

วิธีการเพื่อความปลอดภัยตามกฎหมายไทยเปรียบเทียบกับต่างประเทศ

ในบทนี้จะกล่าวแยกพรรณนาออกดังนี้

ตอนที่ 1 บทบัญญัติทั่วไป

ตอนที่ 2 วิธีการเพื่อความปลอดภัยตามประมวลกฎหมายอาญา

ตอนที่ 3 วิธีการเพื่อความปลอดภัยตามกฎหมายอื่น

ตอนที่ 1 บทบัญญัติทั่วไป

ด้วยประมวลกฎหมายอาญาของไทยมาตรา 17 บัญญัติว่า "บทบัญญัติในภาค 1 แห่งประมวลกฎหมายนี้ให้ใช้ในกรณีแห่งความผิดตามกฎหมายอื่นด้วย เว้นแต่กฎหมายนั้นจะได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น" ดังนั้นบทบัญญัติทั่วไปสำหรับวิธีการเพื่อความปลอดภัยตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 12-16 ของประมวลกฎหมายอาญาจึงนำไปใช้แก่วิธีการเพื่อความปลอดภัยตามกฎหมายอื่นด้วย เว้นแต่กฎหมายอื่นนั้นจะได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น

มาตรา 12 บัญญัติว่า "วิธีการเพื่อความปลอดภัยจะใช้บังคับแก่บุคคลใดได้ก็ต่อเมื่อมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้ใช้บังคับได้เท่านั้น และกฎหมายที่จะใช้บังคับนั้นให้ใช้กฎหมายในขณะศาลพิพากษา" มาตรา 12 นี้ บัญญัติมีสาระสำคัญคือ ก. วิธีการเพื่อความปลอดภัยจะนำมาใช้บังคับได้ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้ ข. กฎหมายที่จะใช้บังคับนั้นให้ใช้กฎหมายในขณะศาลพิพากษา ค. ศาลเป็นผู้พิพากษาสั่งให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย ซึ่งร่างประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน มาตรา 2 อนุ 6 ร่างประมวลกฎหมายอาญายุโรป มาตรา 7

58

"The German Draft Penal Code E 1962" II The American Series of Foreign Penal Code (New York: Meilen Press Inc., 1966)

59

"A Preparatory Draft for the Revised Penal Code of Japan 1961"
8 The American Series of Foreign Penal Codes (London: The Eastern Press Ltd., 1964)

อนุ 3 กับบัญญัติมีใจความเช่นเดียวกันนี้ มีตัวอย่างคำพิพากษาของศาลคือ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 155/2501⁶⁰ วินิจฉัยถึงสาระสำคัญที่ว่า กฎหมายซึ่งจะใช้บังคับนั้นให้ใช้กฎหมายในขณะศาลพิพากษาว่า "ระหว่างฎีกามีพระราชบัญญัติลงมตินในโอกาสครบ 25 พุทธศตวรรษ 2499 ออกใช้ โทษที่จำเลยเคยรับมาก่อนเป็นอันไม่มี จึงกักกันจำเลยไม่ได้" ส่วนสาระสำคัญที่ว่าศาลเป็นผู้พิพากษาสั่งให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยนั้น ในกฎหมายอื่นมักจะทำให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารเป็นผู้สั่งให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย เช่น ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 43 พ.ศ.2502 ลงวันที่ 10 มกราคม 2502 ที่ยกเลิกไปแล้ว คำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 22 สั่ง ณ วันที่ 13 ตุลาคม 2519 เป็นต้น และคำสั่งของเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารที่สั่งนี้ไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญด้วย⁶¹

มาตรา 13 บัญญัติถึงผลการที่กฎหมายบัญญัติในภายหลังซึ่งยกเลิกวิธีการเพื่อความปลอดภัยใด ก็ให้ศาลสั่งระงับการใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัยนั้นเสีย ซึ่งเป็นบทบัญญัติเช่นเดียวกับการที่กฎหมายบัญญัติภายหลังว่า การกระทำใดไม่เป็นความผิดต่อไปตามมาตรา 2 วรรคสอง

มาตรา 14 บัญญัติว่า "ในกรณีที่ผู้ถูกใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัยโดยผู้ใดมีบทบัญญัติของกฎหมายที่บัญญัติภายหลังเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขที่จะสั่งให้มีการใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัยนั้นไป ซึ่งเป็นผลมีอำนาจมาใช้บังคับแก่กรณีของผู้ใด หรือนำมาใช้บังคับได้ แต่การใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัยตามบทบัญญัติของกฎหมายที่บัญญัติในภายหลังเป็นคุณแก่ผู้นั้นยิ่งกว่า เมื่อสำนวนปรากฏแก่ศาล...ให้ศาลมีอำนาจสั่งตามที่เห็นสมควร" มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 709/2503⁶² วินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานว่า "จำเลยต้องคำพิพากษาให้

⁶⁰ คำพิพากษาศาลฎีกาประจำพุทธศักราช 2501 จัดพิมพ์เนติบัณฑิตยสภา (พระนคร: โรงพิมพ์ไทยพิทยา, 2502), หน้า 130

⁶¹ "คำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ที่ ค.1/2513", ราชกิจจานุเบกษา (แผนกราชกิจจา) เล่ม 87 ตอนที่ 4 ลงวันที่ 20 มกราคม 2513, หน้า 181

⁶² คำพิพากษาศาลฎีกาประจำพุทธศักราช 2503 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร: โรงพิมพ์ไทยพิทยา, 2504), หน้า 732

ลงโทษกักกันตาม พ.ร.บ.กักกันผู้มีสันดานเป็นผู้ร้าย พ.ศ.2479 ครั้นต่อมาเมื่อใช้ประมวลกฎหมายอาญาใหม่แล้ว จำเลยร้องขอโทษยกเลิกโทษกักกันโดยที่ปรากฏว่า จำเลยเคยต้องโทษฐานลักทรัพย์ จำคุก 6 เดือน ครั้งหนึ่งเท่านั้น ส่วนอีกครึ่งหนึ่งต้องโทษฐานทำร้ายร่างกายก็ถูกจำคุกเพียง 4 เดือนไม่ถึง 6 เดือน ดังนั้น ศาลมีอำนาจตามมาตรา 14 ที่จะสั่งตามที่เห็นสมควร ศาลอาจสั่งให้ยกเลิกการกักกันจำเลยได้"

มาตรา 15 บัญญัติว่า "ถ้าตามบทบัญญัติในภายหลัง โทษใดได้เปลี่ยนมาเป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัย และได้มีคำพิพากษาลงโทษนั้นแก่บุคคลใดไว้ ก็ให้ถือว่าโทษที่ลงนั้นเป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัยด้วย

ในกรณีดังกล่าวในวรรคแรกถ้ายังไม่ไต่ลงโทษผู้นั้น หรือผู้นั้นยังรับโทษอยู่ก็ให้ใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัยแก่ผู้นั้นต่อไป และถ้าหากว่าตามบทบัญญัติของกฎหมายที่บัญญัติในภายหลังมีเงื่อนไขซึ่งจะสั่งให้มีการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยอันไม่อาจนำมาใช้บังคับแก่กรณีของผู้นั้น หรือนำมาใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัยตามบทบัญญัติของกฎหมายที่บัญญัติในภายหลังเป็นคุณแก่ผู้นั้นยิ่งกว่า เมื่อสำนวนความปรากฏแก่ศาล...ให้ศาลมีอำนาจสั่งตามที่เห็นสมควร"

มาตรา 15 นี้ บัญญัติขึ้นเพราะเดิมนั้น กักกันตามพระราชบัญญัติกักกันผู้มีสันดานเป็นผู้ร้าย พุทธศักราช 2479 มาตรา 5 ให้อยู่ภายในเขตที่อันมีกำหนดให้เรียกประกันทานบนตามกฎหมายลักษณะอาญา พ.ศ.127 มาตรา 12 กำหนดความเป็นโทษ แต่เมื่อมีประมวลกฎหมายอาญาปัจจุบัน มาตรา 39 ได้บัญญัติว่า กักกัน ห้ามเข้าเขตกำหนด เรียกประกันทัณฑ์บน เป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัย ทั้งบัญญัติเงื่อนไขซึ่งจะใช้วิธีการ กักกัน ห้ามเข้าเขตกำหนด และเรียกประกันทัณฑ์บน ต่างจากกฎหมายเดิม ได้มีคำพิพากษาฎีกาวินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานเกี่ยวกับบทบัญญัติ มาตรา 15 ดังนี้ คำพิพากษาฎีกาที่ 54/2501⁶³ วินิจฉัยว่า

⁶³ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2501 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร: โรงพิมพ์ไทยพิทยา, 2501), หน้า 56

"ประมวลกฎหมายอาญาเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขเรื่องโทษกักกันตามพระราชบัญญัติกักกันผู้
 สันดานเป็นผูรราย พ.ศ.2479 เค็ม แมคคีถึงที่สุดแล้ว ศาลก็สั่งให้ยกเลิกโทษกักกันใด"
 คำพิพากษากฎีกาที่ 433/2502⁶⁴ วินิจฉัยว่า "เมื่อใช้ประมวลกฎหมายอาญาแล้ว โทษกักกัน
 ตามพระราชบัญญัติกักกันผู้สันดานเป็นผูรราย พุทธศักราช 2479 ซึ่งผู้กระทำผิดกำลังได้รับอยู่
 ย่อมเปลี่ยนแปลงมาเป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 15
 วรรคแรก ผู้กระทำผิดจึงยังต้องถูกกักกันอยู่ต่อไป เมื่อปรากฏว่าในขณะที่ศาลพิพากษา
 ลงโทษกักกันแก่จำเลยๆ เป็นผู้ที่เคยต้องโทษมาหลายครั้ง เข้าหลักเกณฑ์ที่จะพิพากษาลงโทษ
 กักกันจำเลยโดยสมบูรณ์ ทั้งคำพิพากษาก็ถึงที่สุดแล้ว และตามประมวลกฎหมายอาญา
 มาตรา 41 ที่บัญญัติภายหลังก็เข้าหลักเกณฑ์ศาลอาจพิพากษาให้กักกัน เช่นนี้ แม้จะมีพระ-
 ราชบัญญัติล้างมลทินในโอกาสครบ 25 พุทธศตวรรษ พ.ศ.2499 ครอบงำความผิดหลายครั้ง
 ของจำเลยเสียแล้ว ก็ยอมไม่อาจนำประมวลกฎหมายอาญา หรือ พระราชบัญญัติล้างมลทินมา
 มาพิจารณาเป็นคุณแก่จำเลยได้" คำพิพากษากฎีกาที่ 422/2507⁶⁵ วินิจฉัยว่า "แม้ประมวล
 กฎหมายอาญาจะเปลี่ยนโทษกักกันเป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัย แต่ไม่มีผลถึงโทษกักกันที่ผู้
 รับโทษได้พ้นโทษไปก่อนใช้ประมวลกฎหมายอาญาแล้ว ฉะนั้น พระราชบัญญัติล้างมลทินใน-
 โอกาสครบ 25 พุทธศตวรรษ พ.ศ.2499 จึงลบล้างโทษกักกัน เมื่อผู้นั้นมากระทำความผิดขึ้นอีก
 เมื่อใช้ประมวลกฎหมายอาญา จึงยกเอาเหตุที่ผู้นั้นเคยรับโทษกักกันมาแล้ว มาหักกันอีกไม่ได้

มาตรา 16 บัญญัติว่า "เมื่อศาลได้พิพากษาให้ใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัย
 แก่ผู้ใดแล้ว ถ้าภายหลังปรากฏแก่ศาลตามคำเสนอของผู้นั้นเอง ผู้แทนโดยชอบธรรมของ
 ผู้นั้น ผู้อนุบาลของผู้นั้นหรือพนักงานอัยการว่า พฤติการณ์เกี่ยวกับการใช้บังคับนั้นได้เปลี่ยน-
 แปลงไปจากเดิม ศาลจะสั่งเพิกถอนหรืองดการให้ใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัยแก่ผู้นั้น

⁶⁴ คำพิพากษากฎีกาประจำพุทธศักราช 2502 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร :
 โรงพิมพ์ไทยพิทยา, 2503), หน้า 566

⁶⁵ คำพิพากษากฎีกาประจำพุทธศักราช 2507 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร :
 โรงพิมพ์ไทยพิทยา, 2508), หน้า 810

ไว้ชั่วคราวตามที่เห็นสมควรก็ได้" ทั้งนี้ เนื่องจากจากใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยนั้น
 เพิ่งเล็งถึงสภาพอันตรายที่จะเกิดจากบุคคลนั้นในอนาคต จึงมุ่งถึงผลภายหลัง มาตรา 16
 นี้ จึงบัญญัติให้ศาลพิจารณาพฤติการณ์เกี่ยวกับสภาพอันตรายที่เปลี่ยนแปลงไป และอาจสั่ง
 เพิกถอนหรือการใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัยแก่บุคคลนั้นไว้ชั่วคราวก็ได้ ประมวล
 กฎหมายอาญาเยอรมัน⁶⁶ ก็ได้มีบัญญัติทำนองเดียวกันกับมาตรา 16 นี้ แต่ได้บัญญัติแยกไว้
 สำหรับวิธีการเพื่อความปลอดภัยแต่ละชนิด โดยบัญญัติให้อำนาจศาลที่จะใช้ดุลพินิจพิจารณา
 เพิกถอนวิธีการเพื่อความปลอดภัยซึ่งมีการกักตัว (กักและรักษาที่โรงพยาบาลโรคจิต,
 กักและรักษาที่โรงพยาบาลคนป่วยเป็นโรคพิษสุราเรื้อรัง, หน่วยงานที่สถานทำงานของคนจน,
 ควบคุมไว้เพื่อป้องกัน) ไว้ในมาตรา 42f เพิกถอนการห้ามประกอบอาชีพบางอย่างไว้ใน
 มาตรา 42l อนุ 4

ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน มาตรา 42f บัญญัติว่า

- "1. ระยะเวลา กัก รักษาหรือควบคุมให้นานเท่าที่จะบรรลุความประสงค์ของการนั้น
2. ระยะเวลาให้ส่งตัวไปโรงพยาบาลคนป่วยเป็นโรคพิษสุราเรื้อรัง (Trinker
 heilanstalt oder einer entziehungsanstalt) ต้องไม่เกิน 2 ปี
3. ระยะเวลาที่ส่งไปโรงพยาบาลโรคจิต (Heil oder pflegeanstalt)
 และให้มีการควบคุมเพื่อป้องกัน (Sicherungsverwahrung) ไม่มีกำหนดจำกัด การ
 ส่งไปสถานทำงานคนจน (Arbeitshaus) ถ้าครั้งแรกต้องไม่นานเกินสองปี ถ้าเป็น
 ครั้งที่สองต้องไม่นานกว่า 4 ปี ก่อนระยะเวลาดังกล่าวจะได้สิ้นสุดลง ศาลจะมีคำสั่งให้
 สอบสวนเป็นระยะ เพื่อนำมาวินิจฉัยว่าคำสั่งของศาลได้สมประโยชน์หรือไม่ ระยะเวลา-
 สำหรับกรณีส่งไปโรงพยาบาลโรคจิตและที่ให้มีการควบคุมตัวเพื่อป้องกัน 3 ปี และที่ส่งไป
 ยังสถานทำงานของคนจน หรือคนทุพพลภาพ (Asyl) 7 เดือน ถ้าปรากฏตามผลของการ
 สอบสวนว่า คำสั่งศาลได้รับการปฏิบัติและเป็นผลดี ศาลจะได้มีคำสั่งให้ปล่อยตัวผู้ถูกกักกันไป

4. ในระหว่างระยะเวลาตามอนุมาตรา 2 และ 3 ดังกล่าวแล้วจะเป็นเวลาใดก็ตามศาลมีอำนาจทำการสอบสวนว่า คำสั่งศาลได้รับผลสมบูรณ์หรือไม่ ถ้าปรากฏผลเป็นที่พอใจ ศาลจะมีคำสั่งปล่อยตัวผู้ถูกกักกันไป..."

มาตรา 42 อนุ 4 บัญญัติว่า " เมื่อศาลเห็นว่า ไม่จำเป็นต้องห้ามประกอบอาชีพแก่จำเลยอีกต่อไปแล้ว ศาลจะยกเลิกคำสั่งนั้นเสีย การยกเลิกนั้นต้องเป็นภายหลังจาก 1 ปี จากวันที่มีคำสั่งให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยนี้ คำสั่งยกเลิกเป็นคำสั่งมีเงื่อนไข อาจถอนเสียได้ก่อนระยะเวลาตามคำพิพากษาได้สิ้นสุดลง กรณีถอนคำสั่งนี้ถึงอย่างไรก็ดี ระยะเวลาห้ามประกอบอาชีพจะต้องไม่มากกว่าระยะเวลาตามที่กำหนดไว้เดิม "

ร่างประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน⁶⁷ และร่างประมวลกฎหมายอาญาญี่ปุ่น⁶⁸ ก็มีบทบัญญัติทำนองเดียวกัน แต่ได้บัญญัติแยกหลักเกณฑ์ไว้สำหรับวิธีการเพื่อความปลอดภัยแต่ละชนิดเช่นเดียวกับประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน โดยร่างประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันบัญญัติให้อำนาจศาลที่จะใช้ดุลพินิจพิจารณาเพิกถอนวิธีการเพื่อความปลอดภัยซึ่งมีการกักตัวไว้ในมาตรา 89 อนุ 6 เพิกถอนการห้ามประกอบอาชีพบางอย่าง และการห้ามรักษาตัวไว้ในมาตรา 106 และร่างประมวลกฎหมายอาญาญี่ปุ่น บัญญัติให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจพิจารณาเพิกถอนวิธีการเพื่อความปลอดภัยที่ใช้สำหรับผู้กระทำผิดเนื่องจากจริตวิถัด (curative measures) ไว้ในมาตรา 113 เพิกถอนวิธีการเพื่อความปลอดภัยที่ใช้สำหรับผู้กระทำผิดเพราะคัมสุราเป็นอาชญา เสพยาเสพติดให้โทษ ยากระสุนประสาธ (abstinence measures) ไว้ในมาตรา 118 โดยวางหลักเกณฑ์และเงื่อนไขต่างกันออกไป

67

"The German Draft Penal Code E 1962" II The American Series of Foreign Penal Codes (New York: Meilen Press Inc., 1966)

68

"A Preparatory Draft for the Revised Penal Code of Japan 1961"
8 The American Series of Foreign Penal Codes (London: The Eastern Press Ltd., 1964)

I 15722004

ตอนที่ 2 วิธีการเพื่อความปลอดภัยตามประมวลกฎหมายอาญา

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 39 บัญญัติว่า "วิธีการเพื่อความปลอดภัย มีดังนี้

- (1) กักกัน
- (2) ห้ามเข้าเขตกำหนด
- (3) เรียกประกันทัณฑ์บน
- (4) คุมตัวไว้ในสถานพยาบาล
- (5) ห้ามประกอบอาชีพบางอย่าง "

คำสั่งเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายอาญานั้น วิธีการเพื่อความปลอดภัยมิได้มีเฉพาะที่ระบุไว้ในมาตรา 39 การปฏิบัติเมื่อเกิดกระทำความผิดซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา 74, 75, 77 ก็มีลักษณะเป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัย แต่การปฏิบัติเมื่อเกิดกระทำความผิดตามมาตรา 74, 75, 77 นี้ จะได้นำไปรวมกล่าวเมื่อเขียนถึงวิธีการเพื่อความปลอดภัยสำหรับเด็กในตอนต่อไป เนื่องการริบทรัพย์สิน ซึ่งมีปัญหาว่ามีลักษณะเป็นโทษหรือวิธีการเพื่อความปลอดภัยตามนัยความหมายทางกฎหมาย (legal sense) นั้น ก็ได้เขียนวิเคราะห์ถึงปัญหาเกี่ยวกับการริบทรัพย์สินนี้ไว้แล้วในบทที่ 2 ตอนที่ 2 ส่วนที่ 3⁷⁰

ส่วนที่ 1 กักกัน

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 40 บัญญัติว่า "กักกัน คือ การควบคุมผู้กระทำความผิดกักกันไว้ภายในเขตกำหนด เพื่อป้องกันการกระทำความผิด เพื่อคัดกันเสีย และเพื่อฝึกอาชีพ"

การควบคุมผู้กระทำความผิดกักกันนี้ ในกฎหมายไทยได้มีมาตั้งแต่พระราชบัญญัติกักกันคนคนจรจัด แลคนที่เคยต้องโทษหลายครั้ง ร.ศ. 127 พระราชบัญญัติกักกันผู้มีสันดาน

⁶⁹ จิตติ ทิงศภิตย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 ตอนที่ 2 (แก้ไขเพิ่มเติมพิมพ์ครั้งที่ 4; พระนคร:แสงทองการพิมพ์, 2518), หน้า 1021

⁷⁰ คุหนา 20-23

เป็นผู้ร้าย พุทธศักราช 2479 แล้ว ⁷¹

สำหรับต่างประเทศนั้น ประเทศเยอรมันนับว่าเป็นผู้ริเริ่มความคิดที่จะแยกผู้ร้าย
 ตัดสินซึ่งเป็นผู้มีสภาพอันตรายไปไว้ต่างหากเป็นเวลานานโดยนักสังคมวิทยา ชื่อ Franz
 Von Liszt ซึ่งได้วางโครงการนี้มาแต่ ค.ศ. 1882 แล้ว โครงการนี้มาขยาย
 ความคิดเห็นขึ้นในร่างประมวลกฎหมายอาญาของสวิสเซอร์แลนด์ ใน ค.ศ. 1893 เพื่อ
 ให้มีสถานกักกันที่เรียกว่า Indeterminate Detention สำหรับผู้ร้ายตัดสินขึ้น
 โดยเฉพาะ กฎหมายนี้สวิสประกาศใช้เอาเมื่อ ค.ศ. 1937 ส่วนประเทศเยอรมันเองก็
 ได้มีกฎหมายเกี่ยวกับการนี้ในปี ค.ศ. 1933 ⁷² โดยให้มีสถานกักกันขึ้นเป็นพิเศษสำหรับผู้ร้าย
 ตัดสินด้วยเหมือนกัน ⁷³

ประเทศอังกฤษได้เริ่มระบอบกักกันผู้กระทำผิดตัดสิน ตั้งแต่ ค.ศ. 1908 ตาม
 พระราชบัญญัติป้องกันอาชญากรรม ปี ค.ศ. 1908 (The Prevention of Crime Act, 1908)
 ซึ่งต่อมาได้มีพระราชบัญญัติว่าด้วยการยุติธรรมในทางอาญา ปี ค.ศ. 1948 (Criminal
 Justice Act, 1948) ⁷⁴ บัญญัติเปลี่ยนแปลงแก้ไขการใช้วิธีการนี้ใหม่

1.1 มีการกระทำอย่างไรศาลจึงถือว่าเป็น "ผู้กระทำผิดตัดสิน"

เดิมพระราชบัญญัติตัดสินคนจนจรจัด แลคนที่เคยต้องโทษหลายครั้ง ร.ศ. 127
 ข้อ 3 บัญญัติว่า " ถ้าผู้ใดเคยรับโทษจำคุกตั้งแต่ 3 ครั้งขึ้นไปในการกระทำผิด ซึ่งวิจิ

⁷¹
 ุหนา 26-27

⁷²
 "The German Penal Code" 4 The American Series of Foreign Penal
 Codes (The Eastern Press Ltd., 1961)

⁷³
 ไชยเจริญ สันติศิริ, คำบรรยายอาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา, ภาค 2 ทัณฑวิทยา
 (พระนคร: หจก. โรงพิมพ์ไทยทิพยา, 2506), หน้า 173 -174

⁷⁴
 J.D. McClean and J.D. Wood, Criminal Justice and the Treatment
of Offenders (London: The Eastern Press Ltd., 1969), p.135-136

เป็นฐานลหุโทษ หรือมีโทษความผิดที่เกิดขึ้นด้วยความประมาทแล้ว ศาลจะสั่งให้เอาตัวผู้ขึ้น
ส่งออกไปอยู่เสียต่างหัวเมือง และให้อยู่ในความปกครองและตรวจตราของเจ้าพนักงาน
ฝ่ายราชการ มีกำหนดตั้งแต่ 7 ปี ถึง 10 ปี โดยไม่ต้องไต่สวนอย่างใดอย่างหนึ่งอีกต่อไป
ก็ได้... แต่ถาเป็นหัวหน้าซึ่งมีดีว่าจะไม่เคยต้องโทษถึง 3 ครั้ง ศาลจะสั่งให้ส่งออกไป
เสียก็มีอำนาจทำได้" มีคำพิพากษาฎีกาที่ 91/2478⁷⁵ วินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานว่า "จำเลย
เคยต้องโทษจำคุก 3 ครั้ง พ้นโทษแล้วถูกส่งตัวไปกักสันดานอยู่ต่างจังหวัดแล้วไปกระทำ
ความผิดขึ้นอีกแมแต่เพียงครั้งเดียว ศาลก็มีอำนาจส่งตัวจำเลยไปกักสันดานต่างจังหวัดอีกได้"

ต่อมาได้มีพระราชบัญญัติกักกันผู้มีสันดานเป็นผู้ร้าย พุทธศักราช 2479 ใหยกเล็ก
พระราชบัญญัติกักสันดานคนจรจัดแลคนที่เคยต้องโทษมาหลายครั้ง ร.ศ.127 นอกจาก
บทบัญญัติที่เกี่ยวกับคนจรจัดและบัญญัติถึงการเป็นผู้กระทำผิดคดีอาญา (ซึ่งในพระราชบัญญัตินี้
เรียกว่า ผู้มีสันดานเป็นผู้ร้าย) ดังนี้

มาตรา 6 ผู้กระทำความผิดอาญาอันเป็นเหตุร้ายหากจะต้องรับโทษจำคุกโดย-
คำพิพากษาให้จำคุกสำหรับเหตุร้าย ถ้าปรากฏว่าผู้นั้นเคยถูกส่งตัวไปอยู่ต่างหัวเมืองตาม
พระราชบัญญัติกักสันดานคนจรจัดแลคนที่เคยต้องโทษหลายครั้ง ร.ศ.127 หรือเคยถูกศาล
พิพากษาลงโทษกักกันมาแล้ว ให้ถือว่าผู้นั้นเป็นผู้มีสันดานเป็นผู้ร้าย

มาตรา 7 ผู้ใดต้องคำพิพากษาให้จำคุกในความผิดนอกจากความผิดฐานประมาท
หรือลหุโทษ ไม่ว่าความผิดนั้นจะเป็นเหตุร้ายตามพระราชบัญญัตินี้หรือไม่ ในระหว่างที่ถูก
ส่งไปอยู่ต่างหัวเมือง ตามพระราชบัญญัติกักสันดานคนจรจัดแลคนที่เคยต้องโทษหลายครั้ง
ร.ศ.127 ให้ถือว่าผู้นั้นเป็นผู้มีสันดานเป็นผู้ร้าย...

มาตรา 8 ถ้าผู้ใดเคยรับโทษจำคุกตามคำพิพากษาให้จำคุกมาแล้ว ไม่น้อยกว่า
สองครั้ง นอกจากสำหรับความผิดฐานประมาท หรือฐานลหุโทษ และภายหลังต้องคำพิพากษา

75

ธรรมนูญ เล่ม 19 คำพิพากษาฎีกา พ.ศ.2478 พระนิติการณประสมรวบรวม
(พระนคร: โรงพิมพ์บำรุงนุกุลกิจ), หน้า 119

ให้จำคุกเพราะได้กระทำความผิดอาญาอันเป็นเหตุร้าย ศาลอาจถือว่าผู้นั้นเป็นผู้มีสันดานเป็นฉุราย

มีคำพิพากษาฎีกาวินิจฉัยเกี่ยวกับ มาตรา 6, 7, 8 ไว้เป็นบรรทัดฐาน ดังนี้
คำพิพากษาฎีกาที่ 1307/2480⁷⁶ วินิจฉัยว่า จำเลยของคำพิพากษาให้จำคุกมาแล้วไม่น้อยกว่า 2 ครั้ง ไม่ว่าตั้งแต่เมื่อใด หากมาต่อคำพิพากษาให้จำคุกเพราะทำความผิดอาญาอันเป็นเหตุร้ายอีก ถึงแม้ขณะนั้นยังไม่พ้นโทษครั้งที่สองก็คดี ศาลพิพากษาให้เพิ่มโทษกักกันจำเลยได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 122/2481⁷⁷ วินิจฉัยว่า ถึงแม้ว่าจำเลยจะเคยต่อคำพิพากษาให้ลงโทษในความผิดซึ่งเป็นเหตุร้ายมากกว่า 2 ครั้งก็ตาม ศาลก็มีอำนาจใช้ดุลพินิจไม่ลงโทษกักกันแก่จำเลยได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 253/2481⁷⁸ วินิจฉัยว่า จำเลยกระทำความผิดครั้งหลัง ก่อนวันไซ้พระราชบัญญัติกักกันผู้มีสันดานเป็นฉุราย แม้จะถูกปล่อยภายหลังวันไซ้พระราชบัญญัตินี้ก็จะนำโทษตามพระราชบัญญัติกักกันมาโทษแก่จำเลยไม่ได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 279/2481⁷⁹ วินิจฉัยว่า จำเลยของคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกและกักกัน กำลังของโทษจำคุกในคดีนั้นอยู่ โทษกักกันยังไม่ได้ตั้งต้นรับ ในระหว่างนั้นจำเลยกระทำความผิดอันเป็นเหตุร้ายขึ้นอีก ดังนั้นศาลก็เพิ่มโทษกักกันจำเลยอีกได้

⁷⁶ ธรรมสาร เล่ม 21 คำพิพากษาฎีกา พ.ศ. 2480 พระนิติการณัประสมรวบรวม (พระนคร. โรงพิมพ์บำรุงนุกุลกิจ), หน้า 1347

⁷⁷ ธรรมสาร เล่ม 22 คำพิพากษาฎีกา พ.ศ. 2481 พระนิติการณัประสมรวบรวม (พระนคร. โรงพิมพ์โสภณพิพรรฒธนากร), หน้า 141

⁷⁸ ธรรมสาร เล่ม 22 คำพิพากษาฎีกา พ.ศ. 2481 เรื่องเกี่ยว, หน้า 378

⁷⁹ ธรรมสาร เล่ม 22 คำพิพากษาฎีกา พ.ศ. 2481 เรื่องเดียวกัน, หน้า 411

คำพิพากษาฎีกาที่ 676/2481⁸⁰ วินิจฉัยว่า การที่จะลงโทษกักกันนั้น ความผิดที่
ต้องโทษครั้งแรกก่อนจะเกิดขึ้นก่อน หรือหลังใช้พระราชบัญญัติกักกันก็ได้ และระยะเวลาระหว่าง
โทษครั้งแรกกับครั้งหลังนั้นกฎหมายไม่ได้กำหนดไว้อย่างการเพิ่มโทษฐานไม่เข็ดหลาบ

คำพิพากษาฎีกาที่ 987/2481⁸¹ วินิจฉัยว่า จำเลยเคยต้องคำพิพากษาจำคุกมา
แล้ว 2 ส่วนวน แต่ศาลสั่งปรับโทษติดต่อกัน ต้องถือว่าจำเลยเคยต้องโทษมาเพียงครั้งเดียว
เมื่อจำเลยพ้นโทษมาแล้วกระทำความผิดขึ้นอีก จะลงโทษกักกันไม่ได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 116/2481⁸² วินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติกักกันเป็นกฎหมายที่
บัญญัติขึ้นใช้แทนพระราชบัญญัติกักกันคนจนจรจัดแลคนที่เคยต้องโทษหลายครั้ง การที่จะหยั่ง
ทราบความมุ่งหมายของพระราชบัญญัติกักกัน จึงต้องระลึกถึงพระราชบัญญัติเดิมนั้น จำเลย
เคยกระทำความผิดถูกศาลลงโทษมาแล้ว 2 ครั้งๆแรกฐานรับของโจร จำคุก 2 เดือน ครั้งที่
2 ฐานลักทรัพย์ จำคุก 1 เดือน ต่อมาอีก 3 ปีเศษ จำเลยได้กระทำความผิดฐานชิงทรัพย์ ดังนี้
ยังไม่สมควรที่จะลงโทษกักกันจำเลย

คำพิพากษาฎีกาที่ 1280/2481⁸³ วินิจฉัยว่า จำเลยเคยกระทำความผิดมาแล้วหลาย
ครั้ง สองครั้งไม่ใช่ความผิดฐานประมาทหรือสุหโทษ เป็นความผิดอันเป็นเหตุร้าย

คำพิพากษาฎีกาที่ 831/2485⁸⁴ วินิจฉัยว่า พยายามลักทรัพย์เป็นความผิดฐาน
ประทุษร้ายแก่ทรัพย์อันเป็นเหตุร้ายตามพระราชบัญญัติกักกันฯ

⁸⁰ ธรรมสาร เล่ม 22 คำพิพากษาฎีกา พ.ศ. 2481 เรื่องเดียวกัน, หน้า 877

⁸¹ ธรรมสาร เล่ม 22 คำพิพากษาฎีกา พ.ศ. 2481 เรื่องเดียวกัน, หน้า 1233

⁸² ธรรมสาร เล่ม 22 คำพิพากษาฎีกา พ.ศ. 2481 เรื่องเดียวกัน, หน้า 1357

⁸³ ธรรมสาร เล่ม 22 คำพิพากษาฎีกา พ.ศ. 2481 เรื่องเดียวกัน, หน้า 1562

⁸⁴ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2485 จัดพิมพ์โดยเนติขันธ์พิทยสภา (พระนคร:
โรงพิมพ์ศิริธรรมสาร, 2494), หน้า 226.

