

มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคม



วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2565

ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

Suspension of the Determination and Suspension of the Execution of Imprisonment
Measures to Protect Society



A Dissertation Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Doctor of Juridical Science in Laws

FACULTY OF LAW

Chulalongkorn University

Academic Year 2022

Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์	มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกเพื่อ ป้องกันสังคม
โดย	นายวิวรรธน์ ดำรงค์กุลนันท์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก	ศาสตราจารย์ ดร.คณพล จันทน์หอม

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้รับวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต

.....	คณบดีคณะนิติศาสตร์
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ปาริณา ศรีวินิชย์)	
คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์	
.....	ประธานกรรมการ
(ศาสตราจารย์ณรงค์ ใจหาญ)	
.....	อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก
(ศาสตราจารย์ ดร.คณพล จันทน์หอม)	
.....	กรรมการ
(รองศาสตราจารย์ ดร.ชัชพล ไชยพร)	
.....	กรรมการ
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ณัชพล จิตติรัตน์)	
.....	กรรมการ
(อาจารย์ ดร.ปราโมทย์ เสริมศีลธรรม)	

วิวรรณ ดำรงค์กุลนันท์ : มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคม. (Suspension of the Determination and Suspension of the Execution of Imprisonment Measures to Protect Society)
อ.ที่ปรึกษาหลัก : ศ. ดร.คณพล จันทน์หอม

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้ทำการศึกษา “มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคม” โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อนำเสนอรูปแบบมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคม

จากการศึกษาพบว่า มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกในส่วนของมาตรา 56 และมาตรา 57 แห่งประมวลกฎหมายอาญา และกรณีอื่น ๆ ยังไม่มีความสมดุลระหว่างประโยชน์ของผู้เสียหายและความปลอดภัยของสังคมกับสิทธิเสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำผิด โดยเฉพาอย่างยิ่งยังไม่มีสมดุลระหว่างความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคม (social protection principle) กับสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำผิด สาเหตุหลักที่ทำให้เกิดปัญหาคือความไม่สมดุลดังกล่าวข้างต้นขึ้นมาคือ ณ ปัจจุบันกระบวนทัศน์หลัก (major paradigm) เกี่ยวกับมาตรการนี้ยังคงอยู่ในยุครัฐสวัสดิการ (welfare state era) ที่สิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำผิดในกระบวนกฤษฎีธรรมทางอาญาได้เฟื่องฟูเป็นอย่างมาก ซึ่งเป็นกรณีที่มาตราการนี้ได้คำนึงถึง “สิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำผิด” เป็นสำคัญ ส่งผลให้มาตราการนี้ทั้งในด้านบทบัญญัติ (law) และการปรับใช้บทบัญญัติ (application of law) ตั้งอยู่บนฐานความคิดของสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำผิดเป็นหลัก สภาวะเช่นนี้จึงก่อให้เกิดผลกระทบที่สำคัญตามมาคือ “ความไม่ปลอดภัยแก่สังคม”

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้ให้ข้อเสนอแนะว่า ควรปรับเปลี่ยนกระบวนทัศน์หลักเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกจากยุครัฐสวัสดิการสู่ยุคสังคมแห่งความเสี่ยง (social era of risk) ที่วงการนิติศาสตร์ได้มีการตั้งข้อสังเกต ตระหนัก และให้ความสำคัญกับความเสี่ยงอันเป็นผลมาจากการมีอยู่และการปรับใช้มาตรการนี้อย่างจริงจังเนื่องจากนักนิติศาสตร์มีความวิตกกังวลว่าผลที่เป็นภัยอันตราย (การประกอบอาชญากรรม) จากการมีอยู่และการปรับใช้มาตรการนี้จะเกิดขึ้นกับตนเอง ประชาชน และ/หรือสังคม ซึ่งเป็นกรณีที่มาตราการนี้ได้คำนึงถึง “ความปลอดภัยของสังคม” เป็นสำคัญ ส่งผลให้มาตราการนี้ทั้งในด้านบทบัญญัติและการปรับใช้บทบัญญัติจะตั้งอยู่บนฐานความคิดของการป้องกันสังคมตามหลักป้องกันสังคมเป็นหลัก เพื่อจำกัดควบคุม และป้องกันไม่ให้เกิดการประกอบอาชญากรรมขึ้นในอนาคต สภาวะเช่นนี้ย่อมก่อให้เกิดผลดีตามมาคือ “ความปลอดภัยแก่สังคม” นอกจากข้อเสนอแนะดังกล่าวข้างต้นแล้ว วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้นำเสนอรูปแบบมาตราการนี้ที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคม ซึ่งหากมีการนำรูปแบบดังกล่าวข้างต้นไปปรับใช้ จะช่วยสร้างความปลอดภัยแก่สังคมมากยิ่งขึ้น

สาขาวิชา นิติศาสตร์
ปีการศึกษา 2565

ลายมือชื่อนิสิต
ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาหลัก

6281002434 : MAJOR LAWS

KEYWORD: suspension of the determination of imprisonment, suspension of the execution of imprisonment, public safety, social protection principle

Wiwat Damrongkulnan : Suspension of the Determination and Suspension of the Execution of Imprisonment Measures to Protect Society. Advisor: Prof. KANAPHON CHANHOM, Ph.D.

This study aims to examine “suspension of the determination and suspension of the execution of imprisonment measures to protect society” with a purpose to propose a pattern of an appropriate suspension of the determination of imprisonment measure and an appropriate suspension of the execution of imprisonment measure for public safety.

The study found that suspension of the determination and suspension of the execution of imprisonment measures under Section 56 and Section 57 of Criminal Codification, as well as other cases, are not well balanced between the benefits of an injured party and the public safety, rights, freedom, and the opportunity of an offender. Especially, there has been an imbalance between the public safety under the social protection principle and rights, freedom, and the opportunity of an offender. The main factor of the imbalance is that the current major paradigm relating to the measure remains in the welfare state era where the rights, freedom, and the opportunity of an offender are abundant. This is a circumstance that the measure has recognized “rights, freedom, and the opportunity of an offender” as the key elements as a result both the provision of law and the application of law are mainly based on the principles of rights, freedom, and the opportunity of an offender. Consequently, it will cause the public unsafety.

The present study suggests that there should be a shift of the main paradigm on suspension of the determination and suspension of the execution of imprisonment measures from the welfare state era to social era of risk. The law discipline has seriously been aware of and concerned about the risk from the existence and application of the measure because lawyers are concerned that harmful consequences (crimes) from the existence and application of the measure will affect themselves, people, and/or society. In case where “public safety” is emphasized, the measure, in terms of both provision of law and application of law, will mainly be based on the principle of public safety in order to limit, control, and prevent any potential crimes. This circumstance will certainly result in “public safety”. In addition to aforementioned suggestions, this study also proposes an appropriate patterned measure for public safety. If the proposed measures are applied, public safety will improve.

Field of Study: Laws

Student's Signature

Academic Year: 2022

Advisor's Signature

กิตติกรรมประกาศ

ในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ผู้เขียนขอขอบพระคุณศาสตราจารย์ ดร.คณพล จันทน์หอม ที่กรุณา
รับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ และได้สละเวลาอันมีค่าให้คำปรึกษา คำแนะนำ และคำสั่งสอนเกี่ยวกับการ
จัดทำวิทยานิพนธ์แก่ผู้เขียน

ขอขอบพระคุณคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ทั้ง 4 ท่าน ประกอบไปด้วย (1) ศาสตราจารย์ณรงค์
ใจหาญ ประธานกรรมการ (2) รองศาสตราจารย์ ดร.ชัชพล ไชยพร กรรมการ (3) ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.
ณัชพล จิตติรัตน์ กรรมการ และ (4) อาจารย์ ดร.ปราโมทย์ เสริมศีลธรรม กรรมการ ที่กรุณาให้คำแนะนำและ
คำสั่งสอนเกี่ยวกับการจัดทำวิทยานิพนธ์แก่ผู้เขียน

ขอขอบพระคุณครูและอาจารย์ที่อบรมสั่งสอนสรรพวิชาแก่ผู้เขียนตั้งแต่ในโรงเรียนระดับชั้นอนุบาล
ศึกษา ประถมศึกษา และมัธยมศึกษา จนถึงในมหาวิทยาลัยระดับชั้นอุดมศึกษา (ปริญญาตรี ปริญญาโท และ
ปริญญาเอก) ส่งผลให้ผู้เขียนมีศักยภาพเพียงพอในการจัดทำวิทยานิพนธ์ให้สำเร็จ

ขอขอบพระคุณคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง ที่กรุณาเผยแพร่บทความวิจัยจำนวน
2 เรื่องซึ่งสรุปมาจากบางช่วงบางตอนของวิทยานิพนธ์ลงในวารสารรามคำแหง ฉบับนิติศาสตร์ เรื่องที่หนึ่ง
“การรอกำหนดโทษและการรอกำหนดโทษจำคุก: วัตถุประสงค์และข้อสังเกตบางประการ” ปีที่ 10 ฉบับ
ที่ 2 (ธันวาคม 2564) หน้า 191-216 และเรื่องที่สอง “หลักป้องกันสังคมในมาตรการไม่ควบคุมตัว” ปีที่ 11
ฉบับที่ 2 (ธันวาคม 2565) หน้า 133-172

ขอขอบคุณบุคลากรในหลักสูตรนิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต (น.ด.) คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์
มหาวิทยาลัย ที่ให้ความช่วยเหลือและความสะดวกในการจัดทำวิทยานิพนธ์แก่ผู้เขียนเป็นอย่างดีมาโดยตลอด
ตั้งแต่เริ่มเข้าศึกษาจนกระทั่งสำเร็จการศึกษา

ขอขอบคุณและขอขอบใจครอบครัว โดยเฉพาะอย่างยิ่งภริยา จิตจี และเบปป์ รวมทั้งเพื่อนร่วมงาน
และลูกศิษย์ในสำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง ที่ให้กำลังใจ ให้ความช่วยเหลือ และเป็นแรงผลักดัน
ให้แก่ผู้เขียนในการจัดทำวิทยานิพนธ์ให้สำเร็จ

หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีข้อผิดพลาดหรือข้อบกพร่องประการใด ผู้เขียนขออภัยผู้อ่านล่วงหน้าไว้ ณ
โอกาสนี้ ทั้งนี้ ขอความอนุเคราะห์ผู้อ่านโปรดให้ข้อเสนอแนะที่มีต่อข้อผิดพลาดหรือข้อบกพร่องดังกล่าวและ
แจ้งให้ผู้เขียนทราบที่อีเมล wivat.dam@mfu.ac.th จักขอบพระคุณเป็นอย่างยิ่ง

วิวรรธน์ ดำรงค์กุลนันท์

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ค
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	ง
กิตติกรรมประกาศ.....	จ
สารบัญ.....	ฉ
สารบัญภาพ	ญ
สารบัญตาราง.....	ฎ
บทที่ 1 บทนำ.....	1
1.1 ที่มาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 สมมติฐานของการศึกษา.....	5
1.3 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	6
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	6
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา.....	6
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษา.....	6
1.7 วรรณกรรมที่เกี่ยวข้องกับวิทยานิพนธ์.....	7
1.8 โครงสร้างของวิทยานิพนธ์.....	9
บทที่ 2 หลักป้องกันสังคม.....	12
2.1 ความเบื้องต้น.....	12
2.2 แนวคิดเกี่ยวกับหลักป้องกันสังคม.....	12
2.2.1 แนวคิดเกี่ยวกับหลักป้องกันสังคมทั่ว ๆ ไป.....	13
2.2.2 แนวคิดเกี่ยวกับหลักป้องกันสังคมในกฎหมาย.....	17
2.3 หลักป้องกันสังคมในมาตรการไม่ควบคุมตัวตามมาตรฐานระหว่างประเทศ.....	31

2.3.1	หลักป้องกันสังคมในข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ ควบคุมตัว (ข้อกำหนดโตเกียว).....	32
2.3.2	หลักป้องกันสังคมในข้อมติสหประชาชาติว่าด้วยการส่งเสริมและสนับสนุนการปรับใช้ มาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกในฐานะส่วนหนึ่งของนโยบายป้องกัน อาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (ข้อมติเวียนนา)	37
2.4	หลักป้องกันสังคมในมาตรการไม่ควบคุมตัวตามกฎหมายไทย	40
2.5	ความส่งท้าย.....	45
บทที่ 3	มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก	48
3.1	ความเบื้องต้น.....	48
3.2	แนวคิดเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก	49
3.3	ความหมายของมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก	50
3.4	ความเป็นมาและพัฒนาการของมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก	52
3.5	วัตถุประสงค์ของมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก	73
3.6	ข้อพึงพิจารณาของมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก	74
3.7	สถิติเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก.....	90
3.7.1	สถิติการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก	91
3.7.2	สถิติการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ	110
3.7.3	สถิติการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ	123
3.7.4	สถิติการกระทำความผิดซ้ำภายในเวลาที่ศาลรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก	126
3.8	บทวิเคราะห์สภาพปัญหาเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกภายใต้ หลักป้องกันสังคม	129
3.8.1	สภาพปัญหาของมาตรา 56 ภายใต้หลักป้องกันสังคม.....	131
3.8.2	สภาพปัญหาของมาตรา 57 ภายใต้หลักป้องกันสังคม.....	140

3.8.3 สภาพปัญหาอื่น ๆ เกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกภายใต้หลักป้องกันสังคม.....	141
3.9 ความส่งท้าย.....	144
บทที่ 4 มาตรการรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคมของต่างประเทศ	147
4.1 ความเบื้องต้น.....	147
4.2 แนวคิดเกี่ยวกับมาตรการรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคมของต่างประเทศ.....	147
4.3 มาตรการรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคมของประเทศญี่ปุ่น.....	149
4.4 มาตรการรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคมของประเทศเยอรมนี	161
4.5 มาตรการรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคมของประเทศสวีตเซอร์แลนด์	177
4.6 ความส่งท้าย.....	182
บทที่ 5 บทวิเคราะห์มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคม.....	185
5.1 ความเบื้องต้น.....	185
5.2 การปรับเปลี่ยนกระบวนทัศน์หลักเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกจากยุครัฐสวัสดิการสู่ยุคสังคมแห่งความเสี่ยง.....	185
5.3 มาตรา 56 ที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคม	188
5.4 มาตรา 57 ที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคม	200
5.5 กรณีอื่น ๆ เกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคม	202
5.6 ความส่งท้าย.....	203
บทที่ 6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	205
6.1 บทสรุป	205
6.2 ข้อเสนอแนะ	213
บรรณานุกรม.....	222

ภาคผนวก 1 คำแนะนำของประธานสภาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ (ฉบับลงวันที่ 27 กันยายน พ.ศ. 2555)..... 233

ภาคผนวก 2 คำแนะนำของประธานสภาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ การรอกการลงโทษ และการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ พ.ศ. 2559 (ฉบับลงวันที่ 14 ตุลาคม พ.ศ. 2559).. 236

ภาคผนวก 3 คำแนะนำของประธานสภาเกี่ยวกับแนวปฏิบัติในสถานการณ์การแพร่ระบาดของโรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 (Coronavirus Disease : COVID-19) (ฉบับที่ 4) (ฉบับลงวันที่ 14 เมษายน พ.ศ. 2563)..... 243

ภาคผนวก 4 คำแนะนำของประธานสภาเกี่ยวกับแนวทางการปฏิบัติต่อผู้เสียหายในคดีอาญา พ.ศ. 2563 (ฉบับลงวันที่ 22 ตุลาคม พ.ศ. 2563)..... 245

ภาคผนวก 5 คำแนะนำของประธานสภาว่าด้วยแนวทางการใช้โทษอาญา พ.ศ. 2563 (ฉบับลงวันที่ 25 พฤศจิกายน พ.ศ. 2563)..... 247

ภาคผนวก 6 ข้อพิจารณาในการรอกการกำหนดโทษ การกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติแต่ละกรณี รวมถึงตัวอย่างคำพิพากษาและตัวอย่างเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ (ฉบับคณะอนุกรรมการปรับปรุงแก้ไขคู่มือปฏิบัติราชการของตุลาการ (คณะที่ 1) พิจารณาเมื่อวันที่ 30 มิถุนายน พ.ศ. 2563)..... 251

ประวัติผู้เขียน..... 262

สารบัญภาพ

ภาพที่ 1 ความสมดุล (balance) ระหว่างประโยชน์ของผู้เสียหายและความปลอดภัยของสังคมกับสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิด.....	4
ภาพที่ 2 ความไม่สมดุล (unbalance) ระหว่างประโยชน์ของผู้เสียหายและความปลอดภัยของสังคมกับสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิด.....	5
ภาพที่ 3 บทบัญญัติว่าด้วยมาตรการรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2451.....	67
ภาพที่ 4 บทบัญญัติว่าด้วยมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2494..	68
ภาพที่ 5 บทบัญญัติว่าด้วยมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2500..	69
ภาพที่ 6 บทบัญญัติว่าด้วยมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2532..	70
ภาพที่ 7 บทบัญญัติว่าด้วยมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2546..	71
ภาพที่ 8 บทบัญญัติว่าด้วยมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2559 - ปัจจุบัน.....	72
ภาพที่ 9 ร้อยละของการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2563.....	95
ภาพที่ 10 ร้อยละของการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2562.....	96
ภาพที่ 11 ร้อยละของการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2561.....	97
ภาพที่ 12 ร้อยละของการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2560.....	98
ภาพที่ 13 ร้อยละของการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2559....	99
ภาพที่ 14 ร้อยละของการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2558....	100
ภาพที่ 15 ร้อยละของการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2557....	101
ภาพที่ 16 ร้อยละของการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2556....	102
ภาพที่ 17 ร้อยละของการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2555....	103
ภาพที่ 18 ร้อยละของการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2554....	104

ภาพที่ 35 ร้อยละของจำเลยที่ได้รับและไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติ ในปี พ.ศ. 2550.....	122
ภาพที่ 36 การเคลื่อนย้ายกระบวนทัศน์หลัก (major paradigm shift) เกี่ยวกับมาตรการ รอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกของไทย.....	186
ภาพที่ 37 การปรับเปลี่ยนกระบวนทัศน์หลัก (major paradigm shift) เกี่ยวกับมาตรการ รอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกของไทย.....	213



สารบัญตาราง

ตารางที่ 1 จำนวนจำเลยทั้งหมดและจำนวนจำเลยที่ได้รับการรอกการกำหนดโทษและ รอกการลงโทษจำคุก ย้อนหลัง 14 ปี (ปี พ.ศ. 2550 - 2563).....	93
ตารางที่ 2 จำนวนจำเลยที่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ ย้อนหลัง 14 ปี (ปี พ.ศ. 2550 - 2563).....	111
ตารางที่ 3 จำนวนผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ ย้อนหลัง 15 ปีงบประมาณ (ปีงบประมาณ พ.ศ. 2550 - 2564).....	125
ตารางที่ 4 จำนวนผู้ต้องขังที่กระทำความผิดซ้ำภายหลังได้รับการปล่อยตัว ย้อนหลัง 10 ปีงบประมาณ (ปีงบประมาณ พ.ศ. 2556 - 2565).....	127
ตารางที่ 5 อัตราโทษจำคุกที่ศาลจะลงซึ่งศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือ รอกการลงโทษจำคุกได้.....	133

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ที่มาและความสำคัญของปัญหา

“การให้โอกาส” (give an opportunity หรือ give a chance) คือสิ่งที่มีค่าสำหรับผู้ที่ได้รับโอกาส มนุษย์มักได้รับโอกาสอยู่เสมอ ๆ เช่น มหาวิทยาลัยให้โอกาสนิสิตที่สอบตกได้สอบแก้ตัว บริษัทให้โอกาสพนักงานที่แอบหลับในเวลาทำงานได้ทำงานต่อไป และภริยาให้โอกาสสามีที่แอบนอกใจได้ใช้ชีวิตคู่ร่วมกันต่อไป

แนวคิดเรื่องการให้โอกาสได้ถูกนำมาใช้ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (criminal justice) ด้วยเช่นกัน ที่ปรากฏให้เห็นเด่นชัดคือ “มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก” (suspension of the determination and suspension of the execution of imprisonment measures) มาตรการนี้ได้รับการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา¹ มาตรา 56 มาตรา 57 และมาตรา 58 รายละเอียดดังต่อไปนี้

มาตรา 56 “ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุกหรือปรับ และในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินห้าปีไม่ว่าจะลงโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตามหรือลงโทษปรับ ถ้าปรากฏว่าผู้นั้น

(1) ไม่เคยรับโทษจำคุกมาก่อน หรือ

(2) เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ หรือเป็นโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือ

(3) เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่พ้นโทษจำคุกมาแล้วเกินกว่าห้าปี แล้วมากระทำความผิดอีก โดยความผิดในครั้งหลังเป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

และเมื่อศาลได้คำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้นั้น หรือสภาพความผิด หรือการรู้สึกความผิด และพยายามบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้น หรือเหตุอื่นอันควรปรานีแล้ว ศาลจะพิพากษาว่าผู้นั้นมีความผิดแต่รอกการกำหนดโทษหรือกำหนดโทษแต่รอกการลงโทษไว้ ไม่ว่าจะเป็โทษจำคุกหรือปรับอย่างหนึ่ง

¹ ต่อจากนี้ไปถ้าวิทยานิพนธ์ฉบับนี้กล่าวถึงมาตราใด หากไม่ได้กล่าวไว้เป็นอย่างอื่น ให้หมายความถึงมาตราในประมวลกฎหมายอาญา

อย่างใดหรือทั้งสองอย่าง เพื่อให้โอกาสกลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้อำนาจ แต่ต้องไม่เกินห้าปี นับแต่วันที่ศาลพิพากษา โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤตินั้นด้วยหรือไม่ก็ได้

เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤตินั้นผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง ศาลอาจกำหนดข้อเดียว หรือหลายข้อตามควรแก่กรณีได้ ดังต่อไปนี้

(1) ให้ไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานที่ศาลระบุไว้เป็นครั้งคราว เพื่อเจ้าพนักงานจะได้สอบถาม แนะนำ ช่วยเหลือ หรือตักเตือนตามที่เห็นสมควรในเรื่องความประพฤติและการประกอบอาชีพ หรือจัดให้กระทำกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์

(2) ให้ฝึกหัดหรือทำงานอาชีพอันเป็นกิจจะลักษณะ

(3) ให้ละเว้นการคบหาสมาคมหรือการประพฤติดังอื่นอันอาจนำไปสู่การกระทำความผิดในทำนองเดียวกันอีก

(4) ให้ไปรับการบำบัดรักษาการติดยาเสพติดให้โทษ ความบกพร่องทางร่างกายหรือจิตใจ หรือความเจ็บป่วยอย่างอื่น ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด

(5) ให้เข้ารับการฝึกอบรม ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด

(6) ห้ามออกนอกสถานที่อยู่อาศัย หรือห้ามเข้าในสถานที่ใดในระหว่างเวลาที่ศาลกำหนด ทั้งนี้ จะใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดที่สามารถใช้ตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทาง ด้วยก็ได้

(7) ให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือเยียวยาความเสียหายโดยวิธีอื่นให้แก่ผู้เสียหายตามที่ผู้กระทำความผิดและผู้เสียหายตกลงกัน

(8) ให้แก้ไขฟื้นฟูหรือเยียวยาความเสียหายที่เกิดแก่ทรัพยากรธรรมชาติ หรือสิ่งแวดล้อม หรือชดใช้ค่าเสียหายเพื่อการดังกล่าว

(9) ให้ทำทัณฑ์บนโดยกำหนดจำนวนเงินตามที่ศาลเห็นสมควรว่าจะไม่ก่อเหตุร้าย หรือก่อให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลอื่นหรือทรัพย์สิน

(10) เงื่อนไขอื่น ๆ ตามที่ศาลเห็นสมควรกำหนดเพื่อแก้ไข ฟื้นฟู หรือป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำหรือมีโอกาสกระทำความผิดขึ้นอีก หรือเงื่อนไขในการเยียวยาผู้เสียหายตามที่เห็นสมควร

เงื่อนไขตามที่ศาลได้กำหนดตามความในวรรคสองนั้น ถ้าภายหลังความปรากฏแก่ศาล ตามคำขอของผู้กระทำความผิด ผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้นั้น ผู้อนุบาลของผู้นั้น พนักงานอัยการหรือ

เจ้าพนักงานว่าพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้องแก่การควบคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดได้เปลี่ยนแปลงไป เมื่อศาลเห็นสมควรศาลอาจแก้ไขเพิ่มเติมหรือเพิกถอนข้อหนึ่งข้อใดเสียก็ได้ หรือจะกำหนดเงื่อนไขข้อใด ตามที่กล่าวในวรรคสองที่ศาลยังมีได้กำหนดไว้เพิ่มเติมขึ้นอีกก็ได้ หรือถ้ามีการกระทำผิดทัณฑ์บน ให้นำบทบัญญัติมาตรา 47 มาใช้บังคับโดยอนุโลม”²

มาตรา 57 “เมื่อความปรากฏแก่ศาลเอง หรือความปรากฏตามคำแถลงของพนักงานอัยการ หรือเจ้าพนักงานว่า ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขซึ่งศาลกำหนดตามมาตรา 56 ศาลอาจ ตักเตือนผู้กระทำความผิด หรือจะกำหนดการลงโทษที่ยังไม่ได้กำหนดหรือลงโทษซึ่งรอไว้วันนั้นก็ได้”

มาตรา 58 “เมื่อความปรากฏแก่ศาลเอง หรือความปรากฏตามคำแถลงของโจทก์หรือ เจ้าพนักงานว่า ภายในเวลาที่ศาลกำหนดตามมาตรา 56 ผู้ที่ถูกศาลพิพากษาได้กระทำความผิด อันมิใช่ความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ และศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุก สำหรับความผิดนั้น ให้ศาลที่พิพากษาคดีหลังกำหนดโทษที่รอการกำหนดไว้ในคดีก่อนบวกเข้ากับโทษ ในคดีหลัง หรือบวกโทษที่รอการลงโทษไว้ในคดีก่อนเข้ากับโทษในคดีหลัง แล้วแต่กรณี”

แต่ถ้าภายในเวลาที่ศาลได้กำหนดตามมาตรา 56 ผู้นั้นมีได้กระทำความผิดดังกล่าวมาในวรรคแรก ให้ผู้นั้นพ้นจากการที่จะถูกกำหนดโทษ หรือถูกลงโทษในคดีนั้น แล้วแต่กรณี”

แม้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกบัญญัติขึ้นเพื่อให้โอกาสผู้กระทำความผิดได้กลับตัวเป็นพลเมืองดีเป็นสิ่งสำคัญ ดังปรากฏเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายอยู่ในมาตรา 56 วรรคหนึ่ง ตอนท้าย ถ้อยคำที่ว่า “...เพื่อให้โอกาส (ผู้กระทำความผิด) กลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาล จะได้กำหนด...” แต่มาตรการนี้ต้องคำนึงถึงความสมดุลระหว่างประโยชน์ของผู้เสียหายและความปลอดภัยของสังคม (public safety) กับสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิดด้วย ทั้งนี้ ตามที่กำหนดไว้ในมาตรฐานระหว่างประเทศ (international standard) ได้แก่ ข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (ข้อกำหนดโตเกียว) และข้อมติ

² มาตรา 56 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 25) พ.ศ. 2559

³ มาตรา 58 วรรคหนึ่ง แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 10) พ.ศ. 2532

สหประชาชาติว่าด้วยการส่งเสริมและสนับสนุนการปรับใช้มาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุก
ในฐานะส่วนหนึ่งของนโยบายป้องกันอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (ข้อมติเวียนนา)

ภาพที่ 1

ความสมดุล (balance) ระหว่างประโยชน์ของผู้เสียหายและความปลอดภัยของสังคม
กับสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิด



จากการศึกษาพบว่า มาตรการรอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษจำคุกที่ปรากฏอยู่ใน
มาตรา 56 และมาตรา 57 รวมถึงกรณีอื่น ๆ ยังไม่มีความสมดุลระหว่างประโยชน์ของผู้เสียหายและ
ความปลอดภัยของสังคมกับสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิด โดยเฉพาะอย่างยิ่งยังไม่มี
ความสมดุลระหว่างความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคม (social protection principle)
กับสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิด สถานะเช่นนี้ก่อให้เกิดผลกระทบที่สำคัญตามมาคือ
“ความไม่ปลอดภัยแก่สังคม”

ภาพที่ 2

ความไม่สมดุล (unbalance) ระหว่างประโยชน์ของผู้เสียหายและความปลอดภัยของสังคม
กับสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิด



วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงได้ทำการศึกษา “มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคม” โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อนำเสนอรูปแบบมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคม ทั้งนี้ หากมีการนำรูปแบบดังกล่าวข้างต้นไปปรับใช้ จะช่วยสร้างความปลอดภัยแก่สังคมมากยิ่งขึ้น

1.2 สมมติฐานของการศึกษา

มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกมีวัตถุประสงค์มุ่งเน้นที่การให้โอกาสผู้กระทำความผิดได้กลับตัวเป็นพลเมืองดีเป็นสำคัญ แต่คำนึงถึงความปลอดภัยของสังคมไม่มากเท่าที่ควร ส่งผลให้เกิดความไม่สมดุลกันระหว่างความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคมกับสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิด ก่อให้เกิดผลกระทบที่สำคัญตามมาคือ “ความไม่ปลอดภัยแก่สังคม” ดังนั้น ควรปรับปรุงมาตรการนี้บนฐานความคิดของการป้องกันสังคมตามหลักป้องกันสังคม ได้แก่ แก้ไขอัตราโทษจำคุกที่สามารถปรับใช้มาตรการนี้ได้เป็นไม่เกิน 3 ปี ให้มีการคำนึงถึงผลกระทบด้านความปลอดภัยของสังคมก่อนการปรับใช้มาตรการนี้จากสำนวนการสอบสวน รายงานการสืบเสาะและพินิจ รายงานของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง และการไต่สวนของศาล สร้างกรอบระยะเวลาขั้นต่ำที่จะรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกไว้ 2 ปี ให้มีการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมรวมทั้งสร้างกลไกในการกำกับและติดตามการปฏิบัติ

ตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติดังกล่าวผ่านพนักงานคุมประพฤติและอาสาสมัครคุมประพฤติ และกำหนดหลักให้ศาลกำหนดและลงโทษจำคุก หรือลงโทษจำคุก หากผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติดังกล่าว ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความสมดุลกัน อันจะช่วยสร้างความปลอดภัยแก่สังคมมากยิ่งขึ้น

1.3 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

- (1) เพื่อตระหนักถึงสภาพปัญหาเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก ภายใต้หลักป้องกันสังคม ตลอดจนผลกระทบที่เกิดขึ้นจากปัญหาดังกล่าว
- (2) เพื่อนำเสนอรูปแบบมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกที่ควรจะเป็น เพื่อป้องกันสังคม
- (3) เพื่อให้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกมีความปลอดภัยแก่สังคมมากยิ่งขึ้น

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษามาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษ “จำคุก” ตามมาตรา 56 มาตรา 57 และมาตรา 58 ภายใต้หลักป้องกันสังคม โดยไม่ได้ทำการศึกษามาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษ “ปรับ” ด้วย

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ดำเนินการศึกษาในรูปแบบการวิจัยเชิงเอกสาร (documentary research) ประกอบด้วยหนังสือ บทความ วิทยานิพนธ์ งานวิจัย กฎหมาย รวมถึงเอกสารอื่น ๆ และข้อมูลจากอินเทอร์เน็ตที่เกี่ยวข้องทั้งภาษาไทยและภาษาอังกฤษ โดยนำข้อมูลทั้งหมดที่ได้มาทำการวิเคราะห์ หาข้อสรุป และนำเสนอเป็นข้อเสนอแนะ

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษา

- (1) รู้ประจักษ์ชัดถึงสภาพปัญหาเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก ภายใต้หลักป้องกันสังคม ตลอดจนผลกระทบที่เกิดขึ้นจากปัญหาดังกล่าว

(2) ได้รับรูปแบบมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคม

(3) หากมีการนำรูปแบบมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคมไปปรับใช้ จะช่วยสร้างความปลอดภัยแก่สังคมมากยิ่งขึ้น

1.7 วรรณกรรมที่เกี่ยวข้องกับวิทยานิพนธ์

วรรณกรรมที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับประเด็นปัญหาสำคัญของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ (research problem: RP)⁴ ได้แก่ “รายงาน เรื่อง การพัฒนามาตรการต่อผู้กระทำผิดอาญาแทนการควบคุมตัว (Non - custodial Measures) โดยการมีส่วนร่วมขององค์กรวิชาชีพและชุมชน” จัดทำโดยคณะกรรมการขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศด้านกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม สภาขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศ⁵ รายงานฉบับนี้ได้กล่าวถึงการพัฒนามาตรการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำความผิด (non-custodial measures) โดยอาศัยการมีส่วนร่วมขององค์กรวิชาชีพและชุมชน ในมิติต่าง ๆ ดังต่อไปนี้⁶ หลักการและเหตุผล แผนการปฏิรูป วิธีการปฏิรูป กำหนดเวลาการปฏิรูป แหล่งที่มาของงบประมาณ หน่วยงานที่รับผิดชอบ และข้อเสนอแนะ

เนื้อหาบางส่วนของรายงานฉบับนี้ได้นำเสนอข้อมูลและความคิดเห็นซึ่งเกี่ยวข้องโดยตรงกับประเด็นปัญหาสำคัญของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ กล่าวคือ ได้นำเสนอ (1) สถานการณ์ผู้กระทำความผิดที่ไม่ถูกควบคุมตัวมีจำนวนเพิ่มมากขึ้น ใจความว่า ศาลและเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องได้มีการปรับใช้มาตรการอื่นแทนการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดเป็นจำนวนมาก โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะให้โอกาสผู้กระทำความผิดได้ฟื้นฟูตนเอง ภายใต้แนวคิดแบบใหม่ในเรื่องของการหันเหคดี (diversion) และ

⁴ ประเด็นปัญหาสำคัญของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้คือ มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก ยังไม่มีความสมดุลระหว่างความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคมกับสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิด ก่อให้เกิดผลกระทบที่สำคัญตามมาคือ “ความไม่ปลอดภัยแก่สังคม”

⁵ คณะกรรมการขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศด้านกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม สภาขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศ, รายงาน เรื่อง การพัฒนามาตรการต่อผู้กระทำผิดอาญาแทนการควบคุมตัว (Non - custodial Measures) โดยการมีส่วนร่วมขององค์กรวิชาชีพและชุมชน, สำนักกรรมการ 2 สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร ปฏิบัติหน้าที่สำนักงานเลขาธิการสภาขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศ วันที่ 29 มิถุนายน พ.ศ. 2560.

⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า สารบัญ.

กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ (restorative justice) ซึ่งเป็นที่ยอมรับมากขึ้น รวมทั้งมีกฎหมายเปิดช่องให้กระทำได้อย่างกว้างขวางมากกว่าในอดีต และด้วยเหตุผลที่ผู้มีอำนาจสั่งการอาจเห็นว่าการส่งตัวผู้กระทำความผิดไปแก้ไขบำบัดฟื้นฟูในระบบปิด (เรือนจำ) อาจไม่ช่วยแก้ไขปัญหอย่างแท้จริง ส่งผลให้จำนวนผู้กระทำความผิดที่ไม่ถูกควบคุมตัวมีจำนวนเพิ่มมากขึ้น⁷ **(2) การที่กฎหมายเปิดช่องให้โอกาสแก่ผู้กระทำความผิดมากยิ่งขึ้น** ใจความว่า การแก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์การรอกการกำหนดโทษ และการรอกการลงโทษจำคุกในมาตรา 56 เมื่อปี พ.ศ. 2559 จากเดิมในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด “ไม่เกิน 3 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้ เป็นในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด “ไม่เกิน 5 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้ เป็นการกำหนดเงื่อนไขในการเบี่ยงเบนคดีไว้อย่างกว้างขวางมากขึ้น แต่ในทางปฏิบัติการปรับใช้มาตรการนี้ยังไม่ได้รับการพัฒนาเท่าที่ควร รวมถึงยังขาดการปรับปรุงให้เหมาะสม โดยมีปัญหาตั้งแต่เรื่องของการจำแนกและการคัดกรองว่าสมควรที่จะปรับใช้มาตรการนี้แก่ผู้กระทำความผิดคนใดบ้าง ซึ่งยังไม่มีกฎหมายกำหนดเรื่องขั้นตอนเกี่ยวกับกระบวนการสั่งสืบเสาะข้อมูลของผู้กระทำความผิดไว้อย่างจริงจัง ส่งผลให้มีการปรับใช้มาตรการนี้กับผู้กระทำความผิดที่ไม่สมควร ทำให้มีการปล่อยตัวผู้กระทำความผิดที่ไม่สมควรสู่สังคม โดยผู้กระทำความผิดจำนวนมากยังเป็นภัยอันตรายต่อผู้เสียหายและ/หรือสังคมอยู่ นอกจากนี้ ในส่วนของการคุมความประพฤติ หน่วยงานที่รับผิดชอบยังเน้นการรับรายงานตัวแบบสั้น ๆ รวมทั้งการจัดกิจกรรมบริการสังคมแบบง่าย ๆ เพราะเป็นวิธีที่สะดวกเนื่องจากมีบุคลากรไม่เพียงพอและมีทรัพยากรอยู่อย่างจำกัด จึงไม่ก่อให้เกิดการแก้ไขบำบัดฟื้นฟูเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดอย่างแท้จริง และยังมีแนวโน้มที่จะทำให้ผู้กระทำความผิดก่ออาชญากรรมซ้ำขึ้นอีก จึงเป็นเรื่องยากที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามหลักการและเจตนารมณ์ของกฎหมาย⁸ **(3) มาตรการไม่ควบคุมตัวยังขาดความสมดุลระหว่างเสรีภาพของผู้กระทำความผิดกับสิทธิของผู้เสียหายและความปลอดภัยของสังคม** ใจความว่า การปรับใช้มาตรการอื่นแทนการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดของศาลและเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องยังถูกวิพากษ์วิจารณ์จากประชาชนอยู่บ้างว่ายังขาดความสมดุลระหว่างเสรีภาพของผู้กระทำความผิดกับสิทธิของผู้เสียหายและความปลอดภัยของสังคม ทั้งนี้ การกำหนดมาตรการกักขัง การตัดสินคดีที่ดี หรือการ

⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 2.

⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 3-5.

ออกคำสั่งก็ดี ในหลาย ๆ กรณียังขัดกับหลักความได้สัดส่วน (proportionality principle) ยกตัวอย่างเช่น จำเลยที่กระทำความผิดโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงยังอาจได้รับการรอกการลงโทษจำคุก โดยบางครั้ง ไม่ต้องถูกกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติหรือไม่ต้องถูกกำหนดหน้าที่ให้จัดกิจกรรมบริการสังคมใด ๆ หรือจำเลยที่เป็นเยาวชนกระทำความผิดร้ายแรงศาลก็ยังรอกการลงโทษจำคุก โดยอาจกำหนดให้มีหน้าที่ เพียงเล็กน้อยบางประการ เช่น การให้จำเลยขอโทษผู้เสียหาย หรือการบังคับให้จำเลยอุปสมบท ซึ่ง ไม่สามารถแก้ไขพฤตินิสัยของจำเลยได้และไม่สามารถเยียวยาจิตใจของผู้เสียหายได้อย่างเพียงพอ ทั้งยัง ก่อให้เกิดความเสี่ยงต่อการที่จำเลยจะกระทำความผิดซ้ำขึ้นอีกซึ่งจะเป็นภัยอันตรายต่อสังคมต่อไป ในอนาคต⁹

จากที่กล่าวมาข้างต้น แม้นเนื้อหาบางส่วนของรายงานฉบับนี้ได้นำเสนอข้อมูลและความคิดเห็น ซึ่งเกี่ยวข้องโดยตรงกับประเด็นปัญหาสำคัญของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ กล่าวอีกนัยหนึ่ง แม้กรอบการศึกษา บางส่วนของรายงานฉบับนี้ตรงกับกรอบการศึกษาของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ (research framework: RF) แต่รายงานฉบับนี้ไม่ได้ดำเนินการศึกษา ทำการวิเคราะห์ หาข้อสรุป และนำเสนอเป็นข้อเสนอแนะ ภายใต้หัวข้อการศึกษา (research topic: RT) เรื่อง “มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการ ลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคม” ผ่านคำถามหรือโจทย์การศึกษา (research question: RQ) ที่ว่า “มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคมควรมีรูปแบบ อย่างไร” ดังวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

1.8 โครงสร้างของวิทยานิพนธ์

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งที่จะตอบคำถามสำคัญว่า “มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการ ลงโทษจำคุกที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคมควรมีรูปแบบอย่างไร” และเพื่อให้มาซึ่งคำตอบของ คำถามดังกล่าวผู้เขียนได้ดำเนินการศึกษา ทำการวิเคราะห์ หาข้อสรุป และนำเสนอเป็นข้อเสนอแนะ ผ่านโครงสร้างของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ซึ่งมีรายละเอียดโดยสังเขปดังต่อไปนี้

บทที่ 2 หลักป้องกันสังคม บทนี้จะทำการศึกษา (1) แนวคิดเกี่ยวกับหลักป้องกันสังคม ประกอบไปด้วย (1.1) แนวคิดเกี่ยวกับหลักป้องกันสังคมทั่ว ๆ ไป และ (1.2) แนวคิดเกี่ยวกับ หลักป้องกันสังคมในกฎหมาย (2) หลักป้องกันสังคมในมาตรการไม่ควบคุมตัวตามมาตรฐานระหว่าง

⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 5.

ประเทศ ประกอบไปด้วย (2.1) หลักป้องกันสังคมในข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (ข้อกำหนดโตเกียว) และ (2.2) หลักป้องกันสังคมในข้อมติสหประชาชาติว่าด้วยการส่งเสริมและสนับสนุนการปรับใช้มาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกในฐานะส่วนหนึ่งของนโยบายป้องกันอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (ข้อมติเวียนนา) และ (3) หลักป้องกันสังคมในมาตรการไม่ควบคุมตัวตามกฎหมายไทย

บทที่ 3 มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก บทนี้จะทำการศึกษาและวิเคราะห์ (1) แนวคิดเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก (2) ความหมายของมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก (3) ความเป็นมาและพัฒนาการของมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก (4) วัตถุประสงค์ของมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก (5) ข้อพึงพิจารณาของมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก (6) สถิติเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก ประกอบไปด้วย (6.1) สถิติการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก (6.2) สถิติการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ (6.3) สถิติการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ และ (6.4) สถิติการกระทำ ความผิดซ้ำภายในเวลาที่ศาลรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก และ (7) บทวิเคราะห์สภาพปัญหาเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกภายใต้หลักป้องกันสังคม ประกอบไปด้วย (7.1) สภาพปัญหาของมาตรา 56 ภายใต้หลักป้องกันสังคม (7.2) สภาพปัญหาของมาตรา 57 ภายใต้หลักป้องกันสังคม และ (7.3) สภาพปัญหาอื่น ๆ เกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกภายใต้หลักป้องกันสังคม

บทที่ 4 มาตรการรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคมของต่างประเทศ บทนี้จะทำการศึกษา (1) แนวคิดเกี่ยวกับมาตรการรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคมของต่างประเทศ (2) มาตรการรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคมของประเทศญี่ปุ่น (3) มาตรการรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคมของประเทศเยอรมนี และ (4) มาตรการรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคมของประเทศสวีเดน

บทที่ 5 บทวิเคราะห์มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคม ภายหลังจากทำการศึกษาและวิเคราะห์บทที่ 2 หลักป้องกันสังคม บทที่ 3 มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก และบทที่ 4 มาตรการรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคมของต่างประเทศแล้ว บทนี้จะนำผลที่ได้จากการศึกษาและการวิเคราะห์ในสามบทดังกล่าว

ข้างต้นมาใช้เป็นฐานข้อมูลในการ “วิเคราะห์มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก ที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคม” แบ่งการวิเคราะห์ออกเป็น 4 หัวข้อ ได้แก่ (1) การปรับเปลี่ยน กระบวนทัศน์หลักเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกจากยุครัฐสวัสดิการสู่ ยุคสังคมแห่งความเสี่ยง (2) มาตรา 56 ที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคม (3) มาตรา 57 ที่ควรจะเป็น เพื่อป้องกันสังคม และ (4) กรณีอื่น ๆ เกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก ที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคม

บทที่ 6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ บทนี้จะทำการสรุปผลที่ได้จากการศึกษาและการวิเคราะห์ ทั้งหมดในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ รวมถึงนำเสนอ “รูปแบบมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการ ลงโทษจำคุกที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคม” อันเป็นการตอบคำถามสำคัญของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้



บทที่ 2

หลักป้องกันสังคม

2.1 ความเบื้องต้น

“ความปลอดภัยของสังคม” (public safety) คือหัวใจของ “หลักป้องกันสังคม” (social protection principle) เป็นสิ่งที่มนุษย์ในสังคมประสงค์ให้เกิดขึ้นและดำเนินไป โดยเฉพาะอย่างยิ่งความปลอดภัยของสังคมจากการประกอบอาชญากรรมต่าง ๆ

ความไม่ปลอดภัยของสังคมจากการประกอบอาชญากรรมคือ “ความเสี่ยง” (risk) ที่เกิดขึ้นจากปัจจัยหลากหลายด้าน เช่น ด้านเศรษฐกิจ ด้านอุตสาหกรรม ด้านเทคโนโลยี ด้านการศึกษา ด้านการเมือง รวมตลอดถึงด้านกฎหมาย ฯลฯ กล่าวโดยเฉพาะ ในส่วนของปัจจัยด้านกฎหมาย “มาตรการไม่ควบคุมตัว” (non-custodial measures) เป็นปัจจัยย่อยที่ก่อให้เกิดความเสี่ยงจากการประกอบอาชญากรรมขึ้น เนื่องจากเมื่อผู้กระทำความผิดไม่ต้องถูกคุมขัง ผู้กระทำความผิดย่อมมีโอกาส (มากยิ่งขึ้น) ที่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น ๆ ในสังคม ตลอดจนมีโอกาส (มากยิ่งขึ้น) ที่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ความสงบเรียบร้อยของสังคม โดยการที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดซ้ำ (recidivism) เช่นนี้แล้ว มาตรการไม่ควบคุมตัวจึงควรอย่างยิ่งที่จะต้องเข้ามามีบทบาทสำคัญในการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมจากการประกอบอาชญากรรมตามหลักป้องกันสังคม

ในบทนี้ผู้เขียนจะทำการศึกษา “หลักป้องกันสังคม” แบ่งออกเป็น 3 หัวข้อใหญ่ ได้แก่ หัวข้อที่ 2.2 แนวคิดเกี่ยวกับหลักป้องกันสังคม หัวข้อที่ 2.3 หลักป้องกันสังคมในมาตรการไม่ควบคุมตัว ตามมาตรฐานระหว่างประเทศ และหัวข้อที่ 2.4 หลักป้องกันสังคมในมาตรการไม่ควบคุมตัวตามกฎหมายไทย

2.2 แนวคิดเกี่ยวกับหลักป้องกันสังคม

การศึกษาแนวคิด (concept) หรือความคิดซึ่งเป็นแนวที่จะดำเนินต่อไปของเรื่องใดเรื่องหนึ่ง นอกจากช่วยให้เข้าใจเรื่องนั้นได้ดีขึ้นหรือมากขึ้นแล้ว ในกรณีที่ต้องนำเรื่องนั้นไปประยุกต์กับเรื่องอื่น ยังช่วยให้สามารถนำเรื่องนั้นไปประยุกต์กับเรื่องอื่นได้อย่างถูกต้องและเหมาะสม วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะนำ “หลักป้องกันสังคม” ไปประยุกต์กับ “มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก”

เพราะฉะนั้น เพื่อให้เข้าใจหลักป้องกันสังคมได้ดีขึ้น รวมทั้งเพื่อให้สามารถนำหลักป้องกันสังคมไปประยุกต์กับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกได้อย่างถูกต้องและเหมาะสม ในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะทำการศึกษา “แนวคิดเกี่ยวกับหลักป้องกันสังคม” แบ่งออกเป็น 2 หัวข้อย่อย ได้แก่ หัวข้อที่ 2.2.1 แนวคิดเกี่ยวกับหลักป้องกันสังคมทั่ว ๆ ไป และหัวข้อที่ 2.2.2 แนวคิดเกี่ยวกับหลักป้องกันสังคมในกฎหมาย โดยแต่ละหัวข้อย่อยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

2.2.1 แนวคิดเกี่ยวกับหลักป้องกันสังคมทั่ว ๆ ไป

พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 ได้ให้ความหมายของคำว่า “เสี่ยง” หรือ “ความเสี่ยง” (risk) ไว้ใจความว่า มีโอกาสที่จะได้รับความทุกข์หรือภัยอันตราย¹⁰

ความเสี่ยงเป็นมโนทัศน์เกี่ยวกับการนึกคะเนถึงผลที่เป็นความทุกข์หรือภัยอันตรายของเหตุการณ์ไว้ล่วงหน้า ซึ่งสุดท้ายแล้วผลของเหตุการณ์นั้นอาจจะเกิดขึ้นหรือไม่เกิดขึ้นก็ได้ กล่าวอีกนัยหนึ่ง ความเสี่ยงคือสภาวะของโลกที่เกิดการบรรจบกันระหว่างความไม่แน่นอนของผลที่จะเกิดขึ้นกับความวิตกกังวลต่อผลที่จะเกิดขึ้น¹¹

บ่อเกิดของความเสี่ยงมาจากทั้งปรากฏการณ์ทางธรรมชาติและการกระทำของมนุษย์¹² ตัวอย่างความเสี่ยงที่เกิดขึ้นจากปรากฏการณ์ทางธรรมชาติ เช่น ความเสี่ยงจากการที่ฝนตกหนักแล้วเกิดอุทกภัยขึ้นในหมู่บ้านส่งผลให้ทรัพย์สินของประชาชนในหมู่บ้านได้รับความเสียหาย ตัวอย่างความเสี่ยงที่เกิดขึ้นจากการกระทำของมนุษย์ เช่น ความเสี่ยงจากการที่มนุษย์สร้างโรงไฟฟ้านิวเคลียร์แล้วเกิดการรั่วไหลของกัมมันตภาพรังสีส่งให้ประชาชนที่อาศัยอยู่บริเวณรอบโรงไฟฟ้านิวเคลียร์ป่วยเป็นโรคมะเร็ง

¹⁰ สำนักงานราชบัณฑิตยสภา, พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 [ออนไลน์], 5 เมษายน 2565. แหล่งที่มา: <https://dictionary.orst.go.th>

¹¹ เชษฐา พวงหัตถ์, “สภาวะสมัยใหม่และความเสี่ยง: มุมมองทางสังคมวิทยา,” วารสารวิชาการคณะมนุษยศาสตร์และสังคมศาสตร์, 12, 1 (มิถุนายน 2559): 18.

และ Eugene A. Rosa, “Metatheoretical Foundations for Post-normal Risk,” Journal of Risk Research, 1, 1 (January 1998): 15-44.

¹² สมสุข หินวิมาน, “การสื่อสารกับสังคมแห่งความเสี่ยง,” วารสารวิทยาการจัดการ มหาวิทยาลัยราชภัฏ เชียงราย, 5, 1 (มิถุนายน 2553): 37.

ความเสี่ยงในสังคมแต่ละยุคมีความแตกต่างกันทั้งในแง่จำนวนและความร้ายแรง นอกจากนี้ ทศนคติของมนุษย์ในสังคมแต่ละยุคที่มีต่อความเสี่ยงก็มีความแตกต่างกันด้วยเช่นเดียวกัน กล่าวโดยขยายความ ในมุมมองทางสังคมวิทยา (sociology) แอนโทนี กิดเดนส์ (Anthony Giddens) นักสังคมวิทยาชาวอังกฤษได้แบ่งสังคมตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันออกเป็น 3 ยุคใหญ่ ๆ ได้แก่ (1) สังคมยุคดั้งเดิมหรือยุคก่อนสมัยใหม่ (traditional/pre-modern society) (2) สังคมยุคอุตสาหกรรมหรือยุคสมัยใหม่ (industrial/modern society) และ (3) สังคมยุคสมัยใหม่ที่มีความก้าวหน้าอย่างเต็มที่หรือยุคสมัยใหม่ช่วงหลัง (high/late modern society)¹³ ทั้งนี้ ในแง่จำนวนและความร้ายแรงของความเสี่ยง สังคมยุคก่อนสมัยใหม่จะมีน้อยกว่าสังคมยุคสมัยใหม่ และสังคมยุคสมัยใหม่จะมีน้อยกว่าสังคมยุคสมัยใหม่ช่วงหลัง สาเหตุที่เป็นเช่นนี้เนื่องจากจำนวนและความร้ายแรงของความเสี่ยงมีความสัมพันธ์และผันแปรไปตามความทันสมัยหรือสถานะสมัยใหม่ (modernity) ของสังคม ยิ่งสังคมมีความทันสมัยมากขึ้นเท่าใดจำนวนและความร้ายแรงของความเสี่ยงก็ยิ่งมีมากขึ้นเท่านั้น กล่าวอีกนัยหนึ่ง พลวัตของสังคมเป็นตัวประกอบสร้างความเสี่ยงให้เพิ่มจำนวนและความร้ายแรงมากยิ่งขึ้น ยกตัวอย่างเช่น สังคมยุคก่อนสมัยใหม่ความเสี่ยงส่วนใหญ่เกิดขึ้นจากปรากฏการณ์ทางธรรมชาติ ความเสี่ยงจากवादภัย อุทกภัย ธรณีภัย และอัคคีภัย เป็นอาทิ ความเสี่ยงที่เกิดขึ้นจากการกระทำของมนุษย์มีไม่มากนัก ส่วนสังคมยุคสมัยใหม่ช่วงหลังนั้นนอกจากความเสี่ยงที่เกิดขึ้นจากปรากฏการณ์ทางธรรมชาติแล้ว ความเสี่ยงที่เกิดขึ้นจากการกระทำของมนุษย์ได้ทวีขึ้นเป็นอย่างมากจนกล่าวได้ว่าความเสี่ยงส่วนใหญ่ในยุคนี้เกิดขึ้นจากการกระทำของมนุษย์ ความเสี่ยงจากการที่มนุษย์สร้างโรงงานอุตสาหกรรมแล้วปล่อยก๊าซซึ่งก่อให้เกิดอันตรายต่อสิ่งแวดล้อม ความเสี่ยงจากการที่มนุษย์ผลิตเครื่องอุปโภคบริโภคแล้วใช้สารเคมีซึ่งก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพของสิ่งมีชีวิต และความเสี่ยงจากการที่มนุษย์ผลิตอาวุธชีวภาพหรืออาวุธนิวเคลียร์ที่มีอำนาจทำลายล้างสูงซึ่งก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิตของสิ่งมีชีวิต เป็นอาทิ เกี่ยวกับเรื่องนี้อุลริช เบ็ค (Ulrich Beck) นักสังคมวิทยาชาวเยอรมัน และแอนโทนี กิดเดนส์ ได้ให้คำอธิบายไว้ทำนองเดียวกันใจความว่า ในสังคมยุคก่อนสมัยใหม่ความเสี่ยงมีไม่มากนัก (ทั้งในแง่จำนวนและความร้ายแรง) และเกิดขึ้นจากปรากฏการณ์ทางธรรมชาติเป็นส่วนใหญ่ แต่ในสังคมยุคสมัยใหม่เรื่อยมาจนถึงสังคมยุคสมัยใหม่ช่วงหลังความเสี่ยงได้เพิ่มขึ้นเป็นลำดับ (ทั้งในแง่จำนวน

¹³ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู Anthony Giddens, *Modernity and Self-Identity: Self and Society in the Late Modern Age* (Stanford: Stanford University Press, 1991), pp. 1-9.

และความร้ายแรง) โดยเกิดขึ้นจากการกระทำของมนุษย์เป็นส่วนใหญ่อันเป็นผลสืบเนื่องมาจากความทันสมัยของสังคมในมิติต่าง ๆ เช่น เศรษฐกิจ อุตสาหกรรม เทคโนโลยี การศึกษา ฯลฯ¹⁴ ส่วนทัศนคติของมนุษย์ในสังคมแต่ละยุคที่มีต่อความเสี่ยงก็มีความแตกต่างกันด้วยเช่นเดียวกันนั้น กล่าวคือ มนุษย์ในสังคมยุคก่อนสมัยใหม่ได้ตั้งข้อสังเกต ตระหนัก และให้ความสำคัญกับความเสี่ยงน้อยกว่ามนุษย์ในสังคมยุคสมัยใหม่และมนุษย์ในสังคมยุคสมัยใหม่ช่วงหลัง สาเหตุที่เป็นเช่นนี้เนื่องจากในสังคมยุคสมัยใหม่เรื่อยมาจนถึงสังคมยุคสมัยใหม่ช่วงหลังนักสังคมวิทยาได้มีการศึกษาค้นคว้าเกี่ยวกับความเสี่ยงอย่างจริงจัง และได้มีการเผยแพร่องค์ความรู้เกี่ยวกับความเสี่ยงอย่างแพร่หลายโดยนักสังคมวิทยาที่มีความโดดเด่นในเรื่องนี้ได้แก่ อุลริช เบ็ค¹⁵ และแอนโธนี กิดเดนส์¹⁶ ต่อมาได้มีการนำองค์ความรู้เกี่ยวกับความเสี่ยงในมุมมองทางสังคมวิทยาไปศึกษาค้นคว้าต่อยอดในมุมมองทางศาสตร์อื่น ๆ ด้วย ซึ่งหนึ่งในศาสตร์อื่น ๆ เหล่านี้คือนิติศาสตร์ (รายละเอียดผู้เขียนจะได้กล่าวถึงต่อไปในหัวข้อที่ 2.2.2) ส่งผลให้มนุษย์ในสังคมยุคสมัยใหม่และมนุษย์ในสังคมยุคสมัยใหม่ช่วงหลัง

¹⁴ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู Ibid., p. 4.

และ Ulrich Beck, *Risk Society: Towards a New Modernity* (London: Sage, 1992), pp. 19-27.

¹⁵ วรรณกรรมที่มีชื่อเสียงของอุลริช เบ็ค ได้แก่ “*Risk Society: Towards a New Modernity*” และ “*World Risk Society*” โดยเฉพาะอย่างยิ่งวรรณกรรมเรื่องแรกได้ตีพิมพ์ครั้งแรกเป็นภาษาเยอรมันเมื่อปี ค.ศ. 1986 (พ.ศ. 2529) ต่อมาได้ตีพิมพ์เป็นภาษาอังกฤษเมื่อปี ค.ศ. 1992 (พ.ศ. 2535) ซึ่งการตีพิมพ์เป็นภาษาอังกฤษนั้นส่งผลให้ความเสี่ยงได้รับความสนใจและถูกกล่าวถึงอย่างแพร่หลายในสังคมประเทศทั่วโลกตะวันตกในช่วงเวลานั้น ทั้งยังเป็นหมุดหมายสำคัญในการวิพากษ์วิจารณ์สภาวะสมัยใหม่ของสังคมที่มาพร้อมกับความเสี่ยง อนึ่ง อุลริช เบ็คยังเป็นคนแรกที่ใช้คำว่า “risk society” หรือ “สังคมแห่งความเสี่ยง” อีกด้วย

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู Ulrich Beck, *Risk Society: Towards a New Modernity*.

และ Ulrich Beck, *World Risk Society* (New York: Polity Press, 1999).

¹⁶ วรรณกรรมที่มีชื่อเสียงของแอนโธนี กิดเดนส์ ได้แก่ “*The Consequences of Modernity*” “*Modernity and Self-Identity: Self and Society in the Late Modern Age*” และ “*Risk and Responsibility*”

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู Anthony Giddens, *The Consequences of Modernity* (Cambridge: Polity Press, 1990).

Anthony Giddens, *Modernity and Self-Identity: Self and Society in the Late Modern Age*.

และ Anthony Giddens, “Risk and Responsibility,” *Modern Law Review*, 62, 1 (January 1999):

1-10.

ตั้งข้อสังเกต ตระหนัก และให้ความสำคัญกับความเสียหายมากกว่ามนุษย์ในสังคมยุคก่อนสมัยใหม่ (และมากขึ้นเป็นลำดับตามความทันสมัยของสังคม)

ปัจจุบันสังคมเราจัดอยู่ในยุคสมัยใหม่ช่วงหลัง¹⁷ เป็นสังคมที่มีความก้าวหน้าอย่างเต็มที่จำนวนและความร้ายแรงของความเสียหายได้ทวีขึ้นเป็นอย่างมาก¹⁸ กอปรกับมนุษย์ได้ตั้งข้อสังเกต ตระหนัก และให้ความสำคัญกับความเสียหายอย่างจริงจัง เนื่องจากมนุษย์มีความวิตกกังวลว่าผลที่เป็นความทุกข์หรือภัยอันตรายจากเหตุการณ์ต่าง ๆ จะเกิดขึ้นกับตนเองและ/หรือสังคม ทั้งนี้ หากเป็นความเสี่ยงที่มนุษย์ (ในระดับปัจเจกบุคคล) สามารถที่จะบริหารจัดการด้วยตนเองได้¹⁹ ย่อมไม่น่าเป็นห่วงเท่าใดนัก เพราะมนุษย์สามารถบริหารจัดการความเสี่ยงนั้นได้ด้วยตนเอง แต่หากเป็นความเสี่ยงที่มนุษย์ไม่สามารถที่จะบริหารจัดการด้วยตนเองได้ ย่อมค่อนข้างน่าเป็นห่วง เพราะมนุษย์ไม่สามารถบริหารจัดการความเสี่ยงนั้นได้ด้วยตนเอง เป็นความเสี่ยงที่อยู่นอกเหนือการควบคุม (out of control หรือ out of hand) ของมนุษย์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งความเสี่ยงสาธารณะที่หากผลเกิดขึ้นแล้วจะก่อให้เกิดความทุกข์หรือภัยอันตรายแก่สังคมโดยรวม หรือกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมโดยรวม ย่อมน่าเป็นห่วงเป็นอย่างมาก ยกตัวอย่างเช่น ความเสี่ยงจากภาวะเงินเฟ้อขึ้นรุนแรง ความเสี่ยงจากภาวะการแพร่ระบาดของโรคติดต่อร้ายแรง และความเสี่ยงจากการประกอบอาชญากรรมร้ายแรง

¹⁷ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู Anthony Giddens, *Modernity and Self-Identity: Self and Society in the Late Modern Age*.

และ Ulrich Beck, *Risk Society: Towards a New Modernity*.

หมายเหตุ แอนโธนี กิดเดนส์ เรียกสภาวะของยุคนี้ว่า “สภาวะสมัยใหม่ช่วงหลัง” (late modernity) ส่วน อูลริช เบ็ค เรียกสภาวะของยุคนี้ว่า “สภาวะสมัยใหม่แบบสะท้อนคิด” (reflexive modernization)

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู เชษฐา พวงหัตถ์, “สภาวะสมัยใหม่และความเสี่ยง: มุมมองทางสังคมวิทยา,” 35.

¹⁸ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู Deborah Lupton, *Risk* (London: Routledge, 1999), pp. 5-12.

¹⁹ “การบริหารจัดการความเสี่ยง” (risk management) นอกจากหมายความว่า การทำให้ความเสี่ยงหมดสิ้นไปหรือลดน้อยลงจากเดิมแล้ว ยังหมายความว่า ความเสี่ยงไม่ได้ลดน้อยลงจากเดิม แต่มนุษย์รู้จักชะงัดและชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์ที่จะได้รับกับความทุกข์หรือภัยอันตรายที่จะเกิดขึ้นแล้วจึงตัดสินใจดำเนินพฤติกรรมของตนเองในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับความเสี่ยงนั้น

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู เชษฐา พวงหัตถ์, “สภาวะสมัยใหม่และความเสี่ยง: มุมมองทางสังคมวิทยา,”

ซึ่งรัฐจะต้องเข้ามาบริหารจัดการความเสี่ยงเช่นว่านี้เพื่อสร้างความปลอดภัยแก่สังคมตามหลักป้องกันสังคม โดยถือว่าเป็นพันธกิจหลักพันธกิจหนึ่งของรัฐในยุคสังคมสมัยใหม่ช่วงหลัง ทั้งนี้ ไม่ว่ามนุษย์ในสังคมจะเรียกร้องให้รัฐเข้ามาบริหารจัดการความเสี่ยงเช่นว่านี้หรือไม่ก็ตาม

2.2.2 แนวคิดเกี่ยวกับหลักป้องกันสังคมในกฎหมาย

ความเสี่ยงเป็นแก่นแกนของความทันสมัย²⁰ เมื่อสังคมเราจัดอยู่ในยุคสมัยใหม่ช่วงหลังที่มีความก้าวหน้าอย่างเต็มที่จึงอาจกล่าวได้ว่าสังคมเราเป็น “สังคมแห่งความเสี่ยง” (risk society) ที่จำนวนและความร้ายแรงของความเสี่ยงได้ทวีขึ้นจากสังคมยุคก่อนหน้าเป็นอย่างมาก อีกทั้งมนุษย์ยังได้ตั้งข้อสังเกต ตระหนัก และให้ความสำคัญกับความเสี่ยงอย่างจริงจัง

กระบวนการสร้างสังคมแห่งความเสี่ยงเกิดขึ้นจากปัจจัยหลากหลายด้าน เช่น ด้านเศรษฐกิจ ด้านอุตสาหกรรม ด้านเทคโนโลยี ด้านการศึกษา ด้านการเมือง รวมตลอดถึงด้านกฎหมาย ฯลฯ แต่ละด้านต่างเป็นสาเหตุทำให้เกิดสภาวะสังคมแห่งความเสี่ยงขึ้นและแต่ละด้านต่างได้รับผลกระทบจากสภาวะสังคมแห่งความเสี่ยงนั้น²¹

ดังที่ได้กล่าวไปแล้วในหัวข้อที่ 2.2.1 ว่าบ่อเกิดของความเสี่ยงมาจากทั้งปรากฏการณ์ทางธรรมชาติและการกระทำของมนุษย์ ในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะกล่าวถึงเฉพาะความเสี่ยงที่เกิดขึ้นจากการกระทำของมนุษย์โดยเจาะจงไปที่การกระทำของมนุษย์ที่ก่อให้เกิดปัจจัยในกระบวนการสร้างสังคมแห่งความเสี่ยง “จากการประกอบอาชญากรรม” และกฎหมาย (โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายอาญา) ได้เข้ามา/ควรเข้ามามีบทบาทสำคัญในการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมตามหลักป้องกันสังคม ทั้งนี้ ผู้เขียนได้แบ่งความเสี่ยงที่เกิดขึ้นจากการกระทำของมนุษย์ในเรื่องนี้ออกเป็น 2 กรณีใหญ่ ๆ ได้แก่ กรณีที่ 1 ความเสี่ยงจากปัจจัยทั่ว ๆ ไป และกรณีที่ 2 ความเสี่ยงจากปัจจัยด้านกฎหมาย

กรณีที่ 1 ความเสี่ยงจากปัจจัยทั่ว ๆ ไป สังคมแห่งความเสี่ยงจากการประกอบอาชญากรรมเกิดขึ้นจากความทันสมัยของปัจจัยด้านต่าง ๆ ที่มีผลต่อสังคม การที่มนุษย์สร้างและ

²⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 32.

และ Anthony Giddens, *Modernity and Self-Identity: Self and Society in the Late Modern Age*, p. 3.

²¹ เชษฐา พวงหัตถ์, “สภาวะสมัยใหม่และความเสี่ยง: มุมมองทางสังคมวิทยา,” 27.

และ Ulrich Beck, *Risk Society: Towards a New Modernity*, p. 33.

พัฒนาปัจจัยด้านใดด้านหนึ่งให้มีความทันสมัยหรือให้มีความทันสมัยมากยิ่งขึ้น ผลต่อสังคมมักจะ มีลักษณะเป็นดาบสองคม (มีทั้งคุณและโทษต่อสังคม) กล่าวโดยขยายความ แ่งหนึ่งสังคมจะได้รับ ประโยชน์จากความทันสมัยของปัจจัยด้านนั้น แต่อีกแ่งหนึ่งสังคมจะได้รับผลกระทบจากความทันสมัย ของปัจจัยด้านนั้นซึ่งผลกระทบในบริบทที่ผู้เขียนกำลังกล่าวถึงอยู่นี้คือ “ความเสี่ยงจากการประกอบ อาชญากรรมต่าง ๆ”²² ที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับปัจจัยด้านนั้น ยกตัวอย่างเช่น ความทันสมัยของปัจจัย ด้านคอมพิวเตอร์ การที่มนุษย์สร้างและพัฒนาคอมพิวเตอร์ให้มีความทันสมัยอย่างที่เป็นอยู่ทุกวันนี้ แ่งหนึ่งสังคมจะได้รับประโยชน์จากความทันสมัยของคอมพิวเตอร์ในเรื่องต่าง ๆ เช่น การใช้คอมพิวเตอร์ ทำงาน การใช้คอมพิวเตอร์ศึกษาเล่าเรียน และ การใช้คอมพิวเตอร์ติดต่อสื่อสาร แต่อีกแ่งหนึ่งสังคม จะเกิดความเสี่ยงจากการประกอบอาชญากรรมต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับคอมพิวเตอร์ เช่น การใช้ คอมพิวเตอร์นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลที่บิดเบือน การใช้คอมพิวเตอร์เผยแพร่ข้อมูลอันเป็นเท็จ และการใช้คอมพิวเตอร์ส่งต่อข้อมูลที่มีลักษณะอันลามก ในกรณีนี้รัฐตระหนักถึงผลกระทบที่เกิดขึ้น จากความทันสมัยของปัจจัยดังกล่าวจึงได้ตรากฎหมายฉบับหนึ่งขึ้นมาคือ “พระราชบัญญัติว่าด้วย การกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550” เพื่อให้กฎหมายฉบับนี้ได้เข้ามามีบทบาท สำคัญในการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมโดยการบัญญัติความรับผิดทางอาญาของผู้ที่ประกอบ อาชญากรรมต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับคอมพิวเตอร์ไว้ ความทันสมัยของปัจจัยด้านเทคโนโลยีช่วยการ เจริญพันธุ์ทางการแพทย์ เมื่อมนุษย์สร้างและพัฒนาเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ให้มีความ ทันสมัยอย่างที่เป็นอยู่ในขณะนี้ แ่งหนึ่งสังคมจะได้รับประโยชน์จากความทันสมัยของเทคโนโลยีนี้ เช่น การใช้เทคโนโลยีนี้ช่วยบำบัดรักษาผู้ที่มีภาวะมีบุตรยากให้สามารถมีบุตรได้ แต่อีกแ่งหนึ่งสังคม จะเกิดความเสี่ยงจากการประกอบอาชญากรรมต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับเทคโนโลยีนี้ เช่น การนำ เทคโนโลยีนี้ไปใช้ในการตั้งครรรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า และการนำเทคโนโลยีนี้ไปใช้ เพื่อประโยชน์ทางการค้าอื่น ๆ เป็นต้นว่า ซื้อ เสนอซื้อ ขาย นำเข้า หรือส่งออกซึ่งอสุจิ (เซลล์สืบพันธุ์ ของเพศชาย) ไข่ (เซลล์สืบพันธุ์ของเพศหญิง) หรือตัวอ่อน (อสุจิและไข่รวมกันจนเกิดการปฏิสนธิ)

²² คำว่า “การประกอบอาชญากรรมต่าง ๆ” ที่ผู้เขียนกล่าวถึงในย่อหน้านั้นนอกจากหมายความว่า การกระทำความผิดทางอาญา (มีกฎหมายอาญาบัญญัติความรับผิดไว้อยู่แล้ว) ยังหมายความรวมถึง การกระทำที่สร้างความไม่ปลอดภัยแก่สังคมถึงขั้นควรกำหนดให้เป็นความผิดทางอาญาด้วย (ไม่ได้มีกฎหมายอาญาบัญญัติความรับผิดไว้ แต่ควรมีกฎหมายอาญาบัญญัติความรับผิดเพื่อสร้างความปลอดภัยแก่สังคม)

ในกรณีนี้รัฐตระหนักถึงผลกระทบที่เกิดขึ้นจากความทันสมัยของปัจจัยดังกล่าวจึงได้ตรากฎหมายฉบับหนึ่งขึ้นมาคือ “พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ. 2558” เพื่อให้กฎหมายฉบับนี้ได้เข้ามามีบทบาทสำคัญในการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมโดยการบัญญัติความรับผิดทางอาญาของผู้ที่ประกอบอาชญากรรมต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ไว้ และ ความทันสมัยของปัจจัยด้านสินทรัพย์ดิจิทัล การที่มนุษย์สร้างและพัฒนาสินทรัพย์ดิจิทัล (digital asset) ให้มีความทันสมัยอย่างที่เป็นอยู่ทุกวันนี้ แ่งหนึ่งสังคมจะได้รับประโยชน์จากความทันสมัยของสินทรัพย์ดิจิทัลในมิติต่าง ๆ เช่น ไม่ต้องใช้เงินสดในการชำระค่าสินค้าและบริการ ลดค่าใช้จ่ายในการทำธุรกรรมทางการเงิน และลดต้นทุนในการเก็บรักษาเงินสด²³ แต่อีกแ่งหนึ่งสังคมจะเกิดความเสียหายจากการประกอบอาชญากรรมต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับสินทรัพย์ดิจิทัล เช่น การนำสินทรัพย์ดิจิทัลซึ่งไม่มีแหล่งที่มาที่ชัดเจนไปใช้ประโยชน์ในลักษณะที่เป็นการหลอกลวงประชาชนโดยการใช้เป็นเครื่องมือในการระดมทุนผ่านการเสนอขายโทเคนดิจิทัล (digital token) ต่อประชาชน ในกรณีนี้รัฐตระหนักถึงผลกระทบที่เกิดขึ้นจากความทันสมัยของปัจจัยดังกล่าวจึงได้ตรากฎหมายฉบับหนึ่งขึ้นมาคือ “พระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561” เพื่อให้กฎหมายฉบับนี้ได้เข้ามามีบทบาทสำคัญในการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมโดยการบัญญัติความรับผิดทางอาญาของผู้ที่ประกอบอาชญากรรมต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับสินทรัพย์ดิจิทัลไว้²⁴

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

²³ ฝ่ายค้นคว้าและเปรียบเทียบกฎหมาย กองกฎหมายต่างประเทศ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, แนวนโยบายและกฎหมายเกี่ยวกับสกุลเงินดิจิทัล, หน้า 1 [ออนไลน์], 17 เมษายน 2565. แหล่งที่มา: <https://lawforasean.krisdika.go.th/File/files/Digital%20Currency.pdf>

²⁴ มีข้อสังเกตว่า ตัวอย่างอาชญากรรมที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับสินทรัพย์ดิจิทัลดังกล่าวข้างต้น แม้ไม่ได้มีกรณีตรา “พระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561” ขึ้นมา รัฐก็สามารถปรับใช้ “ประมวลกฎหมายอาญา” ในส่วนของความผิดฐานฉ้อโกงประชาชนตามมาตรา 343 ประกอบกับ “พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527” ในส่วนของความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามมาตรา 4 วรรคหนึ่ง ดำเนินคดีอาญาแก่ผู้ประกอบอาชญากรรมได้อยู่แล้ว แต่เนื่องจากรัฐมีความประสงค์ที่จะสร้างความปลอดภัยแก่สังคมมากยิ่งขึ้นจึงได้ตรา “พระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561” ขึ้นมาเพื่อตัดไฟแต่ต้นลม โดยกฎหมายฉบับนี้ได้บัญญัติความรับผิดทางอาญาของผู้ที่เสนอขายโทเคนดิจิทัลออกใหม่ต่อประชาชนโดยไม่ได้รับอนุญาตจากสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (สำนักงาน ก.ล.ต.) ไว้ ทั้งนี้ เจตนารมณ์

ที่กล่าวมาข้างต้นคือสังคมแห่งความเสี่ยงจากการประกอบอาชญากรรมซึ่งเกิดขึ้นจากความทันสมัยของปัจจัยด้านต่าง ๆ ที่มีผลต่อสังคม อย่างไรก็ตามสังคมแห่งความเสี่ยงจากการประกอบอาชญากรรมอาจเกิดขึ้นจากปัจจัยด้านอื่น ๆ ที่มีผลต่อสังคมโดยที่ปัจจัยด้านนั้น ๆ ไม่จำเป็นต้องมีความเกี่ยวข้องสัมพันธ์โดยตรงกับความทันสมัยแต่อย่างใด ยกตัวอย่างเช่น ปัจจัยด้านการเงินในกรณีที่เกิดวิกฤตการณ์ทางการเงินขึ้น เช่น วิกฤตการณ์ทางการเงินในเอเชีย พ.ศ. 2540 (วิกฤตการณ์ต้มยำกุ้ง) เมื่อเกิดวิกฤตการณ์ดังกล่าวขึ้นส่งผลให้ผู้คนจำนวนมากมีหนี้สินล้นพ้นตัว ล้มละลาย และตกงาน สังคมจึงเกิดความเสี่ยงจากการประกอบอาชญากรรมต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับทรัพย์สิน เป็นต้นว่า การลักทรัพย์ การฉ้อโกง และการยักยอก ปัจจัยด้านการเมืองในกรณีที่เกิดความขัดแย้งทางการเมืองขึ้นรุนแรงขึ้น เช่น ความขัดแย้งทางการเมืองในจังหวัดชายแดนภาคใต้ของไทย เมื่อเกิดความขัดแย้งดังกล่าวขึ้น (โดยเฉพาะอย่างยิ่งตั้งแต่ปี พ.ศ. 2547 เป็นต้นมาจนถึงปัจจุบันภายหลังเหตุการณ์ระดมยิงเข้าไปในมัสยิดกรือเซะที่จังหวัดปัตตานีและเหตุการณ์สลายการชุมนุมหน้าสถานีตำรวจภูธรตากใบที่จังหวัดนราธิวาส) ส่งผลให้ผู้คนในพื้นที่บางส่วนรู้สึกโกรธแค้นและต้องการที่จะแก้แค้นรัฐบาลไทย รวมถึงต้องการที่จะแบ่งแยกดินแดนให้เป็นอิสระจากการปกครองของรัฐบาลไทย สังคมจึงเกิดความเสี่ยงจากการประกอบอาชญากรรมต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับการแก้แค้นและอุดมการณ์ทางการเมือง เป็นต้นว่า การฆ่าเจ้าพนักงาน การเป็นกบฏ และการก่อการร้าย และ ปัจจัยด้านสาธารณสุขในกรณีที่เกิดการแพร่ระบาดของโรคติดต่อร้ายแรงขึ้น เช่น การแพร่ระบาดของโรคทางเดินหายใจเฉียบพลันรุนแรงหรือโรคซาร์ส (Severe Acute Respiratory Syndrome : SARS) การแพร่ระบาดของโรคทางเดินหายใจตะวันออกกลางหรือโรคเมอร์ส (Middle East Respiratory Syndrome : MERS) และการแพร่ระบาดของโรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 หรือโรคโควิด 19 (Coronavirus Disease 2019 : COVID-19) เมื่อเกิดการแพร่ระบาดดังกล่าวขึ้นส่งผลให้ผู้คนจำนวนมากตกงาน รวมทั้งผู้คนไม่สามารถที่จะเดินทางเข้าออกราชอาณาจักรได้อันเป็นผลมาจากนโยบายของรัฐบาลไทยที่ต้องการจะควบคุมการแพร่ระบาดดังกล่าว สังคมจึงเกิดความเสี่ยงจากการประกอบอาชญากรรมต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับทรัพย์สินทำนองเดียวกันกับที่ได้กล่าวไปแล้วก่อนหน้านี้ และที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับ

ประการหนึ่งของความรับผิดชอบทางอาญานี้ก็เพื่อที่จะป้องกันสังคมไม่ให้เกิดการหลอกลวงประชาชนโดยการใช้สินทรัพย์ดิจิทัลซึ่งไม่มีแหล่งที่มาที่ชัดเจนเป็นเครื่องมือในการระดมทุนผ่านการเสนอขายโทเคนดิจิทัลต่อประชาชนนั่นเอง

การเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร เป็นต้นว่า การเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรโดยไม่ผ่านการตรวจอนุญาตของพนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนเข้าเมือง (การลักลอบเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย)²⁵ ปัจจัยด้านต่าง ๆ เหล่านี้เป็นปัจจัยที่มีผลต่อสังคมโดยที่ไม่ได้มีความเกี่ยวข้องสัมพันธ์โดยตรงกับความทันสมัยแต่อย่างใด แต่ได้ก่อให้เกิดสภาวะสังคมแห่งความเสี่ยงจากการประกอบอาชญากรรมขึ้น ทั้งนี้ กฎหมาย (โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายอาญา) ทั้งที่ปรากฏอยู่ในรูปของประมวลกฎหมาย พระราชบัญญัติ พระราชกำหนด และกฎหมายลำดับรอง ต่างได้เข้ามามีบทบาทสำคัญในการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมโดยการบัญญัติมาตรการต่าง ๆ รวมถึงบัญญัติความรับผิดชอบทางอาญาของผู้ที่ประกอบอาชญากรรมต่าง ๆ ไว้²⁶

กรณีที่ 2 ความเสี่ยงจากปัจจัยด้านกฎหมาย ส่วนใหญ่แล้วกฎหมายไม่ได้เป็นปัจจัยในการสร้างสังคมแห่งความเสี่ยงจากการประกอบอาชญากรรม ตรงกันข้าม กฎหมายได้ถูกนำมาใช้

²⁵ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู อริยพร โพธิ์ใส, “การหลบหนีเข้าเมืองโดยผิดกฎหมายกับการแพร่ระบาดของเชื้อโควิด 19,” *วารสารจลนนิติ*, 18, 1 (กุมภาพันธ์ 2564): 117-125.

²⁶ ในระดับสากลโลกมีตัวอย่างหนึ่งเป็นเหตุการณ์ในบริบทของปัจจัยด้านการเมืองในกรณีที่เกิดความขัดแย้งทางการเมืองขั้นรุนแรงขึ้น คือ “เหตุการณ์ก่อวินาศกรรมจี้เครื่องบินฟงชนตีกเวิลด์เทรดเซ็นเตอร์ในนครนิวยอร์ก และสถานที่สำคัญอื่นของประเทศสหรัฐอเมริกา” หรือที่รู้จักและเรียกกันโดยทั่วไปว่า “เหตุการณ์ 9/11” เกิดขึ้นเมื่อปี พ.ศ. 2544 เหตุการณ์นี้ส่งผลให้หลายประเทศทั่วโลกเกิดความเสี่ยงจากการประกอบอาชญากรรมต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับการก่อการร้าย ซึ่งในปีเดียวกันนั้นเองภายหลังจากเกิดเหตุการณ์ดังกล่าวคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติได้มีมติที่ 1373 ขอให้ทุกประเทศร่วมมือกันดำเนินการป้องกันและปราบปรามการกระทำต่าง ๆ ที่เป็นการก่อการร้าย รวมถึงการสนับสนุนทางทรัพย์สินหรือกรณีอื่นใดที่มีวัตถุประสงค์จะนำไปใช้ดำเนินการก่อการร้ายหรือเป็นสมาชิกขององค์กรก่อการร้าย ด้วยเหตุนี้ หลายประเทศทั่วโลก รวมถึงไทยซึ่งมีความประสงค์ที่จะสร้างความปลอดภัยแก่สังคมจากการประกอบอาชญากรรมต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับการก่อการร้าย (โดยเฉพาะอย่างยิ่งการก่อการร้ายโดยใช้วิธีการจี้เครื่องบินฟงชน) จึงได้อนุมัติมติดังกล่าวโดยการบัญญัติมาตรการต่าง ๆ ขึ้นมา เช่น มาตรการตรวจค้นอาวุธภายในตัวผู้โดยสารและสัมภาระอย่างเข้มงวดก่อนที่ผู้โดยสารจะขึ้นบนเครื่องบิน และมาตรการจำกัดปริมาณของเหลว เจล และสเปรย์ที่ผู้โดยสารสามารถนำขึ้นเครื่องบินได้ ฯลฯ รวมถึงบัญญัติความรับผิดชอบทางอาญาของผู้ที่ประกอบอาชญากรรมต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับการก่อการร้ายไว้

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู หมายเหตุทำัยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2546 (เหตุผลในการเพิ่มความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย ลักษณะ 1/1 มาตรา 135/1 ถึงมาตรา 135/4 เข้ามาในประมวลกฎหมายอาญา ภาค 2 ความผิด)

เป็นเครื่องมือในการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมที่ได้กล่าวไปแล้วก่อนหน้านี้ อย่างไรก็ตาม มีบางกรณี ที่กฎหมายเป็นปัจจัยในการสร้างสังคมแห่งความเสี่ยงจากการประกอบอาชญากรรม ซึ่งหากจะกล่าว ในบริบทของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ก็คือ “มาตรการไม่ควบคุมตัว” (non-custodial measures) นั้นเอง คำว่า “มาตรการไม่ควบคุมตัว” ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้หมายความว่า “มาตรการทางเลือก แทนการลงโทษจำคุก” (alternative measures instead of imprisonment) กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ วิธีการที่รัฐกำหนดขึ้นมาเป็นกฎหมายเพื่อเป็นทางเลือกให้ใช้แทนการลงโทษจำคุก ทั้งนี้ ไม่ว่าจะใช้แทน การลงโทษจำคุกทั้งหมดหรือบางส่วนก็ตาม²⁷

²⁷ มีข้อสังเกตว่า ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ผู้เขียนได้กำหนดความหมายของคำว่า “มาตรการไม่ควบคุมตัว” ไว้ แยกจากขอบเขตของมาตรการไม่ควบคุมตัวใน “ข้อกำหนดโตเกียว” โดยข้อย่อย 2.1 แห่งข้อกำหนดฉบับดังกล่าว ได้กำหนดไว้ว่า “หลักเกณฑ์ตามข้อกำหนดฉบับนี้ให้ใช้กับบุคคลทุกคนที่อยู่ระหว่างดำเนินคดี พิจารณาคดี หรือ ลงโทษ หรือตลอดทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ซึ่งต่อไปข้อกำหนดฉบับนี้จะเรียกโดยย่อว่า ‘ผู้กระทำความผิด’ ไม่ว่าจะบุคคลดังกล่าวจะเป็นผู้ต้องสงสัย ผู้ถูกกล่าวหา หรือผู้ต้องโทษจำคุกก็ตาม” และข้อย่อย 2.3 ได้กำหนดไว้ว่า “...ระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาควรจัดให้มีมาตรการไม่ควบคุมตัวที่มีความหลากหลาย และมีขอบเขตที่กว้างขวางตั้งแต่ขั้นตอนก่อนการฟ้องร้องไปจนถึงขั้นตอนหลังมีคำพิพากษาลงโทษแล้ว...” รายละเอียดดังต่อไปนี้

United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures (The Tokyo Rules)

“ANNEX

1. GENERAL PRINCIPLES

...

2. The scope of non-custodial measures

2.1 The relevant provisions of the present Rules shall be applied to all persons subject to prosecution, trial or the execution of a sentence, at all stages of the administration of criminal justice. For the purposes of the Rules, these persons are referred to as ‘offenders’, irrespective of whether they are suspected, accused or sentenced.

...

2.3 ...the criminal justice system should provide a wide range of non-custodial measures, from pre-trial to post-sentencing dispositions...”

กล่าวโดยขยายความ คำว่า “มาตรการไม่ควบคุมตัว” ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ไม่ได้หมายความรวมถึง มาตรการในขั้นตอนก่อนการฟ้องร้อง ขั้นตอนระหว่างดำเนินคดี และขั้นตอนพิจารณาคดีด้วย

เหตุที่ผู้เขียนกล่าวว่า มาตรการไม่ควบคุมตัวเป็นปัจจัยในการสร้างสังคมแห่งความเสี่ยงจากการประกอบอาชญากรรม เนื่องจากเมื่อผู้กระทำความผิดไม่ต้องถูกคุมขังไว้ในเรือนจำ ผู้กระทำความผิดย่อมมีโอกาส (มากยิ่งขึ้น) ที่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น ๆ ในสังคม ตลอดจนมีโอกาส (มากยิ่งขึ้น) ที่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ความสงบเรียบร้อยของสังคม โดยการที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดซ้ำ (recidivism)

มาตรการไม่ควบคุมตัวตามกฎหมายไทยมีอยู่ด้วยกันหลายมาตรการ ได้แก่ มาตรการลงโทษกักขังแทนการลงโทษจำคุก²⁸ มาตรการรยกโทษจำคุก²⁹ มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการ



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม, **มาตรฐานขั้นต่ำสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (ข้อกำหนดโตเกียว)**, หน้า 6-7, 34-36.

และ United Nations Office on Drugs and Crime, **Compendium of United Nations Standards and Norms in Crime Prevention and Criminal Justice**, pp. 117-118.

²⁸ **มาตรา 23** “ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุก และในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน ถ้าไม่ปรากฏว่าผู้นั้นได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือปรากฏว่าได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ ศาลจะพิพากษาให้ลงโทษกักขังไม่เกินสามเดือนแทนโทษจำคุกนั้นก็ได้”

²⁹ **มาตรา 55** “ถ้าโทษจำคุกที่ผู้กระทำความผิดจะต้องรับมีกำหนดเวลาเพียงสามเดือนหรือน้อยกว่า ศาลจะกำหนดโทษจำคุกให้น้อยลงอีกก็ได้ หรือถ้าโทษจำคุกที่ผู้กระทำความผิดจะต้องรับมีกำหนดเวลาเพียงสามเดือนหรือน้อยกว่าและมีโทษปรับด้วย ศาลจะกำหนดโทษจำคุกให้น้อยลง หรือจะยกโทษจำคุกเสีย คงให้ปรับแต่อย่างเดียวก็ได้”

ลงโทษจำคุก³⁰ (มาตรการอันเป็นประเด็นปัญหาสำคัญของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้) มาตรการลดวัน
ต้องโทษจำคุก³¹ มาตรการพักการลงโทษจำคุก³² และมาตรการพระราชทานอภัยโทษจำคุก³³

³⁰ มาตรา 56 วรรคหนึ่ง “ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุกหรือปรับ และในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุก
ไม่เกินห้าปีไม่ว่าจะลงโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตามหรือลงโทษปรับ ถ้าปรากฏว่าผู้นั้น

(1) ไม่เคยรับโทษจำคุกมาก่อน หรือ

(2) เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ
หรือเป็นโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือ

(3) เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่พ้นโทษจำคุกมาแล้วเกินกว่าห้าปี แล้วมากระทำความผิดอีก โดยความผิด
ในครั้งหลังเป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

และเมื่อศาลได้คำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต
นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้นั้น หรือสภาพความผิด หรือการรู้สึกความผิด และพยายามบรรเทาผลร้าย
ที่เกิดขึ้น หรือเหตุอื่นอันควรปรานีแล้ว ศาลจะพิพากษาว่าผู้นั้นมีความผิดแต่รอการกำหนดโทษหรือกำหนดโทษ
แต่รอการลงโทษไว้ไม่ว่าจะเป็นโทษจำคุกหรือปรับอย่างหนึ่งอย่างใดหรือทั้งสองอย่าง เพื่อให้โอกาสกลับตัวภายใน
ระยะเวลาที่ศาลจะได้กำหนด แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันที่ศาลพิพากษา โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ
ของผู้นั้นด้วยหรือไม่ก็ได้”

³¹ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2560 มาตรา 52 วรรคหนึ่ง “นักโทษเด็ดขาดคนใดแสดงให้เห็นว่า
มีความประพฤติดี มีความอดสาหัส ความก้าวหน้าในการศึกษา และทำการงานเกิดผลดี หรือทำความชอบแก่ทาง
ราชการเป็นพิเศษ อาจได้รับประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

...

(5) ลดวันต้องโทษจำคุกให้เดือนละไม่เกินห้าวัน แต่การลดวันต้องโทษจำคุกจะพึงกระทำได้อ่อนนักโทษ
เด็ดขาดได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดมาแล้วไม่น้อยกว่าหกเดือนหรือหนึ่งในสามของกำหนดโทษตาม
หมายศาลในขณะนั้นแล้วแต่อย่างใดจะมากกว่า หรือน้อยกว่าสิบปีในกรณีที่ต้องโทษจำคุกตลอดชีวิตที่มีการ
เปลี่ยนโทษจำคุกตลอดชีวิตเป็นโทษจำคุกมีกำหนดเวลา ทั้งนี้ ให้คณะกรรมการแต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อพิจารณา
วินิจฉัยลดวันต้องโทษจำคุก

(6) ลดวันต้องโทษจำคุกลงอีกไม่เกินจำนวนวันที่ทำงานสาธารณะหรือทำงานอื่นใดเพื่อประโยชน์ของทาง
ราชการนอกเรือนจำตามมาตรา 49 และอาจได้รับเงินรางวัลด้วยก็ได้

...”

³² พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2560 มาตรา 52 วรรคหนึ่ง (7) “นักโทษเด็ดขาดคนใดแสดงให้เห็นว่า
มีความประพฤติดี มีความอดสาหัส ความก้าวหน้าในการศึกษา และทำการงานเกิดผลดี หรือทำความชอบแก่ทาง

ราชการเป็นพิเศษ อาจได้รับประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้... พักการลงโทษเมื่อนักโทษเด็ดขาดได้รับโทษมาแล้วไม่น้อยกว่าหกเดือนหรือหนึ่งในสามของกำหนดโทษตามหมายศาลในขณะนั้นแล้วแต่อย่างไรจะมากกว่าหรือน้อยกว่าสิบปีในกรณีที่ต้องโทษจำคุกตลอดชีวิตที่มีการเปลี่ยนโทษจำคุกตลอดชีวิตเป็นโทษจำคุกมีกำหนดเวลา และกำหนดระยะเวลาที่จะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดเท่ากับกำหนดโทษที่ยังเหลืออยู่ ทั้งนี้ ในการคำนวณระยะเวลาการพักการลงโทษ ถ้ามีวันลวันต้องโทษจำคุกตาม (6)ให้นำมารวมกับระยะเวลาในการพักการลงโทษด้วย โดยในการพักการลงโทษให้คณะกรรมการแต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อพิจารณาวินิจฉัยการพักการลงโทษ”

³³ มาตรการพระราชทานอภัยโทษจำคุกแบ่งออกเป็น 2 ประเภทย่อย ได้แก่ มาตรการพระราชทานอภัยโทษจำคุกเป็นการเฉพาะราย และมาตรการพระราชทานอภัยโทษจำคุกเป็นการทั่วไป

มาตรการพระราชทานอภัยโทษจำคุกเป็นการเฉพาะรายได้รับการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาดังต่อไปนี้

มาตรา 259 “ผู้ต้องคำพิพากษาให้รับโทษอย่างใด ๆ หรือผู้ที่มีประโยชน์เกี่ยวข้อง เมื่อคดีถึงที่สุดแล้ว ถ้าจะทูลเกล้าฯ ถวายเรื่องราวต่อพระมหากษัตริย์ขอรับ พระราชทานอภัยโทษ จะยื่นต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมก็ได้”

มาตรา 260 “ผู้ถวายเรื่องราวซึ่งต้องจำคุกอยู่ในเรือนจำ จะยื่นเรื่องราวต่อพัดตีหรือผู้บัญชาการเรือนจำก็ได้ เมื่อได้รับเรื่องรายนั้นแล้ว ให้พัดตีหรือผู้บัญชาการเรือนจำออกไปรับให้แก่ผู้ยื่นเรื่องราว แล้วให้รับส่งเรื่องรายนั้นไปยังรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม”

มาตรา 261 “รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมมีหน้าที่ถวายเรื่องราวต่อพระมหากษัตริย์พร้อมทั้งถวายความเห็นว่าการพระราชทานอภัยโทษหรือไม่”

ในกรณีที่ไม่มีผู้ใดถวายเรื่องราว ถ้ารัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเห็นเป็นการสมควร จะถวายคำแนะนำต่อพระมหากษัตริย์ขอให้ พระราชทานอภัยโทษแก่ผู้ต้องคำพิพากษานั้นก็ได้”

มาตรการพระราชทานอภัยโทษจำคุกเป็นการทั่วไปได้รับการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาดังต่อไปนี้

มาตรา 261 ทวิ “ในกรณีที่คณะรัฐมนตรีเห็นเป็นการสมควรจะถวายคำแนะนำต่อพระมหากษัตริย์ขอให้ พระราชทานอภัยโทษแก่ผู้ต้องโทษก็ได้”

การพระราชทานอภัยโทษตามวรรคหนึ่ง ให้ตราเป็นพระราชกฤษฎีกา”

หมายเหตุ มีข้อสังเกตเกี่ยวกับการพระราชทานอภัยโทษอยู่ 2 ประการ **ประการที่หนึ่ง** การพระราชทานอภัยโทษสามารถพระราชทานอภัยโทษ (โทษตามมาตรา 18 วรรคหนึ่ง) ได้ทุกประเภท ไม่ว่าจะเป็นโทษประหารชีวิต โทษจำคุก โทษกักขัง โทษปรับ หรือแม้แต่โทษริบทรัพย์สิน และ **ประการที่สอง** การพระราชทานอภัยโทษจำคุกหมายความว่า การที่พระมหากษัตริย์ทรงพระราชทานพระมหากรุณาแก่ผู้ต้องคำพิพากษาให้รับโทษจำคุกซึ่งคดี

กระบวนทัศน์หลัก (major paradigm) เกี่ยวกับการลงโทษจำคุกและมาตรการไม่ควบคุมตัว³⁴ ในสหราชอาณาจักร ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศซีกลูกตะวันตก อาจแบ่งออกได้เป็น 3 ยุคใหญ่ ๆ ได้แก่ (1) ยุคดั้งเดิม (primitive era) (2) ยุครัฐสวัสดิการ (welfare state era) และ (3) ยุคสังคมแห่งความเสี่ยง (social era of risk)³⁵ แต่ละยุคมีรายละเอียดดังต่อไปนี้ (1) *ยุคดั้งเดิม*

ถึงที่สุดแล้วให้ได้รับการ “ยกโทษจำคุก” “ลดวันต้องโทษจำคุก” หรือ “เปลี่ยนโทษจำคุกเป็นโทษประเภทเบากว่า” เช่น เปลี่ยนโทษจำคุกเป็นโทษกักขัง

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู ปรียาพร ศรีมงคล และธรรณ บัญมี, เพลินตา ดันรังสรรค์ (ผู้สรุป), “พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ในการพระราชทานอภัยโทษ,” *วารสารจลนิต*, 6, 5 (ตุลาคม 2552): 68, 71.

