

การใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น

นางสาวกฤษฏีกา ช่วยพั่ง

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาวิทยาศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2555

ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทคัดย่อและแฟ้มข้อมูลฉบับเต็มของวิทยานิพนธ์ตั้งแต่ปีการศึกษา 2554 ที่ให้บริการในคลังปัญญาจุฬาฯ (CUIR)

เป็นแฟ้มข้อมูลของนิสิตเจ้าของวิทยานิพนธ์ที่ส่งผ่านทางบัณฑิตวิทยาลัย

The abstract and full text of theses from the academic year 2011 in Chulalongkorn University Intellectual Repository (CUIR)

are the thesis authors' files submitted through the Graduate School.

ALTERNATIVE MEASURES TO A SHORT-TERM IMPRISONMENT

Miss Kundhika Chuaypanang

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws Program in Laws

Faculty of Law

Chulalongkorn University

Academic Year 2012

Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์

การใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น

โดย

นางสาวกฤษฏีกา ช่วยพั่ง

สาขาวิชา

นิติศาสตร์

อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก

รองศาสตราจารย์มัทยา จิตติรัตน์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้หัวข้อวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาโทนิติศาสตรบัณฑิต

.....คณบดีคณะนิติศาสตร์
(ศาสตราจารย์ ดร.ศักดิ์ดา ธนิตกุล)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

.....ประธานกรรมการ
(ศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญโญภาส)

.....อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก
(รองศาสตราจารย์มัทยา จิตติรัตน์)

.....กรรมการ
(อาจารย์ ดร.คณพล จันทน์หอม)

.....กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย
(อาจารย์ ดร.ชล บุนนาค)

กฤษฏีกา ช่วยพ่วง : การใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น. (ALTERNATIVE MEASURES TO A SHORT-TERM IMPRISONMENT) อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก : รศ.มัทยา จิตติรัตน์, 208 หน้า.

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาถึงมาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น ซึ่งเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดที่ได้รับโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี ด้วยมาตรการลงโทษในชุมชนที่มีความเหมาะสม และได้สัดส่วนกับการกระทำความผิด โดยไม่จำเป็นต้องส่งผู้กระทำความผิดเข้าสู่เรือนจำ

ผลการศึกษาพบว่า ประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษได้นำมาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การให้ทำงานบริการสังคม และการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ มาใช้แทนการลงโทษจำคุกในลักษณะของโทษทางเลือกหรือโทษทดแทนโทษจำคุกซึ่งเป็นโทษหลัก รวมทั้งใช้เป็นเงื่อนไขในการปล่อยตัวผู้กระทำความผิดออกจากเรือนจำก่อนครบกำหนดในลักษณะของการบังคับโทษจำคุกนอกเรือนจำ มาตรการเหล่านี้เป็นมาตรการลงโทษระดับกลาง ซึ่งมีความยากลำบากหรือความเข้มงวดในการควบคุมพฤติกรรมมากกว่าการคุมประพฤติแบบปกติ แต่เบากว่าการลงโทษจำคุก สามารถนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดอาญาร้ายแรง แต่ไม่มีนิสัยเป็นอาชญากร หรือได้กระทำความผิดด้วยความประมาท และมีแนวโน้มที่จะไม่กระทำความผิดซ้ำอีกในอนาคต การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดเหล่านี้ด้วยมาตรการลงโทษในชุมชนจึงเพียงพอและเหมาะสมกว่าการลงโทษจำคุกระยะสั้น

ด้วยเหตุนี้ จึงสมควรนำมาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การให้ทำงานบริการสังคม และการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ มาใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นในระบบกฎหมายไทย เพื่อเป็นทางเลือกให้แก่ศาลในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดที่ไม่สมควรได้รับโทษจำคุกระยะสั้น หรือกรณีที่การรอกการลงโทษเป็นมาตรการที่เบาเกินไป รวมทั้งกรณีที่ไม่เข้าเงื่อนไขในการรอกการลงโทษ หรือการเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นโทษกักขังหรือการยกโทษจำคุกด้วย ทั้งนี้เพื่อมิให้ผู้กระทำความผิดได้รับผลกระทบจากการลงโทษจำคุกระยะสั้น ผู้เสียหายและสังคมมีความพึงพอใจในการลงโทษผู้กระทำความผิด และยังคงสอดคล้องกับแนวความคิดในการหลีกเลี่ยงมาตรการที่เป็นการควบคุมตัวที่แพร่หลายอยู่ในนานาอารยประเทศขณะนี้ด้วย

สาขาวิชา.....นิติศาสตร์.....ลายมือชื่อนิสิต.....

ปีการศึกษา.....2555.....ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก.....

5285954334 : MAJOR LAWS

KEYWORDS : SHORT-TERM IMPRISONMENT / INTERMEDIATE PUNISHMENT / INTENSIVE PROBATION / COMMUNITY SERVICE ORDER / HOME CONFINEMENT WITH ELECTRONIC MONITORING

KUNDHIKA CHUAYPANANG : ALTERNATIVE MEASURES TO A SHORT-TERM IMPRISONMENT. ADVISOR : ASSOC. PROF. MATTAYA JITTIRAT, 208 pp.

The objective of this thesis is to study alternative measures to a short-term imprisonment which is an appropriate community punishment to offenders being sentenced not exceed 3 years imprisonment without sending them into prison.

The study indicates that the United States of America and the United Kingdom have applied intensive probation, community service order and home confinement with electronic monitoring as alternative measures to imprisonment. These measures are intermediate punishment which is more restrictive and stricter than traditional probation. However, it is less severe than imprisonment penalty. These measures are applicable to the crime committed by offenders having no crime habit or negligent offenders.

Therefore, applying intensive probation, community service order and home confinement with electronic monitoring in Thailand legal system will provide the court alternative punishments for offenders who are not supposed to receive short-term imprisonment or those who probation seems to be non-severe measure, including the cases which do not conform to the conditions of probation or altering the imprisonment to confinement or even imprisonment repealing. The measures mentioned make victims and community satisfied. Moreover, it also conforms to the concept of non-custodial measures which pervade in the developed countries.

Field of Study :Laws.....Student's Signature.....

Academic Year :2012.....Advisor's Signature.....

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความกรุณาอย่างยิ่งของรองศาสตราจารย์มัทยา จิตติรัตน์ ที่กรุณาได้รับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษา และได้สละเวลาให้คำปรึกษาและตรวจวิทยานิพนธ์ด้วยความเอาใจใส่ ตลอดจนให้คำแนะนำและข้อคิดเห็นต่างๆที่เป็นประโยชน์ ผู้เขียนรู้สึกซาบซึ้งและประทับใจในความเมตตาของท่านเป็นอย่างยิ่ง

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณศาสตราจารย์วิระพงษ์ บุญโญภาส ที่กรุณาสละเวลารับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และให้คำแนะนำที่เป็นประโยชน์ในการแก้ไขข้อบกพร่องต่างๆในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ และขอกราบขอบพระคุณอาจารย์ ดร.คณพล จันทน์หอม และอาจารย์ ดร.ชล บุนนาค ผู้พิพากษาหัวหน้าศาลประจำสำนักประธานศาลฎีกา ที่กรุณาสละเวลารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ตลอดจนให้คำปรึกษาและคำแนะนำที่เป็นประโยชน์ในการเรียบเรียงและเพิ่มเติมเนื้อหาวิทยานิพนธ์ ทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ครบถ้วนสมบูรณ์มากยิ่งขึ้น

นอกจากนี้ ผู้เขียนยังได้รับความกรุณาจากศาสตราจารย์พิเศษ จริญญา ภักดีธนากุล ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ศาสตราจารย์พิเศษ ดร.จิรนิติ หะวานนท์ อธิบดีผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง นางสาวรีนวัตี สุวรรณมงคล อธิบดีกรมคุมประพฤติ นางกรกช นาควิเชตร ผู้อำนวยการสำนักพัฒนาการคุมประพฤติ และนางธารินี แสงสว่าง ผู้อำนวยการกองกิจการชุมชนและบริการสังคม ที่กรุณาสละเวลาให้ผู้เขียนได้สัมภาษณ์ความคิดเห็นของท่านประกอบในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ และยังได้ให้ข้อเสนอแนะและข้อมูลที่เป็นประโยชน์แก่ผู้เขียนอีกด้วย

ท้ายนี้ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณบิดาและมารดาที่ให้การสนับสนุนตลอดจนเป็นกำลังใจที่ดีที่สุดให้แก่ผู้เขียน จนทำให้ผู้เขียนสามารถเขียนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลงได้ และขอขอบคุณพี่และเพื่อนๆที่ทำให้กำลังใจผู้เขียนเสมอมาด้วย

หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะมีคุณค่าอันเป็นประโยชน์ต่อการศึกษาแก่ผู้ที่สนใจและสังคมอยู่บ้าง ผู้เขียนขอมอบเป็นกตเวทิตาคุณแก่บิดา มารดา คณาจารย์ รวมทั้งสถาบันจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยที่ได้ให้โอกาสในการศึกษาและจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ แต่หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีความบกพร่องและไม่สมบูรณ์ประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับไว้ด้วยความเคารพ

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช
บทที่ 1 บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	7
1.3 ขอบเขตของการศึกษา.....	7
1.4 สมมติฐานของการศึกษา.....	7
1.5 วิธีการศึกษา.....	8
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	8
บทที่ 2 การลงโทษจำคุกในระยะเวลาอันสั้น.....	10
2.1 แนวความคิดเกี่ยวกับการลงโทษจำคุก.....	11
2.1.1 ประวัติความเป็นมาของโทษจำคุก.....	11
2.1.2 วัตถุประสงค์ของการลงโทษจำคุก.....	14
2.1.3 ข้อดีของการลงโทษจำคุก.....	15
2.1.4 ข้อเสียของการลงโทษจำคุก.....	15
2.2 ปัญหาเกี่ยวกับการลงโทษจำคุก.....	16
2.2.1 ปัญหาเรื่องจำนวนนักโทษ.....	16
2.2.2 ปัญหาเรื่องการแยกประเภทนักโทษ.....	17
2.2.3 ปัญหาเกี่ยวกับผลกระทบจากโทษจำคุก.....	17
2.3 แนวคิดเกี่ยวกับการลงโทษจำคุกระยะสั้น.....	18
2.3.1 ระยะเวลาของโทษจำคุกระยะสั้น.....	19
2.3.2 แนวความคิดในการหลีกเลี่ยงโทษจำคุกระยะสั้น.....	20
2.3.2.1 มาตรการหันเหคดีอาชญากรรมที่ไม่มีผู้เสียหาย ออกจากอาชญากรรมอื่นๆ.....	21
2.3.2.2 มาตรการในชั้นตอนก่อนการจับกุม.....	21

2.3.2.3	มาตรการในขั้นตอนก่อนดำเนินการขออนุญาตพิจารณา.....	22
2.3.2.4	มาตรการในขั้นตอนการดำเนินการขออนุญาตพิจารณาพิพากษาคดี.....	23
2.3.2.5	มาตรการในขั้นตอนภายหลังการพิจารณาพิพากษาคดี ที่มีโทษจำคุกกระยะสั้น.....	23
2.3.2.6	มาตรการในขั้นตอนภายหลังการพิจารณาพิพากษาคดี ที่มีโทษจำคุก.....	24
2.3.3	การลงโทษระดับกลาง.....	25
2.3.3.1	ความเป็นมาของโทษระดับกลาง.....	26
2.3.3.2	วัตถุประสงค์ของโทษระดับกลาง.....	27
2.3.3.3	รูปแบบของการลงโทษระดับกลาง.....	28
2.4	หลักเกณฑ์ในการหลีกเลี่ยงโทษจำคุกกระยะสั้น.....	36
2.4.1	โทษจำคุกกระยะสั้น.....	36
2.4.2	ลักษณะความผิด.....	37
2.4.3	พฤติการณ์ที่เกี่ยวข้อง.....	37
2.5	อุปสรรคและปัญหาในการกำหนดหลักเกณฑ์การหลีกเลี่ยงโทษจำคุกกระยะสั้น.....	37
2.5.1	การกำหนดระยะเวลาของโทษจำคุกกระยะสั้น.....	37
2.5.2	ปัญหาด้านงบประมาณและบุคลากร.....	38
2.5.3	ผลกระทบต่อสังคม.....	38
บทที่ 3	การนำมาตรการอื่นมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น.....	39
3.1	กฎหมายฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการไม่ควบคุมตัว (กฏโตเกียว).....	39
3.2	การนำมาตรการอื่นมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นตาม ประมวลกฎหมายอาญา.....	42
3.2.1	การลงโทษกักขัง.....	42
3.2.2	การยกโทษจำคุก.....	43
3.2.3	การรอกการลงโทษ.....	45
3.3	การนำมาตรการอื่นมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นตามกฎหมายต่างประเทศ.....	48
3.3.1	ประเทศสหรัฐอเมริกา.....	48
3.3.1.1	การคุมประพฤติแบบเข้มข้น.....	49

3.3.1.2 การทำงานบริการสังคม.....	55
3.3.1.3 การควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัย โดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์.....	58
3.3.2 ประเทศอังกฤษ.....	67
3.3.2.1 การคุมประพฤติแบบเข้มข้น.....	72
3.3.2.2 การทำงานบริการสังคม.....	76
3.3.1.3 การควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัย โดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์.....	80
บทที่ 4 วิเคราะห์การนำมาตรการอื่นมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น.....	87
4.1 มาตรการที่นำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น.....	93
4.2 การใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น.....	107
4.3 หลักเกณฑ์ในการใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น.....	110
4.3.1 ระยะเวลาของโทษจำคุกกระยะสั้น.....	111
4.3.2 ลักษณะความผิด.....	113
4.3.3 ความยินยอมของผู้กระทำความผิดและบุคคลที่เกี่ยวข้อง.....	117
4.3.4 พฤติการณ์อื่นที่เกี่ยวข้อง.....	121
4.3.5 กำหนดระยะเวลาในการใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น.....	124
4.3.6 อำนาจของศาลในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่ง.....	126
4.3.7 มาตรการบังคับเมื่อมีการฝ่าฝืนเงื่อนไข.....	127
4.4 หน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น.....	130
4.5 ภาระในการรับผิดชอบค่าใช้จ่าย.....	133
4.6 สิทธิในการอุทธรณ์คำพิพากษาที่ให้ใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น.....	134
4.7 ข้อดีและข้อเสียของการใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น.....	135
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	140
5.1 บทสรุป.....	140
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	151
รายการอ้างอิง.....	155

	หน้า
ภาคผนวก.....	160
ภาคผนวก ก.....	161
ภาคผนวก ข.....	175
ภาคผนวก ค.....	194
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์.....	208

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

เมื่อมีการกระทำความผิดทางอาญาเกิดขึ้นในสังคม รัฐย่อมต้องแสวงหามาตรการเพื่อจัดการกับผู้กระทำความผิดและเยียวยาผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิดนั้น ในส่วนของผู้กระทำความผิด รัฐได้กำหนดวิธีการเพื่อดำเนินการกับผู้กระทำความผิดที่เรียกว่าการลงโทษ การลงโทษทางอาญานั้นมีอยู่หลายสถานลดหลั่นกันลงไปตามความร้ายแรงของการกระทำความผิด สำหรับประมวลกฎหมายอาญาของไทยได้กำหนดโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดไว้ 5 สถาน ได้แก่ ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และริบทรัพย์สิน¹ โดยในบรรดาโทษที่บังคับเอากับเนื้อตัวร่างกายและเสรีภาพของผู้กระทำความผิดนั้น โทษจำคุกเป็นโทษที่ถูกนำมาใช้มากที่สุด เพราะสามารถตอบสนองต่อวัตถุประสงค์ของการลงโทษได้หลากหลาย ไม่ว่าจะเป็นการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน การลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง การลงโทษเพื่อตัดโอกาสในการกระทำความผิด หรือการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด โดยให้การศึกษาหรือฝึกวิชาชีพในเรือนจำเพื่อแก้ไขพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด เพื่อให้ผู้กระทำความผิดสามารถกลับตนเป็นคนดีและคืนสู่สังคมได้ต่อไป อย่างไรก็ตาม โทษจำคุกนับเป็นกระบวนการกำจัดสิทธิเสรีภาพที่กระทบกระเทือนต่อชื่อเสียงและชีวิตความเป็นอยู่ของผู้กระทำความผิดหลายประการ ทั้งเป็นการแยกตัวผู้กระทำความผิดออกจากสังคมภายใต้เงื่อนไขและระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด การลงโทษจำคุกจึงเป็นรูปแบบการควบคุมผู้กระทำความผิดเบ็ดเสร็จเด็ดขาด ณ สถาบันการควบคุม (Total Institutions) ที่ส่งผลกระทบทางจิตใจและประวัตรอยมลทินทางสังคมแก่ผู้กระทำความผิดในทุกกรณี²

ดังนั้น ในกรณีความผิดเล็กน้อยๆ หรือความผิดที่มีได้เป็นความผิดอยู่ในตัวเอง แต่เป็นการกระทำที่รัฐกำหนดเป็นความผิด (Mala Prohibita) และมีได้กระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อย

¹ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18 วรรคแรก “โทษสำหรับลงแก่ผู้กระทำความผิดมีดังนี้

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

² ประเสริฐ ฆะฆณี, *หลักทฤษฎีอาญา*, (กรุงเทพฯ : บพิธการพิมพ์, 2523), 46.

ในสังคมอย่างร้ายแรง หรือกรณีเป็นความผิดร้ายแรง แต่ผู้กระทำความผิดได้กระทำไปด้วยความประมาทหรือความพลั้งเผลอ โดยผู้กระทำมิได้มีนิสัยเป็นผู้ร้ายหรืออาชญากรนั้น การลงโทษจำคุกย่อมไม่เหมาะสมเพราะเป็นโทษที่รุนแรงเกินไป ไม่ได้สัดส่วนกับความผิดที่ได้กระทำ ทั้งยังก่อให้เกิดผลกระทบต่อสังคมและต่อตัวผู้กระทำความผิดเองทั้งในขณะที่ได้รับโทษอยู่ในเรือนจำและภายหลังเมื่อพ้นโทษออกมาแล้ว โทษจำคุกจึงควรใช้ลงแก่อาชญากรร้ายในคดีอุกฉกรรจ์เพื่อเป็นการป้องกันสังคมให้ปลอดภัย แต่ไม่เหมาะกับผู้กระทำความผิดที่ได้มีสันดานเป็นอาชญากร³ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการลงโทษจำคุกในระยะสั้นซึ่งก่อให้เกิดผลเสียมากกว่าผลดี เนื่องจากผู้กระทำความผิดต้องถูกควบคุมปะปนกับนักโทษอื่นซึ่งอาจกระทำความผิดที่ร้ายแรงกว่าหรือมีนิสัยเป็นอาชญากร ผู้กระทำความผิดจึงอาจถูกชักจูงหรือได้รับอิทธิพลในทางที่ชั่วร้ายได้ง่าย อีกทั้งระยะเวลาของการจำคุกก็ไม่ยาวนานเพียงพอที่จะแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดให้กลับตนเป็นสมาชิกที่ดีของสังคมได้ และยังเป็นการเสื่อมเสียชื่อเสียงและสร้างตราบาปให้แก่ผู้กระทำความผิด ทำให้ผู้กระทำความผิดหวนกลับมากระทำความผิดซ้ำ เพราะคิดว่าถึงอย่างไรตนก็เคยได้รับโทษจำคุกมาแล้ว จึงไม่เกรงกลัวที่จะกระทำความผิดอีก แนวคิดในการลงโทษสมัยใหม่จึงพยายามหลีกเลี่ยงโทษจำคุกในระยะสั้น โดยนำใช้มาตรการอื่นที่มีผลในเชิงลงโทษมาใช้แทนการจำคุกในระยะสั้นให้มากขึ้น

ผลจากแนวคิดดังกล่าว ทำให้องค์การสหประชาชาติมีมติรับรองมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการไม่ควบคุมตัว (กฎโตเกียว) หรือ United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures (The Tokyo Rules) เพื่อกำหนดหลักการพื้นฐานในการส่งเสริมการใช้มาตรการไม่ควบคุมตัว ควบคู่ไปกับการกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการคุ้มครองบุคคลที่ต้องถูกใช้มาตรการทางเลือกอื่นที่ใช้แทนโทษจำคุก โดยกำหนดให้ศาลพิจารณานำมาตรการอื่น ๆ ที่ไม่ใช่การลงโทษจำคุกมาใช้ เช่น การลงโทษทางสถานภาพหรือการตัดสิทธิบางประการ การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้กับผู้เสียหาย การยึดหรือริบทรัพย์สิน การลงโทษปรับ หรือค่าปรับที่คำนวณตามรายได้ต่อวัน เป็นต้น⁴ อันแสดงให้เห็นถึงพัฒนาการทางแนวความคิดของกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับการหลีกเลี่ยงโทษจำคุกในระยะสั้นซึ่งไม่ก่อให้เกิดผลดีแก่สังคมและผู้กระทำความผิด

นอกจากนี้ ในหลายๆประเทศก็ได้มีการพัฒนามาตรการต่างๆเพื่อหลีกเลี่ยงโทษจำคุกในระยะสั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศสหรัฐอเมริกาและอังกฤษได้พัฒนามาตรการต่างๆที่เป็นการลงโทษ

³ ปกรณ์ มณีปกรณ์, *อาชญวิทยาและทัณฑวิทยา*, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพฯ : เอ็ม.ที. เพรส, 2553), 272.

⁴ กิติพงษ์ กิตยารักษ์ชาติ ชัยเดชสุริยะ และณัฐวสา ฉัตรไพฑูริย์, *มาตรฐานขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการกระบวนกรยุติธรรมทางอาญา*, (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2547), 171.

ระดับกลางขึ้นหลายมาตรการ ซึ่งเป็นการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในรูปแบบต่างๆโดยไม่ใช้เรือนจำ และศาลสามารถนำมาใช้เป็นทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นได้ เช่น การลงโทษปรับ การคุมประพฤติแบบเข้มข้น การทำงานบริการสังคม การควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัย การควบคุมโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ การปล่อยให้ออกไปทำงาน เป็นต้น

สำหรับประเทศไทย ประมวลกฎหมายอาญามีบทบัญญัติให้อำนาจศาลในการใช้ดุลพินิจเพื่อหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกระยะสั้นแก่ผู้กระทำความผิดได้ใน 3 วิธีการด้วยกัน ได้แก่

1. การลงโทษกักขังไม่เกิน 3 เดือน แทนโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน ตามมาตรา 23⁵
2. การลดหรือยกโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน ในกรณีที่มีโทษปรับด้วย ตามมาตรา 55⁶ และ
3. การรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษ ตามมาตรา 56⁷

⁵ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 23 “ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุก และในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน ถ้าไม่ปรากฏว่าผู้นั้นได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือปรากฏว่าได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ ศาลจะพิพากษาให้ลงโทษกักขังไม่เกินสามเดือนแทนโทษจำคุกนั้นก็ได้”

⁶ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 55 “ถ้าโทษจำคุกที่ผู้กระทำความผิดจะต้องรับมีกำหนดเวลาเพียงสามเดือนหรือน้อยกว่า ศาลจะกำหนดโทษจำคุกให้น้อยลงอีกก็ได้ หรือถ้าโทษจำคุกที่ผู้กระทำความผิดจะต้องรับมีกำหนดเวลาเพียงสามเดือนหรือน้อยกว่าและมีโทษปรับด้วย ศาลจะกำหนดโทษจำคุกให้น้อยลงหรือจะยกโทษจำคุกเสีย คงให้ปรับแต่อย่างเดียวก็ได้”

⁷ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 วรรคหนึ่ง “ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุก และในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินสามปี ถ้าไม่ปรากฏว่าผู้นั้นได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือปรากฏว่าได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ เมื่อศาลได้คำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้นั้น หรือสภาพความผิดหรือเหตุอันอันควรปรานีแล้ว เห็นเป็นการสมควร ศาลจะพิพากษาว่าผู้นั้น มีความผิดแต่รอกการกำหนดโทษไว้หรือกำหนดโทษแต่รอกการลงโทษไว้แล้วปล่อยตัวไป เพื่อให้โอกาสผู้นั้นกลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้กำหนด แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันที่ศาลพิพากษา โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้นั้นด้วยหรือไม่ก็ได้

เงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดนั้น ศาลอาจกำหนดข้อเดียวหรือหลายข้อ ดังต่อไปนี้

(1) ให้ไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานที่ศาลระบุไว้เป็นครั้งคราว เพื่อเจ้าพนักงานจะได้สอบถาม แนะนำ ช่วยเหลือ หรือตักเตือนตามที่เห็นสมควรในเรื่องความประพฤติและการประกอบอาชีพหรือจัดให้กระทำกิจกรรมบริการสังคม หรือสาธารณประโยชน์ตามที่เจ้าพนักงานและผู้กระทำความผิดเห็นสมควร

(2) ให้ฝึกหัดหรือทำงานอาชีพอันเป็นกิจจะลักษณะ

(3) ให้ละเว้นการคบหาสมาคมหรือการประพฤติดนินทาอันนำไปสู่การกระทำความผิดในทำนองเดียวกันอีก

(4) ให้ไปรับการบำบัดรักษาการติดยาเสพติดให้โทษ ความบกพร่องทางร่างกายหรือจิตใจ หรือความเจ็บป่วยอย่างอื่น ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด

มาตรการเหล่านี้ล้วนเป็นเป็นวิธีการที่ศาลสามารถนำมาใช้ในกรณีที่เห็นว่าผู้กระทำความผิดในคดีนั้นยังไม่สมควรได้รับโทษจำคุก หรือการลงโทษจำคุกยังไม่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิด แต่แม้ศาลจะสามารถใช้มาตรการดังกล่าวเพื่อหลีกเลี่ยงโทษจำคุกระยะสั้นได้ก็ตาม แต่จากข้อมูลทางสถิติของศูนย์ทะเบียนประวัติผู้ต้องขัง กองแผนงาน กรมราชทัณฑ์ ซึ่งได้ทำการสำรวจเมื่อปี 2552 พบว่ามีนักโทษในเรือนจำที่ต้องคำพิพากษาให้จำคุกเกินกว่า 1 ปี ถึง 2 ปี เป็นจำนวน 31,370 คน และเกินกว่า 2 ปี ถึง 5 ปี เป็นจำนวน 49,472 คน⁸ ซึ่งเป็นจำนวนสูงที่สุดของกลุ่มผู้ต้องขังในเรือนจำทั้งหมด อันแสดงให้เห็นว่าทัศนคติในการลงโทษหรือการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในกระบวนการยุติธรรมของไทยยังคงมุ่งเน้นการส่งผ่านผู้กระทำความผิดไปยังเรือนจำ ทำให้เรือนจำเป็นแหล่งที่รวมของผู้กระทำความผิดที่มีนิสัยและภูมิหลังที่หลากหลาย ผู้กระทำความผิดที่มีได้มีนิสัยเป็นอาชญากรหรือเป็นผู้ร้าย หรือได้กระทำความผิดไปด้วยความพลั้งเผลอหรือความประมาท แต่การกระทำมีลักษณะร้ายแรง หรือไม่เข้าเงื่อนไขที่ศาลอาจรอการลงโทษตามมาตรา 56 ได้ ต้องได้รับโทษจำคุกและถูกส่งตัวไปยังเรือนจำร่วมกับผู้กระทำความผิดที่มีนิสัยหรือสันดานเป็นผู้ร้าย หรือเป็นผู้กระทำความผิดติดนิสัย ทำให้ได้รับการถ่ายทอดพฤติกรรมฝ่าฝืนกฎหมายออกมาจากเรือนจำได้โดยง่าย ซึ่งจะกลับกลายเป็นผลร้ายต่อสังคมได้ในที่สุด ทั้งการมุ่งส่งผ่านผู้กระทำความผิดเข้าสู่เรือนจำยังก่อให้เกิดภาวะผู้ต้องขังล้นเรือนจำ ทำให้เกิดปัญหาติดตามมาอีกหลายประการ ทั้งในเรื่องสุขอนามัยของผู้ต้องขัง ปัญหาในเรื่องระเบียบวินัยนักโทษอันเนื่องมาจากการควบคุมดูแลที่ไม่สามารถเป็นไปได้อย่างใกล้ชิด และทั่วถึง ทั้งยังทำให้เกิดความสูญเสียทางเศรษฐกิจ เนื่องจากผู้ต้องขังไม่สามารถออกไปประกอบอาชีพเพื่อทำมาหาเลี้ยงครอบครัวได้ตามปกติอีกด้วย

ส่วนการลงโทษกักขังไม่เกิน 3 เดือน แทนการลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน ตามมาตรา 23 นั้น มาตรา 24 วรรคแรก⁹ กำหนดให้กักตัวผู้กระทำความผิดไว้ในสถานที่กักขังซึ่งกำหนดไว้อันมิใช่

(5) เงื่อนไขอื่น ๆ ตามที่ศาลเห็นสมควรกำหนดเพื่อแก้ไข ฟื้นฟูหรือป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำหรือมีโอกากระทำความผิดขึ้นอีก

เงื่อนไขตามที่ศาลได้กำหนดตามความในวรรคก่อนนั้น ถ้าภายหลังความปรากฏแก่ศาลตามคำขอของผู้กระทำความผิด ผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้นั้น ผู้อนุบาลของผู้นั้น พนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานว่า พฤติการณ์ที่เกี่ยวข้องแก่การควบคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดได้เปลี่ยนแปลงไป เมื่อศาลเห็นสมควร ศาลอาจแก้ไขเพิ่มเติมหรือเพิกถอนข้อหนึ่งข้อใดเสียก็ได้ หรือจะกำหนดเงื่อนไขข้อใดตามที่กล่าวในวรรคก่อนที่ศาลยังมีได้กำหนดไว้เพิ่มเติมขึ้นอีกก็ได้”

⁸ ทะเบียนรายการข้อมูลให้บริการบนระบบ statXchange ของกรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม

⁹ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 24 “ผู้ใดต้องโทษกักขัง ให้กักตัวไว้ในสถานที่กักขังซึ่งกำหนดไว้อันมิใช่เรือนจำ สถานีดำรวจ หรือสถานที่ควบคุมผู้ต้องหาของพนักงานสอบสวน

เรือนจำ ซึ่งกระทรวงยุติธรรมได้มีคำสั่งให้จัดตั้งสถานกักขังขึ้นในจังหวัดต่างๆทั่วประเทศ การกักขังในลักษณะดังกล่าวจึงเป็นการแยกผู้กระทำความผิดออกไปจากสังคม และทำให้สังคมมีทัศนคติต่อผู้กระทำความผิดที่ถูกกักขังเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดที่ถูกลงโทษจำคุก ทั้งการกักขังผู้กระทำความผิดไว้ในสถานกักขังดังกล่าวยังเป็นการสิ้นเปลืองงบประมาณและกำลังเจ้าหน้าที่ในการควบคุมดูแลโดยไม่เกิดประโยชน์อันใดแก่สังคมอีกด้วย ส่วนการกักขังผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดเองหรือผู้อื่นที่ยินยอมรับตัวผู้กระทำความผิดตามมาตรา 24 วรรคสอง นั้นยังขาดมาตรการควบคุมและตรวจสอบที่มีประสิทธิภาพ และไม่มีกฏระเบียบรองรับการบังคับใช้ ทำให้มีปัญหาในการบังคับตามคำสั่งศาลและการควบคุมตรวจสอบผู้กระทำความผิดที่ต้องโทษกักขังในที่อยู่อาศัยดังกล่าว ในทางปฏิบัติจึงไม่ปรากฏว่าศาลได้นำมามาตรการนี้มาใช้แต่อย่างใด

นอกจากนี้ ศาลมักไม่ใช้อำนาจตามมาตรา 23 เพื่อเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นโทษกักขัง แต่มักจะใช้วิธีการรอกการลงโทษแล้วคุมประพฤติจำเลย ซึ่งทั้งการกักขังและการรอกการลงโทษดังกล่าวก็ยังมีเงื่อนไขว่า จำเลยจะต้องไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือแม้จะเคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน ก็ต้องเป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ ดังนั้น ในกรณีที่จำเลยเคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน และมีได้เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ เช่น ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำไปโดยบันดาลโทสะ ซึ่งศาลได้พิพากษาลงโทษจำคุกจำเลยโดยมิได้รอกการลงโทษ เช่นนี้ศาลในคดีหลังก็ย่อมไม่อาจลงโทษกักขังไม่เกิน 3 เดือน แทนโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน หรือรอกการลงโทษจำคุกได้ ถึงแม้ว่าจำเลยจะมีได้มีนิสัยเป็นผู้ร้ายเป็นอันตรายต่อสังคม หรือแม้จำเลยจะพ้นโทษออกมาจากเรือนจำเป็นเวลานานเท่าใดแล้วก็ตาม เป็นเหตุให้ศาลต้องลงโทษจำคุกจำเลยในระยะเวลาอันสั้นในกรณีดังกล่าว ส่วนกรณีที่สามารรอกการลงโทษได้นั้น แม้ว่าในการรอกการลงโทษศาลจะสามารถสั่งคุมประพฤติจำเลยได้ก็ตาม แต่ในบางกรณีการรอกการลงโทษและคุมประพฤติอาจเป็นเหตุให้ผู้กระทำความผิดไม่เกรงกลัวกฎหมาย และทำให้ความศักดิ์สิทธิ์ของโทษในการข่มขู่และ

ถ้าศาลเห็นเป็นการสมควรจะสั่งในคำพิพากษาให้กักขังผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยของผู้นั้นเอง หรือของผู้อื่นที่ยินยอมรับผู้นั้นไว้ หรือสถานที่อื่นที่อาจกักขังได้เพื่อให้เหมาะสมกับประเภทหรือสภาพของผู้ถูกกักขังก็ได้

ถ้าความปรากฏแก่ศาลว่า การกักขังผู้ต้องโทษกักขังไว้ในสถานที่กักขังตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง อาจก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้นั้น หรือทำให้ผู้ซึ่งต้องพึ่งพาผู้ต้องโทษกักขังในการดำรงชีพได้รับความเดือดร้อนเกินสมควร หรือมีพฤติการณ์พิเศษประการอื่นที่แสดงให้เห็นว่าไม่สมควรกักขังผู้ต้องโทษกักขังในสถานที่ดังกล่าว ศาลจะมีคำสั่งให้กักขังผู้ต้องโทษกักขังในสถานที่อื่นซึ่งมิใช่ที่อยู่อาศัยของผู้นั้นเองโดยได้รับความยินยอมจากเจ้าของหรือผู้ครอบครองสถานที่ก็ได้ กรณีเช่นว่านี้ ให้ศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขอย่างหนึ่งอย่างใดให้ผู้ต้องโทษกักขังปฏิบัติ และหากเจ้าของหรือผู้ครอบครองสถานที่ดังกล่าวยินยอม ศาลอาจมีคำสั่งแต่งตั้งผู้นั้นเป็นผู้ควบคุมดูแลและให้ถือว่าผู้ที่ได้รับแต่งตั้งเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายนี้”

ยับยั้งเสื่อมคลายไป แต่การที่ศาลจะพิพากษาจำคุกกระยะสั้นโดยไม่รอการลงโทษก็ไม่เกิดผลดีแต่อย่างใดเช่นกัน

ผู้ศึกษาจึงมีความเห็นว่า กฎหมายไทยควรจะมีช่องทางให้แก่ผู้พิพากษาในการหยิบยกมาตรการต่างๆมาใช้แทนการพิพากษาลงโทษจำคุกกระยะสั้น นอกเหนือไปจากการยกโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน การเปลี่ยนโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน เป็นกักขังไม่เกิน 3 เดือน และการรอการลงโทษตามที่ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายอาญาในปัจจุบัน เนื่องจากกรณีนั้นเป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรง หรือเป็นความผิดร้ายแรงแต่ผู้กระทำความผิดไม่ได้มีเจตนาร้าย แต่ได้กระทำความผิดไปด้วยความประมาทหรือบันดาลโทสะ หรือเป็นอาชญากรรมที่ไม่มีผู้เสียหาย เช่น ความผิดฐานเสพยาเสพติดให้โทษ หรือมียาเสพติดให้โทษไว้ในครอบครอง ซึ่งในกรณีเช่นนี้การลงโทษจำคุกกระยะสั้นดังกล่าวอาจยังไม่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิด แต่เมื่อพิจารณาถึงพฤติการณ์ในการกระทำความผิดแล้วก็ไม่สมควรรอการลงโทษแล้วเพียงแต่คุมความประพฤติผู้กระทำความผิดไว้เช่นกัน นอกจากนี้ ยังรวมถึงกรณีที่พฤติการณ์ในคดีหลังสมควรรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษและคุมความประพฤติ แต่ศาลไม่อาจรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษได้ เพราะผู้กระทำความผิดเคยได้รับโทษจำคุกมาแล้ว และมีได้เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ ทำให้ศาลต้องลงโทษจำคุกกระยะสั้นแก่ผู้กระทำความผิดโดยไม่มีมาตรการที่เหมาะสมในการดำเนินการกับผู้กระทำความผิดเหล่านี้ได้

มาตรการที่ศาลจะนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกสำหรับความผิดที่มีโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี เหล่านี้มีลักษณะเป็นการลงโทษระดับกลาง (Intermediate Punishment) โดยความเข้มงวดของสภาพบังคับที่เป็นการจำกัดเสรีภาพจะอยู่ระหว่างการคุมประพฤติและการลงโทษจำคุก การลงโทษระดับกลางเป็นที่ใช้กันอย่างแพร่หลายในประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษ สำหรับประเทศไทย การลงโทษระดับกลางที่ผู้ศึกษาเห็นว่าเป็นทางเลือกที่เหมาะสมที่ศาลสามารถนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี ได้นั้น ได้แก่ การคุมประพฤติแบบเข้มข้น การทำงานบริการสังคม และการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเป็นมาตรการที่เพิ่มระดับความเข้มงวดมากขึ้นกว่าการคุมประพฤติแบบปกติ การทำงานบริการสังคมที่เป็นเงื่อนไขของการคุมประพฤติ และการกักขังผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา โดยมีผลเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดที่ไม่สมควรได้รับโทษจำคุกกระยะสั้น และการรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษก็เป็นมาตรการที่ไม่เหมาะสมกับพฤติการณ์ในการกระทำความผิด รวมทั้งกรณีที่ไม่เข้าเงื่อนไขในการรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษด้วย

ดังนั้น ในกรณีความผิดที่คดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หากพฤติการณ์แห่งการกระทำความผิดนั้นมีลักษณะร้ายแรง ไม่สมควรรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษแล้วคุณความประพฤติผู้กระทำความผิดไว้ เนื่องจากการคุมประพฤติแบบปกติอาจยังไม่เพียงพอที่จะแก้ไขฟื้นฟูหรือป้องกันไม่ให้กระทำความผิดซ้ำอีก หรือกรณีสมควรรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษ แต่ศาลไม่อาจรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษได้ เพราะผู้กระทำความผิดเคยได้รับโทษจำคุกมาแล้ว และมีใช้โทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ เมื่อศาลได้คำนึงถึงพฤติการณ์อื่นๆ เช่น ความประพฤติ ลักษณะนิสัย สุขภาพ ฐานะทางสังคม ฐานะทางเศรษฐกิจของจำเลย ตลอดจนผลเสียอันเกิดจากการลงโทษจำคุกระยะสั้นประกอบด้วยแล้ว ศาลอาจมีดุลพินิจในการใช้มาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม หรือใช้มาตรการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ได้ โดยศาลมีดุลพินิจที่จะกำหนดมาตรการลงโทษที่เหมาะสมแก่จำเลยในแต่ละคดีตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด ซึ่งนับเป็นทางเลือกที่ศาลสามารถนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี นอกเหนือไปจากการลงโทษกักขัง การยกโทษจำคุก และการรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษตามที่ปรากฏอยู่ในปัจจุบัน โดยมาตรการดังกล่าวมีผลทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับผลร้ายจากการกระทำความผิด อันจะเป็นการข่มขู่ยับยั้งสมาชิกในสังคมและผู้กระทำความผิดเองมิให้กระทำความผิดซ้ำอีก เพราะกฎหมายมีสภาพบังคับที่ทำให้ผู้ฝ่าฝืนได้รับผลร้ายยิ่งกว่าการยกโทษจำคุกหรือรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษแล้วคุณความผิดอย่างที่ผ่านมา ทั้งยังเป็นมาตรการทางเลือกที่สามารถลดผลกระทบจากการลงโทษจำคุกระยะสั้นหรือการลงโทษกักขังในสถานกักขังของกรมราชทัณฑ์ได้ ส่วนผู้เสียหายและสังคมก็มีความพึงพอใจและได้รับประโยชน์จากการลงโทษผู้กระทำความผิด ซึ่งนับเป็นทางเลือกที่ก่อให้เกิดผลดีแก่ทุกฝ่ายและสอดคล้องกับแนวความคิดของนานาอารยประเทศในการหลีกเลี่ยงโทษจำคุกระยะสั้นด้วย

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาวัตถุประสงค์และข้อดีข้อเสียของการลงโทษจำคุก
2. เพื่อศึกษาแนวความคิดในการหลีกเลี่ยงโทษจำคุกระยะสั้น
3. เพื่อศึกษามาตรการต่างๆที่นำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นทั้งตามกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ
4. วิเคราะห์เพื่อหามาตรการที่เหมาะสมที่จะนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นในประเทศไทย

1.3 ขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์เรื่องนี้ศึกษาเกี่ยวกับแนวความคิดในการหลีกเลี่ยงโทษจำคุกระยะสั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งการนำมาตรการลงโทษระดับกลาง ได้แก่ การคุมประพฤติแบบเข้มข้น การให้ทำงานบริการสังคม และการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ มาใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น ตลอดจนข้อดีและข้อเสียของการนำมาตรการดังกล่าวมาใช้แทนโทษจำคุกระยะสั้น เพื่อเสนอแนวทางที่เหมาะสมในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวข้องต่อไป

1.4 สมมติฐานของการศึกษา

เนื่องจากมาตรการหลีกเลี่ยงโทษจำคุกระยะสั้นตามประมวลกฎหมายอาญายังมีข้อจำกัดในการบังคับใช้และขาดประสิทธิภาพในการลงโทษและแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด จึงสมควรเพิ่มมาตรการทางเลือกให้แก่ศาลในการลงโทษผู้กระทำความผิด โดยการใช้มาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การให้ทำงานบริการสังคม หรือการควบคุมจำเลยไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ เพื่อหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกระยะสั้น นอกเหนือไปจากการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษ การเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นโทษกักขัง และการลดหรือยกโทษจำคุกตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาในปัจจุบัน

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

ศึกษาค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลจากเอกสารต่างๆ (Documentary Research) ได้แก่ ตำบกฎหมาย ตำรา บทความ งานวิจัยหรือผลงานทางวิชาการอื่นๆ รวมทั้งข้อมูลจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ทั้งในภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ ตลอดจนสัมภาษณ์นักนิติศาสตร์ (In-Depth Interview) เพื่อสอบถามความคิดเห็น แล้วนำข้อมูลดังกล่าวมาวิเคราะห์เพื่อประมวลเป็นข้อเสนอแนะต่อไป

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบแนวคิด วัตถุประสงค์ และข้อดีข้อเสียของการลงโทษจำคุก
2. ทำให้ทราบแนวความคิดในการหลีกเลี่ยงโทษจำคุกระยะสั้น และมาตรการต่างๆที่ควรนำมาใช้ในการหลีกเลี่ยงโทษจำคุกระยะสั้น นอกเหนือไปจากการลงโทษกักขัง การยกโทษจำคุก และการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษ

3. ทำให้ทราบหลักเกณฑ์ที่ควรคำนึงถึงในการกำหนดมาตรการหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกระยะสั้น
4. สามารถนำไปใช้เป็นข้อมูลหรือข้อพิจารณาในการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเพื่อสร้างมาตรการที่เหมาะสมที่ศาลสามารถนำมาใช้เพื่อหลีกเลี่ยงโทษจำคุกระยะสั้นต่อไป

บทที่ 2

การลงโทษจำคุกในระยะเวลาอันสั้น

กฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่บัญญัติว่าการกระทำอย่างไรเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ เมื่อบุคคลใดฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ที่สังคมกำหนด และทำให้ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของสังคมเสื่อมเสียไป หรือทำให้นโยบายของรัฐถูกกระทบกระเทือน อันเรียกได้ว่าเป็นความผิดอาญาแล้ว บุคคลนั้นจึงต้องได้รับโทษจากการทำดังกล่าว การลงโทษจึงเป็นการกระทำของรัฐที่ปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด เพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้รับผลร้ายหรือได้รับความยากลำบาก เนื่องจากผู้นั้นได้ฝ่าฝืนกระทำการอันกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิด การลงโทษผู้กระทำความผิดจึงเป็นหน้าที่ที่สำคัญประการหนึ่งของรัฐ เนื่องจากเป็นกระบวนการใช้มาตรการทางกฎหมายควบคุมสังคม (Law as a Form of Social Control) เพื่อจำกัดขอบเขตความประพฤติของแต่ละบุคคลในอันที่จะรักษาไว้ซึ่งความปลอดภัย ความเป็นระเบียบเรียบร้อย ศีลธรรมอันดี และเสถียรภาพทางสังคม¹

ในปัจจุบันโทษที่ได้รับการยอมรับเป็นสากล และนิยมนำมาใช้ลงแก่ผู้กระทำความผิดมากที่สุดคือโทษจำคุก เพราะนอกจากจะเป็นการทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับความทุกข์หรือความยากลำบากจากการถูกจำกัดเสรีภาพ ซึ่งมีผลเป็นทั้งการแก้แค้นทดแทนผู้กระทำความผิดและช่วยยับยั้งสมาชิกในสังคมคนอื่นๆ ไปด้วยในตัวแล้ว โทษจำคุกยังมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการตัดโอกาสผู้กระทำความผิดที่จะออกมากระทำความผิดหรือสร้างความเดือดร้อนให้แก่สังคมได้อย่างน้อยก็ในช่วงระยะเวลาที่ถูกจำคุกอยู่ และในขณะเดียวกันผู้กระทำความผิดก็จะได้รับการแก้ไขเยียวยาพฤติกรรม หรือได้รับการศึกษาหรือฝึกอาชีพตามนโยบายของกรมราชทัณฑ์ด้วย อย่างไรก็ตาม การลงโทษจำคุกทำให้ผู้กระทำความผิดที่มีได้มีนิสัยเป็นผู้ร้ายหรือเป็นภัยต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมต้องคบหาและปะปนกับนักโทษที่กระทำความผิดเป็นนิสัย จึงมีโอกาที่ผู้กระทำความผิดที่มีได้มีนิสัยเป็นผู้ร้ายจะได้รับการถ่ายทอดพฤติกรรมอาชญากรจากในเรือนจำได้ง่าย ทำให้ยากต่อการแก้ไขและกลับตนเป็นพลเมืองดีในอนาคต และยิ่งก่อให้เกิดความสูญเสียทางเศรษฐกิจและทางสังคมอีกด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่ผู้กระทำความผิดถูกลงโทษจำคุกในระยะเวลาอันสั้น แม้การลงโทษนั้นจะมีผลเป็นการทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับความยากลำบาก และเป็นการป้องปรามประชาชนคนอื่นไปด้วยก็ตาม แต่ระยะเวลาในการลงโทษก็ไม่เพียงพอต่อการแก้ไขขัดเกลาพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด และอาจทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับอิทธิพลในทางชั่วร้ายและเป็นการทำลายคุณลักษณะประจำประจำตัวของผู้กระทำความผิด อันจะส่งผลเสียต่อผู้กระทำความผิดและสังคมยิ่งกว่า ด้วยเหตุนี้ จึงควรทำความเข้าใจเกี่ยวกับ

¹ ประเสริฐ เมฆมณี, *หลักทัณฑ์วิทยา* (กรุงเทพฯ : บพิธการพิมพ์, 2523), หน้า 1.

แนวความคิดในการหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกกระยะสั้น และหลักเกณฑ์ของมาตรการที่จะศาลนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นว่ามีข้อควรคำนึงอย่างไรบ้าง ตลอดจนปัญหาและอุปสรรคในการกำหนดหลักเกณฑ์การหลีกเลี่ยงโทษจำคุกกระยะสั้นดังกล่าว เพื่อกำหนดมาตรการที่เหมาะสมในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นต่อไป

2.1 แนวความคิดเกี่ยวกับการลงโทษจำคุก

ตามพจนานุกรมกฎหมาย Black's Law Dictionary ได้ให้คำจำกัดความของการลงโทษจำคุกไว้ว่า “เป็นการควบคุมบุคคล โดยเฉพาะอย่างยิ่งการควบคุมไว้ในเรือนจำ”² โทษจำคุกจึงเป็นโทษที่กระทำต่อเสรีภาพและนับได้ว่าเป็นโทษที่มีความรุนแรงรองลงมาจากโทษประหารชีวิตและโทษที่กระทำต่อร่างกาย และเนื่องจากโทษจำคุกมีลักษณะค่อนข้างแน่นอน ต่างกับโทษประการอื่นซึ่งมักมีช่องว่าง เช่น โทษปรับ ซึ่งถ้าหากไม่ชำระค่าปรับแล้วก็ต้องใช้โทษต่อเสรีภาพแทน การลงโทษจำคุกจึงเป็นการลงโทษที่ใช้กันอย่างแพร่หลายในปัจจุบัน โดยมีประวัติความเป็นมา วัตถุประสงค์ และข้อดีข้อเสียในการลงโทษจำคุก ดังนี้

2.1.1 ประวัติความเป็นมาของการลงโทษจำคุก

การลงโทษในอดีตนั้นมีอยู่หลายรูปแบบ โดยศาลจะลงโทษผู้กระทำความผิดโดยวิธีใดขึ้นอยู่กับความร้ายแรงของการกระทำความผิด ตั้งแต่การตักเตือนมิให้กระทำความผิดอีก ไปจนถึงการประหารชีวิตด้วยวิธีการอันทารุณโหดร้ายต่างๆ เพราะแนวความคิดในการลงโทษยังมีพื้นฐานอยู่บนการแก้แค้นทดแทนและการข่มขู่ยับยั้ง โทษที่ลงแก่ผู้กระทำความผิดส่วนใหญ่จึงมีลักษณะทารุณโหดร้าย เช่น การใช้กงล้อทับจนตาย (Breaking on the Wheel) การตัดอวัยวะ การตีตรา การเขียน การใส่ข้อคา ฯลฯ ดังจะเห็นได้จากประมวลกฎหมายฮัมมูราบี ซึ่งยึดหลักการแก้แค้นทดแทนอย่างรุนแรง ประมวลกฎหมายนี้ไม่มีการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิด เพราะโทษที่ลงแก่ผู้กระทำความผิดร้ายแรงได้แก่โทษประหารชีวิตสถานเดียว ส่วนความผิดอื่นๆที่ไม่ร้ายแรง โทษที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับได้แก่โทษปรับ³

สำหรับโทษจำคุกนั้นเชื่อกันว่ามีที่มาจากโทษขับออกจากหมู่เหล่าในสมัยโบราณ เช่น ในนครรัฐของกรีกและอาณาจักรโรมัน วิธีการประการหนึ่งของการขับไล่ออกจากหมู่เหล่าคือ การเอาตัวลงเป็นพลกรรเชียง โดยล่ามโซ่จองจำเช่นเดียวกับทาส (Galley Servitude) ต่อมาเมื่อเรือที่ใช้พายไม่เป็นที่นิยมอีกต่อไปเพราะได้หันมาใช้เรือใบแทน การลงโทษโดยเอาตัวลงเป็นพลกรรเชียงจึงได้เลิกไปและเปลี่ยนมาเป็นการจำคุกแทน โทษ

² Black's Law Dictionary, 8th ed. (Minnesota : West, 2004), p.773.

³ อุกฤษ มงคลนาวิน, ประวัติศาสตร์กฎหมายสากล, ม.ป.ท., ม.ป.พ., ม.ป.ป., หน้า 5.

จำคุกจึงเป็นโทษที่แสดงถึงสติปัญญาและเจริญก้าวหน้าของมนุษย์ในการเอาชนะแนวความคิดในการลงโทษแบบอนารยชนในยุคก่อนๆ ที่ลงโทษไว้เพื่อนมนุษย์ด้วยกันด้วยวิธีการต่างๆอันเป็นการทรมาน⁴

โทษจำคุกในยุคนั้นจึงได้มีขึ้นเพื่อตอบสนองวัตถุประสงค์ 3 ประการ คือ⁵

1. เพื่อควบคุมตัวผู้กระทำความผิด
2. เพื่อให้ลูกหนี้หรือผู้กระทำความผิดที่ต้องจ่ายค่าปรับชดใช้เป็นโทษจำคุกแทน
3. เพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิด

ต่อมาเมื่อระบบศักดินาในยุคกลางล่มสลาย และระบบทุนนิยมได้เข้ามาแทนที่ ประชาชนจำนวนมากได้อพยพจากชนบทเข้ามาในเขตเมือง ทำให้เกิดปัญหาคนจรจัด ขอดาน ขโมย และคนว่างงาน ดังนั้น ในช่วงศตวรรษที่ 16 และ 17 หลายๆประเทศในทวีปยุโรปจึงได้เริ่มจัดให้มีสถานที่สำหรับรองรับผู้ที่ยากจนหรือไม่มีที่อยู่อาศัยที่มีจำนวนเพิ่มมากขึ้น เรียกว่า Secular Institutions สถาบันเหล่านี้ภายหลังได้พัฒนาเป็นสถานที่ฝึกอาชีพสำหรับผู้ที่มีฐานะยากจนและสถานที่สำหรับคุมขังผู้ที่กระทำความผิด ซึ่งนับเป็นจุดกำเนิดของเรือนจำยุคใหม่ในเวลาต่อมา และทำให้การควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในเรือนจำ การให้ฝึกอบรมในสถาบันฝึกอาชีพ ตลอดจนการเนรเทศไปยังประเทศอาณานิคมกลายเป็นรูปแบบสำคัญของการลงโทษที่กระทำต่อเนื้อตัวร่างกายของผู้กระทำความผิดและมุ่งตัดโอกาสไม่ให้เกิดกระทำความผิดอีก⁶

ดังนั้น ในช่วงศตวรรษที่ 18 นี้เองที่ได้มีการนำโทษจำคุกมาใช้ลงแก่ผู้กระทำความผิดอย่างกว้างขวาง ส่วนการลงโทษที่ทารุณโหดร้ายหรือกระทำต่อหน้าสาธารณชนก็ได้กลายเป็นการลงโทษที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไปในเวลาเดียวกัน แต่สภาพของคุณในขณะนั้นก็ยังมีปัญหาทั้งในเรื่องความสะอาด สุขอนามัย และยังไม่มีกัณฑ์นักโทษ หรือแยกนักโทษหญิงและชายออกจากกัน ตลอดจนไม่มีการควบคุมการเล่นการพนันหรือการจำหน่ายสุราในคุก ทำให้คุกกลายเป็นแหล่งมั่วสุมอบายมุข จนกระทั่งได้มีแนวความคิดในการปฏิรูประบบเรือนจำขึ้น โดยจัดให้มีการกัณฑ์นักโทษและปรับปรุงสุขอนามัยภายในเรือนจำ ประกอบกับผลกระทบจากสงครามประกาศอิสรภาพของอเมริกาในปี ค.ศ. 1776 ทำให้มีผู้ต้องโทษเป็นจำนวนมากที่จะต้องถูกส่งออกไปนอกประเทศ จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติว่าด้วยทัณฑสถาน ค.ศ. 1779 โดยรัฐบาลกลางได้สร้างทัณฑสถานขึ้นเพื่อเป็นสถานที่สำหรับแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำ

⁴ Eamonn Carrabine Pam Cox, Maggy Lee, Ken Plummer and Nigel South, **Criminology A Sociological Introduction** (Oxon : Routledge, 2009), pp.359-362.

⁵ Ibid, pp.359-362.

⁶ Ibid.

ความผิดและเพื่อข่มขู่ยับยั้งประชาชนที่มีได้กระทำความผิดไปด้วยในขณะเดียวกัน จึงกล่าวได้ว่าพระราชบัญญัติดังกล่าวได้สร้างมุมมองใหม่เกี่ยวกับโทษจำคุกให้เป็นการผสมผสานระหว่างการลงโทษและการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด โดยให้มีการคัดแยกนักโทษ การอบรมทางศีลธรรม และการใช้แรงงานนักโทษ โดยผลตอบแทนจากแรงงานดังกล่าวได้นำมาเป็นค่าตอบแทนแก่เจ้าหน้าที่ที่ทำงานในเรือนจำ⁷

สำหรับประเทศไทย โทษจำคุกนับเป็นโทษที่มีความรุนแรงรองลงมาจากโทษประหารชีวิต และมีที่ใช้ในประเทศไทยเป็นเวลานานกว่าหกศตวรรษแล้ว ดังมีหลักฐานปรากฏอยู่ในกฎหมายลักษณะโจร พ.ศ. 1903 มาตรา 74 ซึ่งบัญญัติว่า “โจรลักช้างม้าหลงไป ให้ฆ่าผู้ร้ายนั้นเสีย ถ้าโจรลักช้างม้าของราษฎร ให้ใช้ทวน แล้วให้ลงโทษดังโจรปล้น ให้เขียนสามยก เอาตัวจำไว้ ณ คุกกว่าจะตาย” แต่การจองจำในครั้งนั้นมิได้เป็นระบบเรือนจำหรือทัณฑสถานดังเช่นที่ปรากฏอยู่ในปัจจุบัน และไม่ได้กำหนดระยะเวลาในการจองจำไว้แน่นอน⁸

ในช่วงก่อนรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว การควบคุมกิจการเรือนจำได้แยกสังกัดไปตามส่วนราชการต่างๆ ในรูปแบบที่สอดคล้องกับการปกครองในระบบจตุสดมภ์ โดยแบ่งภารกิจในการควบคุมนักโทษออกเป็นเรือนจำในกรุงเทพฯ กับเรือนจำในหัวเมืองชั้นนอก ในส่วนเรือนจำในกรุงเทพฯ มีชื่อเรียกอยู่ 2 อย่าง คือ “คุก” กับ “ตระราง” โดยคุกใช้เป็นสถานที่คุมขังผู้ต้องโทษที่มีกำหนดโทษตั้งแต่ 6 เดือนขึ้นไป ส่วนตระรางใช้เป็นที่คุมขังนักโทษที่มีโทษตั้งแต่ 6 เดือนลงมา และผู้กระทำความผิดที่มีชื่อเป็นโจรผู้ร้าย อันแสดงให้เห็นถึงแนวความคิดในการจำแนกประเภทนักโทษ แต่ในเรื่องเครื่องนุ่งห่มและอาหารการกินของนักโทษนั้น ญาติพี่น้องของนักโทษต้องเป็นคนส่งเสียให้แก่ักโทษเอง หรือมิฉะนั้นก็เป็นผลจากการหารายได้โดยการทำงานตามความถนัด เช่น การช่างไม้ การจักสาน เป็นต้น ต่อมาในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว จึงได้มีการตราข้อบังคับสำหรับคุมขังนักโทษ กำหนดให้รัฐเป็นผู้ออกค่าเครื่องนุ่งห่มและค่าใช้จ่ายในการเลี้ยงดูนักโทษ พร้อมกับได้มีพระราชดำริในการจัดสร้างเรือนจำมหันตโทษขนาดใหญ่ที่มีความแข็งแรงสูงสุดขึ้นที่จังหวัดนนทบุรี ซึ่งได้สร้างแล้วเสร็จในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว เรียกว่า “เรือนจำกลางบางขวาง”⁹

⁷ Ibid.

⁸ ประเสริฐ เมฆมณี, เรื่องเดียวกัน, หน้า 107-108.

⁹ กรมราชทัณฑ์ กระทรวงมหาดไทย, ประวัติการราชทัณฑ์แห่งประเทศไทยและการปรับปรุงกิจการราชทัณฑ์ในปัจจุบัน (กรุงเทพฯ : บพิธการพิมพ์, 2519), หน้า 1-2.

ต่อมาหลังจากการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 ได้มีการตราพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 กำหนดวิธีการควบคุมดูแลผู้กระทำความผิดที่ถูกคุมขังอยู่ในเรือนจำ และกฎหมายอื่นๆ ตลอดจนกฎ ระเบียบ และข้อบังคับที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งอนุโลมการปฏิบัติตามข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำและข้อเสนอแนะต่างๆ ขององค์การสหประชาชาติเพื่อเป็นหลักประกันการปฏิบัติต่อผู้ต้องโทษจำคุกให้สอดคล้องและทัดเทียมกับนานาอารยประเทศเรื่อยมาจนปัจจุบัน¹⁰

2.1.2 วัตถุประสงค์ของการลงโทษจำคุก

ในอดีตการใช้มาตรการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดมีจุดมุ่งหมายสำคัญเพื่อใช้ทดแทนวิธีการลงโทษผู้กระทำความผิดในลักษณะทารุณโหดร้ายที่มีมาแต่เดิม และใช้เพื่อทดแทนการลงโทษประหารชีวิตแก่ผู้กระทำความผิดร้ายแรง¹¹ ซึ่งหากพิจารณาในทางทฤษฎีแล้วจะเห็นได้ว่า การนำโทษจำคุกมาใช้แทนการลงโทษที่ทารุณโหดร้ายต่างๆ นั้นเป็นการตอบสนองวัตถุประสงค์แห่งการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนนั่นเอง เพราะถึงแม้ผู้กระทำความผิดจะมีได้ถูกลงโทษด้วยวิธีการอันทรามดังเช่นในอดีต แต่ก็ต้องถูกจำกัดอิสรภาพ ขาดความสะดวกสบาย มิได้มีสภาพความเป็นอยู่ที่น่าพึงพอใจ และไม่สามารถกระทำการต่างๆ ได้ตามความประสงค์ การลงโทษจำคุกจึงมีจุดมุ่งหมายเพื่อเป็นการแก้แค้นทดแทนผู้กระทำความผิดด้วย

นอกจากนี้ วิธีการป้องกันมิให้เกิดอาชญากรรมในสังคมอย่างถาวรในอดีตได้แก่การประหารชีวิตและขับออกจากความเป็นสมาชิกในสังคม ซึ่งปัจจุบันการลงโทษดังกล่าวได้ถูกแทนที่โดยโทษจำคุก การลงโทษจำคุกจึงเป็นการตัดโอกาสมิให้กระทำความผิดอีก ซึ่งโดยลักษณะแห่งการลงโทษแล้ว โทษจำคุกเป็นการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดเอาไว้ในเรือนจำอันเป็นบริเวณจำกัดภายใต้การควบคุมดูแลของเจ้าหน้าที่ ดังนั้น ในระหว่างที่ถูกควบคุมตัว ผู้กระทำความผิดจึงไม่สามารถกระทำความผิดได้ เว้นแต่จะเป็นการกระทำความผิดในเรือนจำ อันเป็นการป้องกันสังคมมิให้เกิดอาชญากรรมโดยการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ การลงโทษเพื่อตัดโอกาสมิให้กระทำความผิดจึงเป็นแนวความคิดที่รองรับความชอบธรรมของการลงโทษจำคุก ด้วยเหตุว่าผู้กระทำความผิดย่อมไม่มีอิสรภาพที่จะไปกระทำความผิดอีกตราบเท่าที่ยังถูกควบคุมตัวอยู่ในเรือนจำ¹²

¹⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 11.

¹¹ ประเสริฐ เมฆมณี, เรื่องเดียวกัน, หน้า 46.

¹² Ira J. Silverman, *Corrections : A Comprehensive View*, 2nd ed. (California : Thomson Learning, 2001), p.24.

ต่อมาด้วยอิทธิพลของแนวความคิดของสำนักปฏิฐานนิยม (Positive School) ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไข ฟื้นฟูผู้กระทำความผิด เรือนจำต่างๆ จึงได้จัดให้มีการฝึกอบรมเพื่อแก้ไขพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด มีการ สอนหนังสือหรือฝึกอาชีพแก่ผู้กระทำความผิดเพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้พัฒนาตัวเองและปรับตัวเข้ากับสังคมได้¹³ จึงเห็นได้ว่าการลงโทษจำคุกนั้นสามารถตอบสนองวัตถุประสงค์แห่งการลงโทษได้หลากหลาย จนกล่าวได้ว่าโทษ จำคุกเป็นโทษที่ตอบสนองความประสงค์ในการลงโทษได้ทุกข้อ ทั้งการแก้แค้นทดแทน การป้องกันและปราบปราม ตลอดจนการตัดนิสัยและแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด

2.1.3 ข้อดีและข้อเสียของการลงโทษจำคุก

จากการศึกษาข้อมูลเกี่ยวกับประวัติและวัตถุประสงค์ของการลงโทษจำคุกตามที่กล่าวมาข้างต้นพบว่า โทษจำคุกมีทั้งข้อดีและข้อเสียดังต่อไปนี้

(1) ข้อดีของการลงโทษจำคุก

1. โทษจำคุกเป็นวิธีการลงโทษที่สามารถคุ้มครองความปลอดภัยให้แก่สังคมได้ดีกว่าโทษสถานอื่น เพราะเป็นการตัดโอกาสผู้กระทำความผิดไม่ให้ออกมาสร้างความเดือดร้อนให้แก่สังคมอีก อย่างน้อยก็ในช่วง ระยะเวลาที่ถูกจำคุกอยู่
2. ผู้กระทำความผิดอาจได้รับการฝึกวิชาชีพหากเข้าหลักเกณฑ์การคัดเลือกให้ได้รับการฝึกอาชีพ หรือหากถูกส่งตัวไปควบคุมที่เรือนจำพิเศษหรือทัณฑสถาน

(2) ข้อเสียของการลงโทษจำคุก

1. โทษจำคุกไม่เหมาะแก่ผู้กระทำความผิดที่มีได้มีนิสัยอาชญากร เพราะอาจทำให้ผู้กระทำความผิด ได้รับการถ่ายทอดวิธีการกระทำผิดกฎหมายในรูปแบบต่างๆจากนักโทษคนอื่นๆที่ถูกคุมขังร่วมกัน แม้ใน ปัจจุบันระบบงานราชทัณฑ์จะมีการแยกประเภทนักโทษ แต่การแยกดังกล่าวเป็นการแยกตามประเภทคดีหรือ ลักษณะแห่งการกระทำความผิด ส่วนการแยกตามลักษณะนิสัยหรือความประพฤติก่อนการกระทำความผิดนั้น เป็นสิ่งที่กระทำได้ยาก

¹³ กรมราชทัณฑ์ กระทรวงมหาดไทย, เรื่องเดียวกัน, หน้า 90-91.

2. โทษจำคุกเป็นโทษที่สร้างตราบาปให้แก่ผู้กระทำความผิด ทำให้ผู้กระทำความผิดถูกตราหน้าว่าเป็นคนชั่วร้ายหรือถูกมองว่าเป็นอาชญากร ยากที่สังคมจะให้โอกาส ทำให้ต้องหวนกลับไปกระทำความผิดอีกหรือเป็นปัจจัยที่ทำให้กระทำความผิดอีกได้โดยง่าย

3. โดยสภาพของการลงโทษจำคุกแล้วเป็นการควบคุมตัวผู้กระทำความผิด และมุ่งกำจัดอิสระในทางกายภาพ ดังนั้น โทษจำคุกจึงนำมาใช้ลงได้เฉพาะแก่ผู้กระทำความผิดที่เป็นบุคคลธรรมดาเท่านั้น ไม่อาจนำมาใช้แก่นิติบุคคลได้

4. การลงโทษจำคุกเป็นวิธีการที่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายมาก ทั้งในด้านงบประมาณที่ต้องนำมาเลี้ยงดูนักโทษที่มีจำนวนมาก ค่าบำรุงรักษาอาคารสถานที่ ตลอดจนค่าตอบแทนที่ต้องจ่ายให้แก่เจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องด้วย

5. ก่อให้เกิดความสูญเสียทางเศรษฐกิจและสังคม โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากผู้กระทำความผิดเป็นนักศึกษา หรือเป็นผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในวิชาชีพเฉพาะทางอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น แพทย์ ซึ่งนับเป็นการสูญเสียทรัพยากรของประเทศไปอย่างน่าเสียดาย

2.2 ปัญหาเกี่ยวกับการลงโทษจำคุก

ปัญหาในการลงโทษจำคุก มีทั้งในขั้นตอนก่อนการบังคับโทษ ซึ่งศาลจะต้องใช้ดุลพินิจกำหนดโทษให้เหมาะสมแก่ผู้กระทำผิดแต่ละราย และภายหลังบังคับโทษ ซึ่งก่อให้เกิดผลกระทบต่อทั้งผู้กระทำความผิดเอง เจ้าหน้าที่ และสังคมส่วนรวม ดังนี้

2.2.1 ปัญหาเรื่องจำนวนนักโทษ

จากสถิติของกองแผนงาน กรมราชทัณฑ์ ซึ่งได้ทำการสำรวจเมื่อวันที่ 1 กรกฎาคม 2555 พบว่ามีนักโทษเด็ดขาดทั้งสิ้น 178,994 คน¹⁴ ขณะที่ศักยภาพของเรือนจำทั่วประเทศรองรับนักโทษได้เพียง 80,000 คนเท่านั้น ทำให้เกิดสภาพความแออัดในเรือนจำ นำมาซึ่งปัญหาทั้งในด้านสุขอนามัย และการควบคุมสอดส่องที่อาจทำได้ไม่ทั่วถึง และจากข้อมูลกองการเจ้าหน้าที่และกองแผนงาน กรมราชทัณฑ์ ณ วันที่ 1 มีนาคม 2555 อัตราส่วนระหว่างอัตรากำลังข้าราชการกรมราชทัณฑ์ (จำนวน 10,537 คน) กับผู้ต้องขัง (จำนวน 168,117 คน)¹⁵ คิดเป็นอัตราส่วน 1 : 15 ขณะที่อัตราส่วนมาตรฐานที่องค์การสหประชาชาติกำหนดไว้คือ ไม่เกิน 1 : 5 แสดงให้

¹⁴ ศูนย์ทะเบียนประวัติผู้ต้องขัง กองแผนงาน กรมราชทัณฑ์

¹⁵ ศูนย์ข้อมูลบุคคล กองการเจ้าหน้าที่ และศูนย์ทะเบียนประวัติผู้ต้องขัง กองแผนงาน กรมราชทัณฑ์

เห็นว่าปริมาณนักโทษในประเทศไทยสูงเกินกว่าอัตรากำลังเจ้าหน้าที่และความสามารถในการรองรับของสถานที่เป็นอย่างมาก นอกจากนี้ ยังเป็นการสูญเสียงบประมาณซึ่งควรจะได้นำไปใช้ประโยชน์ในการพัฒนาประเทศประเทศในด้านอื่นๆด้วย

2.2.2 ปัญหาเรื่องการคัดแยกประเภทนักโทษ

จากแนวความคิดของนักอาชญาวิทยาสำนักปฏิฐานนิยมที่เห็นว่าการลงโทษหรือการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดต้องเหมาะสมกับผู้กระทำความผิดแต่ละคน จึงเกิดแนวความคิดในการคัดแยกประเภทนักโทษ โดยไม่ให้นักโทษที่มีความประพฤติดีปะปนกับนักโทษที่มีพฤติกรรมเป็นอาชญากรซึ่งต้องมีการควบคุมดูแลเป็นพิเศษ เพื่อมิให้นักโทษที่ไม่ได้มีนิสัยเป็นผู้ร้ายได้รับการถ่ายทอดพฤติกรรมในทางชั่วร้ายจากนักโทษที่มีนิสัยเป็นอาชญากร เพราะการที่นักโทษต้องใช้ชีวิตประจำวันอยู่ด้วยกันในคุก ทำให้มีโอกาสพบปะพูดคุย ถ่ายทอดทัศนคติ และเกิดการรับเอาพฤติกรรมทั้งในทางดีและไม่ดีระหว่างกันได้

อย่างไรก็ตาม การคัดแยกประเภทนักโทษยังมีปัญหาและอุปสรรคทั้งในด้านงบประมาณ และกำลังเจ้าหน้าที่ ตลอดจนสถานที่ที่เพียงพอและเหมาะสม เพื่อรองรับปริมาณนักโทษที่มีจำนวนเพิ่มมากขึ้นในแต่ละปี ทำให้การคัดแยกประเภทนักโทษเป็นการตัดแยกตามความประพฤติของนักโทษในขณะที่ได้รับโทษเท่านั้น ไม่ได้เป็นการแยกตามภูมิหลัง นิสัย และความประพฤติของนักโทษอย่างแท้จริง ผู้ที่กระทำความผิดด้วยความพลั้งพลาดหรือความประมาท ในกรณีที่ศาลไม่อาจรอการลงโทษได้ จึงต้องได้รับโทษจำคุก และอยู่ร่วมกับนักโทษอื่นที่อาจมีลักษณะนิสัยชั่วร้ายหรืออันตรายกว่า

2.2.3 ปัญหาเกี่ยวกับผลกระทบจากโทษจำคุก

เนื่องจากคนทั่วไปมองว่าคุกหรือเรือนจำเป็นสถานที่ที่รวบรวมบุคคลชั่วร้าย ต้องตัดออกไปจากสังคม ทำให้ภาพลักษณ์ของนักโทษหรือผู้ที่เคยได้รับโทษจำคุกเป็นบุคคลที่สังคมรังเกียจ ถูกตราหน้าว่าเป็นคนชั่วคุก และยังอาจได้รับการถ่ายทอดวิธีการกระทำความผิดกฎหมายในรูปแบบต่างๆจากนักโทษอื่น หรือติดยาเสพติด และเจ็บป่วยด้วยโรคติดต่อจากในเรือนจำ นอกจากนี้ การอยู่ในเรือนจำทำให้ไม่สามารถประกอบอาชีพได้ตามปกติ แม้เมื่อพ้นโทษออกมาแล้วก็ไม่มีผู้ใดรับเข้าทำงาน เป็นแรงผลักดันให้ผู้กระทำความผิดเลี้ยงชีพด้วยวิธีการที่ผิดกฎหมาย เพราะมีปัญหาในการปรับตัวและการประกอบอาชีพ ส่งผลกระทบต่อสังคมและครอบครัวของผู้กระทำความผิดอย่างต่อเนื่อง

2.3 แนวคิดเกี่ยวกับการลงโทษจำคุกระยะสั้น

โทษทางอาญาที่มีที่ใช้อยู่ในปัจจุบันนี้มีอยู่หลายสถาน โดยโทษแต่ละสถานนั้นต่างก็ตอบสนองต่อวัตถุประสงค์ในการลงโทษแตกต่างกันออกไป โทษสถานหนึ่งอาจตอบสนองต่อวัตถุประสงค์ในการลงโทษได้หลายประการ ในขณะที่โทษอีกสถานหนึ่งอาจตอบสนองต่อวัตถุประสงค์ของการลงโทษได้เพียงประการเดียวเท่านั้น และวัตถุประสงค์ในการลงโทษดังกล่าวนี้บางครั้งก็ขัดแย้งกัน การดำเนินการตามวัตถุประสงค์ในการลงโทษอย่างหนึ่งอาจไม่ได้ผลตามวัตถุประสงค์อย่างอื่น แต่บางครั้งการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ในการลงโทษอย่างหนึ่งอาจมีผลเป็นการลงโทษตามวัตถุประสงค์อย่างอื่นด้วยก็ได้

สำหรับโทษจำคุกเป็นโทษที่สามารถตอบสนองต่อวัตถุประสงค์ในการลงโทษได้หลากหลาย ไม่ว่าจะเป็นการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน การช่มช้อยับยั้ง การแก้ไขฟื้นฟู ตลอดจนการตัดโอกาสมิให้กระทำความผิดอีก แต่บางครั้งการลงโทษจำคุกก็เป็นการทำลายคุณลักษณะประจำตัวของบุคคล ทำให้คุณลักษณะประจำตัวของบุคคลเสื่อมลงไป เป็นเหตุให้ผู้กระทำความผิดบางคนมีพฤติกรรมเบี่ยงเบนไปในทางที่ชั่วร้ายมากยิ่งขึ้น เพราะในทางปฏิบัติแล้วการบังคับโทษจำคุกนั้นผู้กระทำความผิดต้องถูกจำคุกอยู่รวมกัน แม้ในทางทฤษฎีจะมีแนวความคิดในการแยกประเภทนักโทษ แต่ในทางปฏิบัติแล้วกระทำไต่ยากเพราะมีอุปสรรคทั้งในเรื่องงบประมาณและกำลังเจ้าหน้าที่ ตลอดจนปริมาณนักโทษที่มีเป็นจำนวนมากเกินกว่าที่จะจัดสรรสถานที่ที่เหมาะสมรองรับได้อย่างเพียงพอ การแยกประเภทนักโทษจึงเป็นการคัดแยกตามประเภทความผิด พฤติการณ์หรือความร้ายแรงแห่งคดี ความประพฤติในขณะที่อยู่ในเรือนจำ หรือคุณลักษณะภายนอก เช่น เพศ วัย เท่านั้น มิได้เป็นการคัดแยกนักโทษตามอุปนิสัยใจคอ ความประพฤติ หรือคุณลักษณะของนักโทษแต่ละคนอย่างแท้จริง ทำให้ผู้กระทำความผิดที่มีได้มีนิสัยเป็นผู้ร้ายต้องมาอยู่ปะปนกับผู้ที่กระทำความผิดเป็นอาชีวะ ความประสงค์ที่จะงดเว้นไม่กระทำความผิดขึ้นอีกจึงอาจถูกทำลายหมดไป ดังนั้น แม้การลงโทษจำคุกจะช่วยสร้างความปลอดภัยให้แก่สังคมได้ในช่วงระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดถูกจำคุกอยู่ก็ตาม แต่ในขณะเดียวกันก็ก่อให้เกิดผลเสียที่เป็นการทำลายคุณลักษณะของบุคคลไปด้วยอย่างมีอาจหลีกเลี่ยงได้ ซึ่งทำให้วัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูกระทำไต่ยากยิ่งขึ้น ประกอบกับเมื่อผู้กระทำความผิดเข้าไปอยู่ในคุกแล้ว ย่อมถูกสังคมนตราหน้าว่าเป็นคนชั่ว เป็นที่รังเกียจของคนทั่วไปในการรับเข้าทำงานหรือคบหาสมาคม เมื่อไม่สามารถทำมาหาเลี้ยงชีพโดยสุจริตได้ก็ต้องหันกลับไปกระทำความผิดอีก ในกรณีผู้กระทำความผิดในคดีที่ไม่ร้ายแรง ถ้าหากผู้กระทำความผิดต้องได้รับโทษจำคุก โทษจำคุกนั้นก็คงมีระยะเวลาเพียงสั้นๆ ไม่ยาวนานเพียงพอที่จะขัดเกลาคความประพฤติและให้การศึกษาหรือฝึกอาชีพแก่ผู้กระทำความผิดให้สามารถนำไปใช้อย่างมีประสิทธิภาพได้ ทั้งผู้กระทำความผิดอาจเห็นว่าเมื่อตนเคยได้รับโทษตามคำพิพากษาให้จำคุกมาแล้ว

แม้จะต้องถูกลงโทษจำคุกอีกครั้งก็คงจะไม่เสื่อมเสียแต่ประการใด จึงไม่เกรงกลัวที่จะหวนกลับไปกระทำความผิดซ้ำอีก ทำให้สภาพบังคับของโทษและผลของโทษในทางข่มขู่อ่อนแอลง

2.3.1 ระยะเวลาของโทษจำคุกระยะสั้น

สำหรับกำหนดระยะเวลาของโทษจำคุกระยะสั้นนั้นมีความแตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ ซึ่งอาจพิจารณาได้จากระยะเวลาของโทษจำคุกที่กฎหมายกำหนดให้ศาลสามารถใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกนั้นได้ เช่น ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมัน มาตรา 47 กำหนดให้ศาลลงโทษจำคุกต่ำกว่า 6 เดือน ได้เฉพาะกรณีที่มีพฤติการณ์พิเศษ ไม่ว่าจะเป็นพฤติการณ์เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือพฤติการณ์เกี่ยวกับผู้กระทำความผิด ซึ่งทำให้โทษจำคุกเป็นโทษที่จำเป็นสำหรับการลงโทษผู้กระทำความผิดนั้น หรือจำเป็นเพื่อการรักษากฎหมาย และในกรณีที่ความผิดนั้นกฎหมายไม่ระวางโทษปรับ และโทษจำคุกเกินกว่า 6 เดือนก็ไม่สามารถนำมาใช้ได้ ให้ศาลลงโทษปรับผู้กระทำความผิดหากได้ความว่าโทษจำคุกไม่ใช่โทษที่จำเป็นสำหรับการลงโทษหรือการรักษากฎหมายดังกล่าว* กรณีนี้ก็อาจพิจารณาได้ว่าโทษจำคุกระยะสั้นของประเทศเยอรมัน รวมถึงโทษจำคุกที่มีกำหนดไม่เกิน 6 เดือน หรือตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศฟินแลนด์ มาตรา 11 กรณีที่ศาลพิพากษาลงโทษจำคุกไม่เกิน 8 เดือน ศาลอาจสั่งให้จำเลยทำงานบริการสังคมแทนการบังคับโทษจำคุกดังกล่าวได้ ทั้งนี้ โดยความยินยอมของจำเลยและโดยพฤติการณ์ที่ศาลเห็นว่าจำเลยนั้นสามารถทำงานบริการสังคมได้** โทษจำคุกระยะสั้นของประเทศฟินแลนด์จึงรวมถึงโทษจำคุกที่มีกำหนดไม่เกิน 8 เดือน หรือ

* Criminal Code (Strafgesetzbuch, StGB) Section 47 Short Terms of Imprisonment only in Exceptional Cases

(1) A court may impose imprisonment for less than six months only when special circumstances exist, either in the act or the personality of the perpetrator, which make the imposition of imprisonment indispensable to exert influence on the perpetrator or to defend the legal order.

(2) If the law does not provide for a fine and a term of imprisonment of six months or more has been ruled out, the court shall impose a fine if the imposition of imprisonment is not indispensable pursuant to subsection (1). If the law provides for an increased minimum term of imprisonment, the minimum fine in cases covered by sentence 1 is determined by the minimum prescribed term of imprisonment; thirty daily rates shall thus correspond to one month imprisonment.

** The Criminal Code of Finland Chapter 2 – Penalties Section 11 – Community service

(1) An offender who is sentenced to a fixed term of unconditional imprisonment of at most eight months shall be sentenced instead to community service, unless unconditional sentences of imprisonment, earlier community service orders or other weighty reasons are to be considered bars to the imposition of the community service order.

ตามประมวลกฎหมายอาญาของไทยที่กำหนดให้ศาลลงโทษกักขังไม่เกิน 3 เดือน แทนการลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน หรือรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษในความผิดที่ศาลกำหนดโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปีได้ โทษจำคุกระยะสั้นตามกฎหมายไทยจึงมีกำหนดไม่เกิน 3 ปี และรวมถึงกรณีโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือนด้วย เพราะเป็นกรณีที่ศาลสามารถใช้มาตรการอื่นที่เบากว่าแทนโทษจำคุกเหล่านั้นได้

นอกจากนี้ การใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นมีวัตถุประสงค์ประการหนึ่งเพื่อแก้ไขปัญหาเรื่องความแออัดของนักโทษในเรือนจำ ด้วยเหตุนี้กำหนดระยะเวลาของโทษจำคุกระยะสั้นจึงอาจมีปัจจัยสนับสนุนจากระยะเวลาต้องโทษของผู้ต้องขังในเรือนจำที่มีสัดส่วนสูงที่สุดในเรือนจำต่างๆทั่วประเทศ ซึ่งถ้าหากได้ใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดเหล่านี้แล้ว ก็จะช่วยลดจำนวนนักโทษลงได้ส่วนหนึ่ง ประกอบกับกลไกของมาตรการที่จะนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นดังกล่าวมีความเข้มงวดมากกว่าการคุมประพฤติ แต่ก็ไม่ใช้การกันผู้กระทำความผิดออกไปจากสังคมเหมือนกับโทษจำคุก ผู้กระทำความผิดที่จะนำมาตราการอื่นมาใช้แทนการลงโทษจำคุกได้จึงต้องอยู่ในวิสัยที่จะควบคุมตัวไว้ในชุมชนหรือใช้วิธีการลงโทษในชุมชนได้โดยไม่กระทบต่อความปลอดภัยของสังคม กำหนดระยะเวลาของโทษจำคุกระยะสั้นจึงไม่ควรสูงเกินไปเช่นกัน เพราะผู้กระทำความผิดที่ศาลกำหนดโทษจำคุกสูงก็แสดงถึงพฤติการณ์ในการกระทำที่เป็นภัยร้ายแรงต่อสังคม จึงไม่สมควรที่จะใช้วิธีการลงโทษผู้กระทำความผิดเหล่านั้นในชุมชนแต่ประการใด

2.3.2 แนวความคิดในการหลีกเลี่ยงโทษจำคุกระยะสั้น

ดังได้กล่าวมาแล้วว่า วิธีการลงโทษที่สนองต่อแนวความคิดในการลงโทษเพื่อป้องกันสังคมที่ใช้กันอย่างแพร่หลายในปัจจุบันก็คือการลงโทษจำคุก ซึ่งเป็นการแยกผู้กระทำความผิดออกไปจากสังคมเพื่อให้สังคมมีความปลอดภัย แต่การแยกผู้กระทำความผิดดังกล่าวเป็นการแยกออกไปเพียงชั่วคราวเท่านั้น เมื่อผู้กระทำความผิดได้รับโทษครบแล้วหรือได้รับการลดโทษและกลับคืนสู่สังคม ผู้กระทำความผิดอาจมีความโกรธแค้นสังคม หรือไม่เกรงกลัวที่จะกระทำความผิดซ้ำและต้องเข้าไปอยู่ในคุกอีก ตลอดจนมีปัญหาในการปรับตัวเนื่องจากการไม่ได้รับการยอมรับจากสังคม เกิดเป็นวงจรแห่งการกระทำผิดและการลงโทษเช่นนี้เรื่อยไปประเทศต่างๆ รวมทั้งองค์กรระหว่างประเทศจึงได้เสนองานมาตรการต่างๆที่สามารถนำมาปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด แทนการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดในเรือนจำ

สำหรับโทษจำคุกระยะสั้น แม้จะเป็นการลงโทษที่ตัดโอกาสในการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดในช่วงระยะเวลาที่เขาถูกควบคุมตัวอยู่ในเรือนจำก็ตาม แต่ผลเสียอันเกิดจากการจำคุกระยะสั้นนั้นมีมากกว่าผลดี เพราะนอกจากผู้กระทำความผิดจะได้รับผลกระทบจากการถูกจำคุกเช่นเดียวกับนักโทษในเรือนจำคนอื่นๆแล้ว ระยะเวลาในการลงโทษก็ไม่ยาวนานเพียงพอที่จะแก้ไขหรือฝึกอบรมให้ผู้กระทำความผิด

สามารถประกอบสัมมาชีพอย่างชำนาญได้ ตรงกันข้ามผู้กระทำความผิดอาจได้รับการถ่ายทอดวิธีการกระทำผิดต่อกฎหมายในรูปแบบต่างๆจากนักโทษเรือนจำซึ่งอาศัยอยู่ด้วยกัน จึงกล่าวได้ว่ามาตรการต่างๆที่นำมาใช้เพื่อหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุก เป็นมาตรการที่สามารถนำมาใช้เพื่อหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกระยะสั้นได้เช่นเดียวกัน ดังนั้น มาตรการต่างๆที่เป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำจึงสามารถนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นได้ ทั้งในช่วงก่อนเป็นคดีขึ้นสู่ศาลในรูปของการเบี่ยงเบนผู้กระทำความผิดออกจากกระบวนการยุติธรรม หรือในรูปของมาตรการที่นำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น และในขั้นตอนภายหลังจากการพิพากษาคดีแล้วโดยการลดจำนวนวันต้องโทษที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับให้น้อยลงไปอีก เป็นต้น

ในประเทศไทย มีการใช้มาตรการต่างๆ อันสืบเนื่องมาจากแนวความคิดในการหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุก หรือการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ (Non-institutional Treatment) ดังนี้¹⁶

2.3.2.1 มาตรการหันเหคดีอาชญากรรมที่ไม่มีผู้เสียหายออกจากอาชญากรรมอื่นๆ (Decriminalization of Victimless Crimes)

มาตรการหันเหคดีอาชญากรรมที่ไม่มีผู้เสียหายออกจากอาชญากรรมอื่นๆ เป็นความพยายามที่จะให้สังคมจำแนกพฤติกรรมเบี่ยงเบนออกจากพฤติกรรมอาชญากร เช่น เล่นการพนัน เสพยาเสพติด เป็นต้น และเมื่อสังคมมองว่าเป็นความเจ็บป่วยหรือมีความบกพร่องทางนิสัย ความประพฤติกว้างแวกการเยียวยารักษา มากกว่าเป็นอาชญากร จึงควรใช้มาตรการบำบัดรักษาและแก้ไขฟื้นฟูมากกว่านำตัวเข้าสู่การดำเนินกระบวนการพิพากษาคดีในศาล

2.3.2.2 มาตรการในขั้นตอนก่อนการจับกุม

1. การใช้ศูนย์ไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาท (Mediation or Arbitration Centers) เช่น ศาลหมู่บ้าน ศาลประนอมข้อพิพาท กระบวนการยุติธรรมชุมชน เพื่อไกล่เกลี่ยคดีที่ยอมความกันได้ เพื่อยุติความขัดแย้ง อันจะช่วยลดปริมาณคดีที่จะเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมได้ในระดับหนึ่ง สำหรับประเทศไทยได้มีการดำเนินการในเรื่องนี้โดยจัดตั้ง “ศาลาประนอมข้อพิพาท” หรือ “ศาลหมู่บ้าน” ที่จังหวัดกำแพงเพชรและจังหวัดเพชรบุรี เมื่อ พ.ศ. 2526 และ 2527 ตามลำดับ ต่อมาสำนักงานอัยการสูงสุดได้จัดทำ “โครงการประนอมข้อพิพาทระดับหมู่บ้าน” และ “โครงการสนับสนุนการระงับข้อพิพาททางแพ่งในระดับท้องถิ่นโดยอนุญาโตตุลาการ”

¹⁶ จุฑารัตน์ เอื้ออำนวย, “บททวนการจัดกระบวนการงานศาลยุติธรรมไทย ในบริบทของแนวโน้มอาชญากรรมยุคโลกาภิวัตน์”, ใน การจัดการปกครอง GOVERNANCE, ม.ร.ว.พฤษวิศาล ชุมพล, บรรณาธิการ (กรุงเทพฯ: คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543) หน้า 85-88.