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 836/2486⁸⁵ วินิจฉัยว่า โทษที่จำเลยได้รับมาแล้ว 2 ครั้ง อันจะต้องถูกกักกัน ตามพระราชบัญญัติกักกันฯ พ.ศ. 2479 มาตรา 8 ใ้้นั้น ไม่จำเป็นจะต้องเป็นโทษที่ได้รับเมื่อใช้พระราชบัญญัตินั้นแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 605/ 2489⁸⁶ วินิจฉัยว่า การฟ้องขอให้ลงโทษกักกันตามพระราชบัญญัติกักกันผู้มีสันดานเป็นผูรายนั้น โจทก์จะฟ้องเมื่อจำเลยพ้นโทษครั้งสุดท้ายแล้วก็ได้ แม้จำเลยพ้นโทษครั้งที่ 1 มาเกิน 5 ปีแล้วก็ได้ลงโทษกักกันได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 194/2491⁸⁷ วินิจฉัยว่า ทำผิดของโทษฐานลักทรัพย์ และวิ่งราวทรัพย์มา 3 ครั้ง ในระยะเวลา 10 ปีนั้น พอถือได้ว่ามีสันดานเป็นผูรายอันควรลงโทษกักกัน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 399/2493⁸⁸ วินิจฉัยว่า จำเลยเคยรับโทษจำคุกครั้งแรกฐานปลอมหนังสือ ครั้งหลังฐานหนีราชการทหาร แล้วได้ทำผิดฐานลักทรัพย์ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า เมื่อความผิดครั้งก่อนที่จำเลยเคยต้องโทษจำคุกมาแล้ว 2 ครั้งไม่ใช่เหตุร้าย แม้ครั้งหลังนี้จำเลยได้ทำผิดฐานลักทรัพย์อันเป็นเหตุร้ายก็ตาม ศาลอาจพิจารณาจากความผิดครั้งก่อนๆ และเหตุผลเฉพาะคดีหลังนี้ มาวินิจฉัยว่า จำเลยไม่มีสันดานเป็นผูรายและไม่ลงโทษกักกันได้

⁸⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาประจำพุทธศักราช 2486 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร: โรงพิมพ์บริษัทคณะฯจจำกัด, 2493), หน้า 807

⁸⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาประจำพุทธศักราช 2489 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร: บริษัทโรงพิมพ์คณะฯจจำกัด, 2491), หน้า 441

⁸⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาประจำพุทธศักราช 2491 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร: โรงพิมพ์บริษัทคณะฯจจำกัด 2491), หน้า 277

⁸⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาประจำพุทธศักราช 2493 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร: โรงพิมพ์บริษัทคณะฯจจำกัด, 2493), หน้า 388

คำพิพากษาฎีกาที่ 417/2493⁸⁹ วินิจฉัยว่า ใต้ความว่าจำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษมาแล้ว 2 ครั้งๆแรก เรื่องทำร้ายร่างกาย จำคุก 6 เดือน พ้นโทษเมื่อ พ.ศ.2472 ครั้งที่สองต้องโทษฐานหนีราชการทหาร ลักทรัพย์และทำร้ายร่างกาย จำคุก 11 เดือน พ้นโทษเมื่อ พ.ศ. 2476 ซึ่งเป็นระยะห่างไกลกับการกระทำผิดคราวนี้ถึง 20 ปี และ 16 ปี และการกระทำผิดฐานฆาตกรรมโดยไม่เจตนาคราวนี้ก็เนื่องมาจากสมัครใจวิวาทกัน เห็นว่ายังไม่พอที่จะถือว่าจำเลยมีสันดานเป็นผูรร้าย ยังไม่ควรลงโทษกักกันแก่จำเลย

คำพิพากษาฎีกาที่ 724/2493⁹⁰ วินิจฉัยว่า จำเลยต้องโทษฐานลักทรัพย์มาแล้ว 2 ครั้ง ตามมาตรา 294 และมาตรา 293 แม้จะพ้นโทษครั้งหลังมานานเกิน 5 ปี จึงมาทำผิดฐานลักทรัพย์ ตามมาตรา 294 ในคดีนี้ ศาลถือว่าจำเลยมีสันดานเป็นผูรร้ายและลงโทษกักกันจำเลยได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 225/2496⁹¹ วินิจฉัยว่า แม่โทษครั้งก่อนจะเกิดก่อน พ.ร.บ. กักกันผู้มีสันดานเป็นผูรร้ายก็ดี หรือโดนโทษครั้งก่อนมา 20 ปี จึงมาทำผิดอันเป็นเหตุร้ายขึ้นก็ดี ก็ไม่เป็นการตัดรัฐธรรมนูญ (ในเรื่องกฎหมายย้อนหลัง) หรือขาดอายุความ ศาลลงโทษกักกันอีกได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 383/2496⁹² วินิจฉัยว่า ผู้ที่กระทำผิดอาญาเป็นเหตุร้ายขึ้น ในระหว่างหลบหนีโทษกักกันที่ก่าตั้งรับอยู่ตามคำพิพากษา ต้องถือว่าเป็นผู้มีสันดานเป็นผูรร้าย ศาลต้องพิพากษาลงโทษกักกันอีก และไม่มีอำนาจจะไซ้ดุลพินิจไม่ลงโทษกักกัน

89 คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2493 เรื่องเดียวกัน, หน้า 421

90 คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2493 เรื่องเดียวกัน, หน้า 722

91 คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2496 จัดพิมพ์โดยเนติบัญญัติยสภา (พระนคร: โรงพิมพ์ที่รณสาร, 2496), หน้า 233

92 คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2496 จัดพิมพ์โดยเนติบัญญัติยสภา (พระนคร: โรงพิมพ์ที่รณสาร, 2497), หน้า 381

คำพิพากษาฎีกาที่ 1135/2497⁹³ วินิจฉัยว่า ต้องโทษจำคุกแล้วหลบหนีไปทำผิด
ต้องโทษจำคุกอีก กับต้องจำคุกฐานหนึ่งที่คุณซังตั้งกล่าวอีกด้วย โทษทั้ง 3 ครั้งนี้ ศาลนับ
ต่อเนื่องกันไปจนพ้นโทษคราวเดียวกัน แล้วมาต้องโทษฐานวิ่งราวทรัพย์อีก ศาลเพิ่มโทษ
กักกันได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 472/2498⁹⁴ วินิจฉัยว่า ต้องโทษจำคุกฐานวิ่งราวทรัพย์
ครั้งที่ 1 ยังไม่ครบกำหนดหลบหนี แล้วต้องโทษฐานลักทรัพย์ครั้งที่ 2 แล้วมาทำผิดต้องโทษ -
ฐานลักทรัพย์อีก ลงโทษกักกันได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 913/2498⁹⁵ วินิจฉัยว่า จำเลยมีความผิดตามกฎหมาย -
ลักษณะอาญา มาตรา 119, 120, 254 ให้ลงโทษตามมาตรา 120 ซึ่งเป็นบทหนัก แม้มตรา
120 จะไม่ใช่เหตุร้าย แต่จำเลยก็ไต่กระทำผิดตามมาตรา 254 อันเป็นเหตุร้ายด้วย จึง
อาจลงโทษกักกันได้ เพราะแมศาลใช้มาตรา 120 เป็นบทหนักลงโทษจำเลยก็เป็นเรื่อง
ปรับบทลงโทษจำเลยตามกฎหมายเท่านั้น

คำพิพากษาฎีกาที่ 521/2499⁹⁶ วินิจฉัยว่า ความผิดฐานพยายามลักทรัพย์เป็น
ความผิดฐานประทุร้ายต่อทรัพย์ อันเป็นเหตุร้ายตามที่ระบุไว้ใน พ.ร.บ. กักกันฯ 2479
มาตรา 8 เหมือนกัน เมื่อจำเลยเคยต้องโทษจำคุกมาแล้ว 2 ครั้ง และมากระทำความผิดฐาน
พยายามลักทรัพย์อีก ศาลอาจถือได้ว่า จำเลยเป็นผู้มีสันดานเป็นผู้ร้ายลงโทษกักกันได้

⁹³ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2499 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร:
โรงพิมพ์ไทยพิทยา, 2499), หน้า 1968

⁹⁴ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2498 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร:
โรงพิมพ์ไทยพิทยา, 2499), หน้า 319

⁹⁵ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2498 เรื่องเดียวกัน, หน้า 884

⁹⁶ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2499 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร:
โรงพิมพ์ไทยพิทยา, 2499), หน้า 361

คำพิพากษาฎีกาที่ 1044/2499⁹⁷ วินิจฉัยว่า การที่ผู้ฟ้องและศาลพิพากษาลงโทษในคราวเดียวกัน 3 ส่วนวน พันโทษมาแล้วกระทำผิดซ้ำอีกนั้น ท้องถือนว่าจำเลยเคยได้รับโทษจำคุกมาแล้วเพียงครั้งเดียวจะเพิ่มโทษกักกัน ตาม พ.ร.บ. กักกันฯ มาตรา 8 ไม่ได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 1270/2499⁹⁸ วินิจฉัยว่า จำเลยต้องคำพิพากษาว่ากระทำความผิดมาแล้ว 5 ครั้ง แต่ถูกลงโทษเพียงเรียกทัณฑ์บน ส่งโรงเรียนคักสันดาน ส่งสถานพินิจและอบรมบาง เพิ่งถูกจำคุกในความผิดครั้งสุดท้ายครั้งเดียว แม้จะไปกระทำความผิดฐาน - ดักทรัพย์อันเป็นเหตุร้ายอีก ก็จะไม่เพิ่มโทษกักกัน ตามมาตรา 8 ไม่ได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 1779/2499⁹⁹ วินิจฉัยว่า ผู้สมัครก็เป็นผู้กระทำความผิด เมื่อความผิดนั้นคู่ต่อความข่มขู่ตามตราใน พ.ร.บ. กักกันฯ ก็ต้องโทษกักกันผู้สมัครนั้นได้ พ.ร.บ. กักกันฯ มิได้ประสงค์ให้ลงโทษแต่เฉพาะตัวการ

ครั้นเมื่อมีประมวลกฎหมายอาญา โทษกักกันตามพระราชบัญญัติกักกันผู้มีสันดานเป็นผูรราย พุทธศักราช 2479 ได้เปลี่ยนแปลงมาเป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัย และมาตรา 41 ได้บัญญัติถึงการเป็นผู้กระทำความผิดคดีอื่นเสียไว้ว่า

"ผู้ใดเคยถูกศาลพิพากษาให้กักกันมาแล้ว หรือเคยถูกศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกไม่ว่ากว่าหกเดือนมาแล้ว ไม่น้อยกว่าสองครั้งในความผิดดังต่อไปนี้ คือ

- (1) ความผิดเกี่ยวกับความสงบสุขของประชาชน ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 209 ถึง 216
- (2) ความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดอันตรายต่อประชาชน ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 217 ถึง มาตรา 224
- (3) ความผิดเกี่ยวกับเงินตรา ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 240 ถึง มาตรา 246

⁹⁷ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2499 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร: โรงพิมพ์ไทยพิมพ์, 2500), หน้า 899

⁹⁸ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2499 เรื่องเดียวกัน, หน้า 1141

⁹⁹ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2499 เรื่องเดียวกัน, หน้า 1456

(4) ความผิดเกี่ยวกับเพศ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 276 ถึงมาตรา 286

(5) ความผิดคอรัปชั่น ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 288 ถึงมาตรา 290 มาตรา

292 มาตรา 294

(6) ความผิดต่อร่างกาย ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 295 ถึงมาตรา 299

(7) ความผิดต่อเสรีภาพ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 309 ถึงมาตรา 320

(8) ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 334 ถึงมาตรา 340

มาตรา 354 และมาตรา 357

และภายในเวลาสิบปีนับแต่วันที่ผู้หนึ่งใดพ้นจากการกักกัน หรือพ้นโทษแล้วแต่กรณี ผู้หนึ่งใดกระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดในบรรดาที่ระบุไว้ข้างนี้ อีก จนศาลพิพากษาลงโทษ จำคุกไม่ต่ำกว่าหกเดือนสำหรับการกระทำความผิดนั้น ศาลอาจถือว่าผู้หนึ่งเป็นผู้กระทำความผิดที่คดีนี้ด้วย และจะพิพากษาให้กักกันมีกำหนดเวลาไม่น้อยกว่าสามปีและไม่เกินสิบปีก็ได้

ความผิดซึ่งผู้กระทำได้กระทำในขณะที่มีอายุไม่เกินสิบเจ็ดปีนั้น มิให้ถือเป็นความผิดที่จะนำมาพิจารณาการกักกันตามมาตรา 41"

มาตรา 41 นี้ ได้บัญญัติเปลี่ยนแปลงหลักการจากมาตรา 6, 7, 8 ของพระราชบัญญัติกักกันผู้มีความผิดเป็นพระราชบัญญัติกักกันผู้มีความผิด พุทธศักราช 2479 ไปบ้าง เช่นที่ว่า "และภายในเวลาสิบปีนับแต่วันที่ผู้หนึ่งใดพ้นจากการกักกันหรือพ้นโทษแล้วแต่กรณี ผู้หนึ่งใดกระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดในบรรดาที่ระบุไว้ข้างนี้" ซึ่งหมายความว่าผู้หนึ่งใดที่รับโทษตามคำพิพากษาและพ้นโทษไปแล้วควรมีโทษเพียงคำพิพากษาให้กักกันหรือให้ลงโทษเท่านั้น แต่ยังมีได้รับและพ้นจากการกักกันหรือพ้นโทษตามคำพิพากษานั้น เพราะไม่เช่นนั้นก็ไม่อาจนับเวลาสิบปีได้ แต่อาจมีการพ้นโทษโดยไม่ต้องรับโทษจริงก็ได้ เช่น การอภัยโทษ หรือลงเลยการลงโทษตามคำพิพากษา¹⁰⁰ โทษที่ได้มีคำพิพากษามาแล้วและที่กระทำขึ้นใหม่ต้องเป็นโทษ

¹⁰⁰ จิตติ ตึงศกัณฑ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 ตอนที่ 2 (แก้ไขเพิ่มเติมพิมพ์ครั้งที่ 4; พระนคร: แสงทองการพิมพ์, 2518), หน้า 1025-1026

ในฐานความผิดที่ระบุไว้ในอนุมาตราต่างๆในมาตรา 41 อนุเดียวกัน แต่ไม่จำต้องซ้ำ
ในฐานเดียวกัน

มีคำพิพากษาฎีกาวินิจฉัยเกี่ยวกับมาตรา 41 ไว้เป็นบรรทัดฐาน ดังนี้
คำพิพากษาฎีกาที่ 433/2502¹⁰¹ วินิจฉัยว่า เมื่อใช้ประมวลกฎหมายอาญาแล้ว
โทษกักกันตาม พ.ร.บ. กักกันผู้มีสันดานเป็นนุราช พ.ศ. 2479 ซึ่งผู้กระทำผิดกำลังได้รับอยู่
ยอมเปลี่ยนลักษณะมาเป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัย ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 15
วรรคแรก ผู้กระทำผิดจึงต้องยังถูกกักกันอยู่ต่อไป

เมื่อปรากฏว่า ในขณะที่เมื่อศาลพิพากษาลงโทษกักกันแก่จำเลยๆเป็นผู้ที่เคยต้องโทษ
มาหลายครั้ง เข้าหลักเกณฑ์ที่จะพิพากษาลงโทษกักกันจำเลยโดยสมบูรณ์ ทั้งคำพิพากษาก็ถึง
ที่สุดแล้ว และตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 41 ที่บัญญัติภายหลังก็เข้าหลักเกณฑ์ศาล
อาจพิพากษาให้กักกันได้เช่นนี้ แม้จะมี พ.ร.บ. ล่างมลทินในโอกาส ครบ 25 พุทธศัวรรษ
พ.ศ. 2499 ลงความผิดหลายครั้งของจำเลยเสียแล้ว ก็ยอมไม่อาจนำประมวลกฎหมาย
อาญา หรือ พ.ร.บ. ล่างมลทินฯ มาพิจารณาให้เป็นคนแก่จำเลยได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 709/2503¹⁰² วินิจฉัยว่า จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษกักกัน
ตาม พ.ร.บ. กักกันผู้มีสันดานเป็นนุราช พ.ศ. 2479 ครั้นต่อมา เมื่อใช้ประมวลกฎหมาย
อาญาใหม่แล้ว จำเลยร้องขอไต่หยกเลิกโทษกักกัน โดยที่ปรากฏว่า จำเลยเคยต้องโทษฐาน
ลักทรัพย์ จำคุก 6 เดือน ครั้งหนึ่งเท่านั้น ส่วนอีกครึ่งหนึ่งต้องโทษฐานทำร้ายร่างกาย
ก็ถูกจำคุกเพียง 4 เดือนไม่ถึง 6 เดือน ดังนั้นศาลมีอำนาจตามประมวลกฎหมายอาญา
มาตรา 14 ที่จะสั่งตามที่เห็นสมควร ศาลอาจสั่งไต่หยกเลิกการกักกันจำเลยได้

¹⁰¹ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2502 จักริมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร :
โรงพิมพ์ไทยพิทยา, 2503), หน้า 566

¹⁰² คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2503 จักริมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร :
โรงพิมพ์ไทยพิทยา, 2504), หน้า 732

คำพิพากษาฎีกาที่ 1688/2505¹⁰³ วินิจฉัยว่า จำเลยเคยถูกศาลพิพากษาลงโทษจำคุกไม่ต่ำกว่า 6 เดือนมาแล้ว 2 ครั้ง ครั้งแรกฐานรับของโจร ครั้งที่สองฐานลักทรัพย์ โทษครั้งที่สองแล้วภายใน 10 ปี กลับมากระทำความผิดฐานลักทรัพย์อีก และศาลพิพากษาลงโทษจำคุกไม่ต่ำกว่า 6 เดือน ทั้งนี้ แม้อความผิดครั้งแรกและครั้งที่สองจะต่างฐานกัน แต่ก็เป็นความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ซึ่งอยู่ในประเภทเดียวกัน ตามมาตรา 41(8) ก็กักกันได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 646/2506¹⁰⁴ วินิจฉัยว่า คดีที่ศาลพิพากษาว่า จำเลยมีความผิดฐานบุกรุกและพยายามลักทรัพย์ แต่ให้ลงโทษฐานบุกรุกซึ่งเป็นบทหนักมาตราเดียว จะถือว่า เป็นการลงโทษฐานพยายามลักทรัพย์ควบไปควบไม่ได้ จึงยังถือว่าจำเลยได้ถูกศาลพิพากษาลงโทษในความผิดตามที่ระบุไว้ในมาตรา 41 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ที่จะกักกันจำเลยได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 683/2506¹⁰⁵ วินิจฉัยว่า ตาม พ.ร.บ. กักกันผู้มีสันดานเป็นอันตราย พ.ศ. 2479 มาตรา 8 มีถ้อยคำว่า "ถ้าผู้ใดเคยได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาให้จำคุกมาแล้วไม่น้อยกว่าสองครั้ง" แต่ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 41 ไขถ้อยคำเพียงว่า "ถูกศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุก ฯลฯ มาแล้วไม่น้อยกว่าสองครั้ง" ไม่มีถ้อยคำว่าต้อง "เคยได้รับโทษจำคุกมาแล้ว" ควบ จึงเป็นการแสดงว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 41 ได้เปลี่ยนแปลงหลักการในเรื่องที่จะลงโทษกักกัน จากพระรารับบัญญัติกักกันผู้มีสันดานเป็นอันตรายเดิมเสียแล้ว จำเลยกระทำความผิด และถูกศาลพิพากษาลงโทษไม่ต่ำกว่าหกเดือนมาแล้ว 2 ครั้ง คดีที่จำเลยกระทำความผิดที่หลังศาลพิพากษาให้ลงโทษก่อน ส่วนคดีที่จำเลยกระทำความผิดก่อนศาลพิพากษาลงโทษที่หลัง ทั้งในคดีที่ศาลพิพากษาลงโทษที่หลัง ศาลพิพากษาให้รับโทษต่อคดีที่พิพากษาก่อนควบ แล้วจำเลยมากระทำความผิดในคดีนี้อีก และถูกศาลพิพากษาลงโทษไม่ต่ำกว่าหกเดือน ทั้งนี้ศาลอาจถือว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดคดีนี้เสียได้

¹⁰³ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2505 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร: ห.ส.จ. โรงพิมพ์ไทยพิทยา, 2506), หน้า 1437

¹⁰⁴ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2506 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร: ห.ส.จ. โรงพิมพ์ไทยพิทยา, 2509), หน้า 1197

คำพิพากษาฎีกาที่ 1141/2506¹⁰⁶ วินิจฉัยว่า ศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิดฐานพยายามลักทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 335, 80 และมีความผิดฐานบุกรุกตาม มาตรา 364, 365 แต่ให้ลงโทษฐานบุกรุกตาม มาตรา 364, 365 อันเป็นบทหนัก จำคุก 6 เดือน ทั้งนี้กรณีไม่เข้าเกณฑ์ตาม มาตรา 41(8) แม้จำเลยจะเคยถูกศาลพิพากษาคดีถึงที่สุด ให้จำคุกฐานลักทรัพย์ ไม่ต่ำกว่า 6 เดือน มาแล้วไม่น้อยกว่า 2 ครั้ง ก็จะกักกันจำเลยมิได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 1475/2508¹⁰⁷ วินิจฉัยว่า การพยายามกระทำผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 80 นั้น เป็นความผิดแล้ว เพียงแต่ต้องระวางโทษต่ำกว่าความผิด สำเร็จเท่านั้น ฉะนั้นความผิดที่จำเลยกระทำในคดีนี้ยอมเป็นความผิดตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 41(8)แล้ว ถือได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดคดีนี้เสีย และพิพากษาให้ กักกันจำเลยได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 672/2513¹⁰⁸ วินิจฉัยว่า ในวันที่ประกาศใช้ พ.ร.บ.ล้างมลทิน ในโอกาสครบ 25 พุทธศตวรรษ พ.ศ.2499 จำเลยยังถูกกักกันอยู่ และโทษกักกันก็ไม่อยู่ใน หลักเกณฑ์ที่จะได้รับการพิจารณาให้พ้นโทษไปโดยผลแห่ง พ.ร.ฎ.ว่าด้วยการอภัยโทษเนื่อง- ในโอกาสครบ 25 พุทธศตวรรษด้วย จำเลยยอมไม่ได้รับประโยชน์จาก มาตรา 3¹⁰⁹ แห่ง-

¹⁰⁶ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2506 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (ท.ส.จ. โรงพิมพ์ไทยพิทยา, 2510), หน้า 1666

¹⁰⁷ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2508 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร: ท.ส.จ. โรงพิมพ์ไทยพิทยา, 2509), หน้า 2479

¹⁰⁸ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2513 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร: แสงทองการพิมพ์, 2514), หน้า 875

¹⁰⁹ พระราชบัญญัติล้างมลทินในโอกาสครบ 25 พุทธศตวรรษ พ.ศ.2499 มาตรา 3 บัญญัติ ว่า "ให้ล้างมลทินให้แก่บรรดาผู้ต้องคำพิพากษาให้ลงโทษในกรณีความผิดต่างๆซึ่งเกิดขึ้นก่อนวันที่ 8 พฤศจิกายน พ.ศ.2499 และไต่พ้นโทษไปแล้วก่อนหรือในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ หรือซึ่ง ไต่พ้นโทษไปโดยผลแห่งพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการพระราชทานอภัยโทษเนื่องในโอกาสครบยี่สิบ ห้าพุทธศตวรรษ โดยให้ถือว่าผู้นั้นมิได้เคยต้องคำพิพากษาว่าได้กระทำความผิดในคดีนั้น"

พ.ร.บ. คังกลาว

คำพิพากษาฎีกาที่ 124/2515¹¹⁰ วินิจฉัยว่า จำเลยเคยถูกศาลพิพากษาให้กักกันมาแล้ว และได้พ้นจากการกักกันภายหลังวันที่ 13 พฤษภาคม 2500 ซึ่งเป็นวันที่พระราชบัญญัติล้างมลทินในโอกาสครบ 25 พุทธศตวรรษ พ.ศ. 2499 บังคับ จำเลยย่อมไม่ได้รับผลการล้างมลทินตามมาตรา 3 แห่ง พ.ร.บ. คังกลาว จึงอาจถูกพิพากษาให้กักกันในเหตุที่เป็นผู้เคยถูกศาลพิพากษาให้กักกันมาแล้วได้

มีกฎหมายต่างประเทศนำมาเปรียบเทียบ ดังนี้ พระราชบัญญัติว่าด้วยการยุติธรรมในทางอาญา ปี ค.ศ. 1948 (Criminal Justice Act, 1948) มาตรา 21 ของอังกฤษ บัญญัติถึงการที่ถือว่าเป็นผู้กระทำผิดคดีนี้ด้วย ดังนี้

(1) ผู้กระทำผิดตั้งแต่อายุ 21 ปี ซึ่งกระทำความผิดต้องจำคุกตั้งแต่ 2 ปี มาแล้วอย่างน้อยสองครั้ง แล้วใดกระทำความผิดของโทษอีก ศาลอาจพิจารณาเห็นสมควรสั่งให้ส่งไปรับการฝึกอบรม (corrective training) ตั้งแต่ 2 ปี ถึง 4 ปี แต่ทั้งนี้ไม่นับความผิดที่ทำก่อนผู้นั้นมีอายุ 17 ปี

(2) ผู้กระทำผิดอายุตั้งแต่ 30 ปี ซึ่งกระทำความผิดต้องจำคุก ตั้งแต่ 2 ปี มาแล้วอย่างน้อยสามครั้ง แล้วใดกระทำความผิดอีก ซึ่งศาลไต่สวนโทษจำคุกครั้งหลังตั้งแต่ 2 ปี ถ้าศาลเห็นว่า เป็นการสมควรเพื่อความปลอดภัยของสาธารณชน อาจสั่งให้กักกันเป็นเวลาตั้งแต่ 5 ปี ถึง 14 ปี แต่ทั้งนี้ไม่นับความผิดที่ทำก่อนผู้นั้นมีอายุ 17 ปี

ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน¹¹¹ มาตรา 42 e บัญญัติว่า "ถ้าผู้ใดถูกศาลพิพากษาว่า มีสันดานเป็นผู้ร้าย และมีอันตรายตามมาตรา 20a นอกจากศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุก"

¹¹⁰ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2515 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร: โรงพิมพ์ไทยพิทยา, 2516), หน้า 93

¹¹¹ "The German Penal Code" 4. The American Series of Foreign Penal Codes (London: The Eastern Press Ltd., 1961)

แล้ว ศาลจะมีคำสั่งให้ส่งตัวไปควบคุมเพื่อป้องกัน (sicherungsverwahrung)
 ในเมื่อศาลเห็นเป็นความจำเป็นเพื่อความปลอดภัยของสาธารณชน"

มาตรา 20a บัญญัติว่า

"1. ผู้ใดได้ถูกพิพากษาให้ลงโทษมาแล้ว 2 ครั้ง แล้วได้ถูกพิพากษาให้ลงโทษ
 โดยการจำกัดคือสภาพในความคิดที่ใดกระทำโดยเจตนาอีก และเมื่อได้พิจารณาการกระทำ
 ของเขาแล้ว เห็นได้ว่าเป็นผู้มีสันดานเป็นผู้ร้ายและเป็นอันตราย..."

2. เช่นเดียวกันสำหรับผู้ซึ่งกระทำผิดโดยเจตนามาแล้วอย่างน้อยสามครั้ง และ
 ได้พิจารณาการกระทำต่างๆของเขาแล้ว เห็นได้ว่าเป็นผู้มีสันดานเป็นผู้ร้ายและเป็น
 อันตราย..."

เกณฑ์บัญญัติของมาตรา 20a อนุ 1 และอนุ 2 ข้างต้นนี้ได้มีอนุ 3 บัญญัติยกเว้น
 ไว้ดังนี้ "3. คำพิพากษาในความคิดครั้งก่อน จะไม่นำมาพิจารณาหากว่าคำพิพากษา
 ครั้งก่อนได้ถึงที่สุดไปแล้วเกินกว่า 5 ปี แล้วจึงกระทำผิดครั้งใหม่ และการกระทำครั้งก่อน
 ซึ่งยังไม่ได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดก็ไม่นำมาพิจารณา ถ้าหากว่าผู้นั้นได้กระทำผิดครั้งก่อนมาแล้ว
 เกินกว่า 5 ปี จึงได้กระทำผิดใหม่ แต่ระยะเวลาระหว่างที่ผู้กระทำผิดถูกลงโทษโดยการ
 จำกัดเสรีภาพหรือระหว่างที่ถูกคุมขังตามกฎหมายไม่ให้นับรวมเข้าในเวลา 5 ปีดังกล่าวนี้ด้วย"

112
 ประมวลกฎหมายอาญานอร์เว มาตรา 39a บัญญัติว่า

"ถ้าจำเลยถูกพิพากษาลงโทษว่ามีความผิดฐานพยายามหรือกระทำผิดสำเร็จใน-
 ความผิดอุกฉกรรจ์ (felonies) ตามมาตรา 148, 149, 152 วรรคสอง, 153
 วรรคหนึ่ง-สาม, 154, 159, 160, 161, 174, 178 เทียบเคียงกับ 174, 191, 192, 193,
 195, 196, 197, 198, 200, 201, 202, 203, 204, 206, 207, 212, 217, 224, 225, 227,
 230, 231, 233, 245 วรรคแรก, 258, 266, 267, 268 หรือ 292 หลายครั้ง และศาลมี-

เหตุผลน่าจะเชื่อว่าจำเลยจะกระทำผิดตามที่ระบุไว้ข้างต้นอีก ศาลอาจสั่งให้ส่งไปกักกันยี่สิบสถานกักกัน หลังจากที่ได้รับโทษทั้งหมดหรือบางส่วนตามคำพิพากษาแล้วนานเท่าที่เห็นว่าจำเป็น..."

1.2 ศาลเป็นผู้ใช้ดุลพินิจว่าเป็นผู้กระทำผิดคดีนี้หรือไม่

ตามพระราชบัญญัติกักกันคนจนจรจัดแลคนที่เคยต้องโทษหลายครั้ง ร.ศ.127 ข้อ 3 พระราชบัญญัติกักกันผู้มีสันดานเป็นผู้ร้าย พุทธศักราช 2479 มาตรา 8 ประมวลกฎหมายอาญาไทย มาตรา 41 บัญญัติให้อำนาจศาลที่จะใช้ดุลพินิจว่า แมว่าการกระทำของผู้กระทำผิดจะเข้าองค์ประกอบตามกฎหมายที่ศาลอาจสั่งให้ส่งตัวไปกักกันก็ตาม แต่ศาลก็มีอำนาจในการใช้ดุลพินิจว่าผู้นั้นยังไม่เป็นผู้กระทำผิดคดีนี้ ยังไม่สมควรสั่งให้ส่งตัวไปกักกันได้ ดังแนวคำพิพากษาฎีกาที่ได้อธิบายไว้เป็นบรรทัดฐาน ดังนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ 84/2475¹¹³ ได้วินิจฉัยขณะที่ยังใช้พระราชบัญญัติให้กักกันคนจนจรจัดแลคนที่เคยต้องโทษหลายครั้ง ร.ศ.127 ว่า การที่จะส่งตัวผู้ต้องโทษหลายครั้งไม่เข้าข่ายไปอยู่ต่างหัวเมือง ตาม พ.ร.บ. กักกันคนจนจรจัดฯ หรือไม่นั้น อยู่ในดุลพินิจของศาล

คำพิพากษาฎีกาที่ 122/2481¹¹⁴ ได้วินิจฉัยขณะที่ใช้พระราชบัญญัติกักกันผู้มีสันดานเป็นผู้ร้าย พุทธศักราช 2479 ว่า ถึงแม้ว่าจำเลยจะเคยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษในความผิดซึ่งเป็นเหตุร้ายมากกว่าสองครั้งแล้วก็ตาม ศาลก็มีอำนาจใช้ดุลพินิจไม่ลงโทษกักกันแก่จำเลยได้

¹¹³ ธรรมสาร เล่ม 16 คำพิพากษาฎีกา พ.ศ.2475 พระนิติการณประสมรวบรวม (พระนคร: โรงพิมพ์บำรุงนุกุลกิจ), หน้า 49

¹¹⁴ ธรรมสาร เล่ม 22 คำพิพากษาฎีกา พ.ศ.2481 พระนิติการณประสมรวบรวม (พระนคร: โรงพิมพ์โสภณพิพรรฒธนากร), หน้า 141

คำพิพากษาฎีกาที่ 1116/2481¹¹⁵ วินิจฉัยว่า การที่จะลงโทษกักกันจำเลยหรือไม่ อยู่ในดุลพินิจของศาล ศาลไม่ตองลงโทษแก่จำเลยทุกเรื่องเสมอไป จำเลยเคยกระทำผิดถูกศาลลงโทษมาแล้วสองครั้งๆแรกฐานรับของโจร จำคุก 2 เดือน ครั้งที่สองฐานลักทรัพย์ จำคุก 1 เดือน ต่อมาอีกสามปีเศษจำเลยจึงไต่ขอกระทำผิดฐานชิงทรัพย์ ทั้งนี้ยังไม่สมควรที่จะลงโทษกักกันจำเลย

แต่คำสั่งแก้ความผิดพระราชบัญญัติกักกันผู้มีสันดานเป็นนุรราย พุทธศักราช 2479 มาตรา 6 บัญญัติว่า ผู้กระทำความผิดอาญาอันเป็นเหตุร้าย หากจะตองรับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาให้จำคุกสำหรับเหตุร้าย ถ้าปรากฏว่าผู้นั้นเคยถูกส่งตัวไปอยู่ทางหัวเมืองตามพระราชบัญญัติกักกันคนจรจัด แลคนที่เคยตองโทษหลายครั้ง ร.ศ. 127 หรือเคยถูกศาลพิพากษาลงโทษกักกันมาแล้ว ให้ถือว่าผู้นั้นเป็นผู้มีสันดานเป็นนุรราย

และมาตรา 7 บัญญัติว่า ผู้ใดตองคำพิพากษาให้จำคุกในความผิดนอกจากความผิดฐานประมาท หรือลหุโทษ ไม่ว่าความผิดนั้นจะเป็นเหตุร้ายตามพระราชบัญญัตินี้หรือไม่ ในระหว่างที่ถูกส่งไปอยู่ทางหัวเมืองตามพระราชบัญญัติกักกันคนจรจัด แลคนที่เคยตองโทษหลายครั้ง ร.ศ. 127 ให้ถือว่าผู้นั้นเป็นผู้มีสันดานเป็นนุรราย

ดังนั้น หากมีพฤติการณ์เข่าองค์ประกอบ ตามมาตรา 6 หรือ 7 นี้ ตองถือว่าผู้นั้นเป็นผู้มีสันดานเป็นนุรราย ศาลตองลงโทษกักกัน ศาลไม่มีอำนาจใช้ดุลพินิจไม่ลงโทษกักกัน ตัวอย่างเช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 383/2496¹¹⁶ วินิจฉัยว่า ผู้กระทำความผิดอาญาอันเป็นเหตุร้ายขึ้นในระหว่างที่หลบหนีโทษกักกันที่กำลังรับอยู่ตามคำพิพากษา ตองถือว่าเป็นผู้มีสันดานเป็นนุรราย ศาลตองพิพากษาลงโทษกักกันอีก และไม่มีอำนาจจะใช้ดุลพินิจไม่ลงโทษกักกัน

¹¹⁵ ขรมสาร เล่ม 22 คำพิพากษาฎีกา พ.ศ. 2481 พระนิติการณประสมรวบรวม (พระนคร: โรงพิมพ์โสภณพิพรรฒธนากร), หน้า 1357