อริยพร โพธิโส, “หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการขอพระราชทานอภัยโทษ,” *วารสารจลนิต*, 6, 6 (ธันวาคม 2552): 143.

และศิริ ปะทะชินัง, “การอภัยโทษ : ศึกษาปัญหาทางกฎหมายในการอภัยโทษ” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2550), หน้า 88.

³⁴ คำว่า “กระบวนทัศน์” (paradigm) หมายความว่า มโนคติ แนวคิด ความคิดเห็น ทักษะ หรือความเชื่อต่อปรากฏการณ์หนึ่งปรากฏการณ์ใด ซึ่งนำไปสู่วิธีการประพจน์หรือวิธีการปฏิบัติต่อปรากฏการณ์นั้น ดังนั้น คำว่า “กระบวนทัศน์หลักเกี่ยวกับการลงโทษจำคุกและมาตรการไม่ควบคุมตัว” จึงหมายความว่า มโนคติ แนวคิด ความคิดเห็น ทักษะ หรือความเชื่อที่เป็นแก่น (core) ต่อการลงโทษจำคุกและมาตรการไม่ควบคุมตัว ซึ่งนำไปสู่วิธีการประพจน์หรือวิธีการปฏิบัติต่อการลงโทษจำคุกและมาตรการไม่ควบคุมตัว

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู Nova Bizz, *กระบวนทัศน์* [ออนไลน์], 11 มิถุนายน 2565. แหล่งที่มา: <https://www.novabizz.com/NovaAce/Paradigm.htm>

³⁵ การแบ่งยุคกระบวนทัศน์หลักเกี่ยวกับการลงโทษจำคุกและมาตรการไม่ควบคุมตัวดังกล่าวข้างต้นผู้เขียนได้รับอิทธิพลทางความคิดมาจากหนังสือเรื่อง “*The Culture of Control: Crime and Social Order in Contemporary Society*” เขียนโดย เดวิด การ์แลนด์ (David Garland) ประกอบกับบทเรื่อง “*Principles of Criminalisation and the Limits of Criminal Law*” ในหนังสือเรื่อง “*Comparative Concepts of Criminal Law*” เขียนบทและบรรณาธิการหนังสือโดย โจฮันเนส คีเลอร์ (Johannes Keiler) และเดวิด รูฟ (David Roef)

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู David Garland, *The Culture of Control: Crime and Social Order in Contemporary Society* (Oxford: Oxford University Press, 2001).

และ Johannes Keiler and David Roef, *Principles of Criminalisation and the Limits of Criminal Law in Comparative Concepts of Criminal Law*, 3rd ed. (Cambridge: Intersentia, 2019), pp. 35-42.

ยุคนี้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาได้คำนึงถึง “ความสงบเรียบร้อยของสังคม” ประกอบกับ “ประโยชน์ของผู้เสียหาย” เป็นสำคัญ กล่าวคือ เมื่อเกิดการกระทำความผิดทางอาญาที่มีโทษจำคุกขึ้นโดยทั่วไปแล้ว รัฐจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดสถานหนักและลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดจริงตามที่กฎหมายได้บัญญัติไว้³⁶ เพื่อสร้างความสงบเรียบร้อยแก่สังคมและสร้างความเป็นธรรมแก่ผู้เสียหาย (2) ยุค *รัฐสวัสดิการ* ยุคนี้ “สิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิด” ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาได้ถือกำเนิดขึ้นและเฟื่องฟูเป็นอย่างมาก กล่าวคือ ในยุคก่อนรัฐลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดบนฐานความคิดของการแก้แค้นตอบแทนผู้กระทำความผิด (retribution) การข่มขู่การปราบผู้กระทำความผิดและบุคคลอื่น ๆ ในสังคม (deterrence)³⁷ และการจำกัดความสามารถในการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิด (incapacitation) แต่ในยุคนี้รัฐลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดบนฐานความคิดของการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด (rehabilitation) ด้วย กล่าวอีกนัยหนึ่ง ยุคนี้การลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดเริ่มมีการบูรณาการ (integration) ระหว่างทฤษฎีการลงโทษจำคุกทั้ง 4 ทฤษฎี

อนึ่ง เหตุที่ผู้เขียนนำเสนอการแบ่งยุคกระบวนการตัดสินหลักเกี่ยวกับการลงโทษจำคุกและมาตรการไม่ควบคุมตัวในสหราชอาณาจักร ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศซีกโลกตะวันตก เนื่องจากสามารถนำมาประยุกต์กับบริบทของไทยได้

³⁶ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู Johannes Keiler and David Roef, Principles of Criminalisation and the Limits of Criminal Law in Comparative Concepts of Criminal Law, p. 35.

³⁷ การข่มขู่การปราบผู้กระทำความผิดเรียกได้อีกอย่างหนึ่งว่า “การข่มขู่การปราบแบบเฉพาะราย” (specific deterrence) ส่วนการข่มขู่การปราบบุคคลอื่น ๆ ในสังคมเรียกได้อีกอย่างหนึ่งว่า “การข่มขู่การปราบแบบทั่วไป” (general deterrence)

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู อรรถพร ชูบำรุง และอุนิษา เลิศโตมรสกุล, อาชญากรรมและอาชญาวิทยา (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2555), หน้า 264.

ปกรณ์ มณีปกรณ์, อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เอ็ม ที เพรส, 2553), หน้า 258.

และอัจฉริยา ชูตินันท์, อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2561), หน้า 208-209.

ดังกล่าวข้างต้น³⁸ เข้าด้วยกัน³⁹ นอกจากนี้ รัฐยังได้บัญญัติมาตรการไม่ควบคุมตัวใหม่ ๆ ขึ้นมาหลายมาตรการ (รวมถึงบัญญัติวิธีการทางอาญาที่ใช้เฉพาะสำหรับบุคคลที่มีความอ่อนแอ เช่น ผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน) และได้ปรับใช้มาตรการที่บัญญัติขึ้นมาเป็นทางเลือกแทนการลงโทษจำคุก มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก มาตรการลดวันต้องโทษจำคุก และมาตรการพักการลงโทษจำคุก เป็นอาทิ อนึ่ง การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดในยุคนั้นนอกจากรัฐได้กระทำผ่านระบบเรือนจำแล้ว (ใช้เรือนจำเป็นสถานที่ลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดและแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดไปพร้อม ๆ กัน แตกต่างจากยุคก่อนที่ใช้เรือนจำเป็นสถานที่ลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดแต่เพียงอย่างเดียว)⁴⁰ รัฐได้กระทำโดยไม่ผ่านระบบเรือนจำด้วย การกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดเมื่อ/ภายหลังปรับใช้มาตรการไม่ควบคุมตัว เป็นอาทิ สาเหตุที่การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดมีความโดดเด่นเป็นอย่างมากในยุคนั้นเนื่องจากรัฐมีแนวคิดว่าการกระทำความผิดทางอาญาของแต่ละบุคคลเกิดขึ้นจาก “สาเหตุ” ที่แตกต่างกัน บางกรณีเกิดขึ้นจาก

³⁸ รายละเอียดเพิ่มเติมเกี่ยวกับทฤษฎีการลงโทษจำคุกทั้ง 4 ทฤษฎีดังกล่าวข้างต้นโปรดดู เกียรติจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1 เล่ม 2, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์กรุงสยาม พับลิชชิ่ง, 2562), หน้า 458-460.

ทวีเกียรติ มินะกะนิษฐ และธรรณกรณ์ บุญมี, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 22 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2564), หน้า 217-219.

ณรงค์ ใจหาญ, กฎหมายอาญาว่าด้วยโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543), หน้า 20-37.

อัมณพ ชูบำรุง และอุนิษา เลิศโตมรสกุล, อาชญากรรมและอาชญาวิทยา, หน้า 264-266.

ปกรณ มณีปกรณ์, อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา, หน้า 255-261.

และอัจฉริยา ชูตินันท์, อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา, หน้า 207-211.

³⁹ David Garland, The Culture of Control: Crime and Social Order in Contemporary Society. และ Johannes Keiler and David Roef, Principles of Criminalisation and the Limits of Criminal Law in Comparative Concepts of Criminal Law, p. 40.

⁴⁰ David Garland, The Culture of Control: Crime and Social Order in Contemporary Society, p. 34.

และ Johannes Keiler and David Roef, Principles of Criminalisation and the Limits of Criminal Law in Comparative Concepts of Criminal Law, p. 40.

สาเหตุทางสังคม บางกรณีเกิดขึ้นจากสาเหตุส่วนตัว บางกรณีเกิดขึ้นจากทั้งสาเหตุทางสังคมและสาเหตุส่วนตัว และรัฐมีแนวคิดต่อเนื่องไปว่า รัฐสามารถที่จะแก้ไขสาเหตุของการกระทำความผิดทางอาญาได้ทั้งสาเหตุทางสังคมและสาเหตุส่วนตัว⁴¹ (ทำนองว่ารัฐเอาอยู่หรือควบคุมได้นั่นเอง) (3) *ยุคสังคมแห่งความเสี่ยง* ยุคนี้คือยุคปัจจุบัน⁴² เป็นยุคที่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาได้คำนึงถึง “ความปลอดภัยของสังคม” เป็นสำคัญ กล่าวคือ วงการนิติศาสตร์ได้มีการตั้งข้อสังเกต ตระหนัก และให้ความสำคัญกับความเสี่ยงอันเป็นผลมาจากการมีอยู่และการปรับใช้มาตรการไม่ควบคุมตัวอย่างจริงจัง⁴³ เนื่องจากนักนิติศาสตร์มีความวิตกกังวลว่าผลที่เป็นภัยอันตราย (การประกอบอาชญากรรม) จากการมีอยู่และการปรับใช้มาตรการไม่ควบคุมตัวจะเกิดขึ้นกับตนเอง ประชาชน และ/หรือสังคม⁴⁴ ด้วยเหตุนี้ ยุคนี้จึงเกิดการเปลี่ยนแปลงที่สำคัญต่อการลงโทษจำคุกและมาตรการไม่ควบคุมตัว ได้แก่⁴⁵ การปรากฏขึ้นเด่นชัดอีกครั้งของการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดจริงตามที่กฎหมายได้บัญญัติไว้

⁴¹ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู David Garland, *The Culture of Control: Crime and Social Order in Contemporary Society*, p. 188.

Russel Hogg, “Crime Control in Late Modernity - David Garland’s *The Culture of Control: Crime and Social Order in Contemporary Society*, 2001, Oxford University Press,” *Current Issues in Criminal Justice*, 14, 2 (November 2002): 225.

และ Johannes Keiler and David Roef, *Principles of Criminalisation and the Limits of Criminal Law in Comparative Concepts of Criminal Law*, p. 40.

⁴² ดังที่ผู้เขียนได้กล่าวไปแล้วในตอนต้นของหัวข้อนี้ว่า สังคมเราทุกวันนี้เป็น “สังคมแห่งความเสี่ยง” ที่จำนวนและความร้ายแรงของความเสี่ยงได้ทวีขึ้นจากสังคมยุคก่อนหน้าเป็นอย่างมาก อีกทั้งมนุษย์ยังได้ตั้งข้อสังเกต ตระหนัก และให้ความสำคัญกับความเสี่ยงอย่างจริงจัง

⁴³ ความเสี่ยงในยุคนี้เป็นผลสืบเนื่องมาจากยุคก่อน กล่าวอีกนัยหนึ่ง สังคมแห่งความเสี่ยงเป็นยุคที่สะท้อนคิดใคร่ครวญ หรือไตร่ตรองถึงผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการกระทำในยุครัฐสวัสดิการ

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู Johannes Keiler and David Roef, *Principles of Criminalisation and the Limits of Criminal Law in Comparative Concepts of Criminal Law*, p. 39.

⁴⁴ สังคมแห่งความเสี่ยงเป็นยุคที่มีการตั้งข้อสังเกต ตระหนัก และให้ความสำคัญกับความปลอดภัยเพิ่มมากขึ้น เป็นยุคที่ประชาชนต้องการความปลอดภัยจากการประกอบอาชญากรรมทุกรูปแบบ

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู Ibid., pp. 37-38.

⁴⁵ Ibid., pp. 40-41.

การเปลี่ยนแปลงจุดศูนย์กลางของแนวคิดเชิงแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดจากเดิม “ลักษณะเฉพาะตัวของผู้กระทำความผิดแต่ละคน” (offender’s personality) ไปเป็น “ความผิด” (offence) การให้ความสำคัญกับเหยื่อและผลของการประกอบอาชญากรรมมากกว่าสาเหตุของการประกอบอาชญากรรม และการปรับปรุงรวมถึงปรับใช้มาตรการไม่ควบคุมตัวบนฐานความคิดของการป้องกันสังคมตามหลักป้องกันสังคมเป็นสำคัญ ทั้งนี้ เพื่อจำกัด ควบคุม และป้องกันไม่ให้เกิดการประกอบอาชญากรรมขึ้นในอนาคต⁴⁶ อนึ่ง มีข้อสังเกตว่า การที่วงการนิติศาสตร์ได้มีการตั้งข้อสังเกต ตระหนัก และให้ความสำคัญกับความเสี่งอันเป็นผลมาจากการมีอยู่และการปรับใช้มาตรการไม่ควบคุมตัวอย่างจริงจังนั้น เป็นกรณีที่น่าสนใจที่นักนิติศาสตร์ได้นำองค์ความรู้เกี่ยวกับความเสี่งในมุมมองทางสังคมวิทยามาศึกษาค้นคว้าต่อยอดในมุมมองทางนิติศาสตร์นั่นเอง⁴⁷

⁴⁶ มีข้อสังเกตว่า การเปลี่ยนแปลงที่สำคัญต่อการลงโทษจำคุกและมาตรการไม่ควบคุมตัวในยุคนี้ ไม่ได้มีลักษณะเป็นการยกเลิกมาตรการไม่ควบคุมตัวที่มีอยู่เดิม หากแต่มีลักษณะเป็นการนำเอาหลักป้องกันสังคมมาบูรณาการเข้ากับมาตรการไม่ควบคุมตัวที่มีอยู่เดิม ยกตัวอย่างเช่น มาตรการพักการลงโทษจำคุก (parole) ที่มีอยู่เดิม ไม่ได้ถูกยกเลิก ยังคงมีการนำมาตราการนี้มาปรับใช้ แต่ความรู้สึกของประชาชนในยุคนี้ได้เปลี่ยนแปลงไปจากยุคก่อน กล่าวคือ ประชาชนในยุคนี้มีความรู้สึกว่าเขาต้องการความปลอดภัยจากการมีอยู่และการปรับใช้มาตรการนี้ (รวมถึงมาตรการไม่ควบคุมตัวอื่น ๆ) เพิ่มมากขึ้น เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการประกอบอาชญากรรมขึ้นในอนาคต

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู Ibid., p. 41.

⁴⁷ มีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า “การบริหารจัดการความเสี่ง” ได้กลายมาเป็นจุดศูนย์กลางแห่งวิถีคิดของมนุษย์ในยุคนี้ ผลที่ตามมานอกจากก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงที่สำคัญต่อการลงโทษจำคุกและมาตรการไม่ควบคุมตัวดังที่ได้กล่าวไปแล้วข้างต้น ยังก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงที่สำคัญต่อนโยบายทางอาญา (criminal policy) และกฎหมายอาญา (criminal law) ด้วย กล่าวโดยขยายความ กรณี “นโยบายทางอาญา” การจำกัด ควบคุม และป้องกันผลที่เป็นภัยอันตราย (การประกอบอาชญากรรม) โดยการข่มขู่ไว้ล่วงหน้า การกำหนดเงื่อนไขไม่ให้เอื้ออำนวยหรืออาจนำไปสู่การประกอบอาชญากรรม และการสร้างความปลอดภัยจากการประกอบอาชญากรรม ได้กลายมาเป็นเป้าหมายสูงสุด (ultimate goal) ที่สำคัญเหนือสิ่งอื่นใด ส่วนกรณี “กฎหมายอาญา” ความเสี่งคือเหตุการณ์ในอนาคต ส่วนกฎหมายอาญาคือสิ่งที่ปัจจุบันซึ่งได้ตระหนักและให้ความสำคัญเพิ่มมากขึ้นต่อการจำกัด ควบคุม และป้องกันผลที่เป็นภัยอันตราย (การประกอบอาชญากรรม) ในอนาคต (forward looking) มากกว่าการลงโทษผู้กระทำความผิดภายหลังจากที่การประกอบอาชญากรรมได้เกิดขึ้นแล้ว (backward looking) แบบดั้งเดิม

หมายเหตุ นโยบายทางอาญาและกฎหมายอาญามีความสัมพันธ์กันในแง่ที่ว่า นโยบายทางอาญาเป็นปัจจัยสำคัญที่มีผลต่อการเปลี่ยนแปลงกฎหมายอาญา กล่าวอีกนัยหนึ่ง เมื่อนโยบายทางอาญาเปลี่ยนแปลงไป

เมื่อมาตรการไม่ควบคุมตัวเป็นปัจจัยในการสร้างสังคมแห่งความเสี่ยงจากการประกอบอาชญากรรม ก่อปรกับกระบวนการทัศน์หลักเกี่ยวกับการลงโทษจำคุกและมาตรการไม่ควบคุมตัวในระดับสากลโลก ณ ยุคปัจจุบันซึ่งเป็นยุคสังคมแห่งความเสี่ยงจะต้องคำนึงถึงความปลอดภัยของสังคมเป็นสำคัญ เพราะฉะนั้น มาตรการไม่ควบคุมตัวจึงควรอย่างยิ่งที่จะต้องเข้ามามีบทบาทสำคัญในการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมตามหลักป้องกันสังคม โดยในอีกสองหัวข้อถัดจากหัวข้อนี้ไปได้แก่หัวข้อที่ 2.3 ผู้เขียนจะทำการศึกษาหลักป้องกันสังคมในมาตรการไม่ควบคุมตัวตามมาตรฐานระหว่างประเทศ และหัวข้อที่ 2.4 จะทำการศึกษาหลักป้องกันสังคมในมาตรการไม่ควบคุมตัวตามกฎหมายไทย ว่ามีอยู่หรือไม่ หากมีอยู่อย่างไร

2.3 หลักป้องกันสังคมในมาตรการไม่ควบคุมตัวตามมาตรฐานระหว่างประเทศ

การศึกษามาตรฐานระหว่างประเทศ (international standard) ของเรื่องใดเรื่องหนึ่ง จะช่วยให้ทราบและเข้าใจสิ่งที่ถือเอาเป็นเกณฑ์หรือหลักที่กำหนดไว้เพื่อยึดถือปฏิบัติเกี่ยวกับเรื่องนั้นในระดับสากล ฉะนั้น เพื่อให้ทราบถึงสิ่งที่ถือเอาเป็นเกณฑ์หรือหลักที่กำหนดไว้เพื่อยึดถือปฏิบัติเกี่ยวกับการป้องกันสังคมในมาตรการไม่ควบคุมตัวในระดับสากล หัวข้อนี้ผู้เขียนจะทำการศึกษา “หลักป้องกันสังคมในมาตรการไม่ควบคุมตัวตามมาตรฐานระหว่างประเทศ” แบ่งออกเป็น 2 หัวข้อย่อย ได้แก่ หัวข้อที่ 2.3.1 หลักป้องกันสังคมในข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (ข้อกำหนดโตเกียว) และหัวข้อที่ 2.3.2 หลักป้องกันสังคมในข้อมติสหประชาชาติว่าด้วยการส่งเสริมและสนับสนุนการปรับใช้มาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกในฐานะส่วนหนึ่งของ

กฎหมายอาญาก็ย่อมเปลี่ยนแปลงไปด้วย ทั้งนี้ แม้ว่านโยบายทางอาญาจะไม่ได้รับการบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรก็ตาม

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู Ibid., pp. 37, 39.

Andrew Ashworth and Lucia Zedner, Preventive Justice (Oxford: Oxford University Press, 2014).

Rik Peeters, The Preventive Gaze: How Prevention Transforms Our Understanding of the State (Hague: Eleven International Publishing, 2013).

และ David Cole, “The Difference Prevention Makes: Regulating Preventive Justice,” Criminal Law and Philosophy, 9, 3 (September 2015): 501-519.

นโยบายป้องกันอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (ข้อมติเวียนนา) โดยแต่ละหัวข้อย่อย มีรายละเอียดดังต่อไปนี้

2.3.1 หลักป้องกันสังคมในข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (ข้อกำหนดโตเกียว)

ข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures) หรือข้อกำหนดโตเกียว (The Tokyo Rules) เป็นมาตรฐานระหว่างประเทศฉบับสำคัญเกี่ยวกับมาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุก ข้อกำหนดฉบับนี้ได้รับการรับรองจากสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ (United Nations General Assembly) เมื่อปี ค.ศ. 1990 (พ.ศ. 2533) ตั้งอยู่บนสมมติฐานที่ว่า “มาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกเป็นวิธีการที่มีประสิทธิภาพ (สามารถที่จะนำไปสู่ผลสำเร็จได้) และก่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดต่อทั้งผู้กระทำความผิดและสังคม”⁴⁸ จากสมมติฐานดังกล่าวข้างต้นส่งผลให้ข้อกำหนดฉบับนี้ได้กำหนดหลักการพื้นฐานในการส่งเสริมให้มีการปรับใช้มาตรการไม่ควบคุมตัว⁴⁹ รวมถึง

⁴⁸ Penal Reform International, *International Standards* [Online], 3 August 2022. Source: <https://www.penalreform.org/issues/alternatives-to-imprisonment/international-standards/>

⁴⁹ **The Tokyo Rules “ANNEX**

I. GENERAL PRINCIPLES

1. Fundamental aims

1.1 The present Standard Minimum Rules provide a set of basic principles to promote the use of non-custodial measures...

ข้อกำหนดโตเกียว “ภาคผนวก

ส่วนที่ 1 หลักการทั่วไป

1. จุดมุ่งหมายพื้นฐาน

1.1 ข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำฉบับนี้กำหนดหลักการพื้นฐานเพื่อที่จะส่งเสริมให้มีการปรับใช้มาตรการไม่ควบคุมตัว...

โปรดตุ กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม, *มาตรฐานขั้นต่ำสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (ข้อกำหนดโตเกียว)*, หน้า 6, 34.

กำหนดให้ประเทศสมาชิกพึงพัฒนาให้มีมาตรการไม่ควบคุมตัวไว้ในระบบกฎหมายของตนเพื่อให้มีทางเลือกอื่นอันเป็นการช่วยลดการปรับใช้โทษจำคุก⁵⁰ แม้กระนั้น ข้อกำหนดฉบับนี้ได้กำหนดเกี่ยวกับ “หลักป้องกันสังคม” ไว้ด้วย

หลักป้องกันสังคมที่ได้รับการกำหนดไว้ในข้อกำหนดโตเกียวปรากฏอยู่ในภาคผนวก ส่วนที่ 1 หลักการทั่วไป ข้อ 1 จุดมุ่งหมายพื้นฐาน ข้อย่อย 1.4 ที่ว่า “ในการปฏิบัติตามข้อกำหนดฉบับนี้ ประเทศสมาชิกพึงใช้ความพยายามอย่างยิ่งยวดในการสร้างความสมดุลระหว่างสิทธิของผู้กระทำความผิด สิทธิของผู้เสียหาย และความปลอดภัยของสังคม รวมถึงการป้องกันอาชญากรรม”⁵¹

United Nations Office on Drugs and Crime, *Compendium of United Nations Standards and Norms in Crime Prevention and Criminal Justice*, p. 117.

และ Ibid.

⁵⁰ The Tokyo Rules “ANNEX

I. GENERAL PRINCIPLES

1. Fundamental aims

1.5 Member States shall develop non-custodial measures within their legal systems to provide other options, thus reducing the use of imprisonment...”

ข้อกำหนดโตเกียว “ภาคผนวก

ส่วนที่ 1 หลักการทั่วไป

1. จุดมุ่งหมายพื้นฐาน

1.5 ประเทศสมาชิกพึงพัฒนาให้มีมาตรการไม่ควบคุมตัวไว้ในระบบกฎหมายของตนเพื่อให้มีทางเลือกอื่นอันเป็นการช่วยลดการปรับใช้โทษจำคุก...”

โปรดดู กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม, *มาตรฐานขั้นต่ำสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (ข้อกำหนดโตเกียว)*, หน้า 7, 35.

และ United Nations Office on Drugs and Crime, *Compendium of United Nations Standards and Norms in Crime Prevention and Criminal Justice*, p. 117.

⁵¹ The Tokyo Rules “ANNEX

I. GENERAL PRINCIPLES

1. Fundamental aims

ข้อ 2 ขอบเขตของมาตรการไม่ควบคุมตัว ข้อย่อย 2.3 ที่ว่า “โดยคำนึงถึงความเหมาะสมกับสภาพและความร้ายแรงแห่งความผิด ลักษณะเฉพาะตัวและประวัติของผู้กระทำความผิด การป้องกันสังคม และการหลีกเลี่ยงการปรับใช้โทษจำคุกโดยไม่จำเป็น ระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาควรจัดให้มีมาตรการไม่ควบคุมตัวที่มีความหลากหลายและมีขอบเขตที่กว้างขวางตั้งแต่ขั้นตอนก่อนการฟ้องร้องไปจนถึงขั้นตอนหลังมีคำพิพากษาลงโทษแล้ว...”⁵² และส่วนที่ 3 ขั้นตอนการพิจารณาคดีและการกำหนดโทษ ข้อ 8 การกำหนดโทษ ข้อย่อย 8.1 ที่ว่า “ในการพิจารณาว่าจะปรับใช้มาตรการไม่ควบคุมตัวประเภทใดแก่ผู้กระทำความผิด ศาลพึงคำนึงถึงการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด การป้องกันสังคม และประโยชน์ของผู้เสียหาย โดยศาลควรที่จะสอบถามความเห็นของผู้เสียหายตามสมควรด้วย”⁵³

1.4 When implementing the Rules, Member States shall endeavour to ensure a proper balance between the rights of individual offenders, the rights of victims, and the concern of society for public safety and crime prevention.”

โปรดดู กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม, มาตรฐานขั้นต่ำสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (ข้อกำหนดโตเกียว), หน้า 6, 35.

และ United Nations Office on Drugs and Crime, *Compendium of United Nations Standards and Norms in Crime Prevention and Criminal Justice*, p. 117.

⁵² The Tokyo Rules “ANNEX

I. GENERAL PRINCIPLES

...

2. The scope of non-custodial measures

...

2.3 In order to provide greater flexibility consistent with the nature and gravity of the offence, with the personality and background of the offender and with the protection of society and to avoid unnecessary use of imprisonment, the criminal justice system should provide a wide range of non-custodial measures, from pre-trial to post-sentencing dispositions...”

โปรดดู กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม, มาตรฐานขั้นต่ำสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (ข้อกำหนดโตเกียว), หน้า 7-8, 36.

และ United Nations Office on Drugs and Crime, *Compendium of United Nations Standards and Norms in Crime Prevention and Criminal Justice*, p. 118.

⁵³ The Tokyo Rules “ANNEX

จากที่กล่าวมาข้างต้น เห็นได้ว่าแม้ข้อกำหนดโตเกียวมุ่งส่งเสริมและสนับสนุนให้ประเทศสมาชิกสหประชาชาติกำหนดให้มีและปรับใช้มาตรการไม่ควบคุมตัว แต่ข้อกำหนดฉบับนี้ได้กำหนดให้การปรับใช้มาตรการไม่ควบคุมตัวของประเทศสมาชิกพึงคำนึงถึง “ความปลอดภัยของสังคม” ตามหลักป้องกันสังคมประกอบด้วย ไม่อาจคำนึงถึงสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิดแต่เพียงอย่างเดียวได้

อนึ่ง มีข้อสังเกตว่า คำว่า “มาตรการไม่ควบคุมตัว” ในข้อกำหนดโตเกียวมีขอบเขตที่กว้างขวาง โดยภาคผนวก ส่วนที่ 1 หลักการทั่วไป ข้อ 2 ขอบเขตของมาตรการไม่ควบคุมตัว ข้อย่อย 2.1 ได้กำหนดไว้ว่า “หลักเกณฑ์ตามข้อกำหนดฉบับนี้ให้ใช้กับบุคคลทุกคนที่อยู่ระหว่างดำเนินคดี พิจารณาคดี หรือลงโทษ หรือตลอดทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ซึ่งต่อไปข้อกำหนดฉบับนี้จะเรียกโดยย่อว่า ‘ผู้กระทำความผิด’ ไม่ว่าจะบุคคลดังกล่าวจะเป็นผู้ต้องสงสัย ผู้ถูกกล่าวหา หรือผู้ต้องโทษจำคุกก็ตาม”⁵⁴ และข้อย่อย 2.3 ได้กำหนดไว้ว่า “...ระบบกระบวนการ

...

III. TRIAL AND SENTENCING STAGE

...

8. Sentencing dispositions

8.1 The judicial authority, having at its disposal a range of non-custodial measures, should take into consideration in making its decision the rehabilitative needs of the offender, the protection of society and the interests of the victim, who should be consulted whenever appropriate.”

โปรดดู กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม, มาตรฐานขั้นต่ำสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (ข้อกำหนดโตเกียว), หน้า 12, 41.

และ United Nations Office on Drugs and Crime, Compendium of United Nations Standards and Norms in Crime Prevention and Criminal Justice, p. 121.

⁵⁴ The Tokyo Rules “ANNEX

I. GENERAL PRINCIPLES

...

2. The scope of non-custodial measures

2.1 The relevant provisions of the present Rules shall be applied to all persons subject to prosecution, trial or the execution of a sentence, at all stages of the administration of criminal

ยุติธรรมทางอาญาควรจัดให้มีมาตรการไม่ควบคุมตัวที่มีความหลากหลายและมีขอบเขตที่กว้างขวาง ตั้งแต่ขั้นตอนก่อนการฟ้องร้องไปจนถึงขั้นตอนหลังมีคำพิพากษาลงโทษแล้ว...”⁵⁵ ตามที่กล่าวมานี้ เห็นได้ว่าคำว่า “มาตรการไม่ควบคุมตัว” ในข้อกำหนดฉบับนี้มีขอบเขตที่กว้างขวางเกินความหมายของคำว่า “มาตรการไม่ควบคุมตัว” ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้⁵⁶ ทั้งหมด⁵⁷ เพราะฉะนั้น มาตรการไม่ควบคุมตัวตามกฎหมายไทย ได้แก่ มาตรการลงโทษกักขังแทนการลงโทษจำคุกก็ดี มาตรการยกโทษจำคุกก็ดี มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกก็ดี (มาตรการอันเป็น

justice. For the purposes of the Rules, these persons are referred to as ‘offenders’, irrespective of whether they are suspected, accused or sentenced.”

โปรดดู กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม, **มาตรฐานขั้นต่ำสพระชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (ข้อกำหนดโตเกียว)**, หน้า 7, 35.

และ United Nations Office on Drugs and Crime, **Compendium of United Nations Standards and Norms in Crime Prevention and Criminal Justice**, pp. 117-118.

⁵⁵ **The Tokyo Rules “ANNEX**

I. GENERAL PRINCIPLES

...

2. The scope of non-custodial measures

...

2.3 ...the criminal justice system should provide a wide range of non-custodial measures, from pre-trial to post-sentencing dispositions...”

โปรดดู กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม, **มาตรฐานขั้นต่ำสพระชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (ข้อกำหนดโตเกียว)**, หน้า 7-8, 36.

และ United Nations Office on Drugs and Crime, **Compendium of United Nations Standards and Norms in Crime Prevention and Criminal Justice**, p. 118.

⁵⁶ ดังที่ได้กล่าวไปแล้วในหัวข้อที่ 2.2.2 ว่าคำว่า “มาตรการไม่ควบคุมตัว” ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้หมายความว่า “มาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุก”

⁵⁷ ดังที่ได้กล่าวไปแล้วในหัวข้อที่ 2.2.2 ว่าในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ผู้เขียนได้กำหนดความหมายของคำว่า “มาตรการไม่ควบคุมตัว” ไว้แคบกว่าขอบเขตของมาตรการไม่ควบคุมตัวใน “ข้อกำหนดโตเกียว” โดยคำว่า “มาตรการไม่ควบคุมตัว” ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ไม่ได้หมายความรวมถึงมาตรการในขั้นตอนก่อนการฟ้องร้อง ขั้นตอนระหว่างดำเนินคดี และขั้นตอนพิจารณาคดีด้วย

ประเด็นปัญหาสำคัญของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้) มาตรการลดวันต้องโทษจำคุกก็ดี มาตรการพักการลงโทษจำคุกก็ดี และมาตรการพระราชทานอภัยโทษจำคุกก็ดี ล้วนอยู่ในขอบเขตของคำว่า “มาตรการไม่ควบคุมตัว” ในข้อกำหนดฉบับนี้ทั้งสิ้น

2.3.2 หลักป้องกันสังคมในข้อมติสหประชาชาติว่าด้วยการส่งเสริมและสนับสนุนการปรับใช้มาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกในฐานะส่วนหนึ่งของนโยบายป้องกันอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (ข้อมติเวียนนา)

ข้อมติสหประชาชาติว่าด้วยการส่งเสริมและสนับสนุนการปรับใช้มาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกในฐานะส่วนหนึ่งของนโยบายป้องกันอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (Promoting and encouraging the implementation of alternatives to imprisonment as part of comprehensive crime prevention and criminal justice policies)⁵⁸ ซึ่งต่อจากนี้ไป วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะเรียกว่า “ข้อมติเวียนนา” (The Vienna Resolution)⁵⁹ เป็นมาตรฐานระหว่าง

⁵⁸ โปรตดู United Nations Economic and Social Council, *Commission on Crime Prevention and Criminal Justice: Report on the Twenty-sixth Session (2 December 2016 and 22-26 May 2017)*, pp. 17-19.

และ United Nations Economic and Social Council, *2017 Resolutions: Promoting and encouraging the implementation of alternatives to imprisonment as part of comprehensive crime prevention and criminal justice policies* [Online], 9 August 2022. Source: https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=E/RES/2017/19

⁵⁹ เหตุที่วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เรียกข้อมติดังกล่าวว่า “ข้อมติเวียนนา” เนื่องจากผู้แทนของไทยได้เสนอร่างข้อมติดังฉบับนี้ (draft resolution) ในคราวประชุมคณะกรรมการว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (Commission on Crime Prevention and Criminal Justice หรือ CCPCJ) เมื่อปี ค.ศ. 2017 (พ.ศ. 2560) ณ กรุงเวียนนา ประเทศออสเตรีย และที่ประชุมดังกล่าวได้มีมติเห็นชอบข้อมติดังฉบับนี้

อนึ่ง มีข้อสังเกตว่า การประชุมคณะกรรมการว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (CCPCJ) เป็นการประชุมระดับนานาชาติด้านการป้องกันอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่สำคัญเป็นอย่างยิ่งของสหประชาชาติ จัดขึ้นเป็นประจำทุกปี ข้อใหญ่ใจความของการประชุมคือการปรึกษาหารือนโยบายความร่วมมือระหว่างประเทศด้านการป้องกันอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา การปฏิบัติตามพันธกรณีในอนุสัญญาที่เกี่ยวข้อง การรับมือกับอาชญากรรมร่วมสมัย การส่งเสริมมาตรฐานและ

ประเทศเกี่ยวกับมาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกที่พัฒนาแนวทางการดำเนินการมาจากข้อกำหนดโตเกียว⁶⁰ ได้รับการรับรองจากคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคม (Economic and Social Council หรือ ECOSOC) แห่งสหประชาชาติ เมื่อปี ค.ศ. 2017 (พ.ศ. 2560) ตามคำแนะนำของคณะกรรมการว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (CCPCJ)⁶¹

สาระสำคัญของข้อมติเวียนนาคือการส่งเสริมและสนับสนุนให้ประเทศสมาชิกสหประชาชาติปรับใช้มาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกตามความเหมาะสม ตลอดจนให้มีการทบทวน เสริมสร้าง พัฒนา และปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ (restorative justice) รวมถึงกระบวนการอื่น ๆ ให้มีประสิทธิภาพ (สามารถที่จะนำไปสู่ผลสำเร็จได้) อย่างไรก็ตาม ข้อมติฉบับนี้ได้กำหนดเกี่ยวกับ “หลักป้องกันสังคม” ไว้ด้วย กล่าวคือ ในส่วนของ**อาร์มบท**ได้กำหนดไว้ว่า “คำนึงถึงหลักการพื้นฐานของการปรับใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในเรื่องทางอาญาพิจารณาถึงข้อเท็จจริงที่ว่ากระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์สามารถที่จะตอบสนองต่ออาชญากรรม

ค่านิยมของสหประชาชาติ ตลอดจนการแลกเปลี่ยนข้อมูลด้านการป้องกันอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู คณะกรรมการวิชาการขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศด้านกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม สภาขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศ, รายงาน เรื่อง การพัฒนามาตรการต่อผู้กระทำผิดอาญาแทนการควบคุมตัว (Non - custodial Measures) โดยการมีส่วนร่วมขององค์กรสหวิชาชีพและชุมชน, หน้า 10.

และ Thailand Institute of Justice (TIJ), TIJ เตรียมการเข้าร่วมการประชุม CCPCJ สมัยที่ 28 [ออนไลน์], 8 สิงหาคม 2565. แหล่งที่มา: <https://www.tijthailand.org/th/highlight/detail/223>

⁶⁰ คณะกรรมการวิชาการขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศด้านกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม สภาขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศ, รายงาน เรื่อง การพัฒนามาตรการต่อผู้กระทำผิดอาญาแทนการควบคุมตัว (Non - custodial Measures) โดยการมีส่วนร่วมขององค์กรสหวิชาชีพและชุมชน, หน้า 10.

⁶¹ คณะกรรมการวิชาการว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (CCPCJ) เป็นคณะกรรมการภายใต้คณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคม (ECOSOC) แห่งสหประชาชาติ

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู Thailand Institute of Justice (TIJ), TIJ เตรียมการเข้าร่วมการประชุม CCPCJ สมัยที่ 28 [ออนไลน์], 8 สิงหาคม 2565. แหล่งที่มา: <https://www.tijthailand.org/th/highlight/detail/223>

ได้อย่างเพียงพอโดยการสร้างความสมดุลระหว่างสิทธิของผู้กระทำความผิด สิทธิของผู้เสียหาย และ ความปลอดภัยของสังคม รวมถึงการป้องกันอาชญากรรม⁶²

มีข้อสังเกตที่สำคัญว่า คำว่า “กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์” ในข้อมติเวียนนา มีความหมายที่กว้างขวาง พิจารณาจากนิยามที่ปรากฏอยู่ในข้อมติสหประชาชาติเรื่อง “หลักการพื้นฐานของการปรับใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในเรื่องทางอาญา” (Basic principles on the use of restorative justice programmes in criminal matters)⁶³ ภาคผนวก ส่วนที่ 1 นิยามข้อ 1 ที่ได้กำหนดไว้ว่า “‘กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์’ หมายถึง โครงการใด ๆ ซึ่งใช้กระบวนการเชิงสมานฉันท์และมุ่งผลสัมฤทธิ์ในทางสมานฉันท์”⁶⁴ จากนิยามดังกล่าวข้างต้น เห็นได้ว่า

⁶² **The Vienna Resolution** “*Bearing in mind also the basic principles on the use of restorative justice programmes in criminal matters, in which attention was drawn to the fact that restorative justice could provide an adequate response to crime by ensuring a proper balance between the rights of individual offenders, the rights of victims and the concern of society for public safety and crime prevention.*”

โปรดดู United Nations Economic and Social Council, 2017 Resolutions: Promoting and encouraging the implementation of alternatives to imprisonment as part of comprehensive crime prevention and criminal justice policies [Online], 9 August 2022. Source: https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=E/RES/2017/19, p. 2.

⁶³ United Nations Economic and Social Council, 2002 Resolutions: Basic principles on the use of restorative justice programmes in criminal matters [Online], 15 August 2022. Source: <https://www.un.org/ecosoc/sites/www.un.org.ecosoc/files/documents/2002/resolution-2002-12.pdf>

มีข้อสังเกตว่า ข้อมติฉบับนี้เป็นมาตรฐานระหว่างประเทศเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในเรื่องทางอาญา ซึ่งได้รับการรับรองจากคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคม (ECOSOC) แห่งสหประชาชาติ เมื่อปี ค.ศ. 2002 (พ.ศ. 2545)

⁶⁴ **Basic principles on the use of restorative justice programmes in criminal matters** “ANNEX
I. Use of terms
1. ‘Restorative justice programme’ means any programme that uses restorative processes and seeks to achieve restorative outcomes.”

โปรดดู Ibid.

คำนี้มีความหมายที่กว้างขวาง ครอบคลุมกระบวนการยุติธรรมทางอาญาทุกขั้นตอน ตั้งแต่ขั้นตอนก่อนการพิจารณาคดี (pre-trial stage) ขั้นตอนการพิจารณาคดี (trial stage) ขั้นตอนการกำหนดโทษ (sentencing stage) กระทั่งขั้นตอนหลังการกำหนดโทษ (post-sentencing stage)⁶⁵ ด้วยเหตุนี้ คำนี้จึงมีความหมายครอบคลุมคำว่า “มาตรการไม่ควบคุมตัว” ซึ่งใช้กระบวนการเชิงสมานฉันท์และมุ่งผลสัมฤทธิ์ในทางสมานฉันท์ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ด้วย กล่าวอีกนัยหนึ่ง มาตรการไม่ควบคุมตัวตามกฎหมายไทยซึ่งใช้กระบวนการเชิงสมานฉันท์และมุ่งผลสัมฤทธิ์ในทางสมานฉันท์ล้วนอยู่ในความหมายของคำนี้ทั้งสิ้น

2.4 หลักป้องกันสังคมในมาตรการไม่ควบคุมตัวตามกฎหมายไทย

ดังที่ได้กล่าวไปแล้วในหัวข้อที่ 2.2.2 ว่ามาตรการไม่ควบคุมตัวตามกฎหมายไทยมีอยู่ด้วยกันหลายมาตรการ ได้แก่ มาตรการลงโทษกักขังแทนการลงโทษจำคุก มาตรการยกโทษจำคุก มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก (มาตรการอันเป็นประเด็นปัญหาสำคัญของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้) มาตรการลดวันต้องโทษจำคุก มาตรการพักการลงโทษจำคุก และมาตรการพระราชทาน

United Nations Office on Drugs and Crime, Handbook on Restorative Justice Programmes, Second Edition (Vienna: United Nations, 2020), pp. 4, 113.

สถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย, คำแปลอย่างไม่เป็นทางการ คู่มือว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ ฉบับปรับปรุงครั้งที่สอง (กรุงเทพมหานคร: สถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย, 2564), หน้า 4, 117.

และสถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย, ความยุติธรรมสมัครสมาน : แนวทางของประเทศไทยเพื่อนำไปสู่ความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ (กรุงเทพมหานคร: สถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย, 2564), หน้า 24, 56.

⁶⁵ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู United Nations Office on Drugs and Crime, Handbook on Restorative Justice Programmes, Second Edition, pp. 41-48.

สถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย, คำแปลอย่างไม่เป็นทางการ คู่มือว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ ฉบับปรับปรุงครั้งที่สอง, หน้า 44-51.

และสถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย, ความยุติธรรมสมัครสมาน : แนวทางของประเทศไทยเพื่อนำไปสู่ความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์, หน้า 28.

อภัยโทษจำคุก ในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะทำการศึกษาหลักป้องกันสังคมในมาตรการไม่ควบคุมตัวตามกฎหมายไทยว่ามีอยู่หรือไม่ หากมีมีอยู่อย่างไร

จากการศึกษาพบว่า หลักป้องกันสังคมในมาตรการไม่ควบคุมตัวตามกฎหมายไทยปรากฏอยู่ใน “มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก” “มาตรการลดวันต้องโทษจำคุก” และ “มาตรการพักการลงโทษจำคุก” แต่ไม่ปรากฏอยู่ใน “มาตรการลงโทษกักขังแทนการลงโทษจำคุก” “มาตรการยกโทษจำคุก” และ “มาตรการพระราชทานอภัยโทษจำคุก” อนึ่ง หลักป้องกันสังคมที่ปรากฏนั้นมีทั้งที่ปรากฏในรูปแบบนิปรียาย (อย่างตรง) ได้แก่ “มาตรการลดวันต้องโทษจำคุก” และ “มาตรการพักการลงโทษจำคุก” และที่ปรากฏในรูปแบบปรียาย (อย่างอ้อม) ได้แก่ “มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก”

หลักป้องกันสังคมที่ปรากฏในรูปแบบนิปรียาย กรณี “มาตรการลดวันต้องโทษจำคุก” กล่าวคือ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2560 มาตรา 52 วรรคหนึ่ง (5) และ (6)⁶⁶ ได้บัญญัติหลักเกณฑ์การลดวันต้องโทษจำคุกไว้ และกฎกระทรวงกำหนดประโยชน์ของนักโทษเด็ดขาด และเงื่อนไขที่นักโทษเด็ดขาดซึ่งได้รับการลดวันต้องโทษจำคุกหรือการพักการลงโทษและได้รับการปล่อยตัว

⁶⁶ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2560 มาตรา 52 วรรคหนึ่ง “นักโทษเด็ดขาดคนใดแสดงให้เห็นว่า มีความประพฤติดี มีความอดุสาหะ ความก้าวหน้าในการศึกษา และทำกรางานเกิดผลดี หรือทำกรางานชอบแก่ทางราชการเป็นพิเศษ อาจได้รับประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

...

(5) ลดวันต้องโทษจำคุกให้เดือนละไม่เกินห้าวัน แต่การลดวันต้องโทษจำคุกจะพึงกระทำได้ต่อเมื่อนักโทษเด็ดขาดได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดมาแล้วไม่น้อยกว่าหกเดือนหรือหนึ่งในสามของกำหนดโทษตามหมายศาลในขณะนั้นแล้วแต่อย่างใดจะมากกว่า หรือน้อยกว่าสิบปีในกรณีที่ต้องโทษจำคุกตลอดชีวิตที่มีการเปลี่ยนโทษจำคุกตลอดชีวิตเป็นโทษจำคุกมีกำหนดเวลา ทั้งนี้ ให้คณะกรรมการแต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อพิจารณาวินิจฉัยลดวันต้องโทษจำคุก

(6) ลดวันต้องโทษจำคุกลงอีกไม่เกินจำนวนวันที่ทำงานสาธารณะหรือทำงานอื่นใดเพื่อประโยชน์ของทางราชการนอกเรือนจำตามมาตรา 49 และอาจได้รับเงินรางวัลด้วยก็ได้

...”

ต้องปฏิบัติ พ.ศ. 2562 ข้อ 28 (3)⁶⁷ ได้กำหนดเกี่ยวกับหลักป้องกันสังคมไว้ว่า “การพิจารณาปล่อยตัวนักโทษเด็ดขาดจากการลดวันต้องโทษจำคุกให้นำเหตุปัจจัยดังต่อไปนี้มาพิจารณาด้วย...ผลกระทบด้านความปลอดภัยของสังคม” ส่วนกรณี “มาตรการพักการลงโทษจำคุก” กล่าวคือ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2560 มาตรา 52 วรรคหนึ่ง (7)⁶⁸ ได้บัญญัติหลักเกณฑ์การพักการลงโทษจำคุกไว้ และกฎกระทรวงกำหนดประโยชน์ของนักโทษเด็ดขาด และเงื่อนไขที่นักโทษเด็ดขาดซึ่งได้รับการลดวันต้องโทษจำคุกหรือการพักการลงโทษและได้รับการปล่อยตัวต้องปฏิบัติ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 (4)⁶⁹

⁶⁷ กฎกระทรวงกำหนดประโยชน์ของนักโทษเด็ดขาด และเงื่อนไขที่นักโทษเด็ดขาดซึ่งได้รับการลดวันต้องโทษจำคุกหรือการพักการลงโทษและได้รับการปล่อยตัวต้องปฏิบัติ พ.ศ. 2562 ข้อ 28 “การพิจารณาปล่อยตัวนักโทษเด็ดขาดจากการลดวันต้องโทษจำคุกให้นำเหตุปัจจัยดังต่อไปนี้มาพิจารณาด้วย

- (1) ระยะเวลาการคุมประพฤติ
- (2) ความน่าเชื่อถือและความเหมาะสมของผู้อุปการะในการควบคุมดูแลนักโทษเด็ดขาดให้ปฏิบัติตามเงื่อนไขจนกว่าจะพ้นโทษ
- (3) ผลกระทบด้านความปลอดภัยของสังคม
- (4) มีพฤติการณ์ในระหว่างถูกคุมขังจนน่าเชื่อได้ว่าได้กลับตนเป็นคนดี”

⁶⁸ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2560 มาตรา 52 วรรคหนึ่ง (7) “นักโทษเด็ดขาดคนใดแสดงให้เห็นว่ามีความประพฤติดี มีความอดสาหัส ความก้าวหน้าในการศึกษา และทำการงานเกิดผลดี หรือทำความชอบแก่ทางราชการเป็นพิเศษ อาจได้รับประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้...พักการลงโทษเมื่อนักโทษเด็ดขาดได้รับโทษมาแล้วไม่น้อยกว่าหกเดือนหรือหนึ่งในสามของกำหนดโทษตามหมายศาลในขณะนั้นแล้วแต่อย่างไรจะมากกว่าหรือน้อยกว่าสิบปีในกรณีที่ต้องโทษจำคุกตลอดชีวิตที่มีการเปลี่ยนโทษจำคุกตลอดชีวิตเป็นโทษจำคุกมีกำหนดเวลา และกำหนดระยะเวลาที่จะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดเท่ากับกำหนดโทษที่ยังเหลืออยู่ ทั้งนี้ ในการคำนวณระยะเวลาการพักการลงโทษ ถ้ามีวันลดวันต้องโทษจำคุกตาม (6)ให้นำมารวมกับระยะเวลาในการพักการลงโทษด้วย โดยในการพักการลงโทษให้คณะกรรมการแต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อพิจารณาวินิจฉัยการพักการลงโทษ”

⁶⁹ กฎกระทรวงกำหนดประโยชน์ของนักโทษเด็ดขาด และเงื่อนไขที่นักโทษเด็ดขาดซึ่งได้รับการลดวันต้องโทษจำคุกหรือการพักการลงโทษและได้รับการปล่อยตัวต้องปฏิบัติ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 “การพิจารณาการพักการลงโทษให้กับนักโทษเด็ดขาดให้นำเหตุปัจจัยดังต่อไปนี้มาพิจารณาด้วย

- (1) พฤติการณ์แห่งคดีที่ได้กระทำและการกระทำความผิดที่ได้กระทำมาก่อนแล้ว
- (2) ระยะเวลาการคุมประพฤติ

ได้กำหนดเกี่ยวกับหลักป้องกันสังคมไว้ว่า “การพิจารณาการพักการลงโทษให้กับนักโทษเด็ดขาดให้นำเหตุปัจจัยดังต่อไปนี้มาพิจารณาด้วย...ผลกระทบด้านความปลอดภัยของสังคม”⁷⁰

ส่วนหลักป้องกันสังคมที่ปรากฏในรูปแบบปริยาย กรณี “มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก” นั้นไม่ได้มีการกำหนดเกี่ยวกับหลักป้องกันสังคมไว้โดยตรงอย่างเช่นกรณี “มาตรการลดวันต้องโทษจำคุก” และกรณี “มาตรการพักการลงโทษจำคุก” แต่กำหนดไว้โดยอ้อมผ่านการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ กล่าวโดยขยายความ **มาตรา 56 วรรคหนึ่ง**⁷¹ ได้

(3) ความน่าเชื่อถือและความเหมาะสมของผู้อุปการะในการควบคุมดูแลนักโทษเด็ดขาดให้ปฏิบัติตามเงื่อนไขจนกว่าจะพ้นโทษ

(4) ผลกระทบด้านความปลอดภัยของสังคม

(5) มีพฤติการณ์ในระหว่างถูกคุมขังจนน่าเชื่อว่าได้กลับตนเป็นคนดี

(6) ผ่านการแก้ไข บำบัด พื้นฟู และพัฒนาพฤตินิสัย”

⁷⁰ มีข้อสังเกตว่า “กฎกระทรวงกำหนดประโยชน์ของนักโทษเด็ดขาด และเงื่อนไขที่นักโทษเด็ดขาดซึ่งได้รับการลดวันต้องโทษจำคุกหรือการพักการลงโทษและได้รับการปล่อยตัวต้องปฏิบัติ พ.ศ. 2562” ออกโดยอาศัยอำนาจตามความใน “พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2560” มาตรา 52 วรรคสอง

หมายเหตุ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2560 มาตรา 52 วรรคสอง “การดำเนินการตาม (2) (3) (5) (6) (7) และ (8) ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวงโดยได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการ และต้องนำพฤติการณ์การกระทำความผิด ลักษณะความผิด และความรุนแรงของคดี รวมตลอดทั้งการกระทำความผิดที่ได้กระทำมาก่อนแล้วตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 40 มาประกอบการพิจารณาด้วย”

⁷¹ **มาตรา 56 วรรคหนึ่ง** “ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุกหรือปรับ และในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินห้าปีไม่ว่าจะลงโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตามหรือลงโทษปรับ ถ้าปรากฏว่าผู้นั้น

(1) ไม่เคยรับโทษจำคุกมาก่อน หรือ

(2) เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ หรือเป็นโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือ

(3) เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่พ้นโทษจำคุกมาแล้วเกินกว่าห้าปี แล้วมากระทำความผิดอีก โดยความผิดในครั้งหลังเป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

และเมื่อศาลได้คำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้นั้น หรือสภาพความผิด หรือการรู้สึกความผิด และพยายามบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้น หรือเหตุอื่นอันควรปรานีแล้ว ศาลจะพิพากษาว่าผู้นั้นมีความผิดแต่รอกการกำหนดโทษหรือกำหนดโทษแต่รอกการลงโทษไว้ไม่ว่าจะเป็นโทษจำคุกหรือปรับอย่างหนึ่งอย่างใดหรือทั้งสองอย่าง เพื่อให้โอกาสกลับตัวภายใน

บัญญัติหลักเกณฑ์การรอกการกำหนดโทษและการรอกการลงโทษจำคุกไว้ และมาตรา 56 วรรคสอง ได้กำหนดเกี่ยวกับหลักป้องกันสังคมผ่านการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติไว้ โดยกำหนดไว้ว่า “เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง ศาลอาจกำหนดข้อเดียวหรือหลายข้อตามควรแก่กรณีได้ ดังต่อไปนี้...” **อนุมาตรา (3)** “ให้ละเว้นการคบหาสมาคมหรือการประพฤติได้อันอาจนำไปสู่การกระทำความผิดในทำนองเดียวกันอีก” **อนุมาตรา (5)** “ให้เข้ารับการศึกษาอบรม ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด” **อนุมาตรา (6)** “ห้ามออกนอกสถานที่อยู่อาศัยหรือห้ามเข้าในสถานที่ใดในระหว่างเวลาที่ศาลกำหนด ทั้งนี้ จะใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดที่สามารถใช้ตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางด้วยก็ได้” **อนุมาตรา (9)** “ให้ทำทัณฑ์บนโดยกำหนดจำนวนเงินตามที่ศาลเห็นสมควรว่าจะไม่ก่อเหตุร้าย หรือก่อให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลอื่นหรือทรัพย์สิน” และ**อนุมาตรา (10)** “เงื่อนไขอื่น ๆ ตามที่ศาลเห็นสมควรกำหนดเพื่อแก้ไข ฟื้นฟู หรือป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำหรือมีโอกาสกระทำความผิดขึ้นอีก...” ทั้งนี้ เหตุที่ผู้เขียนกล่าวว่า หลักป้องกันสังคมปรากฏในรูปแบบปริยาย ไม่ได้ปรากฏในรูปแบบนิปริยาย เนื่องจากเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติตามมาตรา 56 วรรคสอง (3) (5) (6) (9) และ (10) ดังกล่าวข้างต้นมีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อความปลอดภัยของสังคม⁷² แต่การที่ศาลจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติดังกล่าวข้างต้นได้นั้นศาลต้องปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกมาก่อน เนื่องจากการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติเป็นขั้นตอนต่อจากการรอกการกำหนดโทษและการรอกการลงโทษจำคุก ศาลจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติดังกล่าวข้างต้นโดยที่ไม่ได้ปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกมาก่อนไม่ได้⁷³ ดังนั้น แม้จะมีหลักป้องกันสังคมปรากฏอยู่

ระยะเวลาที่ศาลจะได้กำหนด แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันที่ศาลพิพากษา โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้นั้นด้วยหรือไม่ก็ได้”

⁷² โปรดดู ภาคผนวก 6 ข้อพิจารณาในการรอกการกำหนดโทษ การกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติแต่ละกรณี รวมถึงตัวอย่างคำพิพากษาและตัวอย่างเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ เอกสารแนบท้าย ข้อ 2 แนวทางในการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ ข้อย่อย 2 ประกอบกับข้อสังเกตอนุมาตรา (3) อนุมาตรา (5) อนุมาตรา (6) และอนุมาตรา (9) และภาคผนวก 2 คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ การรอกการลงโทษ และการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ พ.ศ. 2559 ข้อ 13 (2) และ (3)

⁷³ กล่าวถึงเฉพาะการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติในมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกเท่านั้น ไม่รวมถึงการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติในกรณีอื่นและในมาตรการอื่นด้วย

แต่หลักป้องกันสังคมไม่ได้ถูกกำหนดให้เป็นเหตุปัจจัยในการพิจารณารอ/ไม่รอการกำหนดโทษและการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิด แตกต่างจากกรณี “มาตรการลดวันต้องโทษจำคุก” และกรณี “มาตรการพักการลงโทษจำคุก” ที่หลักป้องกันสังคมถูกกำหนดให้เหตุปัจจัยในการพิจารณาปล่อย/ไม่ปล่อยตัวนักโทษเด็ดขาดจากการลดวันต้องโทษจำคุก และในการพิจารณาพัก/ไม่พักการลงโทษจำคุกให้กับนักโทษเด็ดขาด แล้วแต่กรณี

2.5 ความส่งท้าย

ปัจจุบันสังคมเราจัดอยู่ในยุคสมัยใหม่ช่วงหลัง เป็นสังคมที่มีความก้าวหน้าอย่างเต็มที่ จำนวนและความร้ายแรงของความเสียหายได้ทวีขึ้นจากสังคมยุคก่อนหน้าเป็นอย่างมาก กอปรกับมนุษย์ได้ตั้งข้อสังเกต ตระหนัก และให้ความสำคัญกับความเสียหายอย่างจริงจัง ซึ่งรัฐจะต้องเข้ามาบริหารจัดการความเสี่ยงเพื่อสร้างความปลอดภัยแก่สังคมตามหลักป้องกันสังคม โดยถือว่าเป็นพันธกิจหลักพันธกิจหนึ่งของรัฐในยุคสังคมสมัยใหม่ช่วงหลัง ไม่ว่าจะมนุษย์ในสังคมจะเรียกร้องให้รัฐเข้ามาบริหารจัดการความเสี่ยงหรือไม่ก็ตาม

ความเสี่ยงเป็นแก่นแกนของความทันสมัย เมื่อสังคมเราจัดอยู่ในยุคสมัยใหม่ช่วงหลังที่มีความก้าวหน้าอย่างเต็มที่จึงอาจกล่าวได้ว่าสังคมเราเป็น “สังคมแห่งความเสี่ยง” บ่อเกิดของความเสียหายมาจากทั้งปรากฏการณ์ทางธรรมชาติและการกระทำของมนุษย์ “มาตรการไม่ควบคุมตัว” คือบ่อเกิดของความเสียหายจากการประกอบอาชญากรรมที่มาจากกระทำของมนุษย์ เมื่อมาตรการไม่ควบคุมตัวเป็นปัจจัยในการสร้างสังคมแห่งความเสี่ยงจากการประกอบอาชญากรรม กอปรกับกระบวนการหลักเกี่ยวกับการลงโทษจำคุกและมาตรการไม่ควบคุมตัวในระดับสากลโลก ณ ยุคปัจจุบันซึ่งเป็นยุคสังคมแห่งความเสี่ยงจะต้องคำนึงถึงความปลอดภัยของสังคมเป็นสำคัญ ฉะนั้น มาตรการไม่ควบคุมตัวจึงควรอย่างยิ่งที่จะต้องเข้ามามีบทบาทสำคัญในการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมตามหลักป้องกันสังคม

หลักป้องกันสังคมในมาตรการไม่ควบคุมตัวตามมาตรฐานระหว่างประเทศปรากฏอยู่ใน “ข้อกำหนดโตเกียว” และ “ข้อมติเวียนนา” โดยข้อกำหนดโตเกียวได้กำหนดเกี่ยวกับหลักป้องกันสังคมไว้ในภาคผนวก ส่วนที่ 1 หลักการทั่วไป ข้อ 1 จุดมุ่งหมายพื้นฐาน ข้อย่อย 1.4 ที่ว่า “ในการปฏิบัติตามข้อกำหนดฉบับนี้ ประเทศสมาชิกพึงใช้ความพยายามอย่างยิ่งยวดในการสร้างความสมดุลระหว่างสิทธิของผู้กระทำความผิด สิทธิของผู้เสียหาย และความปลอดภัยของสังคม รวมถึงการป้องกัน

อาชญากรรม” ข้อ 2 ขอบเขตของมาตรการไม่ควบคุมตัว ช้อย่อย 2.3 ที่ว่า “โดยคำนึงถึงความเหมาะสมกับสภาพและความร้ายแรงแห่งความผิด ลักษณะเฉพาะตัวและประวัติของผู้กระทำความผิด การป้องกันสังคม และการหลีกเลี่ยงการปรับใช้โทษจำคุกโดยไม่จำเป็น ระบบกระบวนการยุติธรรม ทางอาญาควรจัดให้มีมาตรการไม่ควบคุมตัวที่มีความหลากหลายและมีขอบเขตที่กว้างขวางตั้งแต่ขั้นตอนก่อนการฟ้องร้องไปจนถึงขั้นตอนหลังมีคำพิพากษาลงโทษแล้ว...” และส่วนที่ 3 ขั้นตอนการพิจารณาคดีและการกำหนดโทษ ข้อ 8 การกำหนดโทษ ช้อย่อย 8.1 ที่ว่า “ในการพิจารณาว่าจะปรับใช้มาตรการไม่ควบคุมตัวประเภทใดแก่ผู้กระทำความผิด ศาลพึงคำนึงถึงการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด การป้องกันสังคม และประโยชน์ของผู้เสียหาย โดยศาลควรที่จะสอบถามความเห็นของผู้เสียหายตามสมควรด้วย” ส่วนข้อมติเวียนนาได้กำหนดเกี่ยวกับหลักป้องกันสังคมไว้ในอารัมภบทว่า “คำนึงถึงหลักการพื้นฐานของการปรับใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในเรื่องทางอาญาพิจารณาถึงข้อเท็จจริงที่ว่ากระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์สามารถที่จะตอบสนองต่ออาชญากรรมได้อย่างเพียงพอโดยการสร้างความสมดุลระหว่างสิทธิของผู้กระทำความผิด สิทธิของผู้เสียหาย และ ความปลอดภัยของสังคม รวมถึงการป้องกันอาชญากรรม”

หลักป้องกันสังคมในมาตรการไม่ควบคุมตัวตามกฎหมายไทยปรากฏอยู่ใน “มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก” “มาตรการลดวันต้องโทษจำคุก” และ “มาตรการพักการลงโทษจำคุก” แต่ไม่ปรากฏอยู่ใน “มาตรการลงโทษกักขังแทนการลงโทษจำคุก” “มาตรการยกโทษจำคุก” และ “มาตรการพระราชทานอภัยโทษจำคุก” ทั้งนี้ หลักป้องกันสังคมที่ปรากฏนั้นมีทั้งที่ปรากฏในรูปแบบนิปริยาย (อย่างตรง) ได้แก่ “มาตรการลดวันต้องโทษจำคุก” และ “มาตรการพักการลงโทษจำคุก” และที่ปรากฏในรูปแบบปริยาย (อย่างอ้อม) ได้แก่ “มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก” กรณีมาตรการลดวันต้องโทษจำคุก พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2560 มาตรา 52 วรรคหนึ่ง (5) และ (6) ได้บัญญัติหลักเกณฑ์การลดวันต้องโทษจำคุกไว้ และกฎกระทรวงกำหนดประโยชน์ของนักโทษเด็ดขาด และเงื่อนไขที่นักโทษเด็ดขาดซึ่งได้รับการลดวันต้องโทษจำคุก หรือการพักการลงโทษและได้รับการปล่อยตัวต้องปฏิบัติ พ.ศ. 2562 ข้อ 28 (3) ได้กำหนดเกี่ยวกับหลักป้องกันสังคมไว้ว่า “การพิจารณาปล่อยตัวนักโทษเด็ดขาดจากการลดวันต้องโทษจำคุก ให้นำเหตุปัจจัยดังต่อไปนี้มาพิจารณาด้วย...ผลกระทบด้านความปลอดภัยของสังคม” กรณีมาตรการพักการลงโทษจำคุก พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2560 มาตรา 52 วรรคหนึ่ง (7) ได้บัญญัติหลักเกณฑ์การพักการลงโทษจำคุกไว้ และกฎกระทรวงกำหนดประโยชน์ของนักโทษเด็ดขาด และ

เงื่อนไขที่นักโทษเด็ดขาดซึ่งได้รับการลดวันต้องโทษจำคุกหรือการพักการลงโทษและได้รับการปล่อยตัว
 ต้องปฏิบัติ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 (4) ได้กำหนดเกี่ยวกับหลักป้องกันสังคมไว้ว่า “การพิจารณาการพักการ
 ลงโทษให้กับนักโทษเด็ดขาด ให้นำเหตุปัจจัยดังต่อไปนี้มาพิจารณาด้วย...ผลกระทบต่อความปลอดภัย
 ของสังคม” และกรณีมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก มาตรา 56 วรรคหนึ่ง
 ได้บัญญัติหลักเกณฑ์การรอกการกำหนดโทษและการรอกการลงโทษจำคุกไว้ และมาตรา 56 วรรคสอง
 ได้กำหนดเกี่ยวกับหลักป้องกันสังคมผ่านการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยไว้ โดยกำหนดไว้ว่า
 “เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง ศาลอาจกำหนดข้อเดียว
 หรือหลายข้อตามควรแก่กรณีได้ ดังต่อไปนี้...” อนุมาตรา (3) “ให้ละเว้นการคบหาสมาคมหรือ
 การประพฤติได้อันอาจนำไปสู่การกระทำความผิดในทำนองเดียวกันอีก” อนุมาตรา (5) “ให้เข้ารับการ
 ฝึกอบรม ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด” อนุมาตรา (6) “ห้ามออกนอกสถานที่อยู่อาศัย
 หรือห้ามเข้าในสถานที่ใดในระหว่างเวลาที่ศาลกำหนด ทั้งนี้ จะใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์
 อื่นใดที่สามารถใช้ตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางด้วยก็ได้” อนุมาตรา (9) “ให้ทำทัณฑ์บน
 โดยกำหนดจำนวนเงินตามที่ศาลเห็นสมควรว่าจะไม่ก่อเหตุร้าย หรือก่อให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลอื่น
 หรือทรัพย์สิน” และอนุมาตรา (10) “เงื่อนไขอื่น ๆ ตามที่ศาลเห็นสมควรกำหนดเพื่อแก้ไข ฟื้นฟู
 หรือป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำหรือมีโอกากระทำความผิดขึ้นอีก...”

บทที่ 3

มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก

3.1 ความเบื้องต้น

“สี่ตีนยังรู้พลาด นักปราชญ์ยังรู้พลั้ง สองตีนโค่โค่งจะเซลงบ้าง” คือสุภาษิตไทยที่มีความหมายเป็นคติสอนใจทำนองว่า สัตว์สี่เท้า เช่น ช้าง วัว และม้า แม้มีสี่เท้าบางครั้งก็อาจก้าวพลาดถึงล้มลงได้ มนุษย์ที่เป็นปราชญ์แม้เป็นผู้มีปัญญารอบรู้บางครั้งก็อาจทำผิดพลาดได้⁷⁴ นับประสาอะไรกับมนุษย์ทั่วไปที่ตามธรรมดาแล้วอาจทำผิดพลาดได้เช่นเดียวกัน ซึ่งความผิดพลาดในบริบทของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ก็คือการกระทำความผิดทางอาญาที่มีโทษจำคุกนั่นเอง ทั้งนี้ หากมนุษย์ที่กระทำความผิดทางอาญาต้องรับโทษจำคุกแล้วย่อมก่อให้เกิดผลเสียตามมาหลายประการ การป้องกันไม่ให้เกิดผลเสียต่าง ๆ อันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการปรับใช้โทษจำคุกเกิดขึ้นสามารถทำได้โดยการกำหนดให้มีและปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก

ในบทที่ 2 ที่ผ่านมามีอรรถาธิบายถึงหลักป้องกันสังคมในมิติต่าง ๆ แล้ว ด้วยเหตุที่วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะนำหลักป้องกันสังคมไปประยุกต์กับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก เพราะฉะนั้น ในบทนี้ผู้เขียนจะทำการศึกษา “มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก” ในมิติต่าง ๆ เพื่อให้เข้าใจมาตรการดังกล่าวได้ดีขึ้น รวมทั้งเพื่อให้เห็นถึงสภาพปัญหาเกี่ยวกับมาตรการดังกล่าวภายใต้หลักป้องกันสังคม แบ่งการศึกษาออกเป็น 7 หัวข้อใหญ่ ได้แก่ หัวข้อที่ 3.2 แนวคิดเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก หัวข้อที่ 3.3 ความหมายของมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก หัวข้อที่ 3.4 ความเป็นมาและพัฒนาการของมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก หัวข้อที่ 3.5 วัตถุประสงค์ของมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก หัวข้อที่ 3.6 ข้อพึงพิจารณาของมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก หัวข้อที่ 3.7 สถิติเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก และหัวข้อที่ 3.8 บทวิเคราะห์สภาพปัญหาเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกภายใต้หลักป้องกันสังคม

⁷⁴ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู สุภาษิตไทย by Wordy Guru, สี่ตีนยังรู้พลาด นักปราชญ์ยังรู้พลั้ง [ออนไลน์], 28 กันยายน 2565. แหล่งที่มา: <https://www.สุภาษิต.com/define/สี่ตีนยังรู้พลาด-นักปราชญ์ยังรู้พลั้ง>

3.2 แนวคิดเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก

การลงโทษจำคุก⁷⁵ เป็นการสร้างมลทินแก่ผู้กระทำความผิด กล่าวคือ ภายหลังจากผู้กระทำความผิดได้รับการปล่อยตัวให้เป็นอิสระกลับคืนสู่สังคมแล้ว บุคคลอื่น ๆ ในสังคมมักจะตีตรา (labeling) ผู้กระทำความผิดว่าเป็นคนชั่ว⁷⁶ และมีปฏิกิริยา (reaction) ต่อผู้กระทำความผิดในทางที่ไม่ดี เช่น การดูถูก การเหยียดหยาม การไม่คบหาสมาคมด้วย ตลอดจนการไม่รับเข้าทำงาน⁷⁷

⁷⁵ “โทษจำคุก” คือมาตรการบังคับทางอาญา (criminal sanction) หมายความว่า ผลแห่งความผิดที่ต้องรับ โดยการเอาตัวผู้กระทำความผิดไปคุมขังไว้ในเรือนจำ

อนึ่ง โทษทั้ง 5 ประเภทตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 18 วรรคหนึ่ง สามารถเรียงระดับความรุนแรงจากมากไปหาน้อยได้ดังต่อไปนี้ (1) โทษประหารชีวิต (2) โทษจำคุก (3) โทษกักขัง (4) โทษปรับ และ (5) โทษริบทรัพย์สิน ด้วยเหตุนี้ โทษจำคุกจึงนับเป็นโทษที่มีความรุนแรงมากเนื่องจากเป็นโทษที่มีระดับความรุนแรงรองลงมาจากโทษประหารชีวิต

หมายเหตุ มาตรา 18 วรรคหนึ่ง “โทษสำหรับลงแก่ผู้กระทำความผิดมีดังนี้”

(1) ประหารชีวิต

(2) จำคุก

(3) กักขัง

(4) ปรับ

(5) ริบทรัพย์สิน” จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู สุปิ่น พูลพัฒน์, คำอธิบายเรียงมาตรา ประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2520), หน้า 108.

และอุททิศ แสนโกสติก, กฎหมายอาญา ภาค 1 (กรุงเทพมหานคร: ศูนย์บริการเอกสารและวิชาการ กองวิชาการ กรมอัยการ, 2525), หน้า 212.

⁷⁶ คำว่า “คนชั่ว” หมายความว่า คนที่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน

⁷⁷ นอกจากภาคเอกชนที่ไม่รับผู้กระทำความผิดเข้าทำงานแล้ว หลาย ๆ กรณีภาครัฐเองก็ไม่รับผู้กระทำความผิดเข้าทำงานเช่นเดียวกัน เช่น การห้ามผู้กระทำความผิดที่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน (ยกเว้นโทษจำคุกสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ) เข้ารับราชการเป็นข้าราชการพลเรือนตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 36 ข. (7)

หมายเหตุ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 36 ข. (7) “ผู้ที่เข้ารับราชการเป็นข้าราชการพลเรือนต้องมีคุณสมบัติทั่วไป และไม่มีลักษณะต้องห้ามดังต่อไปนี้...ลักษณะต้องห้าม...เป็นผู้เคย

ปฏิกิริยาเช่นนี้นี้ย่อมส่งผลให้ผู้กระทำความผิดรวมถึงครอบครัวและญาติของผู้กระทำความผิดได้รับความอับอายและความเดือดร้อนจนไม่สามารถใช้ชีวิตในสังคมได้อย่างปกติสุข ซ้ำร้ายบางกรณีผู้กระทำความผิดอาจเกิดความรู้สึกว่าตนเป็นบุคคลภายนอกสังคมที่บุคคลอื่น ๆ ในสังคมไม่ต้องการความรู้สึกเช่นนี้นี้ย่อมทำให้ผู้กระทำความผิดสำคัญตนเองว่าเป็นอาชญากรอยู่ตลอด⁷⁸ โดยที่ตนเองไม่อาจได้รับการยอมรับและไม่อาจได้รับโอกาสจากบุคคลอื่น ๆ ในสังคม สภาวะเช่นนี้นี้ย่อมส่งผลให้ความเสี่ยงที่ผู้กระทำความผิดจะกระทำความผิดซ้ำเพิ่มขึ้น

รัฐตระหนักถึงผลเสียดังกล่าวที่เกิดขึ้นจากการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดจึงเกิดแนวคิดที่จะป้องกันไม่ให้เกิดผลเสียดังกล่าวเกิดขึ้นโดยการกำหนด “มาตรการ” ขึ้นมาเพื่อเป็นทางเลือกให้ใช้แทนการลงโทษจำคุก (alternative measures instead of imprisonment) มาตรการนั้นก็คือ “รอกการกำหนดโทษจำคุก” และ “รอกการลงโทษจำคุก”

3.3 ความหมายของมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก

“มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษ” นิยมเรียกกันโดยทั่วไปว่า “มาตรการรอกการลงอาญา”⁷⁹ ซึ่งคำว่า “รอกการลงอาญา” เป็นคำที่ใช้อยู่ในกฎหมายเก่าคือกฎหมายลักษณอาญา มาตรา 41⁸⁰ แต่ในกฎหมายปัจจุบันคือประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 วรรคหนึ่ง ได้บัญญัติโดยใช้คำว่า “รอกการกำหนดโทษ” และ “รอกการลงโทษ”

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

ต้องรับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกเพราะกระทำความผิดทางอาญา เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ”

⁷⁸ พรชัย ชันตี, ทฤษฎีอาชญาวิทยา : หลักการ งานวิจัย และนโยบายประยุกต์ (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์สุนทรพิลัม, 2553), หน้า 277.

⁷⁹ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1 เล่ม 2, หน้า 571.

⁸⁰ กฎหมายลักษณอาญา มาตรา 41 “ถ้าผู้ที่ต้องคำพิพากษา ให้รับอาญาจำคุกเพียงปีหนึ่งก็ดี หรือไม่ถึงปีหนึ่งก็ดี เป็นคนยังไม่เคยต้องคำพิพากษาว่าได้กระทำความผิดมาแต่ก่อน ท่านให้ศาลวินิจฉัยดู ถ้าเห็นสมควรจะสั่งในคำพิพากษา ให้รอกการลงอาญาไว้ก่อนก็ได้”

มีข้อสังเกตว่า เนื้อความในมาตรา 41 ที่กล่าวมาข้างต้นคือเนื้อความที่มีผลใช้บังคับในช่วงเริ่มแรกที่กฎหมายลักษณอาญามีผลใช้บังคับ (กฎหมายลักษณอาญาเริ่มมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 21 กันยายน ร.ศ. 127 หรือ

คำว่า “รอกการกำหนดโทษ” หมายความว่า วิธีการที่ศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด แต่ยังไม่ได้กำหนดโทษที่จะลงแก่จำเลย⁸¹ ดังนั้น “รอกการกำหนดโทษจำคุก” จึงหมายความว่า วิธีการที่ศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด แต่ยังไม่ได้กำหนดโทษจำคุกที่จะลงแก่จำเลย

พ.ศ. 2451) ต่อมาปี พ.ศ. 2494 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 41 โดยมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายลักษณะอาญา (ฉบับที่ 14) พ.ศ. 2494 ให้มีเนื้อความดังต่อไปนี้แทน

“ผู้ใดกระทำความผิด ซึ่งมีโทษจำคุกและในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินสองปี ถ้าไม่ปรากฏว่าผู้นั้นได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือปรากฏว่าได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่กระทำโดยประมาทหรือความผิดที่เป็นลหุโทษ หรือที่มีกำหนดโทษไม่สูงกว่าความผิดที่เป็นลหุโทษ เมื่อศาลได้คำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้นั้น ถึงสภาพความผิดหรือเหตุอื่นอันควรปรานีแล้ว เห็นเป็นการสมควร ศาลจะพิพากษาว่า ผู้นั้นมีความผิดแต่รอกการกำหนดโทษไว้ หรือกำหนดโทษแต่รอกการลงโทษไว้ แล้วปล่อยตัวไป เพื่อให้โอกาสผู้นั้นกลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้กำหนด แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันที่ศาลพิพากษา โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้นั้นด้วยหรือไม่ก็ได้ ...”

หมายเหตุ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายลักษณะอาญา (ฉบับที่ 14) พ.ศ. 2494 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 68 ตอนที่ 43 หน้า 960 วันที่ 3 กรกฎาคม พ.ศ. 2494 โดยมาตรา 2 แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้บัญญัติให้มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา เป็นต้นไป ซึ่งก็คือวันที่ 4 กรกฎาคม พ.ศ. 2494 ดังนั้น กล่าวได้ว่า คำว่า “รอกการลงอาญา” เป็นคำที่ใช้อยู่ในกฎหมายลักษณะอาญาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2451 ซึ่งเป็นช่วงเริ่มแรกที่กฎหมายลักษณะอาญามีผลใช้บังคับ กระทั่งปี พ.ศ. 2494 ได้มีการนำคำว่า “รอกการกำหนดโทษ” และ “รอกการลงโทษ” มาใช้แทน ซึ่งการใช้แทนในคราวนั้นได้รับการสืบทอดมาอย่างประมวลงกฎหมายอาญาอย่างเห็นกันทุกวันนี้

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู เสถียร วิชัยลักษณ์, กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 พร้อมด้วยพระราชบัญญัติและพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมทุกฉบับกับประกาศที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายนี้ (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์นิติเวช, 2498), หน้า 21-22, 210-211.

และหยุด แสงอุทัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2561), หน้า 120-121.

⁸¹ หยุด แสงอุทัย, ทวิเกียรติ มีนะกนิษฐ (บรรณาธิการ), กฎหมายอาญา ภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 21 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556), หน้า 192.

และวิวรรธน์ ดำรงค์กุลนันท์, “หลักเกณฑ์ใหม่ในการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษ,” วารสารรามคำแหง ฉบับนิติศาสตร์, 6, 2 (ธันวาคม 2560): 116.

ส่วนคำว่า “รอกการลงโทษ” นั้นหมายความว่า วิธีการที่ศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด และได้กำหนดโทษที่จะลงแก่จำเลยแล้ว แต่ยังไม่ให้รอกการลงโทษไว้ก่อน⁸² ดังนั้น “รอกการลงโทษจำคุก” จึงหมายความว่า วิธีการที่ศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด และได้กำหนดโทษจำคุกที่จะลงแก่จำเลยแล้ว แต่ยังไม่ให้รอกการลงโทษจำคุกไว้ก่อน

3.4 ความเป็นมาและพัฒนาการของมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก

“รอกการลงโทษจำคุก” เป็นมาตรการที่เบคองเซ่ (Bérenger) สมาชิกสภาสูงแห่งประเทศฝรั่งเศส เป็นผู้ริเริ่มขึ้นเมื่อปี ค.ศ. 1884 (พ.ศ. 2427) และสำเร็จเป็นกฎหมายในปี ค.ศ. 1891 (พ.ศ. 2434)⁸³

ประเทศไทยได้นำมาตรการ “รอกการลงโทษจำคุก” มาบัญญัติเป็นกฎหมายครั้งแรกเมื่อปี พ.ศ. 2451 โดยบัญญัติไว้ในกฎหมายลักษณอาญา⁸⁴ มาตรา 41 และมาตรา 42 รายละเอียดดังต่อไปนี้

มาตรา 41 “ถ้าผู้ที่ต้องคำพิพากษา ให้รับอาญาจำคุกเพียงปีหนึ่งก็ดี หรือไม่ถึงปีหนึ่งก็ดี เป็นคนยังไม่เคยต้องคำพิพากษาว่าได้กระทำความผิดมาแต่ก่อน ท่านให้ศาลวินิจฉัยดู ถ้าเห็นสมควร จะสั่งในคำพิพากษา ให้รอกการลงอาญาไว้ก่อนก็ได้”

มาตรา 42 “เมื่อศาลได้สั่งรอกการลงอาญาผู้ใดไว้ ตามความที่กล่าวมาในมาตรา 41 แล้วผู้นั้น ประพฤติตัวดี ไม่กระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใด ที่ว่าไว้ในภาคที่ 2 ตั้งแต่ส่วนที่ 1 จนถึงส่วนที่ 9 ตลอดเวลาห้าปีแล้ว ท่านให้ยกโทษที่รอไว้ให้แก่มั่นทีเดียว

ถ้าแลภายในเวลาห้าปีนั้น มันกระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดที่ว่าไว้ในภาค 2 ตั้งแต่ส่วนที่ 1 จนถึงส่วนที่ 9 ขึ้นไซ้ ท่านให้ลงอาญาที่ได้ออไว้ไปทีเดียว เป็นโทษหนึ่งต่างหากจากอาญาที่มันจะต้องรับ สำหรับความผิดครั้งหลัง หรือที่จะต้องเพิ่มโทษฐานทำความผิดหลายครั้งไม่ซ้ำหลายนั้น ที่ว่านี้ คือว่าผู้กระทำความผิดนั้น จะต้องรับอาญาสำหรับความผิดทั้งสองคราวบวกกัน แลเมื่อศาลพิพากษาโทษ ครั้งที่สองนั้น ควรเพิ่มโทษฐานที่ไม่ซ้ำหลายด้วย”

⁸² เรื่องเดียวกัน

⁸³ จิตติ ดิงศภัทย์, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพมหานคร: เนติบัณฑิตยสภา, 2555), หน้า 1252-1253.

⁸⁴ วิจิตร ลุตติตานนท์, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคต้น, พิมพ์แจกในงานพิธีฝังศพหลวงวิจารณ์สุขกรรม (ดีดี วิจารณ์ ลุตติตานนท์) ณ สุสานถนนสีลม (กรุงเทพมหานคร: ม.ป.พ., 2493), หน้า 142.

หมายเหตุ กฎหมายลักษณอาญาประกาศใช้บังคับโดยกฎหมายฉบับเดียวกัน

ต่อมาปี พ.ศ. 2494 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 41 และมาตรา 42 แห่งกฎหมายลักษณะอาญา⁸⁵ ข้อใหญ่ใจความของการแก้ไขเพิ่มเติมครั้งนี้มีอยู่ด้วยกัน 9 ประการได้แก่

(1) นำคำว่า “รอกการกำหนดโทษ” และ “รอกการลงโทษ” มาใช้แทนคำว่า “รอกการลงอาญา” โดยรอกการลงโทษเหมือนกับรอกการลงอาญา ส่วนรอกการกำหนดโทษเป็นมาตรการใหม่ที่เพิ่งนำมาบัญญัติเป็นกฎหมายครั้งแรก⁸⁶

(2) เดิมหากผู้กระทำความผิดเคยต้องคำพิพากษาว่าได้กระทำความผิดมาก่อน ศาลไม่สามารถใช้ดุลพินิจรอกการลงโทษจำคุกได้ เปลี่ยนเป็นแม้ผู้กระทำความผิดเคยต้องคำพิพากษาว่าได้กระทำความผิดมาก่อนแต่ถ้าผู้กระทำความผิดยังไม่เคยรับโทษจำคุกมาก่อน หรือเคยรับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ หรือที่มีกำหนดโทษไม่สูงกว่าความผิดลหุโทษ ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้ กล่าวอีกนัยหนึ่ง พฤติการณ์ที่ไม่เปิดช่องให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการลงโทษจำคุกได้ตามกฎหมายเดิมคือ “ผู้กระทำความผิดเคยต้องคำพิพากษาว่าได้กระทำความผิดมาก่อน” ส่วนพฤติการณ์ที่ไม่เปิดช่องให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกได้ตามกฎหมายใหม่คือ “ผู้กระทำความผิดเคยรับโทษจำคุกมาก่อน”⁸⁷

(3) เดิมในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุก “ไม่เกิน 1 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการลงโทษจำคุกได้ เปลี่ยนเป็นในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุก “ไม่เกิน 2 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้

(4) เดิมไม่มีแนวทางว่าศาลจะต้องคำนึงถึง “เหตุปัจจัย” ใดบ้างเพื่อใช้ประกอบดุลพินิจรอกการลงโทษจำคุก เปลี่ยนเป็นได้กำหนดแนวทางว่าศาลจะต้องคำนึงถึงเหตุปัจจัยดังต่อไปนี้เพื่อใช้ประกอบดุลพินิจรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก

(ก) อายุ

⁸⁵ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายลักษณะอาญา (ฉบับที่ 14) พ.ศ. 2494

⁸⁶ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู หยุต แสงอุทัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127, หน้า 125.

⁸⁷ ยกตัวอย่างเช่น นายปลวกเคยต้องคำพิพากษาว่าได้กระทำความผิดมาก่อนและศาลลงโทษปรับแก่นายปลวก ตามกฎหมายเดิมศาลไม่สามารถใช้ดุลพินิจรอกการลงโทษจำคุกแก่นายปลวกได้ เนื่องจากนายปลวกเคยต้องคำพิพากษาว่าได้กระทำความผิดมาก่อน แต่ตามกฎหมายใหม่ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกแก่นายปลวกได้ เนื่องจากนายปลวกยังไม่เคยรับโทษจำคุกมาก่อน

- (ข) ประวัติ
- (ค) ความประพฤติ
- (ง) สติปัญญา
- (จ) การศึกษาอบรม
- (ฉ) สุขภาพ
- (ช) ภาวะแห่งจิต
- (ซ) นิสัย
- (ฌ) อาชีพ
- (ญ) สิ่งแวดล้อม
- (ฎ) สภาพความผิด และ
- (ฏ) เหตุอันอันควรปราณี

(5) เดิมระยะเวลาที่ศาลรอกการลงโทษจำคุกเป็นระยะเวลาตายตัวคือ “5 ปี” กล่าวคือ ศาลจะรอกการลงโทษจำคุกต่ำกว่าหรือเกินกว่า 5 ปีไม่ได้ (ศาลต้องรอกการลงโทษจำคุก 5 ปีพอดี)⁸⁸ เปลี่ยนเป็นระยะเวลาที่ศาลรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกเป็นระยะเวลาไม่ตายตัวคือ “ไม่เกิน 5 ปีนับแต่วันที่ศาลพิพากษา” ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของศาล กล่าวคือ ภายในระยะเวลาไม่เกิน 5 ปีนับแต่วันที่ศาลพิพากษาศาลจะรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกเป็นระยะเวลาเท่าใดก็ได้

(6) เดิมเมื่อศาลรอกการลงโทษจำคุกศาลจะกำหนด “เงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ” ด้วยไม่ได้ เปลี่ยนเป็นเมื่อศาลรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกศาลจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติด้วยหรือไม่ก็ได้ โดยเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติตามกฎหมายใหม่มีอยู่ด้วยกัน 3 ข้อ ได้แก่

(ก) ให้ไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานที่ศาลระบุไว้เป็นครั้งคราว เพื่อเจ้าพนักงานจะได้สอบถาม แนะนำ ช่วยเหลือ หรือตักเตือนตามที่เห็นควร ในเรื่องความประพฤติและการประกอบอาชีพ

(ข) ให้ฝึกหัดหรือทำงานอาชีพอันเป็นกิจจะลักษณะ

⁸⁸ หยุต แสงอุทัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127, หน้า 126.