รวมทั้งกระทรวงยุติธรรม เมื่อครั้งที่ยังเป็นหน่วยงานที่กำกับดูแลศาลยุติธรรม ได้จัดให้มี “ศูนย์ระงับข้อพิพาท” โดยมีอาสาสมัครปฏิบัติหน้าที่ในส่วนภูมิภาคด้วย

2. ศูนย์บำบัดรักษาการติดยาเสพติดและการติดสุรา (Drug and Alcohol Centers) เพื่อให้ผู้สมัครใจเข้ารับการบำบัดรักษาแทนการถูกจับกุมดำเนินคดีและถูกตราหน้าว่าเป็นอาชญากร ซึ่งในกรุงเทพมหานครและโรงพยาบาลต่างๆในส่วนภูมิภาค มีการจัดตั้งศูนย์บำบัดรักษายาเสพติดขึ้นตามเขตต่างๆ โดยเป็นการให้บริการแบบสมัครใจ

3. การให้ความรู้กฎหมายเบื้องต้นและสิทธิเสรีภาพของบุคคล (Citizens Right Education) การมีสิทธิที่จะรู้ถึงสิทธิเบื้องต้นของตนตามกฎหมายจะช่วยลดความไม่ถูกต้องของการจับกุมคุมขัง อันเป็นด่านแรก que เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมลงได้บางส่วน เช่น การจัดให้มีการให้ความรู้เกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและให้ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมแก่ประชาชน

2.3.2.3 มาตรการในขั้นตอนก่อนดำเนินกระบวนการพิจารณา

1. การไกล่เกลี่ยคดีที่ยอมความกันได้โดยเจ้าพนักงานศาล หากการไกล่เกลี่ยในระดับหมู่บ้านไม่ได้ผลหรือไม่สามารถยุติลงได้ในเวลาหนึ่ง ก็ยังสามารถไกล่เกลี่ยเจรจากันได้ในระดับชั้นที่สูงขึ้นโดยเจ้าพนักงานศาลที่มีหน้าที่โดยตรง หากตกลงกันได้ทั้งหมดหรือเพียงบางประเด็นก็ช่วยลดภาระงานศาลได้ในระดับหนึ่ง ปัจจุบันศาลยุติธรรมได้จัดให้มีการไกล่เกลี่ยคดีที่ขึ้นสู่ศาลโดยเจ้าพนักงานศาล อาสาสมัคร หรือผู้พิพากษาที่ได้รับมอบหมายให้เป็นผู้ประนีประนอม

2. การฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดโดยวิธีการบังคับรักษา (Compulsory Treatment) เป็นการสร้างองค์กรใหม่โดยกำหนดให้มีภารกิจโดยตรงในการรองรับผู้ติดยาเสพติดเข้ารับการบำบัดรักษาแบบบังคับ ตั้งแต่ขั้นตอนการจับกุมของเจ้าหน้าที่ตำรวจ และหันเหกลุ่มผู้ป่วยดังกล่าวออกจากกระบวนการยุติธรรมเข้าสู่ “ศูนย์ฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด” หากหายขาดจากอาการเสพติดก็ให้ปล่อยตัวไปโดยไม่ต้องย้อนกลับเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมอีก สำหรับประเทศไทยมีแนวคิดที่ “ผู้เสพคือผู้ป่วย” ทำให้กระบวนการยุติธรรมกำหนดวิธีการสำหรับผู้เสพยาเสพติดเปลี่ยนแปลงไปจากเดิม คือเบี่ยงเบนผู้เสพออกจากกระบวนการพิจารณาคดีและระบบเรือนจำ ปรากฏตาม พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 ซึ่งประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 30 กันยายน 2545 และเริ่มมีการบังคับใช้กฎหมายนี้เมื่อวันที่ 3 มีนาคม เป็นต้นมา

3. มาตรการตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เช่น คดีอาญาเล็กน้อยตามมาตรา 37 ได้แก้ความผิดลหุโทษและความผิดที่เปรียบเทียบปรับได้ตามกฎหมายอื่น เมื่อชำระค่าปรับตามที่พนักงานสอบสวน

หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ได้เปรียบแล้ว มีผลทำให้สิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับ คดีความจึงยุติลงได้โดยไม่ต้องเข้าสู่กระบวนการพิจารณา

2.3.2.4 มาตรการในขั้นตอนการดำเนินกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดี

1. การเปิดทำการในศาลเฉพาะวันหยุดและภาคค่ำ (Weekend and Night Courts) เป็นการเพิ่มเวลาในการทำงานสำหรับหน่วยงานศาลในการให้บริการแก่ประชาชน ซึ่งจะเป็นประโยชน์แก่ผู้ต้องหาในการยื่นคำร้องขอประกันตัวได้ทันภายในกำหนด นับเป็นอีกช่องทางหนึ่งที่จะช่วยลดโอกาสในการควบคุมตัวบุคคล

2. การเร่งรัดการพิจารณาพิพากษาคดีบางประเภท (Short Determinate Sentences) เป็นแนวคิดเชิงบริหารจัดการที่ช่วยให้คดีความบางประเภทที่สมควรได้รับการพิจารณาให้แล้วเสร็จโดยเร็วสามารถดำเนินการได้ เพื่อไม่ให้ผลกระทบในทางที่เสียหายเกิดขึ้น

2.3.2.5 มาตรการในขั้นตอนภายหลังการพิจารณาพิพากษาคดีที่มีโทษจำคุกระยะสั้น

1. การชดเชยค่าเสียหายและการปรับ (Restitution or Fines) เป็นการชดเชยความเสียหายที่กระทำล่วงละเมิดต่อเหยื่อและสังคม ซึ่งควรใช้มาตรการสถานเบาต่างๆก่อนที่จะพิจารณาใช้การลงโทษจำคุกเป็นมาตรการสุดท้าย

ในสังคมไทยมีการใช้โทษปรับอย่างแพร่หลายเช่นกัน แต่ในเรื่องการชดเชยค่าเสียหายนั้น จากรายงานการวิจัยหลายฉบับพบข้อมูลสอดคล้องกันว่า บุคคลากรในกระบวนการยุติธรรมยังไม่ได้ให้ความสำคัญในเรื่องนี้เท่ากับมุ่งพิจารณาโทษทัณฑ์ของผู้กระทำผิด¹⁷

2. การคุมประพฤติ (Probation or Suspended with Conditions) เป็นมาตรการในการเลี้ยงโทษจำคุก โดยหันมาปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชน โดยเป็นการควบคุมผู้กระทำความผิดในคดีที่ไม่ร้ายแรงนักไว้ในชุมชน และกำหนดเงื่อนไขให้ปฏิบัติหรือกำหนดข้อห้ามบางประการไว้ภายใต้การสอดส่องดูแลของพนักงานคุมประพฤติ โดยมีโทษจำคุกเป็นข้อต่อรอง การคุมประพฤติประกอบด้วย การสืบเสาะและพินิจ การควบคุมและสอดส่อง และงานกิจกรรมชุมชน ซึ่งมีใช้ในสังคมไทยตั้งแต่ปี พ.ศ. 2522 เป็นต้นมา โดยมีการรวมงานคุมประพฤติเด็ก เยาวชน ผู้ใหญ่ (Probationer) และผู้รับการพักการลงโทษ (Parolee) เข้าด้วยกัน ภายหลังการปฏิรูประบบราชการในปี พ.ศ. 2545 เป็นต้นมา

¹⁷ ศูนย์วิจัยและพัฒนาอาชญาวิทยาและกระบวนการยุติธรรม คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, มาตรการเลี้ยงโทษจำคุกระยะสั้น, รายงานผลการวิจัย, 2550, หน้า 17.

3. การใช้ศูนย์บริการกลางวัน (Community-based Programs or Day Centers) เป็นเงื่อนไขประการหนึ่งที่ศาลกำหนดเพื่อควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ภายในชุมชนอย่างเคร่งครัด โดยให้เข้ารับการอบรมเพื่อแก้ไขฟื้นฟูความประพฤติตามหลักสูตร และตามช่วงเวลาที่ศูนย์บริการกลางวันจัดให้ อย่างไรก็ตาม กรมคุมประพฤติได้จัดให้มีการบริการดังกล่าวในรูปของโครงการบำบัดฟื้นฟูหลากหลายลักษณะ

4. การทำงานบริการสังคมหรือบำเพ็ญสาธารณประโยชน์ (Community Service) เป็นมาตรการหนึ่งในการหลีกเลี่ยงโทษจำคุก โดยสามารถนำมาใช้ลงโทษจำเลยแทนโทษจำคุกกระยะสั้นได้ แต่สำหรับประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายรองรับในส่วนของการนำมาตราการบริการสังคมมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น โดยในขณะนี้การทำงานบริการสังคมมีกรณีที่ใช้อยู่ 3 กรณี คือ การนำมาตราการบริการสังคมมาใช้เป็นเงื่อนไขประกอบการคุมประพฤติ ในกรณีที่ศาลรอการลงโทษ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 วรรคสอง (1) การทำงานบริการสังคมแทนค่าปรับ ตามมาตรา 30/1 ในกรณีบุคคลธรรมดาต้องโทษปรับไม่เกิน 80,000 บาท แต่ไม่มีเงินชำระค่าปรับ และการทำงานบริการสังคม ตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 มาตรา 23 (4) โดยเป็นวิธีการหนึ่งในการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด ซึ่งอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดอาจกำหนดในแผนการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด โดยให้ผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดทำงานบริการสังคมได้

2.3.2.6 มาตรการในขั้นตอนภายหลังการพิจารณาพิพากษาคดีที่มีโทษจำคุก

1. การพักการลงโทษ (Parole) เป็นมาตรการผสม กล่าวคือ มีทั้งการใช้โทษจำคุก และต่อมาจึงปล่อยออกมาโดยใช้การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชนแทนการจำคุกส่วนที่เหลือ การพักการลงโทษจึงเป็นการให้รางวัลแก่พฤติกรรมดีของนักโทษ โดยปล่อยออกจากคุกก่อนกำหนดเวลา และควบคุมไว้ภายในชุมชนภายใต้เงื่อนไขที่กำหนด ซึ่งช่วยลดความแออัดในเรือนจำลงได้ระดับหนึ่ง และเป็นประโยชน์ต่อผู้ต้องขังและครอบครัว เพราะผู้ต้องขังสามารถออกไปทำงานหรือศึกษาเล่าเรียนได้

2. การอภัยโทษ (Pardon) เป็นการปล่อยนักโทษชั้นดีและดีเยี่ยมที่ผ่านการพิจารณาจากคณะกรรมการออกสู่สังคมในโอกาสพิเศษ เพื่อลดความแออัดในเรือนจำลง

เหล่านี้เป็นมาตรการที่สนองตอบต่อแนวคิดในการปฏิบัติผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ ซึ่งสามารถนำมาใช้เป็นมาตรการในการหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกกระยะสั้นได้ด้วย แต่การหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกกระยะสั้นในการศึกษานี้ หมายถึงเฉพาะการนำมาตราการอื่นมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น อันเป็นขั้นตอนภายหลังจากคดีขึ้นสู่ศาลแล้ว และอยู่ในขั้นทำคำพิพากษาเพื่อกำหนดโทษแก่จำเลย โดยไม่รวมถึง

ขั้นตอนก่อนฟ้องคดีหรือภายหลังศาลมีคำพิพากษา มาตรการที่นำมาใช้แทนการจำคุกระยะสั้นดังกล่าวมีลักษณะเป็นมาตรการลงโทษระดับกลางซึ่งจะได้กล่าวในหัวข้อถัดไป

2.3.3 การลงโทษระดับกลาง

การลงโทษระดับกลาง (Intermediate Sanctions) หมายถึง วิธีการลงโทษที่ระดับความยากลำบากของโทษ มีความรุนแรงมากกว่าการคุมประพฤติ แต่เบากว่าโทษจำคุก¹⁸ นอกจากนี้ คำว่า มาตรการลงโทษระดับกลางยังมีความหมายเดียวกับคำว่า การลงโทษทางเลือก (Alternatives Punishments or Alternative Sanctions) ซึ่งเป็นแนวความคิดที่ยึดเอาโทษจำคุกเป็นโทษบรรทัดฐาน ส่วนโทษอื่นๆที่เบากว่าโทษจำคุกจัดเป็นโทษทางเลือก¹⁹

การลงโทษระดับกลางเป็นรูปแบบการลงโทษที่สามารถนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดได้ทั้งผู้กระทำความผิดที่กำลังได้รับโทษจำคุกอยู่ในเรือนจำ และผู้กระทำความผิดที่ศาลมีคำพิพากษาให้รอการลงโทษหรือให้คุมประพฤติ ซึ่งในกรณีหลังนี้เมื่อมีการฝ่าฝืนเงื่อนไขที่กำหนดไว้สำหรับการรอการลงโทษและการคุมประพฤติ ผู้กระทำความผิดจะต้องได้รับโทษจำคุกไปตามปกติโดยเคร่งครัด²⁰

การลงโทษระดับกลางมีที่ใช้อย่างแพร่หลายในประเทศสหรัฐอเมริกา โดยมีอยู่หลากหลายรูปแบบเรียกรวมๆ ว่า โทษระดับกลาง เหตุที่เรียกเช่นนี้เพราะหากมองในแง่ระดับความรุนแรงของโทษที่ด้านหนึ่งคือโทษจำคุก และอีกด้านหนึ่งคือการคุมประพฤติแล้ว มาตรการอื่นๆที่อยู่ตรงกลางก็จะเรียกว่าโทษระดับกลาง²¹ ได้แก่ การคุมประพฤติแบบเข้มข้น การทำงานบริการสังคม การใช้ค่ายทหาร การควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่พักอาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ศูนย์เลี้ยงโทษจำคุก บ้านกึ่งวิถี การชดเชยความเสียหาย เป็นต้น²²

¹⁸ Robert M. Bohm and Keith N. Haley, **Criminal Justice** (United States of America : McGraw-Hill, 1999), p.401.

¹⁹ Norval Morris & Michael Tonry, **Between Prison and Probation : Intermediate Punishments in a Rational Sentencing System** (New York : Oxford University, 1990), p.4.

²⁰ Ibid, p.10.

²¹ ศูนย์วิจัยและพัฒนาอาชญาวิทยาและกระบวนการยุติธรรม คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 24.

²² Dennis J. Stevens, **Community corrections : an apply approach** (New Jersey : Pearson Education, 2006), pp.98-102.

เนื่องจากมาตรการลงโทษระดับกลางเป็นโทษที่เบากว่าโทษจำคุก จึงเหมาะสมที่จะนำมาใช้ลงโทษในการกระทำความผิดเล็กน้อยๆ หรือความผิดที่ผู้กระทำความผิดไม่ใช่ผู้กระทำผิดติดนิสัย หรือแม้จะเคยกระทำความผิดและได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่ก็พ้นโทษมานานแล้ว และไม่มีนิสัยเป็นผู้ร้าย เพราะการลงโทษจำคุกแม้เพียงระยะสั้นก็อาจส่งผลกระทบต่อในทางลบแก่ผู้กระทำความผิดทั้งทางร่างกายและจิตใจ ตลอดจนครอบครัวของผู้กระทำความผิดและสังคมได้

2.3.3.1 ความเป็นมาของการลงโทษระดับกลาง

ความเป็นมาของการลงโทษระดับกลางมีหลักฐานว่าในทวีปยุโรปช่วงศตวรรษที่ 16 ได้มีกลุ่มองค์กรทางศาสนาให้อาหารและที่พักอาศัยแก่นักโทษซึ่งได้รับการปล่อยตัวออกจากเรือนจำก่อนกำหนดแต่ไม่สามารถกลับสู่ชุมชนได้²³ และในประเทศสหรัฐอเมริกาในช่วงปี ค.ศ.1840 กลุ่มคริสตศาสนาควเออร์ส (Quakers) ได้เริ่มก่อตั้งบ้านกึ่งวิถีเพื่อช่วยเหลือนักโทษที่ได้รับการปล่อยตัวออกจากเรือนจำ และในปี ค.ศ.1914 มลรัฐวิสคอนซินก็จัดโครงการให้นักโทษสามารถออกจากเรือนจำเพื่อไปทำงานได้ (work release program) เป็นครั้งแรก จากนั้นก็ได้มีการนำมาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้น (intensive probation supervision) มาใช้ในช่วงปี ค.ศ. 1950 จนกระทั่งในราวปี ค.ศ.1985 การควบคุมดูแลผู้กระทำความผิดก็ได้พัฒนารูปแบบมาเป็นการฝึกแบบค่ายทหาร (boot camp) การควบคุมโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (electronic monitoring) การรายงานตัวประจำวัน (day reporting) และการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย (house arrest)²⁴ มาตรการเหล่านี้เป็นการลงโทษในรูปแบบอื่นที่ไม่ใช่โทษจำคุก แต่มีประสิทธิภาพในการควบคุมดูแลผู้กระทำความผิดที่ไม่มีนิสัยอาชญากรโดยสันดาน เพื่อสร้างความปลอดภัยให้แก่สังคม ขณะเดียวกันก็สามารถช่วยลดอัตราการกระทำผิดซ้ำได้ด้วย

การลงโทษระดับกลางมีลักษณะเป็นการควบคุมผู้กระทำความผิด โดยที่ผู้กระทำความผิดยังสามารถใช้ชีวิตอยู่ในชุมชนได้ตามปกติ โดยจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนดเฉพาะรายบุคคลเพื่อประโยชน์ในการลงโทษและปรับเปลี่ยนพฤติกรรม และจะต้องมีการควบคุมสอดส่องผู้กระทำความผิดอย่างใกล้ชิด แนวความคิดนี้จึงเป็นการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดเฉพาะรายและมุ่งเน้นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดด้วยศาลจึงมีดุลพินิจค่อนข้างกว้างในการเลือกใช้มาตรการต่างๆ เพื่อลงโทษผู้กระทำความผิด ซึ่งเป็นแนวความคิดที่

²³ J. T. James, "The Halfway House Movement", in *Alternatives to Prison : Community Based Corrections* (California : Goodyear, 1975). Cited by Todd R. Clear and Harry R. Dammer, *The Offender in the Community*, (Canada : Wadsworth, 2003), p.198.

²⁴ Todd R. Clear and Harry R. Dammer, *ibid*, pp.198-199.

แตกต่างจากแนวความคิดเดิมที่มุ่งแยกผู้กระทำความผิดออกไปจากสังคมเพื่อตัดโอกาสในการกระทำความผิด และไม่มี การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดให้เหมาะสมเฉพาะราย อย่างไรก็ตาม เหตุที่การลงโทษระดับกลางเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชน ประชาชนส่วนใหญ่จึงอาจรู้สึกไม่ปลอดภัยหากผู้กระทำความผิดสามารถออกมาใช้ชีวิตภายนอกเรือนจำได้ตามปกติ ซึ่งนับเป็นเรื่องที่ทำลายแนวความคิดที่สนับสนุนการลงโทษทางเลือกนี้เป็นอย่างมาก และจำเป็นที่จะต้องสร้างกรอบในการใช้มาตรการลงโทษนี้อย่างชัดเจน โดยจะนำมาใช้เฉพาะผู้กระทำความผิดที่ไม่มีนิสัยชั่วร้ายโดยสันดาน หรือความผิดและพฤติกรรมแห่งการกระทำไม่ใช่ความผิดร้ายแรง เช่น ความผิดต่อชีวิต ความผิดต่อร่างกายที่มีพฤติกรรมอุกฉกรรจ์ ความผิดเกี่ยวกับเพศ ขณะเดียวกันก็ต้องเสริมสร้างความเข้าใจให้กับประชาชนถึงผลเสียของโทษจำคุก โดยเฉพาะอย่างยิ่งโทษจำคุก ระยะสั้นที่มีต่อผู้กระทำความผิดบางประเภท ซึ่งไม่จำเป็นต้องแยกออกจากสังคมด้วยการลงโทษจำคุก เพียงแต่ให้มีการควบคุมสอดส่องอย่างใกล้ชิด หรือมีมาตรการอื่นที่เป็นการลงโทษทางเสรีภาพ รวมทั้งการให้ผู้กระทำความผิดได้ชดเชยความเสียหายต่อผู้เสียหายหรือสังคมก็เป็นการลงโทษที่ได้ผลแล้ว

2.3.3.2 วัตถุประสงค์ของการลงโทษระดับกลาง

จากการศึกษาแนวคิดและประวัติความเป็นมาของการลงโทษระดับกลางพบว่า การลงโทษระดับกลางมีวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้

1. เพื่อเป็นโทษทางเลือกแทนการลงโทษจำคุก ซึ่งก่อกมลทินหรือตราบาปให้แก่ผู้กระทำความผิด ทั้งที่ผู้กระทำความผิดเหล่านั้นมิได้มีนิสัยชั่วร้ายหรือเป็นอันตรายต่อสังคมจนถึงกับต้องให้แยกตัวออกไปควบคุมไว้ในเรือนจำ
2. เพื่อเป็นการฟื้นฟูผู้กระทำความผิดโดยการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดให้เหมาะสมเป็นรายๆไป²⁵ และให้ชุมชนเข้ามามีส่วนร่วมในการแก้ไขพฤติกรรมและทำให้ผู้กระทำความผิดเกิดจิตสำนึกรับผิดชอบต่อชุมชนรวมทั้งเห็นคุณค่าของตนเอง ในข้อนี้เห็นได้ชัดจากการทำงานบริการสาธารณะ ซึ่งเป็นรูปแบบหนึ่งของการลงโทษระดับกลาง
3. ในบางกรณีการรอกำหนดโทษหรือรอกำหนดการลงโทษและคุมประพฤติอาจเป็นมาตรการที่เบาเกินไป ไม่อาจป้องปรามประชาชนมิให้กระทำความผิดได้ การใช้มาตรการลงโทษระดับกลางซึ่งรุนแรงกว่าการ

²⁵ Larry K. Gaines and Roger LeRoy Miller, *Criminal Justice in Action, The Core* (United States of America : Thomson Wadsworth, 2008), p.298.

คุมประพฤติจึงเป็นการข่มขู่ยับยั้งประชาชนมิให้เอาเป็นเยี่ยงอย่าง และเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดมิให้กระทำความผิดซ้ำได้ ทำให้กฎหมายมีสภาพบังคับได้อย่างแท้จริง

4. เพื่อป้องกันชุมชนโดยมีมาตรการควบคุมและสอดส่องผู้กระทำความผิดอย่างเข้มงวดมากกว่าการคุมประพฤติทั่วไป เช่น มีการติดตามด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ หรือการกักขังไว้ในสถานที่อื่นที่ไม่ใช่เรือนจำ และดูแลสอดส่องอย่างเข้มงวด

2.3.3.3 รูปแบบของการลงโทษระดับกลาง

การลงโทษระดับกลางมีหลายรูปแบบ ซึ่งศาลอาจเลือกใช้มาตรการใดมาตรการหนึ่งหรือหลายมาตรการผสมผสานกันก็ได้ ในบางประเทศศาลอาจกำหนดโปรแกรมหรือแผนการลงโทษระดับกลางแก่ผู้กระทำความผิดในลักษณะผสมผสาน เช่น การลงโทษปรับ หรือกักขังไว้ในที่อยู่อาศัย หรือให้งานบริการสังคม ควบคู่กับการลงโทษระดับกลางอื่นๆ หรือศาลอาจกำหนดให้ผู้กระทำความผิดชดใช้เงินแก่ผู้เสียหาย และเสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีให้แก่ศาล ควบคู่ไปกับการมีคำสั่งให้ควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ โดยให้ผู้กระทำความผิดเป็นผู้เสียค่าใช้จ่าย หรือการติดตามดูแลผู้กระทำความผิดโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ควบคู่ไปกับการคุมประพฤติแบบเข้มข้น ซึ่งในบางครั้งการติดตามดูแลผู้กระทำความผิดโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก็อาจนำมาใช้ในลักษณะของมาตรการเดียวกันได้เช่นกัน²⁶

1. การคุมประพฤติแบบเข้มข้น (Intensive Probation)

การคุมประพฤติแบบเข้มข้นเป็นมาตรการลงโทษระดับกลางที่มีระดับความเข้มข้นของการควบคุมสอดส่องผู้กระทำความผิดมากกว่าการคุมประพฤติแบบปกติ โดยนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุก เพื่อควบคุมพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดภายนอกเรือนจำ โดยมีกระบวนการสอดส่องดูแลผู้กระทำความผิดโดยพนักงานคุมประพฤติอย่างเคร่งครัด และเงื่อนไขการคุมประพฤติก็มีความเข้มงวดมากกว่าการคุมประพฤติแบบปกติ เช่น ต้องอยู่ภายใต้ข้อบังคับห้ามออกนอกเขตสถานในเวลากลางคืน มีการรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติบ่อยครั้งขึ้น มีการตรวจหาสารเสพติด หรือมีการควบคุมโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ นอกจากนี้การคุมประพฤติแบบเข้มข้นยังมีวัตถุประสงค์ในการลดอัตราการกระทำความผิดซ้ำในอนาคต ทั้งยังเป็นมาตรการที่ช่วยเสริมการคุมประพฤติแบบปกติในกรณีที่การคุมประพฤติแบบปกติอาจไม่เพียงพอ หรือไม่มีลักษณะเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิด เนื่องจากการคุมประพฤติแบบเข้มข้นเป็นการควบคุมสอดส่อง

²⁶ Norval Morris & Michael Tonry, *ibid*, p.7.

ผู้กระทำความผิดในระดับที่เหมาะสมกับระดับความเสี่ยงที่ผู้กระทำความผิดจะก่อให้เกิดอันตรายแก่ชุมชน รวมทั้งเป็นการแก้ปัญหาความแออัดในเรือนจำอีกด้วย²⁷

การคุมประพฤติแบบเข้มข้นนอกจากจะมีการสอดส่องและคุมประพฤติอย่างใกล้ชิดเป็นประจำแล้ว ยังอาจมีการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้เพื่อการบำบัดรักษาอาการติดยาเสพติด ซึ่งจะมีการติดตามผลโดยการตรวจหาสารเสพติดในปัสสาวะอยู่เป็นระยะ เพื่อให้แน่ใจว่าผู้กระทำความผิดจะไม่หวนกลับไปข้องเกี่ยวกับยาเสพติดอีก รวมทั้งอาจให้มีการทำงานบริการสังคมตามระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งผู้กระทำความผิดจะต้องปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัด²⁸

รูปแบบในการคุมประพฤติแบบเข้มข้นที่เห็นได้ชัดในปัจจุบันครอบคลุมถึงการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย (House Arrest) การกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับถิ่นที่พำนักของผู้กระทำความผิด (Conditions of Residence) การเข้าโปรแกรมบำบัดยาเสพติด สุรา และอาการป่วยทางจิต รวมทั้งการควบคุมผู้กระทำความผิดโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เพื่อให้การควบคุมเป็นไปอย่างใกล้ชิดมากยิ่งขึ้น²⁹

ในมลรัฐจอร์เจีย ประเทศสหรัฐอเมริกา ผู้ถูกคุมประพฤติแบบเข้มอาจอยู่ในบังคับให้ต้องทำงานบริการสังคม การดูแลสอดส่องการใช้สารเสพติด การเข้ารับการบำบัดรักษา รวมทั้งการจ่ายค่าทดแทนความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายด้วย³⁰

2. การลงโทษปรับ (Fine)

โทษปรับเป็นโทษในทางทรัพย์สินที่ศาลกำหนดโดยคำพิพากษาภายในขอบเขตที่กฎหมายบัญญัติไว้³¹ โดยมีวัตถุประสงค์ในการลงโทษที่สำคัญคือ เพื่อเป็นการข่มขู่ยับยั้งผู้กระทำความผิด และเนื่องจากเป็นโทษที่บังคับเอาแก่ทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด จึงเป็นโทษที่เบากว่าโทษจำคุกเนื่องจากมิได้กระทบต่อเสรีภาพของผู้กระทำความผิดโดยตรง โทษปรับจึงมักนำมาใช้ลงแก่ความผิดที่เป็นความผิดเล็กน้อยๆ หรือความผิดลหุโทษ หรือนำมาใช้ควบคู่กับโทษอย่างอื่นโดยเฉพาะอย่างยิ่งโทษจำคุก เพื่อให้ผู้กระทำความผิดเกิดความเข็ดหลาบหวาดกลัวมากยิ่งขึ้น

²⁷ Larry K. Gaines and Roger LeRoy Miller, Ibid, p.300.

²⁸ Robert M. Bohm and Keith N. Haley, ibid, p.401.

²⁹ Norval Morris & Michael Tonry, ibid, pp.7-8.

³⁰ อรนิติ บุนยรัตพันธุ์, **มาตรการทางกฎหมายในการใช้วิธีการคุมประพฤติแบบเข้ม**, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2547) หน้า 65-66.

³¹ จิตติ ดิงศภัทย์, **คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1** (กรุงเทพฯ : กรุณาสยาม พรินต์ติ้ง กรุ๊ป, 2536), หน้า 392.

โทษปรับเป็นมาตรการหนึ่งที่น่ามาใช้เพื่อหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกระยะสั้น เพราะเป็นการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ และเมื่อชำระค่าปรับแล้วผู้กระทำความผิดสามารถกลับไปใช้ชีวิตอยู่ในชุมชนได้ตามปกติ โทษปรับจึงเป็นมาตรการหนึ่งของการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชน ซึ่งเป็นการให้โอกาสผู้กระทำผิดเล็กน้อยที่ไม่มีสันดานเป็นผู้ร้ายไม่ต้องได้รับโทษถึงกับจำคุก แต่เพื่อให้ผู้กระทำความผิดสำนึกในความผิดที่ตนได้กระทำและไม่กระทำความผิดซ้ำอีก รัฐควรจะมีมาตรการเพื่อให้ผู้กระทำความผิดผ่านกระบวนการแก้ไขฟื้นฟูเมื่อกลับเข้าสู่ชุมชนด้วย โทษปรับจึงเป็นอีกมาตรการหนึ่งที่สามารถนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น ซึ่งในบางประเทศ เช่น สาธารณรัฐจีน (ไต้หวัน) จำเลยสามารถร้องขอต่อศาลให้เปลี่ยนจากโทษจำคุกระยะสั้นดังกล่าวเป็นโทษปรับแทนได้*

โทษปรับนี้ในบางประเทศก็ได้กำหนดอัตราค่าปรับเอาไว้แน่นอนตายตัวในความผิดฐานหนึ่งๆ (Fixed Sum System) โดยอาจกำหนดเพดานขั้นต่ำ และ/หรือเพดานขั้นสูงไว้ เช่น ประเทศไทย ซึ่งทำให้สะดวกต่อการกำหนดโทษและทำให้การบังคับใช้กฎหมายระหว่างบุคคลเป็นไปอย่างเสมอภาคกัน อย่างไรก็ตาม การกำหนดอัตราค่าปรับด้วยวิธีดังกล่าวทำให้ผลจากการใช้กฎหมายส่งกระทบต่อบุคคลไม่เท่าเทียมกัน เพราะผู้กระทำความผิดที่มีฐานะดีย่อมสามารถขวนขวายหาเงินมาชำระค่าปรับได้ ในขณะที่ผู้กระทำความผิดที่มีฐานะยากจนและไม่มีความสามารถในการชำระค่าปรับกลับตกเป็นผู้ที่ต้องฝ่าฝืนคำสั่งของศาล ทำให้การบังคับโทษไม่เหมาะสมต่อบุคคลเป็นการเฉพาะราย³²

จากข้อบกพร่องดังกล่าว นักนิติศาสตร์สแกนดิเนเวียจึงได้เสนอระบบการลงโทษปรับในลักษณะใหม่ที่เรียกว่า Day-fine System มาใช้แทน ระบบนี้เป็นการกำหนดค่าปรับโดยคำนวณจากรายได้ของผู้กระทำความผิดและกำหนดจำนวนวันที่จะต้องถูกกักขังหากไม่ชำระค่าปรับ³³ ทำให้การกำหนดโทษปรับสอดคล้องกับความสามารถในการชำระค่าปรับของผู้กระทำความผิด โทษปรับตามระบบ Day-fine จึงเป็นโทษปรับที่มีผลต่อบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจต่างกันได้อย่างเท่าเทียมกัน และระบบการปรับดังกล่าวนี้ในปัจจุบันได้รับความนิยมเพิ่มขึ้น ประเทศที่ใช้ระบบ Day-fine ในปัจจุบัน ได้แก่ เดนมาร์ก สวีเดน นอร์เวย์ ฝรั่งเศส เยอรมัน

* ประมวลกฎหมายอาญาสาธารณรัฐจีน (ไต้หวัน) มาตรา 41 ที่ได้มีการแก้ไขเมื่อวันที่ 10 มกราคม 2553 ได้บัญญัติเกี่ยวกับแนวคิดพื้นฐานในการใช้โทษปรับแทนโทษที่เกี่ยวกับเสรีภาพระยะสั้นว่า “สำหรับโทษทางอาญาที่มีโทษสถานหนักต่ำกว่าโทษจำคุกสามปี และจำเลยถูกพิพากษาให้จำคุกเป็นระยะเวลาไม่เกิน 6 เดือนหรือกักขัง หากมีเหตุด้านสุขภาพร่างกาย การศึกษา อาชีพ หรือครอบครัว ซึ่งแสดงให้เห็นว่าเป็นผู้ที่มีความยากลำบาก สามารถทำการเปรียบเทียบปรับได้ โดยปรับตั้งแต่หนึ่งหยวนขึ้นไปแต่ไม่เกินสามหยวนต่อโทษจำคุกหนึ่งวัน”

³² Todd R. Clear and Harry R. Dammer, *ibid*, p.209

³³ Norval Morris & Michael Tonry, *ibid*, p.11

สหรัฐอเมริกาในบางมลรัฐ เช่น นิวยอร์ก แต่ไม่ว่าจะเป็นโทษปรับในระบบการกำหนดค่าปรับแบบตายตัว หรือระบบ Day-fine ต่างก็เป็นมาตรการที่ศาลนำมาใช้หลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกระยะสั้นได้ทั้งสิ้น

3. การทำงานบริการสังคม (Community Service Order)

เนติบัณฑิตยสภาแห่งสหรัฐอเมริกาได้ให้คำจำกัดความของการทำงานบริการสังคมไว้ว่า การทำงานบริการสังคม หมายถึง โปรแกรมการลงโทษผู้กระทำความผิดโดยให้ผู้กระทำความผิดทำงานโดยไม่ได้รับค่าตอบแทนในองค์กรที่ไม่แสวงหาผลกำไร ตามจำนวนชั่วโมงและเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในคำพิพากษา³⁴ การทำงานบริการสังคมจึงเป็นการบังคับเอาแรงงานโดยไม่สมัครใจแก่ผู้กระทำความผิดในคดีอาญา โดยผู้ที่ศาลพิพากษาว่าได้กระทำความผิดจะต้องชดเชยแก่สังคมด้วยการทำงานในชุมชนหรือองค์กรสาธารณกุศลโดยไม่ได้รับค่าตอบแทน ตามวิธีการและเงื่อนไขที่ศาลเห็นสมควรกำหนด เช่น การทำความสะอาดสถานที่สาธารณะ การดูแลผู้ป่วยในสถานสงเคราะห์ การปลูกสร้างซ่อมแซมอาคาร สถานที่ราชการ การให้ทำงานบริการสังคมจึงเป็นอีกมาตรการหนึ่งที่สามารถนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น โดยการจัดให้ผู้กระทำความผิดในคดีซึ่งมีโทษน้อยทำงานสาธารณประโยชน์แทนการลงโทษจำคุก³⁵

ในต่างประเทศการทำงานบริการสังคมถือเป็นรูปแบบหรือวิธีการในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดแนวใหม่ ซึ่งเกิดขึ้นเพื่อให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด และเพื่อแก้ปัญหาอันเกิดจากการบังคับโทษที่มีมาแต่เดิมที่มุ่งส่งผ่านผู้กระทำความผิดเข้าสู่ระบบเรือนจำ โดยเน้นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดในระหว่างที่อาศัยอยู่ในชุมชน เพื่อให้ผู้กระทำความผิดสามารถปรับปรุงตัวเข้ากับชุมชนได้อย่างกลมกลืนในอนาคต และยังเป็นการเยียวยาความเสียหายให้แก่สังคมด้วย³⁶

ในแง่ของการลงโทษ การให้ทำงานบริการสังคมเป็นการทำให้ผู้กระทำความผิดสูญเสียเวลาว่างและเวลาพักผ่อนส่วนตัว รวมทั้งจะได้รับความเหน็ดเหนื่อยทางกายจากการทำงาน ดังนั้น ในกรณีที่ศาลเห็นว่าการลงโทษด้วยมาตรการอื่น ๆ ไม่เหมาะสมกับจำเลยรายใด โดยเฉพาะอย่างยิ่งการลงโทษจำคุกระยะสั้น หรือในกรณีที่ศาลจะลงโทษปรับจำเลย แต่พิจารณาแล้วเห็นว่าจำเลยเป็นบุคคลยากจนไม่มีเงินชำระค่าปรับ หรือจำเลยเป็นบุคคลที่มีฐานะร่ำรวย การลงโทษปรับจะไม่มีผลให้จำเลยรู้สึกเข็ดหลาบหรือสำนึกในการกระทำผิดของตน ในกรณีต่าง ๆ ดังกล่าวนี้อาจใช้วิธีการสั่งให้จำเลยไปทำงานบริการสังคม เพื่อทดแทนการ

³⁴ Ibid, p.152

³⁵ ประเสริฐ เมฆมณี, เรื่องเดียวกัน, หน้า 495.

³⁶ David Ward, John Scott and Malcolm Lacey, *Probation : Working for Justice* (New York : Oxford University), 2000, p.199.

ลงโทษจำคุกกระยะสั้นหรือลงโทษปรับก็ได้³⁷ จึงนับเป็นอีกมาตรการหนึ่งที่เป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ นอกจากนี้ การทำงานบริการสังคมอาจใช้เป็นเงื่อนไขสำหรับการอนุญาตให้พ้นโทษก่อนกำหนดหากผู้กระทำความผิดสมัครใจที่จะทำงานบริการสังคมด้วย³⁸

สำหรับประเทศไทย การใช้มาตรการบริการสังคมนอกจากจะนำมาใช้เป็นเงื่อนไขหนึ่งของการคุมความประพฤติในการรอกการลงโทษ ตามมาตรา 56 แล้ว ยังเป็นมาตรการที่นำมาใช้แทนการชำระค่าปรับด้วย โดยในคดีที่ศาลพิพากษาปรับไม่เกินแปดหมื่นบาทและผู้ต้องโทษปรับไม่ใช่นิติบุคคล และไม่มีเงินชำระค่าปรับ ผู้ต้องโทษปรับอาจร้องขอต่อศาลให้สั่งให้ตนทำงานบริการสังคมแทนการชำระค่าปรับได้ ตามมาตรา 30/1 เพื่อมิให้ต้องถูกบังคับกักขังแทนค่าปรับหรือยึดทรัพย์สินแทนการชำระค่าปรับ แต่ในบางประเทศการทำงานบริการสังคมได้นำมาใช้เป็นโทษสถานหนึ่ง เช่น การทำงานบริการสังคมตามกฎหมายอังกฤษเป็นโทษทางอาญาประเภทหนึ่งที่ศาลสามารถใช้ร่วมกับการลงโทษประเภทอื่นๆบางประเภทได้ และยังใช้เป็นเงื่อนไขในการรอกการลงโทษหรือใช้แทนการลงโทษปรับได้อีกด้วย ส่วนในมลรัฐนิวยอร์ก ประเทศสหรัฐอเมริกา ศาลสามารถนำมาตรการบริการสังคมมาใช้อย่างมาตรการเดี่ยว (Stand-Alone Punishment) โดยให้ผู้กระทำความผิดปฏิบัติให้ครบตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนดแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นได้³⁹

4. การฝึกแบบค่ายทหาร (Boot Camp)

การฝึกแบบค่ายทหารเป็นรูปแบบหนึ่งของการกักขังแบบให้ตกใจกลัว (Shock Incarceration) มีลักษณะเป็นการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้เป็นระยะสั้นๆในสถานที่ควบคุม โดยมีการฝึกทางกายภาพเพื่อให้ผู้กระทำความผิดมีระเบียบวินัยในการใช้ชีวิตประจำวันและมีความเคารพกฎหมายและกติกาสังคม ผู้กระทำความผิดที่ได้รับการฝึกแบบค่ายทหารจะถูกแยกออกจากผู้กระทำความผิดอื่นและได้รับการฝึกฝนด้วยยุทธวิธีแบบทหาร ซึ่งโดยส่วนใหญ่จะจำกัดอายุของผู้กระทำความผิด เช่น ต้องมีอายุระหว่าง 16-30 ปี และไม่ใช่ผู้กระทำความผิดที่กระทำความผิดที่ใช้ความรุนแรง รวมถึงไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อนด้วย⁴⁰

³⁷ เกษม มูลจันทร์, *การทำงานบริการสังคมในงานคุมประพฤติ* [ออนไลน์], 10 ตุลาคม 2553. แหล่งที่มา www.probation.go.th

³⁸ อรศรี อธิกิจ, *มาตรการบริการสังคมกับโทษในคดีอาญา*, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2552), หน้า 59.

³⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 76-77.

⁴⁰ Todd R. Clear and Harry R. Dammer, *ibid*, p.208.

สำหรับการฝึกประจำวันในค่ายทหารนั้นรวมถึงการฝึกระเบียบวินัยทางทหาร ได้แก่ การออกกำลังกายที่ต้องใช้แรงมาก การเดินสวนสนาม การใช้แรงงาน เป็นต้น อย่างไรก็ตาม ในบางมลรัฐ เช่น มลรัฐนิวยอร์ก ผู้กระทำความผิดจะใช้เวลาส่วนมากในการทำกิจกรรมเพื่อแก้ไขฟื้นฟู เช่น การเข้ารับคำปรึกษาเพื่อบำบัดการใช้สารต้องห้าม การเรียนหนังสือหรือฝึกวิชาชีพ มากกว่าการฝึกทางกายภาพดังกล่าว และเมื่อผู้กระทำความผิดได้รับการปล่อยตัวจากการฝึกแบบค่ายทหาร ผู้กระทำความผิดอาจต้องถูกควบคุมตรวจสอบด้วยการคุมประพฤติแบบเข้มข้น หรือโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ หรือทั้งสองมาตรการต่อไปอีก และรวมถึงอาจได้รับการแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมหลังจากได้รับการปล่อยตัวแล้ว เช่น การรักษาการติดยาเสพติด การศึกษาสายสามัญ ด้วย⁴¹

5. บ้านกึ่งวิถี (Halfway Houses or Pre-release Guidance Centers)

บ้านกึ่งวิถีมีลักษณะเป็นบ้านพักหรือศูนย์พักพิงที่ตั้งอยู่ภายในชุมชนของผู้กระทำความผิด เป็นสถานที่สำหรับให้ผู้กระทำความผิดที่ใกล้พ้นโทษหรือพ้นโทษในระยะแรกและผู้กระทำความผิดที่ได้รับการพักการลงโทษได้เข้าพักอาศัยเพื่อปรับตัวก่อนกลับคืนสู่สังคม* โดยผู้กระทำความผิดจะได้รับการจัดสรรเสื้อผ้าและอาหารในระหว่างที่เข้าพักอาศัย ดังนั้น ระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดจะอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลตามมาตรการบ้านกึ่งวิถีจึงเป็นเพียงระยะเวลาสั้นๆ เท่านั้น⁴²

บ้านกึ่งวิถีอาจใช้เป็นสถานที่ในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดที่ฝ่าฝืนเงื่อนไขการคุมประพฤติ หรือผู้กระทำความผิดที่ได้รับโทษหนักบางประเภท และยังเป็นบ้านพักสำหรับผู้กระทำความผิดที่ศาลพิพากษาให้ได้รับการคุมประพฤติในลักษณะที่ต้องได้รับการดูแลสอดส่องมากกว่าการคุมประพฤติแบบปกติธรรมดาด้วย โดยผู้กระทำความผิดจะต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบที่กำหนด และอาจถูกกักบริเวณในเวลากลางคืน แต่ยังสามารถออกไปทำงานในชุมชนในเวลากลางวันได้ ผู้กระทำความผิดที่อยู่ในบ้านกึ่งวิถีจะได้รับการบำบัดรักษาอาการติดยาหรือติดยาเสพติด การบำบัดรักษาทางจิตใจ ได้รับการศึกษาทั้งในสายสามัญและสายอาชีพ เพื่อประโยชน์ในการเรียนต่อหรือทำงานภายหลังพ้นโทษ โดยจะมีเจ้าหน้าที่คอยให้คำแนะนำในการปรับเปลี่ยนพฤติกรรมและสอดส่องดูแลอย่างใกล้ชิด⁴³

⁴¹ *ibid*, p.209.

* คำว่า Halfway house หรือบ้านกึ่งวิถี จึงมีที่มาจากมาตรการนี้เป็นการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดที่อยู่ในขั้นตอนกึ่งกลางระหว่างการรับโทษจำคุกและการปล่อยตัวกลับสู่สังคม (Dennis J. Stevens 1990: 102)

⁴² Dean J. Champion, *Probation and Parole in the United States* (New York : Macmillan Publishing, 1990), p.26.

⁴³ *ibid*, p.27.

อนึ่ง ระดับความเข้มข้นในการควบคุมดูแลผู้กระทำความผิดด้วยมาตรการลงโทษระดับกลาง เมื่อเทียบกับการคุมประพฤติแบบปกติธรรมดาและการจำคุก อาจแสดงได้ดังนี้⁴⁴

ระดับความเข้มงวดน้อยที่สุด	<p>การคุมประพฤติแบบปกติ</p> <p>ผู้ถูกคุมประพฤติจะได้รับการประเมินความเสี่ยงและความต้องการ เพื่อกำหนดระยะเวลาการรายงานตัว</p>
	<p>การทำงานบริการสังคม</p> <p>เป็นเงื่อนไขพิเศษให้ผู้กระทำความผิดทำงานชดเชยให้ชุมชนโดยไม่ได้รับค่าตอบแทน ภายใต้การดูแลสอดส่องของพนักงานคุมประพฤติ</p>
	<p>มาตรการคุมความประพฤติแบบเข้มงวด</p> <p>เป็นวิธีการสอดส่องที่มีความเข้มข้นกว่าการคุมประพฤติแบบปกติ สำหรับผู้กระทำความผิดที่มีโทษหนักหรือในคดีอาญาร้ายแรง (felony) และอาจมีความเสี่ยงต่อชุมชน หลักเกณฑ์ที่นำมาใช้ในกรณีนี้คือ ต้องเข้าพบพนักงานคุมประพฤติ 1-4 ครั้ง ต่อสัปดาห์ อาจเป็นที่บ้านที่ทำงาน ในเวลากลางคืนหรือวันหยุดสุดสัปดาห์</p>
	<p>ศูนย์เสี่ยงโทษจำคุก หรือบ้านกึ่งวิถี</p> <p>ผู้พิพากษาอาจสั่งให้ผู้ถูกคุมประพฤติต้องเข้าอยู่ในศูนย์นี้ โดยถือว่าเป็นเงื่อนไขหนึ่งของการคุมประพฤติ การใช้ชีวิตในศูนย์นี้คือการทำงานตามปกติของตนในชุมชน หรือทำงานบริการสังคมกับหน่วยงานทั่วไป และอาจต้องเข้าโปรแกรมการศึกษาหรือรับคำปรึกษาแนะแนว ผู้ถูกคุมประพฤติจะต้องจ่ายเงินเป็นค่าเช่าห้อง ค่าอาหาร ค่าปรับ ค่าชดเชยความเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย และค่าอุปการะของครอบครัวตนเอง</p>

⁴⁴ กระบวนทัศน์ใหม่ของกระบวนการยุติธรรมในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด, เอกสารประกอบการประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 1. (เอกสารไม่ตีพิมพ์) อ่างใน อรนิตย์ บุญรัตน์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 36.

	<p>ศูนย์กักขังผู้ถูกคุมความประพฤติ</p> <p>เป็นที่พักสำหรับผู้ถูกคุมความประพฤติในชุมชน แต่ค่อนข้างแน่นหนาและมีกฎระเบียบเคร่งครัดกว่าศูนย์เลี้ยงโทษจำคุก ผู้ถูกคุมความประพฤติจะต้องทำงานบริการสังคม โดยอยู่ในความดูแลของเจ้าพนักงานตลอดเวลา</p>
	<p>การคุมความประพฤติแบบฝึกค่ายทหาร</p> <p>ใช้กับผู้กระทำผิดที่มีโทษหนักหรือในคดีอุกฉกรรจ์ (Felony) อายุระหว่าง 17-30 ปี แทนการลงโทษระยะยาว โดยใช้ระยะเวลาอยู่ 90 วัน วิธีการที่ใช้จะเป็นการฝึกแบบทหาร หลังจากออกจากโปรแกรมการฝึกแล้ว ผู้กระทำความผิดจะถูกคุมความประพฤติต่อ</p>
ระดับความเข้มงวดมากที่สุด	<p>การใช้เรือนจำ</p> <p>เป็นวิธีการสุดท้ายสำหรับผู้กระทำความผิดที่เป็นอันตรายต่อสังคมอย่างรุนแรง หรือสำหรับผู้กระทำความผิดที่ใช้ทางเลือกอื่นไม่ได้ผล</p>

2.4 หลักเกณฑ์ในการหลีกเลี่ยงโทษจำคุกระยะสั้น

เนื่องจากมาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นเป็นมาตรการลงโทษระดับกลางซึ่งมีระดับความรุนแรงของโทษอยู่ระหว่างการคุมประพฤติแบบปกติกับการลงโทษจำคุก ทำให้ศาลมีทางเลือกที่หลากหลายในการใช้มาตรการต่าง ๆ แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น แต่เนื่องจากมาตรการต่าง ๆ ดังกล่าวนั้นมีระดับความเข้มข้นแตกต่างกัน ศาลจึงต้องเลือกใช้มาตรการให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดในแต่ละคดี โดยในการใช้ดุลพินิจกำหนดมาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นมีหลักเกณฑ์ที่ต้องคำนึงถึง ดังต่อไปนี้

2.4.1 โทษจำคุกระยะสั้น

โทษจำคุกระยะสั้นในวิทยานิพนธ์นี้หมายถึง โทษจำคุกที่มีกำหนดไม่เกิน 3 ปี ซึ่งถ้าพิจารณาจากการรอกำหนดโทษหรือรอกำหนดโทษซึ่งเป็นมาตรการเลี้ยงโทษจำคุกระยะสั้นตามประมวลกฎหมายอาญาแล้วจะเห็นได้ว่า โทษที่ศาลสามารถรอกำหนดโทษหรือรอกำหนดโทษได้นั้น คือ โทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี และจากสถิติของกรมราชทัณฑ์พบว่า ผู้ต้องขังในเรือนจำที่ต้องคำพิพากษาให้จำคุกเกินกว่า 2 ปี แต่

ไม่เกิน 5 ปี มีจำนวนสูงที่สุดในจำนวนผู้ต้องขังในเรือนจำทั้งหมด⁴⁵ แสดงให้เห็นว่าสัดส่วนของผู้กระทำความผิดที่ศาลไม่รอกำหนดโทษหรือรอกำหนดโทษ ไม่ว่าจะเป็นเพราะไม่เข้าเงื่อนไขที่จะรอกำหนดโทษหรือรอกำหนดโทษ หรือเห็นสมควรไม่รอกำหนดโทษหรือรอกำหนดโทษมีเป็นจำนวนค่อนข้างสูง ซึ่งส่วนหนึ่งเป็นเพราะมาตรการทางกฎหมายยังไม่เปิดช่องให้ศาลมีทางเลือกอย่างอื่น นอกจากการจำคุกผู้กระทำความผิด ประกอบกับโทษจำคุกตามคำพิพากษาที่ศาลจะรอกำหนดโทษหรือรอกำหนดโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 ได้ต้องมีกำหนดไม่เกิน 3 ปี โทษจำคุกที่ศาลจะนำมาตรการลงโทษระดับกลางซึ่งมีความเข้มงวดมากกว่าการคุมประพฤติมาใช้แทนจึงไม่ควรจะมีกำหนดต่ำกว่า 3 ปี เช่นกัน

นอกจากนี้ มาตรการลงโทษระดับกลางยังมีเจตนารมณ์ให้ผู้กระทำความผิดที่สามารถกลับตนเป็นคนดีได้ ได้มีโอกาสแก้ไขปรับเปลี่ยนพฤติกรรมในชุมชน โดยไม่ต้องเข้าไปรับโทษจำคุกในเรือนจำซึ่งอาจจะก่อผลเสียได้มากกว่า ดังนั้น หากโทษจำคุกที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับมีกำหนดระยะเวลาเกินกว่า 3 ปี ก็แสดงให้เห็นว่าความผิดที่ได้กระทำหรือพฤติกรรมในคดีนั้นเป็นเรื่องร้ายแรงเป็นอย่างมาก ศาลจึงกำหนดโทษจำคุกสูง ด้วยเหตุนี้ กำหนดโทษจำคุกไม่เกินกว่า 3 ปี จึงเป็นอัตราที่เหมาะสม เพราะแสดงให้เห็นว่า ในกรณีที่พฤติกรรมแห่งคดีไม่ร้ายแรงเกินไป หากผู้กระทำความผิดไม่มีเจตนาชั่วร้ายหรือมีสันดานอาชญากรแล้ว ก็น่าจะแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดในชุมชนได้

2.4.2 ลักษณะความผิด

ความผิดที่ศาลสามารถใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นได้ต้องเป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรง หรือแม้มีพฤติกรรมที่ร้ายแรงหรือเกิดผลเสียหายมาก แต่หากผู้กระทำความผิดได้กระทำไปด้วยความประมาทหรือพลั้งเผลอ ผู้กระทำความผิดก็ยังสมควรที่จะถูกดำเนินการด้วยมาตรการอื่นที่เบาว่าการลงโทษจำคุก แต่เพื่อเป็นการป้องปรามทั้งผู้กระทำความผิดและสมาชิกในสังคมคนอื่น ๆ มิให้กระทำความผิดซ้ำอีก จึงไม่สมควรเพียงแต่รอกำหนดโทษจำคุกแล้วคุมความประพฤติไว้เท่านั้น เช่น กรณีขับรถโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย หรือการกระทำโดยบันดาลโทสะ เป็นต้น

⁴⁵ โปรดดูบทที่ 1 หน้า 4

2.4.3 พฤติการณ์ที่เกี่ยวข้อง

พฤติการณ์ที่เกี่ยวข้องหมายถึง ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดและเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในคดีที่ศาลจะต้องนำมาพิจารณาเพื่อประกอบดุลพินิจว่า สมควรใช้มาตรการอย่างอื่นแทนการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดหรือไม่ และถ้าจะใช้ ควรใช้มาตรการใด

พฤติการณ์ที่เกี่ยวกับผู้กระทำความผิด เช่น เพศ อายุ สุขภาพ ภาวะแห่งจิต ความประพฤติ ประวัติในการกระทำความผิดอาญา ความสัมพันธ์กับผู้เสียหาย ฯลฯ

พฤติการณ์เกี่ยวกับคดี เช่น เป็นการกระทำความผิดโดยเจตนาหรือประมาท ผู้กระทำความผิดได้พยายามบรรเทาผลร้าย หรือมีการชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้เสียหายหรือไม่ ฯลฯ

2.5 อุปสรรคและปัญหาในการกำหนดหลักเกณฑ์การหลีกเลี่ยงโทษจำคุกกระยะสั้น

แม้การหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกกระยะสั้นโดยการดำเนินการกับผู้กระทำความผิดด้วยมาตรการอื่นๆ จะเป็นแนวความคิดที่ก่อให้เกิดผลดีต่อผู้กระทำความผิดและสังคมดังที่ได้กล่าวมาแล้วก็ตาม แต่ในการกำหนดหลักเกณฑ์ที่จะนำมาตราการต่างๆมาใช้ให้เกิดผลในทางปฏิบัติอย่างเป็นทางการนั้นยังมีปัญหาอุปสรรคและผลกระทบที่ควรคำนึงถึงดังต่อไปนี้

2.5.1 การกำหนดระยะเวลาของโทษจำคุกกระยะสั้น

การกำหนดระยะเวลาของโทษจำคุกกระยะสั้น เพื่อให้ความหมายของคำว่าโทษจำคุกนั้น เป็นเรื่องที่กำหนดได้ไม่ถนัดนัก เนื่องจากแต่ละสังคมต่างก็ให้น้ำหนักแก่การกระทำความผิดฐานต่างๆไม่เท่ากัน และแต่ละประเทศต่างก็มีนโยบายปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในเรือนจำไม่เหมือนกัน ระยะเวลาของโทษจำคุกซึ่งประเทศหนึ่งเห็นว่าเป็นโทษจำคุกกระยะสั้นจึงอาจไม่ใช่โทษจำคุกกระยะสั้นสำหรับอีกประเทศหนึ่งก็ได้ ดังนั้น การกำหนดระยะเวลาของโทษจำคุกกระยะสั้น เพื่อหามาตรการอื่นๆที่จะนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดในเรือนจำในประเทศไทย จึงควรพิจารณาจากระยะเวลาต้องโทษจำคุกที่นักโทษส่วนใหญ่ในเรือนจำได้รับ ประกอบกับมาตรการเลี่ยงโทษจำคุกกระยะสั้นที่มีอยู่ตามกฎหมายปัจจุบันว่าได้กำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับระยะเวลาของโทษจำคุกที่ผู้กระทำความผิดได้รับไว้อย่างไรบ้าง แล้วจึงกำหนดระยะเวลาของโทษจำคุกกระยะสั้นต่อไป

2.5.2 ปัญหาด้านงบประมาณและบุคคลากร

เนื่องจากการใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด เป็นวิธีการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดที่ได้รับอิทธิพลจากแนวความคิดในการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู ดังนั้น ก่อนที่จะลงโทษผู้กระทำความผิด ศาลจึงต้องสั่งให้พนักงานคุมประพฤติสืบเสาะข้อมูลเกี่ยวกับพฤติกรรม อุปนิสัยใจคอ ตลอดจนสิ่งแวดล้อมของผู้กระทำความผิด เพื่อหามาตรการที่เหมาะสมที่สุดที่จะนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น และเมื่อตัดสินลงโทษแล้วต้องมีการติดตามสอดส่องผู้กระทำความผิดว่าได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขในการลงโทษหรือไม่ ซึ่งรัฐจะต้องจัดสรรงบประมาณและบุคคลากรเพิ่มมากขึ้น

2.5.3 ผลกระทบต่อสังคม

เนื่องจากมาตรการอื่นที่นำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นนั้นเป็นมาตรการลงโทษระดับกลาง ซึ่งเน้นการฟื้นฟูผู้กระทำความผิดในชุมชน โดยให้ผู้กระทำความผิดยังสามารถใช้ชีวิตอยู่ร่วมกับสมาชิกในสังคมคนอื่น ๆ ได้ โดยมีพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ความควบคุมดูแลสอดส่อง หรือใช้มาตรการที่ทำให้ผู้กระทำความผิดทำประโยชน์ชดเชยแก่สังคม ในขณะที่ทัศนคติของสังคมปัจจุบันยังมีบางส่วนที่เห็นว่าการลงโทษด้วยมาตรการอื่นนอกเหนือไปจากการลงโทษจำคุกและประหารชีวิตนั้นไม่สามารถทำให้สังคมมีความปลอดภัยได้ หรือแม้กระทั่งศาลรอกการลงโทษซึ่งประชาชนอาจเห็นว่าผู้กระทำความผิดไม่ได้รับโทษสาสมกับความผิดที่ได้กระทำ ดังนั้น การที่ศาลจะเลือกใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นจึงต้องพิจารณาซึ่งน้ำหนักระหว่างความปลอดภัยของสังคมส่วนรวม ผลร้ายในการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด และผลกระทบต่อผู้กระทำความผิดและครอบครัวหากผู้กระทำความผิดได้รับโทษจำคุกด้วย

บทที่ 3

การนำมาตรการอื่นมาใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น

เนื่องจากการลงโทษจำคุกส่งผลกระทบต่อผู้กระทำความผิดค่อนข้างมาก เพราะการที่ผู้กระทำความผิดต้องเข้าไปอยู่ในเรือนจำนั้นอาจทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับอิทธิพลในทางที่ชั่วร้ายได้ง่าย และทำให้ผู้กระทำความผิดเสื่อมเสียชื่อเสียงหรือเกิดปมด้อยในจิตใจ โทษจำคุกจึงไม่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดที่มีได้มีนิสัยเป็นอาชญากร ประกอบกับการลงโทษจำคุกที่จะเป็นการตัดนิสัยและแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดให้ได้ผลดีนั้นต้องเป็นการลงโทษจำคุกที่มีระยะเวลายาวนานเพียงพอที่เจ้าพนักงานจะปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดได้ ในขณะที่ความผิดที่กฎหมายระวางโทษจำคุกระยะสั้น หรือความผิดที่ศาลลงโทษจำคุกระยะสั้นนั้น มักเป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรง หรือเป็นความผิดร้ายแรงแต่ผู้กระทำความผิดไม่ได้มีเจตนาชั่วร้าย หรือเป็นการกระทำที่รัฐกำหนดเป็นความผิด การลงโทษจำคุกระยะสั้นแก่ผู้กระทำความผิดประเภทนี้จึงไม่เหมาะสม ทั้งยังอาจทำให้ผู้กระทำความผิดไม่เกรงกลัวต่อโทษจำคุกที่จะได้รับถ้ากระทำความผิดซ้ำอีก และอาจใช้วิธีการชั่วร้ายที่ได้รับการถ่ายทอดมาจากในเรือนจำเป็นหนทางในการกระทำความผิดด้วย อันจะก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมมากยิ่งขึ้น ประเทศไทยและประเทศอื่นๆ รวมทั้งองค์การระหว่างประเทศจึงได้กำหนดมาตรการต่างๆ เพื่อใช้แทนการลงโทษจำคุกหรือการลงโทษจำคุกระยะสั้น มาตรการเหล่านี้มีลักษณะเป็นมาตรการลงโทษระดับกลางที่เป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนด้วยวิธีการที่เบากว่าโทษจำคุก แต่มีความเข้มงวดมากกว่าการคุมประพฤติ ทำให้ผู้กระทำความผิดยอมรับผิดหรือรับผิดชอบในการกระทำของตน และมีโอกาสปรับปรุงความประพฤติโดยที่ยังสามารถใช้ชีวิตอยู่ในชุมชนได้โดยไม่กระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือความปลอดภัยของสังคม ทั้งยังเป็นการส่งเสริมบทบาทของชุมชนในการแก้ไขพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดอีกด้วย

3.1 กฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการไม่ควบคุมตัว (กฎโตเกียว)

สืบเนื่องจากแนวความคิดในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยอาศัยมาตรการอื่นที่ไม่ใช่การควบคุมตัวผู้กระทำความผิด หรือมาตรการลงโทษระดับกลางเป็นที่ยอมรับในประเทศต่างๆ เพิ่มมากขึ้น และผู้กระทำความผิดบางรายสามารถปล่อยให้อยู่ในสังคมได้โดยไม่ก่อให้เกิดความไม่ปลอดภัยต่อสมาชิกอื่นๆ การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยวิธีการอื่นที่ไม่ใช่การควบคุมตัวไว้ในเรือนจำ จึงเป็นวิธีการที่มีประสิทธิภาพในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด ยิ่งกว่าการตัดผู้กระทำความผิดออกจากสังคมหรือชุมชน

ดังเช่นที่ผ่านมา องค์การสหประชาชาติจึงได้กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการไม่ควบคุมตัว หรือกบฏโตเกียว เพื่อให้ประเทศสมาชิกนำมาใช้เป็นแนวทางในการปฏิบัติต่อไป*

กบฏโตเกียวมีแนวความคิดที่มุ่งเน้นให้มีทางเลือกอื่นในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดแทนการลงโทษจำคุก เนื่องจากการจำกัดเสรีภาพของมนุษย์ต้องมีความเหมาะสมในด้านความปลอดภัยของชุมชน การป้องกันอาชญากรรม ความเหมาะสมในการแก้แค้นทดแทน การยับยั้งการเกิดอาชญากรรม และการทำให้ผู้กระทำความผิดอยู่ในสังคมได้อย่างเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน ซึ่งเป็นเป้าหมายสุดท้ายของระบบงานยุติธรรมทางอาญา¹ การใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกตามข้อกำหนดโตเกียวจึงเป็นการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชน โดยผู้กระทำความผิดยังคงสามารถใช้ชีวิตและอยู่ใกล้ชิดกับชุมชนได้ ซึ่งจะเป็นผลดีต่อผู้กระทำความผิดในการปรับตัวอยู่ร่วมกับสังคมและทำให้การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดมีประสิทธิภาพยิ่งกว่าการตัดผู้กระทำความผิดออกจากสังคมด้วยการลงโทษจำคุก ทั้งยังเป็นการส่งเสริมให้ชุมชนมีส่วนร่วมในการบริหารจัดการกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยสามารถนำมาใช้กับผู้ที่อยู่ระหว่างถูกดำเนินคดี พิจารณาคดี หรือลงโทษหรือตลอดทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรม²

ในแง่ของการหลีกเลี่ยงโทษจำคุกระยะสั้น มาตรการลงโทษระดับกลางตามข้อกำหนดโตเกียว ย่อมเหมาะสมที่จะนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดในคดีอาญาที่ไม่ร้ายแรงและไม่มีนิสัยสันดานเป็นผู้ร้าย ซึ่งการลงโทษจำคุกระยะสั้นย่อมไม่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดเหล่านี้ แต่สมควรใช้มาตรการอื่นที่มีผลในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด มีประสิทธิภาพในการคุ้มครองความปลอดภัยของสังคม และมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของผู้กระทำความผิดน้อยกว่าโทษจำคุก ซึ่งมาตรการลงโทษระดับกลางตามที่กำหนดไว้ในกบฏโตเกียวเหมาะสมที่จะนำมาใช้เพื่อตอบสนองวัตถุประสงค์ดังกล่าว ดังนั้น หากศาลเห็นว่าการลงโทษจำคุกระยะสั้นไม่เหมาะสมหรือเกิดประโยชน์ต่อสังคมและผู้กระทำความผิด ศาลก็ควรมีทางเลือกในการลงโทษจำเลยด้วยมาตรการอื่นๆ ดังเช่นที่กำหนดไว้ในกบฏโตเกียวได้

* มาตรฐานฉบับนี้รับรองโดยที่ประชุมสมัชชาทั่วไป โดยมติที่ 45/110 เมื่อวันที่ 14 ธันวาคม ค.ศ. 1990 อ้างใน กิติพงษ์ กิตยารักษ์ ชาติ ชัยเดชสุริยะ และณัฐสา ฉัตรไพฑูริย์, มาตรฐานขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2547), หน้า 170.

¹ การบริหารกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในชั้นเจ้าพนักงาน, เอกสารประกอบการประชุมนิติศาสตร์แห่งชาติ ครั้งที่ 2/2544, โครงการศึกษาวิจัยของสภาวิจัยแห่งชาติ สาขากระบวนการยุติธรรมทางอาญา

² กิติพงษ์ กิตยารักษ์ ชาติ ชัยเดชสุริยะ และณัฐสา ฉัตรไพฑูริย์, มาตรฐานขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา , เรื่องเดียวกัน, หน้า 170.

มาตรการหลีกเลี่ยงการควบคุมตัวตามกฎหมายโตเกียว ได้แก่³

1. การว่ากล่าวตักเตือน (Verbal sanction)
2. การปล่อยโดยมีเงื่อนไข (Condition discharge)
3. การลงโทษทางสถานภาพ (Status penalties)
4. การปรับหรือการลงโทษทางเศรษฐกิจ (Fine and monetary penalties)
5. การริบทรัพย์สินหรือคำสั่งยึดทรัพย์สิน (Confiscation)
6. การชดใช้ค่าเสียหายแก่เหยื่อ (Restitution to victim)
7. การรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษ (Suspended or deferred sentence)
8. การคุมประพฤติ (Probation)
9. การทำงานบริการสังคม (Community Service)
10. การส่งตัวไปรับการรักษา (Referral an attendance center)
11. การควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัย (House Arrest)
12. วิธีการอื่นๆที่เป็นการแก้ไขโดยไม่ใช้เรือนจำ และการผสมผสานวิธีการต่างๆ (Some combination of the measures listed above)

มาตรการอื่นๆที่ไม่ใช้เรือนจำตามข้อกำหนดโตเกียว สามารถนำไปใช้ได้ในทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ทั้งในชั้นสืบสวน สอบสวน พิจารณาคดี ตลอดจนชั้นบังคับคดีหรือบังคับโทษ โดยเจ้าพนักงานของรัฐผู้มีอำนาจในแต่ละขั้นตอนจะกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยปฏิบัติแทนการลงโทษจำคุก ทั้งนี้โดยไม่แบ่งแยกเชื้อชาติ สีผิว เพศ อายุ ภาษา ศาสนา สัญชาติ คุณสมบัติ หรือสิ่งอื่นใด⁴

³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 173.

⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 170.

การใช้มาตรการอื่นแทนการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดจะต้องมีความเหมาะสมกับสาเหตุและความรุนแรงของการกระทำความผิด บุคลิกภาพ ตลอดจนภูมิหลังของผู้กระทำความผิด โดยระบบงานยุติธรรมต้องกำหนดขอบเขตของมาตรการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำความผิด ตั้งแต่ขั้นตอนก่อนฟ้องร้องจนถึงหลังการพิพากษา ควรหลีกเลี่ยงกระบวนการที่เป็นทางการหรือการไต่สวนของศาลให้มากที่สุด โดยคำนึงถึงการคุ้มครองทางกฎหมายและหลักนิติธรรม ซึ่งนำไปสู่การลดจำนวนผู้กระทำความผิดที่ถูกควบคุมตัว⁵ นอกจากนี้ การใช้มาตรการอื่นที่ไม่เป็นการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดยังขึ้นอยู่กับเงื่อนไขทางการเมือง สังคม เศรษฐกิจ วัฒนธรรมของแต่ละประเทศ รวมถึงจุดมุ่งหมายและวัตถุประสงค์ของระบบงานยุติธรรมของประเทศนั้นๆด้วย

3.2 การนำมาตรการอื่นมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นตามประมวลกฎหมายอาญา

ประมวลกฎหมายอาญาได้กำหนดมาตรการที่ศาลอาจนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นไว้ 3 มาตรการด้วยกัน ได้แก่ การลงโทษกักขังไม่เกิน 3 เดือน แทนการลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน ตามมาตรา 23 การยกโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน หรือกำหนดโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน ให้น้อยลงอีกตามมาตรา 55 และการรอกำหนดโทษหรือรอกำหนดโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี ตามมาตรา 56 โดยมีรายละเอียดดังนี้

3.2.1 การลงโทษกักขัง

ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 23 ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการลงโทษกักขัง โดยในกรณีที่ศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน หากผู้กระทำความผิดนั้นไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อนหรือเคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ ศาลจะพิพากษาให้ลงโทษกักขังไม่เกินสามเดือนแทนโทษจำคุกนั้นก็ได้ โทษกักขังนี้เป็นโทษที่ไม่ปรากฏในกฎหมายลักษณะอาญาเดิม แต่บัญญัติขึ้นใหม่ในประมวลกฎหมายอาญา และเป็นโทษที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ลงแก่ผู้กระทำความผิดฐานใดฐานหนึ่งเหมือนโทษอื่นๆ แต่เป็นมาตรการที่ใช้สำหรับเปลี่ยนจากโทษจำคุกกระยะสั้นไม่เกิน 3 เดือน มาเป็นโทษกักขังไม่เกิน 3 เดือน ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดนั้นไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือเคยได้รับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ เพื่อเป็นการป้องกันผลร้ายจากการที่ผู้ซึ่งไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เพิ่งได้รับโทษจำคุกกระยะสั้น ไม่ให้ปะปนกับผู้ที่ต้องโทษจำคุกอยู่แล้วในเรือนจำ⁶

⁵ อังคณา บุญสิทธิ, มาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติสำหรับมาตรการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำความผิด, วารสารกรมคุมประพฤติ 5, ฉบับที่ 3 (เมษายน-มิถุนายน 2541): 34.

⁶ จิตติ ดิงศภัทย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 (กรุงเทพฯ : กรุงเทพฯ, 2536), หน้า 872.

อย่างไรก็ตาม แม้กฎหมายจะกำหนดมาตรการให้ศาลพิพากษาให้ลงโทษกักขังไม่เกิน 3 เดือน แทนโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือนได้ แต่การกักขังผู้กระทำความผิดก็ยังเป็นโทษที่บังคับเอาแก่เสรีภาพเช่นเดียวกับโทษจำคุก เนื่องจากมาตรา 24 วรรคแรก กำหนดให้กักตัวผู้ต้องโทษกักขังไว้ในสถานที่กักขังซึ่งกำหนดไว้อันมิใช่เรือนจำ สถานีตำรวจ หรือสถานที่ควบคุมผู้ต้องหาของพนักงานสอบสวน สถานที่กักขังในปัจจุบันจึงเป็นสถานที่กักขังของรัฐที่ตั้งขึ้นในจังหวัดต่างๆ เพื่อควบคุมผู้ต้องโทษกักขังแทนโทษจำคุกหรือผู้ที่ต้องถูกกักขังแทนการชำระค่าปรับ อันเป็นการแยกผู้กระทำความผิดออกจากสังคมและทำให้ผู้กระทำความผิดถูกตราหน้าในลักษณะเดียวกับการลงโทษจำคุก ผู้กระทำความผิดไม่มีโอกาสออกไปประกอบอาชีพหารายได้ตามปกติ ส่งผลกระทบต่อครอบครัวของผู้กระทำความผิด และไม่ก่อให้เกิดผลในทางแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดหรือชดใช้เยียวยาแก่ผู้เสียหายหรือสังคมแต่อย่างใด แม้มาตรา 24 วรรคสองจะให้อำนาจศาลในการสั่งในคำพิพากษาให้กักขังผู้กระทำความผิดไว้ในที่อาศัยของผู้นั้นเอง หรือของผู้อื่นที่ยินยอมรับตัวผู้นั้นไว้ หรือสถานที่อื่นที่อาจกักขังได้ แต่กฎหมายก็ได้กำหนดมาตรการในการตรวจสอบหรือควบคุมดูแลผู้กระทำความผิด ดังนั้น ในทางปฏิบัติศาลจึงมักไม่ใช้อำนาจตามมาตรา 23 เพื่อเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นโทษกักขังแต่อย่างใด*

3.2.2 การยกโทษจำคุก

การยกโทษจำคุกตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 55 เป็นกรณีที่ความผิดนั้นศาลลงโทษจำคุกสถานเดียว และโทษจำคุกที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับมีกำหนดเวลาเพียง 3 เดือน หรือน้อยกว่า ศาลมีอำนาจกำหนดโทษจำคุกให้น้อยลงอีกก็ได้ และในกรณีที่ศาลลงโทษทั้งจำคุกและปรับ ถ้าโทษจำคุกที่ผู้กระทำความผิดจะต้องรับ มีกำหนดเวลาเพียง 3 เดือน หรือน้อยกว่า ศาลจะกำหนดโทษจำคุกให้น้อยลง แล้วลงทั้งโทษจำคุกและโทษปรับก็ได้ หรือศาลจะยกโทษจำคุกเสีย คงให้ปรับอย่างเดียวก็ได้ ทั้งนี้เป็นดุลพินิจของศาล**

* จากข้อมูลทางสถิติของศาลอาญาเกี่ยวกับจำนวนจำเลยที่ต้องโทษในรอบปี จำแนกตามสัญชาติ ที่กลุ่มงานสถิติได้ทำการสำรวจตั้งแต่ปี 2550 ถึง 2554 ไม่พบว่าศาลพิพากษาโดยใช้มาตรการลงโทษกักขังจำเลยแต่อย่างใด

** คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1223/2543 ศาลชั้นต้นพิจารณาแล้วพิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 กระทั่งแรกจำคุก 2 เดือน กระทั่งหลังจำคุก 4 เดือน รวมลงโทษจำคุก 6 เดือน จำเลยให้การรับสารภาพเป็นประโยชน์แก่การพิจารณามีเหตุบรรเทาโทษ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 ลดโทษให้กึ่งหนึ่ง คงจำคุก 3 เดือน

จำเลยอุทธรณ์ขอให้รื้อการลงโทษจำคุก

ศาลอุทธรณ์ภาค 3 พิพากษาแก้เป็นว่า จำเลยมีความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 มาตรา 4 กระทั่งเดียว ลงโทษจำคุก 3 เดือน ปรับ 60,000 บาทเมื่อลดโทษให้กึ่งหนึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 แล้ว คงจำคุก 1 เดือน 15 วัน ปรับ 30,000 บาท โทษจำคุกให้รื้อการลงโทษไว้มีกำหนด 1 ปี ถ้าไม่ชำระค่าปรับให้จัดการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 29, 30

การยกโทษจำคุกกระยะสั้นโดยการลดโทษจำคุกให้น้อยลง หรือยกโทษจำคุกทั้งหมดแล้วลงแต่โทษปรับ อย่างเดียวตามมาตรานี้เป็นวิธีการที่ใช้มาตั้งแต่กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.112 เนื่องจากความผิดนั้นเป็น ความผิดเล็กน้อย และศาลลงโทษจำคุกกระยะสั้น ศาลจึงมีอำนาจลดโทษจำคุกหรือยกโทษจำคุกเสียได้ แต่ อย่างไรก็ดี ในกรณีที่ความผิดนั้นไม่มีโทษปรับ ศาลจะยกโทษจำคุกกระยะสั้นทั้งหมดนั้นไม่ได้ คงทำได้เพียง กำหนดโทษจำคุกให้น้อยลงอีกเท่านั้น * มาตรการนี้จึงไม่อาจนำมาใช้เลี้ยงโทษจำคุกกระยะสั้นได้อย่างแท้จริง เพราะผู้กระทำความผิดยังต้องได้รับโทษจำคุกอยู่ ส่วนในกรณีที่ศาลยกโทษจำคุกทั้งหมดและลงโทษปรับแต่ เพียงอย่างเดียวนั้น หากผู้กระทำความผิดไม่มีเงินพอชำระค่าปรับก็ต้องถูกยึดทรัพย์สินใช้ค่าปรับหรือถูก กักขังแทนค่าปรับ ซึ่งการกักขังแทนค่าปรับทำให้ผู้กระทำความผิดยังต้องถูกบังคับโทษทางเนื้อตัวร่างกายอยู่ นั้นเอง และในทางปฏิบัติกรณีที่ศาลจะลงโทษจำคุก 3 เดือนหรือน้อยกว่า หากเข้าเงื่อนไขที่สามารถรอกการ กำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้แล้ว ศาลมักจะใช้วิธีการรอกการลงโทษหรือรอกการลงโทษและคุม ประพฤติแล้วแต่กรณีมากกว่า ** เพราะการยกโทษจำคุกและลงแต่โทษปรับอาจไม่ได้ผลในการปราบปราม

โจทก์ฎีกา

ปัญหาวินิจฉัยตามฎีกาโจทก์มีว่า สมควรลงโทษจำคุกจำเลยโดยไม่ต้องรอกการลงโทษหรือปรับหรือไม่ เห็นว่า ศาล อุทธรณ์ภาค 3 ลงโทษจำคุกจำเลยเพียง 1 เดือน 15 วัน ซึ่งเป็นโทษจำคุกกระยะสั้นที่ศาลอาจสั่งเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นกักขังตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 23 หรือให้ยกโทษจำคุกเสียตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 55 ก็ได้ เพราะการจำคุก บุคคลในกระยะสั้นมิได้ทำให้จำเลยเช็ดหลาบ และนอกจากจะไม่ช่วยแก้ไขให้จำเลยกลับตัวเป็นพลเมืองดีแล้ว ยังเป็นการตัด หนทางมิให้จำเลยได้ชวนชวยหาเงินมาชำระหนี้แก่โจทก์อีกด้วย ดุลพินิจในการกำหนดโทษจำเลยในคดีอาญาขึ้นอยู่กับข้อหา และความร้ายแรงของการกระทำผิดว่าจำเลยสมควรรับโทษสถานใด คดีความผิดต่อพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจาก การใช้เช็ด คู่กรณีสามารถยอมความกันได้เพราะเป็นคดีความผิดต่อส่วนตัวผู้ได้รับความเสียหายคงมีเฉพาะโจทก์ สังคมมิได้รับ ผลกระทบกระเทือนจากการกระทำของจำเลยด้วย และถึงแม้จำเลยไม่ถูกจำคุก โจทก์สามารถดำเนินคดีแพ่งเรียกร้องให้จำเลย ชำระเงินตามเช็ดได้เต็มจำนวนอยู่แล้ว ดังนั้นที่ศาลอุทธรณ์ภาค 3 ใช้ดุลพินิจรอกการลงโทษจำคุกแต่ให้คงลงโทษปรับจำเลย เป็นเงิน 30,000 บาทจึงเหมาะสมแล้ว

* คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 635/2391 ศาลต้องลงโทษทั้งจำคุกและปรับจึงจะยกโทษจำคุกให้ปรับอย่างเดียวได้ตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 55

** คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 98/2533 ข้อเท็จจริงฟังเป็นยุติว่า จำเลยที่ 2 กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 360 คดีมีปัญหาวินิจฉัยตามฎีกาของจำเลยที่ 2 ว่า มีเหตุสมควรที่จะยกโทษจำคุกหรือรอกการลงโทษจำคุกให้จำเลยที่ 2 หรือไม่ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าสำรางสาธารณะที่จำเลยทั้งสองสร้างถนนคอนกรีตเสริมเหล็กทับ มีสภาพเป็นพื้นดินกับมีหญ้า ขึ้นปกคลุมเนื่องจากตื้นเขินมาก เมื่อทางราชการได้ผ่อนผันให้จำเลยทั้งสองปรับปรุงสำรางสาธารณะโดยเปลี่ยนจากการรื้อถอน ถนนเป็นการสร้างสะพานท่อคอนกรีตเสริมเหล็ก ซึ่งจำเลยที่ 1 ได้นำเงิน 5,200,000 บาท ไปจ่ายให้ทางราชการเป็นค่า ก่อสร้างแล้ว ทั้งจำเลยที่ 2 ศึกษาจบระดับปริญญาตรีทางวิศวกรรมศาสตร์ และมีหน้าที่การงานเป็นกิจจะลักษณะรายได้เดือน ละ 37,000 บาท จึงมีเหตุอันควรปรานีแก่จำเลยที่ 2 เพื่อให้โอกาสกลับตัวเป็นพลเมืองดีด้วยการรอกการลงโทษจำคุกไว้

ผู้กระทำความผิด เนื่องจากการยกโทษโดยไม่มีเงื่อนไขเพื่อควบคุมพฤติกรรมหรือการกระทำความผิดซ้ำในอนาคต การยกโทษจำคุกกระยะสั้นตามมาตรา ๖๖ จึงมีที่ใช้น้อยและไม่เป็นที่นิยมในปัจจุบัน

สำหรับความผิดที่ศาลพิพากษาให้ใช้มาตรการยกโทษจำคุกส่วนใหญ่เป็นความผิดไม่ร้ายแรงและเป็นความผิดที่รัฐกำหนดเป็นความผิดโดยไม่เป็นความผิดในตัวเอง (Mala Prohibita) เช่น ความผิดฐานดำเนินกิจการค้าควบคุมโดยไม่ได้รับอนุญาต ฐานไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นโดยไม่มีเหตุหรือข้อแก้ตัว อันสมควร ฐานขายยาไม่ตรงตามประเภทใบอนุญาต ฐานขายยาและเวชภัณฑ์ต่างๆโดยไม่ปิดป้ายแสดงราคา ฐานนำสิ่งของต้องห้ามเข้ามาในราชอาณาจักรโดยมิได้ผ่านด่านศุลกากร ฐานดูหมิ่นเจ้าพนักงาน ฐานเล่นการพนัน ความผิดอันยอมความได้ เช่น ความผิดฐานหมิ่นประมาท รวมทั้งความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท เช่น ความผิดฐานขับรถโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัส* ความผิดเหล่านี้ ถ้าศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน และปรับ ศาลอาจยกโทษจำคุกแล้วลงโทษปรับเพียงอย่างเดียวก็ได้

3.2.3 การรอกการลงโทษหรือการรอกการกำหนดโทษ

การรอกการกำหนดโทษ หมายความว่า เมื่อศาลตัดสินว่าจำเลยกระทำความผิดจริงแล้ว ศาลยังไม่กำหนดโทษจำเลยลงไปในขณะที่นั้นว่าจะให้จำคุกนานเท่าใด แต่จะปล่อยให้จำเลยเป็นอิสระไปโดยมีเงื่อนไขว่า จำเลยจะต้องไม่กระทำความผิดขึ้นอีกภายในเวลาที่กำหนด ถ้าจำเลยไม่ทำผิดขึ้นอีกภายในเวลานั้น โทษที่จำเลยได้รับสำหรับการกระทำผิดที่รอไว้ก็เป็นอันหมดไป แต่ถ้าจำเลยกระทำความผิดขึ้นอีกภายในเวลานั้น ศาลก็จะกำหนดและลงโทษที่รอไว้สำหรับการกระทำผิดครั้งก่อนบวกเข้ากับโทษที่จะลงสำหรับความผิดครั้งหลังด้วย ส่วนการรอกการลงโทษก็คล้ายกับการรอกการกำหนดโทษนั่นเอง ต่างกันแต่เพียงว่าการรอกการลงโทษนั้น

* คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2517/2541 จำเลยทั้งสองมีความผิดฐานดำเนินกิจการค้าควบคุมโดยไม่ได้รับอนุญาต จำคุกคนละ 4 เดือน ปรับคนละ 8,000 บาท ฐานไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นโดยไม่มีเหตุหรือข้อแก้ตัวอันสมควร จำคุกคนละ 4 เดือน ปรับคนละ 8,000 บาท และปรับคนละ 200 บาท ต่อวัน เป็นเวลา 148 วัน เป็นเงิน 29,600 บาท จำเลยทั้งสองให้การรับสารภาพมีเหตุบรรเทาโทษลดโทษให้กึ่งหนึ่ง คงจำคุกคนละ 4 เดือน และปรับคนละ 22,800 บาท โทษจำคุกให้รอกการลงโทษไว้ 1 ปี ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้เป็นว่า ให้ยกโทษจำคุกจำเลยทั้งสองตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 55 ศาลฎีกาพิพากษายืน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2043/2539 จำเลยมีความผิดฐานขับรถประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัสและฐานหลบหนีไม่หยุดให้ความช่วยเหลือ จำเลยให้การรับสารภาพ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า แม้จำเลยเคยต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาของศาลในคดีก่อนมาแล้ว เมื่อข้อเท็จจริงในคดีนี้ฟังได้ว่าผู้เสียหายก็มีส่วนประมาทในการขับรถจักรยานยนต์ โดยไม่เปิดไฟหน้ารถ ทั้งจำเลยได้พยายามบรรเทาผลร้ายโดยชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายแล้ว ศาลย่อมลงโทษจำคุกและปรับจำเลยในคดีนี้ แล้วยกโทษจำคุกตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 55 ได้

ศาลได้วางกำหนดโทษที่จะลงไว้แล้ว แต่ยังไม่ลงโทษจำเลยตามที่วางไว้เท่านั้น ฉะนั้น หากจำเลยมากระทำความผิดขึ้นอีกภายในเวลาที่กำหนด ศาลก็เอาโทษที่กำหนดไว้แล้วนั้นมาลงแก่จำเลยบวกเข้ากับโทษที่จะลงสำหรับการกระทำความผิดครั้งหลังได้ทีเดียว ไม่ต้องมากำหนดโทษกันอีก และในระหว่างที่จำเลยถูกรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษอยู่นั้น ศาลอาจกำหนดให้จำเลยอยู่ภายใต้เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติด้วยก็ได้ เช่น ให้ไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงาน เพื่อให้เจ้าพนักงานได้สอบถามหรือให้คำแนะนำหรือตักเตือนเกี่ยวกับความประพฤติหรือการประกอบอาชีพ เป็นต้น

การรอการกำหนดโทษและการรอการลงโทษ มักจะเรียกรวมๆกันว่า การรอการลงโทษ เพราะเป็นการปล่อยตัวผู้กระทำความผิดไปโดยไม่ลงโทษจำคุก โดยกฎหมายบัญญัติให้ศาลใช้ดุลพินิจรอการลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดได้ ทั้งนี้เพื่อไม่ให้ผู้กระทำความผิดที่ยังไม่เคยได้รับโทษจำคุกต้องได้รับผลร้ายจากโทษจำคุก โดยยังมีโอกาสกลับตัวเป็นพลเมืองดี

การรอการลงโทษมาจากแนวความคิดในการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมที่มองว่าการทำให้ได้รับความยากลำบากด้วยการลงโทษไม่น่าจะทำให้คนมีความประพฤติดีขึ้นได้เสมอไป โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีผู้กระทำความผิดในข้อหาไม่ร้ายแรง ควรใช้มาตรการที่มุ่งเน้นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดให้กลับตนเป็นพลเมืองดีจะเหมาะสมกว่า

กรณีที่จะใช้วิธีการรอการลงโทษนี้ บางประเทศก็กำหนดไว้อย่างกว้าง คือโดยทั่วไปแล้วใช้วิธีการดังกล่าวได้ เว้นแต่จะเป็นกรณีความผิดบางอย่างเท่านั้นจึงจะรอการลงโทษไม่ได้ แต่บางประเทศก็กำหนดไว้แคบ คือกำหนดไว้เพียงว่ากรณีกระทำความผิดบางอย่างเท่านั้นที่จะรอการลงโทษได้⁷

สาเหตุที่ประเทศต่างๆนิยมใช้มาตรการหลีกเลี่ยงโทษจำคุกกระยะสั้นโดยการรอการลงโทษผู้กระทำความผิด เนื่องจากผู้กระทำความผิดตามกฎหมายอาญาส่วนใหญ่แล้วจะกระทำความผิดในคดีไม่ร้ายแรงซึ่งกฎหมายกำหนดโทษจำคุกกระยะสั้น และหากผู้กระทำความผิดซึ่งศาลให้โอกาสปรับปรุงตัวโดยการรอการลงโทษไม่สามารถกลับตนเป็นพลเมืองดีได้ ศาลสามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้ทันทีตามอัตราโทษที่รอการลงโทษไว้ หรือหากผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดขึ้นใหม่อีก ศาลก็มีอำนาจที่จะนำโทษจำคุกที่รอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษไว้ บวกเข้ากับโทษจำคุกในคดีใหม่ได้ นอกจากนี้ ศาลยังมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขในการรอการลงโทษให้ผู้กระทำความผิดปฏิบัติ และมีอำนาจสั่งให้พนักงานคุมประพฤติควบคุมดูแลผู้กระทำ

⁷ อุทิศ แสนโกติก, **กฎหมายอาญาภาค 1** (ศูนย์บริการเอกสารและวิชาการ กองวิชาการ กรมอัยการ, 2525), หน้า 288-289.