¹¹⁶ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2496 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร: โรงพิมพ์ธรรมสาร, 2496), หน้า 233

แต่เนื่องจากบัดนี้ได้ใช้ประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งมาตรา 41 ได้บัญญัติถึงการกระทำที่จะเป็นผู้กระทำความผิดคดีนี้เสีย และอำนาจศาลในการจะสั่งกักกันผู้กระทำความผิดคดีนี้เสียใหม่ ซึ่งมีผลเป็นการยกเลิก มาตรา 6, 7, 8 ของพระราชบัญญัติกักกันผู้มีสันดานเป็นผู้ร้าย พุทธศักราช 2479 และมาตรา 41 วรรคสอง บัญญัติว่า "และภายในเวลาสิบปีนับแต่วันที่ผู้นั้นได้พ้นจากการกักกันหรือพ้นโทษแล้วแต่กรณี ผู้นั้นได้กระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดในบรรดาที่ระบุไว้ในนี้อีก จนศาลพิพากษาลงโทษจำคุกไม่ต่ำกว่าหกเดือนสำหรับการกระทำความผิดนั้น ศาลอาจถือว่าผู้นั้นเป็นผู้กระทำความผิดคดีนี้เสีย และพิพากษาให้กักกันมีกำหนดเวลาไม่น้อยกว่าสามปีและไม่เกินสิบปีก็ได้" ดังนั้น ตามประมวลกฎหมายอาญานี้ จึงไม่มีกรณีที่ของถือว่าผู้ใดมีสันดานเป็นผู้ร้าย และศาลต้องพิพากษาลงโทษกักกัน ดังพระราชบัญญัติกักกันผู้มีสันดานเป็นผู้ร้าย พุทธศักราช 2479

มีคำพิพากษาฎีกาวินิจฉัยเป็นบรรทัดฐาน ดังนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ 957/2509¹¹⁷ วินิจฉัยว่า จำเลยเคยถูกศาลพิพากษาลงโทษจำคุกไม่ต่ำกว่า 6 เดือนมาแล้ว 2 ครั้ง ครั้งแรกฐานรับขงโจร ครั้งที่สองฐานลักทรัพย์ เมื่อจำเลยพ้นโทษครั้งที่สองไปแล้ว ภายในเวลา 10 ปี จำเลยกลับมาก่อทำความผิดฐานลักทรัพย์... จนศาลพิพากษาลงโทษจำคุกเกินกว่า 6 เดือนอีก ความผิดของจำเลยเหล่านี้เป็นความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ซึ่งอยู่ในประเภทเดียวกันกับที่ระบุไว้ในมาตรา 41(8)ทั้งสิ้น จึงเข้าเกณฑ์ศาลจะให้กักกันได้ จำเลยทำการลักทรัพย์สองราย ในเวลาห่างกันราว 1 เดือน ทั้งเป็นความผิดที่ประกอบด้วยลักษณะดังที่บัญญัติไว้ในอนุมาตราของมาตรา 335 ตั้งแต่ 2 อนุมาตราขึ้นไป คือ อนุ (1), (7), (11) ดังนี้ จึงเห็นได้ชัดว่าเป็นผู้กระทำความผิดคดีนี้เสีย สมควรที่ให้กักกันจำเลย

สำหรับต่างประเทศนั้น พระราชบัญญัติว่าด้วยการยุติธรรมในทางอาญา ปี ค.ศ. -

117

คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2509 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร: แสงทองการพิมพ์, 2510), หน้า 2392

ผู้นั้นต่อไปเป็นระยะเวลาอีกนานพอสมควร เพื่อมีเวลาทัศนียและเพื่อผลในการตัดมิให้โอกาสกระทำผิด ดังนั้น ในต่างประเทศจึงได้บัญญัติให้กักกันหลังจากที่ได้รับโทษในความผิดไปแล้ว เช่น เกี่ยวข้องกับประมวลกฎหมายอาญาของไทย เช่น ประมวลกฎหมายอาญานอร์เว มาตรา 39 a ¹²¹ ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน ¹²² มาตรา 42e ประกอบมาตรา 42g อนุ 2 ร่างประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน ¹²³ มาตรา 85 โดยเฉพาะจะเห็นความมุ่งหมายดังกล่าวนี้ได้ชัดจากร่างประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน มาตรา 87 อนุ (1) ซึ่งบัญญัติให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจที่จะสั่งให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยซึ่งมีลักษณะเป็นการจำกัดอิสรภาพชนิดต่างๆมาใช้ปฏิบัติก่อนโทษจำคุกได้ แต่ไม่ได้บัญญัติรวมถึงกรณีกักกันผู้กระทำผิดทัศนียด้วย ร่างประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน มาตรา 87(1) บัญญัติว่า "ในกรณีศาลได้พิพากษาให้ผู้กระทำผิดของโทษจำคุกและได้สั่งให้ผู้กระทำทำความผิดรับการรักษายามค่ำคืนในสถานพยาบาล หรือสถานที่สำหรับรักษายาบัดเป็นการเพิ่มเติม ให้ศาลกำหนดไว้ว่าให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยมาใช้ปฏิบัติก่อนโทษจำคุก ตามสภาพของผู้ของโทษมีความจำเป็น เช่นนั้น นอกจากนี้ในกรณีที่ศาลสั่งให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยโดยวิธีกักในสถานบำบัดหรือสถานฝึกอาชีพ (work house) หรือในกรณีการควบคุมเพื่อป้องกัน(การควบคุมเพื่อป้องกันตามมาตรา 86 ไม่ใช่การกักกันผู้กระทำผิดทัศนียซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา 85) ศาลอาจสั่งให้ใช้วิธีการดังกล่าวก่อนจะลงโทษ ถ้าศาลเห็นว่าการใช้วิธีการดังกล่าวจะประสพผลสำเร็จง่ายขึ้น นอกเสียจากว่าความรับผิดชอบของผู้ของโทษและผลที่จะเกิดจากการลงโทษ เพื่อป้องกันความเสียหาย ทำให้ของดำเนินการลงโทษก่อนที่ใช้วิธีการเพื่อความ

ปลอดภัย"

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹²¹ คุนนา 50-51

¹²² "The German Penal Code" 4 The American Series of Foreign Penal Codes (London: The Eastern Press Ltd., 1961)

¹²³ "THE German Draft Penal Code E 1962" II The American Series of Foreign Penal Codes (New York: Meilen Press Inc., 1966)

1.4 อำนาจฟ้องขอให้กักกัน

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 43 บัญญัติว่า "การฟ้องขอให้กักกันเป็นอำนาจของพนักงานอัยการโดยเฉพาะ และจะขอรวมกันไปฟ้องคดีอื่นเป็นมูลให้เกิดอำนาจฟ้องขอให้กักกัน หรือจะฟ้องภายหลังก็ได้"

มีคำพิพากษาฎีกาที่ 24/2513¹²⁴ วินิจฉัยว่า ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวง และวิธีพิจารณาคดีศาลแขวง พ.ศ.2499 มาตรา 5 บัญญัติว่า "ศาลที่ให้หมายคดีศาลแขวงมีอำนาจเป็นโจทก์ดำเนินคดีอาญาในศาลแขวง ทั้งให้มีอำนาจดำเนินคดีนั้นในชั้นศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาด้วย เพื่อประโยชน์ดังกล่าวนี้ให้ถือว่า การดำเนินคดีของบุคคลเป็นการดำเนินคดีของพนักงานอัยการ และให้ถือว่าบุคคลมีอำนาจหน้าที่ซึ่งบัญญัติไว้ว่าเป็นอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญา" ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีศาลแขวง มาตรา 2(5) บัญญัติว่า "พนักงานอัยการ หมายถึง เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจหน้าที่ฟ้องต่อศาล ทั้งนี้จะเป็นข้าราชการในกรมอัยการ หรือเจ้าพนักงานอื่นผู้มีอำนาจเช่นนั้นก็ได้" เมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้เช่นนี้ ศาลฎีกาจึงเห็นว่า ผู้ว่าคดีศาลแขวงย่อมอยู่ในความหมายของคำว่า "พนักงานอัยการ" ที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 43 ผู้ว่าคดีศาลแขวงจึงมีอำนาจฟ้องขอให้ศาลพิจารณาพิพากษาให้กักกันจำเลยได้

แต่บัดนี้ ได้มีพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาคดีศาลแขวง (ฉบับที่ 3) พ.ศ.2517 บัญญัติแก้ไขให้พนักงานอัยการเป็นผู้ดำเนินคดีอาญาในศาลแขวงแทนผู้ว่าคดีของกรมตำรวจ ดังนั้นปัญหาเกี่ยวกับผู้ว่าคดีในศาลแขวงจึงหมดไป

เหตุที่บัญญัติให้ เป็นอำนาจของพนักงานอัยการโดยเฉพาะก็เนื่องจากการกักกันเป็นเรื่องที่รัฐเข้ามาแทรกแซงโดยประสงค์ในการป้องกันมิให้เกิดการกระทำความผิดจากผู้นั้น

124

คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2513 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร: แสงทองการพิมพ์, 2514), หน้า 9

ขึ้นในอนาคต ฉะนั้นกฎหมายจึงบัญญัติให้รัฐเท่านั้นที่มีส่วนได้เสียในการนี้ เอกชนมิได้มีส่วนได้เสีย จึงกำหนดให้เป็นอำนาจของพนักงานอัยการผู้เป็นนายแผ่นดินที่จะขอให้ศาลพิจารณาพิพากษากันกัน ราษฎรจะขอให้ศาลพิจารณาพิพากษากันกันไม่ได้ ราษฎรที่เป็นผู้เสียหายในการกระทำความผิดนั้นจะฟ้องใดโดยเฉพาะเพื่อให้องโทษตามที่กฎหมายบัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นเท่านั้น¹²⁵

อำนาจฟ้องกักกันของพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายอาญาทำได้ 2 วิธี คือ ก. ฟ้องรวม คือฟ้องตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 41 โดยบรรยายฟ้องตามความผิดที่ระบุไว้ และมีคำขอให้ลงโทษความผิดนั้นกับขอให้กักกันด้วยรวมในฟ้องฉบับเดียวกัน หรือ ข. ฟ้องขอให้กักกันโดยเอกเทศในภายหลัง หมายความว่า คดีใดความผิดตามหลักเกณฑ์ในมาตรา 41 จนศาลพิพากษาให้จำคุกจำเลยไม่น้อยกว่า 6 เดือน สำหรับความผิดที่ระบุไว้ แต่ยังไม่ได้ขอให้กักกันในคดีนั้น อาจจะเป็นเพราะพนักงานอัยการเพิกทราบพยานหลักฐานที่จะขอให้กักกันในภายหลัง กฎหมายจึงให้อำนาจฟ้องขอให้กักกันอย่างเดี่ยวโดยเอกเทศได้

หลักการดังกล่าวนี้มีแนวเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติกักกันผู้มีสันดานเป็นผูราย¹²⁶ 2479 คือ จะฟ้องจำเลยเป็นคดีโดยลำพังก็ได้ ไม่จำต้องฟ้องรวมไปกับคดีที่จำเลยกระทำความผิดอันเป็นเหตุให้กักกันนั้น (คำพิพากษาฎีกาที่ 1116/2481¹²⁶) หรือ จะฟ้องเมื่อจำเลยพ้นโทษครั้งสุดท้ายแล้วก็ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 605/2489¹²⁷)

ศูนย์วิจัยทรัพยากร

¹²⁵ พิชัย จักรางกูร, "อำนาจฟ้องขอให้กักกัน" บทบัญญัติ นิตยสารของเนติบัณฑิตยสภา เล่มที่ 28 ประจำปีพุทธศักราช 2514 (พระนคร: โรงพิมพ์ที่รองสาร, 2515), หน้า 830

¹²⁶ ธรรมสาร เล่ม 22 คำพิพากษาฎีกา พ.ศ. 2481 พระนิติการลงประมวล (พระนคร: โรงพิมพ์โสภณพิพรรฒธนากร), หน้า 1357.

¹²⁷ คำพิพากษาฎีกาประจำปีพุทธศักราช 2489 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร: โรงพิมพ์คณะฯ, 2491), หน้า 441

ปัญหาเกี่ยวกับศาลแขวงนั้น ได้มีคำพิพากษาฎีกาที่ 24/2513¹³⁰ วินิจฉัยว่า "สำหรับปัญหาที่ว่าศาลแขวงจะมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีขอให้กักกันใดหรือไม่นั้น ในชั้นประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 43 บัญญัติว่า การฟ้องขอให้กักกันจะรวมขอไปในฟ้องคดีอื่น เป็นมลโทให้เกิดอำนาจฟ้องขอให้กักกันนั้น หรือจะฟ้องภายหลังก็ได้ คดีนี้ผู้ว่าคดีศาลแขวงได้ขอให้กักกันจำเลยด้วย ศาลฎีกาเห็นว่าในข้อที่ว่าศาลแขวงมีอำนาจพิจารณาวาจำเลยเป็น ผู้กระทำความผิดคดีนี้ที่ควรจะให้มีการกักกันหรือไม่นั้น ปรากฏตามประวัติรายการแจ้งโทษ ทายฟ้องว่า จำเลยเคยถูกศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกฐานลักทรัพย์ไม่ต่ำกว่าหกเดือนมาแล้ว ไม่น้อยกว่าสองครั้ง เมื่อศาลแขวงเห็นว่าควรให้กักกันจำเลย แม้จะมีกำหนดการกักกันถึง ห้าปี ศาลแขวงก็ยอมพิพากษาได้ เพราะการส่งตัวจำเลยไปกักกันไม่ใช่โทษอาญา เป็นแต่ เพียงวิธีการเพื่อความปลอดภัยตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 39(1) ซึ่งมีลักษณะเบากว่าโทษจำคุก"

ส่วนปัญหาเกี่ยวกับศาลทหารในเวลาไม่ปกตินั้น ขณะนี้ได้มีคำสั่งของคณะปฏิรูป- การปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 1 สั่ง ณ วันที่ 6 ตุลาคม พ.ศ.2519 แก้ไขเพิ่มเติมโดยคำสั่ง ของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 24 สั่ง ณ วันที่ 17 ตุลาคม พ.ศ.2519 ความว่า เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยปราศจากภัยของประชาชนทั่วประเทศ คณะปฏิรูปการปกครอง- แผ่นดินจึงประกาศใช้กฎอัยการศึกทั่วราชอาณาจักร ตั้งแต่วันที่ 6 ตุลาคม พ.ศ.2519 เวลา 19.10 นาฬิกา เป็นต้นไป และให้ปฏิบัติดังต่อไปนี้

- ข้อ 1. บรรดาคดีที่มีข้อหาในความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาตามบัญญัติท้ายประกาศ นี้ซึ่งการกระทำความผิดเกิดขึ้นในหรือหลังวันที่ 6 ตุลาคม 2519 เวลา 19.10 นาฬิกา ให้- อยู่ในอำนาจศาลทหารที่จะพิจารณาพิพากษา เว้นแต่คดีที่ของดำเนินในศาลคดีเด็กและเยาวชน
- ข้อ 2. ให้ศาลอาญาและศาลจังหวัดทุกศาลในเขตมณฑลทหารบกที่ 1 และศาลจังหวัด ทุกศาลในเขตจังหวัดทหารบกฉะบุรี เป็นศาลทหารกรุงเทพฯ ส่วนศาลจังหวัดอื่นนอกจากที่กล่าวนี้

ซึ่งอยู่ในเขตมณฑลทหารบกใด ให้เป็นศาลมณฑลทหารบกนั้นด้วย

ศาลทหารดังกล่าวแล้ว ประกอบด้วยตุลาการสามนายเป็นองค์คณะพิจารณาพิพากษาคดี และบังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษาใด

ข้อ 3. ให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญา รองอธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญา ผู้พิพากษาศาลอาญา ผู้พิพากษาหัวหน้าศาล และผู้พิพากษาศาลจังหวัดทุกศาลเป็นตุลาการศาลทหารตามกฎหมายว่าด้วยธรรมนูญศาลทหารแห่งศาลนั้นๆ ซึ่งเป็นศาลทหารตามความในข้อ 2 ด้วย

ให้อธิบดีผู้พิพากษาภาคเป็นตุลาการศาลทหาร เช่นเดียวกับผู้พิพากษาที่กล่าวแล้ว และให้มีอำนาจนั่งพิจารณาพิพากษาคดีในศาลภายในเขตของตน ซึ่งเป็นศาลทหารตามประกาศนี้ หรือเมื่อตรวจจำนวนคดีใดแล้ว ก็ให้มีอำนาจลงนามในคำพิพากษาใดด้วย

ข้อ 4. ให้พนักงานอัยการเป็นอัยการทหารด้วย

ข้อ 5. ให้ใช้สถานที่ทำการศาลอาญา และสถานที่ทำการศาลจังหวัดทุกศาลเป็นที่ทำการศาลทหารตามประกาศนี้ด้วย

ข้อ 6. บรรรคาคดีที่เกิดขึ้นก่อนประกาศฉบับนี้ใช้บังคับ ให้เป็นไปตามกฎหมายและประกาศกฎอัยการศึกที่ใช้อยู่ในขณะนั้น

ข้อ 7. เมื่อได้มีประกาศให้เลิกใช้กฎอัยการศึกแล้ว ให้ศาลทหารตามประกาศนี้คงมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีตามความในข้อ 1 บรรรคาคดีที่อยู่ในศาล และบรรรคาคดีการกระทำผิดที่เกิดขึ้นก่อนวันเวลาเลิกใช้กฎอัยการศึก...

บัญชีท้ายคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 1

(1) ความผิดต่อองค์พระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท และผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ ตั้งแต่มาตรา 107 ถึงมาตรา 112

(2) ความผิดต่อความมั่นคงของรัฐภายใน และภายนอกราชอาณาจักร ตั้งแต่มาตรา 113 ถึงมาตรา 129

(3) ความผิดต่อสัมพันธ์ไมตรีกับต่างประเทศ ตั้งแต่ มาตรา 130 ถึงมาตรา 135

(4) ความผิดเกี่ยวกับความสงบสุขของประชาชน ฐานเป็นอั้งยี่ ฐานเป็นของโจร และการวิวาทวิวาทกันใจกำลังประทุษร้าย ชูเชิญว่าจะประทุษร้าย หรือกระทำให้เกิดการวิวาทวิวาทกันในบานเมือง ตั้งแต่มาตรา 209 ถึงมาตรา 216

(5) ความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดอันตรายต่อประชาชน ตั้งแต่มาตรา 217 ถึงมาตรา 239

(6) ความผิดเกี่ยวกับเพศ ฐานจัดหรือล่อลวงหญิง หรือเด็กหญิงไปเพื่อการอนาจารหรือสำเร็จความใคร่ของผู้อื่น ตั้งแต่มาตรา 282 ถึงมาตรา 284 และมาตรา 285 เฉพาะที่เกี่ยวกับมาตรา 282 และมาตรา 283

(7) ความผิดต่อชีวิต ตั้งแต่มาตรา 288 ถึงมาตรา 294

(8) ความผิดต่อร่างกาย ตั้งแต่มาตรา 295 ถึงมาตรา 300

(9) ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ ฐานลักทรัพย์ ชิงทรัพย์ ทรัพย์ กระโจก รัศเอาทรัพย์ ชิงทรัพย์ ปล้นทรัพย์ และรับของโจร ตั้งแต่มาตรา 334 ถึงมาตรา 340 ตี มาตรา 357 และมาตรา 360 ทวิ

ดังนั้น ความผิดตามบัญญัติท้ายคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 1 ซึ่งเกิดระหว่างประกาศใช้กฎอัยการศึกทั่วราชอาณาจักร อัยการทหารต้องยื่นฟ้องต่อศาลทหารในเวลาไม่ปกติ และจากคตินั้น ประกอบด้วยการกระทำความผิดหลายอย่าง แม้การกระทำความผิดบางอย่างไม่อยู่ในบัญญัติท้ายคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 1 อัยการทหารก็ต้องยื่นฟ้องขอให้นั้นต่อศาลทหารในเวลาไม่ปกติด้วย (คำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 30 สั่ง ณ วันที่ 19 ตุลาคม 2519) และเนื่องจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(5) บัญญัติว่า "พนักงานอัยการ" หมายความว่า เจ้าพนักงานผู้ทำหน้าที่ฟ้องต่อศาล ทิ้งนี้จะเป็นข้าราชการในกรมอัยการ หรือ เจ้าพนักงานอื่นผู้ชำนาญงานเช่นนั้นก็ได้อัยการทหารที่ยื่นฟ้องคดีต่อศาลทหารในเวลาไม่ปกตินี้ จึงอยู่ในความหมายของคำว่าพนักงานอัยการซึ่งบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 43 และเมื่อพิจารณาประกอบกับแนววินิจฉัยของศาลฎีกาตามคำพิพากษาฎีกาที่ 24/2513¹³¹ ซึ่งวินิจฉัยว่า ศาลแขวงมีอำนาจพิจารณาจำเลยเป็นผู้กระทำผิดคดีนี้สัยที่ควรจะให้มีการกักกันหรือไม่ เช่นนี้ จึงน่าจะเป็นว่าหากผู้กระทำผิดที่ถูกยื่นฟ้องต่อศาลทหารในเวลาไม่ปกติ

อยู่ในเกณฑ์ที่จะเป็นผูกระทำนิติคดีนัยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 41 อัยการทหาร
ก็มีอำนาจฟ้องขอให้กักกัน และศาลทหารในเวลาไม่ปกติก็มีอำนาจพิจารณาว่าผู้นั้นเป็นผู้
กระทำนิติคดีนัยและพิพากษาให้กักกันได้ แต่ทั้งนี้เห็นว่าน่าจะต้องเป็นการฟ้องขอรวมไปใน
ฟ้องคดีอื่นเป็นมูลให้เกิดอำนาจฟ้องขอให้กักกัน จะฟ้องขอให้ศาลทหารในเวลาไม่ปกติสั่ง
กักกันภายหลังฟ้องคดีอื่นเป็นมูลให้เกิดอำนาจฟ้องไม่ได้เพราะไม่ใช่เป็นความผิดที่กำหนด
ไว้ในบัญชีท้ายคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 1 โดยกรณีนี้ที่ฟ้องภายหลังนี้
คงต้องมายื่นฟ้องต่อศาลยุติธรรมตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม

1.6 อายุความ

1.6.1 อายุความฟ้องขอให้กักกัน เริ่มเมื่อใช้พระราชบัญญัติตัดสินคนคนจรจัด
และคนที่เคยต้องโทษหลายครั้ง ร.ศ.127 และพระราชบัญญัติกักกันผู้มีสันดานเป็นผู้ร้าย
พutschักราช 2479 นั้น ไม่มีบทบัญญัติเรื่องอายุความฟ้องขอให้ส่งตัวออกไปอยู่เสียดัง-
หัวเมือง หรือฟ้องขอให้กักกันโดยเฉพาะ จึงได้ใช้อายุความตามที่บัญญัติในกฎหมายลักษณะ
อาญา ร.ศ.127 ซึ่งมีแนวคำพิพากษาฎีกาวินิจฉัยไว้ดังนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ 491/2479¹³² วินิจฉัยว่า การฟ้องขอให้ส่งคนเคยต้องโทษ
หลายครั้งไปอยู่ทางหัวเมืองตามพระราชบัญญัติตัดสินคนคนจรจัดและคนที่เคยต้องโทษหลาย-
ครั้ง ร.ศ.127 นั้น ต้องฟ้องภายในอายุความ 1 ปี นับตั้งแต่วันพ้นโทษครั้งหลังตามกฎหมาย
ลักษณะอาญา ร.ศ.127 มาตรา 78 ขอ 4

คำพิพากษาฎีกาที่ 617/2485¹³³ วินิจฉัยว่า อายุความฟ้องร้องตาม พ.ร.บ.กักกัน
ผู้มีสันดานเป็นผู้ร้าย พutschักราช 2479 มีอายุความ 1 ปี ตามกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.
127 มาตรา 78 ขอ 4

¹³² ธรรมสาร เดม 20 คำพิพากษาฎีกา พ.ศ.2479 พระนิติการณประสมรวบรวม
(พระนคร: โรงพิมพ์บำรุงนุกุลกิจ), หน้า 605

¹³³ คำพิพากษาฎีกาประจำพutschักราช 2485 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร:
โรงพิมพ์ศิริธรรมสาร, 2494), หน้า 180

คำพิพากษาฎีกาที่ 605/2489¹³⁴ วินิจฉัยว่า การฟ้องขอให้ลงโทษกักกันตาม พ.ร.บ. กักกันผู้มีสันดานเป็นผู้อยู่ในเรือนจำ โทษที่จะฟ้องเมื่อจำเลยพ้นโทษครั้งสุดท้ายแล้วก็ได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 225/2496¹³⁵ วินิจฉัยว่า แม้โทษครั้งก่อนจะเกิดก่อน พ.ร.บ. กักกันผู้มีสันดานเป็นผู้อยู่ในเรือนจำ หรือโดนโทษครั้งก่อนมา 20 ปี จึงมาทำผิดอันเป็นเหตุร้ายขึ้นอีก ก็ไม่เป็นการขัดรัฐธรรมนูญ (เรื่องกฎหมายย้อนหลัง) หรือขาดอายุความ ศาลลงโทษกักกันอีกได้

เมื่อใช้ประมวลกฎหมายอาญา ได้มีมาตรา 97 บัญญัติว่า "ในการฟ้องขอให้กักกัน ทัณฑ์ ฟ้องภายหลังการฟ้องคดีอันเป็นมูลให้เกิดอำนาจฟ้องขอให้กักกัน ต้องฟ้องภายในกำหนดหกเดือนนับแต่วันที่ฟ้องคดีนั้น มิฉะนั้นเป็นอันขาดอายุความ" เห็นได้ว่าตามมาตรา 97 นี้เป็นการนับอายุความตั้งแต่วันที่ฟ้องคดี ซึ่งเป็นคดีที่ผู้นั้นกระทำความผิดขึ้นภายหลังที่ถูกศาลพิพากษาโทษกักกันมาแล้ว หรือคดีที่ 3 หลังจากต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกไม่ต่ำกว่า 6 เดือนมา 2 ครั้ง เป็นอย่างน้อย ตามมาตรา 41 นี้ไม่ใช่เป็นการนับอายุความตั้งแต่วันที่พ้นโทษครั้งหลังตั้งแนวคำพิพากษาฎีกาที่ 491/2479, 617/2485 ซึ่งวินิจฉัยเมื่อยังไม่มีประมวลกฎหมายอาญา

1.6.2 กำหนดดวงเลขการกักกัน

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 100 บัญญัติว่า "เมื่อได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้กักกันผู้ใด ถ้าผู้นั้นยังมิได้รับการกักกันก็มิได้ ได้รับการกักกันแต่ยังไม่ครบถ้วนโดยหลบหนีก็มิได้ ถ้าพ้นกำหนดสามปีนับแต่วันที่พ้นโทษโดยได้รับโทษตามคำพิพากษาแล้ว หรือโดยดวงเลขการลงโทษ หรือนับแต่วันที่ผู้นั้นหลบหนีระหว่างเวลาที่ต้องกักกัน เป็นอันดวงเลขการกักกันจะกักกันผู้นั้นไม่ได้"

¹³⁴ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2489 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร: โรงพิมพ์บริษัทคณะต่าง จำกัด, 2491), หน้า 441

¹³⁵ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2496 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร: โรงพิมพ์ศิรินสาร, 2496), หน้า 233

เนื่องจากตามมาตรา 42 บัญญัติให้การกักกันเริ่มกระทำต่อจากโทษจำคุก หรือ กักขัง กำหนดเวลาลงเลขการกักกัน 3 ปี จึงนับตั้งแต่วันพ้นโทษจำคุกหรือกักขังตาม คำพิพากษา คือ เริ่มนับหนึ่งถัดจากวันได้รับโทษครบกำหนด ซึ่งเป็นวันที่จะปล่อยตัวถัดจาก วันที่รับโทษครบกำหนดเป็นวันเริ่มนับหนึ่งวันเดียวกัน หรือนับตั้งแต่วันถัดจากครบกำหนด ลงเลขการลงโทษจำคุกหรือกักขัง หรืออาทลบนั้นระหว่างต้องกักกันก็นับกำหนด 3 ปี ตั้งแต่วันถัดจากหลบหนีจนถึงวันใดตัวมาเพื่อกักกันต่อไป

1.7 สิทธิอุทธรณ์ฎีกา

เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ส่งตัวไปกักกัน มีปัญหาว่าความจะมีสิทธิอุทธรณ์ ฎีกาในคดีหรือลดหรือเพิ่มกำหนดเวลากักกันได้เพียงใดหรือไม่ หรือจะนำกำหนดเวลากักกัน ไปคำนวณตั้งโทษจำคุกเพื่อให้สิทธิอุทธรณ์ฎีกาปัญหาขอเท็จจริงและดุลพินิจของศาลได้เพียง- ใดหรือไม่

ขณะที่ยังมี พ.ร.บ.แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 8)พ.ศ.2517 นั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ได้รับบัญญัติห้าม อุทธรณ์ทั้งปัญหาขอเท็จจริงและขอกฎหมายไว้ ความจึงมีสิทธิอุทธรณ์ในคดี หรือลด หรือ เพิ่มกำหนดเวลากักกันได้ แต่สำหรับการฎีกาปัญหาขอเท็จจริงนั้น ประมวลกฎหมายวิธี- พิจารณาความอาญา ก่อนที่จะมีการแก้ไขโดย พ.ร.บ.แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธี- พิจารณาความอาญา(ฉบับที่ 8)พ.ศ.2517 ได้รับบัญญัติห้ามฎีกาปัญหาขอเท็จจริง ทั้งนี้

มาตรา 218 ในคดีที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลล่าง หรือเพียงแต่แก้ไข เล็กน้อย และให้ลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินห้าปี หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ แต่โทษจำคุก ไม่เกินห้าปี ห้ามมิให้ศาลฎีกาในปัญหาขอเท็จจริง

มาตรา 219 ห้ามมิให้โจทก์ฎีกาในคดีซึ่งศาลเดิมและศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้อง โจทก์โดยอาศัยขอเท็จจริง

มาตรา 220 ในคดีซึ่งศาลเดิมพิพากษาให้ลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินหนึ่งปี หรือ ปรับไม่เกินพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ แม้ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้ไขมากกว่าก็ตาม ถ้าศาลอุทธรณ์ ยังคงลงโทษจำเลยไม่เกินกำหนดที่ว่ามานี้ ห้ามมิให้ศาลฎีกาในปัญหาขอเท็จจริง

ขณะที่เมื่อรับบัญญัติห้ามฎีกาปัญหาขอเท็จจริงดังกล่าวนี้ ได้มีคำพิพากษาฎีกาวินิจฉัย

เกี่ยวกับเรื่องที่ว่าคู่ความจะมีสิทธิฎีกาใน-kind หรือลด หรือเพิ่มกำหนดเวลากักกัน หรือจะนำกำหนดเวลากักกันไปคำนวณตั้งโทษจำคุก เพื่อใช้สิทธิฎีกาปัญหาขอเท็จจริงและดุลพินิจของศาลได้เพียงใดหรือไม่ ดังนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ 1454/2511¹³⁶ วินิจฉัยโดยมติของที่ประชุมใหญ่ เห็นว่าจำเลยฎีกาขอให้ศาลลด หรือลดกำหนดเวลากักกันในอันน้อยลง เป็นฎีกาเกี่ยวกับดุลพินิจของศาล อันเป็นปัญหาขอเท็จจริงต้องห้ามฎีกาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 218 เพราะคดีนี้ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลล่างในโทษจำคุกจำเลยเพียง 3 ปี กับกักกัน 5 ปี การส่งตัวจำเลยไปกักกันไม่ใช่โทษอาญา เป็นแต่วิธีการเพื่อความปลอดภัยตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 39(1) ซึ่งมีลักษณะเบากว่าโทษจำคุก ฉะนั้นจะอนุโลมถือกำหนดเวลากักกันเป็นกำหนดเวลาจำคุกเกิน 5 ปี หรือรวมเวลากักกันเข้ากับเวลาจำคุกแล้วถือว่าจำเลยถูกจำคุกเกิน 5 ปี เพื่อใช้สิทธิฎีกาขอเท็จจริงไม่ได้

คำพิพากษาฎีกานี้ได้มีหมายเหตุท้ายคำพิพากษา โดยท่านอาจารย์บัญญัติ สุชีวะ ซึ่งเป็นบรรณาธิการหนังสือคำพิพากษาฎีกาในขณะนั้นว่า "ก่อนวันไข้มังขัยของประมวลกฎหมายอาญา กักกัน ตามพระราชบัญญัติกักกันผู้มีสันดานเป็นนุราย พ.ศ. 2479 มาตรา 5 ถือว่าเป็นโทษอาญาสถานหนึ่ง แต่เมื่อใช้ประมวลกฎหมายอาญาแล้ว กักกัน เป็นเพียงวิธีการเพื่อความปลงภัยมิใช่โทษอาญาอีกต่อไป ฉะนั้นจึงมีปัญหาเกี่ยวกับการฎีกาในเรื่องกักกันอยู่ จะยังคงอนุโลมกักกันเป็นโทษจำคุกตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 218 ถึงมาตรา 220 เพื่อเทียบเคียงในการพิจารณาสิทธิฎีกาของความต่อไปตามแนวคำพิพากษาฎีกาเดิมๆจะใดหรือไม่

ตามคำพิพากษาฎีกาที่ 1132/2481, 1355/2481, 142/2482, 432/2482 และ 1682/2493 วินิจฉัยว่า ถ้าโทษกักกันเกิน 5 ปี คู่ความยอมฎีกาขอเท็จจริงหรือดุลพินิจของศาลได้ทั้งสิ้น แต่ถ้าโทษกักกันไม่เกิน 5 ปี และศาลอุทธรณ์พิพากษายืนหรือแก้ไขเล็กน้อย

¹³⁶ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2511 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร : แสงทองการพิมพ์, 2512), หน้า 1670

คู่ความยอมจะฎีกาขอเท็จจริงมิได้ ต้องห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 218 และศาลอุทธรณ์พิพากษาลับคำพิพากษาศาลชั้นต้นในโทษกักกัน คู่ความ ก็ฎีกาขอเท็จจริงได้เช่นเดียวกัน¹³⁷

คำพิพากษาฎีกาที่ 1454/2511 นี้ นับเป็นคำพิพากษาฎีกาลับครั้งแรกที่ได้วินิจฉัย อำนาจฎีกาเรื่องกักกันตามประมวลกฎหมายอาญา ข้อวินิจฉัยอันเป็นหลักในคำพิพากษาฎีกา ฉบับนี้ซึ่งได้วินิจฉัยโดยที่ประชุมใหญ่ก็คือ กักกันเป็นเพียงวิธีการเพื่อความปลอดภัยซึ่งมี ลักษณะ เบากว่าโทษจำคุก ฉะนั้นจะอนุโลมกำหนดเวลาจำคุกเพื่อใช้สิทธิฎีกาในปัญหา- ขอเท็จจริงมิได้