(ค) ให้ละเว้นการสมาคมหรือการประพุดิอื่นใดอันอาจนำไปสู่การกระทำความผิด เช่นเดียวกันนั้นอีก

อนึ่ง หากศาลกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพุดิด้วยแล้ว ศาลสามารถเรียกตัวผู้กระทำความผิดมาสั่งแก้ไขเพิ่มเติมหรือเพิกถอนเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพุดิข้อหนึ่งข้อใดได้ และถ้าผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพุดิ ศาลสามารถออกหมายเรียกหรือหมายจับผู้กระทำความผิดมาตักเตือน หรือกำหนดและลงโทษจำคุก (กรณีศาลรอกการกำหนดโทษจำคุกไว้) หรือลงโทษจำคุก (กรณีที่ศาลรอกการลงโทษจำคุกไว้) ได้

(7) เดิมภายในระยะเวลาที่ศาลรอกการลงโทษจำคุก ถ้าผู้ที่ศาลสั่งให้รอกการลงโทษจำคุกกระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดในกฎหมายลักษณอาญา ภาค 2 ส่วนที่ 1 ถึงส่วนที่ 9 ศาลต้องลงโทษจำคุกที่รอกการลงไว้ เปลี่ยนเป็นภายในระยะเวลาที่ศาลรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุก ถ้าผู้ที่ศาลสั่งให้รอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกกระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดในกฎหมายอาญา (ไม่ว่าในกฎหมายอาญาบับใดก็ตาม) ศาลต้องกำหนดและลงโทษจำคุกที่รอกการกำหนดไว้ หรือลงโทษจำคุกที่รอกการลงไว้ แล้วแต่กรณี

(8) กรณีเกิดการกระทำความผิดซ้ำภายในระยะเวลาที่ศาลรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุก เดิมในคดีหลังหากศาลลงโทษจำคุก ศาลต้องลงโทษจำคุกที่รอกการลงไว้ในคดีก่อนด้วย เปลี่ยนเป็นในคดีก่อนศาลต้องกำหนดและลงโทษจำคุกที่รอกการกำหนดไว้ หรือลงโทษจำคุกที่รอกการลงไว้ ต่อเมื่อในคดีหลังศาลลงโทษจำคุกอันมิใช่ความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ หรือที่มีกำหนดโทษไม่สูงกว่าความผิดลหุโทษ

(9) กรณีเกิดการกระทำความผิดซ้ำภายในระยะเวลาที่ศาลรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุก เดิมในคดีหลังหากศาลลงโทษจำคุก นอกจากศาลต้องบวกโทษจำคุกที่รอกการลงไว้ในคดีก่อนเข้ากับโทษจำคุกในคดีหลังแล้ว กฎหมายได้กำหนดให้นำศาลว่าควรเพิ่มโทษจำคุกในคดีหลังด้วย เปลี่ยนเป็นในคดีหลังหากศาลลงโทษจำคุก ศาลเพียงแต่บวกโทษจำคุกที่รอกการกำหนดไว้หรือรอกการลงไว้ในคดีก่อนเข้ากับโทษจำคุกในคดีหลังเท่านั้น กฎหมายไม่ได้กำหนดให้นำศาลว่าควรเพิ่มโทษจำคุกในคดีหลังด้วยแต่อย่างใด

รายละเอียดของบทบัญญัติมาตรา 41 และมาตรา 42 แห่งกฎหมายลักษณอาญาที่ได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมแล้วมีดังต่อไปนี้

มาตรา 41 “ผู้ใดกระทำความผิด ซึ่งมีโทษจำคุกและในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินสองปี ถ้าไม่ปรากฏว่าผู้นั้นได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือปรากฏว่าได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่กระทำโดยประมาทหรือความผิดที่เป็นลหุโทษ หรือที่มีกำหนดโทษไม่สูงกว่าความผิดที่เป็นลหุโทษ เมื่อศาลได้คำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้นั้น ถึงสภาพความผิดหรือเหตุอื่นอันควรปราณีแล้ว เห็นเป็นการสมควร ศาลจะพิพากษาว่า ผู้นั้นมีความผิดแต่รอการกำหนดโทษไว้ หรือกำหนดโทษแต่รอการลงโทษไว้ แล้วปล่อยตัวไป เพื่อให้โอกาสผู้นั้นกลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้กำหนด แต่ต้องไม่เกินห้าปี นับแต่วันที่ศาลพิพากษา โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้นั้นด้วยหรือไม่ก็ได้

เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิดนั้น ศาลอาจกำหนดข้อเดียวหรือหลายข้อดังต่อไปนี้

(1) ให้ไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานที่ศาลระบุไว้เป็นครั้งคราว เพื่อเจ้าพนักงานจะได้สอบถามแนะนำ ช่วยเหลือ หรือตักเตือนตามที่เห็นควร ในเรื่องความประพฤติและการประกอบอาชีพ

(2) ให้ฝึกหัดหรือทำงานอาชีพอันเป็นกิจจะลักษณะ

(3) ให้ละเว้นการสมาคมหรือการประพฤตินั้นใด อันอาจนำไปสู่การกระทำความผิดเช่นเดียวกันนั้นอีก

ภายในระยะเวลา ซึ่งศาลได้กำหนดตามวรรคหนึ่ง ศาลอาจจะเรียกตัวผู้นั้นมาสั่งแก้ไขเพิ่มเติมหรือเพิกถอนเงื่อนไขข้อใดก็ได้

ถ้าผู้นั้นไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขดังที่ศาลกำหนดไว้ ศาลอาจออกหมายเรียกหรือหมายจับผู้นั้นมาตักเตือน หรือจะกำหนดและลงโทษที่ยังมิได้กำหนดหรือลงโทษซึ่งรอไว้นั้นก็ได้”

มาตรา 42 “ถ้าภายในเวลาที่ศาลกำหนดตามมาตรา 41 ผู้ที่ถูกศาลพิพากษาได้กระทำความผิดอันมิใช่ความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดที่เป็นลหุโทษ หรือมีกำหนดโทษไม่สูงกว่าความผิดที่เป็นลหุโทษ และศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกสำหรับความผิดนั้น ให้ศาลพิพากษาคดีหลังกำหนดโทษที่รอการกำหนดไว้ในคดีก่อนบวกเข้ากับโทษในคดีหลัง หรือบวกโทษที่รอการลงโทษไว้ในคดีก่อนเข้ากับโทษในคดีหลัง แล้วแต่กรณี

แต่ถ้าภายในเวลาที่ศาลได้กำหนดตามมาตรา 41 ผู้นั้นมิได้กระทำความผิดดังกล่าวมาในวรรคก่อน ให้ผู้นั้นพ้นจากการที่จะถูกลงโทษในคดีนั้น”

กระทั่งปี พ.ศ. 2499 กฎหมายลักษณะอาญาได้ถูกยกเลิกไป⁸⁹ และได้ประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญาบังคับแทนตั้งแต่ปี พ.ศ. 2500 เป็นต้นมาจวบจนปัจจุบัน⁹⁰ โดยมาตรการ “รอกการกำหนดโทษจำคุก” และ “รอกการลงโทษจำคุก” ได้รับการบัญญัติไว้ในมาตรา 56 มาตรา 57 และมาตรา 58 แห่งกฎหมายฉบับที่ใช้บังคับแทนนี้

เมื่อเปรียบเทียบระหว่างกฎหมายลักษณะอาญา มาตรา 41 และมาตรา 42 กับประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 มาตรา 57 และมาตรา 58 แล้ว พบว่าสาระัตถะเกี่ยวกับการรอกการกำหนดโทษและการรอกการลงโทษจำคุกในกฎหมายลักษณะอาญายังคงได้รับการสืบทอดมายังประมวลกฎหมายอาญา มีเพียงรายละเอียดปลีกย่อยบางประการที่เพิ่มเข้ามา เช่น กรณีพฤติการณ์เกี่ยวแก่การควบคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดได้เปลี่ยนแปลงไป เดิมศาลสามารถเรียกตัวผู้กระทำความผิดมาสั่ง “แก้ไขเพิ่มเติม” หรือ “เพิกถอน” เงื่อนโซ่เพื่อคุมความประพฤติข้อหนึ่งข้อใดได้ เปลี่ยนเป็นนอกจากศาลสามารถสั่ง “แก้ไขเพิ่มเติม” หรือ “เพิกถอน” เงื่อนโซ่เพื่อคุมความประพฤติข้อหนึ่งข้อใดได้แล้ว ยังสามารถสั่ง “กำหนดเงื่อนโซ่เพื่อคุมความประพฤติข้อที่ศาลยังไม่ได้กำหนดไว้เพิ่มเติมขึ้นอีก” ได้อีกด้วย รายละเอียดของบทบัญญัติทั้ง 3 มาตราที่ได้รับการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามีดังต่อไปนี้

มาตรา 56 “ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุก และในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินสองปี ถ้าไม่ปรากฏว่าผู้นั้นได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือปรากฏว่าได้รับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ เมื่อศาลได้คำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพและสิ่งแวดล้อมของผู้นั้น หรือสภาพความผิด หรือเหตุอื่นอันควรปรานีแล้ว เห็นเป็นการสมควร ศาลจะพิพากษาว่าผู้นั้นมีความผิดแต่รอกการกำหนดโทษไว้ หรือกำหนดโทษแต่รอกการลงโทษไว้ แล้วปล่อยตัวไปเพื่อให้โอกาสผู้นั้นกลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้กำหนด แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันที่ศาลพิพากษา โดยจะกำหนดเงื่อนโซ่เพื่อคุมความประพฤติของผู้นั้นด้วยหรือไม่ก็ได้

เงื่อนโซ่เพื่อคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดนั้น ศาลอาจกำหนดข้อเดียวหรือหลายข้อดังต่อไปนี้

⁸⁹ กฎหมายลักษณะอาญาถูกยกเลิกโดยพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2499

⁹⁰ ประมวลกฎหมายอาญาประกาศใช้บังคับโดยพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2499

(1) ให้ไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานที่ศาลระบุไว้เป็นครั้งคราวเพื่อเจ้าพนักงานจะได้สอบถามแนะนำ ช่วยเหลือหรือตักเตือน ตามที่เห็นควรในเรื่องความประพฤติและการประกอบอาชีพ

(2) ให้ฝึกหัด หรือทำงานอาชีพอันเป็นกิจลักษณะ

(3) ให้ละเว้นการคบหาสมาคม หรือการประพฤติได้อันอาจนำไปสู่การกระทำความผิดเช่นเดียวกันนี้

เงื่อนไขตามที่ศาลได้กำหนดตามความในวรรคก่อนนั้น ถ้าภายหลังความปรากฏแก่ศาลตามคำขอของผู้กระทำความผิด ผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้นั้น ผู้อนุบาลของผู้นั้น พนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานว่าพฤติการณ์เกี่ยวแก่การควบคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดได้เปลี่ยนแปลงไป เมื่อศาลเห็นสมควร ศาลอาจแก้ไขเพิ่มเติมหรือเพิกถอนข้อหนึ่งข้อใดเสียก็ได้ หรือจะกำหนดเงื่อนไขข้อใดตามที่กล่าวในวรรคก่อนที่ศาลยังมีได้กำหนดไว้เพิ่มเติมขึ้นอีกก็ได้”

มาตรา 57 “เมื่อความปรากฏแก่ศาลเอง หรือความปรากฏตามคำแถลงของพนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานว่า ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขซึ่งศาลกำหนดตามมาตรา 56 ศาลอาจตักเตือนผู้กระทำความผิด หรือจะกำหนดการลงโทษที่ยังไม่ได้กำหนดหรือลงโทษซึ่งรอไว้วันก็ได้”

มาตรา 58 “ถ้าภายในเวลาที่ศาลกำหนดตามมาตรา 56 ผู้ที่ถูกศาลพิพากษาได้กระทำความผิดอันมิใช่ความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ และศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกสำหรับความผิดนั้น ให้ศาลที่พิพากษาคดีหลังกำหนดโทษที่รอการกำหนดไว้ในคดีก่อนบวกเข้ากับโทษในคดีหลัง หรือบวกโทษที่รอการลงโทษไว้ในคดีก่อนเข้ากับโทษในคดีหลัง แล้วแต่กรณี

แต่ถ้าภายในเวลาที่ศาลได้กำหนดตามมาตรา 56 ผู้นั้นมิได้กระทำความผิดดังกล่าวมาในวรรคแรกให้ผู้นั้นพ้นจากการที่จะถูกกำหนดโทษ หรือถูกลงโทษในคดีนั้น แล้วแต่กรณี”

หมายเหตุ (1) มาตรา 56 วรรคหนึ่งสืบทอดมาจากมาตรา 41 วรรคหนึ่งแห่งกฎหมายลักษณอาญา (2) มาตรา 56 วรรคสองสืบทอดมาจากมาตรา 41 วรรคสองแห่งกฎหมายลักษณอาญา (3) มาตรา 56 วรรคสามสืบทอดมาจากมาตรา 41 วรรคสามแห่งกฎหมายลักษณอาญา (4) มาตรา 57 สืบทอดมาจากมาตรา 41 วรรคสี่แห่งกฎหมายลักษณอาญา (5) มาตรา 58 วรรคหนึ่งสืบทอดมาจากมาตรา 42 วรรคหนึ่งแห่งกฎหมายลักษณอาญา และ (6) มาตรา 58 วรรคสองสืบทอดมาจากมาตรา 42 วรรคสองแห่งกฎหมายลักษณอาญา

ต่อมาปี พ.ศ. 2532 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมวรรคสองของมาตรา 56 และวรรคหนึ่งของมาตรา 58⁹¹ ข้อใหญ่ใจความของการแก้ไขเพิ่มเติมครั้งนี้มีอยู่ด้วยกัน 2 ประการได้แก่

(1) เพิ่ม “การจัดให้ผู้กระทำความผิดกระทำกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ ตามที่เจ้าพนักงานและผู้กระทำความผิดเห็นสมควร” เข้ามาในเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติดังข้อที่ 1

(2) เพิ่ม “เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติดังข้อที่ 1” ขึ้นมาอีก 2 ข้อได้แก่

(ก) ให้ไปรับการบำบัดรักษาการติดยาเสพติดให้โทษ ความบกพร่องทางร่างกายหรือจิตใจ หรือความเจ็บป่วยอย่างอื่น ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด

(ข) เงื่อนไขอื่น ๆ ตามที่ศาลเห็นสมควรกำหนดเพื่อแก้ไข ฟื้นฟู หรือป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำหรือมีโอกาสกระทำความผิดขึ้นอีก

รายละเอียดของบทบัญญัติทั้ง 2 วรรคในมาตรา 56 และมาตรา 58 ที่ได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมแล้ว มีดังต่อไปนี้⁹²

มาตรา 56 วรรคสอง “เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติดังข้อที่ 1 ศาลอาจกำหนดข้อเดียวหรือหลายข้อ ดังต่อไปนี้

(1) ให้ไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานที่ศาลระบุไว้เป็นครั้งคราว เพื่อเจ้าพนักงานจะได้สอบถามแนะนำ ช่วยเหลือ หรือตักเตือนตามที่เห็นสมควรในเรื่องความประพฤติและการประกอบอาชีพ หรือ

⁹¹ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 10) พ.ศ. 2532

⁹² มีข้อสังเกตว่า หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 10) พ.ศ. 2532 ได้กล่าวถึงเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ไว้ว่า “เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่การกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติดังข้อที่ 1 ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ หรือการลงโทษไว้ตามประมวลกฎหมายอาญาในปัจจุบันนั้นยังไม่เหมาะสมแก่การแก้ไขให้ผู้กระทำความผิดนั้น กลับตัวได้อย่างได้ผลดี สมควรปรับปรุงเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติดังข้อที่ 1 ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ ขอบเขตกว้างขวางขึ้น เพื่อที่ศาลจะสามารถใช้ดุลพินิจได้โดยเหมาะสมแก่กรณี นอกจากนี้เพื่อให้บทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญาที่กำหนดให้นำโทษของผู้กระทำความผิดที่ถูกคุ้มครองประพฤติดังข้อที่ 1 ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ หรือการลงโทษไว้ในคดีก่อนมาบวกเข้ากับโทษในคดีหลังของผู้กระทำความผิดผู้นั้นด้วยบังเกิดผลในการใช้บังคับตามความประสงค์อย่างแท้จริง สมควรกำหนดให้ศาลนำโทษที่รอไว้ดังกล่าวมาบวกกับโทษในคดีหลัง โดยให้ศาลกระทำได้ไม่ว่าเมื่อความปรากฏแก่ศาลเอง หรือความปรากฏตามคำแถลงของพนักงานอัยการหรือพนักงานควบคุมความประพฤติ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้”

จัดให้กระทำกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ตามที่เจ้าพนักงานและผู้กระทำความผิดเห็นสมควร

(2) ให้ฝึกหัดหรือทำงานอาชีพอันเป็นกิจจะลักษณะ

(3) ให้ละเว้นการคบหาสมาคมหรือการประพฤติได้อันอาจนำไปสู่การกระทำความผิดในทำนองเดียวกันอีก

(4) ให้ไปรับการบำบัดรักษาการติดยาเสพติดให้โทษ ความบกพร่องทางร่างกายหรือจิตใจ หรือความเจ็บป่วยอย่างอื่น ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด

(5) เงื่อนไขอื่น ๆ ตามที่ศาลเห็นสมควรกำหนดเพื่อแก้ไข ฟื้นฟู หรือป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำหรือมีโอกาสกระทำความผิดขึ้นอีก”

มาตรา 58 วรรคหนึ่ง “เมื่อความปรากฏแก่ศาลเอง หรือความปรากฏตามคำแถลงของโจทก์หรือเจ้าพนักงานว่า ภายในเวลาที่ศาลกำหนดตามมาตรา 56 ผู้ที่ถูกศาลพิพากษาได้กระทำความผิดอันมิใช่ความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ และศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกสำหรับความผิดนั้น ให้ศาลที่พิพากษาคดีหลังกำหนดโทษที่รอการกำหนดไว้ในคดีก่อนบวกเข้ากับโทษในคดีหลัง หรือบวกโทษที่รอการลงโทษไว้ในคดีก่อนเข้ากับโทษในคดีหลัง แล้วแต่กรณี”

หมายเหตุ การแก้ไขเพิ่มเติมวรรคหนึ่งของมาตรา 58 เป็นเพียงการเพิ่มรายละเอียดปลีกย่อยเข้ามา กล่าวคือ การบวกโทษจำคุกที่รอการกำหนดไว้หรือรอการลงโทษไว้ในคดีก่อนเข้ากับโทษจำคุกในคดีหลัง กฎหมายเดิมได้กำหนดไว้ลอย ๆ ว่าให้ศาลกระทำ แต่กฎหมายใหม่ได้กำหนดให้ศาลกระทำ “ไม่ว่าเมื่อความปรากฏแก่ศาลเอง หรือความปรากฏตามคำแถลงของโจทก์หรือเจ้าพนักงาน”

จากนั้นปี พ.ศ. 2546 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมวรรคหนึ่งของมาตรา 56⁹³ สาระของการแก้ไขเพิ่มเติมครั้งนี้คือการเปิดโอกาสให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกำหนดโทษและรอการลงโทษจำคุกได้กว้างขวางขึ้น กล่าวคือ เดิมในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุก “ไม่เกิน 2 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกำหนดโทษหรือรอการลงโทษจำคุกได้ เปลี่ยนเป็นในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุก “ไม่เกิน 3 ปี” ศาลสามารถ

⁹³ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2545

ใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้ รายละเอียดของบทบัญญัติที่ได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมแล้วมีดังต่อไปนี้⁹⁴

มาตรา 56 วรรคหนึ่ง “ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุก และในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินสามปี ถ้าไม่ปรากฏว่าผู้นั้นได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือปรากฏว่าได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ เมื่อศาลได้คำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้นั้น หรือสภาพความผิดหรือเหตุอื่นอันควรปรานีแล้ว เห็นเป็นการสมควร ศาลจะพิพากษาว่าผู้นั้นมีความผิดแต่รอกการกำหนดโทษไว้หรือกำหนดโทษแต่รอกการลงโทษไว้แล้วปล่อยตัวไป เพื่อให้โอกาสผู้นั้นกลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้กำหนด แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันที่ศาลพิพากษา โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้นั้นด้วยหรือไม่ก็ได้”

กระทั่งปี พ.ศ. 2559 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56⁹⁵ ซึ่งเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติว่าด้วยมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกครั้งล่าสุด ข้อห่วงใยความของการแก้ไขเพิ่มเติมครั้งนี้มีอยู่ด้วยกัน 7 ประการได้แก่

(1) เดิมศาลไม่สามารถรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษ “ปรับ” ได้ เปลี่ยนเป็นศาลสามารถรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษ “ปรับ” ได้

(2) เดิมในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุก “ไม่เกิน 3 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้ เปลี่ยนเป็นในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุก “ไม่เกิน 5 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้

(3) เดิมศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้หากผู้กระทำความผิด

(ก) ไม่เคยรับโทษจำคุกมาก่อน หรือ

(ข) เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

⁹⁴ มีข้อสังเกตว่า หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2545 ได้กล่าวถึงเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ (เฉพาะส่วนที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขเพิ่มเติมวรรคหนึ่งของมาตรา 56) ไว้ว่า “เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ...สมควรเปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลพินิจในการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษได้มากขึ้น จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้”

⁹⁵ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 25) พ.ศ. 2559

เปลี่ยนเป็นศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้หากผู้กระทำความผิด

(ก) ไม่เคยรับโทษจำคุกมาก่อน หรือ

(ข) เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ หรือ “เป็นโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน” หรือ

(ค) “เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่พ้นโทษจำคุกมาแล้วเกินกว่า 5 ปี แล้วมากระทำความผิดอีก โดยความผิดในครั้งหลังเป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ”

(4) เพิ่มแนวทางที่เป็น “เหตุปัจจัย” ซึ่งศาลจะต้องคำนึงถึงเพื่อใช้ประกอบดุลพินิจรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกขึ้นมาอีก 2 ประการได้แก่

(ก) การรู้สึกความผิด และ

(ข) พยายามบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้น

(5) เดิมการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติข้อที่ 1 เรื่องการจัดให้ผู้กระทำความผิดกระทำกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ต้องเป็นไป “ตามที่เจ้าพนักงานและผู้กระทำความผิดเห็นสมควร” เปลี่ยนเป็นเจ้าพนักงานสามารถจัดให้ผู้กระทำความผิดกระทำกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ได้ “โดยไม่จำเป็นต้องให้ผู้กระทำความผิดเห็นสมควร”

(6) เพิ่ม “เงื่อนไขในการเยียวยาผู้เสียหายตามที่ศาลเห็นสมควร” เข้ามาในเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติข้อที่ 5 เดิม

(7) เพิ่ม “เงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ” ขึ้นมาอีก 5 ข้อได้แก่

(ก) ให้เข้ารับการศึกษาอบรม ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด

(ข) ห้ามออกนอกสถานที่อยู่อาศัย หรือห้ามเข้าในสถานที่ใดในระหว่างเวลาที่ศาลกำหนด ทั้งนี้ จะใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดที่สามารถใช้ตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางด้วยก็ได้

(ค) ให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือเยียวยาความเสียหายโดยวิธีอื่นให้แก่ผู้เสียหายตามที่ผู้กระทำความผิดและผู้เสียหายตกลงกัน

(ง) ให้แก้ไขฟื้นฟูหรือเยียวยาความเสียหายที่เกิดแก่ทรัพยากรธรรมชาติ หรือสิ่งแวดล้อมหรือชดใช้ค่าเสียหายเพื่อการดังกล่าว

(จ) ให้ทำทัณฑ์บนโดยกำหนดจำนวนเงินตามที่ศาลเห็นสมควรว่าจะไม่ก่อเหตุร้ายหรือก่อให้เกิดอันตรายแก่บุคคลอื่นหรือทรัพย์สิน

อนึ่ง หากผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติดังข้อ (จ) กล่าวอีกนัยหนึ่ง ผู้กระทำความผิดกระทำผิดทัณฑ์บน กฎหมายใหม่ได้กำหนดให้นำบทบัญญัติมาตรา 47⁹⁶ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

รายละเอียดของบทบัญญัติมาตรา 56 ที่ได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมแล้วมีดังต่อไปนี้⁹⁷

⁹⁶ มาตรา 47 “ถ้าผู้ทำทัณฑ์บนตามความในมาตรา 46 กระทำผิดทัณฑ์บน ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้นั้นชำระเงินไม่เกินจำนวนที่กำหนดไว้ในทัณฑ์บน ถ้าผู้นั้นไม่ชำระให้นำบทบัญญัติในมาตรา 29 และมาตรา 30 มาใช้บังคับ”

หมายเหตุ มาตรา 29 “ผู้ใดต้องโทษปรับและไม่ชำระค่าปรับภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ศาลพิพากษา ผู้นั้นจะต้องถูกยึดทรัพย์สินหรืออายัดสิทธิเรียกร้องในทรัพย์สินเพื่อใช้ค่าปรับหรือมิฉะนั้นจะต้องถูกกักขังแทนค่าปรับ แต่ถ้าศาลเห็นเหตุอันควรสงสัยว่าผู้นั้นจะหลีกเลี่ยงไม่ชำระค่าปรับ ศาลจะสั่งเรียกประกันหรือจะสั่งให้กักขังผู้นั้นแทนค่าปรับไปพลางก่อนก็ได้

ความในวรรคสองของมาตรา 24 มิให้นำมาใช้บังคับแก่การกักขังแทนค่าปรับ”

มาตรา 30 “ในการกักขังแทนค่าปรับ ให้ถืออัตราห้าร้อยบาทต่อหนึ่งวัน และไม่ว่าในกรณีความผิดกระทงเดียวหรือหลายกระทง ห้ามกักขังเกินกำหนดหนึ่งปี เว้นแต่ในกรณีที่ศาลพิพากษาให้ปรับตั้งแต่สองแสนบาทขึ้นไป ศาลจะสั่งให้กักขังแทนค่าปรับเป็นระยะเวลาเกินกว่าหนึ่งปีแต่ไม่เกินสองปีก็ได้

ในการคำนวณระยะเวลาวันนั้น ให้นับวันเริ่มกักขังแทนค่าปรับรวมเข้าด้วยและให้นับเป็นหนึ่งวันเต็มโดยไม่ต้องคำนึงถึงจำนวนชั่วโมง

ในกรณีที่ผู้ต้องโทษปรับถูกคุมขังก่อนศาลพิพากษา ให้หักจำนวนวันที่ถูกคุมขังนั้นออกจากจำนวนเงินค่าปรับ โดยถืออัตราห้าร้อยบาทต่อหนึ่งวัน เว้นแต่ผู้นั้นต้องคำพิพากษาให้ลงโทษทั้งจำคุกและปรับ ในกรณีเช่นว่านี้ ถ้าจะต้องหักจำนวนวันที่ถูกคุมขังออกจากเวลาจำคุกตามมาตรา 22 ก็ให้หักออกเสียก่อนเหลือเท่าใดจึงให้หักออกจากเงินค่าปรับ

เมื่อผู้ต้องโทษปรับถูกกักขังแทนค่าปรับครบกำหนดแล้ว ให้ปล่อยตัวในวันถัดจากวันที่ครบกำหนด ถ้านำเงินค่าปรับมาชำระครบแล้ว ให้ปล่อยตัวไปทันที”

⁹⁷ มีข้อสังเกตว่า หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 25) พ.ศ. 2559 ได้กล่าวถึงเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ (เฉพาะส่วนที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56) ไว้ว่า “เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ...บทบัญญัติว่าด้วยการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษซึ่งเป็นวิธีการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดที่ไม่ควรถูกส่งเข้าสู่ระบบเรือนจำ ยังไม่มีการนำมาใช้กับผู้ที่จะถูก

มาตรา 56 “ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุกหรือปรับ และในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินห้าปีไม่ว่าจะลงโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตามหรือลงโทษปรับ ถ้าปรากฏว่าผู้นั้น

(1) ไม่เคยรับโทษจำคุกมาก่อน หรือ

(2) เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ หรือเป็นโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือ

(3) เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่พ้นโทษจำคุกมาแล้วเกินกว่าห้าปี แล้วมากระทำความผิดอีกโดยความผิดในครั้งหลังเป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

และเมื่อศาลได้คำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้นั้น หรือสภาพความผิด หรือการรู้สึกความผิด และพยายามบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้น หรือเหตุอื่นอันควรปรานีแล้ว ศาลจะพิพากษาว่าผู้นั้นมีความผิดแต่รอการกำหนดโทษหรือกำหนดโทษแต่รอการลงโทษไว้ ไม่ว่าจะโทษจำคุกหรือปรับอย่างหนึ่งอย่างใดหรือทั้งสองอย่าง เพื่อให้โอกาสกลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้กำหนด แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันที่ศาลพิพากษา โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้นั้นด้วยหรือไม่ก็ได้

เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง ศาลอาจกำหนดข้อเดียวหรือหลายข้อตามควรแก่กรณีได้ ดังต่อไปนี้

(1) ให้ไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานที่ศาลระบุไว้เป็นครั้งคราว เพื่อเจ้าพนักงานจะได้สอบถามแนะนำ ช่วยเหลือ หรือตักเตือนตามที่เห็นสมควรในเรื่องความประพฤติและการประกอบอาชีพ หรือจัดให้กระทำกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์

(2) ให้ฝึกหัดหรือทำงานอาชีพอันเป็นกิจจะลักษณะ

(3) ให้ละเว้นการคบหาสมาคมหรือการประพฤติได้อันอาจนำไปสู่การกระทำความผิดในทำนองเดียวกันอีก

(4) ให้ไปรับการบำบัดรักษาการติดยาเสพติดให้โทษ ความบกพร่องทางร่างกายหรือจิตใจ หรือความเจ็บป่วยอย่างอื่น ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด

ลงโทษปรับรวมทั้งไม่เปิดโอกาสให้ผู้ที่เคยต้องโทษจำคุกแม้เพียงเล็กน้อยหรือมิใช่ผู้กระทำความผิดติดนิสัยได้รับโอกาสในการรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษ ทำให้มีผู้ต้องถูกจำคุกระยะสั้นอยู่ในเรือนจำเป็นจำนวนมาก สมควรแก้ไขหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าวให้เหมาะสมยิ่งขึ้น... จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้”

- (5) ให้เข้ารับการฝึกอบรม ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด
- (6) ห้ามออกนอกสถานที่อยู่อาศัย หรือห้ามเข้าในสถานที่ใดในระหว่างเวลาที่ศาลกำหนด ทั้งนี้ จะใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดที่สามารถใช้ตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางด้วยก็ได้
- (7) ให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือเยียวยาความเสียหายโดยวิธีอื่นให้แก่ผู้เสียหายตามที่ผู้กระทำความผิดและผู้เสียหายตกลงกัน
- (8) ให้แก้ไขฟื้นฟูหรือเยียวยาความเสียหายที่เกิดแก่ทรัพยากรธรรมชาติ หรือสิ่งแวดล้อม หรือชดใช้ค่าเสียหายเพื่อการดังกล่าว
- (9) ให้ทำทัณฑ์บนโดยกำหนดจำนวนเงินตามที่ศาลเห็นสมควรว่าจะไม่ก่อเหตุร้าย หรือก่อให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลอื่นหรือทรัพย์สิน
- (10) เงื่อนไขอื่น ๆ ตามที่ศาลเห็นสมควรกำหนดเพื่อแก้ไข ฟื้นฟู หรือป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำหรือมีโอกาสกระทำความผิดขึ้นอีก หรือเงื่อนไขในการเยียวยาผู้เสียหายตามที่เห็นสมควร
- เงื่อนไขตามที่ศาลได้กำหนดตามความในวรรคสองนั้น ถ้าภายหลังความปรากฏแก่ศาลตามคำขอของผู้กระทำความผิด ผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้นั้น ผู้อนุบาลของผู้นั้น พนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานว่าพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้องแก่การควบคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดได้เปลี่ยนแปลงไป เมื่อศาลเห็นสมควรศาลอาจแก้ไขเพิ่มเติมหรือเพิกถอนข้อหนึ่งข้อใดเสียก็ได้ หรือจะกำหนดเงื่อนไขข้อใดตามที่กล่าวในวรรคสองที่ศาลยังมีได้กำหนดไว้เพิ่มเติมขึ้นอีกก็ได้ หรือถ้ามีการกระทำผิดทัณฑ์บนให้นำบทบัญญัติมาตรา 47 มาใช้บังคับโดยอนุโลม”

หมายเหตุ เงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติข้อที่ 5 ตามกฎหมายเดิม เปลี่ยนเป็นเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติข้อที่ 10 ตามกฎหมายใหม่

จากที่กล่าวมาข้างต้น เห็นได้ว่าประเทศไทยได้นำมาตรการ “รอกการลงโทษจำคุก” มาบัญญัติเป็นกฎหมายครั้งแรกเมื่อปี พ.ศ. 2451 และได้นำมาตราการ “รอกการกำหนดโทษจำคุก” มาบัญญัติเป็นกฎหมายครั้งแรกเมื่อปี พ.ศ. 2494 โดยบัญญัติไว้ในกฎหมายลักษณะอาญา มาตรา 41 และมาตรา 42 กระทั่งปี พ.ศ. 2499 กฎหมายลักษณะอาญาได้ถูกยกเลิกไป และได้ประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญา บังคับแทนตั้งแต่ปี พ.ศ. 2500 เป็นต้นมาจวบจนปัจจุบัน ซึ่งมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกได้รับการบัญญัติไว้ในมาตรา 56 มาตรา 57 และมาตรา 58 แห่งกฎหมายฉบับที่ใช้บังคับแทนนี้ ทั้งนี้ ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2451 เป็นต้นมาจนถึงปัจจุบัน เกิดการเปลี่ยนแปลงกับ “บทบัญญัติ” ว่าด้วย

มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก กล่าวอีกนัยหนึ่ง เกิดการเปลี่ยนแปลงกับ มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก “เชิงนิติบัญญัติ” (legislation) จำนวน 5 ครั้ง ครั้งที่ 1 เป็นผลมาจากการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายลักษณะอาญาในปี พ.ศ. 2494 ครั้งที่ 2 เป็นผลมาจากการประกาศใช้บังคับประมวลกฎหมายอาญาในปี พ.ศ. 2500 และครั้งที่ 3-5 เป็นผลมาจากการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาในปี พ.ศ. 2532 พ.ศ. 2546 และ พ.ศ. 2559 ตามลำดับ เพื่อให้เห็นภาพ การเปลี่ยนแปลงได้ชัดเจนยิ่งขึ้นขอให้ผู้อ่านพิจารณา 6 แผนภาพดังต่อไปนี้ประกอบ



ภาพที่ 3

บทบัญญัติว่าด้วยมาตรการรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2451

ปี พ.ศ. 2451
กฎหมายลักษณะอาญา

มาตรา 41 "ถ้าผู้ที่ต้องคำพิพากษา ให้รับอาญาจำคุกเพียงปีหนึ่งก็ดี หรือไม่ถึงปีหนึ่งก็ดี เป็นคนยังไม่เคยต้องคำพิพากษาว่าได้กระทำความผิดมาก่อน ท่านให้ศาลวินิจฉัยดู ถ้าเห็นสมควรจะสั่งในคำพิพากษา ให้รอกการลงอาญาไว้ก่อนก็ได้"

มาตรา 42 "เมื่อศาลได้สั่งรอกการลงอาญาผู้ใดไว้ ตามความที่กล่าวมาในมาตรา 41 แล้วผู้รับประพฤติดีไว้ ไม่กระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใด ที่ว่าไว้ในภาคที่ 2 ตั้งแต่ส่วนที่ 1 จนถึงส่วนที่ 9 ตลอดเวลาห้าปีแล้ว ท่านให้ยกโทษที่รอไว้ให้แน่นอนทีเดียว"

ถ้าแลภายในเวลาห้าปีนั้น มันกระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดที่ว่าไว้ในภาค 2 ตั้งแต่ส่วนที่ 1 จนถึงส่วนที่ 9 ซ้ำขึ้นซ้ำ ท่านให้ลงอาญาที่รอกไว้ไปทีเดียว เป็นโทษหนึ่งต่างหากจากอาญาที่มันจะต้องรับสำหรับความผิดครั้งหลัง หรือที่จะต้องเพิ่มโทษฐานทำความผิดหลายครั้งไม่เช็ดหลายนั้น ที่ว่านี่คือว่าผู้กระทำความผิดนั้น จะต้องรับอาญาสำหรับความผิดทั้งสองคราวบวกกัน และเมื่อศาลพิพากษาโทษครั้งที่สองนั้น ควรเพิ่มโทษฐานที่ไม่เช็ดหลายด้วย"



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

ภาพที่ 4

บทบัญญัติว่าด้วยมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2494

ปี พ.ศ. 2494
กฎหมายลักษณะอาญา

มาตรา 41 "ผู้ใดกระทำความผิด ซึ่งมีโทษจำคุกและในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินสองปี ถ้าไม่ปรากฏว่าผู้ผู้นั้นได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือปรากฏว่าได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่กระทำโดยประมาทหรือความผิดที่เป็นลหุโทษ หรือที่มีกำหนดโทษไม่สูงกว่าความผิดที่เป็นลหุโทษ เมื่อศาลได้คำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต บิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้ผู้นั้น ถึงสภาพความผิดหรือเหตุอันควรปรานีแล้ว เห็นเป็นการสมควร ศาลจะพิพากษาว่า ผู้ผู้นั้นมีความผิดแต่รอกการกำหนดโทษไว้ หรือกำหนดโทษแต่รอกการลงโทษไว้ แล้วปล่อยตัวไป เพื่อให้โอกาสผู้ผู้นั้นกลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้กำหนด แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันพิพากษา โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้ผู้นั้นด้วยหรือไม่ก็ได้

เงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดนั้น ศาลอาจกำหนดข้อเสียวหรือหลายข้อดังต่อไปนี้

- (1) ให้ไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานที่ศาลระบุไว้เป็นครั้งคราว เพื่อเจ้าพนักงานจะได้สอบถาม แนะนำ ช่วยเหลือ หรือตักเตือนตามที่เห็นควร ในเรื่องความประพฤติและการประกอบอาชีพ
- (2) ให้เลิกทำหรือทำงานอาชีพอันเป็นกิจจะลักษณะ
- (3) ให้ละเว้นการสมาคมหรือการประพฤติดังอื่นใด อันอาจนำไปสู่การกระทำความผิดเช่นเดียวกันนี้อีก

ภายในระยะเวลา ซึ่งศาลได้กำหนดตามวรรคหนึ่ง ศาลอาจจะเรียกตัวผู้ผู้นั้นมาสั่งแก้ไขเพิ่มเติม หรือเพิกถอนเงื่อนไขข้อใดก็ได้

ถ้าผู้ผู้นั้นไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขซึ่งศาลกำหนดไว้ ศาลอาจออกหมายเรียกหรือหมายจับผู้ผู้นั้นมาตักเตือน หรือจะกำหนดและลงโทษที่ยังมิได้กำหนดหรือลงโทษซึ่งรอไว้ผู้นั้นก็ได้"

มาตรา 42 "ถ้าภายในเวลาที่ศาลกำหนดตามมาตรา 41 ผู้ที่ถูกลงโทษจำคุกได้กระทำความผิดอันมิใช่ความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดที่เป็นลหุโทษ หรือมีกำหนดโทษไม่สูงกว่าความผิดที่เป็นลหุโทษ และศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกสำหรับความผิดนั้น ให้ศาลพิพากษาคดีหลัง กำหนดโทษที่รอกการกำหนดไว้ในคดีก่อนบวกเข้ากับโทษในคดีหลัง หรือบวกโทษที่รอกการลงโทษไว้ในคดีก่อนเข้ากับโทษในคดีหลังแล้วแต่กรณี

แต่ถ้าภายในเวลาที่ศาลได้กำหนดตามมาตรา 41 ผู้ผู้นั้นมิได้กระทำความผิดดังกล่าวมาในวรรคก่อน ให้ผู้นั้นพ้นจากการที่จะถูกลงโทษในคดีนั้น"



ภาพที่ 5

บทบัญญัติว่าด้วยมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2500

ปี พ.ศ. 2500
ประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา 56 "ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุก และในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินสองปี ถ้าไม่ปรากฏว่าผู้นั้นได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือปรากฏว่าได้รับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ เมื่อศาลได้คํ่ามีถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพและสิ่งแวดล้อมของผู้นั้น หรือสภาพความผิดหรือเหตุอันควรปราณีแล้ว เห็นเป็นการสมควร ศาลจะพิพากษาว่าผู้นั้นมีความผิดแต่รอกการกำหนดโทษไว้ หรือกำหนดโทษแต่รอกการลงโทษไว้ แล้วปล่อยตัวไปเพื่อให้ออกสู่สังคมกลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้กำหนด แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันที่ศาลพิพากษา โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้นั้นด้วยหรือไม่ก็ได้"

เงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดนั้น ศาลอาจกำหนดข้อเดียวหรือหลายข้อ ดังต่อไปนี้

- (1) ให้ไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานที่ศาลระบุไว้เป็นครั้งคราวเพื่อเจ้าพนักงานจะได้สอบถาม แนะนำ ช่วยเหลือหรือตักเตือน ตามที่เห็นควรในเรื่องความประพฤติและการประกอบอาชีพ
- (2) ให้ฝึกหัด หรือทำงานอาชีพอันเป็นกิจลักษณะ
- (3) ให้ละเว้นการคบหาสมาคม หรือการประพฤติใดอันอาจนำไปสู่การกระทำความผิดเช่นเดียวกันนั้นอีก

เงื่อนไขตามที่ศาลได้กำหนดตามความในวรรคก่อนนั้น ถ้าภายหลังความปรากฏแก่ศาลตามคำขอของผู้กระทำความผิด ผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้นั้น ผู้อุปาลของผู้นั้น พนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานว่าพฤติการณ์เกี่ยวกับการควบคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดได้เปลี่ยนแปลงไป เมื่อศาลเห็นสมควร ศาลอาจแก้ไขเพิ่มเติมหรือเพิกถอนข้อหนึ่งข้อใดเสียก็ได้ หรือจะกำหนดเงื่อนไขข้อใดตามทีกล่าวในวรรคก่อนที่ศาลยังมีได้กำหนดไว้เพิ่มเติมขึ้นอีกก็ได้"

มาตรา 57 "เมื่อความปรากฏแก่ศาลเอง หรือความปรากฏตามคำแถลงของพนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานว่า ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขซึ่งที่ศาลกำหนดตามมาตรา 56 ศาลอาจตั้งเงื่อนไขผู้กระทำความผิด หรือจะกำหนดการลงโทษที่ยังไม่ได้กำหนดหรือลงโทษซึ่งรอกไว้ก็ได้"

มาตรา 58 "ถ้าภายในเวลาที่ศาลกำหนดตามมาตรา 56 ผู้ที่ถูกศาลพิพากษาได้กระทำความผิดอันมีโทษความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ และศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกสำหรับความผิดนั้น ให้ศาลที่พิพากษาคดีหลังกำหนดโทษหรือการกำหนดไว้ในคดีก่อนบวกเข้ากับโทษในคดีหลัง หรือบวกโทษหรือการลงโทษไว้ในคดีก่อนเข้ากับโทษในคดีหลัง แล้วแต่กรณี แต่ถ้าภายในเวลาที่ศาลได้กำหนดตามมาตรา 56 ผู้นั้นมิได้กระทำความผิดดังกล่าวในวรรคแรก ให้ผู้นั้นพ้นจากการที่จะถูกกำหนดโทษ หรือถูกลงโทษในคดีนั้น แล้วแต่กรณี"



ภาพที่ 6

บทบัญญัติว่าด้วยมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2532

ปี พ.ศ. 2532
ประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา 56 "ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุก และในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินสองปี ถ้าไม่ปรากฏว่าผู้ผู้นั้นได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือปรากฏว่าได้รับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ เมื่อศาลได้คำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพและสิ่งแวดล้อมของผู้ผู้นั้น หรือสภาพความผิดหรือเหตุอันควรปราณีแล้ว เห็นเป็นการสมควร ศาลจะพิพากษาว่าผู้ผู้นั้นมีความผิดแต่รอกการกำหนดโทษไว้ หรือกำหนดโทษแต่รอกการลงโทษไว้ แล้วปล่อยตัวไปเพื่อให้โอกาสผู้ผู้นั้นกลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลจะด้กำหนด แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันพิพากษา โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้ผู้นั้นด้วยหรือไม่ก็ได้

เงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้กระทำผิดนั้น ศาลอาจกำหนดข้อเดียวหรือหลายข้อ ดังต่อไปนี้

(1) ให้ไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานที่ศาลระบุไว้เป็นครั้งคราว เพื่อเจ้าพนักงานจะได้สอบถาม แนะนำ ช่วยเหลือ หรือตักเตือนตามที่เห็นสมควรในเรื่องความประพฤติและการประกอบอาชีพ หรือจัดให้กระทำการบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ตามที่เจ้าพนักงานและผู้กระทำผิดเห็นสมควร

(2) ให้ฝึกหัดหรือทำงานอาชีพอื่นเป็นกิจจะลักษณะ

(3) ให้ละเว้นการคบหาสมาคมหรือการประพฤติโดยอันนำไปสู่การกระทำความผิดในทำนองเดียวกันอีก

(4) ให้ไปรับการบำบัดรักษาการติดยาเสพติดให้โทษ ความบกพร่องทางร่างกายหรือจิตใจ หรือความเจ็บป่วยอย่างอื่น ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด

(5) เงื่อนไขอื่น ๆ ตามที่ศาลเห็นสมควรกำหนดเพื่อแก้ไข ฟื้นฟู หรือป้องกันมิให้ผู้กระทำผิดกระทำความผิดซ้ำหรือมีโอกาสกระทำความผิดซ้ำอีก

เงื่อนไขตามที่ศาลได้กำหนดตามความในวรรคก่อนนั้น ถ้าภายหลังความปรากฏแก่ศาลตามคำขอของผู้กระทำผิด ผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้ผู้นั้น ผู้อนุบาลของผู้ผู้นั้น พนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานว่าพฤติการณ์เกี่ยวกับการควบคุมความประพฤติของผู้กระทำผิดได้เปลี่ยนแปลงไป เมื่อศาลเห็นสมควร ศาลอาจแก้ไขเพิ่มเติมหรือเพิกถอนข้อหนึ่งข้อใดเสียก็ได้ หรือจะกำหนดเงื่อนไขข้อใดตามที่ยกไว้ในวรรคก่อนที่ศาลยังมิได้กำหนดไว้เพิ่มเติมขึ้นอีกก็ได้"

มาตรา 57 "เมื่อความปรากฏแก่ศาลเอง หรือความปรากฏตามคำแถลงของพนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานว่า ผู้กระทำผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนดตามมาตรา 56 ศาลอาจตักเตือนผู้กระทำผิด หรือจะกำหนดการลงโทษที่ยังไม่ได้กำหนดหรือลงโทษซึ่งรอกไว้ก็ได้"

มาตรา 58 "เมื่อความปรากฏแก่ศาลเอง หรือความปรากฏตามคำแถลงของโจทก์หรือเจ้าพนักงานว่า ภายในเวลาที่ศาลกำหนดตามมาตรา 56 ผู้ที่ถูกศาลพิพากษาได้กระทำความผิดอันมิใช่ความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ และศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกสำหรับความผิดนั้น ให้ศาลที่พิพากษาคดีหลังกำหนดโทษที่รอกการกำหนดไว้ในคดีก่อนบวกเข้ากับโทษในคดีหลัง หรือบวกโทษที่รอกการลงโทษไว้ในคดีก่อนเข้ากับโทษในคดีหลัง แล้วแต่กรณี

แต่ถ้าภายในเวลาที่ศาลได้กำหนดตามมาตรา 56 ผู้ผู้นั้นมิได้กระทำความผิดดังกล่าวมาในวรรคแรก ให้ผู้นั้นพ้นจากการที่จะถูกกำหนดโทษ หรือถูกลงโทษในคดีนั้น แล้วแต่กรณี"



ภาพที่ 7

บทบัญญัติว่าด้วยมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2546

ปี พ.ศ. 2546
ประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา 56 “ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุก และในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินสามปี ถ้าไม่ปรากฏว่าผู้นี้ได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือปรากฏว่าได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ เมื่อศาลได้คำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้นี้ หรือสภาพความผิดหรือเหตุอันควรปรานีแล้ว เห็นเป็นการสมควร ศาลจะพิพากษาว่าผู้นี้ มีความผิดแต่รอกการกำหนดโทษไว้หรือกำหนดโทษแต่รอกการลงโทษไว้แล้วปล่อยตัวไป เพื่อให้โอกาสผู้นี้กลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้กำหนด แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันพิพากษา โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้นี้ด้วยหรือไม่ก็ได้

เงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้กระทำผิดนั้น ศาลอาจกำหนดข้อเดียวหรือหลายข้อ ดังต่อไปนี้

(1) ให้ไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานที่ศาลระบุไว้เป็นครั้งคราว เพื่อเจ้าพนักงานจะได้สอบถาม แนะนำ ช่วยเหลือ หรือตักเตือนตามที่เห็นสมควรในเรื่องความประพฤติและการประกอบอาชีพ หรือจัดให้กระทำกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ตามที่เจ้าพนักงานและผู้กระทำผิดเห็นสมควร

(2) ให้เลิกทำหรือห้ามทำอาชีพอันเป็นกิจจะลักษณะ

(3) ให้ระเว้นการคบหาสมาคมหรือการประพฤติโดยอันนำไปสู่การกระทำความผิดในทำนองเดียวกันอีก

(4) ให้ไปรับการบำบัดรักษาการติดยาเสพติดให้โทษ ความบกพร่องทางร่างกายหรือจิตใจ หรือความเจ็บป่วยอย่างอื่น ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด

(5) เงื่อนไขอื่น ๆ ตามที่ศาลเห็นสมควรกำหนดเพื่อแก้ไข ฟื้นฟู หรือป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำหรือมีโอกาสกระทำความผิดขึ้นอีก

เงื่อนไขตามที่ศาลได้กำหนดตามความในวรรคก่อนนั้น ถ้าภายหลังความปรากฏแก่ศาลตามคำขอของผู้กระทำผิด ผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้นี้ ผู้อุปการหรือเจ้าพนักงานว่าพฤติการณ์เกี่ยวแก่การควบคุมความประพฤติของผู้กระทำผิดได้เปลี่ยนแปลงไป เมื่อศาลเห็นสมควร ศาลอาจแก้ไขเพิ่มเติมหรือเพิกถอนข้อหนึ่งข้อใดเสียก็ได้ หรือจะกำหนดเงื่อนไขข้อใดตามที่ได้กล่าวในวรรคก่อนที่ศาลยังมีได้กำหนดไว้เพิ่มเติมซึ่งอีกก็ได้”

มาตรา 57 “เมื่อความปรากฏแก่ศาลเอง หรือความปรากฏตามคำแถลงของพนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานว่า ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขซึ่งศาลกำหนดตามมาตรา 56 ศาลอาจสั่งคืนผู้กระทำความผิด หรือจะกำหนดการลงโทษที่ยังไม่ได้กำหนดหรือลงโทษซึ่งรอไว้ก็ได้”

มาตรา 58 “เมื่อความปรากฏแก่ศาลเอง หรือความปรากฏตามคำแถลงของโจทก์หรือเจ้าพนักงานว่า ภายในเวลาที่ศาลกำหนดตามมาตรา 56 ผู้ที่ถูกศาลพิพากษาได้กระทำความผิดอันมิใช่ความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ และศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกสำหรับความผิดนั้น ให้ศาลที่พิพากษาคดีหลังกำหนดโทษไว้รอกการกำหนดไว้ในคดีก่อนบวกเข้ากับโทษในคดีหลัง หรือบวกโทษที่รอกการลงโทษไว้ในคดีก่อนเข้ากับโทษในคดีหลัง แล้วแต่กรณี

แต่ถ้าภายในเวลาที่ศาลได้กำหนดตามมาตรา 56 ผู้นี้มีได้กระทำความผิดดังกล่าวมาในวรรคแรก ให้ผู้นั้นพ้นจากการที่จะถูกกำหนดโทษ หรือถูกลงโทษในคดีนั้น แล้วแต่กรณี”



ภาพที่ 8

บทบัญญัติว่าด้วยมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2559 - ปัจจุบัน

ปี พ.ศ. 2559 - ปัจจุบัน
ประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา 56 “ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุกหรือปรับ และในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินห้าปีไม่ว่าจะลงโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตามหรือลงโทษปรับ ถ้าปรากฏว่าผู้ใด

- (1) ไม่เคยรับโทษจำคุกมาก่อน หรือ
- (2) เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ หรือเป็นโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือ
- (3) เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษจำคุกมาแล้วเกินกว่าห้าปี แล้วมากระทำความผิดอีก โดยความผิดในครั้งหลังเป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

และเมื่อศาลได้คำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้ใดนั้น หรือสภาพความผิด หรือการรู้สึกความผิด และพยายามบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้น หรือเหตุอื่นอันควรปรานีแล้ว ศาลจะพิพากษาว่าผู้ใดมีความผิดแต่รอกการกำหนดโทษหรือกำหนดโทษแต่รอกการลงโทษไว้ ไม่ว่าจะเป็นโทษจำคุกหรือปรับอย่างไรก็ตามหรืออย่างไร เพื่อให้ออกาสกลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้กำหนด แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันพิพากษา โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้ใดด้วยหรือไม่ก็ได้

เงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง ศาลอาจกำหนดด้วยหรือหลายข้อตามความแก่กรณีได้ ดังต่อไปนี้

- (1) ให้ไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานที่ศาลระบุไว้เป็นครั้งคราว เพื่อเจ้าพนักงานจะได้สอบถาม แนะนำ ช่วยเหลือ หรือติดต่อตามพื้นที่เห็นสมควรในเรื่องความประพฤติและการประกอบอาชีพ หรือจัดให้กระทำการบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์
- (2) ให้ฝึกหัดหรือทำงานอาชีพอื่นเป็นกิจจะลักษณะ
- (3) ให้ละเว้นการคบหาสมาคมหรือการประพฤติอันอาจนำไปสู่การกระทำความผิดในทำนองเดียวกันอีก
- (4) ให้ไปรับการบำบัดรักษาการติดยาเสพติดให้โทษ ความบกพร่องทางร่างกายหรือจิตใจ หรือความเจ็บป่วยอย่างอื่น ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด
- (5) ให้เข้ารับการศึกษาอบรม ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด
- (6) ห้ามออกนอกสถานที่อยู่อาศัย หรือห้ามเข้าในสถานที่ใดในระหว่างเวลาที่ศาลกำหนด ทั้งนี้ จะใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นที่สามารถใช้ตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางด้วยก็ได้
- (7) ให้ตัดใช้คำสั่งห้ามทอดแหหรือเฝ้ายามความเสียหายโดยวิธีอื่นให้แก่ผู้เสียหายตามที่ผู้กระทำความผิดและผู้เสียหายตกลงกัน
- (8) ให้แก้ไขฟื้นฟูหรือเฝ้ายามความเสียหายที่เกิดแก่ทรัพยากรธรรมชาติ หรือสิ่งแวดล้อม หรือชดเชยค่าเสียหายเพื่อการดังกล่าว
- (9) ให้ทำพันธบัตรกำหนดจำนวนเงินตามที่ศาลเห็นสมควรว่าจะไม่ก่อเหตุร้าย หรือก่อให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลอื่นหรือทรัพย์สิน
- (10) เงื่อนไขอื่น ๆ ตามที่ศาลเห็นสมควรกำหนดเพื่อแก้ไข ฟื้นฟู หรือป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำหรือมีโอกาสกระทำความผิดซ้ำอีก หรือเงื่อนไขในการเฝ้ายามผู้เสียหายตามที่เห็นสมควร

เงื่อนไขตามที่ศาลได้กำหนดตามความในวรรคสองนี้ ถ้าภายหลังความปรากฏแก่ศาลตามคำขอของผู้กระทำความผิด ผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้ใด ผู้อนุบาลของผู้ใด พนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานว่าพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้องแก่การคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดได้เปลี่ยนแปลงไป เมื่อศาลเห็นสมควรศาลอาจแก้ไขเพิ่มเติมหรือเพิกถอนข้อหนึ่งข้อใดเสียก็ได้ หรือจะกำหนดเงื่อนไขข้อใดตามดังกล่าวในวรรคสองที่ศาลยังมิได้กำหนดไว้เพิ่มเติมขึ้นอีกก็ได้ หรือถ้ามีการกระทำผิดทับหน้าบทบัญญัติมาตรา 47 มาใช้บังคับโดยอนุโลม”

มาตรา 57 “เมื่อความปรากฏแก่ศาลเอง หรือความปรากฏตามคำแถลงของพนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานว่า ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนดตามมาตรา 56 ศาลอาจตัดเตือนผู้กระทำความผิด หรือจะกำหนดการลงโทษที่ยังไม่ได้กำหนดหรือลงโทษซึ่งรอไว้บังคับได้”

มาตรา 58 “เมื่อความปรากฏแก่ศาลเอง หรือความปรากฏตามคำแถลงของเจ้าพนักงานว่า ภายในเวลาที่ศาลกำหนดตามมาตรา 56 ผู้ที่ถูกศาลพิพากษาได้กระทำความผิดอันมิใช่ความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ และศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกสำหรับความผิดนั้น ให้ศาลที่พิพากษาคัดสั่งกำหนดโทษที่รอกการกำหนดไว้ในคดีก่อนบวกเข้ากับโทษในคดีหลัง หรือบอกโทษที่รอกการลงโทษไว้ในคดีก่อนเข้ากับโทษในคดีหลัง แล้วแต่กรณี

แต่ถ้าภายในเวลาที่ศาลได้กำหนดตามมาตรา 56 ผู้ใดมิได้กระทำความผิดดังกล่าวในวรรคแรก ให้ผู้นั้นพ้นจากการที่จะถูกกำหนดโทษ หรือถูกลงโทษในคดีนั้น แล้วแต่กรณี”



3.5 วัตถุประสงค์ของมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก

วัตถุประสงค์หรือผลที่ประสงค์ให้บรรลุในการที่รัฐกำหนดมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกขึ้นมาคือ เพื่อให้โอกาสผู้กระทำความผิดได้กลับตัวเป็นพลเมืองดี

ดังที่ได้กล่าวไปแล้วก่อนหน้านี้ว่า การลงโทษจำคุกเป็นการสร้างมลทินแก่ผู้กระทำความผิดทำให้ผู้กระทำความผิดมักจะถูกตีตราจากบุคคลอื่น ๆ ในสังคมว่าเป็นคนชั่วและได้รับปฏิกิริยาจากบุคคลอื่น ๆ ในสังคมในทางที่ไม่ดี เช่น การดูถูก การเหยียดหยาม การไม่คบหาสมาคมด้วย ตลอดจนการไม่รับเข้าทำงาน ส่งผลให้ผู้กระทำความผิดรวมถึงครอบครัวและญาติของผู้กระทำความผิดได้รับความอับอายและความเดือดร้อนจนไม่สามารถใช้ชีวิตในสังคมได้อย่างปกติสุข การรอกการกำหนดโทษและการรอกการลงโทษจำคุกเป็นมาตรการทางเลือกที่รัฐกำหนดขึ้นมาให้ศาลสามารถนำไปปรับใช้แทนการลงโทษจำคุกได้ (alternative measures instead of imprisonment) จึงเป็นมาตรการที่มีขึ้นเพื่อ “ให้โอกาสผู้กระทำความผิดได้กลับตัวเป็นพลเมืองดี” โดยที่ไม่ต้องมีมลทินติดตัวเป็นสำคัญ⁹⁸

⁹⁸ มีข้อสังเกตว่า **กฎหมายลักษณะอาญา มาตรา 41** ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายลักษณะอาญา (ฉบับที่ 14) พ.ศ. 2494 ได้บัญญัติโดยใช้ถ้อยคำว่า “...ศาลจะพิพากษาว่า ผู้นั้นมีความผิดแต่รอกการกำหนดโทษไว้ หรือกำหนดโทษแต่รอกการลงโทษไว้ แล้วปล่อยตัวไป เพื่อให้โอกาสผู้นั้นกลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้กำหนด แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันที่ศาลพิพากษา...” **ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56** ซึ่งประกาศใช้บังคับโดยพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2499 และซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2545 ได้บัญญัติโดยใช้ถ้อยคำว่า “...ศาลจะพิพากษาว่าผู้นั้นมีความผิดแต่รอกการกำหนดโทษไว้หรือกำหนดโทษแต่รอกการลงโทษไว้แล้วปล่อยตัวไป เพื่อให้โอกาสผู้นั้นกลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้กำหนด แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันที่ศาลพิพากษา...” และ**ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56** ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 25) พ.ศ. 2559 ได้บัญญัติโดยใช้ถ้อยคำว่า “...ศาลจะพิพากษาว่าผู้นั้นมีความผิดแต่รอกการกำหนดโทษหรือกำหนดโทษแต่รอกการลงโทษไว้ ไม่ว่าจะโทษจำคุกหรือปรับอย่างหนึ่งอย่างใดหรือทั้งสองอย่าง เพื่อให้โอกาสกลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้กำหนด แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันที่ศาลพิพากษา...”

นอกจากนี้โปรดดู **ภาคผนวก 1 คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ** ย่อหน้าหนึ่ง และข้อ 1 วรรคหนึ่ง (5) ประกอบกับวรรคสอง **ภาคผนวก 2 คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ การรอกการลงโทษ และการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ พ.ศ. 2559** ย่อหน้าหนึ่ง ข้อ 2 ข้อ 6 (5) และข้อ 9 วรรคหนึ่งประกอบกับวรรคสาม และ**ภาคผนวก 5 คำแนะนำของประธานศาลฎีกาว่าด้วยแนวทางการใช้โทษอาญา พ.ศ. 2563** ข้อ 2 วรรคหนึ่ง และข้อ 7

3.6 ข้อพึงพิจารณาของมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก

มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกเปรียบเสมือน “ดาบสองคม” กล่าวคือ มีทั้งข้อดีและข้อเสียอยู่ในตัว การปรับใช้มาตรการนี้รัฐจึงควรไตร่ตรองถึงข้อดีและข้อเสียประกอบด้วย

“ข้อดี” หรือ “คุณ” ของมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกสามารถจำแนกได้เป็น 11 ประการใหญ่ ๆ ได้แก่ (1) คงไว้ซึ่งการศึกษาเล่าเรียน หน้าที่การงาน และสถาบันครอบครัว (2) ป้องกันพฤติกรรมเบี่ยงเบนถาวร (3) ป้องกันความรู้สึกเป็นปฏิปักษ์กับสังคม (4) ช่วยแก้ไขฟื้นฟู (5) หลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกในความผิดที่ไม่ร้ายแรงโดยไม่จำเป็น (6) หลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกที่ไม่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดบางประเภท (7) ส่งเสริมความสำนึกถึงการกระทำความผิดและการพยายามบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้น (8) ส่งเสริมความสมานฉันท์ (9) อรรถประโยชน์เชิงเศรษฐกิจ (10) ลดจำนวนผู้กระทำความผิดที่จะต้องถูกส่งตัวเข้าสู่ระบบเรือนจำ และ (11) ป้องกันการแพร่ระบาดของโรคติดต่อร้ายแรง โดยข้อดีแต่ละประการมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

(1) คงไว้ซึ่งการศึกษาเล่าเรียน หน้าที่การงาน และสถาบันครอบครัว

ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดกำลังศึกษาเล่าเรียนหนังสือ เช่น เป็นนิสิตปริญญาตรีชั้นปีที่ 3 หรือมีหน้าที่การงานที่ดี เช่น มีตำแหน่งและเงินเดือนสูงในอาชีพที่ทำอยู่ หรือมีคู่สมรสแล้ว การลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดอาจเป็นสาเหตุทำให้เกิดปัญหาที่สำคัญตามมาคือ ปัญหาผู้กระทำความผิดถูกไล่ออกจากสถาบันการศึกษา⁹⁹ หรือถูกไล่ออกจากอาชีพที่ทำอยู่¹⁰⁰ หรือถูกฟ้องหย่า¹⁰¹

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁹⁹ ยกตัวอย่างเช่น มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ได้ออกข้อบังคับมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ว่าด้วยวินัยนักศึกษา พ.ศ. 2547 โดยข้อ 15.1 ได้กำหนดไว้ว่า “นักศึกษาผู้ใดต้องโทษโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่ความผิดที่เป็นลหุโทษ หรือความผิดอันได้กระทำโดยประมาท...ถือว่าเป็นผู้กระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงถึงขนาดให้ลงโทษไล่ออก”

¹⁰⁰ ยกตัวอย่างเช่น พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 85 (2) ได้บัญญัติไว้ว่า “การไล่ออกนั้น ก.อ. จะมีมติให้ลงโทษได้เมื่อข้าราชการอัยการผู้ใดกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ดังต่อไปนี้... ได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกเพราะกระทำความผิดอาญา เว้นแต่เป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ”

หมายเหตุ มาตรา 4 ได้บัญญัติความหมายของคำว่า “ก.อ.” ไว้ว่า “คณะกรรมการอัยการ”

¹⁰¹ การถูกลงโทษจำคุกเป็นเหตุฟ้องหย่าตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1516 (4/1)

แล้วแต่กรณี รัฐสามารถป้องกันไม่ให้ปัญหาดังกล่าวข้างต้นเกิดขึ้นได้โดยการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก ดังนั้น การรอกการกำหนดโทษและการรอกการลงโทษจำคุกจึงเป็นมาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกที่สามารถนำมาปรับใช้เพื่อ “คงไว้” หรือทรงไว้ “ซึ่งการศึกษาเล่าเรียน หน้าที่การงาน และสถาบันครอบครัว” ของผู้กระทำความผิดได้

(2) ป้องกันพฤติกรรมเบี่ยงเบนถาวร

การกระทำความผิดกฎหมายอาญาคือพฤติกรรมเบี่ยงเบนไปจากบรรทัดฐานหรือความคาดหวังของสังคม ในหลาย ๆ กรณีผู้กระทำความผิดมีเพียงพฤติกรรมเบี่ยงเบน “ขั้นต้น” เท่านั้น เช่น กระทำความผิดเพราะความรู้เท่าไม่ถึงการณ์¹⁰² กระทำความผิดเพราะความอยากรู้อยากลอง และกระทำความผิดเพราะต้องการเป็นที่ยอมรับของเพื่อนฝูง พฤติกรรมเบี่ยงเบนขั้นต้นนี้สามารถแก้ไขฟื้นฟูได้ง่าย โดยวิธีใดก็ตาม หากผู้กระทำความผิดที่มีเพียงพฤติกรรมเบี่ยงเบนขั้นต้นต้องถูกส่งตัวเข้าสู่ระบบเรือนจำ ย่อมทำให้ผู้กระทำความผิดได้เรียนรู้ ซึมซาบ และได้รับการฝึกฝนวิธีการประกอบอาชีพกรรมประเภทต่าง ๆ จากเพื่อนผู้ต้องขังภายในเรือนจำ เพราะภายในเรือนจำเป็นแหล่งรวมของผู้ประกอบอาชีพกรรมประเภทต่าง ๆ จำนวนมากไว้ด้วยกัน ส่งผลให้พฤติกรรมเบี่ยงเบนขั้นต้นของผู้กระทำความผิดซึ่งง่ายแก่การแก้ไขฟื้นฟูแปรเปลี่ยนเป็นพฤติกรรมเบี่ยงเบน “ถาวร” ซึ่งยากแก่การแก้ไขฟื้นฟู กล่าวโดยเฉพาะคือ เมื่อผู้กระทำความผิดถูกลงโทษจำคุกครบกำหนดระยะเวลาและได้รับการปล่อยตัวให้เป็นอิสระกลับคืนสู่สังคมแล้ว มีความเป็นไปได้ว่าผู้กระทำความผิดจะหวนกลับไปกระทำความผิดกฎหมายอาญาซ้ำอีกโดยการประกอบอาชีพกรรมประเภทต่าง ๆ ตามที่ตนได้เรียนรู้ ซึมซาบ และได้รับการฝึกฝนมาจากเพื่อนผู้ต้องขังภายในเรือน¹⁰³ ทั้งนี้ รัฐสามารถ “ป้องกันพฤติกรรมเบี่ยงเบน

หมายเหตุ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1516 (4/1) “เหตุฟ้องหย่ามีดังต่อไปนี้...สามีหรือภริยาต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก และได้ถูกจำคุกเกินหนึ่งปีในความผิดที่อีกฝ่ายหนึ่งมิได้มีส่วนก่อให้เกิดการกระทำความผิดหรือยินยอมหรือรู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดนั้นด้วย และการเป็นสามีภริยากันต่อไปจะเป็นเหตุให้อีกฝ่ายหนึ่งได้รับความเสียหายหรือเดือนร้อนเกินควร อีกฝ่ายหนึ่งนั้นฟ้องหย่าได้”

¹⁰² “รู้เท่าไม่ถึงการณ์” หมายความว่า เหลลาหรือคาดไม่ถึงว่าจะเกิดเหตุร้ายขึ้น

¹⁰³ จากที่กล่าวมาข้างต้น การที่ผู้กระทำความผิดหวนกลับไปกระทำความผิดกฎหมายอาญาซ้ำอีกมี 2 ทฤษฎีหลักที่สามารถอธิบายสาเหตุของปรากฏการณ์นี้ได้ ทฤษฎีที่หนึ่งคือ “ทฤษฎีการเลียนแบบ” (imitation theory) โดยเกเบรียล ทาร์ด (Gabriel Tarde) นักสังคมวิทยา นักจิตวิทยาเชิงสังคม และนักอาชญาวิทยาชาวฝรั่งเศส ทฤษฎีนี้มีสาระสำคัญอยู่ว่า การประกอบอาชีพกรรมเกิดจากการเลียนแบบพฤติกรรมอาชญากรรมของผู้อื่น ดังนั้น

ถาวร” ของผู้กระทำความผิดที่มีเพียงพฤติกรรมเบี่ยงเบนขั้นต้นได้ โดยการที่รัฐปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก เนื่องจากมาตรการนี้เป็นมาตรการที่ไม่ต้องส่งตัวผู้กระทำความผิดเข้าสู่ระบบเรือนจำ

(3) ป้องกันความรู้สึกเป็นปฏิปักษ์กับสังคม

การส่งตัวผู้กระทำความผิดเข้าสู่ระบบเรือนจำมีความเป็นไปได้ที่จะทำให้ผู้กระทำความผิดเกิดความรู้สึกเป็นปฏิปักษ์ (เป็นศัตรู) กับสังคม เนื่องจากผู้กระทำความผิดเห็นว่าสังคมไม่ให้โอกาสตนจากการที่ตนได้ทำผิดพลาดไป (กระทำความผิดกฎหมายอาญา) เมื่อผู้กระทำความผิดเกิดความรู้สึกเช่นนี้แล้วย่อมส่งผลเสียตามมาทั้งต่อตัวผู้กระทำความผิดเองและต่อสังคม กล่าวโดยเฉพาะคือ เมื่อ

สาเหตุที่ผู้กระทำความผิดหวนกลับไปกระทำความผิดกฎหมายซ้ำอีกจึงเกิดจากการที่ผู้กระทำความผิดเลียนแบบพฤติกรรมของเพื่อนผู้ต้องขังภายในเรือนจำ ส่วนทฤษฎีที่สองนั้นคือ “ทฤษฎีการคบหาสมาคมที่แตกต่าง” (differential association theory) โดยเอ็ดวิน เอช ซูเทอร์แลนด์ (Edwin H. Sutherland) นักสังคมวิทยาและนักอาชญาวิทยาชาวอเมริกัน ทฤษฎีนี้มีสาระสำคัญอยู่ว่า การประกอบอาชญากรรมเกิดจากการคบหาสมาคมกับผู้อื่นซึ่งมีความเป็นอาชญากรอยู่ในตัว ดังนั้น สาเหตุที่ผู้กระทำความผิดหวนกลับไปกระทำความผิดกฎหมายซ้ำอีกจึงเกิดจากการที่ผู้กระทำความผิดคบหาสมาคมกับเพื่อนผู้ต้องขังภายในเรือนจำซึ่งมีความเป็นอาชญากรอยู่ในตัว

อนึ่ง เกเบรียล ทาร์ตยังได้นำเสนอทฤษฎีของการเลียนแบบไว้ด้วย เช่น บุคคลจะเลียนแบบผู้อื่นเป็นสัดส่วนกับการที่ตนได้ใกล้ชิดติดต่อกับผู้อื่นนั้น ส่วนเอ็ดวิน เอช ซูเทอร์แลนด์นั้นได้นำเสนอเงื่อนไขของการคบหาสมาคมที่แตกต่างไว้ด้วยเช่นกัน เช่น การเรียนรู้พฤติกรรมจะเกิดขึ้นในกลุ่มบุคคลที่มีความใกล้ชิดสนิทสนมกัน

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู พรชัย ชันดี, ทฤษฎีอาชญาวิทยา : หลักการ งานวิจัย และนโยบายประยุกต์, หน้า 215-222.

Don Martindale, The Nature and Types of Sociological Theory (Boston: Houghton Mifflin, 1960).

Charles A. Ellwood, “The Theory of Imitation in Social Psychology,” American Journal of Sociology, 6, 6 (May 1901): 721-741.

Edwin H. Sutherland, Principles of Criminology, 4th ed. (Philadelphia: Lippincott, 1947).

Donald R. Cressey, “The Theory of Differential Association: An Introduction,” Social Problems, 8, 1 (Summer 1960): 2-6.

และ Ahmet Maloku, “Theory of Differential Association,” Academic Journal of Interdisciplinary Studies, 9, 1 (January 2020): 170-178.

ผู้กระทำความผิดถูกลงโทษจำคุกครบกำหนดระยะเวลาและได้รับการปล่อยตัวให้เป็นอิสระกลับคืนสู่สังคมแล้ว ผู้กระทำความผิดจะมีพฤติกรรมต่อต้านสังคม (anti-social behavior : ASB) ในรูปแบบต่าง ๆ เช่น การไม่ยอมศึกษาเล่าเรียนหนังสือ การประพฤติตัวพาลเกร และ การทำผิดกฎหมายของสังคม ทั้งนี้ รัฐสามารถ “ป้องกัน” ไม่ให้ผู้กระทำความผิดเกิด “ความรู้สึกเป็นปฏิปักษ์กับสังคม” ได้ โดยการที่รัฐปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก เนื่องจากการปรับใช้มาตรการนี้ จะทำให้ผู้กระทำความผิดเห็นว่าสังคมให้โอกาสตนจากการที่ตนได้ทำผิดพลาดไป เมื่อผู้กระทำความผิดมีทรศนะเช่นนี้แล้วความรู้สึกเป็นปฏิปักษ์กับสังคมจะไม่เกิดขึ้น (หรือมีโอกาสเกิดขึ้นน้อย)¹⁰⁴

(4) ช่วยแก้ไขฟื้นฟู

การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดสามารถจำแนกได้เป็น 2 รูปแบบใหญ่ ๆ ได้แก่ “แบบใช้ระบบเรือนจำ” หรืออาจเรียกได้อีกอย่างหนึ่งว่า “การแก้ไขฟื้นฟูในเรือนจำ” และ “แบบไม่ใช่ระบบเรือนจำ” หรืออาจเรียกได้อีกอย่างหนึ่งว่า “การแก้ไขฟื้นฟูนอกเรือนจำ” ทั้งนี้ การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดไม่จำเป็นที่รัฐจะต้องใช้ระบบเรือนจำเสมอไป รัฐสามารถปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกซึ่งเป็นมาตรการที่จัดอยู่ในรูปแบบไม่ใช่ระบบเรือนจำเพื่อ “แก้ไขฟื้นฟู” ผู้กระทำความผิดได้เช่นเดียวกัน การปรับใช้มาตรการนี้เพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดรัฐพึงกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิดข้อเดียวหรือหลายข้อโดยคำนึงถึงปัจจัยที่จะทำให้ผู้กระทำความผิดสามารถกลับตัวเป็นพลเมืองดีได้¹⁰⁵ เช่น การกำหนดให้ผู้กระทำความผิดฝึกหัดหรือทำงานอาชีพอันเป็นกิจจะลักษณะ¹⁰⁶ การกำหนดให้ผู้กระทำความผิดปฏิบัติศาสนกิจ¹⁰⁷ และการ

¹⁰⁴ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู วิกรม วรการ, การใช้ดุลพินิจการรอกการกำหนดโทษและการรอกการลงโทษ, รายงานผลงานส่วนบุคคลของการอบรมหลักสูตร “ผู้พิพากษาผู้บริหารในศาลชั้นต้น” รุ่นที่ 6 สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2551, หน้า 4-5.

¹⁰⁵ โปรดดู ภาคผนวก 2 คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ การรอกการลงโทษ และการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ พ.ศ. 2559 ย่อหน้าหนึ่ง ข้อ 2 ข้อ 3 วรรคหนึ่ง ข้อ 5 และ ข้อ 12 และภาคผนวก 5 คำแนะนำของประธานศาลฎีกาว่าด้วยแนวทางการใช้โทษอาญา พ.ศ. 2563 ข้อ 6

¹⁰⁶ โปรดดู มาตรา 56 วรรคสอง (2)

¹⁰⁷ โปรดดู ภาคผนวก 1 คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ ข้อ 2 (3) และภาคผนวก 2 คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ การรอกการลงโทษ และการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ พ.ศ. 2559 ข้อ 15 (1)

กำหนดให้ผู้กระทำความผิดปฏิบัติหน้าที่ช่วยเหลือเจ้าหน้าที่ในโรงพยาบาลหรือดูแลผู้บาดเจ็บจากอุบัติเหตุทางถนนสำหรับผู้กระทำความผิดที่ได้กระทำความผิดโดยประมาท¹⁰⁸

(5) หลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกในความผิดที่ไม่ร้ายแรงโดยไม่จำเป็น

เมื่อวันที่ 14 ตุลาคม พ.ศ. 2559 ประธานศาลฎีกา (วิระพล ตั้งสุวรรณ) ได้ออกคำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกำหนดโทษ การรอกำหนดโทษ และการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ พ.ศ. 2559 โดยข้อ 3 วรรคหนึ่ง ของคำแนะนำฉบับนี้ได้กล่าวไว้ว่า “การใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษ ศาลพึงให้ออกาสจำเลยไม่ต้องรับโทษจำคุก...โดยไม่จำเป็น แต่พึงเน้นการใช้มาตรการเพื่อแก้ไขฟื้นฟูและป้องกันมิให้จำเลยกระทำผิดซ้ำแทนการลงโทษจำคุก ส่วนโทษจำคุกนั้นควรนำมาใช้เมื่อจำเลยกระทำความผิดอาญาร้ายแรงและน่าจะเป็นอันตรายต่อสังคม”¹⁰⁹ จากเนื้อความดังกล่าวข้างต้นแสดงให้เห็นโดยนัยว่า รัฐได้ส่งเสริมให้มีการนำมาตราการรอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษจำคุกมาใช้เพื่อ “หลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกในความผิดที่ไม่ร้ายแรงโดยไม่จำเป็น” ด้วยตัวอย่างความผิดที่ไม่ร้ายแรง เช่น ความผิดอันยอมความได้ ความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท และความผิดที่มีความเสียหายเกิดขึ้นเพียงเล็กน้อย¹¹⁰

(6) หลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกที่ไม่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดบางประเภท

โทษจำคุกเป็นโทษที่บังคับเข้ากับเนื้อตัวร่างกายของผู้กระทำความผิด ทำให้ผู้กระทำความผิดต้องสูญเสียหรือถูกจำกัดสิทธิและเสรีภาพในร่างกายของตนภายใต้ระบบเรือนจำ แต่ด้วยเหตุที่เรือนจำเป็นสถานที่ที่มีพื้นที่จำกัดและใช้คุมขังผู้ต้องขังจำนวนมากไว้ด้วยกัน กอปรกับมีกฎข้อบังคับที่เข้มงวด ดังนั้น การลงโทษจำคุกจึงไม่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดบางประเภทซึ่งมีสภาพร่างกายไม่สมควรที่จะต้องถูกคุมขังไว้ในเรือนจำ เช่น ผู้กระทำความผิดที่เป็นหญิงมีครรภ์หรือเพิ่งคลอดบุตร ผู้กระทำความผิดที่เป็นคนชรา ผู้กระทำความผิดที่เป็นคนพิการ และผู้กระทำความผิดที่เจ็บป่วย

¹⁰⁸ โปรดดู ภาคผนวก 2 คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกำหนดโทษ การรอกำหนดโทษ และการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ พ.ศ. 2559 ข้อ 15 (4)

¹⁰⁹ โปรดดู ภาคผนวก 2 คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกำหนดโทษ การรอกำหนดโทษ และการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ พ.ศ. 2559 ข้อ 3 วรรคหนึ่ง

¹¹⁰ โปรดดู ภาคผนวก 1 คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกำหนดโทษ ข้อ 1 วรรคหนึ่ง (1) และ (4) และภาคผนวก 2 คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกำหนดโทษ การรอกำหนดโทษ และการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ พ.ศ. 2559 ข้อ 6

ด้วยโรคร้ายแรง¹¹¹ เป็นต้นว่า โรคแพ้ภูมิคุ้มกันตนเอง (Systemic lupus erythematosus : SLE) โรคมะเร็ง (Cancer) และโรคหลอดเลือดหัวใจ (Coronary heart disease : CHD) ทั้งนี้ รัฐสามารถ “หลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกที่ไม่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดบางประเภท” ดังตัวอย่างที่กล่าวมาข้างต้นได้ โดยการที่รัฐปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก

(7) ส่งเสริมความสำนึกถึงการกระทำความผิดและการพยายามบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้น

พฤติการณ์แห่งคดีที่สำคัญประการหนึ่งสำหรับใช้ประกอบดุลพินิจของศาลในการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกซึ่งได้รับการกำหนดไว้ในคำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ การรอกการลงโทษ และการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ พ.ศ. 2559 คือการที่ผู้กระทำความผิด “สำนึกถึงการกระทำความผิดและพยายามบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้น”¹¹² โดยคำว่า “สำนึกถึงการกระทำความผิด” หมายความว่า ผู้กระทำความผิดรู้สึกตระหนักในความผิดที่ตนได้กระทำลงไป ส่วนคำว่า “พยายามบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้น” นั้นหมายความว่า ผู้กระทำความผิดพยายามทำให้ผลเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำของตนทุเลาเบาบางลง เช่น การที่ผู้กระทำความผิดนำตัวผู้เสียหายซึ่งได้รับบาดเจ็บจากการกระทำของตนไปส่งที่โรงพยาบาล ทั้งนี้ การที่รัฐกำหนดพฤติการณ์แห่งคดีประการนี้ขึ้นมา¹¹³ แสดงให้เห็นเป็น 2 นัย นัยที่หนึ่งคือ รัฐประสงค์ที่จะให้การปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกเป็นไปอย่างเหมาะสมและสอดคล้องกัน อันเป็นการช่วยลดความเหลื่อมล้ำในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาทางหนึ่ง ส่วนนัยที่สองนั้นคือ รัฐประสงค์ที่จะ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹¹¹ โปรดดู ภาคผนวก 2 คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ การรอกการลงโทษ และการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ พ.ศ. 2559 ข้อ 6 (3)

¹¹² โปรดดู ภาคผนวก 2 คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ การรอกการลงโทษ และการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ พ.ศ. 2559 ข้อ 6 (2) และข้อ 9 วรรคหนึ่ง

¹¹³ มีข้อสังเกตว่า พฤติการณ์แห่งคดีประการนี้ได้รับการกำหนดไว้ใน “คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ” ด้วยเช่นกัน อย่างไรก็ตาม คำแนะนำฉบับนี้ได้ถูกยกเลิกไปและให้ใช้ “คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ การรอกการลงโทษ และการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ พ.ศ. 2559” แทน

โปรดดู ภาคผนวก 1 คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ ข้อ 1 วรรคหนึ่ง (2) และภาคผนวก 2 คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ การรอกการลงโทษ และการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ พ.ศ. 2559 ย่อหน้าหนึ่ง

“ส่งเสริม” ให้ผู้กระทำความผิด “สำนึกถึงการกระทำความผิดและพยายามบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้น” โดยใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกเป็นเครื่องล่อใจผู้กระทำความผิด กล่าวคือ หากผู้กระทำความผิดสำนึกถึงการกระทำความผิดและพยายามบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้นแล้ว ผู้กระทำความผิดก็มีโอกาส (สูงขึ้น) ที่จะได้รับประโยชน์ตอบแทนเป็นการรอกการกำหนดโทษหรือการรอกการลงโทษจำคุก

(8) ส่งเสริมความสมานฉันท์

พฤติการณ์แห่งคดีที่สำคัญอีกประการหนึ่งสำหรับใช้ประกอบดุลพินิจของศาลในการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกซึ่งได้รับการกำหนดไว้ในคำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ การรอกการลงโทษ และการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ พ.ศ. 2559 คือการที่ผู้เสียหายกับผู้กระทำความผิดเกิดความพอใจร่วมกันหรือที่เรียกว่า “ความสมานฉันท์” โดยข้อ 6 (2) และ (4) ของคำแนะนำฉบับนี้ได้กำหนดไว้ว่า “...ในกรณีที่มีผู้เสียหาย บุคคลดังกล่าวไม่ติดใจที่จะดำเนินคดีแก่จำเลย” และ “...ผู้เสียหายกับจำเลยต่างมีความเข้าใจที่ดีต่อกันแล้ว” ตามลำดับ¹¹⁴ ทั้งนี้ การที่รัฐกำหนดพฤติการณ์แห่งคดีประการนี้ขึ้นมา¹¹⁵ แสดงให้เห็นเป็น 2 นัย นัยที่หนึ่งดังที่ได้กล่าวไปแล้วในข้อดีประการที่แล้ว ส่วนนัยที่สองนั้นคือ รัฐประสงค์ที่จะ “ส่งเสริม” ให้เกิด “ความสมานฉันท์” ระหว่างผู้เสียหายกับผู้กระทำความผิด เพื่อให้ผู้เสียหายกับผู้กระทำความผิดอยู่ร่วมกันอย่างสงบสุขในสังคม โดยใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกเป็นเครื่องล่อใจผู้กระทำความผิด กล่าวคือ หากผู้กระทำความผิดสามารถทำให้ผู้เสียหายเกิดความพอใจ เช่น ผู้กระทำความผิดได้ขอโทษผู้เสียหาย ผู้กระทำความผิดได้ปรับความเข้าใจกับผู้เสียหาย และผู้กระทำความผิดได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย ผู้กระทำความผิดก็มีโอกาส (สูงขึ้น) ที่จะได้รับประโยชน์ตอบแทนเป็นการรอกการกำหนดโทษหรือการรอกการลงโทษจำคุก

¹¹⁴ โปรดดู ภาคผนวก 2 คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ การรอกการลงโทษ และการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ พ.ศ. 2559 ข้อ 6 (2) และ (4) และข้อ 9 วรรคหนึ่ง

¹¹⁵ มีข้อสังเกตว่า พฤติการณ์แห่งคดีประการนี้ได้รับการกำหนดไว้ใน “คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ” ด้วยเช่นกัน

โปรดดู ภาคผนวก 1 คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ ข้อ 1 วรรคหนึ่ง (2) และ (3)

(9) อรรถประโยชน์เชิงเศรษฐกิจ

การลงโทษจำคุกส่งผลให้สังคมสูญเสียทรัพยากรมนุษย์ ขาดรายได้จากผู้กระทำความผิด และสูญเสียงบประมาณในการเลี้ยงดูผู้กระทำความผิด

กรณี “สังคมสูญเสียทรัพยากรมนุษย์” กล่าวโดยขยายความคือ นานาอารยประเทศต่างเห็นตรงกันว่า “มนุษย์” หรือ “คน” คือทรัพยากรที่ทรงคุณค่ามากที่สุดในสังคม ประเทศไทยก็เช่นเดียวกัน สังเกตได้จากการบัญญัติกฎหมายอาญาความผิดฐานต่าง ๆ ขึ้นมาเพื่อคุ้มครองความปลอดภัย (ป้องกันอันตราย) ในชีวิตและร่างกายของมนุษย์ในสังคม ไม่ว่าจะเป็นความปลอดภัยในชีวิตและร่างกายของมนุษย์คนอื่น ๆ นอกจากตัวผู้กระทำความผิด เช่น การบัญญัติความผิดฐานฆ่าผู้อื่นและความผิดฐานทำร้ายร่างกายผู้อื่น¹¹⁶ หรือแม้แต่ความปลอดภัยในชีวิตและร่างกายของมนุษย์ผู้กระทำความผิดเอง เช่น การบัญญัติความผิดฐานไม่สวมหมวกนิรภัย (หมวกกันน็อก) ในขณะที่ขับขี่และโดยสารรถจักรยานยนต์ และความผิดฐานไม่รัดร่างกายด้วยเข็มขัดนิรภัยไว้กับที่นั่งในขณะที่ขับขี่และโดยสารรถยนต์¹¹⁷ ด้วยเหตุที่การลงโทษจำคุกเป็นการแยกตัวผู้กระทำความผิดออกจากสังคมสู่เรือนจำ จึงส่งผลให้สังคมสูญเสียทรัพยากรมนุษย์ซึ่งเป็นผู้กระทำความผิดไปทั้งในลักษณะ “ถาวร” ได้แก่กรณีที่ผู้กระทำความผิดถูกลงโทษ “จำคุกตลอดชีวิต” (โดยไม่ได้มีการนำมาตราการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกประเภทต่าง ๆ ได้แก่ การลดวันต้องโทษจำคุก การพักการลงโทษจำคุก และการพระราชทานอภัยโทษจำคุก มาปรับใช้)

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹¹⁶ มาตรา 288 “ผู้ใดฆ่าผู้อื่น ต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี”

มาตรา 295 “ผู้ใดทำร้ายผู้อื่น จนเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจของผู้อื่นนั้น ผู้นั้นกระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

¹¹⁷ พระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. 2522 มาตรา 122 วรรคหนึ่ง “ผู้ขับขี่รถจักรยานยนต์และคนโดยสารรถจักรยานยนต์ต้องสวมหมวกที่จัดทำขึ้นโดยเฉพาะเพื่อป้องกันอันตรายในขณะที่ขับขี่และโดยสารรถจักรยานยนต์”

มาตรา 123 วรรคสอง “ผู้ขับขี่รถยนต์ต้องรัดร่างกายด้วยเข็มขัดนิรภัยไว้กับที่นั่งในขณะที่รถยนต์... และคนโดยสารรถยนต์ดังกล่าวต้องรัดร่างกายด้วยเข็มขัดนิรภัยไว้กับที่นั่งในขณะที่โดยสารรถยนต์ด้วย”

มาตรา 148 วรรคหนึ่ง “ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม...มาตรา 122 วรรคหนึ่งหรือวรรคสาม มาตรา 123... ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าร้อยบาท”

และในลักษณะ “ชั่วคราว” ได้แก่กรณีที่ผู้กระทำความผิดถูกลงโทษ “จำคุกมีกำหนดระยะเวลา”¹¹⁸ ทั้งนี้ การที่สังคมสูญเสียทรัพยากรมนุษย์ซึ่งเป็นผู้กระทำความผิดไปย่อมส่งผลกระทบต่อการพัฒนาสังคมในด้านต่าง ๆ โดยอาศัยความรู้และความสามารถของผู้กระทำความผิด กล่าวคือ ย่อมส่งผลให้สังคมเสียโอกาสที่จะเจริญขึ้นหรือได้รับประโยชน์มากขึ้นจากความรู้และความสามารถของผู้กระทำความผิด เช่น ผู้กระทำความผิดมีอาชีพเป็นสถาปนิก วิศวกร หรือผู้พิพากษา เมื่อถูกลงโทษจำคุก ย่อมส่งผลให้สังคมเสียโอกาสที่จะเจริญขึ้นหรือได้รับประโยชน์มากขึ้นจากความรู้และความสามารถของสถาปนิก วิศวกร หรือผู้พิพากษา ซึ่งเป็นผู้กระทำความผิด แล้วแต่กรณี

กรณี “สังคมขาดรายได้จากผู้กระทำความผิด” กล่าวโดยขยายความคือ เมื่อสังคมสูญเสียทรัพยากรมนุษย์ซึ่งเป็นผู้กระทำความผิดไปย่อมส่งผลให้สังคมขาดรายได้จากผู้กระทำความผิดไปด้วยในตัว ซึ่งรายได้ในที่นี่ก็คือ “ภาษี” ทั้งภาษีทางตรง เช่น ภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา และภาษีทางอ้อม เช่น ภาษีมูลค่าเพิ่ม รายได้ที่สังคมขาดจากผู้กระทำความผิดในส่วนนี้สามารถนำมาใช้พัฒนาสังคมในด้านต่าง ๆ ได้มากมายหลายด้าน เช่น นำมาใช้พัฒนาระบบการศึกษา ระบบการสาธารณสุข และระบบการคมนาคม¹¹⁹

¹¹⁸ มีข้อสังเกตว่า โทษจำคุกมีอยู่ด้วยกัน 2 ประเภท ได้แก่ (1) โทษจำคุกตลอดชีวิต และ (2) โทษจำคุกมีกำหนดระยะเวลา

“โทษจำคุกตลอดชีวิต” หมายความว่า ศาลได้มีคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด (จำเลย) ตลอดชีวิต โดยไม่ได้กำหนดระยะเวลาที่แน่นอนไว้ (ไม่ได้กำหนดไว้ว่าให้ลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดเป็นระยะเวลา กี่วัน กี่เดือน และกี่ปี) เนื่องจากโดยสภาพแล้วไม่อาจหยั่งทราบได้ว่าผู้กระทำความผิดจะมีชีวิตอยู่ต่อไปได้นานอีกเท่าใด ด้วยเหตุนี้ โทษจำคุกประเภทนี้จึงไม่สามารถกำหนดระยะเวลาที่แน่นอนได้ ส่วน “โทษจำคุกมีกำหนดระยะเวลา” นั้นหมายความว่า ศาลได้มีคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดมีกำหนดระยะเวลาที่แน่นอน เช่น กำหนดไว้ว่าให้ลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดเป็นระยะเวลา 10 วัน 6 เดือน หรือ 3 ปี ซึ่งเมื่อผู้กระทำความผิดถูกลงโทษจำคุกครบกำหนดระยะเวลาแล้ว ผู้กระทำความผิดจะได้รับการปล่อยตัวให้เป็นอิสระในวันถัดจากวันที่ครบกำหนดระยะเวลา ทั้งนี้ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 21 วรรคสาม

หมายเหตุ มาตรา 21 วรรคสาม “เมื่อผู้ต้องคำพิพากษาถูกจำคุกครบกำหนดแล้ว ให้ปล่อยตัวในวันถัดจากวันที่ครบกำหนด”

¹¹⁹ มีข้อสังเกตว่า อดีตสังคมเคยมีรายได้จากผู้กระทำความผิดที่ถูกส่งตัวเข้าสู่ระบบเรือนจำ กล่าวคือ ผู้กระทำความผิดที่ถูกส่งตัวเข้าสู่ระบบเรือนจำต้องเสียค่าธรรมเนียมให้แก่รัฐเรียกว่า “ค่าธรรมเนียมนักโทษ” และเมื่อผู้กระทำความผิดถูกลงโทษจำคุกครบกำหนดระยะเวลาแล้วก็ต้องเสียค่าธรรมเนียมนักโทษให้แก่รัฐอีกครั้งหนึ่งด้วย

และรอกการลงโทษจำคุก ดังนั้น การรอกการกำหนดโทษและการรอกการลงโทษจำคุกจึงเป็นมาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกที่สามารถนำมาปรับใช้เพื่อ “อรรถประโยชน์” หรือประโยชน์ที่ต้องการ “เชิงเศรษฐกิจ” ได้

(10) ลดจำนวนผู้กระทำความผิดที่จะต้องถูกส่งตัวเข้าสู่ระบบเรือนจำ

อดีตจวบจนปัจจุบันประเทศไทยต้องประสบกับปัญหาความแออัดของจำนวนผู้ต้องขังในเรือนจำ¹²¹ ปัญหานี้ส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพของกรมราชทัณฑ์ในการบริหารจัดการเรือนจำ กล่าวคือ ส่งผลให้เกิดความยากลำบากที่กรมราชทัณฑ์จะทำการแก้ไขฟื้นฟูผู้ต้องขังให้เกิดผลสำเร็จ¹²² รวมถึงส่งผลให้ความปลอดภัยในชีวิตและร่างกายของเจ้าพนักงานเรือนจำลดลง นอกจากนี้ยังส่งผลให้คุณภาพชีวิตของผู้ต้องขังแย่กว่าที่ควรจะเป็นอีกด้วย¹²³ ด้วยเหตุที่การรอกการกำหนดโทษ

¹²¹ จากข้อมูลของกรมราชทัณฑ์ซึ่งปรากฏอยู่ในรายงานการประชุมคณะกรรมการราชทัณฑ์ ครั้งที่ 2/2563 เมื่อวันที่ 10 กรกฎาคม พ.ศ. 2563 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม (สมศักดิ์ เทพสุทิน) ประธานกรรมการได้กล่าวในที่ประชุมสรุปใจความได้ว่า ณ ขณะนั้นประเทศไทยมีผู้ต้องราชทัณฑ์ประมาณ 380,000 คน ขณะที่เรือนจำมีพื้นที่รองรับผู้ต้องราชทัณฑ์ได้เพียง 220,000 คนเท่านั้น

ข้อมูลดังกล่าวข้างต้นแสดงให้เห็นว่าขณะนั้น (จนถึงขณะนี้คือวันที่ 31 พฤษภาคม พ.ศ. 2564) ประเทศไทยต้องประสบกับปัญหาความแออัดของจำนวนผู้ต้องขังในเรือนจำขั้นรุนแรง

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู กรมราชทัณฑ์, รายงานการประชุมคณะกรรมการราชทัณฑ์ ครั้งที่ 2/2563, หน้า 9 [ออนไลน์], 31 พฤษภาคม 2564. แหล่งที่มา: <http://www.correct.go.th/wp-content/uploads/2021/01/รายงานการประชุมคณะกรรมการราชทัณฑ์-ครั้งที่2.pdf>

¹²² ผลสำเร็จของการแก้ไขฟื้นฟูผู้ต้องขังคือ การที่ผู้ต้องขังกลับตัวเป็นพลเมืองดี

มีข้อสังเกตว่า กรมราชทัณฑ์ได้กำหนดให้ “การแก้ไขฟื้นฟูผู้ต้องขัง” หรือที่กรมราชทัณฑ์ใช้ถ้อยคำว่า “การพัฒนาพฤตินิสัยผู้ต้องขัง” เป็นพันธกิจ (งานที่มีภาระรับผิดชอบซึ่งต้องปฏิบัติให้บรรลุผล) ของกรมราชทัณฑ์

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู กรมราชทัณฑ์, พันธกิจ [ออนไลน์], 31 พฤษภาคม 2564. แหล่งที่มา: http://www.correct.go.th/?page_id=12214#

และระเบียบกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยการพัฒนาพฤตินิสัยผู้ต้องขัง พ.ศ. 2561

¹²³ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม (สมศักดิ์ เทพสุทิน) ได้ให้สัมภาษณ์กับผู้สื่อข่าวเมื่อวันที่ 31 พฤษภาคม พ.ศ. 2564 สรุปใจความได้ว่า ผู้ต้องราชทัณฑ์ในประเทศไทยมีพื้นที่นอนในเรือนนอนไม่ถึง 1.2 ตารางเมตรต่อคน ขณะที่ตามมาตรฐานสากลผู้ต้องราชทัณฑ์ควรมีพื้นที่นอนในเรือนนอน 2.25 ตารางเมตรต่อคน

และการรอกการลงโทษจำคุกเป็นมาตรการที่สามารถนำมาปรับใช้เพื่อ “ลดจำนวนผู้กระทำความผิดที่จะต้องถูกส่งตัวเข้าสู่ระบบเรือนจำ” ได้ รัฐจึงมีความพยายามที่จะนำมาตรการนี้มาปรับใช้เพื่อประโยชน์ดังกล่าว สังเกตได้จากการที่รัฐดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์การรอกการกำหนดโทษและการรอกการลงโทษจำคุกในมาตรา 56 เมื่อปี พ.ศ. 2559 จากเดิมในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด “ไม่เกิน 3 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้ เป็นในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด “ไม่เกิน 5 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้ การแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวนี้รัฐได้ขยับเพดานอำนาจดุลพินิจของศาลให้สูงขึ้น อันเป็นการเปิดโอกาสให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกได้กว้างขวางขึ้น ทั้งนี้เพื่อลดจำนวนผู้กระทำความผิดที่จะต้องถูกส่งตัวเข้าสู่ระบบเรือนจำนั่นเอง¹²⁴

(11) ป้องกันการแพร่ระบาดของโรคติดต่อร้ายแรง

ด้วยเรือนจำเป็นสถานที่ที่มีพื้นที่จำกัดและใช้ชุมชนผู้ต้องขังจำนวนมากไว้ด้วยกัน เรือนจำจึงเป็นสถานที่ที่ง่ายต่อการแพร่ระบาดของโรคติดต่อประเภทต่าง ๆ ทั้งนี้ หากเป็นโรคติดต่อไม่ร้ายแรง คงไม่น่าวิตกกังวลเท่าใดนัก เพราะย่อมอยู่ในวิสัยที่เรือนจำแต่ละแห่งจะทำการบำบัดและควบคุมโรคติดต่อนั้น ๆ ได้ แต่หากเป็นโรคติดต่อร้ายแรง โดยเฉพาะอย่างยิ่งโรคติดต่อร้ายแรงที่อาจทำให้

ข้อมูลดังกล่าวข้างต้นแสดงให้เห็นว่าบรรดาผู้ต้องขังในประเทศไทยต้องหลบซ่อนอย่างเบียดเสียดกันภายในเรือนนอน อันเป็นการสะท้อนให้เห็นถึงคุณภาพชีวิตของผู้ต้องขังที่ย่ำแย่กว่าที่ควรจะเป็นได้อย่างชัดเจน

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู ข่าวสด, รมว.ยุติธรรมวอนอย่าตกใจยอดโควิดคุก ซ้ำทางออกคือวัคซีน ตอบสร้างเรือนจำเพิ่ม [ออนไลน์], 31 พฤษภาคม 2564. แหล่งที่มา: https://www.khaosod.co.th/politics/news_6426871

ประชาชาติธุรกิจ, ผู้ติดเชื้ในเรือนจำ อย่าตกใจตัวเลข “สมศักดิ์” รมว.ยุติธรรมเผย [ออนไลน์], 31 พฤษภาคม 2564. แหล่งที่มา: <https://www.prachachat.net/general/news-680318>

และศรัณยา สีมา, ผู้ต้องขังล้นเรือนจำ, หน้า 2 [ออนไลน์], 31 พฤษภาคม 2564. แหล่งที่มา: https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/parliament_parcy/download/article/article_20200608145458.pdf

¹²⁴ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู สภานิติบัญญัติแห่งชาติ, เอกสารประกอบการพิจารณา ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่...) พ.ศ. ... (การบังคับโทษปรับ การรอกการกำหนดโทษและการรอกการลงโทษ และแก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับโทษของผู้ใช้และผู้ถูกใช้), บรรจุระเบียบวาระการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 57/2558 วันที่ 24 กันยายน พ.ศ. 2558, อ.พ. 70/2558, ส่วนที่ 2 ตารางเปรียบเทียบประมวลกฎหมายอาญากับร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่...) พ.ศ. ..., หน้า 14.