ความผิดแล้วรายงานความประพฤติให้ศาลทราบเป็นระยะๆได้อีกด้วย วิธีการนี้มีผลเบาที่สุดแก่ผู้กระทำความผิดเพราะผู้กระทำความผิดมีโอกาสที่จะไม่ต้องรับโทษจำคุกเลย ทำให้คุณลักษณะประจำตัวบุคคลของผู้กระทำความผิดไม่ถูกทำลายไป ไม่ต้องถูกสังคมนครหา และไม่ต้องสูญเสียสิทธิประโยชน์ในกรณีที่กฎหมายกำหนดให้ผู้ได้รับสิทธิต้องไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อนด้วย

ตามพจนานุกรม Black's Law Dictionary การคุมประพฤติ หมายถึง คำพิพากษาในคดีอาญาที่ให้ปล่อยผู้ศาลพิพากษาว่าได้กระทำความผิดให้อยู่ในสังคมแทนการส่งผู้กระทำความผิดเข้าสู่เรือนจำ⁸

นอกจากนี้ ยังมีผู้ให้ความหมายของการคุมประพฤติว่าหมายถึง การดำเนินกระบวนการพิจารณาทางอาญาต่อผู้ศาลแนใจแล้วว่าได้กระทำความผิดจริง โดยการที่ศาลสั่งปล่อยตัวจำเลยให้อยู่ในสังคมได้ แต่ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขการควบคุม และต้องมีการสอดส่องโดยพนักงานคุมประพฤติด้วย⁹

การคุมประพฤตินี้มีที่มาจากแนวความคิดในการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด โดยมีจุดมุ่งหมายว่าทำอย่างไรผู้กระทำความผิดจึงจะไม่กลับไปกระทำความผิดซ้ำอีกและพยายามให้ผู้กระทำความผิดเหล่านั้นดำเนินชีวิตอยู่ในสังคมได้ และแก้ไขตนเองด้วยอิทธิพลของชุมชนมากกว่าการลงโทษจำคุก การคุมประพฤตินี้จึงมีรูปแบบเป็นทั้งการช่วยเหลือ การแก้ไข และการควบคุมอยู่ในตัว เพราะแม้ศาลจะปล่อยตัวจำเลยไปเป็นอิสระ แต่ศาลก็ยังกำหนดเงื่อนไขควบคุมการกระทำของจำเลยได้ ประเทศต่างๆจึงนิยมนำการคุมประพฤตินี้มาใช้เป็นมาตรการหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกกระชั้น

อนึ่ง มีข้อควรสังเกตว่ากรณีศาลจะใช้มาตรการคุมประพฤตินั้น ต้องเป็นกรณีที่ศาลพิพากษาแล้วว่าจำเลยกระทำความผิดจริงตามฟ้อง แต่เห็นสมควรไม่ลงโทษถึงจำคุก โดยให้ปล่อยตัวจำเลยไปโดยมีเงื่อนไขในการคุมประพฤติ แต่ในบางประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกา การคุมประพฤตินี้ถือเป็นโทษสถานหนึ่ง ในขณะที่บางประเทศ เช่น ไทย อังกฤษ การคุมประพฤตินี้เป็นเงื่อนไขในการรอกการลงโทษจำเลยเท่านั้น และสำหรับประเทศไทยในกรณีที่ศาลรอกการลงโทษ กฎหมายก็ได้บังคับให้ศาลต้องใช้วิธีการคุมประพฤตินี้เสมอไป ศาลอาจกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับการคุมประพฤตินี้ด้วยหรือไม่ก็ได้ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 วรรคหนึ่ง

อย่างไรก็ตาม ในบางท้องถิ่น เช่น มลรัฐโอไฮโอ ประเทศสหรัฐอเมริกา ได้ใช้วิธีการคุมประพฤตินี้แบบผสมผสาน (Shock Probation) กล่าวคือ ศาลจะพิพากษาลงโทษจำคุก ผสมกับการปล่อยตัวโดยได้รับการควบคุมสอดส่องในชุมชน หรืออีกนัยหนึ่งเป็นการให้จำคุกกระชั้นแล้วปล่อยตัวไปโดยอยู่ภายใต้การคุม

⁸ Black's Law Dictionary, 8th ed. (Minnesota : West, 2004), p.1240.

⁹ Louis P. Carney, Probation and Parole, (California : Mc Graw-Hill Book Company, 1997), p.83.

ประพตติ ผู้ที่สนับสนุนการคุมประพตติในรูปแบบนี้เห็นว่าการลงโทษจำคุกกระยะสั้นยังมีความสำคัญอยู่ เพราะผู้กระทำความผิดจะได้รับการลงโทษซึ่งเป็นการข่มขู่ยังมีให้กระทำความผิดอีก ส่วนผู้ที่ไม่เห็นด้วยก็ได้ให้เหตุผลว่า หลักสำคัญในการคุมประพตติคือการหลีกเลี่ยงโทษจำคุก ไม่ใช่การนำโทษจำคุกมาใช้ในวิธีการคุมประพตติอีก เพราะแม้จะเป็นการจำคุกกระยะสั้นแต่ก็ทำให้บุคคลนั้นได้รับมลทินตลอดไป

3.3 การนำมาตรการอื่นมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นตามกฎหมายต่างประเทศ

เนื่องจากแนวความคิดในการหลีกเลี่ยงโทษจำคุกกระยะสั้นหรือมาตรการที่ไม่ใช้เรือนจำได้รับการยอมรับอย่างกว้างขวางในหลายประเทศทั่วโลก ประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษเป็นประเทศที่มีกฎหมายรองรับมาตรการต่างๆที่ศาลสามารถนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นได้ โดยมาตรการเหล่านี้ได้ถูกนำมาใช้ในหลายรูปแบบ ทั้งนำมาเป็นโทษสถานหนึ่งที่ศาลสามารถลงแก่ผู้กระทำความผิดได้ทีเดียวโดยไม่ต้องกำหนดโทษจำคุกก่อน หรือเป็นมาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น หรือเป็นมาตรการประกอบโทษจำคุกที่ผู้กระทำความผิดได้รับมาแล้วในลักษณะของการบังคับโทษนอกเรือนจำ มาตรการเหล่านี้มีหลักเกณฑ์ที่แน่นอนตามกฎหมายลายลักษณ์อักษรซึ่งโดยมากตราขึ้นในรูปของพระราชบัญญัติ จึงควรศึกษาและทำความเข้าใจในหลักเกณฑ์ดังกล่าวเพื่อนำมาปรับใช้และเป็นทางเลือกในการลงโทษจำคุกกระยะสั้นในประเทศไทยต่อไป

3.3.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

ดังได้กล่าวมาแล้วว่ามาตรการอื่นที่นำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นนั้นมีลักษณะเป็นมาตรการลงโทษระดับกลาง ซึ่งในประเทศสหรัฐอเมริกามีมาตรการลงโทษระดับกลางที่นำมาใช้อยู่หลายรูปแบบ ได้แก่ โทษปรับ การชดใช้ค่าเสียหาย การเปียงเบนผู้กระทำความผิดออกจากกระบวนการยุติธรรม การคุมประพตติแบบเข้มข้น การรายงานตัวประจำวัน (Day reporting)* การควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัย การควบคุม

* การรายงานตัวประจำวัน หมายถึง การที่ผู้กระทำความผิดจะต้องรายงานตัวยังศูนย์รายงานตัวประจำวัน (Day reporting centers) และกระทำกิจกรรมตามที่ศาลกำหนด เช่น การเข้ารับการศึกษาอบรมและฝึกอาชีพ หรือการเข้ารับคำปรึกษาเกี่ยวกับอาการติดยาเสพติด ถ้าหากผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไข ศาลอาจพิจารณาเพื่อเพิกถอนคำสั่งปล่อยตัวออกจากเรือนจำก่อนกำหนด หรือเพิกถอนการใช้มาตรการควบคุมสอดส่องในชุมชนแทนการลงโทษจำคุกได้ ในบางกรณีศาลอาจกำหนดให้ผู้กระทำความผิดโทรศัพท์มายังศูนย์เพื่อรายงานตัวในระหว่างวัน หรือให้ผู้กระทำความผิดติดต่อยังศูนย์โดยเฉลี่ย 30 ครั้งต่อสัปดาห์ และสุ่มตรวจสารเสพติด

สอดส่องโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ การทำงานบริการสังคม การปล่อยตัวชั่วคราว การคุมประพฤติ การพักการลงโทษ และการให้พักในบ้านกึ่งวิถี¹⁰

สำหรับในประเทศสหรัฐอเมริกาศาลจะใช้มาตรการลงโทษระดับกลางหลายๆมาตรการควบคู่กันไป เช่น นำโทษปรับมาใช้ควบคู่กับการลงโทษอย่างอื่น หรือการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัย พร้อมกับการให้ทำงานบริการสังคม แต่ก็มีมาตรการลงโทษระดับกลางบางประเภทที่ถูกนำมาใช้อย่าง มาตรการเดี่ยว เช่น การควบคุมตัวผู้กระทำความผิดโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเป็นมาตรการที่มีลักษณะเป็นการลงโทษอยู่ในตัวเอง และในบางครั้งมาตรการต่างๆ เหล่านี้ก็ได้ถูกนำมาใช้ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดได้รับการลดวันต้องโทษจำคุกด้วย สำหรับมาตรการลงโทษของประเทศสหรัฐอเมริกาที่น่าสนใจและสามารถนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น ได้แก่ การคุมประพฤติแบบเข้มข้น การให้ทำงานบริการสังคม และการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

3.3.1.1 การคุมประพฤติแบบเข้มข้น

การคุมประพฤติแบบเข้มข้น หมายถึง มาตรการลงโทษที่ผู้กระทำความผิดจะต้องถูกควบคุมและสอดส่องพฤติกรรมอย่างใกล้ชิด โดยผู้กระทำความผิดจะต้องไปพบพนักงานคุมประพฤติบ่อยครั้งกว่าการคุมประพฤติแบบธรรมดา เพื่อให้พนักงานคุมประพฤติตรวจสอบและให้คำแนะนำเกี่ยวกับการดำเนินชีวิตประจำวันและคอยสอดส่องดูแลความประพฤติและความคืบหน้าในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด รวมถึงการกำหนดเงื่อนไขอื่นๆเพื่อกำจัดอิสรภาพในชุมชนของผู้กระทำความผิด เช่น การกำหนดให้ผู้กระทำความผิดสวมเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัว การให้ทำงานบริการสังคม การกำหนดเวลาในการเข้าออกจากเคสสถาน การให้อำนาจพนักงานคุมประพฤติตรวจค้นเคสสถานหรือรถยนต์ของผู้กระทำความผิด รวมถึงการใช้แผนหรือให้เข้ารับการรักษาบำบัดต่างๆ เพื่อลดโอกาสในการกระทำความผิดซ้ำในอนาคต

การคุมประพฤติแบบเข้มข้นในประเทศสหรัฐอเมริกา เริ่มต้นจากในยุคนปี ค.ศ.1950 รัฐได้ตระหนักถึงผลเสียของการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดเนื่องจากเป็นมาตรการลงโทษที่รุนแรงและส่งผลกระทบต่อตัวผู้กระทำความผิด และขณะเดียวกันประเทศสหรัฐอเมริกาเกิดภาวะผู้ต้องขังล้นเรือนจำ จนมีคณะผู้ศึกษาวิจัยที่พยายามแยกประเภทผู้ถูกคุมประพฤติออกเป็นกลุ่มๆ จนกระทั่งการคุมประพฤติพัฒนาไปในลักษณะที่เป็นการลงโทษผู้กระทำความผิด การสืบเสาะและพินิจผู้กระทำความผิดอย่างใกล้ชิด การควบคุม

¹⁰ Dennis J. Stevens, *Community corrections : an apply approach* (New Jersey : Pearson Education, 2006), p.97.

ผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัยอย่างใกล้ชิด และในบางกรณียังรวมถึงการให้ปฏิบัติตามข้อกำหนดที่จะ ทำให้การแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดทำได้ง่ายยิ่งขึ้น¹¹

อย่างไรก็ดี ในช่วงเริ่มแรกของแนวคิดที่จะให้มีการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดด้วยมาตรการคุม ประพฤติแบบเข้มข้นนั้น ปรากฏว่าประชาชนส่วนใหญ่ยังไม่ยอมรับที่จะนำมาตรการดังกล่าวมาใช้กับผู้กระทำ ความผิด เนื่องจากยังไม่วางใจที่จะให้ผู้กระทำความผิดออกมาใช้ชีวิตอยู่ในชุมชน และมาตรการคุมประพฤติ แบบเข้มข้นที่ใช้อยู่ในเวลานั้นเน้นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดยิ่งกว่าการลงโทษ แต่เนื่องจากอิทธิพลของ แนวความคิดเกี่ยวกับผลเสียของการลงโทษจำคุกดังกล่าว ประกอบกับงบประมาณที่รัฐต้องสูญเสียไปในการ ควบคุมดูแลผู้กระทำความผิดจำนวนมากในเรือนจำ ทำให้แนวความคิดเกี่ยวกับการคุมประพฤติแบบเข้มข้น กลับได้รับความสนใจขึ้นอีกครั้ง จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1980 มาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้นจึงถูกนำมาใช้ ใหม่อย่างได้ผลจนกระทั่งถึงปัจจุบัน¹²

มลรัฐนิวเจอร์ซีย์เป็นมลรัฐหนึ่งที่น่านำมาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้นมาใช้เป็นมาตรการลงโทษ ระดับกลางในชุมชนสำหรับผู้กระทำผิดที่ได้รับโทษจำคุกมาบ้างแล้ว และกระทำความผิดในข้อหาที่ไม่ร้ายแรง นัก ซึ่งถึงแม้จะไม่ได้นำมาใช้เป็นทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกในทันที เพราะผู้กระทำความผิดจะต้องได้รับ โทษจำคุกมาแล้วระยะหนึ่งตามที่กฎหมายกำหนดเสียก่อน แต่ก็เป็นการประยุกต์ใช้มาตรการลงโทษ ระดับกลางเพื่อบังคับโทษนอกเรือนจำ โดยมีทบทวนปฏิบัติที่ครอบคลุมและนำศึกษาเพื่อเป็นแบบอย่างในการ กำหนดหลักเกณฑ์สำหรับการหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกระยะสั้นในประเทศไทยต่อไป

สำหรับมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ การที่ศาลจะสั่งให้คุมประพฤติแบบเข้มข้นนั้นจะต้องเป็นไปโดยความสมัครใจ ของผู้กระทำความผิดเป็นสำคัญ โดยผู้กระทำความผิดที่ประสงค์จะเข้าโปรแกรมการคุมประพฤติแบบเข้มข้น จะต้องผ่านการสมัครและได้รับคัดเลือก (ในปี ค.ศ.1983 – 1985 พบว่า ในจำนวนผู้สมัคร 2,400 คน มีผู้ได้รับ คัดเลือกน้อยกว่าร้อยละ 25) โดยผู้สมัครจะต้องนำรายงานการสืบเสาะและพินิจและคำพิพากษาของศาลมา แสดงต่อพนักงานคุมประพฤติเพื่อประเมินความเหมาะสมในการเข้ารับการคุมประพฤติแบบเข้มข้น และใน เบื้องต้นผู้สมัครจะต้องมีคุณสมบัติ ดังนี้

1. ได้รับโทษจำคุกมาแล้วอย่างน้อย 60 วัน ถึง 3 เดือนครั้ง ซึ่งโดยเฉลี่ยแล้วผู้สมัครเกือบทั้งหมดจะ ได้รับโทษจำคุกมาแล้วประมาณ 4 เดือน

¹¹ Dean J. Champion, *ibid*, p.22.

¹² Ira J. Silverman. *Corrections : A Comprehensive View*, (California : Thomson Learning), p.49.

2. ฟานักอยู่ในมลรัฐนิวเจอร์ซีย์

3. ไม่มีนิสัยเป็นอาชญากรโดยสันดาน

4. ไม่มีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมาย¹³ ซึ่งประมวลกฎหมายว่าด้วยความยุติธรรมทางอาญาแห่งมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ (The New Jersey Code of Criminal Justice) ลักษณะ 2C หมวดที่ 43 มาตรา 11 ได้กำหนดให้ผู้กระทำความผิดดังต่อไปนี้ไม่สามารถสมัครเพื่อเข้ารับการคุมประพฤติแบบเข้มข้นแทนการลงโทษจำคุกได้

(1) ผู้ที่ศาลพิพากษาว่าได้กระทำความผิดอาญาชั้นร้ายแรงสูงสุด (crime of the first degree)*

(2) ผู้ที่ศาลพิพากษาว่าได้กระทำความผิดในคดีที่มีความเกี่ยวข้องกับองค์การอาชญากรรมอย่างมีนัยสำคัญ

(3) ผู้ที่มีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายหรือตามคำพิพากษาของศาลในการพักการลงโทษ

(4) ผู้ที่เคยต้องคำพิพากษาว่าได้กระทำความผิดอาญาชั้นร้ายแรงสูงสุด หรือเคยต้องคำพิพากษาของศาลในมลรัฐอื่นว่ากระทำความผิดอาญาใดๆ ในมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ ซึ่งตามกฎหมายของมลรัฐเช่นว่านั้นถือเป็นการกระทำความผิดอาญาชั้นร้ายแรงสูงสุด และพ้นโทษจำคุกมาแล้วยังไม่ถึง 5 ปี มากระทำความผิดในคดีที่ขอให้มีการคุมประพฤติแบบเข้มข้นนี้อีก

อย่างไรก็ดี แม้ผู้สมัครจะมีลักษณะต้องห้ามตามที่กำหนดไว้ดังกล่าว แต่หากผู้สมัครประสงค์จะเข้ารับการคุมประพฤติแบบเข้มข้น ก็ไม่เป็นการต้องห้ามในการที่ศาลจะบังคับใช้เงื่อนไขที่มีความเข้มงวดมากยิ่งขึ้นในการรับสมัคร ซึ่งทำให้มาตรการนี้มีความยืดหยุ่นในการไปใช้และเพิ่มโอกาสในการเลี่ยงโทษจำคุกระยะสั้นได้มากขึ้น นอกจากนี้ ในคราวที่มีแก้ไขประมวลกฎหมายว่าด้วยความยุติธรรมทางอาญาแห่งมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ ในปี ค.ศ.2008 ยังได้มีการยกเลิกบทบัญญัติที่กำหนดให้ผู้ที่เคยผ่านการคุมประพฤติแบบเข้มข้นมาแล้วไม่สามารถสมัครเพื่อเข้ารับการคุมประพฤติแบบเข้มข้นแทนการลงโทษจำคุกอีก ทำให้ผู้ที่เคยเข้ารับการคุม

¹³ New Jersey Annotated Statutes โปรดดูภาคผนวก ก

* ความผิดอาญาชั้นร้ายแรงสูงสุด (crime of the first degree) เช่น ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราเป็นเหตุให้ได้รับอันตรายสาหัส ปล้นทรัพย์โดยใช้อาวุธ วางเพลิงเผาทรัพย์เป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ฆ่าโดยไตร่ตรองไว้ก่อน ทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายโดยไม่มีเจตนาฆ่าแต่มีพฤติการณ์ร้ายแรง กระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายโดยมีพฤติการณ์ร้ายแรง หรือฆ่าโดยบังเอิญหรือจำเป็นที่เกินกว่ากรรมโดยมีพฤติการณ์ร้ายแรง

ประพุดิแบบเข้มขันมาแล้วมีสิทธิสมัครเข้ารับการคุมประพุดิแบบเข้มขันได้ แต่ถ้าหากคณะกรรมการปรับการลงโทษโดยการคุมประพุดิแบบเข้มขัน (Intensive Supervision Resentencing Panel) เห็นว่าผู้กระทำ ความผิดเป็นผู้กระทำ ความผิดซ้ำหรือไม่ชัดหลาบ ก็อาจไม่เห็นชอบให้ใช้มาตรการนี้แก่ผู้กระทำ ความผิดได้ เช่นเดียวกัน

ส่วนกรณีผู้ที่กระทำ ความผิดอาญาชั้นร้ายแรงรองลงมา (crime of the second degree) หาก พนักงานอัยการประจำเขตหรือพนักงานอัยการแห่งสำนักงานอัยการสูงสุดยื่นคำคัดค้านเป็นหนังสือ ภายใน 20 วัน นับแต่คณะกรรมการคัดเลือกได้รับใบสมัครของผู้กระทำ ความผิด ผู้กระทำ ความผิดนั้นย่อม ต้องห้ามมิให้เข้ารับการคุมประพุดิแบบเข้มขัน เว้นแต่ผู้กระทำ ความผิดดังกล่าวมีคุณสมบัติที่จะได้รับการพัก การลงโทษเป็นเวลา 9 เดือน และได้รับโทษจำคุกมาแล้วไม่น้อยกว่า 6 เดือน ในกรณีเช่นนี้ หากผู้สมัคร ได้รับ การคัดเลือกให้เข้ารับการคุมประพุดิแบบเข้มขัน คำสั่งให้เข้ารับการคุมประพุดิแบบเข้มขัน ก็จะไม่เป็น ที่สุดจนกว่าระยะเวลา 20 วัน จะล่วงพ้นไป หรือจนกว่าคณะกรรมการปรับการลงโทษโดยการคุมประพุดิ แบบเข้มขันจะอนุญาตให้พนักงานอัยการดังกล่าวมาแถลงด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือเพื่อให้คณะกรรมการ defense counsel ทบทวนคำสั่งให้เข้ารับการคุมประพุดินั้นอีกครั้งหนึ่ง

นอกจากนี้ ผู้เสียหายจากการกระทำ ความผิดยังมีสิทธิแถลงเป็นหนังสือหรือด้วยวาจาในกระบวนการ คัดเลือกผู้กระทำ ความผิดเข้ารับการคุมประพุดิแบบเข้มขันด้วย ซึ่งคำแถลงของผู้เสียหายจะเป็นข้อพิจารณา ประการหนึ่งในการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการปรับการลงโทษโดยการคุมประพุดิแบบเข้มขัน ในการ อนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ผู้กระทำ ความผิดเข้ารับการคุมประพุดิแบบเข้มขัน ซึ่งนับเป็นกลไกที่สอดคล้องกับ แนวความคิดของกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ (Restorative Justice) ซึ่งจะต้องมีการเจรจาหรือ เยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายด้วย

สำหรับการคัดเลือกผู้สมัคร คณะกรรมการปรับการลงโทษโดยการคุมประพุดิแบบเข้มขันของศาล ฎีกาจะเป็นผู้ตัดสินใจในขั้นที่สุด ซึ่งโดยมากแล้วผู้กระทำ ความผิดที่ได้รับการคัดเลือกจะเป็นผู้กระทำ ความผิด ฐานลักทรัพย์ ฉ้อโกง หรือความผิดฐานเสพยาเสพติดให้โทษ ส่วนสาเหตุที่ผู้สมัครจะไม่ได้รับการคัดเลือก นอกจากกรณีที่มีบัญชีไว้ในกฎหมายดังกล่าวแล้ว ยังได้แก่ กรณีที่ผู้สมัครเคยกระทำ ความผิดมาแล้วหลายครั้ง การกระทำ ความผิดครั้งก่อนเป็นอาชญากรรมที่ใช้ความรุนแรง หรือกรณีที่ผู้สมัครไม่เต็มใจที่จะปฏิบัติตาม

เงื่อนไขในการคุมประพฤติ จึงเห็นได้ว่ามาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้นของมลรัฐนิวเจอร์ซีย์มุ่งหมายใช้กับผู้กระทำความผิดที่มีความเสี่ยงต่ำที่จะกลับไปกระทำความผิดซ้ำอีก¹⁴

เมื่อผู้สมัครได้รับการคัดเลือกให้เข้าสู่แผนการคุมประพฤติแบบเข้มข้นแล้ว ผู้สมัครจะต้องเสนอรายงานโดยสังเขปเกี่ยวกับปัญหาและอุปสรรคในการทำงานหรือการดำรงชีวิตประจำวัน เพื่อที่พนักงานคุมประพฤติจะได้วางแผนการสอดส่องหรือการบำบัดที่เหมาะสมให้แก่ผู้กระทำความผิด และผู้กระทำความผิดจะต้องมีงานประจำทำภายใน 30 วัน นับแต่ได้รับการตอบรับให้เข้าสู่แผน และจะต้องทำบันทึกประจำวัน แสดงการดำเนินชีวิตภายใต้เงื่อนไขในการคุมประพฤติแบบเข้มข้น เพื่อแก้ไขข้อขัดข้องที่อาจทำให้การคุมประพฤติแบบเข้มข้นไม่ประสบผลสำเร็จด้วย

แผนการคุมประพฤติแบบเข้มข้นของมลรัฐนิวเจอร์ซีย์มีลักษณะดังนี้¹⁵

1. ระยะเวลาในการคุมประพฤตินี้กำหนด 18 เดือน
2. ในช่วง 14 เดือนแรก พนักงานคุมประพฤติจะต้องติดต่อไปยังผู้กระทำความผิดเดือนละ 20 ครั้ง
3. ในช่วง 6 เดือนแรก ผู้กระทำความผิดจะต้องรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติในลักษณะตัวต่อตัวอย่างน้อยเดือนละ 12 ครั้ง
4. การติดต่อระหว่างผู้กระทำความผิดและพนักงานคุมประพฤติในระหว่างเดือนที่ 15 ถึง 18 อาจเป็นการติดต่อทางโทรศัพท์
5. ในการติดต่อ 20 ครั้ง ระหว่างผู้กระทำความผิดกับพนักงานคุมประพฤติดังกล่าว จะต้องมีการติดต่อ 4 ครั้ง ที่พนักงานคุมประพฤติไปสอดส่องผู้กระทำความผิด ณ ที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิด (curfew check) กล่าวคือ ผู้กระทำความผิดจะต้องอยู่ในที่พักอาศัยหรือเคหสถานของตนตั้งแต่เวลา 22 ถึง 6 นาฬิกา
6. ผู้กระทำความผิดจะต้องทำงานตามปกติในระหว่างถูกคุมประพฤติ
7. ผู้กระทำความผิดจะต้องชำระค่าปรับ หรือจ่ายค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย และชำระค่าธรรมเนียมใดๆ อันเนื่องมาจากการคุมประพฤติ

¹⁴ Dean J. Champion, *Probation and Parole in the United States* (New York : Macmillan Publishing, 1990), p.86.

¹⁵ Ibid, pp.84 and 86.

8. ในกรณีของผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด มีการสุ่มตรวจหาสารเสพติดในปัสสาวะ ประมาณ 3 ครั้ง ต่อสัปดาห์

9. พนักงานคุมประพฤติ 1 คน รับผิดชอบดูแลสอดส่องผู้กระทำความผิด 25 คน

10. บางกรณีศาลอาจสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมตามความเหมาะสมกับความร้ายแรงของความผิดที่ได้กระทำและสถานภาพของผู้กระทำความผิด โดยกำหนดเวลาไม่น้อยกว่าเดือนละ 16 ชั่วโมง

สำหรับมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ ในระหว่างการคุมประพฤติแบบเข้มข้น พนักงานคุมประพฤติดำเนินการสุ่มตรวจเคสสถานหรือยานพาหนะในความครอบครองของผู้กระทำความผิด เพื่อพบสิ่งของผิดกฎหมายได้โดยไม่ต้องมีหมายค้นของศาล นอกจากนี้ พนักงานคุมประพฤติดำเนินการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์หรือใช้โทรศัพท์แบบมองเห็นภาพในการตรวจสอบว่าผู้กระทำความผิดอยู่ภายในเคสสถานในเวลาที่กำหนดหรือไม่ เพื่อให้การสอดส่องเป็นไปอย่างใกล้ชิดมากยิ่งขึ้น รวมทั้งจัดให้ผู้กระทำความผิดได้เข้าพบแพทย์เพื่อรับการบำบัดเฉพาะทางด้วย¹⁶

ในกรณีผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขการคุมประพฤติแบบเข้มข้น ผู้กระทำความผิดอาจได้รับคำสั่งให้เพิ่มจำนวนชั่วโมงในการทำงานบริการสังคมให้มากขึ้น หรือถูกกักขังภายในที่อยู่อาศัย สำหรับผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดที่เสพยาเสพติดในระหว่างคุมประพฤติซึ่งเป็นการฝ่าฝืนเงื่อนไขการคุมประพฤติอย่างร้ายแรงอาจได้รับคำสั่งให้เพิ่มระยะเวลาในการเข้ารับการบำบัดรักษา แต่ถ้าหากผู้ถูกคุมประพฤติกระทำความผิดขึ้นใหม่ในระหว่างการคุมประพฤติ นอกจากจะต้องถูกดำเนินคดีในความผิดที่ได้ทำครั้งหลังแล้ว ก็จะต้องกลับไปปรับโทษจำคุกตามคำพิพากษาเดิมด้วย

มาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้นนับเป็นมาตรการที่ลดการกีดกันผู้กระทำความผิดออกจากสังคม และลดความตึงเครียดที่พบได้บ่อยในผู้กระทำความผิดที่ต้องขังในเรือนจำ¹⁷ ทั้งยังช่วยแก้ไขข้อบกพร่องของมาตรการคุมประพฤติแบบธรรมดาที่กฎหมายไม่เปิดช่องให้ศาลกำหนดเงื่อนไขที่รุนแรงเพียงพอที่จะควบคุมดูแลผู้กระทำความผิดเหล่านั้นไว้ในชุมชนได้ เพื่อควบคุมพฤติกรรมเบี่ยงเบนของผู้กระทำความผิด และลดปริมาณนักโทษในเรือนจำ จึงเป็นทางเลือกหนึ่งที่เหมาะสมในการนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น โดยเมื่อใช้มาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้น ศาลจะกำหนดเงื่อนไขของการคุมประพฤติให้เหมาะสมกับ

¹⁶ Alice Harper and Wendy Londorf, *New Jersey's Intensive Supervision Program*, (n.p)(n.d), pp.2-25.

¹⁷ Ira J. Silverman. *Ibid*, p.491.

ผู้กระทำความผิดแต่ละคน และเมื่อผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขการคุมประพฤติก็จะมีการบังคับโทษทันที เพื่อให้เกิดความปลอดภัยต่อสังคมและทำให้การคุมประพฤติผู้กระทำความผิดมีประสิทธิภาพมากขึ้น

3.3.1.2 การทำงานบริการสังคม

แนวความคิดเกี่ยวกับการลงโทษอาญาโดยให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมในประเทศสหรัฐอเมริกาเริ่มปรากฏเป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา (The Thirteenth Amendment) ซึ่งบัญญัติว่า ในสหรัฐอเมริกาจะไม่มีการเอาคนลงเป็นทาสหรือการใช้แรงงานบุคคลใดโดยบุคคลนั้นไม่ยินยอม เว้นแต่เป็นการลงโทษทางอาญาตามสมควรแก่ผู้ที่ศาลพิพากษาว่ากระทำความผิด* อย่างไรก็ตาม ข้อยกเว้นดังกล่าวยังไม่ปรากฏผลเป็นรูปธรรมในทางปฏิบัติ จนกระทั่งในปี ค.ศ.1966 ศาลแขวงอะลาบามาและศาลแขวงแคลิฟอร์เนียได้พิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดตามกฎหมายจราจร โดยให้ผู้กระทำความผิดทำงานโดยไม่ได้รับค่าตอบแทน หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งว่าเป็นการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม ซึ่งต่อมามาตรการนี้ได้มีการนำมาใช้อย่างแพร่หลายในท้องถิ่นต่างๆ เพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดที่ไม่ใช่อาชญากรร้ายแรง โดยใช้เป็นเงื่อนไขหนึ่งของการคุมประพฤติ เช่น ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดประกอบอาชีพแพทย์ ศาลอาจสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมเกี่ยวกับการรักษาคนไข้ หรือศาลอาจสั่งให้ผู้กระทำความผิดตามกฎหมายจราจรทำงานบริการสังคมในห้องฉุกเฉินตามโรงพยาบาลต่างๆ เพื่อให้ผู้กระทำความผิดรู้จักช่วยเหลือและรู้สำนึกถึงผลแห่งการกระทำของตนที่ทำให้ผู้อื่นได้รับบาดเจ็บและเสียหาย หรือศาลอาจสั่งให้ผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดไปบรรยายให้ความรู้ในเรื่องผลเสียของการเสพติดตามโรงเรียนต่างๆ ซึ่งต่อมาในปลายยุค ค.ศ.1970 ฝ่ายนิติบัญญัติของมลรัฐต่างๆก็ได้ยอมรับให้การทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการที่ศาลสามารถนำมาใช้ลงโทษผู้กระทำความผิดได้ และมีการเสนอแผนในการนำมาตรการทำงานบริการสังคมไปใช้กว่า 100 รูปแบบ โดยมีการติดตามประเมินความเหมาะสมของมาตรการลงโทษนี้ด้วย จนกระทั่งรูปแบบการลงโทษนี้ได้แพร่ขยายไปสู่ประเทศอังกฤษ ส่วนในประเทศอื่นๆ เช่น แคนาดา สกอตแลนด์ ออสเตรเลีย ศรีลังกา ฯลฯ ก็ได้มีการศึกษาค้นคว้าเกี่ยวกับมาตรการบริการสังคมอย่างกว้างขวางเช่นเดียวกัน

มลรัฐฟลอริดาเป็นมลรัฐหนึ่งที่น่ามาตรการบริการสังคม (public service) มาใช้แทนการลงโทษจำคุกสำหรับผู้กระทำความผิดอาญาที่กฎหมายกำหนดโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปี ขึ้นไป (felony) โดยเป็นส่วนหนึ่ง

* The Thirteen Amendment to the Constitution, Section 1 “Neither Slavery nor involuntary servitude, except as a punishment for crime whereof the party shall have been duly convicted, shall exist within the United States”

ของมาตรการควบคุมในชุมชน (community control)* ซึ่งมีลักษณะเป็นการควบคุมและสอดส่องผู้กระทำความผิดอย่างเข้มงวดในชุมชน สำหรับกรณีศาลเห็นว่าการคุมประพฤติไม่เหมาะสมแก่ผู้กระทำความผิด โดย The 2011 Florida Statutes ลักษณะ 47 หมวด 948 ว่าด้วยการคุมประพฤติและมาตรการควบคุมในชุมชน¹⁸ กำหนดให้ศาลใช้มาตรการควบคุมในชุมชนแก่จำเลยซึ่งศาลพิพากษาว่าได้กระทำความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปี ขึ้นไป โดยเมื่อได้พิเคราะห์ถึงประวัติการกระทำความผิด หรือความร้ายแรงแห่งการกระทำแล้ว หากศาลเห็นว่าการคุมประพฤติไม่ใช่มาตรการแทนการลงโทษจำคุกที่เหมาะสม ศาลอาจพิพากษาให้ใช้มาตรการควบคุมในชุมชนแก่ผู้กระทำความผิดก็ได้ หรือในกรณีที่ความผิดนั้นมีอัตราโทษจำคุกและปรับ ศาลมีดุลพินิจที่ลงโทษปรับ และใช้มาตรการควบคุมในชุมชนแทนการลงโทษจำคุกก็ได้ ในกรณีเช่นนี้ศาลจะต้องกำหนดวิธีการลงโทษในชุมชน (community-based sanctions)** ที่จะนำมาใช้เป็นมาตรการควบคุมในชุมชนแทนการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด ซึ่งศาลอาจกำหนดให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมก็ได้ หากเห็นว่าเป็นวิธีการลงโทษที่เหมาะสมและมีผลในการขัดเกลาและแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด

อนึ่ง การทำงานบริการสังคมตามที่กำหนดไว้ใน The 2011 Florida Statutes นั้น อยู่ในหมวดว่าด้วยการคุมประพฤติและมาตรการควบคุมในชุมชน (Probation and Community Control) การทำงานบริการสังคมจึงอาจเป็นได้ทั้งเงื่อนไขการคุมประพฤติและเงื่อนไขของมาตรการควบคุมในชุมชนดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 984.031 (1) กฎหมายจึงไม่ได้กำหนดกรอบในเรื่องจำนวนชั่วโมงทำงานที่ศาลจะต้องสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม ทั้งนี้เพื่อให้เป็นดุลพินิจของศาลในการมีคำสั่ง กล่าวคือ หากศาลต้องการให้การ

* มาตรการควบคุมในชุมชน (community control) หมายถึง รูปแบบในการควบคุมสอดส่องผู้กระทำความผิดอย่างเข้มงวดในชุมชน รวมถึงการควบคุมดูแลความประพฤติของผู้กระทำความผิดในช่วงวันหยุด โดยมีเจ้าหน้าที่ซึ่งรับผิดชอบปริมาณคดีอย่างจำกัดเป็นผู้ควบคุมสอดส่อง มาตรการควบคุมในชุมชนเป็นมาตรการเฉพาะสำหรับผู้กระทำความผิดแต่ละคน ซึ่งผู้กระทำความผิดจะถูกจำกัดเสรีภาพบางประการ แต่ก็ยังสามารถใช้ชีวิตอยู่ในชุมชน บ้าน หรือสถานที่พักพิงอื่นที่ไม่ใช่เรือนจำได้ โดยจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขของบทลงโทษที่กำหนด [The 2011 Florida Statutes ลักษณะ 47 หมวด 948 ว่าด้วยการคุมประพฤติและมาตรการควบคุมในชุมชน มาตรา 948.001 (3)]

¹⁸ The 2011 Florida Statutes โปรดดูภาคผนวก ก

** วิธีการลงโทษในชุมชน (community-based sanctions) ที่จะนำมาใช้เป็นมาตรการควบคุมในชุมชน หมายถึง รวมถึงการเยียวยาความเสียหายทางทรัพย์สินหรือทางจิตใจ การกักบริเวณ การเพิกถอนหรือการพักใช้ใบอนุญาตขับขี่ การทำงานบริการสังคม การสั่งให้งดทำกิจกรรมที่ไม่เป็นประโยชน์ หรือการยกเลิกอภิสิทธิ์บางอย่าง หรือมาตรการจำกัดเสรีภาพอย่างอื่น ๆ [The 2011 Florida Statutes มาตรา 948.01 (3) (a)]

ทำงานบริการสังคมเป็นเพียงเงื่อนไขการคุมประพฤติ ศาลก็อาจไม่กำหนดจำนวนชั่วโมงทำงานสูงเท่ากรณีที่การทำงานบริการสังคมเป็นวิธีการลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชน

อย่างไรก็ดี กฎหมายได้กำหนดกรอบกว้างๆในการใช้ดุลพินิจของศาลเกี่ยวกับกำหนดระยะเวลาและปริมาณงานในกรณีที่ศาลกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นวิธีการลงโทษผู้กระทำความผิด เพื่อให้วิธีการลงโทษที่ศาลกำหนดได้สัดส่วนกับความร้ายแรงแห่งการกระทำความผิด โดยระยะเวลาในการใช้มาตรการดังกล่าวจะต้องไม่ยาวนานกว่าระยะเวลาของโทษจำคุกตามที่กฎหมายกำหนดสำหรับความผิดนั้น หรือไม่เกินกว่า 2 ปี แล้วแต่ระยะเวลาใดจะสั้นกว่ากัน และปริมาณงานที่กำหนดจะต้องไม่เกินกว่าที่ผู้กระทำความผิดจะควรคิดหรือพึงคาดหมายได้ว่าตนจะต้องชดใช้สำหรับการกระทำความผิดนั้นด้วย นอกจากนี้ เมื่อศาลมีคำพิพากษาให้ใช้มาตรการควบคุมในชุมชนแล้ว ผู้กระทำความผิดจะต้องถูกบังคับโทษตามนั้นทันที โดยไม่มีการรอกการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษา [มาตรา 948.01 (4) ถึง (5)]

สำหรับเงื่อนไขในการทำงานบริการสังคม ศาลอาจกำหนดให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมให้แก่องค์กรที่ได้รับยกเว้นภาษี ซึ่งผู้กระทำความผิดอาจทำงานบริการสังคมเช่นว่านั้นในเวลานอกเหนือจากเวลาทำงานของตนได้ และเมื่อผู้พิพากษาหัวหน้าศาลมีคำขอ กรมราชทัณฑ์จะต้องจัดทำแผนการทำงานบริการสังคมประจำเขตขึ้น โดยต้องประกอบด้วยประเภทงานอย่างน้อยดังต่อไปนี้

- (1) งานบำรุงรักษาทรัพย์สินหรืออาคารสถานที่ของมลรัฐ เขต หรือเมืองใดๆ หรือองค์กรซึ่งไม่แสวงหาผลกำไร หรือทรัพย์สินหรืออาคารสถานที่ซึ่งมลรัฐ เขต เมือง หรือองค์กรเช่นว่านั้นให้เช่า
- (2) งานบำรุงรักษาถนนหรือทางหลวงของมลรัฐ เขต หรือเมืองใดๆ
- (3) งานบำรุงรักษาหรือตกแต่งสวนสาธารณะของมลรัฐ เขต หรือเมืองใดๆ
- (4) ทำงานโรงพยาบาลของมลรัฐ เขต หรือเมืองใดๆ หรือทำงานในองค์กรซึ่งไม่แสวงหาผลกำไร (มาตรา 948.031)

ดังได้กล่าวมาแล้วว่าการทำงานบริการสังคมของมลรัฐพลอริดา มีลักษณะเป็นเงื่อนไขประการหนึ่งของมาตรการควบคุมในชุมชน ซึ่งศาลสามารถหยิบยกรูปวิธีการลงโทษในชุมชนหลายๆวิธีการมาใช้กับผู้กระทำความผิดได้ ดังนั้น นอกจากศาลจะกำหนดให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมตามที่กำหนดแล้ว ศาลอาจสั่งให้ควบคุมตัวผู้กระทำความผิดในสถานที่อื่นที่มีใช้เรือนจำ และให้ผู้กระทำความผิดอยู่ภายใต้การควบคุมสอดส่องของกรม

ราชทัณฑ์โดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ด้วย [มาตรา 948.101 (1)] อันมีลักษณะเป็นการผสมผสานมาตรการลงโทษระดับกลางหลายๆมาตรการเข้าด้วยกันเพื่อให้เกิดประสิทธิภาพในการแก้ไขพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดและก่อให้เกิดประโยชน์แก่สังคมสูงสุด

นอกจากนี้ เงื่อนไขที่ศาลกำหนดเกี่ยวกับคำสั่งให้ลงโทษในชุมชนซึ่งรวมถึงคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมนั้น ศาลอาจเพิกถอนหรือปรับเปลี่ยนเงื่อนไขเมื่อใดก็ได้ แต่ถ้าหากมีการบังคับโทษจำคุกกรณีฝ่าฝืนเงื่อนไขที่กำหนด ศาลจะกำหนดโทษจำคุกเกินกว่า 364 วัน ไม่ได้ [มาตรา 948.101 (2)]

นอกจากมลรัฐฟลอริดาแล้ว ศาลในประเทศสหรัฐอเมริกาได้นำมาตรการทำงานบริการสังคมไปใช้เป็นการทั่วไปในคดีความผิดที่ผู้กระทำความผิดไม่มีนิสัยเป็นผู้ร้าย หรือในคดีความผิดเล็กน้อยๆ หรือแม้แต่ในศาลเยาวชน อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดมีฐานะยากจน หรือเป็นผู้ที่กระทำความผิดซ้ำ ศาลก็มักจะไม่นิพนธ์ให้ผู้นั้นทำงานบริการสังคม และแทบจะไม่พบว่าศาลได้นำมาตรการทำงานบริการสังคมมาใช้เลยในกรณีความผิดที่ได้กระทำโดยใช้กำลังรุนแรง¹⁹

3.3.1.3 การควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

การควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Home Confinement with Electronic Monitoring) หมายถึง การคุมขังผู้กระทำความผิดอาญาไม่ร้ายแรงไว้ในสถานที่อันมิใช่เรือนจำ โดยผู้กระทำความผิดยังมีเสรีภาพในการใช้ชีวิตตามปกติภายในสถานที่ที่กำหนดนั้น โดยมีเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ควบคุมและตรวจสอบว่าผู้กระทำความผิดอยู่ในบริเวณที่กำหนดไว้หรือไม่ โดยอุปกรณ์ดังกล่าวจะมีลักษณะเป็นสายผูกมัดกับข้อมือหรือข้อเท้า ซึ่งจะส่งสัญญาณไปยังเครื่องรับสัญญาณที่ตั้งอยู่ภายในที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิด แล้วถ่ายทอดสัญญาณนั้นไปยังพนักงานเจ้าหน้าที่อีกทอดหนึ่ง ถ้าหากผู้กระทำความผิดออกห่างจากเครื่องรับสัญญาณเกินกว่าที่กำหนด เช่น 100 หรือ 150 ฟุต เจ้าหน้าที่ก็จะทราบว่าคุณกระทำความผิดไม่ได้อยู่ในสถานที่ดังกล่าว หากพบว่าผู้กระทำความผิดจงใจหรือหลบหนี ก็จะถูกนำตัวกลับเข้าไปรับโทษในเรือนจำ หรือได้รับการเพิ่มโทษเนื่องจากพยายามหลบหนี²⁰ จึงอาจกล่าวได้ว่า การควบคุมผู้กระทำความผิดโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เป็นการควบคุมผู้กระทำความผิดโดยอาศัยเครื่องมือที่

¹⁹ Norval Morris & Michael Tonry, Norval Morris & Michael Tonry, *Between Prison and Probation : Intermediate Punishments in a Rational Sentencing System* (New York : Oxford University, 1990), p.150 – 152.

²⁰ Mark Neikrik, “Electronic Wardens Could Reduce Jail Overcrowding”, *Kentucky Post* (27 December 1984) : 24.

ส่งสัญญาณระยะไกล (telemetry devices) เพื่อตรวจสอบว่าผู้กระทำความผิดอยู่ในบริเวณที่กำหนดในเวลา นั้นๆหรือไม่ ซึ่งจะช่วยลดความเสี่ยงในกระทำความผิด หรือโอกาสที่ผู้กระทำความผิดจะก่อให้เกิดความเสียหาย หรืออันตรายต่อสังคมในระหว่างที่ถูกควบคุมตัวได้²¹

การควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์พัฒนามาจาก มาตรการลงโทษผู้กระทำความผิดโดยควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัย (Home Confinement or House Arrest) ซึ่งเป็นมาตรการลงโทษระดับกลางที่ใช้ที่พักอาศัยของผู้กระทำความผิดนั้นเองในการ ควบคุมตัวผู้กระทำความผิดแทนเรือนจำ โดยจะควบคุมตัวผู้กระทำความผิดในช่วงเวลาเย็นต่อจากช่วงเวลา ที่ศาลสั่งห้ามผู้กระทำความผิดออกนอกบริเวณที่กำหนด (during evening hours after a curfew) หรือใน วันหยุดสุดสัปดาห์ และมุ่งใช้กับผู้กระทำความผิดที่มีความเสี่ยงต่ำซึ่งศาลอาจลงโทษผู้กระทำความผิดนั้นโดย วิธีอื่นนอกจากการส่งตัวผู้กระทำความผิดเข้าสู่เรือนจำได้ การควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัย มุ่งเน้นความสำคัญในการควบคุมสอดส่องผู้กระทำความผิด และผู้กระทำความผิดจะต้องมีงานทำในระหว่าง การควบคุม หรือทำงานบริการสังคม รวมทั้งการชดใช้เยียวยาแก่ผู้เสียหาย และเสียค่าธรรมเนียมหรือ ค่าใช้จ่ายใดๆที่เกิดจากการใช้มาตรการนี้ด้วย ทั้งนี้ การควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัยอาจเป็น เงื่อนไขหนึ่งของการคุมประพฤติในกรณีที่ศาลสั่งกักบริเวณผู้กระทำความผิด หรืออาจใช้ในกรณีที่ศาลมีคำสั่ง ห้ามออกนอกเคสสถานเว้นแต่จะได้รับอนุญาตเพื่อกระทำกิจกรรมเฉพาะบางอย่าง ซึ่งในกรณีเหล่านี้ ผู้กระทำ ความผิดอาจต้องสวมเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เพื่อประโยชน์ในการควบคุมสอดส่องด้วย²²

มาตรการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ได้นำมาใช้ครั้งแรกในปี ค.ศ.1964 โดยใช้เป็นมาตรการทางเลือกในการควบคุมผู้ต้องขังที่มีอาการป่วยทางจิตและผู้กระทำความผิดที่ได้รับการพักการลงโทษบางประเภท จนกระทั่งในปี ค.ศ.1983 ท่านผู้พิพากษา Jack Love แห่งมลรัฐนิวเม็กซิโกได้เริ่มโครงการนำร่องโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในการควบคุมผู้กระทำความผิดใน ข้อหาขับรถในขณะมีเมานเมาสุราและความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินหลายประเภท ซึ่งศาลฎีกาแห่งมลรัฐนิวเม็กซิโกได้ อนุมัติให้ใช้มาตรการดังกล่าว โดยอยู่บนพื้นฐานของความสมัครใจยินยอมของผู้กระทำความผิดที่จะให้ มาตรการดังกล่าวเป็นส่วนหนึ่งของเงื่อนไขการคุมประพฤติ และผู้กระทำความผิดรวมถึงครอบครัวของผู้กระทำความผิดจะต้องได้รับการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวจากการใช้มาตรการดังกล่าว ในการนี้ผู้กระทำความผิดจะต้องสวมเครื่องมือไว้ที่ข้อมือหรือข้อเท้าเพื่อปล่อยสัญญาณอิเล็กทรอนิกส์ไปยังพนักงาน

²¹ Ibid, p.35.

²² Dean J. Champion, ibid, p.98.

คุมประพฤติที่ทำหน้าที่ควบคุมสอดส่องด้วย จนกระทั่งในปี ค.ศ.1987 มลรัฐแคลิฟอร์เนีย โคโลราโด โอตาโฮ อิลลินอยส์ เคนทักกี มิชิแกน นิวเจอร์ซีย์ นิวเม็กซิโก นิวยอร์ก โอกลาโฮมา โอเรกอน ยูทาห์ และเวอร์จิเนีย ก็ได้ นำามาตรการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาเป็นส่วนหนึ่งของการ คุมประพฤติ โดยมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อลดปริมาณนักโทษจำนวนมากในเรือนจำ

เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ที่นำมาใช้ควบคุมผู้กระทำความผิดแบ่งออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่ ประเภทที่ ต้องใช้เครื่องโทรศัพท์ติดตั้งไว้ที่เคหสถานของผู้กระทำความผิด กับประเภทที่ไม่ต้องติดตั้งเครื่องโทรศัพท์ใน เคหสถานของผู้กระทำความผิด²³

(1) ประเภทที่ต้องใช้เครื่องโทรศัพท์ติดตั้งไว้ที่เคหสถานของผู้กระทำความผิด

ในการควบคุมผู้กระทำความผิดจะมีเครื่องถ่ายทอดสัญญาณขนาดเล็กผูกติดไว้ที่ข้อมือหรือข้อเท้าของ ผู้กระทำความผิด แล้วส่งรหัสสัญญาณไปยังเครื่องรับสัญญาณ (receiver-dialer) ซึ่งติดตั้งไว้ที่เคหสถานของ ผู้กระทำความผิดเป็นระยะ เครื่องรับสัญญาณจะรายงานไปยังคอมพิวเตอร์กลางผ่านสายสัญญาณโทรศัพท์ เพื่อตรวจสอบว่าผู้กระทำความผิดอยู่ในเคหสถานตามเวลาที่กำหนดหรือไม่ และแจ้งเตือนไปยังพนักงานคุม ประพฤติในกรณีผู้กระทำความผิดไม่อยู่ในเคหสถานตามเวลาที่กำหนดโดยไม่ได้รับอนุญาต

นอกจากการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์รับส่งสัญญาณเพื่อตรวจสอบว่าผู้กระทำความผิดอยู่ภายใน เคหสถานหรือไม่ตามที่กล่าวมาแล้ว ยังมีการตรวจสอบโดยระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งถูกตั้งโปรแกรมให้ตรวจสอบ โดยการสุ่มโทรศัพท์ไปยังผู้กระทำความผิดในเวลาที่ผู้กระทำความผิดจะต้องอยู่ในเคหสถาน เมื่อผู้กระทำ ความผิดได้รับโทรศัพท์ ผู้กระทำความผิดจะต้องนำแถบเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ซึ่งสวมอยู่ที่ข้อมือสอดเข้าไปใน กล่อง verifying box ซึ่งเชื่อมต่อกับเครื่องรับโทรศัพท์ในเคหสถานของผู้กระทำความผิด แล้วรอกเสียงตอบ รับของตนลงไปเครื่องรับโทรศัพท์เพื่อแสดงว่าตนอยู่ในเคหสถานในเวลาดังกล่าวอีกด้วย

(2) ประเภทที่ไม่ต้องติดตั้งเครื่องโทรศัพท์ในเคหสถานของผู้กระทำความผิด

กรณีนี้จะมีโทรศัพท์เคลื่อนที่สวมไว้ที่ตัวของผู้กระทำความผิด โทรศัพท์เคลื่อนที่จะปล่อยสัญญาณ ต่อเนื่องไปยังเครื่องควบคุมประจำท้องถิ่น (local area monitor) ขณะเดียวกันที่รถยนต์ของพนักงานคุม ประพฤติก็จะมีเครื่องรับโทรศัพท์เคลื่อนที่ติดตั้งไว้ เมื่อพนักงานคุมประพฤติขับรถยนต์ออกตรวจใน บริเวณซึ่ง เป็นที่ตั้งเคหสถานของผู้กระทำความผิด เครื่องรับโทรศัพท์เคลื่อนที่จะต้องได้รับสัญญาณจากเครื่องโทรศัพท์

²³ Ibid, pp.103-104.

ซึ่งอยู่ที่ตัวผู้กระทำความผิด เพื่อแสดงว่าผู้กระทำความผิดอยู่ภายในเคหสถานในเวลานั้น และพนักงานคุมประพฤติก็อาจลงไปตรวจสอบว่าผู้กระทำความผิดอยู่ในเคหสถานในเวลานั้นจริงหรือไม่ด้วย

นอกจากนี้ กรณีที่ไม่ต้องติดตั้งเครื่องโทรศัพท์ที่เคหสถานของผู้กระทำความผิด อาจมีเครื่องเชื่อมต่อซึ่งเป็นเครื่องถ่ายทอดสัญญาณขนาดเล็กสวมไว้ที่ตัวของผู้กระทำความผิด เพื่อถ่ายทอดสัญญาณไปยังหน่วยรับสัญญาณ (locator unit) ซึ่งติดตั้งอยู่ที่เคหสถานของผู้กระทำความผิด หรือ ณ สถานที่ที่กำหนด และจะบันทึกสัญญาณแล้วถ่ายทอดข้อมูลผ่านทางสัญญาณวิทยุไปยังเครื่องควบคุมประจำท้องถิ่น ซึ่งมีลักษณะเป็นเครื่องคอมพิวเตอร์ขนาดเล็กทำหน้าที่บริหารจัดการข้อมูลที่ได้รับจากผู้กระทำความผิด โดยมีผู้จัดการเครือข่าย (network manager) เป็นผู้ทำหน้าที่หลักในการควบคุมสอดส่องผู้กระทำความผิดเพื่อให้การควบคุมผู้กระทำความผิดโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์นี้ประสบความสำเร็จ โดยในแต่ละเครือข่ายจะมีผู้กระทำความผิดประมาณ 15 ถึง 25 คน วิธีนี้ทำให้เจ้าหน้าที่สามารถตรวจสอบผู้กระทำความผิดได้หลายคนในเวลาเดียวกัน

การใช้มาตรการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เป็นมาตรการที่ขึ้นอยู่กับความสมัครใจของผู้กระทำความผิดเป็นสำคัญ และใช้สำหรับผู้กระทำความผิดอาญาไม่ร้ายแรงที่มีอัตราโทษจำคุกน้อยกว่า 1 ปี บางประเภท ซึ่งเป็นผู้กระทำความผิดที่มีความเสี่ยงต่ำที่จะทำอันตรายแก่สังคม อย่างไรก็ตาม ยังมีผู้กระทำความผิดหลายรายที่ได้รับคัดเลือกให้ใช้มาตรการดังกล่าว โดยมีประวัติว่าเคยกระทำความผิดอาญาหรือแม้กระทั่งความผิดอาญาร้ายแรงมาก่อน มาตรการนี้ถูกวิพากษ์วิจารณ์ว่าเป็นมาตรการที่กระทบต่อสิทธิความเป็นส่วนตัว (right to privacy) เนื่องจากเป็นมาตรการที่เปิดโอกาสให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเข้าไปตรวจสอบถึงภายในเคหสถานของผู้กระทำความผิด ซึ่งบางครั้งมีบุคคลในครอบครัวของผู้กระทำความผิดอาศัยอยู่ด้วย รวมทั้งการใส่เครื่องมือติดตัวผู้กระทำความผิดก็อาจทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับความอับอาย ดังนั้น การใช้มาตรการนี้จึงขึ้นอยู่กับความสมัครใจของผู้กระทำความผิดเป็นสำคัญ กล่าวคือ เมื่อผู้กระทำความผิดประสงค์จะให้มีการควบคุมโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ นั่นก็แสดงว่าผู้กระทำความผิดยอมรับที่จะต้องถูกจำกัดสิทธิความเป็นส่วนตัวเป็นส่วนตัวดังกล่าว

มลรัฐแคลิฟอร์เนียเป็นมลรัฐหนึ่งที่ใช้มาตรการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการคุ้มครองสังคมโดยเสียค่าใช้จ่ายน้อยลง เพื่อลดความแออัดในเรือนจำ และเพื่อให้ผู้กระทำความผิดปรับตัวเข้าสู่สังคมได้ โดยมีการฝึกอาชีพ มีการจ้างงาน และได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย โดยมีหลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายอาญาแห่งมลรัฐแคลิฟอร์เนีย

มาตรา 1203.016²⁴ ซึ่งผู้กระทำความผิดที่สามารถนำมาตรการนี้มาใช้ ได้แก่ ผู้ต้องขังความมั่นคงต่ำที่สุด (minimum security inmates) * ผู้กระทำความผิดที่มีความเสี่ยงต่ำ (Low-risk offender) ** ผู้กระทำความผิดที่ถูกคุมประพฤติ และผู้ต้องขังที่ยังคงประกอบอาชีพได้ในระหว่างถูกคุมขัง ผู้กระทำความผิดเหล่านี้สามารถเข้าร่วมแผนการควบคุมตัวไว้ภายในที่อยู่อาศัย (home detention program) ได้โดยความสมัครใจแทนการรับโทษจำคุก ภายใต้การควบคุมตรวจสอบของพนักงานคุมประพฤติ และจะต้องได้รับการประเมินจากเจ้าหน้าที่ correctional administrator *** ว่ามีคุณสมบัติตามที่กำหนดในอันที่จะได้รับการปล่อยตัวออกจากเรือนจำด้วย ซึ่งเจ้าหน้าที่ correctional administrator หรือผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งจากเจ้าหน้าที่ดังกล่าวจะเป็นผู้มีอำนาจแต่ผู้เดียวในการใช้ดุลพินิจเลือกรับผู้กระทำความผิดเข้าสู่แผนการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัยแทนการรับโทษจำคุก โดยนัยนี้ มาตรการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัยของมลรัฐแคลิฟอร์เนียจึงเป็นทั้งมาตรการในการคุมประพฤติ และใช้เป็นมาตรการบังคับโทษภายนอกเรือนจำสำหรับผู้กระทำความผิดที่ได้รับโทษจำคุกมาแล้วบางส่วน หรือการพักการลงโทษ ซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจใช้ดุลพินิจอนุญาตให้ผู้กระทำความผิดออกจากเรือนจำก่อนครบกำหนดได้ แต่เพื่อความปลอดภัยของสังคมและประโยชน์ในการปรับเปลี่ยนพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดจึงมีการควบคุมตัวอย่างต่อเนื่องด้วยมาตรการลงโทษระดับกลางซึ่งมีความเข้มงวดน้อยกว่าโทษจำคุก

นอกจากนี้ ศาลอาจเสนอชื่อผู้กระทำความผิดเพื่อให้เจ้าหน้าที่ correctional administrator พิจารณาคัดเลือกเข้ารับแผนการควบคุมตัวภายในที่อยู่อาศัยได้ด้วย อย่างไรก็ตาม ในเวลาที่ศาลมีคำพิพากษาหรือในเวลาใดๆ ที่ศาลเห็นสมควร ศาลอาจจำกัดสิทธิหรือไม่อนุญาตให้จำเลยเข้าร่วมแผนการนี้ได้ สำหรับผู้กระทำความผิดที่ศาลเสนอชื่อให้เข้าสู่แผนแต่ไม่ได้รับการคัดเลือก หรือผู้กระทำความผิดที่ไม่ได้รับอนุญาตให้อยู่ภายใต้แผนต่อไป ต้องได้รับหนังสือชี้แจงแสดงเหตุผล ทั้งต้องแจ้งให้ทราบในหนังสือนั้นด้วยว่าผู้กระทำความผิดมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวได้

²⁴ California Penal Code Section 1203.016 โปรดดูภาคผนวก ก

* ผู้ต้องขังความมั่นคงต่ำที่สุด (minimum security inmates) หมายถึง ผู้ต้องขังที่สามารถควบคุมตัวไว้ในเรือนจำประเภทที่ 4 แห่งเรือนจำประจำท้องถิ่น หรือสามารถปล่อยตัวให้อยู่ในชุมชนเพื่อทำงานหรือศึกษาต่อ หรือผู้ต้องขังที่ได้รับการประเมินว่ามีความเสี่ยงต่ำที่สุดตามแผนการคัดแยกผู้กระทำความผิด

** ผู้กระทำความผิดที่มีความเสี่ยงต่ำ (Low-risk offender) หมายถึง ผู้ถูกคุมประพฤติดังที่บัญญัติไว้ในแผนแม่แบบงานคุมประพฤติของสถาบันการราชทัณฑ์แห่งชาติ (the National Institute of Corrections model probation plan)

*** “Correctional administrator” หมายถึง นายอำเภอ พนักงานคุมประพฤติ หรือผู้อำนวยการกรมราชทัณฑ์ประจำเขต

ในการเข้าร่วมแผนการควบคุมตัวไว้ภายในที่อยู่อาศัยตามกฎหมายของมลรัฐแคลิฟอร์เนีย ผู้กระทำความผิดจะต้องแสดงความจำนงเป็นหนังสือว่าตนประสงค์จะเข้าร่วมและยินยอมปฏิบัติตามข้อกำหนดต่างๆ ทุกประการ โดยผู้กระทำความผิดจะได้รับสำเนาหนังสือแสดงความยินยอมดังกล่าว 1 ฉบับ ส่วนอีก 1 ฉบับ เก็บไว้ที่เจ้าหน้าที่ correctional administrator

สำหรับข้อกำหนดที่ผู้กระทำความผิดจะต้องปฏิบัติในระหว่างการอยู่ในแผนการดังกล่าวรวมถึง

(1) ผู้กระทำความผิดจะต้องอยู่ภายในเคหสถานของตนในระหว่างระยะเวลาที่เจ้าหน้าที่ correctional administrator กำหนด

(2) ผู้กระทำความผิดจะต้องอนุญาตให้บุคคลหรือองค์กรตามที่เจ้าหน้าที่ correctional administrator กำหนดเข้ามาในเคหสถานของผู้กระทำความผิดได้ไม่ว่าในเวลาใดๆ เพื่อประโยชน์ตรวจสอบว่าผู้กระทำความผิดปฏิบัติตามเงื่อนไขของการควบคุมในที่อยู่อาศัยหรือไม่

(3) ผู้กระทำความผิดจะต้องยินยอมให้ใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ซึ่งสามารถระบุสถานที่ หรือเครื่องมืออื่นใดเพื่อการควบคุมสอดส่องและตรวจสอบว่าผู้สมัครปฏิบัติตามเงื่อนไขของการควบคุมในที่อยู่อาศัยหรือไม่ แต่เครื่องมือดังกล่าวนี้ย่อมไม่อาจนำมาใช้เพื่อการลอบฟังหรือบันทึกการสนทนาใดๆ เว้นแต่เป็นการสนทนาระหว่างผู้กระทำความผิดและบุคคลที่มีหน้าที่ในการควบคุมสอดส่องผู้กระทำความผิด เพื่อยืนยันตัวตนของผู้กระทำความผิดโดยอาศัยเสียงพูดดังกล่าวเท่านั้น

(4) ผู้กระทำความผิดจะต้องยินยอมให้เจ้าหน้าที่ correctional administrator แห่งเรือนจำประจำเขตซึ่งผู้กระทำความผิดได้รับการปล่อยตัวออกมา นำตัวกลับไปปรับโทษจำคุกอีกครั้ง หากเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ไม่สามารถใช้การได้ตามปกติไม่ว่าด้วยเหตุใดๆ หรือหากผู้กระทำความผิดไม่สามารถอยู่ในเคหสถานได้ตามที่กำหนด หรือหากผู้กระทำความผิดตั้งใจไม่ชำระค่าธรรมเนียมแก่ผู้ให้บริการเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เมื่อได้รับหนังสือบอกกล่าวให้ชำระ โดยได้แจ้งในหนังสือนั้นด้วยว่าหากผู้สมัครไม่ชำระจะต้องกลับไปปรับโทษจำคุก หรือหากผู้กระทำความผิดไม่มีคุณสมบัติพื้นฐานที่จะเข้าร่วมแผนการดังกล่าว

นอกจากนี้ เจ้าหน้าที่ correctional administrator อาจอนุญาตให้ผู้กระทำความผิดที่เข้าร่วมแผนการควบคุมตัวภายในที่อยู่อาศัย ทำงานในชุมชนนั้นต่อไป หรือให้เข้าร่วมการตรวจร่างกายหรือตรวจจิต หรือเข้ารับการศึกษาอาชีพได้

ในระหว่างการควบคุมตัวภายในที่อยู่อาศัยตามมาตรการนี้ หากเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อย (peace officer) เช่น เจ้าพนักงานตำรวจ พนักงานคุมประพฤติ ซึ่งควบคุมสอดส่องผู้กระทำความผิดมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามกฎเกณฑ์หรือเงื่อนไขที่กำหนด หรือเมื่อเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ไม่สามารถใช้การได้ตามปกติ เจ้าพนักงานดังกล่าวอาจนำตัวผู้กระทำความผิดกลับไปรับโทษจำคุกที่เหลืออยู่ตามคำพิพากษาได้ ทั้งนี้โดยไม่ต้องมีหมายจับ แต่ต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่ correctional administrator ก่อน และในกรณีที่ผู้กระทำความผิดตั้งใจไม่กลับมายังเคหสถานภายในเวลาที่กำหนด หรือออกนอกเคหสถานโดยไม่ได้รับอนุญาต ผู้กระทำความผิดย่อมมีความผิดฐานหลบหนีที่คุมขัง และต้องได้รับโทษตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 4532 กล่าวคือ

(1) หากความผิดที่ได้กระทำเป็นความผิดที่มีโทษจำคุกต่ำกว่า 1 ปี (misdemeanor) และผู้กระทำความผิดหลบหนีหรือพยายามหลบหนีจากที่อยู่อาศัยโดยไม่ใช้กำลังประทุษร้าย ผู้กระทำความผิดอาจได้รับโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี สำหรับความผิดฐานหลบหนีที่คุมขังดังกล่าว แต่หากเป็นการหลบหนีหรือพยายามหลบหนีโดยใช้กำลังประทุษร้าย ผู้กระทำความผิดอาจได้รับโทษจำคุกถึง 6 ปี

(2) หากความผิดที่ได้กระทำเป็นความผิดที่มีโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปี (felony) และผู้กระทำความผิดหลบหนีหรือพยายามหลบหนีโดยไม่ใช้กำลังประทุษร้าย ผู้กระทำความผิดอาจได้รับโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี สำหรับความผิดฐานหลบหนีที่คุมขังดังกล่าว แต่หากเป็นการหลบหนีหรือพยายามหลบหนีโดยใช้กำลังประทุษร้าย ผู้กระทำความผิดอาจได้รับโทษจำคุกถึง 6 ปี

(3) ไม่ว่าจะเป็ความผิดที่มีโทษจำคุกต่ำกว่า 1 ปี (misdemeanor) หรือความผิดที่มีโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปี (felony) หากเป็นการหลบหนีหรือพยายามหลบหนีโดยไม่ใช้กำลังประทุษร้าย ผู้กระทำความผิดไม่ต้องกลับไปรับโทษสำหรับความผิดเดิม

(4) ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดตั้งใจกลับเข้าเคหสถานช้ากว่าเวลาที่กำหนด ให้ถือว่าผู้กระทำความผิดมีความผิดฐานหลบหนีที่คุมขังด้วย หากความผิดที่ได้กระทำนั้นมีโทษจำคุกต่ำกว่า 1 ปี (misdemeanor) ผู้กระทำความผิดอาจได้รับโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี สำหรับการหลบหนีที่คุมขังดังกล่าว แต่หากความผิดที่ได้กระทำมีโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปี (felony) ผู้กระทำความผิดอาจได้รับโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี

ในการบังคับใช้มาตรการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ คณะกรรมการควบคุมและสอดส่องความประพฤติของผู้กระทำความผิดอาจกำหนดค่าธรรมเนียมที่ผู้กระทำความผิดต้องชำระได้ โดยกำหนดให้ตามความเหมาะสมแก่ฐานะานุรูปของผู้กระทำความผิดแต่ละคน แต่ไม่ว่า

ผู้กระทำความผิดจะสามารถชำระค่าธรรมเนียมได้หรือไม่ กฎหมายห้ามมิให้นำเหตุนี้มาเป็นข้อพิจารณาในการเลือกรับผู้กระทำความผิดเข้าร่วมแผนการดังกล่าว

นอกจากนี้ เมื่อผู้กระทำความผิดได้รับการคัดเลือกให้ควบคุมตัวภายในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ กองบัญชาการตำรวจซึ่งรับรายงานตัวผู้กระทำความผิดดังกล่าวอาจขอข้อมูลของผู้กระทำความผิด อันได้แก่ชื่อ สกุล ที่อยู่ วันเดือนปีเกิด และความผิดที่ได้กระทำ จากเจ้าหน้าที่ correctional administrator ได้ โดยข้อมูลดังกล่าวต้องนำมาใช้เพียงเพื่อประโยชน์ในการควบคุมดูแลผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นต่อชุมชนอันเป็นผลจากการใช้มาตรการนี้เท่านั้น แสดงให้เห็นว่ากฎหมายได้วางกลไกให้เจ้าหน้าที่หน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องมีอำนาจในการสอดส่องดูแลและเฝ้าระวังผลกระทบจากการใช้มาตรการควบคุมผู้กระทำความผิดในชุมชนด้วย

สำหรับมลรัฐแคลิฟอร์เนีย องค์กรเอกชนอาจเสนอเป็นผู้ให้บริการในการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัยได้ โดยทำสัญญาเป็นหนังสือกับเจ้าหน้าที่ correctional administrator ประจำเขต และจะต้องอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของเจ้าหน้าที่ดังกล่าว ตลอดจนดำเนินการให้เป็นไปตามข้อกำหนดในสัญญาที่ได้ตกลงกันซึ่งครอบคลุมถึงเรื่องต่างๆดังต่อไปนี้ด้วย

(1) ข้อสัญญาซึ่งองค์กรเอกชนดังกล่าวตกลงจะดำเนินการตามมาตรฐานที่หน่วยงานราชทัณฑ์และคณะกรรมการด้านการราชทัณฑ์ประกาศกำหนด รวมทั้งปฏิบัติตามบทบัญญัติและข้อบังคับทั้งหลายที่เกี่ยวกับการดำเนินแผนการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัย และการควบคุมสอดส่องผู้กระทำความผิดดังกล่าว

(2) ข้อสัญญาซึ่งกำหนดความรับผิดชอบและขอบเขตความรับผิดชอบขององค์กรเอกชนนั้นไว้อย่างชัดเจน

(3) ข้อสัญญาซึ่งกำหนดให้องค์กรเอกชนดังกล่าวแสดงหลักฐานเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางการเงินซึ่งจะต้องได้รับอนุมัติจากคณะกรรมการควบคุมและสอดส่องความประพฤติของผู้กระทำความผิด โดยมีจำนวนและเงื่อนไขที่เพียงพอสำหรับการชดเชยความเสียหายที่อาจคาดเห็นได้ให้แก่ชุมชน และครอบคลุมค่าใช้จ่ายในการต่อสู้คดีที่สืบเนื่องจากการไม่ปฏิบัติตามสัญญา ซึ่งเจ้าหน้าที่ correctional administrator จะต้องพิจารณาข้อสัญญาเช่นว่านี้ใหม่ทุกปี เพื่อปรับเปลี่ยนเงื่อนไขเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางการเงินให้เหมาะสมในกรณีที่ปริมาณคดีหรือปัจจัยอื่นๆได้เปลี่ยนแปลงไป

(4) ข้อสัญญาซึ่งกำหนดให้องค์กรเอกชนดังกล่าวเสนอหลักฐานเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางการเงิน เช่น หนังสือรับรองการประกันภัย สำเนากรมธรรม์ สำเนากรมธรรม์ประกันความเสียหายอันเกิดจากการไม่ปฏิบัติตามสัญญา หรือสำเนาพันธบัตร ก่อนดำเนินการตามสัญญา หรือในเวลาใดๆ ที่คณะกรรมการควบคุม และสอดส่องความประพฤติของผู้กระทำความผิดหรือเจ้าหน้าที่ correctional administrator ร้องขอ

(5) ข้อสัญญาซึ่งให้อำนาจเจ้าหน้าที่ correctional administrator ในการบอกเลิกสัญญาได้ทันที ในกรณีที่องค์กรเอกชนดังกล่าวไม่สามารถแสดงหลักฐานเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางการเงินได้

นอกจากนี้ ในกรณีที่องค์กรเอกชนไม่สามารถปฏิบัติตามกฎหมาย หรือไม่สามารถปฏิบัติตามมาตรฐานของข้อสัญญา หรือตามที่เจ้าหน้าที่ correctional administrator กำหนด ซึ่งอาจเป็นเหตุให้เกิดภัยคุกคามต่อความปลอดภัยของสังคม ให้เจ้าหน้าที่ correctional administrator ก็อาจบอกเลิกสัญญาได้เช่นเดียวกัน ทั้งนี้ เพื่อให้มาตรการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัยสามารถธำรงไว้ซึ่งความเชื่อมั่นสูงสุดของสาธารณชน ความน่าเชื่อถือ และความปลอดภัยของสังคม

ประเทศสหรัฐอเมริกาถือเป็นประเทศแรกที่น่าเอาอุปกรณอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ร่วมกับการควบคุมตัวผู้กระทำความผิด ซึ่งในส่วนของ การควบคุมตัวผู้กระทำความผิดจะมีความยืดหยุ่นพอสมควร เพื่อให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดแต่ละราย เช่น บางแผนการอาจเป็นการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยตลอด 24 ชั่วโมง บางแผนการอาจควบคุมตัวไว้ในระยะเวลาใดระยะเวลาหนึ่ง เช่น เฉพาะเวลากลางคืน ส่วนในเวลากลางวันผู้กระทำความผิดสามารถไปทำงานหรือเรียนหนังสือได้ บางแผนการอาจให้ผู้กระทำความผิดออกนอกบ้านได้ในวันหยุดสุดสัปดาห์ เพื่อเข้าร่วมศาสนกิจในโบสถ์ หรือจ่ายสิ่งของที่จำเป็น นอกจากนี้ เจ้าหน้าที่อาจออกตรวจเยี่ยมผู้กระทำความผิดบางรายที่เป็นเด็กหรือเยาวชน²⁵ เพื่อให้คำแนะนำเป็นกรณีพิเศษด้วย

สำหรับอุปกรณอิเล็กทรอนิกส์ที่นำมาใช้จะต้องเป็นอุปกรณ์ที่ไม่รบกวนความเป็นอยู่โดยปกติหรือกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลของสมาชิกคนอื่นในที่อยู่อาศัยอยู่กับผู้กระทำความผิด และต้องไม่มีการดักฟังการสนทนา หรือลักลอบถ่ายถอดหรือบันทึกภาพการดำเนินชีวิตของผู้กระทำความผิด ซึ่งกฎหมายของมลรัฐต่างๆ ที่นำมาตราการนี้มาใช้จะมีบทบัญญัติที่จำกัดขอบเขตการทำงานของเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในลักษณะเช่นนี้ เพื่อหลีกเลี่ยงปัญหาการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของทั้งผู้กระทำความผิดและบุคคลอื่น

²⁵ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, รายงานสรุปประชุมปฏิบัติการวิจัยโครงการ 2 การกักขังและใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ควบคุมผู้ต้องโทษในสหรัฐอเมริกา, 13 มิถุนายน 2531, หน้า 32.