ตามคำวินิจฉัยของคำพิพากษาฎีกาฉบับนี้ยอมทำความเข้าใจได้ว่า แม้แต่โทษจำคุก ซึ่งมีลักษณะร้ายแรงกว่ากักกันซึ่งเป็นเพียงวิธีการเพื่อความปลอดภัยยังต้องห้ามมิให้ฎีกา ในปัญหาขอเท็จจริง เมื่อมีกรณีดังที่บัญญัติไว้ตามมาตรา 218 ถึง 220 แห่งประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา ฉะนั้น กักกันซึ่งมีลักษณะเบากว่าจึงยอมจะอยู่ในข่ายต้องห้ามเช่นนั้น ด้วย ทั้งนี้โดยไม่ตองคำนึงว่า ระยะเวลาที่ให้กักกันนั้นจะมากน้อยเพียงใด เกิน 5 ปีหรือไม่ ก็ตาม เช่น ศาลชั้นต้นกักกัน 6 ปี ศาลอุทธรณ์ยื่นหรือศาลชั้นต้นกักกัน 3 ปี ศาลอุทธรณ์แก้- เป็น 8 ปี ก็ยอมจะถือว่าต้องห้ามมิให้ฎีกาในคดีพินิจหรือขอเท็จจริงเช่นกัน

เนื่องจากวิธีการเพื่อความปลอดภัยมิได้มีเพียงกักกันอย่างเดียว ฉะนั้นข้อวินิจฉัย ตามคำพิพากษาฎีกาที่ 1454/2511 ที่เกี่ยวกับสิทธิฎีกาจึงยอมจะนำไปใช้กับวิธีการเพื่อ- ความปลอดภัยอย่างอื่นหรือนำไปใช้กับการลงโทษอย่างอื่นซึ่งมีลักษณะ เบากว่าโทษจำคุกต่างๆ หากมีด้วย"

ปัจจุบันได้มี พ.ร.บ. แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2517 ได้บัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติห้ามอุทธรณ์ฎีกาปัญหาขอเท็จจริง ดังนี้

¹³⁷ "คำพิพากษาฎีกาที่ 724/2493" คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2493 จัดพิมพ์ โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร: บริษัทโรงพิมพ์คณะราษฎร, 2497), หน้า 1027 วินิจฉัยว่า ศาลชั้นต้นลงโทษจำคุกจำเลย 1 ปี ไม่ลงโทษกักกัน ศาลอุทธรณ์แก้เฉพาะให้ส่งตัวจำเลย ไปกักกันมีกำหนด 3 ปี จำเลยฎีกาในเรื่องกักกันได้

มาตรา 3 ได้บัญญัติเพิ่มเติม มาตรา 193 ทวิ และมาตรา 193 ตีร์ ขึ้น

มาตรา 193 ทวิ บัญญัติว่า "ห้ามมิให้อุทธรณ์คำพิพากษาของศาลชั้นต้นในปัญหาข้อเท็จจริงในคดีซึ่งอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เว้นแต่

- (1) จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก หรือให้ลงโทษกักขังแทนโทษจำคุก
- (2) จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก แต่ศาลรอกการลงโทษไว้
- (3) ศาลพิพากษาว่า จำเลยมีความผิด แต่รอกการกำหนดโทษไว้
- (4) จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษปรับเกินกว่าหกร้อยบาท"

มาตรา 193 ตีร์ บัญญัติว่า "ในคดีซึ่งต้องห้ามอุทธรณ์ตามมาตรา 193 ทวิ ถ้าผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษา หรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้น พิเคราะห์เห็นว่าขอความที่คัดค้านนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลอุทธรณ์ และอนุญาตให้อุทธรณ์ หรือขอขบถกรรมอัยการหรือพนักงานอัยการซึ่งขอขบถกรรมอัยการได้มอบหมายลงลายมือชื่อรับรองในอุทธรณ์ว่า มีเหตุอันควรที่ศาลอุทธรณ์จะได้วินิจฉัย ก็ให้รับอุทธรณ์นั้นไว้พิจารณาต่อไป"

พ.ร.บ.แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 6 ได้ยกเลิกความเดิมในมาตรา 219 และได้ใช้ความใหม่ว่า "ในคดีซึ่งศาลชั้นต้นพิพากษาให้ลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ศาลอุทธรณ์ยังคงลงโทษจำเลยไม่เกินกำหนดที่วามัน ห้ามมิให้คู่ความฎีกาคัดค้านคำพิพากษาหรือคำสั่ง"

พ.ร.บ.แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 7 ได้บัญญัติเพิ่มเติม มาตรา 219 ทวิ และมาตรา 219 ตีร์ ขึ้นใหม่

มาตรา 219 ทวิ บัญญัติว่า "ห้ามมิให้คู่ความฎีกาคัดค้านคำพิพากษาหรือคำสั่งในข้อเท็จจริงในปัญหาเรื่องวิธีการเพื่อความปลอดภัยแต่อย่างเดียว แม้คดีนั้นจะไม่ต้องห้ามฎีกาก็ตาม

ในการนับกำหนดโทษจำคุก ตามความในมาตรา 218 และ 219 นั้น ห้ามมิให้คำนวณกำหนดเวลาที่ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการเพื่อความปลอดภัยรวมเข้าด้วย"

มาตรา 219 ตีร์ บัญญัติว่า "ในคดีที่ศาลชั้นต้นลงโทษกักขังแทนโทษจำคุกหรือเปลี่ยน

โทษกักขังเป็นโทษจำคุก หรือคดีที่เกี่ยวข้องกับการกักขังแทนค่าปรับ หรือกักขังเกี่ยวกับการ-
รับทรัพย์สิน ถ้าศาลอุทธรณ์มิได้พิพากษากลับค่าพิพากษาศาลชั้นต้น ห้ามมิให้คู่ความฎีกาใน
ปัญหาขอเท็จจริง"

พ.ร.บ.แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 8 ยกเลิก
มาตรา 220 เดิม และใช้ความใหม่ ดังนี้ "ห้ามมิให้คู่ความฎีกาในคดีซึ่งศาลชั้นต้น และศาล
อุทธรณ์พิพากษายกฟ้องโจทก์โดยอาศัยขอเท็จจริง"

จากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาซึ่งแก้ไขใหม่นี้ ถ้าในคดีที่เป็นมูลให้
ฟ้องขอให้กักกันมีอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับ
ไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับนั้น ไม่มีกรณีเขาขอยกเว้นตามประมวลกฎหมายวิธี-
พิจารณาความอาญา มาตรา 193 ทวิ และไม่ใช่เป็นกรณีตามมาตรา 193 ตริ คู่ความก็ไม่มี
สิทธิอุทธรณ์ในคดี หรือลด หรือเพิ่ม หรือให้ทำการกักกันได้ เพราะเป็นอุทธรณ์เกี่ยวกับ-
คุณสมบัติของศาล อันเป็นปัญหาขอเท็จจริง และในชั้นฎีกานั้น หากคู่ความจะฎีกาคัดค้าน-
คำพิพากษาหรือคำสั่งในขอเท็จจริงในปัญหาเรื่องวิธีการเพื่อความปลอดภัยแต่อย่างเดียว
ก็อยู่ในบังคับตามมาตรา 219 ทวิ¹³⁸ ห้ามมิให้ฎีกาในขอเท็จจริง และมีโทษกำหนดเวลา
กักกันไปจำนวนครั้งโทษจำคุกซึ่งบัญญัติขึ้นตามแนวคำพิพากษาฎีกาที่ 1454/2511¹³⁹

สำหรับกรณีคดีซึ่งเป็นมูลให้ฟ้องขอให้กักกันอยู่ในอำนาจของศาลแขวง สิทธิ-
อุทธรณ์ในคดี หรือลด หรือเพิ่ม หรือให้ทำการกักกัน ก็อยู่ในบังคับของ พ.ร.บ.จัดตั้งศาล
แขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง พ.ศ.2499 มาตรา 22, 22 ทวิ

พ.ร.บ.จัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง พ.ศ.2499
มาตรา 22 บัญญัติว่า "ในคดีอาญาห้ามมิให้อุทธรณ์คำพิพากษาของศาลแขวงในปัญหาขอเท็จ-
จริง เว้นแต่

138 ๖
ดูหน้า 67

139 ๖
ดูหน้า 65 - 66

- (1) คดีที่จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก หรือให้ลงโทษกักขังแทนโทษจำคุก
- (2) คดีที่จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก แต่ศาลรอการลงโทษไว้
- (3) คดีที่ศาลพิพากษาว่า จำเลยมีความผิดแต่รอการกำหนดโทษไว้ หรือ
- (4) คดีที่จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษปรับเกินกว่าห้าร้อยบาท"

มาตรา 22 ทวิ บัญญัติว่า "ในคดีซึ่งต้องห้ามอุทธรณ์ตามมาตรา 22 ถ้าผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณาหรือลงข้อในคำพิพากษา หรือทำความเห็นแย้งในศาลแขวง พิจารณาเห็นว่า ข้อความที่คัดค้านนั้น เป็นปัญหาสำคัญอันสมควรสู่ศาลอุทธรณ์ และอนุญาตให้อุทธรณ์ หรืออุทธรณ์อัยการ หรือพนักงานอัยการซึ่งอุทธรณ์ได้โดยมอบหมายลงลายมือลงลายมือชื่อรับรองในอุทธรณ์ว่า มีเหตุอันควรที่ศาลอุทธรณ์จะได้วินิจฉัย ก็ให้รับอุทธรณ์นั้นไว้พิจารณาต่อไป"

และสำหรับในชั้นฎีกานั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวง และวิธีพิจารณาคriminal ในศาลแขวง พ.ศ.2499 มาตรา 4 บัญญัติว่า "...ในกรณีที่ไม่มีทนายในพระราชบัญญัตินี้ บังคับ ให้คงใจกฎหมายว่าด้วยพระธรรมนูญศาลยุติธรรม กฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคriminal กฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคriminal แห่งนี้... " ดังนั้นสิทธิฎีกาคัดค้านคำพิพากษา หรือคำสั่งในข้อเท็จจริงในปัญหาเรื่องวิธีการเพื่อความปลอดภัยแต่อย่างใด ก็เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคriminal มาตรา 219 ทวิ¹⁴⁰

สำหรับศาลทหารในเวลาปกติสิทธิอุทธรณ์ฎีกา ก็เป็นไปตาม พ.ร.บ.ธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 61 วรรคแรก มาตรา 62 มาตรา 63

ส่วนกรณีคดีอื่นเป็นมูลให้ฟ้องขอให้กักกันอยู่ในอำนาจของศาลทหารภายในเวลาไม่ปกติ ตามคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 1 สั่ง ณ วันที่ 6 ตุลาคม 2519 ฉบับที่ 24 สั่ง ณ วันที่ 17 ตุลาคม 2519 ฉบับที่ 30 สั่ง ณ วันที่ 19 ตุลาคม 2519 และอัยการทหารใดฟ้องขอให้กักกันรวมไปกับคดีอื่นเป็นมูลให้ฟ้องขอให้กักกันต่อศาลทหารในเวลาไม่ปกตินั้น ฎีกานี้ได้มีคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 29 สั่ง ณ วันที่ 19

พระราชบัญญัติกักกันฯ บัญญัติว่า "ให้รัฐมนตรีกำหนดเขตที่จะพึงดำเนินการกักกัน และให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา

ในกรณีมีเหตุพิเศษ อธิบดีจะสั่งให้ควบคุมผู้มีสันดานเป็นผู้ร้ายไว้ในเรือนจำเป็นการชั่วคราวก็ได้"

และมาตรา 12 ของพระราชบัญญัติกักกันฯ บัญญัติว่า "ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัตินี้ให้นำบทบัญญัติในมาตรา 6 ถึงมาตรา 18 มาตรา 20 ถึงมาตรา 22 มาตรา 24 ถึงมาตรา 46 มาตรา 49 ถึงมาตรา 55 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 มาใช้บังคับโดยอนุโลม"

เนื่องจากโทษกักกันตามพระราชบัญญัติกักกันฯ มีความมุ่งหมายต่างจากโทษจำคุกซึ่งมุ่งประสงค์จะตอบแทนความผิด และป้องปรามชมชุกชวย ดังเห็นได้จากความในมาตรา 5 ที่ว่า "กักกัน คือ เอาตัวไปควบคุมไว้ในเขตซึ่งรัฐมนตรีกำหนดขึ้นตามพระราชบัญญัตินี้ เพื่อป้องกันการทำผิดอันเกิดจากลักษณะของผู้มีสันดานเป็นผู้ร้ายโดยการกักกันตัวไว้ทำการอบรมฝึกฝนให้เป็นพลเมืองดี มีสัมมาอาชีพ..." ดังนั้น การนำความแห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ มาใช้บังคับก็โดยอนุโลมให้เป็นไปตามความมุ่งหมายของกรกักกัน เรื่องที่อนุโลมเอาบทบัญญัติในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์มาใช้ พอดีจะกล่าวรวมความได้ ดังนี้ โดยอนุโลมตามมาตรา 6 และ 7 ว่าควยขอความหัวไปรัฐมนตรีมีอำนาจกำหนดประเภท ชั้น และส่วนของที่กักกันเพื่อความสะดวกในการอบรมผู้ถูกกักกันตามประเภท ชั้น และเพศเป็นใหญ่ บุคคลภายนอกที่ใครรับอนุญาตให้เข้าไปในเขตที่กักกันต้องปฏิบัติตามข้อบังคับที่ตั้งไว้ อนุโลมตามมาตรา 8 ถึง 10 เป็นเรื่องการรับตัวผู้ถูกกักกันซึ่งจะต้องมีหมายอาญาหรือเอกสารคำสั่งของผู้มีอำนาจ ผู้ถูกกักกันอาจเอาเด็กในความดูแลของตนเข้าไปอยู่ในเขตที่กักกันด้วยก็ได้ ตามเงื่อนไขในข้อบังคับผู้ถูกส่งตัวมากักกันจะต้องถูกแพทย์ตรวจ เจ้าพนักงานจะทำบันทึกเกี่ยวกับสติปัญญาร่างกายเพื่อตรวจจะเหมาะสมกับการงานอย่างไร และจะสอบสวนถึงประวัติการกระทำผิดของผู้นั้นด้วย โดยอนุโลมตามมาตรา 11 และ 12 อธิบดีจะแยกประเภท หรือชั้นของผู้ถูกกักกัน หรือเลื่อนชั้นลดลงซึ่งประเภทหรือชั้นนั้นได้ และจะย้ายไปยังเขตที่กักกันอื่นก็ได้ โดยอนุโลมตามมาตรา 13 ถึงมาตรา 18 เจ้าพนักงานกักกันมีอำนาจและหน้าที่เป็นพิเศษบางประการ โดยเฉพาะในเรื่องที่จะให้อาหารขึ้นแก่ผู้ถูก-

กักกันได้ในกรณีจำเป็นบางอย่าง รวมทั้งเรื่องที่จะปล่อยไปจากเขตที่กักกันชั่วคราวได้
 ในยามฉุกเฉิน โดยอนุโลมตามมาตรา 20 และ 21 ผู้ถูกกักกันที่ได้รับบาดเจ็บสาหัสหรือ
 ถึงตายในการช่วยเหลือเจ้าพนักงานกักกัน อาจได้รับรางวัลพิเศษ ส่วนเจ้าพนักงานที่ได้ใช้
 อำนาจตามที่ให้ไว้ไปโดยสุจริตถูกต้องไม่ต้องรับผิดชอบทั้งในทางแพ่งและอาญา โดยอนุโลม
 ตามมาตรา 22 ผู้ถูกกักกันต้องทำงานตามคำสั่งของเจ้าพนักงานกักกัน โดยอนุโลมตาม
 มาตรา 24 ถึง 26 อาจได้รับแยงรายได้อื่นเกิดจากการงานที่ตนได้ทำนั้น หรือได้รับรางวัล
 พิเศษดังกล่าวแล้ว โดยอนุโลมตามมาตรา 27 และ 28 ผู้ถูกกักกันจะได้รับการศึกษาอบรม
 และได้รับการรักษาพยาบาลในเมื่อป่วยไข้โดยอนุโลมตามมาตรา 29 และ 30 ผู้ถูกกักกัน
 จะต้องอยู่ในวินัยโดยอนุโลมตามมาตรา 31 ถึง 37 โดยอนุโลมตามมาตรา 38 ถึง 39
 ผู้ถูกกักกันจะนำทรัพย์สินของตนอย่างใดเข้าไปในเขตที่กักกันได้หรือไม่ใดต้องแล้วแต่กฎ
 กระทรวง และดาหังตกค่างไว้อาจถูกริบเป็นของแผ่นดินได้ตามมาตรา 40 ผู้ถูกกักกันอาจ
 ถูกปล่อยและพักการกักกันได้โดยอนุโลมตามมาตรา 41 ถึง 43 รัฐมนตรีมีอำนาจตั้งกรรมการ
 สถานที่กักกัน และกำหนดอำนาจหน้าที่ในการตรวจที่กักกันได้โดยอนุโลมตามมาตรา 44
 ความผิดเกี่ยวกับการเข้าออกในเขตที่กักกันรวมทั้งเรื่องที่จะปล่อยให้ผู้ถูกกักกันหลบหนีมีกำหนด
 ไว้ในมาตรา 45 และ 46 โดยอนุโลม โดยอนุโลมตามมาตรา 49 ถึง 54 ผู้ถูกกักกันที่
 ประพฤติดีตามเกณฑ์ในมาตรา 48 อาจได้รับอนุญาตให้นำสามี ภรรยา หรือญาติสืบสาย
 โโลหิตโดยตรงลงมาหรือโดยตรงขึ้นไปเขาไปอยู่รวมด้วยได้ และอาจได้รับอนุญาตให้หา
 ประโยชน์ในที่อื่นตามที่จัดไว้ มีเครื่องมือให้ใช้ทำการเพาะปลูกด้วย ครอบครัวยังได้รับ
 เครื่องนุ่งห่มและเครื่องยังชีพอย่างอื่น ตลอดจนส่วนแบ่งจากผลของการประกอบกิจการ
 หรืออุตสาหกรรม ผู้ถูกกักกันเองก็อาจได้รับ หรือแม่ที่สุดอาจได้รับเบี้ยเลี้ยงรายเดือนเป็น
 รางวัล 141 141 ท้ายที่สุดที่กักกันอาจถูกยกขึ้นเป็นนิติบุคคลได้ตามมาตรา 55 โดยอนุโลม

สำหรับเขตที่ดำเนินการกักกันตามพระราชบัญญัติกักกันผู้มีสันดานเป็นผู้ร้าย พ.ศ.

2479 นั้น ได้มีประกาศรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย เรื่องกำหนดเขตสำหรับดำเนินการกักกัน ลงวันที่ 15 พฤศจิกายน 2480¹⁴² ความว่า "อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติกักกันผู้มีสันดานเป็นผูรราย พุทธศักราช 2479 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยกำหนดให้ไซเกาะตรูเตาหรือเครูเตา และเกาะอาดังหรือลาด้ง กับเกาะราวีจังหวัดสตูล เป็นเขตสำหรับดำเนินการกักกันผู้มีสันดานเป็นผูรรายตั้งแต่วันลงประกาศนี้ในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป"

ครั้นเมื่อได้ประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งบัญญัติให้กักกันเป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัยประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 40 ได้บัญญัติว่า "กักกัน คือ การควบคุมผู้กระทำความผิดติดกันสัวยไว้ในเขตกำหนด เพื่อป้องกันกระทำความผิด เพื่อคั่นสัวย และเพื่อฝึกหัดอาชีพ" และได้มีพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการกักกันตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2510 ซึ่งเป็นกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการกักกัน และวิธีปฏิบัติต่อผู้ถูกกักกัน เพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของ มาตรา 40 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งมีสาระสำคัญอยู่ในมาตรา 4 และ 5

มาตรา 4 บัญญัติว่า "รัฐมนตรีมีอำนาจกำหนดเขตกักกันโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา"

มาตรา 5 บัญญัติว่า "อธิบดี(อธิบดีกรมราชทัณฑ์)มีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ และมีอำนาจออกระเบียบหรือข้อบังคับเกี่ยวกับการกักกัน และวิธีปฏิบัติต่อผู้ถูกกักกัน ในเรื่องดังต่อไปนี้

- (1) การรับและการปล่อยตัว
- (2) การเยี่ยมและการติดต่อ
- (3) ประโยชน์ เงินทดแทน และรางวัล
- (4) การคั่นสัวย การศึกษา การอบรม และการฝึกหัดอาชีพ
- (5) การอนามัย และการสุขาภิบาล
- (6) วิธีการกักกัน

- (7) การปกครอง
- (8) วินัย
- (9) ทรัพย์สินของผู้ถูกกักกัน
- (10) ชนิดอาวุธประจำตัวพนักงานเจ้าหน้าที่
- (11) อำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่

มีปัญหาวาประมวลกฎหมายอาญาได้ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม 2500 แต่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการกักกันตามประมวลกฎหมายอาญา เพิ่งมีเมื่อ พ.ศ. 2510 จึงน่าจะคิดว่า ระหว่างนั้นวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการกักกันและวิธีปฏิบัติต่อผู้ถูกกักกันจะให้กฎหมายอะไรบังคับเมื่อพิจารณาในแง่ที่ว่า พระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2499 เพียงแต่ยกเลิกกฎหมายลักษณะอาญาเท่านั้น เรื่องที่บัญญัติในกฎหมายอื่น ๆ จึงใช้บังคับได้ ฉะนั้นพระราชบัญญัติกักกันผู้มีสันดานเป็นนุราย พ.ศ. 2479 ซึ่งได้บัญญัติให้ถือเอาการประกอบความผิดตามกฎหมายลักษณะอาญาเป็นเกณฑ์พิจารณาว่า กรณีใดเข้าเกณฑ์กักกันหรือไม่นั้น ในส่วนที่อ้างถึงกฎหมายลักษณะอาญาขอมกลายมาเป็นอ้างอิงประมวลกฎหมายของอุฎาตาม มาตรา 8 แห่ง พ.ร.บ.ให้ใช้ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2499 จึงเห็นว่า เมื่อศาลพิพากษาให้กักกันตามประมวลกฎหมายอาญาแล้ว ผู้ถูกกักกันย่อมได้รับการปฏิบัติตามวิธีการที่ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติกักกันผู้มีสันดานเป็นนุราย ก่อนที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการกักกันตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2510 ใช้บังคับ แต่ก็มีผู้คิดเห็นว่าวิธีปฏิบัติต่างๆ ในพระราชบัญญัติกักกันผู้มีสันดานเป็นนุราย พ.ศ. 2479 ไม่อาจนำมาใช้กับผู้ถูกกักกันตามประมวลกฎหมายอาญาได้ ซึ่งผลก็จะเป็นว่าผู้ที่ถูกศาลพิพากษาให้กักกันตามประมวลกฎหมายอาญาขอมได้รับการปฏิบัติโดยไม่มีกฎหมายบัญญัติถึงวิธีปฏิบัติไว้เลย

สำหรับ เขตดำเนินการกักกัน ความพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการกักกันตาม

143
 ประมวล ชันชื่อ "วิจารณ์กฎหมาย พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการกักกันตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2510" อุฎา นิตยสารกระทรวงยุติธรรม เล่ม 2 ปีที่ 15 (พระนคร:โรงพิมพ์การศาสนา, 2511), หน้า 87-88

ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2510 นั้น ได้มีคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 154/2511 เรื่อง
 เขตกักกันนครปฐม ลงวันที่ 9 กุมภาพันธ์ 2511¹⁴⁴ ให้กำหนดเขตเขตกักกันนครปฐมขึ้น
 ที่ตำบลพระปฐมเจดีย์ อำเภอเมืองนครปฐม จังหวัดนครปฐม มีเนื้อที่ 3 ไร่ 48 วา ปรากฏ
 ตามแผนที่แนบท้ายคำสั่ง เพื่อกำเนนการควบคุม คัดนิสัย ศึกษอบรม และฝึกหัดอาชีพผู้
 ถูกกักกัน และคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 643/2512¹⁴⁵ เรื่องกำหนดเขตเขตกักกันลาดบัวขาว
 ลงวันที่ 18 กันยายน 2512 ให้กำหนดเขตเขตกักกันลาดบัวขาว ขึ้นที่ตำบลลาดบัวขาว
 อำเภอสีคิ้ว จังหวัดนครราชสีมา มีเนื้อที่ประมาณ 22 ไร่ 3 วา ปรากฏตามแผนที่แนบท้าย
 คำสั่ง เพื่อกำเนนการควบคุม คัดนิสัย ศึกษอบรม และฝึกหัดอาชีพผู้ถูกกักกัน

1.9 หลบหนีการกักกัน

ผู้ที่มีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้กักกัน และหลบหนีไปภายในกำหนดเวลา ต้องมีความผิด
 ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 190 แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 11
 (พ.ศ. 2514) ข้อ 4

1.10 พักการกักกัน

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการกักกันตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2510
 มาตรา 12 บัญญัติว่า "ผู้ถูกกักกันผู้ใดได้รับการกักกันมาแล้ว ไม่น้อยกว่าสองในสามของ
 กำหนดการกักกันตามหมายศาล ถ้าแสดงให้เห็นว่ามีความประพฤติดี มีความอดสาหะ มีความ
 ก้าวหน้าในการศึกษา และทำกรางงานเกิดผลดี หรือทำความชอบแก่ราชการเป็นพิเศษ ผู้
 ถูกกักกันผู้นั้นอาจได้รับการพักการกักกันตามเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง" ได้มีกฎกระทรวง
 มหาดไทย (พ.ศ. 2514) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการกักกันตาม

¹⁴⁴ ราชกิจจานุเบกษา (แผนกราชกิจจา) เล่ม 85 ตอนที่ 6 ลงวันที่ 19 มีนาคม
 2511), หน้า 842

¹⁴⁵ ราชกิจจานุเบกษา (แผนกราชกิจจา) เล่ม 37 ตอนที่ 6 ลงวันที่ 27 มกราคม
 2513), หน้า 213

ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2510 ลงวันที่ 24 พฤศจิกายน 2514¹⁴⁶ กำหนดสาระสำคัญ
เกี่ยวกับการพักการกักกันไว้ในข้อ 1, 2, 3, 6

ข้อ 1. มีความว่า "เงื่อนไขสำหรับผู้ได้รับการกักกัน มีดังนี้

(1) ผู้ได้รับการพักการกักกันจะต้องไปรายงานตัวต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ เขตกักกัน
พนักงานคุมประพฤติของกรมราชทัณฑ์ หรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจแห่งท้องที่ที่ได้รับ
การพักการกักกันเขาไปอยู่ ตามที่ระบุไว้ในหนังสือสำคัญตามข้อ 4 และตามระยะเวลาที่
กำหนด

(2) ผู้ได้รับการพักการกักกันจะต้องไม่กระทำความผิดอาญาซ้ำอีก

(3) ผู้ได้รับการพักการกักกันจะต้องไม่เข้าไปในเขตท้องที่ที่กำหนดไว้ เว้นแต่
ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากเจ้าพนักงานตาม (1) เป็นครั้งคราวในกรณีจำเป็น

(4) ผู้ได้รับการพักการกักกันจะต้องไม่ประพฤตินอกทางเสื่อมเสีย

(5) ผู้ได้รับการพักการกักกันจะต้องประกอบอาชีพที่มีอยู่แล้ว หรือให้ผู้อื่นจัดหาให้
 ทั้งนี้โดยความเห็นชอบของพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือตามที่พนักงานเจ้าหน้าที่จัดทำให้

(6) ผู้ได้รับการพักการกักกันจะต้องปฏิบัติตามกิจทางศาสนาที่ตนนับถือตามสมควร"

ข้อ 2. มีความว่า "เงื่อนไขตามข้อ 1 อธิบัตินี้จะกำหนดให้ผู้ได้รับการพักการ
กักกันแต่ละคนปฏิบัติเพียงข้อเดียวหรือหลายข้อก็ได้ แลแต่ความเหมาะสมตามลักษณะของ
บุคคลและพฤติการณ์ และจะแก้ไขเพิ่มเติม หรือเพิกถอนเงื่อนไขที่กำหนดนั้นข้อใดข้อหนึ่ง
เสียก็ได้"

ข้อ 3. บัญญัติถึงการพิจารณานุมิตว่า "ให้มีคณะกรรมการพิจารณการพักการ
กักกัน ประกอบด้วยประธานกรรมการ 1 คน และกรรมการอื่นซึ่งอธิบดีแต่งตั้งจากราชการ
มีจำนวนรวมกันอีกไม่น้อยกว่า 3 คน

ผู้ถูกกักกันจะได้รับการพักการกักกัน เมื่อคณะกรรมการตามวรรคหนึ่งเห็นชอบ

และอธิปไตย

การประชุมของคณะกรรมการต้องมีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่ง การให้ความเห็นชอบของคณะกรรมการให้ถือเสียงข้างมาก"

ข้อ 6. มีความว่า " ผู้ได้รับการพักการกักกันต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้โดยเคร่งครัด หากไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไข อธิบดีอาจสั่งระงับการพักการกักกันและแจ้งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ หรือพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจจับส่งเข้าเซกกักกันได้"

ส่วนที่ 2 ห้ามเข้าเซกกำหนด

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 44 บัญญัติว่า " ห้ามเข้าเซกกำหนด คือ การห้ามมิให้เข้าไปในท้องที่ หรือสถานที่ที่กำหนดไว้ในคำพิพากษา"

ความในมาตรานี้ หมายถึงท้องที่ซึ่งอาจเป็น ตำบล อำเภอ ราชอาณาจักร หรือ กว้างแคบกว่านั้นก็ได้ หรือเพียงแต่สถานที่แห่งเดียวหรือหลายแห่ง ประเภทใดประเภทหนึ่งก็ได้ เช่น ห้ามมิให้กลับเข้าไปสู่ท้องที่ที่เป็นถิ่นที่อยู่ ถิ่นซึ่งอยู่นอทธิพลมาก หรือ ห้ามมิให้เข้าไปในสถานที่ที่เป็นบ่อเกิดแห่งการกระทำความผิด เช่น รานขายสุรา ในที่ลับ กาลต้องมีคำสั่งระบุท้องที่หรือสถานที่แห่งหนึ่งหรือหลายแห่งโดยเฉพาะลงไว้ในคำพิพากษา

วิธีการนี้เดิมตามกฎหมายลักษณะอาญา ถือเป็นโทษสถานหนึ่ง และกินความกว้างขวางกว่า คือ ตามกฎหมายลักษณะอาญานั้น เป็นการให้อยู่ภายในเขตที่อันมีกำหนด โดยมีมาตรา 24 ให้ความหมายว่า " โทษสถานให้อยู่ภายในเขตที่อันมีกำหนดนั้น ท่านบัญญัติไว้เป็นสองอย่าง คือ

- (1) ห้ามมิให้เข้าไปในท้องที่ หรือจังหวัดที่กำหนดไว้ในคำพิพากษา
- (2) บังคับให้อยู่แต่ในท้องที่ หรือจังหวัดซึ่งเจ้าพนักงานฝ่ายตุลาการได้กำหนด

ให้อยู่

ในสองอย่างนี้ ให้ศาลมีอำนาจเลือกได้ตามสมควรแก่เหตุ"

สำหรับต่างประเทศนั้น ประมวลกฎหมายอาญานอร์เวย์ มาตรา 39 บัญญัติให้

การบังคับให้อยู่หรือการห้ามมิให้เข้าไปในท้องที่ที่กำหนดไว้เป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัย
อย่างหนึ่ง

ร่างประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน¹⁴⁸ มาตรา 93 อนุ (1) ข้อ 1 ข้อ 2
บัญญัติให้การไม่ให้ไปจากที่กำหนด จากที่อาศัย จากท้องที่พิเศษ และการมิให้เข้าไปใน
ท้องที่ที่กำหนดไว้เป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัยอย่างหนึ่ง และคตินิสัย ชนิดที่เรียกว่า การ
ป้องกันระงับระไว (Protective Surveillance)

ประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส¹⁴⁹ มาตรา 44 ใบบัญญัติถึงการห้ามเข้าเขต
กำหนด(ตามประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส การห้ามเข้าเขตกักกันคือเป็นโทษอย่างหนึ่ง
กล่าวคือ เป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัยที่บังคับในนามของโทษ)

2.1 เป็นคุณพินิจที่ศาลมีคำสั่งได้เอง ไม่จำเป็นต้องมีคำขอของโจทก์

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 45 บัญญัติว่า " เมื่อศาลพิพากษาให้ลงโทษผู้ใด
และศาลเห็นสมควร เพื่อความปลอดภัยของประชาชนไม่ว่าจะมีคำขอหรือไม่ ศาลอาจสั่ง
ในคำพิพากษาว่าเมื่อผู้นั้นพ้นโทษสามคำพิพากษาแล้ว ห้ามมิให้ผู้นั้นเข้าไปในเขตกำหนดเป็น
เวลาไม่เกินห้าปี"

ควยความมุ่งหมายป้องกันภัยต่อประชาชน ป้องกันมิให้ผู้กระทำผิดทำกรรมผิดซ้ำ
อีก ประมวลกฎหมายอาญาจึงบัญญัติให้เป็นคุณพินิจของศาลที่จะสั่งห้ามผู้กระทำผิดเข้าไปในเขต
กำหนด โดยไม่จำเป็นต้องมีคำขอของโจทก์ แต่การจะสั่งห้ามเขาในเขตกำหนดตามมาตรา
45นี้ ต้องปรากฏว่าผู้กระทำผิดถูกลงโทษด้วย และนอกจากศาลจะมีอำนาจสั่งตามมาตรา
45นี้ แล้ว ศาลอาจสั่งห้ามเขาในเขตกำหนดได้ตามมาตรา 46 วรรคสองอีก

2.2 วิธีการคำนวณระยะเวลาห้ามเขาในเขตกำหนด

ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 45 บัญญัติว่า "... ศาลอาจสั่งในคำพิพากษาว่า

I48 "The German Draft Penal Code" II The American Series of Foreign Penal Codes (Great Britain: The Pitman Press of Bath, 1960)

I49 "The French Penal Code" I The American Series of Foreign Penal Codes (Great Britian: The Pitman Press of Bath, 1960)

เมื่อผู้นั้นพบโทษตามคำพิพากษา ห้ามมิให้ผู้นั้นเข้าในเขตกำหนดเป็นเวลาไม่เกินห้าปี"
 ตามความในมาตรา 45 นี้ การนับวันเริ่มห้ามมิให้เข้าเขตกำหนดจึงไม่มีปัญหา
 เพราะการสั่งห้ามนี้อยู่ในกลุ่มนับของศาล ซึ่งศาลอาจจะสั่งห้ามตั้งแต่วันพบโทษ หรือจากวัน
 ใดที่จะปรากฏในคำสั่ง สำหรับการคำนวณระยะเวลาห้ามเข้าในเขตกำหนดนั้น เมื่อไม่มี
 กฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ ก็ต้องนับตามบทบัญญัติมาตรา 21 มาใช้บังคับโดยอนุโลมเช่นเดียว
 กับการคำนวณระยะเวลาพักกัน และการปล่อยตัวผู้นั้นก็พักกัน

2.3 อำนาจฟ้องขอให้ศาลสั่ง

เนื่องจากตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 45 บัญญัติว่า "... และ ศาลเห็น
 สมควรเพื่อความปลอดภัยของประชาชนไม่ว่าจะมีคำขอหรือไม่ ..."

ดังนั้น ตามความในมาตรา 45 นี้ ก็แสดงว่า นอกเหนือจากจะมีอำนาจให้ศาลพิจารณาคดี
 ได้เองแล้ว โจทก์ก็อาจมีคำขอให้ศาลสั่งห้ามมิให้ผู้กระทำความผิดเข้าในเขตกำหนดใดเช่นกัน
 แต่โจทก์ในคดีอาญานี้ไม่มีคำฟ้องฟ้องผู้เสียหายและพนักงานอัยการ จึงมีปัญหาว่าผู้เสียหาย
 เป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาไต่ถามนั้นจะมีคำขอให้ศาลสั่งห้ามมิให้เข้าเขตกำหนดใด
 โทษได้หรือไม่ ปัญหาเมื่อพิจารณาวัตถุประสงค์และมูลเหตุของการใช้วิธีการเพิกถอน
 ปลอดภัยแล้ว เห็นได้ว่าวิธีการเพื่อความปลอดภยนั้น เป็นเรื่องของรัฐที่เข้ามาแทรกแซง
 เพื่อป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดที่มีสภาพเป็นอันตรายกระทำความผิดอีกเพื่อความปลอดภยของ
 ประชาชน และพิจารณาประกอบกับวิธีการเพื่อความปลอดภย ประเภทการกักกัน และการ
 เรียกประกันทัณฑ์บนแล้ว เห็นว่าผู้เสียหายซึ่งเป็นโจทก์ไม่มีอำนาจฟ้องขอให้ศาลสั่งห้ามมิ
 ให้เข้าเขตกำหนดใด เพราะมิได้มีส่วนได้เสียเกี่ยวกับวิธีการเพื่อความปลอดภย
 นี้แต่ประการใด คงเฉพาะแต่พนักงานอัยการซึ่งทำหน้าที่แทนแผ่นดินเท่านั้น ที่มีอำนาจฟ้อง
 ขอให้ศาลสั่งใช้วิธีการดังกล่าวนี้ และพิจารณาตามบทบัญญัติมาตรา 45 แล้ว คงต้องขอรวม
 กันไปในฟ้องคดีอันเป็นมูลจะร้องขอภายหลังอย่างการกักกันมิได้

2.4 อำนาจศาล

ภายใต้บังคับประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 43 เห็นว่า ศาลยุติธรรมตามพระธรรมนูญ
 ศาลยุติธรรม และศาลทหาร (ทั้งศาลทหารในเวลาปกติและศาลทหารในเวลาไม่ปกติ) ตาม
 พระธรรมนูญศาลทหารมีอำนาจให้ศาลสั่งห้ามมิให้ผู้นั้นเข้าในเขตกำหนดใด หากศาล

นั้นผู้มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอันเป็นมูลให้ใช้ดุลพินิจสั่งห้ามผู้นั้นเข้าในเขตกำหนด ทั้งนี้ 150
 ควบเหตุผลเดียวกับอำนาจศาลในการพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งเกี่ยวกับการกักกัน

2.5 อายุความ

2.5.1 อายุความขอให้ศาลสั่งห้ามมิให้เข้าในเขตกำหนด ตามประมวลกฎหมายอาญา
 ไม่ได้บัญญัติอายุความเกี่ยวกับการร้องขอสั่งให้ใช้วิธีการประเพณีไว้ ทั้งนี้ น่าจะเป็นเพราะ
 ว่า การสั่งห้ามเข้าภายในเขตกำหนดเป็นดุลพินิจของศาลที่จะสั่งได้เอง เมื่อพิจารณาพิพากษา
 ลงโทษจำเลยในคดีที่มีการฟ้องขึ้นมา และกรณีที่มีคำขอนั้น คำขอให้ศาลสั่งห้ามเข้าภายใน
 เขตกำหนดก็ต่อขอเข้ามาพร้อมกับคดีที่ฟ้องต่อศาล ดังนั้นหากคดีที่ศาลพิจารณาอายุความ
 ศาลก็ ไม่ลงโทษจำเลย เมื่อไม่ลงโทษจำเลยแล้ว ภายในบังคับของมาตรา 45 ศาลก็ไม่
 สามารถใช้ดุลพินิจสั่งห้ามมิให้จำเลยเข้าในเขตกำหนดใดอยู่ในตัวเอง ประมวลกฎหมาย
 อาญาจึงไม่ได้บัญญัติเกี่ยวกับอายุความร้องขอไว้

น่าสังเกตว่า สำหรับต่างประเทศนั้น เช่น ประมวลกฎหมายอาชญาออร์เว 151
 มาตรา 39 อนุ 2¹⁵² ร่างประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน มาตรา 127 อนุ (2) ขอ
 5 ได้บัญญัติอายุความการฟ้องขอให้ศาลสั่งให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยทุกชนิดตามที่บัญญัติ
 ไว้ในประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งก็รวมถึง การสั่งห้ามมิให้เข้าในเขตกำหนดด้วยไว้ ทั้งนี้
 น่าจะเป็นเพราะตามประมวลกฎหมายอาชญาออร์เว และร่างประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน

150
 ฎีกา 58-62

I51

"The Norwegian Penal Code" 3 The American Series of Foreign
 Penal Codes (London: The Eastern Press Ltd., 1961)

I52

"The German Draft Penal Code E 1962" II The American Series
 of Foreign Penal Codes (New York: Meilen Press Inc., 1966)

นั้น โจทก์จะฟ้องให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยภายหลังคดีอันเป็นมูลให้เกิดอำนาจฟ้องก็ได้

2.5.2 กำหนดวงเลขการห้ามมิให้เข้าภายในเขตกำหนด ตามประมวลกฎหมายอาญาไม่ได้บัญญัติกำหนดวงเลขการห้ามมิให้เข้าภายในเขตกำหนดไว้ ทั้งนี้จะเป็นเพราะประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 45 บัญญัติว่า "...ศาลอาจสั่งในคำพิพากษาว่า เมื่อผู้นั้นพ้นโทษตามคำพิพากษาแล้วห้ามมิให้ผู้นั้นเข้าในเขตกำหนดเป็นเวลาไม่เกินห้าปี" ดังนั้นแม้ปรากฏว่าจะวงเลขกำหนดเวลาลงโทษ ซึ่งก็มีผลเพียงว่าเป็นการพ้นโทษตามคำพิพากษาเมื่อจับตัวได้เมื่อใด ก็ใช้วิธีการนี้ได้เสมอ กล่าวคือ ไม่มีกำหนดเวลาวงเลขการบังคับคดี¹⁵³

2.6 สิทธิอุทธรณ์ฎีกา

เมื่อศาลชั้นต้นมีคำสั่งเกี่ยวกับเรื่องห้ามมิให้จำเลยเข้าในเขตกำหนดแล้ว คู่ความผู้มีส่วนได้เสียจะมีสิทธิอุทธรณ์ฎีกาเกี่ยวกับวิธีการนี้ได้เพียงใดหรือไม่นั้น สิทธิอุทธรณ์ฎีกาก็คงเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 ทวิ, 193 ทรี, 218, 219, 219 ทวิ, 219 ทรี, 220 แก้ไขเพิ่มเติมโดย พ.ร.บ.แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา(ฉบับที่ 8)พ.ศ.2517 มาตรา 3, 6, 7, 8 พ.ร.บ.จัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง พ.ศ.2499 มาตรา 22, 22 ทวิ คำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 29 สั่ง ณ วันที่ 19 ตุลาคม 2519 พ.ร.บ.ธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 61 วรรคแรก, 62, 63 เช่นเดียวกับสิทธิอุทธรณ์ฎีกาเกี่ยวกับกรณีศาลชั้นต้นมีคำสั่งเรื่องกักกัน¹⁵⁴

¹⁵³ จิตติ ทิงศภัทย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 ตอนที่ 2 (แก้ไขเพิ่มเติม พิมพ์ครั้งที่ 4; พระนคร: แสงทองการพิมพ์, 2518), หน้า 1091

¹⁵⁴ คุณนา 64-70

2.7 ฝ่าฝืนคำสั่งห้ามเข้าภายในเขตกำหนด

ผู้ใดต้องคำพิพากษาห้ามเข้าเขตกำหนด แล้วฝ่าฝืนเข้าไปในเขตกำหนดนั้นต้องมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 194

ส่วนที่ 3 เรียกประกันทัณฑ์บน

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 46 บัญญัติว่า "ถ้าความปรากฏแก่ศาลตามขอเสนอของพนักงานอัยการว่าผู้ใดจะก่อเหตุร้ายไต่เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่นก็ดี ในการพิจารณาคดีความผิดใด ศาลไม่ลงโทษผูกฟ้อง แต่มีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ถูกฟ้องนาจะก่อเหตุร้ายไต่เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่นก็ดี ให้ศาลมีอำนาจที่จะสั่งผู้นั้นให้ทำทัณฑ์บน โดยกำหนดจำนวนเงินไม่เกินกว่าหาพันบาทว่าผู้นั้นจะไม่ก่อเหตุดังกล่าวตลอดเวลาที่ศาลกำหนดแต่ไม่เกินสองปี และจะสั่งให้ประกันด้วยหรือไม่ก็ได้"

วิธีการนี้เดิมเมื่อใช้กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ได้มีบัญญัติไว้ในมาตรา 12 และ 30 ตามมาตรา 12 นั้น กำหนดให้เรียกประกันทัณฑ์บนเป็นโทษสถานหนึ่ง ส่วนมาตรา 30 บัญญัติว่า "เมื่อผู้ใดแสดงความอาฆาตมาดร้ายแก่ผู้อื่นก็ดี หรือเมื่อศาลพิจารณาเห็นเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ใดจะก่อการร้ายไต่เกิดภัยอันตรายแก่ผู้อื่นก็ดี หรือเมื่อปรากฏแก่ศาลว่าผู้ใดเป็นคนจรจัดไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่งและไม่ปรากฏการหามาหาเลี้ยงชีพด้วยประการใดก็ดี ศาลมีอำนาจที่จะบังคับเรียกประกันทัณฑ์บน หรือเรียกแทนทัณฑ์บนในผู้นั้นสั่งผู้นั้นว่าประพฤติตนรักษาความเรียบร้อยมิกระทำให้เกิดเหตุร้ายตลอดเวลาที่ศาลจะกำหนดให้ไม่เกินกว่าสองปี และจำนวนเงินค่าปรับ เมื่อทำผิดทัณฑ์บนนั้นแล้วแต่ศาลจะกำหนดแต่อย่าให้เกินหารอชบาทขึ้นไป"

3.1 มีการกระทำอย่างไรจึงถือว่า "น่าจะก่อเหตุร้าย"

พฤติการณ์ตามมาตรา 46 นี้คือ บุคคลนั้นน่าจะก่อเหตุร้ายอันจะเป็นภัยอันตรายแก่บุคคลอื่นหรือทรัพย์สินของบุคคลอื่น เหตุร้ายในที่นี้ไม่จำกัดถึงกับเป็นความผิดตามกฎหมายหรือละเมิดสิทธิของบุคคลอื่น แต่ต้องเป็นเหตุที่จะเสียหายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของบุคคลอื่น แม้ความเสียหายนั้นจะไม่ถึงเป็นความผิด

เมื่อครั้งใช้กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 มาตรา 12,30 มีคำพิพากษาฎีกา
วินิจฉัยเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวนี้ ดังนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ 952/2475¹⁵⁵ วินิจฉัยว่า จำเลยเอากระดามไปล่าชอนกันเข้า
เอาชนบัตรที่ชอนบนและรองล่าง แล้วมัดเป็นปีกๆเพื่อขายให้ผู้ที่ประสงค์จะซื้อชนบัตรปลอม
แต่ยังไม่ทันขายก็ถูกเจ้าพนักงานจับเสียก่อน ดังนี้ไม่เรียกว่าจำเลยจะก่อการร้ายให้เกิด
ภัยอันตรายแก่ผู้อื่นตามมาตรา 30 แห่งกฎหมายลักษณะอาญา แต่ของกลางนั้นให้รับเสีย

คำพิพากษาฎีกาที่ 191/2478¹⁵⁶ วินิจฉัยว่า คำพูดที่ว่า "พอจะฆ่ามันเสียในเร็วๆ
นี้" โดยมีสาเหตุต่อกันอยู่ก่อนแล้วนั้น เป็นการแสดงอาฆาตมาดร้ายตามกฎหมายลักษณะอาญา
มาตรา 30

คำพิพากษาฎีกาที่ 95/2487¹⁵⁷ วินิจฉัยว่า การแสดงอาฆาตมาดร้าย ตามมาตรา
30 นั้น หมายถึงการแสดงความอาฆาตจะก่อการร้ายแก่ผู้อื่นซึ่งจะก่อความสงบ-
เรียบร้อยของประชาชนอันเป็นความผิดทางอาญา

กำนันกล่าวคำว่า ถาทางการบอกให้เกณฑ์ราษฎรเมื่อใดจะเกณฑ์โจทก์ทุกราว
เพื่อให้เป็นไขตาย ดังนี้ ไม่เป็นการแสดงอาฆาตมาดร้ายตามมาตรา 30

(เฉพาะตอนที่วินิจฉัยว่าต้องเป็นในทางอาญานั้น ศาสตราจารย์จิติ ทิงศภิตย์
เห็นว่า จะวินิจฉัยเกินตัวบทกฎหมายที่เขียนไว้¹⁵⁸)

¹⁵⁵ ธรรมสาร เล่ม 16 คำพิพากษาฎีกา พ.ศ.2475 พระนิติการณประสมรวบรวม
(พระนคร: โรงพิมพ์บำรุงนุกุลกิจ), หน้า 926

¹⁵⁶ ธรรมสาร เล่ม 19 คำพิพากษาฎีกา พ.ศ.2478 พระนิติการณประสมรวบรวม
(พระนคร: โรงพิมพ์บำรุงนุกุลกิจ), หน้า 260

¹⁵⁷ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2487 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร:
โรงพิมพ์คณะสงฆ์, 2492), หน้า 89

¹⁵⁸ จิติ ทิงศภิตย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 ตอนที่ 2 (แก้ไข-
เพิ่มเติม พิมพ์ครั้งที่ 4; พระนคร: แสงทองการพิมพ์, 2518), หน้า 1033

คำพิพากษาฎีกาที่ 416/2490¹⁵⁹ วินิจฉัยว่า การแสดงความอาฆาตมาดร้ายตาม กฎหมายลักษณะอาญา มาตรา 30 จะต้องเป็นเรื่องแสดงความอาฆาตว่าจะทำร้ายภายใน 2 ปี กล่าวคืออาฆาตว่า มีงเป็นพยาน บัญญัติไม่เกิน 10 ปี ออกมา พวกมีงต้องตาย ซึ่ง- อาจเห็นว่า จำเลยอาจจะกระทำการดังที่กล่าวอาฆาตภายในเดือนหนึ่งหรือสองเดือนก็ได้ นั้น ถือว่าเป็นการแสดงความอาฆาตมาดร้าย ตามมาตรา 30

คำพิพากษาฎีกาที่ 421/2499¹⁶⁰ วินิจฉัยว่า จำเลยไปต่อว่าโจทก์ในเรื่องที่ส่งคน ไปวัดที่ดินโดยไม่บอกกล่าวแล้วจำเลยพูดว่า "มาจับมือเป็นศัตรูกันตั้งแต่นี้ไปจนตลอดชีวิต" โจทก์ไม่ยอมจับ จำเลยก็กลับไป แล้วรองทว่าโจทก์ก็โกรธ ยังถือไม่ได้ว่าจำเลยได้แสดง ความอาฆาตมาดร้ายหรือน่ากลัวว่าจำเลยจะก่อเหตุร้าย เพียงแต่ประกาศตัวเป็นศัตรู คือ เลิกความเป็นมิตรกันต่อไป กรณีไม่คงควมมาตรา 30 แห่งกฎหมายลักษณะอาญา

3.2 คุณพินิจของศาล

จากบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 46 ศาลมีอำนาจอันเป็นคุณพินิจ ตามแต่จะเห็นสมควร โดยมีคำสั่งตามข้อเสนอของพนักงานอัยการ หรือในคำพิพากษาที่ไม่ ลงโทษจำเลย ให้จำเลยทำทัณฑ์บนว่าจะไม่ก่อเหตุร้ายให้เกิดอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สิน ของผู้อื่นภายในเวลาที่ศาลกำหนดไม่เกิน 2 ปี ดังนั้นจึงทำให้เข้าใจได้ว่า เหตุร้ายที่เห็นว่า จำเลยน่าจะก่อขึ้น ต้องเห็นว่ามันจะก่อภายใน 2 ปี เช่นเดียวกับนัยคำพิพากษาฎีกาที่ 416/ 2490¹⁶¹ ศาลมีอำนาจให้ศาลพินิจกำหนดให้มีประกันควมหรือไมก็ได้ ประกันนี้อาจเป็นบุคคล หรือทรัพย์สินก็ได้ ทัณฑ์บนนั้นศาลกำหนดจำนวนเงินที่จะปรับเมื่อทำผิดไม่เกิน 5,000 บาท

¹⁵⁹ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2499 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร: โรงพิมพ์คณะฯ, 2491), หน้า 521

¹⁶⁰ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2499 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร: โรงพิมพ์ไทยพิทยา, 2499), หน้า 307

¹⁶¹ กุหนา 83

อนึ่ง มาตรา 46 วรรคท้าย บัญญัติว่า "การกระทำของเด็กที่มีอายุยังไม่เกินสิบเจ็ดปีมิให้อยู่ในบังคับแห่งบทบัญญัติตามมาตรา 46 นี้" คือ จำเลยที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบเจ็ดปีนั้น แม้มีพฤติการณ์น่าจะก่อเหตุร้ายให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่น ศาลก็ไม่อาจใช้ดุลพินิจสั่งให้ทำประกันทัณฑ์บน ตามมาตรา 46 นี้

3.3 อำนาจฟ้องขอให้ศาลสั่งให้ทำทัณฑ์บน

ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 46 นั้น บัญญัติให้ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจได้เอง หรือสั่งตามขอเสนอของพนักงานอัยการ ดังนั้น ผู้เสียหายจึงเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา จึงไม่มีอำนาจขอให้ศาลสั่งตามมาตรา 46 นี้ อนึ่งการฟ้องของพนักงานอัยการต้องเป็นไปตามพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2499 มาตรา 7 ซึ่งบัญญัติว่า "ในกรณีพิจารณาเพื่อความปลอดภัยตามมาตรา 46 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ในหน้าบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาชญาว่าบังคับเหมือนเป็นความผิดอาญา แต่ห้ามมิให้คุมขังชั้นสอบสวนเกินกว่าสี่สัปดาห์ไม่ว่าจะนับแต่เวลาที่ผู้ถูกจับมาจนถึงที่ทำการของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ห้ามมิให้นับเวลาเดินทางตามปกติที่นำตัวผู้ถูกจับมาศาลรวมเข้าในกำหนดเวลาสี่สัปดาห์นั้นด้วย"

3.4 อำนาจศาล

สำหรับกรณีศาลใช้ดุลพินิจสั่งให้จำเลยทำประกันทัณฑ์บนเอง ในคำพิพากษาที่ไม่ลงโทษจำเลยนั้น ด้วยเหตุผลเกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษาหรือคำสั่งเกี่ยวกับการกักกัน ศาลยุติธรรมตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรมและศาลทหาร (ทั้งศาลทหารในเวลาปกติ และศาลทหารในเวลาไม่ปกติ) ตามพระธรรมนูญศาลทหารมีอำนาจใช้ดุลพินิจ สั่งให้จำเลยทำประกันทัณฑ์บนตามเงื่อนไขในมาตรา 46 ได้ หากว่าศาลนั้นๆมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี ซึ่งไม่ลงโทษจำเลยนั้น

สำหรับกรณีที่เป็นการฟ้องขอให้จำเลยทำประกันทัณฑ์บนตามขอเสนอของพนักงานอัยการนั้น ศาลยุติธรรมตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม และศาลทหารในเวลาปกติตาม--

พระธรรมนูญศาลทหารก็มีอำนาจใช้ดุลพินิจเช่นเดียวกัน แต่สำหรับศาลทหารในเวลาไม่ปกตินั้น เนื่องจากบัญญัติห้ามคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 1 สั่ง ณ วันที่ 6 ตุลาคม พ.ศ.2519 แก้ไขเพิ่มเติมโดยคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 24 สั่ง ณ วันที่ 17 ตุลาคม พ.ศ.2519¹⁶³ ไม่ให้มีอำนาจให้เป็นผู้ที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารในเวลาไม่ปกติ ดังนั้น ศาลทหารในเวลาไม่ปกติจึงไม่มีอำนาจสั่งให้จำเลยทำประกันทัณฑ์บนในกรณีที่เป็นขอเสนอของพนักงานอัยการ

3.5 วิธีบังคับเมื่อไม่ทำทัณฑ์บนหรือหาประกันไม่ได้

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 46 วรรคสอง บัญญัติว่า "ถ้าผู้นั้นไม่ยอมทำทัณฑ์บนหรือหาประกันไม่ได้ ให้ศาลมีอำนาจสั่งกักขังผู้นั้นจนกว่าจะทำทัณฑ์บนหรือหาประกันได้ แต่ไม่ให้กักขังเกินกว่าหกเดือนหรือจะสั่งห้ามผู้นั้นเข้าในเขตกำหนดตามมาตรา 45 ก็ได้"

วิธีบังคับเมื่อไม่ทำทัณฑ์บนหรือหาประกันไม่ได้ตามมาตรา 46 วรรคสองนี้ คือ ถ้าเห็นสมควร ศาลมีอำนาจกักขังตามวิธีการในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 24 ถึง 27 การกักขังนี้เป็นการเร่งให้ทำทัณฑ์บนหรือหาประกัน จึงกักขังได้จนกว่าจะปฏิบัติตามคำสั่งศาล แต่ไม่เกิน 6 เดือน หรือถ้าไม่บังคับโดยวิธีกักขัง ศาลจะไร่วิธีสั่งห้ามเข้าเขตกำหนดตามมาตรา 45 ก็ได้ แต่จะไร้อำนาจทั้ง 2 วิธีไม่ได้

3.6 วิธีบังคับเมื่อผิดทัณฑ์บน

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 47 บัญญัติว่า "ถ้าผู้ทำทัณฑ์บนตามความในมาตรา 46 กระทำผิดทัณฑ์บน ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้นั้นชำระเงินไม่เกินจำนวนที่ได้กำหนดไว้ในทัณฑ์บน ถ้าผู้นั้นไม่ชำระให้นำบัญญัติในมาตรา 29 และมาตรา 30 มาใช้บังคับ"

กรณีทำผิดทัณฑ์บนและศาลสั่งให้ชำระเงินแล้วไม่ชำระ การบังคับให้ชำระเงิน มาตรา 47 ให้บังคับตามวิธีการบังคับค่าปรับตามมาตรา 29,30 แต่บังคับได้เฉพาะแก่-

ผู้ทำทัณฑ์บนเท่านั้น ส่วนผู้ประกันคงบังคับได้แต่โดยวิธีการชำระหนี้ธรรมดา เพราะการนำ มาตรา 29,30 มาใช้บังคับนี้กฎหมายมิได้ขยายความไว้บังคับไปถึงผู้ประกันด้วย 164

3.7 อายุความ

3.7.1 อายุความฟ้องขอให้ทำประกันทัณฑ์บน เนื่องจากพฤติการณ์ที่จะให้ศาลใช้ดุลพินิจสั่งให้ทำประกันทัณฑ์บนนั้น คือ พฤติการณ์ซึ่งผู้นั้นจะก่อเหตุร้ายให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่น ดังนั้น จึงเป็นกรณีที่จะเกิดเหตุขึ้นในอนาคต อายุความฟ้องขอให้ทำประกันทัณฑ์บนจึงไม่มีโดยสภาพของพฤติการณ์ กล่าวคือ ศาลจะต้องพิจารณาตามพฤติการณ์ในขณะที่มีการฟ้องขึ้นมาว่าผู้นั้นน่าจะก่อเหตุร้ายในอนาคตหรือไม่

3.7.2 กำหนดลงเลยการบังคับตามทัณฑ์บน ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 101 บัญญัติว่า "การบังคับตามคำสั่งของศาลตามความในมาตรา 47 นั้น ถ้ามิได้บังคับหรือร้องขอภายในกำหนดสองปี นับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งหรือนับแต่วันที่ผู้ทำทัณฑ์บนประพฤติผิดทัณฑ์บน จะบังคับหรือร้องขอมิได้" ความในมาตรา 101 นี้ คือการกักขังหรือมีคำสั่งห้ามเข้าในเขตกำหนด ตามมาตรา 46 ต้องบังคับภายในกำหนดสองปีนับแต่วันที่ศาลมีคำสั่ง (ซึ่งไม่ได้บัญญัติว่าเป็นคำสั่งซึ่งถึงที่สุด) หรือการร้องขอให้ชำระเงินเมื่อผู้ทำทัณฑ์บนประพฤติผิดทัณฑ์บนตามความในมาตรา 47 ต้องร้องขอให้ชำระเงินเสีย ภายในกำหนด 2 ปีนับแต่วันทำผิดทัณฑ์บนเมื่อร้องขอให้ชำระเงินแล้ว การบังคับต่อไปกระทำตามมาตรา 29,30 เรื่องการบังคับค่าปรับต้องใช้เวลา 5 ปี ตามมาตรา 99 ต่อไป

3.8 สิทธิอุทธรณ์ฎีกา

เมื่อศาลชั้นต้นมีคำสั่งเกี่ยวกับเรื่องประกันทัณฑ์บนแล้ว คู่ความผู้มีส่วนได้เสียจะมีสิทธิอุทธรณ์ฎีกาได้เพียงใดหรือไม่นั้น ก็คงเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

164 จิตติ ทิงศกทัตย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 ตอนที่ 2 (แก้ไขเพิ่มเติมพิมพ์ครั้งที่ 4; พระนคร: แสงทองการพิมพ์, 2518), หน้า 1034

มาตรา 193 ทวิ, 193 ตริ, 218, 219, 219 ทวิ, 219 ตริ, 220 แก้ไขเพิ่มเติมโดย พ.ร.บ. แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2517 มาตรา 3, 6, 7, 8 พ.ร.บ. จัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง พ.ศ. 2499 มาตรา 22, 22 ทวิ พ.ร.บ. ธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 61 วรรคแรก, 62, 63 คำสั่งของคณะกรรมการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 29 สั่ง ณ วันที่ 19 ตุลาคม 2519 เช่นเดียวกับสิทธิอุทธรณ์เกี่ยวกับกรณีศาลชั้นต้นมีคำสั่ง เรืองกักกัน¹⁶⁵

ส่วนที่ 4 คুমตัวไว้ในสถานพยาบาล

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 48 บัญญัติว่า "ถ้าศาลเห็นว่า การปล่อยตัวผู้มีจิตบกพร่อง โรคจิตหรือจิตฟั่นเฟือน ซึ่งไม่ทรงรับโทษหรือได้รับการลดโทษตามมาตรา 65 จะเป็นการไม่ปลอดภัยแก่ประชาชน ศาลจะสั่งให้ส่งไปคุมตัวไว้ในสถานพยาบาลก็ได้ และคำสั่งนี้ศาลจะเพิกถอนเสียเมื่อใดก็ได้"

มาตรา 49 บัญญัติว่า "ในกรณีที่ศาลพิพากษาลงโทษจำคุก หรือพิพากษาว่ามีความผิดแต่รอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษบุคคลใด ถ้าศาลเห็นว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิดเกี่ยวเนื่องกับการเสพยาสุราเป็นอาชญา หรือการเป็นผู้ติดยาเสพติดให้โทษ ศาลจะกำหนดในคำพิพากษาว่า บุคคลนั้นจะต้องไม่เสพยาสุรา ยาเสพติดให้โทษอย่างหนึ่งอย่างใด หรือทั้งสองอย่างภายในระยะเวลาไม่เกินสองปีนับแต่วันพ้นโทษ หรือวันปล่อยตัวเพราะรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษก็ได้"

ในกรณีที่บุคคลดังกล่าวในวรรคแรกไม่ปฏิบัติตามที่ศาลกำหนด ศาลจะสั่งให้ส่งไปคุมตัวไว้ในสถานพยาบาลเป็นเวลาไม่เกินสองปีก็ได้"

มาตราทั้งสองนี้มุ่งหมายเพื่อป้องกันภัยแก่ประชาชนซึ่งอาจเกิดจากบุคคลผู้มีจิตบกพร่อง โรคจิต จิตฟั่นเฟือน หรือบุคคลผู้เสพยาสุรายาเมา บุคคลผู้ติดยาเสพติดให้โทษ

สำหรับต่างประเทศ ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน¹⁶⁶ กับวิธีการเพื่อความปลอดภัย-
 เชนเดียวกันนี้ในมาตรา 42b มาตรา 42c

มาตรา 42b บัญญัติว่า

"(1) ถ้าผู้ใดกระทำผิดอาญาขณะวิกลจริตหรือจิตวิกล ถ้าศาลเห็นว่าจะเป็นภัย
 ต่อสาธารณชน ศาลจะมีคำสั่งให้ส่งตัวไปกักและรักษาที่โรงพยาบาลโรคจิต แต่บทบัญญัตินี้
 ไม่บังคับถึงการกระทำที่เป็นลหุโทษ

(2) คำสั่งศาลให้ส่งบุคคลวิกลจริตไปกักและรักษาที่โรงพยาบาลโรคจิตนั้นเป็น
 วิธีการประกอบโทษอาญาอย่างอื่น"

มาตรา 42c บัญญัติว่า "ถ้าบุคคลใดเสพยาหรือสิ่งมึนเมาอย่างอื่นจนเป็นนิสัย
 และได้กระทำความผิดออกจากรัจ หรือความผิดมัธยมโทษชั้นในขณะมึนเมา หรือสืบเนื่อง
 มาจากนิสัยมึนเมาเป็นอาเจินหรือมึนเมาสุราจนครองสติไม่อยู่ ถ้าศาลเห็นว่าสมควรจะกักนิสัย
 ให้เคยชินต่อการประพฤติชอบด้วยกฎหมาย และการดำเนินชีวิตที่มีระเบียบ ศาลจะมีคำสั่ง
 ให้ส่งตัวไปกักและรักษาที่โรงพยาบาลคนเป็นโรคพิษสุราเรื้อรังหรือสถานบำบัดผู้เสพยาเสพติด
 เป็นวิธีการประกอบโทษอาญาอย่างอื่น"

ประมวลกฎหมายอาญาออร์เว¹⁶⁷ ได้บัญญัติวิธีการเพื่อความปลอดภัย เพื่อปฏิบัติต่อ
 ผู้กระทำผิดซึ่งมีสภาพดังกล่าวนี ในมาตรา 39, 39 a

มาตรา 39 บัญญัติว่า

"1. ถ้าการกระทำผิดใดกระทำขณะเป็นโรคจิต หรือไม่สามารถบังคับตนเองได้
 หรือ ถ้าความผิดใดกระทำขณะไม่สามารถบังคับตัวเองได้เนื่องจากความมึนเมาตามมาตรา
 45 หรือระหว่างไม่สามารถบังคับตัวเองได้เป็นการชั่วคราว หรือโดยบุคคลซึ่งจิตบกพร่อง

I66

"The German Penal Code" 4 The American Series of Foreign Penal
 Codes (London: The Eastern Press Ltd., 1961)

I67

"The Norwegian Penal Code" 3 The American Series of Foreign
 Penal Codes (London: The Eastern Press Ltd., 1961)

หรือสมองไม่เจริญ และมีพฤติกรรมที่น่ากลัวว่าผู้กระทำผิดจะกระทำผิดเนื่องจากภาวะสาหัส ดังกล่าวนี้อีก เพื่อความปลอดภัยแก่ประชาชน ศาลอาจพิจารณาสั่งให้

(a) บังคับให้อยู่ หรือห้ามไม่ให้เข้าไปในท้องที่ที่กำหนด
(b) ให้อยู่ภายใต้การดูแลแนะนำของเจ้าหน้าที่ตำรวจ หรือเจ้าพนักงานคุม-
ประพฤติ และให้รายงานตัวต่อเจ้าหน้าที่ตำรวจ หรือพนักงานคุมประพฤติเป็นระยะๆตามที่
กำหนด

(c) ห้ามดื่มสุรา

(d) ให้อยู่ในความดูแลโดยเฉพาะ

(e) ให้ออกไปโรงพยาบาลโรคจิต สถานที่พักผ่อน สถานที่สำหรับรักษาตัว

(nursing-home) หรือสถานทำงานคนจน (work house)

(f) ให้ความคุ้มครองรักษาไว้

2. ถ้าสภาพภาวะดังกล่าวเป็นกรณีที่น่ากลัวว่าจะทำให้เกิดการกระทำผิดตาม-
มาตรา 148, 149, 152 วรรคสอง, 153 วรรคหนึ่งถึงวรรคสาม, 154, 155, 159, 160,
161, 191, 192, 193, 195, 196, 197, 198, 200, 201, 202, 203, 204, 206, 212, 217,
224, 225, 227, 230, 231, 233, 245 วรรคหนึ่ง, 258, 266, 267, 268 หรือ 298 ศาล-
ต้องกำหนดให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยตามที่ระบุในข้อ 1 ห้ามความเหมาะสม

3. ...

4. ...

5. ถ้าศาลได้กำหนดให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยดังที่กล่าวไว้ในข้อ 1 รัฐมนตรี
อาจจะใช้ดุลพินิจยกเลิกโทษที่ผู้กระทำผิดจะต้องรับทั้งหมดหรือบางส่วนเสียได้..."

มาตรา 39a บัญญัติว่า

"1. ถ้าจำเลยถูกพิพากษาลงโทษว่ามีความผิดฐานพยายาม หรือกระทำผิดสำเร็จ
ในความผิดอุกฉกรรจ์ (felonies) ตามมาตรา 148, 149, 152 วรรคสอง, 153
วรรคหนึ่ง-สาม, 154, 159, 160, 161, 174, 178 เทียบเคียงกับ 174, 191, 192, 193,
195, 196, 197, 198, 200, 201, 202, 203, 204, 206, 207, 212, 217, 224, 225, 227,
230, 231, 233, 245 วรรคแรก, 258, 266, 267, 268 หรือ 292 หลายครั้ง และศาล-
มีเหตุผลน่าเชื่อว่าจำเลยจะกระทำผิดตามที่ระบุไว้ข้างตนอีก ศาลอาจสั่งให้ส่งไปกักกัน-

ยังสถานกักกันหลังจากที่ได้รับโทษทั้งหมด หรือบางส่วนตามคำพิพากษาแล้วนานเท่าที่เห็นว่าจำเป็น...

2. แต่ถาจำเลยเป็นบุคคลซึ่งจิตบกพร่องหรือสมองไม่เจริญ ศาลอาจใช้ดุลพินิจสั่งให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 39 แทนการลงโทษและการกักกันตามมาตรานี้ก็ได้ อนึ่ง รัฐมนตรีก็มีอำนาจใช้ดุลพินิจสั่งตามข้อนี้ได้เช่นเดียวกัน..."

ร่างประมวลกฎหมายอาญาญี่ปุ่น มาตรา 110, 111 บัญญัติความว่า ศาลอาจเห็นสมควรส่งผู้กระทำผิดเนื่องจากจิตวิกล (mental disorder) ซึ่งได้รับยกเว้นโทษตามมาตรา 15 ไปยังสถานรักษา (security institution) และให้การปฏิบัติในทางรักษาและป้องกันตามสมควรแก่พฤติการณ์ มาตรา 115, 116 บัญญัติมีความว่า ศาลอาจใช้ดุลพินิจสั่งให้ส่งบุคคลซึ่งกระทำความผิดซึ่งมีโทษกักขังหรือหนักกว่าเนื่องจาก การดื่มสุราหรือของมึนเมาหรือสิ่งกระตุ้นประสาทเป็นอาจิณไปยังสถานรักษา และทำการบำบัดรักษาไม่ให้เสพลีงคังกล่าวอีก หรือไม่ส่งไปสถานรักษาแต่สั่งห้ามไม่ให้เสพลีงคังกล่าวโดยให้อยู่ในความดูแลแนะนำของเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหาร มาตรา 120 บัญญัติมีความว่า ในกรณีที่ผู้กระทำผิดของรับโทษจำคุก กักขัง หรือคุมขัง แล้วถูกสั่งให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยด้วยวิธีการเพื่อความปลอดภัยนั้นในบังคับโทษหลังจากที่ได้รับโทษตามคำพิพากษาแล้ว แต่อย่างไรก็ตาม ศาลอาจสั่งให้บังคับตามวิธีการเพื่อความปลอดภัยก่อนได้ โดยเลื่อนหรือระงับการลงโทษตามคำพิพากษาไว้ก่อน

สำหรับอังกฤษ พระราชบัญญัติว่าด้วยกการยุติธรรมในทางอาญา ปี ค.ศ. 1948

(Criminal Justice Act, 1948) มาตรา 4 ให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจกำหนดให้ใช้วิธีปฏิบัติ (mental treatment) ต่อผู้กระทำผิดเนื่องจากความบกพร่องทางจิตในสภาพต่างๆไว้ในเงื่อนไขของการคุมประพฤติ โดยอาจ (1) ให้ได้รับการรักษาตามความสมัครใจ

ยังสถานรักษาที่ระบุไว้ในมาตรา 1 ของ Mental Treatment Act 1930 หรือสถานรักษาที่รัฐมนตรีกระทรวงสาธารณสุขกำหนดไว้ (2) กำหนดให้เป็นคนไข้อยู่ในสถานรักษาซึ่งรัฐมนตรีกระทรวงสาธารณสุขกำหนดไว้ (3) กำหนดให้เป็นคนไขแต่ไม่ต้องอยู่ในสถานรักษาที่ระบุในคำสั่ง (4) ให้อยู่ในการดูแลรักษาของแพทย์ที่ระบุในคำสั่ง¹⁶⁹ และสำหรับ ผู้กระทำความผิดเนื่องจากคัมสุราเป็นอาจินั้น พระราชบัญญัติว่าด้วยการยุติธรรมในทางอาญา ค.ศ. 1967 (Criminal Justice Act, 1967) มาตรา 91 ให้อำนาจศาลที่จะสั่งให้ผู้นั้นอยู่ในสถานที่ที่กำหนด (residence in a hostel) ในฐานะเป็นเงื่อนไขในการคุมประพฤติแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้นใด¹⁷⁰

จีนคณะชาติ ประมวลกฎหมายอาญาจีนคณะชาติ¹⁷¹ มาตรา 87 อนุ 1 ได้บัญญัติว่า ผู้กระทำความผิดซึ่งไม่ต้องรับโทษเพราะวิกลจริตนั้น ศาลอาจใช้ดุลพินิจส่งไปยังสถานที่ที่จัดไว้เพื่อเป็นการควบคุมและป้องกัน และอนุ 3 กำหนดว่าไม่เกิน 3 ปี มาตรา 88 อนุ 1 บัญญัติว่า ศาลอาจใช้ดุลพินิจส่งผู้กระทำความผิดสู่สถานเสพยาเสพติดไปยังสถานที่ที่เหมาะสมเพื่อรับการรักษา และอนุ 2 บัญญัติว่า วิธีการเพื่อความปลอดภัยนี้ต้องกระทำก่อนการรับโทษตามคำพิพากษาและกำหนดระยะเวลาไม่เกิน 6 เดือน มาตรา 89 บัญญัติว่า ศาลอาจใช้ดุลพินิจสั่งให้ส่งผู้กระทำความผิดเนื่องจากเสพยาของมีนเมาไปรับการรักษาหลังจากที่พ้นโทษแล้ว เป็นระยะเวลาไม่เกิน 3 เดือน

I69

Tudor Rees and E.Graham, Criminal Justice Act 1948 (Sussex: R.J.Acford, Ltd., 1948), p.35-36

I70

J.D.McClean and J.C.Wood, Criminal Justice and the Treatment of Offenders (London: The Eastern Press Ltd., 1969), p.128

I71

"The Criminal Code of The Republic of China" Laws of the Republic of China, Translated & Compiled by Law Revision Planning Group CUSA, The Executive Yuan The Republic of China, 1961, p.893

4.1 คุณพินิจของศาล

ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 48, 49 ให้อำนาจศาลมีคำสั่งในคำพิพากษาได้เองเมื่อเห็นสมควร เป็นคุณพินิจของศาลโจทก์ไม่สามารถร้องขอศาลสั่งได้ แต่สำหรับต่างประเทศนั้น บางประเทศเช่น นอร์เวย์ ประมวลกฎหมายอาญานอร์เวย์ มาตรา 1 ให้อำนาจพนักงานอัยการร้องขอให้ศาลสั่งให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย ตามมาตรา 39 หรือ ใดควย การสั่งตามมาตรา 48 ศาลสั่งได้โดยไม่มีกำหนดเวลา จึงมีผลให้ผู้นั้นต้องอยู่ในสถานพยาบาลจนตลอดชีวิต หรือจนกว่าศาลจะเพิกถอนคำสั่งตามมาตรา 16 ซึ่งหมายความว่า สภาพอันไม่ปลอดภัยแก่ประชาชนสิ้นสุดลง เช่น หายวิกลจริตแล้ว แต่การสั่งตามมาตรา 49 มีกำหนดเวลาไม่เกิน 2 ปี กรณีตามมาตรา 48 ศาลอาจสั่งเพราะศาลยกฟ้องตามมาตรา 65 โดยผู้นั้นไม่ต้องรับโทษเพราะความบกพร่องแห่งจิต มิใช่สั่งเมื่อไม่ได้ความว่าผู้นั้นกระทำความผิดหรือยกฟ้องเพราะเหตุอื่น หรือศาลอาจสั่งเมื่อผู้นั้นได้คดีโทษตามมาตรา 65 ก็ได้ เหตุผลของคำสั่งก็คือ เมื่อปล่อยตัวหรือพ้นโทษผู้นั้นอาจเป็นภัยแก่ประชาชน กรณีตามมาตรา 49 เป็นเรื่องผู้นั้นกระทำความผิดเนื่องจากเสพยาสุราเป็นอาเจิมหรือติดยาเสพติดให้โทษอย่างอื่นและศาลพิพากษาลงโทษควย ศาลอาจลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษก็ได้ ศาลมีอำนาจใช้คุณพินิจกำหนดในคำพิพากษาวาผู้นั้นต้องไม่เสพยาสุรายาเสพติดภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดไม่เกิน 2 ปี นับแต่วันพ้นโทษ หรือวันปล่อยตัวเพราะรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษ แต่ถาศาลพิพากษายกฟ้องเพราะเหตุใดก็ตาม จะใช้มาตรา 48 หรือ 49 ในกรณีเสพยาสุราหรือยาเสพติดไม่ได้ และกรณีผู้นั้นฝ่าฝืนเสพยาสุราหรือยาเสพติดภายในกำหนดเวลา ศาลมีอำนาจใช้คุณพินิจส่งไปคุมตัวไว้ในสถานพยาบาลเป็นเวลาไม่เกินสองปีก็ได้

4.2 วันเริ่มบังคับตามคำสั่งและวิธีการคำนวณระยะเวลา

4.2.1 วันเริ่มบังคับตามคำสั่ง วันเริ่มใช้วิธีการบังคับตามคำสั่งมาตรา 48 นั้น

ตามบทบัญญัติมาตรา 48 วันเริ่มใช้วิธีการบังคับ ก็คือวันที่จะปล่อยตัวและวันเริ่มใช้วิธีการ
 บังคับตามคำสั่งมาตรา 49 วรรคแรก นั้น คือ วันพ้นโทษหรือวันปล่อยตัวเพราะรอการกำหนด
 โทษหรือรอการลงโทษ ส่วนกรณีตามมาตรา 49 วรรคสองนั้น นับแต่วันที่ศาลมีคำสั่ง แต่
 สำหรับต่างประเทศนั้น~~คำสั่ง~~คำสั่งเกิดจากกฎหมายของบางประเทศให้บังคับใช้วิธีการเพื่อความ-
 ปลอดภัยที่กระทำต่อผู้เป็นโรคจิต จริตวิกล เสพสุราเป็นอาชิล ผู้ติดยาเสพติดให้โทษ
 ก่อนการลงโทษตามคำพิพากษาได้~~เช่น~~ ประมวลกฎหมายอาญาของจีนคณะชาติ¹⁷³ มาตรา
 88 อนุ 2 ซึ่งบัญญัติว่า "วิธีการเพื่อความปลอดภัยดังกล่าวนี้ (การที่ศาลสั่งให้ส่งผู้กระทำผิด
 ฐานเสพยาเสพติดไปยังสถานที่ที่เหมาะสมเพื่อรับการรักษา) ต้องกระทำก่อนการรับโทษตาม-
 คำพิพากษา..."¹⁷⁴ ร่างประมวลกฎหมายอาญาญี่ปุ่น มาตรา 120 ซึ่งบัญญัติว่า "ในกรณีที่
 ผู้กระทำผิดต้องรับโทษจำคุก กักขัง คุมขัง แล้วถูกสั่งให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยด้วย
 วิธีการเพื่อความปลอดภยนั้นให้บังคับใช้หลังจากที่รับโทษตามคำพิพากษาแล้ว แต่อย่างไรก็ตาม
 ศาลอาจสั่งให้บังคับตามวิธีการเพื่อความปลอดภัยก่อนได้ โดยเลื่อนหรือระงับการลงโทษตาม
 คำพิพากษาไว้ก่อน"

4.2.2 วิธีการคำนวณระยะเวลา สำหรับคำสั่งให้ส่งไปคุมตัวไว้ในสถานพยาบาล
 ตามมาตรา 48 นั้น ศาลสั่งได้โดยไม่มีกำหนดเวลา จึงไม่มีปัญหาเรื่องการคำนวณระยะเวลา
 แต่สำหรับกรณีสั่งตามมาตรา 48 วรรคหนึ่ง และวรรคสองนั้น เมื่อไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้
 โดยเฉพาะก็ต้องนำบทบัญญัติมาตรา 21 มาใช้โดยอนุโลมเช่นเดียวกันกับการคำนวณระยะ-
 เวลาด้วยกัน และการปล่อยตัวผู้ถูกกักกัน

I73

"Criminal Code" Law of the Republic of China, Translated &
 Compiled by Law Revision Planning Group CUSA, The Executive Yuan
 The Republic of China, 1961, p.893

I74

"A Preparatory Draft for the Revised Penal Code of Japan 1961"
 & The American Series of Foreign Penal Codes (London: The Eastern
 Press Ltd., 1964)

4.3 อำนาจศาล

▼ ควณเหตุผลเกี่ยวกับการพิจารณาหรือมีคำสั่งเกี่ยวกับการกักกัน¹⁷⁵ ภายใต้งบังคับ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 48,49 ศาลยุติธรรมตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรมและ ศาลทหารทั้งศาลทหารในเวลาปกติและศาลทหารในเวลาไม่ปกติตามพระธรรมนูญศาลทหาร มีอำนาจใช้ดุลพินิจสั่งให้ส่งตัวผู้กระทำความผิดไปคุมตัวไว้ในสถานพยาบาล หรือห้ามมิให้เสพยาสุรา หรือยาเสพติดให้โทษใด หากศาลนั้นๆมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอันเป็นมูลให้ใช้ดุลพินิจสั่ง

4.4 อายุความ

เนื่องจากวิธีการเพื่อความปลอดภัย ตามมาตรา 48,49 นี้ไม่มีการฟ้อง จึงไม่มี กฎหมายบัญญัติเรื่องอายุความสำหรับการฟ้องขอให้ศาลสั่งไว้ สำหรับกำหนดวงเลยการ- บังคับนั้น ก็ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ กล่าวคือไม่มีกำหนดการวงเลยการบังคับ ดังนั้นแม้จะ หลบหนีไปจากการคุมตัว จับได้เมื่อใดก็คุมตัวต่อไปได้โดยถือตามกำหนดเวลาเดิม

4.5 สิทธิอุทธรณ์ฎีกา

เมื่อศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้ส่งตัวจำเลยไปคุมตัวไว้ในสถานพยาบาล หรือห้ามมิให้ เสพยาสุรา หรือยาเสพติดให้โทษตามมาตรา 48,49 จำเลยจะมีสิทธิอุทธรณ์ฎีกาเกี่ยวกับ วิธีการนี้ได้เพียงใดหรือไม่นั้น สิทธิอุทธรณ์ฎีกาก็คงเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา มาตรา 193 ทวิ, 193 ทรี, 218, 219, 219 ทวิ, 219 ทรี, 220 แก้ไขเพิ่มเติม โดย พ.ร.บ.แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา(ฉบับที่ 8)พ.ศ.2517 มาตรา 3,6,7,8 พ.ร.บ.จัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง พ.ศ. 2499 มาตรา 22,22 ทวิ พ.ร.บ.ธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ.2498 มาตรา 61 วรรคแรก, 62,63 คำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 29 สั่ง ณ วันที่ 19 ตุลาคม 2519

¹⁷⁵ ▼
คูหนา 58-62

เช่นเดียวกับสิทธิอุทธรณ์ฎีกาเกี่ยวกับกรณีศาลชั้นต้นมีคำสั่งเรื่องกักกัน ¹⁷⁶

4.6 หลบหนีจากสถานพยาบาล

ถ้าผู้ใดหลบหนีจากสถานพยาบาลซึ่งศาลสั่งให้คุมตัวไว้ ตามความในมาตรา 49 ต้องมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 195 แต่ถาหลบหนีจากสถานพยาบาลซึ่งศาลสั่งให้คุมตัวไว้ตามมาตรา 48 ก็ยังมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 190 เรื่องการหลบหนีไประหว่างที่ถูกคุมตัว เพราะการคุมตัวนั้นก็เป็นการคุมซึ่งควบคุมตามนัยประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1(12) หากผู้นั้นยังไม่รู้ผิดชอบเพราะยังวิกลจริตอยู่ก็ได้รับการยกเว้นหรือลดหย่อนโทษเอง

ส่วนที่ 5 ห้ามการประกอบอาชีพบางอย่าง

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 50 บัญญัติว่า "เมื่อศาลพิพากษาให้ลงโทษผู้ใด ถาศาลเห็นว่าผู้นั้นกระทำความผิดโดยอาศัยโอกาสจากการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพ หรือเนื่องจากการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพ และเห็นว่าหากผู้นั้นประกอบอาชีพหรือวิชาชีพนั้นต่อไป อาจจะกระทำความผิดเช่นนั้นอีก ศาลจะสั่งไว้ในคำพิพากษาห้ามการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพนั้นมื่กำหนดเวลาไม่เกินห้าปีนับแต่วันพ้นโทษแล้วก็ได้"

วิธีการตามมาตรานี้มุ่งหมายป้องกันมิให้ผู้นั้นกระทำความผิดกระทำความผิดโดยอาศัยโอกาสจากการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพ หรือเนื่องจากการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพอื่นอีก ในภายหน้า ตามบทบัญญัติมาตรา 50 นี้ มีเงื่อนไขว่าต้องมีคำพิพากษาลงโทษ จะเป็นโทษปรับก็ได้ ไม่หมายความว่าถึงคำพิพากษาที่เพียงแต่ให้รอการลงโทษหรือรอการกำหนดโทษตามมาตรา 56 หรือยกเว้นโทษเพราะเหตุใดเหตุหนึ่ง การยกเว้นหรือรอการลงโทษยอมแสดงเหตุที่ไม่ควรต้องมีการป้องกันการกระทำความผิดในภายหน้าอยู่ในตัว ¹⁷⁷ ความผิดที่-

¹⁷⁶ ุหนา 64-70

¹⁷⁷ จิตติ ตั้งสภทิพย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 ตอนที่ 2 (แก้ไขเพิ่มเติม พิมพ์ครั้งที่ 4; พระนคร: แสงทองการพิมพ์, 2518), หนา 1037-1038

ศาลลงโทษนั้นไต่กระทำโดยอาศัยโอกาสที่ประกอบอาชีพ เช่น คนใช้ในโรงแรมลักทรัพย์ ของแขกอาศัยในเวลาทำความสะอาดห้องพัก เป็นกรรมกรชนของชั้นลงจากตุรุดไฟแล้วอาศัย โอกาสนั้นลักของไป หรือเนื่องจากอาชีพ เช่น ไซยานพาหนะที่นำกัณฑ์อันตรายรับจ้างขนส่ง คนโดยสารตามมาตรา 233 ความผิดในวิชาชีพ เช่น ความผิดตามมาตรา 227, 269, 324

สำหรับต่างประเทศ ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน¹⁷⁸ ก็มีวิธีการเพื่อความปลอดภัย เช่นเดียวกันนี้ ดังปรากฏในมาตรา 421

มาตรา 421 บัญญัติว่า

"1. บุคคลไต่กระทำความผิดอาญาอุกฉกรรจ์หรือมัธยมโทษโดยใช้วิชาชีพในทางที่ผิด หรือว่าล่วงละเมิดกฎหมายบังคับหรือมารยาทในวิชาชีพ การค้าหรือสาขาการค่านั้นๆ และถูกศาล พิพากษาให้จำคุกอย่างต่ำตั้งแต่สามเดือนขึ้นไป เมื่อศาลพิพากษาศาลจะมีคำสั่งห้ามไม่ให้ ประกอบอาชีพการค้าหรือสาขาการค่านั้นๆ เป็นระยะเวลาอย่างน้อยหนึ่งปีและอย่างมากไม่ เกินห้าปีเมื่อศาลเห็นว่าคำสั่งเช่นนี้จะเป็นการรักษาความปลอดภัยของสาธารณชน

2. ตราบใดคำสั่งศาลยังคงบังคับอยู่ จำเลยจะประกอบอาชีพการค้า สาขาการค้า หรือเป็นตัวแทนผู้ประกอบหรือใหญ่ผู้ประกอบแทนตนเองเป็นผู้ให้คำสั่งไม่ได้

3. ให้นำบทบัญญัติ มาตรา 36 อนุ 1 (ว่าด้วยการเสียสิทธิพลเมือง) มาใช้ เปรียบเทียบโดยอนุโลม ถ้าการปฏิบัติตามคำพิพากษาเกี่ยวกับโทษจำคุก หรือวิธีการเพื่อ ความปลอดภัยที่เกี่ยวกับการถูกจำกัดอิสรภาพ ถูกศาลสั่งให้รอกการลงอาญาหรือรอกการบังคับไว้ โดยมีเงื่อนไข ระยะเวลาการรอกการลงอาญาหรือรอกการบังคับให้นับเนื่องในระยะเวลาห้าม ประกอบอาชีพ

4. เมื่อศาลเห็นว่าไม่จำเป็นต้องห้ามการประกอบอาชีพแก่จำเลยอีกต่อไปแล้ว ศาลจะยกเลิกคำสั่งนั้นเสีย การยกเลิกนี้ต้องเป็นภายหลัง 1 ปี จากวันมีคำสั่ง คำสั่งยกเลิก นี้เป็นคำสั่งมีเงื่อนไข อาจถอนเสียได้ก่อนระยะเวลาตามคำพิพากษาได้สิ้นสุดลง กรณีถอน-

I78

"The German Penal Code" 4 The American Series of Foreign Penal Codes (London: The Eastern Press Ltd., 1961)

คำสั่งถึงอย่างไรก็ดี ระยะเวลาห้ามประกอบอาชีพจะต้องไม่มากกว่าระยะเวลาตามที่กำหนดไว้ในคำพิพากษา"

ร่างประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน¹⁷⁹ กับบัญญัติถึงวิธีการเพื่อความปลอดภัยชนชั้นนี้ปรากฏตามบทบัญญัติมาตรา 101 และบัญญัติให้ศาลใช้ดุลพินิจยกเลิกคำสั่งห้ามนี้เสียเมื่อไม่มีความจำเป็นต่อไปแต่ต้องยกเลิกโดยมีเงื่อนไขดังปรากฏตามมาตรา 106

5.1 ดุลพินิจของศาล

ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 50 นี้ ก็เช่นเดียวกับมาตรา 48, 49 คือบัญญัติให้อำนาจศาลมีคำสั่งในคำพิพากษาได้เองเมื่อเห็นสมควร เป็นดุลพินิจของศาลโจทก์ไม่สามารถร้องขอให้ศาลสั่งได้ แต่คำสั่งนี้ยอมจำกัดเฉพาะอาชีพหรือวิชาชีพบางอย่าง ศาลมีดุลพินิจสั่งห้ามได้ภายในกำหนดเวลาไม่เกินห้าปีนับแต่วันพ้นโทษไปแล้ว

5.2 วันเริ่มบังคับตามคำสั่งและวิธีการคำนวณระยะเวลา

วันเริ่มบังคับตามคำสั่งนั้น ตามมาตรา 50 ให้นับแต่วันพ้นโทษ สำหรับวิธีการคำนวณระยะเวลานั้นไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะจึงต้องนำบทบัญญัติมาตรา 21 มาใช้โดยอนุโลมเช่นเดียวกับการคำนวณระยะเวลากักกันและการปล่อยตัวผู้ถูกกักกัน

5.3 อำนาจศาล

ควยเหตุผลเกี่ยวกับการพิจารณาหรือมีคำสั่งเกี่ยวกับการกักกัน¹⁸⁰ ภายใต้บังคับประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 50 ศาลยุติธรรมตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม และศาลทหาร (ทั้งศาลทหารในเวลาปกติและศาลทหารในเวลาไม่ปกติ)ตามพระธรรมนูญศาลทหารมีอำนาจใช้ดุลพินิจสั่งห้ามการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพได้ หากว่าศาลนั้นๆมีอำนาจพิจารณา-

179

"The German Draft Penal Code E 1962" II The American Series of Foreign Penal Codes (New York: Meilen Press Inc., 1966)

180

ดูหน้า 58-62

พิพากษาคดีอันเป็นมูลให้ศาลพิจารณาคดี

5.4 อายุความ

เนื่องจากวิธีการเพื่อความปลอดภัยตามมาตรา 50 นี้ ไม่มีการฟ้องจึงไม่มีกฎหมายบัญญัติเรื่องอายุความสำหรับการฟ้องขอให้ศาลสั่งไว้ และเนื่องจากการห้ามประกอบอาชีพหรือวิชาชีพนั้นมีผลโดยคำสั่งของศาลจึงไม่มีกำหนดดวงเลยการบังคับ แม้จะหลบหนีจนดวงเลย เวลาลงโทษก็มีผลเป็นเพียงการพ้นโทษ เมื่อมีผลเป็นการพ้นโทษเมื่อใดคำสั่งห้ามการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพก็มีผลบังคับ

5.5 สิทธิอุทธรณ์ฎีกา

เมื่อศาลชั้นต้นมีคำสั่งห้ามประกอบอาชีพหรือวิชาชีพตามมาตรา 50 ผู้นั้นจะมีสิทธิอุทธรณ์ฎีกาเกี่ยวกับวิธีการนี้เพียงใดหรือไม่นั้น สิทธิอุทธรณ์ฎีกาก็คงเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 ทวิ, 193 ทรี, 218, 219, 219ทวิ, 219ทรี, 220 แก้ไขเพิ่มเติมโดย พ.ร.บ. แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2517 มาตรา 3, 6, 7, 8 พ.ร.บ. จัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง พ.ศ. 2499 มาตรา 22, 22 ทวิ พ.ร.บ. ชรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 61 วรรคแรก, 62, 63 คำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 29 สั่ง ณ วันที่ 19 ตุลาคม 2519 เช่นเดียวกับสิทธิอุทธรณ์ฎีกาเกี่ยวกับกรณีศาลชั้นต้นมีคำสั่งเรื่องเดียวกัน 181

5.6 ฟ่าผันคำสั่งห้าม

การฝ่าฝืนคำสั่งห้ามของศาลซึ่งได้สั่งไว้ในคำพิพากษามาตรา 50 เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 196

ตอนที่ 3 วิธีการเพื่อความปลอดภัยตามกฎหมายอื่น

ส่วนที่ 1 วิธีการเพื่อความปลอดภัยที่ไซ้ต่อบุคคลผู้เป็นภัยต่อสังคม

ได้มีคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 22 สั่ง ณ วันที่ 13 ตุลาคม 2519 กำหนดมาตรการบังคับ แก่บุคคลผู้มีพฤติการณ์เป็นภัยต่อสังคม (บุคคลซึ่งมีพฤติการณ์ต่าง ๆ ในข้อ 1 ซึ่งเป็นบุคคลที่มองในแง่อาชญา จะเห็นได้ว่ามีสภาพเป็นอันตรายต่อสังคมทั้งนั้น) เพื่อป้องกันมิให้เกิดการกระทำผิดขึ้นในอนาคตโดยการควบคุม เพื่อตัดมิให้มีโอกาสกระทำผิด และทำการอบรมฝึกอาชีพให้กลับตัวเป็นพลเมืองดี เพื่อความสงบสุขของประชาชน (ดูคำปรารภในการออกคำสั่ง) อันเป็นมาตรการซึ่งมีลักษณะเป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัยตามนัยความหมายทางกฎหมายดังกล่าวข้างต้น¹⁸² และได้มีคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 34 สั่ง ณ วันที่ 20 ตุลาคม 2519 กำหนดวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการอบรม และฝึกอาชีพบุคคลซึ่งเป็นภัยต่อสังคม ที่ถูกควบคุมตัวในสถานอบรมและฝึกอาชีพไว้

คำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 22 มีความว่า "ด้วยปรากฏว่า ได้มีบุคคลจำพวกมีพฤติการณ์เป็นภัยต่อสังคม โดยประพฤตินก่อกวนความสงบสุขของประชาชน หรือกระทำการอันเป็นภัย หรือเสียหายต่อเศรษฐกิจ หรือความมั่นคงของประเทศชาติ สมควรที่จะดำเนินการแก่บุคคลซึ่งมีพฤติการณ์ดังกล่าวเพื่อให้กลับตัวเป็นพลเมืองดีต่อไป และความเจริญของบ้านเมือง

คณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน จึงมีคำสั่งดังต่อไปนี้

ข้อ 1 บุคคลผู้เป็นภัยต่อสังคม ได้แก่บุคคลมีพฤติการณ์ดังต่อไปนี้

1 ประพฤติตนกระทำการรังแก ข่มเหง ฐูแซ่ญ หรือกระทำการใด ๆ

โดยมิชอบให้บุคคลอื่นเกรงกลัว

¹⁸²ดูหน้า 4.

2 เป็นบุคคลจรจัดไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง และไม่ปรากฏการทำมาหาเลี้ยงชีพโดยสุจริต

3 หาเลี้ยงชีพด้วยวิธีการอันขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

4 ละสมอาวุชเป็น เครื่องกระสุนปืน หรือวัตถุระเบิดไม่ว่าชนิดใดโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไว้เพื่อการค้า หรือเพื่อเตรียมการกระทำความผิดอย่างอื่น

5 ยุยง ปลุกปั่น ไซ้หรือสนับสนุนให้ประชาชนก่อความวุ่นวาย หรือก่อความไม่สงบขึ้นในบ้านเมือง

6 กระทำด้วยประการใด ๆ ให้ประชาชนได้เสื่อมใส หรือเห็นคล้อยตาม ในระบอบการปกครองอื่น อันมิใช่การปกครองตามระบอบประชาธิปไตย โดยมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข

7 ค้ารังชีพด้วยการตั้งบ่อนการพนันโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตั้งช่องค้าประเวณี หรือเป็นเจ้าของการพนัน สลากกินรวบ หรือ หวย ก.ช.

8 กักตุนสินค้าเพื่อกำไร หรือขึ้นราคาสินค้าโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

9 ร่วมกันหยุดงาน หรือปิดงานหรืองดจ้างโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ข้อ 2 ให้พนักงานฝ่ายปกครอง และตำรวจเอาใจใส่สืบสวนสอบสวน หากเห็นว่าบุคคลใดเป็นบุคคลซึ่งเป็นภัยต่อสังคม ให้มีอำนาจจับกุมตัวมาส่งพนักงานสอบสวนเพื่อพิจารณา หากปรากฏว่าบุคคลดังกล่าวเป็นบุคคลซึ่งเป็นภัยต่อสังคม ให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจควบคุมตัวไว้ เพื่อทำการอบรมได้ไม่เกิน 30 วัน นับแต่วันเริ่มควบคุม

ข้อ 3 เมื่อได้ควบคุมบุคคลซึ่งเป็นภัยต่อสังคมครบกำหนด 30 วันแล้ว ถ้าผู้บัญชาการตำรวจนครบาลสำหรับกรุงเทพมหานคร หรือผู้ว่าราชการจังหวัดในจังหวัดอื่น ๆ เห็นว่า บุคคลนั้นยังมีนิสัยหรือความประพฤติอันเป็นภัยต่อสังคมอยู่ ให้มีอำนาจสั่งให้ส่งตัวบุคคลนั้นไปยังสถานอบรม และฝึกอาชีพต่อไป

ข้อ 4 ให้กระทรวงมหาดไทยจัดให้มีสถานอบรม และฝึกอาชีพขึ้นกับให้จัดตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่ง หรือหลายคณะ แต่ละคณะมีจำนวนไม่น้อยกว่า 3 คน สำหรับพิจารณา



ดำเนินการเกี่ยวกับการควบคุม การอบรม การฝึกอาชีพ และการปล่อยบุคคลที่ถูกควบคุม ให้คณะกรรมการพิจารณา และมีคำสั่งทุก ๆ สองเดือนว่า บุคคลที่ถูกควบคุมนั้น บุคคลใด ควรให้ควบคุมไว้ หรือให้ปล่อยตัวไป การปล่อยตัวนั้นคณะกรรมการจะกำหนดให้มีประกัน หรือทัณฑ์ขังด้วยหรือไม่ก็ได้

ข้อ 5 ให้ถือว่าบุคคลที่ผู้บัญชาการตำรวจนครบาล หรือผู้ว่าราชการจังหวัดสั่งให้ส่งตัว ไปอยู่ในสถานอบรมและฝึกอาชีพ เป็นผู้อยู่ในระหว่างคุมขังตามอำนาจของพนักงานสอบสวน ตามความหมายของประมวลกฎหมายอาญา

ข้อ 6 ในกรณีที่ถูกสั่งให้เป็นกักขังตามคำสั่งของคณะกรรมการปกครองแผ่นดิน ฉบับนี้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาผู้ถูกขัง ให้พนักงานสอบสวนดำเนินคดีแก่ผู้นั้น ไปอีกส่วนหนึ่งด้วย และให้มีอำนาจควบคุมผู้ต้องหาไว้ตามคำสั่งของคณะกรรมการปกครองแผ่นดินฉบับนี้ โดยมีต้องปฏิบัติการในเรื่องวิธีการ และกำหนดระยะเวลาควบคุมตัวผู้ต้องหาซึ่งมีบัญญัติไว้ในกฎหมาย

ข้อ 7 ให้ยกเลิกพระราชบัญญัติว่าด้วย การอบรม และฝึกอาชีพบุคคลบางประเภท พ.ศ. 2518

ข้อ 8 คำสั่งของศาลที่สั่งให้ส่งตัวบุคคลใดไปรับการอบรม และฝึกอาชีพตามพระราชบัญญัติว่าด้วย อบรม และฝึกอาชีพบุคคลบางประเภท พ.ศ. 2518 อยู่ก่อนคำสั่งของ คณะกรรมการปกครองแผ่นดินฉบับนี้ ให้มีผลใช้บังคับต่อไป ตามพระราชกำหนดวิธีปฏิบัติ เกี่ยวกับการอบรม และฝึกอาชีพบุคคลบางประเภท พ.ศ. 2518"

คำสั่งของคณะกรรมการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 34 ได้กำหนดความสำคัญเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติต่อบุคคลผู้เป็นกักขังที่ถูกส่งไปยังสถานอบรม และฝึกอาชีพดังนี้

ตามคำสั่งของคณะกรรมการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 22 ลงวันที่ 13 ตุลาคม พ.ศ. 2519 ให้อำนาจพนักงานฝ่ายปกครอง และตำรวจจับกุมบุคคลซึ่งเป็นกักขังตามคำสั่งพนักงานสอบสวนและให้ผู้บัญชาการตำรวจนครบาล หรือผู้ว่าราชการจังหวัดแล้วแต่กรณี มีอำนาจให้ส่งตัวบุคคลนั้นไปยังสถานอบรมและฝึกอาชีพ เพื่อให้กลับตัวเป็นพลเมือง

คือ เพื่อความสงบสุขของประชาชน และความเจริญของบ้านเมืองไว้แล้วนั้น คณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดินจึงให้กำหนดวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการอบรม และฝึกอาชีพบุคคลซึ่งเป็นภักต่อสังคมที่ถูกรักษาไว้ในสถานอบรม และฝึกอาชีพดังต่อไปนี้

ข้อ 1 ให้ยกเลิกพระราชบัญญัติกำหนดวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการอบรม และฝึกอาชีพ

บุคคลบางประเภท พ.ศ. 2518

ข้อ 2 ในคำสั่งนี้

"ผู้รับการอบรม" หมายความว่า บุคคลซึ่งถูกส่งตัวไปยังสถานอบรม และฝึกอาชีพตามคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 22 ลงวันที่ 13 ตุลาคม พ.ศ.

2519

"สถานอบรมและฝึกอาชีพ" หมายความว่า สถานอบรมและฝึกอาชีพซึ่งกระทรวงมหาดไทยจัดให้มีขึ้นตามคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 22 ลงวันที่ 13 ตุลาคม พ.ศ. 2519

"พนักงานเจ้าหน้าที่" หมายความว่า ผู้ซึ่งอธิบดีแต่งตั้งให้ปฏิบัติราชการตามคำสั่งนี้

"อธิบดี" หมายความว่า อธิบดีกรมราชทัณฑ์

ข้อ 3 ให้อธิบดีแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ และให้มีอำนาจออกระเบียบบังคับเกี่ยวกับการควบคุม เพื่อปฏิบัติแก่ผู้รับการอบรมในเรื่องดังต่อไปนี้

- (1) การรับตัว
- (2) การเยี่ยม และการติดต่อ
- (3) ประโยชน์ และรางวัล
- (4) วิธีการควบคุม และวินัย
- (5) การจัดชั้น การเลื่อน และการลดชั้น
- (6) การใช้เครื่องพันธนาการ
- (7) การศึกษา การอบรม การฝึกอาชีพ และการทำงาน
- (8) การอนามัย และการสุขภาพ

"This document is the property of the Thailand Information Center (TIC), Chulalongkorn University and is to be returned within two weeks to the Thailand Information Center, Ratsart Building 3, Chulalongkorn University"

- (9) การปล่อยตัว
- (10) ทรัพย์สินของผู้รับการอบรม
- (11) สิ่งของของห้าม
- (12) ชนิดของอาหารที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะพึงใช้ และ
- (13) อำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่

ข้อ 4 ผู้รับการอบรมต้องรับการศึกษ การอบรม การฝึกอาชีพ และทำงานตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่

ข้อ 5 ผู้รับการอบรมผู้ใดฝ่าฝืนระเบียบข้อบังคับที่ออกตามข้อ 3 หรือขัดคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามข้อ 4 ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจลงโทษผู้นั้นสถานใด สถานหนึ่งหรือหลายสถานดังต่อไปนี้

- (1) ภาคทัณฑ์
- (2) งดการเลื่อนขั้นโดยมีกำหนดเวลา
- (3) ลดขั้น
- (4) ตักเตือนอนุญาติไม่ได้รับการเยี่ยม หรือการติดต่อกันไม่เกินสามเดือน
- (5) งดหรือลดประโยชน์ และรางวัลหรือ
- (6) ชังเคี้ยวไม่เกินสามเดือน

ข้อ 6 ในกรณีที่ผู้รับการอบรมกระทำความผิดทางอาญาขึ้นภายในสถานอบรมและฝึกอาชีพและความผิดนั้นเป็นเพียงครุโทษ หรือความผิดอันกระทำต่อทรัพย์สินของสถานอบรมและฝึกอาชีพหรือความผิดฐานพยายามหลบหนีให้พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้ปกครองสถานอบรมและฝึกอาชีพมีอำนาจวินิจฉัยลงโทษผู้รับการอบรมนั้นตามข้อ 5 แทนที่จะดำเนินการสอบสวนหรือฟ้องร้องตามกฎหมายได้

ข้อ 7 ให้ผู้รับการอบรมตามพระราชบัญญัติกำหนดวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการอบรมและฝึกอาชีพบุคคลบางประเภท พ.ศ. 2518 คงรับการอบรม และฝึกอาชีพตามพระราชบัญญัติดังกล่าวต่อไป จนกว่าจะครบกำหนดการอบรม และฝึกอาชีพเพื่อการนี้

(1) ให้สถานอบรม และฝึกอาชีพที่กระทรวงมหาดไทยจัดตั้งขึ้นตามคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 22 ลงวันที่ 13 ตุลาคม พ.ศ. 2519 เป็นสถานอบรม และฝึกอาชีพของผู้รับการอบรมตามพระราชบัญญัติดังกล่าวด้วย และ

(2) ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่อธิบดีแต่งตั้งขึ้นตามคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับนี้เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับผู้รับการอบรมตามพระราชบัญญัติดังกล่าวด้วย

เดิมในกฎหมายไทย ได้มีวิธีการเพื่อความปลอดภัยซึ่งไว้บังคับต่อบุคคลผู้มีสภาพเป็นอันตรายต่อสังคม ซึ่งมีพฤติการณ์คล้ายคลึงกับข้อ 1 แห่งคำสั่งคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 22 ดังนี้

พระราชบัญญัติคัดค้านคนจรจัด และคนที่เคยต้องโทษหลายครั้ง ร.ศ. 127 (ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับคนจรจัด) บัญญัติให้ส่งคนจรจัดไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง และมีใ้ประกอบการทำมาหาเลี้ยงชีพด้วยประการใด ซึ่งมีพฤติการณ์ตามข้อ 1 และข้อ 2 ไปอยู่เสียต่างหัวเมือง และข้อ 4 บัญญัติว่า "ถ้าคนที่จะส่งออกไปอยู่ต่างหัวเมืองตามข้อความในพระราชบัญญัตินี้ เป็นคนที่เกิดในเมืองต่างประเทศ ก็ให้เสนาบดีกระทรวงนครบาลมีอำนาจเนรเทศคนชนิคนั้น แทนการที่จะต้องส่งให้ออกไปอยู่ต่างหัวเมืองได้ตามแต่จะเห็นสมควร" และข้อ 5 บัญญัติว่า "ถ้าศาลมีคำสั่งให้คนชนิคนี้ไปหัวเมืองใดแล้ว ให้ข้าหลวงเทศาภิบาลในมณฑลนั้น จักหาที่พำนักให้แก่ผู้นั้น ตามแต่จะเห็นสมควร และให้เป็นหน้าที่ของนายอำเภอเจ้าของท้องที่ที่จะต้องคอยระวังรักษาความปลอดภัยของคนชนิคนี้ ในตำบลซึ่งข้าหลวงเทศาภิบาลได้กำหนดให้อยู่ด้วย ให้ข้าหลวงเทศาภิบาล ผู้ว่าราชการเมือง และนายอำเภอในท้องที่เป็นผู้ปกครองตรวจตรา และมีอำนาจบังคับปกครองสั่งสอนคนชนิคนี้ได้ เช่น อย่างอำนาจบิดามีเหนือบุตร"

พระราชกฤษฎีกาควบคุมคนจรจัดและผู้ไม่ประกอบอาชีพ พุทธศักราช 2485 มีคำปรารภในการออกพระราชกฤษฎีกาว่า โดยที่เห็นสมควร ควบคุมคนจรจัด และผู้ไม่ประกอบอาชีพเพื่อความสงบเรียบร้อย และศีลธรรมอันดีของประชาชน และความปลอดภัยสาธารณะ

มีสาระสำคัญอยู่ในมาตรา 3, 4, 5, 6, 8

มาตรา 3 บัญญัติว่า "ในพระราชกฤษฎีกานี้

"คนจรจัด" หมายความว่า บุคคลจะไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง และไม่ปรากฏการทำมาหาเลี้ยงชีพอย่างไร

"ผู้ไม่ประกอบอาชีพ" หมายความว่า ผู้ที่ไม่มีอาชีพ หรือรายได้เลี้ยงตัวและไม่ประสงค์จะหาอาชีพ

มาตรา 4 บัญญัติว่า "เมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้ใดเป็นคนจรจัด หรือเป็นผู้ไม่ประกอบอาชีพ ให้เจ้าพนักงานตำรวจมีอำนาจเรียกตัวมาสอบสวน และถ้าผู้นั้นขัดขืนก็ให้มีอำนาจจับตัวมาได้"

มาตรา 5 "บุคคลดังต่อไปนี้ไม่ถือว่าเป็นคนจรจัด หรือผู้ไม่ประกอบอาชีพ

- (1) ผู้มีอายุเกินกว่าห้าสิบปีบริบูรณ์
- (2) ผู้ที่กำลังศึกษาอยู่ในสถานศึกษาของรัฐบาล เทศบาลหรือเอกชนอันได้รับอนุญาตจากกระทรวงศึกษาธิการให้การศึกษาได้
- (3) ภิกษุ หรือสามเณร ในพระพุทธศาสนา
- (4) ผู้มีร่างกายทุพพลภาพ หรือสติพิการ ไม่สมประกอบ
- (5) ผู้ที่ได้รับความอุปการะเลี้ยงดูเป็นปกติจากผู้มีหน้าที่ตามกฎหมายหรือตามหน้าที่ศีลธรรมซึ่งต้องให้ความอุปการะเลี้ยงดูเช่นกัน
- (6) ผู้ที่ไปปฏิบัติตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติจัดหางานให้ผู้ไร้อาชีพ พุทธศักราช 2484 แล้ว"

มาตรา 6 "เมื่อเจ้าพนักงานตำรวจสอบสวนได้ความว่าผู้ใดเป็นคนจรจัด หรือเป็นผู้ไม่ประกอบอาชีพ ให้มีคำสั่งให้ส่งตัวไปยังกรมประชาสงเคราะห์และให้อธิบดีกรมประชาสงเคราะห์ หรือผู้ที่ได้รับมอบหมายพิจารณาจัดส่งไปอยู่ในนิคมสร้างตนเอง หรือในแหล่งประกอบกิจการ หรือส่งไปทำงาน ณ ที่ใดก็ได้โดยคำนึงถึงความเหมาะสม และความสามารถของผู้นั้น เพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ผู้นั้นเอง"

มาตรา 8 "ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข มีอำนาจประกาศแห่ง ประกอบการงานเพื่อรับคนจรจัด หรือผู้ที่ไม่ประกอบอาชีพไว้ทำงาน และให้มีอำนาจวางระเบียบและวินัยของแห่งประกอบการงานนี้"

ต่อมา มีประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 43 ลงวันที่ 10 มกราคม 2502 กำหนดวิธีการ เพื่อความปลอดภัยสำหรับบุคคลที่ประพฤตินเป็นอันธพาล (ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 21 ลงวันที่ 2 พฤศจิกายน 2501 กำหนดว่า บุคคลที่เป็นอันธพาลได้แก่ 1. บุคคล ที่กระทำการด้วยตนเอง หรือสนับสนุนบุคคลอื่นรังแก ข่มเหง ชูเชื้อ หรือรบกวนให้เกิด ความเดือดร้อนรำคาญแก่ประชาชน และในบางกรณีก็กระทำการแสดงตนให้บุคคลอื่นเกรง กลัว จำต้องยอมทนรับกรรมบางประการ ไม่กล้าขัดขืน หรือร้องเรียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ดำเนินการ เพราะเกรงภัยจะเกิดแก่ตน ทั้งนี้ นับเป็นภัยอันตรายแก่ความสงบสุขของ ประชาชนพลเมืองโดยทั่วไป 2. บุคคลที่ดำรงชีพด้วยการกระทำผิดกฎหมาย เช่น เป็นเจ้ามือการพนัน สลากกินรวบ อันเป็นภัยแก่เศรษฐกิจของชาติ) จึงเป็นบุคคลที่มีสภาพ เป็นอันตรายต่อสังคม ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 43 นี้มีคำปรารภในการออกประกาศ ว่า "...คณะปฏิวัติมีเจตนาอันแรงกล้าที่จะกวาดล้าง ปรามปราม และทำการอบรมมนิสัย ผู้ที่ประพฤตินเป็นอันธพาล ให้กลับตนเป็นพลเมืองดี เพื่อประโยชน์ และความผาสุกของ ประชาชน ประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 43 มีสาระสำคัญเกี่ยวกับวิธีการ เพื่อความปลอดภัยซึ่ง ใช้ต่อบุคคลที่ประพฤตินเป็นอันธพาล ในข้อ 1 และข้อ 2

ข้อ 1 บุคคลที่ประพฤตินเป็นอันธพาล ซึ่งถูกควบคุมตัวไว้ เพื่อทำการสอบสวนตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 21 ครบกำหนดสามสิบวันแล้ว ถ้าผู้บัญชาการตำรวจ นครบาลสำหรับจังหวัดพระนคร จังหวัดธนบุรี และผู้ว่าราชการจังหวัดสำหรับจังหวัดอื่น ๆ นอกจากจังหวัดพระนคร และจังหวัดธนบุรี เห็นว่าบุคคลนั้นยังมีนิสัยและความประพฤติ เป็นอันธพาลอยู่ ก็ให้มีอำนาจสั่งให้ส่งตัวบุคคลนั้นไปยังสถานอบรม และฝึกอาชีพ

ข้อ 2 ให้กระทรวงมหาดไทย จัดให้มีสถานอบรม และฝึกอาชีพขึ้น กับให้จัดตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่ง หรือหลายคณะ แต่ละคณะมีจำนวนไม่น้อยกว่าสามคนสำหรับ

พิจารณาดำเนินการเกี่ยวกับการควบคุม การอบรม และการฝึกอาชีพ และการปล่อยบุคคล
ที่ถูกควบคุม

ให้คณะกรรมการพิจารณา และมีคำสั่งทุก ๆ สามเดือนว่า บุคคลที่ถูกควบคุมนั้น
บุคคลใดควรให้ความคุมไว้ หรือให้ปล่อยตัวไป การปล่อยตัวนั้นคณะกรรมการจะกำหนดให้
มีประกันหรือห้พนักช่วยหรือไม่ก็ได้"

ส่วนวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการควบคุม การอบรม และการฝึกอาชีพนั้น ก็มีพระราช
บัญญัติกำหนดวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการควบคุม การอบรม และการฝึกอาชีพ ตามประกาศของ
คณะปฏิวัติ ฉบับที่ 43 พ.ศ. 2503 บัญญัติไว้

ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 43 ถูกยกเลิกโดยพระราชบัญญัติว่าด้วยการอบรม
และฝึกอาชีพบุคคลบางประเภท พ.ศ. 2518 ซึ่งตามพระราชบัญญัตินี้ได้บัญญัติสาระสำคัญ
เกี่ยวกับการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย ในมาตรา 6 มาตรา 7 มาตรา 8 มาตรา 9

มาตรา 6 บุคคลดังต่อไปนี้ เป็นบุคคลที่พึงรับการอบรม และฝึกอาชีพ

(1) เป็นผู้ประพฤตินกกระทำกรรังแก หมิ่นเหยียด เชื้อชาติ หรือกระทำร้ายประการ
ใด ๆ โดยมีระอบให้บุคคลอื่นเกรงกลัว

(2) เป็นบุคคลจรจัดไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่งและไม่ปรากฏการทำมาหาเลี้ยงชีพ
โดยสุจริต

(3) เป็นผู้หาเลี้ยงชีพด้วยวิธีการอันขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอัน
ดีของประชาชน

(4) เป็นผู้มีความประพฤติชั่วร้าย หรือวัตถุอันอาจใช้ในการกระทำความผิด และมี
เหตุอันควรเชื่อว่าจะกระทำความผิดขึ้น หรือมีพฤติการณ์แวดล้อมที่แสดงว่าสิ่งของในครอบ
ครองได้มาจากการกระทำความผิด

(5) เป็นผู้ประพฤตินทำความเดือดร้อนแก่บุคคลอื่น จนทำให้บุคคลอื่นไม่อาจ
ประกอบอาชีพการงาน หรือมีความเป็นอยู่ได้โดยปกติ

(6) เป็นผู้ประพฤตินเป็นขจรจัดหา ล่อไป หรือลักพาไปเพื่อการค้าประเวณี
ไม่ว่าหญิงนั้นจะยินยอมหรือไม่

บุคคลที่พึงรับการอบรม และฝึกอาชีพในกรณี (1) (3) (4) (5) และ (6) หมายความว่ารวมถึง ผู้ใช้ให้ผู้อื่นกระทำการในกรณีดังกล่าว และผู้สนับสนุนการกระทำในกรณีดังกล่าวด้วย

มาตรา 7 เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่า บุคคลใดเป็นบุคคลที่พึงรับการอบรมและฝึกอาชีพตามมาตรา 6 ให้พนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจมีอำนาจออกหมายเรียก หมายจับ หรือจับบุคคลนั้นส่งพนักงานสอบสวน เพื่อทำการสอบสวน และให้พนักงานอัยการมีอำนาจยื่นคำร้องขอศาลอาญา หรือศาลจังหวัด เพื่อสั่งว่าบุคคลนั้นเป็นบุคคลที่พึงรับการอบรม และฝึกอาชีพ

มาตรา 8 ถ้าความปรากฏแก่ศาลตามคำร้องขอของพนักงานอัยการว่า บุคคลใดเป็นบุคคลที่พึงรับการอบรม และฝึกอาชีพให้ศาลมีอำนาจสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

(1) ให้บุคคลนั้นทำทัณฑ์บนว่า จะไม่ประพฤติตนเป็นบุคคลที่พึงรับการอบรม และฝึกอาชีพอีกตลอดเวลาที่ศาลกำหนด แต่ไม่เกินสองปี โดยจะกำหนดเงื่อนไขให้ไปรายงานตัวเป็นครั้งคราวต่อเจ้าพนักงาน หรือหน่วยราชการ หรือองค์การเอกชนที่ทำหน้าที่ทางสังคมสงเคราะห์ที่ศาลระบุ เพื่อให้เจ้าพนักงาน หรือหน่วยราชการ หรือองค์การเอกชนดังกล่าวจะได้สอบถาม แนะนำช่วยเหลือ หรือตักเตือนตามที่เห็นสมควรในเรื่องความประพฤติ และการประกอบอาชีพด้วยก็ได้

ถ้าผู้นั้นไม่ยอมทำทัณฑ์บน ให้ศาลส่งตัวบุคคลนั้นไปรับการอบรม และฝึกอาชีพตาม (2) จนกว่าจะทำทัณฑ์บน แต่ทั้งนี้ไม่เกินสองปี

(2) ให้ส่งตัวบุคคลนั้น ไปรับการอบรม และฝึกอาชีพ นี้กำหนดเวลาไม่เกินสองปี

มาตรา 9 ถ้าผู้ทำทัณฑ์บนตามมาตรา 8 (1) กระทำผิดทัณฑ์บนหรือไม่ ปฏิบัติตามเงื่อนไขภายในกำหนดเวลาที่ศาลสั่ง ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ส่งตัวบุคคลนั้นไปรับการอบรม และฝึกอาชีพ ณ สถานอบรม และฝึกอาชีพ มีกำหนดเวลาไม่เกินสองปี

สำหรับวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการอบรม และฝึกอาชีพนั้น ก็ได้มีพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการอบรม และฝึกอาชีพบุคคลบางประเภท พ.ศ. 2518 ให้ยกเลิกพระราชบัญญัติกำหนด

วิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการควบคุม การอบรม และฝึกอาชีพตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 43 พ.ศ. 2503 และบัญญัติวิธีปฏิบัติขึ้นใหม่

ปัจจุบัน พระราชบัญญัติว่าด้วยการอบรม และฝึกอาชีพบุคคลบางประเภท พ.ศ. 2518 ได้ถูกยกเลิกโดยคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 22 ข้อ 7 และพระราชบัญญัติกำหนดวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการอบรม และฝึกอาชีพบุคคลบางประเภท พ.ศ. 2518 ก็ได้ถูกยกเลิกโดยคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 34 ทั้งข้อความที่ปรากฏข้างต้น¹⁸³ การกำหนดมาตรการบังคับแก่บุคคลผู้มีพฤติการณ์เป็นภัยต่อสังคมตามคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 22 นี้คล้ายคลึงกับกฎหมายป้องกันสังคม (Perservation of Public Security Ordinance 1955) ของสิงคโปร์ ซึ่งมีข้อความความสาระสำคัญของมาตรา 3 (1) บัญญัติในอำนาจ Chief Secretary ออกคำสั่งควบคุมตัวบุคคลไว้เพื่อป้องกันมิให้กระทำการอันเป็นภัยต่อความมั่นคงของมาเลเซีย (ขณะนั้นยังรวมอยู่ในสหพันธ์มาเลเซีย) หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรือดำเนินการที่จำเป็นให้ดำเนินการต่อไป บริการที่จำเป็นดังกล่าวคือ การประปา แก๊ส ไฟฟ้า สาธารณสุข ดับเพลิง เรือขนส่ง ปรนชัย โทรศัพท์ โทรเลข ท่าเรือ และจำหน่ายน้ำมันเชื้อเพลิง Chief Secretary มีอำนาจสั่งควบคุมได้ถึง 2 ปี¹⁸⁴

ข้อสังเกตเกี่ยวกับวิธีการเพื่อความปลอดภัย ตามคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 22 และ 34

1.1 เป็นดุลยพินิจของฝ่ายบริหารที่จะสั่งให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย ซึ่งแตกต่างจากพระราชบัญญัติว่าด้วยการอบรม และฝึกอาชีพบุคคลบางประเภท พ.ศ. 2518 ซึ่ง

¹⁸³ ดูหน้า 102 - 103.

¹⁸⁴ Brown, Bernard., "Administrative Internment in Singapore,"

Journal of the International Commission of Jurists, Vol. 3, No. 1 (1961).

บัญญัติให้เป็นคุลยพินิจของศาล ผู้ที่จะใช้คุลยพินิจชั้นแรก คือพนักงานสอบสวน ซึ่งหากพิจารณาปรากฏว่า เป็นบุคคลซึ่งเป็นภัยต่อสังคมก็มีอำนาจควบคุมตัวไว้เพื่อทำการอบรมได้ไม่เกิน 30 วัน เมื่อครบกำหนด 30 วันแล้ว ก็เป็นอำนาจของผู้บัญชาการตำรวจนครบาลสำหรับในกรุงเทพมหานคร หรือผู้ว่าราชการจังหวัดในจังหวัดอื่น ๆ พิจารณา หากเห็นว่าบุคคลนั้นยังมีนิสัยและความประพฤติอันเป็นภัยต่อสังคมอยู่ ก็มีอำนาจสั่งให้ส่งตัวบุคคลนั้นไปยังสถานอบรม และฝึกอาชีพ เมื่อถูกส่งไปยังสถานอบรมและฝึกอาชีพแล้ว ก็เป็นอำนาจของคณะกรรมการซึ่งกระทรวงมหาดไทยจัดตั้งขึ้นพิจารณา และมีคำสั่งทุก ๆ สองเดือนว่า บุคคลที่ถูกควบคุมนั้นควรได้รับการปล่อยตัวหรือไม่ หรือควรควบคุมตัวไว้ต่อไป กรณีปล่อยตัวนั้น คณะกรรมการจะกำหนดให้มีการประกัน หรือทัณฑ์บนด้วยหรือไม่ก็ได้ มีคำพิพากษาฎีกาที่ 423/2512¹⁸⁵ ซึ่งพิจารณาเมื่อครั้งใช้ประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 43 วินิจฉัยว่า เมื่อบุคคลที่ประพฤติดันเป็นอันธพาลเข้าไปอยู่ในสถานอบรมและฝึกอาชีพแล้ว จึงตกเป็นอำนาจคณะกรรมการที่จะต้องพิจารณา และมีคำสั่งทุก ๆ สามเดือนว่า บุคคลที่ถูกควบคุมนั้นควรให้ควบคุมไว้ หรือให้ปล่อยตัวไป ถ้าคณะกรรมการฯ มิได้พิจารณาและมีคำสั่งประการใดการควบคุมบุคคลดังกล่าวไว้เมื่อพ้นกำหนด 3 เดือน เป็นการควบคุมที่ไม่ชอบตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ "43" แต่การที่คณะกรรมการไม่มีคำสั่งให้พ้นเมื่อครบ 3 เดือน จนกว่าเวลาล่วงมาระยะหนึ่งจึงกล่าว จึงได้พิจารณามีคำสั่งให้ควบคุมไว้ต่อไป เช่นนี้ไม่เป็นเหตุทำให้คำสั่งหลัง ๆ นั้นไม่ชอบด้วยประการใด เพราะตัวก็ยังคงควบคุมอยู่ตลอดมา เมื่อคณะกรรมการได้พิจารณาและมีคำสั่งตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 43 ข้อ 2 ให้ควบคุมไว้ต่อไป ก็ต้องถือว่า บุคคลนั้นได้กลับถูกควบคุมไว้โดยชอบด้วย

¹⁸⁵ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2512 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา

(พระนคร : แสงทองการพิมพ์, 2513), หน้า 575.

ประกาศดังกล่าวอีก(คำพิพากษาฎีกาที่ 298/2509)¹⁸⁶ สำหรับทางปฏิบัติในการใช้ดุลพินิจ
จับกุมบุคคลซึ่งมีพฤติการณ์เป็นภัยต่อสังคมนั้น ได้มีหนังสือสั่งการของกระทรวงมหาดไทย ที่
มท.0204/ว.399 ลงวันที่ 21 ตุลาคม 2519¹⁸⁷ เรื่องการดำเนินการแก่บุคคลบางจำพวก
ซึ่งมีพฤติการณ์เป็นภัยต่อสังคมกำหนดวิธีปฏิบัติไว้ใน ข้อ 3 ในหนังสือดังกล่าว

1.2 คำสั่งของคณะกรรมการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 22 ก็ไม่มีบทบัญญัติให้ผู้ถูกสั่ง
ให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยของชุมชนคำสั่งใด ซึ่งต่างจากพระราชบัญญัติจัดอาชีวศึกษา-
สงเคราะห์ พ.ศ.2497 อันเป็นกฎหมายที่มุ่งหมายให้การสงเคราะห์แก่บุคคลบางจำพวก
ซึ่งบัญญัติให้ผู้ถูกสั่งให้ส่งไปยังสถานอาชีวศึกษาสงเคราะห์ผู้ใหญ่ของชุมชนคำสั่งใด ดังปรากฏ
ตามมาตรา 13 มีความว่า "บุคคลซึ่งคณะกรรมการสอบสวนมีคำสั่งส่งไปยังสถานอาชีวศึกษา
สงเคราะห์ผู้ใหญ่มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งต่อรัฐมนตรีได้ภายในกำหนดสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง
คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีให้เป็นที่สุด ในระหว่างอุทธรณ์คำสั่งให้ส่งบุคคลนั้นไปตามคำสั่งของ
คณะกรรมการสอบสวนก่อน แต่ถ้ามี่ประกันให้เป็นที่น่าเชื่อถือได้ จะให้ประกันระหว่างอุทธรณ์
คำสั่งก็ได้"

1.3 ในกรณีที่บุคคลซึ่งเป็นภัยต่อสังคมตามคำสั่งของคณะกรรมการปกครองแผ่นดิน
ฉบับที่ 22 ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาอยู่ด้วย และพนักงานสอบสวนได้ดำเนินคดีแก่
ผู้นั้นไปอีกส่วนหนึ่ง และต่อมาศาลพิพากษาว่าผู้นั้นมีความผิดโทษจำคุกหรือปรับ หรือ-
จำคุกและปรับนั้น เห็นว่า ไม่ต้องหักวันที่ถูกควบคุมในฐานะเป็นบุคคลผู้เป็นภัยต่อสังคมออกจาก
ระยะเวลาจำคุก หรือจำนวนค่าปรับ เพราะเห็นได้จากข้อความในข้อ 2 แห่งคำสั่งของ-
คณะกรรมการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 22 ซึ่งว่า

¹⁸⁶ คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2509 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา (พระนคร:
แสงทองการพิมพ์, 2509), หน้า 269

¹⁸⁷ รวมคำสั่งของคณะกรรมการปกครองแผ่นดิน และระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการ-
ปฏิบัติต่อบุคคลที่เป็นภัยต่อสังคม รวบรวมโดยคงศักดิ์ ลีวมโนมนต์ (พระนคร: บริษัท
บพิการพิมพ์ จำกัด, 2520), หน้า 32

"...หากปรากฏว่า บุคคลดังกล่าวเป็นบุคคลที่เป็นภยันตรายต่อสังคมให้พนักงานมีอำนาจควบคุมตัวเพื่อทำการอบรมได้ไม่เกิน 30 วัน นับแต่วันเริ่มควบคุม" และข้อความในข้อ 6 ซึ่งว่า

ในกรณีที่บุคคลซึ่ง เป็นภยันตรายต่อสังคมตามคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผนดินฉบับนี้ ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาโดยความผิดของพนักงานสอบสวนคำเป็นคดีแกผู้นั้นไปอีกส่วนหนึ่งด้วย และให้มีอำนาจควบคุมผู้ต้องหาไว้ตามคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผนดินฉบับนี้ โดยมีท้องปฏิบัติการณ์ในเรื่องวิธีการ และกำหนดระยะเวลาควบคุมตัวผู้ต้องหาตั้งที่มีเหตุไว้ตามกฎหมาย

ซึ่งหมายความว่า การควบคุมนี้เป็นการควบคุมในฐานะที่เป็นบุคคลผู้เป็นภยันตรายต่อสังคม มิใช่ควบคุมเพื่อสอบสวนในความผิดอาญานั้น ทั้งนี้ต่างจากการควบคุมบุคคลอันธพาลตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 21 ซึ่งมุ่งหมายให้อำนาจพนักงานสอบสวนที่จะควบคุมบุคคลอันธพาลผู้กระทำความผิดละเมิดกฎหมายให้ทำการสอบสวนได้มากขึ้น โดยขยายอำนาจการควบคุมครั้งแรกเป็น 30 วัน เมื่อได้ความว่าบุคคลที่ถูกควบคุมมา 30 วัน ในฐานะบุคคลอันธพาลนั้น ก็เพราะเนื่องมาจากถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดละเมิดกฎหมาย ก็ต้องหักวันที่ถูกควบคุมในฐานะบุคคลอันธพาล 30 วัน นั้นออกจากกำหนดโทษตามคำพิพากษาให้ผู้นั้นด้วย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 213/2518)¹⁸⁸

1.4 การศึกษา การอบรม การฝึกอาชีพ และการทำงานของบุคคลผู้เป็นภยันตรายต่อสังคมที่ถูกสั่งให้ส่งตัวไปยังสถานอบรมและฝึกอาชีพ

ได้มีข้อบังคับอธิบดีกรมราชทัณฑ์ ฉบับที่ 7/2519 ลงวันที่ 12 พฤศจิกายน 2519

¹⁸⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาประจำทศวรรษที่ 2508 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสถาน (พระนคร : ทางหุ่นส่วนจำกัดพิมพ์ไทยวิทยา, 2509), หน้า 2333.

เรื่อง การศึกษาการอบรม การฝึกอาชีพ และการทำงานของผู้รับการอบรม¹⁸⁹ ซึ่งออกตามความในข้อ 3 แห่งคำสั่งของคณะกรรมการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 34 กำหนดข้อบังคับว่าด้วยการศึกษา การอบรม การฝึกอาชีพ และการทำงานของผู้รับการอบรมไว้ ซึ่งมีสาระสำคัญอยู่ในข้อ 1, 2, 10, 11 ที่ความดังนี้

ก. การศึกษาและการอบรม

ข้อ 1. ให้พนักงานเจ้าหน้าที่สถานอบรมและฝึกวิชาชีพ จัดให้ผู้รับการอบรมได้รับการศึกษา และรับการอบรมตามควรแก่ศักยภาพ และระยะเวลาแห่งการรับการอบรม

ข้อ 2. การศึกษาและการอบรมผู้รับการอบรมนั้น ให้จัดแบ่งเป็น 3 สาขา

ดังนี้คือ

- (1) การศึกษาวิชาสามัญ และวิชาชีพ
- (2) การอบรมศีลธรรม จรรยา และหน้าที่พลเมืองดี
- (3) การอนามัย และการสุขาภิบาล

ข. การฝึกอบรมและทำงาน

ข้อ 10. ให้พนักงานเจ้าหน้าที่สถานอบรมและฝึกวิชาชีพ จัดให้ผู้รับการอบรมทุกคนได้ทำงานโดยคำนึงถึงข้อต่อไปนี้คือ

- (1) ความแข็งแรงแห่งร่างกาย
- (2) สติปัญญา
- (3) อุปนิสัยและฝีมือ หรือความรู้ความชำนาญ
- (4) ผลในทางเศรษฐกิจ
- (5) ผลในการอบรม

¹⁸⁹รวมคำสั่งของคณะกรรมการปกครองแผ่นดิน และระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อบุคคลที่เป็นภัยต่อสังคม, เรื่องเดียวกัน, หน้า 115.

(6) สภาพการณ์ของสถานอบรมและฝึกอาชีพ

ข้อ 11. งานที่จัดให้ผู้รับการอบรมอายุต่ำกว่า 25 ปีทำ ให้คำนึงถึงการ
ศึกษาและอบรมเป็นพิเศษ

1.5 กรณีผู้รับการอบรม ตามคำสั่งของคณะกรรมการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่
22, 34 หลบหนีจากสถานอบรมและฝึกอาชีพนั้น เนื่องจากคำสั่งของคณะกรรมการปกครอง
แผ่นดิน ฉบับที่ 22 ข้อ 5 ให้ถือว่าบุคคลที่ผู้บัญชาการตำรวจนครบาล หรือผู้ว่าราชการ
จังหวัดสั่งให้ส่งตัวไม่อยู่ในสถานอบรม และฝึกอาชีพ เป็นผู้อยู่ในระหว่างคุมขังตามอำนาจ
ของพนักงานสอบสวนตามความหมายของประมวลกฎหมายอาญา ดังนั้น ผู้รับการอบรมที่
หลบหนีจึงต้องมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 190 แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศ
ของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 11 (พ.ศ. 2514) ข้อ 4 แต่ไม่เป็นเพียงพยายามหลบหนี พนักงาน
เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้ปกครองสถานอบรม และฝึกอาชีพมีอำนาจวินิจฉัยลงโทษผู้รับการอบรมนั้น
ตามข้อ 5 (คำสั่งของคณะกรรมการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 34) แทนที่จะดำเนินการสอบ
สวนหรือฟ้องร้องตามกฎหมายใดสำหรับพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีตำแหน่งหน้าที่ควบคุมผู้รับการ
อบรมกระทำด้วยประการใดให้ผู้รับการอบรมหลบหนี ก็มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา
มาตรา 204, 205 คำสั่งของคณะกรรมการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 34 ข้อ 13, 14
สำหรับบุคคลอื่นผู้กระทำด้วยประการใดให้ผู้รับการอบรมหลบหนี ก็มีความผิดตามประมวล
กฎหมายอาญา มาตรา 191 แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 11 (พ.ศ.
2514) ข้อ 4 มีคำพิพากษาฎีกาที่ 294/2509¹⁹⁰ ซึ่งวินิจฉัยเมื่อครั้งใช้ประกาศของคณะ
ปฏิวัติฉบับที่ 43 แต่ก็นำมาเป็นบรรทัดฐานได้ วินิจฉัยว่า

¹⁹⁰คำพิพากษาฎีกาประจำพุทธศักราช 2509 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา

(พระนคร : แสงทองการพิมพ์, 2509), หน้า 269.

ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 43 ข้อ 2 มีความมุ่งหมายว่าไม่ประสงค์จะให้ควบคุมบุคคลไว้ตลอดไปโดยไม่มีกำหนดระยะเวลา จึงกำหนดให้คณะกรรมการพิจารณาและมีคำสั่งทุกระยะ 3 เดือนว่าให้ควบคุมต่อไป หรือให้ปล่อยไป การควบคุมในช่วงระยะเวลาเวลานั้นจึงไม่ชอบด้วยประกาศของคณะปฏิวัติดังกล่าว หาก ป. หลบหนีการควบคุมในช่วงระยะเวลานั้น ป. ก็ไม่มีความผิดฐานหลบหนีการควบคุม แต่การที่คณะกรรมการไม่มีคำสั่งให้พ้นเมื่อครบ 3 เดือน จนเวลาล่วงสู่ระยะหนึ่งดังกล่าว จึงได้พิจารณา มีคำสั่งให้ควบคุมตัว ป. ไว้ต่อไป เช่นนี้ไม่เป็นเหตุทำให้คำสั่งหลัง ๆ นั้นไม่ชอบด้วยประการใด เพราะตัว ป. ก็ยังต้องควบคุมตลอดมา เมื่อคณะกรรมการได้พิจารณา และมีคำสั่งตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 43 ข้อ 2 ให้ควบคุมไว้ต่อไป ก็ต้องถือว่า ป. ยังคงถูกควบคุมไว้โดยชอบด้วยประกาศดังกล่าวอีก เมื่อ ป. หลบหนีการควบคุม จำเลยซึ่งมีหน้าที่ควบคุมต้องมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 205

1.6 สถานอบรม และฝึกอาชีพที่กระทรวงมหาดไทยจัดตั้งขึ้น ได้มีคำสั่งกระทรวงมหาดไทยจัดตั้งสถานอบรมและฝึกอาชีพ ดังนี้

คำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 718/2519 เรื่องตั้งสถานอบรม และฝึกอาชีพ พระนครศรีอยุธยา สั่ง ณ วันที่ 29 ตุลาคม 2519¹⁹¹ ตั้งสถานอบรมและฝึกอาชีพที่ตำบลประจักษ์ อำเภพระนครศรีอยุธยา มีอาณาเขตตามแผนที่แนบท้ายคำสั่ง

คำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 719/2519 เรื่องตั้งสถานอบรม และฝึกอาชีพพิษณุโลก สั่ง ณ วันที่ 29 ตุลาคม 2519¹⁹² ตั้งสถานอบรมและฝึกอาชีพที่ตำบลวังทอง อำเภอวัง

¹⁹¹ ราชกิจจานุเบกษา (แผนกราชกิจจา) เล่ม 93 ตอนที่ 141 ลงวันที่ 9 พฤศจิกายน 2519 หน้า 3242.

¹⁹² ราชกิจจานุเบกษา (แผนกราชกิจจา) เล่ม 93, เรื่องเดียวกัน, หน้า 3244.

ทอง จังหวัดพิษณุโลก มีอาณาเขตตามแผนที่แนบท้ายคำสั่ง

คำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 720/2519 เรื่อง ตั้งสถานอบรมและฝึกอาชีพสงขลา
สั่ง ณ วันที่ 29 ตุลาคม 2519¹⁹³ ตั้งสถานอบรมและฝึกอาชีพที่ตำบลเขารูปช้าง อำเภอ
เมืองสงขลา จังหวัดสงขลา มีอาณาเขตตามแผนที่แนบท้ายคำสั่ง

คำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ 721/2519 เรื่อง ตั้งสถานอบรมและฝึกอาชีพหัว
คราว สั่ง ณ วันที่ 29 ตุลาคม 2519¹⁹⁴ กำหนดให้สถานีตำรวจภูธรอำเภอทิวราชอาณา
จักร เป็นสถานอบรมและฝึกอาชีพหัวคราว

คำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 780/2519 เรื่อง ตั้งสถานอบรมและฝึกอาชีพลาด
ยาว สั่ง ณ วันที่ 12 พฤศจิกายน 2519¹⁹⁵ ตั้งสถานอบรมและฝึกอาชีพพื้นที่แขวงลาดยาว
เขตบางเขน กรุงเทพมหานคร มีอาณาเขตตามแผนที่แนบท้ายคำสั่ง

คำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 813/2519 เรื่อง ตั้งสถานอบรมและฝึกอาชีพบาง
เขน 2 สั่ง ณ วันที่ 22 พฤศจิกายน 2519¹⁹⁶ ตั้งสถานอบรมและฝึกอาชีพบางเขน 2 ชั้น
๗ บริเวณชั้นที่ 1 ชั้นที่ 2 ของอาคาร 4 ชั้นเลขที่ ๖9 ก. และบริเวณอาคารโรงยิมเน
เซียม ภายในบริเวณโรงเรียนตำรวจนครบาล มีอาณาเขตตามแผนที่แนบท้ายคำสั่ง

¹⁹³ราชกิจจานุเบกษา (แผนกราชกิจจา) เล่ม 93, เรื่องเดียวกัน, หน้า 3246.

¹⁹⁴รวมคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน และระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อบุคคลที่เป็นภัยต่อสังคม เรื่องเดียวกัน, หน้า 59.

¹⁹⁵รวมคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน และระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อบุคคลที่เป็นภัยต่อสังคม เรื่องเดียวกัน, หน้า 60.

¹⁹⁶รวมคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน และระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อบุคคลที่เป็นภัยต่อสังคม เรื่องเดียวกัน, หน้า 62.

คำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 814/2519 เรื่อง ตั้งสถานอบรมและฝึกอาชีพเขา
งู ตั้ง ณ วันที่ 22 พฤศจิกายน 2519¹⁹⁷ ตั้งสถานอบรมและฝึกอาชีพขึ้น ภายในบริเวณ
อาคารสถานที่ของเรือนจำชั่วคราวเขา งู บริเวณเขา งู ตำบลเกาะพลับพลา อำเภอ
เมือง ราชบุรี มีอาณาเขตตามแผนที่แนบท้ายคำสั่ง

คำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 817/2519 เรื่อง ตั้งสถานอบรมและฝึกอาชีพเศรษฐ
ศิริ ตั้ง ณ วันที่ 22 พฤศจิกายน 2519¹⁹⁸ ตั้งสถานอบรมและฝึกอาชีพขึ้น ณ อาคารที่ท่า
การหมายเลข 2, 3 และ 4 ของกองกำกับการ 6 กองตำรวจสันติบาล เลขที่ 96 ถนน
เศรษฐศิริ แขวงสามเสนใน เขตพญาไท กรุงเทพมหานคร ปรากฏตามแผนที่แนบท้ายคำสั่ง

คำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 826/2519 เรื่อง ตั้งสถานอบรมและฝึกอาชีพชั่วคราว
เพิ่มเติม ตั้ง ณ วันที่ 22 พฤศจิกายน 2519¹⁹⁹ ตั้งสถานตำรวจนครบาลทุกแห่ง เป็น
สถานอบรมและฝึกอาชีพชั่วคราว

ส่วนที่ 2 วิธีการเพื่อความปลอดภัยที่ไรเมื่อเด็กกระทำผิด

วิธีการเพื่อความปลอดภัยที่ไรเมื่อเด็กกระทำผิดนี้ ตามประมวลกฎหมายอาญา
ปรากฏในมาตรา 74, 75 และ 77

¹⁹⁷รวมคำสั่งของคณะกรรมการปกครองแผ่นดิน และระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการ
การปฏิบัติต่อบุคคลที่เป็นภัยต่อสังคม เรื่องเดียวกัน, หน้า 64.

¹⁹⁸รวมคำสั่งของคณะกรรมการปกครองแผ่นดิน และระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการ
การปฏิบัติต่อบุคคลที่เป็นภัยต่อสังคม เรื่องเดียวกัน, หน้า 70.

¹⁹⁹รวมคำสั่งของคณะกรรมการปกครองแผ่นดิน และระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการ
การปฏิบัติต่อบุคคลที่เป็นภัยต่อสังคม เรื่องเดียวกัน, หน้า 72.

มาตรา 74 บัญญัติว่า "เด็กอายุกว่าเจ็ดปี แต่ยังไม่เกินสิบห้าปี กระทบการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ แต่ให้ศาลมีอำนาจที่จะดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) ว่ากล่าวตักเตือนเด็กนั้นแล้วปล่อยตัวไป และถ้าศาลเห็นสมควรจะเรียกบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่มาตักเตือนด้วยก็ได้

(2) ถ้าศาลเห็นว่าบิดามารดา หรือผู้ปกครองสามารถดูแลเด็กนั้นได้ ศาลจะมีคำสั่งมอบตัวเด็กนั้นให้แก่บิดามารดา หรือผู้ปกครองไป โดยวางข้อกำหนดให้บิดามารดา ผู้ปกครอง ระวังเด็กนั้นไม่ให้ก่อเหตุร้ายตลอดเวลาที่ศาลกำหนด ซึ่งต้องไม่เกินสามปีและกำหนดจำนวนเงินตามที่เห็นสมควร ซึ่งบิดามารดา หรือผู้ปกครองจะต้องชำระต่อศาลไม่เกินครึ่งละหนึ่งพันบาท ในเมื่อเด็กนั้นก่อเหตุร้ายขึ้น

ถ้าเด็กนั้นอาศัยอยู่กับบุคคลอื่น นอกจากบิดามารดา หรือผู้ปกครองและศาลเห็นว่าไม่สามารถจะเรียกบิดามารดา หรือผู้ปกครองมาวางข้อกำหนดดังกล่าวข้างต้น ศาลจะเรียกตัวบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่มาสอบถามว่า จะยอมรับข้อกำหนดที่บัญญัติไว้สำหรับบิดามารดา หรือผู้ปกครองดังกล่าวมาข้างต้นหรือไม่ก็ได้ ถ้าบุคคลซึ่งเด็กนั้นอาศัยอยู่ยอมรับข้อกำหนดเช่นนั้น ก็ให้ศาลมีคำสั่งมอบตัวเด็กให้แก่บุคคลผู้นั้นไปโดยวางข้อกำหนดดังกล่าว

(3) ในกรณีที่ศาลมอบตัวเด็กให้แก่บิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่ตาม (2) ศาลจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อควบคุมความประพฤติเด็กนั้น เช่นเดียวกับที่บัญญัติไว้ในมาตรา 56 ด้วยก็ได้ ในกรณีเช่นว่านี้ ให้ศาลแต่งตั้งพนักงานคุมประพฤติหรือพนักงานอื่นใด เพื่อคุมประพฤติเด็กนั้น

(4) ถ้าเด็กนั้นไม่มีบิดามารดา หรือผู้ปกครอง หรือมีแต่ศาลเห็นว่าไม่สามารถดูแลเด็กนั้นได้ หรือถ้าเด็กอาศัยอยู่กับบุคคลอื่นนอกจากบิดามารดา หรือผู้ปกครอง และบุคคลนั้นไม่ยอมรับข้อกำหนดดังกล่าวใน (2) ศาลจะมีคำสั่งให้มอบตัวเด็กนั้นให้อยู่กับบุคคล หรือองค์การที่ศาลเห็นสมควร เพื่อดูแลอบรม และสั่งสอนตามระยะเวลาที่ศาลกำหนดก็ได้ ในเมื่อบุคคลหรือองค์การนั้นยินยอมในกรณีเช่นว่านี้ ให้บุคคลหรือองค์การนั้นมีอำนาจเช่นผู้ปกครอง เฉพาะเพื่อดูแล อบรมและสั่งสอน รวมตลอดถึงการกำหนดที่

อยู่ และการจัดให้เด็กมีงานทำตามสมควร หรือ

(5) ส่งตัวเด็กนั้นไปยังโรงเรียน หรือสถานฝึกและอบรม หรือสถานที่ซึ่งจัดตั้งขึ้นเพื่อฝึกและอบรมเด็ก ตลอดระยะเวลาที่ศาลกำหนด แห่อย่าให้เกินกว่าที่เด็กนั้นจะมีอายุครบสิบแปดปี

คำสั่งของศาลดังกล่าวใน (2) (3) (4) และ (5) นั้น ถ้าในขณะใดภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดไว้ ความปรากฏแก่ศาลโดยศาลรู้เอง หรือตามคำเสนอของผู้มีส่วนได้เสีย พนักงานหรือบุคคล หรือองค์การที่ศาลมอบตัวเด็กเพื่อดูแลอบรมและสั่งสอน หรือเจ้าพนักงานว่า พฤติการณ์เกี่ยวกับคำสั่งนั้นได้เปลี่ยนแปลงไป ก็ให้ศาลมีอำนาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งนั้น หรือมีคำสั่งใหม่ตามอำนาจในมาตรานี้"

มาตรา 75 บัญญัติว่า

ผู้ใดอายุกว่าสิบสี่ปี แต่ยังไม่เกินสิบเจ็ดปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ในศาลพิจารณาดังความผิดชอบ และสิ่งอื่นทั้งปวงเกี่ยวกับผู้นั้น ในอันที่จะควรวินิจฉัยว่าสมควรพิพากษาลงโทษผู้นั้นหรือไม่ ถ้าศาลเห็นว่าไม่สมควรพิพากษาลงโทษ ก็ให้จัดการตามมาตรา 74 หรือถ้าศาลเห็นว่าสมควรพิพากษาลงโทษ...

มาตรา 77 บัญญัติว่า

ในกรณีที่ศาลวางข้อกำหนดให้บิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่ ระวังเด็กนั้นไม่ให้ก่อเหตุร้ายตามความในมาตรา 74 (2) ถ้าเด็กนั้นก่อเหตุร้ายขึ้นภายในเวลาข้อกำหนดศาลมีอำนาจบังคับบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่ให้ชำระเงินไม่เกินจำนวนในข้อกำหนดนั้น ภายในเวลาที่ศาลเห็นสมควรถ้าบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่ไม่ชำระเงิน ศาลจะสั่งให้ยึดทรัพย์สินของบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่ เพื่อใช้เงินที่จะต้องชำระก็ได้

ในกรณีที่ว่าลูกได้บังคับให้บิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็ก
นั้นอาศัยอยู่ชำระเงินตามข้อกำหนดแล้วนั้น ถ้าศาลมีใจเปลี่ยน
แปลงแก้ไขคำสั่งที่ใ้ใ้วางข้อกำหนดนั้นเป็นอย่างอื่นตามความใน
มาตรา 74 วรรคท้าย ก็ให้ข้อกำหนดนั้นคงไว้บังคับต่อไปจน
สิ้นเวลาที่กำหนดไว้ในข้อกำหนดนั้น

เดิมเมื่อใช้กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ก็ได้มีบทบัญญัติถึงวิธีการเพื่อความ
ปลอดภัยที่ไว้ต่อเด็กเมื่อกระทำผิดด้วยกัน ดังปรากฏตามมาตรา 57 มาตรา 58
สำหรับต่างประเทศ ประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐประชาธิปไตยจีน²⁰⁰ ก็ได้
บัญญัติไว้ในมาตรา 86 มีข้อความคล้ายคลึงกับประมวลกฎหมายอาญาของไทยมาตรา 86
มีความว่า

1. ถ้าบุคคลใดไม่คงถูกลงโทษ เพราะอายุยังไม่ครบสิบสี่ปี ผู้
นั้นอาจถูกส่งเข้ารับการอบรมแก้ไขใจ
2. ถ้าบุคคลซึ่งได้รับการลงโทษ เนื่องจากอายุยังไม่ครบสิบแปด
ปีหลังจากได้รับโทษ หรือพ้นโทษตามคำพิพากษาแล้ว ผู้นั้นอาจถูก
ส่งเข้ารับการอบรมแก้ไขใจ และถ้าหากว่าศาลพิพากษาให้ลง
โทษนั้น เป็นโทษจำคุกไม่เกินสามปี กักขัง หรือปรับ ผู้นั้นอาจ
ถูกสั่งให้เข้ารับการอบรมแก้ไขใจก่อนที่จะรับโทษตามคำพิพากษา
ได้
3. ระยะเวลาที่จะอบรมแก้ไขใจต้องไม่เกิน 3 ปี
4. ภายใตเงื่อนไขตามข้อ 2 ถ้าความปรากฏว่า การที่บุคคลนั้น
ได้รับการอบรมแก้ไขแล้วไม่มีความจำเป็นต้องให้รับโทษตามคำ
พิพากษาต่อไป โทษตามคำพิพากษาอาจถูกยกเลิกเสียได้

200 "The Criminal Code of The Republic of China,"
Law of The Republic of China, Translated & Compiled by Law
Revision Planning Group CUSA The executive Yuan The Republic
of China, 1961, p. 893.

พระราชบัญญัติว่าด้วย การยุติธรรมในทางอาญา ค.ศ. 1948 ของอังกฤษก็ได้บัญญัติวิธีการต่าง ๆ ที่ใช้ปฏิบัติเมื่อเด็กกระทำผิด ในมาตรา 17 ถึง 20 ซึ่งบัญญัติให้ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจสั่งให้เขียนควายนมรีบว, ปรับ, ปล่อยตัว โดยไม่มีเงื่อนไขคุมประพฤติ, ปล่อยตัวโดยมีการคุมประพฤติ, ส่งเข้าโรงเรียน, ให้อยู่ในสถานที่ที่กำหนด, ส่งสถานกักสันดาน สำหรับผู้ที่อายุตั้งแต่ 16 ปีขึ้นไป และจำคุก²⁰¹

วิธีการ เพื่อความปลอดภัยที่ใช้เมื่อเด็กกระทำผิด นอกจากปรากฏตามประมวลกฎหมายอาญาคงกล่าวแล้ว พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2506 ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 163 (พ.ศ. 2515) ก็มีบัญญัติไว้ในมาตรา 31, 32, 34 มาตรา 31 บัญญัติว่า

ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเด็ก และเยาวชนตามพระราชบัญญัตินี้ให้มีอำนาจใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน ดังต่อไปนี้แทนการลงโทษอาญา หรือวิธีการเพื่อความปลอดภัย คือ

- (1) เปลี่ยนโทษจำคุก หรือวิธีการเพื่อความปลอดภัย เฉพาะการกักขัง เป็นการกักและอบรม ซึ่งจะตองกัก และอบรมในสถานที่ที่มีผู้ใหญ่เฝ้าระวังเป็นเวลาตามที่ศาลกำหนด แต่อย่าให้เกินกว่าเวลาที่ผู้นั้นมีอายุครบยี่สิบสี่ปีบริบูรณ์
- (2) เปลี่ยนโทษจำคุก เป็นการส่งตัวไปยังโรงเรียน หรือสถานฝึกและอบรมเป็นเวลาตามที่ศาลกำหนด แต่อย่าให้เกินกว่าเวลาที่ผู้นั้นมีอายุครบยี่สิบสี่ปีบริบูรณ์
- (3) เปลี่ยนโทษปรับเป็นการเขียนต่อหน้าศาลไม่เกินสิบสองที่หลักเกณฑ์วิธีกัก และอบรม และการเขียนเด็ก และเยาวชนให้ เป็นไปตามกฎกระทรวง

²⁰¹ Tudor Rees and E. Graham, Criminal Justice Act, 1948

(Sussex : R.J. Acford Ltd., 1949), p. 10.

ในกรณีที่ศาลเห็นว่า ควรจะควบคุมตัวไว้ ภายหลังจากที่ผู้นั้นมีอายุครบ สิบสี่ปีบริบูรณ์แล้ว ให้ศาลระบุในคำพิพากษาให้ส่งตัวไปจำคุกไว้ใน เรือนจำตามเวลาที่ศาลกำหนด

มาตรา 32 บัญญัติว่า

การกำหนดเวลาพักและอบรม และการส่งเด็ก หรือเยาวชนไปยัง โรงเรียนหรือสถานฝึกและอบรมนั้น ศาลจะพิจารณากำหนดแต่เพียง ระยะเวลาขั้นต่ำ และชั้นสูงไว้ซึ่งภายในระยะเวลาขั้นต่ำ และชั้น สูงดังกล่าวแล้ว ศาลจะปล่อยตัวเด็ก หรือเยาวชนไปโดยปราศ จากเงื่อนไข หรือภายใต้เงื่อนไขดังต่อไปนี้ก็ได้ คือ

- (1) ห้ามมิให้เด็ก หรือเยาวชนเข้าไปในสถานที่ หรือห้องที่ใด ๆ อันจะจูงใจให้เด็ก หรือเยาวชนประพฤติก้าว
- (2) ห้ามมิให้เด็ก หรือเยาวชนออกจากสถานที่อยู่อาศัยในเวลา ค่าคืน เว้นแต่จะมีเหตุจำเป็น
- (3) ห้ามมิให้เด็กหรือเยาวชน คบหาสมาคมกับบุคคล หรือประเภท บุคคลที่ศาลไม่เห็นสมควร
- (4) ห้ามมิให้เด็กหรือเยาวชน กระทำการใด ๆ อันจะจูงใจให้ เด็กหรือเยาวชนนั้นประพฤติก้าว
- (5) ให้เด็ก หรือเยาวชนไปรายงานตัวต่อศาล หรือพนักงานควบคุม ประพฤติเป็นครั้งคราว
- (6) ให้เด็ก หรือเยาวชนไปศึกษา หรือไปประกอบอาชีพเป็น กิจจะลักษณะ

ในกรณีที่ศาลกำหนดเงื่อนไขอย่างใดอย่างหนึ่ง ตามมาตรานี้ให้ พนักงานคุมประพฤติมีอำนาจสอดส่องควบคุม ณาปราศจากฎาวเด็กหรือเยาวชนนั้นไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขดังกล่าว กำหนดไว้ ศาลมีอำนาจออกหมายเรียก หรือหมายจับเด็กหรือ เยาวชนนั้นไปพักและอบรม หรือส่งตัวไปยังโรงเรียน หรือสถาน ฝึกหรืออบรมเป็นระยะเวลาไม่เกินกำหนดเวลาที่เหลืออยู่ก็ได้

มาตรา 34 บัญญัติว่า

ในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนไม่ชำระค่าปรับ ห้ามมิให้ศาลสั่งกักขังเด็กหรือเยาวชนแทนค่าปรับ แต่ให้ศาลส่งตัวไปควบคุมในสถานพินิจ สำนักงานของคณะกรรมการพินิจและคุ้มครองเด็ก โรงเรียนหรือสถานฝึกและอบรม เป็นกำหนดเวลาตามที่ศาลเห็นสมควรซึ่งไม่เกินหนึ่งปี

ข้อสังเกตเกี่ยวกับวิธีการเพื่อความปลอดภัยที่ใช้เมื่อเด็กกระทำความผิด

2.1 เป็นดุลพินิจของศาลที่จะสั่งให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยที่ใช้เมื่อเด็กกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74, 75, 77 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ.2494 แก้ไขเพิ่มเติมฯ มาตรา 31, 32, 34 ใดเอง โดยในฟ้องโจทก์เพียงแต่อ้างมาตราในกฎหมายซึ่งบัญญัติว่าการกระทำที่ใดกระทำเช่นนั้นเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 158(6) เท่านั้น

2.2 ศาลที่มีอำนาจสั่งให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74, 75, 77 คือศาลยุติธรรม และศาลทหาร (เฉพาะศาลทหารในเวลาไม่ปกติ) ตามธรรมนูญศาลทหาร มีอำนาจใช้ดุลพินิจสั่งให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยดังปรากฏในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74, 75, 77 ใดเช่นเดียวกับการพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งเกี่ยวกับการ²⁰² กักกัน แต่ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ.2494 แก้ไขเพิ่มเติมฯ นอกจากจะมีอำนาจใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 74, 75, 77 แห่งประมวลกฎหมายอาญาแล้ว ยังมีอำนาจใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย ตามมาตรา 31, 32, 34 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ.2494 แก้ไขเพิ่มเติมฯ ได้อีกด้วย

2.3 การอุทธรณ์ฎีกา เมื่อศาลชั้นต้น (ยกเว้นศาลคดีเด็กและเยาวชน) มีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการเพื่อความปลอดภัยตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74, 75, 77 แล้ว ความผิดมีส่วนใดเสียจะมีสิทธิอุทธรณ์ฎีกาเกี่ยวกับวิธีการนี้ได้เพียงใดหรือไม่นั้น สิทธิอุทธรณ์ฎีกาคำสั่งก็เป็นไปตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193

ทวิ, 193 ทรี, 218, 219, 219 ทวิ, 219 ทรี, 220 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2517 มาตรา 3; 6, 7, 8 พระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง พ.ศ. 2477 มาตรา 22, 22 ทวิ พระธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 61 (แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 5 แห่ง พระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร ฉบับที่ 4 พ.ศ. 2511) มาตรา 62 มาตรา 63 คำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 29 สั่ง ณ วันที่ 19 ตุลาคม 2519 เจนเดียวกับกรณีศาลชั้นต้นมีคำสั่งเรื่องกักกัน²⁰³

สำหรับศาลชั้นต้นที่เป็นศาลคดีเด็กและเยาวชน มีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการเพื่อความปลอดภัยตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74, 75, 77 หรือตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 31, 32, 34 แล้ว ความผู้มีส่วนได้เสียจะมีสิทธิอุทธรณ์ฎีกาเกี่ยวกับวิธีการนี้ได้เพียงใดหรือไม่ นั้น สิทธิอุทธรณ์ฎีกาต้องเป็นไปตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 27; 29

มาตรา 27 บัญญัติว่า

คดีที่ศาลคดีเด็กและเยาวชนได้มีคำพิพากษาหรือมีคำสั่งแล้วนั้น
 ในอุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ไปเหมือนคดีธรรมดา ตามบทบัญญัติ
 แห่งกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความ เว้นแต่กรณีดังต่อไปนี้
 (1) ศาลพิพากษา หรือมีคำสั่งตามมาตรา 74 (1) และ (5)
 แห่งประมวลกฎหมายอาญา
 (2) ศาลพิพากษา หรือมีคำสั่งให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและ
 เยาวชนตามมาตรา 31 เว้นแต่ในกรณีที่ใช้วิธีการสำหรับเด็ก
 และเยาวชนนั้นเป็นการพิพากษา หรือมีคำสั่งให้ส่งเด็ก

และเขาวชนไปเพื่อการกัก และอบรมมีกำหนดระยะเวลากัก
และรรมเกินสามปี

(3) ศาลมีคำสั่งตามมาตรา 32

มาตรา 29 บัญญัติว่า

คดีที่ศาลอุทธรณ์แผนกคดีเด็กและเยาวชนได้พิพากษา หรือมีคำสั่งแล้วนั้น ให้ฎีกาไปยังศาลฎีกา โศเหมือนอย่างคดีธรรมดา
ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ว่าด้วยวิธีพิจารณาความ เว้นแต่กรณี
ที่ตองห้าม มิให้อุทธรณ์ตามความในมาตรา 27

2.4 พฤติการณ์ได้เปลี่ยนแปลงไป เมื่อศาลพิพากษาหรือมีคำสั่งเด็ดขาดเกี่ยว
กับการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยต่อเด็กที่กระทำผิดแล้ว เมื่อมีพฤติการณ์เปลี่ยนแปลง
ไป ศาลที่พิพากษา หรือมีคำสั่งเด็ดขาดนั้นมิอำนาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงเกี่ยวกับการใช้วิธี
การเพื่อความปลอดภัยนั้น ได้คงปรากฏตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74 วรรคท้าย
ซึ่งบัญญัติว่า "คำสั่งของศาลดังกล่าวใน (2) (3) (4) และ (5) นั้น ถ้าในขณะใดภายใน
ระยะเวลาที่ศาลกำหนดไว้ ความปรากฏแก่ศาลโดยศาลรู้เอง หรือตามคำเสนอของผู้
มีส่วนได้เสีย พนักงานอัยการ หรือบุคคล หรือองค์การที่ศาลมอบตัวเด็กเพื่อดูแลอบรมและ
สั่งสอน หรือเจ้าพนักงานว่าพฤติการณ์เกี่ยวกับคำสั่งนั้นได้เปลี่ยนแปลงไป ก็ให้ศาลมีอำนาจ
เปลี่ยนแปลงแก้ไขคำสั่งนั้น หรือมีคำสั่งใหม่ตามอำนาจในมาตรานี้ และพระราชบัญญัติวิธี
พิจารณาคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 63 บัญญัติว่า "ใน
กรณีศาลได้มีคำพิพากษา หรือคำสั่งเด็ดขาดในหลังโทษ หรือใช้วิธีการสำหรับเด็กและ
เขาวชนแล้ว และภายหลังจากความปรากฏแก่ศาลโดยศาลทราบเอง หรือจากรายงานของ
ผู้อำนวยการสถานพินิจ หรือคณะกรรมการพินิจและคุ้มครองเด็ก หรือผู้ปกครองโรงเรียน
หรือสถานฝึกและอบรมว่า พฤติการณ์ได้เปลี่ยนแปลงไป ให้ศาลพิพากษาหรือมีคำสั่งเด็ด
ขาดนั้นมิอำนาจที่จะแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำพิพากษา หรือคำสั่งเกี่ยวกับการลงโทษ หรือใช้
วิธีการสำหรับเด็กและเขาวชนได้ และถ้าการเปลี่ยนแปลงคำพิพากษา หรือคำสั่งนั้นเป็น

ผลร้ายแก่จำเลยมากขึ้น จำเลยมีสิทธิอุทธรณ์ หรือฎีกาคำพิพากษา หรือคำสั่งที่แก้ไขเปลี่ยนแปลงนั้นต่อไป"

มีคำพิพากษาฎีกาวินิจฉัยเป็นตัวอย่างดังนี้ คำพิพากษาฎีกาที่ 821/2517 วินิจฉัย

ว่า

ศาลคดีเด็กและเยาวชนกลางพิพากษาให้จำคุกจำเลยซึ่งมีอายุ 17 ปีเศษ แต่ให้เปลี่ยนโทษจำคุกเป็นส่งตัวจำเลยไปฝึกอบรมแทน คดีถึงที่สุด ต่อมาจำเลยเป็นคำร้องว่า จำเลยถูกส่งตัวไปฝึกชังที่เรือนจำอยู่แล้ว เพื่อให้จำเลยใคร่รับสิทธิเช่นเดียวกับบุตรของโทษทั่วไป ขอให้ลดโทษจำคุกจำเลยแทนการฝึกอบรม ดังนี้เป็นการที่จำเลยกล่าวอ้างว่า พฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป ควรที่จะได้มีการเปลี่ยนแปลงคำพิพากษา หรือคำสั่งเกี่ยวกับกรรมโทษ หรือใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาฎีกาที่เด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 มาตรา 63 จึงควรที่ศาลจะไต่ฟังข้อเท็จจริง เสียก่อนที่จะพิจารณาสั่งว่าสมควรแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำพิพากษาหรือไม่

2.5 สถานฝึกและอบรม เนื่องจากประมวลกฎหมายอาญา วรรคแรกอน (5) บัญญัติว่า "...ส่งตัวเด็กนั้นไปโรงเรียน หรือสถานฝึกอบรม หรือสถานที่อื่นที่ขึ้นเพื่อฝึกและอบรมเด็ก..."

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 แก้ไขเพิ่มเติมฯ มาตรา 31 อนุ (2) บัญญัติว่า "เปลี่ยนโทษจำคุกเป็นการส่งตัวไปยังโรงเรียน หรือสถานฝึกและอบรม..."

ในทางปฏิบัตินั้น เมื่อศาลคดีเด็กและเยาวชนกลางพิพากษาให้ส่งตัวเด็กและเยาวชนไปฝึกและอบรม ก็จะส่งไปยังสถานฝึกและอบรมของสถานพินิจและคุ้มครองเด็กกลางซึ่งมีสถานฝึกและอบรมชายตั้งอยู่ที่บางนา อำเภอพระโขนง สถานฝึกและอบรมหญิงตั้งอยู่ที่ติดกับกองแรกรับ ที่ปากคลองตลาด ศาลคดีเด็กและเยาวชนจังหวัดสงขลา ก็จะส่งไปยังสถานฝึกและอบรมของสถานพินิจ และคุ้มครองเด็กจังหวัดสงขลา ศาลคดีเด็กและเยาวชนจังหวัด

นครรราชสีมา ก็จะส่งไปยังสถานฝึกและอบรมของสถานพินิจและคุ้มครองเด็กจังหวัดนครราชสีมา ศาลคดีเด็กและเยาวชนจังหวัดเชียงใหม่ก็จะส่งไปยังสถานฝึกและอบรมของสถานพินิจและคุ้มครองเด็กจังหวัดเชียงใหม่²⁰⁴

สำหรับห้องที่ไคยังไม่มีศาลคดีเด็กและเยาวชนนั้น เมื่อศาลสั่งให้ส่งตัวเด็กไปยังสถานฝึกและอบรมหรือสถานที่ซึ่งจัดตั้งขึ้นเพื่อฝึกและอบรมเด็ก ศาลในห้องที่นั้นมีอำนาจส่งเด็กและเยาวชนมาฝึกและอบรมยังสถานฝึกและอบรมของสถานพินิจและคุ้มครองเด็กกลางราชสีมา, ของสถานพินิจและคุ้มครองเด็กจังหวัดเชียงใหม่²⁰⁵ หรือจะส่งไปยังสถานฝึกและอบรมเด็กซึ่งจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติจัดการฝึกและอบรมเด็กบางจำพวก พุทธศักราช 2479 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติจัดการฝึกและอบรมเด็กบางจำพวก (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2501 ก็ได้ (พระราชบัญญัติจัดการฝึกและอบรมเด็กบางจำพวก พุทธศักราช 2479 มาตรา 51)

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

²⁰⁴ คมกริช วัชนเสถียร, ศาลคดีเด็กและเยาวชน (พระนคร : โรงพิมพ์จิตรวัฒนา, 2511), หน้า 98.

²⁰⁵ คมกริช วัชนเสถียร, เรื่องเดียวกัน หน้าเดียวกัน.