ผู้ต้องขังรวมถึงเจ้าพนักงานเรือนจำถึงขั้นเสียชีวิตได้ ย่อมน่าวิตกกังวลเป็นอย่างมาก เช่น ไข้เหลือง (Yellow fever)¹²⁵ โรคติดเชื้อไวรัสอีโบล่า (Ebola virus disease : EVD)¹²⁶ และวัณโรคดื้อยาหลายขนาน ชนิดรุนแรงมาก (Extensively drug - resistant tuberculosis : XDR - TB)¹²⁷ นอกจากนี้ หากโรคติดต่อ ร้ายแรงที่อาจทำให้ผู้ต้องขังรวมถึงเจ้าพนักงานเรือนจำถึงขั้นเสียชีวิตได้เป็นโรคติดต่อร้ายแรงที่อุบัติใหม่ ประกอบกับสามารถแพร่ระบาดจากผู้ที่มีเชื้อไปยังผู้อื่นได้อย่างรวดเร็วและกว้างขวางด้วยแล้ว ย่อมน่าวิตกกังวลขั้นสูงสุด เช่น โรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 หรือโรคโควิด 19 (Coronavirus disease 2019 : COVID-19)¹²⁸ เพราะโดยปกติแล้วในระยะเริ่มแรกจนถึงในระยะกลางของการแพร่ระบาดจะมี ผู้เสียชีวิตจากการติดเชื้อเป็นจำนวนมาก¹²⁹ เหตุผลที่เป็นเช่นนี้ กรณีในระยะเริ่มแรกของการแพร่ระบาด

¹²⁵ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ชื่อและอาการสำคัญของโรคติดต่อ อันตราย พ.ศ. 2559 ข้อ 1 (5)

¹²⁶ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ชื่อและอาการสำคัญของโรคติดต่อ อันตราย พ.ศ. 2559 ข้อ 1 (9)

¹²⁷ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ชื่อและอาการสำคัญของโรคติดต่อ อันตราย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561 ข้อ 1

¹²⁸ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ชื่อและอาการสำคัญของโรคติดต่อ อันตราย (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2563 ข้อ 3

¹²⁹ องค์การอนามัยโลก (World Health Organization : WHO) ได้รายงานสถานการณ์การแพร่ระบาดของโรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 ผ่านเว็บไซต์ (website) ขององค์การว่า นับตั้งแต่วันที่ 30 ธันวาคม พ.ศ. 2562 ซึ่งเป็นวันแรกที่มีการตรวจพบผู้ติดเชื้อจนถึงวันที่ 1 มิถุนายน พ.ศ. 2564 เวลา 22:06 นาฬิกา (วันและเวลาประเทศไทย) โลกมีผู้ติดเชื้อสะสมจำนวน 170,426,245 คน และมีผู้เสียชีวิตจากการติดเชื้อสะสมจำนวน 3,548,628 คน ในส่วนของประเทศไทยมีผู้ติดเชื้อสะสมจำนวน 162,022 คน และมีผู้เสียชีวิตจากการติดเชื้อสะสมจำนวน 1,069 คน

ข้อมูลดังกล่าวข้างต้นแสดงให้เห็นว่ามีผู้เสียชีวิตจากการติดเชื้อเป็นจำนวนมาก

อนึ่ง อธิบดีกรมราชทัณฑ์ (อายุตม์ สินธพพันธุ์) ได้รายงานสถานการณ์การแพร่ระบาดของโรคดังกล่าวว่า นับตั้งแต่วันที่ 1 เมษายน พ.ศ. 2564 จนถึงวันที่ 1 มิถุนายน พ.ศ. 2564 เวลา 18:00 นาฬิกา เรือนจำของประเทศไทย มีผู้ต้องขังติดเชื้อสะสมจำนวน 27,072 คน และมีผู้ต้องขังเสียชีวิตจากการติดเชื้อสะสมจำนวน 12 คน

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู World Health Organization, WHO Coronavirus (COVID-19) Dashboard [Online], 2 June 2021. Source: <https://covid19.who.int/table>

และฝ่ายประชาสัมพันธ์ กรมราชทัณฑ์, ราชทัณฑ์เผยยอดโควิด-19 พร้อมเตรียมฉีดวัคซีนแก่ผู้ต้องขัง **ตีเดย์ 3 มิ.ย.** นี้, ข่าวประชาสัมพันธ์ กรมราชทัณฑ์ ฉบับลงวันที่ 2 มิถุนายน พ.ศ. 2564, หน้า 1.

เนื่องจากโลกยังไม่มียาสำหรับใช้บำบัดและวัคซีนสำหรับใช้ป้องกันโรคติดต่อร้ายแรงนั้น ๆ ส่วนกรณีในระยะกลางของการแพร่ระบาดนั้นเนื่องจากบริษัทหรือหน่วยงานผู้ผลิตยาสำหรับใช้บำบัดและวัคซีนสำหรับใช้ป้องกันโรคติดต่อร้ายแรงนั้น ๆ ไม่สามารถที่จะผลิตยาและวัคซีนได้ทันตามความต้องการของประชากรโลก และด้วยเหตุที่โรคติดต่อร้ายแรงส่วนใหญ่อุบัติ (ทั้งอุบัติซ้ำและอุบัติใหม่) จากภายนอกเรือนจำ ไม่ใช่ในเรือนจำ ดังนั้น รัฐจึงต้องหาวิธีการป้องกันไม่ให้โรคติดต่อร้ายแรงประเภทต่าง ๆ เข้ามาแพร่ระบาดในเรือนจำ การรอกการกำหนดโทษและการรอกการลงโทษจำคุกเป็นวิธีการที่สามารถนำมาปรับใช้เพื่อ “ป้องกันการแพร่ระบาดของโรคติดต่อร้ายแรง” ในเรือนจำได้ กล่าวโดยขยายความคือ รัฐสามารถปรับใช้มาตรการนี้กับผู้กระทำความผิดที่ติดเชื้อมาก่อนเพื่อป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดที่ติดเชื้อมันเป็นพาหะนำเชื้อเข้ามาแพร่ระบาดในเรือนจำ อนึ่ง มีข้อสังเกตว่า เมื่อวันที่ 14 เมษายน พ.ศ. 2563 ประธานศาลฎีกา (ไสลเกษ วัฒนพันธุ์) ได้ออกคำแนะนําของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับแนวปฏิบัติในสถานการณ์การแพร่ระบาดของโรคติดต่อไวรัสโคโรนา 2019¹³⁰ โดยตอนหนึ่งของคำแนะนําดังกล่าวนี้ได้กล่าวไว้ว่า “...แต่ในภาวะเช่นนี้ก็ควรหลีกเลี่ยงการส่งจำเลยเข้าไปปรับโทษ...จำคุกในเรือนจำ เพราะเป็นการเสี่ยงที่จำเลยจะเป็นพาหะนำเชื้อไวรัสไปแพร่ระบาดใน...เรือนจำ ซึ่งจะส่งผลเสียหายต่อระบบสาธารณสุขโดยรวมของประเทศ จึงสมควรที่ศาลจะได้นำมาตรการที่มีอยู่หลากหลายในประมวลกฎหมายอาญามาใช้เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ทั้งในทางลงโทษผู้กระทำความผิดและป้องกันการแพร่ระบาดของโรคติดต่อร้ายแรง” จากเนื้อความดังกล่าวข้างต้นแสดงให้เห็นโดยนัยว่า รัฐได้ส่งเสริมให้มีการนำมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกมาปรับใช้เพื่อป้องกันการแพร่ระบาดของโรคติดต่อร้ายแรงในเรือนจำด้วย เนื่องจากการรอกการกำหนดโทษจำคุกก็ดี การรอกการลงโทษจำคุกก็ดี ล้วนอยู่ในความหมายของ “...มาตรการที่มีอยู่หลากหลายในประมวลกฎหมายอาญา...” ทั้งสิ้น¹³¹

¹³⁰ โปรดดู ภาคผนวก 3 คำแนะนําของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับแนวปฏิบัติในสถานการณ์การแพร่ระบาดของโรคติดต่อไวรัสโคโรนา 2019 (Coronavirus Disease : COVID-19) (ฉบับที่ 4)

¹³¹ มีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า ประธานศาลฎีกาได้ออกคำแนะนําดังกล่าวขึ้นก่อนที่โรคดังกล่าวจะเข้ามาแพร่ระบาดในเรือนจำของประเทศไทย การป้องกันไม่ให้โรคดังกล่าวเข้ามาแพร่ระบาดในเรือนจำจึงเป็นสาระสำคัญของคำแนะนําดังกล่าว แต่ขณะนี้ (1 มิถุนายน พ.ศ. 2564) ปรากฏว่าสถานการณ์ได้เปลี่ยนแปลงไป กล่าวคือ โรคดังกล่าวได้เข้ามาแพร่ระบาดในเรือนจำแล้ว เพราะฉะนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า หากรัฐประสงค์ที่จะปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกเพื่อประโยชน์ในการป้องกันการแพร่ระบาดของโรคดังกล่าว ก็สมควรที่รัฐ

ข้อสังเกต รัฐได้กำหนดมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกขึ้นมาโดยมีวัตถุประสงค์หรือผลที่ประสงค์ให้บรรลุเพื่อให้โอกาสผู้กระทำความผิดได้กลับตัวเป็นพลเมืองดีโดยที่ไม่ต้องมีมลทินติดตัวเป็นสำคัญ ดังที่ได้กล่าวไปแล้วในหัวข้อที่ 3.5 อย่างไรก็ตาม รัฐได้นำมาตรการนี้ไปปรับใช้ (รวมถึงสามารถนำไปปรับใช้) เพื่อประโยชน์ในด้านต่าง ๆ ด้วย เช่น เพื่อป้องกันพฤติกรรมเบี่ยงเบนถาวรของผู้กระทำความผิดที่มีเพียงพฤติกรรมเบี่ยงเบนขั้นต้น เพื่อลดจำนวนผู้กระทำความผิดที่จะต้องถูกส่งตัวเข้าสู่ระบบเรือนจำ และเพื่อป้องกันการแพร่ระบาดของโรคติดต่อร้ายแรง

ในส่วนของ “ข้อเสีย” หรือ “โทษ” ของมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกนั้นสามารถจำแนกได้เป็น 4 ประการใหญ่ ๆ ได้แก่ (1) ความไม่เป็นธรรมแก่ผู้เสียหายและสังคม (2) ความไม่เชื่อมั่นและความไม่ศรัทธาในระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (3) การแก้แค้นตอบแทนผู้กระทำความผิดด้วยตนเอง และ (4) ความไม่ปลอดภัยแก่สังคม โดยข้อเสียแต่ละประการมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

(1) ความไม่เป็นธรรมแก่ผู้เสียหายและสังคม

การแก้แค้นตอบแทนเป็นวิธีการที่สอดคล้องกับธรรมชาติของมนุษย์¹³² กล่าวคือ มนุษย์มีประสบการณ์ร่วมกันในลักษณะที่ว่า “ทำดีย่อมได้รับรางวัล ทำชั่วย่อมถูกลงโทษ” ด้วยเหตุนี้ มนุษย์จึงคุ้นชินกับระบบการให้รางวัล (reward) และการลงโทษ (punishment) ทั้งยอมรับว่าการให้รางวัลและการลงโทษคือสิ่งที่เป็นธรรมซึ่งต้องมีและอยู่ควบคู่ไปกับสังคม¹³³ โดยสังคม (รัฐ) มีอำนาจที่จะ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

จะพิจารณาปรับใช้มาตรการนี้ทั้ง 2 มิติ มิติที่หนึ่งคือ การป้องกันไม่ให้โรครดงกล่าวเข้ามาแพร่ระบาดในเรือนจำเพิ่มเติม โดยการปรับใช้มาตรการนี้กับผู้กระทำความผิดที่ติดเชื้อเพื่อป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดที่ติดเชื่อนั้นเป็นพาหะนำเชื้อเข้ามาแพร่ระบาดในเรือนจำเพิ่มเติม ส่วนมิติที่สองนั้นคือ การป้องกันไม่ให้โรครดงกล่าวออกไปแพร่ระบาดภายนอกเรือนจำเพิ่มเติม โดยการปรับใช้มาตรการนี้กับผู้กระทำความผิดที่ไม่ได้ติดเชื้อ (โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้กระทำความผิดที่จะต้องถูกลงโทษจำคุกในระยะเวลายาวนาน) เพื่อป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดที่ไม่ได้ติดเชื่อนั้นเข้าไปติดเชื้อในเรือนจำแล้วเป็นพาหะนำเชื้อออกมาแพร่ระบาดภายนอกเรือนจำเพิ่มเติม

¹³² Herbert L. Packer, *The Limits of the Criminal Sanction* (California: Stanford University Press, 1968), p. 37.

¹³³ ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ และธณกรณ์ บุญมี, *คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป*, หน้า 215.

ให้รางวัลแก่มนุษย์ที่ทำความดีและลงโทษแก่มนุษย์ที่ทำความชั่วได้¹³⁴ และด้วยเหตุที่การกระทำความผิดกฎหมายอาญาเป็นการทำชั่วอย่างหนึ่งทีก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เสียหายและสังคม¹³⁵ ดังนั้น การลงโทษจำคุก (ที่ได้สัดส่วนกับความร้ายแรงแห่งความผิด) จึงสร้างความเป็นธรรมแก่ผู้เสียหายและสังคม ส่วนการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกส่งผลให้ผู้กระทำความผิดไม่ต้องถูกลงโทษจำคุกจึงอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้เสียหายและสังคมได้

(2) ความไม่เชื่อมั่นและความไม่ศรัทธาในระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

เมื่อเกิดการกระทำความผิดกฎหมายอาญาซึ่งมีโทษจำคุก การที่รัฐปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกส่งผลให้ผู้กระทำความผิดไม่ต้องถูกลงโทษจำคุก จึงอาจก่อให้เกิดความไม่เชื่อมั่นและความไม่ศรัทธาในระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาได้

(3) การแก้แค้นตอบแทนผู้กระทำความผิดด้วยตนเอง

เมื่อเกิดการกระทำความผิดกฎหมายอาญาซึ่งมีโทษจำคุก โดยเฉพาะอย่างยิ่งความผิดร้ายแรง ผู้เสียหาย รวมถึงครอบครัว ญาติ และมีตรสหายของผู้เสียหาย ตลอดจนประชาชนส่วนใหญ่ในสังคม ย่อมรู้สึกโกรธแค้นผู้กระทำความผิดเป็นอย่างมากและประสงค์ที่จะให้รัฐลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดในอัตราสูงเพื่อเป็นการแก้แค้นตอบแทนผู้กระทำความผิดให้สาสม การที่รัฐปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกส่งผลให้ผู้กระทำความผิดไม่ต้องถูกลงโทษจำคุกจึงอาจทำให้บุคคลเหล่านี้รู้สึกไม่พอใจและอาจนำไปสู่การลงมือแก้แค้นตอบแทนผู้กระทำความผิดด้วยตนเอง

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

¹³⁴ มีข้อสังเกตว่า การลงโทษมีจุดเริ่มต้นมาตั้งแต่การลงโทษโดย “ปัจเจกชน” (individual) ต่อมาเป็นการลงโทษโดย “ศาสนา” (religion) กระทั่งกลายเป็นการลงโทษโดย “รัฐ” (state) ในที่สุด

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู คุณพล จันทน์หอม, รากฐานกฎหมายอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2561), หน้า 97.

และ R. A. Frosali, Diritto Penale Parte Generale (Milano: Edizioni Cetim, 1965), p. 1.

¹³⁵ การกระทำความผิดกฎหมายอาญาเป็นการกระทำที่รบกวนความสงบเรียบร้อยของสังคม ดังนั้น นอกจากก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เสียหายแล้ว ยังก่อให้เกิดความเสียหายแก่สังคมด้วย

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู Edwin H. Sutherland, Donald R. Cressey and David F. Luckenbill, Principle of Criminology, 11th ed. (New York: General Hall, 1993), p. 307.

ซึ่งเท่ากับว่าเป็น “การกระทำความผิดตอบแทนการกระทำความผิด” สถานะเช่นนี้ย่อมส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมเป็นอย่างมาก¹³⁶

(4) ความไม่ปลอดภัยแก่สังคม

การที่รัฐปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกอาจก่อให้เกิดความไม่ปลอดภัยแก่สังคมได้ เพราะเมื่อผู้กระทำความผิดไม่ต้องถูกลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดก็มีโอกาสที่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น ๆ ในสังคม ตลอดจนมีโอกาสที่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ความสงบเรียบร้อยของสังคมได้¹³⁷ นอกจากนี้ ผู้กระทำความผิดอาจเกิดความไม่เกรงกลัวและกล้าที่จะกระทำความผิดซ้ำอีกในอนาคต ก่อปรกับอาจทำให้บุคคลอื่น ๆ ในสังคมเกิดความไม่เกรงกลัวและกล้าที่จะกระทำความผิดตามอย่างผู้กระทำความผิด

3.7 สถิติเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก

การศึกษาสถิติ (statistics) หรือหลักฐานที่รวบรวมเอาไว้เป็นตัวเลขเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก นอกจากช่วยให้เห็นภาพทางปฏิบัติของมาตรการนี้ในมิติต่าง ๆ

¹³⁶ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู หยุต แสงอุทัย, ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ (บรรณาธิการ), กฎหมายอาญา ภาค 1, หน้า 264.

และ John Dewey, Human Nature and Conduct (New York: Henry Holt, 1922), pp. 18-19.

¹³⁷ ตรงกันข้าม หากผู้กระทำความผิดถูกลงโทษจำคุก ในระหว่างที่ถูกลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดไม่มีโอกาสที่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น ๆ ในสังคม และไม่มีโอกาสที่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ความสงบเรียบร้อยของสังคมได้

อย่างไรก็ตาม มีบางกรณีแม้ผู้กระทำความผิดถูกลงโทษจำคุก ผู้กระทำความผิดก็ยังสามารถก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น ๆ ในสังคม และยังสามารถก่อให้เกิดความเสียหายแก่ความสงบเรียบร้อยของสังคมได้ เช่น การที่ผู้กระทำความผิดพุดจาใส่ความบุคคลอื่น ๆ ในสังคมให้เพื่อนผู้ต้องขังฟัง ตามมาตรา 326 และการที่ผู้กระทำความผิดแกล้งบอกเล่าความเท็จให้เลื่องลือจนเป็นเหตุให้ประชาชนตื่นตกใจ ตามมาตรา 384

หมายเหตุ มาตรา 326 “ผู้ใดใส่ความผู้อื่นต่อบุคคลที่สาม โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง ผู้นั้นกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาท ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

มาตรา 384 “ผู้ใดแกล้งบอกเล่าความเท็จให้เลื่องลือจนเป็นเหตุให้ประชาชนตื่นตกใจ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

ได้ดีขึ้นหรือชัดเจนขึ้นแล้ว หากนำสถิติดังกล่าวมาใช้เป็นฐานข้อมูลในการวิเคราะห์สภาพปัญหาเกี่ยวกับมาตรการนี้ภายใต้หลักป้องกันสังคม และในการวิเคราะห์มาตรการนี้ที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคม จะช่วยให้บทวิเคราะห์มีความสมบูรณ์ มีน้ำหนัก และมีความน่าเชื่อถือมากยิ่งขึ้น เพราะฉะนั้น เพื่อให้เห็นภาพทางปฏิบัติของมาตรการนี้ในมิติต่าง ๆ ได้ดีขึ้น รวมทั้งเพื่อให้บทวิเคราะห์สภาพปัญหาเกี่ยวกับมาตรการนี้ภายใต้หลักป้องกันสังคม (บทนี้ หัวข้อที่ 3.8.3) และบทวิเคราะห์มาตรการนี้ที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคม (บทที่ 5 หัวข้อที่ 5.5) มีความสมบูรณ์ มีน้ำหนัก และมีความน่าเชื่อถือมากยิ่งขึ้น ในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะทำการศึกษา “สถิติเกี่ยวกับมาตรการรอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษจำคุก” แบ่งออกเป็น 4 หัวข้อย่อย ได้แก่ หัวข้อที่ 3.7.1 สถิติการปรับใช้มาตรการรอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษจำคุก หัวข้อที่ 3.7.2 สถิติการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติ หัวข้อที่ 3.7.3 สถิติการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติ และหัวข้อที่ 3.7.4 สถิติการกระทำความผิดซ้ำภายในเวลาที่ศาลรอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษจำคุก โดยแต่ละหัวข้อย่อยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

3.7.1 สถิติการปรับใช้มาตรการรอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษจำคุก

การปรับใช้มาตรการรอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษจำคุกเป็นอำนาจดุลพินิจของศาล ไม่ใช่อำนาจผูกพันศาลแต่อย่างใด กล่าวคือ แม้พฤติการณ์แห่งคดี (circumstances of case) จะครบหลักเกณฑ์ที่ศาลสามารถรอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษจำคุกได้ ศาลจะรอกำหนดโทษหรือรอกำหนดโทษจำคุกก็ได้ หรือศาลจะไม่รอกำหนดโทษและไม่รอกำหนดโทษจำคุกก็ได้ ทั้งนี้ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 56 วรรคหนึ่ง ถ้อยคำที่ว่า “...ศาลจะพิพากษาว่าผู้นั้นมีความผิดแต่รอกำหนดโทษหรือกำหนดโทษแต่รอกำหนดโทษไว้ ไม่ว่าจะโทษจำคุกหรือปรับอย่างหนึ่งอย่างใดหรือทั้งสองอย่าง...”¹³⁸

¹³⁸ มาตรา 56 วรรคหนึ่ง “ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุกหรือปรับ และในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินห้าปีไม่ว่าจะลงโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตามหรือลงโทษปรับ ถ้าปรากฏว่าผู้นั้น

(1) ไม่เคยรับโทษจำคุกมาก่อน หรือ

(2) เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ หรือเป็นโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือ

ทางปฏิบัติช่วง 14 ปีย้อนหลัง ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2550 - 2563 เมื่อเทียบสัดส่วนระหว่างจำนวนจำเลยทั้งหมด¹³⁹ กับจำนวนจำเลยที่ได้รับการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกแล้วพบว่าศาลชั้นต้นที่วราชอาณาจักรปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกเป็นจำนวนมาก ขอให้ผู้อ่านพิจารณาตารางดังต่อไปนี้



(3) เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่พ้นโทษจำคุกมาแล้วเกินกว่าห้าปี แล้วมากระทำความผิดอีก โดยความผิดในครั้งหลังเป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

และเมื่อศาลได้คำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้นั้น หรือสภาพความผิด หรือการรู้สึกความผิด และพยายามบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้น หรือเหตุอื่นอันควรปรานีแล้ว **ศาลจะพิพากษาว่าผู้นั้นมีความผิดแต่รอกการกำหนดโทษหรือกำหนดโทษแต่รอกการลงโทษไว้** ไม่ว่าจะเป็นโทษจำคุกหรือปรับอย่างหนึ่งอย่างใดหรือทั้งสองอย่าง เพื่อให้โอกาสกลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้กำหนด แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันที่ศาลพิพากษา โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้นั้นด้วยหรือไม่ก็ได้”

¹³⁹ ที่ศาลชั้นต้นที่วราชอาณาจักรพิพากษากำหนดโทษ

ตารางที่ 1

จำนวนจำเลยทั้งหมดและจำนวนจำเลยที่ได้รับการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก
ย้อนหลัง 14 ปี (ปี พ.ศ. 2550 - 2563)

ปี พ.ศ.	จำเลย ทั้งหมด (คน)	จำเลย ที่ได้รับการ รอกการ กำหนดโทษ จำคุก (คน)	จำเลย ที่ได้รับการ รอกการลงโทษ จำคุก (คน)	ผลรวมของ จำเลย ที่ได้รับการ รอกการ กำหนดโทษ และ รอกการลงโทษ จำคุก (คน)	คิดเป็น ร้อยละ
2563	564,052	33,140	216,272	249,412	44.22
2562	636,281	47,935	217,905	265,840	41.78
2561	679,625	30,436	256,907	287,343	42.28
2560	664,716	23,761	262,221	285,982	43.02
ปี พ.ศ.	จำเลย ทั้งหมด (คน)	จำเลย ที่ได้รับการ รอกการ กำหนดโทษ จำคุก (คน)	จำเลย ที่ได้รับการ รอกการลงโทษ จำคุก (คน)	ผลรวมของ จำเลย ที่ได้รับการ รอกการลงโทษ จำคุก (คน)	คิดเป็น ร้อยละ
2559	676,592	-	268,534	268,534	39.69
2558	724,606	-	303,861	303,861	41.93
2557	710,531	-	299,558	299,558	42.16
2556	719,746	-	342,819	342,819	47.63

2555	673,587	-	288,878	288,878	42.89
2554	632,388	-	272,636	272,636	43.11
2553	617,888	-	266,911	266,911	43.20
2552	669,660	-	286,626	286,626	42.80
2551	673,161	-	278,198	278,198	41.33
2550	641,681	-	254,730	254,730	39.70

แหล่งข้อมูล สำนักงานศาลยุติธรรม¹⁴⁰

¹⁴⁰ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรม ประจำปี พ.ศ. 2563, หน้า 30, 481.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีของศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2562, หน้า 7, 89.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2561, หน้า 17, 97.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2560, หน้า 17, 146.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2559, หน้า 11, 159.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2558, หน้า 19, 163.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2557, หน้า 13, 153-154.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2556, หน้า 13, 151-152.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2555, หน้า 13, 153-154.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2554, หน้า ค, 116-117.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2553, หน้า ค, 99-100.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2552, หน้า ค, 99-100.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2551, หน้า ค, 108-109.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2550, หน้า ค, 112-113.

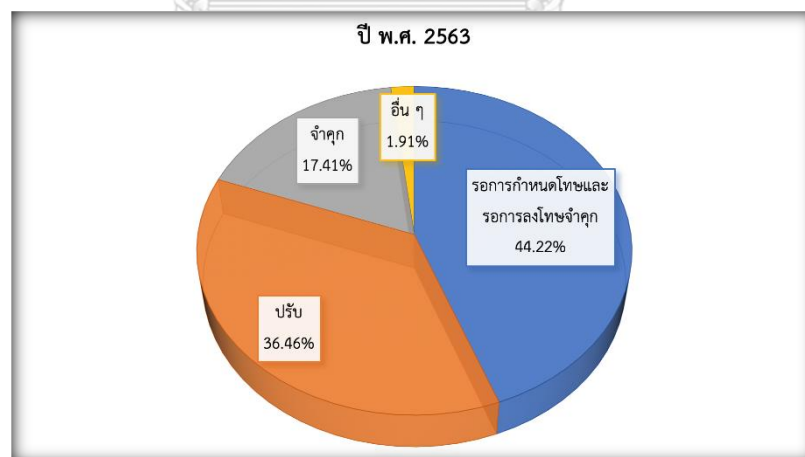
หมายเหตุ ปี พ.ศ. 2550 - 2559 ไม่ปรากฏข้อมูลจำนวนจำเลยที่ได้รับการรอกการกำหนดโทษจำคุกในรายงานสถิติคดีของสำนักงานศาลยุติธรรม

อนึ่ง ช่วง 14 ปีย้อนหลัง ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2550 - 2563 ในแต่ละปีมีสถิติจำนวนจำเลยทั้งหมด¹⁴¹ และจำนวนจำเลยที่ศาลชั้นต้นทั่วราชอาณาจักรพิพากษาจำแนกตามประเภทของการกำหนดโทษ ทั้งการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก เรียงลำดับจากมากไปหาน้อย 3 ลำดับแรก รายละเอียดดังต่อไปนี้

ปี พ.ศ. 2563 มีจำเลยทั้งหมด 564,052 คน ลำดับที่ 1 ศาลปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกแก่จำเลย 249,412 คน (คิดเป็นร้อยละ 44.22) ลำดับที่ 2 ศาลลงโทษปรับแก่จำเลย 205,630 คน (คิดเป็นร้อยละ 36.46) และลำดับที่ 3 ศาลลงโทษจำคุกแก่จำเลย 98,201 คน (คิดเป็นร้อยละ 17.41)¹⁴²

ภาพที่ 9

ร้อยละของการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก
ในปี พ.ศ. 2563



¹⁴¹ ที่ศาลชั้นต้นทั่วราชอาณาจักรพิพากษากำหนดโทษ

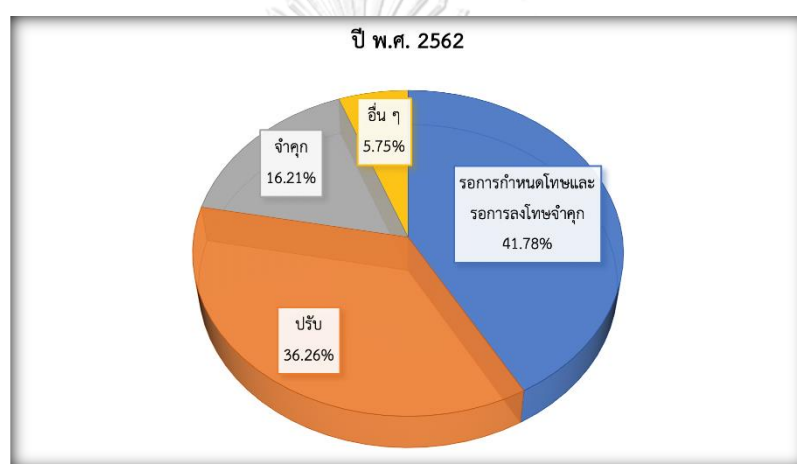
¹⁴² รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรม ประจำปี พ.ศ. 2563,

ปี พ.ศ. 2562 มีจำเลยทั้งหมด 636,281 คน ลำดับที่ 1 ศาลปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกแก่จำเลย 265,840 คน (คิดเป็นร้อยละ 41.78) ลำดับที่ 2 ศาลลงโทษปรับแก่จำเลย 230,731 คน (คิดเป็นร้อยละ 36.26) และลำดับที่ 3 ศาลลงโทษจำคุกแก่จำเลย 103,121 คน (คิดเป็นร้อยละ 16.21)¹⁴³

ภาพที่ 10

ร้อยละของการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก

ในปี พ.ศ. 2562



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

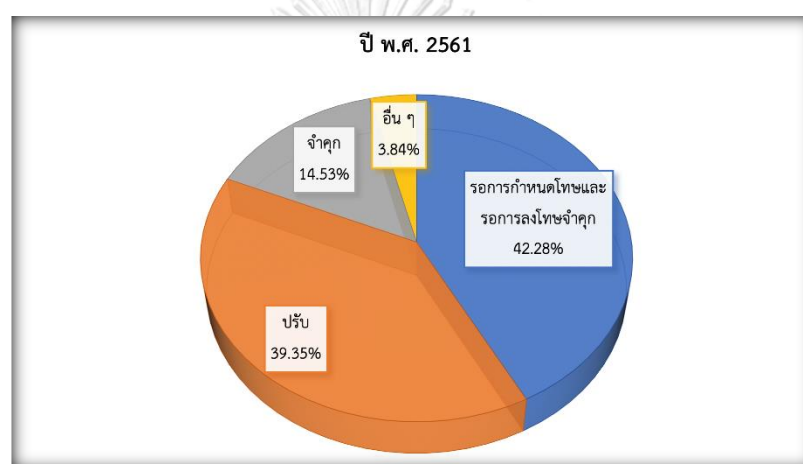
¹⁴³ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีของศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2562, หน้า 7.

ปี พ.ศ. 2561 มีจำเลยทั้งหมด 679,625 คน ลำดับที่ 1 ศาลปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกแก่จำเลย 287,343 คน (คิดเป็นร้อยละ 42.28) ลำดับที่ 2 ศาลลงโทษปรับแก่จำเลย 267,406 คน (คิดเป็นร้อยละ 39.35) และลำดับที่ 3 ศาลลงโทษจำคุกแก่จำเลย 98,720 คน (คิดเป็นร้อยละ 14.53)¹⁴⁴

ภาพที่ 11

ร้อยละของการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก

ในปี พ.ศ. 2561



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

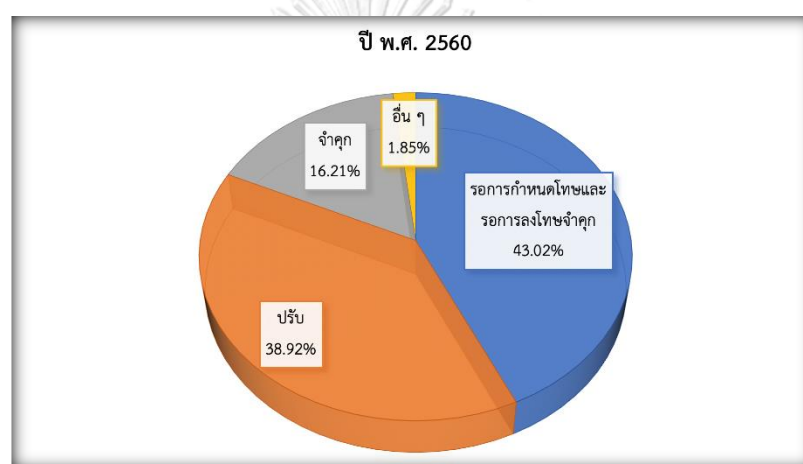
¹⁴⁴ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2561, หน้า 17.

ปี พ.ศ. 2560 มีจำเลยทั้งหมด 664,716 คน ลำดับที่ 1 ศาลปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกแก่จำเลย 285,982 คน (คิดเป็นร้อยละ 43.02) ลำดับที่ 2 ศาลลงโทษปรับแก่จำเลย 258,714 คน (คิดเป็นร้อยละ 38.92) และลำดับที่ 3 ศาลลงโทษจำคุกแก่จำเลย 107,746 คน (คิดเป็นร้อยละ 16.21)¹⁴⁵

ภาพที่ 12

ร้อยละของการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก

ในปี พ.ศ. 2560



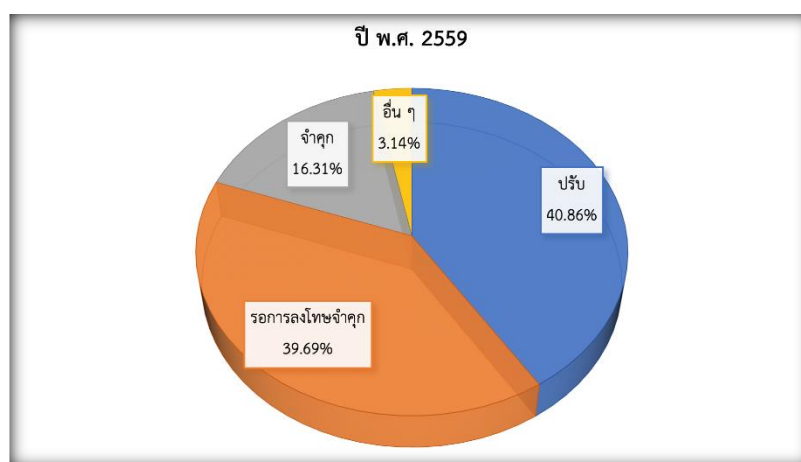
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

¹⁴⁵ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2560, หน้า 17.

ปี พ.ศ. 2559 มีจำเลยทั้งหมด 676,592 คน ลำดับที่ 1 ศาลลงโทษปรับแก้จำเลย 276,433 คน (คิดเป็นร้อยละ 40.86) ลำดับที่ 2 ศาลปรับใช้มาตรการรอกการลงโทษจำคุกแก้จำเลย 268,534 คน (คิดเป็นร้อยละ 39.69) และลำดับที่ 3 ศาลลงโทษจำคุกแก้จำเลย 110,361 คน (คิดเป็นร้อยละ 16.31)¹⁴⁶

ภาพที่ 13

ร้อยละของการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2559

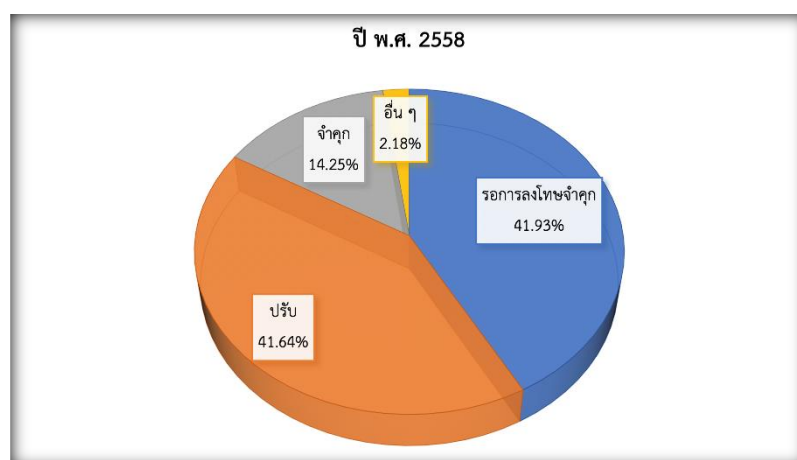


¹⁴⁶ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2559, หน้า 11.

ปี พ.ศ. 2558 มีจำเลยทั้งหมด 724,606 คน ลำดับที่ 1 ศาลปรับใช้มาตรการรอกการ
 ลงโทษจำคุกแก่จำเลย 303,861 คน (คิดเป็นร้อยละ 41.93) ลำดับที่ 2 ศาลลงโทษปรับแก่จำเลย
 301,757 คน (คิดเป็นร้อยละ 41.64) และลำดับที่ 3 ศาลลงโทษจำคุกแก่จำเลย 103,231 คน
 (คิดเป็นร้อยละ 14.25)¹⁴⁷

ภาพที่ 14

ร้อยละของการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2558

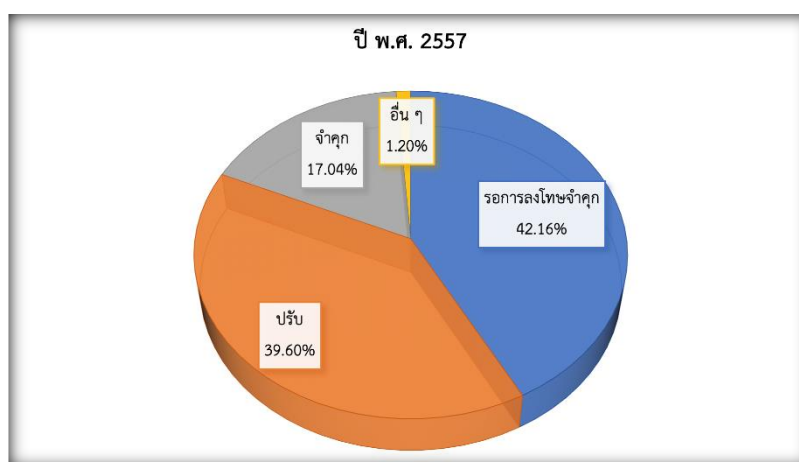


¹⁴⁷ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2558, หน้า 19.

ปี พ.ศ. 2557 มีจำเลยทั้งหมด 710,531 คน ลำดับที่ 1 ศาลปรับใช้มาตรการรอกการ
 ลงโทษจำคุกแก่จำเลย 299,558 คน (คิดเป็นร้อยละ 42.16) ลำดับที่ 2 ศาลลงโทษปรับแก่จำเลย
 281,400 คน (คิดเป็นร้อยละ 39.60) และลำดับที่ 3 ศาลลงโทษจำคุกแก่จำเลย 121,082 คน
 (คิดเป็นร้อยละ 17.04)¹⁴⁸

ภาพที่ 15

ร้อยละของการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2557



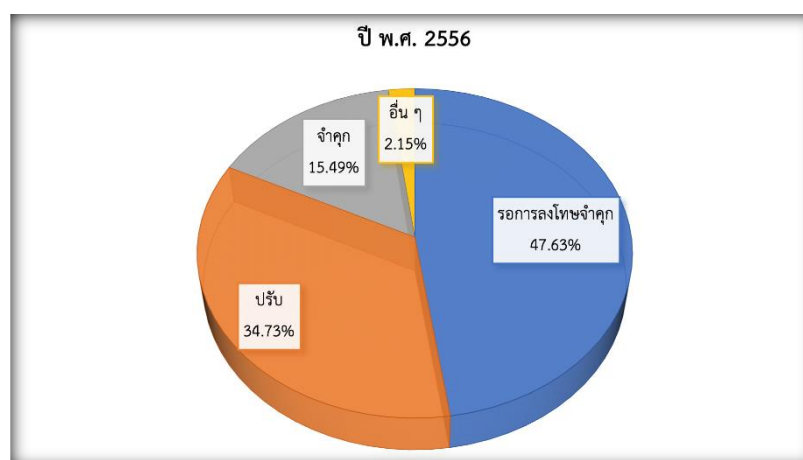
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
 CHULALONGKORN UNIVERSITY

¹⁴⁸ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2557, หน้า 13.

ปี พ.ศ. 2556 มีจำเลยทั้งหมด 719,746 คน ลำดับที่ 1 ศาลปรับใช้มาตรการรอกการ
 ลงโทษจำคุกแก่จำเลย 342,819 คน (คิดเป็นร้อยละ 47.63) ลำดับที่ 2 ศาลลงโทษปรับแก่จำเลย
 249,969 คน (คิดเป็นร้อยละ 34.73) และลำดับที่ 3 ศาลลงโทษจำคุกแก่จำเลย 111,515 คน
 (คิดเป็นร้อยละ 15.49)¹⁴⁹

ภาพที่ 16

ร้อยละของการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2556

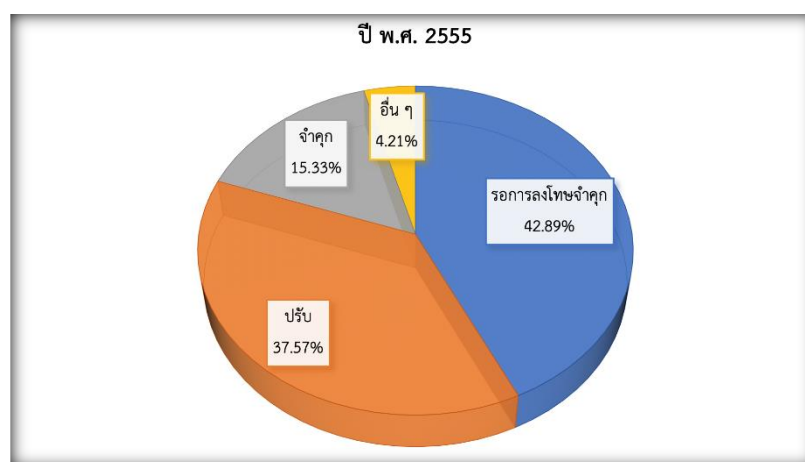


¹⁴⁹ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2556, หน้า 13.

ปี พ.ศ. 2555 มีจำเลยทั้งหมด 673,587 คน ลำดับที่ 1 ศาลปรับใช้มาตรการรอกการ
 ลงโทษจำคุกแก่จำเลย 288,878 คน (คิดเป็นร้อยละ 42.89) ลำดับที่ 2 ศาลลงโทษปรับแก่จำเลย
 253,069 คน (คิดเป็นร้อยละ 37.57) และลำดับที่ 3 ศาลลงโทษจำคุกแก่จำเลย 103,238 คน
 (คิดเป็นร้อยละ 15.33)¹⁵⁰

ภาพที่ 17

ร้อยละของการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2555



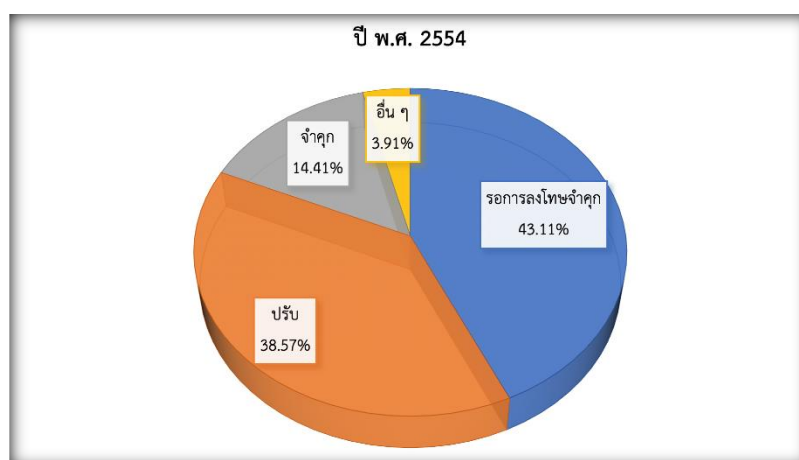
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
 CHULALONGKORN UNIVERSITY

¹⁵⁰ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2555, หน้า 13.

ปี พ.ศ. 2554 มีจำเลยทั้งหมด 632,388 คน ลำดับที่ 1 ศาลปรับใช้มาตรการรอกการ
 ลงโทษจำคุกแก่จำเลย 272,636 คน (คิดเป็นร้อยละ 43.11) ลำดับที่ 2 ศาลลงโทษปรับแก่จำเลย
 243,901 คน (คิดเป็นร้อยละ 38.57) และลำดับที่ 3 ศาลลงโทษจำคุกแก่จำเลย 91,152 คน (คิดเป็น
 ร้อยละ 14.41)¹⁵¹

ภาพที่ 18

ร้อยละของการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2554



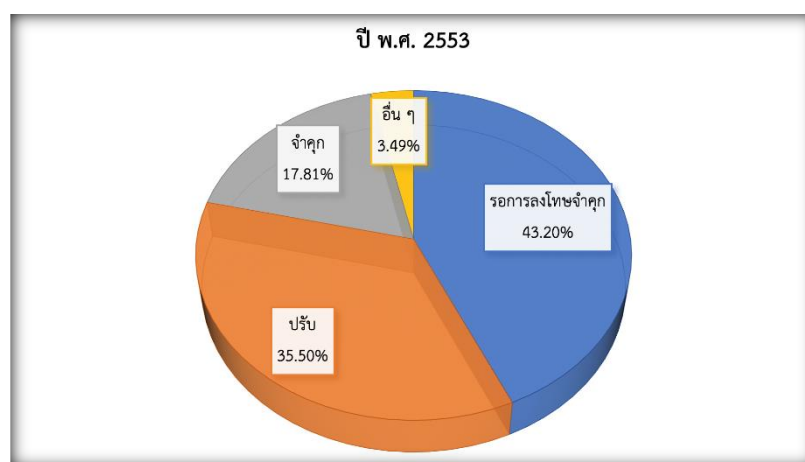
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
 CHULALONGKORN UNIVERSITY

¹⁵¹ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2554, หน้า ค.

ปี พ.ศ. 2553 มีจำเลยทั้งหมด 617,888 คน ลำดับที่ 1 ศาลปรับใช้มาตรการรอกการลงโทษจำคุกแก่จำเลย 266,911 คน (คิดเป็นร้อยละ 43.20) ลำดับที่ 2 ศาลลงโทษปรับแก่จำเลย 219,339 คน (คิดเป็นร้อยละ 35.50) และลำดับที่ 3 ศาลลงโทษจำคุกแก่จำเลย 110,043 คน (คิดเป็นร้อยละ 17.81)¹⁵²

ภาพที่ 19

ร้อยละของการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2553

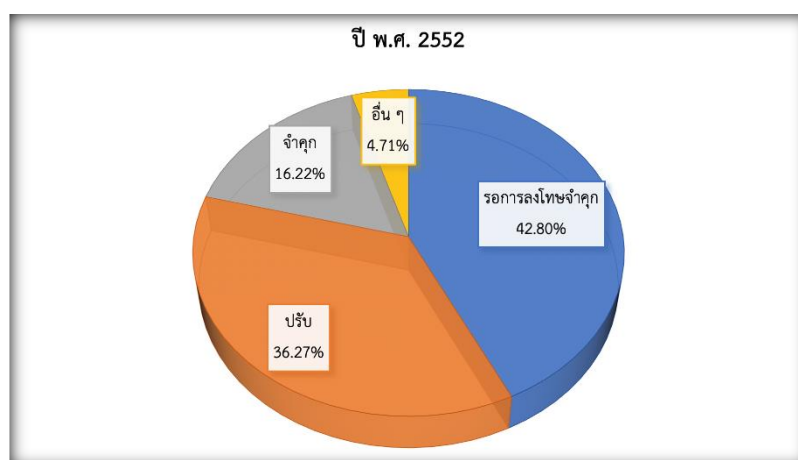


¹⁵² รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2553, หน้า ค.

ปี พ.ศ. 2552 มีจำเลยทั้งหมด 669,660 คน ลำดับที่ 1 ศาลปรับใช้มาตรการรอกการลงโทษจำคุกแก่จำเลย 286,626 คน (คิดเป็นร้อยละ 42.80) ลำดับที่ 2 ศาลลงโทษปรับแก่จำเลย 242,908 คน (คิดเป็นร้อยละ 36.27) และลำดับที่ 3 ศาลลงโทษจำคุกแก่จำเลย 108,633 คน (คิดเป็นร้อยละ 16.22)¹⁵³

ภาพที่ 20

ร้อยละของการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2552



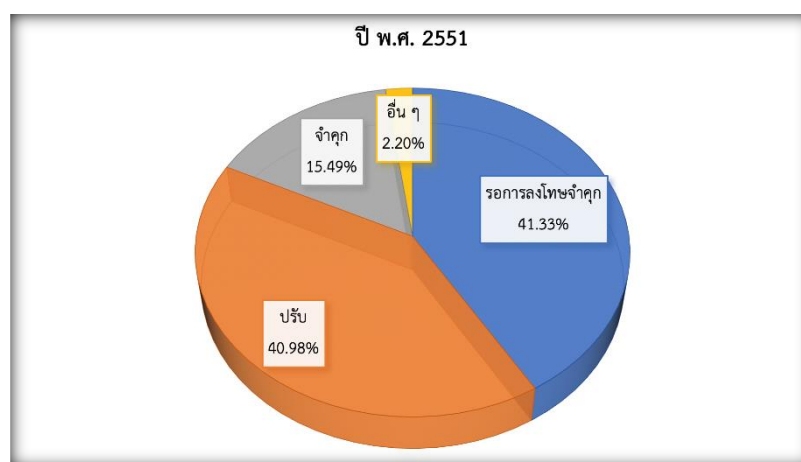
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

¹⁵³ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2552, หน้า ค.

ปี พ.ศ. 2551 มีจำเลยทั้งหมด 673,161 คน ลำดับที่ 1 ศาลปรับใช้มาตรการรอกการลงโทษจำคุกแก่จำเลย 278,198 คน (คิดเป็นร้อยละ 41.33) ลำดับที่ 2 ศาลลงโทษปรับแก่จำเลย 275,871 คน (คิดเป็นร้อยละ 40.98) และลำดับที่ 3 ศาลลงโทษจำคุกแก่จำเลย 104,306 คน (คิดเป็นร้อยละ 15.49)¹⁵⁴

ภาพที่ 21

ร้อยละของการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2551



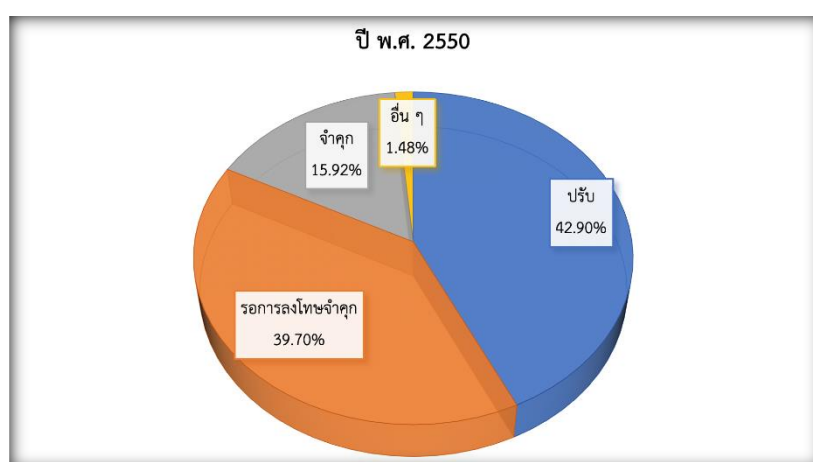
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

¹⁵⁴ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2551, หน้า ค.

สุดท้ายปี พ.ศ. 2550 มีจำเลยทั้งหมด 641,681 คน ลำดับที่ 1 ศาลลงโทษปรับ แก่จำเลย 275,262 คน (คิดเป็นร้อยละ 42.90) ลำดับที่ 2 ศาลปรับใช้มาตรการรอกการลงโทษจำคุก แก่จำเลย 254,730 คน (คิดเป็นร้อยละ 39.70) และลำดับที่ 3 ศาลลงโทษจำคุกแก่จำเลย 102,178 คน (คิดเป็นร้อยละ 15.92)¹⁵⁵

ภาพที่ 22

ร้อยละของการลงโทษและการปรับใช้มาตรการรอกการลงโทษจำคุกในปี พ.ศ. 2550



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

¹⁵⁵ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2550, หน้า ค.

จากข้อมูลดังกล่าวข้างต้น เห็นได้ว่าเมื่อจำแนกตามประเภทของการกำหนดโทษแล้ว ปี พ.ศ. 2560 - 2563 ศาลชั้นต้นที่วราขานาจักรปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกเป็นลำดับที่ 1 ทุกปี ส่วนปี พ.ศ. 2550 - 2559 นั้นศาลชั้นต้นที่วราขานาจักรปรับใช้มาตรการรอกการลงโทษจำคุกเป็นลำดับที่ 1 จำนวน 8 ปี ได้แก่ปี พ.ศ. 2551 - 2558 และเป็นลำดับที่ 2 จำนวน 2 ปี ได้แก่ปี พ.ศ. 2550 และ 2559 ขอให้ผู้อ่านพิจารณา 2 แผนภาพดังต่อไปนี้ประกอบ

ภาพที่ 23

ประเภทของการกำหนดโทษ 3 ลำดับแรกในปี พ.ศ. 2560 - 2563



ภาพที่ 24

ประเภทของการกำหนดโทษ 3 ลำดับแรกในปี พ.ศ. 2550 - 2559



หมายเหตุ ปี พ.ศ. 2560 - 2563 นับรวมกันระหว่างจำนวนจำเลยที่ได้รับการรอกการกำหนดโทษจำคุกกับจำนวนจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุก แต่ปี พ.ศ. 2550 - 2559 นับเฉพาะจำนวนจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุก ไม่ได้นับรวมจำนวนจำเลยที่ได้รับการรอกการกำหนดโทษจำคุกด้วย เนื่องจากไม่ปรากฏข้อมูลดังกล่าวในรายงานสถิติคดีของสำนักงานศาลยุติธรรม

3.7.2 สถิติการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ

การกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติเป็นขั้นตอนต่อจากการรอกการกำหนดโทษ และการรอกการลงโทษจำคุก กล่าวคือ เมื่อศาลปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกแล้วศาลจึงจะสามารถกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติได้ กล่าวอีกนัยหนึ่ง ศาลจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติโดยที่ไม่ได้ปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกมาก่อนไม่ได้¹⁵⁶ อนึ่ง การกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติเป็นอำนาจดุลพินิจของศาล ไม่ใช่อำนาจผูกพันศาลแต่อย่างใด กล่าวคือ เมื่อศาลปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกแล้ว ศาลจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติก็ได้ หรือศาลจะไม่กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติก็ได้ ทั้งนี้ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 56 วรรคหนึ่ง ถ้อยคำที่ว่า “...โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้นั้นด้วยหรือไม่ก็ได้...”¹⁵⁷

ทางปฏิบัติช่วง 14 ปีย้อนหลัง ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2550 - 2563 มีจำนวนจำเลยที่ศาลชั้นต้นทั่วราชอาณาจักรกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติปรากฏตามตารางดังต่อไปนี้

¹⁵⁶ กล่าวถึงเฉพาะการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติในมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกเท่านั้น ไม่รวมถึงการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติในกรณีอื่นและในมาตรการอื่นด้วย

¹⁵⁷ มาตรา 56 วรรคหนึ่ง “ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุกหรือปรับ และในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินห้าปีไม่ว่าจะลงโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตามหรือลงโทษปรับ ถ้าปรากฏว่าผู้นั้น

(1) ไม่เคยรับโทษจำคุกมาก่อน หรือ

(2) เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ หรือเป็นโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือ

(3) เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่พ้นโทษจำคุกมาแล้วเกินกว่าห้าปี แล้วมากระทำความผิดอีก โดยความผิดในครั้งหลังเป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

และเมื่อศาลได้คำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้นั้น หรือสภาพความผิด หรือการรู้สึกความผิด และพยายามบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้น หรือเหตุอื่นอันควรปรานีแล้ว ศาลจะพิพากษาว่าผู้นั้นมีความผิดแต่รอกการกำหนดโทษหรือกำหนดโทษแต่รอกการลงโทษไว้ ไม่ว่าจะเป็นโทษจำคุกหรือปรับอย่างหนึ่งอย่างใดหรือทั้งสองอย่าง เพื่อให้โอกาสกลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้กำหนด แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันที่ศาลพิพากษา โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้นั้นด้วยหรือไม่ก็ได้”

ตารางที่ 2

จำนวนจำเลยที่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติ ย้อนหลัง 14 ปี

(ปี พ.ศ. 2550 - 2563)

ปี พ.ศ.	รอกการกำหนดโทษจำคุกโดยกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ (คน)	รอกการกำหนดโทษจำคุกโดยไม่ได้กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ (คน)	รอกการลงโทษจำคุกโดยกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ (คน)	รอกการลงโทษจำคุกโดยไม่ได้กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ (คน)	ผลรวมของจำเลยที่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ (คน)	คิดเป็นร้อยละ
2563	3,562	29,578	106,025	110,247	109,587	43.94
2562	6,305	41,630	134,943	82,962	141,248	53.13
2561	7,033	23,403	143,296	113,611	150,329	52.32
2560	2,923	20,838	137,051	125,170	139,974	48.95
2559	-	-	139,310	129,224	139,310	51.88
2558	-	-	153,959	149,902	153,959	50.67
2557	-	-	155,515	144,043	155,515	51.91
2556	-	-	179,637	163,182	179,637	52.40
2555	-	-	<u>154,804</u>	<u>134,090</u>	<u>154,804</u>	-
2554	-	-	147,736	124,900	147,736	54.19
2553	-	-	<u>142,554</u>	<u>123,454</u>	<u>142,554</u>	-
2552	-	-	<u>139,268</u>	<u>144,061</u>	<u>139,268</u>	-
2551	-	-	123,996	154,202	123,996	44.57

2550	-	-	96,629	158,101	96,629	37.93
------	---	---	--------	---------	--------	-------

แหล่งข้อมูล สำนักงานศาลยุติธรรม¹⁵⁸

หมายเหตุ (1) ปี พ.ศ. 2550 - 2559 ไม่ปรากฏข้อมูลจำนวนจำเลยที่ได้รับการรอกการกำหนดโทษจำคุกในรายงานสถิติคดีของสำนักงานศาลยุติธรรม

(2) ปี พ.ศ. 2555 ข้อมูลในรายงานสถิติคดีของสำนักงานศาลยุติธรรมไม่ตรงกันระหว่าง “ผลรวมของจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุก” กับ “รายละเอียดจำนวนจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุกทั้งกำหนดและไม่ได้กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ” กล่าวคือ ในรายงาน

¹⁵⁸ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรม ประจำปี พ.ศ. 2563, หน้า 30, 481.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีของศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2562, หน้า 7, 89.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2561, หน้า 17, 97.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2560, หน้า 17, 146.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2559, หน้า 11, 159.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2558, หน้า 19, 163.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2557, หน้า 13, 153-154.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2556, หน้า 13, 151-152.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2555, หน้า 13, 153-154.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2554, หน้า ค, 116-117.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2553, หน้า ค, 99-100.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2552, หน้า ค, 99-100.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2551, หน้า ค, 108-109.

สำนักงานศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2550, หน้า ค, 112-113.

สถิติคดีได้ระบุผลรวมของจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุกไว้ 288,878 คน¹⁵⁹ แต่ได้ระบุรายละเอียดจำนวนจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุกโดยกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติไว้ 154,804 คน และจำนวนจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุกโดยไม่ได้กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติไว้ 134,090 คน ซึ่งรวมกันแล้วได้เท่ากับ 288,894 คน แสดงให้เห็นว่า ผลรวมของจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุก “มีน้อยกว่า” รายละเอียดจำนวนจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุกทั้งกำหนดและไม่ได้กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ “จำนวน 16 คน” ดังนั้น ปี พ.ศ. 2555 ผู้เขียนจึงไม่ได้แปลงค่า “ผลรวมของจำเลยที่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ” ออกมาเป็นร้อยละ

(3) ปี พ.ศ. 2553 ข้อมูลในรายงานสถิติคดีของสำนักงานศาลยุติธรรมได้ระบุผลรวมของจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุกไว้ 266,911 คน¹⁶⁰ แต่ได้ระบุรายละเอียดจำนวนจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุกโดยกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติไว้ 142,554 คน และจำนวนจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุกโดยไม่ได้กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติไว้ 123,454 คน ซึ่งรวมกันแล้วได้เท่ากับ 266,008 คน แสดงให้เห็นว่า ผลรวมของจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุก “มีมากกว่า” รายละเอียดจำนวนจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุกทั้งกำหนดและไม่ได้กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ “จำนวน 903 คน” สาเหตุที่เป็นเช่นนี้เนื่องจากในรายงานสถิติคดีได้นับ “กรณีศาลลงโทษปรับและได้ปรับใช้มาตรการรอกการลงโทษจำคุกแก่จำเลย” ซึ่งมีจำนวน 903 คนเป็นส่วนหนึ่งของ “ผลรวมของจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุก” แตกต่างไปจากปี พ.ศ. อื่น ๆ ที่กรณีดังกล่าวไม่ได้ถูกนำมานับเป็นส่วนหนึ่งของผลรวมของจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุก หากแต่ถูกนำมานับเป็นส่วนหนึ่งของ “ผลรวมของจำเลยที่ถูกลงโทษปรับ” ดังนั้น ปี พ.ศ. 2553 ผู้เขียนจึงไม่ได้แปลงค่า “ผลรวมของจำเลยที่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ” ออกมาเป็นร้อยละ

¹⁵⁹ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู หัวข้อที่ 3.7.1 ตารางแสดงจำนวนจำเลยทั้งหมดและจำนวนจำเลยที่ได้รับการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก ย้อนหลัง 14 ปี (ปี พ.ศ. 2550 - 2563)

¹⁶⁰ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู เรื่องเดียวกัน

(4) ปี พ.ศ. 2552 ข้อมูลในรายงานสถิติคดีของสำนักงานศาลยุติธรรมได้ระบุผลรวมของจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุกไว้ **286,626 คน**¹⁶¹ แต่ได้ระบุรายละเอียดจำนวนจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุกโดยกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติไว้ 139,268 คน และจำนวนจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุกโดยไม่ได้กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติไว้ 144,061 คน ซึ่งรวมกันแล้วได้เท่ากับ **283,329 คน** แสดงให้เห็นว่า ผลรวมของจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุก “มีมากกว่า” รายละเอียดจำนวนจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุกทั้ง กำหนดและไม่ได้กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ “จำนวน 3,297 คน” ทั้งนี้ ด้วยสาเหตุเดียวกันกับหมายเหตุข้อ (3) ดังนั้น ปี พ.ศ. 2552 ผู้เขียนจึงไม่ได้แปลงค่า “ผลรวมของจำเลยที่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ” ออกมาเป็นร้อยละ

จากตารางดังกล่าวข้างต้น เห็นได้ว่าปี พ.ศ. 2554 2556 - 2559 และ 2561 - 2562 จำเลยที่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤตินั้นมีมากกว่าจำเลยที่ไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ อย่างไรก็ตาม เมื่อเทียบเป็นสัดส่วนแล้วพบว่ามากกว่าไม่มากนัก ขอให้ผู้อ่านพิจารณาข้อมูลและแผนภาพดังต่อไปนี้ประกอบ

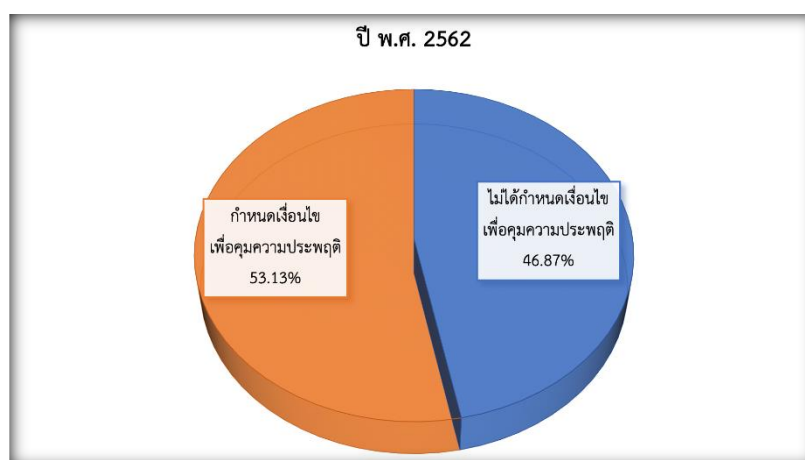
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

¹⁶¹ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู เรื่องเดียวกัน

ปี พ.ศ. 2562 ผลรวมของจำเลยที่ได้รับการรอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษจำคุก 265,840 คน จำเลยที่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ 141,248 คน (คิดเป็นร้อยละ 53.13) จำเลยที่ไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ 124,592 คน (คิดเป็นร้อยละ 46.87)

ภาพที่ 25

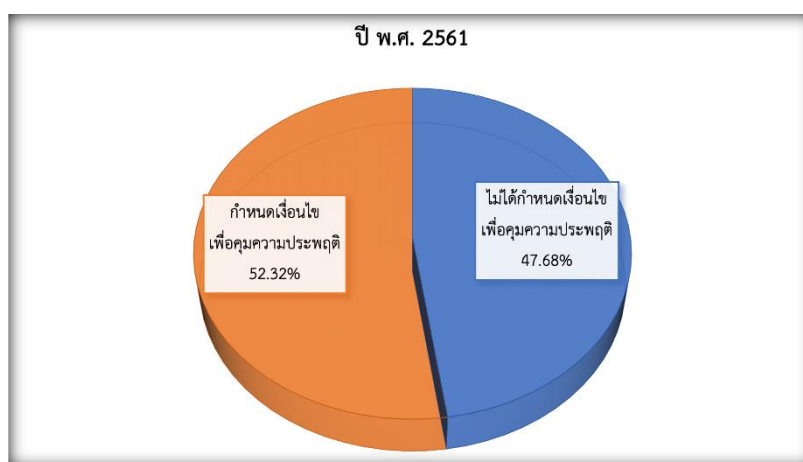
ร้อยละของจำเลยที่ได้รับและไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติในปี พ.ศ. 2562



ปี พ.ศ. 2561 ผลรวมของจำเลยที่ได้รับการรอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษจำคุก 287,343 คน จำเลยที่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ 150,329 คน (คิดเป็นร้อยละ 52.32) จำเลยที่ไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ 137,014 คน (คิดเป็นร้อยละ 47.68)

ภาพที่ 26

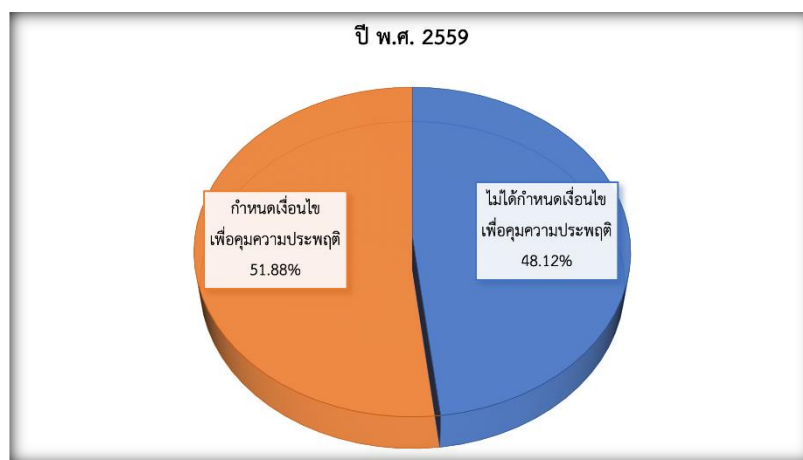
ร้อยละของจำเลยที่ได้รับและไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติในปี พ.ศ. 2561



ปี พ.ศ. 2559 ผลรวมของจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุก 268,534 คน จำเลยที่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ 139,310 คน (คิดเป็นร้อยละ 51.88) จำเลยที่ไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ 129,224 คน (คิดเป็นร้อยละ 48.12)

ภาพที่ 27

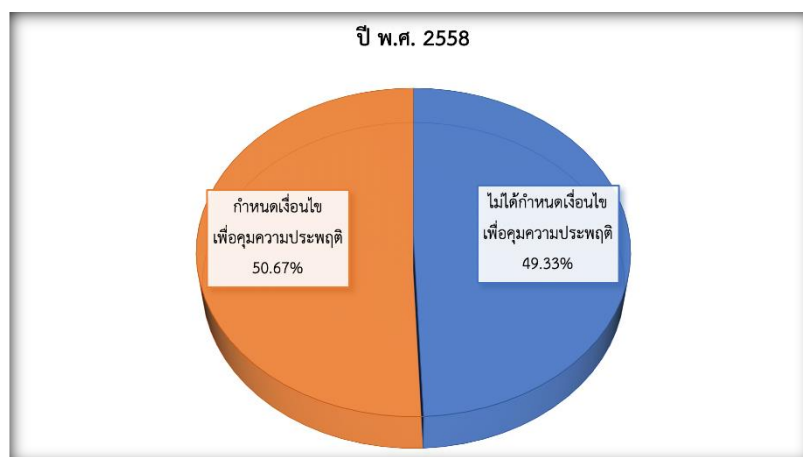
ร้อยละของจำเลยที่ได้รับและไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติในปี พ.ศ. 2559



ปี พ.ศ. 2558 ผลรวมของจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุก 303,861 คน จำเลยที่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ 153,959 คน (คิดเป็นร้อยละ 50.67) จำเลยที่ไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ 149,902 คน (คิดเป็นร้อยละ 49.33)

ภาพที่ 28

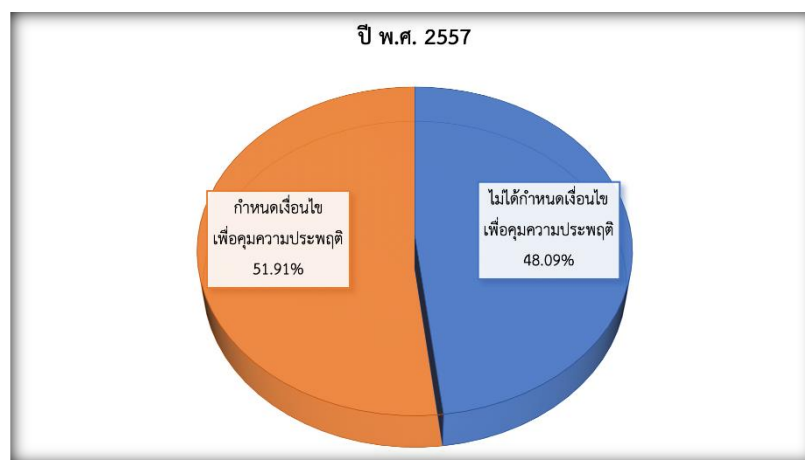
ร้อยละของจำเลยที่ได้รับและไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติในปี พ.ศ. 2558



ปี พ.ศ. 2557 ผลรวมของจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุก 299,558 คน จำเลยที่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ 155,515 คน (คิดเป็นร้อยละ 51.91) จำเลยที่ไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ 144,043 คน (คิดเป็นร้อยละ 48.09)

ภาพที่ 29

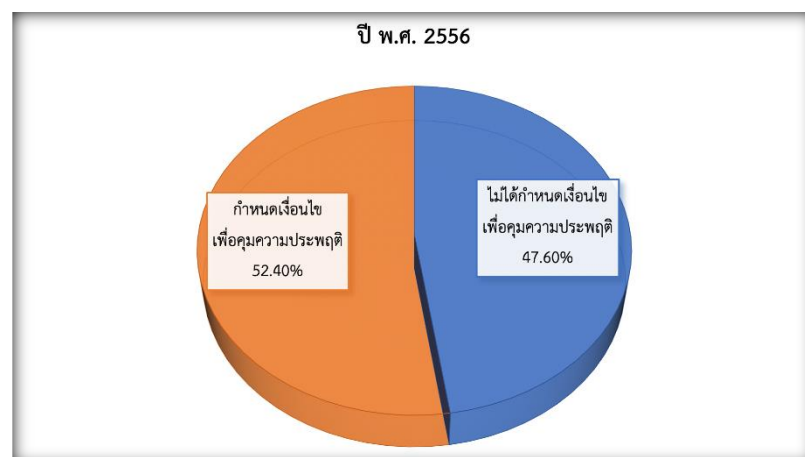
ร้อยละของจำเลยที่ได้รับและไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติในปี พ.ศ. 2557



ปี พ.ศ. 2556 ผลรวมของจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุก 342,819 คน จำเลยที่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ 179,637 คน (คิดเป็นร้อยละ 52.40) จำเลยที่ไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ 163,182 คน (คิดเป็นร้อยละ 47.60)

ภาพที่ 30

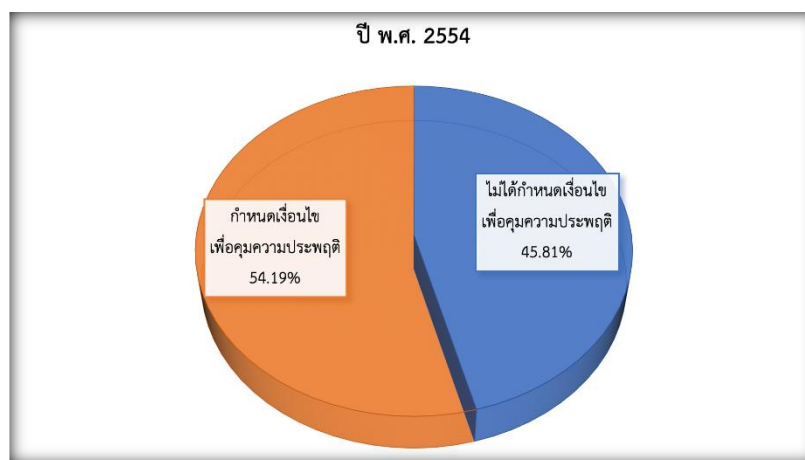
ร้อยละของจำเลยที่ได้รับและไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติในปี พ.ศ. 2556



สุดท้ายปี พ.ศ. 2554 ผลรวมของจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุก 272,636 คน
จำเลยที่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ 147,736 คน (คิดเป็นร้อยละ 54.19) จำเลย
ที่ไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ 124,900 คน (คิดเป็นร้อยละ 45.81)

ภาพที่ 31

ร้อยละของจำเลยที่ได้รับและไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติในปี พ.ศ. 2554

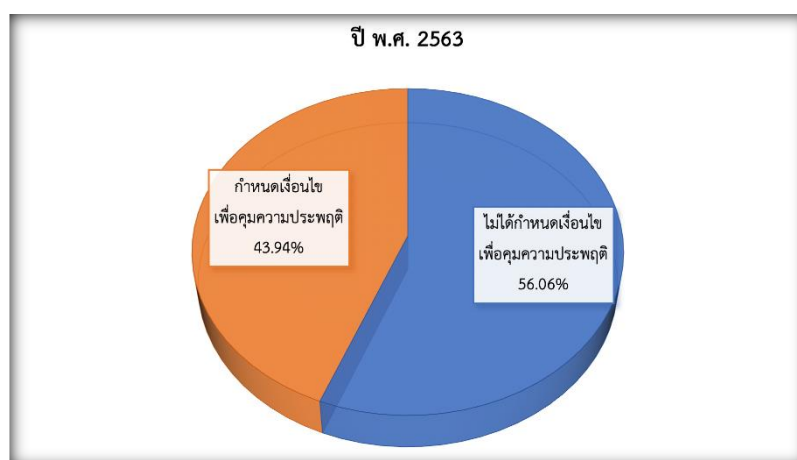


ส่วนปี พ.ศ. 2550 - 2551 2560 และ 2563 นั้นจำเลยที่ไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤตินั้นมีมากกว่าจำเลยที่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ ขอให้ผู้อ่านพิจารณาข้อมูลและแผนภาพดังต่อไปนี้ประกอบ

ปี พ.ศ. 2563 ผลรวมของจำเลยที่ได้รับการรอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษจำคุก 249,412 คน จำเลยที่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ 109,587 คน (คิดเป็นร้อยละ 43.94) จำเลยที่ไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ 139,825 คน (คิดเป็นร้อยละ 56.06)

ภาพที่ 32

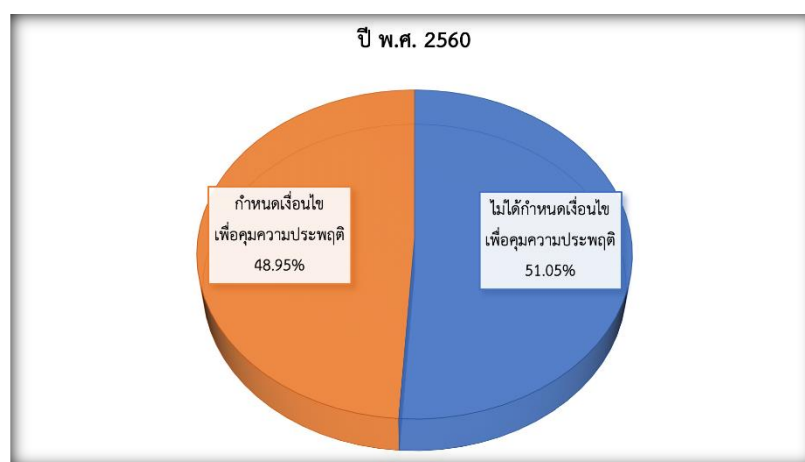
ร้อยละของจำเลยที่ได้รับและไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติในปี พ.ศ. 2563



ปี พ.ศ. 2560 ผลรวมของจำเลยที่ได้รับการรอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษจำคุก 285,982 คน จำเลยที่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ 139,974 คน (คิดเป็นร้อยละ 48.95) จำเลยที่ไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ 146,008 คน (คิดเป็นร้อยละ 51.05)

ภาพที่ 33

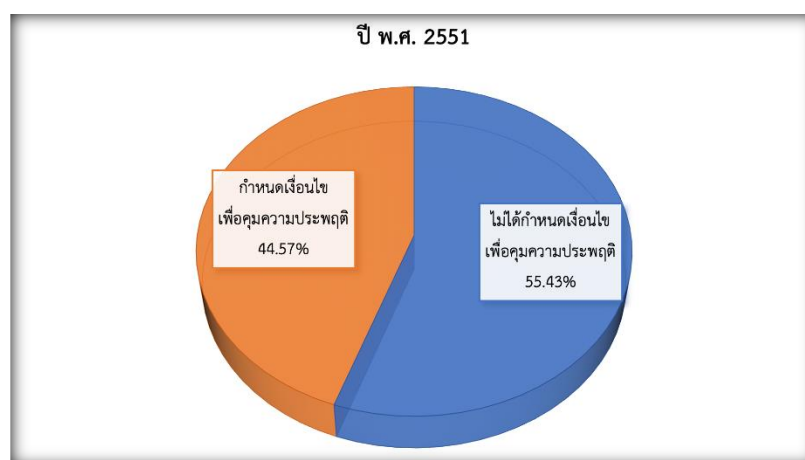
ร้อยละของจำเลยที่ได้รับและไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติในปี พ.ศ. 2560



ปี พ.ศ. 2551 ผลรวมของจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุก 278,198 คน จำเลยที่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ 123,996 คน (คิดเป็นร้อยละ 44.57) จำเลยที่ไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ 154,202 คน (คิดเป็นร้อยละ 55.43)

ภาพที่ 34

ร้อยละของจำเลยที่ได้รับและไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติในปี พ.ศ. 2551



สุดท้ายปี พ.ศ. 2550 ผลรวมของจำเลยที่ได้รับการรอกการลงโทษจำคุก 254,730 คน จำเลยที่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ 96,629 คน (คิดเป็นร้อยละ 37.93) จำเลยที่ไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ 158,101 คน (คิดเป็นร้อยละ 62.07)

ภาพที่ 35

ร้อยละของจำเลยที่ได้รับและไม่ได้รับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติในปี พ.ศ. 2550



3.7.3 สถิติการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ

เมื่อศาลปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกและได้กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิดไว้ด้วย หากผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ ศาลสามารถเลือกใช้ไม้หนวมหรือวิธีการที่นิยมนวลคือการ “ตักเตือนผู้กระทำความผิด” หรือเลือกใช้ไม้แข็งหรือวิธีการที่เฉียบขาดคือการ “กำหนดและลงโทษจำคุก (กรณีศาลรอกการกำหนดโทษจำคุกไว้) หรือลงโทษจำคุก (กรณีที่ศาลรอกการลงโทษจำคุกไว้)” ก็ได้ ทั้งนี้ ตามที่มาตรา 57 ได้บัญญัติไว้ว่า “เมื่อความปรากฏแก่ศาลเอง หรือความปรากฏตามคำแถลงของพนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานว่า ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขซึ่งศาลกำหนดตามมาตรา 56 ศาลอาจตักเตือนผู้กระทำความผิด หรือจะกำหนดการลงโทษที่ยังไม่ได้กำหนดหรือลงโทษซึ่งรอไว้นั้นก็ได้”

จากการศึกษาพบว่า สำนักงานศาลยุติธรรมได้รวบรวม “สถิติการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก”¹⁶² และ “สถิติการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ”¹⁶³ ไว้ แต่ไม่ได้รวบรวม “สถิติการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ” ไว้ด้วย หน่วยงานที่รวบรวมสถิติการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติไว้คือ กรมคุมประพฤติ อย่างไรก็ตาม สถิติดังกล่าวที่รวบรวมโดยกรมคุมประพฤติมีข้อจำกัดอยู่ 2 ประการสำคัญดังต่อไปนี้

ประการที่หนึ่ง ไม่ได้มีการแยก (1) จำนวนผู้กระทำความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติอันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก (2) จำนวนเด็กและเยาวชนที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ¹⁶⁴ และ (3) จำนวนผู้กระทำความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติอันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการปรับใช้มาตรการอื่น ๆ ได้แก่ การลดวันต้องโทษจำคุก และการพักการลงโทษจำคุก¹⁶⁵ ออกจากกัน

¹⁶² ดังที่ได้กล่าวไปแล้วในหัวข้อที่ 3.7.1 สถิติการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก

¹⁶³ ดังที่ได้กล่าวไปแล้วในหัวข้อที่ 3.7.2 สถิติการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ

¹⁶⁴ เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติที่ศาลกำหนดโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

¹⁶⁵ เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติที่คณะอนุกรรมการเพื่อพิจารณาวินิจฉัยลดวันต้องโทษจำคุก และคณะอนุกรรมการเพื่อพิจารณาวินิจฉัยการพักการลงโทษ แล้วแต่กรณี กำหนดโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติ

กล่าวอีกนัยหนึ่ง จำนวนผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติในรายงานผลการคุ้มครองความประพฤติเสร็จสิ้นไปของกรมคุ้มครองประพฤตินั้นเป็นจำนวนรวมกันระหว่างผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติในข้อ (1)-(3) ส่งผลให้ไม่อาจหยั่งทราบได้ว่า ผู้กระทำความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ อันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกมีจำนวนเท่าใด

ประการที่สอง จำนวนผู้กระทำความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ อันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกเป็นจำนวนการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติเฉพาะเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของพนักงานคุมประพฤติเท่านั้น ไม่รวมถึงการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติโดยที่เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติไม่ได้อยู่ในอำนาจหน้าที่ของพนักงานคุมประพฤติดังด้วย¹⁶⁶ ดังนั้น สถิติการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติที่รวบรวมโดยกรมคุ้มครองประพฤตินั้นจึงสะท้อนจำนวนผู้กระทำความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติเพียงบางส่วนเท่านั้น ไม่ได้สะท้อนจำนวนผู้กระทำความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติทั้งหมด

แม้ว่าสถิติการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติที่รวบรวมโดยกรมคุ้มครองประพฤตินั้นจะมีข้อจำกัด 2 ประการสำคัญดังที่ได้กล่าวไปแล้วข้างต้น แต่เพื่อให้ผู้อ่านได้เห็นทิศทางของการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ ผู้เขียนจึงขอเสนอสถิติดังกล่าวย้อนหลัง 15 ปีงบประมาณ ตั้งแต่ปีงบประมาณ พ.ศ. 2550 - 2564 รายละเอียดปรากฏตามตารางดังต่อไปนี้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ราชทัณฑ์ พ.ศ. 2560 ประกอบกับกฎกระทรวงกำหนดประโยชน์ของนักโทษเด็ดขาด และเงื่อนไขที่นักโทษเด็ดขาด ซึ่งได้รับการลดวันต้องโทษจำคุกหรือการพักการลงโทษและได้รับการปล่อยตัวต้องปฏิบัติ พ.ศ. 2562

¹⁶⁶ ตัวอย่างการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติโดยที่เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤตินั้นไม่ได้อยู่ในอำนาจหน้าที่ของพนักงานคุมประพฤติ เช่น กรณีที่ศาลกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติให้ผู้กระทำความผิดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือเยียวยาความเสียหายโดยวิธีอื่นให้แก่ผู้เสียหายตามที่ผู้กระทำความผิดและผู้เสียหายตกลงกัน ตามมาตรา 56 วรรคสอง (7) และกรณีที่ศาลกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติอื่น ๆ ตามที่ศาลเห็นสมควร ตามมาตรา 56 วรรคสอง (10) เป็นต้นว่า ศาลกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติให้ผู้กระทำความผิดซึ่งอยู่ในระหว่างศึกษาเล่าเรียนหนังสือต้องเข้าเรียนทุกครั้งและรายงานผลการเรียนต่อศาลทุกภาคการศึกษา

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู ภาคผนวก 6 ข้อพิจารณาในการรอกการกำหนดโทษ การกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติแต่ละกรณี รวมถึงตัวอย่างคำพิพากษาและตัวอย่างเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ เอกสารแนบท้าย ข้อ 2 แนวทางในการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ ข้อสังเกตอนุมาตรา (10)

ตารางที่ 3

จำนวนผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ ย้อนหลัง 15 ปีงบประมาณ

(ปีงบประมาณ พ.ศ. 2550 - 2564)

ปีงบประมาณ พ.ศ.	ผลรวม ของการ คุ้มครอง ความ ประพฤติ เสร็จสิ้นไป (คน)	ผู้ที่ ปฏิบัติตาม เงื่อนไข เพื่อคุ้มครอง ความ ประพฤติ (คน)	ผู้ที่ ไม่ปฏิบัติตาม เงื่อนไข เพื่อคุ้มครอง ความ ประพฤติ (คน)	อื่น ๆ	ร้อยละของ ผู้ที่ไม่ปฏิบัติ ตามเงื่อนไข เพื่อคุ้มครอง ความ ประพฤติ
2564	183,883	153,313	27,539	3,031	14.98
2563	198,923	163,154	32,664	3,105	16.42
2562	185,129	152,920	28,432	3,777	15.36
2561	164,981	135,875	26,489	2,617	16.06
2560	170,839	137,755	31,052	2,032	18.18
2559	210,215	174,698	25,272	10,245	12.02
2558	228,078	181,768	31,412	14,898	13.77
2557	222,012	179,993	35,338	6,681	15.92
2556	186,127	152,494	27,665	5,968	14.86
2555	193,494	159,793	26,835	6,866	13.87
2554	178,748	155,510	17,686	5,552	9.89
2553	199,482	179,661	17,704	2,117	8.87
2552	143,263	128,339	13,691	1,233	9.56
2551	128,852	117,287	10,453	1,112	8.11
2550	123,606	112,237	10,487	882	8.48

แหล่งข้อมูล กรมคุมประพฤติ¹⁶⁷

มีข้อสังเกตว่า แม้สำนักงานศาลยุติธรรมได้รวบรวม “สถิติการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก” และ “สถิติการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ” ไว้ และกรมคุมประพฤติได้รวบรวม “สถิติการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ” ไว้ (รวบรวมไว้ อย่างมีข้อจำกัด) แต่ยังไม่มียหน่วยงานใดรวบรวม “สถิติการตักเตือนผู้กระทำความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ” และ “สถิติการกำหนดและลงโทษจำคุก (กรณีศาลรอกการกำหนดโทษจำคุก) และลงโทษจำคุก (กรณีศาลรอกการลงโทษจำคุก) ผู้กระทำความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ” ไว้

3.7.4 สถิติการกระทำความผิดซ้ำภายในเวลาที่ศาลรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก

จากการศึกษาพบว่า ยังไม่มีหน่วยงานใดรวบรวม “สถิติการกระทำความผิดซ้ำภายในเวลาที่ศาลรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก” ไว้ มีเพียงกรมราชทัณฑ์ที่ได้รวบรวม “สถิติการกระทำความผิดซ้ำของผู้ต้องขังที่ได้รับการปล่อยตัว” ไว้เท่านั้น ซึ่งสถิติทั้ง 2 ประเภทนี้ มีความแตกต่างกัน กล่าวคือ สถิติแรกเป็นกรณีที่ศาลพิพากษาว่าผู้กระทำความผิดมีความผิดแต่ยังไม่ได้กำหนดโทษจำคุกที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิด (รอกการกำหนดโทษจำคุก) และศาลพิพากษาว่าผู้กระทำความผิดมีความผิดและได้กำหนดโทษจำคุกที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดแล้วแต่ยังให้รอกการลงโทษจำคุกไว้ก่อน (รอกการลงโทษจำคุก) ต่อมาผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดซ้ำภายในเวลาที่ศาลรอกการกำหนดโทษจำคุกและรอกการลงโทษจำคุก แล้วแต่กรณี ส่วนสถิติหลังเป็นกรณีที่ศาลพิพากษากำหนดโทษจำคุกและลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดแล้ว ต่อมาผู้กระทำความผิดได้รับการปล่อยตัวออกจากเรือนจำ จากนั้นผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดซ้ำภายในกรอบระยะเวลาติดตามผล (follow-up period) ที่กรมราชทัณฑ์กำหนดไว้

¹⁶⁷ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู กรมคุมประพฤติ, ข้อมูลสถิติ งานควบคุมและสอดส่อง รายงานผลการคุมความประพฤติเสร็จสิ้นไป ปีงบประมาณ พ.ศ. 2546 - 2565 [ออนไลน์], 31 มกราคม 2565. แหล่งที่มา: http://164.115.41.115/doc_dop/

ถึงกระนั้น ผู้เขียนจะใช้ “สถิติการกระทำความผิดซ้ำของผู้ต้องขังที่ได้รับการปล่อยตัว” เป็นฐานข้อมูลในการวิเคราะห์สภาพปัญหาเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกภายใต้หลักป้องกันสังคม (บทที่ 3 หัวข้อที่ 3.8.3) และในการวิเคราะห์มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคม (บทที่ 5 หัวข้อที่ 5.5) ผู้เขียนจึงขอนำเสนอสถิติดังกล่าวย้อนหลัง 10 ปีงบประมาณ ตั้งแต่ปีงบประมาณ พ.ศ. 2556 - 2565 ไว้ในหัวข้อนี้ รายละเอียดปรากฏตามตารางดังต่อไปนี้

ตารางที่ 4

จำนวนผู้ต้องขังที่กระทำความผิดซ้ำภายหลังได้รับการปล่อยตัว ย้อนหลัง 10 ปีงบประมาณ (ปีงบประมาณ พ.ศ. 2556 - 2565)

ปล่อยตัว	ผลรวม	ผู้ต้องขัง	ผู้ต้องขัง	ร้อยละของ	ผู้ต้องขัง	ร้อยละของ	ผู้ต้องขัง	ร้อยละ
ใน	ของ	ที่ได้รับการ	ที่กลับมา	ผู้ต้องขัง	ที่กลับมา	ผู้ต้องขัง	ที่กลับมา	ของ
ช่วง	ผู้ต้องขัง	ปล่อยตัว	กระทำ	ที่กลับมา	กระทำ	ที่กลับมา	กระทำ	ผู้ต้องขัง
ปีงบประมาณ	ที่ได้รับ	และ	ความผิดซ้ำ	กระทำ	ความผิดซ้ำ	กระทำ	ความผิดซ้ำ	ที่กลับมา
พ.ศ.	การ	มีหมายเลข	ภายใน 1 ปี	ความผิดซ้ำ	ภายใน 2 ปี	ความผิดซ้ำ	ซ้ำภายใน	กระทำ
	ปล่อยตัว	บัตร	(คน)	ภายใน 1 ปี	(คน)	ภายใน 2 ปี	3 ปี	ความผิดซ้ำภายใน
	(คน)	ประจำตัว					(คน)	3 ปี
		ประชาชน						
		(คน)						
2565	76,244	70,224	1,836**	2.61**	-	-	-	-
2564	195,812	184,782	18,303*	9.91*	20,616**	11.16**	-	-
2563	156,638	145,172	18,939	13.05	30,607*	21.08*	31,503**	21.70**
2562	160,440	145,269	21,187	14.58	35,843	24.67	44,466*	30.61*
2561	110,324	97,865	15,253	15.59	26,291	26.86	33,895	34.63
2560	135,833	117,459	17,441	14.85	31,105	26.48	40,658	34.61
2559	147,023	123,286	17,687	14.35	31,985	25.94	43,312	35.13
2558	142,152	101,693	14,553	14.31	25,770	25.34	35,026	34.44
2557	109,840	74,634	10,599	14.20	17,930	24.02	24,096	32.29
2556	79,068	39,424	6,319	16.03	10,462	26.54	13,588	34.47

แหล่งข้อมูล กรมราชทัณฑ์¹⁶⁸

หมายเหตุ ร้อยละของผู้ต้องขังที่กลับมากระทำความผิดซ้ำคำนวณจาก “ผู้ต้องขังที่ได้รับการปล่อยตัวและมีหมายเลขบัตรประจำตัวประชาชน” ไม่ได้คำนวณจาก “ผลรวมของผู้ต้องขังที่ได้รับการปล่อยตัว”

เครื่องหมาย * หมายความว่า ข้อมูลยังคำนวณได้ไม่ครบถ้วนเนื่องจากยังไม่ครบเวลาติดตามผล

เครื่องหมาย ** หมายความว่า ข้อมูลยังคำนวณได้ไม่ครบถ้วนเนื่องจากจำนวนผู้ต้องขังที่ได้รับการปล่อยตัวยังไม่ครบทั้งปีงบประมาณและยังไม่ครบเวลาติดตามผล¹⁶⁹

¹⁶⁸ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู กรมราชทัณฑ์, สถิติการกระทำผิดซ้ำของผู้ต้องขัง (ข้อมูล ณ วันที่ 15 มีนาคม 2565) [ออนไลน์], 16 มีนาคม 2565. แหล่งที่มา: <http://www.correct.go.th/recstats/index.php>

¹⁶⁹ อนึ่ง กรมราชทัณฑ์ได้ให้คำอธิบาย (1) ความหมายของการกระทำผิดซ้ำ (2) วิธีการเก็บและวิเคราะห์ข้อมูล และ (3) ข้อจำกัดของข้อมูลในปัจจุบัน ไว้ในเว็บไซต์ของกรมราชทัณฑ์รายละเอียดดังต่อไปนี้

(1) ความหมายของการกระทำผิดซ้ำ “แม้ว่าอัตราการกระทำผิดซ้ำ (recidivism rates/reoffending rates) จะยังไม่มีกรให้คำนิยามและแนวทางการเก็บข้อมูลที่เป็นสากลและถูกต้องตรงกันหมดทุกประการ เนื่องจากมีหลายประเด็นที่ยังไม่มีข้อสรุปและมักขึ้นอยู่กับการศึกษาแนวทางที่เหมาะสมของระบบงานราชทัณฑ์แต่ละประเทศ เช่น การกระทำผิดครั้งใหม่นั้นจะพิจารณาข้อมูลตั้งแต่ขั้นการถูกจับกุมโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือไม่ (re-arrest) หรือจะพิจารณาข้อมูลในขั้นการพิจารณาคดีที่มีคำพิพากษาเด็ดขาดว่ากระทำผิดจริง (reconviction) หรือบางกรณีจะพิจารณาข้อมูลการถูกพิพากษาส่งตัวเข้าคุมขังในเรือนจำ (reimprisonment/reincarceration) เท่านั้น เป็นต้น นอกจากนี้ ยังมีประเด็นของกรอบระยะเวลาในการติดตามผล (follow-up period) ภายหลังจากปล่อยตัวผู้ต้องขังว่าควรใช้เกณฑ์ระยะเวลากี่ปี ซึ่งแนวทางสากลที่ต่างประเทศนำมาใช้นั้นมีหลากหลาย เช่น 1 ปี 3 ปี และ 5 ปี ฯลฯ ตามที่เห็นควรเหมาะสม

อย่างไรก็ดี สำหรับการกระทำผิดซ้ำ (recidivism/reoffending) ในระบบฐานข้อมูล RecStats (recidivism statistics database หรือ ฐานข้อมูลผู้ต้องขังที่กระทำความผิดซ้ำ) นี้ จะหมายถึง ผู้ต้องขังที่ถูกปล่อยตัวออกจากเรือนจำไปแล้วทั้งกรณีพ้นโทษแบบมีเงื่อนไขและไม่มีเงื่อนไขในช่วงปีงบประมาณหนึ่ง ๆ แล้วหวนกลับมากระทำความผิดซ้ำ โดยถูกส่งตัวเข้าสู่เรือนจำอีกครั้ง ทั้งในกรณีผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี และผู้ต้องขัง ภายใต้อายุระยะเวลาช่วงหนึ่ง ที่กำหนดไว้หลังการปล่อยตัวดังกล่าว โดยในภาพรวมของระบบฐานข้อมูล RecStats นี้จะใช้กรอบระยะเวลาติดตามผล แบ่งเป็น 3 กลุ่ม คือ 1 ปี 2 ปี และ 3 ปีงบประมาณ”