อนึ่ง สังเกตได้ว่าในมลรัฐแคลิฟอร์เนียกฎหมายเปิดโอกาสให้เอกชนเข้าร่วมดำเนินการในการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัยได้ แต่จะต้องอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของเจ้าหน้าที่และมีการทำสัญญาเป็นหนังสือกำหนดภาระหน้าที่และความรับผิดชอบไว้โดยแน่ชัด และผู้กระทำความผิดจะต้องเป็นฝ่ายรับผิดชอบ ค่าธรรมเนียมในการใช้มาตรการควบคุมตัวโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ให้แก่องค์กรเอกชนผู้ให้บริการด้วย ซึ่งอาจเป็นเพราะผู้ร่างกฎหมายเห็นว่า ผู้กระทำความผิดเป็นผู้ร้องขอให้มีการใช้มาตรการดังกล่าวแทนการรับโทษจำคุกจึงสมควรเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่าย และอาจถือเป็นวิธีการลงโทษทางทรัพย์สินประการหนึ่งด้วย

3.3.2 ประเทศอังกฤษ

การลงโทษในประเทศอังกฤษเน้นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดโดยให้ชุมชนเข้ามามีส่วนร่วม คำพิพากษาให้ลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชน (community sentence)^{*} ซึ่งมีลักษณะเป็นมาตรการลงโทษระดับกลางจึงถูกนำมาใช้อย่างแพร่หลาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งนำมาใช้เพื่อเบี่ยงเบนผู้กระทำความผิดจากการลงโทษจำคุกระยะสั้น เนื่องจากเป็นรูปแบบการลงโทษที่ผู้กระทำความผิดยังสามารถใช้ชีวิตอยู่ในชุมชนได้ในระหว่างที่ได้รับโทษ และขณะเดียวกันก็มุ่งหมายให้ชุมชนได้รับประโยชน์จากการลงโทษผู้กระทำความผิด และทำให้ผู้กระทำความผิดไม่หวนกลับมากระทำความผิดซ้ำอีก

เมื่อศาลมีคำพิพากษาให้ลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชน ศาลจะพิพากษาให้ผู้กระทำความผิดปฏิบัติตามข้อกำหนด (requirement) ประการหนึ่งหรือหลายประการตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย เช่น การให้ทำงานบริการสังคม (Doing Community Payback) การเข้ารับการบำบัดอาการติดยาเสพติดหรือติดแอลกอฮอล์ การเข้ารับการศึกษาอบรมหรือฝึกอาชีพ หรือการจำกัดเสรีภาพบางอย่าง เช่น การกักบริเวณ (Curfew) การติดเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Tagged)

สำหรับความผิดที่ศาลอาจพิพากษาให้ลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนได้เป็นความผิดไม่ร้ายแรง เช่น ความผิดฐานลักทรัพย์ ทำให้เสียทรัพย์ ฉ้อโกง ทำร้ายร่างกาย ซึ่งความร้ายแรงของความผิดที่ได้กระทำจะเป็นปัจจัยสำคัญที่สุดที่ศาลนำมาพิจารณาว่าสมควรใช้มาตรการลงโทษในชุมชนแก่ผู้กระทำความผิดนั้นหรือไม่ นอกจากนี้ ผู้กระทำความผิดที่จะได้รับพิจารณาให้ใช้มาตรการดังกล่าวจะต้องเป็นผู้ที่ไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน และมีแนวโน้มที่จะกลับตนเป็นคนดีได้หากใช้มาตรการดังกล่าวแทนการลงโทษจำคุก รวมทั้งกรณีนี้

^{*} คำพิพากษาให้ลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชน (community sentence) หมายถึง คำพิพากษาซึ่งกำหนดวิธีการลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชน (community orders) ดังที่บัญญัติในมาตรา 177 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการยุติธรรมทางอาญา ค.ศ.2003 (Criminal Justice Act 2003)

ผู้กระทำความผิดมีความผิดปกติทางจิตหรือติดยาเสพติดซึ่งส่งผลกระทบต่อพฤติกรรมและเป็นสาเหตุในการกระทำความผิด²⁶

ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดที่ระบุไว้ในคำพิพากษา เช่น ไม่ไปพบพนักงานคุมประพฤติตามที่กำหนด ผู้กระทำความผิดอาจได้รับคำเตือน หรืออาจถูกนำตัวไปยังศาลเพื่อพิจารณาเพิ่มโทษหรือเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขใหม่ แต่หากผู้กระทำความผิดกระทำความผิดซ้ำใหม่ ผู้กระทำความผิดจะไม่ได้รับคำเตือนและศาลจะไม่ลงโทษปรับ แต่ผู้กระทำความผิดจะต้องถูกเพิ่มโทษ หรือเพิ่มเงื่อนไขในการคุมประพฤติ หรือถูกส่งตัวไปปรับโทษจำคุกต่อไป

สำหรับหลักเกณฑ์ในการลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนของประเทศอังกฤษได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการยุติธรรมทางอาญา ค.ศ.2003 (Criminal Justice Act 2003) ส่วน 12 ว่าด้วยคำพิพากษา²⁷ ซึ่งกำหนดรูปแบบในการลงโทษในชุมชนประเภทต่างๆ และเงื่อนไขในการพิพากษาลงโทษ โดยหลักทั่วไปเมื่อศาลมีคำพิพากษาให้ลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนสำหรับผู้กระทำความผิดมีอายุตั้งแต่ 18 ปี ศาลจะมีคำสั่งกำหนดวิธีการลงโทษในชุมชน (community orders) โดยกำหนดให้ใช้มาตรการใดมาตรการหนึ่งหรือหลายมาตรการดังต่อไปนี้ [มาตรา 177 (1)]

- (1) ทำงานโดยไม่ได้รับค่าตอบแทน (ดังที่บัญญัติในมาตรา 199)
- (2) กระทำกิจกรรมตามที่ศาลกำหนด (ดังที่บัญญัติในมาตรา 201)
- (3) ปฏิบัติตามแผนการที่ศาลกำหนด (ดังที่บัญญัติในมาตรา 202)
- (4) ห้ามกระทำกิจกรรมที่ศาลกำหนด (ดังที่บัญญัติในมาตรา 203)
- (5) คำสั่งกักบริเวณ (ดังที่บัญญัติในมาตรา 204)
- (6) คำสั่งห้ามเข้าบริเวณที่กำหนด (ดังที่บัญญัติในมาตรา 205)
- (7) คำสั่งให้พักอาศัยอยู่ในสถานที่ที่กำหนด (ดังที่บัญญัติในมาตรา 206)
- (8) เข้ารับการบำบัดทางจิต (ดังที่บัญญัติในมาตรา 207)

²⁶ Community sentence – an over view [online], 2012 February 11. Available from www.direct.gov.uk/en/CrimeJusticeAndTheLaw/Sentencingprisonandprobation/Communitysentences/DG_070333

²⁷ Criminal Justice Act 2003 โปรดดูภาคผนวก ข

- (9) เข้ารับการรักษาด้วยยาที่มีผลในการฟื้นฟูสุขภาพร่างกาย (ดังที่บัญญัติในมาตรา 209)
- (10) เข้ารับการบำบัดอาการติดแอลกอฮอล์ (ดังที่บัญญัติในมาตรา 212)
- (11) ได้รับการควบคุมและสอดส่อง (ดังที่บัญญัติในมาตรา 213)
- (12) ให้เข้าร่วมในศูนย์ Attendance Centre ในกรณีผู้กระทำความผิดมีอายุต่ำกว่า 25 ปี (ดังที่บัญญัติในมาตรา 214)

สำหรับในประเทศอังกฤษ โดยหลักแล้วศาลไม่อาจมีคำพิพากษาให้ลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนได้ เว้นแต่จะเห็นว่าความผิดที่ได้กระทำ หรือความผิดอื่นที่เชื่อมโยงกับความผิดดังกล่าวมีความร้ายแรงพอที่จะมีคำพิพากษาเช่นนั้นได้ และเมื่อศาลมีคำพิพากษาให้ลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชน คำพิพากษานั้นต้องกำหนดมาตรการหรือเงื่อนไขที่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิด และการจำกัดเสรีภาพของผู้กระทำความผิดต้องได้สัดส่วนกับความผิดที่ได้กระทำด้วย (มาตรา 148) อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชน โดยสั่งกักบริเวณหรือห้ามเข้าบริเวณที่กำหนด ศาลจะต้องสั่งให้ผู้กระทำความผิดติดเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เพื่อการควบคุมและตรวจสอบ เว้นแต่จะเป็นการต้องห้ามตามกฎหมาย หรือศาลเห็นว่า การติดเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าวไม่เหมาะสมแก่กรณีนั้น [มาตรา 177 (3)] ส่วนในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนด้วยมาตรการอื่น เช่น สั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานโดยไม่ได้รับค่าตอบแทน ให้กระทำกิจกรรมตามที่ศาลกำหนด ให้พักอาศัยอยู่ในสถานที่ที่กำหนด หรือเข้ารับการบำบัดรักษาอาการป่วยต่างๆ ศาลจะสั่งให้ผู้กระทำความผิดติดเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เพื่อการควบคุมและตรวจสอบหรือไม่ก็ได้ [มาตรา 177 (4)]

คำสั่งให้ลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนต้องระบุวันที่ที่แน่นอนสำหรับการบังคับโทษตามคำสั่งดังกล่าว แต่คำสั่งดังกล่าวจะมีกำหนดระยะเวลาเพียงไม่เกิน 3 ปี นับแต่วันมีคำสั่งเท่านั้น และในกรณีที่ศาลกำหนดมาตรการตั้งแต่ 2 มาตรการขึ้นไป ศาลจะระบุวันที่ที่แน่นอนที่จะใช้มาตรการดังกล่าวร่วมกันไว้ล่วงหน้าก็ได้ แต่ศาลจะต้องคำนึงว่ามาตรการต่างๆ เหล่านี้สามารถนำมาใช้ควบคู่กันได้หรือไม่ด้วย [มาตรา 177 (5) ถึง (6)]

นอกจากนี้ เมื่อศาลมีคำสั่งลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนแล้ว รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมอาจมีคำสั่งให้ศาลแก้ไขเพิ่มเติมและทบทวนคำสั่งดังกล่าวเป็นระยะ (มาตรา 178) แสดงว่าคำสั่งลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนอาจถูกปรับเปลี่ยนได้ตามความเหมาะสมและพฤติการณ์เกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดที่เปลี่ยนแปลงไป ทำให้การใช้มาตรการลงโทษระดับกลางเพื่อลงโทษในชุมชนมีความยืดหยุ่นมากขึ้น

แต่ข้อน่าสังเกต คือ อำนาจในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งดังกล่าว เป็นของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ซึ่งเป็นฝ่ายบริหารที่จะกำหนดให้ศาลหรือให้อำนาจศาลในการแก้ไขเพิ่มเติมหรือทบทวนคำสั่งลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชน รวมทั้งมีอำนาจออกข้อกำหนดเกี่ยวกับระยะเวลาในการทบทวนคำสั่งและวิธีการทบทวนคำสั่งอีกด้วย

สำหรับการดำเนินการเมื่อมีการฝ่าฝืนเงื่อนไขของคำสั่งลงโทษชุมชนนั้น เริ่มจากเมื่อเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบมีความเห็นว่าผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดเกี่ยวกับคำสั่งลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนโดยปราศจากเหตุอันสมควร เมื่อเป็นเช่นนี้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบจะต้องให้คำเตือนแก่ผู้กระทำความผิดเสียก่อน เว้นแต่ผู้กระทำความผิดเคยได้รับคำเตือนเช่นนี้มาแล้วยังไม่พ้นกำหนด 12 เดือน โดยคำเตือนดังกล่าวต้องบรรยายเหตุการณ์ที่อ้างว่าผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนด ซึ่งการไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดนั้นเป็นเรื่องที่ไม่อาจยอมรับได้ และแจ้งไปด้วยว่า หากภายในกำหนด 12 เดือน นับแต่วันได้รับคำเตือน ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดข้อหนึ่งข้อใดอีก ผู้กระทำความผิดจะถูกนำตัวไปยังศาล และเมื่อได้ให้คำเตือนแล้ว เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบจะต้องบันทึกการให้คำเตือนนั้นไว้โดยเร็วที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ และถ้าหากภายในกำหนด 12 เดือน นับแต่ได้ให้คำเตือน เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบมีความเห็นว่า ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดเกี่ยวกับคำสั่งลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนโดยปราศจากเหตุอันสมควรอีก เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบต้องแถลงต่อผู้พิพากษา justice of the peace เกี่ยวกับการฝ่าฝืนข้อกำหนดนั้น

ในกรณีที่ศาลซึ่งพิพากษาให้ลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนเป็นศาล Crown Court* และในคำพิพากษานั้นไม่ได้กำหนดให้ศาล magistrates' court เป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาเกี่ยวกับการฝ่าฝืนดังกล่าว

* ศาลของประเทศอังกฤษอาจแบ่งออกเป็น 3 ระดับ ได้แก่ ศาลสูงสุดของประเทศ ศาลสูงชั้นกลางหรือศาลยุติธรรมชั้นสูง และศาลชั้นต้น

1. ศาลสูงสุดของประเทศ ได้แก่ ศาลสภาขุนนาง (House of Lords)
 2. ศาลสูงชั้นกลาง หรือศาลยุติธรรมชั้นสูง (Supreme Court under the Supreme Court of Judicature Act 1873, 1875) ได้แก่

(1) ศาลอุทธรณ์ แผนกคดีอาญา [Court of Appeal (Criminal Division)] หรือแผนกคดีแพ่ง [Court of Appeal (Civil Division)]

(2) ศาลคราวน์ คอร์ท (Crown Court)

(3) ศาลไฮคอร์ท แผนกควีนส์เบนช์ [High Court (Queen's Bench Division)] แผนกชานเซอร์รี่ [High Court (Chancery Division)] และแผนกคดีครอบครัว [High Court (Family Division)]

3. ศาลชั้นต้น ได้แก่ ศาลมาจิสเตรท คอร์ท (Magistrate Court) หรือศาลเคาน์ตี คอร์ท (County Court)

อ้างอิง จิตรพรต พัฒนสิน, การปฏิรูปศาลสภาขุนนางของประเทศไทย, สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 2551, หน้า 1-2. (เอกสารไม่ตีพิมพ์)

ศาล Crown Court จะต้องพิจารณาหลักฐานเกี่ยวกับการฝ่าฝืนข้อกำหนดที่เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบได้แถลงต่อผู้พิพากษา justice of the peace ก่อนที่จะมีคำสั่งใดๆ อันเนื่องมาจากการฝ่าฝืนข้อกำหนดเช่นนั้น

เมื่อศาลได้รับคำแถลงว่าผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนด ศาลมีอำนาจออกหมายเรียกเพื่อให้ผู้กระทำความผิดมาศาล แต่ถ้าเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบทำคำแถลงดังกล่าวทำเป็นหนังสือและได้สาบานตนแล้ว ศาลมีอำนาจออกหมายจับผู้กระทำความผิดที่ฝ่าฝืนข้อกำหนดได้ และในกรณีที่ศาลออกหมายเรียกแล้วแต่ผู้กระทำความผิดไม่มาตามหมายเรียก ศาลก็มีอำนาจออกหมายจับได้เช่นกัน

เมื่อศาลเห็นว่า ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดโดยปราศจากเหตุผลอันสมควร ศาลอาจดำเนินการประการใดประการหนึ่งดังต่อไปนี้กับผู้กระทำความผิด

(1) แก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชน โดยกำหนดคำสั่งที่มีความเข้มงวดมากขึ้น

(2) หากผู้กระทำความผิดเคยต้องคำพิพากษาว่าได้กระทำความผิดมาแล้ว ศาลอาจดำเนินการอย่างใดอย่างกับผู้กระทำความผิดสำหรับความผิดในคดีนี้ได้ ซึ่งหากผู้กระทำความผิดตั้งใจไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดตลอดมา และความผิดนั้นมีอัตราโทษถึงขั้นจำคุก ศาลจะลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดก็ได้ และเมื่อศาลได้ดำเนินการอย่างใดอย่างกับผู้กระทำความผิดแล้ว คำสั่งลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนย่อมเป็นอันเพิกถอนไปในตัว และผู้กระทำความผิดอาจอุทธรณ์คำสั่งศาลในกรณีนี้ต่อศาล Crown Court ได้

(3) เมื่อศาลพิพากษาให้ลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชน และความผิดนั้นเป็นความผิดที่มีโทษไม่ถึงขั้นจำคุก หากผู้กระทำความผิดมีอายุตั้งแต่ 18 ปี ขึ้นไป และผู้กระทำความผิดตั้งใจไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดตลอดมา ศาลอาจลงโทษจำคุกมีกำหนดไม่เกิน 51 สัปดาห์ สำหรับความผิดนั้นได้ ในกรณีเช่นนี้คำสั่งลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนย่อมเป็นอันเพิกถอนไปในตัว และผู้กระทำความผิดอาจอุทธรณ์คำสั่งนั้นต่อศาล Crown Court ได้

อย่างไรก็ดี ในการดำเนินการกับผู้กระทำความผิดดังกล่าว ศาลต้องคำนึงถึงระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดได้ปฏิบัติตามข้อกำหนดมาแล้วด้วย นอกจากนี้ หากผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนด ศาลอาจขยายระยะเวลาของคำสั่งลงโทษในชุมชนได้ แต่จะขยายเกินกว่า 3 ปี ไม่ได้ เพราะตามมาตรา 177 (5) คำสั่งลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนมีกำหนดระยะเวลาเพียง 3 ปี เท่านั้น (ตาราง 8 ท้ายพระราชบัญญัติว่าด้วยการยุติธรรมทางอาญา ค.ศ.2003)

การลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนที่ได้กล่าวมานี้มีลักษณะเป็นการนำมาตราการลงโทษระดับกลางมาใช้ลงโทษผู้กระทำความผิดแทนการลงโทษจำคุกทั้งหมด กล่าวคือ หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าผู้กระทำ

ความผิดไม่สมควรได้รับโทษจำคุกศาลจะพิพากษาให้ลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนโดยไม่กำหนดโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิด ซึ่งเป็นมาตรการที่ทำให้ผู้กระทำความผิดไม่ต้องรับโทษจำคุกและไม่ได้รับผลกระทบจากโทษจำคุกเลย เว้นแต่จะได้ฝ่าฝืนเงื่อนไขที่ศาลกำหนด ซึ่งศาลอาจกำหนดเงื่อนไขในคำสั่งให้เข้มงวดมากขึ้นหรือลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดก็ได้ จึงถือได้ว่าเป็นมาตรการเลี้ยงโทษจำคุกอย่างแท้จริง

อย่างไรก็ดี สำหรับกรณีที่ศาลเห็นควรลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิด และได้ลงโทษจำคุกระยะสั้น มีกำหนดไม่เกิน 12 เดือน กฎหมายให้อำนาจศาลที่จะมีคำสั่งในเวลาที่มีคำพิพากษา ให้ปล่อยตัวผู้กระทำความผิดออกจากเรือนจำก่อนครบกำหนดโดยมีเงื่อนไข (release on licence) ได้ โดยศาลจะต้องกำหนดระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดจะต้องรับโทษจำคุกในเรือนจำ (the custodial period) ซึ่งมีกำหนดไม่น้อยกว่า 2 สัปดาห์ แต่ไม่เกินกว่า 13 สัปดาห์ และกำหนดระยะเวลาที่เหลือของโทษจำคุกซึ่งผู้กระทำความผิดจะได้รับอนุญาตให้ปล่อยตัวออกจากเรือนจำ โดยมีเงื่อนไข (the licence period) โดยในช่วงนี้ผู้กระทำความผิดจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนดเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 26 สัปดาห์ เช่น ทำงานบริการสังคม กักบริเวณ หรือห้ามเข้าเขตที่กำหนด แทนการรับโทษจำคุก เงื่อนไขเหล่านี้มีลักษณะเป็นการบังคับโทษนอกเรือนจำ หรือ custody plus order ซึ่งผู้ศึกษาเห็นว่า วิธีการนี้ไม่ใช่การเลี้ยงโทษจำคุกระยะสั้นโดยแท้จริง เพราะผู้กระทำความผิดยังต้องได้รับโทษจำคุกระยะสั้นอยู่ เพียงแต่เมื่อได้รับโทษจำคุกไประยะหนึ่งแล้ว ผู้กระทำความผิดมีโอกาสออกจากเรือนจำก่อนครบกำหนด เพื่อมาบังคับใช้มาตรการควบคุมในชุมชนแทนโทษจำคุกที่เหลืออยู่ได้ ทั้งนี้ อาจเป็นเพราะศาลได้พิจารณาแล้วเห็นว่า การลงโทษจำคุกยังเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับผู้กระทำความผิด แต่เมื่อการกระทำความผิดนั้นไม่ร้ายแรง เพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้มีโอกาสกลับเข้าสู่สังคมโดยไม่ต้องรับโทษอยู่ในเรือนจำนานเกินกว่าที่จำเป็น จึงสมควรใช้มาตรการลงโทษในชุมชนแทนการลงโทษจำคุกบางส่วน เพื่อลดทอนผลกระทบของโทษจำคุกได้เร็วยิ่งขึ้น

สำหรับมาตรการลงโทษในชุมชนของประเทศอังกฤษที่น่าสนใจและสามารถนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น ซึ่งจะได้นำมากล่าวไว้ในวิทยานิพนธ์นี้ ได้แก่ การคุมประพฤติแบบเข้มข้น การให้ทำงานบริการสังคม และการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

3.3.2.1 การคุมประพฤติแบบเข้มข้น

การคุมประพฤติแบบเข้มข้นในประเทศอังกฤษเป็นรูปแบบหนึ่งของคำพิพากษาให้ลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชน และคำสั่งลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชน ซึ่งเป็นมาตรการที่ศาลมีคำพิพากษาให้ลงโทษผู้กระทำความผิดด้วยวิธีการต่างๆ โดยผู้กระทำความผิดยังสามารถใช้ชีวิตอยู่ในชุมชนร่วมกับสมาชิกคนอื่นได้โดยไม่ต้องเข้ารับโทษจำคุกในเรือนจำ มาตรการนี้เรียกว่า แผนการควบคุมและปรับเปลี่ยนพฤติกรรมแบบ

เข้มข้น (Intensive Control and Change Programme : ICCP) ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อเบี่ยงเบนผู้กระทำความผิดออกจากเรือนจำ ลดอัตราการกระทำความผิดซ้ำ และปรับเปลี่ยนทัศนคติในการดำเนินชีวิตของผู้กระทำความผิด โดยขณะเดียวกันก็สามารถคุ้มครองสังคมให้ได้รับความปลอดภัยด้วย²⁸

ในการพิจารณาบทลงโทษเพื่อปฏิรูปการให้บริการกิจการราชทัณฑ์ในปี ค.ศ.2002 ได้มีผู้เสนอแนะให้มีการใช้แผนการควบคุมและปรับเปลี่ยนพฤติกรรมแบบเข้มข้นแก่ผู้กระทำความผิดทั้งเด็กและผู้ใหญ่ที่ศาลพิพากษาลงโทษจำคุกระยะสั้นและมีความเสี่ยงสูงที่จะกลับไปกระทำความผิดอีกเมื่อพ้นโทษ โดยผู้กระทำความผิดที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปี ที่มีความเสี่ยงสูงสุดในการกระทำความผิด และได้กระทำความผิดร้ายแรง จะได้รับการพิจารณาให้ใช้มาตรการลงโทษในชุมชนแบบเข้มข้น (intensive community order) ก่อนผู้กระทำความผิดอื่น มาตรการดังกล่าวเป็นมาตรการลงโทษในชุมชนซึ่งประกอบด้วยเงื่อนไขอย่างน้อย 4 ประการ เช่น การคุมประพฤติ การทำงานโดยไม่ได้รับค่าตอบแทนเป็นเวลาอย่างน้อย 150 ชั่วโมง หรือเงื่อนไขที่เข้มงวดประการอื่น เหมาะสำหรับผู้กระทำความผิดที่ไม่มีนิสัยเป็นอันตราย และไม่ใช่อุบัติเหตุเกี่ยวกับเพศ²⁹

แผนการควบคุมและปรับเปลี่ยนพฤติกรรมแบบเข้มข้นมีองค์ประกอบ 2 ประการ คือ การควบคุมความประพฤติ และการปรับเปลี่ยนพฤติกรรม³⁰

1. การควบคุมความประพฤติ

เน้นการกักบริเวณผู้กระทำความผิดโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ควบคู่ไปกับมาตรการลงโทษในชุมชน มาตรการอื่นๆ ได้แก่ การทำงานบริการสังคม ทำงานเพื่อองค์กรการกุศล หรือเงื่อนไขอื่นๆที่ศาลกำหนด โดยในช่วง 3 เดือนแรก พนักงานคุมประพฤติจะควบคุมสอดส่องความประพฤติของผู้กระทำความผิด (intervention) เป็นเวลารวม 25 ชั่วโมงต่อสัปดาห์ แล้วจึงลดลงเหลือ 12 ชั่วโมงต่อสัปดาห์ ในเดือนที่ 4 ถึงเดือนที่ 6 ทำให้แผนการนี้สามารถควบคุมผู้กระทำความผิดได้เข้มงวดมากยิ่งขึ้น โดยจะมีเจ้าหน้าที่ตำรวจคอยสอดส่องพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดร่วมกับพนักงานคุมประพฤติ หากพบว่าผู้กระทำความผิดออกนอกบริเวณที่กำหนด หรือกระทำความผิดขึ้นอีก เจ้าหน้าที่ตำรวจจะแจ้งไปยังพนักงานคุมประพฤติเพื่อรายงานศาลต่อไป

²⁸ George Mair, Charles Lloyd, Clair Nee and Rae Sillbitt, **Intensive Probation in England and Wales : An Evaluation** (Home Office Research), (London : Stationery Office Books, 1995), pp.23-24.

²⁹ Sarah Partridge, Jessica Harris, Mark Abram and Angie Scholes, **Intensive Control and Change Programme pilots : a study of implementation in the first year**,(London : Home Office, 2005), pp.v-1

³⁰ Ibid, pp.19-21.

2. การปรับเปลี่ยนพฤติกรรม

เน้นการให้คำปรึกษาแก่ผู้กระทำความผิด โดยจะมีเจ้าหน้าที่ไปพบปะพูดคุยกับผู้กระทำความผิด หรือครอบครัวของผู้กระทำความผิดที่บ้าน เพื่อให้คำแนะนำในการปรับเปลี่ยนพฤติกรรม หรือจัดให้ผู้กระทำความผิดเข้ารับการบำบัดรักษาอาการป่วย เข้ารับการศึกษอาบรม หรือฝึกอาชีพให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคล รวมทั้งเตือนให้ผู้กระทำความผิดไปรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติตามกำหนดด้วย

จากที่กล่าวมาจึงเห็นได้ว่าคำสั่งคุมประพฤติแบบเข้มในประเทศอังกฤษนั้นมีลักษณะเป็นการผสมผสานมาตรการลงโทษในชุมชนหลายมาตรการเข้าด้วยกัน เพื่อจำกัดอิสรภาพและเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด ซึ่งตามพระราชบัญญัติว่าด้วยอำนาจของศาลซึ่งพิจารณาคดีอาญา (การทำคำพิพากษา) ค.ศ.2000 [Power of Criminal Courts Act (Sentencing) 2000] มาตรา 51³¹ เรียกคำสั่งนี้ว่าคำสั่งแบบผสมผสาน (combination order)³²

คำสั่งแบบผสมผสานจะนำมาใช้ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดมีอายุตั้งแต่ 16 ปี ขึ้นไป และศาลพิพากษาว่าได้กระทำความผิดที่มีอัตราโทษจำคุก หากศาลมีความเห็นว่า การมีคำสั่งแบบผสมผสานเป็นสิ่งที่เหมาะสมเมื่อคำนึงถึงประโยชน์ในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด หรือประโยชน์ในการคุ้มครองสังคมจากอันตรายอันอาจเกิดขึ้นจากผู้กระทำความผิด และป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดซ้ำอีก ศาลอาจมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดอยู่ภายใต้การควบคุมสอดส่องภายในระยะเวลาที่กำหนดซึ่งต้องไม่น้อยกว่า 12 เดือน และต้องไม่เกินกว่า 3 ปี และทำงานโดยไม่ได้รับค่าตอบแทนเป็นระยะเวลาตามที่กำหนดซึ่งเมื่อรวมแล้วต้องไม่น้อยกว่า 40 ชั่วโมง และไม่เกินกว่า 100 ชั่วโมง ได้

สำหรับมาตรการที่นำมาใช้เป็นส่วนหนึ่งในการคุมประพฤติแบบเข้มข้น เช่น การกักบริเวณผู้กระทำความผิด การใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ หรือการทำงานบริการสังคมนั้น มีหลักเกณฑ์บัญญัติไว้โดยเฉพาะในพระราชบัญญัติว่าด้วยการยุติธรรมทางอาญา ค.ศ.2003 ซึ่งจะได้กล่าวถึงในหัวข้อต่อไป

การคุมประพฤติแบบเข้มข้นตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา (มลรัฐนิวเจอร์ซีย์) และกฎหมายของประเทศอังกฤษ เปรียบเทียบกับการคุมประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญาของไทย อาจสรุปเป็นตารางได้ดังนี้

³¹ Power of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000 โปรดดูภาคผนวก ข

³² ปัจจุบัน คือ คำสั่งลงโทษและแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดในชุมชน (Community Punishment and Rehabilitation Orders)

หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการคุ้มครองประพจน์แบบเข้มข้นในต่างประเทศและการคุ้มครองประพจน์ในประเทศไทย		
ประเทศสหรัฐอเมริกา (มลรัฐนิวเจอร์ซีย์)	ประเทศอังกฤษ	ประเทศไทย
1. เป็นการลงโทษแทนโทษจำคุกที่เหลือ ในกรณีที่ได้รับการปล่อยตัวออกจากเรือนจำก่อนกำหนด	1. เป็นการลงโทษในชุมชนแทนการลงโทษจำคุกทั้งหมด หรือแทนโทษจำคุกที่เหลือ ในกรณีที่ได้รับการปล่อยตัวออกจากเรือนจำก่อนกำหนด	1. ไม่ใช่การลงโทษ แต่เป็นเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพจน์ ในกรณีที่ศาลรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษ
2. ผู้กระทำความผิดเคยมีประวัติต้องโทษจำคุกมาก่อนก็ใช้มาตรการนี้ได้	2. ผู้กระทำความผิดต้องไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน	2. ผู้กระทำความผิดต้องไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือเคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ
3. ความประสงค์ของผู้กระทำ ความผิดเป็นปัจจัยที่นำไปสู่การคุ้มครองประพจน์แบบเข้มข้น	3. ความสมัครใจของผู้กระทำ ความผิดไม่เป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาของศาล	3. ความสมัครใจของผู้กระทำ ความผิดไม่เป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาของศาล
4. ผู้กระทำความผิดต้องเสียค่าใช้จ่าย	4. ผู้กระทำความผิดไม่ต้องเสียค่าใช้จ่าย	4. ผู้กระทำความผิดไม่ต้องเสียค่าใช้จ่าย
5. การคุ้มครองประพจน์มีระยะเวลา 18 เดือน	5. การคุ้มครองประพจน์มีระยะเวลาไม่น้อยกว่า 12 เดือน แต่ไม่เกิน 3 ปี	5. ไม่มีกำหนดเวลาแน่นอน แต่โดยมากจะสั้นกว่าระยะเวลาที่ศาลรอกการลงโทษ
6. ผู้กระทำความผิดทุกประเภท เว้นแต่ความผิดอาญาชั้นร้ายแรงที่สุด มีสิทธิได้รับการพิจารณาให้คุ้มครองประพจน์แบบเข้มข้น	6. ผู้กระทำความผิดที่มีอัตราโทษจำคุก ซึ่งเป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรง มีสิทธิได้รับการพิจารณาให้คุ้มครองประพจน์แบบเข้มข้น	6. ผู้กระทำความผิดที่ศาลลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี เท่านั้น จึงจะมีสิทธิได้รับการคุ้มครองประพจน์

3.3.2.2 การทำงานบริการสังคม

ในประเทศอังกฤษ การทำงานบริการสังคม (Community Payback or Community Service) เรียกอีกอย่างหนึ่งว่า การทำงานโดยไม่ได้รับค่าตอบแทน (Doing unpaid work) ถือเป็นมาตรการชดเชยความเสียหายให้แก่ชุมชน ผ่านการจำกัดเสรีภาพในการใช้เวลาว่างด้วยความสมัครใจของผู้กระทำความผิด การทำงานบริการสังคมเริ่มนำมาใช้ในประเทศอังกฤษเมื่อปี ค.ศ.1973 ซึ่งมีการบังคับใช้พระราชบัญญัติการยุติธรรมทางอาญา ค.ศ. 1972 (Justice Criminal Act 1972) จนกระทั่งได้มีการนำมาใช้อย่างแพร่หลายทั่วประเทศในปี ค.ศ.1979 ลักษณะของงานบริการสังคม เช่น การทำความสะอาดกำแพง ทำความสะอาดบาทวิถี หรือสถานที่รกร้าง การตกแต่งสถานที่สาธารณะ ซึ่งผู้กระทำความผิดอาจเสนองานประเภทอื่นๆ ให้กองทุนประพฤติประจำท้องถิ่น (Local Probation Trust) พิจารณาให้ผู้กระทำความผิดทำงานตามที่เสนอนั้นก็ได้ นอกจากนี้ ผู้กระทำความผิดอาจรวมตัวกันเป็นกลุ่มทำงานเหล่านี้ร่วมกัน ซึ่งนอกจากจะเป็นการฝึกฝนทักษะในการทำงานแล้ว ยังช่วยให้ผู้กระทำความผิดมีโอกาสเรียนรู้เพื่อปรับตัวเข้ากับสมาชิกอื่นในชุมชนอีกด้วย³³

การทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการลงโทษระดับกลางที่มีลักษณะเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดอยู่ในตัวเอง แต่ก็อาจนำไปใช้เป็นส่วนหนึ่งหรือประกอบกับการลงโทษอย่างอื่นได้ สำหรับประเทศอังกฤษ การทำงานบริการสังคมสามารถนำมาใช้ควบคู่ไปกับการกักบริเวณผู้กระทำความผิด โดยถือเป็นส่วนหนึ่งของคำสั่งลงโทษและแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดในชุมชน (Community Punishment and Rehabilitation Orders) หรือคำสั่งแบบผสมผสาน (Combination Order) ซึ่งเป็นมาตรการควบคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดแบบเข้มข้นตามพระราชบัญญัติว่าด้วยอำนาจของศาลซึ่งพิจารณาคดีอาญา (การทำคำพิพากษา) ค.ศ.2000 (Power of Criminal Courts Act (Sentencing) 2000) ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว หรืออาจเป็นมาตรการที่ศาลนำมาใช้เพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดในลักษณะของมาตรการเดี่ยว (Stand-Alone Sentence) ซึ่งเป็นข้อกำหนดประการหนึ่งในกรณีที่ศาลพิพากษาให้ใช้มาตรการลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนโดยการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการยุติธรรมทางอาญา ค.ศ.2003 ซึ่งจะได้กล่าวถึงในรายละเอียดต่อไป

ในประเทศอังกฤษ การให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมได้รับการยอมรับอย่างแพร่หลาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ใช่ผู้ที่กระทำความผิดอาญาร้ายแรงซึ่งการลงโทษจำคุกไม่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดดังกล่าว ดังนั้น หากศาลเห็นสมควรพิพากษาให้ลงโทษผู้กระทำความผิดใน

³³ John Harding, *Probation and the Community : a practice and policy reader* (New York : Tavistock Publication, n.d), p.68.

ชุมชนแทนการลงโทษจำคุกสำหรับผู้กระทำความผิดที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปี ขึ้นไป และมาตรการทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการที่เหมาะสมสำหรับผู้กระทำความผิด ศาลอาจพิพากษาให้ผู้นั้นทำงานบริการสังคมได้ โดยศาลจะกำหนดจำนวนชั่วโมงทำงานบริการสังคมได้ตั้งแต่ 40 ถึง 300 ชั่วโมง และผู้กระทำความผิดจะต้องทำงานอย่างน้อย 6 ชั่วโมงต่อสัปดาห์ ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ได้ประกอบอาชีพ ศาลอาจกำหนดให้ผู้กระทำความผิดทำงานได้ 3 ถึง 4 วันต่อสัปดาห์ แต่ถ้าหากผู้กระทำความผิดประกอบอาชีพมีรายได้ประจำ ศาลจะกำหนดให้ทำงานบริการสังคมในเวลาอื่นนอกเหนือจากเวลาทำงานปกติ เช่น ในตอนเย็นหลังเลิกงาน หรือในวันหยุดสุดสัปดาห์ นอกจากนี้ ในเวลาทำงานบริการสังคม ผู้กระทำความผิดจะต้องสวมเสื้อสะท้อนแสงสีส้มเพื่อให้บุคคลอื่นทราบว่าผู้กระทำความผิดกำลังได้รับโทษด้วย³⁴ มีข้อสังเกตว่าจำนวนชั่วโมงในการทำงานบริการสังคมตามกฎหมายของประเทศอังกฤษนั้นกำหนดจำนวนชั่วโมงไว้ค่อนข้างสูง เนื่องจากมาตรการดังกล่าวเป็นวิธีการลงโทษผู้กระทำความผิด ไม่ใช่เป็นเพียงเงื่อนไขการคุมประพฤติเท่านั้น จำนวนชั่วโมงทำงานอย่างต่ำจึงมีกำหนดสูงถึง 40 ชั่วโมง เพื่อให้ได้สัดส่วนกับการกระทำความผิดและมีผลเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดได้เช่นเดียวกับการลงโทษจำคุก ดังที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการยุติธรรมทางอาญา ค.ศ.2003 (Criminal Justice Act 2003) มาตรา 199

ในการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม โดยหลักแล้วศาลจะกำหนดให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมตามที่ผู้กระทำความผิดร้องขอมิได้ เว้นแต่จะได้ฟังเจ้าหน้าที่ appropriate officer* (ในกรณีที่เห็นว่าจำเป็น) และเป็นที่พอใจแก่ศาลว่าผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลที่เหมาะสมที่จะทำงานตามข้อกำหนดดังกล่าว

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนสำหรับความผิดตั้งแต่ 2 ฐานขึ้นไปในคราวเดียวกัน โดยในแต่ละฐานความผิดนั้นศาลได้มีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมด้วย ศาลอาจ

³⁴ Doing Community Payback [online], 2012 March 30. Available from : http://www.direct.gov.uk/en/CrimeJusticeAndTheLaw/Sentencingprisonandprobation/Communitysentences/DG_196050

* เจ้าหน้าที่ appropriate officer หมายถึง

(1) ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดมีอายุ 18 ปีบริบูรณ์หรือมากกว่า หมายถึง เจ้าหน้าที่แห่งคณะกรรมการคุมประพฤติประจำท้องถิ่น และ

(2) ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดมีอายุต่ำกว่า 18 ปี หมายถึง เจ้าหน้าที่แห่งคณะกรรมการคุมประพฤติประจำท้องถิ่น พนักงานสังคมสงเคราะห์แห่งกรมการสังคมสงเคราะห์ประจำท้องถิ่น (a local authority social services department) หรือเจ้าหน้าที่กลุ่มงานเกี่ยวกับการกระทำความผิดในเด็ก (youth offending team)

กำหนดให้จำนวนชั่วโมงทำงานที่กำหนดไว้ในคำสั่งหนึ่งอาจนับไปพร้อมกัน หรือนับต่อจากจำนวนชั่วโมงทำงานที่กำหนดไว้ในอีกคำสั่งหนึ่งก็ได้ แต่ทั้งนี้จำนวนชั่วโมงทำงานทั้งหมดในกรณีที่เป็นการนับจำนวนชั่วโมงทำงานต่อกัน ต้องไม่เกิน 300 ชั่วโมง

ผู้กระทำความผิดที่ศาลมีคำสั่งให้ทำงานบริการสังคมต้องทำงานตามจำนวนชั่วโมงและในเวลาที่จะระบุไว้ในคำสั่ง และตามที่ได้รับการฝึกหัดจากเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบ โดยจะต้องเริ่มทำงานภายใน 12 เดือน นับแต่วันมีคำสั่ง อย่างไรก็ตาม หากศาลเห็นว่า เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม สมควรให้ผู้กระทำความผิดเริ่มทำงานภายหลังระยะเวลา 12 เดือน ศาลจะส่งขยายระยะเวลาดังกล่าวออกไปก็ได้ และเมื่อศาลมีคำสั่งให้ทำงานบริการสังคมแล้ว คำสั่งนี้ย่อมมีผลใช้บังคับจนกว่าผู้กระทำความผิดจะทำงานครบตามจำนวนชั่วโมงที่กำหนด เว้นแต่คำสั่งนั้นจะถูกยกเลิกเพิกถอน (มาตรา 200)

จากพระราชบัญญัติดังกล่าวกรณีศาลจะพิพากษาให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมได้นั้น นอกจากผู้กระทำความผิดจะต้องมีอายุตั้งแต่ 16 ปีบริบูรณ์แล้ว ศาลจะต้องพิจารณารายงานการสืบเสาะซึ่งพนักงานคุมประพฤติจัดทำขึ้นก่อนมีคำพิพากษา เพื่อให้ได้ความแน่ชัดว่าการทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการที่เหมาะสมสำหรับผู้กระทำความผิด และในชุมชนนั้นมีงานบริการสังคมเพียงพอสำหรับผู้กระทำความผิดได้ทำเพื่อเป็นการลงโทษและแก้ไขฟื้นฟูในชุมชนดังกล่าว และเมื่อศาลพิพากษาให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแล้วจะต้องมีการสอดส่องเพื่อให้ผู้กระทำความผิดปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนดด้วย โดยในกรณีที่ผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขในการทำงานบริการสังคมโดยไม่มีเหตุอันสมควร เจ้าหน้าที่จะต้องให้คำเตือนแก่ผู้กระทำความผิด และหากยังมีการฝ่าฝืนอยู่อีก ศาลอาจเพิ่มโทษหรือลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดได้

เมื่อพิจารณาการทำงานบริการสังคมตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา (มลรัฐฟลอริดา) ประเทศอังกฤษ และประเทศไทยแล้ว จะเห็นได้ว่าการทำงานบริการสังคมในประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษสามารถนำมาใช้เป็นมาตรการลงโทษผู้กระทำความผิดได้ ต่างจากการทำงานบริการสังคมในประเทศไทยที่นำมาใช้เป็นเงื่อนไขในการคุมประพฤติประกอบการรอกำหนดโทษหรือรอกำหนดโทษเท่านั้น แต่ไม่ใช่การลงโทษ อย่างไรก็ตาม การทำงานบริการสังคมของประเทศไทยเหมือนกับการทำงานบริการสังคมของประเทศอังกฤษตรงที่ผู้กระทำความผิดที่จะได้รับการพิจารณาให้ใช้มาตรการนี้ได้ต้องไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน และผู้กระทำความผิดนั้นต้องยินยอมให้ใช้มาตรการบริการสังคม ศาลจึงจะใช้มาตรการทำงานบริการสังคมกับผู้กระทำความผิดได้

การทำงานบริการสังคมตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา (มลรัฐฟลอริดา) และกฎหมายของประเทศอังกฤษ เปรียบเทียบกับการทำงานบริการสังคมตามประมวลกฎหมายอาญาของไทย อาจสรุปเป็นตารางได้ดังนี้

หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการทำงานบริการสังคมในประเทศต่างๆ		
ประเทศสหรัฐอเมริกา (มลรัฐฟลอริดา)	ประเทศอังกฤษ	ประเทศไทย
1. เป็นได้ทั้งเงื่อนไขในการคุมประพฤติ และเป็นการลงโทษในชุมชนแทนการลงโทษจำคุกทั้งหมด	1. เป็นการลงโทษในชุมชนแทนการลงโทษจำคุกทั้งหมด ในลักษณะมาตรการเดี่ยว หรือประกอบมาตรการลงโทษอื่น	1. ไม่ใช่การลงโทษ แต่เป็นเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติในกรณีที่ศาลรอการลงโทษหรือรอการกำหนดโทษ
2. ผู้กระทำความผิดเคยมีประวัติต้องโทษจำคุกมาก่อนก็ใช้มาตรการนี้ได้	2. ผู้กระทำความผิดต้องไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน	2. ผู้กระทำความผิดต้องไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือเคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ
3. ความผิดที่มีอัตราโทษจำคุก 1 ปี ขึ้นไป (felony)	3. ความผิดที่มีอัตราโทษจำคุก	3. กรณีที่ศาลลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี
4. จำนวนชั่วโมงทำงานไม่ได้กำหนดแน่นอน แต่ต้องไม่เกินกว่าที่ผู้กระทำความผิดควรคิดหรือคาดหมายได้	4. จำนวนชั่วโมงทำงานตั้งแต่ 40 ถึง 300 ชั่วโมง โดยต้องทำงานอย่างน้อย 6 ชั่วโมงต่อสัปดาห์	4. จำนวนชั่วโมงทำงานไม่ได้กำหนดแน่นอน แต่ส่วนใหญ่ศาลจะกำหนดตั้งแต่ 5 ถึง 48 ชั่วโมง
5. ความสมัครใจของผู้กระทำ ความผิดไม่เป็นเหตุให้ศาลนำมาพิจารณา	5. ความสมัครใจของผู้กระทำ ความผิดเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาของศาล	5. ความสมัครใจของผู้กระทำ ความผิดไม่ใช่ประเด็นในการพิจารณา

3.3.2.3 การควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

การควบคุมผู้กระทำความผิดโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เป็นมาตรการสำคัญมาตรการหนึ่งของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศอังกฤษ มาตรการนี้สามารถนำไปใช้ได้หลายขั้นตอน ทั้งเป็นเงื่อนไขในการประกันตัว เป็นส่วนหนึ่งของคำพิพากษา ซึ่งเรียกว่า คำสั่งกักบริเวณ (Curfew Orders)* และเป็นเงื่อนไขในการปล่อยตัวผู้กระทำความผิดออกจากเรือนจำก่อนครบกำหนด ซึ่งเรียกว่า แผนการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัย (the Home Detention Curfew scheme)** ในประเทศอังกฤษ มาตรการนี้ถูกนำมาใช้อย่างกว้างขวาง โดยคดีที่ศาลมีคำสั่งให้ใช้มาตรการนี้มีปริมาณเพิ่มสูงขึ้นจาก 9,000 คดี ในปี ค.ศ.1999 ถึง ค.ศ. 2000 เป็น 53,000 คดี ในปี ค.ศ.2004 ถึง ค.ศ.2005³⁵

มาตรการกักบริเวณไว้ภายในที่อยู่อาศัยได้เริ่มใช้ในประเทศอังกฤษเมื่อคราวที่มีการผ่านพระราชบัญญัติว่าด้วยอาชญากรรม ค.ศ.1998 (Crime and Disorder Act 1998) ซึ่งมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 28 มกราคม ค.ศ. 1999 ผลจากการผ่านพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวทำให้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติว่าด้วยการยุติธรรมทางอาญา ค.ศ. 1991 (Criminal Justice Act 1991) โดยกำหนดให้ผู้กระทำความผิดที่ศาลมีคำพิพากษาลงโทษจำคุกตั้งแต่ 3 เดือน แต่ไม่ถึง 4 ปี และไม่มีลักษณะต้องห้ามตามที่กฎหมายกำหนด อาจได้รับการปล่อยตัวหลังจากได้รับโทษจำคุกมาแล้วระยะหนึ่ง (release on license) ตามที่ระบุไว้ในคำพิพากษาได้ โดยดุลพินิจในการปล่อยตัวเป็นของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมซึ่งจะใช้อำนาจนี้ผ่านทางผู้บัญชาการเรือนจำซึ่งผู้กระทำความผิดถูกคุมขังอยู่ ในการนี้ผู้กระทำความผิดอาจต้องเข้าสู่กระบวนการประเมินความเสี่ยง และจะต้องมีที่พักอาศัยที่เหมาะสมซึ่งได้รับความเห็นชอบจากหน่วยงานคุมประพฤติ (Probation service) ก่อนได้รับการอนุมัติให้ปล่อยตัวดังกล่าว³⁶

* เมื่อศาลมีคำพิพากษาให้ลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชน (Community order) ศาลอาจมีคำสั่งให้กักบริเวณ (Curfew Order) โดยกำหนดช่วงเวลาและจำนวนชั่วโมงที่แน่นอนในแต่ละวันที่ผู้กระทำความผิดจะต้องอยู่ภายในที่อยู่อาศัย ถ้าหากผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนจะต้องถูกนำตัวกลับไปยังศาลเพื่อให้ศาลมีคำพิพากษาอีกครั้งหนึ่ง

** ผู้กระทำความผิดที่ศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกระยะสั้นอาจได้รับอนุญาตให้ออกจากเรือนจำเพื่อมาใช้ชีวิตในชุมชนในช่วง 4 เดือนครึ่งสุดท้ายของโทษจำคุกตามคำพิพากษา โดยมีเงื่อนไขว่าผู้กระทำความผิดจะต้องอยู่ภายใต้การควบคุมของเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ด้วย

³⁵ National Audit Office Value for Money Report [online], 2012 March 12. Available from : http://www.nao.org.uk/publications/0506/the_electronic_monitoring_of_a.aspx

³⁶ Anton M. van Kalmthout and Jack T.M. Derks, *Probation and Probation Services : A European Perspective*, (Netherlands : Wolf Legal Publishers, 2000), p.169.

ต่อมาเมื่อมีการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการยุติธรรมทางอาญา ค.ศ.2003 (Criminal Justice Act 2003) ซึ่งได้กำหนดรูปแบบการลงโทษผู้กระทำความผิดด้วยวิธีการอื่น นอกเหนือจากการลงโทษจำคุกในเรือนจำ ที่เรียกว่าคำพิพากษาให้ลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชน (community order) ซึ่งเป็นมาตรการสำหรับผู้กระทำความผิดที่มีอายุตั้งแต่ 16 ปีบริบูรณ์ ที่ไม่สมควรได้รับโทษจำคุกได้มีโอกาสแก้ไขปรับปรุงตัวในชุมชน ทั้งเป็นการลงโทษและเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นในขณะเดียวกันโดยไม่กระทบต่อความสงบเรียบร้อยและความปลอดภัยของสังคม การกักบริเวณผู้กระทำความผิดจึงถูกนำมาเป็นเงื่อนไขหรือข้อกำหนดประการหนึ่งของคำสั่งลงโทษในชุมชนดังกล่าว และเมื่อศาลมีคำพิพากษาให้กักบริเวณผู้กระทำความผิด ผู้กระทำความผิดจะต้องอยู่ในสถานที่ที่กำหนดในช่วงเวลาที่ระบุไว้ในคำพิพากษา ซึ่งโดยมากแล้วศาลจะมีคำสั่งให้กักบริเวณผู้กระทำความผิดไว้ในบ้านของผู้กระทำความผิดเอง และศาลจะกำหนดให้ผู้กระทำความผิดสวมเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เพื่อการควบคุมและตรวจสอบ โดยมีกำหนดระยะเวลาในการกักบริเวณตั้งแต่ 2 ถึง 12 ชั่วโมงต่อวัน และผู้กระทำความผิดจะต้องไปพบพนักงานคุมประพฤติ (offender manager) เพื่อรายงานตัวเป็นระยะๆด้วย

ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการยุติธรรมทางอาญา ค.ศ.2003 มาตรา 204 ได้กำหนดนิยามของคำว่า คำสั่งกักบริเวณ ว่าหมายถึง ข้อกำหนดที่ให้ผู้กระทำความผิดอยู่ในสถานที่ที่กำหนดในช่วงระยะเวลาหนึ่ง ซึ่งระยะเวลาในการกักบริเวณนี้ศาลจะกำหนดได้เป็นเวลาไม่เกิน 6 เดือน เท่านั้น และอาจกำหนดสถานที่และช่วงเวลาให้ผู้กระทำความผิดจะต้องถูกกักบริเวณให้แตกต่างกันในแต่ละวันก็ได้ แต่ระยะเวลาที่กำหนดต้องไม่น้อยกว่า 2 ชั่วโมง และไม่เกินกว่า 12 ชั่วโมงในแต่ละวัน นอกจากนี้ ก่อนศาลมีคำสั่งเกี่ยวกับการกักบริเวณ ศาลต้องได้รับและพิจารณาข้อมูลเกี่ยวกับสถานที่ที่จะกำหนดในคำสั่ง รวมทั้งข้อมูลเกี่ยวกับทัศนคติของผู้ที่อาจได้รับผลกระทบจากการที่ผู้กระทำความผิดต้องถูกกักบริเวณอยู่ในที่นั้นก่อนด้วย

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชน โดยสั่งกักบริเวณหรือห้ามเข้าบริเวณที่กำหนด ศาลต้องสั่งให้ผู้กระทำความผิดติดเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เพื่อการควบคุมและตรวจสอบ เว้นแต่ ศาลเห็นว่าการติดเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าวไม่เหมาะสมแก่กรณีนั้นๆ [มาตรา 177 (3)] ส่วนในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนด้วยมาตรการอื่นๆ ได้แก่ ให้ผู้กระทำความผิดทำงานโดยบริการสังคม ให้กระทำกิจกรรมตามที่ศาลกำหนด ให้ปฏิบัติตามแผนการที่ศาลกำหนด ห้ามกระทำกิจกรรมที่ศาลกำหนด ให้พักอาศัยอยู่ในสถานที่ที่กำหนด เข้ารับการบำบัดทางจิต เข้ารับการรักษาด้วยยาที่มีผลในการฟื้นฟูสุขภาพร่างกาย เข้ารับการบำบัดอาการติดแอลกอฮอล์ ได้รับการควบคุมและสอดส่อง หรือให้เข้าร่วมในศูนย์ Attendance Centre ศาลจะสั่งให้ผู้กระทำความผิดติดเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เพื่อการควบคุมและตรวจสอบหรือไม่ก็ได้ [มาตรา 177 (4)]

ดังนั้น คำสั่งให้ผู้กระทำความผิดติดเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ จึงมีลักษณะเป็นข้อกำหนดเพื่อให้เกิดความปลอดภัยในการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เพื่อตรวจสอบและควบคุมให้ผู้กระทำความผิดปฏิบัติตามข้อกำหนดอื่น [มาตรา 215 (1)] และเมื่อศาลมีคำสั่งให้ใช้มาตรการที่ต้องอาศัยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ศาลจะต้องกำหนดบุคคลผู้มีหน้าที่รับผิดชอบในการควบคุมและตรวจสอบผู้กระทำความผิดด้วย โดยบุคคลดังกล่าวจะต้องมีคุณสมบัติตามที่ระบุไว้ในคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม

อย่างไรก็ตาม เมื่อมีการเสนอให้ใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เพื่อการควบคุมและตรวจสอบ แต่มีบุคคลอื่นนอกจากผู้กระทำความผิดซึ่งหากปราศจากความยินยอมของบุคคลเช่นว่านั้นแล้วจะทำให้ไม่สามารถรักษาความปลอดภัยในการควบคุมและตรวจสอบผู้กระทำความผิดได้ ศาลจะมีคำสั่งให้ใช้ข้อกำหนดนี้โดยปราศจากความยินยอมของบุคคลดังกล่าวไม่ได้ และในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบเป็นผู้กำหนดเวลาที่จะเริ่มใช้มาตรการควบคุมและตรวจสอบด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบจะต้องแจ้งให้บุคคลดังต่อไปนี้ทราบก่อนเริ่มบังคับใช้มาตรการดังกล่าว ได้แก่

- (1) ผู้กระทำความผิด
- (2) ผู้มีหน้าที่รับผิดชอบในการควบคุมและตรวจสอบผู้กระทำความผิดด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ และ
- (3) บุคคลที่ต้องให้ความยินยอมในการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ตามที่กล่าวมาข้างต้น

สังเกตได้ว่าการควบคุมผู้กระทำความผิดโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ มีลักษณะเป็นมาตรการเสริมสำหรับคำสั่งที่ศาลมีคำสั่งกักบริเวณผู้กระทำความผิด หรือห้ามผู้กระทำความผิดเข้าบริเวณที่กำหนด เพื่อให้การควบคุมและสอดส่องผู้กระทำความผิดมีประสิทธิภาพมากขึ้น โดยผู้กระทำความผิดจะต้องติดเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ไว้ที่ข้อเท้า ซึ่งจะส่งสัญญาณต่อเนื่องไปยังเครื่องรับซึ่งติดตั้งอยู่ในที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดเพื่อรายงานไปยังผู้ควบคุมสอดส่อง (the monitoring agencies) ว่าผู้กระทำความผิดอยู่ในที่อยู่อาศัยในเวลาดังกล่าวหรือไม่ โดยระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดจะต้องติดเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์จะมีกำหนดไม่เกิน 6 เดือน ทั้งนี้ หน่วยงานเอกชนอาจเข้าทำสัญญาเพื่อให้บริการและติดตั้งเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เช่นนี้ได้ และจะต้องรับผิดชอบในการควบคุมสอดส่องผู้กระทำความผิดที่ศาลมีคำสั่งให้ใช้มาตรการดังกล่าว

การควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ตามกฎหมายของมลรัฐแคลิฟอร์เนียและกฎหมายของประเทศอังกฤษ เปรียบเทียบกับการลงโทษกักขังแทนโทษจำคุกตามประมวลกฎหมายอาญาของไทย อาจสรุปเป็นตารางได้ดังนี้

การควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยของประเทศต่างๆ		
ประเทศสหรัฐอเมริกา (มลรัฐแคลิฟอร์เนีย)	ประเทศอังกฤษ	ประเทศไทย
1. เป็นได้ทั้งเงื่อนไขในการคุมประพฤติ และเป็นการลงโทษแทนโทษจำคุกที่เหลือ ในกรณีที่ได้รับการปล่อยตัวออกจากเรือนจำก่อนกำหนด	1. เป็นได้ทั้งเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวระหว่างพิจารณา เป็นการลงโทษในชุมชนแทนการลงโทษจำคุกทั้งหมด และเป็นการลงโทษแทนโทษจำคุกที่เหลือ ในกรณีที่ได้รับการปล่อยตัวออกจากเรือนจำก่อนกำหนด	1. เป็นการลงโทษแทนโทษจำคุกทั้งหมด
2. ใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ควบคุม	2. ใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ควบคุม	2. ไม่ได้ใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์
3. ความผิดที่มีอัตราโทษจำคุก 1 ปีขึ้นไป (felony) หรือความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกต่ำกว่า 1 ปี (misdemeanor)	3. ความผิดที่มีอัตราโทษจำคุก	3. กรณีที่ศาลลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน
4. -	4. ควบคุมไม่น้อยกว่าวันละ 2 ชั่วโมง แต่ไม่เกิน 12 ชั่วโมง เป็นระยะเวลาไม่เกิน 6 เดือน	4. ไม่เกิน 3 เดือน
5. ผู้กระทำความผิดเคยมีประวัติต้องโทษจำคุกมาก่อนที่ใช้มาตรการนี้ได้	5. ผู้กระทำความผิดต้องไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน	5. ผู้กระทำความผิดต้องไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือเคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

ประเทศสหรัฐอเมริกา (มลรัฐแคลิฟอร์เนีย)	ประเทศอังกฤษ	ประเทศไทย
6. เน้นการใช้ที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดเป็นสถานที่ควบคุม	6. เน้นการใช้ที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดเป็นสถานที่ควบคุม	6. เน้นการควบคุมในสถานกักขังของรัฐ
7. ความสมัครใจของผู้กระทำความผิดเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณา	7. ความสมัครใจของผู้กระทำความผิดไม่เป็นเหตุให้ศาลนำมาพิจารณา	7. ความสมัครใจของผู้กระทำความผิดไม่เป็นเหตุให้ศาลนำมาพิจารณา
8. ผู้กระทำความผิดต้องเสียค่าใช้จ่าย	8. ผู้กระทำความผิดไม่ต้องเสียค่าใช้จ่าย	8. ผู้กระทำความผิดไม่ต้องเสียค่าใช้จ่าย
9. เอกชนเสนอเป็นผู้ให้บริการได้	9. เอกชนเสนอเป็นผู้ให้บริการได้	9. เอกชนยังไม่สามารถเสนอเป็นผู้ให้บริการได้

มาตรการเหล่านี้เป็นมาตรการลงโทษระดับกลางที่นำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษ ซึ่งถึงแม้กฎหมายจะไม่ได้บัญญัติถึงวิธีการหลีกเลี่ยงโทษจำคุกกระยะสั้นไว้โดยตรง แต่การที่ศาลใช้ดุลพินิจลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนหรือใช้มาตรการลงโทษระดับกลางกับจำเลยก็เป็นที่เห็นได้ชัดในตัวเองว่า ศาลมีทางเลือกที่จะไม่นำโทษจำคุกกระยะสั้นมาใช้ลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดในกรณีที่ศาลเห็นว่ายังสามารถดำเนินการกับผู้กระทำความผิดด้วยวิธีการอื่นโดยไม่ต้องให้ผู้กระทำความผิดรับโทษจำคุกในเรือนจำได้ เพราะพฤติการณ์ในการกระทำความผิดไม่ร้ายแรง และผู้กระทำความผิดไม่ใช่ผู้กระทำความผิดติดนิสัย หรือมีสันดานเป็นอาชญากร เพียงแต่ใช้มาตรการต่างๆในการลงโทษหรือควบคุมความประพฤติให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดเป็นรายๆไป โดยที่ผู้กระทำความผิดยังคงใช้ชีวิตอยู่ในชุมชนได้ และมีโอกาสสำนึกถึงความเสียหายอันเกิดจากการกระทำความผิดของตน เพื่อป้องกันการกระทำความผิดซ้ำ และมีให้บุคคลอื่นเอาเป็นเยี่ยงอย่างก็เพียงพอแล้ว

อนึ่ง การคุมประพฤติแบบเข้ม การให้ทำงานบริการสังคม และการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษตามที่ได้

ศึกษา เมื่อเปรียบเทียบกับ การคุ้มครองประพฤติ การให้ทำงานบริการสังคม และการกักขังไว้ในที่อยู่อาศัย ตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย พอสรุปความแตกต่างเป็นตารางได้ดังนี้

กฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษ	ประมวลกฎหมายอาญา
1. มาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นอาจนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกทั้งหมด หรือใช้แทนการลงโทษจำคุกกรณีที่ได้รับการปล่อยตัวออกจากเรือนจำก่อนกำหนด	1. ใช้แทนการลงโทษจำคุกทั้งหมด
2. เป็นการลงโทษที่มีวัตถุประสงค์ในการแก้ไขฟื้นฟู	2. เฉพาะการกักขังเท่านั้นที่เป็นการลงโทษ ส่วนการคุ้มครองประพฤติและการทำงานบริการสังคม แม้จะมีวัตถุประสงค์ในการแก้ไขฟื้นฟู แต่ก็ไม่ใช้การลงโทษ
3. ผู้กระทำความผิดอาจต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่าย	3. ผู้กระทำความผิดไม่ต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่าย
4. ใช้ในกรณีความผิดที่มีอัตราโทษจำคุก	4. ใช้ในกรณีที่ศาลลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี (กรณีรอการลงโทษ) หรือจำคุกไม่เกิน 3 เดือน (กรณีกักขังและลดหรือยกโทษจำคุก)
5. เอกชนอาจเสนอเป็นผู้ให้บริการได้	5. เอกชนยังไม่อาจเสนอเป็นผู้ให้บริการได้

นอกจากมาตรการ 3 มาตรการที่กล่าวมานี้ ก็ยังมีมาตรการอื่นที่ศาลนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นอีก เช่น การว่ากล่าวตักเตือน การเพิกถอนสิทธิต่างๆ เช่น เพิกถอนใบอนุญาตขับรถยนต์ หรือห้ามซื้อสุรา การให้บำบัดอาการติดยาหรือยาเสพติด การให้ชดใช้เยียวยาทางทรัพย์สินแก่ผู้เสียหาย ซึ่งมักใช้ประกอบการลงโทษด้วยมาตรการอื่นที่มีความยากลำบากมากกว่า เช่น การให้คุ้มครองแบบเข้มข้นควบคู่กับการห้ามเข้าเขตที่กำหนดหรือให้เข้ารับการบำบัดการติดยา รวมทั้งอาจเป็นข้อพิจารณาประการหนึ่งที่ศาลอาจนำมาใช้ประกอบดุลพินิจว่าจะลงโทษผู้กระทำความผิดด้วยมาตรการลงโทษในชุมชนหรือไม่ เช่น การที่ผู้กระทำความผิดได้ชดใช้เยียวยาความเสียหายแก่ผู้เสียหายแล้วซึ่งเป็นการบรรเทาผลร้ายจากการกระทำความผิด มาตรการเหล่านี้จึงเป็นมาตรการที่มีผลเบาเกินไป ไม่เหมาะที่จะนำมาใช้เป็นทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น แต่ควรจะนำมาใช้เป็นมาตรการประกอบการลงโทษอื่นมากกว่า ส่วนการปล่อยตัวออกจากเรือนจำก่อนกำหนดโดยมีเงื่อนไขให้ควบคุมตัวในชุมชนต่อไป หรือการจำคุกเป็นช่วงๆ นั้น ก็ไม่ใช่การเลี้ยง

โทษจำคุกกระยะสั้นอย่างแท้จริง เพราะผู้กระทำความผิดยังต้องได้รับโทษจำคุกอยู่ดังได้กล่าวมาแล้ว สำหรับการควบคุมตัวในศูนย์พักพิงหรือบ้านกึ่งวิถี หรือการควบคุมตัวแบบค่ายทหาร พบว่ามีข้อจำกัดในด้านงบประมาณและสถานที่ซึ่งอาจไม่เพียงพอต่อการรองรับผู้กระทำความผิด เนื่องจากบ้านกึ่งวิถีมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นสถานให้ความช่วยเหลือแก่ผู้กระทำความผิดที่พ้นโทษออกมาจากรือนจำได้ฝึกฝนและปรับตัวก่อนกลับเข้าสู่สังคม จึงอาจไม่เพียงพอต่อการรองรับการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดที่ศาลพิพากษาลงโทษจำคุกกระยะสั้น เช่นเดียวกับการควบคุมตัวในค่ายทหารซึ่งประเทศไทยใช้เป็นสถานควบคุมตัวผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด เพื่อบำบัดตามแผนการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2545 เท่านั้น

สำหรับการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การให้ทำงานบริการสังคม และการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ เป็นมาตรการที่อาศัยกลไกในการควบคุมผู้กระทำความผิดในชุมชนตามประมวลกฎหมายอาญา แต่เพิ่มระดับความเข้มงวดโดยการเพิ่มความถี่ในการพบพนักงานคุมประพฤติ หรือการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมในจำนวนชั่วโมงที่สูงขึ้นอันมีลักษณะเป็นการลงโทษ หรือการควบคุมตัวโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ มาตรการเหล่านี้อาจนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น ในลักษณะของมาตรการเดี่ยว หรือใช้ร่วมกับมาตรการอื่นอีกก็ได้ นอกจากจะเป็นการจำกัดเสรีภาพและทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับความยากลำบากแล้ว ยังสามารถรักษาความปลอดภัยของสังคมได้โดยไม่ทำให้ผู้กระทำความผิดที่ไม่มีนิสัยชั่วร้ายต้องได้รับผลกระทบจากการลงโทษจำคุกอีกด้วย จึงสมควรศึกษาเพื่อวิเคราะห์การนำมาตรการเหล่านี้มาใช้เป็นทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นในประเทศไทยต่อไป

บทที่ 4

วิเคราะห์การนำมาตรการอื่นมาใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น

การลงโทษเป็นกลไกของสังคมในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยและระเบียบแบบแผนของสังคม วิธีการลงโทษจึงมีวิวัฒนาการและมีความเปลี่ยนแปลงไปตามความเจริญก้าวหน้าทางวัฒนธรรมในแต่ละยุคสมัยและตามนโยบายในการรักษาความสงบเรียบร้อยที่แต่ละสังคมกำหนดขึ้น แต่ไม่ทราบว่าสังคมจะพัฒนาไปเพียงใด การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยการแยกผู้กระทำความผิดออกจากสังคมด้วยการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในเรือนจำ หรือการลงโทษจำคุก ก็เป็นโทษที่ปรากฏอยู่ในทุกสังคมตลอดมา ทั้งนี้เพราะแนวความคิดที่เชื่อกันว่าการตัดผู้กระทำความผิดออกไปจากสังคมเป็นวิธีการที่จะทำให้สังคมมีความปลอดภัยได้มากที่สุด สำหรับประเทศไทยเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) หรือระบบประมวลกฎหมาย ซึ่งให้ความสำคัญกับกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่ฝ่ายนิติบัญญัติตราขึ้น ดังนั้นเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นและศาลพิพากษาว่าจำเลยกระทำความผิด ศาลจะลงโทษจำเลยตามวิธีการและระวางโทษที่กฎหมายกำหนด ซึ่งโทษทางอาญาที่กำหนดในประมวลกฎหมายอาญาในปัจจุบันมีอยู่ด้วยกัน 5 สถาน ได้แก่ ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และริบทรัพย์สิน โดยโทษจำคุกเป็นโทษที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับลงแก่ผู้กระทำความผิดในฐานะต่างๆเป็นจำนวนมากที่สุด เพราะเป็นโทษที่สามารถตอบสนองต่อวัตถุประสงค์ของการลงโทษได้หลากหลาย ทั้งการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนโดยกระทำต่อเสรีภาพของผู้กระทำความผิด และเป็นการตัดโอกาสในการกระทำความผิดโดยกันผู้กระทำความผิดออกไปจากสังคม ทำให้สังคมมีความปลอดภัยมากยิ่งขึ้น และขณะเดียวกันผู้กระทำความผิดเองหรือสมาชิกอื่นในสังคมที่ทราบถึงการลงโทษดังกล่าวก็จะเกิดความเกรงกลัว ไม่กล้ากระทำความผิดกฎหมายขึ้นอีก ก่อให้เกิดผลในการข่มขู่ยับยั้ง นอกจากนี้ ศาลยังสามารถกำหนดระยะเวลาในการลงโทษให้เหมาะสมกับความผิดที่เกิดขึ้นในแต่ละกรณีได้ จึงเป็นโทษที่บังคับได้ง่ายและมีความยืดหยุ่นในการนำไปใช้อู่พอสมควร

อย่างไรก็ตาม แม้โทษจำคุกจะมีข้อดีตามที่กล่าวมาแล้ว แต่โทษจำคุกก็เป็นการทำลายคุณลักษณะประจำตัวของบุคคล โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีของโทษจำคุกระยะสั้นซึ่งส่วนใหญ่แล้วเป็นผู้กระทำความผิดในคดีที่ไม่ร้ายแรง หรือเป็นอาชญากรรมที่ไม่มีผู้เสียหาย เช่น ความผิดฐานเสพยาเสพติดให้โทษ หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษ หรือในกรณีที่เป็นการกระทำความผิดเพราะความประมาทหรือพลั้งเผลอ โดยที่ผู้กระทำความผิดไม่ได้มีนิสัยเป็นอาชญากร การจัดการกับผู้กระทำความผิดประเภทนี้โดยใช้เรือนจำย่อมเป็นวิธีการที่ไม่เหมาะสม เพราะนอกจากจะเป็นการสร้างมลทินติดตัวผู้กระทำความผิดตลอดไปแล้ว ยังเป็นการเพิ่มโอกาสในการถ่ายทอดพฤติกรรมอาชญากรรมระหว่างนักโทษ และก่อให้เกิดปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำสร้าง

ภาระหนักให้แก่เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องโดยไม่จำเป็นอีกด้วย การลงโทษผู้กระทำความผิดโดยใช้เรือนจำจึงไม่ใช่ทางออกที่เหมาะสมเสมอไปในการลงโทษผู้กระทำความผิดประเภทนี้ เมื่อเป็นเช่นนี้ หลายๆ ประเทศจึงตระหนักถึงความจำเป็นในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดด้วยมาตรการอื่นๆ แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น

สำหรับประเทศไทย มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นที่ศาลนำมาใช้มากที่สุด คือ การรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 ซึ่งมุ่งเน้นให้ผู้กระทำความผิดที่อยู่ในวิสัยที่สามารถแก้ไขพฤติกรรมได้ และกระทำความผิดไม่ร้ายแรงที่ศาลกำหนดโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี ให้มีโอกาสกลับตนเป็นพลเมืองดีของสังคมโดยยังไม่จำเป็นต้องได้รับโทษจำคุก แต่เพื่อเป็นการแก้ไขขัดเกลาพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด ศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขเพื่อแก้ไขฟื้นฟู หรือป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดมีโอกาสกระทำความผิดขึ้นอีก การรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษและกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติดังกล่าวเป็นมาตรการหลักเลี่ยงการลงโทษจำคุกระยะสั้นร่วมกับการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด* อย่างไรก็ตาม การรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษก็ยังมีข้อจำกัดว่า ผู้กระทำความผิดจะต้องไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรืออาจเคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ ดังนั้น ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเคยได้รับโทษจำคุกสำหรับความผิดที่ไม่ได้กระทำโดยประมาทและไม่ใช้ความผิดลหุโทษ ศาลย่อมไม่อาจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษได้ แม้ความผิดครั้งหลังจะเป็นความผิดที่ศาลลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี และการกระทำความผิดนั้นไม่ได้เกิดจากเจตนาชั่วร้าย หรือแม้ผู้กระทำความผิดจะพ้นโทษจำคุกมาแล้วนานเพียงใดก็ตาม และการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญานั้นจะนำมาใช้เฉพาะกรณีการรอกการกำหนดโทษจำคุกหรือรอกการลงโทษจำคุกเท่านั้น ส่วนโทษสถานอื่น

* คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 628/2552 จำเลยใช้รถยนต์บรรทุกคันเกิดเหตุบรรทุกสิ่งของมีน้ำหนักบรรทุกรวม น้ำหนักบรรทุกเกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้ 6,280 กิโลกรัม ศาลฎีกาลงโทษจำคุก 1 เดือน และเพื่อให้จำเลยหลายจำ และป้องปรามมิให้จำเลยกระทำความผิดทำนองนี้อีกจึงลงโทษปรับจำเลยอีกสถานหนึ่งเป็นเงิน 8,000 บาท คำรับสารภาพของจำเลยเป็นการให้ความรู้แก่ศาลอันเป็นประโยชน์แก่การพิจารณา นับว่าคดีมีเหตุบรรเทาโทษลดโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 กึ่งหนึ่ง คงจำคุก 15 วัน และปรับ 4,000 บาท แต่เมื่อหลังจากถูกจับกุมจำเลยให้การรับสารภาพมาโดยตลอด อันแสดงว่าจำเลยยังรู้สำนึกในความผิดแห่งตน เมื่อไม่ปรากฏว่าจำเลยได้รับโทษจำคุกมาก่อน โทษจำคุกจึงให้รอกการลงโทษไว้มีกำหนด 3 ปี และคุ้มครองประพฤติดำเลยมีกำหนด 1 ปี โดยกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติดังกล่าว โดยให้จำเลยไปรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติ 4 ครั้ง ตามเงื่อนไขและกำหนดเวลาที่พนักงานคุมประพฤติเห็นสมควร กำหนด ให้จำเลยละเว้นการประพฤติได้อันอาจนำไปสู่การกระทำความผิดทำนองเดียวกันนี้อีก กับให้กระทำความกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ตามที่พนักงานคุมประพฤติและจำเลยเห็นสมควรมีกำหนด 12 ชั่วโมง ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56

เช่น โทษปรับ โทษกักขัง ไม่สามารถรอกการลงโทษได้ * ทำให้ผู้กระทำความผิดจะต้องได้รับโทษนั้นทันที อย่างไรก็ตาม ได้เคยมีคำพิพากษาของศาลชั้นต้นที่ให้รอกการกำหนดโทษปรับในความผิดฐานจำหน่ายในราชอาณาจักรซึ่งภาพยนตร์ที่ไม่ผ่านการตรวจพิจารณาจากคณะกรรมการพิจารณาภาพยนตร์และวีดิทัศน์ และฐานประกอบกิจการจำหน่ายแผ่นวีดีทัศน์ภาพยนตร์โดยไม่ได้รับอนุญาตตามพระราชบัญญัติภาพยนตร์และวีดิทัศน์ พ.ศ. 2551 ซึ่งมีระวางโทษปรับตั้งแต่สองแสนบาทถึงหนึ่งล้านบาท และปรับอีกไม่เกินวันละหนึ่งหมื่นบาทตลอดระยะเวลาที่ฝ่าฝืนอยู่ แต่ในชั้นอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์อาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 64 พิพากษาแก้ให้ลงโทษปรับ 20,000 บาท ฐานประกอบกิจการจำหน่ายแผ่นวีดีทัศน์ภาพยนตร์โดยไม่ได้รับอนุญาต และปรับ 20,000 บาท ฐานจำหน่ายในราชอาณาจักรซึ่งภาพยนตร์ที่ไม่ผ่านการตรวจพิจารณาจากคณะกรรมการ โดยศาลอุทธรณ์ไม่เห็นพ้องด้วยกับการที่ศาลชั้นต้นที่ให้รอกการกำหนดโทษ แต่ได้ใช้กลไกตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 64 ลงโทษจำเลยน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนด**

นอกจากนี้ ในกรณีที่มีความผิดนั้นเป็นเรื่องร้ายแรง เช่น ความผิดฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย แต่ศาลเห็นว่ากรณีไม่สมควรลงโทษจำคุก จึงได้รอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษ เป็นผลให้ผู้กระทำความผิดสามารถกลับเข้าสู่สังคมได้ทันที ทำให้สังคมเกิดความแคลงใจว่าผู้กระทำความผิดไม่ได้รับผลร้ายจากการกระทำความผิดที่ตนก่อไว้ แม้ส่วนใหญ่แล้วในคดีที่ศาลรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษ ศาลจะลงโทษปรับด้วยก็ตาม แต่โทษปรับก็เป็นโทษที่กระทบต่อผู้กระทำความผิดเพียงเล็กน้อยหากเทียบกับโทษจำคุกหรือมาตรการลงโทษระดับกลางอื่นๆที่เป็นการปฏิบัติต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้กระทำความผิดโดยตรง การปล่อยตัวผู้กระทำความผิดกลับเข้าสู่สังคมในทันทีโดยไม่มีมาตรการอื่นที่เข้มแข็งพอ จึงอาจเป็นเยี่ยงอย่างให้แก่ประชาชนในแง่ที่ทำให้เกิดความไม่เคารพยำเกรงต่อกฎหมาย หรือทำให้ผู้กระทำความผิดบางประเภทเกิดความขี้ใจไม่เข็ดหลาบและกระทำความผิดซ้ำอีกก็เป็นได้

สำหรับการเปลี่ยนโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน เป็นโทษกักขังไม่เกิน 3 เดือน ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 23 นั้น ก็มีเงื่อนไขเช่นเดียวกับการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษ กล่าวคือ ผู้กระทำความผิดต้องไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือเคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ การเปลี่ยนโทษจำคุกกระยะสั้นด้วยวิธีการนี้จึงมีข้อจำกัดในการนำไปใช้เช่นกัน นอกจากนี้ ในกรณีที่ศาลเห็นว่าไม่สมควรรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษ และการลงโทษ

* คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 628/2552 โทษที่จะรอกการลงโทษได้นั้น ต้องเป็นโทษจำคุก ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 จะรอกการลงโทษกักขังไม่ได้

** คดีอาญาหมายเลขคดีที่ 2509/2553 หมายเลขแดงที่ 4757/2553 ของศาลอาญาธนบุรี ระหว่าง พนักงานอัยการสำนักงานอัยการสูงสุด โจทก์ นางสาวสุดาวดี โกมลวิชัย จำเลย

จำคุกกระยะสั้นก็ไม่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิด หากศาลจะเปลี่ยนโทษจำคุกดังกล่าวเป็นโทษกักขัง 24 วรรคแรก กำหนดให้กักตัวไว้ในสถานกักขังซึ่งกำหนดไว้อันไม่ใช่เรือนจำ สถานีตำรวจ หรือ สถานที่ควบคุมผู้ต้องหาของพนักงานสอบสวน ดังนั้น ผู้กระทำความผิดก็ต้องถูกนำตัวไปกักขังไว้ ณ สถานที่กักขังของกรมราชทัณฑ์ประจำจังหวัดต่างๆ ตามมาตรา 24 วรรคแรก อันเป็นการแยกผู้กระทำความผิดออกจากสังคม ทำให้ผู้กระทำความผิดถูกสังคมนคราหน้า และรัฐต้องแบกรับภาระในการดูแล ผู้กระทำความผิดไม่ต่างจากการลงโทษจำคุก* ส่วนการกักขังผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยของผู้นั้นเองหรือ ของผู้อื่นที่ยินยอมรับตัวผู้นั้นไว้ตามมาตรา 24 วรรคสอง ก็ไม่ปรากฏว่าศาลจะได้นำมาใช้ ทั้งนี้อาจเป็น เพราะยังไม่มีระเบียบหรือกฎหมายใดที่ออกมารองรับวิธีการกักขังในที่อยู่อาศัย คงมีแต่เพียงคำสั่ง กระทรวงยุติธรรมที่กำหนดให้ตั้งสถานกักขังขึ้นในจังหวัดต่างๆ ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการ กักขังตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ.2506** ซึ่งมุ่งเน้นการกักขังไว้ในสถานที่กักขังของรัฐตาม บทบัญญัติในมาตรา 24 วรรคแรกเท่านั้น*** ดังนั้น ในกรณีที่ศาลจะมีคำสั่งให้กักขังผู้กระทำความผิดไว้ใน ที่อยู่อาศัย จึงมีปัญหาว่าจะต้องปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดหรือควบคุมตรวจสอบผู้กระทำความผิด

* คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 10766/2551 จำเลยใช้ยานพาหนะบนทางหลวง โดยที่ยานพาหนะนั้นมีน้ำหนักเกินกว่า อัตราที่กฎหมายกำหนดไว้ถึง 18,500 กิโลกรัม โดยไม่นำพาว่าจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงเพียงใดต่อสภาพทางหลวง แผ่นดินซึ่งเป็นสมบัติของส่วนรวม และมีไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกันของสาธารณชน การกระทำดังกล่าวของจำเลยย่อมทำให้ผู้ร่วมใช้ เส้นทางสัญจรไปมาต้องเสี่ยงต่ออันตรายที่เกิดจากสภาพของยานพาหนะที่บรรทุกน้ำหนักเป็นจำนวนมากจนเกินกว่าที่ผู้ขับขี่จะ ควบคุมให้แล่นไปได้อย่างปลอดภัย พฤติการณ์ในการกระทำความผิดของจำเลยนั้นว่าร้ายแรง ที่จำเลยยกขึ้นอ้างในฎีกาว่า จำเลย มีภาระต้องรับผิดชอบต่อครอบครัวและจำต้องกระทำความผิดในคดีนี้เพราะไม่อาจหลีกเลี่ยงหรือขัดคำสั่งของนายจ้าง ก็เป็น เพียงเหตุผลและความจำเป็นส่วนตัวของจำเลยเท่านั้น บุคคลทั่ว ๆ ไปในสถานะเช่นเดียวกับจำเลยก็มีภาระที่ไม่แตกต่างกันไป จากจำเลย จำเลยไม่อาจอ้างภาระความจำเป็นส่วนตัวเพื่อก่อภาระให้แก่สังคมโดยรวมได้ ทั้งเหตุดังกล่าวก็ไม่เพียงพอที่จะ รับฟังเพื่ออรรถลงโทษจำคุกให้แก่จำเลยได้ ฎีกาของจำเลยฟังไม่ขึ้น อย่างไรก็ตาม คำรับสารภาพของจำเลยเป็นการให้ ความรู้แก่ศาล อันเป็นประโยชน์แก่การพิจารณา คดียอมมีเหตุบรรเทาโทษ ลดโทษให้กึ่งหนึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 คงลงโทษจำคุกจำเลย 1 เดือน เมื่อไม่ปรากฏว่าจำเลยได้รับโทษจำคุกมาก่อน ให้เปลี่ยนโทษจำคุกเป็นโทษกักขัง 1 เดือน แทน ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 23

** เช่น คำสั่งกระทรวงยุติธรรมที่ 41/2549 เรื่อง กำหนดสถานกักขังจังหวัดสงขลา คำสั่งกระทรวงยุติธรรมที่ 189/2549 เรื่อง กำหนดสถานกักขังอำเภอบึงกาฬ คำสั่งกระทรวงยุติธรรมที่ 212/2549 เรื่อง กำหนดสถานกักขังจังหวัดพะเยา

*** หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการกักขังตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ.2506 “เหตุผลในการ ประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ เนื่องจากประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติว่า ผู้ใดต้องโทษกักขัง ให้กักตัวไว้ในสถานที่ กักขังซึ่งกำหนดไว้อันมิใช่เรือนจำ และผู้ต้องโทษกักขังจะต้องทำงานตามระเบียบข้อบังคับ และวินัย ของสถานที่กักขัง โดยที่ ยังไม่มีกฎหมายกำหนดวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าว จึงสมควรมีกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการกักขังตามประมวล กฎหมายอาญาเพื่อจะให้การปฏิบัติแก่ผู้ต้องกักขังได้เป็นไปด้วยความสะดวกและเรียบร้อย”

อย่างไร และหน่วยงานใดที่จะมีหน้าที่ในการควบคุมดูแลผู้กระทำความผิดดังกล่าว ทำให้ในทางปฏิบัติ ศาลจะไม่ใช้วิธีเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นโทษกักขังไว้ในที่อยู่อาศัยแต่อย่างใด *

ส่วนการลดโทษจำคุก ในกรณีที่ศาลกำหนดโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน หรือยกโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน แล้วลงโทษปรับแต่เพียงอย่างเดียวตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 55** นั้น แม้จะเป็นทางออกในการ เลี่ยงโทษจำคุกกระยะสั้นในกรณีที่กฎหมายระวางโทษขั้นต่ำให้จำคุก 3 เดือน ซึ่งศาลไม่สามารถกำหนดโทษ จำคุกให้ต่ำกว่านั้นได้ตั้งแต่แรก สามารถใช้อำนาจตามมาตรา 55 ในการกำหนดโทษจำคุกให้น้อยลงอีก ทำ ให้ระยะเวลาในการรับโทษจำคุกน้อยลง อันเป็นการบรรเทาผลกระทบของโทษจำคุกที่มีต่อผู้กระทำความผิดก็ตาม แต่ในทางกลับกัน ความผิดที่กฎหมายกำหนดระวางโทษขั้นต่ำนั้นส่วนใหญ่เป็นความผิดที่กระทบต่อความสงบ เรียบร้อยหรือผลประโยชน์ของประเทศชาติโดยส่วนรวม*** จึงมีปัญหว่าศาลควรลดโทษจำคุกให้ผู้กระทำความ ผิดเหล่านี้หรือไม่ เพราะเจตนารมณ์ของกฎหมายไม่ต้องการให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษจำคุกน้อยกว่า เกณฑ์ขั้นต่ำที่กฎหมายบัญญัติไว้ นอกจากนี้ กฎหมายก็ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ให้ศาลพิจารณาประกอบกร

* คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4617/2549 จำเลยกระทำความผิดฐานขักรัดในขณะเมาสุราหรือของเมาอย่างอื่น ขักรัด โดยประมาท และไม่หยุดรถให้ความช่วยเหลือตามสมควรพร้อมแสดงตัวและแจ้งเหตุต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ใกล้เคียงทันที คดี มีปัญหาต่อวงวิญญัตติตามฎีกาจำเลยว่าจะสมควรส่งตัวจำเลยไปกักขังที่บ้านของจำเลยหรือไม่ เห็นว่า แม้ตามประมวลกฎหมาย อาญา มาตรา 24 วรรคสอง จะให้ดุลพินิจแก่ศาลที่จะสั่งในคำพิพากษาให้กักขังผู้กระทำความผิดไว้ในที่อาศัยของผู้ตนเอง หรือของ ผู้อื่นที่ยินยอมรับผู้ผู้นั้นไว้หรือสถานที่อื่นที่อาจกักขังได้ เพื่อให้เหมาะสมกับประเภทหรือสภาพของผู้ถูกกักขังก็ตาม แต่ก็ต้อง เป็นกรณีที่ศาลเห็นเป็นการสมควรว่าสถานที่ดังกล่าวมีความเหมาะสมกับประเภทหรือสภาพของผู้ถูกกักขังด้วย ที่จำเลยอ้างใน ฎีกาว่า การกักขังไม่เป็นผลดีต่อครอบครัวจำเลย จำเลยมีภริยาและบุตรที่ต้องอุปการะเลี้ยงดู ต้องขักรัดไปส่งภริยาเพื่อไป ค้าขายที่ตลาดทุกวันเพื่อหาเงินมาเลี้ยงครอบครัว จึงขอให้จำเลยถูกกักขังอยู่ที่บ้านซึ่งเป็นที่อาศัยของจำเลย โดยให้ภริยาเป็นผู้ ควบคุมความประพฤติของจำเลยนั้น ข้ออ้างดังกล่าวยังไม่พอพียงว่าการกักขังจำเลยไว้ที่บ้านของจำเลยจะมีความเหมาะสมกับ ประเภทหรือสภาพของจำเลยอย่างไร กรณียังไม่มีเหตุอันสมควรที่จะสั่งให้กักขังจำเลยไว้ที่บ้านของจำเลยตามที่ขอ ฎีกาจำเลย พังไม่ขึ้น

** การเลี่ยงโทษจำคุกกระยะสั้นโดยการลดโทษจำคุกให้น้อยลงอีกเป็นมาตรการที่มีบัญญัติไว้ตั้งแต่คราวบังคับใช้ กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 ซึ่งได้รับอิทธิพลในการร่างกฎหมายจากประเทศอังกฤษ ฝรั่งเศส เบลเยียม และญี่ปุ่น แต่ใน ปัจจุบันไม่พบมาตรการนี้ในกฎหมายของประเทศดังกล่าว รวมทั้งในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาด้วย เพราะกฎหมาย ของประเทศเหล่านี้จะกำหนดช่องทางให้ศาลใช้มาตรการอื่นๆแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นหรือรอการลงโทษในกรณีที่เป็นไป ตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดได้อยู่แล้วโดยไม่จำเป็นต้องลดโทษจำคุก รวมทั้งผู้กระทำความผิดอาจได้รับการพักการลงโทษหรือ ลดวันต้องโทษจำคุกภายหลังได้รับโทษจำคุกไประยะหนึ่งแล้วด้วย

*** เช่น ความผิดฐานแจ้งข้อความเท็จเพื่อหลีกเลี่ยงการเสียภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร พ.ศ.2481 มาตรา 37 มี โทษจำคุกตั้งแต่ 3 เดือนถึง 7 ปี และปรับตั้งแต่ 2,000 บาท ถึง 200,000 บาท ความผิดฐานยินยอมให้ผู้อื่นนำบัตรประจำตัว ประชาชนของตนไปใช้ในทางทุจริตตามพระราชบัญญัติบัตรประจำตัวประชาชน พ.ศ.2526 มาตรา 16 มีโทษจำคุกตั้งแต่ 3 เดือนถึง 3 ปี และปรับตั้งแต่ 5,000 บาท ถึง 60,000 บาท

ใช้ดุลพินิจลดโทษจำคุกในกรณีดังกล่าวด้วย จึงมีปัญหาว่หากศาลจะใช้ดุลพินิจลดโทษจำคุกตามมาตรานี้แล้ว ศาลควรจะต้องคำนึงถึงข้อเท็จจริงใดบ้าง และในทางปฏิบัติหากกฎหมายไม่ได้กำหนดระยะเวลาโทษขั้นต่ำให้จำคุกตั้งแต่ 3 เดือนแล้ว ศาลย่อมลงโทษจำคุกน้อยกว่า 3 เดือน ได้โดยไม่ต้องอาศัยมาตรา 55 แต่อย่างใด มาตรานี้จึงมีที่ใช้้น้อยมากและผู้กระทำความผิดก็ย้งต้องได้รับโทษจำคุกอยู่ จึงอาจกล่าวได้ว่ามาตรานี้ไม่ได้ผลดีในการหลีกเลี่ยงโทษจำคุกกระยะสั้น

ส่วนการลดโทษจำคุกหรือยกโทษจำคุกและลงโทษปรับแต่เพียงอย่างเดียวตามมาตรา 55 ตอนท้ายนั้น ผู้ศึกษาเห็นว่า นอกจากกฎหมายจะไม่ได้บัญญัติหลักเกณฑ์ที่ศาลจะนำมาพิจารณาประกอบการใช้ดุลพินิจในการลดโทษหรือยกโทษจำคุกแล้ว มาตรานี้ยังเป็นมาตรการที่ซ้ำซ้อนกับการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษตามมาตรา 56 ด้วย ดังนั้น ในกรณีที่ศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน หากเข้าเงื่อนไขที่ศาลสามารถรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษได้ การใช้ทางเลือกในการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษย่อมได้ผลดีมากกว่า เพราะการยกโทษจำคุกเสียทีเดียวนั้นไม่ก่อให้เกิดผลใดๆในการลงโทษเลย เนื่องจากการปล่อยตัวผู้กระทำความผิดไปโดยไม่มีเงื่อนไข แม้ศาลจะต้องลงโทษปรับ แต่โทษปรับก็กระทบต่อผู้กระทำความผิดเพียงเล็กน้อยหากเทียบกับมาตรการลงโทษระดับกลางอื่นๆ แต่การรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษนั้น นอกจากศาลจะสามารถลงโทษปรับได้เช่นเดียวกันแล้ว ศาลยังสามารถกำหนดเงื่อนไขในการคุมประพฤติได้ด้วย ทำให้ผู้กระทำความผิดต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่จะปฏิบัติตามคำสั่งศาลเกี่ยวกับการคุมประพฤติ และจะต้องไม่กระทำความผิดขึ้นใหม่ในระยะเวลาที่ศาลรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษซึ่งจะได้ผลในการป้องปรามการกระทำความผิด

ด้วยเหตุนี้จึงควรมีมาตรการที่เป็นทางเลือกสำหรับการปฏิบัติต่อจำเลยในคดีที่พฤติการณ์ในการกระทำความผิดนั้นไม่ได้เกิดจากเจตนาชั่วร้าย หรือเป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือกรณีเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนข้อห้ามที่รัฐกำหนดเป็นความผิดโดยไม่ได้เป็นความผิดอยู่ในตัวเอง (Mala Prohibita) และความผิดนั้นไม่เป็นการกระทำที่ขัดต่อศีลธรรมหรือความสงบเรียบร้อยของประชาชนอย่างร้ายแรง ซึ่งศาลจะลงโทษจำคุกกระยะสั้น แต่การรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษอาจไม่เหมาะสมเพราะจะทำให้ผู้กระทำความผิดไม่เกรงกลัวต่ออาญาบ้านเมือง และสังคมก็เกิดความรู้สึกว่าผู้กระทำความผิดยังไม่ได้รับผลร้ายจากการกระทำความผิด หรือกรณีที่ไม่อาจลงโทษกักขังแทนโทษจำคุก หรือไม่อาจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษได้เพราะผู้กระทำความผิดเคยได้รับโทษจำคุกมาแล้วและไม่ใช้โทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ เพื่อให้ศาลมีทางเลือกมากขึ้นในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดนอกจากการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษ การกักขังไว้ในสถานกักขังของกรมราชทัณฑ์ และการลดโทษหรือยกโทษจำคุกดังที่ได้กล่าวมาแล้ว มาตรการที่น่าเสนอนี้มีลักษณะเป็นมาตรการลงโทษระดับกลางซึ่งเป็นการปฏิบัติต่อ

ผู้กระทำความผิดโดยที่ผู้กระทำความผิดยังคงสามารถใช้ชีวิตอยู่ในชุมชนได้โดยไม่ต้องเข้าไปรับโทษจำคุกในเรือนจำซึ่งเป็นสถานที่ที่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดที่มีนิสัยเป็นอาชญากรหรือกระทำความผิดในคดีร้ายแรง ส่วนผู้กระทำความผิดที่อยู่ในวิสัยที่สามารถกลับตนเป็นคนดีได้โดยไม่ต้องรับโทษจำคุกและศาลพิพากษาลงโทษจำคุกกระยะสั้นนั้น เพียงแต่ใช้มาตรการที่มีเข้มงวดในการควบคุมความประพฤติและจำกัดเสรีภาพบางประการของผู้กระทำความผิด โดยที่ผู้กระทำความผิดรับรู้ได้ว่าตนถูกลงโทษ ผู้เสียหายและสังคมก็ได้รับการเยียวยาและได้ประโยชน์จากการลงโทษผู้กระทำความผิดด้วยจะก่อให้เกิดผลดีมากกว่า

4.1 มาตรการที่นำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น

เนื่องจากโทษจำคุกเป็นการตัดผู้กระทำความผิดออกไปจากสังคม จึงเป็นโทษที่สามารถสร้างความปลอดภัยให้แก่สังคมได้สูงสุดรองลงมาจากโทษประหารชีวิต ดังนั้น ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดกระทำผิดต่อกฎหมายซึ่งกำหนดโทษให้จำคุก และพฤติการณ์แห่งคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกในระยะเวลาอันสั้น หากศาลเห็นว่า การลงโทษจำคุกกระยะสั้นยังไม่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิด และเห็นสมควรดำเนินการกับผู้กระทำความผิดด้วยมาตรการลงโทษระดับกลาง มาตรการลงโทษระดับกลางที่นำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น จึงต้องเป็นมาตรการที่สามารถสร้างความปลอดภัยให้แก่สังคมได้ไม่ต่างจากโทษจำคุก แม้มาตรการดังกล่าวจะไม่ใช่การตัดผู้กระทำความผิดออกไปจากสังคม เพราะผู้กระทำความผิดยังสามารถใช้ชีวิตอยู่ในชุมชนได้ตามปกติในระหว่างที่ได้รับโทษ แต่เนื่องจากผู้กระทำความผิดประเภทนี้ไม่ใช่ผู้ร้ายที่เป็นภัยต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมและอยู่ในวิสัยที่จะแก้ไขปรับปรุงตัวไม่ให้เกิดการซ้ำอีก ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า การคุมความประพฤติผู้กระทำความผิดอย่างเข้มงวด การทำงานบริการสังคม และการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเป็นมาตรการที่ใช้กันอย่างกว้างขวางในประเทศอังกฤษ และในหลายๆมลรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นมาตรการที่สามารถนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นแก่ผู้กระทำความผิดเหล่านี้ได้ เนื่องจากมีระดับความเข้มงวดในการควบคุมพฤติกรรมหรือจำกัดเสรีภาพอยู่มากจนเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิด และสอดคล้องกับการกักขังผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 24 วรรคสอง ทั้งยังครอบคลุมถึงการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดตามมาตรา 56 วรรคสอง ด้วย

การคุมประพฤติแบบเข้มข้นที่กล่าวถึงนี้เป็นวิธีการลงโทษผู้กระทำความผิดอย่างหนึ่ง เนื่องจากผู้กระทำความผิดจะถูกควบคุมสอดส่องมากกว่าการคุมประพฤติแบบปกติซึ่งไม่ใช่การลงโทษ แต่เป็นเพียงเงื่อนไขของการรอกำหนดโทษหรือรอกำหนดโทษเท่านั้น การคุมประพฤติแบบเข้มข้นประกอบด้วยกรรายงานตัวต่อตัวพนักงานคุมประพฤติบ่อยครั้งขึ้นเป็นรายสัปดาห์ ซึ่งจะช่วยเพิ่มประสิทธิภาพในการควบคุมและแก้ไขฟื้นฟูความประพฤติของผู้กระทำความผิด ในขณะที่การคุมประพฤติแบบปกติศาลจะกำหนดให้

ผู้กระทำความผิดรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติเพียง 4 ครั้ง ภายในกำหนด 1 ปี เท่านั้น* และอาจมีการกำหนดเงื่อนไขให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมตั้งแต่ 5 ถึง 48 ชั่วโมง รวมด้วย

สำหรับการคุมประพฤติแบบเข้มข้นในประเทศไทย ผู้ศึกษาเห็นว่าศาลควรมีคำสั่งในคำพิพากษาให้ผู้กระทำความผิดรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติเป็นรายสัปดาห์ โดยอาจกำหนดไม่น้อยกว่าสัปดาห์ละ 5 ครั้ง ในช่วง 12 เดือนแรก และลดลงเป็นสัปดาห์ละไม่น้อยกว่า 3 ครั้ง ใน 12 เดือนถัดไป และไม่น้อยกว่าสัปดาห์ละ 1 ครั้ง ไปจนถึงสิ้นสุดการควบคุม ซึ่งการคุมประพฤติแบบเข้มข้นของมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ ก็มีการผ่อนปรนเงื่อนไขเกี่ยวกับวิธีการรายงานตัวของผู้กระทำความผิดเช่นเดียวกัน โดยกำหนดให้การรายงานตัวในช่วงเดือนที่ 15 ถึง 18 หรือช่วง 4 เดือนสุดท้าย อาจเป็นการติดต่อทางโทรศัพท์ได้ เหตุที่ควรกำหนดเงื่อนไขให้มารายงานตัวในความถี่ที่ลดหลั่นลงไปในแต่ละช่วงของการคุมประพฤติ ก็เนื่องจากผู้กระทำความผิดยังต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขอื่น ๆ ตามคำสั่งศาล เช่น การให้ทำงานบริการสังคม หรือการจำกัดเวลาในการเข้าออกจากเคสสถานโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ อันเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดตามสัดส่วนแห่งการกระทำความผิดแล้ว และการผ่อนปรนความเข้มงวดในการรายงานตัวจะทำให้ผู้กระทำความผิดมีกำลังใจที่จะปฏิบัติตามเงื่อนไขได้สำเร็จมากขึ้น และยังช่วยลดปริมาณงานของพนักงานคุมประพฤติที่ดูแลรับผิดชอบผู้กระทำความผิดด้วย นอกจากนี้ การที่พนักงานคุมประพฤตินี้มีโอกาสแนะนำตักเตือนและสอดส่องความประพฤติของผู้กระทำความผิดเกือบทุกวัน ย่อมเป็นการแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดอยู่ในตัว ถ้าหากผู้กระทำความผิดมารายงานตัวตามกำหนดทุกครั้งและปฏิบัติตามเงื่อนไขในคำพิพากษาลดมาเป็นเวลาถึง 12 เดือน ก็แสดงว่าผู้กระทำความผิดมีความเกรงกลัวและมีความตั้งใจที่ดีในการแก้ไขปรับปรุงตนเองไม่ให้เกิดการกระทำความผิดซ้ำอีก การรายงานตัวหลังจากนั้นจึงอาจไม่จำเป็นต้องมีความถี่ถึงสัปดาห์ละ 5 ครั้ง เหมือนในระยะ 12 เดือนแรก แต่ผู้กระทำความผิดก็ยังคงมารายงานตัวไม่น้อยกว่า 3 ครั้ง เป็นเวลา 12 เดือน และจากนั้นจึง

* คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2757/2552 ข้อเท็จจริงฟังได้ว่า จำเลยใช้ไฟแช็กแก๊สจุดไฟบริเวณที่ราดน้ำมันซึ่งเป็นพื้นปูนซีเมนต์และประตูหน้าบ้านผู้เสียหายซึ่งเป็นประตูเหล็ก ศาลชั้นต้นลงโทษฐานพยายามวางเพลิงเผาทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 218(1) ประกอบมาตรา 80 จำคุก 3 ปี 4 เดือน ธิบของกลาง

ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้เป็นว่า การกระทำของจำเลยเป็นการพยายามกระทำความผิดที่ไม่สามารถบรรลุผลได้อย่างแน่แท้ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 218 (1) ประกอบมาตรา 81 จำคุก 1 ปี พิเคราะห์พฤติการณ์แห่งคดีแล้ว โทษจำคุกเห็นสมควรรอการลงโทษไว้มีกำหนด 2 ปี คุมความประพฤติจำเลยโดยให้จำเลยไปรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติ 3 เดือน ต่อครั้ง มีกำหนด 1 ปี ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 นอกจากนี้แก้ไขเป็นไปตามคำพิพากษาศาลชั้นต้น

ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า การกระทำของจำเลยเป็นความผิดฐานพยายามซึ่งอาจบรรลุผลได้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 80 แต่เมื่อพิเคราะห์พฤติการณ์แห่งคดีประกอบกับจำเลยและผู้เสียหายเคยเป็นสามีภริยากันมา ทั้งจำเลยไม่เคยรับโทษจำคุกมาก่อน เห็นควรให้โอกาสจำเลยกลับตนเป็นพลเมืองดีต่อไป ที่ศาลอุทธรณ์ภาค 6 พิพากษาลงโทษจำคุกและรอการลงโทษไว้ชอบแล้ว

มารายงานตัวไม่น้อยกว่าสัปดาห์ละ 1 ครั้ง ไปจนถึงสิ้นสุดการคุมประพฤติ ซึ่งนับว่าเพียงพอต่อผู้กระทำความผิดที่ได้รับการแก้ไขขัดเกลาพฤติกรรมแล้ว

สำหรับการรายงานตัวนั้น ผู้กระทำความผิดอาจไปพบพนักงานคุมประพฤติที่สำนักงานคุมประพฤติ หรือพนักงานคุมประพฤติจะไปพบผู้กระทำความผิดที่บ้านก็ได้ตามที่ผู้กระทำความผิดและพนักงานคุมประพฤติเห็นสมควร แต่อย่างน้อยในระยะเวลา 6 เดือน ควรจะต้องมี 2 ครั้ง ที่พนักงานคุมประพฤติไปพบผู้กระทำความผิดที่บ้านของผู้กระทำความผิด เพื่อให้พนักงานคุมประพฤติได้มีโอกาสตรวจสอบการใช้ชีวิตประจำวันและการคบหาสมาคมของผู้กระทำความผิด รวมทั้งให้ข้อแนะนำหรือคำปรึกษาเกี่ยวกับความประพฤติได้อย่างถูกต้อง อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ศาลกำหนดระยะเวลาคุมประพฤติตั้งแต่ 2 ปี ขึ้นไป หากพนักงานคุมประพฤติเห็นว่าผู้กระทำความผิดปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนดมาโดยตลอดและมีความประพฤติดีขึ้น ไม่มีแนวโน้มที่จะกระทำความผิดอีก การรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติในช่วง 3 เดือนสุดท้าย อาจเป็นการรายงานตัวทางโทรศัพท์ก็ได้ เว้นแต่คำพิพากษาจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ซึ่งจะทำให้เกิดความสะดวกในการรายงานตัวมากยิ่งขึ้นทั้งในด้านของพนักงานคุมประพฤติและผู้กระทำความผิดซึ่งมีความประพฤติดีและปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนดมาโดยตลอด

ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดฐานเสพยาเสพติด การคุมประพฤติแบบเข้มข้นย่อมรวมถึงการตรวจหาสารเสพติดในร่างกายของผู้กระทำความผิดด้วย โดยอาจกำหนดเวลาเป็นรายสัปดาห์ เช่น ไม่น้อยกว่า 1 ครั้ง ต่อสัปดาห์ โดยควรเป็นการสุ่มตรวจไม่ให้ผู้กระทำความผิดรู้ล่วงหน้าเช่นเดียวกับการคุมประพฤติแบบเข้มข้นของมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ เนื่องจากการสุ่มตรวจจะได้ผลในแง่ที่ผู้กระทำความผิดจะต้องมีความระมัดระวังและไม่เกี่ยวข้องกับยาเสพติดอยู่ตลอดเวลาของการคุมประพฤติ ซึ่งจะช่วยป้องกันการกระทำความผิดซ้ำได้ดีกว่าการแจ้งให้ผู้กระทำความผิดทราบล่วงหน้า สำหรับในประเทศไทยพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ.2545 มาตรา 19 วรรคหนึ่ง¹ กำหนดให้ผู้กระทำความผิดฐานเสพยาเสพติด เสพและมีไว้ในครอบครอง เสพและมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย หรือเสพและจำหน่ายยาเสพติดปริมาณไม่

¹ พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ.2545 มาตรา 19 วรรคหนึ่ง “ผู้ใดต้องหาว่ากระทำความผิดฐานเสพยาเสพติด เสพและมีไว้ในครอบครอง เสพและมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย หรือเสพและจำหน่ายยาเสพติดตามลักษณะชนิด ประเภท และปริมาณที่กำหนดในกฎกระทรวง ถ้าไม่ปรากฏว่าต้องหาหรืออยู่ในระหว่างถูกดำเนินคดีในความผิดฐานอื่นซึ่งเป็นความผิดที่มีโทษจำคุกหรืออยู่ในระหว่างรับโทษจำคุกตามคำพิพากษาของศาล ให้พนักงานสอบสวนนำตัวผู้ต้องหาไปศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ต้องหานั้นมาถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน เพื่อให้ศาลพิจารณามีคำสั่งให้ส่งตัวผู้นั้นไปตรวจพิสูจน์การเสพยาหรือการติดยาเสพติด เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นที่เกิดจากตัวผู้ต้องหานั่นเอง หรือจากพฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปซึ่งทำให้ไม่อาจนำตัวผู้ต้องหาไปศาลภายในกำหนดเวลาดังกล่าวได้”

เกินที่กำหนดในกฎกระทรวง² ถ้าไม่ปรากฏว่าต้องหาหรืออยู่ระหว่างถูกดำเนินคดีในความผิดฐานอื่นซึ่งมีอัตราโทษจำคุก หรืออยู่ระหว่างรับโทษจำคุกตามคำพิพากษา ให้พนักงานสอบสวนนำตัวผู้ต้องหาไปศาล เพื่อให้ศาลมีคำสั่งส่งตัวผู้ต้องหาไปให้คณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดตรวจพิสูจน์ หากคณะอนุกรรมการวินิจฉัยว่าผู้ต้องหาเป็นผู้เสพยาหรือติดยาเสพติดก็จะจัดให้มีแผนการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดและส่งตัวไปบำบัดรักษาแทนการดำเนินคดีต่อไป ดังนั้น ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดต้องหาหรืออยู่ระหว่างถูกดำเนินคดีอื่นในความผิดฐานอื่น ผู้กระทำความผิดนั้นย่อมไม่เข้าเงื่อนไขในการส่งตัวไปฟื้นฟูตามพระราชบัญญัติดังกล่าว และจะต้องถูกฟ้องคดีต่อศาลตามปกติ อย่างไรก็ตาม ผู้เสพยาเสพติดถือเป็นผู้ป่วยที่ต้องได้รับการบำบัด และการกระทำความผิดฐานเสพยาเสพติดถือเป็นอาชญากรรมที่ไม่มีผู้เสียหาย การลงโทษจำคุกกระชั้นจึงไม่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดเหล่านี้ แต่สมควรให้เขาได้รับการบำบัดรักษาและติดตามดูแลอย่างใกล้ชิด ดังนั้น หากศาลเห็นสมควรลงโทษผู้กระทำความผิดด้วยวิธีการคุมประพฤติแบบเข้มข้น ศาลก็มีอำนาจกำหนด

² กฎกระทรวงว่าด้วยวิธีการกำหนดลักษณะ ชนิด ประเภท และปริมาณของยาเสพติด พ.ศ.2546

ข้อ 1 ยาเสพติดตามข้อ 1 สำหรับความผิดฐานเสพยาและมีไว้ในครอบครอง ความผิดฐานเสพยาและมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย และความผิดฐานเสพยาและจำหน่ายยาเสพติด ตามมาตรา 19 วรรคหนึ่ง ต้องมีปริมาณดังต่อไปนี้

(1) ยาเสพติดให้โทษในประเภท 1

(ก) เฮโรอีนมีน้ำหนักสุทธิไม่เกินหนึ่งร้อยมิลลิกรัม

(ข) เมทแอมเฟตามีนมีปริมาณไม่เกินห้าหน่วยการใช้ตามกฎหมายว่าด้วยยาเสพติดให้โทษหรือมีน้ำหนักสุทธิไม่เกินห้าร้อยมิลลิกรัม

(ค) แอมเฟตามีนมีปริมาณไม่เกินห้าหน่วยการใช้ตามกฎหมายว่าด้วยยาเสพติดให้โทษ หรือมีน้ำหนักสุทธิไม่เกินห้าร้อยมิลลิกรัม

(ง) 3, 4- เมทิลลีนไดออกซีเมทแอมเฟตามีนมีปริมาณไม่เกินห้าหน่วยการใช้ตามกฎหมายว่าด้วยยาเสพติดให้โทษ หรือมีน้ำหนักสุทธิไม่เกินหนึ่งพันสองร้อยห้าสิบมิลลิกรัม

(จ) เมทิลลีนไดออกซีแอมเฟตามีนมีปริมาณไม่เกินห้าหน่วยการใช้ตามกฎหมายว่าด้วยยาเสพติดให้โทษ หรือมีน้ำหนักสุทธิไม่เกินหนึ่งพันสองร้อยห้าสิบมิลลิกรัม

(ฉ) เอ็น เอทิล เอ็มดีเอ หรือเอ็มดีอี มีปริมาณไม่เกินห้าหน่วยการใช้ตามกฎหมายว่าด้วยยาเสพติดให้โทษ หรือมีน้ำหนักสุทธิไม่เกินหนึ่งพันสองร้อยห้าสิบมิลลิกรัม

(2) ยาเสพติดให้โทษในประเภท 2

(ก) โคคาอีนมีน้ำหนักสุทธิไม่เกินสองร้อยมิลลิกรัม

(ข) ผีนมีน้ำหนักสุทธิไม่เกินห้าพันมิลลิกรัม

(3) ยาเสพติดให้โทษในประเภท 5 ได้แก่ กัญชามีน้ำหนักสุทธิไม่เกินห้าพันมิลลิกรัม

ยาเสพติดให้โทษตาม (1) และ (2) ให้รวมถึงวัตถุที่เรียกชื่อเป็นอย่างอื่นแต่มีสูตรโครงสร้างทางเคมีอย่างเดียวกันกับยาเสพติดให้โทษดังกล่าว และเกลือใดๆ ของยาเสพติดให้โทษดังกล่าวด้วย

เงื่อนไขให้มีการสุ่มตรวจหาสารเสพติดได้ด้วย ซึ่งจะมีผลในการแก้ไขพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดที่ไม่เข้าเงื่อนไขในการส่งตัวไปฟื้นฟูตามพระราชบัญญัติดังกล่าว

การคุมประพฤติแบบเข้มข้นยังรวมถึงการกำหนดระยะเวลาในการเข้าออกจากเคหสถาน กล่าวคือ ศาลมีอำนาจกำหนดช่วงระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดจะต้องอยู่ภายในเคหสถานเพื่อเป็นการรักษาความปลอดภัยให้แก่สังคมหรือเป็นการป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดออกไปนอกเคหสถานในช่วงเวลาที่อาจเสี่ยงต่อการกระทำความผิด เช่น กรณีผู้กระทำความผิดฐานขับรถโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายหรือเป็นอันตรายแก่กายซึ่งเหตุเกิดในช่วงเวลากลางคืน ศาลอาจกำหนดให้ผู้กระทำความผิดอยู่ภายในเคหสถานตั้งแต่เวลา 22 ถึง 6 นาฬิกา เพื่อป้องกันมิให้เกิดการกระทำความผิดในลักษณะเดียวกันซ้ำอีก ซึ่งในประเทศอังกฤษการควบคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดมุ่งเน้นไปที่การกักบริเวณผู้กระทำความผิดโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ดังนั้น การควบคุมตรวจสอบผู้กระทำความผิดที่ศาลมีคำสั่งห้ามออกนอกเคหสถานในเวลาที่กำหนด อาจกระทำโดยมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดสวมเครื่องมือทางอิเล็กทรอนิกส์เพื่อตรวจสอบการอยู่ในเคหสถานก็ได้ ซึ่งจะช่วยให้ชัดเจนหรือเป็นหลักฐานได้ว่าผู้กระทำความผิดปฏิบัติตามคำสั่งศาลหรือไม่ และทำให้การตรวจสอบผู้กระทำความผิดเป็นไปอย่างใกล้ชิดมากยิ่งขึ้น การคุมประพฤติแบบเข้มข้นจึงเป็นการลงโทษที่มีลักษณะเป็นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดโดยให้โอกาสผู้กระทำความผิดปรับตัวและใช้ชีวิตอยู่ในสังคม ทั้งยังเป็นการข่มขู่ยับยั้งและควบคุมอาชญากรรมอยู่ในตัว

นอกจากการรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติ การตรวจหาสารเสพติดในร่างกายและการจำกัดเวลาเข้าออกจากเคหสถานแล้ว ศาลอาจสั่งให้ผู้กระทำความผิดกระทำกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ตามประเภทงานที่ผู้กระทำความผิดและพนักงานคุมประพฤติเห็นสมควรด้วยก็ได้ ซึ่งการคุมประพฤติแบบเข้มข้นของมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ ศาลอาจสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมไม่น้อยกว่าเดือนละ 16 ชั่วโมง ส่วนประเทศอังกฤษก็กำหนดให้ทำงานบริการสังคมไม่น้อยกว่า 40 ชั่วโมง แต่ไม่เกินกว่า 100 ชั่วโมง ด้วย สำหรับประเทศไทยผู้ศึกษาเห็นว่า ในกรณีที่ศาลกำหนดเงื่อนไขหลายข้อในการคุมประพฤติแบบเข้มข้น เช่น กำหนดให้รายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติ 5 ครั้งต่อสัปดาห์ ร่วมกับการทำงานบริการสังคม และห้ามออกนอกเคหสถานในเวลากลางคืน ศาลควรคำนึงด้วยว่าเงื่อนไขที่ศาลกำหนดดังกล่าวได้สัดส่วนกับความร้ายแรงแห่งการกระทำความผิดหรือไม่ และมีความเป็นไปได้มากน้อยเพียงใดที่ผู้กระทำความผิดจะปฏิบัติตามคำพิพากษาดังกล่าวไปได้ครบถ้วน ในกรณีนี้ศาลอาจกำหนดให้การทำงานบริการสังคมมีกำหนดเพียง 30 ชั่วโมง เพราะศาลได้วางข้อกำหนดอื่นๆ คือการรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติ 5 ครั้งต่อสัปดาห์ และห้ามออกนอกเคหสถานในเวลากลางคืน ซึ่งเงื่อนไขเหล่านี้เมื่อรวมกับข้อกำหนดให้ทำงานบริการสังคมดังกล่าวแล้วอาจถือว่าเป็นผลร้ายแก่ผู้กระทำความผิดพอสมควรแก่

พฤติการณ์แห่งการกระทำแล้ว ดังนั้น ในกรณีที่ศาลพิพากษาให้คุมประพฤติดแบบเข้มข้น ศาลอาจกำหนดให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมมีกำหนดตั้งแต่ 30 ถึง 100 ชั่วโมง ได้ ซึ่งเป็นจำนวนชั่วโมงที่สูงกว่ากรณีที่การทำงานบริการสังคมเป็นเงื่อนไขของการคุมประพฤติดแบบปกติ* แต่ต่ำกว่ากรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ทำงานบริการสังคมเพียงอย่างเดียวแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นซึ่งจะได้กล่าวต่อไป

ในปี 2551 สำนักงานคุมประพฤติจังหวัดนครราชสีมาได้ทดลองใช้มาตรการคุมประพฤติดแบบเข้มข้นกับผู้กระทำความผิดบางประเภท โดยพนักงานคุมประพฤติจะเพิ่มการสอดส่องดูแลผู้กระทำความผิด และให้ผู้กระทำความผิดมารายงานตัวบ่อยครั้งขึ้น แต่ยังไม่มีการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในการตรวจสอบ โดยก่อนการคุมประพฤติดแบบเข้มข้นจะมีการจำแนกผู้กระทำความผิด และจะนำมาตรการคุมประพฤติดแบบเข้มข้นมาใช้กับกลุ่มผู้กระทำความผิดที่มีความเสี่ยงสูง ซึ่งพนักงานคุมประพฤติจะต้องไปสอดส่องผู้กระทำความผิดกลุ่มนี้ที่บ้านบ่อยกว่าผู้ถูกคุมประพฤติดกลุ่มอื่น จากการทดลองพบว่ามีปัญหาในเรื่องเงื่อนไขที่ศาลกำหนด กล่าวคือในชั้นพิพากษาศาลได้มีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดมารายงานตัวทุก 3 เดือน ดังนั้น เมื่อพนักงานคุมประพฤติจะมีคำสั่งให้มารายงานตัวถี่ขึ้นจึงไม่สามารถทำได้ สำนักงานคุมประพฤติจังหวัดนครราชสีมาจึงให้เสนอผู้กระทำความผิดมาเข้าร่วมกิจกรรมเพื่อแก้ไขฟื้นฟูโดยอาศัยความยินยอม ร่วมกับการไปพบผู้กระทำความผิดที่บ้าน ซึ่งพนักงานคุมประพฤติมีอำนาจไปพบผู้กระทำความผิดเองได้โดยไม่จำเป็นต้องให้ศาลมีคำสั่ง และได้แบ่งพนักงานคุมประพฤติและอาสาสมัครคุมประพฤติออกเป็นกลุ่มๆ เพื่อให้อาสาสมัครคุมประพฤติในกลุ่มเดียวกันสามารถสลับสับเปลี่ยนกันออกไปพบผู้กระทำความผิดได้ตามเวลาที่สะดวก ภายหลังการทดลองผลปรากฏว่าทุกฝ่ายมีความพึงพอใจ คนในชุมชนก็เห็นว่ามีความเหมาะสมคุมประพฤติดมาดูแลแก้ไขพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด และผู้กระทำความผิดเชื่อฟังคำแนะนำตักเตือนของอาสาสมัครคุมประพฤติ ส่วนอาสาสมัครคุมประพฤติก็ได้ทำงานอย่างเต็มที่ ส่วนผลในการแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมปรากฏว่า การคุมประพฤติดแบบเข้มข้นใช้ได้ดีกับผู้กระทำความผิดที่มีการจำแนกแล้วว่ามีความเสี่ยงสูง และผู้กระทำความผิดที่คุมประพฤติดแบบเข้มข้นมีความประพฤติดีขึ้นถึงร้อยละ 70 เมื่อเปรียบเทียบกับกลุ่มผู้กระทำความผิดที่คุมประพฤติดแบบปกติที่มีพฤติการณ์ไม่เปลี่ยนแปลงสูงถึงร้อยละ 77 สิ่งมีชีวิตว่าผู้กระทำความผิดมีความประพฤติดีขึ้น คือ การที่ผู้กระทำความผิดกลับไปเรียนหนังสือหรือทำงาน เชื่อฟังผู้ปกครอง และผิดเงื่อนไขที่ศาลกำหนดน้อยลงเมื่อเทียบกับกลุ่มที่คุมประพฤติดแบบปกติ เนื่องจากผู้กระทำความผิดที่คุมประพฤติดแบบเข้มข้นพนักงานคุมประพฤติจะดูแลอย่างใกล้ชิด³

* การทำงานบริการสังคมที่เป็นเงื่อนไขของการคุมประพฤติดแบบปกติตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 วรรคสอง (1) นั้น ศาลมักจะมีความสั่งให้ทำงานบริการสังคมเป็นเวลา 5 ถึง 48 ชั่วโมง โปรดดูหน้า 98

³ สัมภาษณ์ กรกช นาควิเชตร, ผู้อำนวยการสำนักพัฒนาการคุมประพฤติด, 19 มีนาคม 2556.

อนึ่ง ความแตกต่างระหว่างการคุมประพฤติแบบเข้มข้น กับการคุมประพฤติแบบปกติพอสรุปได้ดังนี้

การคุมประพฤติแบบเข้มข้น	การคุมประพฤติแบบปกติ
1. ผู้กระทำความผิดต้องรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติสัปดาห์ละ 3 ถึง 6 ครั้ง	1. ผู้กระทำความผิดต้องรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติ 4 ครั้ง ภายใน 1 ปี
2. อาจใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ตรวจสอบการเข้าออกเคหสถาน	2. -
3. ผู้ที่เคยได้รับโทษจำคุกมาแล้วอาจได้รับการพิจารณาให้ใช้มาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้น	3. ผู้กระทำความผิดต้องไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือเคยได้รับโทษจำคุก แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ
4. เป็นมาตรการลงโทษผู้กระทำความผิด	4. เป็นเงื่อนไขในการรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษ แต่ไม่เป็นการลงโทษ

นอกจากการคุมประพฤติแบบเข้มข้น ศาลอาจพิพากษาให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมเพียงอย่างเดียว แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นก็ได้ โดยเป็นการนำมาตรการทำงานบริการสังคมมาใช้ในลักษณะของมาตรการเดี่ยว ไม่ใช่เป็นเงื่อนไขประกอบการคุมประพฤติแบบเข้มข้น และเป็นการพิพากษาให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษจำคุกได้ทันทีโดยไม่ต้องผ่านเงื่อนไขของการรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 ในลักษณะเดียวกับการทำงานบริการสังคมตามกฎหมายของประเทศอังกฤษ ในกรณีนี้ศาลต้องกำหนดจำนวนชั่วโมงในการทำงานให้สูงกว่ากรณีที่การทำงานบริการสังคมเป็นเงื่อนไขในการรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษ ซึ่งตามกฎหมายของประเทศอังกฤษนั้น ศาลสามารถกำหนดจำนวนชั่วโมงทำงานได้ตั้งแต่ 40 ถึง 300 ชั่วโมง และผู้กระทำความผิดต้องทำงานอย่างน้อย 6 ชั่วโมงต่อสัปดาห์ สำหรับประเทศไทย กรณีที่ศาลรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษ และกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมประพฤติโดยให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมนั้น ส่วนมากศาลมักกำหนดให้ทำงานบริการสังคมเป็นเวลา 5 ถึง 48 ชั่วโมง* แต่ในกรณีนี้การทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการแทนการ

* คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 594/2549 จำเลยมีความผิดฐานลักทรัพย์ในเวลากลางคืน ศาลลงโทษจำคุก 1 ปี และปรับ 9,000 บาท จำเลยให้การรับสารภาพในชั้นจับกุมและชั้นสอบสวน ลดโทษให้หนึ่งในสาม คงจำคุก 8 เดือน

ลงทะเบียนชำระค่าจ้างรายสัปดาห์ซึ่งถือเป็นวิธีการลงทะเบียนอย่างหนึ่ง การกำหนดให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมจึงต้องเป็นทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับความยากลำบากไม่น้อยไปกว่าการลงทะเบียนรายสัปดาห์ เช่นเดียวกัน ดังนั้น จำนวนชั่วโมงทำงานในกรณีที่ศาลกำหนดให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม แทนการลงทะเบียนชำระค่าจ้างรายสัปดาห์ จึงควรมีกำหนดสูงกว่าจำนวนชั่วโมงในการทำงานบริการสังคมที่เป็นเงื่อนไขในการคุมประพฤติแบบปกติ กล่าวคือ ควรมีกำหนดไม่น้อยกว่า 50 ชั่วโมง แต่ไม่เกินกว่า 300 ชั่วโมง ซึ่งผู้ศึกษาเห็นว่า เป็นจำนวนชั่วโมงที่เหมาะสมและไม่สูงจนเกินไป เนื่องจากหากศาลพิพากษาให้ทำงานบริการสังคม 300 ชั่วโมง ถ้าผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมในวันธรรมดาทุกวัน ผู้กระทำความผิดก็จะสามารถทำงานบริการสังคมได้ครบตามคำพิพากษาในเวลาเพียง 1 ปี ส่วนในกรณีที่การทำงานบริการสังคมเป็นเงื่อนไขในการคุมประพฤติแบบเข้มข้น หรือใช้ควบคู่กับมาตรการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ จำนวนชั่วโมงในการทำงานบริการสังคมควรมีกำหนดลดน้อยลงมา กล่าวคือ ไม่น้อยกว่า 30 ชั่วโมง แต่ไม่เกิน 100 ชั่วโมง เนื่องจากเป็นจำนวนชั่วโมงที่ไม่น้อยเกินไปจนเท่ากับการคุมประพฤติแบบธรรมดา และไม่หนักเกินไปจนเท่ากับกรณีที่น่ามาตรการบริการสังคมมาใช้ลงทะเบียนอย่างมาตรการเดียว ทั้งนี้ เพื่อให้การลงทะเบียนนั้นได้สัดส่วนกับการกระทำความผิด

ปรับ 6,000 บาท โทษจำคุกให้รอการลงโทษไว้ 2 ปี โดยกำหนดเงื่อนไขให้จำเลยไปรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติทุก 3 เดือนต่อครั้ง ภายในระยะเวลา 1 ปี และให้จำเลยทำงานบริการสังคมเป็นเวลา 5 ชั่วโมง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6479/2545 จำเลยใช้รถยนต์บรรทุกมีน้ำหนักบรรทุกรวมน้ำหนักรถเกินอัตราที่กฎหมายกำหนดอันอาจทำให้ทางหลวงเสียหาย จำคุก 2 เดือน และปรับ 6,000 บาท โทษจำคุกให้รอการลงโทษไว้ 1 ปี ให้จำเลยไปรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติทุก 3 เดือนต่อครั้ง ภายในกำหนด 1 ปี กับให้จำเลยทำงานบริการสังคมและสาธารณประโยชน์ตามที่จำเลยและพนักงานคุมประพฤติเห็นสมควรเป็นเวลา 20 ชั่วโมง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4449/2542 ลงโทษจำเลยที่ 1 ฐานเป็นผู้จัดให้มีการเล่นการพนันจำคุก 4 เดือน และปรับ 5,000 บาท ลดโทษให้กึ่งหนึ่งแล้วคงจำคุก 2 เดือน และปรับ 2,500 บาท โทษจำคุกให้รอการลงโทษไว้ 3 ปี และคุมความประพฤติไว้ 2 ปี ให้จำเลยที่ไปรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติปีละ 3 ครั้ง ละเว้นการประพฤติได้อันอาจนำไปสู่การกระทำความผิดทำนองนี้อีกกับให้ทำงานบริการสังคมและสาธารณประโยชน์ 30 ชั่วโมง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6462/2543 จำเลยนำภาพยนตร์วีดีโอเทปซึ่งมีผู้ทำซ้ำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้เสียหายทั้งสองออกให้เช่าเสนอให้เช่าแก่บุคคลทั่วไป จำคุก 4 เดือน และปรับ 160,000 บาท จำเลยให้การรับสารภาพลดโทษให้กึ่งหนึ่ง คงจำคุก 3 เดือน และปรับ 80,000 บาท โทษจำคุกให้รอการลงโทษไว้มีกำหนด 1 ปี โดยกำหนดเงื่อนไขคุมความประพฤติให้จำเลยไปรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติทุก 3 เดือน มีกำหนด 1 ปี และให้จำเลยทำงานบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ตามที่พนักงานคุมประพฤติและจำเลยเห็นควรเป็นเวลา 48 ชั่วโมง

สำหรับประเภทของงานบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์อาจยึดถือตามระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยการกำหนดจำนวนชั่วโมงที่ถือเป็นการทำงานหนึ่งวัน และแนวปฏิบัติในการให้ทำงานบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับ และการเปลี่ยนสถานที่กักขัง พ.ศ.2546 ซึ่งเป็นงานที่มีลักษณะสังคมสงเคราะห์ในตัว เช่น การช่วยเหลือ ดูแล หรืออำนวยความสะดวกในสถานพยาบาล สถานสงเคราะห์ งานทำความสะอาดสถานที่สาธารณะ นอกจากนี้ยังรวมถึงการทำงานในองค์กรซึ่งไม่แสวงหาผลกำไร และควรรวมถึงงานบำรุงรักษาทรัพย์สินหรืออาคารที่หน่วยงานของรัฐให้เช่าเช่นอย่างที่กำหนดในกฎหมายของมลรัฐฟลอริดา ซึ่งจะเป็นแหล่งงานสำหรับรองรับการทำงานบริการสังคมของผู้กระทำความผิดได้หลากหลายเพิ่มมากขึ้น นอกจากนี้ พนักงานคุมประพฤติอาจกำหนดประเภทของงานตามลักษณะความผิดที่ได้กระทำ เช่น ผู้ที่กระทำความผิดฐานขับรถโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย พนักงานคุมประพฤติอาจให้ทำงานช่วยเหลือดูแลผู้ป่วยที่ติดยาเสพติด ซึ่งจะช่วยให้ผู้กระทำความผิดตระหนักถึงผลร้ายจากการกระทำของตน และรู้สึกว่าได้โทษในความผิดนั้น เพื่อที่จะได้ระมัดระวังไม่ให้เกิดเหตุซ้ำขึ้นอีก⁴ อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดประกอบวิชาชีพเฉพาะทางอย่างใดอย่างหนึ่งอยู่แล้ว เช่น แพทย์ หนายความ ช่างซ่อมรถยนต์เครื่องใช้ต่างๆ หรือเป็นผู้ที่มีความสามารถเฉพาะด้าน เช่น มีความรู้ด้านภาษาอังกฤษ ด้านคอมพิวเตอร์ การกำหนดให้ผู้กระทำความผิดเหล่านั้นทำงานบริการสังคมที่สอดคล้องกับอาชีพหรือความถนัดของตนจะทำให้ผู้กระทำความผิดสามารถปฏิบัติตามคำสั่งศาลได้ด้วยดีและสังคมได้รับประโยชน์มากกว่า

การทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการที่มีผลเป็นการชดใช้หรือเยียวยาความเสียหายให้แก่สังคมโดยตรง และเมื่อสังคมได้รับประโยชน์จากการชดใช้ด้วยแรงงานหรือการบริการของผู้กระทำความผิดก็เท่ากับ ผู้เสียหายได้รับประโยชน์เช่นว่านั้นด้วย จึงเท่ากับเป็นการชดเชยสังคมและผู้เสียหายวิธีหนึ่ง การทำงานบริการสังคมยังทำให้ผู้กระทำความผิดสูญเสียเวลาและกำลังแรงงานอันเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิด ทำให้ผู้กระทำความผิดเกิดจิตสำนึกสาธารณะ ตระหนักถึงความเสียหายจากการกระทำผิดของตน ลดช่องว่างระหว่างสังคมกับผู้กระทำความผิด⁵ และยังเป็นการปรามบุคคลอื่นมิให้กระทำความผิดไปด้วยในตัว โดยที่รัฐบาลไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายหรือสิ้นเปลืองงบประมาณในการเลี้ยงดูหรือฝึกฝนผู้กระทำความผิดแต่ได้รับประโยชน์จากการลงโทษผู้กระทำความผิดนั้น และยังเป็นมาตรการที่นำมาใช้ได้ทั้งผู้กระทำความผิดที่เป็นบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล และผู้กระทำความผิดที่มีฐานะยากจนและผู้กระทำความผิดที่มีฐานะทางเศรษฐกิจดี จึงเป็นมาตรการลงโทษที่ไม่ก่อให้เกิดความเหลื่อมล้ำในการบังคับโทษอีกด้วย

⁴ สัมภาษณ์ กรกช นาควิเชตร, ผู้อำนวยการสำนักพัฒนาการคุมประพฤติ, 19 มีนาคม 2556.

⁵ สัมภาษณ์ ธารินี แสงสว่าง, ผู้อำนวยการกองกิจการชุมชนและบริการสังคม, 19 มีนาคม 2556.

การลงโทษผู้กระทำความผิดด้วยการให้ทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษจำคุก ต่างจากการรอการกำหนดโทษ หรือรอการลงโทษ แล้วคุมประพฤติผู้กระทำความผิดโดยให้ทำงานบริการสังคมตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 ดังนี้

การทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษจำคุก	การคุมประพฤติโดยให้ทำงานบริการสังคม
1. เป็นการลงโทษผู้กระทำความผิด	1. เป็นเงื่อนไขในการรอการลงโทษหรือรอการกำหนดโทษ แต่ไม่เป็นการลงโทษ
2. จำนวนชั่วโมงทำงานไม่น้อยกว่า 50 ชั่วโมง แต่ไม่เกินกว่า 300 ชั่วโมง	2. ส่วนใหญ่ศาลจะกำหนดจำนวนชั่วโมงทำงาน ตั้งแต่ 5 ชั่วโมง ถึง 48 ชั่วโมง
3. ผู้กระทำความผิดอาจเคยได้รับโทษจำคุกมาแล้ว	3. ผู้กระทำความผิดต้องไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือเคยได้รับโทษจำคุก แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

นอกจากการคุมประพฤติแบบเข้มข้น และการทำงานบริการสังคมแล้ว การควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก็เป็นอีกมาตรการหนึ่งที่มีความเหมาะสมที่จะนำมาลงโทษผู้กระทำความผิดแทนการจำคุกระยะสั้น เนื่องจากเป็นมาตรการที่สามารถสร้างปลอดภัยให้แก่สังคมได้ไม่ต่างจากโทษจำคุก เพราะผู้กระทำความผิดเหล่านี้ไม่ใช่ผู้ร้ายโดยสันดาน หรือเป็นผู้กระทำความผิดด้วยความประมาทหรือบันดาลโทสะ การควบคุมผู้กระทำความผิดภายนอกเรือนจำจึงเป็นมาตรการทางเลือกที่เพียงพอต่อการลงโทษผู้กระทำความผิดเหล่านี้แทนโทษจำคุกระยะสั้น การควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยมีลักษณะคล้ายคลึงกับการลงโทษกักขังตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 24 วรรคสอง ซึ่งเป็นกรณีที่ศาลลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดไม่เกิน 3 เดือน และเปลี่ยนโทษจำคุกดังกล่าวเป็นโทษกักขังไม่เกิน 3 เดือน และศาลเห็นเป็นการสมควรให้กักขังผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยของผู้ตัวเองหรือผู้อื่นที่ยินยอมรับตัวผู้นั้นไว้ โดยผู้กระทำความผิดมีสิทธิดำเนินการในวิชาชีพหรืออาชีพของตนในสถานที่ดังกล่าวได้ตามมาตรา 26⁶ แต่การควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยตามที่เสนอนี้มีลักษณะเช่นเดียวกับการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ของมลรัฐแคลิฟอร์เนียและประเทศอังกฤษ ซึ่งมุ่งเน้นการใช้ที่อยู่

⁶ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 26 “ถ้าผู้ต้องโทษกักขังถูกกักขังในที่อยู่อาศัยของผู้ตัวเองหรือของผู้ผู้อื่นที่ยินยอมรับผู้นั้นไว้ ผู้ต้องโทษกักขังมีสิทธิดำเนินการในวิชาชีพหรืออาชีพของตนในสถานที่ดังกล่าวได้ ในการนี้ ศาลจะกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ต้องโทษกักขังปฏิบัติอย่างหนึ่งอย่างใดหรือไม่ก็ได้ แล้วแต่ศาลจะเห็นสมควร”

อาศัยของผู้กระทำความผิดนั้นเองเป็นสถานที่ควบคุม โดยอาจเป็นการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยตลอด 24 ชั่วโมง หรือเป็นการจำกัดอิสรภาพของผู้กระทำความผิดในช่วงระยะเวลาหนึ่งของแต่ละวัน เพื่อให้ผู้กระทำความผิดยังสามารถดำเนินกิจวัตรประจำวันของตนเอง เช่น ไปทำงาน หรือไปเรียนหนังสือได้ แต่จะต้องอยู่ภายในที่พักอาศัยของตนตามช่วงเวลาที่ศาลกำหนดเพื่อเป็นการลงโทษและตัดโอกาสออกไปกระทำความผิดในช่วงเวลาที่มีความเสี่ยง โดยผู้กระทำความผิดจะต้องสวมเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เพื่อให้เจ้าหน้าที่สามารถตรวจสอบได้ว่าผู้กระทำความผิดอยู่ภายในที่พักอาศัยในช่วงเวลานั้นๆหรือไม่ รวมทั้งเจ้าหน้าที่อาจออกไปตรวจสอบผู้กระทำความผิดด้วยตนเอง ซึ่งจะช่วยให้การควบคุมตรวจสอบผู้กระทำความผิดมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์จึงเป็นอุปกรณ์เสริมหรือเป็นหลักประกันที่ทำให้เกิดความมั่นใจว่ามาตรการที่ศาลกำหนดนั้นมีเครื่องมือติดตามตรวจสอบนอกเหนือไปจากพนักงานคุมประพฤติและอาสาสมัครคุมประพฤติ⁷

นอกจากการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยแล้ว ศาลอาจกำหนดเงื่อนไขให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมด้วยก็ได้ โดยผู้กระทำความผิดต้องทำงานบริการสังคมในช่วงเวลาที่ไม่อยู่ภายใต้การควบคุมตัวตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนด ทั้งนี้ ศาลจะสั่งให้ผู้กระทำความผิดที่ถูกควบคุมตัวไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ทำงานบริการสังคมด้วยหรือไม่นั้นขึ้นอยู่กับพฤติการณ์ในการกระทำความผิด เนื่องจากการทำงานบริการสังคมมีวัตถุประสงค์เป็นทั้งการชดใช้ความผิดที่ได้กระทำ และเป็นทั้งการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดด้วย ซึ่งถ้าพิจารณาในเชิงลงโทษ การนำมาตรการทั้งสองมาใช้ประกอบกัน การควบคุมตัวโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์จะเป็นการลงโทษโดยการควบคุมตัวผู้กระทำความผิด ส่วนการทำงานบริการสังคมก็จะเป็นการลงโทษโดยการชดใช้ให้แก่สังคมและเป็นการแก้ไขฟื้นฟูในตัวด้วย⁸ การกำหนดเงื่อนไขให้ใช้หลายมาตรการควบคู่กันนี้สอดคล้องกับกฎหมายมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการไม่ควบคุมตัวหรือกักขัง ที่เสนอให้ใช้วิธีการที่เป็นการแก้ไขโดยไม่ใช้เรือนจำโดยการผสมผสานวิธีการต่างๆ (Some combination of the measures) แล้วแต่ว่าวิธีการใดจะเป็นประโยชน์ต่อการลงโทษและแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดได้มากที่สุด

การควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เหมาะสำหรับนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดที่มีเวลาในการกระทำความผิดค่อนข้างแน่นอน เช่น วัยรุ่นที่ขับรถจักรยานยนต์ส่งเสียงดังบนถนนสาธารณะในเวลากลางคืน หรือผู้กระทำความผิดที่ใช้ความรุนแรงในครอบครัว ซึ่งศาลสั่งห้ามไม่ให้เข้าใกล้ผู้เสียหาย เนื่องจากการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์สามารถตรวจสอบได้ว่าผู้กระทำ

⁷ สัมภาษณ์ รื่นวดี สุวรรณมงคล, อธิบดีกรมคุมประพฤติ, 19 มีนาคม 2556.

⁸ สัมภาษณ์ กรกช นาควิเชตร, ผู้อำนวยการสำนักพัฒนาการคุมประพฤติ, 19 มีนาคม 2556.

ความผิดฝ่าฝืนคำสั่งศาลหรือไม่⁹ การควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์อาจนำมาใช้เป็นมาตรการแทนการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดในลักษณะของมาตรการเดี่ยว หรือเป็นอาจใช้เป็นเงื่อนไขหนึ่งของการคุมประพฤติแบบเข้มข้นก็ได้ เนื่องจากการคุมประพฤติแบบเข้มข้นเป็นการกำหนดเงื่อนไขต่างๆ เพื่อควบคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิด ซึ่งศาลมีอำนาจเลือกใช้มาตรการเดี่ยวหรือหลายมาตรการควบคู่กันเพื่อประโยชน์ในการลงโทษและแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด ดังนั้น หากศาลเห็นว่ากรรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติบ่อยครั้งและการให้ทำงานบริการสังคมหรือมาตรการอื่นๆ ยังไม่เพียงพอต่อการลงโทษผู้กระทำความผิด ศาลอาจกำหนดให้ผู้กระทำความผิดอยู่ในที่อยู่อาศัยในช่วงเวลาที่กำหนด หรือจำกัดเวลาในการเข้าออกจากเคหสถาน โดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เพื่อควบคุมและตรวจสอบด้วย ในลักษณะเดียวกับการคุมประพฤติแบบเข้มข้น ตามประมวลกฎหมายว่าด้วยความยุติธรรมทางอาญาแห่งสหรัฐอเมริกาและแผนการควบคุมและปรับเปลี่ยนพฤติกรรมแบบเข้มข้นของประเทศอังกฤษ แต่ในกรณีที่การควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เป็นเงื่อนไขหนึ่งของการคุมประพฤติแบบเข้มข้น ผู้ศึกษาเห็นว่าการควบคุมผู้กระทำความผิดดังกล่าวควรมุ่งเน้นไปที่การควบคุมเฉพาะช่วงเวลาที่มีความเสี่ยงต่อการกระทำความผิดเท่านั้น เช่น ในช่วงเวลาตั้งแต่ 22 ถึง 6 นาฬิกา เพราะในช่วงเวลากลางวันผู้กระทำความผิดจะต้องไปรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติเกือบทุกวันอยู่แล้ว การควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์จึงเป็นมาตรการที่นำมาใช้เพื่อเพิ่มความปลอดภัยให้แก่สังคมอีกชั้นหนึ่งเท่านั้น แต่โดยหลักแล้วผู้กระทำความผิดจะต้องถูกลงโทษและแก้ไขพฤติกรรมด้วยวิธีการคุมประพฤติแบบเข้มข้นโดยการรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติเป็นรายวันดังกล่าว

ปัจจุบันกรมคุมประพฤติมีแนวความคิดที่จะทำโครงการนำร่องเพื่อนำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาช่วยในการควบคุมและตรวจสอบผู้กระทำความผิดภายนอกเรือนจำ โดยได้มีการหารือกับนักวิชาการและหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมที่เกี่ยวข้องทั้งหมดในวันที่ 5 พฤศจิกายน 2555 เพื่อประเมินความเป็นไปได้ และได้ข้อสรุปว่าจะมีการนำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้กับเด็กและเยาวชนที่ขับรถจักรยานยนต์ส่งเสียงดังบนถนนสาธารณะในเวลากลางคืน ซึ่งกระทำความผิดในเขตพื้นที่กรุงเทพมหานครก่อน โดยกรมคุมประพฤติได้ประสานงานไปยังศาลเยาวชนและครอบครัวกลางเพื่อนำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้ประกอบเงื่อนไขการคุมประพฤติเด็กและเยาวชนที่ศาลมีคำสั่งห้ามออกนอกเขตที่กำหนด¹⁰ เหตุที่ต้องมีโครงการนำร่องเพราะต้องการให้สังคมได้รับทราบเกี่ยวกับการใช้มาตรการดังกล่าว และเพื่อประเมินข้อดีข้อด้อยของการนำเครื่องมือนี้มาใช้ และเปิดโอกาสให้มีตั้งข้อสังเกตว่า

⁹ เรืองเดียวกัน

¹⁰ สัมภาษณ์ จิรนิติ หะวานนท์, อธิบดีผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง, 22 มีนาคม 2556.

การใช้เครื่องมือนี้จะสามารถสร้างความปลอดภัยให้แก่สังคมได้จริงหรือไม่ เพื่อให้สังคมมีความมั่นใจมากขึ้นก่อนจะขยายกลุ่มเป้าหมายจากเด็กและเยาวชนไปเป็นผู้ใหญ่ที่กระทำความผิด¹¹

เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในโครงการนำร่องมี 2 ระบบ คือ ระบบที่ต้องใช้คลื่นความถี่วิทยุ (Radio Frequency) และระบบที่ใช้พิกัดดาวเทียม หรือระบบ Global Positioning System (GPS) ระบบที่ต้องใช้คลื่นความถี่วิทยุมีรัศมีไม่เกิน 150 เมตร สามารถใช้กับผู้กระทำความผิดที่ศาลสั่งห้ามออกนอกเขตได้ แต่ไม่สามารถใช้กับผู้กระทำความผิดที่ศาลสั่งห้ามเข้าเขตกำหนด ส่วนระบบที่ใช้พิกัดดาวเทียมจะสามารถใช้ได้ทั้งกรณีที่ศาลสั่งห้ามออกนอกเขตกำหนดและกรณีห้ามเข้าเขตกำหนด เช่น ห้ามเข้าใกล้ผู้เสียหาย รวมทั้งสามารถจับความเร็วของรถในกรณีผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายจราจรได้ด้วย แต่ถ้าศาลสั่งให้ควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย การใช้ระบบคลื่นความถี่วิทยุก็นับว่าเพียงพอในการตรวจสอบผู้กระทำความผิด อย่างไรก็ตาม ปัญหาที่ต้องคำนึงถึงประการหนึ่งก็คือ หากนำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้ทั่วทั้งประเทศจะมีสัญญาณครอบคลุมในทุกพื้นที่หรือไม่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในต่างจังหวัดซึ่งบางแห่งอาจไม่มีสัญญาณรองรับ จึงเป็นเรื่องที่ต้องพัฒนาต่อไปในอนาคต¹²

สำหรับโครงการนำร่องที่นำมาใช้ประกอบการคุมประพฤติเด็กและเยาวชนนี้ ถ้าเด็กและเยาวชนฝ่าฝืนออกนอกที่อยู่อาศัยตามที่ศาลกำหนด เมื่อพนักงานคุมประพฤติทราบ พนักงานคุมประพฤติอาจรายงานไปยังศาล เพื่อให้ศาลเพิ่มเงื่อนไขหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่ง นอกจากนี้ อาสาสมัครชุมชนก็จะประสานความร่วมมือกับตำรวจชุมชนเพื่อติดตามผู้กระทำความผิดไปที่บ้าน หรือโทรศัพท์ไปยังผู้ปกครองเพื่อสอบถามว่าผู้กระทำความผิดอยู่ที่บ้านหรือไม่ ซึ่งเท่ากับว่าการดำเนินงานของกรมคุมประพฤติมีชุมชนรองรับอยู่ด้วย¹³

อนึ่ง เนื่องจากการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย หรือห้ามเข้าเขตที่กำหนดโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ เป็นมาตรการที่มีค่าใช้จ่ายทั้งในส่วนของอุปกรณ์ที่เป็นเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ และค่าใช้จ่ายในการจัดตั้งและวางระบบศูนย์ควบคุมและตรวจสอบ ซึ่งประเทศไทยยังไม่สามารถผลิตเครื่องมือและจัดวางระบบนี้ได้เอง จึงต้องมีการนำเข้าเครื่องมือดังกล่าวจากต่างประเทศ นักกฎหมายบางท่านจึงเห็นว่า ประเทศไทยควรผลิตเครื่องมือด้วยตนเองให้ได้เสียก่อนแล้วจึงนำมาตรการดังกล่าวมาใช้บังคับ เช่นเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศในทวีปยุโรปซึ่งเป็นต้นแบบ¹⁴ อย่างไรก็ตาม นักกฎหมายอีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่า แม้ประเทศไทยจะต้องซื้อเครื่องมือดังกล่าวในระยะเริ่มต้น แต่ราคาของเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในปัจจุบันพบว่าต่ำกว่าในอดีต โดยราคาของเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์และค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับ

¹¹ สัมภาษณ์ รื่นวดี สุวรรณมงคล, อธิบดีกรมคุมประพฤติ, 19 มีนาคม 2556.

¹² สัมภาษณ์ กรกช นาควิเชตร, ผู้อำนวยการสำนักพัฒนาการคุมประพฤติ, 19 มีนาคม 2556.

¹³ เรื่องเดียวกัน

¹⁴ สัมภาษณ์ จรรย์ ภักดีธนากุล, ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ, 16 สิงหาคม 2555.

ระบบต่างๆ มีราคาไม่เกิน 20,000 บาท ต่อหน่วย¹⁵ ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า ในระยะเริ่มแรกประเทศไทยอาจต้องซื้อเครื่องมือจากประเทศที่ผลิตเครื่องมือนี้ได้ เพื่อความสะดวกในการทดลองและบังคับใช้ แต่ขณะเดียวกันก็ควรสนับสนุนให้ภาคเอกชนศึกษาวิธีการผลิตเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ จนกระทั่งสามารถผลิตเครื่องมือนี้ได้ด้วยตนเอง ซึ่งจะช่วยให้ลดค่าใช้จ่ายในการนำเข้าเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์จากต่างประเทศได้ และในอนาคตอาจพัฒนาให้เอกชนเป็นผู้ให้บริการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์แทนรัฐในลักษณะเดียวกับกฎหมายของมลรัฐแคลิฟอร์เนียและกฎหมายของประเทศอังกฤษ ซึ่งจะช่วยแบ่งเบาภาระของพนักงานคุมประพฤติและลดภาระในเรื่องค่าใช้จ่ายให้อยู่ในความรับผิดชอบของภาคเอกชนที่เข้ามาดำเนินการดังกล่าว

การควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ต่างจากการกักขังผู้กระทำความผิด ดังนี้

การควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย โดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์	การกักขัง
1. ใช้ในกรณีที่ศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี	1. ใช้ในกรณีที่ศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน
2. ใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในการควบคุมและตรวจสอบ	2. ไม่มีเครื่องมือตรวจสอบ
3. ผู้กระทำความผิดอาจเคยได้รับโทษจำคุกมาแล้ว	3. ผู้กระทำความผิดต้องไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือเคยได้รับโทษจำคุก แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ
4. ใช้ที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดเป็นสถานที่ควบคุม	4. เน้นการควบคุมในสถานกักขังของกระทรวงยุติธรรม
5. อาจมีเงื่อนไขให้ทำงานบริการสังคม	5. ไม่มีเงื่อนไขให้ทำงานบริการสังคม

¹⁵ สัมภาษณ์ กรกช นาควิเชตร, ผู้อำนวยการสำนักพัฒนาการคุมประพฤติ, 19 มีนาคม 2556.

มาตรการเหล่านี้เป็นการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในชุมชนโดยวิธีการที่มีความเข้มงวดในการควบคุมพฤติกรรม เพื่อให้สังคมเกิดความมั่นใจว่าผู้กระทำความผิดจะไม่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนให้แก่สังคมอีก เหมาะแก่การลงโทษผู้กระทำความผิดที่ไม่ได้มีนิสัยเป็นอาชญากรโดยสันดาน หรือผู้ที่กระทำความผิดร้ายแรง มีความเสียหายเกิดขึ้นมาก แต่ได้กระทำด้วยความประมาท บันดาลโทษ หรือเป็นการกระทำเพื่อป้องกันหรือกระทำด้วยความจำเป็นเกินสมควรแก่เหตุ และศาลจะลงโทษจำคุกในระยะเวลาเพียงสั้นๆ แต่เนื่องจากผู้กระทำความผิดเหล่านี้ไม่ใช่ผู้ร้ายโดยสันดานจึงไม่สมควรมีประวัติต้องโทษติดตัว การลงโทษจำคุกดังกล่าวจึงไม่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิด การคุมประพฤติแบบเข้มข้นและการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ รวมถึงการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม จึงเป็นมาตรการที่นำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นได้ วิธีการนี้แตกต่างจากการคุมประพฤติแบบธรรมดาซึ่งเป็นเงื่อนไขของการรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษ เนื่องจากการคุมประพฤติไม่ใช่การลงโทษ แต่เป็นมาตรการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดและป้องกันไม่ให้เกิดการกระทำผิดซ้ำอีก ในขณะที่มาตรการนี้เป็นการลงโทษผู้กระทำความผิด โดยผู้กระทำความผิดจะถูกจำกัดเสรีภาพบางประการในชีวิตประจำวันและต้องอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลอย่างเข้มงวด ทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับผลร้ายและสังคมมีความปลอดภัยมากยิ่งขึ้น ขณะเดียวกันก็เป็นการแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด ทำให้ผู้กระทำความผิดเกิดจิตสำนึกสาธารณะ ตระหนักถึงผลเสียจากการกระทำของตน และยังมีโอกาสประกอบอาชีพเลี้ยงดูตนเองและครอบครัวโดยไม่เป็นภาระแก่รัฐด้วย การลงโทษผู้กระทำความผิดด้วยมาตรการดังกล่าวจึงบรรลุวัตถุประสงค์ของการลงโทษทุกประการ และสามารถนำมาแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นได้อย่างมีประสิทธิภาพ

4.2 การใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น

การดำเนินคดีอาญาเริ่มจากเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น พนักงานสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐาน พนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีต่อศาล จนกระทั่งศาลพิจารณาคำพิพากษาในความผิดและมีการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษานั้น ขั้นตอนต่างๆเหล่านี้เป็นการดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยตรง และอาจต้องมีการควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือจนกว่าจำเลยจะพ้นโทษตามคำพิพากษานั้น แต่ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีพฤติการณ์หลบหนีหรือความผิดนั้นไม่ร้ายแรง การควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยก็อาจไม่จำเป็นต่อการดำเนินคดีอาญาดังกล่าว ลักษณะเช่นนี้เป็นการเบี่ยงเบนผู้กระทำความผิดออกจากเรือนจำ (Diversion) ซึ่งอาจเกิดขึ้นได้ทั้งในขั้นตอนก่อนการฟ้องคดี ระหว่างการพิจารณา หรือแทนการลงโทษจำคุกตามคำพิพากษา ตลอดจนใช้ในชั้นบังคับคดีเมื่อผู้กระทำความผิดได้รับโทษจำคุกไปแล้วบางส่วน สำหรับมาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นตามที่เสนอในวิทยานิพนธ์นี้มีลักษณะเป็นมาตรการลงโทษระดับกลางซึ่งศาลจะต้องพิจารณาให้เหมาะสมกับผู้กระทำ

ความผิดและพฤติการณ์แห่งการกระทำความผิด จึงนำมาใช้กับจำเลยที่ศาลพิพากษาแล้วว่าได้กระทำความผิด แต่ไม่สมควรได้รับโทษจำคุก หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งเป็นการใช้มาตรการเบี่ยงเบนผู้กระทำความผิดออกจากเรือนจำแทนการลงโทษจำคุกตามคำพิพากษาในชั้นที่ศาลมีคำพิพากษา ในลักษณะเช่นเดียวกับการใช้มาตรการทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษจำคุกตาม The 2011 Florida Statutes และการพิพากษาให้ลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการยุติธรรมทางอาญา ค.ศ.2003 ของประเทศอังกฤษ ซึ่งเป็นกรณีที่ศาลพิพากษาว่าจำเลยกระทำความผิดที่กฎหมายกำหนดโทษจำคุก และศาลเห็นว่าการคุมประพฤติหรือการลงโทษจำคุกไม่ใช่มาตรการที่เหมาะสม ศาลจึงกำหนดวิธีการลงโทษในชุมชนโดยให้คุมประพฤติแบบเข้มข้น ให้ทำงานบริการสังคม หรือควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

อย่างไรก็ดี ตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา มลรัฐฟลอริดา และประเทศอังกฤษที่ได้กล่าวข้างต้นนั้น ศาลมีอำนาจกำหนดมาตรการแทนการลงโทษจำคุกได้โดยไม่ต้องกำหนดโทษจำคุกที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดเสียก่อน กล่าวคือ ในกรณีที่กฎหมายกำหนดโทษจำคุก หากศาลเห็นว่าการลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนจะก่อให้เกิดผลดีแก่สังคมและเป็นโทษที่เหมาะสมแก่ผู้กระทำความผิดและพฤติการณ์แห่งการกระทำความผิดมากกว่า ศาลก็มีอำนาจใช้มาตรการลงโทษในชุมชนแทนการลงโทษจำคุกได้ ซึ่งผู้ศึกษาเห็นว่า การไม่กำหนดโทษจำคุกที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดเสียก่อนมีข้อดีคือ ผู้กระทำความผิดจะไม่ทราบกำหนดโทษจำคุกที่ตนเองจะได้รับหากมีการฝ่าฝืนเงื่อนไขที่ศาลกำหนดในมาตรการแทนการลงโทษจำคุก ทำให้ผู้กระทำความผิดมีความเกรงกลัวไม่กล้าฝ่าฝืนเงื่อนไข เพราะอาจได้รับโทษจำคุกสูงกว่าที่ตนคาดหมาย และยังทำให้ศาลไม่ต้องผูกพันว่าจะใช้มาตรการเหล่านี้ได้เฉพาะแต่ในกรณีที่ศาลลงโทษจำคุกไม่เกินระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น แต่วิธีการดังกล่าวอาจไม่เหมาะสมกับประเทศไทย เนื่องจากประมวลกฎหมายอาญา กำหนดโทษที่ใช้ลงแก่ผู้กระทำความผิดไว้ 5 สถาน คือ ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และริบทรัพย์สิน โทษทั้ง 5 สถานดังกล่าวจึงมีลักษณะเป็นโทษหลัก มาตรการลงโทษอื่นที่นอกเหนือโทษทั้ง 5 สถานนี้จึงควรเป็นโทษที่นำมาใช้เสริมหรือแทนโทษหลัก กล่าวคือ ศาลต้องกำหนดโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดด้วยโทษหลักเสียก่อน และเมื่อกำหนดโทษด้วยมาตรการลงโทษหลักแล้ว หากเห็นว่าโทษหลักดังกล่าวไม่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดจึงอาจใช้วิธีการลงโทษอื่นแทนโทษนั้นได้ นอกจากนี้ การที่ศาลกำหนดโทษจำคุกที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดเสียก่อนยังทำให้ศาลได้พิจารณาถึงความหนักเบาแห่งความผิดหรือพฤติการณ์แห่งคดี และกำหนดความร้ายแรงของการกระทำความผิดดังกล่าว แล้วจึงกำหนดโทษจำคุกมีกำหนดระยะเวลาต่างๆ ซึ่งเมื่อทราบระยะเวลาของโทษจำคุกแล้วก็จะทำให้ทราบว่าผู้กระทำความผิดนั้นอยู่ในวิสัยที่จะใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกหรือไม่ เพราะหากศาลจะลงโทษจำคุกระยะยาว ก็แสดงว่าผู้กระทำความผิดนั้นอาจกระทำ

ความผิดร้ายแรงโดยมีเจตนาชั่วร้ายซึ่งไม่เหมาะสมกับการลงโทษในชุมชน การลงโทษด้วยระบบเรือนจำน่าจะเป็นผลดีต่อสังคมมากกว่า โดยนัยนี้การใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นสำหรับประเทศไทยจึงควรมีลักษณะเป็นโทษทางเลือกในกรณีที่ศาลจะพิพากษาลงโทษจำคุกระยะสั้นแก่ผู้กระทำความผิด ซึ่งเมื่อศาลกำหนดโทษจำคุกระยะสั้นแล้ว ไม่ว่าจะกำหนดเป็นระยะเวลาที่แน่นอน หรือกำหนดไว้ก่อนเขียนคำพิพากษาว่าจะลงโทษจำคุกเป็นเวลาไม่เกินกว่าระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดว่าเป็นโทษจำคุกระยะสั้นแล้ว ศาลจึงอาจเปลี่ยนโทษจำคุกนั้นเป็นการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การให้ทำงานบริการสังคม หรือการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์แทนได้

นอกจากนี้ ผู้ศึกษาเห็นว่า ในกรณีที่ศาลพิพากษาลงโทษจำคุกในระยะยาวหรือลงโทษจำคุกเกินกว่า 3 ปี ซึ่งไม่อาจเปลี่ยนโทษจำคุกดังกล่าวเป็นการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การทำงานบริการสังคม หรือการควบคุมไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ได้ เมื่อผู้กระทำความผิดได้รับโทษจำคุกไประยะหนึ่งแล้ว ศาลอาจมีคำสั่งให้ใช้มาตรการเหล่านี้แทนโทษจำคุกที่เหลืออยู่ได้ อันเป็นการบังคับโทษจำคุกนอกเรือนจำซึ่งกฎหมายของมลรัฐนิวเจอร์ซีย์และมลรัฐแคลิฟอร์เนียก็ได้กำหนดให้การคุมประพฤติแบบเข้มข้นและการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์สามารถนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดที่ได้รับการพักการลงโทษได้ โดยนัยนี้ การคุมประพฤติแบบเข้มข้น การทำงานบริการสังคม และการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์จึงมีลักษณะเป็นการทดแทนโทษจำคุกในกรณีที่ผู้กระทำความผิดได้รับโทษจำคุกไปแล้วบางส่วน ซึ่งปัจจุบันประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 89/2¹⁶ ให้อำนาจศาลมีคำสั่งให้จำคุกผู้ที่ได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดมาแล้วไม่น้อยกว่าหนึ่งในสาม

* ในเรื่องระยะเวลาของโทษจำคุกระยะสั้น จะได้กล่าวต่อไปในหัวข้อ 4.3.1 ในหน้า 111

¹⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 89/2 “ในกรณีที่มีเหตุจำเป็น เมื่อพนักงานอัยการ ผู้บัญชาการเรือนจำ หรือเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่จัดการตามหมายจำคุกร้องขอ หรือเมื่อศาลเห็นสมควร ศาลจะมีคำสั่งให้จำคุกผู้ซึ่งต้องจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดที่ได้รับโทษจำคุกมาแล้วไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของกำหนดโทษตามที่ระบุไว้ในหมายศาลที่ออกตามคำพิพากษานั้น หรือไม่น้อยกว่าสิบปี ในกรณีต้องโทษจำคุกเกินสามสิบปีขึ้นไป หรือจำคุกตลอดชีวิต โดยวิธีการอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ก็ได้

(1) ให้จำคุกไว้ในสถานที่อื่นตามที่บุคคลดังกล่าวร้องขอหรือตามที่ศาลเห็นสมควรนอกจากเรือนจำหรือสถานที่ที่กำหนดไว้ในหมายจำคุก ทั้งนี้ ลักษณะของสถานที่ดังกล่าวให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวงซึ่งต้องกำหนดวิธีการควบคุมและมาตรการเพื่อป้องกันการหลบหนีหรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นด้วย

(2) ให้จำคุกไว้ในเรือนจำหรือสถานที่ที่กำหนดไว้ในหมายจำคุกหรือสถานที่อื่นตาม (1) เฉพาะวันที่กำหนดตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

(3) ให้จำคุกโดยวิธีการอื่นที่สามารถจำกัดการเดินทางและอาณาเขตของผู้นั้นได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวงในการพิจารณาของศาลตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลคำนึงถึงฐานความผิด ความประพฤติ สวัสดิภาพของผู้ซึ่งต้องจำคุก ตลอดจนสวัสดิภาพและความปลอดภัยของผู้เสียหายและสังคมด้วย ทั้งนี้ ให้ศาลดำเนินการไต่สวนหรือสอบถาม

หรือไม่น้อยกว่า 10 ปี ในกรณีต้องโทษจำคุกเกิน 30 ปีหรือจำคุกตลอดชีวิต โดยให้จำคุกไว้ในสถานที่อื่น นอกจากเรือนจำ หรือจำคุกไว้ในเรือนจำหรือสถานที่อื่นเฉพาะวันที่กำหนด หรือจำคุกโดยวิธีการอื่นที่สามารถ จำกัดการเดินทางและอาณาเขตของผู้นั้นได้ อันเป็นการเบี่ยงเบนผู้กระทำความผิดออกจากเรือนจำในชั้นตอน ภายหลังการพิพากษาคดี เพื่อให้ผู้กระทำความผิดที่มีความประพฤติเหมาะสมและไม่เกิดอันตรายแก่ผู้เสียหาย และสังคม ได้รับโทษจำคุกด้วยวิธีการที่เหมาะสมและเป็นการลดความแออัดในเรือนจำ¹⁷

อย่างไรก็ดี สำหรับการลงโทษจำคุกระยะสั้น ผู้ศึกษาเห็นว่า การที่ศาลพิพากษาลงโทษจำคุกระยะสั้น ย่อมแสดงอยู่ในตัวว่าการกระทำความผิดนั้นไม่ได้มีลักษณะร้ายแรง หรือเป็นความผิดที่มีความเสียหายร้ายแรง แต่การกระทำผิดนั้นไม่ได้เกิดจากเจตนาชั่วร้าย ดังนั้น การนำมาตรการเลี้ยงการลงโทษจำคุกมาใช้สำหรับ ผู้กระทำความผิดที่ศาลจะลงโทษจำคุกระยะสั้น จึงควรเป็นการนำมาตรการดังกล่าวมาใช้แทนการลงโทษ จำคุกที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับทั้งหมด ไม่ใช่การนำมาใช้ประกอบการลงโทษจำคุกระยะสั้นในลักษณะของ การบังคับโทษจำคุกนอกเรือนจำ เพราะกรณีนี้ผู้กระทำความผิดยังต้องได้รับโทษจำคุกระยะสั้นอยู่ จึงไม่ ก่อให้เกิดผลในการหลีกเลี่ยงผลกระทบบของการลงโทษจำคุกแต่อย่างใด

4.3 หลักเกณฑ์ในการใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น

เนื่องจากมาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นทำให้ผู้กระทำความผิดไม่ต้องได้รับโทษจำคุก แต่ จะต้องถูกดำเนินการด้วยมาตรการอื่นแทน จึงมีลักษณะใกล้เคียงกับการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษ ซึ่งศาลพิพากษาว่าจำเลยกระทำความผิดและจะลงโทษจำคุก แต่เห็นสมควรให้รอกการกำหนดโทษจำคุกนั้น หรือกำหนดโทษจำคุกแล้วแต่รอกการลงโทษดังกล่าว จำเลยจึงยังไม่ต้องรับโทษจำคุก แต่อาจต้องปฏิบัติตาม เงื่อนไขที่ศาลกำหนดเพื่อแก้ไขฟื้นฟูและป้องกันไม่ให้กลับมากระทำความผิดซ้ำอีก ซึ่งศาลก็ได้นำวิธีการรอกการ กำหนดโทษหรือรอกการลงโทษมาใช้หลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกระยะสั้นด้วยเช่นกัน * การกำหนดหลักเกณฑ์ของ

ผู้เสียหาย เจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องตามหมายจำคุก พนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจในท้องที่นั้น หรือผู้ซึ่งศาลเห็นว่ามีส่วน เกี่ยวข้องคำสั่งของศาลตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลกำหนดให้เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่จัดการตามหมายนั้นเป็นผู้มีหน้าที่และรับผิดชอบ ในการดำเนินการตามคำสั่ง และให้นำความในมาตรา 89/1 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม”

¹⁷ หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 25) พ.ศ.2550

* คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1993/2540 การลงโทษจำคุกระยะสั้นนอกจากจะไม่เกิดผลในการแก้ไขให้จำเลยกลับตัว เป็นคนดีแล้วยังทำให้จำเลยกลายเป็นคนมีประวัติเสื่อมเสียเมื่อพ้นโทษแล้วยากที่จะกลับตัวประกอบสัมมาอาชีพโดยสุจริต ต่อไปได้ย่อมส่งผลให้ครอบครัวหรือผู้อยู่ในความอุปการะเลี้ยงดูของจำเลยพลอยได้รับความเดือนร้อนทุกข์ยากไปด้วยและ ความผิดที่จำเลยชัรบทรทุกน้ำหนักเกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนดนั้นก็มิใช่อาชญากรรมที่เป็นความผิดร้ายแรงอีกทั้ง จำเลยพึงจะกระทำความผิดครั้งแรกการให้โอกาสจำเลยได้กลับตัวเป็นคนดีโดยการรอกการลงโทษและควบคุมความประพฤติไว้

มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นจึงต้องพิจารณาจากหลักเกณฑ์ของการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 ด้วย อย่างไรก็ตามแล้วว่าการนำมามาตรการอื่นมาใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นมีลักษณะเป็นมาตรการลงโทษระดับกลาง ซึ่งมีระดับความยากลำบากของโทษอยู่สูงกว่าการคุมประพฤติและเบาว่าโทษจำคุก การกำหนดหลักเกณฑ์ในการนำมามาตรการลงโทษระดับกลางมาใช้จึงจะอาศัยหลักเกณฑ์เดียวกับการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษทั้งหมดไม่ได้ แต่จะต้องคำนึงถึงเงื่อนไขของทั้งสองมาตรการซึ่งต้องมีความแตกต่างกันในบางประเด็นเพื่อมิให้เกิดความขัดแย้งกันในการปรับใช้กฎหมาย โดยสามารถวิเคราะห์ถึงข้อที่ควรคำนึงในการกำหนดหลักเกณฑ์ของมาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นได้ดังต่อไปนี้

4.3.1 ระยะเวลาของโทษจำคุกระยะสั้น

การกำหนดระยะเวลาของโทษจำคุกระยะสั้นเพื่อนำมาตรการลงโทษอย่างอื่นมาใช้แทนนั้น อาจพิจารณาได้จากระยะเวลาของโทษจำคุกที่เป็นเงื่อนไขของมาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นที่ใช้อยู่ตามกฎหมายในปัจจุบัน คือ มาตรการตามประมวลกฎหมายอาญา 3 มาตรการ ได้แก่ การลงโทษกักขังตามมาตรา 23 การยกโทษจำคุกตามมาตรา 55 และการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษตามมาตรา 56 ประกอบกับข้อมูลทางสถิติเกี่ยวกับนักโทษที่ต้องโทษจำคุกอยู่ในเรือนจำว่าส่วนใหญ่แล้วต้องคำพิพากษาให้จำคุกเป็นระยะเวลานานเท่าใด ตลอดจนความหนักเบาของมาตรการที่จะนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นด้วย

จากข้อมูลทางสถิติของศาลอาญาซึ่งได้ทำการสำรวจเมื่อปี 2554¹⁸ พบว่ามีจำเลยที่ต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกแต่เพียงอย่างเดียวและศาลกำหนดโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี เป็นจำนวน 3,491 คน จากจำนวนจำเลยที่ต้องโทษทั้งสิ้น 10,421 คน คิดเป็นร้อยละ 33.49 ซึ่งเป็นสัดส่วนที่สูงที่สุดของจำนวนจำเลยที่ต้องโทษในรอบปีดังกล่าว และจากข้อมูลทางสถิติของศูนย์ทะเบียนประวัติผู้ต้องขัง กองแผนงาน กรมทัณฑ์ ซึ่งได้ทำการสำรวจเมื่อปี 2552¹⁹ พบว่ามีผู้ต้องขังในเรือนจำที่ต้องคำพิพากษาให้จำคุกเกินกว่า 2 ปี ถึง 5 ปี เป็นจำนวน 49,472 คน ซึ่งเป็นสัดส่วนที่สูงที่สุดของกลุ่มผู้ต้องขังในเรือนจำทั้งหมดจากจำนวนผู้ต้องขังทั้งสิ้น 146,887 คน คิดเป็นร้อยละ 33.7 รองลงมา คือ ผู้ต้องขังที่ต้องคำพิพากษาให้จำคุกเกินกว่า 1 ปี ถึง 2 ปี จำนวน 31,370 คน คิดเป็นร้อยละ 21.3 แสดงให้เห็นว่า จำนวนผู้ต้องโทษจำคุกส่วนใหญ่เป็นผู้ต้องโทษในคดีที่ศาลพิพากษาลงโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี เมื่อพิจารณาประกอบกับมาตรการหลักเลี่ยงการลงโทษจำคุกระยะสั้นที่ศาล

เพื่อให้พนักงานคุมประพฤติคอยสอดส่องดูแลและแนะนำช่วยเหลือหรือตักเตือนให้จำเลยได้แก้ไขฟื้นฟูตนเองเพื่อกลับตัวเป็นพลเมืองดีน่าจะเป็นผลดีแก่จำเลยและสังคมส่วนรวมมากกว่า

¹⁸ จำนวนจำเลยที่ต้องโทษในรอบปี จำแนกตามสัญชาติ ข้อมูลจากกลุ่มงานสถิติ ศาลอาญา

¹⁹ ทะเบียนรายการข้อมูลให้บริการบนระบบ statXchange ของกรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม

นำมาใช้บ่อย ได้แก่ การรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 ซึ่งกำหนดให้โทษจำคุกตามคำพิพากษาที่ศาลจะรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษได้นั้นมีกำหนดไม่เกิน 3 ปี ซึ่งครอบคลุมถึงกรณีที่ศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน ด้วย กล่าวคือ ในคดีที่ศาลลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน นอกจากศาลจะมีทางเลือกในการลงโทษกักขังแทนโทษจำคุกตามมาตรา 23 หรือลดโทษจำคุกให้น้อยลง หรือยกโทษจำคุกเสีย แล้วลงโทษปรับแต่อย่างใดก็ตามมาตรา 55 แล้ว ศาลจะพิพากษารอกการลงโทษจำคุก 3 เดือนดังกล่าวก็ได้ เมื่อเป็นเช่นนี้จึงอาจพิจารณาได้ว่าระยะเวลาของโทษจำคุกกระยะสั้นควรมีกำหนดไม่เกิน 3 ปี เช่นกัน

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาถึงความหนักเบาของมาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การให้ทำงานบริการสังคม และการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเป็นมาตรการที่นำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นแล้ว พบว่ามาตรการเหล่านี้เป็นมาตรการลงโทษระดับกลาง (Intermediate Punishment) ซึ่งเป็นการลงโทษที่ความหนักเบาของโทษอยู่ระหว่างการจำคุกและการคุมประพฤติแบบปกติ ระยะเวลาของโทษจำคุกกระยะสั้นที่ศาลอาจพิพากษาให้ใช้มาตรการเหล่านี้แทนการลงโทษจำคุกดังกล่าวจึงไม่ควรกำหนดต่ำกว่า 3 ปี ซึ่งเป็นระยะเวลาของโทษจำคุกที่กำหนดไว้สำหรับกรณีของการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษและคุมประพฤติผู้กระทำความผิด ไม่เช่นนั้นจะเกิดผลว่า ผู้กระทำความผิดในคดีไม่ร้ายแรงที่ศาลลงโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือไม่เกิน 2 ปี อาจถูกศาลสั่งให้ใช้มาตรการลงโทษระดับกลางแทนการลงโทษจำคุกได้ ทั้งที่มาตรการลงโทษระดับกลางเป็นผลร้ายแก่จำเลยมากกว่าการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษและคุมประพฤติแบบปกติ ซึ่งจะทำให้เกิดความขัดแย้งและไม่เป็นธรรมในการใช้กฎหมาย นอกจากนี้ ในทางกลับกันมาตรการดังกล่าวมีลักษณะเป็นการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชน โดยแท้ ผู้กระทำความผิดจึงต้องอยู่ในวิสัยที่สามารถแก้ไขฟื้นฟูเพื่อไม่ให้กลับไปกระทำความผิดซ้ำ อัตราโทษในความผิดที่ผู้กระทำความผิดเหล่านี้ได้กระทำ หรือโทษจำคุกที่ศาลจะลงแก่ผู้กระทำความผิดจึงไม่ควรมีกำหนดสูงเกินไปเช่นกัน ซึ่งผู้ศึกษาเห็นว่า โทษจำคุก 3 ปี เป็นอัตราโทษที่เหมาะสม ดังจะเห็นได้จากความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาที่ไม่ใช่ความผิดร้ายแรงส่วนใหญ่ที่กำหนดโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี เช่น ความผิดฐานดูหมิ่นเจ้าพนักงาน (มาตรา 136) ความผิดฐานต่อสู้อย่างผิดกฎหมายเจ้าพนักงานซึ่งปฏิบัติหน้าที่ (มาตรา 138) ความผิดฐานทำร้ายร่างกาย (มาตรา 295) ความผิดฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัส (มาตรา 300) ความผิดฐานหมิ่นประมาท (มาตรา 326) ความผิดฐานลักทรัพย์ (มาตรา 334) ความผิดฐานฉ้อโกง (มาตรา 341) ความผิดฐานยักยอก (มาตรา 352) ฯลฯ การนำมาตรการอื่นมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นเพื่อลดปริมาณผู้กระทำความผิดเข้าสู่เรือนจำ อันจะเป็นการลดผลกระทบจากการลงโทษ

จำคุกและบรรเทาความแอ้อัดยัดเยียดในเรือนจำนั้น จึงควรนำมาใช้ในกรณีที่ศาลจะลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดไม่เกิน 3 ปี เช่นกัน

ดังนั้น การลงโทษจำคุกกระยะสั้นในกรณีนี้จึงหมายถึง กรณีที่ศาลจะลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดไม่เกิน 3 ปี ซึ่งศาลอาจใช้มาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การให้ทำงานบริการสังคม และการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ แทนการลงโทษจำคุกดังกล่าวได้ นอกจากนี้ ในกรณีที่ศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน ผู้ศึกษาเห็นว่า นอกจากศาลจะพิพากษาลงโทษกักขังไม่เกิน 3 เดือน แทนการลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน หรือลดโทษจำคุกให้น้อยลง หรือยกโทษจำคุกแล้วลงโทษปรับเพียงอย่างเดียวได้แล้ว ศาลควรมีอำนาจตามกฎหมายในการใช้มาตรการทางเลือกดังกล่าวแทนลงโทษกักขัง และการยกโทษจำคุกด้วย

4.3.2 ลักษณะความผิดในการใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น

การคุมประพฤติแบบเข้มข้น การให้ทำงานบริการสังคม และการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ เป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดโดยผู้กระทำความผิดสามารถดำรงชีวิตอยู่ร่วมกับผู้อื่นได้โดยไม่ถูกตัดออกไปจากสังคม ผู้กระทำความผิดเหล่านี้จึงต้องไม่ใช่ผู้ที่ทำให้ความผิดที่กระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมอย่างร้ายแรง หรือแม้จะเป็นความผิดที่ร้ายแรงแต่ก็ไม่ได้เกิดจากเจตนาชั่วร้าย ตลอดจนมีพฤติการณ์อื่นๆที่เป็นเหตุประกอบดุลพินิจของศาลในการกำหนดวิธีการลงโทษที่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิด

ดังได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 3 สำหรับการคุมประพฤติแบบเข้มข้น กฎหมายของมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ ประเทศสหรัฐอเมริกา ไม่ได้กำหนดประเภทความผิดที่สามารถใช้มาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้นแทนการลงโทษจำคุกได้ แต่ได้กำหนดให้ผู้กระทำความผิดที่กระทำความผิดอาญาชั้นร้ายแรงสูงสุด (crime of the first degree) ไม่สามารถสมัครเข้ารับการคุมประพฤติแบบเข้มข้นได้ เช่น ผู้ที่กระทำความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราเป็นเหตุให้ได้รับอันตรายสาหัส ปล้นทรัพย์โดยใช้อาวุธ วางเพลิงเผาทรัพย์เป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ฆ่าโดยไตร่ตรองไว้ก่อน ทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายโดยไม่มีเจตนาฆ่าแต่มีพฤติการณ์ร้ายแรง กระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายโดยมีพฤติการณ์ร้ายแรง หรือฆ่าโดยบันดาลโทสะ หรือฆ่าโดยป้องกันหรือจำเป็นที่เกินกว่ากรณีโดยมีพฤติการณ์ร้ายแรง เป็นต้น จะเห็นได้ว่าความผิดดังกล่าวนี้มีลักษณะเป็นอาชญากรรมร้ายแรง หรือเป็นภัยต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของสังคมเป็นอย่างมาก การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดด้วยวิธีการต่างๆในชุมชนจึงไม่เหมาะสม ส่วนความผิดประเภทอื่นนอกเหนือจากนี้ ผู้กระทำความผิดยังสามารถสมัครเข้ารับการคุมประพฤติแบบเข้มข้นได้ ดังนั้น โดยทั่วไปศาลจึงใช้มาตรการคุม

ประพจน์แบบเข้มข้นกับผู้กระทำความผิดได้ค่อนข้างกว้างขวาง เช่นเดียวกับการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมตามกฎหมายของมลรัฐฟลอริดา ซึ่งนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกสำหรับผู้กระทำความผิดอาญาในประเภทความผิด felony ที่ส่วนใหญ่เป็นความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกเกินกว่า 1 ปี ขึ้นไป ในกรณีที่ศาลเห็นว่า การคุมประพจน์เป็นการลงโทษที่ไม่เหมาะสม เช่น ความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ลักทรัพย์ในเคหสถาน ฉ้อโกง ทำให้เสียทรัพย์ที่ใช้หรือมีไว้เพื่อสาธารณประโยชน์ เบิกความเท็จ สำหรับประเทศอังกฤษ ความผิดที่ศาลอาจพิพากษาให้ลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนได้เป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรง เช่น ความผิดฐานลักทรัพย์ ทำให้เสียทรัพย์ ฉ้อโกง ทำร้ายร่างกาย โดยความร้ายแรงของความผิดเป็นปัจจัยสำคัญที่ศาลจะนำมาพิจารณาประกอบการใช้มาตรการลงโทษในชุมชนแก่ผู้กระทำความผิด ซึ่งตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการยุติธรรมทางอาญา ค.ศ.2003 วางหลักว่า ศาลจะมีคำพิพากษาให้ใช้มาตรการลงโทษในชุมชนไม่ได้ เว้นแต่ความผิดนั้นจะร้ายแรงพอที่จะศาลจะมีคำพิพากษาดังกล่าว กฎหมายของประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกาจึงไม่ได้กำหนดประเภทความผิดที่ศาลจะสามารถใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกไว้อย่างแน่นอน แต่ให้ศาลมีดุลพินิจที่จะใช้มาตรการดังกล่าวกับคดีที่เหมาะสม

ผู้ศึกษาเห็นว่า การกำหนดประเภทของความผิดที่ศาลจะใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นได้จะทำให้เกิดข้อจำกัดในการใช้กฎหมาย เพราะความผิดบางประเภท เช่น ความผิดฐานทำร้ายร่างกาย เป็นเหตุให้ผู้ถูกทำร้ายได้รับอันตรายสาหัส อาจมีทั้งกรณีที่ควรลงโทษจำคุกและกรณีที่สามารถใช้มาตรการอื่นแทนได้ ทั้งนี้ ศาลจะต้องพิจารณาจากปัจจัยอื่นประกอบด้วย ไม่เฉพาะแต่ประเภทของความผิดเพียงอย่างเดียว นอกจากนี้ ผู้ศึกษายังเห็นว่า มาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นควรนำมาใช้ครอบคลุมทั้งความผิดที่ไม่ได้กระทำโดยใช้ความรุนแรง เช่น ความผิดฐานปลอมเอกสาร ลักทรัพย์ ยักยอก รับของโจร ขับรถในขณะมีเมามาสุรา ความผิดที่ได้กระทำโดยใช้ความรุนแรง เช่น ความผิดฐานทำร้ายร่างกาย และความผิดอันยอมความได้ เช่น ความผิดฐานหมิ่นประมาท ทำให้เสียทรัพย์ บุกรุก เมื่อพิเคราะห์พฤติการณ์ในการกระทำความผิดแล้วศาลเห็นว่าผู้กระทำความผิดไม่สมควรได้รับโทษจำคุกกระยะสั้น ศาลก็อาจนำมาตราการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นมาใช้ได้เช่นกัน

ส่วนความผิดร้ายแรง เช่น ความผิดต่อชีวิต หรือความผิดฐานทำร้ายร่างกายเป็นเหตุให้ผู้ถูกทำร้ายได้รับอันตรายสาหัส หากเป็นการกระทำเพื่อป้องกันหรือเป็นการกระทำด้วยความจำเป็นเกินสมควรแก่เหตุหรือบันดาลโทสะ ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้เพียงใดก็ได้ ความผิดเหล่านี้แม้จะเป็นความผิดที่เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง แต่โดยที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำไปเพราะมีเหตุให้ต้องกระทำต่อผู้ตายหรือผู้เสียหาย พฤติการณ์เช่นนี้จึงถือไม่ได้ว่าผู้กระทำความผิดเป็นผู้มีจิตใจชั่วร้ายหรือมีนิสัยเป็นอาชญากรที่ใช้ความรุนแรง จึงไม่จัดว่าเป็นภัยต่อสังคมถึงขนาดที่จะต้องตัดออกไปจากสมาชิกอื่น เช่นเดียวกับความผิดที่ได้

กระทำโดยประมาทซึ่งไม่ได้เกิดจากเจตนาชั่วร้ายของผู้กระทำความผิด หากศาลกำหนดโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี ก็สามารถนำมาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้นร่วมกับการให้ทำงานบริการสังคม หรือการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ มาใช้แทนการลงโทษจำคุกได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่มีพฤติการณ์พิเศษ เช่น จำเลยเป็นนักศึกษาไม่สมควรให้มีประวัติต้องโทษติดตัว หรือได้ชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายแล้ว²⁰ เพราะเป็นมาตรการที่ได้สัดส่วนกับการกระทำความผิด ต่างจากการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษและคุมประพฤติ ซึ่งผู้กระทำความผิดไม่ได้รับผลร้ายจากการกระทำของตนเอง เนื่องจากไม่ใช่การลงโทษ และมาตรการเหล่านี้จะช่วยให้ผู้กระทำความผิดสำนึกในการกระทำและเกิดความยับยั้งชั่งใจหรือมีความระมัดระวังมากยิ่งขึ้น

ในทางกลับกัน ความผิดที่ศาลลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี เช่น ความผิดฐานจำหน่ายเมทแอมเฟตามีน มีปริมาณคำนวณเป็นสารบริสุทธิ์ไม่เกิน 0.375 กรัม หากผู้กระทำความผิดรับสารภาพ และศาลลดโทษเหลือจำคุกไม่เกิน 3 ปี อันเป็นโทษจำคุกกระยะสั้นก็ตาม แต่เนื่องจากยาเสพติดเป็นภัยร้ายแรงต่อสังคมจึงไม่สมควรนำมาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การให้ทำงานบริการสังคม หรือการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ มาใช้แทนการลงโทษจำคุกกับผู้กระทำความผิดประเภทนี้ เพราะไม่ตรงต่อลักษณะการกระทำความผิด เว้นแต่ในกรณีที่ยาเสพติดให้โทษมีปริมาณน้อยมาก เช่น จำหน่ายเมทแอมเฟตามีน 1 เม็ด มีปริมาณคำนวณเป็นสารบริสุทธิ์ 0.050 กรัม หากพิเคราะห์พฤติการณ์อื่นๆประกอบ เช่น ผู้กระทำ

²⁰ เช่น กรณีตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4299/2550 จำเลยขับรถยนต์ด้วยความเร็วสูงฝ่าฝืนสัญญาณจราจรไฟสีเหลืองอำพันและเครื่องหมายห้ามเลี้ยวขวา จนรถจักรยานยนต์ที่ผู้เสียหายขับสวนทางมา หลังเกิดเหตุจำเลยหลบหนี ขณะเกิดเหตุจำเลยไม่มีใบอนุญาตขับรถ จำเลยอายุ 18 ปีเศษ และศึกษาอยู่ในระดับประกาศนียบัตรวิชาชีพชั้นปีที่ 3 แสดงว่า จำเลยเป็นผู้มีการศึกษาย่อมรู้ผิดชอบชั่วดี แต่จำเลยยังจงใจกระทำการฝ่าฝืนต่อกฎหมายหลายประการโดยไม่คำนึงถึงความปลอดภัยของผู้อื่น จนเป็นอันตรายต่อผู้ร่วมใช้ทาง การกระทำของจำเลยจึงเป็นการกระทำโดยประมาทอย่างร้ายแรง เป็นเหตุให้ผู้เสียหายได้รับอันตรายสาหัส แม้จะไม่ปรากฏว่าจำเลยเคยได้รับโทษจำคุกมาก่อนและจำเลยได้นำเงินมาวางต่อศาลเพื่อชดใช้ค่าเสียหายบางส่วนให้แก่ผู้เสียหาย ก็ยังไม่เป็นเหตุผลเพียงพอที่จะลงโทษจำคุกจำเลยให้เบาลงหรือรอกการลงโทษจำคุกให้แก่จำเลย ฎีกาทุกข้อของจำเลยฟังไม่ขึ้นแต่เมื่อไม่ปรากฏว่าจำเลยเคยได้รับโทษจำคุกมาก่อนจึงควรปรานีให้เปลี่ยนโทษจำคุกจำเลยเป็นกักขังแทน

ผู้ศึกษาเห็นว่า กรณีตามคำพิพากษาศาลฎีกานี้ หากศาลมีทางเลือกในการใช้มาตรการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ โดยให้ผู้กระทำความผิดสามารถออกนอกที่อยู่อาศัยได้เฉพาะเพื่อไปเรียนหนังสือร่วมกับการทำงานบริการสังคมมีกำหนด 30 ชั่วโมง น่าจะเป็นการดีกว่าการลงโทษจำคุกและเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นโทษกักขัง เนื่องจากจำเลยไม่ใช่ผู้กระทำความผิดติดนิสัยและยังเป็นนักศึกษาจึงน่าจะใช้วิธีการชดเชยความประพฤติในชุมชนได้ และการให้ทำงานบริการสังคมชดเชยก็เป็นการชดใช้ให้แก่ส่วนรวมด้วย

ความผิดได้ให้ข้อมูลอันเป็นประโยชน์ในการปราบปรามยาเสพติดต่อเจ้าพนักงาน หากศาลเห็นว่าการลงโทษจำคุกไม่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิด สมควรให้ผู้กระทำความผิดกลับตนเป็นพลเมืองดี โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ที่ไม่เคยกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดมาก่อนและมีโอกาสประกอบอาชีพสุจริตได้ ศาลอาจนำมาตรการดังกล่าวมาใช้แทนการลงโทษจำคุก เช่น ให้คุมประพฤติแบบเข้มข้นโดยกำหนดเงื่อนไขให้ผู้กระทำความผิดรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติเป็นรายวันหรือรายสัปดาห์ และกำหนดเงื่อนไขให้ผู้กระทำความผิดทำงานประจำในลักษณะเช่นเดียวกับกฎหมายของมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ ซึ่งให้ผลดีกว่าการคุมประพฤติและกำหนดเงื่อนไขห้ามเกี่ยวข้องกับยาเสพติดให้โทษเท่านั้น เนื่องจากการควบคุมและติดตามพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดอย่างใกล้ชิด และสร้างโอกาสให้ผู้กระทำความผิดมีรายได้จากการประกอบอาชีพที่สุจริต

สำหรับผู้กระทำความผิดฐานเสพยาเสพติด หากไม่เข้ากรณีที่ต้องส่งไปบำบัดตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ.2545 เช่น อยู่ระหว่างถูกดำเนินคดีในความผิดอื่นที่มีอัตราโทษจำคุก พนักงานอัยการจะต้องยื่นฟ้องผู้กระทำความผิดต่อศาล หากศาลพิพากษาว่าผู้นั้นกระทำความผิดฐานเสพยาเสพติดและกำหนดโทษจำคุกกระยะสั้น ศาลอาจเปลี่ยนโทษจำคุกดังกล่าวเป็นการคุมประพฤติแบบเข้มข้นได้ โดยกำหนดเงื่อนไขให้ส่งตรวจสารเสพติดในร่างกายของผู้กระทำความผิด อย่างไรก็ดี ในกรณีที่ผู้เสพยาเสพติดกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดฐานอื่นด้วย เช่น เสพและจำหน่ายยาเสพติด หากปริมาณยาเสพติดที่จำหน่ายดังกล่าวมีปริมาณเกินกว่าที่กำหนดในกฎกระทรวง อันทำให้ไม่เข้าเงื่อนไขที่จะส่งตัวผู้กระทำความผิดไปบำบัดฟื้นฟูตามกฎหมาย และผู้กระทำความผิดจะต้องถูกนำตัวมาฟ้องคดีต่อศาล ในกรณีนี้แม้ผู้กระทำความผิดจะให้การรับสารภาพอันเป็นเหตุให้ศาลลดโทษและลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี ก็ตาม แต่ผู้ศึกษาเห็นว่า ศาลไม่ควรนำมาตรการอื่นมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นในกรณีนี้ เพราะเมื่อปริมาณยาเสพติดที่ผู้กระทำความผิดจำหน่ายมีปริมาณสูงเสียแล้ว จึงต้องถือว่าการกระทำความผิดดังกล่าวเป็นภัยร้ายแรงต่อสังคมและทำให้ยาเสพติดแพร่ระบาดมากยิ่งขึ้น ไม่สมควรนำมาตรการควบคุมผู้กระทำความผิดในชุมชนมาใช้ เพราะมีความเสี่ยงสูงที่จะทำให้สังคมได้รับความเสียหายมากขึ้นอีก

ในกรณีความผิดเกี่ยวกับเพศ เช่น ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา ตามมาตรา 276 วรรคแรก ผู้ศึกษาเห็นว่า แม้ความผิดดังกล่าวจะเป็นความผิดอันยอมความได้ แต่หากผู้เสียหายไม่ยอมความและศาลลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี เนื่องจากผู้กระทำความผิดให้การรับสารภาพเป็นเหตุบรรเทาโทษ แต่สภาพความผิดดังกล่าวถือเป็นภัยต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมอย่างร้ายแรง จึงไม่ควรนำมาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นมาใช้ แต่ความผิดเกี่ยวกับเพศในบางกรณีที่ถูกกฎหมายกำหนดเป็นความผิดไม่ว่าผู้เสียหายจะยินยอมหรือไม่ เช่น การข่มขืนกระทำชำเราเด็กอายุไม่เกิน 15 ปี ตามมาตรา 277 วรรคแรก หากข้อเท็จจริงฟังได้ว่าผู้เสียหายยินยอมและพฤติการณ์แห่งคดียังไม่ร้ายแรงนัก ศาลอาจเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นการคุมประพฤติแบบ

เข้มข้นโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในการควบคุมและตรวจสอบ รวมทั้งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแทนได้

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นสามารถนำมาใช้ได้กับความผิดหลายประเภท เนื่องจากมีระดับการควบคุมที่เข้มงวดเหมาะสมกับผู้กระทำความผิด และมีลักษณะเป็นการลงโทษจึงคุ้มครองความปลอดภัยของสังคมและตอบสนองความรู้สึกของสังคมได้มากกว่าการคุมประพฤติแบบปกติ ทั้งยังมีลักษณะเป็นการแก้ไขฟื้นฟูอยู่ในตัว และทำให้ผู้กระทำความผิดไม่ได้รับผลกระทบหรือมีประวัติติดตัวจากการต้องโทษจำคุกอีกด้วย

4.3.3 ความยินยอมของผู้กระทำความผิดและบุคคลที่เกี่ยวข้องในการใช้มาตรการแทนลงโทษจำคุกระยะสั้น

เนื่องจากมาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นไม่ใช่โทษหลักตามกฎหมาย แต่มีลักษณะเป็นโทษเสริม ทำให้มีปัญหาว่าการที่ศาลจะมีคำพิพากษาให้ใช้มาตรการดังกล่าวได้จะต้องขึ้นอยู่กับความยินยอมของผู้กระทำความผิดหรือไม่ ในเรื่องนี้นักกฎหมายมีความเห็นแตกต่างกันเป็น 2 ฝ่าย ฝ่ายแรกเห็นว่า การที่ศาลจะนำมาตรการเหล่านี้มาใช้ต้องได้รับความยินยอมจากผู้กระทำความผิดเสียก่อน²¹ โดยศาลอาจถามความยินยอมก่อนมีคำพิพากษาและบันทึกไว้ในรายงานกระบวนการใช้ดุลพินิจเลือกวิธีการลงโทษที่เหมาะสมในชั้นมีคำพิพากษา หรือก่อนนัดฟังคำพิพากษาศาลอาจสั่งให้พนักงานคุมประพฤติสืบเสาะและพินิจจำเลย โดยให้สอบถามว่าจำเลยยินยอมที่จะใช้มาตรการแทนอื่นการลงโทษจำคุกระยะสั้นหรือไม่ และในทางปฏิบัติของการคุมประพฤติ พนักงานคุมประพฤติจะสอบถามความยินยอมของจำเลยก่อนเพื่อป้องกันปัญหาการโต้แย้งเกี่ยวกับความยินยอมให้ดำเนินการใดๆ ที่เป็นการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพในภายหลัง²² ส่วนนักกฎหมายอีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่า ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจเลือกวิธีการลงโทษหรือแก้ไขฟื้นฟูที่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดได้ โดยไม่ต้องอาศัยความยินยอมจากผู้กระทำความผิด และถ้าหากผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาผู้กระทำความผิดก็ต้องกลับไปรับโทษจำคุก²³

สำหรับผู้ศึกษามีความเห็นว่าเป็นไปเมื่อมีการกระทำความผิดต่อกฎหมายอาญา ผู้กระทำความผิดจะต้องได้รับโทษ กล่าวคือ ผลร้ายซึ่งตอบแทนผู้กระทำความผิดอันมีลักษณะที่ก่อให้เกิดความเจ็บปวดแก่ร่างกายหรือผลอันไม่พึงพอใจอื่นๆ เพื่อตอบแทนการกระทำผิดกฎหมาย และเป็นการลงโทษโดยบุคคลที่กฎหมาย

²¹ สัมภาษณ์ จรรย์ ภักดีธานกุล, ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ, 16 สิงหาคม 2555.

²² สัมภาษณ์ กรกช นาควิเชตร, ผู้อำนวยการสำนักพัฒนาการคุมประพฤติ, 19 มีนาคม 2556.

²³ สัมภาษณ์ จิรนิติ หะวานนท์, อธิบดีผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง, 22 มีนาคม 2556.

บัญญัติให้มีอำนาจลงโทษ²⁴ โดยนัยนี้ โทษจึงเป็นผลของการกระทำความผิดและเป็นมาตรการบังคับของรัฐ ซึ่งรัฐสามารถลงโทษหรือบังคับตามมาตรการนั้นได้โดยไม่ต้องอาศัยความยินยอมของผู้กระทำความผิด สำหรับกรณีที่ศาลพิพากษาว่าจำเลยกระทำความผิดที่มีโทษจำคุก ศาลย่อมลงโทษจำคุกได้โดยไม่ต้องอาศัยความยินยอมของผู้กระทำความผิด ดังนั้น หากศาลกำหนดโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี และเห็นว่าจำเลยยังไม่สมควรได้รับโทษจำคุกกระยะสั้นจึงเปลี่ยนโทษจำคุกดังกล่าวเป็นการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การให้ทำงานบริการสังคม หรือการควบคุมไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ศาลก็ย่อมลงโทษตามมาตรการเหล่านั้นได้โดยไม่ต้องอาศัยความยินยอมจากผู้กระทำความผิดเช่นกัน

วิธีการนี้แตกต่างจากการคุมประพฤติแบบเข้มข้นตามกฎหมายของมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ ซึ่งผู้กระทำความผิดมีสิทธิสมัครเข้ารับการคุมประพฤติแบบเข้มข้นแทนการรับโทษจำคุกได้ ความยินยอมของผู้กระทำความผิดจึงเป็นปัจจัยแรกที่น่าไปสู่คำสั่งให้ใช้มาตรการดังกล่าว อย่างไรก็ตาม การคุมประพฤติแบบเข้มข้นของมลรัฐนิวเจอร์ซีย์เป็นมาตรการที่นำมาใช้ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดได้รับโทษจำคุกไปแล้วระยะหนึ่งในลักษณะของการบังคับโทษจำคุกนอกเรือนจำ หรือเป็นทางเลือกของผู้กระทำความผิดแทนการรับโทษจำคุก การนำมาตรการนี้มาใช้จึงขึ้นอยู่กับความสมัครใจของผู้กระทำความผิดว่าจะออกจากเรือนจำก่อนกำหนดเพื่อมารับโทษในชุมชนต่อหรือไม่ แต่ในกรณีที่การคุมประพฤติแบบเข้มข้น การให้ทำงานบริการสังคม และการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ เป็นโทษที่ศาลนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นโดยตรงแล้ว ผู้ศึกษาเห็นว่า ศาลควรมีอำนาจพิพากษาให้ใช้มาตรการเหล่านี้ได้โดยพิเคราะห์ถึงความเหมาะสมเป็นรายกรณีโดยไม่ต้องอาศัยความยินยอมของผู้กระทำความผิดในลักษณะเดียวกับคำพิพากษาให้ลงโทษในชุมชนของประเทศอังกฤษ เพราะมาตรการดังกล่าวเป็นโทษที่ผู้กระทำความผิดจะต้องได้รับแทนโทษจำคุก เมื่อศาลสามารถลงโทษจำคุกได้โดยไม่ต้องอาศัยความยินยอมของผู้กระทำความผิด ศาลก็ควรมีอำนาจเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นโทษอื่นที่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดได้เช่นเดียวกัน ส่วนผู้กระทำความผิดมีสิทธิยื่นคำแถลงขอให้ศาลมีคำสั่งให้ใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นดังกล่าวได้เท่านั้น

กรณีที่ศาลพิพากษาให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น แม้ศาลจะให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมได้โดยไม่ต้องอาศัยความยินยอมของผู้กระทำความผิดก็ตาม แต่ศาลอาจไม่กำหนดประเภทของงานบริการสังคมดังกล่าว โดยกำหนดให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมตามที่ผู้กระทำความผิดและพนักงานคุมประพฤติเห็นสมควร ทั้งนี้ เพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้มีโอกาสทำงานตามประเภทที่ตนสมัครใจ ซึ่งจะทำได้จนครบระยะเวลาที่กำหนด

²⁴ ณรงค์ ใจหาญ, กฎหมายอาญา ว่าด้วยโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2543), หน้า 15.

นอกจากนี้ ผู้ศึกษายังเห็นว่า เนื่องจากมาตรการต่างๆที่ใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นเป็นการลงโทษที่มีวัตถุประสงค์แก้ไขฟื้นฟูในตัว และจะต้องให้ผลในการป้องปรามและทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับผลร้ายและเช็ดหลาบไม่กระทำความผิดซ้ำอีกได้เช่นเดียวกับโทษจำคุก ดังนั้น แม้ศาลจะมีอำนาจกำหนดมาตรการลงโทษที่เหมาะสมได้โดยไม่ต้องอาศัยความยินยอมของผู้กระทำความผิด แต่ศาลก็ควรมีคำสั่งให้พนักงานคุมประพฤติสืบเสาะและพินิจผู้กระทำความผิดและรายงานต่อศาลก่อนมีคำพิพากษา เพื่อประกอบการใช้ดุลพินิจกำหนดโทษที่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดเป็นการเฉพาะราย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่ศาลจะใช้มาตรการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ภายในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ มาตรการดังกล่าวอาจกระทบต่อการครอบครองเคหสถานของบุคคลที่อาศัยอยู่ร่วมกับผู้กระทำความผิด เนื่องจากจะต้องติดตั้งเครื่องรับสัญญาณไว้ในที่พักอาศัย และผู้กระทำความผิดจะต้องยินยอมให้เจ้าพนักงานเข้ามาในที่อยู่อาศัยของตนเพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบว่าผู้กระทำความผิดอยู่ภายในที่อยู่อาศัยในช่วงเวลาที่กำหนดหรือไม่ ศาลจึงควรสั่งให้พนักงานคุมประพฤติสืบเสาะให้ได้ความว่า บุคคลที่พักอาศัยกับผู้กระทำความผิดยินยอมให้ใช้มาตรการดังกล่าวหรือไม่ เพื่อประกอบการใช้ดุลพินิจของศาลในการกำหนดวิธีการลงโทษผู้กระทำความผิด

สำหรับการคุมประพฤติแบบเข้มข้น ตามกฎหมายของมลรัฐนิวเจอร์ซีย์พนักงานคุมประพฤตินี้มีอำนาจคุ้มครองที่อยู่อาศัยหรือยานพาหนะของผู้กระทำความผิดได้โดยไม่ต้องมีหมายค้น สำหรับประเทศไทยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92 ห้ามมิให้ค้นในที่อยู่อาศัยโดยไม่มีหมายค้นหรือคำสั่งของศาล จึงมีปัญหาว่าในกรณีที่ศาลพิพากษาให้คุมประพฤติแบบเข้มข้น พนักงานคุมประพฤติควรจะมีอำนาจค้นที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดโดยไม่ต้องขออนุญาตค้นจากศาลหรือไม่ ในข้อนี้ มีนักกฎหมายบางท่านเห็นว่า ในกรณีที่มีพยานหลักฐานตามสมควรว่าผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขที่ศาลกำหนดในคำพิพากษา เช่น มียาเสพติดไว้ในครอบครองโดยผิดกฎหมาย พนักงานคุมประพฤตินี้มีอำนาจตรวจค้นที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดได้ แต่จะต้องยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขออนุญาตค้นสถานที่ดังกล่าว เพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานในการยื่นคำร้องขอให้ศาลไต่สวนหรือมีคำสั่งแก้ไขเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขที่ผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนข้อกำหนด และเมื่อได้รับหมายค้นแล้วควรมีการประสานงานกับเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ โดยขอความร่วมมือจากเจ้าพนักงานดังกล่าวให้ดำเนินการค้นให้²⁵ อย่างไรก็ตาม ผู้ศึกษาเห็นว่าการคุมประพฤติแบบเข้มข้นเป็นการสอดส่องพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดอย่างใกล้ชิด การใช้อำนาจของเจ้าพนักงานเพื่อประโยชน์ในการควบคุมตรวจสอบผู้กระทำความผิดว่าได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือไม่

²⁵ สัมภาษณ์ จริญญา ภักดีชนากุล, ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ, 16 สิงหาคม 2555 และจรินทิ หะวานนท์, อธิบดีผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง, 22 มีนาคม 2556.

จึงต้องมีเงื่อนไขพิเศษที่แตกต่างจากการตรวจค้นเพื่อพบและยึดสิ่งของซึ่งจะใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดี หรือสิ่งของซึ่งมีไว้เป็นความผิดหรือได้ใช้ในการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 69²⁶ ซึ่งขณะตรวจค้นนั้นศาลยังไม่ได้พิพากษาว่าบุคคลดังกล่าวมีความผิด ส่วนการคุมประพฤติแบบเข้มข้น ศาลมีคำพิพากษาว่าบุคคลนั้นกระทำความผิดแล้ว เมื่อศาลให้คุมประพฤติแบบเข้มข้น โดยกำหนดเงื่อนไขให้ผู้กระทำความผิดอยู่ในที่พักอาศัยในช่วงเวลาที่กำหนด หรือห้ามยุ่งเกี่ยวกับยาเสพติด ผู้กระทำความผิดจึงต้องถูกจำกัดสิทธิหรือถูกควบคุมตรวจสอบอย่างใกล้ชิดและเข้มงวด การสุ่มตรวจเยี่ยมหรือสุ่มตรวจค้นจึงทำให้ทราบได้ว่าผู้กระทำความผิดปฏิบัติตามคำพิพากษาจริงหรือไม่ ซึ่งถ้าหากต้องขอหมายค้นจากศาลอาจไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการคุมประพฤติแบบเข้มข้น ประกอบกับในการคุมประพฤติแบบปกติ พนักงานคุมประพฤติก็มีอำนาจเข้าไปในสถานที่ที่ผู้กระทำความผิดอยู่อาศัยในเวลาระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก เพื่อสอบถามบุคคลซึ่งอยู่ในสถานที่นั้นเกี่ยวกับความประพฤติและพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดแล้วเสนอต่อศาลได้ ตามพระราชบัญญัติวิธีดำเนินการคุมความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2522 มาตรา 7 ผู้ศึกษาจึงเห็นว่าพนักงานคุมประพฤติควรมีอำนาจค้นที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดได้โดยไม่ต้องขอหมายค้นจากศาลเช่นเดียวกับการคุมประพฤติแบบเข้มข้นของมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ โดยถือว่าการค้นดังกล่าวเป็นการตรวจสอบตามคำสั่งศาลที่ให้คุมประพฤติของผู้กระทำความผิดอย่างเข้มข้น ซึ่งพนักงานคุมประพฤติอำนาจตามคำพิพากษาในการค้นที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดอยู่ด้วยในตัวแล้ว อย่างไรก็ดี การค้นดังกล่าวต้องมีขอบเขตจำกัดทั้งในเรื่องของเหตุในการค้นและเวลาที่เหมาะสมในการเข้าค้น เพื่อที่การค้นนั้นจะไม่เป็นการขัดต่อสิทธิในการครอบครองเคหสถานโดยปกติสุขของผู้กระทำความผิดและผู้ที่พักอาศัยอยู่ในสถานที่ดังกล่าวร่วมกับผู้กระทำความผิด และจะต้องรายงานการค้นนั้นให้ศาลทราบทุกครั้ง โดยนำบทบัญญัติในเรื่องการค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้โดยอนุโลม กล่าวคือ การค้นนั้นจะกระทำได้ระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและตก และกระทำได้ในกรณีที่มีพยานหลักฐานตามสมควรว่าผู้กระทำความผิดพฤติกรรมฝ่าฝืนเงื่อนไข และจะต้องกระทำเท่าที่จำเป็นและสมควรเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบว่าผู้กระทำความผิดปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนดหรือไม่เท่านั้น อีกทั้งต้อง

²⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 69 “เหตุที่จะออกหมายค้นได้มีดังต่อไปนี้

- (1) เพื่อพบและยึดสิ่งของซึ่งจะเป็นพยานหลักฐานประกอบการ สอบสวนได้สวนมูลฟ้องหรือพิจารณา
- (2) เพื่อพบและยึดสิ่งของซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยผิด กฎหมาย หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าได้ใช้หรือตั้งใจจะใช้ในการกระทำความผิด
- (3) เพื่อพบและช่วยบุคคลซึ่งได้ถูกหน่วงเหนี่ยวหรือกักขัง โดยมีขอบด้วยกฎหมาย
- (4) เพื่อพบบุคคลซึ่งมีหมายให้จับ
- (5) เพื่อพบและยึดสิ่งของตามคำพิพากษาหรือตามคำสั่งศาล ในกรณีที่จะพบหรือจะยึดโดยวิธีอื่นไม่ได้แล้ว”

พยายามมิให้มีการเสียหายและกระจัดกระจายเท่าที่ทำได้เช่นเดียวกับการค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วย นอกจากนี้ ผู้ศึกษามีความเห็นเช่นเดียวกับนักกฎหมายที่ได้แสดงทัศนคติข้างต้นว่า พนักงานคุมประพฤติควรประสานงานกับเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจในการเข้าตรวจค้น²⁷ เนื่องจากเจ้าพนักงานดังกล่าวจะมีประสบการณ์และความชำนาญในงานตรวจค้นมากกว่าพนักงานคุมประพฤติ

4.3.4 พฤติการณ์อื่นที่เกี่ยวข้อง

มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดโดยที่ผู้นั้นยังคงใช้ชีวิตอยู่ในสังคมร่วมกับผู้อื่นได้โดยไม่ต้องแยกตัวไปไว้ในเรือนจำ การที่ผู้กระทำความผิดสามารถอยู่ในชุมชนระหว่างที่ได้รับโทษนี้เอง ทำให้ปัจจัยเกี่ยวกับความปลอดภัยของชุมชนที่ผู้กระทำความผิดอาศัยอยู่เป็นสิ่งสำคัญที่ศาลต้องคำนึงถึงก่อนมีคำสั่งให้ใช้มาตรการเหล่านี้ กล่าวคือ ผู้กระทำความผิดจะต้องไม่ใช่ผู้ที่มีนิสัยเป็นอาชญากรหรือการกระทำความผิดนั้นมีพฤติการณ์ที่สื่อแสดงถึงเจตนาชั่วร้ายของผู้กระทำความผิด หรือการกระทำดังกล่าวเป็นภัยต่อสังคมอย่างร้ายแรง เช่น กระทำความผิดจำหน่ายยาเสพติด ซึ่งการลงโทษในชุมชนสำหรับผู้กระทำความผิดที่มีนิสัยเป็นอาชญากรเหล่านี้อาจเป็นมาตรการที่เบาเกินไปและไม่สามารถคุ้มครองความปลอดภัยให้แก่สังคมได้ จึงจำเป็นต้องแยกไปไว้ในเรือนจำ ดังนั้น หากผู้กระทำความผิดมิได้มีนิสัยชั่วร้ายโดยสันดานแล้ว การใช้มาตรการลงโทษในชุมชนที่เหมาะสมก็ย่อมไม่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อความปลอดภัย และยังสามารถตอบสนองความต้องการของสังคมในการลงโทษผู้กระทำความผิดอย่างได้ผลด้วย

นอกจากนี้ ผู้ศึกษายังเห็นว่า ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดถูกลงโทษต่อเจ้าพนักงาน เช่น ให้การรับสารภาพ ซึ่งแสดงว่าผู้กระทำความผิดยอมรับผิดและสำนึกในการกระทำของตน หรือเมื่อผู้กระทำความผิดได้บรรเทาผลร้ายโดยการชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้เสียหาย และพฤติการณ์แห่งการกระทำความผิดไม่ได้เกิดจากเจตนาชั่วร้าย หากศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี พฤติการณ์ดังกล่าวอาจเป็นเหตุประกอบดุลพินิจในการเปลี่ยนโทษจำคุกระยะสั้นเป็นมาตรการอื่นได้ ซึ่งสอดคล้องกับแนวทางที่กำหนดไว้ในกฎบัตรที่เกี่ยวข้องที่ให้ศาลคำนึงถึงความสมดุลระหว่างสิทธิของผู้กระทำความผิดและสิทธิของผู้เสียหาย ทั้งยังช่วยให้ผู้กระทำความผิดมีโอกาสประกอบอาชีพได้ตามปกติ จึงไม่สูญเสียรายได้ในระหว่างที่ได้รับโทษ ทำให้ผู้กระทำความผิดมีโอกาสชดใช้เยียวยาแก่ผู้เสียหายและสังคมได้มากขึ้น

ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดถูกควบคุมตัวมาแล้วก่อนศาลมีคำพิพากษา กล่าวคือ ผู้กระทำความผิดถูกควบคุมตัวในชั้นสอบสวนหรือชั้นพิจารณาคดี ในการมีคำพิพากษาให้ใช้มาตรการอื่นแทนการจำคุกระยะสั้น

²⁷ สัมภาษณ์ จรรย์ ภักดีธนากุล, ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ, 16 สิงหาคม 2555.

ศาลควรพิจารณาถึงระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดถูกควบคุมตัวมาแล้วด้วย ถ้าความผิดดังกล่าวไม่ร้ายแรงนัก และผู้กระทำความผิดถูกควบคุมตัวมาพอสมควรแล้ว หากศาลเห็นสมควรเปลี่ยนโทษจำคุกระยะสั้นเป็น มาตรการลงโทษอื่น มาตรการดังกล่าวก็ควรเป็นมาตรการที่ผ่อนคลายความเข้มงวดของการควบคุมตัวลง เช่น การให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม หรือการคุมประพฤติแบบเข้มข้นแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น

ในส่วนพฤติการณ์เกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิด ปัจจัยที่ศาลจะต้องคำนึงถึงย่อมเป็นปัจจัยเดียวกับที่ ศาลต้องพิจารณาในการรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 วรรค แรก ได้แก่ อายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และ สิ่งแวดล้อมของผู้กระทำความผิด แต่เนื่องจากมาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นเหมาะสำหรับผู้ที่ไม่ มี นิสัยเป็นอาชญากร และมีวัตถุประสงค์ให้ผู้กระทำความผิดดังกล่าวได้รับการถ่ายทอดพฤติกรรมในทางชั่วร้าย จากในเรือนจำ จึงมีนักกฎหมายบางส่วนเห็นว่า มาตรการนี้ไม่เหมาะแก่ผู้ที่กระทำความผิดซ้ำหรือผู้ที่เคยได้รับ โทษจำคุกมาแล้ว โดยควรมีข้อจำกัดว่าผู้กระทำความผิดที่อยู่ในเงื่อนไขที่จะได้รับการพิจารณาให้ใช้มาตรการ แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นดังกล่าวต้องไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือเคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่ เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ ดังเช่นการรอกการกำหนดโทษหรือรอก การลงโทษ เว้นแต่กรณีที่ต้องการแก้ไขปัญหาความแออัดของนักโทษในเรือนจำ หรือเพิ่มโอกาสให้ผู้กระทำ ความผิดได้กลับไปประกอบกิจการงานอาชีพของตน เพื่อที่จะได้ไม่เป็นภาระของสังคมและเพื่อให้มีโอกาสชดใช้ เยียวยาผู้เสียหายได้เร็วขึ้น ก็สามารถกำหนดให้ใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นกับผู้กระทำความผิด ที่เคยได้รับโทษจำคุกมาแล้วได้²⁸ ซึ่งเป็นแนวความคิดที่สอดคล้องกับการพิพากษาให้ลงโทษผู้กระทำความผิด ในชุมชนตามกฎหมายของประเทศอังกฤษ ที่ผู้กระทำความผิดที่จะได้รับการพิจารณาให้ใช้มาตรการดังกล่าว จะต้องเป็นผู้ที่ไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน อย่างไรก็ตามผู้ศึกษาเห็นว่า หากพิจารณาว่าผู้กระทำ ความผิดที่กระทำความผิดไม่ร้ายแรง หรือเป็นความผิดร้ายแรงแต่ได้กระทำไปด้วยความประมาท บันดาลโทษ สะ หรือเป็นการกระทำเพื่อป้องกันหรือจำเป็นเกินสมควรแก่เหตุ หรือพฤติการณ์ในการกระทำความผิดนั้นไม่ได้ เกิดจากนิสัยชั่วร้ายของผู้กระทำความผิด แม้ผู้กระทำความผิดจะเคยรับโทษจำคุกมาแล้ว การลงโทษจำคุกอีก ครั้งหนึ่งย่อมเป็นการส่งผู้กระทำความผิดกลับเข้าสู่วังวนของการเป็นนักโทษ ผู้กระทำความผิดก็จะยิ่งถูกสังคม ตีตราและไม่ได้มีโอกาสในการกลับตนเป็นคนดีด้วยการลงโทษที่ได้สัดส่วนกับการกระทำความผิด* ประกอบ

²⁸ สัมภาษณ์ จรัญ ภักดีธนากุล, ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ, 16 สิงหาคม 2555.

* คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7349/2548 จำเลยกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายตามประมวล กฎหมายอาญา มาตรา 291 และมีความผิดตามพระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ.2522 มาตรา 56, 152 ศาลอุทธรณ์ลงโทษ จำคุก 1 ปี จำเลยฎีกาขอให้รอกการลงโทษ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า บทบัญญัติตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 มีความหมาย ว่า ผู้ที่กระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุกและศาลลงโทษจำคุกไม่เกินสามปี ศาลจะรอกการลงโทษได้ก็ต่อเมื่อไม่ปรากฏว่าผู้นั้นได้รับ

กับมาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นถือเป็นโทษอย่างหนึ่ง แม้จะไม่ใช้โทษหลักอย่างโทษทั้ง 5 สถาน ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18 แต่การใช้มาตรการดังกล่าวก็มีวัตถุประสงค์เป็นการให้ผลร้ายและ จำกัดอิสรภาพของผู้กระทำความผิด และศาลก็ใช้มาตรการดังกล่าวในกรณี que เห็นว่าผู้กระทำความผิดควรได้รับการลงโทษ มาตรการดังกล่าวจึงมีผลเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดเช่นเดียวกัน ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า แม้ผู้กระทำความผิดเคยได้รับโทษจำคุกมาแล้ว หากศาลเห็นว่ามาตรการแทนการลงโทษจำคุก เหมาะสมและเป็น ประโยชน์ยิ่งกว่าการลงโทษจำคุกกระยะสั้น ศาลอาจพิจารณาให้ใช้มาตรการดังกล่าวแทนการลงโทษจำคุกได้ ซึ่งจะทำให้มาตรการนี้มีความยืดหยุ่นในการนำไปใช้มากยิ่งขึ้น

นอกจากนี้ นักกฎหมายบางท่านยังได้แสดงทัศนคติว่า การที่ศาลจะมีคำสั่งให้ใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นจะต้องพิจารณาประวัติการกระทำความผิด และความหนักเบาของข้อหาความผิดในการกระทำครั้งก่อนกับการกระทำความผิดในครั้งนี้ด้วย ถ้าผู้กระทำความผิดเคยผ่านการคุมประพฤติแบบปกติมาแล้ว 2 ครั้ง หรือเคยได้รับการคุมประพฤติแบบเข้มข้นมาแล้ว และไม่เซ็ดหลายกลับมาก่อทำความผิดซ้ำอีก หรือถ้าผู้กระทำความผิดกระทำความผิดที่ร้ายแรงยิ่งขึ้นหรือแสดงถึงเจตนาชั่วร้ายก็ไม่ควรใช้วิธีการลงโทษในชุมชนกับผู้กระทำความผิด²⁹

นอกจากข้อที่ควรพิจารณาในการกำหนดหลักเกณฑ์การใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น ตามที่ได้กล่าวมาแล้ว กฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการไม่ควบคุมตัว (กฏโตเกียว) ยังวางข้อกำหนดเกี่ยวกับพฤติการณ์และปัจจัยแวดล้อมอื่นๆ ที่ควรต้องคำนึงถึงเพื่อประกอบการใช้ดุลพินิจ กำหนดวิธีการลงโทษด้วย โดยให้คำนึงถึงความสมดุลระหว่างสิทธิของผู้กระทำความผิด สิทธิของผู้เสียหาย ความปลอดภัยของสังคม และการป้องกันอาชญากรรม รวมทั้งต้องคำนึงถึงลักษณะและความร้ายแรงของการ

โทษจำคุกมาก่อนคดีที่ศาลจะมีคำพิพากษา เว้นแต่เป็นโทษจำคุกสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ แสดงว่ากฎหมายมีเจตนารมณ์ที่คำนึงถึงการลงโทษจำคุกในคดีก่อนเป็นสำคัญ เพื่อให้ผู้กระทำความผิดที่เคยได้รับโทษจำคุกมาแล้วและหวนกลับมากระทำความผิดอีกเซ็ดหลายไม่กล้ากระทำความผิดอีกอันเป็นการป้องปรามผู้กระทำความผิด และบทบัญญัติดังกล่าวมิได้มีหลักเกณฑ์ว่าความผิดที่ศาลจะลงโทษในคดีหลังต้องเป็นความผิดที่ได้กระทำโดยเจตนา จึงไม่อาจตีความได้ว่าการกระทำความผิดในคดีหลังต้องเป็นการกระทำโดยเจตนาเท่านั้น เมื่อปรากฏว่าคดีก่อนจำเลยได้รับโทษจำคุกในความผิดตามพระราชบัญญัติอาชญากรรม ซึ่งมิใช่ความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ การที่ศาลอุทธรณ์ไม่รอการลงโทษจำคุกให้แก่จำเลยโดยให้เหตุผลว่ากรณีของจำเลยไม่อาจรอการลงโทษได้จึงชอบแล้ว

²⁹ สัมภาษณ์ กรกช นาควิเชตร, ผู้อำนวยการสำนักพัฒนาการคุมประพฤติ, 19 มีนาคม 2556.

กระทำความผิด บุคลิกและภูมิหลังของผู้กระทำความผิด และวัตถุประสงค์ของการลงโทษด้วย³⁰ ดังนั้น ในการมีคำสั่งให้ใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น ศาลควรจะต้องคำนึงถึงปัจจัยเหล่านี้เช่นกัน

4.3.5 กำหนดระยะเวลาในการใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น

ดังได้กล่าวมาแล้วว่า โทษจำคุกระยะสั้น หมายถึง โทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี และการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การให้ทำงานบริการสังคม และการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ มีลักษณะเป็นการควบคุมผู้กระทำความผิดอยู่ในตัว ไม่ว่าจะเป็นการควบคุมทางกายภาพผ่านทางเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ หรือควบคุมผ่านการรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติ หรือควบคุมความเป็นอิสระการใช้เวลาว่างของผู้กระทำความผิด ดังนั้น ในกรณีที่ศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หากศาลจะเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การให้ทำงานบริการสังคม หรือการควบคุมตัวไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ มาตรการดังกล่าวย่อมมีผลเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดเช่นเดียวกับโทษจำคุก ดังนั้น ระยะเวลาที่ศาลจะใช้มาตรการเหล่านี้เพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดจึงต้องไม่เกินระยะเวลาของโทษจำคุกที่ศาลกำหนดอันเป็นโทษหลัก ประกอบกับพฤติการณ์ในการกระทำความผิดและพฤติการณ์เกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดเป็นรายกรณี เช่น ในความผิดฐานลักทรัพย์ที่ศาลจะลงโทษจำคุก 6 เดือน ศาลอาจเปลี่ยนโทษจำคุกดังกล่าวเป็นการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ โดยควบคุมตัวไว้ตลอด 24 ชั่วโมง เป็นเวลา 6 เดือน โดยถ้าผู้กระทำความผิดมีเหตุจำเป็นต้องออกนอกที่อยู่อาศัยจะต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานคุมประพฤติหรือเจ้าพนักงานที่ศาลอนุญาตก็ได้

อย่างไรก็ดี การคุมประพฤติแบบเข้มข้นตามกฎหมายของมลรัฐแคลิฟอร์เนียได้กำหนดให้ระยะเวลาในการคุมประพฤติแบบเข้มข้นมีกำหนด 18 เดือน อันเป็นการกำหนดระยะเวลาในการคุมประพฤติไว้แน่นอนตายตัว ซึ่งผู้ศึกษาเห็นว่า การกำหนดระยะเวลาที่แน่นอนจะทำให้เกิดข้อจำกัด เนื่องจากมาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นมีวัตถุประสงค์เป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดแต่ละราย ศาลจึงต้องมีดุลพินิจในการกำหนดระยะเวลาและเลือกใช้มาตรการที่เหมาะสมสำหรับผู้กระทำความผิดดังกล่าว ซึ่งผู้กระทำความผิดแต่ละคนย่อมมีระยะเวลาที่ศาลเห็นสมควรลงโทษไม่เท่ากันขึ้นอยู่กับพฤติการณ์แห่งคดีและพฤติการณ์เกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิด ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า ระยะเวลาในการใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นที่เหมาะสมสำหรับประเทศไทยจึงควรกำหนดเป็นกรอบระยะเวลาว่ามีระยะเวลาไม่เกิน 3 ปี ซึ่งเป็นระยะเวลาของโทษจำคุกระยะสั้นดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นจะเหมาะสมกว่า

³⁰ กิติพงษ์ กิตยารักษ์, ชาติ ชัยเดชสุริยะ และณัฐวิสา ฉัตรไพฑูริย์, มาตรฐานขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2547), หน้า 170-171.

ส่วนจำนวนชั่วโมงในการทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น ผู้ศึกษาเห็นว่าควรมีจำนวนชั่วโมงทำงานสูงกว่ากรณีที่การทำงานบริการสังคมเป็นเพียงเงื่อนไขของการคุมประพฤติแบบปกติ ซึ่งศาลจะกำหนดให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมเพียง 5 ชั่วโมง ถึง 48 ชั่วโมง เท่านั้น ดังนั้น หากศาลพิพากษาให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น จำนวนชั่วโมงทำงานจึงควรมีกำหนดสูงกว่า 48 ชั่วโมง คือไม่น้อยกว่า 50 ชั่วโมง แต่ก็ไม่สูงเกินไป คือไม่ควรเกินกว่า 300 ชั่วโมง เช่นเดียวกับประเทศอังกฤษที่กำหนดจำนวนชั่วโมงทำงานตั้งแต่ 40 ถึง 300 ชั่วโมง ซึ่งเป็นจำนวนชั่วโมงที่เหมาะสมเนื่องจากไม่ต่ำเกินไปจนไม่เป็นการลงโทษ และไม่สูงเกินไปจนเกินกว่าจะบังคับโทษได้อย่างมีประสิทธิภาพ เพราะถ้าหากศาลเห็นว่าการทำงานบริการสังคมเพียงอย่างเดียวเป็นมาตรการที่เบาเกินไป ไม่เพียงพอต่อการลงโทษผู้กระทำความผิด ศาลก็อาจใช้มาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้นหรือการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ร่วมกับการทำงานบริการสังคมได้ แต่จำนวนชั่วโมงทำงานในกรณีหลังนี้ต้องไม่สูงเท่ากับกรณีที่ศาลใช้มาตรการบริการสังคมลงโทษผู้กระทำความผิดเพียงอย่างเดียว ซึ่งตามกฎหมายของประเทศอังกฤษได้กำหนดให้ผู้กระทำความผิดที่ใช้มาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้นทำงานบริการสังคมมีกำหนดไม่น้อยกว่า 40 ชั่วโมง แต่ไม่เกินกว่า 100 ชั่วโมง สำหรับประเทศไทย ผู้ศึกษาเห็นว่าจำนวนชั่วโมงที่เหมาะสม คือ ไม่น้อยกว่า 30 ชั่วโมง แต่ไม่ถึง 100 ชั่วโมง ซึ่งเป็นจำนวนชั่วโมงที่สูงกว่ากรณีที่การทำงานบริการสังคมเป็นเพียงเงื่อนไขของการคุมประพฤติแบบปกติ แต่ต่ำกว่ากรณีศาลให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นในลักษณะของมาตรการเดียว

ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดที่ถูกคุมขังก่อนศาลมีคำพิพากษา หากศาลจะใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น ศาลต้องคำนึงถึงระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดถูกคุมขังมาแล้วก่อนศาลมีคำพิพากษาดังกล่าว เช่นเดียวกับการนับโทษจำคุกตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 22 วรรคแรก³¹ ซึ่งต้องหักวันที่ถูกคุมขังออกจากระยะเวลาจำคุกตามคำพิพากษา เนื่องจากมาตรการเหล่านี้มีลักษณะเป็นการควบคุมผู้กระทำความผิด เช่นเดียวกับโทษจำคุกดังที่ได้กล่าวมาแล้ว และการควบคุมตัวในชั้นสอบสวนและระหว่างพิจารณาก่อนศาลพิพากษาเป็นการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในเรือนจำ ซึ่งต้องถือว่าเป็นผลร้ายต่อผู้กระทำความผิดมากกว่ามาตรการแทนการลงโทษจำคุกดังกล่าว การหักวันที่ถูกคุมขังให้จึงทำให้ผู้กระทำความผิดไม่ต้องรับโทษร้ายแรงเกินกว่าความผิดที่ตนได้กระทำ นับว่าเป็นธรรมต่อผู้กระทำความผิด

³¹ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 22 วรรคแรก “โทษจำคุกให้เริ่มนับแต่วันมีคำพิพากษา แต่ถ้าผู้ต้องคำพิพากษาถูกคุมขังก่อนศาลพิพากษา ให้หักจำนวนวันที่ถูกคุมขังออกจากระยะเวลาจำคุกตามคำพิพากษา เว้นแต่คำพิพากษานั้นจะกล่าวไว้เป็นอย่างอื่น”

4.3.6 อำนาจของศาลในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่ง

ในกรณีที่พฤติการณ์เกี่ยวกับผู้กระทำความผิดเปลี่ยนแปลงไป เช่น ผู้กระทำความผิดมีความประพฤติดีขึ้น เจ็บป่วย ย้ายที่อยู่ หรือมีความจำเป็นที่อาจทำให้ไม่สามารถปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนด ศาลย่อมมีอำนาจเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำสั่งได้ พฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปนี้อาจปรากฏต่อศาลตามคำร้องของผู้กระทำความผิด หรือเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้อง เช่น พนักงานคุมประพฤติ เพื่อให้ศาลกำหนดเงื่อนไขใหม่ให้เหมาะสมกับสถานะหรือสภาพแวดล้อมของผู้กระทำความผิด ยกตัวอย่างเช่น ผู้กระทำความผิดที่ศาลใช้มาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้นมีกำหนด 2 ปี โดยมีเงื่อนไขห้ามออกจากเคหสถานในเวลากลางคืน หากผู้กระทำความผิดมารายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติตามกำหนดทุกครั้ง และผลการสุ่มตรวจร่างกายก็ไม่เคยพบแอลกอฮอล์หรือสารเสพติด เมื่อระยะเวลาในการคุมประพฤติแบบเข้มข้นผ่านไปแล้ว 1 ปี 6 เดือน พนักงานคุมประพฤติอาจยื่นคำร้องเพื่อให้ศาลเพิกถอนข้อกำหนดห้ามออกนอกเคหสถานในเวลากลางคืนในระยะเวลา 6 เดือนที่เหลืออยู่ก็ได้ หรือหากกรณีใดก็ตาม ผู้กระทำความผิดเจ็บป่วยมากต้องนอนพักรักษาตัวที่โรงพยาบาล ศาลอาจสั่งงดใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ติดที่ร่างกายของผู้กระทำความผิด หากการติดเครื่องมือดังกล่าวขัดขวางต่อการรักษาพยาบาลผู้ป่วย หรือหากผู้กระทำความผิดย้ายที่อยู่ ทำให้ไม่อาจรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติ ณ สำนักงานคุมประพฤติในจังหวัดเดิมได้ ศาลต้องมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดรายงานตัว ณ สำนักงานคุมประพฤติแห่งใหม่ด้วย

กรณีที่ผู้กระทำความผิดมีพฤติการณ์เสี่ยงต่อการกระทำความผิดซ้ำ เช่น ยังคบหาสมาคมกับเพื่อนกลุ่มเดิมที่มีประวัติเกี่ยวข้องกับยาเสพติด หรือผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดซ้ำอีก และศาลในคดีหลังพิพากษาให้รอการลงโทษ ดังนี้ ศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขในการลงโทษผู้กระทำความผิดให้เข้มงวดขึ้นได้ เช่น กำหนดให้ผู้กระทำความผิดรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติบ่อยขึ้น หรืออาจเพิ่มเติมข้อกำหนดให้ควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ เพื่อป้องกันโอกาสในการกระทำความผิดอีก

สำหรับกรณีที่อยู่ในอำนาจของพนักงานคุมประพฤติอยู่แล้ว เช่น หากศาลลงโทษผู้กระทำความผิดโดยให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมตามที่ผู้กระทำความผิดและพนักงานคุมประพฤติเห็นสมควร ถ้าผู้กระทำความผิดต้องการเปลี่ยนประเภทงานหรือย้ายสถานที่ทำงานบริการสังคมเพื่อให้เกิดความสะดวกในการปฏิบัติตามคำพิพากษาและเป็นประโยชน์ต่อส่วนรวมมากยิ่งขึ้น พนักงานคุมประเวติย่อมมีอำนาจอนุญาตให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขดังกล่าวได้โดยไม่ต้องร้องขอต่อศาล

4.3.7 มาตรการบังคับเมื่อมีการฝ่าฝืนเงื่อนไข

มาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดที่ไม่มีนิสัยชั่วร้าย ด้วยมาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุก ดังนั้น หากความปรากฏแก่ศาลว่า ผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขที่ศาลกำหนดเพื่อเป็นการลงโทษตามมาตรการต่างๆ ศาลควรจะเรียกผู้กระทำความผิดและพนักงานคุมประพฤติ มาเพื่อสอบถามให้ได้ว่า ผู้กระทำความผิดตั้งใจฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาจริงหรือไม่ และสอบถามถึงสาเหตุที่ฝ่าฝืนมาตรการดังกล่าว หากการฝ่าฝืนนั้นเป็นกรณีไม่ร้ายแรง ศาลอาจตักเตือน หรือกำหนดเงื่อนไขที่เข้มงวดมากขึ้น หรือขยายระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดจะต้องปฏิบัติตามมาตรการนั้น โดยยังไม่ลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดทันที เนื่องจากวัตถุประสงค์ของการใช้มาตรการดังกล่าวก็เพื่อหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุก เช่น ให้ผู้กระทำความผิดรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติทุกวัน เพิ่มจำนวนชั่วโมงในการทำงานบริการสังคม หรือควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ตลอด 24 ชั่วโมง แต่ในกรณีที่การฝ่าฝืนคำสั่งนั้นเป็นเรื่องร้ายแรงหรือเป็นการฝ่าฝืนซ้ำ แสดงว่าผู้กระทำความผิดไม่สำนึกผิดและประพฤตินิสัยให้อยู่ในกรอบแห่งกฎหมาย ยากที่จะแก้ไขให้กลับตนเป็นพลเมืองดีโดยวิธีการลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชน ศาลอาจบังคับโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดได้ อย่างไรก็ตาม การฝ่าฝืนเงื่อนไขในบางกรณี แม้จะเป็นเรื่องร้ายแรง แต่ศาลอาจมีดุลพินิจให้โอกาสผู้กระทำความผิดอีกครั้งหนึ่งโดยยังไม่ลงโทษจำคุกก็ได้ เช่น ผู้กระทำความผิดฐานเสพยาเสพติดฝ่าฝืนเงื่อนไขห้ามเสพยาเสพติดในการคุมประพฤติแบบเข้มข้น ถ้าเป็นการฝ่าฝืนครั้งแรกศาลอาจใช้ดุลพินิจที่จะไม่ลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดทันที แต่อาจขยายระยะเวลาคุมประพฤติและให้มีการตรวจหาสารเสพติดอีกกระยะหนึ่ง เนื่องจากเห็นว่าผู้กระทำความผิดน่าจะยังได้รับโอกาสแก้ไขปรับปรุงตัวในชุมชนต่อไป เช่นเดียวกับกฎหมายของมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ที่ในกรณีเช่นนี้ ศาลมีอำนาจสั่งให้เพิ่มระยะเวลาในการเข้ารับการบำบัดรักษาได้เช่นเดียวกัน แต่สำหรับกรณีที่ผู้กระทำความผิดไปกระทำความผิดขึ้นใหม่และศาลในคดีใหม่ลงโทษจำคุก ผู้กระทำความผิดจะต้องถูกดำเนินคดีสำหรับความผิดคดีใหม่และต้องกลับไปรับโทษจำคุกตามคำพิพากษาในความผิดเดิมด้วย เนื่องจากการที่ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษจำคุกในคดีใหม่นั้น ทำให้การลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนในคดีเดิมไม่อาจบังคับได้อยู่ในตัว

ในส่วน of พนักงานคุมประพฤติอาจยึดถือตามแนวปฏิบัติเดิมในการคุมประพฤติผู้กระทำความผิด เช่น ผู้กระทำความผิดที่ศาลห้ามยุ่งเกี่ยวกับยาเสพติด หากผลการตรวจปัสสาวะพบสารเสพติด พนักงานคุมประพฤติอาจยังไม่รายงานศาลทันที โดยให้โอกาสผู้กระทำความผิดในการรักษาตัวโดยสมัครใจ หรือพนักงานคุมประพฤติอาจรายงานไปยังศาลว่าผลการตรวจหาสารเสพติดมีผลบวก แต่ผู้กระทำความผิดประสงค์ที่จะเข้ารับการรักษา ขอให้ศาลขยายระยะเวลาคุมประพฤติออกไป หรือสั่งให้มารายงานตัว 10 วัน ต่อครั้ง เพื่อตรวจปัสสาวะ แต่ถ้าผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขซ้ำสองครั้งติดต่อกัน พนักงานคุมประพฤติจะรายงานศาลว่า

ผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไข การคุมประพฤติไม่เป็นประโยชน์สำหรับผู้กระทำความผิดรายนี้และอาจต้องใช้มาตรการอื่นดำเนินการกับผู้กระทำความผิดเพื่อให้ศาลพิจารณา เนื่องจากการใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นจะต้องให้โอกาสผู้กระทำความผิดได้แก้ไขปรับปรุงตัวก่อนที่จะลงโทษจำคุก³²

ถ้าผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขของมาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นอย่างร้ายแรงและจะต้องได้รับโทษจำคุกสำหรับความผิดนั้น ศาลจะต้องคำนึงถึงระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดปฏิบัติตามมาตรการดังกล่าวมาแล้วประกอบด้วย เนื่องจากมาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นถือเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิด การที่ผู้กระทำความผิดได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนดในมาตรการดังกล่าวจึงต้องถือว่าผู้กระทำความผิดได้รับโทษสำหรับความผิดนั้นแล้ว ดังนั้น หากผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขดังกล่าวและต้องกลับไปรับโทษจำคุก โทษจำคุกที่ศาลจะลงแก่ผู้กระทำความผิดภายหลังมีการฝ่าฝืนเงื่อนไขนี้จะต้องไม่ใช่โทษจำคุกเต็มตามคำพิพากษา แต่ศาลจะต้องหักลดระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดอยู่ภายใต้การคุมประพฤติแบบเข้มข้นหรือถูกควบคุมตัวไว้ในที่อยู่อาศัย หรือจำนวนชั่วโมงที่ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมไปแล้วด้วย โดยนัยนี้ คำพิพากษาให้ใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นจึงต่างจากการรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษ เนื่องจากในกรณีที่ผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขที่ศาลกำหนดในการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษ ศาลอาจตัดเตือนผู้กระทำความผิด หรือกำหนดโทษที่ยังไม่ได้กำหนดหรือลงโทษที่รอไว้นั้นก็ได้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 57³³ โดยไม่ถือว่าระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดปฏิบัติตามเงื่อนไขในการคุมประพฤติดังกล่าว เป็นการลงโทษผู้กระทำความผิด ศาลจึงกำหนดโทษหรือลงโทษที่รอไว้นั้นได้เต็มตามคำพิพากษา แต่มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นนี้มีผลร้ายหรือความยากลำบากมากกว่าการคุมประพฤติ จึงถือเป็นการลงโทษและต้องถือว่าศาลได้ลงโทษสำหรับความผิดนั้นแล้ว เมื่อผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขดังกล่าว ศาลจึงไม่อาจนำโทษจำคุกที่กำหนดไว้มาลงแก่ผู้กระทำความผิดได้ทันที แต่ต้องคำนึงถึงระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดถูกบังคับใช้มาตรการต่างๆเหล่านั้นมาแล้วด้วย

มีข้อสังเกตว่า ในกรณีที่ศาลพิพากษาให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น หากผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขอย่างร้ายแรงและจะต้องได้รับโทษจำคุกสำหรับความผิดนั้น จำนวนชั่วโมงที่ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมมาแล้วที่จะนำมาหักลดโทษจำคุกให้นี้ ควรจะมีกำหนดจำนวนอย่างไร ในข้อนี้ตามระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยการกำหนดจำนวน

³² สัมภาษณ์ กรกช นาควิเชตร, ผู้อำนวยการสำนักพัฒนาการคุมประพฤติ, 19 มีนาคม 2556.

³³ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 57 “เมื่อความปรากฏแก่ศาลเอง หรือความปรากฏตามคำแถลงของพนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานว่า ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนดตามมาตรา 56 ศาลอาจตัดเตือนผู้กระทำความผิด หรือจะกำหนดการลงโทษที่ยังไม่ได้กำหนดหรือลงโทษซึ่งรอไว้นั้นก็ได้”

ชั่วโมงที่ถือเป็นการทำงานหนึ่งวัน และแนวปฏิบัติในการให้ทำงานบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับ และการเปลี่ยนสถานที่กักขัง พ.ศ.2546 ได้กำหนดจำนวนชั่วโมงที่ถือเป็นการทำงานหนึ่งวันไว้แล้ว³⁴ แต่ผู้ศึกษาเห็นว่าจำนวนชั่วโมงตามระเบียบดังกล่าวไม่อาจนำมาใช้ในกรณีที่การทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นได้ เนื่องจากระเบียบดังกล่าวเป็นการกำหนดจำนวนชั่วโมงสำหรับกรณีการทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 30/1 จำนวนชั่วโมงทำงานจึงมีกำหนดที่น้อยเกินไป ผู้ศึกษาเห็นว่า จำนวนชั่วโมงที่ถือเป็นการทำงานในหนึ่งวันสำหรับนำไปหักลดโทษจำคุกควรมีจำนวนเพิ่มจากที่กำหนดไว้ในระเบียบดังกล่าวอีก 2 ชั่วโมง ในแต่ละประเภทงาน เช่น ให้การทำงานช่วยเหลือดูแลอำนวยความสะดวกในสถานพยาบาล 4 ชั่วโมง เป็นการทำงานหนึ่งวัน งานช่างฝีมือเครื่องยนต์หรือวิชาซีพอย่างอื่น จำนวน 5 ชั่วโมง เป็นการทำงานหนึ่งวัน งานทำความสะอาดหรือบำเพ็ญสาธารณประโยชน์ที่ไม่ต้องใช้ความรู้ความเชี่ยวชาญ จำนวน 6 ชั่วโมง เป็นการทำงานหนึ่งวัน เพื่อให้สอดคล้องกับสภาพบังคับของการทำงานบริการสังคมที่นำมาใช้แทนการลงโทษจำคุก ไม่ใช่เพียงแต่มาตรการที่นำมาใช้แทนโทษปรับเท่านั้น

นอกจากนี้ ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดออกนอกที่อยู่อาศัยโดยไม่ได้รับอนุญาตอันเป็นการฝ่าฝืนข้อกำหนดตามคำพิพากษาที่ให้ควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ หรือเงื่อนไขในการคุมประพฤติแบบเข้มข้น ผู้ศึกษาเห็นว่า ผู้กระทำความผิดย่อมมีความผิดฐานหลบหนีที่คุมขังตาม

³⁴ ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยการกำหนดจำนวนชั่วโมงที่ถือเป็นการทำงานหนึ่งวัน และแนวปฏิบัติในการให้ทำงานบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับ และการเปลี่ยนสถานที่กักขัง พ.ศ.2546

ข้อ 3 เพื่อประโยชน์ในการกำหนดจำนวนชั่วโมงทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับตาม มาตรา 30/1 วรรคหก แห่งประมวลกฎหมายอาญา ให้ถือว่า

3.1 การทำงานช่วยเหลือดูแลอำนวยความสะดวกหรือให้ความบันเทิงแก่คนพิการ คนชรา เด็กกำพร้าหรือผู้ป่วยในสถานสงเคราะห์หรือสถานพยาบาล งานวิชาการหรืองานบริการด้านการศึกษา เช่น การสอนหนังสือ การค้นคว้าวิจัย หรือการแปลเอกสาร เป็นต้น จำนวน 2 ชั่วโมง เป็นการทำงานหนึ่งวัน

3.2 การทำงานวิชาชีพ งานช่างฝีมือหรืองานที่ต้องใช้ความรู้ความเชี่ยวชาญ เช่น งานช่างฝีมือเครื่องยนต์ ก่อสร้างคอมพิวเตอร์หรือวิชาซีพอย่างอื่น เป็นต้น จำนวน 3 ชั่วโมง เป็นการทำงานหนึ่งวัน

3.3 การทำงานบริการสังคมหรือบำเพ็ญสาธารณประโยชน์อื่นที่ไม่ต้องใช้ความรู้ความเชี่ยวชาญหรืองานอื่นนอกจากที่กำหนดไว้ เช่น งานทำความสะอาดหรือพัฒนาสถานที่สาธารณะ งานปลูกป่า หรือดูแลสวนป่าหรือสวนสาธารณะ งานจราจร เป็นต้น จำนวน 4 ชั่วโมง เป็นการทำงานหนึ่งวัน

ในกรณีมีเหตุอันสมควร ศาลอาจกำหนดจำนวนชั่วโมงการทำงานตามวรรคหนึ่งให้ลดน้อยลงได้ ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงหลักเกณฑ์ตามข้อ 7 และให้ระบุเหตุผลไว้โดยชัดแจ้งด้วย

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 190³⁵ เนื่องจากการควบคุมตัวไว้ในที่อยู่อาศัยแทนการลงโทษจำคุกถือเป็นการคุกคามซึ่งตามอำนาจของศาล และหากศาลลงโทษจำคุกในความผิดฐานหลบหนีที่คุมขังนี้ การบังคับใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นย่อมสิ้นสุดลง เพราะไม่อาจบังคับโทษในชุมชนได้ต่อไปโดยสภาพ ผู้กระทำความผิดจึงต้องกลับไปรับโทษจำคุกที่เหลืออยู่และต้องได้รับโทษสำหรับความผิดฐานหลบหนีที่คุมขังอีกด้วย

4.4 หน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น

เนื่องจากมาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นมีลักษณะเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชน โดยผู้กระทำความผิดจะถูกเจ้าพนักงานควบคุมพฤติกรรมและตรวจสอบว่าปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนดในคำพิพากษาหรือไม่ การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานดังกล่าวนี้คล้ายคลึงกับหน้าที่ของพนักงานคุมประพฤติ ตามพระราชบัญญัติวิธีดำเนินการคุมความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2522³⁶ กรมคุม

³⁵ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 190 “ผู้ใดหลบหนีไประหว่างที่ถูกคุมขังตามอำนาจของศาล ของพนักงานอัยการ ของพนักงานสอบสวน หรือของเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจสืบสวนคดีอาญา ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าความผิดดังกล่าวมาในวรรคแรกได้กระทำโดยแท้ที่คุมขัง โดยใช้กำลังประทุษร้าย หรือโดยขู่เข็ญว่าจะใช้กำลังประทุษร้าย หรือโดยร่วมกระทำความผิดด้วยกันตั้งแต่สามคนขึ้นไป ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าความผิดตามมาตรานี้ได้กระทำโดยมีหรือใช้อาวุธปืน หรือวัตถุระเบิดผู้กระทำต้องระวางโทษหนักกว่าโทษที่กฎหมายบัญญัติไว้ในสองวรรคก่อนถึงหนึ่ง”

³⁶ พระราชบัญญัติวิธีดำเนินการคุมความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2522 มาตรา 6 “ให้พนักงานคุมประพฤติดำเนินการที่ตามพระราชบัญญัตินี้และกฎหมายอื่น และโดยเฉพาะให้มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) สืบเสาะและพินิจเรื่องอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของจำเลย ตลอดจนสภาพความผิด และเหตุอันควรปรานีตามที่ศาลสั่งเพื่อรายงานต่อศาล

(2) ส่งตัวจำเลยให้แพทย์ตรวจเกี่ยวกับสุขภาพทางร่างกายและจิตใจ

(3) ทำรายงานและความเห็นเกี่ยวกับความสามารถของจำเลยว่าจะปรับปรุง แก้ไข หรือฟื้นฟูตนเองได้เพียงใดหรือไม่ ตลอดจนความต้องการของจำเลยเกี่ยวกับวิธีการควบคุมความประพฤติ

(4) สอดส่อง สอบถาม แนะนำ ช่วยเหลือ และตักเตือนผู้ถูกคุมความประพฤติในเรื่องความประพฤติและการประกอบอาชีพ

(5) สอดส่องผู้ถูกคุมความประพฤติในการปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนด

(6) ทำรายงานและความเห็นเกี่ยวกับความประพฤติ การประกอบอาชีพและพฤติกรรมของผู้ถูกคุมความประพฤติ เพื่อเสนอต่อศาล

(7) ทำหน้าที่อื่นเกี่ยวกับการคุมความประพฤติตามที่ศาลเห็นสมควร”

มาตรา 7 “ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานคุมประพฤติดำเนินการดังต่อไปนี้อีกด้วยคือ

ประพติจึงเป็นหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่มีลักษณะการทำงานใกล้เคียงกับการบังคับใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นมากที่สุด ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า พนักงานคุมประพติจึงควรเป็นเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ในการบังคับใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น เนื่องจากเป็นบุคลากรในหน่วยงานที่มีความเชี่ยวชาญในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชนโดยตรง นอกจากนี้ รัฐควรส่งเสริมให้ชุมชนเข้ามามีบทบาทในการควบคุมพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดด้วยการจัดให้มีอาสาสมัครคุมประพติจึง* หรือเครือข่ายยุติธรรมชุมชน เพื่อแบ่งเบาภาระของพนักงานคุมประพติจึงดังกล่าว เนื่องจากจำนวนผู้กระทำความผิดที่ศาลพิพากษาให้ใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น เมื่อรวมกับจำนวนผู้กระทำความผิดที่ศาลรอการลงโทษหรือรอการกำหนดโทษและให้คุมประพติจึงด้วยแล้ว อาจทำให้พนักงานคุมประพติจึงไม่สามารถสอดส่องดูแลพฤติกรรมได้อย่างทั่วถึง และยังเป็น การแสดงความรับผิดชอบของสังคมต่อพฤติกรรมเบี่ยงเบนของผู้กระทำความผิดซึ่งถือเป็นสมาชิกหรือผลผลิตหนึ่งของสังคม และในท้ายที่สุดผู้กระทำความผิดก็จะต้องกลับมาใช้ชีวิตอยู่ในสังคม การให้ชุมชนเข้ามามีส่วนร่วมจึงเป็นการแสดงออกถึงบทบาทในการแก้ไขปัญหาาร่วมกันด้วย

นอกจากนี้ กรมคุมประพติจึงควรประสานความร่วมมือกับเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจในการเข้าค้นที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิด และในกรณีศาลมีคำสั่งควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย แทนการลงโทษจำคุก ต้องถือว่าผู้กระทำความผิดอยู่ระหว่างถูกคุมขังตามอำนาจศาล และที่อยู่อาศัยดังกล่าวย่อมเป็นที่คุมขังตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 190 เมื่อผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนคำสั่งของศาล ผู้กระทำ

(1) เข้าไปในสถานที่ที่จำเลยหรือผู้ถูกคุมความประพติจึงอาศัย หรือทำการงานหรือมีความเกี่ยวข้องกับในเวลา ระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก และสอบถามบุคคลซึ่งอยู่ในสถานที่นั้นเกี่ยวกับกรณีที่จะระบุไว้ในมาตรา 6

ในกรณีมีความจำเป็นอย่างยั้งที่จะต้องเข้าไปในสถานที่ดังกล่าวในเวลา ระหว่างพระอาทิตย์ตกถึงพระอาทิตย์ขึ้น พนักงานคุมประพติจึงจะกระทำได้อต่อเมื่อมีคำสั่งของศาล

(2) เรียกบุคคลที่สามารถให้ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับกรณีที่จะระบุไว้ในมาตรา 6 มาพบและสาบานหรือปฏิญาณตนและให้ถ้อยคำ

(3) สั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองส่งวัตถุ หรือเอกสาร”

* หน้าที่ของอาสาสมัครคุมประพติจึงต่างจากพนักงานคุมประพติจึง โดยลักษณะงานของอาสาสมัครคุมประพติจึงจะเป็นเพียงผู้ช่วยพนักงานคุมประพติจึงเท่านั้น เช่น กรณีที่ศาลมีคำสั่งให้สืบเสาะและพินิจจำเลยก่อนมีคำพิพากษา อาสาสมัครคุมประพติจึงจะเป็นผู้เข้าไปตรวจสอบและเก็บข้อมูลในชุมชนแล้วรายงานต่อพนักงานคุมประพติจึง เพื่อทำรายงานการสืบเสาะและพินิจเสนอต่อศาลต่อไป หรือในระหว่างการคุมประพติจึง อาสาสมัครคุมประพติจึงจะเป็นผู้ดูแลติดตามความก้าวหน้าในการแก้ไขพฤติกรรมหรือคอยดูแลว่าผู้กระทำความผิดต้องการความช่วยเหลือในด้านใดบ้างหรือไม่ แล้วแจ้งต่อพนักงานคุมประพติจึงเพื่อดำเนินการต่อไป และมีหน้าที่ติดตามช่วยเหลือผู้กระทำความผิดไปอีกระยะหนึ่งภายหลังจากพ้นการคุมประพติจึงไปแล้วด้วย (ธารินี แสงสว่าง, สัมภาษณ์, 19 มีนาคม 2556)

ความผิดย่อมมีความผิดฐานหลบหนีที่คุมขังอีกสถานหนึ่ง ซึ่งในกรณีดังกล่าวเจ้าพนักงานตำรวจย่อมมีอำนาจดำเนินการกับผู้กระทำความผิดซึ่งหลบหนีที่คุมขังได้³⁷ ดังนั้น เมื่อศาลมีคำพิพากษาให้ใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นโดยมีเงื่อนไขให้ควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยไม่ว่าจะใช้หรือไม่ใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ จึงควรมีการแจ้งผลคำพิพากษาให้เจ้าพนักงานตำรวจทราบด้วย

สำหรับกรณีที่ศาลพิพากษาให้ควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ นั้น แม้ว่าการควบคุมดังกล่าวจะมีการตรวจสอบโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์แล้วก็ตาม แต่เครื่องมือดังกล่าวก็เป็นเพียงเครื่องช่วยเจ้าพนักงานในการตรวจสอบว่าเงื่อนไขที่ศาลสั่งนั้นผู้กระทำความผิดได้ปฏิบัติตามแล้วเท่านั้น การใช้เครื่องมือดังกล่าวย่อมไม่ตัดอำนาจพนักงานคุมประพฤติที่จะออกไปสอดส่องดูแลผู้กระทำความผิดที่บ้าน เพื่อสอบถามข้อขัดข้องและตรวจสอบให้แน่ชัดว่าผู้กระทำความผิดได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขของศาลแล้ว อย่างไรก็ตาม ศาลอาจมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น เช่น ให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองซึ่งพักอาศัยอยู่ในที่อยู่อาศัยนั้นร่วมกับผู้กระทำความผิดเป็นผู้ควบคุมดูแลก็ได้ โดยเทียบเคียงจากบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 24 วรรคสาม³⁸ ซึ่งเป็นกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้กักขังผู้กระทำความผิดไว้ในสถานที่อื่นซึ่งมิใช่ที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิด หากเจ้าของหรือผู้ครอบครองสถานที่ดังกล่าวยินยอม ศาลมีอำนาจแต่งตั้งผู้นั้นเป็นผู้ควบคุมดูแล และให้ถือว่าผู้ที่ได้รับแต่งตั้งเป็นเจ้าพนักงานด้วย นอกจากนี้ รัฐอาจเปิดโอกาสให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์แทนหน่วยงานของรัฐ ในลักษณะเดียวกับกฎหมายของมลรัฐแคลิฟอร์เนียก็ได้

ส่วนกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นหน่วยงานที่เหมาะสมสำหรับการทำงานบริการสังคมควรเป็นหน่วยงานราชการ องค์กรส่วนท้องถิ่น องค์กรการกุศลสาธารณะ หรือองค์กรที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการบริการสังคมโดยไม่มีวัตถุประสงค์ในการ

³⁷ สัมภาษณ์ กรกช นาควิเชตร, ผู้อำนวยการสำนักพัฒนาการคุมประพฤติ, 19 มีนาคม 2556.

³⁸ มาตรา 24 “ผู้ใดต้องโทษกักขัง ให้กักตัวไว้ในสถานที่กักขังซึ่งกำหนดไว้อันมิใช่เรือนจำ สถานีดำรวจ หรือสถานที่ควบคุมผู้ต้องหาของพนักงานสอบสวน

ถ้าศาลเห็นเป็นการสมควร จะสั่งในคำพิพากษาให้กักขังผู้กระทำความผิดไว้ในที่อาศัยของผู้ผู้นั้นเอง หรือของผู้ผู้อื่นที่ยินยอมรับผู้นั้นไว้ หรือสถานที่อื่นที่อาจกักขังได้ เพื่อให้เหมาะสมกับประเภทหรือสภาพ ของผู้ถูกกักขังก็ได้

ถ้าความปรากฏแก่ศาลว่า การกักขังผู้ต้องโทษกักขังไว้ในสถานที่กักขังตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง อาจก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้นั้น หรือทำให้ผู้ซึ่งต้องพึ่งพาผู้ต้องโทษกักขังในการดำรงชีพได้รับความเดือดร้อนเกินสมควร หรือมีพฤติการณ์พิเศษประการอื่นที่แสดงให้เห็นว่า ไม่สมควรกักขังผู้ต้องโทษกักขังในสถานที่ดังกล่าว ศาลจะมีคำสั่งให้กักขังผู้ต้องโทษกักขังในสถานที่อื่นซึ่งมิใช่ที่อยู่อาศัยของผู้ผู้นั้นเองโดยได้รับความยินยอมจากเจ้าของหรือผู้ครอบครองสถานที่ก็ได้ กรณีเช่นนี้ ให้ศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขอย่างหนึ่งอย่างใดให้ผู้ต้องโทษกักขังปฏิบัติ และหากเจ้าของหรือผู้ครอบครองสถานที่ดังกล่าวยินยอม ศาลอาจมีคำสั่งแต่งตั้งผู้นั้นเป็นผู้ควบคุม ดูแลและให้ถือว่าผู้ที่ได้รับแต่งตั้งเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายนี้”

แสวงหากำไร และมีงานเพียงพอให้ผู้กระทำความผิดทำโดยไม่เป็นการแย่งงานของเจ้าหน้าที่ประจำอยู่ก่อนแล้ว นอกจากนี้ หน่วยงานดังกล่าวควรมีลักษณะเปิดกว้าง ไม่จำกัดหรือแบ่งแยกผู้ร่วมงานด้วยเชื้อชาติ วัฒนธรรม หรือความเชื่อทางศาสนา ทั้งยังต้องมีลักษณะงานที่ไม่เป็นการเสี่ยงภัยหรืออาจก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้กระทำความผิดอีกด้วย

4.5 ภาวะในการรับผิดชอบค่าใช้จ่าย

ในกรณีที่ศาลพิพากษาให้ควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ อาจมีปัญหาว่า ผู้กระทำความผิดหรือรัฐควรเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการใช้เครื่องมือดังกล่าว ในประเด็นนี้ ตามกฎหมายของมลรัฐแคลิฟอร์เนียกำหนดให้คณะกรรมการควบคุมและสอดส่องความประพฤติของผู้กระทำความผิดมีอำนาจกำหนดค่าธรรมเนียมที่ผู้กระทำความผิดต้องชำระในการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ตามความเหมาะสมแก่ฐานานุกรมของผู้กระทำความผิด แต่ห้ามมิให้นำเรื่องความสามารถในการชำระค่าธรรมเนียมมาเป็นข้อพิจารณาในการเลือกรับผู้กระทำความผิดเข้าร่วมแผนการควบคุมตัวไว้ในที่อยู่อาศัย (home detention program) ทั้งนี้อาจเป็นเพราะการใช้มาตรการดังกล่าวขึ้นอยู่กับความสมัครใจของผู้กระทำความผิด และการให้ผู้กระทำความผิดรับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก็อาจถือเป็นการลงโทษทางทรัพย์สินอย่างหนึ่งด้วย

สำหรับประเทศไทยในประเด็นเรื่องนี้ นักกฎหมายมีความเห็นแตกต่างกันเป็น 2 ฝ่าย ฝ่ายหนึ่งเห็นว่า ถ้าหากจะให้รัฐรับภาระค่าใช้จ่ายจะต้องพิจารณาด้วยว่ารัฐสามารถรับภาระได้หรือไม่ และจะเป็นการสูญเสียงบประมาณเพื่อปกป้องผู้กระทำความผิดเกินสมควรหรือไม่ จึงเห็นว่าหากจะให้ผู้กระทำความผิดเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายก็สามารถทำได้ แม้จะมีข้อโต้แย้งว่าเฉพาะผู้กระทำความผิดที่มีฐานะดีเท่านั้นที่สามารถใช้เครื่องมือนี้ได้ แต่ในเรื่องนี้หากผู้กระทำความผิดรายใดไม่สามารถรับภาระค่าใช้จ่ายได้ ศาลก็สามารถลงโทษในชุมชนด้วยวิธีการอื่นที่ไม่ต้องใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ได้เช่นกัน ดังนั้น หากจะวางหลักเกณฑ์ให้ผู้กระทำความผิดเป็นฝ่ายรับผิดชอบค่าใช้จ่ายก็ไม่มีขัดข้อง³⁹ นักกฎหมายอีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่า การใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ควรเป็นไปอย่างเสมอภาค โดยไม่ขึ้นอยู่กับฐานะของผู้กระทำความผิด จึงเห็นว่ารัฐควรจะเป็นฝ่ายรับผิดชอบค่าใช้จ่าย แต่ถ้ามีกรณีที่เครื่องมือสูญหายหรือเสียหายเนื่องมาจากความผิดของผู้กระทำความผิด ผู้กระทำความผิดก็ต้องรับผิดชอบในค่าเสียหายส่วนนี้⁴⁰

³⁹ สัมภาษณ์ จิรนิติ หะวานนท์, อธิบดีผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง, 22 มีนาคม 2556.

⁴⁰ สัมภาษณ์ รื่นวดี สุวรรณมงคล, อธิบดีกรมคุมประพฤติ, 19 มีนาคม 2556.

นอกจากนี้ ยังมีนักกฎหมายแสดงความเห็นในเรื่องนี้ว่า การควบคุมโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์สามารถนำมาใช้ในขั้นตอนก่อนมีคำพิพากษาหรือหลังมีคำพิพากษาก็ได้ ในประเทศสวีเดนถ้านำมาตราการนี้มาใช้ก่อนมีคำพิพากษา เช่น ในชั้นปล่อยชั่วคราวระหว่างพิจารณาคดี ผลประโยชน์ย่อมตกอยู่กับจำเลย จำเลยจึงต้องเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่าย แต่ถ้าเป็นขั้นตอนภายหลังมีคำพิพากษา การใช้เครื่องมือดังกล่าวถือเป็นการช่วยลดค่าใช้จ่ายอันเกิดจากระบบเรือนจำของกรมราชทัณฑ์ กรมราชทัณฑ์จึงต้องเป็นผู้รับภาระค่าใช้จ่าย⁴¹

สำหรับผู้ศึกษาเห็นว่า การควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดอย่างหนึ่งที่ศาลมีอำนาจบังคับมาตรการดังกล่าวได้โดยไม่ขึ้นอยู่กับความสมัครใจของผู้กระทำความผิด การบังคับให้ผู้กระทำความผิดเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการใช้เครื่องมือดังกล่าวจึงอาจเป็นการลงโทษทางทรัพย์สินแก่ผู้กระทำความผิดอีกสถานหนึ่งอยู่ในตัว ซึ่งจะเป็นภาระหนักแก่ผู้กระทำความผิดเกินสมควร และการกำหนดให้ผู้กระทำความผิดรับผิดชอบค่าใช้จ่ายในส่วนนี้อาจทำให้เกิดความเหลื่อมล้ำในการบังคับโทษแก่ผู้กระทำความผิดที่มีฐานะแตกต่างกันได้ ดังนั้น รัฐจึงควรรับภาระค่าใช้จ่ายอันเกิดจากการบังคับใช้มาตรการดังกล่าวแก่ผู้กระทำความผิด

4.6 สิทธิในการอุทธรณ์คำพิพากษาที่ใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น

เมื่อศาลพิพากษาให้ใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นแล้ว ศาลควรชี้แจงให้ผู้กระทำความผิดทราบว่าผู้กระทำความผิดมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำพิพากษาอย่างไรบ้าง และถ้าหากฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนดจะมีผลอย่างไรหรือต้องได้รับโทษอย่างไร รวมทั้งควรแจ้งให้ผู้กระทำความผิดทราบว่า ศาลมีอำนาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขในคำพิพากษาได้ หากพฤติการณ์ในการกำหนดเงื่อนไขดังกล่าวเปลี่ยนแปลงไป เพื่อให้ผู้กระทำความผิดเข้าใจและตระหนักถึงภาระที่ตนจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขในคำพิพากษาอย่างเคร่งครัด และในท้ายที่สุด หากผู้กระทำความผิดไม่พอใจดุลพินิจในการกำหนดโทษของศาลดังกล่าว ผู้ศึกษาเห็นว่า ผู้กระทำความผิดควรมีสสิทธิต่อคำพิพากษาของศาลได้ เนื่องจากการใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นตามที่เสนอนี้ศาลเป็นผู้บังคับใช้มาตรการที่เหมาะสมโดยไม่ต้องอาศัยความยินยอมของผู้กระทำความผิด เมื่อศาลบังคับใช้ได้โดยไม่ต้องอาศัยความยินยอมของผู้กระทำความผิด ผู้กระทำความผิดจึงควรมีสสิทธิต่อคำพิพากษาที่ใช้มาตรการดังกล่าว นอกจากนี้ การที่ศาลพิพากษาลงโทษจำคุกกระยะสั้น แต่เปลี่ยนวิธีการลงโทษเป็นการลงโทษด้วยมาตรการอื่นแทนนี้ ต้องถือว่าจำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกหรือศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิดแล้ว ผู้กระทำความผิดจึงมีสิทธิอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลในเรื่องดุลพินิจในการกำหนดโทษอันเป็นปัญหาข้อเท็จจริงได้ เช่นเดียวกับ

⁴¹ สัมภาษณ์ กรกช นาควิเชตร, ผู้อำนวยการสำนักพัฒนาการคุมประพฤติ, 19 มีนาคม 2556.

กรณีที่ต้องคำพิพากษาให้ลงโทษกักขังแทนโทษจำคุก หรือต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก แต่ศาลรอการลงโทษไว้ หรือศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด แต่รอการกำหนดโทษไว้ ซึ่งจำเลยมีสิทธิอุทธรณ์ในปัญหาดังกล่าวได้ดังที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 ทวิ⁴² ส่วนโจทก์จะอุทธรณ์ได้หรือไม่ย่อมขึ้นอยู่กับอัตราโทษในความผิดที่โจทก์ฟ้องตามหลักเกณฑ์ในมาตราดังกล่าว ซึ่งห้ามมิให้อุทธรณ์คำพิพากษาศาลชั้นต้นในปัญหาข้อเท็จจริงในคดีซึ่งอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

4.7 ข้อดีและข้อเสียของการใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น

ข้อดีของการใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น ได้แก่

(1) ศาลมีทางเลือกในการลงโทษผู้กระทำความผิดด้วยมาตรการที่มีความยืดหยุ่นและหลากหลายมากยิ่งขึ้น เนื่องจากส่วนใหญ่แล้วหากศาลไม่ลงโทษจำคุก ก็จะรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษและลงโทษปรับ ซึ่งไม่เพียงพอต่อการแก้ไขพฤติกรรมหรือทำให้ผู้กระทำความผิดเช็ดหลาบ และสังคมก็มองว่าผู้กระทำความผิดไม่ได้รับการลงโทษ การดำเนินการกับผู้กระทำความผิดด้วยมาตรการลงโทษในชุมชนจึงเป็นจุดที่เหมาะสมในการลงโทษผู้กระทำความผิดที่ได้รับโทษจำคุกระยะสั้น

(2) ลดโอกาสที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับการถ่ายทอดพฤติกรรมอาชญากรจากผู้กระทำความผิดอื่นในเรือนจำ และช่วยให้ผู้กระทำความผิดสามารถปรับตัวเข้าหาชุมชนได้ง่ายกว่าการปรับตัวภายหลังออกจากเรือนจำ นอกจากนี้ ผู้กระทำความผิดยังสามารถประกอบอาชีพและเลี้ยงดูครอบครัวได้ ซึ่งหากต้องมีการชดเชยค่าเสียหายก็จะช่วยให้ผู้กระทำความผิดมีโอกาสชวนชวยชดเชยได้เร็วขึ้น

(3) ส่งเสริมการควบคุมสอดส่องของพนักงานคุมประพฤติให้เป็นไปโดยสะดวกยิ่งขึ้น เพราะผู้กระทำความผิดต้องมารายงานตัวบ่อยครั้งหรือถูกควบคุมไว้ในที่อยู่อาศัยทำให้พนักงานคุมประพฤติสามารถควบคุมได้ใกล้ชิดมากยิ่งขึ้นและยังช่วยลดอัตราการกระทำความผิดซ้ำได้มากกว่าการคุมประพฤติธรรมดา

⁴² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 ทวิ “ห้ามมิให้อุทธรณ์คำพิพากษาศาลชั้นต้นในปัญหาข้อเท็จจริงในคดีซึ่งอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เว้นแต่กรณีต่อไปนี้ให้จำเลยอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงได้

- (1) จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกหรือให้ลงโทษกักขังแทนโทษจำคุก
- (2) จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก แต่ศาลรอการลงโทษไว้
- (3) ศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด แต่รอการกำหนดโทษไว้ หรือ
- (4) จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษปรับเกินหนึ่งพันบาท”

(4) การทำงานบริการสังคมทำให้ผู้กระทำความผิดมองเห็นคุณค่าในตัวเอง และเป็นมาตรการลงโทษที่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสังคมอย่างแท้จริง โดยศาลสามารถนำมาตรการดังกล่าวมาใช้ได้โดยไม่ต้องผ่านเงื่อนไขของการรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษ และสามารถนำมาใช้ร่วมกับการคุมประพฤติแบบเข้มข้นหรือการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ได้

(5) สามารถนำไปใช้กับผู้กระทำความผิดที่ต้องได้รับการบำบัดเป็นพิเศษ เช่น เด็ก หญิงตั้งครรภ์

(6) ลดปัญหาความแออัดของนักโทษเรือนจำ

สำหรับข้อเสียของการใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น ได้แก่

(1) อาจต้องเสียค่าใช้จ่ายในการซื้อเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์จากต่างประเทศในระยะเริ่มแรก

(2) ต้องใช้พนักงานคุมประพฤติจำนวนมากในการดำเนินการตามมาตรการต่างๆที่ศาลสั่งเพื่อควบคุมและตรวจสอบพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด

การนำมาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การทำงานบริการสังคม และการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น ต่างจากการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษตรงที่การใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นมีผลเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิด กล่าวคือ เป็นการจำกัดเสรีภาพในการใช้ชีวิตประจำวันและการใช้เวลาว่างของผู้กระทำความผิด โดยผู้กระทำความผิดจะต้องไปรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติบ่อยครั้งเป็นรายวันหรือรายสัปดาห์ หรือทำงานบริการสังคม หรือต้องถูกควบคุมตัวไว้ภายในที่อยู่อาศัย และอยู่ภายใต้เงื่อนไขและข้อจำกัดต่างๆที่ศาลกำหนดเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิด ส่วนการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษเป็นกรณีที่ศาลเห็นสมควรที่จะยังไม่ลงโทษผู้กระทำความผิด แต่ได้กำหนดเงื่อนไขเพื่อให้ผู้กระทำความผิดปฏิบัติเพื่อแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด ระดับความยากลำบากของการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษและคุมประพฤติจึงเบากว่าการใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นดังกล่าว

นอกจากนี้ การที่มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิด ทำให้ผู้กระทำความผิดที่เคยถูกลงโทษจำคุกมาแล้ว และไม่ใช้โทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำประมาทหรือความผิดลหุโทษ ซึ่งศาลไม่อาจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษได้ อยู่ในเกณฑ์ที่ศาลจะเปลี่ยนโทษจำคุกระยะสั้นเป็นมาตรการเหล่านี้แทนได้ เพราะเมื่อถือว่าเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดแล้วแม้จะเป็นการลงโทษในชุมชน ก็ย่อมนำมาใช้ได้กับทั้งผู้ที่เคยได้รับโทษจำคุกมาแล้วและผู้ที่ยังไม่เคยได้รับโทษ

จำคุกมาก่อน และมีผลให้ผู้กระทำความผิดที่อาจกระทำความผิดด้วยความประมาทหรือมิได้เกิดจากเจตนาชั่วร้าย ได้รับโทษที่เหมาะสมกับความผิดในครั้งนั้นๆ ไม่ใช่ถูกลงโทษด้วยวิธีการที่ผูกติดกับการกระทำความผิดครั้งก่อนๆของตน

เมื่อศาลมีคำพิพากษาให้ใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น ศาลจะกำหนดเงื่อนไขให้ผู้กระทำความผิดปฏิบัติ กล่าวคือ ในกรณีที่เป็นการคุมประพฤติแบบเข้มข้น ศาลจะกำหนดเงื่อนไขให้ผู้กระทำความผิดรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติบ่อยครั้ง ให้ทำงานบริการสังคม หรือกักบริเวณไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้หรือไม่ใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ รวมทั้งห้ามผู้กระทำความผิดยุ่งเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ หรือให้สุ่มตรวจสอบสารเสพติดในร่างกาย หรือศาลอาจเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นการทำงานบริการสังคมแต่เพียงอย่างเดียว หรือควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก็ได้ มาตรการเหล่านี้มีผลเป็นการแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดอยู่ในตัว เพราะพนักงานคุมประพฤติมีโอกาสตรวจสอบพฤติกรรมและให้คำแนะนำแก่ผู้กระทำความผิด ทำให้ผู้กระทำความผิดสำนึกในการกระทำและรู้ถึงคุณค่าของตนเอง ทำให้การลงโทษผู้กระทำความผิดมีผลเป็นการขัดเกลานิสัยใจคอของผู้กระทำความผิดไปด้วย ต่างจากการเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นโทษกักขังหรือการยกโทษจำคุกที่ไม่ก่อให้เกิดผลในการแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดแต่อย่างใด เพราะศาลไม่อาจสั่งให้ผู้กระทำความผิดอยู่ภายใต้เงื่อนไขต่างๆที่เป็นการขัดเกลากิจกรรมได้

ดังนั้น มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นจึงนำมาใช้ในกรณีที่ศาลต้องการลงโทษผู้กระทำความผิดและได้กำหนดโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี แต่ผู้กระทำความผิดนั้นไม่ใช่ผู้ร้ายที่มีนิสัยอาชญากรโดยสันดาน แต่ได้กระทำความผิดด้วยความประมาท บันดาลโทษสะ หรือเป็นการกระทำเพื่อป้องกันหรือจำเป็นที่เกินสมควรแก่เหตุ โดยไม่ได้เกิดจากเจตนาชั่วร้าย หรือกระทำความผิดไม่ร้ายแรงอื่นๆที่ไม่กระทบต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่งการลงโทษจำคุกในกรณีดังกล่าวย่อมไม่เหมาะสม แต่การรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษ รวมทั้งการยกโทษจำคุก ก็เป็นมาตรการที่เบาเกินไปเพราะไม่ใช่การลงโทษผู้กระทำความผิด รวมถึงกรณีที่ไม่เข้าเงื่อนไขที่ศาลจะรอการลงโทษหรือรอการกำหนดโทษ รวมทั้งเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นโทษกักขังได้ เนื่องจากผู้นั้นเคยได้รับโทษจำคุกมาแล้ว ศาลย่อมใช้มาตรการเหล่านี้แทนการลงโทษจำคุกได้เพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้รับผลร้ายและขณะเดียวกันก็มีผลเป็นการแก้ไขฟื้นฟูอยู่ในตัว

การใช้มาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การทำงานบริการสังคม และการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น ต่างจากมาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นตามประมวลกฎหมายอาญา พอสรุปเป็นตารางได้ดังนี้

เรื่อง \ วิธีการ	กักขัง	ลดโทษจำคุก/ยกโทษจำคุก ลงแต่โทษปรับ	รอการลงโทษ	มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น
1. สภาพบังคับ	เป็นการลงโทษ	มี/ไม่มีโทษจำคุก แต่มีโทษปรับ	ไม่มีโทษจำคุก แต่โดยมากมีโทษปรับ	เป็นการลงโทษ
2. ระยะเวลาของโทษจำคุก	ไม่เกิน 3 เดือน	ไม่เกิน 3 เดือน	ไม่เกิน 3 ปี	ไม่เกิน 3 ปี
3. ประวัติการต้องโทษจำคุก	ไม่เคย	อาจเคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน	ไม่เคย	อาจเคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน
4. เงื่อนไขคุมประพฤติ	ไม่มี	ไม่มี	มี	มี

การนำมาตรการลงโทษในชุมชนหรือมาตรการลงโทษระดับกลางดังเช่นการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การทำงานบริการสังคม และการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ มาใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น ทำให้ศาลมีทางเลือกในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดมากขึ้น มาตรการเหล่านี้มีลักษณะเป็นโทษเสริมหรือโทษทางเลือก ซึ่งศาลจะนำมาใช้ต่อเมื่อได้กำหนดโทษจำคุกตามกฎหมายอันเป็นโทษหลักแก่ผู้กระทำความผิด แล้วจึงพิจารณาว่าสมควรลงโทษผู้กระทำความผิดด้วยมาตรการอื่นโดยไม่ใช่เรือนจำหรือไม่ หากศาลเห็นว่าไม่ควรลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด ศาลจึงจะใช้ดุลพินิจต่อไปว่าจะใช้มาตรการใดในการลงโทษ โดยคำนึงถึงปัจจัยต่างๆที่ได้กล่าวมาแล้ว เช่น อายุ ประวัติ ความประพฤติ ภาวะแห่งจิต หรือผู้กระทำความผิดได้บรรเทาผลร้ายหรือชดเชยความเสียหายแก่ผู้เสียหายบ้างหรือไม่ รับสารภาพหรือให้ความรู้แก่ศาลอันเป็นประโยชน์แก่การพิจารณาหรือไม่ รวมทั้งพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งการกระทำความผิด ประกอบกับความปลอดภัยของชุมชนถ้าหากมีการใช้มาตรการดังกล่าว แล้วจึงกำหนดวิธีการลงโทษที่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิด

การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดด้วยมาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นมีผลเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดเช่นเดียวกับโทษจำคุก เนื่องจากเป็นการจำกัดเสรีภาพในการดำเนินชีวิตประจำวันและควบคุมพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดอย่างใกล้ชิด แต่ไม่ทำให้ผู้กระทำความผิดเป็นนักโทษที่มีประวัติติดตัว หรือทำลายคุณลักษณะประจำตัวของผู้กระทำความผิดซึ่งมิได้มีนิสัยเป็นผู้ร้ายหรืออาชญากรโดยสันดาน การลงโทษผู้กระทำความผิดประเภทนี้ด้วยมาตรการอื่นที่มีไขว่ร้อนจำจึงไม่กระทบต่อความปลอดภัยของชุมชนและเป็นประโยชน์ต่อสังคมมากกว่า ทั้งนี้ การที่ศาลจะมีทางเลือกในการมีคำพิพากษาเช่นนั้นได้ จำเป็นต้องมีกฎหมายให้อำนาจศาลหยิบยกมาตรการที่เหมาะสมมาใช้ดำเนินการกับผู้กระทำความผิด ร่วมกับการประสานงานระหว่างผู้กระทำความผิด ศาล หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ผู้เสียหาย ตลอดจนชุมชนที่ผู้กระทำความผิดอาศัยอยู่ เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์กระบวนการยุติธรรมทางอาญาในการลงโทษผู้กระทำความผิดอันจะเป็นประโยชน์ต่อสังคมส่วนรวมในท้ายที่สุด

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาข้อดีข้อเสียของการลงโทษจำคุก และแนวความคิดในการหลีกเลี่ยงโทษจำคุกระยะสั้น ทำให้เห็นช่องว่างของบทบัญญัติของกฎหมายไทยเกี่ยวกับมาตรการหลีกเลี่ยงโทษจำคุกระยะสั้นซึ่งควรจะมีช่องทางหรือทางเลือกที่มีประสิทธิภาพในการดำเนินการกับผู้กระทำความผิดแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นได้ดีกว่ามาตรการที่มีอยู่เดิม และจากการศึกษามาตรการหลีกเลี่ยงโทษจำคุกตามกฎหมายต่างประเทศและนำมาพิจารณาดังกล่าวมาวิเคราะห์เพื่อปรับใช้ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย ทำให้ได้แนวทางในการใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นซึ่งอาจประมวลเป็นบทสรุปและข้อเสนอแนะได้ดังนี้

5.1 บทสรุป

กฎหมายอาญาถือเป็นผลผลิตของมนุษย์ที่อยู่ร่วมกันเป็นสังคม มีวัตถุประสงค์เพื่อจัดระเบียบพฤติกรรมของสมาชิกและมุ่งหมายให้เกิดความสงบเรียบร้อยในสังคม ด้วยเหตุนี้กฎหมายอาญาจึงต้องมีสภาพบังคับที่ให้ผลร้ายแก่ผู้ที่ฝ่าฝืนกฎ เพื่อให้บุคคลดังกล่าวและบุคคลอื่นๆเกิดความเกรงกลัวไม่กล้ากระทำความผิดอีก สภาพบังคับดังกล่าวนี้คือโทษที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับหากไม่ปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด การลงโทษจึงเป็นเครื่องมือสำคัญในการทำให้วัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญาเกิดผลสัมฤทธิ์ในท้ายที่สุด การลงโทษทางอาญานั้นมีอยู่หลายรูปแบบและมีวิวัฒนาการเปลี่ยนแปลงไปตามแนวคิดของสังคมในช่วงเวลาต่างๆ ในอดีตการลงโทษมีพื้นฐานอยู่บนการแก้แค้นทดแทนและการข่มขู่ยับยั้ง จนกระทั่งพัฒนามาเป็นการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด อย่างไรก็ตาม แม้แนวคิดเกี่ยวกับการลงโทษจะเปลี่ยนแปลงไปดังกล่าว แต่โดยพื้นฐานแล้วศาลจะลงโทษผู้กระทำความผิดด้วยวิธีใดย่อมขึ้นอยู่กับความร้ายแรงของการกระทำความผิด หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ โทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้นต้องได้สัดส่วนกับการกระทำความผิด

ในบรรดาโทษทางอาญาที่มีอยู่หลายสถานะนั้น โทษจำคุกเป็นโทษที่มีการนำมาใช้อย่างแพร่หลายในสังคมต่างๆมากที่สุด เนื่องจากเป็นโทษที่สามารถคุ้มครองความปลอดภัยให้แก่สังคมได้ตรงลงมาจากโทษประหารชีวิต เพราะเป็นการตัดโอกาสในการกระทำความผิดของผู้นั้นในช่วงระยะเวลาหนึ่งซึ่งจะเป็นเวลายาวนานเพียงใดขึ้นอยู่กับความผิดที่ได้กระทำ โทษจำคุกจึงเป็นโทษที่ง่ายต่อการบังคับและทำให้บุคคลอื่นๆในสังคมเกิดความเกรงกลัวไม่กล้าเอาเป็นเยี่ยงอย่าง แต่โดยลักษณะของการลงโทษจำคุกซึ่งเป็นการคุมขังผู้กระทำความผิดไว้ร่วมกันในเรือนจำ ทำให้ผู้กระทำความผิดที่ได้มีนิสัยเป็นอาชญากรโดยสันดานต้องถูกควบคุมตัวร่วมกับผู้ที่กระทำความผิดเป็นนิสัยหรือมีสันดานชั่วร้าย เป็นเหตุให้ยากต่อการแก้ไขฟื้นฟูหรือ

เปลี่ยนแปลงพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด เพราะผู้กระทำความผิดมีโอกาสเรียนรู้วิธีการประกอบอาชญากรรมจากนักโทษคนอื่นๆในเรือนจำได้ง่าย โดยเฉพาะอย่างยิ่งโทษจำคุกระยะสั้นซึ่งส่วนใหญ่แล้วการกระทำความผิดนั้นไม่ได้เกิดจากเจตนาชั่วร้าย หรือไม่ใช่การฝ่าฝืนกฎหมายที่เป็นความผิดอยู่ในตัว (Mala Inse) การลงโทษจำคุกย่อมเป็นโทษที่หนักเกินไปไม่ได้สัดส่วนกับการกระทำความผิด และเป็นการสร้างมลทินให้ผู้กระทำความผิดโดยไม่สมควร โทษจำคุกระยะสั้นจึงไม่เหมาะกับผู้กระทำความผิดดังกล่าว จากแนวความคิดนี้ทำให้นานาประเทศและองค์การระหว่างประเทศหันมาให้ความสนใจกับการใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดมากขึ้น โดยองค์การสหประชาชาติได้จัดทำมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการไม่ควบคุมตัว (กฏโตเกียว) กำหนดมาตรการต่างๆในการลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนแทนการลงโทษจำคุก เช่น การคุมประพฤติ การทำงานบริการสังคม การควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย เพื่อเป็นทางเลือกให้แก่ศาลในการลงโทษผู้กระทำความผิด เนื่องจากผู้กระทำความผิดบางรายสามารถปล่อยให้อยู่ในสังคมได้โดยไม่เป็นอันตรายต่อสมาชิกอื่นและทำให้การแก้ไขฟื้นฟูมีประสิทธิผลมากกว่าการตัดผู้กระทำความผิดออกจากสังคม และยังเป็นการลดจำนวนนักโทษในเรือนจำด้วย

สำหรับประเทศไทย วิธีหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกระยะสั้นตามประมวลกฎหมายอาญา ได้แก่ การเปลี่ยนโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน เป็นโทษกักขังไม่เกิน 3 เดือน ตามมาตรา 23 การลดหรือยกโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน ตามมาตรา 55 และการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษตามมาตรา 56 โดยมาตรการที่ศาลนำมาใช้บ่อยที่สุดได้แก่การรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษ ซึ่งมีเงื่อนไขว่าผู้กระทำความผิดต้องไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือเคยได้รับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ ทำให้ผู้กระทำความผิดบางรายที่เคยได้รับโทษจำคุกมาแล้ว และมากระทำความผิดอีกแต่เป็นความผิดที่ไม่ได้เกิดจากเจตนาชั่วร้ายหรือเพียงแต่กระทำไปด้วยความประมาทต้องได้รับโทษถึงจำคุก เพราะไม่เข้าเงื่อนไขในการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษ ประกอบกับมาตรการดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เป็นการแก้ไขฟื้นฟูและให้โอกาสผู้กระทำความผิดในการกลับตนเป็นพลเมืองดีโดยไม่ได้รับมลทินจากการลงโทษจำคุก การนำวิธีการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษมาใช้ในบางกรณีจึงเป็นมาตรการที่เบาเกินไปและอาจทำให้สังคมเกิดความแคลงใจว่าผู้กระทำความผิดยังไม่ได้รับการลงโทษ รวมถึงอาจทำให้ผู้กระทำความผิดไม่เกรงกลัวกฎหมายด้วย

เช่นเดียวกับกรณีศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน และมีโทษปรับด้วย ซึ่งศาลสามารถลดหรือยกโทษจำคุกเสียและลงแต่โทษปรับอย่างเดียวได้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 55 มาตรการนี้เป็นการเลี่ยงโทษจำคุกระยะสั้นโดยที่ศาลไม่สามารถกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติกของผู้กระทำความผิดได้ สังคมจึงไม่ได้รับประโยชน์จากการดำเนินการกับผู้กระทำความผิด แม้กรณีศาลจะลงโทษปรับด้วย แต่การลงโทษ

ปรับเพียงอย่างเดียวก็อาจไม่เพียงพอที่จะทำให้ผู้กระทำความผิดซัดเซตหลาย และยังคงให้เกิดความเหลื่อมล้ำในการบังคับใช้กฎหมายเพราะผู้กระทำความผิดแต่ละรายมีความสามารถในการชำระค่าปรับแตกต่างกัน ซึ่งถ้าหากผู้กระทำความผิดไม่มีเงินพอชำระค่าปรับก็อาจถูกกักขังแทนค่าปรับอันเป็นการกลับไปบังคับโทษเอากับเสรีภาพของผู้กระทำความผิดเช่นเดิม

ส่วนการเปลี่ยนโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน เป็นโทษกักขังไม่เกิน 3 เดือน ก็มีเงื่อนไขเช่นเดียวกับการรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษ นั่นคือผู้กระทำความผิดต้องไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือเคยได้รับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ ทำให้มาตรการนี้ไม่สามารถนำมาใช้เสี่ยงการลงโทษจำคุกระยะสั้นได้ในทุกกรณี นอกจากนี้ การลงโทษกักขังก็ยังคงเป็นการแยกผู้กระทำความผิดออกจากสังคมเช่นเดียวกับโทษจำคุก ทำให้ผู้กระทำความผิดสูญเสียรายได้จากการประกอบอาชีพและส่งผลกระทบต่อครอบครัวของผู้กระทำความผิด แม้ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 24 วรรคสอง จะกำหนดให้กักตัวไว้ในที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดเองหรือของผู้อื่นที่ยินยอมได้ก็ตาม แต่ก็ยังไม่มีวิธีการควบคุมและตรวจสอบพฤติกรรมของจำเลยในระหว่างการกักขัง และยังไม่มีการเปรียบเทียบใดๆ ที่รองรับการใช้ดุลพินิจของศาลในการกักขังจำเลยไว้ในที่อยู่อาศัยดังกล่าว ในทางปฏิบัติศาลจึงไม่นิยมเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นโทษกักขังแต่อย่างใด

จากปัญหาที่กล่าวมานี้ เมื่อได้ศึกษามาตรการเสี่ยงการลงโทษจำคุกตามกฎหมายของต่างประเทศพบว่า ประเทศสหรัฐอเมริกา มลรัฐนิวเจอร์ซีย์ ได้นำมาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้นมาใช้แทนการลงโทษจำคุกสำหรับผู้กระทำความผิดได้รับโทษจำคุกมาแล้วบางส่วนและสมัครใจจะรับการบังคับโทษนอกเรือนจำ โดยกำหนดให้ผู้กระทำความผิดรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติบ่อยครั้งเป็นรายวัน ร่วมกับการทำงานบริการสังคม หรือการจำกัดเวลาในการเข้าออกจากเคหสถานโดยใช้หรือไม่ใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในการตรวจสอบ ส่วนมลรัฐฟลอริดาซึ่งกำหนดให้ศาลใช้มาตรการทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดโดยเป็นรูปแบบหนึ่งของมาตรการควบคุมในชุมชนในกรณีที่การคุมประพฤติไม่เพียงพอต่อการลงโทษผู้กระทำความผิด และถ้าหากผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไข ศาลอาจสั่งให้เพิ่มจำนวนชั่วโมงในการทำงานบริการสังคม หรือกักขังในที่อยู่อาศัย ตลอดจนบังคับโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดในกรณีที่มีการฝ่าฝืนเงื่อนไขอย่างร้ายแรง ส่วนมลรัฐแคลิฟอร์เนียก็ได้นำมาตราการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้แทนการลงโทษจำคุกสำหรับผู้ต้องขังที่ได้รับการพักการลงโทษเพื่อให้ผู้กระทำความผิดที่มีความเสี่ยงต่ำในการกระทำความผิดอีกให้ได้รับโอกาสออกจากเรือนจำก่อนกำหนด แต่ถ้าหากผู้กระทำความผิดออกนอกเคหสถานในเวลาที่ต้องห้ามโดยไม่ได้รับอนุญาต ผู้กระทำความผิดย่อมมีความผิดฐานหลบหนีที่คุมขังและต้องได้รับโทษจำคุก หรือกรณีที่ใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ใช้การไม่ได้ ผู้กระทำความผิด

จะต้องกลับไปปรับโทษจำคุกที่เหลืออยู่เช่นกัน ทั้งนี้ ผู้กระทำความผิดต้องเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าวด้วย มาตรการแทนการลงโทษจำคุกเหล่านี้มีลักษณะเป็นมาตรการลงโทษระดับกลาง (intermediate sanctions) ซึ่งให้ผลร้ายแก่ผู้กระทำความผิดมากกว่าการคุมประพฤติ แต่ก็ยังมีความยากลำบากน้อยกว่าการลงโทษจำคุก โดยศาลอาจใช้มาตรการลงโทษระดับกลางเหล่านี้ผสมผสานกัน หรือใช้เพียงมาตรการเดียวก็ได้

ในประเทศอังกฤษการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การทำงานบริการสังคม และการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ เป็นรูปแบบหนึ่งของคำพิพากษาให้ลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชน (community sentence) ซึ่งกำหนดวิธีการลงโทษผู้กระทำความผิดโดยที่บุคคลดังกล่าวยังคงสามารถใช้ชีวิตอยู่ในชุมชนได้ในระหว่างที่ได้รับโทษ การลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนนี้ใช้กับผู้กระทำความผิดที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปี ขึ้นไป และได้กระทำความผิดที่ไม่ร้ายแรงและไม่เป็นอันตราย โดยเป็นการนำมาตรการดังกล่าวมาใช้แทนการลงโทษจำคุกทั้งหมดตั้งแต่แรก ผู้กระทำความผิดจึงมีโอกาที่จะไม่ต้องได้รับโทษจำคุกเลย ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนด เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบหรือพนักงานคุมประพฤติต้องตักเตือนผู้กระทำความผิด หากภายใน 12 เดือน ปรากฏว่าผู้กระทำความผิดยังฝ่าฝืนข้อกำหนดอีก เจ้าหน้าที่ต้องรายงานต่อศาล ศาลอาจกำหนดคำสั่งที่มีความเข้มงวดมากขึ้น หรือหากความผิดนั้นมีอัตราโทษจำคุก ศาลย่อมลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดได้ แต่ถ้าความผิดนั้นมีโทษไม่ถึงขั้นจำคุก ศาลจะลงโทษจำคุกสำหรับความผิดนั้นได้ไม่เกิน 51 สัปดาห์ นอกจากนี้ มาตรการลงโทษในชุมชนดังกล่าวยังนำมาใช้เป็นมาตรการบังคับโทษนอกเรือนจำ (custody plus order) ในกรณีที่ศาลลงโทษจำคุกไม่เกิน 12 เดือน ศาลมีอำนาจสั่งในคำพิพากษาให้ผู้กระทำความผิดรับโทษจำคุกในเรือนจำไม่น้อยกว่า 2 สัปดาห์ แต่ไม่เกิน 13 สัปดาห์ ส่วนระยะเวลาที่เหลือให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมหรือถูกกักบริเวณได้

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงจัดทำขึ้นบนสมมติฐานที่ว่า มาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นตามประมวลกฎหมายอาญา ได้แก่ การเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นโทษกักขัง การยกโทษจำคุกแล้วลงแต่โทษปรับ และการรอกำหนดโทษหรือรอกำหนดโทษ มีข้อจำกัดในแง่ของเงื่อนไขที่ผู้กระทำความผิดจะต้องไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อนจึงจะการเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นโทษกักขังหรือรอกำหนดโทษหรือรอกำหนดโทษได้ และในทางปฏิบัติการลงโทษกักขังยังเป็นการกักขังในสถานกักขังของรัฐ อันเป็นแยกผู้กระทำความผิดออกไปจากสังคมเช่นเดียวกับโทษจำคุก เพราะยังไม่มีกฎระเบียบใดออกมารับการใช้ดุลพินิจของศาลในการกักขังในที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิด ส่วนการยกโทษจำคุกแล้วลงแต่โทษปรับศาลก็ไม่อาจกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติได้ ทั้งการลงโทษปรับแต่เพียงอย่างเดียวอาจทำให้สังคมมองว่าผู้กระทำความผิดยังไม่ได้รับผลร้าย และก่อให้เกิดความเหลื่อมล้ำในการบังคับใช้กฎหมาย เพราะหากผู้กระทำความผิดไม่มีเงินพอชำระ

ค่าปรับก็อาจต้องถูกกักขังแทนค่าปรับอยู่นั่นเอง ดังนั้น หากกฎหมายไทยมีช่องทางให้ศาลหยิบยกมาตรการอื่นมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นนอกเหนือไปจาก 3 มาตรการดังกล่าว เพื่อใช้กับผู้กระทำความผิดที่มีได้กระทำไปด้วยเจตนาชั่วร้าย หากแต่ได้กระทำไปเพราะความประมาท หรือเป็นการกระทำด้วยความจำเป็น หรือป้องกันเกินสมควรแก่เหตุ เป็นความผิดที่เป็นการฝ่าฝืนข้อห้ามที่กฎหมายกำหนดแต่มีได้เป็นความผิดอยู่ในตัวเอง (Mala Prohibita) โดยศาลสั่งให้ผู้กระทำความผิดต้องถูกคุมประพฤติแบบเข้มข้น ทำงานบริการสังคม หรือควบคุมตัวไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น ซึ่งผู้กระทำความผิดไม่ต้องถูกตัดขาดจากสังคมดังเช่นการลงโทษจำคุก แต่ยังมีผลเป็นการลงโทษให้ผู้กระทำความผิดได้รับผลร้ายสมกับความผิดที่ได้กระทำ จึงน่าจะเป็นผลดีกับผู้กระทำความผิดเอง ผู้เสียหาย และสังคมโดยรวมมากกว่า ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงเห็นควรให้นำมาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การทำงานบริการสังคม และการควบคุมตัวไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ มาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นในระบบกฎหมายไทย โดยมีรูปแบบและหลักเกณฑ์การนำมาตราการดังกล่าวมาใช้ดังสรุปได้ต่อไปนี้

5.1.1 ลักษณะของมาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น

มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นที่เสนอในวิทยานิพนธ์นี้ ได้แก่ การคุมประพฤติแบบเข้มข้น การทำงานบริการสังคม และการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ สำหรับการคุมประพฤติแบบเข้มข้น หมายถึง การที่ศาลกำหนดเงื่อนไขให้ผู้กระทำความผิดปฏิบัติแทนการลงโทษจำคุก โดยมุ่งเน้นไปที่การรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติบ่อยครั้งในระยะความถี่มากกว่าการคุมประพฤติแบบปกติ เช่น ผู้กระทำความผิดจะต้องมารายงานตัวทุกวันหรือสัปดาห์ละ 5 ครั้ง หรืออาจรายงานตัวสัปดาห์ละ 5 ครั้ง ในช่วง 12 เดือนแรก และอาจลดลงเป็นสัปดาห์ละ 3 ครั้ง ใน 12 เดือนถัดไป และเหลือสัปดาห์ละ 1 ครั้ง ไปจนถึงสิ้นสุดการควบคุม การคุมประพฤติแบบเข้มข้นยังรวมถึงการที่ศาลกำหนดเงื่อนไขอื่น ๆ ร่วมกับการรายงานตัวดังกล่าว เช่น การให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม หรือการกำหนดเวลาเข้าออกจากเคหสถานหรือห้ามผู้กระทำความผิดออกนอกเคหสถานในเวลากลางวัน การให้เข้ารับการรักษาการติดยาหรือยาเสพติด การสุ่มตรวจหาสารเสพติดในร่างกาย การคุมประพฤติแบบเข้มข้นเป็นมาตรการที่เป็นกลไกสำหรับการบังคับใช้มาตรการลงโทษระดับกลางประเภทอื่นๆ ให้เกิดสัมฤทธิ์ผลในทางปฏิบัติ เพราะเป็นมาตรการที่มักนำไปใช้ควบคู่กับมาตรการอื่นโดยให้พนักงานคุมประพฤติเป็นผู้ดูแลสอดส่องอย่างใกล้ชิด ซึ่งนอกจากจะช่วยควบคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดในชุมชนแล้ว ยังช่วยให้ผู้กระทำความผิดรู้จักดำเนินชีวิตในวิถีทางที่ถูกต้อง ไม่หวนกลับไปกระทำผิดอีกในภายหลัง

ส่วนการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มีลักษณะคล้ายกับการกักขังผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 24 วรรคสอง กล่าวคือ ผู้กระทำความผิดจะต้องอยู่ในที่อยู่อาศัยของตนเองหรือของบุคคลอื่นที่ยินยอมให้มีการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดและสวมเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ตลอดเวลาเพื่อให้เจ้าหน้าที่สามารถตรวจสอบได้ว่าผู้กระทำความผิดอยู่ในที่อยู่อาศัยดังกล่าว การควบคุมตัวอาจเป็นการควบคุมไว้ตลอด 24 ชั่วโมง โดยไม่สามารถออกนอกเคหสถานได้เว้นแต่กรณีมีเหตุจำเป็นเพื่อรักษาอาการเจ็บป่วยของตน หรือผู้กระทำความผิดอาจออกนอกเคหสถานได้เฉพาะเพื่อไปเรียนหนังสือหรือไปทำงาน

สำหรับการทำงานบริการสังคมมีลักษณะเช่นเดียวกับการกระทำกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 วรรคสอง (1) กล่าวคือ ผู้กระทำความผิดจะต้องทำงานโดยไม่ได้รับค่าตอบแทนในองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรตามจำนวนชั่วโมงที่กำหนดในคำพิพากษาเพื่อเป็นการชดเชยให้แก่สังคม แต่การทำงานบริการสังคมตามมาตรา 56 วรรคสอง (1) เป็นเพียงเงื่อนไขของการคุมประพฤติในกรณีที่ศาลรื้อการลงโทษหรือรื้อการกำหนดโทษเท่านั้น ส่วนการทำงานบริการสังคมที่นำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น ศาลสามารถสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษจำคุกได้ทันทีโดยไม่ต้องผ่านมาตรการรื้อการกำหนดโทษหรือรื้อการลงโทษ เพราะไม่ใช่เงื่อนไขการคุมประพฤติ แต่เป็นการนำมาใช้เพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดแทนโทษจำคุกเช่นเดียวกับการคุมประพฤติแบบเข้มข้นและการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ที่ได้กล่าวมาแล้ว ด้วยเหตุนี้ จำนวนชั่วโมงที่ศาลกำหนดในการทำงานบริการสังคมจึงสูงกว่ากรณีที่การทำงานบริการสังคมเป็นเงื่อนไขของการคุมประพฤติแบบปกติ กล่าวคือ การคุมประพฤติแบบปกตินั้นศาลมักกำหนดให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมตั้งแต่ 5 ถึง 48 ชั่วโมง แต่การทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น ศาลอาจกำหนดจำนวนชั่วโมงทำงานตั้งแต่ 50 ถึง 300 ชั่วโมง แล้วแต่พฤติการณ์ในการกระทำความผิด อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่การทำงานบริการสังคมเป็นเงื่อนไขของการคุมประพฤติแบบเข้มข้นตามที่ได้กล่าวมาแล้ว หรือนำไปใช้ร่วมกับมาตรการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ศาลอาจกำหนดจำนวนชั่วโมงทำงานเพียง 30 ชั่วโมง เพื่อให้การลงโทษนั้นได้สัดส่วนกับความผิดที่กระทำ ดังนั้น จึงเห็นได้ว่ามาตรการทำงานบริการสังคมสามารถนำมาใช้อย่างมาตรการเดี่ยว หรือใช้ควบคู่กับมาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้นและการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก็ได้

5.1.2 การใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น

มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นเป็นวิธีการลงโทษอย่างหนึ่งที่น่ามาใช้เสริมหรือแทนโทษจำคุก ซึ่งเป็นโทษหลัก และควรนำไปใช้ในขั้นตอนที่ศาลมีคำพิพากษาโดยใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นทั้งหมด เพื่อเบี่ยงเบนผู้กระทำความผิดออกจากระบบเรือนจำได้อย่างแท้จริง โดยศาลต้องตั้งกำหนดโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดเสียก่อน หากโทษที่ผู้กระทำความผิดจะต้องรับเป็นโทษจำคุกและมีกำหนดไม่เกิน 3 ปี ศาลจึงจะพิจารณานำมาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การทำงานบริการสังคม และการควบคุมตัวไว้ในที่อยู่อาศัย โดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้ได้ อย่างไรก็ตาม หากผู้กระทำความผิดมีเจตนาชั่วร้ายสมควรได้รับโทษจำคุก มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นก็อาจนำไปใช้แทนโทษจำคุกบางส่วนในลักษณะของการบังคับโทษจำคุกนอกเรือนจำได้ ซึ่งปัจจุบันประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 89/2 ก็ให้อำนาจศาลในการสั่งให้ผู้กระทำความผิดที่ได้รับโทษจำคุกมาแล้วไม่น้อยกว่าหนึ่งในสาม จำคุกไว้ในสถานอื่นนอกเรือนจำ หรือจำคุกไว้ในเรือนจำเฉพาะวันที่กำหนด หรือจำคุกโดยวิธีการอื่นที่สามารถจำกัดการเดินทางและอาณาเขตของผู้กระทำความผิดได้ ดังนั้น การคุมประพฤติแบบเข้มข้น การทำงานบริการสังคม และการควบคุมตัวไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก็อาจนำมาใช้ในขั้นตอนหลังได้รับโทษจำคุกบางส่วนแล้วก็ได้เช่นกัน เพื่อให้โอกาสผู้กระทำความผิดที่มีพฤติกรรมไม่เป็นอันตรายต่อสังคมแล้วได้กลับสู่สังคมเร็วขึ้น และบรรเทาความแออัดในเรือนจำ

5.1.3 หลักเกณฑ์ในการใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น

5.1.3.1 ระยะเวลาของโทษจำคุกระยะสั้น

โทษจำคุกระยะสั้น หมายถึง โทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี เนื่องจากการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การทำงานบริการสังคม และการควบคุมตัวไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มีลักษณะเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิด จึงให้ผลร้ายมากกว่าการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษและคุมประพฤติแบบปกติ เมื่อโทษจำคุกที่ศาลจะรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษได้ มีกำหนดไม่เกิน 3 ปี โทษจำคุกที่จะเปลี่ยนเป็นมาตรการเหล่านี้ได้จึงมีกำหนดต่ำกว่า 3 ปี ไม่ได้เช่นกัน ประกอบกับความผิดที่ไม่ใช่ความผิดร้ายแรงหรือไม่ได้เกิดจากเจตนาชั่วร้ายส่วนใหญ่กฎหมายกำหนดโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี เช่น ความผิดฐานกระทำโดยประมาท เป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัส ฐานหมิ่นประมาท ฐานลักทรัพย์ ผู้กระทำความผิดที่ศาลลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี จึงยังอยู่ในวิสัยที่จะแก้ไขฟื้นฟูด้วยมาตรการลงโทษในชุมชนได้

5.1.3.2 ลักษณะความผิด

มาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นสามารถนำมาใช้ได้กับทั้งความผิดอันยอมความได้และความผิดที่ไม่อาจยอมความได้ ความผิดที่ใช้ความรุนแรงและความผิดที่ไม่ใช้ความรุนแรง เช่น ความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ปลอมเอกสาร หมิ่นประมาท ลักทรัพย์ ยักยอก รับของโจร ทำให้เสียทรัพย์ บุกรุก ขับรถในขณะมีเมาสุรา ส่วนความผิดร้ายแรง เช่น ความผิดต่อชีวิต หรือความผิดฐานทำร้ายร่างกายเป็นเหตุให้ผู้ถูกทำร้ายได้รับอันตรายสาหัส หากเป็นการกระทำเพื่อป้องกันหรือเป็นการกระทำด้วยความจำเป็นเกินสมควรแก่เหตุ หรือบันดาลโทสะ หรือกระทำโดยประมาทซึ่งถือไม่ได้ว่าเกิดจากเจตนาชั่วร้ายของผู้กระทำผิด หากศาลลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี ก็อาจนำมาตราการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นมาใช้ได้เช่นกัน ส่วนความผิดเกี่ยวกับเพศ เช่น ช่มชู้นกระทำชำเรา หากผู้เสียหายไม่ยอมความ หรือพฤติการณ์แห่งคดีเป็นเรื่องร้ายแรง ก็ไม่สมควรนำมาใช้เพราะโดยสภาพความผิดถือเป็นเรื่องร้ายแรงและแสดงถึงเจตนาชั่วร้าย แต่หากผู้เสียหายยอมความก็สามารถนำมาตราการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นมาใช้ได้ เพราะเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดและให้ผลดีกว่าการรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษ นอกจากนี้ยังรวมถึงผู้กระทำความผิดฐานเสพยาเสพติด มียาเสพติดไว้ในครอบครองโดยไม่ได้รับอนุญาต และจำหน่ายยาเสพติดมีปริมาณน้อยมากซึ่งได้กระทำความผิดเป็นครั้งแรกหรือมีเหตุผลจำเป็นหรือพฤติการณ์พิเศษ ก็อาจใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นได้ โดยการคุมประพฤติแบบเข้มข้นและกำหนดเงื่อนไขคุ้มครองตรวจสอบเสพยาเสพติด

5.1.3.3 ความยินยอมของผู้กระทำความผิดและบุคคลที่เกี่ยวข้อง

การที่ศาลลงโทษผู้กระทำความผิดด้วยมาตรการอื่นแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น แม้มาตรการดังกล่าวจะไม่ใช้โทษหลัก 5 สถาน ตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญา แต่ก็โทษที่รัฐบังคับแก่ผู้กระทำความผิดเพื่อให้ผลร้ายแก่บุคคลดังกล่าว ศาลจึงพิจารณาถึงความเหมาะสมในการนำมาตราการอื่นมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นแก่ผู้กระทำความผิดได้โดยไม่ต้องอาศัยความยินยอมของผู้กระทำความผิดในลักษณะเดียวกับคำพิพากษาให้ลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนของประเทศอังกฤษ แต่ในกรณีที่ศาลจะใช้มาตรการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย ศาลควรให้พนักงานคุมประพฤติสืบเสาะเสียก่อนว่าบุคคลที่อาศัยอยู่ร่วมกับผู้กระทำความผิดยินยอมให้ใช้มาตรการดังกล่าวได้หรือไม่ เพราะการใช้มาตรการดังกล่าวพนักงานคุมประพฤติน่าจะมีอำนาจเข้าไปตรวจสอบผู้กระทำความผิดว่าอยู่ในที่อยู่อาศัยในเวลาที่กำหนดหรือไม่โดยไม่ต้องแจ้งให้ทราบล่วงหน้าซึ่งอาจกระทบต่อความเป็นส่วนตัวในการครอบครองเคหสถานของบุคคลที่อยู่ร่วมกับผู้กระทำความผิดได้

5.1.3.4 พฤติการณ์อื่นที่เกี่ยวข้อง

ปัจจัยเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดโดยตรง ได้แก่ อายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้กระทำความผิด รวมทั้งประวัติ ในการกระทำความผิด ทั้งนี้ แม้ผู้กระทำความผิดเคยได้รับโทษจำคุกมาแล้ว และไม่ใช้โทษสำหรับ ความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษก็สามารถนำมาตรการดังกล่าวมาใช้ได้หากการ กระทำความผิดครั้งหลังไม่ได้เกิดจากเจตนาชั่วร้าย เพื่อไม่ให้ผู้กระทำความผิดเข้าสู่วังวนของการเป็น นักโทษ นอกจากนี้ยังรวมถึงปัจจัยภายนอกอื่นๆ เช่น ความปลอดภัยของชุมชน การที่ผู้กระทำความผิด ให้การรับสารภาพ หรือได้พยายามบรรเทาผลร้ายโดยชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย

5.1.3.5 กำหนดระยะเวลาในการใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น

ควรมีกำหนดไม่เกินกว่าโทษจำคุกที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับตามคำพิพากษา เนื่องจาก มาตรการเหล่านี้เป็นเพียงมาตรการลงโทษที่มาเสริมหรือทดแทนโทษจำคุกซึ่งเป็นโทษหลักเท่านั้น และเป็นมาตรการที่ให้ผลร้ายแก่ผู้กระทำความผิดตามสมควรแก่ความผิดที่ได้กระทำ กำหนดระยะเวลาที่ ผู้กระทำความผิดจะต้องถูกบังคับตามมาตรการเหล่านี้จึงไม่ควรเกินโทษจำคุกเช่นกัน และในกรณีที่ ผู้กระทำความผิดถูกควบคุมตัวมาแล้วก่อนศาลมีคำพิพากษาจะต้องนำวันต้องขังเหล่านั้นมาหักออกจาก การลงโทษด้วยมาตรการเหล่านี้ด้วย

5.1.3.6 อำนาจของศาลในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่ง

หากพฤติการณ์เกี่ยวกับผู้กระทำความผิดเปลี่ยนแปลงไป หรือมีความจำเป็นที่ทำให้ไม่สามารถปฏิบัติ ตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนด ศาลย่อมมีอำนาจเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำสั่งได้ เช่น หากผู้กระทำความผิดมีความ ประพฤติดีขึ้น ศาลอาจเพิกถอนข้อกำหนดบางอย่างเพื่อให้อิสระแก่ผู้กระทำความผิดมากขึ้น แต่ถ้าผู้กระทำ ความผิดมีพฤติการณ์เสี่ยงต่อการกระทำความผิดซ้ำ หรือผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดขึ้นอีก และศาล ในคดีหลังพิพากษาให้รอการลงโทษ ศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขในการลงโทษผู้กระทำความผิดให้เข้มงวดขึ้น เช่น กำหนดให้ผู้กระทำความผิดรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติบ่อยขึ้น หรืออาจเพิ่มเติมข้อกำหนดให้ ควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ เพื่อป้องกันโอกาสในการกระทำ ความผิดอีก

5.1.3.7 มาตรการบังคับเมื่อมีการฝ่าฝืนเงื่อนไข

ถ้าการฝ่าฝืนนั้นเป็นกรณีไม่ร้ายแรงศาลไม่ควรลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดทันที แต่ควรตักเตือนหรือกำหนดเงื่อนไขที่เข้มงวดมากขึ้น หรือเพิ่มระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดจะต้องปฏิบัติตามมาตรการนั้น เช่น ให้ผู้กระทำความผิดรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติทุกวัน เพิ่มจำนวนชั่วโมงในการทำงานบริการสังคม หรือควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ตลอด 24 ชั่วโมง เนื่องจากวัตถุประสงค์ของการใช้มาตรการดังกล่าวก็เพื่อหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุก แต่ในกรณีที่การฝ่าฝืนคำสั่งนั้นเป็นเรื่องร้ายแรงหรือเป็นการฝ่าฝืนซ้ำศาลจึงจะบังคับโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดได้ ส่วนกรณีที่ผู้กระทำความผิดไปกระทำความผิดขึ้นใหม่และศาลในคดีใหม่ลงโทษจำคุก ผู้กระทำความผิดจะต้องกลับไปรับโทษจำคุกทั้งของคดีเดิมและรับโทษจำคุกในคดีใหม่ แต่ศาลจะต้องคำนึงถึงระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดปฏิบัติตามมาตรการดังกล่าวมาแล้วประกอบด้วย เนื่องจากมาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นถือเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดเช่นกัน และในกรณีที่ผู้กระทำความผิดที่ศาลมีคำสั่งให้ควบคุมตัวไว้ในที่อยู่อาศัย ออกนอกที่อยู่อาศัยโดยไม่ได้รับอนุญาต ผู้กระทำความผิดย่อมมีความผิดฐานหลบหนีที่คุมขังตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 190 ซึ่งหากศาลลงโทษจำคุกในความผิดฐานหลบหนีที่คุมขังผู้กระทำความผิดจึงจะต้องกลับไปรับโทษจำคุกที่เหลืออยู่และต้องได้รับโทษสำหรับความผิดฐานหลบหนีที่คุมขังอีกด้วย

5.1.4 หน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น

กรมคุมประพฤติควรเป็นหน่วยงานหลักในการบังคับใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น เนื่องจากมีความเชี่ยวชาญในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชนโดยตรง โดยให้ชุมชนเข้ามามีบทบาทในการควบคุมพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดโดยเป็นอาสาสมัครคุมประพฤติหรือเครือข่ายยุติธรรมชุมชน เพื่อแบ่งเบาภาระของพนักงานคุมประพฤติ สำหรับกรณีที่ศาลพิพากษาให้ควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ศาลอาจให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองซึ่งพักอาศัยอยู่ในที่อยู่อาศัยนั้น ร่วมกับผู้กระทำความผิดเป็นผู้ควบคุมดูแลก็ได้ นอกจากนี้ เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจก็เป็นหน่วยงานที่มีบทบาทในการจับกุมผู้กระทำความผิดที่ฝ่าฝืนเงื่อนไขของศาลที่สั่งให้ควบคุมตัวไว้ในที่อยู่อาศัย รวมทั้งอาจต้องทำงานร่วมกับพนักงานคุมประพฤติในกรณีที่มีการตรวจค้นเคหสถานของผู้กระทำความผิดเพื่อตรวจสอบว่าผู้กระทำความผิดปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนดหรือไม่ด้วย

5.1.5 ภาระในการรับผิดชอบค่าใช้จ่าย

ในกรณีที่ศาลพิพากษาให้ควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ รัฐควรรับภาระค่าใช้จ่ายอันเกิดจากการบังคับใช้มาตรการดังกล่าว เนื่องจากศาลมีอำนาจบังคับมาตรการ

นี้ได้โดยไม่ขึ้นอยู่กับความสมัครใจของผู้กระทำความผิด เพราะถือเป็นการลงโทษอย่างหนึ่ง ซึ่งจะต่างจากกฎหมายของมลรัฐแคลิฟอร์เนียที่ผู้กระทำความผิดเป็นผู้เลือกและยินยอมให้ใช้มาตรการควบคุมตัวโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าว ผู้กระทำความผิดจึงต้องเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่าย นอกจากนี้ ถ้าหากให้ผู้กระทำความผิดเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการใช้เครื่องมือดังกล่าวก็อาจถือเป็นการลงโทษทางทรัพย์สินอยู่ในตัว ซึ่งจะเป็นผลร้ายแก่ผู้กระทำความผิดเกินสมควร

5.1.6 สิทธิในการอุทธรณ์คำพิพากษาที่ให้ใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น

เมื่อศาลมีอำนาจบังคับใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นได้โดยไม่ต้องอาศัยความยินยอมของผู้กระทำความผิด ผู้กระทำความผิดจึงต้องมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งศาลที่ให้ใช้มาตรการดังกล่าว และการที่ศาลพิพากษาลงโทษจำคุกระยะสั้น แต่เปลี่ยนวิธีการลงโทษเป็นการลงโทษด้วยมาตรการอื่นแทนนั้น ถือว่าจำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกหรือศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิดแล้ว ผู้กระทำความผิดจึงมีสิทธิอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลที่ให้ใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 ทวิ ส่วนโจทก์จะอุทธรณ์ได้หรือไม่ขึ้นอยู่กับอัตราโทษในความผิดที่โจทก์ฟ้อง กล่าวคือ ถ้าหากเป็นความผิดที่มีอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ โจทก์จะอุทธรณ์เรื่องดุลพินิจในการกำหนดโทษซึ่งถือเป็นปัญหาข้อเท็จจริงไม่ได้ แต่ถ้าหากอัตราโทษในความผิดนั้นมีโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี หรือปรับเกินหกหมื่นบาท โจทก์ย่อมไม่ต้องห้ามอุทธรณ์

โดยสรุปมาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นที่เสนอในวิทยานิพนธ์นี้ แตกต่างจากการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษ การเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นโทษกักขัง และการลดโทษจำคุกหรือยกโทษจำคุก ซึ่งเป็นมาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นที่มีอยู่เดิมตามประมวลกฎหมายอาญา โดยได้แสดงให้เห็นเป็นตารางเปรียบเทียบในหน้าถัดไป

ตารางเปรียบเทียบมาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นแบบเดิมกับแบบที่เสนอใหม่

เรื่อง	มาตรการ	มาตรการเดิม	มาตรการที่เสนอ
1. ระดับการควบคุมพฤติกรรม		ไม่ได้ควบคุมอย่างใกล้ชิด และบางมาตรการไม่มีการควบคุมเลย	เป็นการควบคุมและสอดส่องอย่างใกล้ชิด
2. ระยะเวลาของโทษจำคุก		ไม่เกิน 3 เดือน หรือไม่เกิน 3 ปี	ไม่เกิน 3 ปี
3. สภาพบังคับ		ไม่มีการลงโทษจำคุก แต่อาจมีโทษปรับ หรือเปลี่ยนเป็นโทษกักขัง	เป็นการลงโทษ
4. ประวัติการกระทำความผิด		บางกรณีต้องไม่เคยได้รับโทษจำคุก หรือเคยได้รับโทษจำคุกแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ	แม้เคยได้รับโทษจำคุกมาแล้วก็อาจใช้มาตรการที่เสนอได้
5. มาตรการแก้ไขพฤติกรรม		บางมาตรการไม่มีการแก้ไขพฤติกรรม	ศาลกำหนดมาตรการที่เป็นการแก้ไขพฤติกรรมได้
6. การลงโทษจำคุกเมื่อมีการฝ่าฝืน		ลงโทษจำคุกเต็มตามคำพิพากษา	ต้องให้ระยะเวลาที่ได้ปฏิบัติตามมาตรการที่เสนอ ออกจากโทษจำคุกตามคำพิพากษาเสียก่อน

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการวิเคราะห์การนำมาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การทำงานบริการสังคม และการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ มาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นในระบบกฎหมายไทยแล้ว ผู้ศึกษามีข้อเสนอแนะดังนี้

5.2.1 การคุมประพฤติแบบเข้มข้น ร่วมกับการทำงานบริการสังคม หรือการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ เป็นวิธีการที่เหมาะสมและควรนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น เนื่องจากเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดที่ไม่มีเจตนาชั่วร้ายด้วยวิธีการที่ได้สัดส่วนกับการกระทำความผิด และทำให้ผู้กระทำความผิดดังกล่าวไม่ได้รับผลกระทบจากการลงโทษ

จำคุก ซึ่งประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษได้นำมาตรการดังกล่าวมาใช้กับผู้กระทำความผิดไม่ร้ายแรงซึ่งอยู่ในวิสัยที่สามารถจะลงโทษในชุมชนได้ โดยไม่เป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของชุมชน ดังนั้นในการนำมาตรการดังกล่าวมาใช้ในประเทศไทย รัฐจึงควรทำความเข้าใจกับประชาชนว่ามาตรการเหล่านี้มีความเหมาะสมและเพียงพอต่อการลงโทษผู้กระทำความผิดโดยไม่ทำให้ความปลอดภัยของสังคมลดน้อยลง

5.2.2 การนำมาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การทำงานบริการสังคม และการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ มาใช้ในประเทศไทยควรมีหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

(1) คดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี

(2) ผู้กระทำความผิดได้กระทำไปโดยไม่มีเจตนาชั่วร้าย แต่ได้กระทำด้วยความประมาท บันดาลโทษ หรือกระทำด้วยความจำเป็นหรือป้องกันเกินสมควรแก่เหตุ หรือเป็นความผิดที่รัฐกำหนดเป็นความผิด

(3) ศาลมีอำนาจลงโทษด้วยมาตรการเหล่านี้ได้โดยไม่ต้องอาศัยความยินยอมของผู้กระทำความผิด

(4) ผู้กระทำความผิดที่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน และไม่ใช้โทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำด้วยความประมาทหรือความผิดลหุโทษ ก็อาจได้รับการพิจารณาให้ใช้มาตรการเหล่านี้ได้

ทั้งนี้ ในประเทศอังกฤษ มาตรการเหล่านี้ถือเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชน ซึ่งศาลมีอำนาจบังคับใช้มาตรการเหล่านี้ได้โดยไม่ต้องอาศัยความยินยอมของผู้กระทำความผิด และในประเทศสหรัฐอเมริกาก็สามารถนำมาตรการเหล่านี้มาใช้กับผู้กระทำความผิดที่เคยได้รับโทษจำคุกมาแล้วได้เช่นกัน และเพื่อเป็นการให้อำนาจศาลในการใช้มาตรการดังกล่าวลงโทษผู้กระทำความผิดตามหลักเกณฑ์ดังกล่าว จึงควรมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับการใช้มาตรการดังกล่าว โดยอาจบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา ในส่วนที่ว่าด้วยโทษ โดยเป็นมาตราใหม่ถัดจากบทบัญญัติเกี่ยวกับการลงโทษจำคุกตามมาตรา 22 ซึ่งเป็นโทษหลักที่สามารถนำมาตรการเหล่านี้มาใช้แทนได้

5.2.3 การนำมาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นมาใช้ในประเทศไทย ควรนำมาใช้แทนโทษจำคุกระยะสั้นทั้งหมดในลักษณะเช่นเดียวกับกฎหมายของประเทศอังกฤษ เพื่อมิให้ผู้กระทำความผิดบางประเภทที่ไม่สมควรได้รับโทษจำคุกต้องได้รับผลการทบทจากการลงโทษจำคุก และเมื่อผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขที่ศาลกำหนด ศาลไม่ควรลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดทันที แต่ควรปรับเปลี่ยนเงื่อนไขให้มีความเข้มงวดหรือมี

ระยะเวลายาวนานมากขึ้น เว้นแต่การฝ่าฝืนนั้นเป็นเรื่องร้ายแรงหรือเป็นการฝ่าฝืนซ้ำ ศาลจึงจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด

5.2.4 การบังคับใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นมีหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เช่น ศาลกรมคุมประพฤติ เจ้าพนักงานตำรวจ จึงควรมีการประสานความร่วมมือระหว่างหน่วยงานเหล่านี้เพื่อให้การบังคับใช้มาตรการดังกล่าวมีความถูกต้องและรวดเร็วมากยิ่งขึ้น นอกจากนี้ การบังคับใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นอาจต้องใช้พนักงานคุมประพฤติจำนวนมาก จึงควรเพิ่มอัตรากำลังพนักงานคุมประพฤติหรือจัดตั้งกองขึ้นมาใหม่ในกรมคุมประพฤติ มีหน้าที่รับผิดชอบในการสอดส่องภายหลังศาลมีคำพิพากษาให้ใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นโดยเฉพาะ หรือจัดตั้งศูนย์ประสานงานเพื่อตรวจสอบผู้กระทำความผิดที่ใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ขึ้นในศาล เพื่อช่วยเหลือพนักงานคุมประพฤติในการสอดส่องผู้กระทำความผิดและประสานงานเจ้าพนักงานตำรวจในกรณีที่ผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไข รวมทั้งอาศัยความร่วมมือจากภาคประชาชนโดยรับสมัครอาสาสมัครคุมประพฤติ หรือการใช้วิธีการโทรศัพท์รายงานตัวในช่วงท้ายของการคุมประพฤติแบบเข้มข้นเช่นเดียวกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ก็จะช่วยลดปัญหาพนักงานคุมประพฤติไม่เพียงพอได้*

5.2.5 การใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ อาจนำไปใช้ในขั้นตอนอื่นๆของกระบวนการยุติธรรม เช่น การควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในขั้นตอนการฝากขังหรือระหว่างการพิจารณา เช่นเดียวกับกฎหมายของประเทศอังกฤษที่นำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้ควบคุมจำเลยที่ถูกขังในระหว่างพิจารณา ซึ่งนักกฎหมายบางท่านได้แสดงทัศนคติว่า ควรส่งเสริมให้มีการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์กับจำเลยที่ยากไร้แทนการวางหลักประกันในการขอลปล่อยชั่วคราว หรือเมื่อจำเลยคนใดใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์แล้ว ศาลก็มีอำนาจตีราคาหลักประกันต่ำลงได้² นอกจากนี้ เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์อาจนำไปใช้แทนวิธีการบังคับโทษในกรณีต่างๆ เช่น การควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมือ

* ปัจจุบันกรมคุมประพฤติได้พยายามแก้ไขปัญห ปริมาณคดีล้นมือของพนักงานคุมประพฤติและอาสาสมัครคุมประพฤติ (case load) โดยแบ่งกลุ่มให้พนักงานคุมประพฤติ 1 คน ทำงานร่วมกับอาสาสมัครคุมประพฤติ 4 คน ซึ่งอาสาสมัครคุมประพฤติ 4 คน อาจออกไปพบผู้กระทำความผิดด้วยกันทั้งหมดหรือไปเฉพาะบางคนก็ได้ และทุกเดือนจะมีการประชุมกลุ่มว่าผู้กระทำความผิดมีความประพฤติดีขึ้นหรือไม่ วิธีการนี้ทำให้อาสาสมัครคุมประพฤติสามารถจัดสรรเวลาเพื่อทำการกิจส่วนตัวได้มากขึ้นและได้ทำงานอย่างเต็มที่ เนื่องจากอาสาสมัครคุมประพฤติแต่ละคนไม่จำเป็นต้องออกตรวจเยี่ยมผู้กระทำความผิดทุกครั้ง เพราะสามารถสับเปลี่ยนกับอาสาสมัครคุมประพฤติคนอื่นๆในกลุ่มได้ ซึ่งช่วยแก้ปัญหาในเรื่องการจัดสรรเวลาในการออกตรวจเยี่ยมผู้กระทำความผิด (กรกช นาควิเชตร, สัมภาษณ์, 19 มีนาคม 2556)

² สัมภาษณ์ รื่นวดี สุวรรณมงคล, อธิบดีกรมคุมประพฤติ, 19 มีนาคม 2556.

อิเล็กทรอนิกส์แทนการกักขังแทนค่าปรับ เนื่องจากเป็นมาตรการที่กระทบต่อเสรีภาพน้อยกว่าการกักขังซึ่งเป็นการกักขังไว้ในสถานกักขังของกระทรวงยุติธรรมตามที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่า การใช้มาตรการลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นเป็นการเพิ่มทางเลือกให้แก่ศาลในการดำเนินการกับผู้กระทำความผิดบางประเภทที่ไม่สมควรได้รับโทษจำคุกระยะสั้น ทำให้สามารถปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดด้วยมาตรการที่มีความเข้มงวดมากขึ้นกว่าการรอการลงโทษหรือรอการกำหนดโทษจำคุก และมีประสิทธิภาพในการลงโทษและแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดมากกว่าการกักขังหรือการยกโทษจำคุก โดยไม่ต้องส่งผู้กระทำความผิดเข้าสู่เรือนจำเสมอไป การใช้มาตรการลงโทษเหล่านี้อาจมีความยุ่งยากในขั้นตอนการทำคำพิพากษาอยู่บ้าง เนื่องจากศาลจะต้องสั่งให้พนักงานคุมประพฤติสืบเสาะและพินิจเกี่ยวกับประวัติส่วนตัวของผู้กระทำความผิด และพิจารณาถึงพฤติการณ์ในการกระทำความผิดก่อนที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดด้วยมาตรการที่เหมาะสมกับบุคคลดังกล่าว แต่การนำมาตรการเหล่านี้มาใช้ในกรณีที่เหมาะสมจะเกิดผลดีต่อสังคม ผู้เสียหาย และตัวผู้กระทำความผิดเองยิ่งกว่าการลงโทษจำคุกระยะสั้น เนื่องจากการใช้มาตรการทางเลือกที่เสนอนี้ ผู้กระทำความผิดยังมีโอกาสที่จะชดใช้เยียวยาให้แก่ผู้เสียหายและสังคมได้ และผู้กระทำความผิดจะไม่ได้รับผลกระทบจากระบบเรือนจำและไม่เสียสิทธิต่างๆ เช่น สิทธิในการสมัครเข้ารับราชการ หรือทำงานในหน่วยงานรัฐวิสาหกิจ ทั้งยังเหมาะสมกับผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคล ช่วยลดปัญหาความแออัดของนักโทษในเรือนจำได้ และหากได้มีการพัฒนาในระยะยาวค่าใช้จ่ายในการดำเนินการก็จะลดลงและอาจให้เอกชนรับไปดำเนินการได้ มาตรการเหล่านี้เป็นการใช้ครอบครัวและสังคมของผู้กระทำความผิดช่วยแก้ไขพฤติกรรมในระหว่างได้รับโทษ ในขณะเดียวกันก็เป็น การปรับปรุงพฤติกรรมที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสังคมและชุมชนของผู้กระทำความผิด และทำให้ผู้กระทำความผิดเกิดความสำนึกในการกระทำของตน ซึ่งในที่สุดจะช่วยลดอัตราการกระทำความผิดซ้ำได้

รายการอ้างอิง

เอกสารภาษาไทย

กรกช นาควิเชตร, ผู้อำนวยการสำนักพัฒนาการคุ้มครองประเพณี, **สัมภาษณ์**, 19 มีนาคม 2556.

กระบวนการทัศน์ใหม่ของกระบวนการยุติธรรมในการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด. **เอกสารประกอบการประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 1**. ม.ป.ท., 2546.

กฤษณา พิษณุโกศล. **ค่าเสียหายในเชิงลงโทษ**, วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2531.

กิติพงษ์ กิตยารักษ์, ชาติ ชัยเดชสุริยะ และณัฐวสา ฉัตรไพฑูริย์. **มาตรฐานขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา**. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2547.

การบริหารกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในชั้นเจ้าพนักงาน, **เอกสารประกอบการประชุมนิติศาสตร์แห่งชาติครั้งที่ 2/2544**. โครงการศึกษาวิจัยของสภาวิจัยแห่งชาติ สาขากระบวนการยุติธรรมทางอาญา. 2544.

โกเมน ภัทรภิรมย์. **โทษปรับ**. บทบัณฑิตย. เล่มที่ 30 ตอน 3, 2516.

ขุนจรรายวิเศษ และทองหล่อ บุญยนิติก. **หลักกฎหมายลักษณะอาญา**. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร : ตำราธรรม, 2478.

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. **รายงานสรุปประชุมปฏิบัติการวิจัยโครงการ 2 การกักขังและใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ควบคุมผู้ต้องโทษในสหรัฐอเมริกา**, หน้า 32. 13 มิถุนายน 2531.

คณิต ณ นคร. **กฎหมายอาญาภาคทั่วไป**. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2543.

จรัญ ภัคดีธนากุล, ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ, **สัมภาษณ์**, 16 สิงหาคม 2555.

จุฑารัตน์ เอื้ออำนวย. ทบทวนการจัดกระบวนการงานศาลยุติธรรมไทย ในบริบทของแนวโน้มอาชญากรรมยุคโลกาภิวัตน์, ใน ม.ร.ว.พฤษีสาณ ชุมพล บรรณาธิการ, **การจัดการปกครอง GOVERNANCE**, หน้า 85-88. กรุงเทพมหานคร : คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543.

จิตรพรต พัฒนสิน. การปฏิรูปศาลสถลภาขุนนางของประเทศอังกฤษ, กรุงเทพมหานคร : สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 2551. (เอกสารไม่ตีพิมพ์)

จิตติ ดิงศภัทย์. คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 9. กรุงเทพมหานคร : กรุงเทพมหานคร พิมพ์ครั้งที่ 9, 2536.

จิรนิติ หะวานนท์, อธิบดีผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง, สัมภาษณ์, 22 มีนาคม 2556.

ณรงค์ ใจหาญ. กฎหมายอาญา ว่าด้วยโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2543.

ดวงจิตต์ กำประเสริฐ. ประวัติศาสตร์กฎหมาย, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพมหานคร : ประชาชน, 2530.

ธานี วรภัทร์. กฎหมายบังคับโทษในประเทศไทย : การบังคับโทษจำคุก. วิทยานิพนธ์ปริญญาตรีบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2552.

ธารินี แสงสว่าง, ผู้อำนวยการกองกิจการชุมชนและบริการสังคม, สัมภาษณ์, 19 มีนาคม 2556.

นวลจันทร์ ทศนชัยกุล. การคุมประพฤติและการพักการลงโทษ. กรุงเทพมหานคร : นิติบรรณการ, 2532.

นัทธี จิตสว่าง. หลักทฤษฎีวิทยา : หลักการวิเคราะห์ระบบงานราชทัณฑ์. ม.ป.ท., ม.ป.ป.

บุญยฤทธิ ตั้งสุณาวรรณ. ศูนย์ควบคุม : มาตรการทางเลือกในกระบวนการยุติธรรม. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544.

ปกรณ มณีปกรณ พันตำรวจโท. อาชญาวิทยาและทัณฑ์วิทยา. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร : เอ็ม.ที. เพรส, 2553.

ประเสริฐ จันทรเวช. วิธีการหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกในระยะสั้น. วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 4, 1 (2515).

ประเสริฐ เมฆมณี. หลักทฤษฎีวิทยา. กรุงเทพมหานคร : บพิธการพิมพ์, 2523.

พรเพชร วิชิตชลชัย. เอกสารการสอนชุดวิชาระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ. เล่ม 2. กรุงเทพมหานคร : ฝ่ายการพิมพ์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2528.

พิรุณห์ โตศุกวรวรรณ. การลงโทษปรับทางอาญา. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต, ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2532.

ภราดร ภัคพัฒน์. การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนเกี่ยวกับการลงโทษ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2521.

ราชทัณฑ์, กรม. กระทรวงมหาดไทย. ประวัติการราชทัณฑ์แห่งประเทศไทยและการปรับปรุงกิจการราชทัณฑ์ในปัจจุบัน. กรุงเทพมหานคร : บพิธการพิมพ์, 2519.

รื่นวดี สุวรรณมงคล, อธิบดีกรมคุมประพฤติ, สัมภาษณ์, 19 มีนาคม 2556.

สงวน พรอิชยานนท์. รอกการลงโทษ. กรุงเทพมหานคร : อพตยา, 2539.

สมยศ วัฒนภิรมย์. การรอกการลงโทษและรอกการกำหนดโทษปรับ, วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2536.

ศูนย์วิจัยและพัฒนาอาชญาวิทยาและกระบวนการยุติธรรม คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. รายงานผลการวิจัย เรื่อง มาตรการเลี้ยงโทษจำคุกระยะสั้น, 2550.

หลวงสุทธิวาสนฤพนธ์. คำบรรยายประวัติศาสตร์กฎหมายชั้นปริญญาโท พุทธศักราช 2512-2513. กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2516.

อรศรี อธิกิจ. มาตรการบริการสังคมกับโทษในคดีอาญา. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2552.

อรนิตย์ บุญยรัตพันธุ์. มาตรการทางกฎหมายในการใช้วิธีการคุมประพฤติแบบเข้ม, วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2547.

อุกฤษ มงคลนาวิน. ประวัติศาสตร์กฎหมายสากล. ม.ป.ท., ม.ป.ป.

อุทิศ แสนโกศิก. กฎหมายอาญาภาค1. ศูนย์บริการเอกสารและวิชาการ กองวิชาการ กรมอัยการ, 2525.

เอกสารภาษาอังกฤษ

American Jurisprudence, Vol. 22 : Damages. 2nd ed. New York : The Lawyer, 1965.

Anton M. van Kalmthout and Jack T.M. Derks. Probation and Probation Services : A European Perspective. Netherlands : Wolf Legal Publishers, 2000.

Black's Law Dictionary. 8th ed. Minnesota : West, 2004.

- C.M.V. Clarkson and H.M. Keating. **Criminal Law : Text and Materials.** 4th ed. London : Sweet & Maxwell, 1998.
- Dennis J. Stevens. **Community corrections : an apply approach.** New Jersey : Pearson Education, 2006.
- Dean J. Champion. **Probation and Parole in the United States,** New York : Macmillan Publishing, 1990.
- Eamonn Carrabine, Pam Cox, Maggy Lee, Ken Plummer and Nigel South. **Criminology A Sociological Introduction.** 2nd ed. Oxon : Routledge, 2009.
- George Mair, Charies Lloyd, Clair Nee and Rae Sllbitt. **Intensive Probation in England and Wales : An Evaluation** (Home Office Research), London : Stationery Office Books, 1995.
- Gerhardt Grebing. **The Fine in Comparative Law : A Survey of 21 Countries.** Cambridge : Institute of Criminology, 1982.
- Harry E. Allen, Paul C. Friday, Julian B. Roebuck, Edward Sagarin. **Crime and Punishment : An Introduction to Criminology.** New York : Macmillan Publishing, 1981.
- Ira J. Silverman. **Corrections : A Comprehensive View.** 2nd ed. California : Thomson Learning, 2001.
- John Harding. **Probation and the Community : a practice and policy reader,** New York : Tavistock Publication, n.d.
- Larry K. Gaines and Roger LeRoy Miller. **Criminal Justice in Action, The Core.** United States of America : Thomson Wadsworth, 2008.
- Louis P. Carney. **Corrections : Treatment and Philosophy.** New Jersey : Prentice Hall, 1980.
- Louis P. Carney. **Prabation and Parole.** California : Mc Graw-Hill Book, 1997.
- Mc Cormick, Charles T. **Damages.** Minnesota : West Publishing, 1980.

Mark Neikrik. Electronic Wardens Could Reduce Jail Overcrowding. **Kentucky Post**, 27 December 1984 : 24

Norval Morris and Michael Tonry. **Between Prison and Probation : Intermediate Punishments in a Rational Sentencing System**. New York : Oxford University, 1990.

Robert M. Bohm and Keith N. Haley. **Criminal Justice**. United States of America : McGraw-Hill, 1999.

Sarah Partridge, Jessica Harris, Mark Abram and Angie Scholes. **Intensive Control and Change Programme pilots : a study of implementation in the first year**. London : Home Office, 2005.

Todd R. Clear and Harry R. Dammer. **The Offender in the Community**. 2nd ed. Canada : Wadsworth, 2003.

บทความจากเว็บไซต์

เกษม มุขจันทร์. การทำงานบริการสังคมในงานคุมประพฤติ [ออนไลน์]. แหล่งที่มา : www.probation.go.th [10 ตุลาคม 2553]

Community sentence – an over view [Online]. 2012. Available from :

http://www.direct.gov.uk/en/CrimeJusticeAndTheLaw/Sentencingprisonandprobation/Communitysentences/DG_070333 [2012, February 11]

Doing Community Payback [Online]. 2012. Available from :

http://www.direct.gov.uk/en/CrimeJusticeAndTheLaw/Sentencingprisonandprobation/Communitysentences/DG_196050 [2012, March 30]

National Audit Office Value for Money Report [Online]. 2012. Available from :

http://www.nao.org.uk/publications/0506/the_electronic_monitoring_of_a.aspx [2012, March 12]

ภาคผนวก

ภาคผนวก ก

New Jersey Annotated Statutes

TITLE 2C THE NEW JERSEY CODE OF CRIMINAL JUSTICE

2C:43-11 Program of intensive supervision, eligibility.

2C:43-11 Program of intensive supervision, eligibility.

2. a. No custodial sentence imposed pursuant to Chapter 43, 44 or 45 of Title 2C shall be changed to permit entry into any program of intensive supervision established pursuant to the Rules Governing the Courts of the State of New Jersey if the inmate:

- (1) Is serving a sentence for a conviction of any crime of the first degree; or
- (2) Is serving a sentence for a conviction of any offense in which the sentencing court found that there is a substantial likelihood that the defendant is involved in organized criminal activity pursuant to N.J.S.2C:44-1a.(5); or
- (3) Is serving any statutorily mandated parole ineligibility, or any parole ineligibility imposed by the court pursuant to subsection b. of N.J.S.2C:43-6 or section 6 of P.L.2007, c.49 (C.2C:43-6.5); or
- (4) (Deleted by amendment, P.L.2008, c.30)
- (5) Has previously been convicted of a crime of the first degree, or of any offense in any other jurisdiction which, if committed in New Jersey, would constitute a crime of the first degree and the inmate was released from incarceration on the first degree offense within five years of the commission of the offense for which the inmate is applying for intensive supervision.

Nothing in this subsection shall be construed to preclude the program of intensive supervision from imposing more restrictive standards for admission.

b. Unless the inmate is within nine months of parole eligibility and has served at least six months of the sentence, no custodial sentence of an inmate serving a sentence for conviction of any crime of the second degree shall be changed to permit entry into any program of intensive supervision established pursuant to the Rules Governing the Courts of the State of New Jersey, if, within 20 days of receipt of notice of the inmate's application, the county prosecutor or Attorney General objects in writing.

c. If an inmate's application for a change of custodial sentence to permit entry into any program of intensive supervision established pursuant to the Rules Governing the Courts of the State of New Jersey is granted over the objection of the county prosecutor or the Attorney General, the order shall not become final for 20 days or until reconsideration by the Intensive Supervision Resentencing Panel in order to permit the county prosecutor or the Attorney General to appear personally or in writing, with notice to defense counsel, to request reconsideration of the application approval.

d. A victim of the offense for which the inmate was sentenced shall have the right to make a written statement or to appear at a proceeding regarding the application for a change of custodial sentence imposed pursuant to Chapter 43, 44 or 45 of Title 2C for entry into any program of intensive supervision established pursuant to the Rules Governing the Courts of the State of New Jersey.

L.1993, c.123, s.2; amended 2007, c.49, s.8; 2008, c.30.

California Penal Code

Section 1203.016

(a) Notwithstanding any other provision of law, the board of supervisors of any county may authorize the correctional administrator, as defined in subdivision (h), to offer a program under which minimum security inmates and low-risk offenders committed to a county jail or other county correctional facility or granted probation, or inmates participating in a work furlough program, may voluntarily participate in a home detention program during their sentence in lieu of confinement in the county jail or other county correctional facility or program under the auspices of the probation officer.

(b) The board of supervisors may prescribe reasonable rules and regulations under which a home detention program may operate. As a condition of participation in the home detention program, the inmate shall give his or her consent in writing to participate in the home detention program and shall in writing agree to comply with the rules and regulations of the program, including, but not limited to, the following rules:

(1) The participant shall remain within the interior premises of his or her residence during the hours designated by the correctional administrator.

(2) The participant shall admit any person or agent designated by the correctional administrator into his or her residence at any time for purposes of verifying the participant's compliance with the conditions of his or her detention.

(3) The participant shall agree to the use of electronic monitoring, which may include global positioning system devices or other supervising devices for the purpose of helping to verify his or her compliance with the rules and regulations of the home detention program. The devices shall not be used to eavesdrop or record any conversation, except a conversation between the participant and the person supervising the participant which is to be used solely for the purposes of voice identification.

(4) The participant shall agree that the correctional administrator in charge of the county correctional facility from which the participant was released may, without further order of the court, immediately retake the person into custody to serve the balance of his or her sentence if the electronic monitoring or supervising devices are unable for any reason

to properly perform their function at the designated place of home detention, if the person fails to remain within the place of home detention as stipulated in the agreement, if the person willfully fails to pay fees to the provider of electronic home detention services, as stipulated in the agreement, subsequent to the written notification of the participant that the payment has not been received and that return to custody may result, or if the person for any other reason no longer meets the established criteria under this section. A copy of the agreement shall be delivered to the participant and a copy retained by the correctional administrator.

(c) Whenever the peace officer supervising a participant has reasonable cause to believe that the participant is not complying with the rules or conditions of the program, or that the electronic monitoring devices are unable to function properly in the designated place of confinement, the peace officer may, under general or specific authorization of the correctional administrator, and without a warrant of arrest, retake the person into custody to complete the remainder of the original sentence.

(d) Nothing in this section shall be construed to require the correctional administrator to allow a person to participate in this program if it appears from the record that the person has not satisfactorily complied with reasonable rules and regulations while in custody. A person shall be eligible for participation in a home detention program only if the correctional administrator concludes that the person meets the criteria for release established under this section and that the person's participation is consistent with any reasonable rules and regulations prescribed by the board of supervisors or the administrative policy of the correctional administrator.

(1) The rules and regulations and administrative policy of the program shall be written and reviewed on an annual basis by the county board of supervisors and the correctional administrator. The rules and regulations shall be given to or made available to any participant upon request.

(2) The correctional administrator, or his or her designee, shall have the sole discretionary authority to permit program participation as an alternative to physical custody. All persons referred or recommended by the court to participate in the home detention program pursuant to subdivision (e) who are denied participation or all persons removed from program participation shall be notified in writing of the specific reasons for the denial

or removal. The notice of denial or removal shall include the participant's appeal rights, as established by program administrative policy.

(e) The court may recommend or refer a person to the correctional administrator for consideration for placement in the home detention program. The recommendation or referral of the court shall be given great weight in the determination of acceptance or denial. At the time of sentencing or at any time that the court deems it necessary, the court may restrict or deny the defendant's participation in a home detention program.

(f) The correctional administrator may permit home detention program participants to seek and retain employment in the community, attend psychological counseling sessions or educational or vocational training classes, or seek medical and dental assistance. Willful failure of the program participant to return to the place of home detention not later than the expiration of any period of time during which he or she is authorized to be away from the place of home detention pursuant to this section and unauthorized departures from the place of home detention are punishable as provided in Section 4532.

(g) The board of supervisors may prescribe a program administrative fee to be paid by each home detention participant that shall be determined according to his or her ability to pay. Inability to pay all or a portion of the program fees shall not preclude participation in the program, and eligibility shall not be enhanced by reason of ability to pay. All program administration and supervision fees shall be administered in compliance with Section 1208.2.

(h) As used in this section, the following words have the following meanings:

(1) "Correctional administrator" means the sheriff, probation officer, or director of the county department of corrections.

(2) "Minimum security inmate" means an inmate who, by established local classification criteria, would be eligible for placement in a Type IV local detention facility, as described in Title 15 of the California Code of Regulations, or for placement into the community for work or school activities, or who is determined to be a minimum security risk under a classification plan developed pursuant to Section 1050 of Title 15 of the California Code of Regulations.

(3) "Low-risk offender" means a probationer, as defined by the National Institute of Corrections model probation system.

(i) Notwithstanding any other law, the police department of a city where an office is located to which persons on an electronic monitoring program report may require the county correctional administrator to provide information concerning those persons. This information shall be limited to the name, address, date of birth, and offense committed by the home detainee. Any information received by a police department pursuant to this paragraph shall be used only for the purpose of monitoring the impact of home detention programs on the community.

(j) It is the intent of the Legislature that home detention programs established under this section maintain the highest public confidence, credibility, and public safety. In the furtherance of these standards, the following shall apply:

(1) The correctional administrator, with the approval of the board of supervisors, may administer a home detention program pursuant to written contracts with appropriate public or private agencies or entities to provide specified program services. No public or private agency or entity may operate a home detention program in any county without a written contract with that county's correctional administrator. However, this does not apply to the use of electronic monitoring by the California Department of Corrections or the Department of the Youth Authority as established in Section 3004. No public or private agency or entity entering into a contract may itself employ any person who is in the home detention program.

(2) Program acceptance shall not circumvent the normal booking process for sentenced offenders. All home detention program participants shall be supervised.

(3) (A) All privately operated home detention programs shall be under the jurisdiction of, and subject to the terms and conditions of the contract entered into with, the correctional administrator.

(B) Each contract shall include, but not be limited to, all of the following:

(i) A provision whereby the private agency or entity agrees to operate in compliance with any available standards promulgated by state correctional agencies and bodies, including the Board of Corrections, and all statutory provisions and mandates, state and county, as appropriate and applicable to the operation of home detention programs and the supervision of sentenced offenders in a home detention program.

(ii) A provision that clearly defines areas of respective responsibility and liability of the county and the private agency or entity.

(iii) A provision that requires the private agency or entity to demonstrate evidence of financial responsibility, submitted and approved by the board of supervisors, in amounts and under conditions sufficient to fully indemnify the county for reasonably foreseeable public liability, including legal defense costs, that may arise from, or be proximately caused by, acts or omissions of the contractor. The contract shall provide for annual review by the correctional administrator to ensure compliance with requirements set by the board of supervisors and for adjustment of the financial responsibility requirements if warranted by caseload changes or other factors.

(iv) A provision that requires the private agency or entity to provide evidence of financial responsibility, such as certificates of insurance or copies of insurance policies, prior to commencing any operations pursuant to the contract or at any time requested by the board of supervisors or correctional administrator.

(v) A provision that permits the correctional administrator to immediately terminate the contract with a private agency or entity at any time that the contractor fails to demonstrate evidence of financial responsibility.

(C) All privately operated home detention programs shall comply with all appropriate, applicable ordinances and regulations specified in subdivision (a) of Section 1208.

(D) The board of supervisors, the correctional administrator, and the designee of the correctional administrator shall comply with Section 1090 of the Government Code in the consideration, making, and execution of contracts pursuant to this section.

(E) The failure of the private agency or entity to comply with statutory provisions and requirements or with the standards established by the contract and with the correctional administrator may be sufficient cause to terminate the contract.

(F) Upon the discovery that a private agency or entity with whom there is a contract is not in compliance pursuant to this paragraph, the correctional administrator shall give 60 days' notice to the director of the private agency or entity that the contract may be canceled if the specified deficiencies are not corrected.

(G) Shorter notice may be given or the contract may be canceled without notice whenever a serious threat to public safety is present because the private agency or entity has failed to comply with this section.

(k) For purposes of this section, "evidence of financial responsibility" may include, but is not limited to, certified copies of any of the following:

- (1) A current liability insurance policy.
- (2) A current errors and omissions insurance policy.
- (3) A surety bond.

Section 4532

(a) (1) Every prisoner arrested and booked for, charged with, or convicted of a misdemeanor, and every person committed under the terms of Section 5654, 5656, or 5677 of the Welfare and Institutions Code as an inebriate, who is confined in any county or city jail, prison, industrial farm, or industrial road camp, is engaged on any county road or other county work, is in the lawful custody of any officer or person, is employed or continuing in his or her regular educational program or authorized to secure employment or education away from the place of confinement, pursuant to the Cobey Work Furlough Law (Section 1208), is authorized for temporary release for family emergencies or for purposes preparatory to his or her return to the community pursuant to Section 4018.6, or is a participant in a home detention program pursuant to Section 1203.016, 1203.017, or 1203.018, and who thereafter escapes or attempts to escape from the county or city jail, prison, industrial farm, or industrial road camp or from the custody of the officer or person in charge of him or her while engaged in or going to or returning from the county work or from the custody of any officer or person in whose lawful custody he or she is, or from the place of confinement in a home detention program pursuant to Section 1203.016, 1203.017, or 1203.018 is guilty of a felony and, if the escape or attempt to escape was not by force or violence, is punishable by imprisonment in the state prison for a determinate term of one year and one day, or in a county jail not exceeding one year.

(2) If the escape or attempt to escape described in paragraph (1) is committed by force or violence, the person is guilty of a felony, punishable by imprisonment in the state prison for two, four, or six years to be served consecutively, or in a county jail not exceeding

one year. When the second term of imprisonment is to be served in a county jail, it shall commence from the time the prisoner otherwise would have been discharged from jail.

(3) A conviction of a violation of this subdivision, or a violation of subdivision (b) involving a participant of a home detention program pursuant to Section 1203.016, 1203.017, or 1203.018 that is not committed by force or violence, shall not be charged as a prior felony conviction in any subsequent prosecution for a public offense.

(b) (1) Every prisoner arrested and booked for, charged with, or convicted of a felony, and every person committed by order of the juvenile court, who is confined in any county or city jail, prison, industrial farm, or industrial road camp, is engaged on any county road or other county work, is in the lawful custody of any officer or person, or is confined pursuant to Section 4011.9, is a participant in a home detention program pursuant to Section 1203.016, 1203.017, or 1203.018 who escapes or attempts to escape from a county or city jail, prison, industrial farm, or industrial road camp or from the custody of the officer or person in charge of him or her while engaged in or going to or returning from the county work or from the custody of any officer or person in whose lawful custody he or she is, or from confinement pursuant to Section 4011.9, or from the place of confinement in a home detention program pursuant to Section 1203.016, is guilty of a felony and, if the escape or attempt to escape was not by force or violence, is punishable by imprisonment in the state prison for 16 months, two years, or three years, to be served consecutively, or in a county jail not exceeding one year.

(2) If the escape or attempt to escape described in paragraph (1) is committed by force or violence, the person is guilty of a felony, punishable by imprisonment in the state prison for a full term of two, four, or six years to be served consecutively to any other term of imprisonment, commencing from the time the person otherwise would have been released from imprisonment and the term shall not be subject to reduction pursuant to subdivision (a) of Section 1170.1, or in a county jail for a consecutive term not to exceed one year, that term to commence from the time the prisoner otherwise would have been discharged from jail.

(c) ...

(d) ...

(3) ...

(4) ...

(5) ...

(e) The willful failure of a prisoner, whether convicted of a felony or a misdemeanor, to return to his or her place of confinement no later than the expiration of the period that he or she was authorized to be away from that place of confinement, is an escape from that place of confinement. This subdivision applies to a prisoner who is employed or continuing in his or her regular educational program, authorized to secure employment or education pursuant to the Cobey Work Furlough Law (Section 1208), authorized for temporary release for family emergencies or for purposes preparatory to his or her return to the community pursuant to Section 4018.6, or permitted to participate in a home detention program pursuant to Section 1203.016, 1203.017, or 1203.018. A prisoner convicted of a misdemeanor who willfully fails to return to his or her place of confinement under this subdivision shall be punished as provided in paragraph (1) of subdivision (a). A prisoner convicted of a felony who willfully fails to return to his or her place of confinement shall be punished as provided in paragraph (1) of subdivision (b).

The 2011 Florida Statutes

Title XLVII

CRIMINAL PROCEDURE AND CORRECTIONS

Chapter 948

PROBATION AND COMMUNITY CONTROL

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.

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

(1) ...

(2) ...

(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) 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.

(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).

(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.

(5) The imposition of sentence may not be suspended and the defendant thereupon placed on probation or into community control unless the defendant is placed under the custody of the department or another public or private entity. A private entity may not provide probationary or supervision services to felony or misdemeanor offenders sentenced or placed on probation or other supervision by the circuit court.

(6) ...

(7) ...

948.011 When court may impose fine and place on probation or into community control as an alternative to imprisonment.—When the law authorizes the placing of a

defendant on probation, and when the defendant's offense is punishable by both fine and imprisonment, the trial court may, in its discretion, impose a fine upon him or her and place him or her on probation or into community control as an alternative to imprisonment.

948.031 Condition of probation or community control; public service.—

(1) Any person who is convicted of a felony or misdemeanor and who is placed on probation or into community control may be required as a condition of supervision to perform some type of public service for a tax-supported or tax-exempt entity, with the consent of such entity. Such public service shall be performed at a time other than during such person's regular hours of employment.

(2) Upon the request of the chief judge of the circuit, the Department of Corrections shall establish a public service program for a county, which program may include, but shall not be limited to, any of the following types of public service:

(a) Maintenance work on any property or building owned or leased by any state, county, or municipality or any nonprofit organization or agency.

(b) Maintenance work on any state-owned, county-owned, or municipally owned road or highway.

(c) Landscaping or maintenance work in any state, county, or municipal park or recreation area.

(d) Work in any state, county, or municipal hospital or any developmental services institution or other nonprofit organization or agency.

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.

(2) The enumeration of specific kinds of terms and conditions does not prevent the court from adding any other terms or conditions that the court considers proper. However, the sentencing court may only impose a condition of supervision allowing an offender convicted of s. 794.011, s. 800.04, s. 827.071, s. 847.0135(5), or s. 847.0145 to reside in another state if the order stipulates that it is contingent upon the approval of the receiving state interstate compact authority. The court may rescind or modify at any time the terms and conditions theretofore imposed by it upon the offender in community control. However, if the court withholds adjudication of guilt or imposes a period of incarceration as a condition of community control, the period may not exceed 364 days, and incarceration shall be restricted to a county facility, a probation and restitution center under the jurisdiction of the Department of Corrections, a probation program drug punishment phase I secure residential treatment institution, or a community residential facility owned or operated by any entity providing such services.

ภาคผนวก ข**Criminal Justice Act 2003****Part 12 Sentencing****Chapter 1 General provisions about sentencing****General restrictions on community sentences****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
- (b) one or more youth community orders.

(2) In this Chapter “youth community order” means—

- (a) a curfew order as defined by section 163 of the Sentencing Act,
- (b) an exclusion order under section 40A(1) of that Act,
- (c) an attendance centre order as defined by section 163 of that Act,
- (d) a supervision order under section 63(1) of that Act, or
- (e) an action plan order under section 69(1) of that Act.

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 which consists of or includes a community order—

(a) the particular requirement or requirements forming part of the community order 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.

(3) Where a court passes a community sentence which consists of or includes one or more youth community orders—

(a) the particular order or orders forming part of 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 or orders 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.

(4) Subsections (1) and (2)(b) have effect subject to section 151(2).

149 ...

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),

(c a) 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)]

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.

(2) For the purposes of this section and section 151 an offence triable either way that was tried summarily is to be regarded as punishable with imprisonment only if it is so punishable by the sentencing court (and for this purpose section 148(1) is to be disregarded).]

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.

(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.

(2A) Subsection (2B) applies where—

(a) a person aged 16 or 17 is convicted of an offence (“the current offence”);

(b) on three or more previous occasions the offender 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 youth rehabilitation order.

(2B) The court may make a youth rehabilitation 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.]

(3) The matters referred to in subsection (2) and (2B) are—

(a) the nature of the offences to which the previous convictions mentioned in subsection (1)(b) relate and their relevance to the current offence, and

(b) the time that has elapsed since the offender’s conviction of each of those offences.

(4) In subsection (1)(b) , the reference to conviction by a court in the United Kingdom includes a reference to conviction in service disciplinary proceedings.

(5) For the purposes of subsection (1)(b) , a compensation order, or a service compensation order awarded in service disciplinary proceedings, or a surcharge under section 161A does not form part of an offender’s sentence.

(6) For the purposes of subsection (1)(b) , it is immaterial whether on other previous occasions a court has passed on the offender a sentence not consisting only of a fine.

(7) This section does not limit the extent to which a court may, in accordance with section 143(2), treat any previous convictions of the offender as increasing the seriousness of an offence.

(8) In this section—

(a) “service disciplinary proceedings” means proceedings (whether or not before a court) in respect of a service offence within the meaning of the Armed Forces Act 2006; and

(b) any reference to conviction or sentence, in the context of service disciplinary proceedings, includes anything that under section 376(1) to (3) of that Act is to be treated as a conviction or sentence.]

CHAPTER 2

COMMUNITY ORDERS: OFFENDERS AGED 16 OR OVER

177 Community orders

(1) Where a person aged 18 or over is convicted of an offence, the court by or before which he is convicted may make an order (in this Part referred to as a “community order”) imposing on him any one or more of the following requirements—

- (a) an unpaid work requirement (as defined by section 199),
- (b) an activity requirement (as defined by section 201),
- (c) a programme requirement (as defined by section 202),
- (d) a prohibited activity requirement (as defined by section 203),
- (e) a curfew requirement (as defined by section 204),
- (f) an exclusion requirement (as defined by section 205),

- (g) a residence requirement (as defined by section 206),
- (h) a mental health treatment requirement (as defined by section 207),
- (i) a drug rehabilitation requirement (as defined by section 209),
- (j) an alcohol treatment requirement (as defined by section 212),
- (k) a supervision requirement (as defined by section 213), and

(l) in a case where the offender is aged under 25, an attendance centre requirement (as defined by section 214).

(2) Subsection (1) has effect subject to sections 150 and 218 and to the following provisions of Chapter 4 relating to particular requirements—

- (a) section 199(3) (unpaid work requirement),
- (b) section 201(3) and (4) (activity requirement),
- (c) section 202(4) and (5) (programme requirement),
- (d) section 203(2) (prohibited activity requirement),
- (e) section 207(3) (mental health treatment requirement),
- (f) section 209(2) (drug rehabilitation requirement), and
- (g) section 212(2) and (3) (alcohol treatment requirement).

(3) Where the court makes a community order imposing a curfew requirement or an exclusion requirement, the court must also impose an electronic monitoring requirement (as defined by section 215) unless—

- (a) it is prevented from doing so by section 215(2) or 218(4), or
- (b) in the particular circumstances of the case, it considers it inappropriate to do so.

(4) Where the court makes a community order imposing an unpaid work requirement, an activity requirement, a programme requirement, a prohibited activity requirement, a

residence requirement, a mental health treatment requirement, a drug rehabilitation requirement, an alcohol treatment requirement, a supervision requirement or an attendance centre requirement, the court may also impose an electronic monitoring requirement unless prevented from doing so by section 215(2) or 218(4).

(5) A community order must specify a date, not more than three years after the date of the order, by which all the requirements in it must have been complied with; and a community order which imposes two or more different requirements falling within subsection (1) may also specify an earlier date or dates in relation to compliance with any one or more of them.

(6) Before making a community order imposing two or more different requirements falling within subsection (1), the court must consider whether, in the circumstances of the case, the requirements are compatible with each other.

178 Power to provide for court review of community orders

(1) The Secretary of State may by order—

(a) enable or require a court making a community order to provide for the community order to be reviewed periodically by that or another court,

(b) enable a court to amend a community order so as to include or remove a provision for review by a court, and

(c) make provision as to the timing and conduct of reviews and as to the powers of the court on a review.

(2) An order under this section may, in particular, make provision in relation to community orders corresponding to any provision made by sections 191 and 192 in relation to suspended sentence orders.

(3) An order under this section may repeal or amend any provision of this Part.

179 Breach, revocation or amendment of community order

Schedule 8 (which relates to failures to comply with the requirements of community orders and to the revocation or amendment of such orders) shall

have effect.

CHAPTER 4

FURTHER PROVISIONS ABOUT ORDERS UNDER CHAPTERS 2 AND 3

Requirements available in case of all offenders

199 Unpaid work requirement

(1) In this Part “unpaid work requirement”, in relation to a relevant order, means a requirement that the offender must perform unpaid work in accordance with section 200.

(2) The number of hours which a person may be required to work under an unpaid work requirement must be specified in the relevant order and must be in the aggregate—

(a) not less than 40, and

(b) not more than 300.

(3) A court may not impose an unpaid work requirement in respect of an offender unless after hearing (if the court thinks necessary) an appropriate officer, the court is satisfied that the offender is a suitable person to perform work under such a requirement.

(4) In subsection (3) “an appropriate officer” means—

(a) in the case of an offender aged 18 or over, an officer of a local probation board, and

(b) in the case of an offender aged under 18, an officer of a local probation board, a social worker of a local authority social services department or a member of a youth offending team.

(5) Where the court makes relevant orders in respect of two or more offences of which the offender has been convicted on the same occasion and includes unpaid work requirements in each of them, the court may direct that the hours of work specified in any of those requirements is to be concurrent with or additional to those specified in any other

of those orders, but so that the total number of hours which are not concurrent does not exceed the maximum specified in subsection (2)(b).

200 Obligations of person subject to unpaid work requirement

(1) An offender in respect of whom an unpaid work requirement of a relevant order is in force must perform for the number of hours specified in the order such work at such times as he may be instructed by the responsible officer.

(2) Subject to paragraph 20 of Schedule 8 and paragraph 18 of Schedule 12 (power to extend order), the work required to be performed under an unpaid work requirement of a community order or a suspended sentence order must be performed during a period of twelve months.

(3) Unless revoked, a community order imposing an unpaid work requirement remains in force until the offender has worked under it for the number of hours specified in it.

(4) Where an unpaid work requirement is imposed by a suspended sentence order, the supervision period as defined by section 189(1)(a) continues until the offender has worked under the order for the number of hours specified in the order, but does not continue beyond the end of the operational period as defined by section 189(1)(b)(ii).

204 Curfew requirement

(1) In this Part “curfew requirement”, in relation to a relevant order, means a requirement that the offender must remain, for periods specified in the relevant order, at a place so specified.

(2) A relevant order imposing a curfew requirement may specify different places or different periods for different days, but may not specify periods which amount to less than two hours or more than twelve hours in any day.

(3) A community order or suspended sentence order which imposes a curfew requirement may not specify periods which fall outside the period of six months beginning with the day on which it is made.

(4) A custody plus order which imposes a curfew requirement may not specify a period which falls outside the period of six months beginning with the first day of the licence period as defined by section 181(3)(b).

(5) An intermittent custody order which imposes a curfew requirement must not specify a period if to do so would cause the aggregate number of days on which the offender is subject to the requirement for any part of the day to exceed 182.

(6) Before making a relevant order imposing a curfew requirement, the court must obtain and consider information about the place proposed to be specified in the order (including information as to the attitude of persons likely to be affected by the enforced presence there of the offender).

205 Exclusion requirement

(1) In this Part “exclusion requirement”, in relation to a relevant order, means a provision prohibiting the offender from entering a place specified in the order for a period so specified.

(2) Where the relevant order is a community order, the period specified must not be more than two years.

(3) An exclusion requirement—

(a) may provide for the prohibition to operate only during the periods specified in the order, and

(b) may specify different places for different periods or days.

(4) In this section “place” includes an area.

206 Residence requirement

(1) In this Part, “residence requirement”, in relation to a community order or a suspended sentence order, means a requirement that, during a period specified in the relevant order, the offender must reside at a place specified in the order.

(2) If the order so provides, a residence requirement does not prohibit the offender from residing, with the prior approval of the responsible officer, at a place other than that specified in the order.

(3) Before making a community order or suspended sentence order containing a residence requirement, the court must consider the home surroundings of the offender.

(4) A court may not specify a hostel or other institution as the place where an offender must reside, except on the recommendation of an officer of a local probation board.

213 Supervision requirement

(1) In this Part “supervision requirement”, in relation to a relevant order, means a requirement that, during the relevant period, the offender must attend appointments with the responsible officer or another person determined by the responsible officer, at such time and place as may be determined by the officer.

(2) The purpose for which a supervision requirement may be imposed is that of promoting the offender’s rehabilitation.

(3) In subsection (1) “the relevant period” means—

(a) in relation to a community order, the period for which the community order remains in force,

(b) in relation to a custody plus order, the licence period as defined by section 181(3)(b),

(c) in relation to an intermittent custody order, the licence periods as defined by section 183(3), and

(d) in relation to a suspended sentence order, the supervision period as defined by section 189(1)(a).

Electronic monitoring

215 Electronic monitoring requirement

(1) In this Part “electronic monitoring requirement”, in relation to a relevant order, means a requirement for securing the electronic monitoring of the offender’s compliance with other requirements imposed by the order during a period specified in the order, or determined by the responsible officer in accordance with the relevant order.

(2) Where—

(a) it is proposed to include in a relevant order a requirement for securing electronic monitoring in accordance with this section, but

(b) there is a person (other than the offender) without whose co-operation it will not be practicable to secure the monitoring, the requirement may not be included in the order without that person’s consent.

(3) A relevant order which includes an electronic monitoring requirement must include provision for making a person responsible for the monitoring; and a person who is made so responsible must be of a description specified in an order made by the Secretary of State.

(4) Where an electronic monitoring requirement is required to take effect during a period determined by the responsible officer in accordance with the relevant order, the responsible officer must, before the beginning of that period, notify—

(a) the offender,

(b) the person responsible for the monitoring, and

(c) any person falling within subsection (2)(b), of the time when the period is to begin.

SCHEDULE 8

BREACH, REVOCATION OR AMENDMENT OF COMMUNITY ORDER

PART 2

BREACH OF REQUIREMENT OF ORDER

Duty to give warning

5 (1) If the responsible officer is of the opinion that the offender has failed without reasonable excuse to comply with any of the requirements of a community order, the officer must give him a warning under this paragraph unless—

(a) the offender has within the previous twelve months been given a warning under this paragraph in relation to a failure to comply with any of the requirements of the order, or

(b) the officer causes an information to be laid before a justice of the peace in respect of the failure.

(2) A warning under this paragraph must—

(a) describe the circumstances of the failure,

(b) state that the failure is unacceptable, and

(c) inform the offender that, if within the next twelve months he again fails to comply with any requirement of the order, he will be liable to be brought before a court.

(3) The responsible officer must, as soon as practicable after the warning has been given, record that fact.

(4) In relation to any community order which was made by the Crown Court and does not include a direction that any failure to comply with the requirements of the order is to be dealt with by a magistrates' court, the reference in sub-paragraph (1)(b) to a justice of the peace is to be read as a reference to the Crown Court.

Breach of order after warning

6 (1) If—

(a) the responsible officer has given a warning under paragraph 5 to the offender in respect of a community order, and Criminal Justice Act 2003 (c. 44)

(b) at any time within the twelve months beginning with the date on which the warning was given, the responsible officer is of the opinion that the offender has since that date failed without reasonable excuse to comply with any of the requirements of the order, the officer

must cause an information to be laid before a justice of the peace in respect of the failure in question.

(2) In relation to any community order which was made by the Crown Court and does not include a direction that any failure to comply with the requirements of the order is to be dealt with by a magistrates' court, the reference in sub-paragraph (1) to a justice of the peace is to be read as a reference to the Crown Court.

Issue of summons or warrant by justice of the peace

7 (1) This paragraph applies to—

(a) a community order made by a magistrates' court, or

(b) any community order which was made by the Crown Court and includes a direction that any failure to comply with the requirements of the order is to be dealt with by a magistrates' court.

(2) If at any time while a community order to which this paragraph applies is in force it appears on information to a justice of the peace acting for the petty sessions area concerned that the offender has failed to comply with any of the requirements of the order, the justice may—

(a) issue a summons requiring the offender to appear at the place and time specified in it, or

(b) if the information is in writing and on oath, issue a warrant for his arrest.

(3) Any summons or warrant issued under this paragraph must direct the offender to appear or be brought—

(a) in the case of a community order imposing a drug rehabilitation requirement which is subject to review, before the magistrates' court responsible for the order, or

(b) in any other case, before a magistrates' court acting for the petty sessions area concerned.

(4) Where a summons issued under sub-paragraph (2)(a) requires the offender to appear before a magistrates' court and the offender does not appear in answer to the summons, the magistrates' court may issue a warrant for the arrest of the offender.

Powers of magistrates' court

9 (1) If it is proved to the satisfaction of a magistrates' court before which an offender appears or is brought under paragraph 7 that he has failed without reasonable excuse to comply with any of the requirements of the community order, the court must deal with him in respect of the failure in any one of the following ways—

(a) by amending the terms of the community order so as to impose more onerous requirements which the court could include if it were then making the order;

(b) where the community order was made by a magistrates' court, by dealing with him, for the offence in respect of which the order was made, in any way in which the court could deal with him if he had just been convicted by it of the offence;

(c) where—

(i) the community order was made by a magistrates' court,

(ii) the offence in respect of which the order was made was not an offence punishable by imprisonment,

(iii) the offender is aged 18 or over, and

(iv) the offender has wilfully and persistently failed to comply with the requirements of the order, by dealing with him, in respect of that offence, by imposing a sentence of imprisonment for a term not exceeding 51 weeks.

(2) In dealing with an offender under sub-paragraph (1), a magistrates' court must take into account the extent to which the offender has complied with the requirements of the community order.

(3) In dealing with an offender under sub-paragraph (1)(a), the court may extend the duration of particular requirements (subject to any limit imposed by Chapter 4 of Part 12 of this Act) but may not extend the period specified under section 177(5).

(4) In dealing with an offender under sub-paragraph (1)(b), the court may, in the case of an offender who has wilfully and persistently failed to comply with the requirements of the community order, impose a custodial sentence (where the order was made in respect of an offence punishable with such a sentence) notwithstanding anything in section 152(2).

(5) Where a magistrates' court deals with an offender under sub-paragraph (1)(b) or (c), it must revoke the community order if it is still in force.

(6) Where a community order was made by the Crown Court and a magistrates' court would (apart from this sub-paragraph) be required to deal with the offender under sub-paragraph (1)(a), (b) or (c), it may instead commit him to custody or release him on bail until he can be brought or appear before the Crown Court.

(7) A magistrates' court which deals with an offender's case under subparagraph (6) must send to the Crown Court—

(a) a certificate signed by a justice of the peace certifying that the offender has failed to comply with the requirements of the community order in the respect specified in the certificate, and

(b) such other particulars of the case as may be desirable; and a certificate purporting to be so signed is admissible as evidence of the failure before the Crown Court.

(8) A person sentenced under sub-paragraph (1)(b) or (c) for an offence may appeal to the Crown Court against the sentence.

Part 4 — Amendment of order

Extension of unpaid work requirement

20 (1) Where—

(a) a community order imposing an unpaid work requirement is in force in respect of any offender, and

(b) on the application of the offender or the responsible officer, it appears to the appropriate court that it would be in the interests of justice to do so having regard to

circumstances which have arisen since the order was made, the court may, in relation to the order, extend the period of twelve months specified in section 200(2).

(2) In this paragraph “the appropriate court” has the same meaning as in paragraph 16.

Power of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000

Part 4

Chapter 3

Combination orders

51.—(1) Where a person aged 16 or over is convicted of an offence punishable with imprisonment and the court by or before which he is convicted is of the opinion mentioned in subsection (3) below, the court may (subject to sections 34 to 36 above) make an order requiring him both—

(a) to be under supervision for a period specified in the order, being not less than twelve months nor more than three years; and

(b) to perform unpaid work for a number of hours so specified, being in the aggregate not less than 40 nor more than 100.

(2) An order under subsection (1) above is in this Act referred to as a “combination order”.

(3) The opinion referred to in subsection (1) above is that the making of a combination order is desirable in the interests of—

(a) securing the rehabilitation of the offender; or

(b) protecting the public from harm from him or preventing the commission by him of further offences.

(4) Subject to subsection (1) above, sections 41, 42, 46 and 47 above and Schedule 2 to this Act shall apply in relation to combination orders—

(a) in so far as those orders impose such a requirement as is mentioned in paragraph (a) of subsection (1) above, as if they were probation orders; and

(b) in so far as they impose such a requirement as is mentioned in paragraph (b) of that subsection, as if they were community service orders.

(5) Schedule 3 to this Act (which makes provision for dealing with failures to comply with the requirements of certain community orders, for revoking such orders with or without the substitution of other sentences and for amending such orders) shall have effect so far as relating to combination orders.

(6) Schedule 4 to this Act (which makes provision for and in connection with the making and amendment in England and Wales of certain community orders relating to

persons residing in Scotland or Northern Ireland) shall have effect so far as relating to combination orders.

ภาคผนวก ค

ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ผู้ศึกษาได้สัมภาษณ์นักกฎหมาย 6 ท่าน ได้แก่ ศาสตราจารย์พิเศษจรูญ ภัคดีธนากุล ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ศาสตราจารย์พิเศษ ดร. จิรนิติ หะวานนท์ อธิบดีผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง นางสาวรีนวดี สุวรรณมงคล อธิบดีกรมคุมประพฤติ นางกรกช นาควิเชตร ผู้อำนวยการสำนักพัฒนาการคุมประพฤติ และนางธารินี แสงสว่าง ผู้อำนวยการกองกิจการชุมชนและบริการสังคม ในประเด็นเกี่ยวกับการนำมาตราการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นมาใช้ในประเทศไทย โดยแต่ละท่านได้แสดงทัศนคติเกี่ยวกับประเด็นดังกล่าว ดังนี้

1. บทสัมภาษณ์ศาสตราจารย์พิเศษ จรูญ ภัคดีธนากุล ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ เมื่อวันที่ 16 สิงหาคม 2555

1.1 ถาม ท่านมีความคิดเห็นอย่างไรหากจะนำมาตราการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การให้ทำงานบริการสังคม และการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์แทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นมาใช้ในประเทศไทย

ตอบ มาตราการเหล่านี้ในทางกฎหมายสามารถปฏิบัติได้โดยผ่านกลไกของการคุมประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 แต่การคุมประพฤติที่ปฏิบัติอยู่ในประเทศไทยทุกวันนี้อาจจะยังไม่ได้ทำอย่างจริงจัง และยังไม่ได้ผลในการแก้ปัญหาการกลับมากระทำความผิดซ้ำ และมาตรการแทนการลงโทษจำคุกที่มีอยู่ในขณะนี้ต้องให้ศาลสั่ง พนักงานคุมประพฤติไม่อาจสั่งให้ผู้กระทำความผิดปฏิบัติเองได้ ทำให้มาตรการเหล่านี้ไม่สามารถนำมาใช้อย่างจริงจัง และในทางปฏิบัติศาลก็จะสั่งคุมประพฤติที่มีเงื่อนไขเป็นการแก้ไขฟื้นฟูค่อนข้างน้อย

มาตรการทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการที่น่าจะนำมาใช้อย่างจริงจังมากขึ้น แต่ประมวลกฎหมายอาญาไม่ได้บังคับให้ศาลสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมด้วย เพียงแต่บัญญัติว่าศาลอาจกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมประพฤติโดยให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมด้วยก็ได้ ดังนั้น ถ้าศาลไม่สั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม หากผู้กระทำความผิดมารายงานตัว พนักงานคุมประพฤติก็ไม่มีอำนาจสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม จึงเห็นได้ว่าระบบที่เป็นอยู่ในปัจจุบันยังไม่เปิดช่องให้มีการลงโทษหรือปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดด้วยมาตรการที่เข้มแข็งมากขึ้นและได้ผลในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดอย่างได้ผลดีกว่ามาตรการที่มีอยู่เดิม โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การควบคุมผู้กระทำความผิดโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ที่ยังไม่มีในระบบคุมประพฤติของไทย

การควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มีประเด็นที่น่าคิดในเรื่องค่าใช้จ่าย เพราะประเทศในทวีปยุโรปและสหรัฐอเมริกาสามารถผลิตเครื่องมือนี้เองได้ก่อนแล้วจึงพัฒนานำมาใช้จนประสบผลสำเร็จ โดยไม่ต้องนำเข้าเครื่องมือจากต่างประเทศ ดังนั้น หากประเทศไทยนำเข้าเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้ควบคุมและตรวจสอบผู้กระทำความผิด เราจะต้องนำเข้าเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ทำให้มีค่าใช้จ่ายสูง นอกจากนี้ จำนวนเครื่องมืออาจไม่เพียงพอและไม่ครอบคลุมผู้กระทำความผิดที่เข้าเงื่อนไขต้องใช้เวลาการดังกล่าวทั้งหมด ดังนั้น สิ่งที่ต้องพิจารณา คือ ทำอย่างไรที่เราจะมีเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ใช้ในประเทศโดยไม่ต้องพึ่งพาการนำเข้า

ขณะนี้กรมราชทัณฑ์มีระเบียบรองรับให้นำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้กับผู้กระทำความผิดที่ได้รับการพักการลงโทษและยินยอมให้ใช้เครื่องมือดังกล่าว แต่ปัญหาในทางปฏิบัติที่อาจเกิดขึ้นได้คือ เครื่องมือดังกล่าวจะนำมาใช้ได้อย่างทั่วถึงเพียงใด นอกจากนี้ ยังมีค่าใช้จ่ายในการวางระบบควบคุมและตรวจสอบที่จะต้องมีการรายงานการฝ่าฝืนมายังศูนย์คอมพิวเตอร์กลางซึ่งทำหน้าที่ตรวจสอบเครื่องมือเป็นร้อยตัว ทำให้มีอุปสรรคในเรื่องค่าใช้จ่ายจากระบบงานนี้ด้วย ปัญหาในการพัฒนามาตรการณ์จึงไม่ได้อยู่ที่กฎหมาย แต่อยู่ที่ทำอย่างไรประเทศไทยจะพัฒนาเครื่องมือนี้ขึ้นมาด้วยตนเองให้ได้เสียก่อน ซึ่งจะต้องมีการลงทุนจากฝ่ายวิจัยและพัฒนาทั้งในภาคเอกชนและรัฐบาล รวมถึงจะต้องได้รับการจัดสรรงบประมาณอย่างเพียงพอด้วย ถ้าทำได้ในอนาคตประเทศไทยอาจคิดค้นและพัฒนาเครื่องมือที่มีประสิทธิภาพมากกว่าเครื่องมือที่นำเข้าจากต่างประเทศก็ได้ ซึ่งจะทำให้ใช้เครื่องมือนี้ได้อย่างทั่วถึงและสอดคล้องกับระบบการตรวจสอบที่วางไว้ด้วย การดำเนินการในส่วนนี้อาจมีการลงทุนในระยะเริ่มต้น แต่หากทำได้ก็จะสามารถนำไปใช้ในระบกกฎหมายและระบบงานคุมประพฤติหรือราชทัณฑ์ในระยะยาว ในขั้นนี้จึงเห็นว่าถ้าหากจะนำมาตรการเหล่านี้มาใช้ก็ไม่ขัดข้อง สามารถนำมาใช้ได้ แต่ประเทศไทยจะมีความสามารถหรือมีกำลังซื้อเครื่องมือนี้ได้มากน้อยเพียงใด เพราะจำนวนผู้กระทำความผิดที่จะเข้าสู่มาตรการณ์จะมีเป็นจำนวนมาก และเครื่องมือก็อาจมีราคาสูง เนื่องจากไม่ใช่สินค้าในวงตลาด และไม่ใช่สินค้าที่ผลิตกันทั่วไปในหลายประเทศ ราคาจึงขึ้นอยู่กับประเทศผู้ผลิตเครื่องมือเป็นผู้ตั้งและความต้องการของประเทศผู้ซื้อ ดังนั้น สิ่งที่ต้องการเสนอแนะคือ ต้องผลิตเครื่องมือให้ได้เสียก่อนแล้วจึงแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย

1.2 ถาม ท่านคิดว่าผู้กระทำความผิดที่จะใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นจะต้องเป็นผู้กระทำความผิดที่ไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือเคยได้รับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษหรือไม่

ตอบ โดยหลักแล้วควรจะเป็นเช่นนั้น เนื่องจากผู้กระทำความผิดที่เคยได้รับโทษจำคุกมาแล้ว และมากระทำความผิดซ้ำ แสดงว่าผู้นั้นไม่สามารถกลับตัวได้ และเมื่อเคยได้รับโทษจำคุกแล้ว ผู้กระทำความผิดก็อาจมีโอกาสดำเนินการถ่ายถอดพฤติกรรมเบี่ยงเบนยิ่งกว่าพฤติกรรมเบี่ยงเบนที่ตนเป็นอยู่ สาเหตุที่มีการรอกการลงโทษผู้กระทำความผิดเนื่องจากในแง่ของอาชญาวิทยานั้นไม่ต้องการให้ผู้กระทำความผิดได้รับอิทธิพลในทางที่ชั่วร้ายหรือได้รับการถ่ายถอดพฤติกรรมเบี่ยงเบนจากในเรือนจำ ดังนั้น หากผู้กระทำความผิดเคยได้รับโทษจำคุกมาแล้ว ผู้กระทำความผิดนั้นก็ยังมีโอกาสเรียนรู้พฤติกรรมเบี่ยงเบนจากในเรือนจำแล้ว และเมื่อความผิดครั้งแรกไม่ใช่ความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ ก็แสดงว่าผู้กระทำความผิดนั้นไม่สามารถกลับตนเป็นพลเมืองดีได้ด้วยวิธีการลงโทษในชุมชน มาตรการในการหลีกเลี่ยงโทษจำคุกจึงเหมาะสำหรับผู้กระทำความผิดครั้งแรกหรือไม่เคยได้รับโทษจำคุก

อย่างไรก็ดี ในกรณีที่ต้องการแก้ปัญหาความแออัดของนักโทษในเรือนจำ การนำมาตราการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นมาใช้ อาจช่วยแก้ปัญหานี้ได้ระดับหนึ่ง ดังนั้น การนำมาตราการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นมาใช้กับผู้ที่เคยได้รับโทษจำคุกมาแล้ว ก็ควรจะมีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ไขปัญหานักโทษล้นเรือนจำ นอกจากนี้ การควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในชุมชนทำให้ผู้กระทำความผิดมีโอกาสประกอบการงานอาชีพตามปกติของตน และไม่เป็นภาระของสังคม ทั้งยังมีโอกาสชวนช่วยเพื่อชดใช้เหยียวยายผู้เสียหายได้มากขึ้น ในส่วนนี้ถือเป็นข้อยกเว้นที่จะให้นำมาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นมาใช้กับผู้กระทำความผิดที่เคยได้รับโทษจำคุกมาแล้วได้ ซึ่งจะต้องมีการวางกรอบข้อยกเว้นเหล่านี้ให้ชัดเจน

1.3 ท่านเห็นด้วยหรือไม่หากพนักงานคุมประพฤติจะมีอำนาจค้นที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดที่ถูกคุมประพฤติแบบเข้มข้นหรือถูกควบคุมตัวไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ได้โดยไม่ต้องขออนุญาตจากศาล

ตอบ ในสหรัฐอเมริกาพนักงานคุมประพฤตินี้มีอำนาจค้นที่อยู่อาศัยและยานพาหนะของผู้กระทำความผิดได้โดยไม่ต้องขออนุญาตจากศาลก่อน อำนาจนี้เชื่อมโยงกับเงื่อนไขที่ผู้กระทำความผิดจะต้องถูกกักบริเวณอยู่ภายในบ้าน (House Arrest) จึงจำเป็นที่พนักงานคุมประพฤติจะต้องสามารถเข้าไปตรวจสอบในที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดได้ เพื่อตรวจค้นว่ามีสิ่งของผิดกฎหมายหรือมีพฤติกรรม

ต้องห้ามอันเป็นการฝ่าฝืนคำสั่งศาลหรือไม่ แต่ก็ต้องอยู่ในเงื่อนไขว่าเป็นการค้นในเวลากลางวัน หรือในบางกรณีก็ต้องขออนุญาตค้นจากศาลเช่นกัน แต่สำหรับประเทศไทยการกำหนดเช่นนี้จะเป็นการยาก จำเป็นต้องวางกรอบให้ระมัดระวังเพื่อป้องกันการตรวจค้นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอันจะเป็นการริดรอนสิทธิของประชาชน จึงควรจะต้องให้การค้นนั้นผ่านการตรวจสอบของศาลเสียก่อน ในข้อนี้เห็นว่าพนักงานคุมประพฤติจะต้องขออนุญาตค้นจากศาลเป็นคราวๆไป และควรมีการเชื่อมโยงกับเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจด้วย กล่าวคือ เมื่อได้รับหมายแล้วก็ต้องขอความร่วมมือจากเจ้าพนักงานดังกล่าวให้ดำเนินการค้นให้ สำหรับเหตุในการขออนุญาตค้นกรณีนี้ก็ต้องเข้าเงื่อนไขพิเศษที่กฎหมายได้วางไว้ในการใช้มาตรการแทนการลงโทษระยะสั้น เช่น มีพฤติการณ์น่าเชื่อว่าผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไข จำเป็นจะต้องไปค้น

ในประเทศสหรัฐอเมริกา มีคดีเรื่องหนึ่ง ศาลสั่งห้ามผู้กระทำความผิดใช้ความรุนแรงและห้ามมีหรือเกี่ยวข้องกับอาวุธและวัตถุระเบิด พนักงานคุมประพฤติสงสัยว่าผู้กระทำความผิดน่าจะมีอาวุธและวัตถุระเบิด พนักงานคุมประพฤติเข้าค้นที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดในเวลากลางวันแต่ไม่พบอาวุธหรือวัตถุระเบิด จึงเข้าค้นในเวลากลางคืนและพบวัตถุต้องห้ามดังกล่าว ผู้กระทำความผิดต่อสู้ว่าการค้นนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญ เนื่องจากการค้นในเวลากลางคืนโดยไม่มีหมายค้น ทำให้พยานหลักฐานที่ได้มาจากการค้นดังกล่าวไม่อาจรับฟังได้ ดังนั้น จึงต้องวางเงื่อนไขที่พนักงานคุมประพฤติจะค้นที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดได้ให้ชัดเจน

2. บทสัมภาษณ์ศาสตราจารย์พิเศษ ดร.จรินทร์ ทรานนท์ อธิบดีผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง เมื่อวันที่ 22 มีนาคม 2556

2.1 ถาม ท่านมีความคิดเห็นอย่างไรหากจะนำมาตราการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การให้ทำงานบริการสังคม และการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นมาใช้ในประเทศไทย

ตอบ มาตรการเหล่านี้เป็นการลงโทษระดับกลาง (Intermediate Punishment) เวลาจะนำมาใช้ต้องพิจารณาว่าจะสามารถนำมาใช้ในระบอบกฎหมายของประเทศไทยได้อย่างไร ในสถานะอะไร และต้องแจ่มแจ้งให้ได้ว่าการคุมประพฤติแบบเข้มข้นประกอบด้วยอะไรบ้าง กระทบทสิทธิเสรีภาพของผู้กระทำความผิดเพียงใด การทำงานบริการสังคมถ้าจะนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกก็ต้องยกระดับขึ้นมา มากกว่าการเป็นเงื่อนไขคุมความประพฤติ เพราะการคุมประพฤติที่เป็นอยู่ในปัจจุบันยังมีสภาพบังคับที่

อ่อนแอ ผู้กระทำความผิดบางรายไม่เช็ดหลาบและกลับไปกระทำความผิดซ้ำอีก โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ผู้กระทำความผิดฐานเสพยาเสพติดมีโอกาสสูงที่จะกลับมากระทำความผิดซ้ำ

การดำเนินการกับผู้กระทำความผิดด้วยมาตรการเหล่านี้ดีกว่าการให้ผู้กระทำความผิดรับโทษจำคุก เพราะการแก้ไขคนไม่จำเป็นต้องนำไปเข้าคุก เช่น เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด กฎหมายสามารถบำบัดฟื้นฟูได้โดยไม่ต้องนำตัวไปเข้าคุก เด็กหรือเยาวชนนั้นกระทำความผิดแล้วหรือไม่ คือไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ว่าเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิด แต่เมื่อเด็กหรือเยาวชนนั้นมีปัญหาแล้วก็สามารถแก้ไขได้เลย เพราะเป็นปรัชญาของมาตรการเหล่านี้อยู่แล้ว อย่างไรก็ตาม ก่อนนำมาตราการนี้มาใช้ต้องมีการคัดกรองผู้กระทำความผิด เนื่องจากไม่ใช่ผู้กระทำความผิดทุกประเภทที่สามารถใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกได้ อย่างน้อยต้องเป็นคดีไม่ร้ายแรง หรือไม่ใช่ความรุนแรง และไม่ได้แสดงถึงเจตนาชั่วร้ายของผู้กระทำความผิด

ขณะนี้กรมคุมประพฤติได้ประสานความร่วมมือมายังศาลเยาวชนและครอบครัวกลางเพื่อจะนำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้กับเด็กและเยาวชนประกอบเงื่อนไขการคุมประพฤติที่ห้ามไม่ให้ออกนอกเขตที่กำหนด ในช่วงระยะเวลาที่กำหนด ในเรื่องการสั่งห้ามออกนอกเขตกำหนดนั้นศาลสามารถสั่งได้อยู่แล้ว แต่ปัญหามีอยู่ว่า ศาลจะสั่งให้ใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์โดยจำเลยไม่ยินยอมได้หรือไม่ ซึ่งในความเห็นส่วนตัวเห็นว่าได้ และในต่างประเทศศาลสามารถสั่งให้ใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ได้โดยไม่ต้องอาศัยความยินยอมของจำเลยเช่นกันโดยกำหนดเป็นเงื่อนไขคุมประพฤติ ถ้าหากจำเลยไม่ปฏิบัติตามก็ต้องรับโทษจำคุก เช่นเดียวกับการทำงานบริการสังคมศาลก็สามารถสั่งได้โดยไม่ต้องอาศัยความยินยอมของผู้กระทำความผิดเช่นเดียวกัน แต่ในการค้นเคหสถานของผู้กระทำความผิด ไม่ว่าเจ้าพนักงานใดเป็นผู้ค้นก็ต้องขอหมายค้น แต่ถ้าศาลสั่งห้ามผู้กระทำความผิดเกี่ยวข้องกับยาเสพติด ส่วนใหญ่แล้ววิธีการตรวจว่าผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนหรือไม่จะเป็นการตรวจปัสสาวะเพื่อหาสารเสพติดมากกว่า

2.2 ท่านเห็นว่าใครควรจะเป็นผู้รับภาระค่าใช้จ่ายอันเนื่องมาจากการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

ตอบ ในเรื่องค่าใช้จ่ายในการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ต้องพิจารณาด้วยว่ารัฐจะสามารถรับภาระได้หรือไม่ เพราะค่าใช้จ่ายโดยเฉลี่ยแล้วประมาณ 3 ยูโร หรือ 420 บาท ต่อวัน ต่อคน ถ้าหากให้รัฐเป็นผู้รับภาระค่าใช้จ่ายจะเป็นการปกป้องผู้กระทำความผิดเกินไปหรือไม่ รัฐควรจะต้องสูญเสียงบประมาณให้กับผู้กระทำความผิดมากเพียงนี้หรือไม่ ดังนั้น ปัญหาที่ว่าสามารถผลักภาระนี้ให้จำเลยได้หรือไม่ก็เห็นว่าทำได้ ไม่มีนัยยะในทางนิติศาสตร์ แต่อาจจะมียุทธศาสตร์ในทางรัฐศาสตร์และเศรษฐศาสตร์

เนื่องจากอาจทำให้ผู้กระทำความผิดที่มีฐานะดีเท่านั้นที่สามารถใช้เครื่องมือนี้ได้ ทางแก้อีกคือผู้กระทำความผิดที่ไม่สามารถรับภาระค่าใช้จ่ายก็สามารถลงโทษด้วยวิธีการอื่นที่ไม่ต้องใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

3. บทสัมภาษณ์นางสาวรีนวดี สุวรรณมงคล อธิบดีกรมคุมประพฤติ นางกรกช นาควิเชตร ผู้อำนวยการสำนักพัฒนาการคุมประพฤติ และนางธารินี แสงสว่าง ผู้อำนวยการกองกิจการชุมชนและบริการสังคม เมื่อวันที่ 19 มีนาคม 2556

3.1 ท่านคิดว่าปัจจัยใดจะเป็นตัวแรงที่สำคัญที่สุดที่ทำให้เกิดการนำมาตรการลงโทษในชุมชนมาใช้แทนการลงโทษจำคุกในประเทศไทย

ตอบ (นางสาวรีนวดี สุวรรณมงคล) การที่ศาลสั่งคุมประพฤติผู้กระทำความผิดเนื่องมาจากการที่ศาลเห็นว่าความผิดบางประเภทไม่สมควรใช้การลงโทษตามที่ประมวลกฎหมายอาญาบัญญัติ นอกจากนี้ ยังมีแนวความคิดในการให้โอกาสผู้กระทำความผิด เนื่องจากผู้กระทำความผิดบางรายอาจกระทำความผิดไปโดยรู้เท่าไม่ถึงการณ์ กระทำไปด้วยความพลั้งเผลอ ไม่มีเจตนา หรือเป็นความผิดเล็กน้อย น่าจะได้รับโอกาสในการอยู่กับครอบครัว ภายใต้เงื่อนไขที่ศาลกำหนดและภายใต้เครื่องมือที่สามารถเป็นหลักประกันว่าเงื่อนไขที่ศาลกำหนดนั้นสามารถกำกับดูแลได้ ปัจจัยนี้เป็นสิ่งสำคัญที่สุด สิ่งที่รองลงมาคือเรื่องนโยบายที่กระทรวงยุติธรรมมอบให้กรมคุมประพฤติว่าต้องมีส่วนช่วยในการลดความแออัดของผู้ต้องขัง ไม่ว่าจะในชั้นก่อนผู้กระทำความผิดเข้าเรือนจำ หรือภายหลังได้รับโทษจำคุกไปแล้วระยะหนึ่ง (พักการลงโทษ) การใช้มาตรการควบคุมในชุมชนและการใช้เครื่องมือในการควบคุมก็จะช่วยแก้ปัญหานี้ได้

3.2 ท่านมีความคิดเห็นอย่างไรหากจะนำมาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้น การให้ทำงานบริการสังคม และการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นมาใช้ในประเทศไทย

ตอบ (นางกรกช นาควิเชตร) การทำงานบริการสังคมสามารถนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นได้ และในกรณีที่ศาลสั่งให้ควบคุมผู้กระทำความผิดด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ศาลก็อาจสั่งให้ทำงานบริการสังคมด้วย ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับพฤติการณ์ในการกระทำความผิด การทำงานบริการสังคมมีวัตถุประสงค์หลายอย่าง ทั้งเป็นการชดใช้ความผิดที่ได้กระทำและเป็นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด เช่น ผู้ที่กระทำความผิดฐานขับรถโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย พนักงานคุมประพฤติอาจให้ผู้กระทำความผิดไปทำงานช่วยเหลือดูแลผู้ป่วยที่ติดอุบัติเหตุ ซึ่งจะทำให้ผู้กระทำความผิดรู้สึกว่าได้โทษ และทำให้ผู้กระทำความผิดกับชุมชนเข้าใกล้กันมากขึ้น เป็นการลดช่องว่างระหว่างผู้กระทำความผิดกับสังคม ดังนั้น หากศาลสั่งให้ใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ มาตรการดังกล่าวก็จะเป็นการลงโทษโดยการควบคุม ส่วนการทำงานบริการ

สังคมก็เป็นการชดใช้เยียวยาให้แก่สังคมและเป็นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด กล่าวคือ ถ้าพิจารณาว่าการ
ทำงานบริการสังคมเป็นการลงโทษ ผู้กระทำความผิดก็อาจต้องได้รับโทษทั้งการควบคุมโดยใช้เครื่องมือ
อิเล็กทรอนิกส์และการให้ทำงานบริการสังคมด้วย

(นางธารินี แสงสว่าง) วัตถุประสงค์ของการทำงานบริการสังคมอย่างหนึ่ง คือ การให้สังคมยอมรับ
ผู้กระทำความผิดว่าผู้กระทำความผิดยังมีประโยชน์ต่อสังคม ดีกว่าการให้ผู้กระทำความผิดเข้าไปอยู่ในเรือนจำ
เพื่อลงโทษเพียงอย่างเดียว สำหรับประเภทงานที่จะให้ผู้กระทำความผิดทำนั้นมีหลากหลายและเพียงพอ
เนื่องจากกรมคุมประพฤติมีหน่วยงานภาคี เช่น องค์การบริหารส่วนตำบล เครือข่ายยุติธรรมชุมชน วัด
โรงเรียน ห้องสมุด เพียงแต่กรมคุมประพฤติจะไม่ประชาสัมพันธ์ในเรื่องดังกล่าว เนื่องจากต้องระมัดระวังเรื่อง
สิทธิของผู้กระทำความผิดด้วย

(นางกรกช นาควิเชตร) การคุมประพฤติหรือการคุมประพฤติแบบเข้มข้นมีความสำคัญในการแก้ไข
ฟื้นฟูผู้กระทำความผิด เนื่องจากความร้ายแรงของการกระทำความผิดมีหลายระดับ หากไม่มีการคุมประพฤติ
กระบวนการยุติธรรมก็ต้องปล่อยผู้กระทำความผิดบางประเภทออกสู่สังคมทันที ในขณะที่ผู้กระทำความผิด
บางประเภทก็ต้องเข้าคุก ทำให้ไม่สอดคล้องกับความต้องการของสังคม และการเข้าไปในเรือนจำไม่ได้เป็นการ
แก้ไข แต่เปรียบเสมือนเป็นมหาวิทยาลัยในการเข้าไปเรียนรู้พฤติกรรมอาชญากร ผู้กระทำความผิดที่เคยผ่าน
เรือนจำมาแล้วก็จะไม่มีที่ยืนในสังคม พนักงานคุมประพฤติจึงควรทำความเข้าใจกับประชาชนให้เห็นถึงวัฏจักร
นี้ว่า ทราบว่าประเทศไทยไม่ได้ใช้โทษประหารชีวิตกับผู้กระทำความผิดทุกประเภท สุดท้ายแล้วผู้กระทำ
ความผิดก็ต้องกลับเข้ามาอยู่ในชุมชน ถ้ากลับเข้ามาแล้วไม่มีที่ยืน ผู้กระทำความผิดก็ต้องกลับไปกระทำ
ความผิดอีก

ส่วนการนำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการควบคุมผู้กระทำความผิดจะช่วยลดความแออัดใน
เรือนจำได้ เพราะผู้กระทำความผิดบางส่วนไม่สมควรลงโทษจำคุก แต่การจะให้ผู้กระทำความผิดนั้นอยู่ใน
ชุมชนก็มีความเสี่ยง การนำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้สำหรับผู้กระทำความผิดประเภทนี้จะช่วยบรรเทา
ปัญหานี้ได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเด็กและเยาวชนตามโครงการนำร่องที่กำลังจะเริ่มดำเนินการอยู่ในขณะนี้
เป็นกลุ่มเด็กที่ชอบขับรถจักรยานยนต์ส่งเสียงดังตามถนนสาธารณะในเวลากลางคืน กลุ่มนี้จะมีเวลาในการ
กระทำความผิดที่แน่นอน นอกจากนี้ ในต่างประเทศเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก็ได้นำมาใช้ได้ผลดีกับผู้กระทำ
ความผิดที่ใช้ความรุนแรงในครอบครัว ซึ่งศาลสั่งห้ามเข้าใกล้ผู้เสียหาย เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์จะช่วย
ตรวจสอบว่าผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนหรือไม่ได้

(นางสาวรีนวัต สุวรรณมงคล) การใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์อาจเป็นการนำมาใช้ตลอด 24 ชั่วโมง หรือเฉพาะในช่วงเวลาที่มีความเสี่ยงก็ได้ แต่สิ่งที่กรมคุมประพฤติต้องทำคือสืบเสาะเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิด ชุมชน และสภาพแวดล้อม พร้อมเสนอศาลว่าสามารถนำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้ได้

(นางกรรช นาควิเชตร) เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์สามารถนำมาใช้ได้ในพื้นที่ของกรมคุมประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 และใช้ในการกักขังที่บ้านตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 24 ในกรณีที่ใช้ในการคุมประพฤติ หากผู้กระทำความผิดเงื่อนไขที่ศาลกำหนด มาตรการบังคับอาจเป็นได้ทั้งการส่งเข้าเรือนจำและการขยายระยะเวลาหรือการเพิ่มเติมเงื่อนไข ต่างจากการนำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการกักขังผู้กระทำความผิด เนื่องจากการกักขังนั้นเป็นโทษแล้ว การควบคุมต้องเข้มงวดกว่า เมื่อมีการฝ่าฝืนคำพิพากษา สภาพบังคับจึงต้องหนักกว่า คือมีความผิดฐานหลบหนีที่คุมขัง อย่างไรก็ตาม ศาลสามารถสั่งให้ใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ได้ทั้งสองกรณี

สำหรับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 24 ให้มีการกักขังในที่อยู่อาศัยได้ แต่มีปัญหาว่าหน่วยงานใดเป็นผู้รับผิดชอบ ระหว่างกรมคุมประพฤติหรือกรมราชทัณฑ์ แต่เดิมกระทรวงยุติธรรมได้ออกระเบียบในปี 2514 ให้อยู่ในความรับผิดชอบของกรมราชทัณฑ์ โดยในขณะนั้นยังไม่มีกรมคุมประพฤติ ยังไม่มีสำนักงานคุมประพฤติกลาง แต่ขณะนี้กระทรวงยุติธรรมอยู่ระหว่างการร่างระเบียบนี้อีกครั้ง แต่ก็คาดว่าน่าจะอยู่ในความรับผิดชอบของกรมราชทัณฑ์อีก เนื่องจากการกักขังเป็นการลงโทษ อย่างไรก็ตาม ในหลายๆประเทศ การกักขังในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์อยู่ในความรับผิดชอบของงานคุมประพฤติเพราะเป็นการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชน แต่ในประเทศสหรัฐอเมริกา งานคุมประพฤติและงานราชทัณฑ์อยู่ในหน่วยงานเดียวกัน เพียงแต่แยกเป็นหน่วยงานต่างกัน ซึ่งการควบคุมโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์อยู่ในความรับผิดชอบของกรมราชทัณฑ์

(นางสาวรีนวัต สุวรรณมงคล) สำหรับประเทศไทยตั้งแต่เดิมมาการกักขังอยู่ในความรับผิดชอบของกรมราชทัณฑ์ แต่หากจะมีการทบทวนกันใหม่และจะต้องอยู่ในความรับผิดชอบของกรมคุมประพฤติ กรมคุมประพฤติก็จัดอาสาสมัครคุมประพฤติรองรับการตรวจสอบในส่วนนี้ไว้แล้ว โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์จะเป็นอุปกรณ์เสริมหรือเป็นหลักประกันที่ทำให้เกิดความมั่นใจว่ามาตรการที่ศาลกำหนดนั้นมีเครื่องมือติดตามตรวจสอบนอกเหนือไปจากพนักงานคุมประพฤติและอาสาสมัครคุมประพฤติ

นอกจากนี้ เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์อาจนำมาใช้แทนการปล่อยชั่วคราวระหว่างพิจารณาก็ได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้กระทำความผิดที่ยากไร้ควรมีสหิธิยื่นคำร้องขอใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์แทนการวาง

หลักประกันในการขอลดปล่อยชั่วคราว หรือถ้าผู้กระทำความผิดใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์แล้ว ศาลอาจตีราคาหลักประกันต่ำลง เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม การนำมามาตรการแทนการลงโทษจำคุกระยะสั้นมาใช้จำเป็นต้องมีการสร้างความเข้าใจให้แก่สังคมก่อน สังคมต้องได้ทราบทั้งข้อดีและข้อเสียของการนำมาใช้นี้มาใช้ และความผิดที่จะใช้มาตรการนี้ได้ต้องเป็นความผิดที่ไม่ใช้ความรุนแรง

3.3 ท่านคิดว่า การคุมประพฤติแบบเข้มข้นเป็นมาตรการที่ได้ผลในการแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมผู้กระทำความผิดหรือไม่

ตอบ (นางกรกช นาควิเชตร) ในปี 2551 สำนักงานคุมประพฤติจังหวัดนครราชสีมาได้ทดลองใช้มาตรการคุมประพฤติแบบเข้มข้นกับผู้กระทำความผิดบางประเภท โดยพนักงานคุมประพฤติจะเพิ่มการสอดส่องดูแลผู้กระทำความผิด และให้ผู้กระทำความผิดมารายงานตัวบ่อยครั้งขึ้น แต่ยังไม่มีการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในการตรวจสอบ ก่อนการคุมประพฤติแบบเข้มข้นจะมีการจำแนกผู้กระทำความผิด และจะนำมาตราการคุมประพฤติแบบเข้มข้นมาใช้กับกลุ่มผู้กระทำความผิดที่มีความเสี่ยงสูง ซึ่งพนักงานคุมประพฤติจะต้องไปสอดส่องผู้กระทำความผิดกลุ่มนี้ที่บ้านบ่อยกว่าผู้ถูกคุมประพฤติก่อนอื่น จากการทดลองพบว่ามีปัญหาในเรื่องเงื่อนไขที่ศาลกำหนด กล่าวคือ ในชั้นพิพากษาศาลได้มีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดมารายงานตัวทุก 3 เดือน ดังนั้น เมื่อพนักงานคุมประพฤติจะมีคำสั่งให้มารายงานตัวถี่ขึ้นจึงไม่สามารถทำได้ สำนักงานคุมประพฤติจังหวัดนครราชสีมาจึงให้เสนอผู้กระทำความผิดมาเข้าร่วมกิจกรรมเพื่อแก้ไขฟื้นฟูโดยอาศัยความยินยอม ร่วมกับการไปพบผู้กระทำความผิดที่บ้าน ซึ่งพนักงานคุมประพฤติดำเนินการไปพบผู้กระทำความผิดเองได้โดยไม่ต้องให้ศาลมีคำสั่ง ส่วนอาสาสมัครคุมประพฤติก็น่าจะใช้เป็นจำนวนมากด้วย ในส่วนนี้ได้จัดให้อาสาสมัครคุมประพฤติทำงานเป็นกลุ่ม กล่าวคือ พนักงานคุมประพฤติ 1 คน จะมีอาสาสมัครในกลุ่ม 4 คน และอาสาสมัคร 4 คน อาจออกไปพบผู้กระทำความผิดด้วยกันหรือไปเฉพาะบางคนก็ได้ และทุกเดือนจะมีการประชุมกลุ่มว่าผู้กระทำความผิดมีความประพฤติดีขึ้นหรือไม่ ซึ่งตามระเบียบที่กำหนดคือ ผู้กระทำความผิด 1 ราย จะต้องได้รับการออกไปเยี่ยมที่บ้านเดือนละ 1 ครั้ง และสัดส่วนพนักงานคุมประพฤติต่อผู้กระทำความผิดคือ 1 : 160 (ในต่างประเทศสัดส่วน 1 : 100) แต่ปัจจุบันสัดส่วนที่พนักงานคุมประพฤติรับผิดชอบคือ 1 : 500 ส่วนที่จังหวัดนครราชสีมาสัดส่วน 1 : 1,000 ดังนั้น จึงเป็นไปได้ที่พนักงานคุมประพฤติจะออกไปเยี่ยมบ้านผู้กระทำความผิดทุกคนเดือนละ 1 ครั้ง ระเบียบในเรื่องนี้ยังไม่ได้มีการแก้ไข ขณะเดียวกันก็ยังไม่สามารถปฏิบัติได้สำเร็จ สำหรับการคุมประพฤติแบบเข้มข้น สำนักงานคุมประพฤติจังหวัดนครราชสีมาได้พยายามนำเกณฑ์นี้มาทำให้สำเร็จ การที่จะทำให้สำเร็จก็ต้องทำงานเป็นกลุ่มกับอาสาสมัครคุม

ประพุดิ โดยให้อาสาสมัครคุมประพุดิออกไปเยี่ยมที่บ้านผู้กระทำความผิด ซึ่งบางครั้งอาสาสมัครคุมประพุดิอาจติดภารกิจส่วนตัวจึงไม่อาจออกไปพบผู้กระทำความผิดบ่อยครั้งตามเกณฑ์ที่กำหนดได้ แต่ถ้าหากมีการทำงานเป็นกลุ่มจะช่วยลดปัญหาในส่วนนี้ เนื่องจากอาสาสมัครคุมประพุดิจะสามารถสลับสับเปลี่ยนกันในกลุ่มเพื่อออกไปเยี่ยมผู้กระทำความผิดได้ จากการสอบถามความพึงพอใจของอาสาสมัครคุมประพุดิครอบครัวของผู้กระทำความผิด และชุมชน ปรากฏว่าทุกฝ่ายพึงพอใจ อาสาสมัครคุมประพุดิได้ทำงานอย่างเต็มที่ ครอบครัวของผู้กระทำความผิดมีความพึงพอใจเนื่องจากผู้กระทำความผิดเชื่อฟังคำแนะนำตักเตือนของอาสาสมัครคุมประพุดิ ส่วนคนในชุมชนก็เห็นว่าผู้มาดูแลแก้ไขพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด สำหรับผลในการแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรม ปรากฏว่าการคุมประพุดิแบบเข้มข้นใช้ได้ดีกับผู้กระทำความผิดที่มีการจำแนกแล้วว่ามีความเสี่ยงสูง ผู้กระทำความผิดที่คุมประพุดิแบบเข้มข้นมีความประพุดิตีขึ้นถึงร้อยละ 70 เปรียบเทียบกับกลุ่มผู้กระทำความผิดที่คุมประพุดิแบบปกติที่มีพฤติกรรมไม่เปลี่ยนแปลงสูงถึงร้อยละ 77 สิ่งที่ชี้วัดว่าผู้กระทำความผิดมีความประพุดิตีขึ้น คือ การที่ผู้กระทำความผิดกลับไปเรียนหนังสือหรือทำงาน เชื่อฟังผู้ปกครอง และการผิตเงื่อนไขที่ศาลกำหนดก็ต่างกัน โดยกลุ่มที่คุมประพุดิแบบปกติจะผิตเงื่อนไขมากกว่ากลุ่มที่คุมประพุดิแบบเข้มข้น เนื่องจากพนักงานคุมประพุดิไม่ได้ดูแลอย่างใกล้ชิดเท่ากลุ่มที่คุมประพุดิแบบเข้มข้น อย่างไรก็ตาม การคุมประพุดิแบบเข้มข้นไม่สามารถนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดได้อย่างทั่วถึงทั้งหมด ในส่วนของผู้กระทำความผิดที่จำแนกแล้วว่าเป็นผู้กระทำความผิดที่มีความเสี่ยงต่ำและความเสี่ยงปานกลางอาจไม่ต้องใช้การคุมประพุดิแบบเข้มข้น แต่ก็จะมีโปรแกรมเพื่อแก้ไขฟื้นฟูเช่นเดียวกัน

3.4 อาสาสมัครคุมประพุดิมีหน้าที่อย่างไร และสามารถแบ่งเบาภาระงานของพนักงานคุมประพุดิได้อย่างไร

ตอบ (นางธารินี แสงสว่าง) อาสาสมัครคุมประพุดิ คือ ประชาชนทั่วไปที่มีคุณสมบัติตามระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยอาสาสมัครคุมประพุดิ อาจเป็นข้าราชการบำนาญ หรือผู้นำชุมชน ที่มีอายุตามเกณฑ์ที่กำหนด และผ่านการอบรมเป็นอาสาสมัครคุมประพุดิ หน้าที่ของอาสาสมัครคุมประพุดิต่างจากพนักงานคุมประพุดิ โดยอาสาสมัครคุมประพุดิจะเป็นเพียงผู้ช่วยพนักงานคุมประพุดิเท่านั้น เช่น กรณีที่ศาลมีคำสั่งให้สืบเสาะและพินิจจำเลยก่อนมีคำพิพากษา อาสาสมัครคุมประพุดิจะเป็นผู้เข้าไปตรวจสอบและเก็บข้อมูลในชุมชนแล้วรายงานต่อพนักงานคุมประพุดิ เพื่อทำรายงานการสืบเสาะและพินิจเสนอต่อศาลหรือในระหว่างการคุมประพุดิ อาสาสมัครคุมประพุดิจะเป็นผู้ดูแลติดตามความก้าวหน้าในการแก้ไขพฤติกรรมหรือคอยดูแลผู้กระทำความผิดต้องการความช่วยเหลือในด้านใดบ้างหรือไม่ แล้วแจ้งต่อพนักงานคุมประพุดิเพื่อดำเนินการต่อไป รวมทั้งมีหน้าที่ติดตามช่วยเหลือผู้กระทำความผิดไปอีกระยะหนึ่งภายหลังจากพ้นการคุมประพุดิไปแล้วด้วย

(นางกรกช นาควิเชตร) ในส่วนการทำงานของพนักงานคุมประพฤติ เมื่อผู้กระทำความผิดมารายงานตัว พนักงานคุมประพฤติจะสอบถามเกี่ยวกับการปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนด สำหรับผู้กระทำความผิดที่ศาลห้ามยุ่งเกี่ยวกับยาเสพติด หากผลการตรวจปัสสาวะพบสารเสพติด พนักงานคุมประพฤติอาจยังไม่รายงานศาลทันที หรืออาจรายงานไปยังศาลว่าผลการตรวจเพื่อหาสารเสพติดมีผลบวก แต่ผู้กระทำความผิดประสงค์ที่จะเข้ารับการรักษา ขอให้ศาลขยายระยะเวลาคุมประพฤติออกไปหรือสั่งให้มารายงานตัว 10 วัน ต่อครั้ง เพื่อมาตรวจปัสสาวะ อย่างไรก็ตาม บางกรณีพนักงานคุมประพฤติอาจรายงานให้ศาลทราบเท่านั้น โดยไม่ได้ขอให้มีคำสั่งอย่างหนึ่งอย่างใดก็ได้ แต่ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขซ้ำสองครั้งติดกัน พนักงานคุมประพฤติจะรายงานศาลว่าผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไข การคุมประพฤติไม่เป็นประโยชน์สำหรับผู้กระทำความผิดรายนี้ อาจต้องใช้มาตรการอื่นดำเนินการกับผู้กระทำความผิดเพื่อให้ศาลพิจารณา จึงเห็นได้ว่าวิธีการแรกในการคุมประพฤติผู้กระทำความผิด คือ การให้โอกาสผู้กระทำความผิดได้พยายามแก้ไขปรับปรุงตัวก่อนที่จะเสนอมาตรการขั้นต่อไป

3.5 ขอให้ท่านอธิบายเกี่ยวกับโครงการนำร่องในการนำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้ควบคุมตรวจสอบผู้กระทำความผิดในประเทศไทย

ตอบ (นางสาวรีนวนดี สุวรรณมงคล) ปัจจุบันกรมคุมประพฤตินี้มีแนวความคิดที่จะทำโครงการนำร่องเพื่อนำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาช่วยในการควบคุมและตรวจสอบผู้กระทำความผิดภายนอกเรือนจำ โดยได้มีการหารือกับนักวิชาการและหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมที่เกี่ยวข้องทั้งหมดในวันที่ 5 พฤศจิกายน 2555 เพื่อประเมินความเป็นไปได้ และได้ข้อสรุปว่าจะมีการนำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้กับเด็กและเยาวชนที่ขับรถจักรยานยนต์ส่งเสียงดังบนถนนสาธารณะในเวลากลางคืน ซึ่งกระทำความผิดในเขตพื้นที่กรุงเทพมหานคร ก่อน เหตุที่ต้องมีโครงการนำร่องเพราะต้องการให้สังคมได้รับทราบเกี่ยวกับการใช้มาตรการดังกล่าว และเพื่อประเมินข้อดีข้อด้อยของการนำเครื่องมือนี้มาใช้ และเปิดโอกาสให้สังคมตั้งข้อสังเกตว่าการใช้เครื่องมือนี้จะสามารถสร้างความปลอดภัยให้แก่สังคมได้จริงหรือไม่ เพื่อให้สังคมมีความมั่นใจมากขึ้นก่อนจะขยายกลุ่มเป้าหมายจากเด็กและเยาวชนไปเป็นผู้ใหญ่ที่กระทำความผิด

(นางกรกช นาควิเชตร) เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในโครงการนำร่องมี 2 ระบบ คือ ระบบที่ต้องใช้คลื่นความถี่วิทยุ (Radio Frequency) และระบบที่ใช้พิกัดดาวเทียม หรือระบบ Global Positioning System (GPS) ระบบที่ต้องใช้คลื่นความถี่วิทยุมีรัศมีไม่เกิน 150 เมตร สามารถใช้กับผู้กระทำความผิดที่ศาลสั่งห้ามออกนอกเขตได้ แต่ไม่สามารถใช้กับผู้กระทำความผิดที่ศาลสั่งห้ามเข้าเขตกำหนด ส่วนระบบที่ใช้พิกัดดาวเทียมจะสามารถใช้ได้ทั้งกรณีที่ศาลสั่งห้ามออกนอกเขตกำหนดและกรณีห้ามเข้าเขตกำหนด เช่น ห้ามเข้าใกล้

ผู้เสียหาย รวมทั้งสามารถจับความเร็วของรถในกรณีผู้ที่กระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายจราจรได้ด้วย แต่ถ้าศาลสั่งให้ควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย การใช้ระบบคลื่นความถี่วิทยุก็นับว่าเพียงพอในการตรวจสอบผู้กระทำความผิด อย่างไรก็ตาม ปัญหาที่ต้องคำนึงถึงประการหนึ่งก็คือ หากนำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้ทั่วทั้งประเทศจะมีสัญญาณครอบคลุมในทุกพื้นที่หรือไม่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในต่างจังหวัดซึ่งบางแห่งอาจไม่มีสัญญาณรองรับ จึงเป็นเรื่องที่ต้องพัฒนาต่อไปในอนาคต

สำหรับโครงการนำร่องที่นำมาใช้ประกอบการคุมประพฤติเด็กและเยาวชนนี้ ถ้าเด็กและเยาวชนฝ่าฝืนออกนอกที่อยู่อาศัยตามที่ศาลกำหนด เมื่อพนักงานคุมประพฤติทราบ พนักงานคุมประพฤติอาจรายงานไปยังศาล เพื่อให้ศาลเพิ่มเงื่อนไขหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่ง นอกจากนี้ อาสาสมัครชุมชนก็จะประสานความร่วมมือกับตำรวจชุมชนเพื่อติดตามผู้กระทำความผิดไปที่บ้าน หรือโทรศัพท์ไปยังผู้ปกครองเพื่อสอบถามว่าผู้กระทำความผิดอยู่ที่บ้านหรือไม่ ซึ่งเท่ากับว่าการดำเนินงานของกรมคุมประพฤติมีชุมชนรองรับอยู่ด้วย

3.6 ท่านคิดว่าการนำมาตรการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยมีอุปสรรคในเรื่องค่าใช้จ่ายที่เป็นต้นทุนในการนำเข้าเครื่องมือดังกล่าวหรือไม่

ตอบ (นางกรกช นาควิเชตร) ปัจจุบันอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มีราคาต่ำลงเรื่อยๆ เครื่องมือที่ใช้ในการควบคุมผู้กระทำความผิดเหล่านี้ก็มีราคาต่ำลงเช่นกัน และหลายประเทศสามารถผลิตเครื่องมือนี้ได้ เช่น แคนาดา อินเดีย ประเทศไทยจึงมีตัวเลือกที่จะซื้อเครื่องมือนี้ได้ และถ้าซื้อจำนวนมากราคาต่อหน่วยเมื่อเฉลี่ยกับค่าใช้จ่ายอันเนื่องมาจากการวางระบบที่เป็น fixed cost แล้วก็จะถูกลง ปัจจุบันนี้ราคาเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์และค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับระบบต่างๆทั้งหมดต่อหน่วยประมาณไม่เกิน 20,000 บาท ซึ่งในต่างประเทศค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์นั้นถูกกว่าค่าใช้จ่ายในระบบเรือนจำ และยังมีมูลค่าในเชิงสังคมมากกว่า เพราะเมื่อผู้กระทำความผิดไม่ต้องรับโทษจำคุกแล้วก็สามารถออกมาทำงานและเสียภาษีได้

3.7 ท่านเห็นว่าใครควรจะเป็นผู้รับภาระค่าใช้จ่ายอันเนื่องมาจากการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

ตอบ (นางกรกช นาควิเชตร) ในต่างประเทศการควบคุมโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์สามารถนำมาใช้ในขั้นตอนก่อนมีคำพิพากษาหรือหลังมีคำพิพากษาก็ได้ ในประเทศสวีเดนถ้านำมาตรการนี้มาใช้ก่อนมีคำพิพากษา เช่น ในชั้นปล่อยชั่วคราวระหว่างพิจารณาคดี ผลประโยชน์ย่อมตกอยู่แก่จำเลย จำเลยจึงต้องเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่าย แต่ถ้าเป็นขั้นตอนภายหลังมีคำพิพากษา การใช้เครื่องมือดังกล่าวถือเป็นการช่วยลดค่าใช้จ่ายอันเกิดจากระบบเรือนจำของกรมราชทัณฑ์ กรมราชทัณฑ์จึงต้องเป็นผู้รับภาระค่าใช้จ่าย ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกาอาจให้ผู้กระทำความผิดเสียค่าใช้จ่ายบางส่วนในรูปของค่าธรรมเนียม

สำหรับประเทศไทยที่มีโครงการนำร่อง กรมคุมประพฤติเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายในการจัดหาเครื่องมือ เมื่อมีการนำมาใช้ก็คงเป็นเรื่องของนโยบาย และควรมีคณะทำงานที่มาศึกษาในเรื่องนี้อีกครั้งหนึ่ง เพราะเกี่ยวข้องกับการใช้งบประมาณแผ่นดินและภาษีของประชาชน จึงต้องคำนึงถึงสังคมส่วนใหญ่ด้วย

(นางสาวรีนวดี สุวรรณมงคล) ในความเห็นส่วนตัวเห็นว่า การใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ควรเป็นไปอย่างเสมอภาค ไม่ขึ้นอยู่กับฐานะของผู้กระทำความผิด ในภาพรวมจึงเห็นว่ารัฐบาลน่าจะต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่าย เว้นแต่ กรณีที่เครื่องมือสูญหายหรือเสียหายจากการกระทำของผู้กระทำความผิดเอง

3.8 ท่านเห็นว่าการที่ศาลจะมีคำสั่งให้ใช้มาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นจะต้องได้รับความยินยอมจากผู้กระทำความผิดก่อนหรือไม่

ตอบ (นางกรกช นาควิเชตร) การทำงานบริการสังคม และการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ต้องได้รับความยินยอมจากผู้กระทำความผิด ในทางปฏิบัติของการคุมประพฤติ ก่อนศาลมีคำสั่งให้คุมประพฤติ พนักงานคุมประพฤติจะทำรายงานการสืบเสาะให้ศาลทราบ โดยจะต้องสอบถามความต้องการของผู้กระทำความผิดว่าต้องการให้ใช้วิธีคุมประพฤติหรือไม่ แต่แม้ผู้กระทำความผิดยินยอมศาลอาจไม่คุมประพฤติก็ได้ แต่ถ้าปรากฏจากรายงานการสืบเสาะว่าผู้กระทำความผิดไม่ยินยอมใช้วิธีการคุมประพฤติ ศาลก็จะไม่สั่งคุมประพฤติ และในทางปฏิบัติ เพื่อป้องกันปัญหาว่าผู้กระทำความผิดถูกละเมิดสิทธิ ก่อนให้ทำงานบริการสังคม พนักงานคุมประพฤติจะสอบถามความยินยอมของผู้กระทำความผิดก่อน

นอกจากนี้ ในการคุมประพฤติ พนักงานคุมประพฤตินี้อำนาจเข้าไปในเคหสถานของผู้กระทำความผิดได้ตามพระราชบัญญัติวิธีดำเนินการคุมความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2522 แต่ถ้าเป็นการกักขังผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์จะพ้นขั้นตอนการสอดส่องของพนักงานคุมประพฤติไปแล้ว ถ้าหากมีการฝ่าฝืนเงื่อนไขผู้กระทำความผิดจะมีความผิดฐานหลบหนีที่คุมขังอีกสถานหนึ่ง และเป็นเรื่องของเจ้าพนักงานตำรวจหรือราชทัณฑ์เข้ามาดำเนินการ

3.9 ท่านเห็นด้วยหรือไม่หากมาตรการแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นจะสามารถนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดที่เคยได้รับโทษจำคุกมาแล้ว และไม่ใช้โทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

ตอบ (นางกรกช นาควิเชตร) สำหรับการคุมประพฤติ จะมีข้อยกเว้นให้สามารถนำมาใช้ได้ในกรณีผู้กระทำความผิดที่เคยได้รับโทษจำคุกมาแล้ว แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ หรือกรณีที่ได้รับการล้างมลทินก็ถือว่าไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน จึงสามารถคุมประพฤติ

ได้เช่นกัน แต่ถ้ามาตรการที่นำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกเป็นมาตรการที่หนักขึ้นกว่าการรอกการลงโทษ เห็นว่าต้องพิจารณาหลายอย่าง ทั้งภูมิหลังและประวัติการกระทำความผิดของผู้นั้นด้วย เช่น ถ้าผู้กระทำความผิดเคยผ่านการคุมประพฤติมาแล้ว 2 ครั้ง หรือเคยได้รับการคุมประพฤติแบบเข้มข้นไปแล้วแต่ไม่เซ็ดหลาบกลับมากระทำความผิดอีกก็ไม่สมควรให้โอกาส นอกจากนี้ ยังต้องพิจารณาความหนักเบาของข้อหาในครั้งก่อนกับการกระทำความผิดในครั้งนี้ด้วย ถ้าทำความผิดที่ร้ายแรงยิ่งขึ้นหรือแสดงถึงเจตนาชั่วร้ายก็ไม่น่าจะจะใช้วิธีการลงโทษในชุมชน

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

นางสาวกฤษฏีกา ช่วยพั่ง เกิดเมื่อวันที่ 30 สิงหาคม 2527 มีภูมิลำเนาอยู่จังหวัดภูเก็ต สำเร็จการศึกษาระดับชั้นปริญญาตรีนิติศาสตรบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย เมื่อปีการศึกษา 2548 สำเร็จการศึกษาความรู้ชั้นเนติบัณฑิต สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา สมัยที่ 59 ปีการศึกษา 2549 เข้าศึกษาต่อในหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย เมื่อปีการศึกษา 2552

ประสบการณ์ในการทำงาน เคยทำงานในตำแหน่งนิติกร 4 แผนกคดีปกครอง กองคดี ฝ่ายกฎหมาย การทางพิเศษแห่งประเทศไทย

ปัจจุบันรับราชการตุลาการ ตำแหน่งผู้พิพากษาประจำศาล ช่วยทำงานในตำแหน่งผู้พิพากษาศาลชั้นต้นประจำกองผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์