(2) วิธีการเก็บและวิเคราะห์ข้อมูล “ข้อมูลผู้ต้องขังที่ได้รับการปล่อยตัวออกจากเรือนจำในฐานข้อมูล RecStats มาจากการเชื่อมโยงกับระบบฐานข้อมูลผู้ต้องขังของกรมราชทัณฑ์ โดยระบบจะดำเนินการประมวลผล

3.8 บทวิเคราะห์สภาพปัญหาเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกภายใต้หลักป้องกันสังคม

แม้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกบัญญัติขึ้นเพื่อให้โอกาสผู้กระทำความผิดได้กลับตัวเป็นพลเมืองดีเป็นสิ่งสำคัญ ดังปรากฏเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายอยู่ในมาตรา 56 วรรคหนึ่ง ตอนท้าย ถ้อยคำที่ว่า “...เพื่อให้โอกาส (ผู้กระทำความผิด) กลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้อำนาจ...” แต่มาตรการนี้ต้องคำนึงถึงความสมดุลระหว่างประโยชน์ของผู้เสียหายและความปลอดภัยของสังคมกับสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิดด้วย ทั้งนี้ ตามที่กำหนดไว้ในมาตรฐานระหว่างประเทศ (international standard) ได้แก่ ข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (ข้อกำหนดโตเกียว) และข้อมติสหประชาชาติว่าด้วยการส่งเสริมและสนับสนุนการปรับใช้มาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกในฐานะส่วนหนึ่งของนโยบายป้องกันอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (ข้อมติเวียนนา) อย่างไรก็ดี จากการศึกษาพบว่า มาตรการนี้ยังไม่มี ความสมดุลระหว่างประโยชน์ของผู้เสียหายและความปลอดภัยของสังคมกับสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิด โดยเฉพาะอย่างยิ่งยังไม่มี ความสมดุลระหว่างความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคม (social protection principle) กับสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิด สถานะเช่นนี้ก่อให้เกิดผลกระทบที่สำคัญตามมาคือ “ความไม่ปลอดภัยแก่สังคม”

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

รายชื่อผู้ต้องขังทั้งหมดที่ได้รับการปล่อยตัวในปีงบประมาณหนึ่ง ๆ (1 ตุลาคม - 30 กันยายนของปีถัดไป) แล้วสืบค้นข้อมูลว่านักโทษที่ปล่อยตัวในกลุ่มดังกล่าวมีการพบข้อมูลการป้อนรายชื่อกลับเข้ามาในระบบฐานข้อมูลผู้ต้องขังอีกหรือไม่ ภายในกรอบระยะเวลาติดตามผลที่กำหนด”

(3) ข้อจำกัดของข้อมูลในปัจจุบัน “ข้อจำกัดของฐานข้อมูล RecStats ณ ปัจจุบัน คือ การเทียบเคียงข้อมูลผู้ต้องขังที่ได้รับการปล่อยตัวออกจากเรือนจำและข้อมูลการกลับเข้ามาในระบบฐานข้อมูลผู้ต้องขังของกรมราชทัณฑ์นั้นจะใช้เฉพาะการเทียบเคียงด้วยหมายเลขบัตรประชาชน 13 หลัก เพื่อให้แน่ใจว่าเป็นผู้ต้องขังคนเดียวกันจริง ทั้งนี้ กรมราชทัณฑ์อยู่ระหว่างเร่งรัดการนำเข้าข้อมูลหมายเลขบัตรประชาชน 13 หลักของผู้ต้องขังทุกคนให้ครบถ้วนและถูกต้องเพื่อให้เกิดความแม่นยำของข้อมูลที่นำมาใช้ในการวิเคราะห์ฐานข้อมูล RecStats ต่อไป”

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู เรื่องเดียวกัน

อนึ่ง ในการพิจารณาว่ามาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกมีความสมดุลระหว่างความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคมกับสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิดหรือไม่นั้น มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณา 5 ข้อดังต่อไปนี้¹⁷⁰

- (1) มาตรการนี้ต้องไม่ปรับใช้กับโทษจำคุกที่มีระยะเวลายาวเกินไป
- (2) ก่อนการปรับใช้มาตรการนี้ศาลต้องคำนึงถึงผลกระทบต่อความปลอดภัยของสังคมประกอบด้วย
- (3) ระยะเวลาที่ศาลจะรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกต้องไม่สั้นเกินไป และควรได้สัดส่วนกับโทษจำคุกที่ศาลให้รอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษไว้
- (4) หลังการปรับใช้มาตรการนี้ศาลต้องกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิดอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมด้วย และ
- (5) หากผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคม โดยหลักแล้วศาลต้องกำหนดและลงโทษจำคุก หรือลงโทษจำคุกแล้วแต่กรณี

ในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะนำเสนอ “บทวิเคราะห์สภาพปัญหาเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกภายใต้หลักป้องกันสังคม” แบ่งออกเป็น 3 หัวข้อย่อย ได้แก่ หัวข้อที่ 3.8.1 สภาพปัญหาของมาตรา 56 ภายใต้หลักป้องกันสังคม หัวข้อที่ 3.8.2 สภาพปัญหาของมาตรา 57

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

¹⁷⁰ มีข้อสังเกตว่า “ความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคม” เป็นถ้อยคำที่มีความหมายค่อนข้างกว้างขวางและเป็นนามธรรม ครั้นเมื่อพิจารณาหลักป้องกันสังคมในมาตรการไม่ควบคุมตัวตามข้อกำหนดโตเกียวและข้อมติเวียนนาแล้วก็พบว่ามีการใช้ถ้อยคำที่มีความหมายค่อนข้างกว้างขวางและเป็นนามธรรมเช่นเดียวกัน กล่าวคือ ในข้อกำหนดโตเกียวได้ใช้ถ้อยคำว่า “ความปลอดภัยของสังคม” “การป้องกันอาชญากรรม” และ “การป้องกันสังคม” ส่วนในข้อมติเวียนนาได้ใช้ถ้อยคำว่า “ความปลอดภัยของสังคม” และ “การป้องกันอาชญากรรม” ฉะนั้น เพื่อให้ถ้อยคำว่า “ความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคม” ซึ่งมีลักษณะเป็นหลักการ (principle) ที่ค่อนข้างมีความเป็นนามธรรม (abstract) กลายเป็นหลักเกณฑ์ (criteria) ที่มีความเป็นรูปธรรม (concrete) มากยิ่งขึ้น เมื่อนำถ้อยคำนี้มาวิเคราะห์ประกอบกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกแล้ว ผู้เขียนมีความเห็นว่า การพิจารณาว่ามาตรการนี้มีความสมดุลระหว่างความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคมกับสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิดหรือไม่นั้น มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณา 5 ข้อดังกล่าวข้างต้น

ภายใต้หลักป้องกันสังคม และหัวข้อที่ 3.8.3 สภาพปัญหาอื่น ๆ เกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษ และรอกการลงโทษจำคุกภายใต้หลักป้องกันสังคม โดยแต่ละหัวข้อย่อยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

3.8.1 สภาพปัญหาของมาตรา 56 ภายใต้หลักป้องกันสังคม

มาตรา 56 บัญญัติไว้ว่า “ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุกหรือปรับ และในคดีนั้น ศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินห้าปีไม่ว่าจะลงโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตามหรือลงโทษปรับ ถ้าปรากฏว่าผู้นั้น

(1) ไม่เคยรับโทษจำคุกมาก่อน หรือ

(2) เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ หรือเป็นโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือ

(3) เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่พ้นโทษจำคุกมาแล้วเกินกว่าห้าปี แล้วมากระทำความผิดอีก โดยความผิดในครั้งหลังเป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

และเมื่อศาลได้คำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้นั้น หรือสภาพความผิด หรือการรู้สึกความผิด และพยายามบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้น หรือเหตุอื่นอันควรปรานีแล้ว ศาลจะพิพากษาว่าผู้นั้นมีความผิด แต่รอกการกำหนดโทษหรือกำหนดโทษแต่รอกการลงโทษไว้ ไม่ว่าจะเป็นโทษจำคุกหรือปรับอย่างหนึ่ง อย่างใดหรือทั้งสองอย่าง เพื่อให้โอกาสกลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้กำหนด แต่ต้องไม่เกินห้าปี นับแต่วันที่ศาลพิพากษา โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้นั้นด้วยหรือไม่ก็ได้

เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง ศาลอาจกำหนด ข้อเดียวหรือหลายข้อตามควรแก่กรณีได้ ดังต่อไปนี้

(1) ให้ไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานที่ศาลระบุไว้เป็นครั้งคราว เพื่อเจ้าพนักงานจะได้ สอบถาม แนะนำ ช่วยเหลือ หรือตักเตือนตามที่เห็นสมควรในเรื่องความประพฤติและการประกอบอาชีพ หรือจัดให้กระทำกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์

(2) ให้ฝึกหัดหรือทำงานอาชีพอันเป็นกิจจะลักษณะ

(3) ให้ละเว้นการคบหาสมาคมหรือการประพฤติใดอันอาจนำไปสู่การกระทำความผิด ในทำนองเดียวกันอีก

(4) ให้ไปรับการบำบัดรักษาการติดยาเสพติดให้โทษ ความบกพร่องทางร่างกายหรือ จิตใจ หรือความเจ็บป่วยอย่างอื่น ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด

- (5) ให้เข้ารับการฝึกอบรม ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด
- (6) ห้ามออกนอกสถานที่อยู่อาศัย หรือห้ามเข้าในสถานที่ใดในระหว่างเวลาที่ศาลกำหนด ทั้งนี้ จะใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดที่สามารถใช้ตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางด้วยก็ได้
- (7) ให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือเยียวยาความเสียหายโดยวิธีอื่นให้แก่ผู้เสียหายตามที่ผู้กระทำความผิดและผู้เสียหายตกลงกัน
- (8) ให้แก้ไขฟื้นฟูหรือเยียวยาความเสียหายที่เกิดแก่ทรัพยากรธรรมชาติ หรือสิ่งแวดล้อม หรือชดใช้ค่าเสียหายเพื่อการดังกล่าว
- (9) ให้ทำทัณฑ์บนโดยกำหนดจำนวนเงินตามที่ศาลเห็นสมควรว่าจะไม่ก่อเหตุร้ายหรือก่อให้เกิดอันตรายแก่บุคคลอื่นหรือทรัพย์สิน
- (10) เจรียงอื่น ๆ ตามที่ศาลเห็นสมควรกำหนดเพื่อแก้ไข ฟื้นฟู หรือป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำหรือมีโอกาสกระทำความผิดขึ้นอีก หรือเงื่อนไขในการเยียวยาผู้เสียหายตามที่เห็นสมควร

เงื่อนไขตามที่ศาลได้กำหนดตามความในวรรคสองนั้น ถ้าภายหลังความปรากฏแก่ศาลตามคำขอของผู้กระทำความผิด ผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้นั้น ผู้อนุบาลของผู้นั้น พนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานว่าพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้องแก่การควบคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดได้เปลี่ยนแปลงไปเมื่อศาลเห็นสมควรศาลอาจแก้ไขเพิ่มเติมหรือเพิกถอนข้อหนึ่งข้อใดเสียก็ได้ หรือจะกำหนดเงื่อนไขข้อใดตามที่กล่าวในวรรคสองที่ศาลยังมีได้กำหนดไว้เพิ่มเติมขึ้นอีกก็ได้ หรือถ้ามีการกระทำผิดทัณฑ์บนให้นำบทบัญญัติมาตรา 47 มาใช้บังคับโดยอนุโลม”

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 56 ดังกล่าวข้างต้นแล้ว ผู้เขียนมีความเห็นว่าบทบัญญัติมาตรานี้ยังไม่มี ความสอดคล้องกับความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคมใน 4 ประเด็นดังต่อไปนี้

ประเด็นที่ 1 ประเทศไทยได้นำมาตรการ “รอกการลงโทษจำคุก” มาบัญญัติเป็นกฎหมายครั้งแรกเมื่อปี พ.ศ. 2451 โดยกฎหมายลักษณะอาญา มาตรา 41 ได้กำหนดไว้ว่า ในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุก “ไม่เกิน 1 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการลงโทษจำคุกได้ ต่อมาปี พ.ศ. 2494 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 41 ด้วยการนำมาตรการ “รอกการกำหนดโทษจำคุก” มาบัญญัติเป็นกฎหมายครั้งแรกและมาตรา 41 วรรคหนึ่ง (เดิมมาตรา 41 มีเพียงหนึ่งวรรค แก้ไขเพิ่มเติมเป็นมีสองวรรค) ได้กำหนด

ไว้ว่า ในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุก “ไม่เกิน 2 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้ จากนั้นปี พ.ศ. 2499 กฎหมายลักษณะอาญาได้ถูกยกเลิกไปและได้ประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญาบังคับแทนตั้งแต่ปี พ.ศ. 2500 เป็นต้นมาจวบจนปัจจุบัน ซึ่งมาตรา 41 วรรคหนึ่ง แห่งกฎหมายลักษณะอาญานั้นได้รับการสืบทอดมายังมาตรา 56 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายอาญา ต่อมาปี พ.ศ. 2546 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 วรรคหนึ่ง โดยกำหนดไว้ว่า ในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุก “ไม่เกิน 3 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้ กระทั่งปี พ.ศ. 2559 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 วรรคหนึ่ง อีกครั้งหนึ่งซึ่งเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมครั้งล่าสุด ได้กำหนดไว้ว่า ในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุก “ไม่เกิน 5 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้ ขอให้ผู้อ่านพิจารณาตารางดังต่อไปนี้ประกอบ

ตารางที่ 5

อัตราโทษจำคุกที่ศาลจะลงซึ่งศาลสามารถใช้ดุลพินิจ รอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้

ปี	อัตราโทษ จำคุก ที่ศาลจะลง	ผล	หมายเหตุ
พ.ศ. 2451 - 2494	ไม่เกิน 1 ปี	ศาลสามารถใช้ดุลพินิจ รอกการลงโทษจำคุกได้	1) มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 21 กันยายน พ.ศ. 2451 จนถึงวันที่ 3 กรกฎาคม พ.ศ. 2494 2) ในช่วงเวลาดังกล่าว มาตรการ “รอกการ กำหนดโทษจำคุก” ยังไม่ได้รับการบัญญัติ เป็นกฎหมาย

พ.ศ. 2494 - 2546	ไม่เกิน 2 ปี	ศาลสามารถใช้ดุลพินิจ รอกการกำหนดโทษ หรือรอกการลงโทษจำคุกได้	1) มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 4 กรกฎาคม พ.ศ. 2494 จนถึงวันที่ 8 มกราคม พ.ศ. 2546 2) มาตรการ “รอกการ กำหนดโทษจำคุก” ได้รับการบัญญัติ เป็นกฎหมายครั้งแรก เมื่อวันที่ 4 กรกฎาคม พ.ศ. 2494
พ.ศ. 2546 - 2559	ไม่เกิน 3 ปี	ศาลสามารถใช้ดุลพินิจ รอกการกำหนดโทษ หรือรอกการลงโทษจำคุกได้	มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 9 มกราคม พ.ศ. 2546 จนถึงวันที่ 7 เมษายน พ.ศ. 2559
พ.ศ. 2559 - ปัจจุบัน	ไม่เกิน 5 ปี	ศาลสามารถใช้ดุลพินิจ รอกการกำหนดโทษ หรือรอกการลงโทษจำคุกได้	มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 8 เมษายน พ.ศ. 2559 จนถึงปัจจุบัน

CHULALONGKORN UNIVERSITY

การแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 วรรคหนึ่ง ครั้งล่าสุด จากเดิมในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด “ไม่เกิน 3 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้ เป็นในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด “ไม่เกิน 5 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้นั้น เหตุผลสำคัญที่อยู่เบื้องหลังการแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวคือ เพื่อลดจำนวนผู้กระทำความผิดที่จะต้องถูกส่งตัวเข้าสู่ระบบเรือนจำ อันเป็นการแก้ไขปัญหาความแออัดของจำนวนผู้ต้องขังในเรือนจำซึ่งประเทศไทยกำลังประสบอยู่ในขณะนั้น กล่าวโดยขยายความ ด้วยเหตุที่การรอกการกำหนดโทษและการรอกการลงโทษจำคุกเป็นมาตรการที่สามารถนำมาปรับใช้เพื่อลดจำนวนผู้กระทำความผิดที่จะต้องถูกส่งตัวเข้าสู่ระบบเรือนจำได้ รัฐจึงมีความพยายามที่จะนำมาตรการนี้มาปรับใช้เพื่อประโยชน์ดังกล่าวด้วยการขยับเพดานอำนาจดุลพินิจของศาลให้สูงขึ้น อันเป็นการเปิดโอกาสให้ศาล

สามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกได้กว้างขวางขึ้น เพื่อลดจำนวนผู้กระทำความผิดที่จะต้องถูกส่งตัวเข้าสู่ระบบเรือนจำ¹⁷¹ อย่างไรก็ตาม การแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวรัฐได้มองข้ามรากฐานทางความคิดของการกำหนดให้มีมาตรการนี้ไป กล่าวคือ หลักสำคัญอันเป็นพื้นฐานรองรับความคิดของการกำหนดให้มีมาตรการนี้คือการหลีกเลี่ยงผลร้ายที่จะเกิดขึ้นจากการลงโทษจำคุก “ระยะสั้น” ด้วยการให้โอกาสผู้กระทำความผิดได้กลับตัวเป็นพลเมืองดีเฉพาะในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด “ไม่ยาวเกินไป” เท่านั้น ซึ่งในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด “ไม่เกิน 3 ปี” นับว่าเป็นระยะเวลาที่ไม่ยาวเกินไป แสดงให้เห็นโดยนัยว่าไม่ใช่ความผิดที่ร้ายแรงมากนัก¹⁷² แต่ในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด “ไม่เกิน 5 ปี” นับว่าเป็นระยะเวลาที่ยาวเกินไปมาก แสดงให้เห็นโดยนัยว่าเป็นความผิดที่ร้ายแรง การแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวส่งผลให้มีคดีเป็นจำนวนมากที่ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้ ยกตัวอย่างเช่น ก่อนการแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวหากศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด 3 ปี 8 เดือน ศาลไม่สามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้ เนื่องจากเป็นคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดเกินกว่า 3 ปี แต่หลังการแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวหากศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด 3 ปี 8 เดือน หรือ 4 ปี 9 เดือน หรืออัตราใดก็ได้แล้วแต่ที่ไม่เกิน 5 ปี ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้ จากที่กล่าวมาข้างต้น เมื่อมีคดีเป็นจำนวนมากขึ้นที่ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้ โอกาสที่ศาลจะปรับใช้มาตรการนี้แก่ผู้กระทำความผิด โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้กระทำความผิดที่มีความเป็นอันตรายต่อสังคมย่อมมีมากขึ้นตามไปด้วย สภาวะเช่นนี้ก่อให้เกิดผลกระทบที่สำคัญตามมาคือ “ความไม่ปลอดภัยแก่สังคม” ซึ่งได้ทวีขึ้นจากเดิม (ก่อนการแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าว) เป็นอย่างมาก

กล่าวโดยสรุป บทบัญญัติมาตรา 56 ในประเด็นนี้ยังไม่มี ความสอดคล้องกับความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคมเนื่องจากไม่สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ข้อที่ 1 มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกต้องไม่ปรับใช้กับโทษจำคุกที่มีระยะเวลายาวเกินไป

¹⁷¹ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู สภานิติบัญญัติแห่งชาติ, เอกสารประกอบการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่...) พ.ศ. ... (การบังคับโทษปรับ การรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษ และแก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับโทษของผู้ใช้และผู้ถูกใช้), ส่วนที่ 2 ตารางเปรียบเทียบประมวลกฎหมายอาญากับร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่...) พ.ศ. ..., หน้า 14.

¹⁷² รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู จิตติ ดิงศภัทย์, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1, หน้า 1252.

ประเด็นที่ 2 การที่มาตรา 56 วรรคหนึ่ง ได้กำหนดแนวทางที่เป็น “เหตุปัจจัย” ซึ่งศาลจะต้องคำนึงถึงเพื่อใช้ประกอบดุลพินิจรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกไว้ 14 ประการ ได้แก่ (1) อายุของผู้กระทำความผิด (2) ประวัติของผู้กระทำความผิด (3) ความประพฤติของผู้กระทำความผิด (4) สติปัญญาของผู้กระทำความผิด (5) การศึกษาอบรมของผู้กระทำความผิด (6) สุขภาพของผู้กระทำความผิด (7) ภาวะแห่งจิตของผู้กระทำความผิด (8) นิสัยของผู้กระทำความผิด (9) อาชีพของผู้กระทำความผิด (10) สิ่งแวดล้อมของผู้กระทำความผิด (11) สภาพความผิด (12) การรู้สึกความผิด (13) การพยายามบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้น และ (14) เหตุอื่นอันควรปราณี โดยที่ไม่ได้กำหนดเหตุปัจจัย “ผลกระทบด้านความปลอดภัยของสังคม” ไว้ด้วย ส่งผลให้เหตุปัจจัยดังกล่าวอาจไม่ได้รับการคำนึงถึงเพื่อใช้ประกอบดุลพินิจรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก กล่าวอีกนัยหนึ่ง เมื่อผลกระทบด้านความปลอดภัยของสังคมไม่ได้ถูกกำหนดให้เป็นเหตุปัจจัยในการพิจารณาหรือไม่รอกการกำหนดโทษและการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิด ส่งผลให้เหตุปัจจัยดังกล่าวอาจไม่ได้รับการคำนึงถึงเพื่อใช้ประกอบดุลพินิจรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก สภาวะเช่นนี้ย่อมก่อให้เกิดผลกระทบที่สำคัญตามมาคือ “ความไม่ปลอดภัยแก่สังคม” อันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการที่ศาลปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดที่มีความเป็นอันตรายต่อสังคม ทั้งนี้ เพราะศาลปรับใช้มาตรการนี้โดยที่ไม่ได้คำนึงถึงเหตุปัจจัยดังกล่าวนั่นเอง อนึ่ง แม้ในทางนิติวิธี (juristic method) อาจตีความและปรับใช้ (interpretation and application) เหตุปัจจัยดังกล่าวในฐานะเหตุปัจจัยที่ 14 ที่ว่า “เหตุอื่นอันควรปราณี” ได้ เพราะคำว่าเหตุอื่นอันควรปราณีนั้นมีลักษณะเป็นบทกวาด (sweeping clause) กล่าวโดยขยายความ หากศาลเห็นว่าการปรับใช้มาตรการนี้ไม่ได้ส่งผลกระทบต่อความปลอดภัยแก่สังคมก็ถือว่าเป็นเหตุปัจจัยที่เข้าลักษณะของเหตุอื่นอันควรปราณีตรงกันข้าม หากศาลเห็นว่าการปรับใช้มาตรการนี้ส่งผลหรืออาจส่งผลกระทบต่อความปลอดภัยแก่สังคมก็ถือว่าเป็นเหตุปัจจัยที่ไม่เข้าลักษณะของเหตุอื่นอันควรปราณี¹⁷³ แต่เมื่อไม่ได้มีการกำหนด

¹⁷³ “นิติวิธี” หมายความว่า วิธีคิด วิธีการศึกษากฎหมาย วิธีการสอนกฎหมาย วิธีการบัญญัติกฎหมาย ตลอดจนวิธีการตีความและปรับใช้กฎหมาย

อนึ่ง มีข้อสังเกตว่า “นิติวิธี” เป็นคำที่มีความหมายกว้างขวาง กินความรวมถึง “การตีความและการปรับใช้กฎหมาย” ด้วย

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู อัครราชธรร จุฬารัตน, การตีความกฎหมาย (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์กฎหมายไทย, 2542), หน้า 25-26.

ผลกระทบต่อความปลอดภัยของสังคมไว้เป็นอีกเหตุปัจจัยหนึ่งให้ขัดแย้งดังเช่นเหตุปัจจัยที่ 1-13 แล้วทางปฏิบัติเป็นไปได้ยากที่ทุกศาลจะคำนึงถึงเหตุปัจจัยดังกล่าว เพราะตามธรรมดาแล้วย่อมมีทั้งศาลที่คำนึงถึงและศาลที่ไม่ได้คำนึงถึงเหตุปัจจัยดังกล่าวในฐานะเหตุอันควรปราณี

กล่าวโดยสรุป บทบัญญัติมาตรา 56 ในประเด็นนี้ยังไม่มีคุณสมบัติกับความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคมเนื่องจากไม่สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ข้อที่ 2 ก่อนการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกศาลต้องคำนึงถึงผลกระทบต่อความปลอดภัยของสังคมประกอบด้วย

ประเด็นที่ 3 การที่มาตรา 56 วรรคหนึ่ง ตอนท้าย ได้บัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับ “ระยะเวลา” ที่ศาลจะรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดไว้ว่า “...ภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้อำนาจ แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันที่ศาลพิพากษา...” เป็นแต่เพียงกรณีที่กฎหมายได้กำหนดกรอบระยะเวลา “ขั้นสูง” ไว้เท่านั้น กฎหมายไม่ได้กำหนดกรอบระยะเวลา “ขั้นต่ำ” ไว้ด้วยแต่อย่างใด ซึ่งยังไม่สอดคล้องกับหลักป้องกันสังคมเท่าที่ควร กล่าวคือ ระยะเวลาที่ศาลจะรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดนั้นมีความมุ่งหมายเพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้กลับตัวภายในระยะเวลาดังกล่าว หากความปรากฏว่า ภายในระยะเวลาดังกล่าวผู้กระทำความผิดปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ (กรณีศาลได้กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดไว้ด้วย) และผู้กระทำความผิดไม่ได้กระทำความผิดซ้ำ ผู้กระทำความผิดก็จะพ้นจากการถูกกำหนดและลงโทษจำคุก (กรณีศาลรอกการกำหนดโทษจำคุกไว้) หรือลงโทษจำคุก (กรณีศาลรอกการลงโทษจำคุกไว้) ทั้งนี้ หากสมมติว่าศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด 3 ปีและให้รอกการลงโทษไว้ โดยศาลได้กำหนดระยะเวลาในการรอกการลงโทษไว้ 6 เดือน เช่นนี้แล้วการที่ศาลกำหนดระยะเวลาในการรอกการลงโทษไว้ 6 เดือนนั้นเห็นได้ชัดว่าไม่ได้สัดส่วน (disproportion) กับโทษจำคุก 3 ปีที่ศาลให้รอกการลงโทษไว้ กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ กำหนดระยะเวลา

กิตติศักดิ์ ปรกติ, หลักทั่วไปเกี่ยวกับการใช้การตีความกฎหมาย ใน การใช้การตีความกฎหมาย: งานวิชาการ วารสารศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภัทย์ ครั้งที่ 13 (100 ปี ชาตกาลศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภัทย์), พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: กองทุนศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภัทย์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552), หน้า 25.

และ วิวรรณ ดำรงค์กุลนันท์, “ขอบเขตของการนำเข้า เผยแพร่ และส่งต่อซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ ตาม มาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 กับการใช้เฟซบุ๊ก,” วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 50, 1 (มีนาคม 2564): 85.

ในการรอกการลงโทษที่ศาลได้กำหนดไว้นั้นสั้นกว่าที่ควรจะเป็นนั่นเอง ส่งผลให้ครบกำหนดระยะเวลาในการรอกการลงโทษเร็วกว่าที่ควรจะเป็น ซึ่งเมื่อครบกำหนดระยะเวลาในการรอกการลงโทษแล้ว (ครบกำหนดระยะเวลา 6 เดือน) ผู้กระทำความผิดก็จะคลายความวิตกกังวลและความเกรงกลัวลงจากเดิมเป็นอย่างมาก เนื่องจากผู้กระทำความผิดไม่ต้องตกอยู่ภายใต้เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติดีกต่อไป ซึ่งเมื่อไม่ต้องตกอยู่ภายใต้เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติดีกต่อไปแล้วก็จะไม่มีกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติดีกต่อไป เมื่อไม่มีกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติดีกต่อไปแล้วก็จะไม่มีกรณีที่ผู้กระทำความผิดจะต้องถูกลงโทษจำคุกซึ่งรอกการลงโทษไว้ เพราะเหตุที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติดีกต่อไป ตามนัยของมาตรา 57 นอกจากนี้ หากผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดซ้ำก็จะไม่ถูกศาลที่พิพากษาคดีหลังบวกลงโทษจำคุกที่รอกการลงโทษไว้ในคดีก่อนเข้ากับโทษจำคุกในคดีหลังอีกด้วย ตามนัยของมาตรา 58 ดังนั้น เพื่อจำกัดไม่ให้ความเสี่ยงจากการกระทำความผิดซ้ำเพิ่มสูงขึ้น กอปรกับเพื่อให้การกลับตัวของผู้กระทำความผิดมีประสิทธิผลและมีประสิทธิภาพเพิ่มมากยิ่งขึ้น ระยะเวลาที่ศาลจะรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิด นอกจากกฎหมายได้กำหนดกรอบระยะเวลาขั้นสูงไว้แล้ว ควรที่กฎหมายจะกำหนดกรอบระยะเวลาขั้นต่ำที่เหมาะสมไว้ด้วยเช่นเดียวกัน

กล่าวโดยสรุป บทบัญญัติมาตรา 56 ในประเด็นนี้ยังไม่มี ความสอดคล้องกับความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคมเนื่องจากไม่สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ข้อที่ 3 ระยะเวลาที่ศาลจะรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกต้องไม่สั้นเกินไปและควรได้สัดส่วนกับโทษจำคุกที่ศาลให้รอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษไว้

ประเด็นที่ 4 หากศาลเลือกที่จะปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกแล้ว การที่มาตรา 56 วรรคหนึ่ง ตอนท้าย ได้บัญญัติไว้ว่า “...โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติดีกต่อไปหรือไม่ก็ได้...” ยังไม่สอดคล้องกับหลักป้องกันสังคมเท่าที่ควร กล่าวคือ การปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกเป็นปัจจัยในการสร้างสังคมแห่งความเสี่ยงจากการประกอบอาชญากรรมขึ้น เนื่องจากเมื่อผู้กระทำความผิดไม่ต้องถูกคุมขังไว้ในเรือนจำ ผู้กระทำความผิดย่อมมีโอกาส (มากยิ่งขึ้น) ที่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น ๆ ในสังคม ตลอดจนมีโอกาส (มากยิ่งขึ้น) ที่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ความสงบเรียบร้อยของสังคม โดยการที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดซ้ำ การที่กฎหมายบัญญัติให้ “การกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติดีกต่อไปของผู้กระทำความผิด” เป็นอำนาจดุลพินิจของศาล ทั้งที่เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติดีกต่อไปนั้นสามารถ

นำมาปรับใช้เพื่อสร้างความปลอดภัยแก่สังคมได้ด้วยการที่ศาลกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคม¹⁷⁴ ด้วยเหตุนี้ การที่กฎหมายบัญญัติให้การกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิดเป็นอำนาจดุลพินิจของศาลที่จะเลือก “กำหนด” หรือ “ไม่กำหนด” ก็ได้จึงยังไม่สอดคล้องกับหลักป้องกันสังคมเท่าที่ควร ทั้งนี้ เพราะเมื่อศาลเลือกที่จะปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกแล้ว บางกรณีศาลอาจเลือกที่จะไม่กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิดเลย ขณะที่บางกรณีแม้ศาลเลือกที่จะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิด (ทั้งข้อเดียวและหลายข้อ) แต่เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติที่กำหนดนั้นอาจจะไม่ใช้เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมเลยก็ได้

กล่าวโดยสรุป บทบัญญัติมาตรา 56 ในประเด็นนี้ยังไม่มีคุณสมบัติกับความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคมเนื่องจากไม่สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ข้อที่ 4 หลังการปรับใช้มาตรการ

¹⁷⁴ มีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า มาตรา 56 วรรคหนึ่ง ได้บัญญัติหลักเกณฑ์การรอกการกำหนดโทษและการรอกการลงโทษจำคุกไว้ และมาตรา 56 วรรคสอง ได้กำหนดเกี่ยวกับหลักป้องกันสังคมผ่านการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติไว้ โดยกำหนดไว้ว่า “เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง ศาลอาจกำหนดข้อเดียวหรือหลายข้อตามควรแก่กรณีได้ ดังต่อไปนี้...” อนุมาตรา (3) “ให้ละเว้นการคบหาสมาคมหรือการประพฤติได้อันอาจนำไปสู่การกระทำความผิดในทำนองเดียวกันอีก” อนุมาตรา (5) “ให้เข้ารับการศึกษาอบรม ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด” อนุมาตรา (6) “ห้ามออกนอกสถานที่อยู่อาศัย หรือห้ามเข้าในสถานที่ใดในระหว่างเวลาที่ศาลกำหนด ทั้งนี้ จะใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดที่สามารถใช้ตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางด้วยก็ได้” อนุมาตรา (9) “ให้ทำทัณฑ์บนโดยกำหนดจำนวนเงินตามที่ศาลเห็นสมควรว่าจะไม่ก่อเหตุร้าย หรือก่อให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลอื่นหรือทรัพย์สิน” และอนุมาตรา (10) “เงื่อนไขอื่น ๆ ตามที่ศาลเห็นสมควรกำหนดเพื่อแก้ไข ฟื้นฟู หรือป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำหรือมีโอกาสกระทำความผิดขึ้นอีก...” ทั้งนี้ เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติตามมาตรา 56 วรรคสอง (3) (5) (6) (9) และ (10) ดังกล่าวข้างต้นนั้นมีวัตถุประสงค์สำคัญคือ “เพื่อความปลอดภัยของสังคม”

โปรดดู ภาคผนวก 6 ข้อพิจารณาในการรอกการกำหนดโทษ การกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ แต่ละกรณี รวมถึงตัวอย่างคำพิพากษาและตัวอย่างเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ เอกสารแนบท้าย ข้อ 2 แนวทางในการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ ข้อย่อย 2 ประกอบกับข้อสังเกตอนุมาตรา (3) อนุมาตรา (5) อนุมาตรา (6) และอนุมาตรา (9) และภาคผนวก 2 คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ การรอกการลงโทษ และการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ พ.ศ. 2559 ข้อ 13 (2) และ (3)

รอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกศาลต้องกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้กระทำ ความผิดอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมด้วย

3.8.2 สภาพปัญหาของมาตรา 57 ภายใต้หลักป้องกันสังคม

มาตรา 57 บัญญัติไว้ว่า “เมื่อความปรากฏแก่ศาลเอง หรือความปรากฏตามคำแถลงของพนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานว่า ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขดังที่ศาลกำหนด ตามมาตรา 56 ศาลอาจตัดเตือนผู้กระทำความผิด หรือจะกำหนดการลงโทษที่ยังไม่ได้กำหนดหรือลงโทษซึ่งรอวันนั้นก็ได้”

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 57 ดังกล่าวข้างต้นแล้ว ผู้เขียนมีความเห็นว่ บทบัญญัติมาตรานี้ยังไม่มีผลสอดคล้องกับความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคม กล่าวคือ กรณีที่ศาลปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกและได้กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดไว้ด้วย ต่อมาภายหลังหากผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ การที่กฎหมายกำหนดให้ศาลสามารถเลือกที่จะใช้ไม้ววมหรือวิธีการที่นิยมววม คือการ “ตัดเตือนผู้กระทำความผิด” หรือเลือกที่จะใช้ไม้แข็งหรือวิธีการที่เฉียบขาดคือการ “กำหนดและลงโทษจำคุก (กรณีที่ศาลรอกการกำหนดโทษจำคุกไว้) หรือลงโทษจำคุก (กรณีที่ศาลรอกการลงโทษจำคุกไว้)” ก็ได้ โดยที่ไม่ได้มีการจำแนกว่าเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติที่ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามนั้นเป็นเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติประเภทใด ระหว่างเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติที่มีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อความปลอดภัยของสังคมกับเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติที่มีวัตถุประสงค์สำคัญประการอื่น ๆ ส่งผลให้บทบัญญัติมาตรานี้ยังไม่สอดคล้องกับหลักป้องกันสังคมเท่าที่ควร เพราะเมื่อผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติที่มีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อความปลอดภัยของสังคมแล้ว โดยหลักก็สมควรที่กฎหมายจะบัญญัติให้ศาลกำหนดและลงโทษจำคุก หรือลงโทษจำคุก แล้วแต่กรณี เนื่องจากการแสดงให้เห่นว่าผู้กระทำความผิดไม่หลบจำ ทั้งยังแสดงให้เห่นว่ มีความเสี่ยงสูง (high risk) ที่ผู้กระทำความผิดจะกระทำความผิดซ้ำภายหลังจากที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติอีกด้วย อย่างไรก็ตาม เพื่อให้กฎหมายมีความยืดหยุ่นไม่กระด้างตายตัว กอปรกับเพื่อสร้างดุลยภาพระหว่างสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิดกับความปลอดภัยของสังคม สมควรที่กฎหมายจะบัญญัติข้อยกเว้นไว้ด้วยเช่นเดียวกัน ยกตัวอย่างเช่น อาจบัญญัติข้อยกเว้นไว้ว่า เว้นแต่การที่ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤตินั้นเป็นเพราะ

เหตุสุดวิสัย (act of god หรือ force majeure) หรือเว้นแต่ศาลเห็นว่าตามสภาพและพฤติการณ์ผู้กระทำความผิดไม่อาจที่จะปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤตินั้นได้

กล่าวโดยสรุป บทบัญญัติมาตรา 57 ยังไม่มีความสอดคล้องกับความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคมเนื่องจากไม่สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ข้อที่ 5 หากผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤตินั้นมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคม โดยหลักแล้วศาลต้องกำหนดและลงโทษจำคุก หรือลงโทษจำคุก แล้วแต่กรณี

3.8.3 สภาพปัญหาอื่น ๆ เกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกภายใต้หลักป้องกันสังคม

นอกจากสภาพปัญหาของมาตรา 56 และมาตรา 57 ภายใต้หลักป้องกันสังคมดังที่ได้กล่าวไปแล้วในหัวข้อที่ 3.8.1 และหัวข้อที่ 3.8.2 ผู้เขียนมีความเห็นว่ายังมีสภาพปัญหาอื่น ๆ เกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกภายใต้หลักป้องกันสังคมอีกด้วย ได้แก่ สภาพปัญหาด้าน “สถิติ” หรือหลักฐานที่รวบรวมเอาไว้เป็นตัวเลขเกี่ยวกับมาตรานี้

บนฐานของผลที่ได้จากการศึกษาในหัวข้อที่ 3.7.1 ถึงหัวข้อที่ 3.7.4 ที่ว่าสำนักงานศาลยุติธรรมได้รวบรวม “สถิติการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก” และ “สถิติการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤตินั้น” ไว้ ส่วนกรมคุมประพฤติได้รวบรวม “สถิติการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤตินั้น” ไว้ อย่างไรก็ตาม สถิติดังกล่าวที่รวบรวมโดยกรมคุมประพฤติยังคงมีข้อจำกัดอยู่ 2 ประการสำคัญ **ประการที่หนึ่ง** ไม่ได้มีการแยก (1) จำนวนผู้กระทำความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤตินั้นเป็นผลสืบเนื่องมาจากการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก (2) จำนวนเด็กและเยาวชนที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤตินั้น และ (3) จำนวนผู้กระทำความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤตินั้นเป็นผลสืบเนื่องมาจากการปรับใช้มาตรการอื่น ๆ ได้แก่ การลดวันต้องโทษจำคุก และการพักการลงโทษจำคุก ออกจากกัน กล่าวอีกนัยหนึ่ง จำนวนผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤตินั้นในรายงานผลการคุมความประพฤติเสร็จสิ้นไปของกรมคุมประพฤติเป็นจำนวนรวมกันระหว่างผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤตินั้นในข้อ (1)-(3) ส่งผลให้ไม่อาจหยั่งทราบได้ว่า ผู้กระทำความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤตินั้นเป็นผลสืบเนื่องมาจากการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกมีจำนวนเท่าใด **ประการที่สอง** จำนวนผู้กระทำความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไข

เพื่อคุ้มครองความประพฤติอันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกเป็นจำนวนการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติเฉพาะเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของพนักงานคุมประพฤติเท่านั้น ไม่รวมถึงการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติโดยที่เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติไม่ได้อยู่ในอำนาจหน้าที่ของพนักงานคุมประพฤติดังนั้น สติติการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติที่รวบรวมโดยกรมคุมประพฤติจึงสะท้อนจำนวนผู้กระทำความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติเพียงบางส่วนเท่านั้น ไม่ได้สะท้อนจำนวนผู้กระทำความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติทั้งหมด ในส่วนของ “สติติการกระทำความผิดซ้ำภายในเวลาที่ศาลรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก” ยังไม่มีหน่วยงานใดรวบรวมไว้ มีเพียงกรมราชทัณฑ์ที่ได้รวบรวม “สติติการกระทำความผิดซ้ำของผู้ต้องขังที่ได้รับการปล่อยตัว” ไว้เท่านั้น ซึ่งสติติทั้ง 2 ประเภทนี้มีความแตกต่างกัน กล่าวคือ สติติแรกเป็นกรณีที่ศาลพิพากษาว่าผู้กระทำความผิดมีความผิดแต่ยังไม่ได้กำหนดโทษจำคุกที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิด (รอกการกำหนดโทษจำคุก) และศาลพิพากษาว่าผู้กระทำความผิดมีความผิดและได้กำหนดโทษจำคุกที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดแล้วแต่ยังให้รอกการลงโทษจำคุกไว้ก่อน (รอกการลงโทษจำคุก) ต่อมาผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดซ้ำภายในเวลาที่ศาลรอกการกำหนดโทษจำคุกและรอกการลงโทษจำคุก แล้วแต่กรณี ส่วนสติติหลังเป็นกรณีที่ศาลพิพากษากำหนดโทษจำคุกและลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดแล้ว ต่อมาผู้กระทำความผิดได้รับการปล่อยตัวออกจากเรือนจำ จากนั้นผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดซ้ำภายในกรอบระยะเวลาติดตามผล (follow-up period) ที่กรมราชทัณฑ์กำหนดไว้

จากที่กล่าวมาข้างต้น การมีสติติเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกที่ไม่สมบูรณ์และไม่ครอบคลุมตั้งแต่ต้นทางจนถึงปลายทาง ผู้เขียนมีความเห็นว่า ส่งผลให้มาตรการนี้ยังไม่สอดคล้องกับหลักป้องกันสังคมเท่าที่ควร กล่าวคือ หากมีสติติเกี่ยวกับมาตรการนี้ที่สมบูรณ์และครอบคลุมตั้งแต่ต้นทางจนถึงปลายทางแล้ว ย่อมเป็นหลักฐานเชิงประจักษ์ที่มีน้ำหนักมากว่าการปรับใช้มาตรการนี้ได้สร้างภัยอันตรายหรือความไม่ปลอดภัยแก่สังคมมากน้อยเพียงใด และศาลก็จะนำหลักฐานเชิงประจักษ์ดังกล่าวข้างต้นมาพิจารณาประกอบการใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิด รวมตลอดถึงนำมาพิจารณาประกอบการใช้ดุลพินิจกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิด อันเป็นกรณีที่ศาลได้พิจารณาอย่างถี่ถ้วนมากยิ่งขึ้นก่อนที่จะใช้ดุลพินิจ ส่งผลให้เกิดความปลอดภัยแก่สังคมมากยิ่งขึ้น ยกตัวอย่างให้เห็น

เป็นรูปธรรมเช่น หากมี “สถิติการกระทำความผิดซ้ำภายในเวลาที่ศาลรอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษจำคุก” ที่สมบูรณ์ และสถิติดังกล่าวชี้ให้เห็นว่าการปรับใช้มาตรการนี้แก่ผู้กระทำความผิดในคดีที่มีพฤติการณ์ (circumstance) ลักษณะใด มีการกระทำความผิดซ้ำภายในเวลาที่ศาลรอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษจำคุกในอัตราที่สูงมาก เช่นนี้แล้วศาลก็จะใช้ดุลพินิจไม่รอกำหนดโทษและไม่รอกำหนดโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดในคดีที่มีพฤติการณ์ลักษณะนั้น หรือหากศาลใช้ดุลพินิจรอกำหนดโทษหรือรอกำหนดโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดในคดีที่มีพฤติการณ์ลักษณะนั้น ศาลก็จะใช้ดุลพินิจกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติของผู้กระทำความผิดอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมอย่างเข้มข้นเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการกระทำความผิดซ้ำภายในเวลาที่ศาลรอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษจำคุก

จากบทวิเคราะห์สภาพปัญหาของมาตรา 56 สภาพปัญหาของมาตรา 57 และสภาพปัญหาอื่น ๆ เกี่ยวกับมาตรการรอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษจำคุกภายใต้หลักป้องกันสังคมที่กล่าวมาข้างต้น เป็นที่มาของความเห็นผู้เขียนที่ว่า มาตรการนี้ยังไม่มีสมดุลระหว่างประโยชน์ของผู้เสียหายและความปลอดภัยของสังคมกับสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิด โดยเฉพาะอย่างยิ่งยังไม่มีสมดุลระหว่างความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคมกับสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิด อนึ่ง ผู้เขียนมีความเห็นต่อไปว่า สาเหตุหลักที่ทำให้เกิดปัญหานี้ขึ้นมาคือ ณ ปัจจุบันกระบวนทัศน์หลัก (major paradigm) เกี่ยวกับมาตรการนี้ของไทยยังคงอยู่ในยุครัฐสวัสดิการ (welfare state era) ที่สิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิดในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาได้เฟื่องฟูเป็นอย่างมาก ยังไม่ได้ข้ามผ่านเข้าสู่ยุคสังคมแห่งความเสี่ยง (social era of risk) ที่วงการนิติศาสตร์ได้มีการตั้งข้อสังเกต ตระหนัก และให้ความสำคัญกับความเสี่ยงอันเป็นผลมาจากการมีอยู่และการปรับใช้มาตรการนี้อย่างจริงจังเนื่องจากนักนิติศาสตร์มีความวิตกกังวลว่าผลที่เป็นภัยอันตราย (การประกอบอาชญากรรม) จากการมีอยู่และการปรับใช้มาตรการนี้จะเกิดขึ้นกับตนเอง ประชาชน และ/หรือสังคม ซึ่งเป็นกรณีที่มาตราการนี้ได้คำนึงถึง “สิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิด” เป็นสำคัญ ไม่ได้คำนึงถึง “ความปลอดภัยของสังคม” เป็นสำคัญ ส่งผลให้มาตรการนี้ทั้งในด้านบทบัญญัติ (law) และการปรับใช้บทบัญญัติ (application of law) ตั้งอยู่บนฐานความคิดของสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิดเป็นหลัก ไม่ได้ตั้งอยู่บนฐานความคิด

ของการป้องกันสังคมตามหลักป้องกันสังคมเป็นหลัก สภาวะเช่นนี้จึงก่อให้เกิดผลกระทบที่สำคัญตามาคือ “ความไม่ปลอดภัยแก่สังคม”

3.9 ความสง่างาย

การลงโทษจำคุกเป็นการสร้างมลทินแก่ผู้กระทำความผิด ก่อให้เกิดผลเสียแก่ผู้กระทำความผิดรวมถึงครอบครัวและญาติของผู้กระทำความผิดหลายประการ รัฐรู้ประจักษ์ชัดจึงเกิดแนวคิดที่จะป้องกันไม่ให้ผลเสียเกิดขึ้นโดยการกำหนด “มาตรการ” ขึ้นมาเพื่อเป็นทางเลือกให้ใช้แทนการลงโทษจำคุก มาตรการนั้นก็คือ “รอกการกำหนดโทษจำคุก” หมายความว่า วิธีการที่ศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด แต่ยังไม่ได้นำโทษจำคุกที่จะลงแก่จำเลย และ “รอกการลงโทษจำคุก” หมายความว่า วิธีการที่ศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิดและได้นำโทษจำคุกที่จะลงแก่จำเลยแล้ว แต่ยังไม่ให้รอกการลงโทษจำคุกไว้ก่อน ประเทศไทยได้นำมาตรการ “รอกการลงโทษจำคุก” มาบัญญัติเป็นกฎหมายครั้งแรกเมื่อปี พ.ศ. 2451 และได้นำมาตรการ “รอกการกำหนดโทษจำคุก” มาบัญญัติเป็นกฎหมายครั้งแรกเมื่อปี พ.ศ. 2494 โดยบัญญัติไว้ในกฎหมายลักษณะอาญา มาตรา 41 และมาตรา 42 กระทั่งปี พ.ศ. 2499 กฎหมายลักษณะอาญาได้ถูกยกเลิกไป และได้ประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญาบังคับแทนตั้งแต่นั้นเป็นต้นมาจนปัจจุบัน ซึ่งมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกได้รับการบัญญัติไว้ในมาตรา 56 มาตรา 57 และมาตรา 58 แห่งกฎหมายฉบับที่ใช้บังคับฉบับนี้ ทั้งนี้ ตั้งแต่นั้นเป็นต้นมาจนถึงปัจจุบัน เกิดการเปลี่ยนแปลงกับ “บทบัญญัติ” ว่าด้วยมาตรการนี้จำนวน 5 ครั้ง ครั้งที่ 1 เป็นผลมาจากการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายลักษณะอาญาในปี พ.ศ. 2494 ครั้งที่ 2 เป็นผลมาจากการประกาศใช้บังคับประมวลกฎหมายอาญาในปี พ.ศ. 2500 และครั้งที่ 3-5 เป็นผลมาจากการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาในปี พ.ศ. 2532 พ.ศ. 2546 และ พ.ศ. 2559 ตามลำดับ วัตถุประสงค์ในการที่รัฐกำหนดมาตรการนี้ขึ้นมาคือ เพื่อให้โอกาสผู้กระทำความผิดได้กลับตัวเป็นพลเมืองดี อย่างไรก็ตาม มาตรการนี้เปรียบเสมือน “ดาบสองคม” การปรับใช้มาตรการนี้รัฐจึงควรตรึงตรองถึงข้อดีและข้อเสียประกอบด้วย ในส่วนของ “ข้อดี” ของมาตรการนี้สามารถจำแนกได้เป็น 11 ประการใหญ่ ๆ เช่น (1) คงไว้ซึ่งการศึกษาเล่าเรียน หน้าที่การงาน และสถาบันครอบครัว (2) ป้องกันพฤติกรรมเบี่ยงเบนถาวร (3) ป้องกันความรู้สึกเป็นปฏิปักษ์กับสังคม และ (4) ช่วยแก้ไขฟื้นฟู ฯลฯ ในส่วนของ “ข้อเสีย” ของมาตรการนี้สามารถจำแนกได้เป็น 4 ประการใหญ่ ๆ ได้แก่ (1) ความไม่เป็นธรรมแก่ผู้เสียหายและสังคม (2) ความไม่เชื่อมั่นและความไม่ศรัทธาในระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

(3) การแก้แค้นตอบแทนผู้กระทำความผิดด้วยตนเอง และ (4) ความไม่ปลอดภัยแก่สังคม สถิติเกี่ยวกับมาตรการนี้ สำนักงานศาลยุติธรรมได้รวบรวม “สถิติการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก” และ “สถิติการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ” ไว้ ส่วนกรมคุมประพฤติได้รวบรวม “สถิติการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ” ไว้ แต่สถิติที่รวบรวมโดยกรมคุมประพฤตินี้มีข้อจำกัดซึ่งสะท้อนจำนวนผู้กระทำความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติเพียงบางส่วนเท่านั้น ไม่ได้สะท้อนจำนวนผู้กระทำความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติทั้งหมด สำหรับ “สถิติการกระทำความผิดซ้ำภายในเวลาที่ศาลรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก” ยังไม่มีหน่วยงานใดรวบรวมไว้

สภาพปัญหาเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกภายใต้หลักป้องกันสังคม บทบัญญัติมาตรา 56 ยังไม่มีความสมดุลกับความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคม ใน 4 ประเด็น ประเด็นที่ 1 การที่มาตรา 56 วรรคหนึ่ง ได้กำหนดไว้ว่าในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด “ไม่เกิน 5 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้ ประเด็นที่ 2 การที่มาตรา 56 วรรคหนึ่ง ได้กำหนดแนวทางที่เป็น “เหตุปัจจัย” ซึ่งศาลจะต้องคำนึงถึงเพื่อให้ประกอบดุลพินิจรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกไว้ 14 ประการโดยที่ไม่ได้กำหนดเหตุปัจจัย “ผลกระทบต่อความปลอดภัยของสังคม” ไว้ด้วย ประเด็นที่ 3 การที่มาตรา 56 วรรคหนึ่ง ตอนท้าย ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับ “ระยะเวลา” ที่ศาลจะรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดไว้ โดยกำหนดไว้แต่เพียงกรอบระยะเวลา “ขั้นสูง” เท่านั้น ไม่ได้กำหนดกรอบระยะเวลา “ขั้นต่ำ” ไว้ด้วย ประเด็นที่ 4 หากศาลเลือกที่จะปรับใช้มาตรการนี้แล้ว การที่มาตรา 56 วรรคหนึ่ง ตอนท้าย ได้กำหนดให้การกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดเป็นอำนาจดุลพินิจของศาล และบทบัญญัติมาตรา 57 ยังไม่มีความสมดุลกับความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคม กล่าวคือ กรณีที่ศาลปรับใช้มาตรการนี้และได้กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดไว้ด้วย ต่อมาภายหลังหากผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ การที่บทบัญญัติมาตรา 57 กำหนดให้ศาลสามารถเลือกที่จะใช้ไม้รวมคือการ “ตัดเดือนผู้กระทำความผิด” หรือเลือกที่จะใช้ไม้แข็งคือการ “กำหนดและลงโทษจำคุก (กรณีศาลรอกการกำหนดโทษจำคุกไว้) หรือลงโทษจำคุก (กรณีศาลรอกการลงโทษจำคุกไว้)” ก็ได้ โดยที่ไม่ได้มีการจำแนกว่าเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติที่ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามนั้นเป็นเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติที่มีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อความปลอดภัยของสังคมหรือไม่

ส่งผลให้บทบัญญัติมาตรานี้ยังไม่สอดคล้องกับหลักป้องกันสังคมเท่าที่ควร สุดทำการมีสถิติเกี่ยวกับ
มาตรการนี้ที่ไม่สมบูรณ์และไม่ครอบคลุมตั้งแต่ต้นทางจนถึงปลายทาง ส่งผลให้มาตรานี้ยังไม่สอดคล้อง
กับหลักป้องกันสังคมเท่าที่ควร



บทที่ 4

มาตรการรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคมของต่างประเทศ

4.1 ความเบื้องต้น

ในประเทศที่กระบวนทัศน์หลัก (major paradigm) เกี่ยวกับมาตรการรอกการลงโทษจำคุก ได้ข้ามผ่านเข้าสู่ยุคสังคมแห่งความเสี่ยง (social era of risk) แล้ว มาตรการนี้จะคำนึงถึง “ความปลอดภัยของสังคม” เป็นสำคัญ ส่งผลให้มาตรการนี้ทั้งในด้านบทบัญญัติ (law) และการปรับใช้บทบัญญัติ (application of law) จะตั้งอยู่บนฐานความคิดของการป้องกันสังคมตามหลักป้องกันสังคมเป็นหลัก ทั้งนี้ เพื่อจำกัด ควบคุม และป้องกันไม่ให้เกิดการประกอบอาชญากรรมขึ้นในอนาคต สภาวะเช่นนี้ย่อมก่อให้เกิดผลดีตามมาคือ “ความปลอดภัยแก่สังคม”

ในบทที่ 2 และบทที่ 3 ที่ผ่านมาเมื่อทราบถึงหลักป้องกันสังคมรวมทั้งมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกในมิติต่าง ๆ แล้ว ในบทนี้ผู้เขียนจะทำการศึกษา “มาตรการรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคมของต่างประเทศ” ซึ่งอาจนำมาใช้เป็นแนวทางในการพัฒนามาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกของไทยเพื่อป้องกันสังคมได้ แบ่งการศึกษาออกเป็น 4 หัวข้อ ได้แก่ หัวข้อที่ 4.2 แนวคิดเกี่ยวกับมาตรการรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคมของต่างประเทศ หัวข้อที่ 4.3 มาตรการรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคมของประเทศญี่ปุ่น หัวข้อที่ 4.4 มาตรการรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคมของประเทศเยอรมนี และหัวข้อที่ 4.5 มาตรการรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคมของประเทศสวีเดน

4.2 แนวคิดเกี่ยวกับมาตรการรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคมของต่างประเทศ

ดังที่ได้กล่าวไปแล้วในบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.2 ว่าการลงโทษจำคุกเป็นการสร้างมลทินแก่ผู้กระทำความผิด ทำให้ผู้กระทำความผิดมักจะถูกตีตราจากบุคคลอื่น ๆ ในสังคมว่าเป็นคนชั่วร้ายและได้รับปฏิกิริยาจากบุคคลอื่น ๆ ในสังคมในทางที่ไม่ดี เช่น การดูถูก การเหยียดหยาม การไม่คบหาสมาคมด้วย ตลอดจนการไม่รับเข้าทำงาน ส่งผลให้ผู้กระทำความผิดรวมถึงครอบครัวและญาติของผู้กระทำความผิดได้รับความอับอายและความเดือดร้อนจนไม่สามารถใช้ชีวิตในสังคมได้อย่างปกติสุข ประเทศไทยตระหนักถึงผลเสียดังกล่าวจึงเกิดแนวคิดที่จะป้องกันไม่ให้เกิดผลเสียดังกล่าวเกิดขึ้นโดยการกำหนด “มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก” ขึ้นมาเพื่อเป็นทางเลือกให้ใช้แทนการลงโทษ

จำคุก ในต่างประเทศอย่างประเทศญี่ปุ่น ประเทศเยอรมนี และประเทศสวิตเซอร์แลนด์ ก็เช่นเดียวกัน ทั้ง 3 ประเทศดังกล่าวข้างต้นตระหนักถึงผลเสียดังกล่าวจึงเกิดแนวคิดที่จะป้องกันไม่ให้ผลเสียดังกล่าวเกิดขึ้นโดยการกำหนด “มาตรการรอกการลงโทษจำคุก” ขึ้นมาเพื่อเป็นทางเลือกให้ใช้แทนการลงโทษจำคุก

อย่างไรก็ตาม “มาตรการรอกการลงโทษจำคุก” ซึ่งมีวัตถุประสงค์มุ่งเน้นที่การให้โอกาสผู้กระทำความผิดได้กลับตัวเป็นพลเมืองดีเป็นสิ่งสำคัญ หากบทบัญญัติหรือการปรับใช้บทบัญญัติในมาตรการนี้คำนึงถึงสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิดมากเกินไป โดยที่ไม่ได้คำนึงถึงความปลอดภัยของสังคมหรือคำนึงถึงความปลอดภัยของสังคมไม่มากเท่าที่ควร ย่อมก่อให้เกิดผลกระทบที่สำคัญตามมาคือ “ความไม่ปลอดภัยแก่สังคม” และดังที่ได้กล่าวไปแล้วในบทที่ 2 หัวข้อที่ 2.2 หัวข้อย่อยที่ 2.2.2 ว่าเมื่อมาตรการนี้ซึ่งเป็นหนึ่งในมาตรการไม่ควบคุมตัว (non-custodial measures) เป็นปัจจัยในการสร้างสังคมแห่งความเสี่ยงจากการประกอบอาชญากรรม กอปรกับกระบวนทัศน์หลัก (major paradigm) เกี่ยวกับมาตรการไม่ควบคุมตัวในระดับสากลโลก ณ ยุคปัจจุบันซึ่งเป็นยุคสังคมแห่งความเสี่ยง (social era of risk) จะต้องคำนึงถึงความปลอดภัยของสังคมเป็นสิ่งสำคัญ เพราะฉะนั้น มาตรการนี้จึงควรอย่างยิ่งที่จะต้องเข้ามามีบทบาทสำคัญในการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมตามหลักป้องกันสังคม (social protection principle)

จากการศึกษา “มาตรการรอกการลงโทษจำคุก” ของประเทศญี่ปุ่น ประเทศเยอรมนี และประเทศสวิตเซอร์แลนด์ พบว่ามาตรการนี้ของทั้ง 3 ประเทศดังกล่าวข้างต้นล้วนมีการคำนึงถึงความปลอดภัยของสังคมทั้งสิ้น มากน้อยแตกต่างกันไป¹⁷⁵ ซึ่งจะได้บรรยายรายละเอียดตั้งแต่ประเทศดังต่อไปนี้

¹⁷⁵ มีข้อสังเกตว่า “มาตรการรอกการลงโทษจำคุก” ของประเทศญี่ปุ่น ประเทศเยอรมนี และประเทศสวิตเซอร์แลนด์ มีทั้งที่เทียบได้กับ “มาตรการรอกการลงโทษจำคุก” ตามประมวลกฎหมายอาญาของไทย และเทียบได้กับ “มาตรการพักการลงโทษจำคุก” ตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2560 ของไทย (รายละเอียดผู้เขียนจะกล่าวถึงต่อไปในภายหน้า) ในบริบทของหัวข้อนี้ผู้เขียนกล่าวถึงแนวคิดเกี่ยวกับมาตรการรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคมของทั้ง 3 ประเทศดังกล่าวข้างต้นเฉพาะที่เทียบได้กับมาตรการรอกการลงโทษจำคุกตามประมวลกฎหมายอาญาของไทยเท่านั้น

4.3 มาตรการรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคมของประเทศญี่ปุ่น

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่น (The Penal Code of Japan) ฉบับที่มีผลใช้บังคับอยู่ทุกวันนี้ได้ประกาศใช้ในปี ค.ศ. 1907 (พ.ศ. 2450)¹⁷⁶ และมีผลใช้บังคับตั้งแต่ปี ค.ศ. 1908 (พ.ศ. 2451) เป็นต้นมาจวบจนปัจจุบัน¹⁷⁷

บทบัญญัติที่ช่วยมาตรการรอกการลงโทษได้รับการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่น ภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป ลักษณะ 4 การรอกการลงโทษ ตั้งแต่มาตรา 25 ถึงมาตรา 27-7 รวมทั้งสิ้นจำนวน 12 มาตรา แต่ละมาตราเป็นเรื่องเกี่ยวกับมาตรการรอกการลงโทษดังต่อไปนี้¹⁷⁸

(1) มาตรา 25 การรอกการลงโทษทั้งหมด¹⁷⁹

¹⁷⁶ Law No. 45, April 24, 1907

¹⁷⁷ Tadashi Uematsu, “Trends of the Revision of the Penal Code in Japan,” *Hitotsubashi Journal of Law and Politics*, 3 (April 1964): 1.

¹⁷⁸ คำแปลประมวลกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่นจากภาษาญี่ปุ่นเป็นภาษาอังกฤษที่จะกล่าวต่อไปในหัวข้อนี้ แปลโดยกระทรวงยุติธรรม (ministry of justice) ของประเทศญี่ปุ่น

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู Ministry of Justice, Japan, *Japanese Law Translation: Penal Code (Act No. 45 of 1907)* [Online], 14 February 2023. Source: <https://www.japaneselawtranslation.go.jp/en/laws/view/3581/en>

¹⁷⁹ **The Penal Code of Japan, Article 25, Suspended Execution of the Entire Sentence**
 “(1) When any one of the following persons has been sentenced to imprisonment or imprisonment without work for not more than 3 years or a fine of not more than 500,000 yen, the execution of the entire sentence may be suspended in light of circumstances for a period of not less than 1 year but not more than 5 years from the day on which the sentence becomes final and binding.

(i) a person not previously sentenced to imprisonment without work or a greater punishment;

(ii) a person who, although previously sentenced to imprisonment without work or greater punishment, has not subsequently been sentenced to imprisonment without work or greater punishment within 5 years from the day on which execution of the former punishment was completed or remitted.

(2) When a person, who has been sentenced to imprisonment without work or a heavier punishment and has been granted suspension of execution of the entire sentence, is sentenced

(2) มาตรา 25-2 การคุมความประพฤติในระหว่างรอการลงโทษทั้งหมด¹⁸⁰

subsequently to imprisonment or imprisonment without work for not more than 1 year and there are circumstances especially favorable to the person, the person may be granted suspension of execution of the sentence as with the persons prescribed in the preceding paragraph; provided, however, that the same does not apply to a person who has been placed under probation pursuant to the provision of paragraph (1) of the following Article and commits a crime again within the term of such probation.”

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่น มาตรา 25 ได้กำหนดเกี่ยวกับ “การรอการลงโทษทั้งหมด” ใจความดังนี้ วรรคหนึ่ง เมื่อบุคคล 2 ประเภทดังต่อไปนี้ต้องโทษจำคุกโดยต้องทำงาน (imprisonment with work) หรือโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงาน (imprisonment without work) เป็นเวลาไม่เกิน 3 ปี หรือโทษปรับ (fine) ไม่เกิน 500,000 เยน อาจได้รับการรอการลงโทษทั้งหมดเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 1 ปี แต่ไม่เกิน 5 ปี นับแต่วันที่คำพิพากษาถึงที่สุดและมีผลผูกพัน

อนุมาตรา 1 บุคคลที่ไม่เคยรับโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานหรือโทษสถานหนักกว่ามาก่อน

อนุมาตรา 2 บุคคลที่เคยรับโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานหรือโทษสถานหนักกว่ามาก่อน แต่ภายใน 5 ปีนับแต่วันพ้นโทษมิได้ถูกลงโทษจำคุกโดยต้องทำงานหรือโทษสถานหนักกว่า

วรรคสอง เมื่อบุคคลซึ่งต้องโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานหรือโทษสถานหนักกว่าได้รับการรอการลงโทษทั้งหมด ต้องโทษจำคุกโดยต้องทำงานหรือโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานเป็นเวลาไม่เกิน 1 ปี และมีพฤติการณ์พิเศษ บุคคลนั้นอาจได้รับการรอการลงโทษตามวรรคหนึ่งได้ อย่างไรก็ตาม หลักเกณฑ์เดียวกันนี้ไม่นำไปใช้กับบุคคลที่ถูกคุมความประพฤติตามมาตรา 25-2 วรรคหนึ่ง และได้กระทำความผิดอีกภายในระยะเวลาคุมความประพฤติ

¹⁸⁰ **The Penal Code of Japan, Article 25-2, Probation During Suspended Execution of the Entire Sentence** “(1) In cases prescribed in paragraph (1) of the preceding Article, the subject person may be placed under probation during the period of suspended execution of the sentence; and in cases prescribed in paragraph (2) of that Article, that person is placed under probation through the period of suspended execution of the sentence.

(2) Probation placed pursuant to the provisions of the preceding paragraph may be provisionally cancelled by a disposition of a government agency.

(3) When probation is provisionally cancelled pursuant to the provisions of the preceding paragraph, the person, for the purpose of the provisions of the proviso of paragraph (2) of the preceding Article and of item (ii) of Article 26-2, is deemed not to be under probation until the provisional cancellation is revoked.”

(3) มาตรา 26 การเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษทั้งหมด¹⁸¹

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่น มาตรา 25-2 ได้กำหนดเกี่ยวกับ “การคุมความประพฤติในระหว่างรอการลงโทษทั้งหมด” ใจความดังนี้ วรรคหนึ่ง กรณีที่กำหนดไว้ในมาตรา 25 วรรคหนึ่ง ผู้กระทำความผิดอาจถูกคุมความประพฤติในระหว่างระยะเวลาการลงโทษ และกรณีที่กำหนดไว้ในมาตรา 25 วรรคสอง ผู้กระทำความผิดอาจถูกคุมความประพฤติตลอดระยะเวลาการลงโทษ

วรรคสอง การคุมความประพฤติตามความในวรรคหนึ่งอาจถูกยกเลิกชั่วคราวโดยหน่วยงานของรัฐ

วรรคสาม เมื่อการคุมความประพฤติถูกยกเลิกชั่วคราวตามความในวรรคสอง บุคคลตามมาตรา 25 วรรคสอง และตามมาตรา 26-2 อนุมาตรา 2 ให้ถือว่าไม่อยู่ในระหว่างการคุมความประพฤติจนกว่าคำสั่งยกเลิกการคุมประพฤติชั่วคราวจะถูกเพิกถอน

¹⁸¹ The Penal Code of Japan, Article 26, Mandatory Revocation of Suspended Execution of the Entire Sentence “Suspended execution of the entire sentence must be revoked in the following cases; provided, however, that item (iii) does not apply when the subject person is a person set forth in item (ii) of paragraph (1) of Article 25 or falls under item (iii) of the following Article:

(i) when a further crime is committed within the term of suspension and imprisonment without work or a greater punishment is imposed for the crime, and the subject person is not granted suspension of execution of such sentence in whole;

(ii) when the person who was granted suspension is sentenced to imprisonment without work or a greater punishment for a crime committed before such grant, and is not granted suspension of execution of such sentence in whole.

(iii) when it is discovered that, before a person was granted a suspended execution of sentence for a crime, the person had been sentenced to imprisonment without work or a greater punishment for another crime before such grant.”

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่น มาตรา 26 ได้กำหนดเกี่ยวกับ “การเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษทั้งหมด” ใจความว่า การรอการลงโทษทั้งหมดต้องถูกเพิกถอนใน 3 กรณีดังต่อไปนี้

อนุมาตรา 1 เมื่อมีการกระทำความผิดอีกภายในระยะเวลาการลงโทษและถูกกำหนดโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานหรือโทษสถานหนักกว่าสำหรับการกระทำความผิดนั้น และผู้กระทำความผิดไม่ได้รับการรอการลงโทษทั้งหมดสำหรับการกระทำความผิดนั้น

อนุมาตรา 2 เมื่อบุคคลที่ได้รับการรอการลงโทษถูกตัดสินให้ต้องโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานหรือโทษสถานหนักกว่าสำหรับการกระทำความผิดที่ก่อขึ้นก่อนได้รับการรอการลงโทษ และไม่ได้รับการรอการลงโทษทั้งหมดสำหรับการกระทำความผิดนั้น

(4) มาตรา 26-2 ดุลพินิจในการเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษทั้งหมด¹⁸²

อนุมาตรา 3 เมื่อความปรากฏว่า ก่อนที่บุคคลใดจะได้รับการรอการลงโทษ บุคคลนั้นเคยรับโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานหรือโทษสถานหนักกว่าสำหรับการกระทำความผิดอื่นมาก่อนที่จะได้รับการรอการลงโทษ

อย่างไรก็ตาม อนุมาตรา 3 ไม่มีผลใช้บังคับเมื่อผู้กระทำความผิดคือบุคคลที่กำหนดไว้ในมาตรา 25 วรรคหนึ่ง อนุมาตรา 2 หรืออยู่ภายใต้มาตรา 26-2 อนุมาตรา 3

¹⁸² The Penal Code of Japan, Article 26-2, Discretionary Revocation of Suspended Execution of the Sentence in Whole “Suspended execution of the entire sentence may be revoked in the following cases:

(i) when a further crime is committed within the term of suspension and a fine is imposed for the crime;

(ii) when a person placed under probation in accordance with the provisions of paragraph (1) of Article 25-2 fails to observe any of the conditions of the probation and the circumstances related to such failure are serious;

(iii) when it is discovered that, before a person was granted suspension for a crime, the person had been sentenced to imprisonment without work or a greater punishment for another crime and granted suspension of execution of such sentence in whole.”

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่น มาตรา 26-2 ได้กำหนดเกี่ยวกับ “**ดุลพินิจในการเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษทั้งหมด**” ใจความว่า การรอการลงโทษทั้งหมดอาจถูกเพิกถอนใน 3 กรณีดังต่อไปนี้

อนุมาตรา 1 เมื่อมีการกระทำความผิดอีกภายในระยะเวลาการลงโทษและถูกกำหนดโทษปรับสำหรับการกระทำความผิดนั้น

อนุมาตรา 2 เมื่อบุคคลที่ถูกคุมความประพฤติตามมาตรา 25-2 วรรคหนึ่ง ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติใด ๆ และพฤติกรรมเกี่ยวกับการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤตินั้นมีความร้ายแรง

อนุมาตรา 3 เมื่อความปรากฏว่า ก่อนที่บุคคลใดจะได้รับการรอการลงโทษ บุคคลนั้นเคยต้องโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานหรือโทษสถานหนักกว่าสำหรับการกระทำความผิดอื่นและได้รับการรอการลงโทษทั้งหมดสำหรับการกระทำความผิดอื่นนั้นมาก่อน

(5) มาตรา 26-3 การเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษอื่นในกรณีที่มีการเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษทั้งหมด¹⁸³

(6) มาตรา 27 ผลเมื่อครบระยะเวลาการลงโทษทั้งหมด¹⁸⁴

(7) มาตรา 27-2 การรอการลงโทษบางส่วน¹⁸⁵

¹⁸³ The Penal Code of Japan, Article 26-3, Revocation of Concurrent Suspended Execution of the Sentence in Case of a Revocation of Suspended Execution of the Entire Sentence “When a suspended execution of the sentence to imprisonment without work or a greater punishment in whole is revoked pursuant to the provisions of the preceding two Articles, the concurrent suspended execution of another sentence to imprisonment without work or a greater punishment must also be revoked.”

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่น มาตรา 26-3 ได้กำหนดเกี่ยวกับ “การเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษอื่นในกรณีที่มีการเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษทั้งหมด” ใจความว่า เมื่อคำสั่งให้รอการลงโทษทั้งหมดซึ่งโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานหรือโทษสถานหนักกว่าถูกเพิกถอนตามความในมาตรา 26 หรือมาตรา 26-2 คำสั่งให้รอการลงโทษซึ่งโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานหรือโทษสถานหนักกว่าอื่น ๆ จะต้องถูกเพิกถอนด้วย

¹⁸⁴ The Penal Code of Japan, Article 27, Effect of Elapsing of Period of Suspended Execution of the Entire Sentence “When the entire period of suspended execution of the sentence in whole progresses without rescission, the sentence ceases to be effective.”

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่น มาตรา 27 ได้กำหนดเกี่ยวกับ “ผลเมื่อครบระยะเวลาการลงโทษทั้งหมด” ใจความว่า เมื่อครบระยะเวลาการลงโทษทั้งหมดโดยที่ไม่มีการเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษโทษเป็นอันยุติ

¹⁸⁵ The Penal Code of Japan, Article 27-2, Suspended Execution of Part of a Sentence “(1) When any one of the following persons has been sentenced to imprisonment or imprisonment without work for not more than 3 years, the execution of the sentence in part may be suspended for a period of not less than 1 year but not more than 5 years if it is found that such suspension is necessary and reasonable to prevent the person from committing another crime, in consideration of the severity of the circumstances of the crime, circumstances of the criminal and other relevant circumstances:

(i) a person not previously sentenced to imprisonment without work or a greater punishment;

(ii) a person who, although previously sentenced to imprisonment without work or a greater punishment, has been granted suspension of execution of the entire sentence;

(iii) a person who, although previously sentenced to imprisonment without work or a greater punishment, has not subsequently been sentenced to imprisonment without work or a greater punishment within 5 years from the day on which execution of the former punishment was completed or remitted.

(2) With regard to a punishment for which the suspension of execution in part was granted pursuant to the provisions of the preceding paragraph, the period of such suspension is calculated from the day on which the execution of the portion of the term for which the suspension of execution was not granted is completed, or the day on which the subject person becomes no longer subject to the execution of such sentence.

(3) Notwithstanding the provision of the preceding paragraph, if the person has another sentence to imprisonment or imprisonment without work to be executed at the time when the portion of the term for which the suspension of execution was not granted is completed or the person becomes no longer subject to the execution of such sentence, the period of suspension granted pursuant to the provisions of paragraph (1) is calculated from the day on which the execution of the imprisonment or imprisonment without work to be executed is completed or the day on which the person becomes no longer subject to the execution of such sentence.”

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่น มาตรา 27-2 ได้กำหนดเกี่ยวกับ “การรอกการลงโทษบางส่วน” ใจความดังนี้ วรรคหนึ่ง เมื่อบุคคล 3 ประเภทดังต่อไปนี้ต้องโทษจำคุกโดยต้องทำงานหรือโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานเป็นเวลาไม่เกิน 3 ปี อาจได้รับการรอกการลงโทษบางส่วนเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 1 ปี แต่ไม่เกิน 5 ปี หากเห็นว่าการรอกการลงโทษบางส่วนนั้นมีความจำเป็นและมีเหตุผลอันสมควรเพื่อป้องกันมิให้บุคคลนั้นกระทำความผิดอื่นอีก ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงความร้ายแรงของพฤติการณ์แห่งการกระทำความผิด พฤติการณ์ของผู้กระทำความผิด และพฤติการณ์อื่นที่เกี่ยวข้อง

อนุมาตรา 1 บุคคลที่ไม่เคยรับโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานหรือโทษสถานหนักกว่ามาก่อน

อนุมาตรา 2 บุคคลที่เคยต้องโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานหรือโทษสถานหนักกว่ามาก่อน แต่ได้รับการรอกการลงโทษทั้งหมด

อนุมาตรา 3 บุคคลที่เคยรับโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานหรือโทษสถานหนักกว่ามาก่อน แต่ภายใน 5 ปีนับแต่วันพ้นโทษมิได้ถูกลงโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานหรือโทษสถานหนักกว่า

(8) มาตรา 27-3 การคุมความประพฤติในระหว่างรอการลงโทษบางส่วน¹⁸⁶

(9) มาตรา 27-4 การเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษบางส่วน¹⁸⁷

วรรคสอง ในส่วนของโทษที่ให้รอการลงโทษบางส่วนตามความในวรรคหนึ่ง ระยะเวลาการลงโทษให้นับแต่วันที่การลงโทษในส่วนของโทษที่ไม่ได้รับการรอการลงโทษสิ้นสุดลงหรือวันที่ผู้กระทำความผิดไม่ต้องรับโทษในส่วนของโทษที่ไม่ได้รับการรอการลงโทษอีกต่อไป

วรรคสาม หากบุคคลต้องโทษจำคุกโดยต้องทำงานหรือโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานในเวลาที่โทษส่วนที่ไม่ได้รับการรอการลงโทษสิ้นสุดลงหรือในเวลาที่ไม่ต้องรับโทษในส่วนของโทษที่ไม่ได้รับการรอการลงโทษอีกต่อไป ระยะเวลาการลงโทษในวรรคหนึ่งให้นับแต่วันที่การลงโทษจำคุกโดยต้องทำงานหรือการลงโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานสิ้นสุดลงหรือวันที่ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษจำคุกโดยต้องทำงานหรือไม่ต้องรับโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานอีกต่อไป

¹⁸⁶ **The Penal Code of Japan, Article 27-3, Probation During the Partial Suspended Execution of the Sentence** “(1) In cases prescribed in paragraph (1) of the preceding Article, the subject person may be placed under probation during the period of suspended execution of the sentence.

(2) The probation pursuant to the provision of the preceding paragraph may be provisionally cancelled by a disposition of a government agency.

(3) When the probation is provisionally cancelled pursuant to the provision of the preceding paragraph, the person, for the purpose of the provisions of item (ii) of Article 27-5, is not deemed to be under probation until the provisional cancellation is revoked.”

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่น มาตรา 27-3 ได้กำหนดเกี่ยวกับ “การคุมความประพฤติในระหว่างรอการลงโทษบางส่วน” ใจความดังนี้ วรรคหนึ่ง กรณีที่กำหนดไว้ในมาตรา 27-2 วรรคหนึ่ง ผู้กระทำความผิดอาจถูกคุมความประพฤติในระหว่างระยะเวลาการลงโทษ

วรรคสอง การคุมความประพฤติตามความในวรรคหนึ่งอาจถูกยกเลิกชั่วคราวโดยหน่วยงานของรัฐ

วรรคสาม เมื่อการคุมความประพฤติถูกยกเลิกชั่วคราวตามความในวรรคสอง บุคคลตามมาตรา 27-5 อนุมาตรา 2 ให้ถือว่าไม่อยู่ในระหว่างการคุมความประพฤติจนกว่าคำสั่งยกเลิกการคุมประพฤติชั่วคราวจะถูกเพิกถอน

¹⁸⁷ **The Penal Code of Japan, Article 27-4, Mandatory Revocation of Suspended Execution of Part of the Sentence** “Suspended execution of part of the sentence is revoked in the following cases; provided, however, that item (iii) does not apply when the subject person is a person set forth in item (iii) of paragraph (1) of Article 27-2:

(10) มาตรา 27-5 ตุลพินิจในการเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษบางส่วน¹⁸⁸

(i) when a further crime is committed after the suspended execution of the sentence is granted and imprisonment without work or a greater punishment is imposed for the crime;

(ii) when the person who was granted a suspended sentence to imprisonment without work or a greater punishment for a crime committed before such grant;

(iii) when it is discovered that, before a person was granted suspension for a crime, the person had been sentenced to imprisonment without work or a greater punishment for another crime and no suspension of execution was granted for the entire sentence.”

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่น มาตรา 27-4 ได้กำหนดเกี่ยวกับ “การเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษบางส่วน” ใจความว่า การรอการลงโทษบางส่วนจะถูกเพิกถอนใน 3 กรณีดังต่อไปนี้

อนุมาตรา 1 เมื่อมีการกระทำความผิดอีกหลังจากได้รับการรอการลงโทษและถูกกำหนดโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานหรือโทษสถานหนักกว่าสำหรับการกระทำความผิดนั้น

อนุมาตรา 2 เมื่อบุคคลที่ได้รับการรอการลงโทษถูกตัดสินให้ต้องโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานหรือโทษสถานหนักกว่าสำหรับการกระทำความผิดที่ก่อขึ้นก่อนได้รับการรอการลงโทษ

อนุมาตรา 3 เมื่อความปรากฏว่า ก่อนที่บุคคลใดจะได้รับการรอการลงโทษ บุคคลนั้นเคยต้องโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานหรือโทษสถานหนักกว่าสำหรับการกระทำความผิดอื่นมาก่อนและไม่ได้รับการรอการลงโทษทั้งหมดสำหรับการกระทำความผิดนั้น

อย่างไรก็ตาม อนุมาตรา 3 ไม่มีผลใช้บังคับเมื่อผู้กระทำความผิดคือบุคคลที่กำหนดไว้ในมาตรา 27-2 วรรคหนึ่ง อนุมาตรา 3

¹⁸⁸ The Penal Code of Japan, Article 27-5, Discretionary Revocation of Suspended Execution of Part of a Sentence “Suspended execution of part of the sentence may be revoked in the following cases:

(i) when a further crime is committed after the suspended execution is granted and a fine is imposed for the crime;

(ii) when a person placed under probation pursuant to the provision of paragraph (1) of Article 27-3 fails to observe any of the conditions of the probation.”

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่น มาตรา 27-5 ได้กำหนดเกี่ยวกับ “ตูลพินิจในการเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษบางส่วน” ใจความว่า การรอการลงโทษบางส่วนอาจถูกเพิกถอนใน 2 กรณีดังต่อไปนี้

อนุมาตรา 1 เมื่อมีการกระทำความผิดอีกหลังจากได้รับการรอการลงโทษและถูกกำหนดโทษปรับสำหรับการกระทำความผิดนั้น

(11) มาตรา 27-6 การเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษอื่นในกรณีที่มีการเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษบางส่วน¹⁸⁹ และ

(12) มาตรา 27-7 ผลเมื่อครบระยะเวลาการรอการลงโทษบางส่วน¹⁹⁰

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติว่าด้วยมาตรการรอการลงโทษของประเทศญี่ปุ่นทั้ง 12 มาตราดังกล่าวข้างต้นแล้ว พบว่า มาตรา 25 การรอการลงโทษทั้งหมด มาตรา 25-2 การคุมความประพฤติ

อนุมาตรา 2 เมื่อบุคคลที่ถูกคุมความประพฤติตามมาตรา 27-3 วรรคหนึ่ง ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติใด ๆ

¹⁸⁹ The Penal Code of Japan, Article 27-6, Revocation of Concurrent Suspended Executions of Sentences in Case of Revocation of Suspended Execution of Part of a Sentence “When a suspension of execution of the sentence in part is revoked pursuant to the provisions of the preceding two Articles, the concurrent suspension of execution of another sentence to imprisonment without work or a greater punishment is also revoked.”

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่น มาตรา 27-6 ได้กำหนดเกี่ยวกับ “การเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษอื่นในกรณีที่มีการเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษบางส่วน” ใจความว่า เมื่อคำสั่งให้รอการลงโทษบางส่วนถูกเพิกถอนตามความในมาตรา 27-4 และมาตรา 27-5 คำสั่งให้รอการลงโทษซึ่งโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานหรือโทษสถานหนักกว่าอื่น ๆ จะต้องถูกเพิกถอนด้วย

¹⁹⁰ The Penal Code of Japan, Article 27-7, Effect of an Elapsed Period of a Suspended Execution of Part of a Sentence “When a period of suspended execution of the sentence in part elapses without rescission, the imprisonment or imprisonment without work is mitigated to the imprisonment or imprisonment without work with the term of imprisonment equal to the portion of the term for which the suspension of execution was not granted. In this case, the subject person is deemed to have served the punishment and completed the execution on the day the execution of such portion of the term is completed or the person becomes no longer subject to the execution of such sentence.”

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่น มาตรา 27-7 ได้กำหนดเกี่ยวกับ “ผลเมื่อครบระยะเวลาการรอการลงโทษบางส่วน” ใจความว่า เมื่อครบระยะเวลาการรอการลงโทษบางส่วนโดยที่ไม่มีการเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษโทษจำคุกโดยต้องทำงานหรือโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานให้ลดลงเป็นโทษจำคุกโดยต้องทำงานหรือโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานมีกำหนดระยะเวลาเท่ากับส่วนของโทษที่ไม่ได้รับการรอการลงโทษ ในกรณีนี้ ให้ถือว่าผู้กระทำความผิดได้รับโทษและเสร็จสิ้นการบังคับโทษในวันที่การลงโทษในส่วนของโทษที่ไม่ได้รับการรอการลงโทษสิ้นสุดลงหรือวันที่ผู้กระทำความผิดไม่ต้องรับโทษในส่วนของโทษที่ไม่ได้รับการรอการลงโทษอีกต่อไป

ในระหว่างรอการลงโทษทั้งหมด มาตรา 26 การเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษทั้งหมด มาตรา 26-2
 ดุลพินิจในการเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษทั้งหมด มาตรา 26-3 การเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษอื่น
 ในกรณีที่มีการเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษทั้งหมด และมาตรา 27 ผลเมื่อครบระยะเวลาการรอการ
 ลงโทษทั้งหมด เทียบได้กับ “มาตรการรอการลงโทษ” ตามประมวลกฎหมายอาญาของไทย แต่มาตรา 27-2
 การรอการลงโทษบางส่วน มาตรา 27-3 การคุมความประพฤติในระหว่างรอการลงโทษบางส่วน
 มาตรา 27-4 การเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษบางส่วน มาตรา 27-5 ดุลพินิจในการเพิกถอนคำสั่ง
 ให้รอการลงโทษบางส่วน มาตรา 27-6 การเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษอื่นในกรณีที่มีการเพิกถอน
 คำสั่งให้รอการลงโทษบางส่วน และมาตรา 27-7 ผลเมื่อครบระยะเวลาการรอการลงโทษบางส่วน
 เทียบได้กับ “มาตรการพักการลงโทษ” ตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2560 ของไทย ฉะนั้น
 เพื่อไม่ให้เกิดสภาวะผิดฝาผิดตัวในส่วนนี้ผู้เขียนจึงทำการวิเคราะห์มาตรการรอการลงโทษของ
 ประเทศญี่ปุ่นเฉพาะที่เทียบได้กับมาตรการรอการลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญาของไทยเท่านั้น

เมื่อวิเคราะห์แล้วผู้เขียนมีความเห็นว่า มาตรการรอการลงโทษจำคุกของประเทศญี่ปุ่น
 มีลักษณะของการป้องกันสังคมอยู่ 2 ประเด็นสำคัญดังต่อไปนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การที่บทบัญญัติมาตรา 25 การรอการลงโทษทั้งหมด วรรคหนึ่ง ได้กำหนด
 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับ “อัตราโทษจำคุก” ที่ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอการลงโทษทั้งหมดได้ไว้ว่า “เมื่อ
 บุคคล 2 ประเภทดังต่อไปนี้ต้องโทษจำคุกโดยต้องทำงาน (*imprisonment with work*) หรือโทษจำคุก
 โดยไม่ต้องทำงาน (*imprisonment without work*) เป็นเวลาไม่เกิน 3 ปี...อาจได้รับการรอการลงโทษ
 ทั้งหมด...” อัตราโทษจำคุก “ไม่เกิน 3 ปี” นั้นนับว่าเป็นระยะเวลาที่ไม่ยาวเกินไป

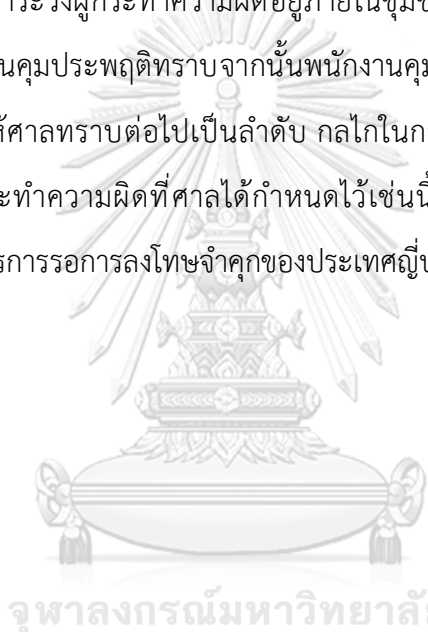
ประเด็นที่สอง การที่บทบัญญัติมาตรา 25 การรอการลงโทษทั้งหมด วรรคหนึ่ง ได้กำหนด
 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับ “กรอบระยะเวลา” ที่ศาลจะรอการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดไว้ว่า “เมื่อ
 บุคคล 2 ประเภทดังต่อไปนี้ต้องโทษจำคุกโดยต้องทำงาน (*imprisonment with work*) หรือโทษจำคุก
 โดยไม่ต้องทำงาน (*imprisonment without work*) เป็นเวลาไม่เกิน 3 ปี...อาจได้รับการรอการลงโทษ
 ทั้งหมดเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 1 ปี แต่ไม่เกิน 5 ปี นับแต่วันที่คำพิพากษาถึงที่สุดและมีผลผูกพัน...”
 กรอบระยะเวลา “ไม่น้อยกว่า 1 ปี แต่ไม่เกิน 5 ปี” นั้นเป็นกรณีที่กฎหมายได้กำหนดไว้ทั้งกรอบ
 ระยะเวลา “ขั้นต่ำ” ที่ศาลจะรอการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดไว้ คือ “ไม่น้อยกว่า 1 ปี” และ
 กรอบระยะเวลา “ขั้นสูง” ที่ศาลจะรอการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดไว้ คือ “ไม่เกิน 5 ปี”
 ไม่ได้กำหนดไว้แต่เพียงกรอบระยะเวลาขั้นสูงที่ศาลจะรอการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดไว้เท่านั้น

อนึ่ง นอกจาก 2 ประเด็นสำคัญที่กล่าวไปแล้วข้างต้นยังมีอีก 1 ประเด็นเสริมที่ผู้เขียนมีความเห็นว่า มีส่วนเกื้อกูลให้การป้องกันสังคมในมาตรการรอกการลงโทษจำคุกของประเทศญี่ปุ่นมีประสิทธิภาพและมีประสิทธิผลมากยิ่งขึ้น คือการที่ประเทศญี่ปุ่นใช้ระบบอาสาสมัครคุมประพฤติ (volunteer probation officer system) ในการขับเคลื่อนการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดที่ถูกคุมความประพฤติ อันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการที่ประเทศญี่ปุ่นมีแนวคิดว่าการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดเพื่อป้องกันอาชญากรรมเป็นเรื่องยากที่ภาครัฐเพียงลำพังจะทำให้มีประสิทธิภาพและมีประสิทธิผล จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมียุทธศาสตร์จากภาคเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดด้วย ด้วยเหตุนี้ จึงเกิดเป็นระบบอาสาสมัครคุมประพฤติขึ้นในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศญี่ปุ่น¹⁹¹ ทั้งนี้ ทั่วทั้งประเทศญี่ปุ่นมี “อาสาสมัครคุมประพฤติ” (volunteer probation officer) อยู่ราว 47,000 - 48,000 คน ซึ่งมากกว่า “พนักงานคุมประพฤติ” (probation officer) เป็นอย่างมาก โดยอาสาสมัครคุมประพฤติเป็นผู้ที่มีบทบาทสำคัญในการช่วยเหลือ สนับสนุน และปฏิบัติงานร่วมกับพนักงานคุมประพฤติในภารกิจต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการคุมความประพฤติผู้กระทำความผิด (probation) ในระหว่างระยะเวลาที่ศาลรอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดไว้ทำหน้าที่รายงานความคืบหน้าการคุมความประพฤติให้พนักงานคุมประพฤติทราบเป็นประจำทุกเดือน และกรณีจำเป็นหากผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติใด ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อพฤติการณ์เกี่ยวกับการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤตินั้นมีความร้ายแรง อาสาสมัครคุมประพฤติสามารถเริ่มต้นกระบวนการขอให้มีการเพิกถอนคำสั่งให้คุมประพฤติได้¹⁹² อีกประการหนึ่งอาสาสมัครคุมประพฤติเป็นบุคคลที่อาศัยอยู่ในชุมชนเดียวกันกับผู้กระทำความผิด ความใกล้ชิดทางภูมิศาสตร์ระหว่างอาสาสมัครคุมประพฤติกับผู้กระทำความผิดนี้เองจึงส่งผลให้ตามปกติแล้วอาสาสมัครคุมประพฤติจะเป็นผู้ที่มีความเข้าใจรวมถึงมีส่วนช่วยเหลือและสนับสนุนการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดได้เป็นอย่างดี รวดเร็ว และทันการณ์ นอกจากนี้ ยังโน้มนำให้ผู้กระทำความผิดเกิดความรู้สึกว่าได้รับการยอมรับจากชุมชนที่ตนอาศัยอยู่ ไม่ใช่บุคคลภายนอกชุมชนที่บุคคลอื่น ๆ ในชุมชนไม่ต้องการ เหตุเพราะผู้กระทำความผิด (รวมถึงครอบครัวและญาติของผู้กระทำความผิด)

¹⁹¹ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู Ministry of Justice, Japan, *People who Support Offender Rehabilitation* [Online], 8 July 2023. Source: https://www.moj.go.jp/EN/hogo1/soumu/hogo_hogo04.html#08

¹⁹² รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู Andrew Watson, *Probation: Lessons from Japan*, pp. 9-11.

มักมองว่าอาสาศัมครคุมประพฤติเปรียบเสมือนเพื่อนบ้านของตนมากกว่าที่จะมองว่าตนกำลังตกอยู่ภายใต้การกำกับและติดตามจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ¹⁹³ สถานะเช่นนี้จึงเป็นการที่รัฐส่งผู้กระทำความผิดกลับคืนสู่ชุมชน (community) และสังคม (society) ได้อย่างมีประสิทธิภาพและมีประสิทธิผล ทำให้ชุมชนและสังคมมีความปลอดภัยมากยิ่งขึ้นจากการที่ผู้กระทำความผิดจะกระทำความผิดซ้ำ¹⁹⁴ จากที่กล่าวมาข้างต้น แสดงให้เห็นว่ากระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศไทยมีกลไกในการกำกับและติดตามเงื่อนไขการคุมประพฤติของผู้กระทำความผิดที่ศาลได้กำหนดไว้ผ่าน “อาสาศัมครคุมประพฤติ” ซึ่งเป็นผู้ที่มีบทบาทสำคัญในการช่วยเหลือ สนับสนุน และปฏิบัติงานร่วมกับพนักงานคุมประพฤติ ทำหน้าที่เฝ้าระวังผู้กระทำความผิดอยู่ในชุมชน และรายงานความคืบหน้าการคุมประพฤติให้ผู้กระทำความผิดให้พนักงานคุมประพฤติทราบจากนั้นพนักงานคุมประพฤติก็จะรายงานความคืบหน้าการคุมประพฤติให้ศาลทราบต่อไปเป็นลำดับ กลไกในการกำกับและติดตามเงื่อนไขการคุมประพฤติของผู้กระทำความผิดที่ศาลได้กำหนดไว้เช่นนี้ ส่งผลให้เกิดการป้องกันสังคมขึ้นอย่างเป็นรูปธรรมในมาตรการรอกการลงโทษจำคุกของประเทศไทย



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹⁹³ มีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า ระบบอาสาศัมครคุมประพฤติของประเทศไทยดังกล่าวข้างต้นได้ส่งอิทธิพลมายังการคุมประพฤติของประเทศไทยด้วย ดังปรากฏในพระราชบัญญัติคุมประพฤติ พ.ศ. 2559 มาตรา 17 ที่ได้กำหนดให้มี “อาสาศัมครคุมประพฤติ” เพื่อช่วยเหลือ “พนักงานคุมประพฤติ”

หมายเหตุ พระราชบัญญัติคุมประพฤติ พ.ศ. 2559 มาตรา 17 “ให้มีอาสาศัมครคุมประพฤติ เพื่อช่วยเหลือพนักงานคุมประพฤติตามที่อธิบดีมอบหมาย

ให้อธิบดีแต่งตั้งและถอดถอนอาสาศัมครคุมประพฤติ

คุณสมบัติ หลักเกณฑ์ และวิธีการแต่งตั้งและถอดถอนอาสาศัมครคุมประพฤติ ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด ส่วนวิธีการปฏิบัติงานของอาสาศัมครคุมประพฤติให้เป็นไปตามระเบียบที่รัฐมนตรีกำหนด”

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู Ibid., pp. 19-20.

¹⁹⁴ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู United Nations Office on Drugs and Crime, *Measures to Reduce Reoffending in Japan*, p. 1.

4.4 มาตรการรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคมของประเทศเยอรมนี

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี (The German Criminal Code) ฉบับปัจจุบัน มีผลใช้บังคับตั้งตั้งแต่ปี ค.ศ. 1871 (พ.ศ. 2414) เป็นต้นมา¹⁹⁵

บทบัญญัติที่ช่วยมาตรการรอกการลงโทษได้รับการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี ภาคทั่วไป ลักษณะ 3 ผลทางกฎหมาย หมวด 4 การรอกการลงโทษโดยคุมความประพฤติ ตั้งแต่มาตรา 56 ถึงมาตรา 58 รวมทั้งสิ้นจำนวน 12 มาตรา แต่ละมาตราเป็นเรื่องเกี่ยวกับมาตรการรอกการลงโทษดังต่อไปนี้¹⁹⁶

(1) มาตรา 56 การรอกการลงโทษ¹⁹⁷

¹⁹⁵ สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, สารานุกรมกระบวนการยุติธรรมนานาชาติ (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เซเว่นพริ้นติ้ง กรุ๊ป, 2540), หน้า 380.

¹⁹⁶ คำแปลประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนีจากภาษาเยอรมันเป็นภาษาอังกฤษที่จะกล่าวต่อไปในหัวข้อนี้ แปลโดยกระทรวงยุติธรรมสหพันธ์ (federal ministry of justice) ของประเทศเยอรมนี

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู Federal Ministry of Justice, German Criminal Code (Strafgesetzbuch - StGB) [Online], 20 February 2023. Source: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/index.html#gl_p0013

¹⁹⁷ **The German Criminal Code, Section 56, Suspension of sentence** “(1) *If a person is sentenced to imprisonment for a term not exceeding one year, the court suspends enforcement of the sentence on probation if there are reasons to believe that the sentence itself will serve as sufficient warning to the convicted person and that the convicted person will commit no further offences even without having to serve the sentence. The court is, in particular, to take account of the convicted person’s character and previous history, the circumstances of the offence committed, the convicted person’s circumstances and conduct in the period following the offence, and the effects to be expected from the suspension.*

(2) *Under the conditions of subsection (1), the court may also suspend enforcement of a sentence of imprisonment not exceeding two years on probation if, after an overall evaluation of the offence and of the convicted person’s character, special circumstances are deemed to exist. In making its decision, the court is, in particular, to take account of any efforts on the convicted person’s part to make restitution for the harm caused by the offence.*

(2) มาตรา 56a ระยะเวลาคุมความประพฤติ¹⁹⁸

(3) *Enforcement of imprisonment for a term of at least six months is not suspended if the defence of the legal order so requires.*

(4) *The suspension may not be limited to a part of the sentence. It is not ruled out by any crediting of time spent in remand detention or another form of deprivation of liberty.*

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี มาตรา 56 ได้กำหนดเกี่ยวกับ “การรอกการลงโทษ” ใจความดังนี้ อนุมาตรา 1 ถ้าบุคคลต้องโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี ให้ศาลรอกการลงโทษโดยคุมความประพฤติ หากมีเหตุผลอันควรเชื่อได้ว่าโทษนั้นจะเป็นค่าเตือนที่เพียงพอต่อผู้กระทำความผิดและผู้กระทำความผิดจะไม่กระทำความผิดอีก โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ศาลต้องคำนึงถึงนิสัยและประวัติของผู้กระทำความผิด พฤติการณ์แห่งการกระทำความผิด พฤติการณ์ของผู้กระทำความผิด การกระทำภายหลังการกระทำความผิด ตลอดจนผลกระทบที่คาดว่าจะเกิดขึ้นจากการรอกการลงโทษ

อนุมาตรา 2 ภายใต้เงื่อนไขในอนุมาตรา 1 ศาลอาจรอกการลงโทษโดยคุมความประพฤติสำหรับโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี หากประเมินสภาพความผิดและนิสัยของผู้กระทำความผิดทั้งหมดแล้วเห็นว่ามีพฤติการณ์พิเศษ การใช้ดุลพินิจรอกการลงโทษในกรณีนี้ศาลต้องคำนึงถึงความพยายามของผู้กระทำความผิดในการชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิดนั้นประกอบด้วย

อนุมาตรา 3 โทษจำคุกตั้งแต่ 6 เดือนขึ้นไปจะไม่ได้รับการรอกการลงโทษหากมีความจำเป็นต่อการป้องกันระเบียบของกฎหมาย

อนุมาตรา 4 ไม่อาจมีการรอกการลงโทษบางส่วนได้ เว้นแต่การรอกการลงโทษบางส่วนนั้นเป็นผลมาจากการหักจำนวนวันที่ผู้กระทำความผิดถูกคุมขังในระหว่างการพิจารณาคดีหรือถูกจำกัดเสรีภาพในรูปแบบอื่น

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, “การรอกการลงโทษ (Strafaussetzung zur Bewahrung),” วารสารศาลยุติธรรมปริทัศน์, 1, 2 (กุมภาพันธ์ 2549): 13-20.

และสิทธิชัย ไม้แก้ว, “การใช้ดุลพินิจในการรอกการลงโทษ: ศึกษาปัญหาการให้เหตุผลในคำพิพากษาคดีอาญา” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2557), หน้า 33-35.

¹⁹⁸ **The German Criminal Code, Section 56a, Probation period** “(1) *The court determines the length of the period of probation. It may not exceed five years nor be less than two years.*

(2) *The probation period commences when the decision to suspend the sentence becomes final. It may subsequently be reduced to the minimum or extended to the maximum before its expiry.*”

(3) มาตรา 56b เงื่อนไข¹⁹⁹

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี มาตรา 56a ได้กำหนดเกี่ยวกับ “ระยะเวลาคุ้มครองความประพฤติ” ใจความดังนี้ อนุมาตรา 1 ให้ศาลกำหนดระยะเวลาคุ้มครองความประพฤติไม่น้อยกว่า 2 ปี แต่ไม่เกิน 5 ปี

อนุมาตรา 2 ระยะเวลาคุ้มครองความประพฤติเริ่มต้นเมื่อคำสั่งให้รอกการลงโทษถึงที่สุด อนึ่ง ก่อนครบกำหนด ระยะเวลาคุ้มครองความประพฤติอาจมีการลดระยะเวลาคุ้มครองความประพฤติลงต่ำสุดหรือขยายระยะเวลาคุ้มครองความประพฤติขึ้นสูงสุดก็ได้

¹⁹⁹ The German Criminal Code, Section 56b, Conditions “(1) The court may impose conditions on the convicted person which serve to make amends for the harm caused. No unreasonable demands may be made of the convicted person.

(2) The court may require the convicted person

1. to make every effort at restitution for the harm caused by the offence,
2. to pay a sum of money to a charitable organisation if this appears appropriate in the light of the offence and the offender’s character,
3. to perform community service or
4. to pay a sum of money to the Treasury.

The court is, as a rule, only to impose a condition as required by sentence 1 nos. 2 to 4 if fulfilment of the condition poses no obstacle to the making of restitution for the harm caused.

(3) If the convicted person offers to render appropriate services for the purpose of making amends for the harm caused, the court typically preliminarily dispenses with imposing conditions if it is to be expected that the offer will be fulfilled.”

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี มาตรา 56b ได้กำหนดเกี่ยวกับ “เงื่อนไข” ใจความดังนี้ อนุมาตรา 1 ศาลอาจกำหนดเงื่อนไขให้ผู้กระทำความผิดชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นได้

อนุมาตรา 2 ศาลอาจกำหนดให้ผู้กระทำความผิด

1. ใช้ความพยายามทุกวิถีทางเพื่อชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิดนั้น
2. จ่ายเงินจำนวนหนึ่งให้กับองค์กรการกุศลหากพิจารณาแล้วเห็นว่าเหมาะสมกับสภาพความผิด และนิสัยของผู้กระทำความผิด
3. ทำงานบริการสังคม หรือ
4. จ่ายเงินจำนวนหนึ่งให้กับกระทรวงการคลัง

ศาลจะกำหนดเงื่อนไขในข้อที่ 2 ถึงข้อที่ 4 ต่อเมื่อการปฏิบัติตามเงื่อนไขจะไม่เป็นอุปสรรคต่อการชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้น

(4) มาตรา 56c คำสั่ง²⁰⁰

อนุมาตรา 3 หากผู้กระทำความผิดเสนอให้ความช่วยเหลือที่เหมาะสมโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้น โดยทั่วไปแล้วศาลจะกำหนดให้เป็นเงื่อนไขที่ต้องปฏิบัติตามหากศาลหาข้อเท็จจริงได้ว่าผู้กระทำความผิดจะปฏิบัติตามข้อเสนอนั้น

²⁰⁰ **The German Criminal Code, Section 56c, Directions** “(1) *The court is to issue directions to the convicted person for the duration of the probation period if that person requires such assistance in order to abstain from committing further offences. No unreasonable demands may be made in respect of the convicted person’s lifestyle.*

(2) *The court may, in particular, direct the convicted person*

1. *to follow instructions relating to residence, education, work or leisure, or to getting his or her financial affairs in order,*

2. *to report at certain times to the court or another authority,*

3. *not to make contact or associate with the injured party or specific persons or persons from a specific group who may induce the convicted person to commit further offences, nor to employ, train or accommodate them,*

4. *not to possess, carry or entrust to another for safekeeping certain objects which could induce the convicted person to commit further offences or*

5. *to meet maintenance obligations.*

(3) *A direction*

1. *to undergo medical treatment of an invasive nature or addiction treatment or*

2. *to take up residence in a suitable home or suitable institution*

may only be given with the convicted person’s consent.

(4) *If the convicted person gives assurances relating to his or her future conduct, the court typically provisionally refrains from issuing directions if it is to be expected that the assurances will be fulfilled.”*

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี มาตรา 56c ได้กำหนดเกี่ยวกับ “คำสั่ง” ใจความดังนี้ อนุมาตรา 1 ให้ศาลออกคำสั่งแก่ผู้กระทำความผิดในระยะเวลาคุมความประพฤติหากผู้กระทำความผิดต้องการความช่วยเหลือเพื่อหลีกเลี่ยงจากการกระทำความผิดอีก

อนุมาตรา 2 โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ศาลอาจสั่งให้ผู้กระทำความผิด

1. ปฏิบัติตามคำแนะนำเกี่ยวกับที่อยู่อาศัย การศึกษา การทำงาน เวลาว่าง หรือกิจการทางการเงิน

(5) มาตรา 56d การคุมความประพฤติ²⁰¹

-
2. รายงานตัวต่อศาลหรือหน่วยงานอื่นในบางช่วงเวลา
 3. ไม่ให้ติดต่อหรือเข้าเกี่ยวข้องกับผู้อื่นซึ่งผู้เสียหายหรือบุคคลหนึ่งบุคคลใดโดยเฉพาะ หรือบุคคลจากกลุ่มหนึ่งกลุ่มใดโดยเฉพาะที่อาจชักจูงให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดอีก
 4. ไม่ให้ครอบครอง พกพา หรือมอบหมายให้ผู้อื่นเก็บรักษาวัตถุบางอย่างที่อาจจูงใจให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดอีก หรือ
 5. ปฏิบัติตามหน้าที่อุปการะเลี้ยงดู

อนุมาตรา 3 สิ่ง

1. ให้เข้ารับการรักษาทางการแพทย์ หรือ
2. ให้พำนักในบ้านหรือสถานที่ที่เหมาะสม

ทั้งนี้ โดยได้รับความยินยอมจากผู้กระทำความผิดเท่านั้น

อนุมาตรา 4 หากผู้กระทำความผิดให้คำรับรองเกี่ยวกับพฤติกรรมในอนาคตของตนเอง โดยทั่วไปแล้ว ศาลจะงดการออกคำสั่งเป็นการชั่วคราวหากคาดหมายได้ว่าผู้กระทำความผิดจะปฏิบัติตามคำรับรองนั้น

²⁰¹ **The German Criminal Code, Section 56d, Probation services** “(1) The court places the convicted person under the supervision and guidance of a probation officer for all or part of the probation period if this appears necessary to prevent the convicted person from committing criminal offences.

(2) The court typically issues directions as required by subsection (1) if it suspends a sentence of imprisonment of more than nine months and the convicted person is under 27 years of age.

(3) The probation officer offers assistance and support to the convicted person. In consultation with the court, the probation officer monitors compliance with conditions and directions as well as with offers and assurances made and, at intervals determined by the court, reports on the convicted person’s conduct. The probation officer must inform the court about serious or persistent breaches of the conditions, directions, offers or assurances.

(4) The probation officer is appointed by the court. The court may give the probation officer instructions in regard to the functions under subsection (3).

(5) The functions of a probation officer are exercised as a main occupation or in an honorary capacity.”

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี มาตรา 56d ได้กำหนดเกี่ยวกับ “การคุมความประพฤติ” ใจความดังนี้ อนุมาตรา 1 ศาลกำหนดให้ผู้กระทำความผิดอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลและการแนะนำของพนักงาน

(6) มาตรา 56e การวินิจฉัยในภายหลัง²⁰²

(7) มาตรา 56f การเพิกถอนคำสั่งให้รอการลงโทษ²⁰³

คุมประพฤติตลอดระยะเวลาหรือบางส่วนของระยะเวลาคุมประพฤติ หากเห็นว่ามีจำเป็นเพื่อป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดอีก

อนุมาตรา 2 โดยทั่วไปแล้วศาลจะออกคำสั่งตามที่กำหนดไว้ในอนุมาตรา 1 หากศาลรอการลงโทษจำคุกมากกว่า 9 เดือน และผู้กระทำความผิดมีอายุต่ำกว่า 27 ปี

อนุมาตรา 3 ให้พนักงานคุมประพฤติช่วยเหลือและสนับสนุนผู้กระทำความผิด ในการปรึกษาหารือกับศาล ให้พนักงานคุมประพฤติติดตามการปฏิบัติตามเงื่อนไขและคำสั่ง ตลอดจนข้อเสนอละคำรับรองที่สร้างขึ้น และรายงานความประพฤติของผู้กระทำความผิดตามช่วงระยะเวลาที่ศาลกำหนด อนึ่ง พนักงานคุมประพฤติต้องแจ้งให้ศาลทราบถึงการฝ่าฝืนเงื่อนไข คำสั่ง ข้อเสนอ หรือคำรับรอง ซึ่งมีลักษณะที่ร้ายแรงหรือต่อเนื่องด้วย

อนุมาตรา 4 พนักงานคุมประพฤติได้รับการแต่งตั้งโดยศาล และศาลอาจให้คำแนะนำแก่พนักงานคุมประพฤติเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ตามอนุมาตรา 3 ได้

อนุมาตรา 5 การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานคุมประพฤติเป็นอาชีพหลักหรืออาสาสมัคร

²⁰² The German Criminal Code, Section 56e, Subsequent decisions “The court may also make, modify or set aside decisions pursuant to sections 56b to 56d at a later date.”

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี มาตรา 56e ได้กำหนดเกี่ยวกับ “การวินิจฉัยในภายหลัง” ใจความว่า ศาลอาจแก้ไขเพิ่มเติมหรือยกเลิกคำวินิจฉัยตามมาตรา 56b ถึงมาตรา 56d ในภายหลังได้

²⁰³ The German Criminal Code, Section 56f, Revocation of suspension of sentence “(1) The court is to revoke the suspension of the sentence on probation if the convicted person

1. commits an offence during the probation period, and thereby shows that the expectation on which the suspension was based has not been fulfilled,

2. grossly or persistently violates directions or persistently evades the probation officer’s supervision and guidance, thereby giving reason to fear that the convicted person will re-offend or

3. grossly or persistently violates conditions.

Sentence 1 no. 1 applies accordingly if the offence was committed in the period between the decision to suspend the sentence being taken and its becoming final or, in the case of subsequent fixing of an aggregate sentence, in the period between the decision to suspend the sentence in a

judgment which was included in the aggregate sentence and the date on which the aggregate sentence became final.

(2) The court is, however, not to revoke the suspension of the sentence on probation if it is of the opinion that it would suffice

1. to impose further conditions or issue further directions, in particular to place the convicted person under the supervision and guidance of a probation officer or

2. to extend the probation period or period of supervision of conduct.

In the cases under no. 2, the probation period may not be extended for more than one half of the originally imposed period.

(3) The convicted person is not to be compensated for services rendered in the fulfilment of conditions, offers, directions or assurances. If the suspension on probation is revoked, the court may, however, credit services towards the sentence which the convicted person has rendered to comply with conditions issued under section 56b (2) sentence 1 nos. 2 to 4 or related offers in accordance with section 56b (3).”

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี มาตรา 56f ได้กำหนดเกี่ยวกับ “การเพิกถอนคำสั่งให้รอกการลงโทษ” ใจความดังนี้ อนุมาตรา 1 ให้ศาลเพิกถอนคำสั่งให้รอกการลงโทษโดยคุมความประพฤติหากผู้กระทำความผิด

1. กระทำความผิดในระหว่างระยะเวลาคุมความประพฤติและแสดงให้เห็นว่าความคาดหวังของการรอกการลงโทษจะไม่บรรลุผล

2. ผ่าฝืนคำสั่งในลักษณะที่ร้ายแรงหรือต่อเนื่อง หรือหลบเลี่ยงการควบคุมดูแลและการแนะนำของพนักงานคุมประพฤติในลักษณะที่ต่อเนื่อง และมีเหตุผลอันควรเชื่อว่าผู้กระทำความผิดจะกระทำความผิดอีก หรือ

3. ผ่าฝืนเงื่อนไขในลักษณะที่ร้ายแรงหรือต่อเนื่อง

ความในข้อที่ 1 มีผลใช้บังคับหากการกระทำความผิดเกิดขึ้นในระหว่างระยะเวลาที่คำวินิจฉัยให้รอกการลงโทษมีผลและถึงที่สุด หรือในกรณีที่มีการกำหนดโทษรวมในภายหลัง การกระทำความผิดเกิดขึ้นในระหว่างระยะเวลาที่คำวินิจฉัยให้รอกการลงโทษในคำพิพากษาซึ่งรวมอยู่ในโทษรวมมีผลและวันที่โทษรวมถึงที่สุด

อนุมาตรา 2 อย่างไรก็ตาม ศาลจะไม่เพิกถอนคำสั่งให้รอกการลงโทษโดยคุมความประพฤติก็ได้หากเห็นว่าการดำเนินการดังต่อไปนี้เป็นการเพียงพอแล้ว

1. กำหนดเงื่อนไขหรือออกคำสั่งเพิ่มเติม โดยเฉพาะอย่างยิ่งการให้ผู้กระทำความผิดอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลและการแนะนำของพนักงานคุมประพฤติ หรือ

2. ขยายระยะเวลาคุมความประพฤติหรือระยะเวลาควบคุมดูแลความประพฤติ

(8) มาตรา 56g การยกโทษ²⁰⁴

(9) มาตรา 57 การรอกการลงโทษจำคุกมีกำหนดระยะเวลาส่วนที่เหลือ²⁰⁵

ในกรณีตามข้อที่ 2 ระยะเวลาคุมความประพฤติสามารถขยายออกไปได้ไม่เกินกึ่งหนึ่งของระยะเวลาคุมความประพฤติเดิม

อนุมาตรา 3 ผู้กระทำความผิดจะไม่ได้รับการชดเชยสำหรับการปฏิบัติตามเงื่อนไข ข้อเสนอ คำสั่ง หรือ คำรับรอง หากถูกเพิกถอนคำสั่งให้รอกการลงโทษโดยคุมความประพฤติ อย่างไรก็ตาม ศาลอาจนำเหตุที่ผู้กระทำความผิดปฏิบัติตามดังกล่าวมาใช้ลดโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดซึ่งได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ออกตามความในมาตรา 56b อนุมาตรา 2 ประโยคที่ 1 ข้อที่ 2 ถึงข้อที่ 4 หรือข้อเสนอที่เกี่ยวข้องตามความในมาตรา 56b อนุมาตรา 3

²⁰⁴ **The German Criminal Code, Section 56g, Remission of sentence** “(1) If the court does not revoke the suspension of the sentence, the sentence is to be remitted after expiry of the probation period. Section 56f (3) sentence 1 applies.

(2) The court may revoke such remission if the convicted person has been sentenced to imprisonment for a term of at least six months for an intentional offence committed during the probation period. The revocation may only be declared within one year after expiry of the probation period and six months after the new judgment has become final. Section 56f (1) sentence 2 and (3) applies accordingly.”

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี มาตรา 56g ได้กำหนดเกี่ยวกับ “การยกโทษ” ใจความดังนี้ อนุมาตรา 1 หากศาลไม่ได้เพิกถอนคำสั่งให้รอกการลงโทษ โทษเป็นอันยกไปหลังจากสิ้นสุดกำหนดระยะเวลาคุมความประพฤติ โดยนำมาตรา 56f อนุมาตรา 3 ประโยคที่ 1 มาปรับใช้

อนุมาตรา 2 ศาลอาจเพิกถอนการยกโทษดังกล่าวได้หากผู้กระทำความผิดได้รับโทษจำคุกไม่น้อยกว่า 6 เดือนสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยเจตนาในระหว่างระยะเวลาคุมความประพฤติ การเพิกถอนสามารถกระทำได้ภายใน 1 ปีนับแต่สิ้นสุดกำหนดระยะเวลาคุมความประพฤติและภายใน 6 เดือนนับแต่คำพิพากษาใหม่ถึงที่สุด โดยนำมาตรา 56f อนุมาตรา 1 ประโยคที่ 2 และอนุมาตรา 3 มาปรับใช้

²⁰⁵ **The German Criminal Code, Section 57, Suspension of remainder of determinate sentence of imprisonment** “(1) The court suspends enforcement of the remainder of a determinate sentence of imprisonment on probation if

1. two thirds of the imposed sentence, but at least two months, have been served,
2. this can be justified having regard to public security interests and
3. the convicted person consents thereto.

The decision is, in particular, to take into consideration the convicted person's character, previous history, the circumstances of the offence, the importance of the legal interest endangered should the convicted person re-offend, the convicted person's life circumstances and conduct whilst serving the sentence imposed, and the effects which such suspension are expected to have on the convicted person.

(2) After one half of a determinate sentence of imprisonment has been served, but at least six months, the court may suspend enforcement of the remainder of the sentence on probation if

1. the convicted person is serving a first sentence of imprisonment and the term does not exceed two years or

2. following an overall evaluation of the offence, the convicted person's character and development whilst serving the sentence imposed, special circumstances are deemed to exist and the remaining conditions of subsection (1) are met.

(3) Sections 56a to 56g apply accordingly; the probation period, even if subsequently reduced, may not be less than the remainder of the sentence. If the convicted person has served at least one year of the sentence imposed before the remainder is suspended on probation, the court typically places the convicted person under the supervision and guidance of a probation officer for all or a part of the probation period.

(4) Where a sentence of imprisonment has been reduced by crediting time served, it is deemed to have been served within the meaning of subsections (1) to (3).

(5) Sections 56f and 56g apply accordingly. The court is also to revoke the suspension of the sentence if, in the period between the conviction and the decision to suspend the sentence, the convicted person has committed an offence which could for factual reasons not be taken into account by the court when deciding to suspend the sentence and which would have led to a denial of such suspension had it been known at that time; the judgment in those proceedings in which the underlying findings of fact were last examined counts as the conviction.

(6) The court may dispense with suspending enforcement of the remainder of a determinate sentence of imprisonment on probation if the convicted person makes insufficient or false statements concerning the whereabouts of objects which are subject to confiscation of the proceeds of crime.

(7) The court may fix a term not exceeding six months before the expiry of which an application by the convicted person for the suspension of sentence on probation is inadmissible."

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี มาตรา 57 ได้กำหนดเกี่ยวกับ “การรอกการลงโทษจำคุก มีกำหนดระยะเวลาส่วนที่เหลือ” ใจความดังนี้ อนุมาตรา 1 ศาลจะรอกการบังคับโทษจำคุกมีกำหนดระยะเวลา ส่วนที่เหลือโดยคุมความประพฤติหาก

1. ผู้กระทำความผิดได้รับโทษจำคุกมาแล้ว 2 ใน 3 ส่วนของโทษที่ถูกกำหนด แต่ต้องไม่น้อยกว่า 2 เดือน
2. มีความสมเหตุสมผลเมื่อคำนึงถึงประโยชน์ด้านความมั่นคงสาธารณะ และ
3. ผู้กระทำความผิดให้ความยินยอม

ในการวินิจฉัยศาลต้องพิจารณาถึงนิสัยและประวัติของผู้กระทำความผิด พฤติการณ์แห่งการกระทำ ความผิด ความสำคัญของประโยชน์ทางกฎหมายที่ต้องตกอยู่ในอันตรายหากผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดอีก พฤติการณ์แห่งชีวิตของผู้กระทำความผิด ความประพฤติของผู้กระทำความผิดในระหว่างที่ได้รับโทษ และผลของการ รอกการลงโทษที่คาดว่าจะมีต่อผู้กระทำความผิด

อนุมาตรา 2 เมื่อผู้กระทำความผิดได้รับโทษจำคุกมีกำหนดระยะเวลามาแล้วกึ่งหนึ่งของโทษที่ถูกกำหนด แต่ไม่น้อยกว่า 6 เดือน ศาลอาจรอกการบังคับโทษจำคุกส่วนที่เหลือโดยคุมความประพฤติได้หาก

1. ผู้กระทำความผิดได้รับโทษจำคุกเป็นครั้งแรกและมีระยะเวลาไม่เกิน 2 ปี หรือ
2. เมื่อประเมินสภาพความผิดทั้งหมด นิสัยของผู้กระทำความผิด และพัฒนาการในระหว่างที่ได้รับ โทษจำคุกที่ถูกกำหนดแล้ว เห็นว่ามีพฤติการณ์พิเศษ

และเป็นไปตามเงื่อนไขที่เหลือของอนุมาตรา 1

อนุมาตรา 3 มาตรา 56a ถึงมาตรา 56g มีผลใช้บังคับ แม้ว่าจะระยะเวลาคุมความประพฤติจะลดลงในภายหลัง ก็ไม่อาจลดลงน้อยกว่าโทษจำคุกส่วนที่เหลือได้ หากผู้กระทำความผิดได้รับโทษจำคุกมาแล้วไม่น้อยกว่า 1 ปีของโทษ ที่ถูกกำหนดก่อนที่โทษจำคุกส่วนที่เหลือจะได้รับการรอกการลงโทษโดยคุมความประพฤติ โดยทั่วไปแล้วศาล จะกำหนดให้ผู้กระทำความผิดอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลและการแนะนำของพนักงานคุมประพฤติตลอดระยะเวลา หรือบางส่วนของระยะเวลาคุมความประพฤติ

อนุมาตรา 4 เมื่อโทษจำคุกลดลงตามระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดได้รับโทษมาแล้ว ถือว่าผู้กระทำความผิด ได้รับโทษจำคุกมาแล้วตามนัยของอนุมาตรา 1 ถึงอนุมาตรา 3

อนุมาตรา 5 มาตรา 56f และมาตรา 56g มีผลใช้บังคับ ให้ศาลเพิกถอนคำสั่งให้รอกการลงโทษด้วยหาก ในระหว่างระยะเวลาที่ศาลพิพากษาลงโทษและมีคำวินิจฉัยให้รอกการลงโทษ ผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิด ซึ่งศาลไม่อาจนำเหตุผลที่เป็นข้อเท็จจริงมาพิจารณาได้เมื่อต้องวินิจฉัยรอกการลงโทษและจะนำไปสู่การปฏิเสธการรอกการ ลงโทษดังกล่าวหากเป็นที่ทราบในเวลานั้น

(10) มาตรา 57a การรอกการลงโทษจำคุกตลอดชีวิตส่วนที่เหลือ²⁰⁶

อนุมาตรา 6 ศาลอาจระงับการรอกการบังคับโทษจำคุกที่มีกำหนดระยะเวลาส่วนที่เหลือโดยคุณความประพฤติ หากผู้กระทำความผิดให้ถ้อยคำที่ไม่เพียงพอหรือให้ถ้อยคำที่เป็นเท็จเกี่ยวกับที่อยู่ของวัตถุซึ่งได้จากการกระทำ ความผิดที่ต้องถูกยึด

อนุมาตรา 7 ศาลอาจกำหนดระยะเวลาไม่เกิน 6 เดือนให้ผู้กระทำความผิดยื่นคำร้องขอให้มีการรอกการลงโทษ โดยคุณความประพฤติ

²⁰⁶ The German Criminal Code, Section 57a, Suspension of remainder of imprisonment for life “(1) The court suspends enforcement of the remainder of a sentence of imprisonment for life on probation where

1. 15 years of the sentence have been served,
2. the particular severity of the convicted person’s guilt does not require its continued enforcement and

3. the conditions of section 57 (1) sentence 1 nos. 2 and 3 are met.

Section 57 (1) sentence 2 and (6) applies accordingly.

(2) Any deprivation of liberty suffered by the convicted person as a result of the offence qualifies as a sentence served within the meaning of subsection (1) sentence 1 no. 1.

(3) The probation period is five years. Section 56a (2) sentence 1, sections 56b to 56g and section 57 (3) sentence 2 and (5) sentence 2 apply accordingly.

(4) The court may fix terms not exceeding two years before the expiry of which an application by the convicted person for the suspension of sentence on probation is inadmissible.”

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี มาตรา 57a ได้กำหนดเกี่ยวกับ “การรอกการลงโทษจำคุกตลอดชีวิตส่วนที่เหลือ” ใจความดังนี้ อนุมาตรา 1 ให้ศาลรอกการบังคับโทษจำคุกตลอดชีวิตส่วนที่เหลือโดยคุณความประพฤติหาก

1. ผู้กระทำความผิดได้รับโทษจำคุกมาแล้ว 15 ปี
2. ความร้ายแรงโดยเฉพาะของความผิดที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำไม่จำเป็นต้องมีการบังคับโทษอย่างต่อเนื่อง และ

3. เงื่อนไขตามมาตรา 57 อนุมาตรา 1 ประโยคที่ 1 ข้อที่ 2 และข้อที่ 3 ประกอบกัน

ให้นำมาตรา 57 อนุมาตรา 1 ประโยคที่ 2 และอนุมาตรา 6 มาปรับใช้

อนุมาตรา 2 การจำกัดเสรีภาพใด ๆ ที่ผู้กระทำความผิดได้รับอันเป็นผลมาจากการกระทำความผิดนั้นคือการได้รับโทษจำคุกตามนัยของอนุมาตรา 1 ประโยคที่ 1 ข้อที่ 1

(11) มาตรา 57b การรอกการลงโทษจำคุกตลอดชีวิตซึ่งเป็นโทษรวมส่วนที่เหลือ²⁰⁷ และ

(12) มาตรา 58 โทษรวมและการรอกการลงโทษ²⁰⁸

อนุมาตรา 3 มีระยะเวลาคุมความประพฤติ 5 ปี โดยนำมาตรา 56a อนุมาตรา 2 ประโยคที่ 1 มาตรา 56b ถึงมาตรา 56g และมาตรา 57 อนุมาตรา 3 ประโยคที่ 2 และอนุมาตรา 5 ประโยคที่ 2 มาปรับใช้

อนุมาตรา 4 ศาลอาจกำหนดระยะเวลาไม่เกิน 2 ปีให้ผู้กระทำความผิดยื่นคำร้องขอให้มีการรอกการลงโทษ โดยคุมความประพฤติ

²⁰⁷ The German Criminal Code, Section 57b, Suspension of remainder of aggregate sentence of imprisonment for life “If imprisonment for life has been imposed as an aggregate sentence, the individual offences are assessed collectively when determining the particular severity of guilt (section 57a (1) sentence 1 no. 2).”

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี มาตรา 57b ได้กำหนดเกี่ยวกับ “การรอกการลงโทษจำคุกตลอดชีวิตซึ่งเป็นโทษรวมส่วนที่เหลือ” ใจความว่า หากโทษจำคุกตลอดชีวิตที่กำหนดคือโทษรวม ความผิดแต่ละฐาน จะถูกประเมินรวมกันเมื่อต้องพิจารณาถึงความร้ายแรงโดยเฉพาะของความผิด (มาตรา 57a อนุมาตรา 1 ประโยคที่ 1 ข้อที่ 2)

²⁰⁸ The German Criminal Code, Section 58, Aggregate sentence and suspension of sentence “(1) If a person has committed more than one offence, the length of the aggregate sentence is decisive as regards the suspension of sentence in accordance with section 56.

(2) If, in the cases under section 55 (1), enforcement of the previous sentence of imprisonment has been suspended on probation or the remainder of the sentence has been suspended on probation, and if the aggregate sentence has also been suspended on probation, the minimum new probation period is reduced by any probation period which has already expired, but not to less than one year. If the aggregate sentence is not suspended on probation, section 56f (3) applies accordingly.”

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี มาตรา 58 ได้กำหนดเกี่ยวกับ “โทษรวมและการรอกการลงโทษ” ใจความดังนี้ อนุมาตรา 1 หากบุคคลกระทำความผิดมากกว่าหนึ่งฐาน ระยะเวลาของโทษรวมมีผลต่อการพิจารณารอกการลงโทษตามมาตรา 56

อนุมาตรา 2 ในกรณีตามมาตรา 55 อนุมาตรา 1 หากการบังคับโทษจำคุกครั้งก่อนได้รับการรอกการลงโทษ โดยคุมความประพฤติ หรือโทษจำคุกส่วนที่เหลือได้รับการรอกการลงโทษโดยคุมความประพฤติ และหากโทษรวมได้รับการรอกการลงโทษโดยคุมความประพฤติด้วย ระยะเวลาคุมความประพฤติใหม่ขั้นต่ำจะลดลงตามระยะเวลา

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติว่าด้วยมาตรการรอกการลงโทษของประเทศเยอรมนีทั้ง 12 มาตรา ดังกล่าวข้างต้นแล้ว พบว่า มาตรา 56 การรอกการลงโทษ มาตรา 56a ระยะเวลาคุมความประพฤติ มาตรา 56b เงื่อนไข มาตรา 56c คำสั่ง มาตรา 56d การคุมความประพฤติ มาตรา 56e การวินิจฉัย ในภายหลัง มาตรา 56f การเพิกถอนคำสั่งให้รอกการลงโทษ มาตรา 56g การยกโทษ และมาตรา 58 โทษรวมและการรอกการลงโทษ เทียบได้กับ “มาตรการรอกการลงโทษ” ตามประมวลกฎหมายอาญา ของไทย แต่มาตรา 57 การรอกการลงโทษจำคุกมีกำหนดระยะเวลาส่วนที่เหลือ มาตรา 57a การรอกการ ลงโทษจำคุกตลอดชีวิตส่วนที่เหลือ และมาตรา 57b การรอกการลงโทษจำคุกตลอดชีวิตซึ่งเป็นโทษรวม ส่วนที่เหลือ เทียบได้กับ “มาตรการพักการลงโทษ” ตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2560 ของไทย ฉะนั้น เพื่อไม่ให้เกิดสภาวะผิดฝาผิดตัวในส่วนนี้ผู้เขียนจึงทำการวิเคราะห์มาตรการรอกการลงโทษของ ประเทศเยอรมนีเฉพาะที่เทียบได้กับมาตรการรอกการลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญาของไทยเท่านั้น

เมื่อวิเคราะห์แล้วผู้เขียนมีความเห็นว่า มาตรการรอกการลงโทษจำคุกของประเทศเยอรมนี มีลักษณะของการป้องกันสังคมอยู่ 5 ประเด็นสำคัญดังต่อไปนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การที่บทบัญญัติมาตรา 56 การรอกการลงโทษ ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับ “อัตรโทษจำคุก” ที่ศาลสามารถรอกการลงโทษได้ โดยอนุมาตรา 1 ได้กำหนดไว้ว่า “ถ้าบุคคล ต้องโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี ให้ศาลรอกการลงโทษโดยคุมความประพฤติ หากมีเหตุผลอันควรเชื่อได้ว่า โทษนั้นจะเป็นค่าเตือนที่เพียงพอต่อผู้กระทำความผิดและผู้กระทำความผิดจะไม่กระทำความผิดอีก โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ศาลต้องคำนึงถึงนิสัยและประวัติของผู้กระทำความผิด พฤติการณ์แห่งการกระทำ ความผิด พฤติการณ์ของผู้กระทำความผิด การกระทำภายหลังการกระทำความผิด ตลอดจน ผลกระทบที่คาดว่าจะเกิดขึ้นจากการรอกการลงโทษ” และอนุมาตรา 2 ได้กำหนดไว้ว่า “ภายใต้เงื่อนไข ในอนุมาตรา 1 ศาลอาจรอกการลงโทษโดยคุมความประพฤติสำหรับโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี หากประเมิน สภาพความผิดและนิสัยของผู้กระทำความผิดทั้งหมดแล้วเห็นว่ามีพฤติการณ์พิเศษ การใช้ดุลพินิจ รอกการลงโทษในกรณีนี้ศาลต้องคำนึงถึงความพยายามของผู้กระทำความผิดในการชดใช้ความเสียหาย ที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิดนั้นประกอบด้วย” อัตรโทษจำคุก “ไม่เกิน 2 ปี” นั้นนับว่าเป็นระยะเวลา ที่ไม่ยาวเกินไป

คุมความประพฤติใด ๆ ที่สิ้นสุดแล้ว แต่ต้องไม่น้อยกว่า 1 ปี หากโทษรวมไม่ได้รับการรอกการลงโทษโดยคุมความประพฤติ ให้นำมาตรา 56f อนุมาตรา 3 มาปรับใช้

ประเด็นที่สอง การที่บทบัญญัติมาตรา 56 การรอกการลงโทษ อนุมาตรา 1 ได้กำหนดไว้ว่า “ถ้าบุคคลต้องโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี ให้ศาลรอกการลงโทษโดยคุมความประพฤติ หากมีเหตุผลอันควร เชื่อได้ว่าโทษนั้นจะเป็นค่าเตือนที่เพียงพอต่อผู้กระทำความผิดและผู้กระทำความผิดจะไม่กระทำความผิดอีก โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ศาลต้องคำนึงถึงนิสัยและประวัติของผู้กระทำความผิด พฤติการณ์แห่งการกระทำความผิด พฤติการณ์ของผู้กระทำความผิด การกระทำภายหลังการกระทำความผิด ตลอดจนผลกระทบที่คาดว่าจะเกิดขึ้นจากการรอกการลงโทษ” และอนุมาตรา 2 ได้กำหนดไว้ว่า “ภายใต้เงื่อนไขในอนุมาตรา 1 ศาลอาจรอกการลงโทษโดยคุมความประพฤติสำหรับโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี หากประเมินสภาพความผิดและนิสัยของผู้กระทำความผิดทั้งหมดแล้วเห็นว่ามีพฤติการณ์พิเศษ การใช้ดุลพินิจรอกการลงโทษในกรณีนี้ศาลต้องคำนึงถึงความพยายามของผู้กระทำความผิดในการชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิดนั้นประกอบด้วย” เป็นกรณีที่กฎหมายได้กำหนดให้ “ผลกระทบด้านความปลอดภัยของสังคม” (การที่ผู้กระทำความผิดจะกระทำความผิดอีก) เป็นเหตุปัจจัยในการพิจารณารอ/ไม่รอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดด้วย

ประเด็นที่สาม การที่บทบัญญัติมาตรา 56a ระยะเวลาคุมความประพฤติ อนุมาตรา 1 ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับ “กรอบระยะเวลา” ที่ศาลจะคุมความประพฤติผู้กระทำความผิดไว้ว่า “ให้ศาลกำหนดระยะเวลาคุมความประพฤติไม่น้อยกว่า 2 ปี แต่ไม่เกิน 5 ปี” กรอบระยะเวลา “ไม่น้อยกว่า 2 ปี แต่ไม่เกิน 5 ปี” นั้นเป็นกรณีที่กฎหมายได้กำหนดไว้ทั้งกรอบระยะเวลา “ขั้นต่ำ” ที่ศาลจะคุมความประพฤติผู้กระทำความผิดไว้ คือ “ไม่น้อยกว่า 2 ปี” และกรอบระยะเวลา “ขั้นสูง” ที่ศาลจะคุมความประพฤติผู้กระทำความผิดไว้ คือ “ไม่เกิน 5 ปี” ไม่ได้กำหนดไว้แต่เพียงกรอบระยะเวลาขั้นสูงที่ศาลจะคุมความประพฤติผู้กระทำความผิดไว้เท่านั้น²⁰⁹

ประเด็นที่สี่ การที่บทบัญญัติมาตรา 56c คำสั่ง อนุมาตรา 1 ได้กำหนดไว้ว่า “ให้ศาลออกคำสั่งแก่ผู้กระทำความผิดในระยะเวลาคุมความประพฤติหากผู้กระทำความผิดต้องการความช่วยเหลือเพื่อหลีกเลี่ยงจากการกระทำความผิดอีก” และอนุมาตรา 2 ข้อที่ 3 และข้อที่ 4 ได้กำหนดไว้ว่า “โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ศาลอาจสั่งให้ผู้กระทำความผิด...3. ไม่ให้ติดต่อกับหรือเข้าเกี่ยวข้องกับผู้อยู่เสียหาย

²⁰⁹ มีข้อสังเกตว่า “กรอบระยะเวลาคุมความประพฤติผู้กระทำความผิด” ตามมาตรา 56a แห่งประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนีเทียบได้กับ “กรอบระยะเวลาที่ศาลจะรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิด” ตามมาตรา 56 แห่งประมวลกฎหมายอาญาของไทย

หรือบุคคลหนึ่งบุคคลใดโดยเฉพาะ หรือบุคคลจากกลุ่มหนึ่งกลุ่มใดโดยเฉพาะ ที่อาจชักจูงให้ผู้กระทำ ความผิดกระทำความผิดอีก 4. ไม่ให้ครอบครอง พกพา หรือมอบหมายให้ผู้อื่นเก็บรักษาวัตถุบางอย่าง ที่อาจจูงใจให้ผู้กระทำ ความผิดกระทำ ความผิดอีก...” และมาตรา 56d การคุมความประพฤติ อนุมาตรา 1 ได้กำหนดไว้ว่า “ศาลกำหนดให้ผู้กระทำ ความผิดอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลและการแนะนำของ พนักงานคุมประพฤติตลอดระยะเวลาหรือบางส่วนของระยะเวลาคุมความประพฤติ หากเห็นว่า มีความจำเป็นเพื่อป้องกันไม่ให้ผู้กระทำ ความผิดกระทำ ความผิดอีก” นั้น เป็นกรณีที่กฎหมาย ได้กำหนดให้ศาล “กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้กระทำ ความผิด” อันมีลักษณะเป็นการ สร้างความปลอดภัยแก่สังคม (เพื่อป้องกันไม่ให้ผู้กระทำ ความผิดกระทำ ความผิดอีก) ด้วย²¹⁰

ประเด็นที่ห้า การที่บทบัญญัติมาตรา 56f การเพิกถอนคำสั่งให้รอกการลงโทษ อนุมาตรา 1 ข้อที่ 2 ได้กำหนดไว้ว่า “ให้ศาลเพิกถอนคำสั่งให้รอกการลงโทษโดยคุมความประพฤติหากผู้กระทำ ความผิด...2. ฝ่าฝืนคำสั่งในลักษณะที่ร้ายแรงหรือต่อเนื่อง หรือหลบเลี่ยงการควบคุมดูแลและ การแนะนำของพนักงานคุมประพฤติในลักษณะที่ต่อเนื่อง และมีเหตุผลอันควรเชื่อว่าผู้กระทำ ความผิดจะกระทำ ความผิดอีก...” นั้น กฎหมายได้กำหนดหลักให้ศาลใช้ไม้แข็งหรือวิธีการที่เฉียบขาดคือ “การลงโทษจำคุก” (ที่ศาลรอกการลงโทษไว้) เมื่อผู้กระทำ ความผิด “ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุม ความประพฤติ” หากการที่ผู้กระทำ ความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤตินั้นมีลักษณะ สำคัญคือ เป็นการฝ่าฝืนคำสั่งในลักษณะที่ร้ายแรงหรือต่อเนื่อง หรือหลบเลี่ยงการควบคุมดูแลและ การแนะนำของพนักงานคุมประพฤติในลักษณะที่ต่อเนื่อง และ “มีเหตุผลอันควรเชื่อว่าผู้กระทำ ความผิดจะกระทำ ความผิดอีก”²¹¹

อนึ่ง นอกจาก 5 ประเด็นสำคัญที่กล่าวไปแล้วข้างต้นยังมีอีก 1 ประเด็นเสริมที่ผู้เขียน มีความเห็นว่า มีส่วนเกื้อกูลให้การป้องกันสังคมในมาตรการรอกการลงโทษจำคุกของประเทศเยอรมนี

²¹⁰ มีข้อสังเกตว่า “คำสั่ง” ตามมาตรา 56c และ “การคุมความประพฤติ” ตามมาตรา 56d แห่งประมวล กฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนีเทียบได้กับ “การกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้กระทำ ความผิด” ตามมาตรา 56 แห่งประมวลกฎหมายอาญาของไทย

²¹¹ มีข้อสังเกตว่า การเพิกถอนคำสั่งให้รอกการลงโทษเนื่องจากผู้กระทำ ความผิดฝ่าฝืนคำสั่ง หรือหลบเลี่ยง การควบคุมดูแลและการแนะนำของพนักงานคุมประพฤติ ตามมาตรา 56f แห่งประมวลกฎหมายอาญาของประเทศ เยอรมนีเทียบได้กับการลงโทษจำคุก (ที่ศาลรอกการลงโทษไว้) เนื่องจากผู้กระทำ ความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุม ความประพฤติ ตามมาตรา 57 แห่งประมวลกฎหมายอาญาของไทย

มีประสิทธิภาพและมีประสิทธิผลมากยิ่งขึ้น คือการที่บทบัญญัติมาตรา 56d การคุ้มครองความประพฤติ
 อนุมาตรา 1 ได้กำหนดไว้ว่า “ศาลกำหนดให้ผู้กระทำความผิดอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลและการแนะนำ
 ของพนักงานคุมประพฤติตลอดระยะเวลาหรือบางส่วนของระยะเวลาคุ้มครองความประพฤติ หากเห็นว่า
 มีความจำเป็นเพื่อป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดอีก” อนุมาตรา 3 ได้กำหนดไว้ว่า
 “ให้พนักงานคุมประพฤติช่วยเหลือและสนับสนุนผู้กระทำความผิด ในการปรึกษาหารือกับศาล
 ให้พนักงานคุมประพฤติติดตามการปฏิบัติตามเงื่อนไขและคำสั่ง ตลอดจนข้อเสนอและคำรับรองที่ทําขึ้น
 และรายงานความประพฤติของผู้กระทำความผิดตามช่วงระยะเวลาที่ศาลกำหนด อนึ่ง พนักงานคุมประพฤติ
 ต้องแจ้งให้ศาลทราบถึงการฝ่าฝืนเงื่อนไข คำสั่ง ข้อเสนอ หรือคำรับรอง ซึ่งมีลักษณะที่ร้ายแรงหรือ
 ต่อเนื่องด้วย” และอนุมาตรา 5 ได้กำหนดไว้ว่า “การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานคุมประพฤติเป็นอาชีพหลัก
 หรืออาสาสมัคร” การที่บทบัญญัติมาตรา 56d อนุมาตรา 1 อนุมาตรา 3 และอนุมาตรา 5 กำหนดไว้
 เช่นนี้เป็นกรณีที่กฎหมายได้กำหนดให้ศาลเป็นผู้เริ่มต้นป้องกันอาชญากรรม (ป้องกันไม่ให้ผู้กระทำ
 ความผิดกระทำความผิดอีก) ผ่านการที่ศาลกำหนดให้ผู้กระทำความผิดอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลและ
 การแนะนำของพนักงานคุมประพฤติ นอกจากนี้ กฎหมายยังได้กำหนดกลไกในการกำกับและติดตาม
 เงื่อนไขการคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิดที่ศาลได้กำหนดไว้ผ่าน “พนักงานคุมประพฤติ”
 ทั้งพนักงานคุมประพฤติในรูปแบบอาชีพหลักและอาสาสมัคร กล่าวโดยขยายความ พนักงานคุมประพฤติ
 มีหน้าที่ติดตามการปฏิบัติตามเงื่อนไขการคุ้มครองความประพฤติและรายงานความประพฤติของผู้กระทำ
 ความผิดให้ศาลทราบตามช่วงระยะเวลาที่ศาลกำหนด และมีหน้าที่ที่จะต้องแจ้งให้ศาลทราบถึงการ
 ฝ่าฝืนเงื่อนไขการคุ้มครองความประพฤติซึ่งมีลักษณะที่ร้ายแรงหรือต่อเนื่องด้วย การเริ่มต้นป้องกัน
 อาชญากรรมรวมถึงกลไกในการกำกับและติดตามเงื่อนไขการคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิด
 ที่ศาลได้กำหนดไว้เช่นนี้ ส่งผลให้เกิดการป้องกันสังคมขึ้นอย่างเป็นรูปธรรมในมาตรการรอกการลงโทษ
 จำคุกของประเทศเยอรมนี

4.5 มาตรการรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคมของประเทศสวิตเซอร์แลนด์

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศสวิตเซอร์แลนด์ (The Swiss Criminal Code) ฉบับที่มีผลใช้บังคับอยู่ทุกวันนี้ได้ประกาศใช้ในปี ค.ศ. 1937 (พ.ศ. 2480) และมีผลใช้บังคับตั้งแต่ปี ค.ศ. 1942 (พ.ศ. 2485) เป็นต้นมาจวบจนปัจจุบัน²¹²

บทบัญญัติที่ช่วยมาตรการรอกการลงโทษได้รับการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศสวิตเซอร์แลนด์ ภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป ลักษณะ 1 ความผิดอุกฉกรรจ์และความผิดลหุโทษ หมวด 3 การกำหนดโทษและมาตรการ หัวข้อที่ 1 การกำหนดโทษ ส่วนที่ 2 การรอกการลงโทษและการรอกการลงโทษบางส่วน ตั้งแต่มาตรา 42 ถึงมาตรา 46 รวมทั้งสิ้นจำนวน 5 มาตรา แต่ละมาตราเป็นเรื่องเกี่ยวกับมาตรการรอกการลงโทษดังต่อไปนี้²¹³

(1) มาตรา 42 การรอกการลงโทษ²¹⁴

²¹² The Federal Council, The Portal of the Swiss Government, 311.0 Swiss Criminal Code of 21 December 1937 [Online], 26 February 2023. Source: https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/54/757_781_799/en

²¹³ คำแปลประมวลกฎหมายอาญาของประเทศสวิตเซอร์แลนด์จากภาษาสวิตเซอร์แลนด์เป็นภาษาอังกฤษที่จะกล่าวต่อไปในหัวข้อนี้ แปลโดยคณะมนตรีสหพันธ์ (federal council) ของประเทศสวิตเซอร์แลนด์

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู Ibid.

อนึ่ง มีข้อสังเกตว่า ในเว็บไซต์คณะมนตรีสหพันธ์ของประเทศสวิตเซอร์แลนด์ได้ระบุข้อมูลเพิ่มเติมไว้ว่า ภาษาอังกฤษไม่ใช่ภาษาทางการของประเทศสวิตเซอร์แลนด์ คำแปลเป็นภาษาอังกฤษมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ข้อมูลเท่านั้นและไม่มีผลบังคับทางกฎหมาย

²¹⁴ **The Swiss Criminal Code, Section 42, Suspended sentences** “*The court shall normally suspend the execution of a monetary penalty or a custodial sentence of no more than two years unless an unsuspended sentence appears to be necessary in order to prevent the offender from committing further felonies or misdemeanours.*

If the offender received a suspended or unsuspended custodial sentence of more than six months within the five years prior to the offence, the sentence may only be suspended where the circumstances are especially favourable.

The suspension of the execution of a sentence may also be refused if the offender has failed to make a reasonable effort to compensate for any loss or damage he may have caused.

(2) มาตรา 43 การรอกการลงโทษบางส่วน²¹⁵

(3) มาตรา 44 ระยะเวลาคุมความประพฤติ²¹⁶

A suspended sentence may be combined with a fine in accordance with Article 106."

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศสวิตเซอร์แลนด์ มาตรา 42 ได้กำหนดเกี่ยวกับ “การรอกการลงโทษ” ใจความดังนี้ วรรคหนึ่ง โดยปกติแล้วศาลจะรอกการลงโทษปรับหรือโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี เว้นแต่เห็นว่ามีเจตนาจำเป็น เพื่อป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดอุกฉกรรจ์หรือความผิดลหุโทษอีก

วรรคสอง หากผู้กระทำความผิดได้รับการรอกการลงโทษหรือไม่ได้รับการรอกการลงโทษซึ่งโทษจำคุกเกินกว่า 6 เดือนในช่วง 5 ปีก่อนการกระทำความผิด การรอกการลงโทษจะกระทำได้อีกเมื่อมีพฤติการณ์พิเศษเท่านั้น

วรรคสาม การรอกการลงโทษอาจถูกปฏิเสธหากผู้กระทำความผิดไม่ได้ใช้ความพยายามตามสมควรเพื่อชดใช้ ความสูญเสียหรือความเสียหายใด ๆ ที่อาจเกิดขึ้นจากการกระทำของตน

วรรคสี่ การรอกการลงโทษอาจรวมกับค่าปรับตามมาตรา 106

²¹⁵ **The Swiss Criminal Code, Section 43, Partially suspended custodial sentences** “*The court may partially suspend the execution of a custodial sentence of at least one year and no more than three years if this is necessary in order to take sufficient account of the culpability of the offender.*

The part of the sentence that must be executed immediately may not exceed one half of the sentence.

Both the suspended and the unsuspended part must amount to at least six months. The provisions on the granting of parole (Art. 86) do not apply to the unsuspended part of the sentence.”

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศสวิตเซอร์แลนด์ มาตรา 43 ได้กำหนดเกี่ยวกับ “การรอกการลงโทษ บางส่วน” ใจความดังนี้ วรรคหนึ่ง ศาลอาจรอกการลงโทษบางส่วนซึ่งโทษจำคุกไม่น้อยกว่า 1 ปี แต่ไม่เกิน 3 ปี หาก มีความจำเป็นเพื่อที่จะพิจารณาความผิดของผู้กระทำความผิดอย่างเพียงพอ

วรรคสอง ส่วนของโทษที่จะต้องลงทันทีไม่เกินกึ่งหนึ่งของโทษที่ถูกกำหนด

วรรคสาม ทั้งส่วนของโทษที่ได้รับการรอกการลงโทษและที่ไม่ได้รับการรอกการลงโทษต้องมีระยะเวลาอย่างน้อย 6 เดือน บทบัญญัติว่าด้วยการพักการลงโทษ (มาตรา 86) ไม่นำมาใช้กับส่วนของโทษที่ไม่ได้รับการรอกการลงโทษ

²¹⁶ **The Swiss Criminal Code, Section 44, Probationary period** “*If the court suspends the execution of a sentence in full or in part, it shall make the offender subject to a probationary period of from two to five years.*

(4) มาตรา 45 การสำเร็จการคุมความประพฤติ²¹⁷ และ

(5) มาตรา 46 การฝ่าฝืนการคุมความประพฤติ²¹⁸

The court may order probation assistance and impose conduct orders for the duration of the probationary period.

The court shall explain the importance and the consequences of the suspended and partially suspended sentence to the offender.

The probationary period begins on notification of the judgment that is enforceable.”

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศสวิตเซอร์แลนด์ มาตรา 44 ได้กำหนดเกี่ยวกับ “**ระยะเวลาคุมความประพฤติ**” ใจความดังนี้ วรรคหนึ่ง ถ้าศาลรอกการลงโทษทั้งหมดหรือบางส่วน ให้ผู้กระทำความผิดถูกคุมความประพฤติเป็นระยะเวลาตั้งแต่ 2 ปีถึง 5 ปี

วรรคสอง ศาลอาจสั่งให้ผู้กระทำความผิดเข้ารับการช่วยเหลือด้านการคุมความประพฤติและออกคำสั่งให้ปฏิบัติตามในช่วงระยะเวลาคุมความประพฤติ

วรรคสาม ให้ศาลอธิบายถึงความสำคัญและผลของการรอกการลงโทษและการรอกการลงโทษบางส่วนให้ผู้กระทำความผิดทราบ

วรรคสี่ ระยะเวลาคุมความประพฤติเริ่มต้นเมื่อมีการแจ้งคำพิพากษาที่มีผลบังคับ

²¹⁷ **The Swiss Criminal Code, Section 45, Successful completion of probation** “*If the offender is of good conduct until the expiry of the probationary period, the postponed sentence is not executed.*”

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศสวิตเซอร์แลนด์ มาตรา 45 ได้กำหนดเกี่ยวกับ “**การสำเร็จการคุมความประพฤติ**” ใจความว่า หากผู้กระทำความผิดมีความประพฤติดีจนสิ้นสุดระยะเวลาคุมความประพฤติ โทษที่เลื่อนออกไปจะไม่ถูกลง

²¹⁸ **The Swiss Criminal Code, Section 46, Breach of probation** “*If the offender commits a felony or misdemeanour during the probationary period and if it therefore must be expected that he will commit further offences, the court shall revoke the suspended sentence or the suspended part of the sentence. If the revoked sentence and the new sentence are of the same type, they shall form a cumulative sentence in analogous application of Article 49.*

If it is not expected that the offender will commit further offences, the court shall not revoke the suspended sentence. It may admonish the offender or extend the probationary period by up to one half of the duration specified in the judgment. The court may order probation assistance and impose conduct orders for the duration of the extended probationary period. If the extension

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติว่าด้วยมาตรการรอกการลงโทษของประเทศสวีเดนทั้ง 5 มาตราดังกล่าวข้างต้นแล้ว พบว่า มาตรา 42 การรอกการลงโทษ มาตรา 44 ระยะเวลาคุมความประพฤติ มาตรา 45 การสำเร็จการคุมความประพฤติ และมาตรา 46 การฝ่าฝืนการคุมความประพฤติ เทียบได้กับ “มาตรการรอกการลงโทษ” ตามประมวลกฎหมายอาญาของไทย แต่มาตรา 43 การรอกการลงโทษบางส่วน เทียบได้กับ “มาตรการพักการลงโทษ” ตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2560 ของไทย ฉะนั้น เพื่อไม่ให้เกิดสภาวะผิดฝาผิดตัวในส่วนนี้ผู้เขียนจึงทำการวิเคราะห์มาตรการรอกการลงโทษของ

begins after the expiry of the probationary period, the extended period begins on the day that it is ordered.

The court that judges the new felony or misdemeanour also decides on revocation.

If the offender fails to attend for probation assistance or disregards the conduct orders, Article 95 paragraphs 3–5 apply.

Revocation may no longer be ordered if three years have elapsed since the expiry of the probationary period.”

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศสวีเดน มาตรา 46 ได้กำหนดเกี่ยวกับ “การฝ่าฝืนการคุมความประพฤติ” ใจความดังนี้ วรรคหนึ่ง หากผู้กระทำความผิดกระทำความผิดอุกฉกรรจ์หรือความผิดลหุโทษอื่น ในระหว่างระยะเวลาคุมความประพฤติและหากศาลหมายได้ว่าผู้กระทำความผิดจะกระทำความผิดอีก ให้ศาลเพิกถอนคำสั่งให้รอกการลงโทษหรือคำสั่งให้รอกการลงโทษบางส่วน อนึ่ง หากโทษที่ถูกเพิกถอนและโทษใหม่เป็นโทษประเภทเดียวกัน โทษดังกล่าวจะต้องเป็นโทษรวมในลักษณะเดียวกันกับมาตรา 49

วรรคสอง หากศาลหมายไม่ได้ว่าผู้กระทำความผิดจะกระทำความผิดอีก ศาลจะไม่เพิกถอนคำสั่งให้รอกการลงโทษ แต่อาจว่ากล่าวตักเตือนผู้กระทำความผิดหรือขยายระยะเวลาคุมความประพฤติได้ถึงกึ่งหนึ่งของระยะเวลาที่กำหนดไว้ในคำพิพากษา ทั้งนี้ ศาลอาจสั่งให้ผู้กระทำความผิดเข้ารับความช่วยเหลือด้านการคุมความประพฤติและออกคำสั่งให้ปฏิบัติตามในช่วงระยะเวลาคุมความประพฤติที่ขยายออกไป หากการขยายระยะเวลาคุมความประพฤติเริ่มต้นหลังจากสิ้นสุดระยะเวลาคุมความประพฤติแล้ว ระยะเวลาคุมความประพฤติที่ขยายออกไปเริ่มต้นในวันที่มีคำสั่ง

วรรคสาม ศาลที่พิจารณาพิพากษาความผิดอุกฉกรรจ์หรือความผิดลหุโทษใหม่สามารถตัดสินใจให้เพิกถอนได้เช่นกัน

วรรคสี่ หากผู้กระทำความผิดไม่เข้ารับความช่วยเหลือด้านการคุมความประพฤติหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งให้นำมาตรา 95 วรรคสามถึงวรรคห้า มาปรับใช้

วรรคห้า ไม่สามารถสั่งให้เพิกถอนได้หากพ้นกำหนดระยะเวลาคุมความประพฤติไปแล้ว 3 ปี

ประเทศสวีเดนและแลนด์เนซที่เทียบได้กับมาตรการรอกการลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญาของไทยเท่านั้น

เมื่อวิเคราะห์แล้วผู้เขียนมีความเห็นว่า มาตรการรอกการลงโทษจำคุกของประเทศสวีเดนและแลนด์เนซมีลักษณะของการป้องกันสังคมอยู่ 3 ประเด็นสำคัญดังต่อไปนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การที่บทบัญญัติมาตรา 42 การรอกการลงโทษ วรรคหนึ่ง ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับ “อัตราโทษจำคุก” ที่ศาลสามารถรอกการลงโทษได้ไว้ว่า “โดยปกติแล้วศาลจะรอกการลงโทษปรับหรือโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี เว้นแต่เห็นว่ามี ความจำเป็นเพื่อป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดอุกฉกรรจ์หรือความผิดลหุโทษอีก” อัตราโทษจำคุก “ไม่เกิน 2 ปี” นั้นนับว่าเป็นระยะเวลาที่ไม่ยาวเกินไป

ประเด็นที่สอง การที่บทบัญญัติมาตรา 42 การรอกการลงโทษ วรรคหนึ่ง ได้กำหนดไว้ว่า “โดยปกติแล้วศาลจะรอกการลงโทษปรับหรือโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี เว้นแต่เห็นว่ามี ความจำเป็นเพื่อป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดอุกฉกรรจ์หรือความผิดลหุโทษอีก” เป็นกรณีที่กฎหมายได้กำหนดให้ “ผลกระทบด้านความปลอดภัยของสังคม” (การที่ผู้กระทำความผิดจะกระทำความผิดอุกฉกรรจ์หรือความผิดลหุโทษอีก) เป็นเหตุปัจจัยในการพิจารณา/ไม่รอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดด้วย

ประเด็นที่สาม การที่บทบัญญัติมาตรา 44 ระยะเวลาคุมความประพฤติ วรรคหนึ่ง ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับ “กรอบระยะเวลา” ที่ศาลจะคุมความประพฤติผู้กระทำความผิดไว้ว่า “ถ้าศาลรอกการลงโทษทั้งหมดหรือบางส่วน ให้ผู้กระทำความผิดถูกคุมความประพฤติเป็นระยะเวลาตั้งแต่ 2 ปี ถึง 5 ปี” กรอบระยะเวลา “ตั้งแต่ 2 ปีถึง 5 ปี” นั้นเป็นกรณีที่กฎหมายได้กำหนดไว้ทั้งกรอบระยะเวลา “ขั้นต่ำ” ที่ศาลจะคุมความประพฤติผู้กระทำความผิดไว้ คือ “ตั้งแต่ 2 ปี” และกรอบระยะเวลา “ขั้นสูง” ที่ศาลจะคุมความประพฤติผู้กระทำความผิดไว้ คือ “ถึง 5 ปี” ไม่ได้กำหนดไว้แต่เพียงกรอบระยะเวลาขั้นสูงที่ศาลจะคุมความประพฤติผู้กระทำความผิดไว้เท่านั้น²¹⁹

²¹⁹ มีข้อสังเกตว่า “กรอบระยะเวลาคุมความประพฤติผู้กระทำความผิด” ตามมาตรา 44 แห่งประมวลกฎหมายอาญาของประเทศสวีเดนและแลนด์เนซที่เทียบได้กับ “กรอบระยะเวลาที่ศาลจะรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิด” ตามมาตรา 56 แห่งประมวลกฎหมายอาญาของไทย

4.6 ความส่งท้าย

“มาตรการรอกการลงโทษจำคุก” มีวัตถุประสงค์มุ่งเน้นที่การให้โอกาสผู้กระทำความผิดได้กลับตัวเป็นพลเมืองดีเป็นสำคัญ หากบทบัญญัติหรือการปรับใช้บทบัญญัติในมาตรการนี้คำนึงถึงสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิดมากเกินไป โดยที่ไม่ได้คำนึงถึงความปลอดภัยของสังคมหรือคำนึงถึงความปลอดภัยของสังคมไม่มากเท่าที่ควร ย่อมก่อให้เกิดผลกระทบที่สำคัญตามมาคือ “ความปลอดภัยแก่สังคม” เมื่อมาตรการนี้ซึ่งเป็นหนึ่งในมาตรการไม่ควบคุมตัวเป็นปัจจัยในการสร้างสังคมแห่งความเสียงจากการประกอบอาชญากรรม กอปรกับกระบวนการหลักเกี่ยวกับมาตรการไม่ควบคุมตัวในระดับสากลโลก ณ ยุคปัจจุบันซึ่งเป็นยุคสังคมแห่งความเสียงจะต้องคำนึงถึงความปลอดภัยของสังคมเป็นสำคัญ ฉะนั้น มาตรการนี้จึงควรอย่างยิ่งที่จะต้องเข้ามามีบทบาทสำคัญในการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมตามหลักป้องกันสังคม ทั้งนี้ มาตรการนี้ของประเทศญี่ปุ่น ประเทศเยอรมนี และประเทศสวีเดนแลนด์ ล้วนมีการคำนึงถึงความปลอดภัยของสังคมทั้งสิ้น มากน้อยแตกต่างกันไป

มาตรการรอกการลงโทษจำคุกของประเทศญี่ปุ่นมีลักษณะของการป้องกันสังคมอยู่ 2 ประเด็นสำคัญ **ประเด็นที่หนึ่ง** การที่ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่น มาตรา 25 การรอกการลงโทษทั้งหมด วรรคหนึ่ง ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับ “อัตราโทษจำคุกที่ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการลงโทษทั้งหมดได้” ไว้ที่ “ไม่เกิน 3 ปี” นับว่าเป็นระยะเวลาที่ไม่ยาวเกินไป และ**ประเด็นที่สอง** การที่มาตรา 25 การรอกการลงโทษทั้งหมด วรรคหนึ่ง ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับ “กรอบระยะเวลาที่ศาลจะรอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิด” ไว้ที่ “ไม่น้อยกว่า 1 ปี แต่ไม่เกิน 5 ปี” เป็นกรณีที่ถูกกฎหมายได้กำหนดไว้ทั้งกรอบระยะเวลา “ขั้นต่ำ” ที่ศาลจะรอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดไว้คือ “ไม่น้อยกว่า 1 ปี” และกรอบระยะเวลา “ขั้นสูง” ที่ศาลจะรอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดไว้ คือ “ไม่เกิน 5 ปี” ไม่ได้กำหนดไว้แต่เพียงกรอบระยะเวลาขั้นสูงที่ศาลจะรอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดไว้เท่านั้น นอกจากนี้ ยังมีอีก 1 ประเด็นเสริมคือ กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศญี่ปุ่นมีกลไกในการกำกับและติดตามเงื่อนไขการคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดที่ศาลได้กำหนดไว้ผ่าน “อาสาสมัครคุมประพฤติ” ซึ่งเป็นผู้ที่มีบทบาทสำคัญในการช่วยเหลือ สนับสนุน และปฏิบัติงานร่วมกับพนักงานคุมประพฤติ ทำหน้าที่เฝ้าระวังผู้กระทำความผิดอยู่ภายในชุมชน และรายงานความคืบหน้าการคุมความประพฤติให้พนักงานคุมประพฤติทราบจากนั้นพนักงานคุมประพฤติก็นำรายงานความคืบหน้าการคุมความประพฤติให้ศาลทราบต่อไปเป็นลำดับ กลไกในการ

กำกับและติดตามเงื่อนไขการคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิดที่ศาลได้กำหนดไว้เช่นนี้ ส่งผลให้เกิดการป้องกันสังคมขึ้นอย่างเป็นรูปธรรมในมาตรการรอกการลงโทษจำคุกของประเทศญี่ปุ่น

มาตรการรอกการลงโทษจำคุกของประเทศเยอรมนีมีลักษณะของการป้องกันสังคมอยู่ 5 ประเด็นสำคัญ **ประเด็นที่หนึ่ง** การที่ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี มาตรา 56 การรอกการลงโทษ ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับ “อัตราโทษจำคุกที่ศาลสามารถรอกการลงโทษได้” ไว้ที่ “ไม่เกิน 2 ปี” นับว่าเป็นระยะเวลาที่ไม่ยาวเกินไป **ประเด็นที่สอง** การที่มาตรา 56 การรอกการลงโทษ ได้กำหนดให้ “ผลกระทบด้านความปลอดภัยของสังคม” (การที่ผู้กระทำความผิดจะกระทำความผิดอีก) เป็นเหตุปัจจัยในการพิจารณาหรือไม่รอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดด้วย **ประเด็นที่สาม** การที่มาตรา 56a ระยะเวลาคุ้มครองความประพฤติ อนุมาตรา 1 ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับ “กรอบระยะเวลาที่ศาลจะคุ้มครองความประพฤติผู้กระทำความผิด” ไว้ที่ “ไม่น้อยกว่า 2 ปี แต่ไม่เกิน 5 ปี” เป็นกรณีที่ถูกกฎหมายได้กำหนดไว้ทั้งกรอบระยะเวลา “ขั้นต่ำ” ที่ศาลจะคุ้มครองความประพฤติผู้กระทำความผิดไว้ คือ “ไม่น้อยกว่า 2 ปี” และกรอบระยะเวลา “ขั้นสูง” ที่ศาลจะคุ้มครองความประพฤติผู้กระทำความผิดไว้ คือ “ไม่เกิน 5 ปี” ไม่ได้กำหนดไว้แต่เพียงกรอบระยะเวลาขั้นสูงที่ศาลจะคุ้มครองความประพฤติผู้กระทำความผิดไว้เท่านั้น **ประเด็นที่สี่** การที่มาตรา 56c คำสั่ง อนุมาตรา 1 และอนุมาตรา 2 ข้อที่ 3 และข้อที่ 4 และมาตรา 56d การคุ้มครองความประพฤติ อนุมาตรา 1 ได้กำหนดให้ศาล “กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิดอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคม” (เพื่อป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดอีก) ด้วย และ**ประเด็นที่ห้า** การที่มาตรา 56f การเพิกถอนคำสั่งให้รอกการลงโทษ อนุมาตรา 1 ข้อที่ 2 ได้กำหนดหลักให้ศาลใช้ไม้แข็งหรือวิธีการที่เฉียบขาดคือ “การลงโทษจำคุก” (ที่ศาลรอกการลงโทษไว้) เมื่อผู้กระทำความผิด “ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ” หากการที่ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤตินั้นมีลักษณะสำคัญคือ เป็นการฝ่าฝืนคำสั่งในลักษณะที่ร้ายแรงหรือต่อเนื่อง หรือหลบเลี่ยงการควบคุมดูแลและการแนะนำของพนักงานคุมประพฤติในลักษณะที่ต่อเนื่อง และ “มีเหตุผลอันควรเชื่อว่าผู้กระทำความผิดจะกระทำความผิดอีก” นอกจากนี้ ยังมีอีก 1 ประเด็นเสริมคือ การที่บทบัญญัติมาตรา 56d อนุมาตรา 1 อนุมาตรา 3 และอนุมาตรา 5 ได้กำหนดให้ศาลเป็นผู้เริ่มต้นป้องกันอาชญากรรมผ่านการที่ศาลกำหนดให้ผู้กระทำความผิดอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลและการแนะนำของพนักงานคุมประพฤติ และได้กำหนดกลไกในการกำกับและติดตามเงื่อนไขการคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิดที่ศาลได้กำหนดไว้ผ่าน “พนักงานคุมประพฤติ” ทั้งพนักงานคุมประพฤติในรูปแบบอาชีพหลัก

และอาสาสมัคร โดยพนักงานคุมประพฤติมีหน้าที่ติดตามการปฏิบัติตามเงื่อนไขการคุมความประพฤติ และรายงานความประพฤติของผู้กระทำความผิดให้ศาลทราบตามช่วงระยะเวลาที่ศาลกำหนด และมีหน้าที่ที่จะต้องแจ้งให้ศาลทราบถึงการฝ่าฝืนเงื่อนไขการคุมความประพฤติซึ่งมีลักษณะที่ร้ายแรง หรือต่อเนื่องด้วย การเริ่มต้นป้องกันอาชญากรรมรวมถึงกลไกในการกำกับและติดตามเงื่อนไขการคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดที่ศาลได้กำหนดไว้เช่นนี้ ส่งผลให้เกิดการป้องกันสังคมขึ้น อย่างเป็นรูปธรรมในมาตรการรอกการลงโทษจำคุกของประเทศเยอรมนี

มาตรการรอกการลงโทษจำคุกของประเทศสวีเดนมีลักษณะของการป้องกันสังคมอยู่ 3 ประเด็นสำคัญ **ประเด็นที่หนึ่ง** การที่ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศสวีเดนมาตรา 42 การรอกการลงโทษ วรรคหนึ่ง ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับ “อัตราโทษจำคุกที่ศาลสามารถรอกการลงโทษได้” ไว้ที่ “ไม่เกิน 2 ปี” นับว่าเป็นระยะเวลาที่ไม่ยาวเกินไป **ประเด็นที่สอง** การที่มาตรา 42 การรอกการลงโทษ วรรคหนึ่ง ได้กำหนดให้ “ผลกระทบด้านความปลอดภัยของสังคม” (การที่ผู้กระทำความผิดจะกระทำความผิดอีกครั้งหรือความผิดโทษอีก) เป็นเหตุปัจจัยในการพิจารณารอ/ไม่รอการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดด้วย และ**ประเด็นที่สาม** การที่มาตรา 44 ระยะเวลาคุมความประพฤติ วรรคหนึ่ง ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับ “กรอบระยะเวลาที่ศาลจะคุมความประพฤติผู้กระทำความผิด” ไว้ที่ “ตั้งแต่ 2 ปีถึง 5 ปี” เป็นกรณีที่กฎหมายได้กำหนดไว้ทั้งกรอบระยะเวลา “ขั้นต่ำ” ที่ศาลจะคุมความประพฤติผู้กระทำความผิดไว้ คือ “ตั้งแต่ 2 ปี” และกรอบระยะเวลา “ขั้นสูง” ที่ศาลจะคุมความประพฤติผู้กระทำความผิดไว้ คือ “ถึง 5 ปี” ไม่ได้กำหนดไว้แต่เพียงกรอบระยะเวลาขั้นสูงที่ศาลจะคุมความประพฤติผู้กระทำความผิดไว้เท่านั้น

บทที่ 5

บทวิเคราะห์มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกที่ควรจะเป็นเพื่อ ป้องกันสังคม

5.1 ความเบื้องต้น

ในบทที่ 2 ถึงบทที่ 4 ที่ผ่านมาเมื่อทราบถึงหลักป้องกันสังคม มาตรการรอกการกำหนดโทษ และรอกการลงโทษจำคุก รวมทั้งมาตรการรอกการลงโทษจำคุกเพื่อป้องกันสังคมของต่างประเทศแล้ว ในบทนี้ผู้เขียนจะนำเสนอ “บทวิเคราะห์มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกที่ควรจะเป็น เพื่อป้องกันสังคม” โดยนำผลที่ได้จากการศึกษาและการวิเคราะห์ในสามบทดังกล่าวข้างต้นมาใช้ เป็นฐานข้อมูลในการวิเคราะห์ แบ่งการนำเสนอออกเป็น 4 หัวข้อ ได้แก่ หัวข้อที่ 5.2 การปรับเปลี่ยน กระบวนทัศน์หลักเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกจากยุครัฐสวัสดิการสู่ ยุคสังคมแห่งความเสี่ยง หัวข้อที่ 5.3 มาตรา 56 ที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคม หัวข้อที่ 5.4 มาตรา 57 ที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคม และหัวข้อที่ 5.5 กรณีอื่น ๆ เกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและ รอกการลงโทษจำคุกที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคม

5.2 การปรับเปลี่ยนกระบวนทัศน์หลักเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษ จำคุกจากยุครัฐสวัสดิการสู่ยุคสังคมแห่งความเสี่ยง

ดังที่ได้กล่าวไปแล้วในบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.8 ว่ามาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษ จำคุกของไทยยังไม่มี ความสมดุลระหว่างประโยชน์ของผู้เสียหายและความปลอดภัยของสังคมกับสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิด โดยเฉพาะอย่างยิ่งยังไม่มี ความสมดุลระหว่างความปลอดภัย ของสังคมตามหลักป้องกันสังคมกับสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิด ทั้งนี้ สาเหตุหลัก ที่ทำให้เกิดปัญหานี้ขึ้นมาคือ ณ ปัจจุบันกระบวนทัศน์หลัก (major paradigm) เกี่ยวกับมาตรการนี้ ของไทยยังคงอยู่ในยุครัฐสวัสดิการ (welfare state era) ที่สิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิดในกระบวน การยุติธรรมทางอาญาได้เฟื่องฟูเป็นอย่างมาก ยังไม่ได้ข้ามผ่านเข้าสู่ยุคสังคม แห่งความเสี่ยง (social era of risk) ที่วงการนิติศาสตร์ได้มีการตั้งข้อสังเกต ตระหนัก และให้ความสำคัญ กับความเสี่ยงอันเป็นผลมาจากการมีอยู่และการปรับใช้มาตรการนี้อย่างจริงจังเนื่องจากนักนิติศาสตร์

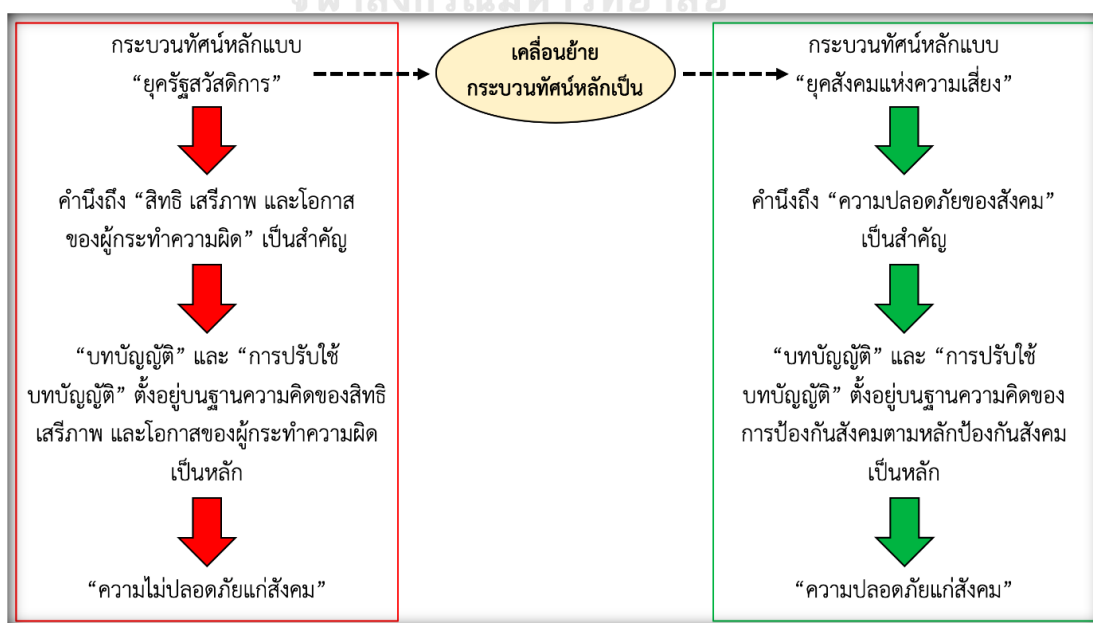
มีความวิตกกังวลว่าผลที่เป็นอันตราย (การประกอบอาชญากรรม) จากการมีอยู่และการปรับใช้ มาตรการนี้จะเกิดขึ้นกับตนเอง ประชาชน และ/หรือสังคม ซึ่งเป็นกรณีที่มาตรการนี้ได้คำนึงถึง “สิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิด” เป็นสำคัญ ไม่ได้คำนึงถึง “ความปลอดภัยของสังคม” เป็นสำคัญ ส่งผลให้มาตรการนี้ทั้งในด้านทฤษฎี (law) และการปรับใช้ทฤษฎี (application of law) ตั้งอยู่บนฐานความคิดของสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิดเป็นหลัก ไม่ได้ ตั้งอยู่บนฐานความคิดของการป้องกันสังคมตามหลักป้องกันสังคมเป็นหลัก สภาวะเช่นนี้จึงก่อให้เกิด ผลกระทบที่สำคัญตามมาคือ “ความปลอดภัยแก่สังคม”

หากกระบวนการหลักเกี่ยวกับมาตรการรอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษจำคุกของไทย สามารถข้ามผ่านจากยุครัฐสวัสดิการเข้าสู่ยุคสังคมแห่งความเสี่ยงได้ จะก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลง ที่สำคัญตามมาคือ มาตรการนี้จะคำนึงถึง “ความปลอดภัยของสังคม” เป็นสำคัญ ส่งผลให้มาตรการนี้ ทั้งในด้านทฤษฎีและการปรับใช้ทฤษฎีจะตั้งอยู่บนฐานความคิดของการป้องกันสังคม ตามหลักป้องกันสังคมเป็นหลัก เพื่อจำกัด ควบคุม และป้องกันไม่ให้เกิดการประกอบอาชญากรรมขึ้น ในอนาคต สภาวะเช่นนี้ย่อมก่อให้เกิดผลดีตามมาคือ “ความปลอดภัยแก่สังคม”

ภาพที่ 36

การเคลื่อนย้ายกระบวนการหลัก (major paradigm shift)

เกี่ยวกับมาตรการรอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษจำคุกของไทย



ในประเด็นนี้ผู้เชี่ยวชาญมีความเห็นว่า ไทยควรเริ่มต้นจากการปรับเปลี่ยนกระบวนการบังคับหลักเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกจากยุครัฐสวัสดิการสู่ยุคสังคมนิยมแห่งความเสี่ยง จากนั้นจึงดำเนินการปรับปรุงมาตรการนี้บนฐานความคิดของการป้องกันสังคมตามหลักป้องกันสังคมเป็นหลัก ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงหลักป้องกันสังคมในมาตรการไม่ควบคุมตัวตามมาตรฐานระหว่างประเทศ (international standard) ทั้ง 2 ฉบับ ได้แก่ ข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (ข้อกำหนดโตเกียว) และข้อมติสหประชาชาติว่าด้วยการส่งเสริมและสนับสนุนการปรับใช้มาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกในฐานะส่วนหนึ่งของนโยบายป้องกันอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (ข้อมติเวียนนา) ประกอบด้วย ย่อมจะก่อให้เกิดผลดีตามมาคือ “ความปลอดภัยแก่สังคม”

อย่างไรก็ดี เนื่องจาก “การป้องกันสังคมตามหลักป้องกันสังคม” เป็นถ้อยคำที่มีความหมายค่อนข้างกว้างขวางและเป็นนามธรรม ครั้นเมื่อพิจารณาหลักป้องกันสังคมในมาตรการไม่ควบคุมตัวตามข้อกำหนดโตเกียวและข้อมติเวียนนาแล้วก็พบว่ามีการใช้ถ้อยคำที่มีความหมายค่อนข้างกว้างขวางและเป็นนามธรรมเช่นเดียวกัน กล่าวคือ ในข้อกำหนดโตเกียวได้ใช้ถ้อยคำว่า “ความปลอดภัยของสังคม” “การป้องกันอาชญากรรม” และ “การป้องกันสังคม” ส่วนในข้อมติเวียนนาได้ใช้ถ้อยคำว่า “ความปลอดภัยของสังคม” และ “การป้องกันอาชญากรรม” ฉะนั้น เพื่อให้ถ้อยคำว่า “การป้องกันสังคมตามหลักป้องกันสังคม” ซึ่งมีลักษณะเป็นหลักการ (principle) ที่ค่อนข้างมีความเป็นนามธรรม (abstract) กลายเป็นหลักเกณฑ์ (criteria) ที่มีความเป็นรูปธรรม (concrete) มากยิ่งขึ้น เมื่อนำถ้อยคำนี้มาวิเคราะห์ประกอบกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกแล้ว ผู้เขียนมีความเห็นว่า การพิจารณาว่ามาตรการนี้ตั้งอยู่บนฐานความคิดของการป้องกันสังคมตามหลักป้องกันสังคมแล้วหรือไม่นั้น มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณา 5 ข้อดังต่อไปนี้²²⁰

- (1) มาตรการนี้ต้องไม่ปรับใช้กับโทษจำคุกที่มีระยะเวลายาวเกินไป
- (2) ก่อนการปรับใช้มาตรการนี้ศาลต้องคำนึงถึงผลกระทบต่อความปลอดภัยของสังคมประกอบด้วย
- (3) ระยะเวลาที่ศาลจะรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกต้องไม่สั้นเกินไป และควรได้สัดส่วนกับโทษจำคุกที่ศาลให้รอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษไว้

²²⁰ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู บทที่ 3 หัวข้อที่ 3.8

(4) หลังการปรับใช้มาตรการนี้ศาลต้องกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิดอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมด้วย และ

(5) หากผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคม โดยหลักแล้วศาลต้องกำหนดและลงโทษจำคุก หรือลงโทษจำคุกแล้วแต่กรณี

5.3 มาตรา 56 ที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคม

ภายหลังจากปรับเปลี่ยนกระบวนการต้นหลักเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกจากยุครัฐสวัสดิการสู่ยุคสังคมแห่งความเสี่ยงแล้ว ในขั้นตอนดำเนินการปรับปรุงมาตรการนี้ในส่วนของมาตรา 56 บนฐานความคิดของการป้องกันสังคมตามหลักป้องกันสังคมเป็นหลัก โดยคำนึงถึงหลักป้องกันสังคมในมาตรการไม่ควบคุมตัวตามข้อกำหนดโตเกียวและข้อมติเวียนนา ประกอบด้วย กล่าวอีกนัยหนึ่ง ในขั้นตอนดำเนินการปรับปรุงมาตรการนี้ในส่วนของมาตรา 56 เพื่อป้องกันสังคมนั้น ผู้เขียนขอแยกการวิเคราะห์ออกเป็น 4 ประเด็นตามที่ได้ตั้งสภาพปัญหาของมาตรานี้ ภายใต้อันป้องกันสังคมไว้ 4 ประเด็นในบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.8.1 ดังต่อไปนี้

ประเด็นที่ 1 การที่มาตรา 56 วรรคหนึ่ง ได้กำหนดไว้ว่า ในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด “ไม่เกิน 5 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้นั้น โทษจำคุก “ไม่เกิน 5 ปี” นับว่าเป็นระยะเวลาที่ยาวเกินไปมาก แสดงให้เห็นโดยนัยว่าเป็นความผิดที่ร้ายแรง ซึ่งยังไม่สอดคล้องกับรากฐานทางความคิดหรือหลักสำคัญอันเป็นพื้นฐานรองรับความคิดของการกำหนดให้มีมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกคือการหลีกเลี่ยงผลร้ายที่จะเกิดขึ้นจากการลงโทษจำคุก “ระยะสั้น” ด้วยการให้โอกาสผู้กระทำความผิดได้กลับตัวเป็นพลเมืองดีเฉพาะในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด “ไม่ยาวเกินไป” เท่านั้น นอกจากนี้ยังส่งผลให้มีคดีเป็นจำนวนมากที่ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้ เมื่อมีคดีเป็นจำนวนมากที่ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้ โอกาสที่ศาลจะปรับใช้มาตรการนี้แก่ผู้กระทำความผิดโดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้กระทำความผิดที่มีความเป็นอันตรายต่อสังคมย่อมมีมากขึ้นตามไปด้วย สภาวะเช่นนี้ก่อให้เกิดผลกระทบที่สำคัญตามมาคือ “ความไม่ปลอดภัยแก่สังคม” ในประเด็นนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่า ควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 วรรคหนึ่ง จากเดิมในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด “ไม่เกิน 5 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการ

กำหนดโทษหรือรอการลงโทษจำคุกได้ เป็นในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด “ไม่เกิน 3 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษจำคุกได้ เนื่องจากโทษจำคุก “ไม่เกิน 3 ปี” นั้น นับว่าเป็นระยะเวลาที่ไม่ยาวนานไป อันเป็นการแสดงให้เห็นโดยนัยว่าไม่ใช่ความผิดที่ร้ายแรงมากนัก ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องกับรากฐานทางความคิดหรือหลักสำคัญอันเป็นพื้นฐานรองรับความคิดของการ กำหนดให้มีมาตรการนี้ กอปรกับเพื่อสร้างความปลอดภัยแก่สังคมมากยิ่งขึ้น (การขยับเพดานอำนาจ ดุลพินิจของศาลให้ลดลงจะส่งผลให้จำนวนคดีที่ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอการกำหนดโทษหรือรอการ ลงโทษจำคุกได้ลดลงตามไปด้วย)²²¹ อนึ่ง หากแก้ไขเพิ่มเติมตามที่กล่าวมาข้างต้นแล้วจะส่งผลให้

²²¹ คดีที่ได้รับผลกระทบหลังการแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวคือคดีที่ความผิดมีระวางโทษจำคุกขั้นต่ำ “เกิน 3 ปี แต่ไม่เกิน 5 ปี” เพราะก่อนการแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวหากศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดตามกรอบระวางโทษ จำคุกขั้นต่ำ “เกิน 3 ปีแต่ไม่เกิน 5 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษจำคุกได้ แต่หลังการ แก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวศาลไม่สามารถใช้ดุลพินิจรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษจำคุกได้ ยกตัวอย่างคดีที่ได้รับ ผลกระทบหลังการแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวเช่น ความผิดฐานแปลงเงินตราตามมาตรา 241 ซึ่งมีระวางโทษจำคุกขั้นต่ำ 5 ปี ความผิดฐานทำปลอมขึ้นซึ่งพระปรมาภิไธยตามมาตรา 250 ซึ่งมีระวางโทษจำคุกขั้นต่ำ 5 ปี ความผิดฐาน ช่มชู้กระทำความชำเราตามมาตรา 276 วรรคหนึ่ง ซึ่งมีระวางโทษจำคุกขั้นต่ำ 4 ปี และความผิดฐานกระทำความอาชญาโดยการ ล้วงล้าตามมาตรา 278 วรรคสอง ซึ่งมีระวางโทษจำคุกขั้นต่ำ 4 ปี ฯลฯ

อนึ่ง มีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า หลังการแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าว ในบางกรณีแม้จะเป็นคดีที่ความผิดมีระวางโทษ จำคุกขั้นต่ำ “เกิน 3 ปี” แต่หากคดีนั้นมีเหตุผลโทษต่าง ๆ เป็นต้นว่า มีเหตุบรรเทาโทษตามมาตรา 78 ซึ่งศาล สามารถที่จะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดต่ำกว่าระวางโทษจำคุกขั้นต่ำได้ กรณีเช่นนี้ศาลยังคงสามารถใช้ดุลพินิจ รอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษจำคุกได้ กล่าวอีกนัยหนึ่ง แม้จะเป็นคดีที่ความผิดมีระวางโทษจำคุกขั้นต่ำเกิน 3 ปี แต่หากโทษจำคุกสุทธิที่ศาลจะลงแก่ผู้กระทำความผิดไม่เกิน 3 ปี เนื่องจากมีเหตุผลโทษต่าง ๆ ศาลก็ยังคง สามารถใช้ดุลพินิจรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษจำคุกได้

หมายเหตุ มาตรา 241 “ผู้ใดแปลงเงินตรา ไม่ว่าจะเป็นเหรียญกระษาปณ์ ธนบัตร หรือสิ่งอื่นใด ซึ่งรัฐบาล ออกใช้หรือให้อำนาจให้ออกใช้ หรือแปลงพันธบัตรรัฐบาล หรือใบสำคัญสำหรับรับดอกเบียพันธบัตรนั้น ๆ ให้ผิดไป จากเดิม เพื่อให้ผู้อื่นเชื่อว่ามิมูลค่าสูงกว่าจริง ผู้นั้นกระทำความผิดฐานแปลงเงินตรา ต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หนึ่งแสนบาทถึงสี่แสนบาท”

มาตรา 250 “ผู้ใดทำปลอมขึ้นซึ่งดวงตราแผ่นดิน รอยตราแผ่นดิน หรือพระปรมาภิไธย ต้องระวางโทษจำคุก ตั้งแต่ห้าปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หนึ่งแสนบาทถึงสี่แสนบาท”

มาตรการนี้ในประเด็นนี้ของไทยตั้งอยู่บนฐานความคิดของการป้องกันสังคมตามหลักป้องกันสังคม ในส่วนของหลักเกณฑ์ข้อที่ 1 มาตรการนี้ต้องไม่ปรับใช้กับโทษจำคุกที่มีระยะเวลายาวเกินไป และเป็นไปในทิศทางเดียวกันกับมาตรการรอกการลงโทษจำคุกของประเทศญี่ปุ่น²²²

ประเด็นที่ 2 การที่มาตรา 56 วรรคหนึ่ง ได้กำหนดแนวทางที่เป็น “เหตุปัจจัย” ซึ่งศาลจะต้องคำนึงถึงเพื่อใช้ประกอบดุลพินิจรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกไว้ 14 ประการ ได้แก่ (1) อายุของผู้กระทำความผิด (2) ประวัติของผู้กระทำความผิด (3) ความประพฤติของผู้กระทำความผิด (4) สติปัญญาของผู้กระทำความผิด (5) การศึกษาอบรมของผู้กระทำความผิด (6) สุขภาพของผู้กระทำความผิด (7) ภาวะแห่งจิตของผู้กระทำความผิด (8) นิสัยของผู้กระทำความผิด (9) อาชีพ

มาตรา 276 วรรคหนึ่ง “ผู้ใดข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่นโดยขู่เข็ญด้วยประการใด ๆ โดยใช้กำลังประทุษร้าย โดยผู้นั้นอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขัดขืนได้ หรือโดยทำให้ผู้นั้นเข้าใจผิดว่าตนเป็นบุคคลอื่น ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สี่ปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่แปดหมื่นบาทถึงสี่แสนบาท”

มาตรา 278 วรรคหนึ่งและวรรคสอง “ผู้ใดกระทำอนาจารแก่บุคคลอายุกว่าสิบห้าปีโดยขู่เข็ญด้วยประการใด ๆ โดยใช้กำลังประทุษร้าย โดยบุคคลนั้นอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขัดขืนได้ หรือโดยทำให้บุคคลนั้นเข้าใจผิดว่าตนเป็นบุคคลอื่น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี หรือปรับไม่เกินสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง เป็นการกระทำโดยใช้วัตถุหรืออวัยวะอื่นซึ่งมีไขว้อวัยวะเพศลวงล้า อวัยวะเพศหรือทวารหนักของบุคคลนั้น ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สี่ปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่แปดหมื่นบาทถึงสี่แสนบาท

...

มาตรา 78 “เมื่อปรากฏว่ามีเหตุบรรเทาโทษ ไม่ว่าจะได้มีการเพิ่มหรือการลดโทษตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นแล้วหรือไม่ ถ้าศาลเห็นสมควรจะลดโทษไม่เกินกึ่งหนึ่งของโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้นก็ได้”

เหตุบรรเทาโทษนั้น ได้แก่ผู้กระทำความผิดเป็นผู้โศกเศร้าเบาปัญญา ตกอยู่ในความทุกข์อย่างสาหัส มีคุณความดีมาแต่ก่อน รู้สึกความผิดและพยายามบรรเทาผลร้ายแห่งความผิดนั้น ลุแก่โทษต่อเจ้าพนักงานหรือให้ความรู้แก่ศาลอันเป็นประโยชน์แก่การพิจารณา หรือเหตุอื่นที่ศาลเห็นว่ามิลักษณะทำนองเดียวกัน”

²²² ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่น มาตรา 25 การรอกการลงโทษทั้งหมด วรรคหนึ่ง ได้กำหนดไว้ว่า เมื่อผู้กระทำความผิดต้องโทษจำคุกโดยต้องทำงานหรือโทษจำคุกโดยไม่ต้องทำงานเป็นเวลา “ไม่เกิน 3 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการลงโทษทั้งหมดได้

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู บทที่ 4 หัวข้อที่ 4.3

ของผู้กระทำความผิด (10) สิ่งแวดล้อมของผู้กระทำความผิด (11) สภาพความผิด (12) การรู้สึกความผิด (13) การพยายามบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้น และ (14) เหตุอื่นอันควรปราณี โดยที่ไม่ได้กำหนดเหตุปัจจัย “ผลกระทบด้านความปลอดภัยของสังคม” ไว้ด้วยนั้น ส่งผลให้เหตุปัจจัย “ผลกระทบด้านความปลอดภัยของสังคม” (การที่ผู้กระทำความผิดจะกระทำความผิดอีก) อาจไม่ได้รับการคำนึงถึงเพื่อใช้ประกอบดุลพินิจรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก กล่าวอีกนัยหนึ่ง เมื่อผลกระทบด้านความปลอดภัยของสังคมไม่ได้ถูกกำหนดให้เป็นเหตุปัจจัยในการพิจารณารอ/ไม่รอการกำหนดโทษและการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิด ส่งผลให้เหตุปัจจัยดังกล่าวอาจไม่ได้รับการคำนึงถึงเพื่อใช้ประกอบดุลพินิจรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก สภาวะเช่นนี้ย่อมก่อให้เกิดผลกระทบที่สำคัญตามมาคือ “ความปลอดภัยแก่สังคม” อันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการที่ศาลปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดที่มีความเป็นอันตรายต่อสังคม เพราะศาลปรับใช้มาตรการนี้โดยที่ไม่ได้คำนึงถึงเหตุปัจจัยดังกล่าว ในประเด็นนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่า ควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 วรรคหนึ่ง โดยการนำ “ผลกระทบด้านความปลอดภัยของสังคม” มากำหนดเป็นแนวทางที่เป็น “เหตุปัจจัย” ซึ่งศาลจะต้องคำนึงถึงเพื่อใช้ประกอบดุลพินิจรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกด้วย ทั้งนี้ เพื่อให้การปรับใช้มาตรการนี้ของศาลเกิดความปลอดภัยแก่สังคมมากยิ่งขึ้น²²³ อนึ่ง หากแก้ไขเพิ่มเติมตามที่กล่าวมาข้างต้นแล้วจะส่งผลให้มาตรการนี้

²²³ มีข้อสังเกตว่า “มาตรการรอกการกำหนดโทษจำคุก” และ “มาตรการรอกการลงโทษจำคุก” ในมาตรา 56 วรรคหนึ่ง เป็นมาตรการที่มีลักษณะแตกต่างกันแต่อยู่ภายใต้เงื่อนไขและหลักเกณฑ์การปรับใช้เดียวกัน จุดนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่า การสร้างความปลอดภัยแก่สังคมศาลสามารถกระทำผ่านการเลือกปรับใช้ระหว่าง 2 มาตรการดังกล่าวข้างต้นได้เช่นเดียวกัน กล่าวโดยขยายความ “มาตรการรอกการกำหนดโทษจำคุก” คือวิธีการที่ศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด แต่ยังไม่ได้กำหนดโทษจำคุกที่จะลงแก่จำเลย หากศาลเลือกปรับใช้มาตรการนี้ในทางจิตวิทยาจะทำให้จำเลยมีความเกรงกลัวมาก เนื่องจากจำเลยไม่ทราบว่าจะต่อไปในภายหน้าศาลจะกำหนดโทษจำคุกตนเท่าใดทราบแต่เพียงระยะเวลาที่ศาลรอกการกำหนดโทษจำคุกไว้เท่านั้น ส่งผลให้มีความเป็นไปได้สูงที่จำเลยจะประพฤติตัวดีโดยการไม่กระทำความผิดซ้ำและไม่ฝ่าฝืนเงื่อนไขคุมความประพฤติภายในระยะเวลาที่ศาลรอกการกำหนดโทษจำคุกไว้ ส่วน “มาตรการรอกการลงโทษจำคุก” คือวิธีการที่ศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิดและได้กำหนดโทษจำคุกที่จะลงแก่จำเลยแล้ว แต่ยังไม่ให้รอกการลงโทษจำคุกไว้ก่อน หากศาลเลือกปรับใช้มาตรการนี้แต่โทษจำคุกที่ศาลรอกการลงไว้้นั้นต่ำหรือต่ำมาก ในทางจิตวิทยาอาจไม่ทำให้จำเลยมีความเกรงกลัวหรือมีความเกรงกลัวน้อย เนื่องจากจำเลยทราบดีอยู่แล้วว่าต่อไปในภายหน้าศาลจะลงโทษจำคุกตนเท่าใด ส่งผลให้จำเลยอาจที่จะประพฤติตัวไม่ดี โดยการกระทำความผิดซ้ำและ/หรือฝ่าฝืนเงื่อนไขคุมความประพฤติภายในระยะเวลาที่ศาลรอกการลงโทษจำคุกไว้ อย่างไรก็ตาม

ในประเด็นนี้ของไทยตั้งอยู่บนฐานความคิดของการป้องกันสังคมตามหลักป้องกันสังคมในส่วนของหลักเกณฑ์ข้อที่ 2 ก่อนการปรับใช้มาตรการนี้ศาลต้องคำนึงถึงผลกระทบต่อความปลอดภัยของสังคมประกอบด้วย และเป็นไปในทิศทางเดียวกันกับมาตรการรอกการลงโทษจำคุกของประเทศเยอรมนี²²⁴ และประเทศสวีเดน²²⁵

มีปัญหาชวนให้คิดต่อไปว่า เมื่อศาลจะต้องคำนึงถึงเหตุปัจจัย “ผลกระทบต่อความปลอดภัยของสังคม” ประกอบการใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกด้วย แล้วศาลจะทราบได้อย่างไรว่าในแต่ละคดีผลกระทบต่อความปลอดภัยของสังคมมีมากน้อยเพียงใด ต่อปัญหานี้ผู้เขียนมีความเห็นว่า การหยั่งทราบถึงผลกระทบต่อความปลอดภัยของสังคม กล่าวอีกนัยหนึ่ง การหยั่งทราบถึงพฤติการณ์ของผู้กระทำความผิดที่มีความเป็นอันตรายต่อสังคมหรือมีความเสี่ยงที่จะกระทำความผิดซ้ำเพียงใดนั้น ศาลสามารถพิจารณาได้จาก (1) ส่วนวนการสอบสวนของพนักงานสอบสวน (2) รายงานการสืบเสาะและพินิจของพนักงานคุมประพฤติ (3) รายงานของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง และ (4) การไต่สวนของศาลเอง ฉะนั้น เพื่อสร้างความปลอดภัยให้แก่สังคม กอปรกับเพื่อสร้างแนวทางและความมั่นใจให้แก่ศาลในฐานะผู้ใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก ผู้เขียน

แม้ “มาตรการรอกการกำหนดโทษจำคุก” จะมีข้อดีในแง่หนึ่ง แต่ในอีกแง่หนึ่งก็มีข้อเสียอยู่เช่นเดียวกัน กล่าวคือ ศาลที่กำหนดโทษจำคุกในคดีหลังอาจเป็นคนละศาลกับศาลที่พิพากษาว่าจำเลยมีความผิดและได้รอกการกำหนดโทษจำคุกไว้ด้วยเหตุนี้ ศาลในคดีหลังจึงอาจที่จะกำหนดโทษจำคุกไม่เหมาะสมกับตัวจำเลยได้ เนื่องจากไม่ได้เป็นศาลที่พิจารณาคดีนั้นมาตั้งแต่ต้น จึงอาจที่จะไม่ทราบพฤติการณ์แห่งคดีโดยถ้วนเพราะเพียงแต่อ่านสำนวนจากนั้นก็กำหนดและลงโทษจำคุกเท่านั้น อนึ่ง ด้วยข้อเสียเช่นนี้เองจึงส่งผลให้ในทางปฏิบัติศาลไทยเลือกปรับใช้มาตรการนี้กันน้อยมาก

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู หยุด แสงอุทัย, ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ (บรรณาธิการ), กฎหมายอาญา ภาค 1, หน้า 192.

²²⁴ ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี มาตรา 56 การรอกการลงโทษ อนุมาตรา 1 ได้กำหนดไว้ว่า ให้ศาลรอกการลงโทษโดยคุมความประพฤติ หากมีเหตุผลอันควรเชื่อได้ว่าโทษนั้นจะเป็นค่าเตือนที่เพียงพอต่อผู้กระทำความผิดและ “ผู้กระทำความผิดจะไม่กระทำความผิดอีก” และอนุมาตรา 2 ได้กำหนดไว้ว่า “ภายใต้เงื่อนไขในอนุมาตรา 1”

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู บทที่ 4 หัวข้อที่ 4.4

²²⁵ ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศสวีเดน มาตรา 42 การรอกการลงโทษ วรรคหนึ่ง ได้กำหนดไว้ว่า เว้นแต่เห็นว่ามีความจำเป็นเพื่อป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดอุกฉกรรจ์หรือความผิดโทษอีก

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู บทที่ 4 หัวข้อที่ 4.5

มีความเห็นว่า ควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 โดยการกำหนดให้ศาลคำนึงถึงเหตุปัจจัยผลกระทบ ด้านความปลอดภัยของสังคมจากสำนวนการสอบสวนของพนักงานสอบสวน รายงานการสืบเสาะและพินิจของพนักงานคุมประพฤติ รายงานของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง และการไต่สวนของศาลเอง ประกอบกัน²²⁶

ประเด็นที่ 3 การที่มาตรา 56 วรรคหนึ่ง ตอนท้าย ได้บัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับ “ระยะเวลา” ที่ศาลจะรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดไว้ว่า “...ภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้อำนาจ แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันที่ศาลพิพากษา...” เป็นแต่เพียงกรณีที่กฎหมายได้กำหนดกรอบระยะเวลา “ขั้นสูง” ไว้เท่านั้น กฎหมายไม่ได้กำหนดกรอบระยะเวลา “ขั้นต่ำ” ไว้ด้วยแต่อย่างใด ส่งผลให้ระยะเวลาในการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกที่ศาลกำหนด อาจไม่ได้สัดส่วน (disproportion) กับโทษจำคุกที่ศาลให้รอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษไว้ กล่าวอีกนัยหนึ่ง ระยะเวลาในการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกที่ศาลกำหนดอาจสั้นกว่าที่ควรจะเป็นเมื่อเทียบกับโทษจำคุกที่ศาลให้รอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษไว้ ซึ่งยังไม่สอดคล้องกับหลักป้องกันสังคมเท่าที่ควร ในประเด็นนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่า ควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 วรรคหนึ่ง

²²⁶ มีข้อสังเกตว่า ณ ปัจจุบัน การกำหนดโทษสถานใด เพียงใด ไม่ว่าจะ เป็นกรณีที่ศาลสามารถใช้ดุลพินิจ รอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้หรือไม่ก็ตาม คำแนะนำของประธานศาลฎีกาได้กำหนดให้ศาลพึง พิจารณาถึงความเป็นมาแห่งชีวิตของผู้กระทำความผิดที่ระบุไว้ในมาตรา 56 ประกอบด้วยเสมอ ซึ่งข้อเท็จจริงดังกล่าว อาจปรากฏจาก (1) สำนวนการสอบสวนของพนักงานสอบสวน (2) รายงานการสืบเสาะและพินิจของพนักงาน คุมประพฤติ (3) รายงานของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง หรือ (4) การไต่สวนของศาลเอง ก็ได้ ความคิดเห็นของผู้เขียน ดังกล่าวข้างต้นมีลักษณะสำคัญอยู่ 2 ประการ **ประการที่หนึ่ง** คำแนะนำของประธานศาลฎีกากำหนดให้ศาลใช้ ดุลพินิจเลือกพิจารณาจากข้อมูลในข้อ (1)-(4) ข้อใดข้อหนึ่ง หลายข้อ หรือทุกข้อก็ได้ แต่ผู้เขียนมีความเห็นว่า ควรกำหนดให้ศาลพิจารณาจากข้อมูลในข้อ (1)-(4) ทุกข้อ เว้นแต่โดยสภาพของคดีนั้นมีข้อมูลไม่ครบทุกข้อ เป็นต้นว่า ผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาเองโดยตรงต่อศาลโดยที่มีได้ร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนก่อน ส่งผลให้ไม่มีสำนวนการสอบสวน ของพนักงานสอบสวนในคดีนั้น และ**ประการที่สอง** เป็นการยกสถานะจากคำแนะนำของประธานศาลฎีกาซึ่งมีลักษณะ เป็นการชี้แนะแนวทางให้ศาลปฏิบัติ ขึ้นมาเป็นกฎหมายซึ่งมีลักษณะเป็นการบัญญัติให้ศาลต้องปฏิบัติ ทั้งนี้ เพื่อเป็น หลักประกันว่าศาลได้มีการพิจารณาข้อมูลอย่างถี่ถ้วนรอบด้านเพื่อหยั่งทราบถึงผลกระทบด้านความปลอดภัยของสังคม ก่อนที่จะมีการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู ภาคผนวก 5 คำแนะนำของประธานศาลฎีกาว่าด้วยแนวทางการใช้โทษอาญา พ.ศ. 2563 ข้อ 1 ย่อหน้าสอง และภาคผนวก 2 คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ การรอกการลงโทษ และการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ พ.ศ. 2559 ข้อ 1

ตอนท้าย โดยการกำหนดกรอบระยะเวลา “ขั้นต่ำ” ที่ศาลจะรอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดไว้ด้วย ซึ่งกรอบระยะเวลาขั้นต่ำที่เหมาะสมคือ “ไม่ต่ำกว่า 2 ปี” ทั้งนี้ เพื่อจำกัดไม่ให้ความเสี่ยงจากการกระทำความผิดซ้ำเพิ่มสูงขึ้น กอปรกับเพื่อให้การกลับตัวของผู้กระทำความผิดมีประสิทธิผลและมีประสิทธิภาพเพิ่มมากยิ่งขึ้น²²⁷ อนึ่ง หากแก้ไขเพิ่มเติมตามที่กล่าวมาข้างต้นแล้วจะส่งผลให้มาตรการนี้ในประเด็นนี้ของไทยตั้งอยู่บนฐานความคิดของการป้องกันสังคมตามหลักป้องกันสังคมในส่วนของหลักเกณฑ์ข้อที่ 3 ระยะเวลาที่ศาลจะรอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษจำคุกต้องไม่สั้นเกินไปและควรได้สัดส่วนกับโทษจำคุกที่ศาลให้รอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษไว้ โดยเชิงรูปแบบ (format) เป็นไปในทิศทางเดียวกันกับมาตรการรอกำหนดโทษจำคุกของ

²²⁷ ดังที่ได้กล่าวไปแล้วในบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.8.1 ประเด็นที่ 3 ว่าระยะเวลาที่ศาลจะรอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดนั้นมีความมุ่งหมายเพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้กลับตัวภายในระยะเวลาดังกล่าว หากความปรากฏว่า ภายในระยะเวลาดังกล่าวผู้กระทำความผิดปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติกฎ (กรณีศาลได้กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติกฎของผู้กระทำความผิดไว้ด้วย) และผู้กระทำความผิดไม่ได้กระทำความผิดซ้ำ ผู้กระทำความผิดก็จะพ้นจากการถูกกำหนดและลงโทษจำคุก (กรณีศาลรอกำหนดโทษจำคุกไว้) หรือลงโทษจำคุก (กรณีศาลรอกำหนดโทษจำคุกไว้) ทั้งนี้ หากระยะเวลาดังกล่าวสั้นกว่าที่ควรจะเป็น ย่อมส่งผลให้ครบกำหนดระยะเวลาดังกล่าวเร็วกว่าที่ควรจะเป็น ซึ่งเมื่อครบกำหนดระยะเวลาดังกล่าวแล้วผู้กระทำความผิดก็จะคลายความวิตกกังวลและความเกรงกลัวลงจากเดิมเป็นอย่างมาก เนื่องจากผู้กระทำความผิดไม่ต้องตกอยู่ภายใต้เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติกฎอีกต่อไป ซึ่งเมื่อไม่ต้องตกอยู่ภายใต้เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติกฎอีกต่อไปแล้วก็จะไม่มีกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติกฎ เมื่อไม่มีกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติกฎแล้วก็จะไม่มีกรณีที่ผู้กระทำความผิดจะต้องถูกกำหนดและลงโทษจำคุก (กรณีศาลรอกำหนดโทษจำคุกไว้) หรือถูกลงโทษจำคุก (กรณีศาลรอกำหนดโทษจำคุกไว้) เพราะเหตุที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติกฎ ตามนัยของมาตรา 57 นอกจากนี้ หากผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดซ้ำก็จะไม่ถูกศาลที่พิพากษาคดีหลังกำหนดและบวกโทษจำคุกที่รอกำหนดโทษไว้ในคดีก่อน (กรณีศาลในคดีก่อนรอกำหนดโทษจำคุกไว้) หรือบวกโทษจำคุกที่รอกำหนดโทษไว้ในคดีก่อน (กรณีศาลในคดีก่อนรอกำหนดโทษจำคุกไว้) เข้ากับโทษจำคุกในคดีหลังอีกด้วย ตามนัยของมาตรา 58

อนึ่ง เหตุที่ผู้เขียนมีความเห็นว่ากรอบระยะเวลาขั้นต่ำที่เหมาะสมคือ “ไม่ต่ำกว่า 2 ปี” เนื่องจากระยะเวลาดังกล่าวเป็นระยะเวลาที่สมควรซึ่งไม่สั้นและไม่ยาวเกินไป ศาลสามารถจำกัดความเสี่ยงจากการที่ผู้กระทำความผิดจะกระทำความผิดซ้ำ ตลอดจนแก้ไข บำบัด ฟื้นฟู และพัฒนาพฤตินิสัยของผู้กระทำความผิดให้กลับตัวเป็นพลเมืองดีได้อย่างมีประสิทธิภาพและมีประสิทธิภาพภายในระยะเวลาดังกล่าว ผ่านการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติกฎของผู้กระทำความผิด

ประเทศญี่ปุ่น²²⁸ และทั้งเชิงรูปแบบและเชิงเนื้อหา (content) เป็นไปในทิศทางเดียวกันกับมาตรการรอกการลงโทษจำคุกของประเทศเยอรมนี²²⁹ และประเทศสวีตเซอร์แลนด์²³⁰

ประเด็นที่ 4 หากศาลเลือกที่จะปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกแล้ว การที่มาตรา 56 วรรคหนึ่ง ตอนท้าย ได้บัญญัติไว้ว่า “...โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้นั้นด้วยหรือไม่ก็ได้...” ยังไม่สอดคล้องกับหลักป้องกันสังคมเท่าที่ควร เพราะเมื่อศาลเลือกที่จะปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกแล้ว บางกรณีศาลอาจเลือกที่จะไม่กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิดเลย ขณะที่บางกรณีแม้ศาลเลือกที่จะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิด (ทั้งข้อเดียวและหลายข้อ) แต่เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติที่กำหนดนั้นอาจจะไม่ใช้เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมเลยก็ได้ ในประเด็นนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่า ควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 วรรคหนึ่ง ตอนท้าย ในลักษณะที่ว่า หากศาลเลือกที่จะปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษ

²²⁸ ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่น มาตรา 25 การรอกการลงโทษทั้งหมด วรรคหนึ่ง ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับ “กรอบระยะเวลา” ที่ศาลจะรอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดไว้ว่า “เป็นเวลาไม่น้อยกว่า 1 ปี แต่ไม่เกิน 5 ปี”

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู บทที่ 4 หัวข้อที่ 4.3

²²⁹ ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี มาตรา 56a ระยะเวลาคุ้มครองความประพฤติ อนุมาตรา 1 ได้กำหนดไว้ว่า ให้ศาลกำหนดระยะเวลาคุ้มครองความประพฤติ “ไม่น้อยกว่า 2 ปี แต่ไม่เกิน 5 ปี”

มีข้อสังเกตว่า “กรอบระยะเวลาคุ้มครองความประพฤติผู้กระทำความผิด” ตามมาตรา 56a แห่งประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนีเทียบได้กับ “กรอบระยะเวลาที่ศาลจะรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิด” ตามมาตรา 56 แห่งประมวลกฎหมายอาญาของไทย

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู บทที่ 4 หัวข้อที่ 4.4

²³⁰ ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศสวีตเซอร์แลนด์ มาตรา 44 ระยะเวลาคุ้มครองความประพฤติ วรรคหนึ่ง ได้กำหนดไว้ว่า ถ้าศาลรอกการลงโทษทั้งหมดหรือบางส่วน ให้ผู้กระทำความผิดถูกคุ้มครองความประพฤติเป็นระยะเวลา “ตั้งแต่ 2 ปีถึง 5 ปี”

มีข้อสังเกตว่า “กรอบระยะเวลาคุ้มครองความประพฤติผู้กระทำความผิด” ตามมาตรา 44 แห่งประมวลกฎหมายอาญาของประเทศสวีตเซอร์แลนด์เทียบได้กับ “กรอบระยะเวลาที่ศาลจะรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิด” ตามมาตรา 56 แห่งประมวลกฎหมายอาญาของไทย

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู บทที่ 4 หัวข้อที่ 4.5

จำคุกแล้ว ศาลก็ต้องกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคม (เพื่อป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดซ้ำ) ด้วย ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องกับหลักป้องกันสังคมมากยิ่งขึ้นเนื่องจากเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤตินั้นสามารถนำมาปรับใช้เพื่อสร้างความปลอดภัยแก่สังคมได้ด้วยการที่ศาลกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคม อนึ่ง หากแก้ไขเพิ่มเติมตามที่กล่าวมาข้างต้นแล้วจะส่งผลให้มาตรการนี้ในประเด็นนี้ของไทยตั้งอยู่บนฐานความคิดของการป้องกันสังคมตามหลักป้องกันสังคมในส่วนของหลักเกณฑ์ข้อที่ 4 หลังการปรับใช้มาตรการนี้ศาลต้องกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิดอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมด้วย และเป็นไปในทิศทางเดียวกันกับมาตรการรอกการลงโทษจำคุกของประเทศเยอรมนี²³¹

มีปัญหาชวนให้คิดต่อไปว่า แม้จะมีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 วรรคหนึ่ง ตอนท้าย ในลักษณะที่ว่า หากศาลเลือกที่จะปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกแล้ว ศาลก็ต้องกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมด้วยการแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวข้างต้นอาจจะไม่สามารถสร้างความปลอดภัยแก่สังคมได้อย่างมีประสิทธิภาพ มีประสิทธิผล และเป็นรูปธรรม หากยังขาดกลไกในการกำกับและติดตามเงื่อนไขการคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิดที่ศาลได้กำหนดไว้ ยกตัวอย่างเช่น ศาลได้กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ

²³¹ ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี มาตรา 56c คำสั่ง อนุมาตรา 1 ได้กำหนดไว้ว่า ให้ศาลออกคำสั่งแก่ผู้กระทำความผิดในระยะเวลาคุมความประพฤติหากผู้กระทำความผิดต้องการความช่วยเหลือ “เพื่อหลีกเลี่ยงจากการกระทำความผิดอีก” และอนุมาตรา 2 ได้กำหนดไว้ว่า โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ศาลอาจสั่งให้ผู้กระทำความผิด ข้อที่ 3 ไม่ให้ติดต่อหรือเข้าเกี่ยวข้องกับผู้เสียหายหรือบุคคลหนึ่งบุคคลใดโดยเฉพาะ หรือบุคคลจากกลุ่มหนึ่งกลุ่มใดโดยเฉพาะ “ที่อาจชักจูงให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดอีก” และข้อที่ 4 ไม่ให้ครอบครอง พกพา หรือมอบหมายให้ผู้อื่นเก็บรักษาวัตถุบางอย่าง “ที่อาจจูงใจให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดอีก” และมาตรา 56d การคุ้มครองความประพฤติ อนุมาตรา 1 ได้กำหนดไว้ว่า ศาลกำหนดให้ผู้กระทำความผิดอยู่ภายใต้การควบคุมดูแล และการแนะนำของพนักงานคุมประพฤติตลอดระยะเวลาหรือบางส่วนของระยะเวลาคุมความประพฤติ หากเห็นว่ามี ความจำเป็น “เพื่อป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดอีก”

มีข้อสังเกตว่า “คำสั่ง” ตามมาตรา 56c และ “การคุ้มครองความประพฤติ” ตามมาตรา 56d แห่งประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนีเทียบได้กับ “การกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิด” ตามมาตรา 56 แห่งประมวลกฎหมายอาญาของไทย

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู บทที่ 4 หัวข้อที่ 4.4

อันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมไว้ แต่ไม่ได้กำหนดให้มีผู้ที่กำกับและติดตาม การปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติดังกล่าว เมื่อผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขเพื่อคุม ความประพฤติดังกล่าวจึงไม่มีผู้ใดรายงานให้ศาลทราบ หรืออีกตัวอย่างหนึ่ง ศาลได้กำหนดเงื่อนไข เพื่อคุมความประพฤติอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมไว้ และได้กำหนดให้พนักงาน คุมประพฤติเป็นผู้กำกับและติดตามการปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติดังกล่าว เมื่อผู้กระทำ ความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติดังกล่าว หลายครั้งพนักงานคุมประพฤติไม่ได้รายงาน ให้ศาลทราบ หรือหากรายงานให้ศาลทราบก็ไม่ได้รายงานให้ศาลทราบโดยเร็ว²³² ต่อปัญหานี้ผู้เขียน มีความเห็นว่า ควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 โดยการกำหนดให้มีกลไกในการกำกับและติดตามเงื่อนไข การคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดที่ศาลได้กำหนดไว้ผ่าน “พนักงานคุมประพฤติ” (probation officer) ทำหน้าที่กำกับและติดตามให้ผู้กระทำความผิดปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติอันมี ลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคม รีบรายงานให้ศาลทราบโดยเร็วถึงการที่ผู้กระทำความผิด ฝ่าฝืนเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติดังกล่าว²³³ และรายงานความคืบหน้าการคุมความประพฤติ

²³² ตามพระราชบัญญัติคุมประพฤติ พ.ศ. 2559 มาตรา 27 เป็นอำนาจดุลพินิจของพนักงานคุมประพฤติ ในการพิจารณาว่าการที่ผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ (1) จะสามารถดำเนินการเพื่อการ คุมความประพฤติต่อไปได้หรือไม่ หรือ (2) ควรจะได้มีการเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขการคุมความประพฤติหรือไม่ หาก พิจารณาแล้วเห็นว่า สามารถดำเนินการเพื่อการคุมความประพฤติต่อไปได้ และไม่จำเป็นต้องมีการเปลี่ยนแปลง เงื่อนไขการคุมความประพฤติ พนักงานคุมประพฤติก็น่าไม่มีหน้าที่รีบรายงานให้ศาลทราบโดยเร็วถึงการที่ผู้กระทำ ความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ แต่หากพิจารณาแล้วเห็นว่า ไม่สามารถดำเนินการเพื่อการคุมความประพฤติ ต่อไปได้ หรือจำเป็นต้องมีการเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขการคุมความประพฤติ พนักงานคุมประพฤติดิจจะมีหน้าที่รีบรายงาน ให้ศาลทราบโดยเร็วถึงการที่ผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ

หมายเหตุ พระราชบัญญัติคุมประพฤติ พ.ศ. 2559 มาตรา 27 “ในกรณีที่ผู้ถูกคุมความประพฤติ ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดโดยคำสั่งศาล หรือเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจ หรือพฤติการณ์ที่เกี่ยวกับการคุมความประพฤติ ของผู้ถูกคุมความประพฤติเปลี่ยนแปลงไป ให้พนักงานคุมประพฤติดูแลตรวจสอบถึงเหตุการณดังกล่าว และแก้ไขฟื้นฟู เท่าที่จะสามารถกระทำได้อีกก่อน หากไม่อาจดำเนินการเพื่อการคุมความประพฤติต่อไปได้ หรือควรจะได้มีการ เปลี่ยนแปลงเงื่อนไขการคุมความประพฤติ ให้รีบทำรายงานและความเห็นต่อศาล หรือเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจ โดยเร็ว”

²³³ มีข้อสังเกตว่า หากแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 โดยการกำหนดให้พนักงานคุมประพฤติดิจมีหน้าที่รีบรายงาน ให้ศาลทราบโดยเร็วถึงการที่ผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติอันมีลักษณะเป็นการสร้าง

ให้ศาลทราบตามช่วงระยะเวลาที่ศาลกำหนด รวมทั้งกำหนดให้ “อาสาสมัครคุมประพฤติ” (volunteer probation officer)²³⁴ ที่อาศัยอยู่ในชุมชนเดียวกันกับผู้กระทำความผิดมีบทบาทหน้าที่ในการช่วยเหลือพนักงานคุมประพฤติในการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวข้างต้นด้วย²³⁵ เนื่องจากความใกล้ชิดทาง

ความปลอดภัยแก่สังคมแล้ว ควรที่จะมีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติคุมประพฤติ พ.ศ. 2559 มาตรา 27 ที่ได้กล่าวไปแล้วก่อนหน้านี้ให้สอดคล้องกันด้วย

²³⁴ พระราชบัญญัติคุมประพฤติ พ.ศ. 2559 มาตรา 17 “ให้มีอาสาสมัครคุมประพฤติ เพื่อช่วยเหลือพนักงานคุมประพฤติตามที่อธิบดีมอบหมาย

ให้อธิบดีแต่งตั้งและถอดถอนอาสาสมัครคุมประพฤติ

คุณสมบัติ หลักเกณฑ์ และวิธีการแต่งตั้งและถอดถอนอาสาสมัครคุมประพฤติ ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด ส่วนวิธีการปฏิบัติงานของอาสาสมัครคุมประพฤติให้เป็นไปตามระเบียบที่รัฐมนตรีกำหนด”

ระเบียบกระทรวงยุติธรรม ว่าด้วยบทบาทและวิธีการปฏิบัติงานของอาสาสมัครคุมประพฤติและบทบาทของภาคประชาชน พ.ศ. 2560 ข้อ 4 “ในระเบียบนี้

...

‘อาสาสมัครคุมประพฤติ’ หมายความว่า ผู้ซึ่งอธิบดีกรมคุมประพฤติแต่งตั้งให้ทำหน้าที่ช่วยเหลือพนักงานคุมประพฤติตามพระราชบัญญัติคุมประพฤติ พ.ศ. 2559

...”

ระเบียบคณะกรรมการคุมประพฤติ ว่าด้วยการแต่งตั้งและถอดถอนอาสาสมัครคุมประพฤติ พ.ศ. 2561 ข้อ 3 “ในระเบียบนี้

‘อาสาสมัครคุมประพฤติ’ หมายความว่า ผู้ซึ่งอธิบดีกรมคุมประพฤติแต่งตั้งให้ทำหน้าที่ช่วยเหลือพนักงานคุมประพฤติตามพระราชบัญญัติคุมประพฤติ พ.ศ. 2559 ใช้ชื่อย่อภาษาไทยว่า ‘อ.ส.ค.’ มีชื่อเรียกเป็นภาษาอังกฤษว่า ‘VOLUNTEER PROBATION OFFICER’ และใช้ชื่อย่อภาษาอังกฤษว่า ‘V.P.O.’”

²³⁵ ระเบียบกระทรวงยุติธรรม ว่าด้วยบทบาทและวิธีการปฏิบัติงานของอาสาสมัครคุมประพฤติและบทบาทของภาคประชาชน พ.ศ. 2560 ข้อ 6 “อาสาสมัครคุมประพฤติมีบทบาทในการช่วยเหลือพนักงานคุมประพฤติ ดังนี้

- (1) แก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด
- (2) ติดตาม ดูแลช่วยเหลือ สงเคราะห์ผู้กระทำผิดหรือผู้ได้รับการสงเคราะห์
- (3) แสวงหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับผู้กระทำผิด
- (4) ส่งเสริมสนับสนุนภารกิจของกรมคุมประพฤติ
- (5) มีส่วนร่วมในการป้องกันอาชญากรรม
- (6) บทบาทหน้าที่อื่นตามที่อธิบดีกรมคุมประเวติมอบหมาย

ภูมิศาสตร์ระหว่างอาสาศัมครคมประพฤติกับผู้กระทำควมผิดจะส่งผลให้อาสาศัมครคมประพฤติเป็นผู้ที่มีความเข้าใจ คอยเฝ้าระวังผู้กระทำควมผิดอยู่ในชุมชน รวมถึงมีส่วนช่วยเหลือและสนับสนุนการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำควมผิดได้เป็นอย่างดี รวดเร็ว และทันการณ์ นอกจากนี้ ยังโน้มนำให้ผู้กระทำควมผิดเกิดความรู้อีกว่าตนได้รับการยอมรับจากชุมชนที่ตนอาศัยอยู่ ไม่ใช่บุคคลภายนอกชุมชนที่บุคคลอื่น ๆ ในชุมชนไม่ต้องการ เหตุเพราะผู้กระทำควมผิด (รวมถึงครอบครัวและญาติของผู้กระทำควมผิด) มักมองว่าอาสาศัมครคมประพฤติเปรียบเสมือนเพื่อนบ้านของตนมากกว่าที่จะมองว่าตนกำลังตกอยู่ภายใต้การกำกับและติดตามจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ สภาวะเช่นนี้ส่งผลให้ชุมชนและสังคมมีความปลอดภัยมากยิ่งขึ้นจากการที่ผู้กระทำควมผิดจะกระทำควมผิดซ้ำ²³⁶ อนึ่ง หากสร้างกลไกในการกำกับและติดตามเงื่อนไขการคุมควมประพฤติของผู้กระทำควมผิดที่ศาลได้กำหนดไว้เช่นนี้แล้วจะส่งผลให้เกิดการป้องกันสังคมขึ้นอย่างเป็นรูปธรรมในมาตรการนี้²³⁷ ตลอดจน

ทั้งนี้ ในกรปฏิบัติหน้าที่ตาม (1)-(6) ให้อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของพนักงานคุมประพฤติ”

²³⁶ United Nations Office on Drugs and Crime, *Measures to Reduce Reoffending in Japan*, p. 1.

²³⁷ มีข้อสังเกตว่า ณ ปัจจุบัน ข้อพิจารณาในการรอกการกำหนดโทษ การกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมควมประพฤติแต่ละกรณี รวมถึงตัวอย่างคำพิพากษาและตัวอย่างเงื่อนไขเพื่อคุมควมประพฤติ ได้ชี้แนะแนวทางแก่ศาลในเรื่องเกี่ยวกับ “การกำหนดให้ผู้กระทำควมผิดไปรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติ” ไว้อยู่แล้วว่า

“การกำหนดให้จำเลยไปรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติพึงใช้เฉพาะกรณีที่เงื่อนไขที่ศาลกำหนดจะต้องมีผู้กำกับดูแลหรือศาลเห็นว่ากรมีพนักงานคุมประพฤติคอยตักเตือนหรือสอดส่องจำเลยจะช่วยเหนี่ยวรั้งไม่ให้จำเลยกระทำควมผิดขึ้นอีก”

อย่างไรก็ดี ความคิดเห็นของผู้เขียนดังกล่าวข้างต้นเป็นการยกสถานะจากข้อพิจารณาซึ่งมีลักษณะเป็นการชี้แนะแนวทางให้ศาลปฏิบัติ ขึ้นมาเป็นกฎหมายซึ่งมีลักษณะเป็นการบัญญัติให้ศาลต้องปฏิบัติ ทั้งนี้ เพื่อเป็นหลักประกันว่าศาลจะสร้างกลไกในการกำกับและติดตามเงื่อนไขการคุมควมประพฤติของผู้กระทำควมผิด (เงื่อนไขเพื่อคุมควมประพฤติอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคม) ที่ศาลได้กำหนดไว้

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู ภาคผนวก 6 ข้อพิจารณาในการรอกการกำหนดโทษ การกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมควมประพฤติแต่ละกรณี รวมถึงตัวอย่างคำพิพากษาและตัวอย่างเงื่อนไขเพื่อคุมควมประพฤติ เอกสารแนบท้าย ข้อ 2 แนวทางในการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมควมประพฤติ ข้อย่อย 1 ประกอบกับข้อสังเกตอนุมาตรา (1) ย่อหน้าสุดท้าย

ส่งผลให้มาตรการนี้ในส่วนนี้ของไทยเป็นไปในทิศทางเดียวกันกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศญี่ปุ่น²³⁸ และมาตรการรอกการลงโทษจำคุกของประเทศเยอรมนี²³⁹

5.4 มาตรา 57 ที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคม

จากสภาพปัญหาของมาตรา 57 ภายใต้หลักป้องกันสังคมซึ่งได้กล่าวไปแล้วในบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.8.2 ที่ว่ามาตรานี้ยังไม่มี ความสอดคล้องกับความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคม กล่าวคือ กรณีที่ศาลปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกและได้กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุม ความประพฤติของผู้กระทำความผิดไว้ด้วย ต่อมาภายหลังหากผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไข เพื่อคุมความประพฤติ การที่กฎหมายกำหนดให้ศาลสามารถเลือกที่จะใช้ไม้แข็งหรือวิธีการที่นิยมนวล คือการ “ตัดเตือนผู้กระทำความผิด” หรือเลือกที่จะใช้ไม้แข็งหรือวิธีการที่เฉียบขาดคือการ “กำหนด และลงโทษจำคุก (กรณีศาลรอกการกำหนดโทษจำคุกไว้) หรือลงโทษจำคุก (กรณีศาลรอกการลงโทษ จำคุกไว้)” ก็ได้ โดยที่ไม่ได้มีการจำแนกว่าเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติที่ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติ ตามนั้นเป็นเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติประเภทใด ระหว่างเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติที่มี วัตถุประสงค์สำคัญเพื่อความปลอดภัยของสังคมกับเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติดังมีวัตถุประสงค์ สำคัญประการอื่น ๆ ส่งผลให้มาตรานี้ยังไม่สอดคล้องกับหลักป้องกันสังคมเท่าที่ควร เพราะเมื่อ ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติและเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติที่

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

²³⁸ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู บทที่ 4 หัวข้อที่ 4.3

²³⁹ ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี มาตรา 56d การคุมความประพฤติ อนุมาตรา 1 ได้กำหนดไว้ว่า “ศาลกำหนดให้ผู้กระทำความผิดอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลและการแนะนำของพนักงานคุมประพฤติ ตลอดระยะเวลาหรือบางส่วนของระยะเวลาคุมความประพฤติ หากเห็นว่ามี ความจำเป็นเพื่อป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดอีก” อนุมาตรา 3 ได้กำหนดไว้ว่า “ให้พนักงานคุมประพฤติช่วยเหลือและสนับสนุนผู้กระทำความผิด ในการปรึกษาหารือกับศาลให้พนักงานคุมประพฤติดำเนินการปฏิบัติตามเงื่อนไขและคำสั่ง ตลอดจน ข้อเสนอและคำรับรองที่ทำขึ้น และรายงานความประพฤติของผู้กระทำความผิดตามช่วงระยะเวลาที่ศาลกำหนด อนึ่ง พนักงานคุมประพฤติต้องแจ้งให้ศาลทราบถึงการฝ่าฝืนเงื่อนไข คำสั่ง ข้อเสนอ หรือคำรับรอง ซึ่งมีลักษณะที่ร้ายแรงหรือต่อเนื่องด้วย” และอนุมาตรา 5 ได้กำหนดไว้ว่า “การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานคุมประพฤติเป็นอาชีพหลักหรืออาสาศูนย์”

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู บทที่ 4 หัวข้อที่ 4.4

ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามนั้นมีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อความปลอดภัยของสังคม โดยหลักแล้ว ก็สมควรที่กฎหมายจะกำหนดให้ศาลกำหนดและลงโทษจำคุก หรือลงโทษจำคุก แล้วแต่กรณี เนื่องจากการแสดงให้เห็นว่าผู้กระทำความผิดไม่หลบจำ ทั้งยังแสดงให้เห็นว่ามีความเสี่ยงสูง (high risk) ที่ผู้กระทำความผิดจะกระทำความผิดซ้ำภายหลังจากที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยอีกด้วย สำหรับการดำเนินการปรับปรุงมาตรการนี้ในส่วนของมาตรานี้เพื่อป้องกันสังคมนั้นผู้เขียนมีความเห็นว่า ควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 57 ในลักษณะที่ว่า หากผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยที่มีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อความปลอดภัยของสังคม โดยหลักให้ศาลกำหนดและลงโทษจำคุก หรือลงโทษจำคุก แล้วแต่กรณี อย่างไรก็ตาม เพื่อให้กฎหมายมีความยืดหยุ่นไม่กระด้างตายตัว กอปรกับเพื่อสร้างดุลยภาพระหว่างสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิดกับความปลอดภัยของสังคม สมควรที่กฎหมายจะกำหนดข้อยกเว้นไว้ด้วย เช่นเดียวกัน โดยกำหนดไว้ทำนองว่า เว้นแต่การที่ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยนั้นเป็นเพราะเหตุสุดวิสัย (act of god หรือ force majeure) หรือเว้นแต่ศาลเห็นว่าตามสภาพและพฤติการณ์ผู้กระทำความผิดไม่อาจที่จะปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยนั้นได้ ทั้งนี้ เพื่อให้มาตรานี้มีความสมดุลกับความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคมมากยิ่งขึ้น อนึ่ง หากแก้ไขเพิ่มเติมตามที่กล่าวมาข้างต้นแล้วจะส่งผลให้มาตรการนี้ในประเด็นนี้ของไทยตั้งอยู่บนฐานความคิดของการป้องกันสังคมตามหลักป้องกันสังคมในส่วนของหลักเกณฑ์ข้อที่ 5 หากผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคม โดยหลักแล้วศาลต้องกำหนดและลงโทษจำคุก หรือลงโทษจำคุก แล้วแต่กรณี และเฉพาะส่วนที่เป็นหลักไม่รวมถึงข้อยกเว้น มีลักษณะใกล้เคียงกันกับมาตรการรอกการลงโทษจำคุกของประเทศเยอรมนี²⁴⁰

²⁴⁰ ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี มาตรา 56f การเพิกถอนคำสั่งให้รอกการลงโทษ อนุมาตรา 1 ข้อที่ 2 ได้กำหนดไว้ว่า ให้ศาล “เพิกถอนคำสั่งให้รอกการลงโทษโดยคุ้มครองความปลอดภัย” หากผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนคำสั่งในลักษณะที่ร้ายแรงหรือต่อเนื่อง หรือหลบเลี่ยงการควบคุมดูแลและการแนะนำของพนักงานคุมประพฤติ ในลักษณะที่ต่อเนื่อง และ “มีเหตุผลอันควรเชื่อว่าผู้กระทำความผิดจะกระทำความผิดอีก”

มีข้อสังเกตว่า การเพิกถอนคำสั่งให้รอกการลงโทษเนื่องจากผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนคำสั่ง หรือหลบเลี่ยงการควบคุมดูแลและการแนะนำของพนักงานคุมประพฤติ ตามมาตรา 56f แห่งประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนีเทียบได้กับการลงโทษจำคุก (ที่ศาลรอกการลงโทษไว้) เนื่องจากผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัย ตามมาตรา 57 แห่งประมวลกฎหมายอาญาของไทย

5.5 กรณีอื่น ๆ เกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคม

จากสภาพปัญหาด้าน “สถิติ” หรือหลักฐานที่รวบรวมเอาไว้เป็นตัวเลขเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกซึ่งได้กล่าวไปแล้วในบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.8.3 ที่ว่าไทยมีสถิติเกี่ยวกับมาตรการนี้ที่ไม่สมบูรณ์และไม่ครอบคลุมตั้งแต่ต้นทางจนถึงปลายทาง ส่งผลให้มาตรการนี้ยังไม่สอดคล้องกับหลักป้องกันสังคมเท่าที่ควร กล่าวคือ หากมีสถิติเกี่ยวกับมาตรการนี้ที่สมบูรณ์และครอบคลุมตั้งแต่ต้นทางจนถึงปลายทางแล้ว ย่อมเป็นหลักฐานเชิงประจักษ์ที่มีน้ำหนักมากกว่าการปรับใช้มาตรการนี้ได้สร้างอันตรายหรือความไม่ปลอดภัยแก่สังคมมากน้อยเพียงใด และศาลก็จะนำหลักฐานเชิงประจักษ์ดังกล่าวข้างต้นมาพิจารณาประกอบการใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิด รวมตลอดถึงนำมาพิจารณาประกอบการใช้ดุลพินิจกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิด อันเป็นกรณีที่ศาลได้พิจารณาอย่างถี่ถ้วนมากยิ่งขึ้นก่อนที่จะใช้ดุลพินิจ ส่งผลให้เกิดความปลอดภัยแก่สังคมมากยิ่งขึ้น สำหรับการดำเนินการปรับปรุงมาตรการนี้ในส่วนของสภาพปัญหานี้เพื่อป้องกันสังคมนั้นผู้เขียนมีความเห็นว่า ไทยควรมีการเก็บสถิติเกี่ยวกับมาตรการนี้ที่สมบูรณ์และครอบคลุมตั้งแต่ต้นทางจนถึงปลายทาง ได้แก่ (1) สถิติการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก (2) สถิติการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ (3) สถิติการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ และ (4) สถิติการกระทำความผิดซ้ำภายในเวลาที่ศาลรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก ทั้งนี้ เพื่อให้การปรับใช้มาตรการนี้ของศาลเกิดความปลอดภัยแก่สังคมมากยิ่งขึ้น²⁴¹

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู บทที่ 4 หัวข้อที่ 4.4

²⁴¹ มีข้อสังเกตว่า ภายหลังจากที่มีการเก็บสถิติเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกที่สมบูรณ์และครอบคลุมตั้งแต่ต้นทางจนถึงปลายทางแล้ว การนำสถิติดังกล่าวมาพิจารณาประกอบการใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิด รวมตลอดถึงนำมาพิจารณาประกอบการใช้ดุลพินิจกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดนั้น ศาลพึงระลึกว่าหลักฐานที่รวบรวมเอาไว้เป็นตัวเลขดังกล่าวมีลักษณะเป็นปลายเหตุ ควรที่ศาลจะคำนึงถึงต้นเหตุที่ทำให้เกิดสถิติเช่นนั้นประกอบด้วย เป็นต้นว่า มีอยู่ปีหนึ่งสถิติการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติเพิ่มสูงขึ้นผิดปกติ ในกรณีเช่นนี้ศาลควรที่จะคำนึงถึงต้นเหตุที่ทำให้สถิติการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติในปีนั้นเพิ่มสูงขึ้นผิดปกติประกอบด้วย เช่น เพราะมีสาเหตุมาจากสภาพสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปอย่างรวดเร็ว การเคลื่อนไหวทางวัฒนธรรมอย่างรุนแรง อิทธิพลของสื่อสังคมออนไลน์

5.6 ความส่งท้าย

กระบวนการหลักเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกของไทยยังคงอยู่ในยุครัฐสวัสดิการที่สิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิดในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาได้เฟื่องฟูเป็นอย่างมาก ยังไม่ได้ข้ามผ่านเข้าสู่ยุคสังคมแห่งความเสี่ยงที่วงการนิติศาสตร์ได้มีการตั้งข้อสังเกต ตระหนัก และให้ความสำคัญกับความเสี่ยงอันเป็นผลมาจากการมีอยู่และการปรับใช้มาตรการนี้อย่างจริงจัง ไทยควรเริ่มต้นจากการปรับเปลี่ยนกระบวนการหลักเกี่ยวกับมาตรการนี้จากยุครัฐสวัสดิการสู่ยุคสังคมแห่งความเสี่ยง จากนั้นจึงดำเนินการปรับปรุงมาตรการนี้บนฐานความคิดของการป้องกันสังคมตามหลักป้องกันสังคมเป็นหลัก

กรณีมาตรา 56 มีความเห็นแบ่งออกเป็น 4 ประเด็น **ประเด็นที่ 1** เห็นว่า ควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 วรรคหนึ่ง จากเดิมในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด “ไม่เกิน 5 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้ เป็นในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด “ไม่เกิน 3 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้ **ประเด็นที่ 2** เห็นว่า ควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 วรรคหนึ่ง โดยการนำ “ผลกระทบด้านความปลอดภัยของสังคม” มากำหนดเป็นแนวทางที่เป็น “เหตุปัจจัย” ซึ่งศาลจะต้องคำนึงถึงเพื่อใช้ประกอบดุลพินิจรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกด้วย และแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 โดยการกำหนดให้ศาลคำนึงถึงเหตุปัจจัยดังกล่าวข้างต้นจากสำนวนการสอบสวนของพนักงานสอบสวน รายงานการสืบเสาะและพินิจของพนักงานคุมประพฤติ รายงานของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง และการไต่สวนของศาลเอง ประกอบกัน **ประเด็นที่ 3** เห็นว่า ควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 วรรคหนึ่ง ตอนท้าย โดยการกำหนดรอบระยะเวลา “ขั้นต่ำ” ที่ศาลจะรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดไว้ด้วย ซึ่งกรอบระยะเวลาขั้นต่ำที่เหมาะสมคือ “ไม่ต่ำกว่า 2 ปี” และ**ประเด็นที่ 4** เห็นว่า ควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 วรรคหนึ่ง ตอนท้าย ในลักษณะที่ว่า หากศาลเลือกที่จะปรับใช้มาตรการนี้แล้ว ศาลก็ต้องกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคม (เพื่อป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดซ้ำ) ด้วย และแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 โดยการกำหนดให้มีกลไก

วิกฤตเศรษฐกิจ การแพร่ระบาดของโรคติดต่อร้ายแรง ฯลฯ ส่งผลให้สถิติการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติในปีนั้นเพิ่มสูงขึ้นกว่าปกติเป็นธรรมดา หากปฏิบัติได้เช่นนี้แล้วจะทำให้การนำสถิติเกี่ยวกับมาตรการนี้มาพิจารณาประกอบการใช้ดุลพินิจของศาลเป็นไปอย่างเหมาะสม ไม่คลาดเคลื่อนไปจากที่ควรจะเป็น

ในการกำกับและติดตามการปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติดังกล่าวข้างต้นผ่านพนักงานคุ้มครองประพฤติกและอาสาสมัครคุ้มครองประพฤติก

กรณีมาตรา 57 เห็นว่า ควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรานี้ในลักษณะที่ว่า หากผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติที่มีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อความปลอดภัยของสังคม โดยหลักให้ศาลกำหนดและลงโทษจำคุก หรือลงโทษจำคุก แล้วแต่กรณี อย่างไรก็ตาม อย่างไรก็ดี เพื่อให้กฎหมายมีความยืดหยุ่นไม่กระด้างตายตัว กอปรกับเพื่อสร้างดุลยภาพระหว่างสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิดกับความปลอดภัยของสังคม สมควรที่กฎหมายจะกำหนดข้อยกเว้นไว้ด้วยเช่นเดียวกัน โดยกำหนดไว้ทำนองว่า เว้นแต่การที่ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤตินั้นเป็นเพราะเหตุสุดวิสัย หรือเว้นแต่ศาลเห็นว่าตามสภาพและพฤติการณ์ผู้กระทำความผิดไม่อาจที่จะปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤตินั้นได้

กรณีอื่น ๆ เห็นว่า ไทยควรมีการเก็บสถิติเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกที่สมบูรณ์และครอบคลุมตั้งแต่ต้นทางจนถึงปลายทาง ได้แก่ (1) สถิติการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก (2) สถิติการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ (3) สถิติการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ และ (4) สถิติการกระทำความผิดซ้ำภายในเวลาที่ศาลรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก

บทที่ 6

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

6.1 บทสรุป

จากการศึกษาพบว่า มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกที่ปรากฏอยู่ใน มาตรา 56 และมาตรา 57 รวมถึงกรณีอื่น ๆ ยังไม่มีความสมดุลระหว่างประโยชน์ของผู้เสียหาย และความปลอดภัยของสังคมกับสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิด โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ยังไม่มีความสมดุลระหว่างความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคม (social protection principle) กับสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิด

กรณีมาตรา 56 ยังไม่มีความสมดุลกับความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคมใน 4 ประเด็นดังต่อไปนี้

ประเด็นที่ 1 ประเทศไทยได้นำมาตรการ “รอกการลงโทษจำคุก” มาบัญญัติเป็นกฎหมายครั้งแรก เมื่อปี พ.ศ. 2451 โดยกฎหมายลักษณะอาญา มาตรา 41 ได้กำหนดไว้ว่า ในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุก “ไม่เกิน 1 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการลงโทษจำคุกได้ ต่อมาปี พ.ศ. 2494 ได้มีการแก้ไข เพิ่มเติมมาตรา 41 ด้วยการนำมาตรการ “รอกการกำหนดโทษจำคุก” มาบัญญัติเป็นกฎหมายครั้งแรก และมาตรา 41 วรรคหนึ่ง (เดิมมาตรา 41 มีเพียงหนึ่งวรรค แก้ไขเพิ่มเติมเป็นมีสองวรรค) ได้กำหนด ไว้ว่า ในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุก “ไม่เกิน 2 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการ ลงโทษจำคุกได้ จากนั้นปี พ.ศ. 2499 กฎหมายลักษณะอาญาได้ถูกยกเลิกไปและได้ประกาศใช้ประมวล กฎหมายอาญาบังคับแทนตั้งแต่ปี พ.ศ. 2500 เป็นต้นมาจวบจนปัจจุบัน ซึ่งมาตรา 41 วรรคหนึ่ง แห่งกฎหมายลักษณะอาญานั้นได้รับการสืบทอดมายังมาตรา 56 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมาย อาญา ต่อมาปี พ.ศ. 2546 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 วรรคหนึ่ง โดยกำหนดไว้ว่า ในคดีที่ศาล จะลงโทษจำคุก “ไม่เกิน 3 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้ กระทั่งปี พ.ศ. 2559 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 วรรคหนึ่ง อีกครั้งหนึ่งซึ่งเป็นการแก้ไขเพิ่มเติม ครั้งล่าสุด ได้กำหนดไว้ว่า ในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุก “ไม่เกิน 5 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการ กำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้ การแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 วรรคหนึ่ง ครั้งล่าสุด จากเดิม ในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด “ไม่เกิน 3 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษ

หรือรอการลงโทษจำคุกได้ เป็นในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด “ไม่เกิน 5 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษจำคุกได้นั้น เหตุผลสำคัญที่อยู่เบื้องหลังการแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวคือ เพื่อลดจำนวนผู้กระทำความผิดที่จะต้องถูกส่งตัวเข้าสู่ระบบเรือนจำ อันเป็นการแก้ไขปัญหาความแออัดของจำนวนผู้ต้องขังในเรือนจำซึ่งประเทศไทยกำลังประสบอยู่ในขณะนั้น กล่าวโดยขยายความ ด้วยเหตุที่การรอการกำหนดโทษและการรอการลงโทษจำคุกเป็นมาตรการที่สามารถนำมาปรับใช้เพื่อลดจำนวนผู้กระทำความผิดที่จะต้องถูกส่งตัวเข้าสู่ระบบเรือนจำได้ รัฐจึงมีความพยายามที่จะนำมาตรการนี้มาปรับใช้เพื่อประโยชน์ดังกล่าวด้วยการขยับเพดานอำนาจดุลพินิจของศาลให้สูงขึ้น อันเป็นการเปิดโอกาสให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอการกำหนดโทษและรอการลงโทษจำคุกได้กว้างขวางขึ้น เพื่อลดจำนวนผู้กระทำความผิดที่จะต้องถูกส่งตัวเข้าสู่ระบบเรือนจำอย่างไรก็ดี การแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวรัฐได้มองข้ามรากฐานทางความคิดของการกำหนดให้มีมาตรการนี้ไป กล่าวคือ หลักสำคัญอันเป็นพื้นฐานรองรับความคิดของการกำหนดให้มีมาตรการนี้คือการหลีกเลี่ยงผลร้ายที่จะเกิดขึ้นจากการลงโทษจำคุก “ระยะสั้น” ด้วยการให้โอกาสผู้กระทำความผิดได้กลับตัวเป็นพลเมืองดีเฉพาะในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด “ไม่ยาวเกินไป” เท่านั้น ซึ่งในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด “ไม่เกิน 3 ปี” นับว่าเป็นระยะเวลาที่ไม่ยาวเกินไป แสดงให้เห็นโดยนัยว่าไม่ใช่ความผิดที่ร้ายแรงมากนัก แต่ในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด “ไม่เกิน 5 ปี” นับว่าเป็นระยะเวลาที่ยาวเกินไปมาก แสดงให้เห็นโดยนัยว่าเป็นความผิดที่ร้ายแรง การแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวส่งผลให้มีคดีเป็นจำนวนมากที่ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษจำคุกได้ ยกตัวอย่างเช่น ก่อนการแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวหากศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด 3 ปี 8 เดือน ศาลไม่สามารถใช้ดุลพินิจรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษจำคุกได้ เนื่องจากเป็นคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดเกินกว่า 3 ปี แต่หลังการแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวหากศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด 3 ปี 8 เดือน หรือ 4 ปี 9 เดือน หรืออัตราใดก็แล้วแต่ที่ไม่เกิน 5 ปี ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษจำคุกได้ จากที่กล่าวมาข้างต้น เมื่อมีคดีเป็นจำนวนมากขึ้นที่ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษจำคุกได้ โอกาสที่ศาลจะปรับใช้มาตรการนี้แก่ผู้กระทำความผิดโดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้กระทำความผิดที่มีความเป็นอันตรายต่อสังคมย่อมมีมากขึ้นตามไปด้วย สภาวะเช่นนี้ก่อให้เกิดผลกระทบที่สำคัญตามมาคือ “ความไม่ปลอดภัยแก่สังคม” ซึ่งได้ทวีขึ้นจากเดิม (ก่อนการแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าว) เป็นอย่างมาก

ประเด็นที่ 2 การที่มาตรา 56 วรรคหนึ่ง ได้กำหนดแนวทางที่เป็น “เหตุปัจจัย” ซึ่งศาลจะต้องคำนึงถึงเพื่อใช้ประกอบดุลพินิจรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกไว้ 14 ประการ ได้แก่ (1) อายุของผู้กระทำความผิด (2) ประวัติของผู้กระทำความผิด (3) ความประพฤติของผู้กระทำความผิด (4) สติปัญญาของผู้กระทำความผิด (5) การศึกษาอบรมของผู้กระทำความผิด (6) สุขภาพของผู้กระทำความผิด (7) ภาวะแห่งจิตของผู้กระทำความผิด (8) นิสัยของผู้กระทำความผิด (9) อาชีพของผู้กระทำความผิด (10) สิ่งแวดล้อมของผู้กระทำความผิด (11) สภาพความผิด (12) การรู้สึกความผิด (13) การพยายามบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้น และ (14) เหตุอื่นอันควรปราณี โดยที่ไม่ได้กำหนดเหตุปัจจัย “ผลกระทบด้านความปลอดภัยของสังคม” ไว้ด้วย ส่งผลให้เหตุปัจจัยดังกล่าวอาจไม่ได้รับการคำนึงถึงเพื่อใช้ประกอบดุลพินิจรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก กล่าวอีกนัยหนึ่ง เมื่อผลกระทบด้านความปลอดภัยของสังคมไม่ได้ถูกกำหนดให้เป็นเหตุปัจจัยในการพิจารณารอ/ไม่รอกการกำหนดโทษและการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิด ส่งผลให้เหตุปัจจัยดังกล่าวอาจไม่ได้รับการคำนึงถึงเพื่อใช้ประกอบดุลพินิจรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก สภาวะเช่นนี้ย่อมก่อให้เกิดผลกระทบที่สำคัญตามมาคือ “ความไม่ปลอดภัยแก่สังคม” อันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการที่ศาลปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดที่มีความเป็นอันตรายต่อสังคม ทั้งนี้ เพราะศาลปรับใช้มาตรการนี้โดยที่ไม่ได้คำนึงถึงเหตุปัจจัยดังกล่าวนั่นเอง อนึ่ง แม้ในทางนิติวิธี (juristic method) อาจตีความและปรับใช้ (interpretation and application) เหตุปัจจัยดังกล่าวในฐานะเหตุปัจจัยที่ 14 ที่ว่า “เหตุอื่นอันควรปราณี” ได้ เพราะคำว่าเหตุอื่นอันควรปราณีนั้นมีลักษณะเป็นบทกวาด (sweeping clause) กล่าวโดยขยายความ หากศาลเห็นว่าการปรับใช้มาตรการนี้ไม่ได้ส่งผลกระทบต่อความปลอดภัยแก่สังคมก็ถือว่าเป็นเหตุปัจจัยที่เข้าลักษณะของเหตุอื่นอันควรปราณี ตรงกันข้าม หากศาลเห็นว่าการปรับใช้มาตรการนี้ส่งผลหรืออาจส่งผลกระทบต่อความปลอดภัยแก่สังคมก็ถือว่าเป็นเหตุปัจจัยที่ไม่เข้าลักษณะของเหตุอื่นอันควรปราณี แต่เมื่อไม่ได้มีการกำหนดผลกระทบต่อความปลอดภัยของสังคมไว้เป็นอีกเหตุปัจจัยหนึ่งให้ชัดแจ้งดังเช่นเหตุปัจจัยที่ 1-13 แล้วทางปฏิบัติเป็นไปได้ยากที่ทุกศาลจะคำนึงถึงเหตุปัจจัยดังกล่าว เพราะตามธรรมดาแล้วย่อมมีทั้งศาลที่คำนึงถึงและศาลที่ไม่ได้คำนึงถึงเหตุปัจจัยดังกล่าวในฐานะเหตุอื่นอันควรปราณี

ประเด็นที่ 3 การที่มาตรา 56 วรรคหนึ่ง ตอนท้าย ได้บัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับ “ระยะเวลา” ที่ศาลจะรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดไว้ว่า “...ภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้กำหนด แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันที่ศาลพิพากษา...” เป็นแต่เพียงกรณีที่กฎหมายได้กำหนด

กรอบระยะเวลา “ขั้นสูง” ไว้เท่านั้น กฎหมายไม่ได้กำหนดกรอบระยะเวลา “ขั้นต่ำ” ไว้ด้วยแต่อย่างใด ซึ่งยังไม่สอดคล้องกับหลักป้องกันสังคมเท่าที่ควร กล่าวคือ ระยะเวลาที่ศาลจะรอการกำหนดโทษและรอการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดนั้นมีความมุ่งหมายเพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้กลับตัวภายใน ระยะเวลาดังกล่าว หากความปรากฏว่า ภายในระยะเวลาดังกล่าวผู้กระทำความผิดปฏิบัติตามเงื่อนไข เพื่อคุมความประพฤติ (กรณีศาลได้กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดไว้ด้วย) และผู้กระทำความผิดไม่ได้กระทำความผิดซ้ำ ผู้กระทำความผิดก็จะพ้นจากการถูกกำหนด และลงโทษจำคุก (กรณีศาลรอการกำหนดโทษจำคุกไว้) หรือลงโทษจำคุก (กรณีศาลรอการลงโทษจำคุกไว้) ทั้งนี้ หากสมมติว่าศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด 3 ปีและให้รอการลงโทษไว้ โดยศาล ได้กำหนดระยะเวลาในการรอการลงโทษไว้ 6 เดือน เช่นนี้แล้วการที่ศาลกำหนดระยะเวลาในการ รอการลงโทษไว้ 6 เดือนนั้นเห็นได้ชัดว่าไม่ได้สัดส่วน (disproportion) กับโทษจำคุก 3 ปีที่ศาลให้รอการ ลงโทษไว้ กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ กำหนดระยะเวลาในการรอการลงโทษที่ศาลได้กำหนดไว้นั้นสั้นกว่า ที่ควรจะเป็นนั่นเอง ส่งผลให้ครบกำหนดระยะเวลาในการรอการลงโทษเร็วกว่าที่ควรจะเป็น ซึ่งเมื่อ ครบกำหนดระยะเวลาในการรอการลงโทษแล้ว (ครบกำหนดระยะเวลา 6 เดือน) ผู้กระทำความผิด ก็จะคลายความวิตกกังวลและความเกรงกลัวลงจากเดิมเป็นอย่างมาก เนื่องจากผู้กระทำความผิด ไม่ต้องตกอยู่ภายใต้เงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติอีกต่อไป ซึ่งเมื่อไม่ต้องตกอยู่ภายใต้เงื่อนไขเพื่อคุม ความประพฤติอีกต่อไปแล้วก็จะไม่มีกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ เมื่อไม่มีกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติแล้วก็จะไม่มีกรณีที่ ผู้กระทำความผิดจะต้องถูกลงโทษจำคุกซึ่งรอการลงโทษไว้เพราะเหตุที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุม ความประพฤติ ตามนัยของมาตรา 57 นอกจากนี้ หากผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดซ้ำก็ จะไม่ถูกศาลที่พิพากษาคดีหลังบวกลงโทษจำคุกที่รอการลงโทษไว้ในคดีก่อนเข้ากับโทษจำคุกในคดีหลัง อีกด้วย ตามนัยของมาตรา 58 ดังนั้น เพื่อจำกัดไม่ให้ความเสี่ยงจากการกระทำความผิดซ้ำเพิ่มสูงขึ้น กอปรกับเพื่อให้การกลับตัวของผู้กระทำความผิดมีประสิทธิผลและมีประสิทธิภาพเพิ่มมากยิ่งขึ้น ระยะเวลาที่ศาลจะรอการกำหนดโทษและรอการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิด นอกจากกฎหมาย ได้กำหนดกรอบระยะเวลาขั้นสูงไว้แล้ว ควรที่กฎหมายจะกำหนดกรอบระยะเวลาขั้นต่ำที่เหมาะสมไว้ด้วย เช่นเดียวกัน

ประเด็นที่ 4 หากศาลเลือกที่จะปรับใช้มาตรการรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษจำคุกแล้ว การที่มาตรา 56 วรรคหนึ่ง ตอนท้าย ได้บัญญัติไว้ว่า “...โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ

ของผู้นั้นด้วยหรือไม่ก็ได้...” ยังไม่สอดคล้องกับหลักป้องกันสังคมเท่าที่ควร กล่าวคือ การปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกเป็นปัจจัยในการสร้างสังคมแห่งความเสี่ยงจากการประกอบอาชญากรรมขึ้น เนื่องจากเมื่อผู้กระทำความผิดไม่ต้องถูกคุมขังไว้ในเรือนจำ ผู้กระทำความผิดย่อมมีโอกาส (มากยิ่งขึ้น) ที่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น ๆ ในสังคม ตลอดจนมีโอกาส (มากยิ่งขึ้น) ที่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ความสงบเรียบร้อยของสังคม โดยการที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดซ้ำ การที่กฎหมายบัญญัติให้ “การกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของผู้กระทำความผิด” เป็นอำนาจดุลพินิจของศาล ทั้งที่เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยนั้นสามารถนำมาปรับใช้เพื่อสร้างความปลอดภัยแก่สังคมได้ด้วยการที่ศาลกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคม ด้วยเหตุนี้ การที่กฎหมายบัญญัติให้การกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของผู้กระทำความผิดเป็นอำนาจดุลพินิจของศาลที่จะเลือก “กำหนด” หรือ “ไม่กำหนด” ก็ได้จึงยังไม่สอดคล้องกับหลักป้องกันสังคมเท่าที่ควร ทั้งนี้ เพราะเมื่อศาลเลือกที่จะปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกแล้ว บางกรณีศาลอาจเลือกที่จะไม่กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของผู้กระทำความผิดเลย ขณะที่บางกรณีแม้ศาลเลือกที่จะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของผู้กระทำความผิด (ทั้งข้อเดียวและหลายข้อ) แต่เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยที่กำหนดนั้นอาจจะไม่ใช่เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมเลยก็ได้

กรณีมาตรา 57 ยังไม่มีความสมดุลกับความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคม กล่าวคือ กรณีที่ศาลปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกและได้กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของผู้กระทำความผิดไว้ด้วย ต่อมาภายหลังหากผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัย การที่กฎหมายกำหนดให้ศาลสามารถเลือกที่จะใช้ไม้รวกหรือวิธีการที่นิยมวลคือการ “ตักเตือนผู้กระทำความผิด” หรือเลือกที่จะใช้ไม้แข็งหรือวิธีการที่เฉียบขาดคือการ “กำหนดและลงโทษจำคุก (กรณีศาลรอกการกำหนดโทษจำคุกไว้) หรือลงโทษจำคุก (กรณีศาลรอกการลงโทษจำคุกไว้)” ก็ได้ โดยที่ไม่ได้มีการจำแนกว่าเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยที่ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามนั้นเป็นเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยประเภทใด ระหว่างเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยที่มีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อความปลอดภัยของสังคมกับเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยที่มีวัตถุประสงค์สำคัญประการอื่น ๆ ส่งผลให้บทบัญญัติมาตรานี้ยังไม่สอดคล้องกับหลักป้องกันสังคมเท่าที่ควร เพราะเมื่อผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยที่มีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อความปลอดภัย

ของสังคมแล้ว โดยหลักก็สมควรที่กฎหมายจะบัญญัติให้ศาลกำหนดและลงโทษจำคุก หรือลงโทษจำคุก แล้วแต่กรณี เนื่องจากเป็นการแสดงให้เห็นว่าผู้กระทำความผิดไม่หลาบจำ ทั้งยังแสดงให้เห็นว่ามีความเสี่ยงสูง (high risk) ที่ผู้กระทำความผิดจะกระทำความผิดซ้ำภายหลังจากที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติก่อด้วย อย่างไรก็ตาม เพื่อให้กฎหมายมีความยืดหยุ่นไม่กระด้างตายตัว กอปรกับเพื่อสร้างดุลยภาพระหว่างสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิดกับความปลอดภัยของสังคม สมควรที่กฎหมายจะบัญญัติข้อยกเว้นไว้ด้วยเช่นเดียวกัน ยกตัวอย่างเช่น อาจบัญญัติข้อยกเว้นไว้ว่า เว้นแต่การที่ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤตินั้น เป็นเพราะเหตุสุดวิสัย (act of god หรือ force majeure) หรือเว้นแต่ศาลเห็นว่าตามสภาพและพฤติการณ์ ผู้กระทำความผิดไม่อาจที่จะปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤตินั้นได้

กรณีอื่น ๆ นอกจากสภาพปัญหาของมาตรา 56 และมาตรา 57 ที่ยังไม่มีคุณสมบัติกับความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคมดังที่ได้กล่าวไปแล้วข้างต้น ยังมีสภาพปัญหาอื่น ๆ เกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกภายใต้หลักป้องกันสังคมอีกด้วย ได้แก่ สภาพปัญหาด้าน “สถิติ” หรือหลักฐานที่รวบรวมเอาไว้เป็นตัวเลขเกี่ยวกับมาตรานี้ กล่าวคือ สำนักงานศาลยุติธรรมได้รวบรวม “สถิติการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก” และ “สถิติการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติก่อ” ไว้ ส่วนกรมคุมประพฤติได้รวบรวม “สถิติการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติก่อ” ไว้ อย่างไรก็ตาม สถิติดังกล่าวที่รวบรวมโดยกรมคุมประพฤดียังคงมีข้อจำกัดอยู่ 2 ประการสำคัญ **ประการที่หนึ่ง** ไม่ได้มีการแยก (1) จำนวนผู้กระทำความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติก่ออันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก (2) จำนวนเด็กและเยาวชนที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติก่อ และ (3) จำนวนผู้กระทำความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติก่ออันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการปรับใช้มาตรารอกการอื่น ๆ ได้แก่ การลดวันต้องโทษจำคุก และการพักการลงโทษจำคุก ออกจากกัน กล่าวอีกนัยหนึ่ง จำนวนผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติก่อในรายงานผลการคุ้มครองประพฤติก่อเสร็จสิ้นไปของกรมคุมประพฤติเป็นจำนวนรวมกันระหว่างผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติก่อในข้อ (1)-(3) ส่งผลให้ไม่อาจยังทราบได้ว่าผู้กระทำความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติก่ออันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกมีจำนวนเท่าใด **ประการที่สอง** จำนวนผู้กระทำความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติก่ออันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการปรับใช้มาตรารอกการ

รอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกเป็นจำนวนการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ เฉพาะเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของพนักงานคุมประพฤติเท่านั้น ไม่รวมถึง การไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติโดยที่เงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติไม่ได้อยู่ในอำนาจ หน้าที่ของพนักงานคุมประพฤติด้วย ดังนั้น สถิติการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ ที่รวบรวมโดยกรมคุมประพฤติดังสะท้อนจำนวนผู้กระทำความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุม ความประพฤติเพียงบางส่วนเท่านั้น ไม่ได้สะท้อนจำนวนผู้กระทำความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไข เพื่อคุมความประพฤติทั้งหมด ในส่วนของ “สถิติการกระทำความผิดซ้ำภายในเวลาที่ศาลรอกการ กำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก” ยังไม่มีหน่วยงานใดรวบรวมไว้ มีเพียงกรมราชทัณฑ์ที่รวบรวม “สถิติการกระทำความผิดซ้ำของผู้ต้องขังที่ได้รับการปล่อยตัว” ไว้เท่านั้น ซึ่งสถิติทั้ง 2 ประเภทนี้ มีความแตกต่างกัน กล่าวคือ สถิติแรกเป็นกรณีศาลพิพากษาว่าผู้กระทำความผิดมีความผิดแต่ยัง ไม่ได้กำหนดโทษจำคุกที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิด (รอกการกำหนดโทษจำคุก) และศาลพิพากษาว่า ผู้กระทำความผิดมีความผิดและได้กำหนดโทษจำคุกที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดแล้วแต่ยังให้รอกการ ลงโทษจำคุกไว้ก่อน (รอกการลงโทษจำคุก) ต่อมาผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดซ้ำภายในเวลา ที่ศาลรอกการกำหนดโทษจำคุกและรอกการลงโทษจำคุก แล้วแต่กรณี ส่วนสถิติหลังเป็นกรณีศาล พิพากษากำหนดโทษจำคุกและลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดแล้ว ต่อมาผู้กระทำความผิดได้รับการ ปล่อยตัวออกจากเรือนจำ จากนั้นผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดซ้ำภายในกรอบระยะเวลา ติดตามผล (follow-up period) ที่กรมราชทัณฑ์กำหนดไว้ จากที่กล่าวมาข้างต้น การมีสถิติเกี่ยวกับ มาตรการนี้ที่ไม่สมบูรณ์และไม่ครอบคลุมตั้งแต่ต้นทางจนถึงปลายทาง ส่งผลให้มาตรการนี้ยังไม่สอดคล้อง กับหลักป้องกันสังคมเท่าที่ควร กล่าวคือ หากมีสถิติเกี่ยวกับมาตรการนี้ที่สมบูรณ์และครอบคลุมตั้งแต่ ต้นทางจนถึงปลายทางแล้ว ย่อมเป็นหลักฐานเชิงประจักษ์ที่มีน้ำหนักมากกว่าการปรับใช้มาตรการนี้ ได้สร้างภัยอันตรายหรือความไม่ปลอดภัยแก่สังคมมากน้อยเพียงใด และศาลก็จะนำหลักฐานเชิงประจักษ์ ดังกล่าวข้างต้นมาพิจารณาประกอบการใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก แก่ผู้กระทำความผิด รวมตลอดถึงนำมาพิจารณาประกอบการใช้ดุลพินิจกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุม ความประพฤติของผู้กระทำความผิด อันเป็นกรณีที่ศาลได้พิจารณาอย่างถี่ถ้วนมากยิ่งขึ้นก่อนที่จะ ใช้ดุลพินิจ ส่งผลให้เกิดความปลอดภัยแก่สังคมมากยิ่งขึ้น ยกตัวอย่างให้เห็นเป็นรูปธรรมเช่น หากมี “สถิติการกระทำความผิดซ้ำภายในเวลาที่ศาลรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก” ที่สมบูรณ์ และสถิติดังกล่าวชี้ให้เห็นว่าการปรับใช้มาตรการนี้แก่ผู้กระทำความผิดในคดีที่มีพฤติการณ์

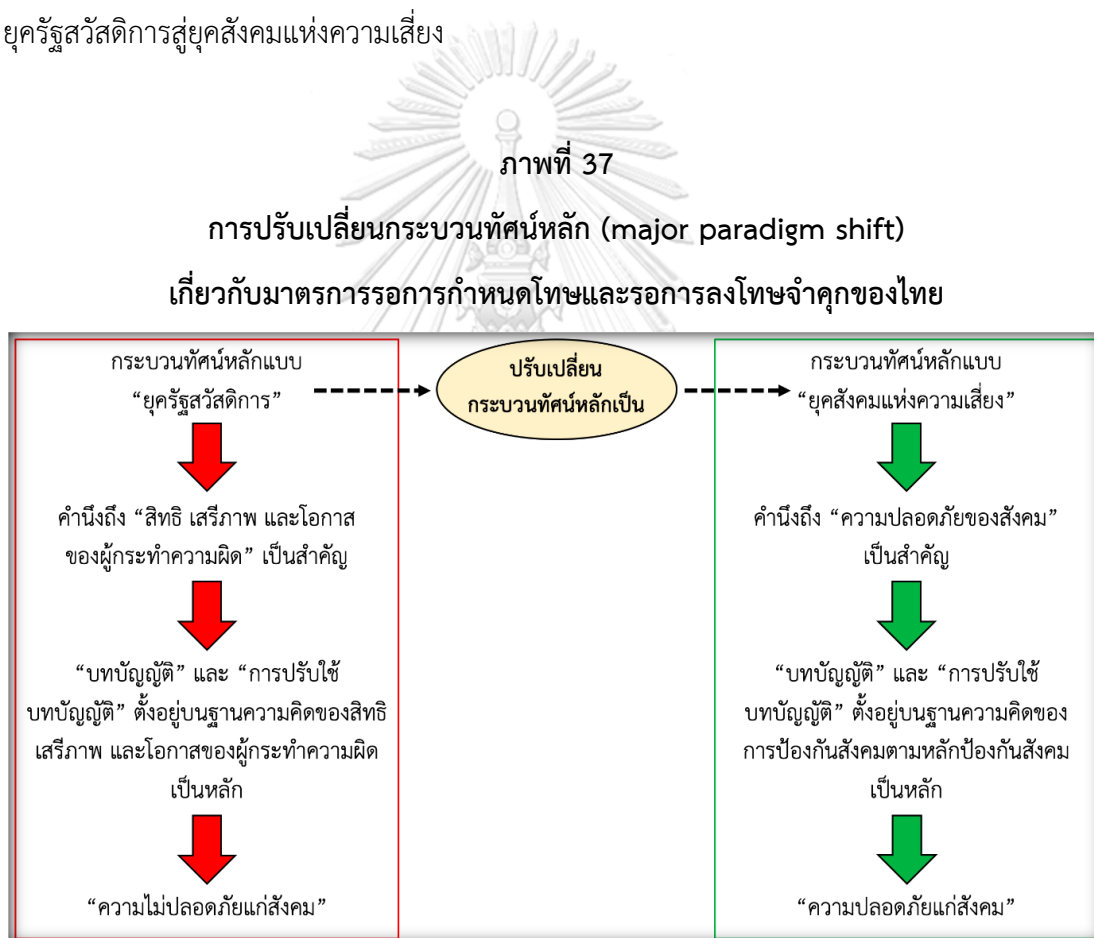
(circumstance) ลักษณะใด มีการกระทำความผิดซ้ำภายในเวลาที่ศาลรอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษจำคุกในอัตราที่สูงมาก เช่นนี้แล้วศาลก็จะใช้ดุลพินิจไม่รอกำหนดโทษและไม่รอกำหนดโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดในคดีที่มีพฤติการณ์ลักษณะนั้น หรือหากศาลใช้ดุลพินิจรอกำหนดโทษหรือรอกำหนดโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดในคดีที่มีพฤติการณ์ลักษณะนั้นศาลก็จะใช้ดุลพินิจกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติก่อผู้กระทำความผิดอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมอย่างเข้มข้นเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการกระทำความผิดซ้ำภายในเวลาที่ศาลรอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษจำคุก

จากสภาพปัญหาของมาตรา 56 สภาพปัญหาของมาตรา 57 และสภาพปัญหาอื่น ๆ เกี่ยวกับมาตรการรอกำหนดโทษและรอกำหนดโทษจำคุกภายใต้หลักป้องกันสังคมที่กล่าวมาข้างต้น เป็นที่มาของความเห็นผู้เขียนที่ว่า มาตรการนี้ยังไม่มีคุณสมบัติระหว่างประโยชน์ของผู้เสียหายและความปลอดภัยของสังคมกับสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิด โดยเฉพาะอย่างยิ่งยังไม่มีคุณสมบัติระหว่างความปลอดภัยของสังคมตามหลักป้องกันสังคมกับสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิด อนึ่ง ผู้เขียนมีความเห็นต่อไปว่า สาเหตุหลักที่ทำให้เกิดปัญหานี้ขึ้นมาคือ ณ ปัจจุบันกระบวนทัศน์หลัก (major paradigm) เกี่ยวกับมาตรการนี้ของไทยยังคงอยู่ในยุครัฐสวัสดิการ (welfare state era) ที่สิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิดในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาได้เฟื่องฟูเป็นอย่างมาก ยังไม่ได้ข้ามผ่านเข้าสู่ยุคสังคมแห่งความเสี่ยง (social era of risk) ที่วงการนิติศาสตร์ได้มีการตั้งข้อสังเกต ตระหนัก และให้ความสำคัญกับความเสี่ยงอันเป็นผลมาจากการมีอยู่และการปรับใช้มาตรการนี้อย่างจริงจังเนื่องจากนักนิติศาสตร์มีความวิตกกังวลว่าผลที่เป็นภัยอันตราย (การประกอบอาชญากรรม) จากการมีอยู่และการปรับใช้มาตรการนี้จะเกิดขึ้นกับตนเอง ประชาชน และ/หรือสังคม ซึ่งเป็นกรณีที่มาตราการนี้ได้คำนึงถึง “สิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิด” เป็นสำคัญ ไม่ได้คำนึงถึง “ความปลอดภัยของสังคม” เป็นสำคัญ ส่งผลให้มาตรการนี้ทั้งในด้านบทบัญญัติ (law) และการปรับใช้บทบัญญัติ (application of law) ตั้งอยู่บนฐานความคิดของสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิดเป็นหลัก ไม่ได้ตั้งอยู่บนฐานความคิดของการป้องกันสังคมตามหลักป้องกันสังคมเป็นหลัก สภาวะเช่นนี้จึงก่อให้เกิดผลกระทบที่สำคัญตามมาคือ “ความไม่ปลอดภัยแก่สังคม”

6.2 ข้อเสนอแนะ

จากสภาพปัญหาของมาตรา 56 สภาพปัญหาของมาตรา 57 และสภาพปัญหาอื่น ๆ เกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกภายใต้หลักป้องกันสังคมที่ได้กล่าวไปแล้ว ในบทสรุป หัวข้อที่ 6.1 ในหัวข้อนี้ผู้เขียนมีข้อเสนอแนะต่อสภาพปัญหาดังกล่าวข้างต้นดังต่อไปนี้

(1) การปรับเปลี่ยนกระบวนทัศน์หลักเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกจากยุครัฐสวัสดิการสู่ยุคสังคมแห่งความเสี่ยง มีข้อเสนอแนะว่า ไทยควรเริ่มต้นจากการปรับเปลี่ยนกระบวนทัศน์หลักเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกจากยุครัฐสวัสดิการสู่ยุคสังคมแห่งความเสี่ยง



จากนั้นจึงดำเนินการปรับปรุงมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกบนฐานความคิดของการป้องกันสังคมตามหลักป้องกันสังคมเป็นหลัก โดยคำนึงถึงหลักป้องกันสังคมในมาตรการไม่ควบคุมตัวตามมาตรฐานระหว่างประเทศ (international standard) ทั้ง 2 ฉบับ ได้แก่ ข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (ข้อกำหนดโตเกียว) และข้อมติสหประชาชาติ

ว่าด้วยการส่งเสริมและสนับสนุนการปรับใช้มาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกในฐานะส่วนหนึ่งของนโยบายป้องกันอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (ช้อมติเวียนนา) ประกอบด้วย

(2) **การแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 เพื่อป้องกันสังคม** มีข้อเสนอแนะแบ่งออกเป็น 4 ประเด็น

ประเด็นที่ 1 มีข้อเสนอแนะว่า ควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 วรรคหนึ่ง จากเดิมในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด “ไม่เกิน 5 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้ เป็นในคดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด “ไม่เกิน 3 ปี” ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจำคุกได้ เนื่องจากโทษจำคุก “ไม่เกิน 3 ปี” นั้นนับว่าเป็นระยะเวลาที่ไม่ยาวเกินไป อันเป็นการแสดงให้เห็นโดยนัยว่าไม่ใช่ความผิดที่ร้ายแรงมากนัก เพื่อให้สอดคล้องกับรากฐานทางความคิดหรือหลักสำคัญอันเป็นพื้นฐานรองรับความคิดของการกำหนดให้มีมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก

ประเด็นที่ 2 มีข้อเสนอแนะว่า ควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 วรรคหนึ่ง โดยการนำ “ผลกระทบต่อความปลอดภัยของสังคม” มากำหนดเป็นแนวทางที่เป็น “เหตุปัจจัย” ซึ่งศาลจะต้องคำนึงถึงเพื่อใช้ประกอบดุลพินิจรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกด้วย และแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 โดยการกำหนดให้ศาลคำนึงถึงเหตุปัจจัยดังกล่าวข้างต้นจากสำนวนการสอบสวนของพนักงานสอบสวน รายงานการสืบเสาะและพินิจของพนักงานคุมประพฤติ รายงานของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง และการไต่สวนของศาลเอง ประกอบกัน

ประเด็นที่ 3 มีข้อเสนอแนะว่า ควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 วรรคหนึ่ง ตอนท้าย โดยการกำหนดกรอบระยะเวลา “ขั้นต่ำ” ที่ศาลจะรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดไว้ด้วย ซึ่งกรอบระยะเวลาขั้นต่ำที่เหมาะสมคือ “ไม่ต่ำกว่า 2 ปี” เพื่อให้การกลับตัวของผู้กระทำความผิดมีประสิทธิภาพเพิ่มมากยิ่งขึ้น

ประเด็นที่ 4 มีข้อเสนอแนะว่า ควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 วรรคหนึ่ง ตอนท้าย ในลักษณะที่ว่า หากศาลเลือกที่จะปรับใช้มาตรการนี้แล้ว ศาลก็ต้องกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคม (เพื่อป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดซ้ำ) ด้วย เนื่องจากเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤตินั้นสามารถนำมาปรับใช้เพื่อสร้างความปลอดภัยแก่สังคมได้ด้วยการที่ศาลกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคม และแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 56 โดยการกำหนดให้มีกลไกในการกำกับและติดตามการปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติดังกล่าวข้างต้นผ่านพนักงานคุมประพฤติและอาสาสมัครคุมประพฤติ

มาตรา 56 วรรคหนึ่ง (ปัจจุบัน) “ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุกหรือปรับ และในคดีนั้น ศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินห้าปีไม่ว่าจะลงโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตามหรือลงโทษปรับ ถ้าปรากฏว่าผู้นั้น

(1) ไม่เคยรับโทษจำคุกมาก่อน หรือ

(2) เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ หรือเป็นโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือ

(3) เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่พ้นโทษจำคุกมาแล้วเกินกว่าห้าปี แล้วมากระทำความผิดอีก โดยความผิดในครั้งหลังเป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

และเมื่อศาลได้คำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้นั้น หรือสภาพความผิด หรือการรู้สึกความผิด และพยายามบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้น หรือเหตุอื่นอันควรปรานีแล้ว ศาลจะพิพากษาว่าผู้นั้นมีความผิด แต่รอการกำหนดโทษหรือกำหนดโทษแต่รอการลงโทษไว้ ไม่ว่าจะเป็นโทษจำคุกหรือปรับอย่างหนึ่งอย่างใดหรือทั้งสองอย่าง เพื่อให้โอกาสกลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้กำหนด แต่ต้องไม่เกินห้าปี นับแต่วันที่ศาลพิพากษา โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้นั้นด้วยหรือไม่ก็ได้”

มาตรา 56 วรรคสอง (ปัจจุบัน) “เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง ศาลอาจกำหนดข้อเดียวหรือหลายข้อตามควรแก่กรณีได้ ดังต่อไปนี้

(1) ให้ไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานที่ศาลระบุไว้เป็นครั้งคราว เพื่อเจ้าพนักงานจะได้สอบถาม แนะนำ ช่วยเหลือ หรือตักเตือนตามที่เห็นสมควรในเรื่องความประพฤติและการประกอบอาชีพ หรือจัดให้กระทำกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์

(2) ให้ฝึกหัดหรือทำงานอาชีพอันเป็นกิจจะลักษณะ

(3) ให้ละเว้นการคบหาสมาคมหรือการประพฤติใดอันอาจนำไปสู่การกระทำความผิดในทำนองเดียวกันอีก

(4) ให้ไปรับการบำบัดรักษาการติดยาเสพติดให้โทษ ความบกพร่องทางร่างกายหรือจิตใจ หรือความเจ็บป่วยอย่างอื่น ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด

(5) ให้เข้ารับการฝึกอบรม ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด

(6) ห้ามออกนอกสถานที่อยู่อาศัย หรือห้ามเข้าในสถานที่ใดในระหว่างเวลาที่ศาลกำหนด ทั้งนี้ จะใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดที่สามารถใช้ตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางด้วยก็ได้

(7) ให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือเยียวยาความเสียหายโดยวิธีอื่นให้แก่ผู้เสียหายตามที่ผู้กระทำความผิดและผู้เสียหายตกลงกัน

(8) ให้แก้ไขฟื้นฟูหรือเยียวยาความเสียหายที่เกิดแก่ทรัพยากรธรรมชาติ หรือสิ่งแวดล้อม หรือชดใช้ค่าเสียหายเพื่อการดังกล่าว

(9) ให้ทำทัณฑ์บนโดยกำหนดจำนวนเงินตามที่ศาลเห็นสมควรว่าจะไม่ก่อเหตุร้าย หรือก่อให้เกิดอันตรายแก่บุคคลอื่นหรือทรัพย์สิน

(10) เจื่อนใจอื่น ๆ ตามที่ศาลเห็นสมควรกำหนดเพื่อแก้ไข ฟื้นฟู หรือป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำหรือมีโอกาสกระทำความผิดขึ้นอีก หรือเจื่อนใจในการเยียวยาผู้เสียหายตามที่เห็นสมควร”

มาตรา 56 วรรคสาม (ปัจจุบัน) “เจื่อนใจตามที่ศาลได้กำหนดตามความในวรรคสองนั้น ถ้าภายหลังความปรากฏแก่ศาลตามคำขอของผู้กระทำความผิด ผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้นั้น ผู้อนุบาลของผู้นั้น พนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานว่าพฤติการณ์ที่เกี่ยวกับการควบคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดได้เปลี่ยนแปลงไป เมื่อศาลเห็นสมควรศาลอาจแก้ไขเพิ่มเติมหรือเพิกถอนข้อหนึ่งข้อใดเสียก็ได้ หรือจะกำหนดเจื่อนใจข้อใดตามที่กล่าวในวรรคสองที่ศาลยังมีได้กำหนดไว้เพิ่มเติมขึ้นอีกก็ได้ หรือถ้ามีการกระทำผิดทัณฑ์บนให้นำบทบัญญัติมาตรา 47 มาใช้บังคับโดยอนุโลม”

มาตรา 56 วรรคหนึ่ง (ตามข้อเสนอแนะของผู้เขียน) “ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุกหรือปรับ และในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินสามปีไม่ว่าจะลงโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตามหรือลงโทษปรับ ถ้าปรากฏว่าผู้นั้น

(1) ไม่เคยรับโทษจำคุกมาก่อน หรือ

(2) เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ หรือเป็นโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือ

(3) เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่พ้นโทษจำคุกมาแล้วเกินกว่าห้าปี แล้วมากระทำความผิดอีกโดยความผิดในครั้งหลังเป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

และเมื่อศาลได้คำนึงถึงผลกระทบด้านความปลอดภัยของสังคม อายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้นั้น หรือสภาพ

ความผิด หรือการรู้สึกความผิด และพยายามบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้น หรือเหตุอื่นอันควรปรานีแล้ว ศาลจะพิพากษาว่าผู้นั้นมีความผิดแต่รอการกำหนดโทษหรือกำหนดโทษแต่รอการลงโทษไว้ ไม่ว่าจะ เป็นโทษจำคุกหรือปรับอย่างหนึ่งอย่างใดหรือทั้งสองอย่าง เพื่อให้โอกาสกลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาล จะได้กำหนดตั้งแต่สองปีถึงห้าปีนับแต่วันที่ศาลพิพากษา โดยกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติ ของผู้นั้นอันมีลักษณะเป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมภายใต้การกำกับและติดตามของพนักงาน คุมประพฤติและอาสาสมัครคุมประพฤติที่อาศัยอยู่ในชุมชนเดียวกันกับผู้นั้น และจะกำหนด เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติของผู้นั้นตามความในวรรคสามเพิ่มเติมด้วยหรือไม่ก็ได้”

มาตรา 56 วรรคสอง (ตามข้อเสนอแนะของผู้เขียน) “ผลกระทบด้านความปลอดภัยของ สังคมและข้อเท็จจริงเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลพิจารณาจากสำนวนการสอบสวน ของพนักงานสอบสวน รายงานการสืบเสาะและพินิจของพนักงานคุมประพฤติ รายงานของเจ้าหน้าที่ ที่เกี่ยวข้อง และการไต่สวนของศาลเอง ประกอบกัน”

มาตรา 56 วรรคสาม (ตามข้อเสนอแนะของผู้เขียน) “เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติของ ผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง นอกจากเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติของผู้กระทำความผิดอันมีลักษณะ เป็นการสร้างความปลอดภัยแก่สังคมแล้ว ศาลอาจกำหนดเพิ่มเติมข้อเดียวหรือหลายข้อตามควร แก่กรณีได้ ดังต่อไปนี้

(1) ให้ไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานที่ศาลระบุไว้เป็นครั้งคราว เพื่อเจ้าพนักงานจะได้สอบถาม แนะนำ ช่วยเหลือ หรือตักเตือนตามที่เห็นสมควรในเรื่องความประพฤติและการประกอบอาชีพ หรือ จัดให้กระทำกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์

(2) ให้ฝึกหัดหรือทำงานอาชีพอันเป็นกิจจะลักษณะ

(3) ให้ละเว้นการคบหาสมาคมหรือการประพฤติใดอันอาจนำไปสู่การกระทำความผิดในการทำงาน เดียวกันอีก

(4) ให้ไปรับการบำบัดรักษาการติดยาเสพติดให้โทษ ความบกพร่องทางร่างกายหรือจิตใจ หรือความเจ็บป่วยอย่างอื่น ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด

(5) ให้เข้ารับการฝึกอบรม ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด

(6) ห้ามออกนอกสถานที่อยู่อาศัย หรือห้ามเข้าในสถานที่ใดในระหว่างเวลาที่ศาลกำหนด ทั้งนี้ จะใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดที่สามารถใช้ตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางด้วยก็ได้

(7) ให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือเยียวยาความเสียหายโดยวิธีอื่นให้แก่ผู้เสียหายตามที่ผู้กระทำความผิดและผู้เสียหายตกลงกัน

(8) ให้แก้ไขฟื้นฟูหรือเยียวยาความเสียหายที่เกิดแก่ทรัพยากรธรรมชาติ หรือสิ่งแวดล้อม หรือชดใช้ค่าเสียหายเพื่อการดังกล่าว

(9) ให้ทำทัณฑ์บนโดยกำหนดจำนวนเงินตามที่ศาลเห็นสมควรว่าจะไม่ก่อเหตุร้าย หรือก่อให้เกิดอันตรายแก่บุคคลอื่นหรือทรัพย์สิน

(10) เงื่อนไขอื่น ๆ ตามที่ศาลเห็นสมควรกำหนดเพื่อแก้ไข ฟื้นฟู หรือป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำหรือมีโอกาสกระทำความผิดขึ้นอีก หรือเงื่อนไขในการเยียวยาผู้เสียหายตามที่เห็นสมควร”

มาตรา 56 วรรคสี่ (ตามข้อเสนอแนะของผู้เขียน) “ให้พนักงานคุมประพฤติที่กำกับและติดตามผู้กระทำความผิดในการปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลได้กำหนดตามความในวรรคหนึ่ง รายงานความคืบหน้าการคุมความประพฤติให้ศาลทราบตามช่วงระยะเวลาที่ศาลกำหนด และรับรายงานให้ศาลทราบโดยเร็วถึงการที่ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขดังกล่าว”

มาตรา 56 วรรคห้า (ตามข้อเสนอแนะของผู้เขียน) “เงื่อนไขตามที่ศาลได้กำหนดตามความในวรรคหนึ่งหรือวรรคสามนั้น ถ้าภายหลังความปรากฏแก่ศาลตามคำขอของผู้กระทำความผิด ผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้นั้น ผู้อนุบาลของผู้นั้น พนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานว่าพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดได้เปลี่ยนแปลงไป เมื่อศาลเห็นสมควรศาลอาจแก้ไขเพิ่มเติมหรือเพิกถอนข้อหนึ่งข้อใดเสียก็ได้ หรือจะกำหนดเงื่อนไขข้อใดตามที่กล่าวในวรรคสามที่ศาลยังมิได้กำหนดไว้เพิ่มเติมขึ้นอีกก็ได้ หรือถ้ามีการกระทำผิดทัณฑ์บนให้นำบทบัญญัติมาตรา 47 มาใช้บังคับโดยอนุโลม”

หมายเหตุ มาตรา 56 ปัจจุบันมีสามวรรค หากแก้ไขเพิ่มเติมตามข้อเสนอแนะของผู้เขียน จะมีห้าวรรค โดยวรรคสอง (ปัจจุบัน) คือวรรคสาม (ตามข้อเสนอแนะของผู้เขียน) และวรรคสาม (ปัจจุบัน) คือวรรคห้า (ตามข้อเสนอแนะของผู้เขียน)

(3) การแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 57 เพื่อป้องกันสังคม มีข้อเสนอแนะว่า ควรแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 57 ในลักษณะที่ว่า หากผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ ที่มีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อความปลอดภัยของสังคม โดยหลักให้ศาลกำหนดและลงโทษจำคุก หรือ ลงโทษจำคุก แล้วแต่กรณี อย่างไรก็ดี เพื่อให้กฎหมายมีความยืดหยุ่นไม่กระด้างตายตัว กอปรกับ เพื่อสร้างดุลยภาพระหว่างสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิดกับความปลอดภัยของสังคม สมควรที่กฎหมายจะกำหนดข้อยกเว้นไว้ด้วยเช่นเดียวกัน โดยกำหนดไว้ทำนองว่า เว้นแต่กรณีที่ ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤตินั้นเป็นเพราะเหตุสุดวิสัย (act of god หรือ force majeure) หรือเว้นแต่ศาลเห็นว่าตามสภาพและพฤติการณ์ผู้กระทำความผิดไม่อาจที่จะ ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤตินั้นได้

มาตรา 57 (ปัจจุบัน) “เมื่อความปรากฏแก่ศาลเอง หรือความปรากฏตามคำแถลงของ พนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานว่า ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขดังที่ศาลกำหนด ตามมาตรา 56 ศาลอาจตัดเตือนผู้กระทำความผิด หรือจะกำหนดการลงโทษที่ยังไม่ได้กำหนดหรือ ลงโทษซึ่งรอไว้นั้นก็ได้”

มาตรา 57 วรรคหนึ่ง (ตามข้อเสนอแนะของผู้เขียน) “เมื่อความปรากฏแก่ศาลเอง หรือ ความปรากฏตามคำแถลงของพนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานว่า ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตาม เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติที่มีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อความปลอดภัยของสังคมดังที่ศาลกำหนด ตามมาตรา 56 ให้ศาลกำหนดการลงโทษที่ยังไม่ได้กำหนดหรือลงโทษซึ่งรอไว้นั้น เว้นแต่กรณีที่ ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤตินั้นเป็นเพราะเหตุสุดวิสัย หรือศาลเห็นว่า ตามสภาพและพฤติการณ์ผู้กระทำความผิดไม่อาจที่จะปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤตินั้นได้”

มาตรา 57 วรรคสอง (ตามข้อเสนอแนะของผู้เขียน) “ความในวรรคหนึ่ง หากผู้กระทำ ความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติอื่นอันมิใช่เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ ที่มีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อความปลอดภัยของสังคม ศาลอาจตัดเตือนผู้กระทำความผิด หรือจะ กำหนดการลงโทษที่ยังไม่ได้กำหนดหรือลงโทษซึ่งรอไว้นั้นก็ได้ เว้นแต่กรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติ

ตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤตินั้นเป็นเพราะเหตุสุดวิสัย หรือศาลเห็นว่าตามสภาพและพฤติการณ์ ผู้กระทำความผิดไม่อาจที่จะปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤตินั้นได้”

หมายเหตุ มาตรา 57 ปัจจุบันมีหนึ่งวรรค หากแก้ไขเพิ่มเติมตามข้อเสนอแนะของผู้เขียน จะมีสองวรรค

(4) กรณีอื่น ๆ เกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกที่ควรจะเป็น เพื่อป้องกันสังคม มีข้อเสนอแนะว่า ไทยควรมีการเก็บสถิติเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกที่สมบูรณ์และครอบคลุมตั้งแต่ต้นทางจนถึงปลายทาง ได้แก่ (1) สถิติการปรับใช้มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก (2) สถิติการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤตินั้น (3) สถิติการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤตินั้น และ (4) สถิติการกระทำความผิดซ้ำภายในเวลาที่ศาลรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก

ข้อเสนอแนะที่กล่าวมาทั้งหมดในหัวข้อนี้คือรูปแบบมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคมซึ่งเป็นผลผลิต (output) ของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ หากมีการนำผลผลิตดังกล่าวข้างต้นไปปรับใช้จะก่อให้เกิดผลลัพธ์ (outcome) ตามมาคือ มาตรการนี้จะช่วยสร้างความปลอดภัยแก่สังคมมากยิ่งขึ้น

สำหรับองค์ความรู้ (body of knowledge) ที่ได้รับการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้คือ การนำหลักป้องกันสังคม (social protection principle) มาใช้เป็นเครื่องมือในการวิเคราะห์มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุก ทำให้รู้ประจักษ์ชัดถึงสภาพปัญหาเกี่ยวกับมาตรการนี้ ภายใต้หลักป้องกันสังคมซึ่งมีความไม่สมดุลกันระหว่างความปลอดภัยของสังคมกับสิทธิ เสรีภาพ และโอกาสของผู้กระทำความผิด ตลอดจนผลกระทบที่เกิดขึ้นจากปัญหาดังกล่าวคือความไม่ปลอดภัยของสังคม ได้รับรูปแบบมาตรการนี้ที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคม และหากมีการนำรูปแบบมาตรการนี้ที่ควรจะเป็นเพื่อป้องกันสังคมไปปรับใช้แล้ว จะช่วยสร้างความปลอดภัยแก่สังคมมากยิ่งขึ้น

สุดท้ายนี้ วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้นำหลักป้องกันสังคมมาใช้เป็นเครื่องมือในการวิเคราะห์ มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษจำคุกในเชิงลึกเท่านั้น ไม่ได้นำมาใช้เป็นเครื่องมือ

ในการวิเคราะห์มาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษปรับด้วย²⁴² ตลอดจนไม่ได้นำมาใช้เป็นเครื่องมือในการวิเคราะห์มาตรการไม่ควบคุมตัว (non-custodial measures) ตามกฎหมายไทย มาตรการอื่น ๆ ในเชิงลึกด้วย ไม่ว่าจะเป็นมาตรการลงโทษกักขังแทนการลงโทษจำคุก มาตรการยกโทษจำคุก มาตรการลดวันต้องโทษจำคุก มาตรการพักการลงโทษจำคุก และมาตรการพระราชทานอภัยโทษจำคุก ต่อไปนี้ในภายหน้าหากมีผู้นำหลักป้องกันสังคมมาใช้เป็นเครื่องมือในการวิเคราะห์ มาตรการต่าง ๆ ดังกล่าวข้างต้นในเชิงลึกแล้ว องค์ความรู้ที่จะเกิดแก่วงการนิติศาสตร์และความปลอดภัยที่จะเกิดแก่สังคมน่าจะทวีขึ้นไปอีกมาก

²⁴² ผู้เขียนเคยแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับมาตรการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษปรับไว้ในบทความวิชาการเรื่อง **“หลักเกณฑ์ใหม่ในการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษ”** ดังต่อไปนี้ “...ผู้เขียนไม่เห็นด้วยกับการแก้ไขเพิ่มเติมในส่วนที่กำหนดให้ ‘โทษปรับ’ เป็นโทษที่สามารถรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษได้ เนื่องจากโทษปรับเป็นโทษที่บังคับเอาแก่เงิน ไม่ได้บังคับแก่เนื้อตัวร่างกายเหมือนอย่างกับโทษจำคุก หากผู้ต้องโทษปรับสามารถชำระค่าปรับได้กฎหมายก็ไม่ควรกำหนดให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษโทษปรับได้ หรือหากผู้ต้องโทษปรับไม่สามารถชำระค่าปรับได้เพราะไม่มีเงิน ผู้ต้องโทษปรับก็สามารถยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นที่พิพากษาคดีเพื่อขอทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับได้อยู่แล้ว หรือถ้าความปรากฏแก่ศาลในขณะพิพากษาคดีว่าผู้ต้องโทษปรับรายใดอยู่ในเกณฑ์ที่จะทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์ได้ ถ้าผู้ต้องโทษปรับยินยอม ศาลก็สามารถสั่งให้ทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับได้เช่นกัน (อ้างอิงมาตรา 30/1 วรรคหนึ่ง) ด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าไม่สมควรกำหนดให้โทษปรับเป็นโทษที่สามารถรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษได้...”

หมายเหตุ มาตรา 30/1 วรรคหนึ่ง “ในกรณีที่ศาลพิพากษาปรับ ผู้ต้องโทษปรับซึ่งมิใช่ชนิดบุคคลและไม่มีเงินชำระค่าปรับอาจยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นที่พิพากษาคดีเพื่อขอทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับ หรือถ้าความปรากฏแก่ศาลในขณะพิพากษาคดีว่าผู้ต้องโทษปรับรายใดอยู่ในเกณฑ์ที่จะทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์ตามมาตรานี้ได้ และถ้าผู้ต้องโทษปรับยินยอม ศาลจะมีคำสั่งให้ผู้นั้นทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับก็ได้”

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู วิวรรณ ดำรงค์กุลนันท์, “หลักเกณฑ์ใหม่ในการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษ,” วารสารรามคำแหง ฉบับนิติศาสตร์, 6, 2 (ธันวาคม 2560): 122-123.

บรรณานุกรม

หนังสือ

- กิตติศักดิ์ ปรกิติ. หลักทั่วไปเกี่ยวกับการใช้การตีความกฎหมาย. ใน การใช้การตีความกฎหมาย: งานวิชาการรำลึกศาสตราจารย์จิติ ดิงศภัทย์ ครั้งที่ 13 (100 ปี ชาตกาลศาสตราจารย์จิติ ดิงศภัทย์). พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: กองทุนศาสตราจารย์จิติ ดิงศภัทย์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552.
- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1 เล่ม 2. พิมพ์ครั้งที่ 11. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์กรุงสยาม พับลิชชิ่ง, 2562.
- คณพล จันทน์หอม. รากฐานกฎหมายอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2561.
- จิติ ดิงศภัทย์. คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1. พิมพ์ครั้งที่ 11. กรุงเทพมหานคร: เนติบัณฑิตยสภา, 2555.
- ณรงค์ ใจหาญ. กฎหมายอาญาวาดด้วยโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543.
- ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ และรณกรณ์ บุญมี. คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 22. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2564.
- ธานี วรภัทร์. หลักกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2558.
- ปกรณ์ มณีปกรณ์. อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เอ็ม ที เพรส, 2553.
- พรชัย ชันดี. ทฤษฎีอาชญาวิทยา : หลักการ งานวิจัย และนโยบายประยุกต์. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์สุนทรพิ์ลัม, 2553.
- วิจิตร ลูจิตานนท์. คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคต้น. พิมพ์แจกในงานพิธีฝังศพหลวงวิจารณ์สุขกรรม (ดีดวิจารณ์ ลูจิตานนท์) ณ สุสานถนนสีลม. กรุงเทพมหานคร: ม.ป.พ., 2493.

สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด. สารานุกรมกระบวนการยุติธรรมนานาชาติ. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เซเว่นพรี้นติ้ง กรุ๊ป, 2540.

สถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย. ความยุติธรรมสมัครสมาน : แนวทางของประเทศไทย เพื่อนำไปสู่ความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์. กรุงเทพมหานคร: สถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย, 2564.

สถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย. คำแปลอย่างไม่เป็นทางการ คู่มือว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ ฉบับปรับปรุงครั้งที่สอง. กรุงเทพมหานคร: สถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย, 2564.

สุปัน พูลพัฒน์. คำอธิบายเรียงมาตรา ประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2520.

เสถียร วิชัยลักษณ์. กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 พร้อมด้วยพระราชบัญญัติและพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมทุกฉบับกับประกาศที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายนี้. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์นิติเวช, 2498.

หยุด แสงอุทัย. คำอธิบายกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2561.

หยุด แสงอุทัย. กฎหมายอาญา ภาค 1. ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, บรรณาธิการ. พิมพ์ครั้งที่ 21. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556.

อักษราทธ จุฬารัตน. การตีความกฎหมาย. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์กฎหมายไทย, 2542.

อัจฉริยา ชูตินันท์. อาชญวิทยาและทัณฑวิทยา. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2561.

อัมณพ ชูบำรุง และอุนิษา เลิศโตมรสกุล. อาชญากรรมและอาชญวิทยา. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2555.

อุททิศ แสนโกศิก. กฎหมายอาญา ภาค 1. กรุงเทพมหานคร: ศูนย์บริการเอกสารและวิชาการ กองวิชาการ กรมอัยการ, 2525.

Andrew Ashworth and Lucia Zedner. Preventive Justice. Oxford: Oxford University Press, 2014.

- Anthony Giddens. *Modernity and Self-Identity: Self and Society in the Late Modern Age*. Stanford: Stanford University Press, 1991.
- Anthony Giddens. *The Consequences of Modernity*. Cambridge: Polity Press, 1990.
- David Garland. *The Culture of Control: Crime and Social Order in Contemporary Society*. Oxford: Oxford University Press, 2001.
- Deborah Lupton. *Risk*. London: Routledge, 1999.
- Don Martindale. *The Nature and Types of Sociological Theory*. Boston: Houghton Mifflin, 1960.
- Edwin H. Sutherland, Donald R. Cressey and David F. Luckenbill. *Principle of Criminology*. 11th ed. New York: General Hall, 1993.
- Edwin H. Sutherland. *Principles of Criminology*. 4th ed. Philadelphia: Lippincott, 1947.
- Herbert L. Packer. *The Limits of the Criminal Sanction*. California: Stanford University Press, 1968.
- Johannes Keiler and David Roef. *Principles of Criminalisation and the Limits of Criminal Law. in Comparative Concepts of Criminal Law*. 3rd ed. Cambridge: Intersentia, 2019.
- John Dewey. *Human Nature and Conduct*. New York: Henry Holt, 1922.
- R. A. Frosali. *Diritto Penale Parte Generale*. Milano: Edizioni Cetim, 1965.
- Rik Peeters. *The Preventive Gaze: How Prevention Transforms Our Understanding of the State*. Hague: Eleven International Publishing, 2013.
- Ulrich Beck. *Risk Society: Towards a New Modernity*. London: Sage, 1992.
- Ulrich Beck. *World Risk Society*. New York: Polity Press, 1999.
- United Nations Office on Drugs and Crime. *Handbook on Restorative Justice Programmes, Second Edition*. Vienna: United Nations, 2020.

บทความ

เชษฐา พวงหัตถ์. สภาวะสมัยใหม่และความเสี่ยง: มุมมองทางสังคมวิทยา. วารสารวิชาการคณะมนุษยศาสตร์ และสังคมศาสตร์ 12, 1 (มิถุนายน 2559).

ปรียาพร ศรีมงคล และรณกรณ์ บุญมี. เพลินตา ต้นรังสรรค์, ผู้สรุป. พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ ในการพระราชทานอภัยโทษ. วารสารจลนिति 6, 5 (ตุลาคม 2552).

วิวรรธน์ ดำรงค์กุลนันท์. การรอกการกำหนดโทษและการรอกการลงโทษจำคุก: วัตถุประสงค์และข้อสังเกต บางประการ. วารสารรามคำแหง ฉบับนิติศาสตร์ 10, 2 (ธันวาคม 2564).

วิวรรธน์ ดำรงค์กุลนันท์. ขอบเขตของการนำเข้า เผยแพร่ และส่งต่อซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ ตามมาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 กับการใช้ เฟซบุ๊ก. วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 50, 1 (มีนาคม 2564).

วิวรรธน์ ดำรงค์กุลนันท์. หลักเกณฑ์ใหม่ในการรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษ. วารสารรามคำแหง ฉบับนิติศาสตร์ 6, 2 (ธันวาคม 2560).

วิวรรธน์ ดำรงค์กุลนันท์. หลักป้องกันสังคมในมาตรการไม่ควบคุมตัว. วารสารรามคำแหง ฉบับนิติศาสตร์ 11, 2 (ธันวาคม 2565).

สมสุข หินวิมาน. การสื่อสารกับสังคมแห่งความเสี่ยง. วารสารวิทยาการจัดการ มหาวิทยาลัยราชภัฏเชียงใหม่ 5, 1 (มิถุนายน 2553).

สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. การรอกการลงโทษ (Strafaussetzung Zur Bewaehrung). วารสารศาลยุติธรรม ปรัชญา 1, 2 (กุมภาพันธ์ 2549).

อริยพร โพธิ์ใส. การหลบหนีเข้าเมืองโดยผิดกฎหมายกับการแพร่ระบาดของเชื้อโควิด 19. วารสารจลนिति 18, 1 (กุมภาพันธ์ 2564).

อริยพร โพธิ์ใส. หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการขอพระราชทานอภัยโทษ. วารสารจลนिति 6, 6 (ธันวาคม 2552).

Ahmet Maloku. Theory of Differential Association. Academic Journal of Interdisciplinary Studies 9, 1 (January 2020).

Anthony Giddens. Risk and Responsibility. Modern Law Review 62, 1 (January 1999).

Charles A. Ellwood. The Theory of Imitation in Social Psychology. *American Journal of Sociology* 6, 6 (May 1901).

David Cole. The Difference Prevention Makes: Regulating Preventive Justice. *Criminal Law and Philosophy* 9, 3 (September 2015).

Donald R. Cressey. The Theory of Differential Association: An Introduction. *Social Problems* 8, 1 (Summer 1960).

Eugene A. Rosa. Metatheoretical Foundations for Post-Normal Risk. *Journal of Risk Research* 1, 1 (January 1998).

Russel Hogg. *Crime Control in Late Modernity - David Garland's the Culture of Control: Crime and Social Order in Contemporary Society*, 2001, Oxford University Press. *Current Issues in Criminal Justice* 14, 2 (November 2002).

Tadashi Uematsu. Trends of the Revision of the Penal Code in Japan. *Hitotsubashi Journal of Law and Politics* 3 (April 1964).

วิทยานิพนธ์

ศิริ ปะทะซึนัง. การอภัยโทษ : ศึกษาปัญหาทางกฎหมายในการอภัยโทษ. วิทยานิพนธ์ปริญญา
มหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์.
2550.

สิทธิชัย ไม้แก้ว. การใช้ดุลยพินิจในการรอกการลงโทษ: ศึกษาปัญหาการให้เหตุผลในคำพิพากษา
คดีอาญา. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์. 2557.

เอกสารอื่น ๆ

กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม. มาตรฐานขั้นต่ำสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว
(ข้อกำหนดโตเกียว).

คณะกรรมการวิชาการขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศด้านกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม สภาขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศ. รายงาน เรื่อง การพัฒนามาตรการต่อผู้กระทำผิดอาญาแทนการควบคุมตัว (Non - custodial Measures) โดยการมีส่วนร่วมขององค์กรวิชาชีพและชุมชน. สำนักกรรมการวิชาการ 2 สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร ปฏิบัติหน้าที่สำนักงานเลขาธิการสภาขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศ วันที่ 29 มิถุนายน พ.ศ. 2560.

ฝ่ายประชาสัมพันธ์ กรมราชทัณฑ์. ราชทัณฑ์เผยยอดโควิด-19 พร้อมเตรียมฉีดวัคซีนแก่ผู้ต้องขัง ดีเคย์ 3 มิ.ย. นี้. ข่าวประชาสัมพันธ์ กรมราชทัณฑ์ ฉบับลงวันที่ 2 มิถุนายน พ.ศ. 2564.

วิกรม วรการ. การใช้ดุลพินิจการรอกการกำหนดโทษและการรอกการลงโทษ. รายงานผลงานส่วนบุคคลของการอบรมหลักสูตร “ผู้พิพากษาผู้บริหารในศาลชั้นต้น” รุ่นที่ 6 สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2551.

สภานิติบัญญัติแห่งชาติ. เอกสารประกอบการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่...) พ.ศ. ... (การบังคับโทษปรับ การรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษ และแก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับโทษของผู้ใช้และผู้ถูกใช้). บรรจุระเบียบวาระการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 57/2558 วันที่ 24 กันยายน พ.ศ. 2558, อ.พ. 70/2558.

สำนักกฎหมายและวิชาการศาลยุติธรรม. ข้อพิจารณาในการรอกการกำหนดโทษ การกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติแต่ละกรณี รวมถึงตัวอย่างคำพิพากษาและตัวอย่างเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ. ฉบับคณะอนุกรรมการปรับปรุงแก้ไขคู่มือปฏิบัติราชการของตุลาการ (คณะที่ 1) พิจารณาเมื่อวันที่ 30 มิถุนายน พ.ศ. 2563.

สำนักงานศาลยุติธรรม. รายงานสถิติคดีของศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2562.

สำนักงานศาลยุติธรรม. รายงานสถิติคดีศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2550.

สำนักงานศาลยุติธรรม. รายงานสถิติคดีศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2551.

สำนักงานศาลยุติธรรม. รายงานสถิติคดีศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2552.

สำนักงานศาลยุติธรรม. รายงานสถิติคดีศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2553.

สำนักงานศาลยุติธรรม. รายงานสถิติคดีศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2554.

สำนักงานศาลยุติธรรม. รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรม ประจำปี พ.ศ. 2563.

สำนักงานศาลยุติธรรม. รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2555.

สำนักงานศาลยุติธรรม. รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2556.

สำนักงานศาลยุติธรรม. รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2557.

สำนักงานศาลยุติธรรม. รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2558.

สำนักงานศาลยุติธรรม. รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2559.

สำนักงานศาลยุติธรรม. รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2560.

สำนักงานศาลยุติธรรม. รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2561.

สำนักประธานศาลฎีกา. คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับแนวทางการปฏิบัติต่อผู้เสียหายในคดีอาญา พ.ศ. 2563. ฉบับลงวันที่ 22 ตุลาคม พ.ศ. 2563.

สำนักประธานศาลฎีกา. คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับแนวปฏิบัติในสถานการณ์การแพร่ระบาดของโรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 (Coronavirus Disease : Covid-19) (ฉบับที่ 4). ฉบับลงวันที่ 14 เมษายน พ.ศ. 2563.

สำนักประธานศาลฎีกา. คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ. ฉบับลงวันที่ 27 กันยายน พ.ศ. 2555.

สำนักประธานศาลฎีกา. คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ การรอกการลงโทษ และการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ พ.ศ. 2559. ฉบับลงวันที่ 14 ตุลาคม พ.ศ. 2559.

สำนักประธานศาลฎีกา. คำแนะนำของประธานศาลฎีกาว่าด้วยแนวทางการใช้โทษอาญา พ.ศ. 2563. ฉบับลงวันที่ 25 พฤศจิกายน พ.ศ. 2563.

Andrew Watson. Probation: Lessons from Japan.

United Nations Economic and Social Council. Commission on Crime Prevention and Criminal Justice: Report on the Twenty-Sixth Session (2 December 2016 and 22-26 May 2017).

United Nations Office on Drugs and Crime. Compendium of United Nations Standards and Norms in Crime Prevention and Criminal Justice.

United Nations Office on Drugs and Crime. Measures to Reduce Reoffending in Japan.

ข้อมูลจากอินเทอร์เน็ต

กรมคุมประพฤติ. ข้อมูลสถิติ งานควบคุมและสอดส่อง รายงานผลการคุมความประพฤติเสร็จสิ้นไป

ปีงบประมาณ พ.ศ. 2546 - 2565 [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://164.115.41.115/doc_dop/

กรมราชทัณฑ์. พันธกิจ [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.correct.go.th/?page_id=12214#

กรมราชทัณฑ์. รายงานการประชุมคณะกรรมการราชทัณฑ์ ครั้งที่ 2/2563 [ออนไลน์]. แหล่งที่มา:

<http://www.correct.go.th/wp-content/uploads/2021/01/รายงานการประชุมคณะกรรมการราชทัณฑ์-ครั้งที่2.pdf>

กรมราชทัณฑ์. รายงานสถิติผู้ต้องราชทัณฑ์ทั่วประเทศ [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.correct.go.th/rt103pdf/report_result.php?date=2021-05-02&report=

กรมราชทัณฑ์. สถิติการกระทำผิดซ้ำของผู้ต้องขัง (ข้อมูล ณ วันที่ 15 มีนาคม 2565) [ออนไลน์].

แหล่งที่มา: <http://www.correct.recstats/index.php>

กระทรวงยุติธรรม. ราชทัณฑ์แจงด่วนคุณภาพอาหารภายในเรือนจำ [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: [https://www.moj.go.th/view/49502?fbclid=IwAR1gwt9GhpaUOnpe0XfXBM4MhZkojzrp-](https://www.moj.go.th/view/49502?fbclid=IwAR1gwt9GhpaUOnpe0XfXBM4MhZkojzrp-HBpic8Xnlf3A_m2M961J3zi6Zo)

www.moj.go.th/view/49502?fbclid=IwAR1gwt9GhpaUOnpe0XfXBM4MhZkojzrp-HBpic8Xnlf3A_m2M961J3zi6Zo

ข่าวสด. รมว.ยุติธรรมวอนอย่าตกใจยอดโควิดคุก ชี้ทางออกคือวัคซีน ตอบสร้างเรือนจำเพิ่ม [ออนไลน์].

แหล่งที่มา: https://www.khaosod.co.th/politics/news_6426871

ประชาชาติธุรกิจ. ผู้ติดเชื้อในเรือนจำ อย่าตกใจตัวเลข “สมศักดิ์” รมว.ยุติธรรมเผย [ออนไลน์].

แหล่งที่มา: <https://www.prachachat.net/general/news-680318>

ฝ่ายค้นคว้าและเปรียบเทียบกฎหมาย กองกฎหมายต่างประเทศ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.

แนวนโยบายและกฎหมายเกี่ยวกับสกุลเงินดิจิทัล [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://lawforasean.krisdika.go.th/File/files/Digital%20Currency.pdf>

ศรัณยา สิวา. ผู้ต้องขังล้นเรือนจำ [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/parliament_parcy/download/article/article_20200608145458.pdf

สำนักงานราชบัณฑิตยสภา. พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 [ออนไลน์]. แหล่งที่มา:

<https://dictionary.orst.go.th>

- สุภาชิตไทย by Wordy Guru. สืบค้นยังรู้พลาด นักปราชญ์ยังรู้พลั้ง [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://www.สุภาชิต.com/define/สืบค้นยังรู้พลาด-นักปราชญ์ยังรู้พลั้ง>
- Federal Ministry of Justice. German Criminal Code (Strafgesetzbuch - StGB) [Online]. Source: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/index.html#gl_p0013
- Ministry of Justice, Japan. Japanese Law Translation: Penal Code (Act No. 45 of 1907) [Online]. Source: <https://www.japaneselawtranslation.go.jp/en/laws/view/3581/en>
- Ministry of Justice, Japan. People who Support Offender Rehabilitation [Online]. Source: https://www.moj.go.jp/EN/hogo1/soumu/hogo_hogo04.html#08
- Nova Bizz. กระบวนทัศน์ [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://www.novabizz.com/NovaAce/Paradigm.htm>
- Penal Reform International. International Standards [Online]. Source: <https://www.penalreform.org/issues/alternatives-to-imprisonment/international-standards/>
- Thailand Institute of Justice (TIJ). TIJ เตรียมการเข้าร่วมการประชุม CCPCJ สมัยที่ 28 [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://www.tijthailand.org/th/highlight/detail/223>
- The Federal Council, The Portal of the Swiss Government. 311.0 Swiss Criminal Code of 21 December 1937 [Online]. Source: https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/54/757_781_799/en
- United Nations Economic and Social Council. 2002 Resolutions: Basic principles on the use of restorative justice programmes in criminal matters [Online]. Source: <https://www.un.org/ecosoc/sites/www.un.org.ecosoc/files/documents/2002/resolution-2002-12.pdf>
- United Nations Economic and Social Council. 2017 Resolutions: Promoting and encouraging the implementation of alternatives to imprisonment as part of comprehensive crime prevention and criminal justice policies [Online]. Source: https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=E/RES/2017/19

World Health Organization. WHO Coronavirus (COVID-19) Dashboard [Online]. Source:
<https://covid19.who.int/table>

กฎหมายและกฎ

- กฎหมายลักษณะอาญา
- พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายลักษณะอาญา (ฉบับที่ 14) พ.ศ. 2494
- พระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2499
- ประมวลกฎหมายอาญา
- พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 10) พ.ศ. 2532
- พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2545
- พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2546
- พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 25) พ.ศ. 2559
- ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
- พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527
- พระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561
- พระราชบัญญัติคุ้มครองประพฤติ พ.ศ. 2559
- ระเบียบกระทรวงยุติธรรม ว่าด้วยบทบาทและวิธีการปฏิบัติงานของอาสาสมัครคุมประพฤติและบทบาทของภาคประชาชน พ.ศ. 2560
- ระเบียบคณะกรรมการคุมประพฤติ ว่าด้วยการแต่งตั้งและถอดถอนอาสาสมัครคุมประพฤติ พ.ศ. 2561

- พระราชบัญญัติจรรยาบรรณทางบก พ.ศ. 2522
- พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550
- พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551
- พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2553
- พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553
- พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ. 2558

- พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2560
- กฎกระทรวงกำหนดประโยชน์ของนักโทษเด็ดขาด และเงื่อนไขที่นักโทษเด็ดขาดซึ่งได้รับการลดวันต้องโทษจำคุกหรือการพักการลงโทษและได้รับการปล่อยตัวต้องปฏิบัติ พ.ศ. 2562
- ระเบียบกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยการพัฒนาพลตินิสัยผู้ต้องขัง พ.ศ. 2561

- ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ชื่อและอาการสำคัญของโรคติดต่ออันตราย พ.ศ. 2559
- ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ชื่อและอาการสำคัญของโรคติดต่ออันตราย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561
- ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ชื่อและอาการสำคัญของโรคติดต่ออันตราย (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2563

- ข้อบังคับมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ว่าด้วยวินัยนักศึกษา พ.ศ. 2547
- The German Criminal Code (Strafgesetzbuch - Stgb)
- The Swiss Criminal Code
- The Penal Code of Japan (Law No. 45, April 24, 1907)

.....

ภาคผนวก 1

คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกำหนดโทษ (ฉบับลงวันที่ 27 กันยายน พ.ศ. 2555)

โดยที่ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 กำหนดให้ศาลมีอำนาจใช้วิธีการรอกำหนดโทษกับผู้ซึ่งถูกพิพากษาว่ามีความผิด ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดยังไม่สมควรต้องรับโทษอันเนื่องมาจากสภาพของผู้กระทำความผิดนั้นเอง ลักษณะและผลของการกระทำ ตลอดจนจนสภาวะแวดล้อมอันเป็นสาเหตุหรือเกี่ยวเนื่องกับผู้กระทำความผิดหรือการกระทำความผิดนั้น เพื่อให้ผู้กระทำความผิดมีโอกาสกลับตัว โดยไม่มีประวัติว่าเคยต้องโทษจำคุก ดังนั้น เพื่อให้การใช้วิธีการดังกล่าวเป็นไปในแนวทางเดียวกันและเกิดประโยชน์ต่อสังคมโดยรวม

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 5 แห่งพระธรรมนูญศาลยุติธรรม ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระธรรมนูญศาลยุติธรรม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2551 ประธานศาลฎีกาจึงออกคำแนะนำ ดังต่อไปนี้

ข้อ 1 ภายใต้บังคับมาตรา 56 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ในคดีความผิดซึ่งตามบัญชีมาตรฐานการลงโทษของศาลกำหนดให้รอกำหนดโทษได้ หรือความผิดอื่นใดซึ่งศาลเห็นว่าจำเลยยังไม่สมควรถูกจำคุก หากพฤติการณ์แห่งคดีปรากฏว่า

- (1) การกระทำความผิดของจำเลยมีสาเหตุมาจากความยากจนหรือกระทำไปโดยรู้เท่าไม่ถึงการณ์ และความเสียหายที่เกิดขึ้นมีเพียงเล็กน้อย
- (2) จำเลยได้สำนึกถึงความผิดและพยายามบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้น และในกรณีที่มีผู้เสียหายบุคคลดังกล่าวไม่ติดใจที่จะดำเนินคดีแก่จำเลย
- (3) ผู้เสียหายกับจำเลยมีความสัมพันธ์กันในทางหนึ่งทางใด เช่น เป็นญาติ เพื่อนบ้าน หรือผู้ร่วมงาน และความผิดที่เกิดขึ้นเป็นความผิดไม่ร้ายแรงซึ่งทั้งสองฝ่ายต่างมีความเข้าใจที่ดีต่อกันแล้ว
- (4) เป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท และผู้เสียหายเป็นบุคคลในครอบครัวหรือญาติของจำเลยหรือตัวจำเลยได้รับผลร้ายอย่างรุนแรงจากการกระทำความผิดนั้น หรือ

(5) พฤติการณ์อื่นในทำนองเดียวกับ (1) ถึง (4) ซึ่งศาลเห็นว่าจำเลยไม่ควรจะมีประวัติต้องโทษติดตัว

ศาลพึงพิจารณาใช้วิธีการรอกำหนดโทษเพื่อให้โอกาสจำเลยกลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลเห็นสมควรกำหนด

ข้อ 2 นอกเหนือจากเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 วรรคสอง (1) (2) (3) (4) แล้ว ศาลอาจกำหนดเงื่อนไขอื่นตามมาตรา 56 วรรคสอง (5) ดังต่อไปนี้ ให้จำเลยปฏิบัติเพิ่มเติมก็ได้

(1) ให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายหรือเยียวยาความเสียหายทางร่างกายหรือจิตใจ ให้แก่ผู้เสียหายโดยวิธีอื่นตามที่จำเลยและผู้เสียหายตกลงกัน

(2) ให้เข้ารับคำแนะนำจากแพทย์ นักจิตวิทยา นักสังคมสงเคราะห์ หรือบุคคลซึ่งทำหน้าที่ให้คำปรึกษาเพื่อแก้ไขปัญหาทางด้านจิตใจหรือทางสังคม ตามที่ศาลกำหนด

(3) ให้ปฏิบัติตามศาสนกิจตามที่ศาลเห็นสมควรและจำเลยยินยอม

(4) ให้บริจาคเงินเพื่อการกุศลหรือสาธารณประโยชน์ ตามที่จำเลยยินยอม

(5) ห้ามออกนอกสถานที่อยู่อาศัยในระหว่างเวลาที่ศาลกำหนด

(6) ห้ามเข้าไปในสถานที่ที่ศาลกำหนด

(7) ให้ทำทัณฑ์บนว่าจะไม่ก่อเหตุร้ายหรือก่อให้เกิดภัยอันตรายแก่ผู้อื่น

(8) ไม่เสพสุราหรือยาเสพติดให้โทษ

(9) ไม่ประพฤตินหรือกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดอันอาจนำไปสู่การกระทำความผิดอีก

ข้อ 3 ในระหว่างรอกำหนดโทษ นอกจากพนักงานคุมประพฤติแล้ว ศาลอาจแต่งตั้งบุคคลในครอบครัวของจำเลยหรือบุคคลที่ศาลเห็นสมควรซึ่งยอมรับดูแลจำเลยเป็นผู้ควบคุมให้คำแนะนำช่วยเหลือ หรือตักเตือนจำเลยด้วยก็ได้

ข้อ 4 ถ้าภายในเวลาที่ศาลกำหนดตามข้อ 1 จำเลยไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลได้วางไว้ หรือกระทำความผิดขึ้นอีกแต่ศาลมิได้พิพากษาให้จำคุกในคดีหลัง ศาลอาจดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้ก็ได้

- (1) ตักเตือนจำเลย
- (2) เปลี่ยนแปลงหรือเพิ่มเติมเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ
- (3) กำหนดโทษแต่รอการลงโทษไว้
- (4) กำหนดโทษแล้วลงโทษซึ่งรอไว้

ข้อ 5 ในกรณีที่จำเลยได้กระทำความผิดอีกภายในเวลาที่รอการกำหนดโทษไว้ และศาลในคดีหลังจะพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลย ให้ศาลที่พิพากษาคดีหลังกำหนดโทษที่รอไว้ตามพฤติการณ์แห่งคดีเท่าที่ปรากฏในสำนวนคดีก่อน เพื่อบวกเข้ากับโทษในคดีหลัง

หากสำนวนคดีก่อนอยู่ที่ศาลอื่น ให้ศาลที่พิพากษาคดีหลังยืมสำนวนจากศาลนั้นหรือจะขอให้ศาลนั้นส่งเอกสารเท่าที่จำเป็นมาทางโทรสาร ไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อเทคโนโลยีสารสนเทศอื่นเพื่อใช้ประกอบการพิจารณากำหนดโทษก็ได้

ข้อ 6 ในกรณีที่ต้องมีวิธีการใดในทางธุรการเพื่อให้การปฏิบัติตามคำแนะนำนี้เป็นไปด้วยความเรียบร้อย ให้เลขาธิการสำนักงานศาลยุติธรรมเป็นผู้กำหนดแนวทางปฏิบัติหรือดำเนินการในเรื่องนั้นได้ตามความจำเป็น

ประกาศ ณ วันที่ 27 กันยายน พ.ศ. 2555

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

(ลงชื่อ) ไพโรจน์ วายุภาพ

(นายไพโรจน์ วายุภาพ)

ประธานศาลฎีกา

ภาคผนวก 2

คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ การรอกการลงโทษ และการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ พ.ศ. 2559 (ฉบับลงวันที่ 14 ตุลาคม พ.ศ. 2559)

โดยที่พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 25) พ.ศ. 2559 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 เกี่ยวกับหลักเกณฑ์การรอกการกำหนดโทษ การรอกการลงโทษ และการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกจำเลยในความผิดที่ไม่ร้ายแรงโดยไม่จำเป็น โดยนำวิธีการแก้ไขฟื้นฟูจำเลยมาใช้เพื่อป้องกันมิให้กระทำผิดซ้ำและกำหนดวิธีการเยียวยาผู้เสียหายอย่างเหมาะสม นอกจากนี้ยังเป็นการกำหนดมาตรการทางเลือกอื่นนอกจากการลงโทษจำคุกและปรับ อันจะทำให้จำเลยได้รับโอกาสแก้ไขความผิดของตนโดยไม่มีมลทินติดตัว สร้างความรู้สำนึกในการกระทำความผิดให้แก่จำเลย รวมถึงเพื่อให้ศาลใช้ดุลพินิจในการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษได้เหมาะสมยิ่งขึ้น สมควรปรับปรุงคำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ ฉบับลงวันที่ 27 กันยายน 2555 และออกคำแนะนำฉบับใหม่ใช้แทนฉบับเดิม

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 5 แห่งพระธรรมนูญศาลยุติธรรม ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระธรรมนูญศาลยุติธรรม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2551 ประธานศาลฎีกาจึงออกคำแนะนำ ดังต่อไปนี้

หมวด 1

บททั่วไป

ข้อ 1 ก่อนกำหนดแนวทางการลงโทษ ศาลพึงได้รับทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับจำเลยตามที่ระบุไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 วรรคหนึ่ง โดยสอบถามจำเลย ตรวจสอบสำนวนการสอบสวน หรือรายงานการสืบเสาะและพินิจจำเลยของพนักงานคุมประพฤติ

ข้อ 2 ศาลพึงกำหนดแนวทางการลงโทษและการแก้ไขฟื้นฟูจำเลยที่หลากหลายตามความร้ายแรงแห่งการกระทำความผิดและความเสียหายที่เกิดขึ้น โดยให้มีการรอกการกำหนดโทษหรือการรอกการลงโทษให้เหมาะสมกับข้อเท็จจริงตามข้อ 1 โดยเฉพาะในกรณีที่เป็นการกระทำความผิดครั้งแรกและจำเลยยังไม่สมควรถูกพิจารณากำหนดโทษให้เป็นมลทินติดตัว หรือให้รอกการลงโทษในกรณีที่จำเลยกระทำความผิดซ้ำแต่ยังมีเหตุให้แก้ไขปรับปรุงและกลับตัว ทั้งนี้ ศาลอาจกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยหรือไม่ก็ได้

ข้อ 3 การใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษ ศาลพึงให้ออกาสจำเลยมีต้องรับโทษจำคุกหรือโทษปรับโดยไม่จำเป็น แต่พึงเน้นการใช้มาตรการเพื่อแก้ไขฟื้นฟูและป้องกันมิให้จำเลยกระทำความผิดซ้ำแทนการลงโทษจำคุก ส่วนโทษจำคุกนั้น ควรนำมาใช้เมื่อจำเลยกระทำความผิดอาญาร้ายแรงและน่าจะเป็นอันตรายต่อสังคม

การลงโทษจำคุกให้คำนึงถึงผลเสียของการลงโทษจำคุกระยะสั้น โดยใช้มาตรการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 23 หรือมาตรา 55 ประกอบด้วย

ข้อ 4 ในระหว่างการรอกการกำหนดโทษ การรอกการลงโทษ หรือคุ้มครองความปลอดภัย ศาลอาจแต่งตั้งบุคคลในครอบครัวของจำเลยหรือบุคคลที่ศาลเห็นสมควรซึ่งยอมรับดูแลจำเลยนอกจากพนักงานคุมประพฤติหรือเจ้าพนักงานศาลเป็นผู้ควบคุม ดูแล ให้คำแนะนำ ช่วยเหลือ หรือตักเตือน รวมถึงติดตามการปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนด โดยระบุถึงระยะเวลาและวิธีการรายงานผลการปฏิบัติตามเงื่อนไขดังกล่าวให้ศาลทราบ

ข้อ 5 การกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัย ศาลอาจกำหนดข้อเดียวหรือหลายข้อให้เหมาะสมกับพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งการกระทำความผิดแต่ละฐานความผิด โดยคำนึงถึงปัจจัยที่จะทำให้จำเลยสามารถแก้ไขปรับปรุงตัวไม่กลับมากระทำความผิดซ้ำ การรู้สำนึกถึงการกระทำความผิดและการชดใช้เยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย และการแก้ไขหรือบรรเทาความเสียหายที่เกิดแก่ทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อมและสังคมโดยรวมที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำความผิด

หมวด 2

การรอกการกำหนดโทษ

ข้อ 6 ในคดีความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินห้าปี คดีความผิดที่มีโทษปรับสถานเดียว คดีความผิดอันยอมความได้ คดีความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ คดีที่ศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินห้าปี คดีที่จำเลยไม่เคยต้องโทษมาก่อน หรือคดีที่ตามบัญชีมาตรฐานการลงโทษของศาลกำหนดให้ความผิดนั้นอาจรอกการลงโทษได้ ศาลพึงพิจารณาใช้วิธีการรอกการกำหนดโทษหากพฤติการณ์แห่งคดีปรากฏว่า

- (1) จำเลยกระทำความผิดโดยมีสาเหตุมาจากความยากจนหรือรู้เท่าไม่ถึงการณ์ และไม่เกิดความเสียหายร้ายแรง
- (2) จำเลยสำนึกถึงการกระทำความผิดและพยายามบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้น และในกรณีที่มีผู้เสียหาย บุคคลดังกล่าวไม่ตั้งใจที่จะดำเนินคดีแก่จำเลย
- (3) จำเลยเป็นหญิงมีครรภ์ คนชรา คนพิการ ผู้ที่ป่วยเจ็บหรือเป็นโรคร้ายแรง
- (4) ผู้เสียหายกับจำเลยมีความสัมพันธ์กันในทางใดทางหนึ่ง เช่น เป็นบุคคลในครอบครัวญาติ เพื่อนบ้าน หรือผู้ร่วมงาน และผู้เสียหายกับจำเลยต่างมีความเข้าใจที่ดีต่อกันแล้ว
- (5) พฤติการณ์อื่นใดอันสมควรรอกการกำหนดโทษเพื่อให้จำเลยมีประวัติการต้องโทษติดตัว

ข้อ 7 ภายในกำหนดระยะเวลาการกำหนดโทษ หากจำเลยกระทำความผิดขึ้นอีกหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ ศาลอาจดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งตามความเหมาะสมแก่กรณีดังต่อไปนี้

- (1) ตักเตือนจำเลย
- (2) เปลี่ยนแปลงหรือเพิ่มเติมเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ
- (3) กำหนดโทษแต่รอกการลงโทษ
- (4) กำหนดโทษแล้วลงโทษ

ข้อ 8 ในกรณีที่ศาลจะกำหนดโทษแล้วลงโทษจำเลยตามข้อ 7 (4) ให้ศาลที่พิพากษาในคดีหลังกำหนดโทษที่รอไว้ตามพฤติการณ์แห่งคดีเท่าที่ปรากฏในสำนวนคดีก่อนเพื่อบวกเข้ากับโทษในคดีหลัง

หากสำนวนคดีก่อนอยู่ที่ศาลอื่น ให้ศาลที่พิพากษาในคดีหลังยืมสำนวนจากศาลนั้นหรือขอให้ศาลนั้นส่งเอกสารเท่าที่จำเป็นมาทางโทรสาร ไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อเทคโนโลยีสารสนเทศอื่น เพื่อใช้ประกอบการพิจารณากำหนดโทษก็ได้

หมวด 3

การรอกการลงโทษ

ข้อ 9 ในคดีที่ศาลอาจรอกการกำหนดโทษตามข้อ 6 ได้ แต่เพื่อเป็นการป้องปรามมิให้จำเลยกระทำความผิดอีก ศาลพึงลงโทษปรับด้วย แต่โทษจำคุกให้รอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษก็ได้

ในกรณีที่จำเลยกระทำความผิดขึ้นอีกหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติกายในกำหนดระยะเวลาการกำหนดโทษ แต่ศาลเห็นว่าจำเลยยังไม่ควรถูกลงโทษจำคุกหรือปรับ ให้ศาลพึงใช้วิธีการรอกการลงโทษ

การใช้ดุลพินิจตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้พิจารณาประกอบกับพฤติการณ์แห่งคดี โดยให้นำความในข้อ 6 (1) ถึง (5) มาใช้บังคับโดยอนุโลม

หมวด 4

การกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติกาย

ข้อ 10 กรณีที่จำเลยกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ศาลจะลงโทษจำเลยหรือคุ้มครองความประพฤติกายหรือไม่อย่างไร พึงคำนึงถึงมาตรการในการป้องกันและแก้ไขปัญหายาเสพติดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติดด้วย

ข้อ 11 คดีความผิดที่การกระทำมีผลกระทบต่อทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อมไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อม ศาลพึงกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติกายโดยให้มีการส่งเสริมหรือแก้ไขฟื้นฟูหรือเยียวยาความเสียหายที่เกิดแก่ทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม หรือชดใช้ค่าเสียหายโดยคำนึงถึงเจตนาของจำเลย ความร้ายแรงแห่งการกระทำความผิด และผลกระทบที่เกิดขึ้นทั้งในระยะสั้นและระยะยาว เพื่อใช้ประกอบการพิจารณากำหนดวิธีการแก้ไขฟื้นฟูหรือเยียวยาความเสียหาย

หรือจำนวนเงินในการชดใช้ค่าเสียหาย กับให้พิจารณาประกอบกับคำแนะนำของประธานศาลฎีกา เกี่ยวกับการดำเนินคดีสิ่งแวดล้อม ฉบับลงวันที่ 9 มีนาคม 2554

การกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติดังกล่าว ศาลอาจสอบถามผู้เชี่ยวชาญ พนักงานเจ้าหน้าที่ หรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อให้ความเห็นเกี่ยวกับวิธีการและจำนวนเงินที่เหมาะสม หรือจัดให้มีข้อเสนอแนะเกี่ยวกับวิธีการหรือจำนวนเงิน เพื่อให้ศาลใช้ประกอบการพิจารณาก่อนกำหนด เงื่อนไขดังกล่าว ทั้งนี้ ศาลควรแจ้งความเห็นหรือข้อเสนอแนะดังกล่าวให้จำเลยทราบด้วย

ข้อ 12 คดีความผิดใดที่ศาลเห็นว่าจำเลยควรได้รับการแก้ไขปรับปรุงหรือกลับตัว ศาลพึง กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติดังกล่าวโดยให้จำเลยไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานที่ศาลระบุ ให้ฝึกหัด หรือทำงานอาชีพ หรือให้เข้ารับการฝึกอบรม โดยให้คำนึงถึง

(1) ความสะดวกของจำเลยในการเดินทางไปรายงานตัว ความเหมาะสมของประเภท ของการกระทำกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ ความรู้ความสามารถและความเชี่ยวชาญ เฉพาะด้านของจำเลย และประโยชน์ที่สังคมจะได้รับจากการจัดให้กระทำการบริการสังคมหรือ สาธารณประโยชน์นั้น

(2) ประเภทและระยะเวลาของการฝึกหัดหรือการทำงาน เพื่อให้จำเลยมีรายได้ มีความรับผิดชอบ หรือมีการทำงานที่เป็นหลักแหล่ง

(3) หลักสูตรการฝึกอบรมซึ่งควรสอดคล้องกับสาเหตุของการกระทำความผิด เหมาะสมกับ พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งการกระทำความผิด รวมถึงอายุ เพศ อาชีพ การศึกษา และความเชื่อ ทางศาสนาของจำเลย

ข้อ 13 ในการป้องกันมิให้จำเลยไปกระทำความผิดซ้ำ ศาลพึงกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติดังกล่าว โดยการให้ละเว้นการคบหาสมาคมหรือการประพฤติดังกล่าว ห้ามออกนอกสถานที่อยู่อาศัย ห้ามเข้าใน สถานที่ใด หรือให้ทำทัณฑ์บน โดยให้คำนึงถึงว่าเงื่อนไขดังกล่าว

(1) ไม่กระทบต่อการดำรงชีวิตของจำเลยเกินสมควร โดยอาจกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับเวลา สถานที่ และตัวบุคคล หรือเงื่อนไขอื่นเพิ่มเติมเกี่ยวกับการคบหาสมาคมหรือการประพฤติดังกล่าว ให้เหมาะสมกับลักษณะของจำเลยก็ได้

(2) มีส่วนช่วยในการปรับเปลี่ยนพฤติกรรม การดำเนินชีวิตของจำเลยและป้องกันอันตรายต่อผู้เสียหายและสังคม ทั้งนี้ ควรจัดให้มีการติดตามการปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนดโดยนำข้อ 4 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

(3) ช่วยลดโอกาสและความรุนแรงที่จำเลยอาจก่อเหตุร้ายหรือก่อให้เกิดภัยอันตรายขึ้นอีก

ข้อ 14 คดีความผิดใดที่มีผู้เสียหาย ศาลพึงให้โอกาสจำเลย ผู้เสียหาย ครอบครัวของจำเลย และผู้เสียหาย รวมถึงบุคคลอื่นที่ได้รับผลกระทบโดยตรงจากการกระทำความผิด เจรจากตกลงชดใช้ ค่าสินไหมทดแทนหรือเยียวยาความเสียหายโดยวิธีอื่น เช่น การขอโทษผู้เสียหาย การทำงานแทนการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน การกระทำพิธีทางศาสนาหรือตามความเชื่อ เพื่อให้เกิดความสงบสุขในการอยู่ร่วมกันในสังคม

ศาลอาจพิจารณานำข้อตกลงที่จำเลยและผู้เสียหายตกลงกันได้ไม่ว่าข้อหนึ่งข้อใดหรือทั้งหมด ก่อนศาลมีคำพิพากษามากำหนดเป็นเงื่อนไขตามวรรคหนึ่งก็ได้ ทั้งนี้ ศาลควรพิจารณาตรวจสอบข้อตกลงดังกล่าวด้วยว่าต้องไม่เป็นการขัดต่อกฎหมายหรือความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ได้สัดส่วนกับความเสียหายที่เกิดขึ้น และไม่ก่อภาระกับอีกฝ่ายหนึ่งมากเกินไปจนเกินสมควรจนถึงขนาดที่จะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมกับผู้เกี่ยวข้อง

ข้อ 15 ศาลอาจกำหนดเงื่อนไขอื่น ๆ เพื่อคุ้มครองความประพฤติของจำเลยตามมาตรา 56 วรรคสอง (10) แห่งประมวลกฎหมายอาญา อาทิ

- (1) ให้จำเลยปฏิบัติตามศาสนกิจตามที่ศาลเห็นสมควร
- (2) ให้จำเลยบริจาคเงินเพื่อการกุศลหรือสาธารณประโยชน์
- (3) ห้ามจำเลยเสพสุราหรือยาเสพติดให้โทษ
- (4) ให้จำเลยปฏิบัติหน้าที่ช่วยเหลือเจ้าหน้าที่ในโรงพยาบาลหรือดูแลผู้บาดเจ็บจากอุบัติเหตุ

ทางถนน สำหรับจำเลยที่กระทำความผิดโดยประมาท

หมวด 5
การปฏิบัติงานทางธุรการ

ข้อ 16 ในกรณีที่ต้องมีวิธีการใดในทางธุรการเพื่อให้การปฏิบัติตามคำแนะนำนี้เป็นไปด้วยความเรียบร้อย ให้เลขาธิการสำนักงานศาลยุติธรรมเป็นผู้กำหนดแนวทางปฏิบัติหรือดำเนินการในเรื่องนั้นได้ตามความจำเป็น

ให้ไว้ ณ วันที่ 14 ตุลาคม พ.ศ. 2559

(นายวิระพล ตั้งสุวรรณ)

ประธานศาลฎีกา



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

ภาคผนวก 3

คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับแนวปฏิบัติในสถานการณ์การแพร่ระบาดของ โรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 (Coronavirus Disease : COVID-19) (ฉบับที่ 4) (ฉบับลงวันที่ 14 เมษายน พ.ศ. 2563)

ตามที่มีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินในทุกท้องที่ทั่วราชอาณาจักรและนายกรัฐมนตรียังได้ออกข้อกำหนดห้ามมิให้บุคคลใดออกนอกเคหสถานในระหว่างเวลาที่ระบุในข้อกำหนด เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่หรือเป็นบุคคลซึ่งได้รับยกเว้น นั้น

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 5 แห่งพระธรรมนูญศาลยุติธรรม ประธานศาลฎีกาจึงออกคำแนะนำ ดังต่อไปนี้

การใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษแก่จำเลยซึ่งกระทำความผิดฝ่าฝืนข้อกำหนดห้ามบุคคลใดทั่วราชอาณาจักรออกนอกเคหสถานระหว่างเวลาที่กำหนดตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 เฉพาะในสถานการณ์การแพร่ระบาดของโรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 ศาลพึงคำนึงถึงวัตถุประสงค์ของการออกข้อกำหนดว่า เป็นไปเพื่อป้องกันมิให้ประชาชนไปประกอบกิจกรรมไม่พึงประสงค์อันนำไปสู่การแพร่ระบาดของเชื้อไวรัส การกำหนดโทษแก่จำเลยในอัตราโทษที่เหมาะสมและมีผลในการบังคับโทษโดยทันที ย่อมส่งผลให้จำเลยเด็ดหลาบ ไม่กล้ากระทำความผิดอีกตลอดระยะเวลาตามข้อกำหนดในสถานการณ์ฉุกเฉิน ส่งผลดีต่อการป้องกันการแพร่ระบาดของโรค และส่งผลต่อประชาชนโดยทั่วไปที่จะยับยั้งชั่งใจและระมัดระวังที่จะไม่กระทำความผิดในฐานดังกล่าว แต่ในภาวะเช่นนี้ก็ควรหลีกเลี่ยงการส่งจำเลยเข้าไปรับโทษกักขังในสถานที่กักขังหรือจำคุกในเรือนจำ เพราะเป็นการเสี่ยงที่จำเลยจะเป็นพาหะนำเชื้อไวรัสไปแพร่ระบาดในสถานที่กักขังหรือเรือนจำ ซึ่งจะส่งผลเสียหายต่อระบบสาธารณสุขโดยรวมของประเทศ จึงสมควรที่ศาลจะได้นำมาตรการที่มีอยู่หลากหลายในประมวลกฎหมายอาญามาใช้เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ทั้งในทางลงโทษผู้กระทำความผิดและป้องกันการแพร่ระบาดของโรคติดต่อร้ายแรง

ให้ไว้ ณ วันที่ 14 เมษายน พ.ศ. 2563

(นายไสลเกษ วัฒนพันธุ์)

ประธานศาลฎีกา



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

ภาคผนวก 4

คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับแนวทางการปฏิบัติต่อผู้เสียหายในคดีอาญา

พ.ศ. 2563 (ฉบับลงวันที่ 22 ตุลาคม พ.ศ. 2563)²⁴³

โดยที่เป็นการสมควรให้กระบวนการทางศาลในทุกชั้นตอนมีการปฏิบัติต่อผู้เสียหายซึ่งเป็นเหยื่ออาชญากรรมอย่างเหมาะสม สอดคล้องกับหลักการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและมาตรฐานขององค์การสหประชาชาติ

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 5 แห่งพระธรรมนูญศาลยุติธรรม ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระธรรมนูญศาลยุติธรรม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2551 ประธานศาลฎีกาจึงออกคำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับแนวทางการปฏิบัติที่เหมาะสมต่อผู้เสียหาย ดังต่อไปนี้

ข้อ 1...

การพิพากษาคดี

ข้อ 10 ในการกำหนดโทษ ศาลพึงรับฟังความคิดเห็นของผู้เสียหายและคำนึงถึงผลกระทบที่เกิดขึ้นแก่ผู้เสียหายประกอบด้วยเสมอ ในกรณีที่พิพากษารอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษ และคุมความประพฤติจำเลย หากผู้เสียหายยังไม่ได้รับชดเชยค่าสินไหมทดแทน พึงกำหนดให้การชวนชวยชดเชยค่าสินไหมทดแทนเป็นเงื่อนไขในการคุมความประพฤติจำเลยด้วย และอาจวางเงื่อนไขให้จำเลยปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อป้องกันอันตรายหรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นแก่ผู้เสียหายด้วยก็ได้

ข้อ 11...

²⁴³ คำแนะนำของประธานศาลฎีกาฉบับนี้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 137 ตอนที่ 92 ก หน้า 316 วันที่ 6 พฤศจิกายน พ.ศ. 2563

ให้ไว้ ณ วันที่ 22 ตุลาคม พ.ศ. 2563

เมทินี ชโลธร

ประธานศาลฎีกา



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

ภาคผนวก 5

คำแนะนำของประธานศาลฎีกาว่าด้วยแนวทางการใช้โทษอาญา พ.ศ. 2563 (ฉบับลง วันที่ 25 พฤศจิกายน พ.ศ. 2563)²⁴⁴

โดยที่การใช้โทษอาญาต้องคำนึงถึงพฤติการณ์ของการกระทำผิดกับโทษที่จะลงนั้นให้ได้ สัดส่วนเหมาะสมกัน และต้องคำนึงถึงการฟื้นฟูผู้กระทำผิดให้รู้สำนึกในความผิดของตนเพื่อส่งกลับคืนสู่สังคมอย่างมีประสิทธิภาพ ตลอดจนป้องปรามมิให้ผู้กระทำผิดหรือผู้อื่นกระทำผิดซ้ำอีกด้วย เมื่อโทษอาญาสำหรับลงแก่ผู้กระทำผิดมีหลายรูปแบบ และการแก้ปัญหอาชญากรรมไม่อาจอาศัยแต่โทษที่รุนแรงอย่างเดียว การใช้โทษอาญาอย่างอ่อนต้องตระหนักถึงผลกระทบต่ออย่างรอบด้านและพิจารณาปรับใช้โทษอาญาให้มีความเหมาะสมแก่ผู้กระทำผิดเป็นรายบุคคล ประกอบกับศาลมีอำนาจบังคับใช้มาตรการที่เป็นทางเลือกอันมิใช่การคุมขังได้อย่างกว้างขวาง ดังนั้น เพื่อให้การใช้โทษอาญาเป็นไปในแนวทางเดียวกัน ลดความเหลื่อมล้ำในกระบวนการยุติธรรม และเป็นประโยชน์ต่อสังคมโดยรวม

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 5 แห่งพระธรรมนูญศาลยุติธรรม ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระธรรมนูญศาลยุติธรรม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2551 ประธานศาลฎีกาจึงออกคำแนะนำว่าด้วยแนวทางการใช้โทษอาญา ดังต่อไปนี้

ข้อ 1 การลงโทษทางอาญาพึงคำนึงถึงเรื่องการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดให้เกิดความสำนึก รับผิดชอบที่พึงมีต่อสังคมและการป้องปรามมิให้เกิดการกระทำผิดอีก

ในการกำหนดโทษสถานใด เพียงใด นอกจากพฤติการณ์เกี่ยวกับการกระทำผิดและความเสียหายแล้ว ศาลพึงพิจารณาถึงความเป็นมาแห่งชีวิตของผู้กระทำผิดตั้งที่ระบุไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 ประกอบด้วยเสมอ แม้เป็นกรณีที่ไม่อาจรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษได้ก็ตาม ซึ่งข้อเท็จจริงดังกล่าวอาจปรากฏจากการสืบเสาะ สำนวนการสอบสวน รายงานของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง หรือการไต่สวนของศาลก็ได้

²⁴⁴ คำแนะนำของประธานศาลฎีกาฉบับนี้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 137 ตอนที่ 103 ก หน้า 7 วันที่ 16 ธันวาคม พ.ศ. 2563

ข้อ 2 โทษกักขังหรือจำคุกเป็นมาตรการที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลอย่างรุนแรงและส่งผลต่อการกลับคืนสู่สังคมของผู้กระทำผิด จึงต้องใช้ด้วยความตระหนักถึงผลกระทบอย่างรอบด้าน และพึงใช้ต่อเมื่อไม่สามารถใช้โทษหรือมาตรการที่เป็นทางเลือกอื่นได้

ระยะเวลา กักขังหรือจำคุกควรได้สัดส่วนกับความจำเป็นในการป้องปรามมิให้เกิดการกระทำผิดซ้ำ และการฟื้นฟูสำนึกของผู้กระทำผิดเป็นรายบุคคล

การใช้โทษปรับ

ข้อ 3 การกำหนดจำนวนเงินค่าปรับศาลพึงคำนึงถึงฐานะการเงินหรือความสามารถในการชำระของผู้กระทำผิดแต่ละบุคคลประกอบด้วย ทั้งนี้ เพื่อให้มีผลเป็นการยับยั้งมิให้เกิดการกระทำผิดอีก จำนวนค่าปรับจึงอาจแตกต่างกันไปจากบัญญัติมาตรฐานโทษได้

ข้อ 4 ถ้าลักษณะของความผิดไม่ใช่ความผิดที่ส่งผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อเศรษฐกิจและสังคม เมื่อคำนึงถึงฐานะการเงิน รายได้ และภาระหนี้สินต่าง ๆ ของผู้กระทำผิดแล้ว ศาลอาจให้ผู้นั้นผ่อนชำระค่าปรับได้ในระยะเวลาที่ศาลเห็นเหมาะสม และในระหว่างผ่อนชำระไม่ควรส่งกักขังผู้นั้น เว้นแต่จะมีพฤติการณ์หลีกเลี่ยงไม่ชำระค่าปรับ

ข้อ 5 หากความปรากฏแก่ศาลว่า ผู้กระทำผิดไม่อยู่ในสถานะที่จะชำระค่าปรับได้ครบถ้วน เพราะเหตุยากจนและความผิดที่กระทำไม่มีลักษณะตามที่ระบุไว้ในข้อ 4 ศาลจะสั่งให้ผู้นั้นทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับทั้งหมดหรือแต่บางส่วนไปทันทีในวันพิพากษาคดี หรือในเวลาใด ๆ ภายหลังจากนั้น โดยไม่ต้องมีการร้องขอก็ได้

การรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษ

ข้อ 6 บัญชีมาตรฐานโทษถือเป็นเพียงข้อเสนอแนะ หากศาลเห็นว่าการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษเหมาะสมได้สัดส่วนกับการกระทำความผิดและเป็นประโยชน์ต่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด ยิ่งกว่าการจำคุก ศาลอาจพิพากษาแตกต่างกันไปจากบัญญัติมาตรฐานโทษได้

ข้อ 7 การรอกการกำหนดโทษ พึ่งใช้ในกรณีที่ศาลเห็นว่า ควรให้โอกาสผู้กระทำความผิดกลับตัว โดยไม่ต้องมีประวัติว่าเคยต้องโทษมาก่อน

ข้อ 8 การรอกการลงโทษ อาจรอกทั้งโทษจำคุกและโทษปรับก็ได้

ข้อ 9 ในกรณีที่จำเลยไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติที่วางไว้ ศาลอาจใช้วิธี ตักเตือน เปลี่ยนแปลงเงื่อนไขให้เหมาะสมแก่พฤติการณ์ หรือเพิ่มความเข้มข้นของเงื่อนไข เช่น การ คุมประพฤติแบบเข้มงวด การใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดที่สามารถใช้ตรวจสอบจำกัด การเดินทาง หรือนำโทษปรับที่รอไว้มาลงโทษจำเลยก่อน โดยยังไม่ลงโทษจำคุกทันทีก็ได้ แต่หากจะ ลงโทษถึงจำคุก พึงพิจารณาว่าสมควรจะใช้วิธีการลงโทษกักขังแทนโทษจำคุกตามประมวลกฎหมาย อาญา มาตรา 23 หรือไม่ ด้วย เพื่อหลีกเลี่ยงการมีประวัติต้องโทษจำคุก และหากใช้วิธีการดังกล่าว ให้นำความในข้อ 11 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

การยกโทษจำคุกและการกักขังแทนโทษจำคุก

ข้อ 10 กรณีที่ศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินสามเดือนพึงพิจารณาเล็งโทษจำคุกโดยวิธีการ ต่อไปนี้ตามลำดับ

- (1) ยกโทษจำคุกเสียและคงปรับสถานเดียวตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 55
- (2) ลงโทษกักขังแทนโทษจำคุกตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 23

ข้อ 11 การกักขังแทนโทษจำคุกเป็นมาตรการเพื่อฟื้นสำนึกผู้กระทำความผิดที่ไม่ร้ายแรงและ มีโอกาสกลับตัวได้ แต่มีความจำเป็นต้องจำกัดเสรีภาพชั่วคราวเพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้ตระหนักถึง ความรับผิดชอบที่พึงมีต่อสังคมและเกรงกลัวต่อการกระทำผิดอีก จึงควรกำหนดระยะเวลาในการ กักขังเพียงพอที่จำเป็นต่อการป้องปรามและเหมาะสมแก่พฤติการณ์ของผู้กระทำความผิดแต่ละคน โดยอาจกำหนดระยะเวลาให้น้อยกว่าโทษจำคุกที่วางไว้ได้

กรณีศาลจะมีคำพิพากษาให้กักขังผู้กระทำความผิดไว้ในที่อาศัยของผู้นั้นเองหรือของผู้อื่นที่ยินยอม รับผู้นั้นไว้ หรือสถานที่อื่นที่อาจกักขังได้ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 24 วรรคสอง ศาลพึง

พิจารณาถึงลักษณะการกระทำความผิดและสภาพของผู้ถูกกักขัง เช่น ผู้ถูกกักขังเป็นผู้สูงอายุ เป็นหญิงมีครรภ์หรือเพิ่งคลอดบุตร มีสภาพร่างกายไม่เหมาะสมที่จะกักขังไว้ในสถานที่กักขัง หรือ เจ็บป่วยด้วยโรคร้ายแรง ซึ่งถ้าต้องกักขังจะถึงอันตรายแก่ชีวิตหรืออาจติดต่อไปยังบุคคลอื่นได้ เป็นต้น

ศาลพึงพิจารณาสถานที่กักขังว่าอยู่ในสภาพที่เหมาะสมหรือไม่ หากไม่อยู่ในสภาพดังกล่าว ศาลอาจมีคำสั่งให้กักขังในสถานที่อื่นตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 24 วรรคสาม

ประกาศ ณ วันที่ 25 พฤศจิกายน พ.ศ. 2563

เมทินี ชโลธร

ประธานศาลฎีกา



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

ภาคผนวก 6

ข้อพิจารณาในการรอกการกำหนดโทษ การกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติแต่ละ
กรณี รวมถึงตัวอย่างคำพิพากษาและตัวอย่างเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ (ฉบับ
คณะกรรมการปรับปรุงแก้ไขคู่มือปฏิบัติราชการของตุลาการ (คณะที่ 1) พิจารณา
เมื่อวันที่ 30 มิถุนายน พ.ศ. 2563)

ที่ ศย 016/ว525

ถึง หน่วยงานในสังกัดสำนักงานศาลยุติธรรม

ด้วยโครงการของประธานศาลฎีกา “ศาลยุติธรรมห่วงใย ฝ่าภัยโควิด” โครงการที่ 3 “คุ้มครองสิทธิเสรีภาพและลดการคุมขังที่ไม่จำเป็น” มุ่งให้ความสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยคำนึงถึงเหตุอาชญากรรมและความสงบสุขของสังคม เน้นการฟื้นฟูหรือป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำหรือมีโอกาสดำเนินการผิดซ้ำอีก แต่เนื่องจากปัจจุบันยังไม่มีแนวคำพิพากษาที่หลากหลายสมดังเจตนารมณ์ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 และคำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ การรอกการลงโทษ และการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ พ.ศ. 2559 คณะกรรมการปรับปรุงแก้ไขคู่มือปฏิบัติราชการของตุลาการ (คณะที่ 1) จึงได้จัดทำข้อพิจารณาในการรอกการกำหนดโทษ การกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติแต่ละกรณี รวมถึงตัวอย่างคำพิพากษาและตัวอย่างเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ ทั้งนี้ เพื่อส่งเสริมให้ผู้พิพากษาใช้ดุลพินิจในการนำมาตราการรอกการกำหนดโทษและมาตรการในการทำงานบริการสังคมแทนค่าปรับตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ตลอดจนการใช้ดุลพินิจในการกำหนดเงื่อนไขการเยียวยาผู้เสียหายตามที่เห็นสมควร

สำนักงานศาลยุติธรรมจึงขอแจ้งข้อพิจารณาในการรอกการกำหนดโทษมายังหน่วยงานและขอได้โปรดแจ้งให้ผู้พิพากษาในหน่วยงานทราบในโอกาสแรกด้วย รายละเอียดปรากฏตามเอกสารแนบท้าย

สำนักงานศาลยุติธรรม

3 กรกฎาคม 2563

สำนักกฎหมายและวิชาการศาลยุติธรรม

ส่วนเอกสารวิชาการ

โทร. 0 2541 2293

โทรสาร 0 2541 2262



เอกสารแนบท้าย

การรอกการกำหนดโทษ

ในกรณีที่ศาลเห็นว่า จำเลยกระทำความผิดจริง แต่ยังไม่สมควรต้องกำหนดโทษอันเนื่องมาจากสภาพของจำเลยนั่นเอง ลักษณะและผลของการกระทำ สภาพแวดล้อมอันเป็นสาเหตุหรือเกี่ยวเนื่องกับจำเลยหรือการกระทำความผิดนั้น ตลอดจนการรู้สึกความผิดและพยายามบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้น และจำเลยอยู่ในวิสัยที่จะปรับปรุงแก้ไขให้กลับตัวเป็นพลเมืองดีได้ ศาลมีอำนาจใช้วิธีการรอกการกำหนดโทษเพื่อหลีกเลี่ยงการลงโทษจำเลยโดยไม่จำเป็น อันจะเป็นผลให้จำเลยสามารถใช้ชีวิตในสังคมได้โดยไม่มีมลทินติดตัว ซึ่งจะเป็นประโยชน์แก่จำเลย สังคม และประเทศชาติยิ่งกว่าการลงโทษจำเลยไปเสียทีเดียว ในกรณีที่ศาลเห็นควรใช้วิธีการรอกการกำหนดโทษ ศาลอาจกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของจำเลยเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของการปรับปรุงแก้ไขจำเลยได้ โดยอาศัยหลักเกณฑ์ตาม ป.อ. มาตรา 56 และคำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการรอกการกำหนดโทษ การรอกการลงโทษ และการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ พ.ศ. 2559

1. หลักเกณฑ์

- (1) ความผิดที่จำเลยได้กระทำนั้น เป็นความผิดซึ่งมีโทษจำคุกหรือปรับ
- (2) ศาลจะพิพากษาลงโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี ไม่ว่าจะลงโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตาม หรือลงโทษปรับ
- (3) จำเลยไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือเคยได้รับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ หรือเป็นโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือเคยรับโทษจำคุกมาก่อน แต่พ้นโทษจำคุกมาแล้วเกินกว่า 5 ปี แล้วมากระทำความผิดอีก โดยความผิดในครั้งหลังเป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ
- (4) ศาลได้คำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของจำเลย หรือสภาพความผิดหรือการรู้สึกความผิดและพยายามบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้น รวมถึงหลักความสมานฉันท์กับผู้เสียหาย หรือเหตุอื่นอันควรปรานี เช่น จำเลยกระทำความผิดโดยมีสาเหตุมาจากความยากจนหรือรู้เท่าไม่ถึงการณ์ และไม่เกิดความเสียหาย

ร้ายแรง ผู้เสียหายไม่ตั้งใจที่จะดำเนินคดีแก่จำเลย จำเลยเป็นหญิงมีครรภ์ คนชรา คนพิการ ผู้ที่ป่วยเจ็บ หรือเป็นโรคร้ายแรง หรือผู้เสียหายกับจำเลยมีความสัมพันธ์กันในทางใดทางหนึ่ง เช่น เป็นบุคคลในครอบครัว ญาติ เพื่อนบ้าน หรือผู้ร่วมงาน และผู้เสียหายกับจำเลยต่างมีความเข้าใจที่ดีต่อกันแล้ว เป็นต้น

ข้อสังเกต

1. ป.อ. มาตรา 56 ให้อำนาจศาลรอกการกำหนดโทษไม่ว่าจะเป็นโทษจำคุกหรือปรับอย่างหนึ่งอย่างใด หรือทั้งสองอย่างได้
2. โทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี ถือเอาโทษที่ศาลจะลงโทษจำคุกจริง ๆ เป็นรายกระทง ถ้าแต่ละกระทงศาลลงโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี แม้จะรวมโทษทุกกระทงแล้วเกิน 5 ปี ศาลอาจรอกการกำหนดโทษได้
3. กรณีที่จำเลยเคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน ถ้าปรากฏว่าจำเลยได้รับประโยชน์จากการล้างมลทินตามกฎหมาย ศาลอาจรอกการกำหนดโทษได้ (เทียบฎีกาที่ 492/2550)
4. ระยะเวลาในการรอกการกำหนดโทษ ควรกำหนดให้เหมาะสมกับสภาพความผิดและเงื่อนไข เพื่อคุ้มครองประพฤติที่ศาลกำหนดเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของเงื่อนไขนั้น

2. แนวทางการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติ

การรอกการกำหนดโทษส่วนใหญ่ศาลจะมีคำสั่งให้คุ้มครองประพฤติด้วยโดยกำหนดเงื่อนไขให้จำเลยต้องปฏิบัติตาม ป.อ. มาตรา 56 ซึ่งมีวัตถุประสงค์สำคัญ คือ

1. เพื่อฟื้นฟ้านักความรับผิดชอบต่อสังคมและผู้เสียหาย (อนุมาตรา (1) (7) (8) (10))
2. เพื่อความปลอดภัยของสังคม (อนุมาตรา (3) (5) (6) (9))
3. เพื่อเตรียมความพร้อมจำเลยในการกลับคืนสู่สังคม (อนุมาตรา (2) (4))

ข้อสังเกตแต่ละอนุมาตรา

อนุมาตรา (1) ให้ไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานที่ศาลระบุไว้เป็นครั้งคราว เพื่อเจ้าพนักงานจะได้สอบถาม แนะนำ ช่วยเหลือ หรือตักเตือนตามที่เห็นสมควรในเรื่องความประพฤติและการประกอบอาชีพ หรือจัดให้กระทำกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์

การให้ทำกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์เป็นการสร้างสำนึกและความรับผิดชอบต่อสังคมผ่านงานที่ทำไปในตัว เช่น ให้ทำงานบริการที่เกี่ยวกับคนพิการในความผิดที่กระทำโดยประมาท เป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัส

ในการสร้างสำนึกความรับผิดชอบต่อสังคม สิ่งที่สำคัญไม่ยิ่งหย่อนไปกว่าการทำกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ คือ การกำหนดให้จำเลยต้องแก้ไขเยียวยาความเสียหายที่เกิดจากการกระทำของตนซึ่งอาจอยู่ในรูปของการชดใช้เงินแก่ผู้เสียหายหรือในรูปแบบต่าง ๆ ซึ่งมีบัญญัติไว้ถึงสามอนุมาตรา คือ (7) (8) และ (10) และศาลมีอำนาจกำหนดได้แม้ในกรณีที่ผู้เสียหายไม่ได้ยื่นคำร้องขอตาม ป.วิ.อ. มาตรา 44/1

การกำหนดให้จำเลยไปรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติพึงใช้เฉพาะกรณีที่เงื่อนไขที่ศาลกำหนดจะต้องมีผู้กำกับดูแลหรือศาลเห็นว่าการมีพนักงานคุมประพฤติคอยตักเตือนหรือสอดส่องจำเลยจะช่วยเนี่ยรว้งไม่ให้จำเลยกระทำความผิดขึ้นอีก

อนุมาตรา (2) ให้ฝึกหัดหรือทำงานอาชีพอันเป็นกิจจะลักษณะ

เงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติข้อนี้ใช้ในกรณีที่เห็นได้ว่า หากจำเลยหาเลี้ยงชีพได้เองจะช่วยลดความเสี่ยงในการกระทำความผิดซ้ำ เช่น การกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินที่มีสาเหตุมาจากความยากจนเพราะไม่มีอาชีพเป็นกิจจะลักษณะ

อนุมาตรา (3) ให้ละเว้นการคบหาสมาคมหรือการประพฤติได้อันอาจนำไปสู่การกระทำความผิดในทำนองเดียวกันอีก

เงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติข้อนี้ใช้ในกรณีที่การกระทำความผิดมีสาเหตุสำคัญมาจากกลุ่มคนที่จำเลยคบหาสมาคมด้วยหรือมาจากความประพฤติบางอย่าง ซึ่งการละเว้นการคบหาสมาคมหรือการประพฤติดังกล่าวเป็นการลดโอกาสที่จำเลยจะกระทำความผิดทำนองเดียวกัน เช่น ละเว้นการคบหาเพื่อนที่ชวนกันขบถแข่งในทางสาธารณะ หรือในคดีหมิ่นประมาท ให้ละเว้นความประพฤติที่ชอบแสดงความคิดเห็นในเรื่องส่วนตัวของบุคคลอื่นในสื่อออนไลน์

อนุมาตรา (4) ให้ไปรับการบำบัดรักษาการติดยาเสพติดให้โทษ ความบกพร่องทางร่างกายหรือจิตใจ หรือความเจ็บป่วยอย่างอื่น ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด

ใช้ในกรณีที่เห็นว่า การบำบัดรักษาการติดยาเสพติดให้โทษ ความบกพร่องทางร่างกายหรือจิตใจ หรือความเจ็บป่วย จะช่วยป้องกันมิให้จำเลยกระทำความผิดอันอาจมีสาเหตุมาจากความเจ็บป่วยหรือความบกพร่องดังกล่าวอีก เช่น ให้เข้ารับการรักษาอาการติดยาในคดีขบถในขณะเมาสุรา

อนุมาตรา (5) ให้เข้ารับการฝึกอบรม ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด

การให้เข้ารับการฝึกอบรมเป็นการเสริมสร้างระเบียบวินัย จริยธรรม และเรียนรู้การอยู่ร่วมกันในสังคมอย่างสงบสุข ซึ่งช่วยป้องกันมิให้กระทำความผิดอีก เช่น ให้เข้าค่ายฝึกอบรมระเบียบวินัย จริยธรรม หรือที่มีวัตถุประสงค์อื่น

อนุมาตรา (6) ห้ามออกนอกสถานที่อยู่อาศัย หรือห้ามเข้าในสถานที่ใดในระหว่างเวลาที่ศาลกำหนด ทั้งนี้ จะใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดที่สามารถใช้ตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางด้วยก็ได้

การห้ามออกนอกสถานที่อยู่อาศัยหรือห้ามเข้าในสถานที่ใด เป็นการจำกัดบริเวณจำเลย เพื่อตัดหรือลดทอนโอกาสที่จำเลยจะไปกระทำความผิดซ้ำในสถานที่ที่มีความเสี่ยง แต่มิได้แก้ไขนิสัยหรือความประพฤติของจำเลยโดยตรง เช่น ห้ามออกนอกสถานที่อยู่อาศัยในช่วงเวลาที่สถานบริการเวลากลางคืนเปิดให้บริการ หรือห้ามเข้าในบริเวณสถานที่ทำงานหรือที่อยู่อาศัยของผู้เสียหายในห้วงเวลาที่ยังสุ่มเสี่ยงที่อาจมีการกระทำความผิดอีก ทั้งนี้ อาจกำหนดให้เจ้าพนักงานสอดส่องดูแลการปฏิบัติตามเงื่อนไขแทนการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์สำหรับตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางก็ได้

อนุมาตรา (7) ให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือเยียวยาความเสียหายโดยวิธีอื่นให้แก่ผู้เสียหาย ตามที่ผู้กระทำความผิดและผู้เสียหายตกลงกัน

ศาลอาจจัดให้มีการประนอมข้อพิพาทเพื่อให้จำเลยและผู้เสียหายได้ทำความตกลงกันเกี่ยวกับค่าสินไหมทดแทนหรือวิธีเยียวยาความเสียหาย ตลอดจนระยะเวลาในการดำเนินการเพื่อนำข้อตกลงไปกำหนดเป็นเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติตามข้อนี้ ในคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์มิใช่ความผิดต่อส่วนตัว หากจำเลยให้การรับสารภาพโดยมีข้อตกลงชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายด้วยการผ่อนชำระซึ่งต้องใช้เวลาาน ศาลอาจมีคำพิพากษาไปทันทีและกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติให้จำเลยชดใช้ค่าเสียหายตามข้อตกลง โดยไม่ต้องเลื่อนคดีไปเพื่อรอให้จำเลยปฏิบัติตามข้อตกลงครบถ้วนก่อน

อนุมาตรา (8) ให้แก้ไขฟื้นฟูหรือเยียวยาความเสียหายที่เกิดแก่ทรัพยากรธรรมชาติ หรือสิ่งแวดล้อม หรือชดใช้ค่าเสียหายเพื่อการดังกล่าว

การแก้ไขฟื้นฟูหรือเยียวยาความเสียหายที่เกิดแก่ทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม ต้องดำเนินการตามหลักวิชา ส่วนค่าเสียหายที่กำหนดให้ชดใช้ต้องได้สัดส่วนกับความเสียหายที่จำเลย

ก่อให้เกิดขึ้น จึงอาจต้องพิจารณาพยานหลักฐานจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อกำหนดวิธีการหรือจำนวนค่าเสียหายที่เหมาะสม

อนุมาตรา (9) ให้ทำทัณฑ์บนโดยกำหนดจำนวนเงินตามที่ศาลเห็นสมควรว่าจะไม่ก่อเหตุร้ายหรือก่อให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลอื่นหรือทรัพย์สิน

ในกรณีที่เห็นว่าจำเลยยังมีโอกาสหรือมีสิ่งเร้าที่ทำให้จำเลยอาจจะก่อเหตุร้ายหรือภัยอันตรายแก่บุคคลอื่นหรือทรัพย์สิน เช่น จำเลยยังอยู่อาศัยหรือทำงานในสถานที่เดียวกับผู้เสียหาย หรืออยู่ในวัยคึกคะนอง อาจให้จำเลยทำทัณฑ์บนไว้ตามข้อนี้

อนุมาตรา (10) เจื่อนใจอื่น ๆ ตามที่ศาลเห็นสมควรกำหนดเพื่อแก้ไข ฟื้นฟู หรือป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำหรือมีโอกาสกระทำความผิดขึ้นอีก หรือเจื่อนใจในการเยียวยาผู้เสียหายตามที่เห็นสมควร เช่น

กรณีที่จำเลยยังอยู่ระหว่างการศึกษาล่าเรียน อาจกำหนดเจื่อนใจให้ต้องเข้าเรียนทุกครั้ง และรายงานผลการเรียนต่อศาลทุกภาคการศึกษา

กรณีที่จำเลยใช้อาวุธหรือทรัพย์สินในการกระทำความผิดและมีความเสี่ยงที่จะใช้สิ่งนั้นกระทำความผิดอีก อาจกำหนดเจื่อนใจให้ต้องส่งมอบอาวุธหรือทรัพย์สินนั้นให้เจ้าพนักงานเก็บรักษาไว้ภายในระยะเวลาที่กำหนด เช่น ให้ส่งมอบอาวุธปืนมีทะเบียน หรือรถยนต์หรือรถจักรยานยนต์ที่ใช้ขับแข่งให้เจ้าพนักงานเก็บรักษาไว้

กรณีที่ไม่มีกรร้องขอให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายหรือจำเลยยังตกลงค่าเสียหายกับผู้เสียหายไม่ได้ อาจกำหนดเจื่อนใจให้จำเลยเยียวยาผู้เสียหาย ซึ่งศาลอาจกำหนดจำนวนแน่นอนตามที่เห็นสมควรหรือให้ไปตกลงกับผู้เสียหายและชำระให้เสร็จสิ้นภายในระยะเวลาคุมความประพฤติภายใต้การกำกับดูแลของศาลชั้นต้น

กรณีที่ไม่มีผู้เสียหายโดยตรง แต่การกระทำความผิดส่งผลกระทบต่อด้านใดด้านหนึ่งแก่สังคม ในกรณีที่จำเลยสมัครใจอาจกำหนดเจื่อนใจให้จำเลยบริจาคเงินให้แก่องค์กรสาธารณกุศลหรือองค์กรที่มีกิจกรรมเพื่อสังคมในด้านนั้น เพื่อเป็นการแสดงถึงความรับผิดชอบต่อสังคมและสร้างสำนึกให้แก่จำเลยที่จะไม่กระทำความผิดอีก เช่น ให้จำเลยบริจาคเงินให้แก่องค์กรสาธารณกุศลที่มีวัตถุประสงค์ในการรณรงค์เกี่ยวกับการงดดื่มสุรา ปลูกป่า อนุรักษ์ธรรมชาติหรือสัตว์ป่า หรือให้แก่โรงพยาบาล

3. ตัวอย่าง

3.1 ตัวอย่างคำพิพากษา

(1) กรณีรอกการกำหนดโทษทั้งหมด

“พิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตาม ... เนื่องจากจำเลยไม่เคยรับโทษจำคุกมาก่อน/ เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่ ... และจำเลย ... (ระบุเหตุอันควรปราณี) ... ให้รอกการกำหนดโทษ มีกำหนด ... ปี และคุมความประพฤติไว้โดย ... (เงื่อนไข) ...”

(2) กรณีรอกการกำหนดโทษเฉพาะโทษจำคุก

“พิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตาม ... เนื่องจากจำเลยไม่เคยรับโทษจำคุกมาก่อน/ เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่ ... และจำเลย ... (ระบุเหตุอันควรปราณี) ... ให้ปรับ ... บาท ส่วนโทษจำคุกให้รอกการกำหนดโทษมีกำหนด ... ปี และคุมความประพฤติไว้โดย ... (เงื่อนไข) ...”

3.2 ตัวอย่างเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ

(1) คติยาเสพติด

“ห้ามจำเลยยุ่งเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษทุกประเภทและให้ไปรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติ เดือนละครั้งตามวันเวลาที่พนักงานคุมประพฤติกำหนดเพื่อตรวจหาสารเสพติดในปัสสาวะ และให้จำเลย ทำกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ตามที่พนักงานคุมประพฤติเห็นสมควรเป็นเวลา ... ชั่วโมง”

“ให้จำเลยเข้ารับการบำบัดรักษาการติดยาเสพติดให้โทษที่โรงพยาบาล ... ตามหลักเกณฑ์ และระยะเวลาที่โรงพยาบาลกำหนด และนำผลการบำบัดรักษาจากโรงพยาบาลเสนอต่อพนักงาน คุมประพฤติทุกครั้งไปรายงานตัว”

“ให้จำเลยรับการปรึกษาด้านจิตสังคมกับคลินิกให้คำปรึกษาด้านจิตสังคม ตามเงื่อนไขและ ระยะเวลาที่ผู้ให้คำปรึกษาเห็นสมควร” (ในกรณีที่มีคลินิกให้คำปรึกษาด้านจิตสังคมที่ศาลนั้น)

(2) คติขับรถประมาท

“ให้จำเลยปฏิบัติตามสัญญาประนีประนอมยอมความโดยเคร่งครัด / ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ให้แก่ผู้เสียหายให้ครบถ้วนตามที่ตกลงกัน”

“ให้จำเลยปรึกษาหารือกับผู้เสียหายเพื่อชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายตามจำนวนที่ตกลงกัน ภายใต้การกำกับดูแลของศาล หากหาข้อยุติไม่ได้ศาลจะพิจารณากำหนดให้ตามสมควร โดยไม่ตัดสิทธิ ผู้เสียหายที่จะเรียกร้องต่อไปในทางแพ่งและให้จำเลยชำระให้เสร็จสิ้นภายในระยะเวลาคุมความประพฤติ”

“ให้จำเลยเข้าอบรมการใช้รถใช้ถนนของกรมคุมประพฤติ หรือหน่วยราชการที่เกี่ยวข้อง”

“ห้ามจำเลยขับรถหลังจากดื่มสุราก็ไม่ว่าในกรณีใด ๆ ภายในระยะเวลาที่รอกการกำหนดโทษ”

“ให้จำเลยเข้ารับการฝึกอบรมความรู้เกี่ยวกับแอลกอฮอล์และปริมาณการดื่มที่ปลอดภัยต่อ
ที่มูลนิธิเมาไม่ขับและสำนักงานคุมประพฤติจัดขึ้น”

“ให้จำเลยทำกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ในสถานพยาบาล โดยดูแลช่วยเหลือ
ผู้ป่วยติดเตียง / ช่วยเหลืองานของมูลนิธิร่วมกตัญญู ตามที่สถานพยาบาล / มูลนิธิฯ เห็นสมควร
เพื่อเป็นการกระตุ้นจิตสำนึกและรับทราบถึงความสูญเสียต่าง ๆ เป็นเวลา ... ชั่วโมง”

(3) คติประมาทอื่น

“ให้จำเลยปรับปรุงห้องเรียนที่เกิดเหตุไม่ให้มีลักษณะที่อาจก่อให้เกิดอันตรายแก่เด็ก โดยจัด
ให้มีวัสดุรองพื้นที่สามารถป้องกันอันตรายจากการกระแทกของเด็กโดยรอบเครื่องเล่นเสริมพัฒนาการ
รูปทรงเรขาคณิตในระยะกว้างเพียงพอที่เด็กสามารถเล่นกระโดดได้อย่างปลอดภัยภายใน 3 เดือน
นับแต่วันที่มีคำพิพากษา เพื่อให้พนักงานคุมประพฤติสอดส่องดูแลการเรียนการสอนและมาตรการ
รักษาความปลอดภัยของจำเลยมีกำหนด 3 ครั้ง ในระยะเวลา 1 ปี และรายงานผลต่อศาล และให้
จำเลยจัดกิจกรรมเผยแพร่ความรู้และรณรงค์การลดอุบัติเหตุในสถานศึกษาตลอดระยะเวลาที่รอกการ
กำหนดโทษ”

(4) คติความผิดต่อชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ

“ห้ามจำเลยเข้าไปในสถานที่อยู่และที่ทำงานของผู้เสียหายหรือยุ่งเกี่ยวหรือติดต่อกับผู้เสียหาย
ไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมหรือผ่านบุคคลที่สาม ห้ามปรากฏตัวให้ผู้เสียหายเห็นโดยจงใจหรือสืบหา
ตรวจสอบความเป็นไปของผู้เสียหาย ห้ามมีอาวุธอันตรายไว้ในครอบครอง และต้องรายงานที่อยู่หรือ
สถานที่ทำงานปัจจุบันให้พนักงานคุมประพฤติทราบตลอดระยะเวลาการกำหนดโทษ”

“ให้จำเลยชดใช้หรือเยียวยาความเสียหายแก่ผู้เสียหายตามข้อตกลงที่ทั้งสองฝ่ายทำด้วยกัน
โดยการขอขมาผู้เสียหายและทำกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ในชุมชนที่พักอาศัย
ของจำเลยเป็นเวลา ... ชั่วโมง โดยอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของผู้นำชุมชนของจำเลยที่เข้าร่วมในการ
เจรจาระหว่างจำเลยและผู้เสียหาย”

(5) คดีหมิ่นประมาท

“ให้จำเลยลบคลิปหรือโพสต์ที่เป็นการหมิ่นประมาทผู้เสียหาย และลงข้อความขอโทษในเฟซบุ๊ก (หรือสื่อออนไลน์ช่องทางเดียวกับที่ได้ใส่ความผู้เสียหาย) มีกำหนดระยะเวลา ... และห้ามจำเลยโพสต์หรือเผยแพร่ข้อความใด ๆ ที่อาจมีผลเป็นการดูหมิ่นหรือหมิ่นประมาทผู้อื่นในสื่อออนไลน์ต่าง ๆ”

(6) คดีบุกรุก

“ให้จำเลยจัดการให้ทรัพย์สินพิพาทกลับคืนสู่สภาพเดิมด้วยค่าใช้จ่ายของจำเลย และห้ามจำเลยรบกวนการครอบครองทรัพย์สินพิพาทของผู้เสียหาย”

(7) คดีป่าไม้

“ให้จำเลยไปรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติปีละ ... ครั้ง เพื่อให้พนักงานคุมประพฤติสอบถาม แนะนำ ช่วยเหลือ หรือตักเตือนจำเลยในเรื่องที่เกี่ยวกับการรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมหรือเรื่องอื่น ๆ ตามที่เห็นสมควร กับให้จำเลยละเว้นการประพฤติได้อันอาจนำไปสู่การกระทำความผิดทำนองนี้อีก และให้จำเลยทำกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ตามที่พนักงานคุมประพฤติเห็นสมควรเป็นเวลา ... ชั่วโมง”

“ให้จำเลยทำกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์โดยการดูแลรักษาป่าในเขตพื้นที่วนอุทยานในจังหวัด ... ตามที่เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่รับผิดชอบในการกำกับดูแลการทำกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ของวนอุทยานแห่งชาติจังหวัด ... เห็นสมควร เป็นเวลา ... ชั่วโมง”

(8) คดีความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน

“ให้จำเลยเข้ารับการฝึกอบรมวิชาชีพด้าน ... ที่โรงเรียนฝึกออาชีพรุงเทพมหานคร (หรือหน่วยงานอื่นที่กรมคุมประพฤติได้มีการประสานความร่วมมือในด้านการฝึกหัดอาชีพไว้) ภายในระยะเวลาตามที่หลักสูตรกำหนด เพื่อให้สามารถนำมาประกอบอาชีพได้อย่างเป็นกิจจะลักษณะอันจะเป็นประโยชน์ในการดำรงชีพ และให้นำหลักฐานการเข้ารับการฝึกอบรมมาแสดงต่อพนักงานคุมประพฤติด้วย”

ข้อสังเกต

1. ตัวอย่างเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติดังกล่าวข้างต้นศาลอาจเลือกใช้รูปแบบใดรูปแบบหนึ่งหรือหลายรูปแบบประกอบกันได้ ให้เหมาะสมกับพฤติการณ์แต่ละคดี

2. เงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติที่ศาลกำหนดถ้าภายหลังพฤติการณ์ที่เกี่ยวกับการควบคุมความประพฤติของจำเลยได้เปลี่ยนแปลงไป ศาลอาจแก้ไขเพิ่มเติมหรือเพิกถอนข้อหนึ่งข้อใดเสียก็ได้

3. ศาลควรมีคำสั่งให้สืบเสาะและพินิจจำเลยเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวจำเลยและพฤติการณ์แห่งคดีหรือรายละเอียดนอกเหนือจากข้อเท็จจริงที่ปรากฏในสำนวนเพื่อใช้ประกอบดุลพินิจในการพิจารณารอการกำหนดโทษ

คณะอนุกรรมการปรับปรุงแก้ไขคู่มือปฏิบัติราชการของตุลาการ (คณะที่ 1)

พิจารณาเมื่อวันที่ 30 มิถุนายน 2563



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-สกุล	นายวิวรรณ ดำรงค์กุลนันท์
วัน เดือน ปี เกิด	28 กรกฎาคม 2531
สถานที่เกิด	กรุงเทพมหานคร
วุฒิการศึกษา	นิติศาสตรบัณฑิต (เกียรตินิยมอันดับหนึ่ง) มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง; นิติศาสตรมหาบัณฑิต (กฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ที่อยู่ปัจจุบัน	สำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY