



ชื่อเรื่อง: แนวทางการปรับปรุงกฎหมายเพื่อป้องกันอันตรายจากผู้กระทำความผิดหรือผู้พันโทษที่มีพฤติกรรมเป็นภัยต่อสังคมระยะที่ 1

ชื่อผู้แต่ง: ปกป้อง ศรีสนิท

การอ้างอิงที่แนะนำ: ปกป้อง ศรีสนิท, 'แนวทางการปรับปรุงกฎหมายเพื่อป้องกันอันตรายจากผู้กระทำความผิดหรือผู้พันโทษที่มีพฤติกรรมเป็นภัยต่อสังคมระยะที่ 1' (2564) 4 วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 504.

### ผู้สนับสนุนหลัก



บริษัท ซัยโจ เด็นกิ อินเตอร์เนชั่นแนล จำกัด สมาคมนิติศาสตร์ มธ.



### ผู้สนับสนุนร่วม



โครงการวารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ เลขที่ 2 ถนนพระจันทร์ แขวงพระบรมมหาราชวัง

เขตพระนคร กรุงเทพมหานคร 10200 โทร. 02 613 2169 อีเมล [tu.lawjournal@tu.ac.th](mailto:tu.lawjournal@tu.ac.th)

แนวทางการปรับปรุงกฎหมายเพื่อป้องกันอันตราย  
จากผู้กระทำความผิดหรือผู้พ้นโทษที่มีพฤติกรรม  
เป็นภัยต่อสังคมระยะที่ 1\*

Legal Development to Prevent Danger from  
Offenders or Ex-prisoners Who Have Harmful  
Behaviours to Society, Phase 1

ปกป้อง ศรีสนธิ  
รองศาสตราจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์  
Pokpong Srisanit  
Associate Professor, Faculty of Law, Thammasat University

วันที่รับบทความ 18 ตุลาคม 2564; วันแก้ไขบทความ 22 ธันวาคม 2564; วันตอบรับบทความ 22 ธันวาคม 2564

### บทคัดย่อ

ผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับชีวิตร่างกายที่ใช้ความรุนแรงหรือผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับเพศที่พ้นโทษจากเรือนจำบางคนยังมีความเสี่ยงสูงที่จะไปกระทำความผิดซ้ำซึ่งอาจก่อให้เกิดอันตรายต่อสังคม ในปัจจุบันกฎหมายไทยไม่มีมาตรการเฝ้าระวังผู้กระทำความผิดเหล่านี้ การแก้ไขปัญหาดังกล่าว อาจดำเนินการได้โดยออกกฎหมายพิเศษให้มีมาตรการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรงเหล่านี้ โดยการกำหนดมาตรการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดเฉพาะรายในเรือนจำ มาตรการเฝ้าระวังหรือคุมประพฤติภายหลังพ้นโทษ มาตรการคุมขังภายหลังพ้นโทษในกรณีจำเป็นอย่างยิ่ง รวมทั้งกระบวนการออกคำสั่งต่าง ๆ ทั้งนี้ กฎหมายดังกล่าว

---

\* บทความวิจัยนี้สรุปและเรียบเรียงจากรายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์เรื่อง “แนวทางการปรับปรุงกฎหมายเพื่อป้องกันอันตรายจากผู้กระทำความผิดหรือผู้พ้นโทษที่มีพฤติกรรมเป็นภัยต่อสังคมระยะที่ 1” ซึ่งได้รับการสนับสนุนจาก สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม กันยายน 2564.

ต้องอยู่บนพื้นฐานของการคุ้มครองความปลอดภัยของสังคม พื้นฟูแก้ไขผู้กระทำความผิด และคุ้มครองสิทธิของผู้กระทำความผิดอย่างเหมาะสม

**คำสำคัญ:** การป้องกันการกระทำความผิดซ้ำ ผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง มาตรการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดเฉพาะราย การคุมประพฤติหรือการเฝ้าระวัง ภายหลังพ้นโทษ การคุมขังภายหลังพ้นโทษ

## Abstract

Some serious violent offenders or serious sex offenders who are released from prison are also at high probability of re-offending, which could harm to society. Currently, Thai law does not have any surveillance measures for these offenders. A solution may be undertaken by enacting special legislation to prevent the recidivism of these serious offenders. Special legislation includes a specific rehabilitative order for serious offenders in prisons, a supervision order, a detention order in cases of extreme necessity as well as the process of issuing such orders. Finally, such law must be based on the protection of the community, the rehabilitation of the offender and the protection of the right of offenders appropriately.

**Keywords:** prevention of recidivism, serious offender, specific rehabilitative order, supervision order, detention order

## 1. บทนำ

สถิติของกรมราชทัณฑ์ เมื่อวันที่ 14 กันยายน พ.ศ. 2564 ในปีงบประมาณ 2564 พบว่ามีผู้ได้รับการปล่อยตัวจากเรือนจำทั้งสิ้น 231,698 คน<sup>1</sup> ซึ่งมีผู้ได้รับการปล่อยตัวเพียง 38,851 คน หรือร้อยละ 16.76 เท่านั้น ที่ได้รับการปล่อยตัวภายใต้การพักการลงโทษ<sup>2</sup> ซึ่งผู้ได้รับการพักการลงโทษเหล่านี้จะอยู่ภายใต้เงื่อนไขคุมความประพฤติที่พอจะป้องกันมิให้เกิดการกระทำความผิดซ้ำได้ ในขณะที่ผู้กระทำความผิดกว่าร้อยละ 84 ได้รับการปล่อยตัวจากเรือนจำอย่างไม่มีเงื่อนไขใดให้ต้องปฏิบัติ และเจ้าหน้าที่ของรัฐก็ไม่อาจติดตามเฝ้าระวังผู้กระทำความผิดเหล่านี้มิให้ไปกระทำความผิดซ้ำภายหลังปล่อยตัวได้ ซึ่งในกลุ่มผู้กระทำความผิดที่ได้รับการปล่อยตัวจากเรือนจำเหล่านี้ หากเป็นผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง เช่น ความผิดเกี่ยวกับชีวิตร่างกาย หรือความผิดเกี่ยวกับเพศที่ยังมีความเสี่ยงสูงที่จะไปกระทำความผิดซ้ำ การปล่อยตัวโดยไม่มีเงื่อนไขอาจสร้างความเสียหายให้กับสังคมอย่างมาก แม้กระทรวงยุติธรรมได้ดำเนินโครงการศูนย์เฉพาะกิจเฝ้าระวังความปลอดภัยของประชาชนหรือโครงการ JSOC ซึ่งกำหนด ให้ผู้พ้นโทษจากเรือนจำที่เป็นกลุ่มเฝ้าระวัง 7 กลุ่ม เช่น ความผิดฐานฆาตกรรม ช่มชู้กระทำความผิดอาชญา คดีฆาตกรต่อเนื่อง ให้กลับมาอยู่ในความเฝ้าระวังของเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อไม่ให้ไปกระทำความผิดอีก แต่โครงการดังกล่าวก็ไม่มีสภาพบังคับทางกฎหมาย เพราะเหตุว่าผู้พ้นโทษไม่มีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องปฏิบัติภายหลังพ้นโทษและไม่มีความการบังคับ หากฝ่าฝืนหน้าที่ต่าง ๆ ที่โครงการกำหนด ทำให้ในปัจจุบันประเทศไทยยังขาดบทบัญญัติของกฎหมาย และมาตรการที่เหมาะสมในเรื่องการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรงภายหลังพ้นโทษ ซึ่งเป็นที่มาของโครงการการศึกษาวิจัยนี้

## 2. แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง

แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องประกอบด้วย ทฤษฎีหลักของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา วัตถุประสงค์ในการลงโทษทางอาญา วิธีการเพื่อความปลอดภัย หลักความได้สัดส่วนในการใช้อำนาจรัฐ หลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพประชาชน และการปรับใช้โทษให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดแต่ละคน แนวคิดการกระทำความผิดซ้ำ และหลักการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง

<sup>1</sup> กรมราชทัณฑ์, 'สถิติผู้ต้องราชทัณฑ์ปล่อยตัว รายปี' (กรมราชทัณฑ์, 25 ธันวาคม 2564) <[http://www.correct.go.th/rt103pdf/report\\_dist\\_year.php](http://www.correct.go.th/rt103pdf/report_dist_year.php)> สืบค้นเมื่อ 30 กันยายน 2564.

<sup>2</sup> เพิ่งอ้าง.

## 2.1 ทฤษฎีหลักของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

หลักพื้นฐานของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา คือ การรักษาสมดุลระหว่างประโยชน์สาธารณะ (public interest) ซึ่งหมายถึงดำเนินคดีอาญาที่รวดเร็วและมีประสิทธิภาพในการค้นหาความจริง กับ ประโยชน์ของผู้ถูกดำเนินคดี (interest of the accused) ซึ่งหมายถึง สิทธิในการต่อสู้คดีในกระบวนการยุติธรรม<sup>3</sup> ซึ่งแยกพิจารณาได้เป็น การคุ้มครองประโยชน์สาธารณะและการคุ้มครองประโยชน์ของปัจเจกชน

### 2.1.1 การคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ (public interest)

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะประกอบด้วย การค้นหาความจริง (le principe de la recherche de la vérité) และการดำเนินคดีที่รวดเร็ว (le principe de célérité)<sup>4</sup>

### 2.1.2 การคุ้มครองประโยชน์ของปัจเจกชน (individual interest)

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาในทุกขั้นตอนยังต้องคุ้มครองประโยชน์ของปัจเจกชนด้วย เพื่อให้เกิดกระบวนการดำเนินคดีที่เป็นธรรม (a fair trial) และรักษาไว้ซึ่งหลักอาวูที่เท่าเทียมกัน (equality of arm)<sup>5</sup> รายละเอียดของการคุ้มครองประโยชน์ของปัจเจกชน ประกอบด้วยสิทธิที่ได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ (presumption of innocence)<sup>6</sup> และ สิทธิที่ได้รับการดำเนินคดีอย่างเป็นธรรม (right to a fair trial)<sup>7</sup>

## 2.2 วัตถุประสงค์ในการลงโทษทางอาญา

วัตถุประสงค์ในการลงโทษทางอาญามีอยู่ 5 ประการ คือ การแก้แค้นทดแทน การข่มขู่ยับยั้ง การตัดความสามารถในการกระทำความผิด การฟื้นฟูแก้ไข และการนำผู้กระทำความผิดกลับสู่สังคม<sup>8</sup>

<sup>3</sup> Faustin HELIE, *Traité de l'instruction criminelle* (2<sup>e</sup> édition, tome I 1866) 4 cited in Jean Pradel, *Procédure Pénale* (11<sup>e</sup> édition, Cujas 2002) 303.

<sup>4</sup> Jean Pradel, *Procédure Pénale* (11<sup>e</sup> édition, Cujas 2002) 305-309.

<sup>5</sup> Communication No. 1347/2005, *Dudko v. Australia* para. 7.4, In Human Rights Committee, General Comment No.32 (23 August 2007) CCPR/C/GC/32 para 13; Communication No. 1086/2002, *Weiss v. Austria* para 9.6. ตัวอย่างการละเมิดหลักอาวูที่เท่าเทียมกันที่วินิจฉัยโดยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ Communication No. 223/1987, *Robinson v. Jamaica* para. 10.4 (adjournment of hearing) in Human Rights Committee, General Comment No.32 (23 August 2007) CCPR/C/GC/32 para 14.

<sup>6</sup> Barberà, Messegué and Jabardo v. Spain, § 77 in European Court of Human Rights, Guide on Article 6 of the Convention – Right to a fair trial (criminal limb), (31 August 2019) no.303.

<sup>7</sup> ปกป้อง ศรีสนิท, *สิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา* (วิญญูชน 2563) 26.

<sup>8</sup> ดู เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, *คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1 เล่ม 2* (พิมพ์ครั้งที่ 11, กรุงเทพฯ พับลิชชิ่ง 2562) 458-460.



โดยวัตถุประสงค์ที่สอดคล้องกับแนวทางสิทธิมนุษยชนคือการแก้ไขฟื้นฟูและการนำผู้กระทำความผิดกลับสู่สังคม<sup>9</sup>

### 2.3 วิธีการเพื่อความปลอดภัย

วิธีการเพื่อความปลอดภัย (mesure de sûreté) เป็นมาตรการที่คาดหมายสิ่งที่จะเกิดขึ้นในอนาคต เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการกระทำความผิดซ้ำ วัตถุประสงค์ของวิธีการเพื่อความปลอดภัย มีเพียงประการเดียว คือ การป้องกัน (préventif) มิให้เกิดการกระทำความผิดหรือการกระทำที่เป็นภัยกับสังคมในอนาคต โดยมุ่งที่จะแก้ปัญหาสถานะที่เป็นอันตราย (état dangereux) ของบุคคลบางคน<sup>10</sup> ในปัจจุบัน วิธีการเพื่อความปลอดภัยถูกปรับสภาพให้สอดคล้องกับสิทธิมนุษยชนมากขึ้น เช่น การเพิกถอนใบอนุญาตขับขี่ การห้ามเข้าเขตกำหนด การห้ามประกอบอาชีพบางอย่าง การให้ไปบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติด หรือการบำบัดรักษาผู้ติดแอลกอฮอล์<sup>11</sup> นอกจากนี้ วิธีการเพื่อความปลอดภัยก็นำแนวคิดในการแก้ไขฟื้นฟู และการนำผู้กระทำความผิดกลับสู่สังคมเข้ามาร่วมใช้ด้วย ตัวอย่างเช่น มาตรการให้บำบัดยาเสพติดมีขึ้นเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการติดยาเสพติดและไปกระทำผิดซ้ำ ในขณะเดียวกัน มาตรการดังกล่าวก็เป็นเตรียมให้ผู้ที่ถูกวิธีการเพื่อความปลอดภัยได้กลับเข้าไปใช้ชีวิตโดยปกติในสังคมตามหลักการนำผู้กระทำความผิดกลับสู่สังคมอีกด้วย<sup>12</sup>

### 2.4 หลักความได้สัดส่วนของการใช้อำนาจรัฐ

การใช้อำนาจรัฐ ไม่ว่าจะเป็นการใช้อำนาจโดยฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายตุลาการอยู่บนพื้นฐานของหลักความได้สัดส่วน (Proportionality)<sup>13</sup> ซึ่งปรากฏในรัฐธรรมนูญและกฎหมายหลายประเทศ เช่น ประเทศอังกฤษ<sup>14</sup> ประเทศสหรัฐอเมริกา<sup>15</sup> การใช้มาตรการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรงเป็นมาตรการของรัฐอย่างหนึ่งซึ่งต้องอยู่บนพื้นฐานของหลักความได้สัดส่วนในการใช้อำนาจรัฐด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศไทย

<sup>9</sup> International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) Article 10.3 “The penitentiary system shall comprise treatment of prisoners the essential aim of which shall be their reformation and social rehabilitation. Juvenile offenders shall be segregated from adults and be accorded treatment appropriate to their age and legal status”.

<sup>10</sup> Jean Pradel, *Droit pénal général* (14<sup>ème</sup> édition, Cujas 2002) 504.

<sup>11</sup> เพิ่งอ้าง.

<sup>12</sup> เพิ่งอ้าง.

<sup>13</sup> Morris J. Fish, ‘An Eye for an Eye: Proportionality as a Moral Principle of Punishment’ (2008) 28(1) Oxford Journal of Legal Studies 57–71.

<sup>14</sup> The Bill of Rights of 1689; ดู William Hughes Mulligan, ‘Cruel and Unusual Punishments: The Proportionality Rule’ (1979) 47 Fordham Law Review 639, 640 <<http://ir.lawnet.fordham.edu/flr/vol47/iss5/1>,> สืบค้นเมื่อ 30 กันยายน 2564.

<sup>15</sup> ปี ค.ศ. 1791 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 8 โดยการกำหนดให้การลงโทษที่โหดร้ายและไม่จำเป็นเป็นสิ่งที่ขัดรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา.

มาตรการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำจะต้องคำนึงถึงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 26<sup>16</sup> เรื่องความจำเป็นและได้สัดส่วนในการบัญญัติกฎหมายที่จำกัดสิทธิเสรีภาพอีกด้วย

## 2.5 การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพประชาชน

หลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนมีที่มาจากหลักนิติรัฐที่มีวัตถุประสงค์ประสงค์ในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน<sup>17</sup> การเฝ้าระวังมิให้ผู้กระทำความผิดออกจากรังที่พ้นโทษออกจากเรือนจำแล้วไปกระทำความผิดอีก ย่อมสอดคล้องกับอำนาจรัฐในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมเพื่อรักษาความสงบของสังคม แต่ในขณะเดียวกัน มาตรการดังกล่าวต้องคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนที่ต้องถูกมาตรการบังคับดังกล่าวด้วย

## 2.6 หลักการปรับใช้โทษให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดแต่ละคน

หลักการปรับใช้โทษให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดแต่ละคน (Individualization) คือหลักการสำคัญของกฎหมายอาญา โดยผลของหลักการนี้ ศาลจะต้องคำนึงถึงเหตุภาวะวิสัยประกอบกับเหตุอัตวิสัย ก่อนที่จะกำหนดบทลงโทษให้ผู้กระทำความผิดแต่ละคน<sup>18</sup> โดยนำมาใช้ 3 ขั้นตอน<sup>19</sup> คือ การกำหนดบทลงโทษในกฎหมาย การใช้ดุลพินิจของศาลในการลงโทษ และ การปรับใช้โทษให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดในระหว่างบังคับโทษ ผู้ที่กระทำความผิดออกจากรังที่พ้นโทษออกจากเรือนจำแล้ว บางรายอาจจะถูกมาตรการเข้มข้นในการเฝ้าระวังไม่ทำให้ทำผิดซ้ำ แต่บางรายอาจจะไม่ต้องถูกมาตรการใดเลยในการควบคุม เพราะศาลจะคำนึงถึงปัจจัยที่เป็นความเสี่ยงในการกระทำความผิดซ้ำซึ่งไม่เหมือนกันในแต่ละรายตามหลักการปรับใช้โทษให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดแต่ละคน

## 2.7 แนวคิดการกระทำความผิดซ้ำ

การกระทำความผิดซ้ำอาจพิจารณาได้หลายรูปแบบ ขึ้นอยู่กับนิยามที่กำหนด เช่น การที่ผู้กระทำความผิดมาแล้วและได้หวนกลับไปกระทำความผิดอื่นอีก หรือ ผู้กระทำความผิดกระทำ

<sup>16</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 26 “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไป ตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าว ต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุดผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิ และเสรีภาพไว้ด้วย

กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใด กรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง”.

<sup>17</sup> ปกป้อง ศรีสันทิต, ‘โครงการวิจัยเรื่อง กระบวนการยุติธรรมกับสถานการณ์ทางการเมืองที่มีความรุนแรง : ปัญหาและแนวทางแก้ไข’ (สำนักงานกิจการยุติธรรมในฐานะเลขานุการคณะกรรมการอิสระตรวจสอบและค้นหาความจริงเพื่อการปรองดองแห่งชาติ (คอป.) 2555) 30.

<sup>18</sup> ดู ปกป้อง ศรีสันทิต, *กฎหมายอาญาชั้นสูง* (พิมพ์ครั้งที่ 3, วิญญูชน 2563) หมายเลข 161/9.

<sup>19</sup> เพิ่งอ้าง หมายเลข 161/10.



ความผิดแล้วถูกพิพากษาแล้วกลับมากระทำความผิดอีก<sup>20</sup> หรือ การกระทำความผิดอาญาที่เป็นผลให้เกิดการจับกุมซ้ำ (rearrest) พิพากษาลงโทษซ้ำ (reconviction) หรือกลับเข้าสู่เรือนจำซ้ำ (return to prison) ไม่ว่าจะมีการพิพากษาลงโทษสำหรับการกระทำความผิดครั้งใหม่หรือไม่ก็ตาม แต่เหตุการณ์ในการกระทำความผิดซ้ำจะถูกนับภายใน 3 ปี นับจากผู้กระทำความผิดพ้นโทษจากเรือนจำ<sup>21</sup>

การกระทำความผิดซ้ำมีปัจจัยที่กระทบต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญาอย่างน้อย 3 ประการ คือ รัฐต้องหามาตรการตัดความสามารถมิให้กระทำความผิดอีก (incapacitation) คำพิพากษาลงโทษต้องมีผลเป็นการยับยั้งเฉพาะราย (special detention) และการฟื้นฟูแก้ไขผู้กระทำความผิด (rehabilitation) เป็นสิ่งจำเป็นเพื่อป้องกันมิให้เกิดการกระทำความผิดซ้ำ<sup>22</sup>

## 2.8 การดำเนินการตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง

การป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรงเป็นมาตรการเพื่อคุ้มครองประโยชน์สังคม แต่ก็ต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับสิทธิมนุษยชนอีกด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights - ICCPR) ที่ประเทศไทยเป็นภาคี

สิทธิมนุษยชนที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำภายหลังพ้นโทษประกอบด้วย 2 ประการคือ

1) สิทธิในเสรีภาพและความปลอดภัยส่วนบุคคล (right to liberty and security of the person) ประกอบด้วย สิทธิที่จะไม่ถูกคุมขังโดยมิชอบด้วยกฎหมายหรือถูกคุมขังตามอำเภอใจ (unlawful detention or arbitrary detention)<sup>23</sup> สิทธิที่จะได้รับทราบข้อกล่าวหาเวลาถูกจับกุม<sup>24</sup> สิทธิที่จะได้รับการตรวจสอบการจับกุมหรือคุมขังโดยศาล<sup>25</sup> สิทธิที่จะร้องขอให้ปล่อยตัวจากการคุมขังที่มิชอบ<sup>26</sup> สิทธิที่จะได้รับการเยียวยาจากการจับกุมหรือคุมขังที่มิชอบ<sup>27</sup>

2) สิทธิของผู้ถูกคุมขัง (rights of detainees) ประกอบด้วย สิทธิของผู้ถูกคุมขังที่จะได้รับการปฏิบัติอย่างมีมนุษยธรรมและเคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์<sup>28</sup> สิทธิของผู้ถูกกล่าวหาที่จะได้รับ

<sup>20</sup> Jean Pradel, *Droit pénal general* (Daloz 2002) 658.

<sup>21</sup> National Institute of Justice, 'Recidivism' (NIJ) <<https://nij.ojp.gov/topics/corrections/recidivism>> accessed 16 August 2021.

<sup>22</sup> เฟิงอ้าง.

<sup>23</sup> International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) article 9.1.

<sup>24</sup> International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) article 9.2.

<sup>25</sup> International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) article 9.3.

<sup>26</sup> International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) article 9.4.

<sup>27</sup> International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) article 9.5.

<sup>28</sup> International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) article 10.1.

การปฏิบัติแตกต่างจากผู้ถูกลงโทษทางอาญา<sup>29</sup> และ สิทธิของผู้ถูกกล่าวหาที่เป็นเด็กที่จะได้รับการแยกควบคุมจากผู้ต้องขังผู้ใหญ่และได้รับการพิจารณาคดีโดยรวดเร็ว<sup>30</sup>

ในเรื่องสิทธิตามรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 รับรองสิทธิและเสรีภาพในชีวิตร่างกายไว้ในมาตรา 28<sup>31</sup> ซึ่งไม่ใช่สิทธิสมบูรณ์ (absolute right) ในกรณีจำเป็นที่กฎหมายบัญญัติรัฐอาจมีการจับกุมหรือคุมขังบุคคลได้ ดังนั้น การป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรงโดยการกำหนดกฎหมายให้มีการคุมขังผู้กระทำความผิดซ้ำได้หลังจากพ้นโทษก็ไม่ได้ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญมาตรา 28 วรรค 2

ในเรื่องการคุมขังเพื่อความปลอดภัยของสังคม (public security detention)<sup>32</sup> จะกระทำได้และไม่ถือว่าเป็นการคุมขังที่อำเภอใจ ถ้าได้กระทำตามเงื่อนไขดังนี้<sup>33</sup>

- 1) เป็นมาตรการสุดท้าย (last resort)
- 2) เป็นกรณีที่ผู้กระทำได้ก่ออาชญากรรมรุนแรงและความเป็นไปได้ของผู้กระทำที่จะกระทำความผิดซ้ำอีกในอนาคต
- 3) ต้องมีกระบวนการตรวจสอบตามกำหนดระยะเวลาโดยองค์กรอิสระ (independent body)
- 4) ต้องปฏิบัติกับผู้ถูกคุมขังภายหลังพ้นโทษแตกต่างจากนักโทษเด็ดขาดที่ถูกลงโทษในเรือนจำ และดำเนินการคุมขังเพื่อวัตถุประสงค์ในการฟื้นฟูแก้ไขและนำผู้ถูกคุมขังกลับสู่สังคม<sup>34</sup>

### 3. กฎหมายต่างประเทศที่เกี่ยวกับการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง

ในส่วนของกฎหมายต่างประเทศ ได้ศึกษาถึงประเทศออสเตรเลีย ประเทศฝรั่งเศส และสหราชอาณาจักร ซึ่งมีระบบการป้องกันผู้กระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรงในรูปแบบที่ต่างกัน

<sup>29</sup> International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) article 10.2(a).

<sup>30</sup> International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) article 10.2(b).

<sup>31</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 28

“บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย การจับและการคุมขังบุคคลจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือมีเหตุอย่างอื่น ตามที่กฎหมายบัญญัติ การค้นตัวบุคคลหรือการกระทำอันกระทบกระเทือนต่อสิทธิหรือเสรีภาพในชีวิตหรือร่างกาย จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีเหตุตามที่กฎหมายบัญญัติ”.

<sup>32</sup> เทียบได้กับการกักกัน ตามประมวลกฎหมายอาญาไทย มาตรา 40 ซึ่งบัญญัติว่า “กักกัน คือ การควบคุมผู้กระทำความผิดติดนินสัยไว้ภายในเขตกำหนด เพื่อป้องกันการกระทำความผิด เพื่อตัดนินสัย และเพื่อฝึกหัดอาชีพ”.

<sup>33</sup> Human Rights Committee, General Comment No.35, Article 9, CCPR/C/GC/35, para 21.

<sup>34</sup> Communication 1512/2006, *Dean v. New Zealand*, para 7.5, ใน Human Rights Committee, เพิ่งอ้าง para 21.

### 3.1 ประเทศออสเตรเลีย

รัฐวิกตอเรีย ประเทศออสเตรเลียมีกฎหมายชื่อ The Serious Offenders Act 2018<sup>35</sup> ซึ่งเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการติดตามควบคุมสอดส่องผู้พ้นโทษคดีอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรงที่กำหนดกระบวนการควบคุมสอดส่องแบบครบวงจร ตั้งแต่กระบวนการพิจารณาโดยฝ่ายบริหาร กระบวนการศาล และกระบวนการนำคำสั่งศาลไปปฏิบัติ รวมทั้งสภาพบังคับกรณีมีการฝ่าฝืนคำสั่งศาลภายหลังพ้นโทษอีกด้วย แยกพิจารณาเป็นวัตถุประสงค์และภาพรวมของกฎหมาย และ มาตรการตามกฎหมาย

#### 3.1.1 วัตถุประสงค์และภาพรวมของกฎหมาย

The Serious Offenders Act 2018 มีวัตถุประสงค์อยู่ 2 ประการ<sup>36</sup> คือ ปกป้องสังคมจากการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง โดยกฎหมายเรียกร้องให้องค์กรที่เกี่ยวข้องกับการตัดสินใจออกคำสั่งตามกฎหมายให้คำนึงถึงความปลอดภัยของสังคม และการปกป้องสังคมเป็นอันดับแรก (Safety and protection of community paramount in any decision under this Act)<sup>37</sup> และช่วยเหลือส่งเสริมให้มีการฟื้นฟูแก้ไขผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง

#### 3.1.2 มาตรการตามกฎหมาย

The Serious Offenders Act 2018 กำหนดว่า “ผู้กระทำความผิดที่เข้าข่ายการบังคับใช้ของกฎหมาย” (eligible offenders) หมายถึงบุคคลดังต่อไปนี้<sup>38</sup>

- 1) เป็นผู้กระทำความผิดที่อายุตั้งแต่ 18 ปีขึ้นไป และ
- 2) เป็นผู้ได้รับโทษจำคุกในความผิดอุกฉกรรจ์เกี่ยวกับเพศ (serious sex offence) หรือ ความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง (serious violence offence) ทั้งก่อนและหลังประกาศใช้กฎหมาย และ
- 3) ขณะที่กฎหมายบังคับใช้ บุคคลเหล่านี้กำลังได้รับโทษจำคุกในความผิดอุกฉกรรจ์เกี่ยวกับเพศ (serious sex offence) หรือ ความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง (serious violence offence)

ผู้กระทำความผิดที่เข้าข่ายการบังคับใช้ของกฎหมายอาจเข้าสู่กระบวนการที่ศาลสั่งให้มีการคุมประพฤติหรือเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษ (supervision orders) หรือคุมขังภายหลังพ้นโทษ (detention orders) ได้

<sup>35</sup> ‘Serious Offenders Act 2018’ (Victorian Legislation) <<https://www.legislation.vic.gov.au/in-force/acts/serious-offenders-act-2018/006>> สืบค้นเมื่อ 2 ตุลาคม 2564.

<sup>36</sup> Serious Offenders Act 2018 section 1.

<sup>37</sup> Serious Offenders Act 2018 section 5.

<sup>38</sup> Serious Offenders Act 2018 section 8.

### 3.1.2.1 คำสั่งคุมประพฤติหรือเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษ (supervision orders)

ก่อนที่ผู้กระทำความผิดที่เข้าข่าย (eligible offenders) จะพ้นโทษ ฝ่ายบริหาร จะทำการประเมินความเสี่ยง (assessment) และยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้ศาลออกคำสั่งคุมประพฤติ หรือเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษ (supervision orders) ซึ่งเป็นคำสั่งควบคุมดูแลและติดตามผู้พ้นโทษ ที่เป็นผู้กระทำความผิดออกจากรั้วเกี่ยวกับเพศหรือความผิดออกจากรั้วที่ใช้ความรุนแรงให้อยู่ภายใต้ เงื่อนไขที่ศาลสั่งเป็นระยะเวลาไม่เกิน 15 ปีนับแต่พ้นโทษ<sup>39</sup> คำสั่งเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษเป็น มาตรการสำคัญในการควบคุมผู้กระทำความผิดออกจากรั้วเหล่านี้ให้อยู่ภายใต้การดูแลของกฎหมาย และเจ้าหน้าที่ (The Authority)<sup>40</sup> เพื่อป้องกันมิให้เกิดการกระทำความผิดซ้ำภายในระยะเวลาที่อยู่ใน การปฏิบัติตามคำสั่งอันจะทำให้สังคมเกิดความปลอดภัย

ในการพิจารณาออกคำสั่งคุมประพฤติหรือเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษ ศาลจะต้อง คำนึงถึงปัจจัยดังต่อไปนี้<sup>41</sup>

- 1) รายงานการประเมินความประพฤติของผู้กระทำความผิดหรือรายงาน ความก้าวหน้าในการปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำความผิด
- 2) รายงานหรือพยานหลักฐานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับคำขอ
- 3) ข้อเท็จจริงอื่น ๆ ที่ศาลเห็นว่าเกี่ยวข้อง

ศาลจะออกคำสั่งคุมประพฤติภายหลังพ้นโทษได้ต้องเข้าหลักเกณฑ์ที่ว่า “ผู้กระทำความผิดแสดงหรือจะแสดงให้เห็นถึงความเสี่ยงที่ไม่อาจยอมรับได้ในการกระทำความผิด ออกจากรั้วเกี่ยวกับเพศหรือความผิดออกจากรั้วที่ใช้ความรุนแรง หากปล่อยตัวผู้กระทำความผิดไปสู่ สังคมโดยไม่มีคำสั่งคุมประพฤติภายหลังพ้นโทษ”<sup>42</sup> หากเข้าหลักเกณฑ์ดังกล่าว ศาลก็จะกำหนดให้มี การคุมประพฤติหรือเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษเป็นเวลาไม่เกิน 15 ปี

เมื่อศาลออกคำสั่งคุมประพฤติภายหลังพ้นโทษหรือเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษแล้ว ศาลจะกำหนดเงื่อนไขคุมประพฤติหรือเฝ้าระวังให้ผู้กระทำความผิดต้องปฏิบัติภายในระยะเวลาไม่เกิน 15 ปี โดยเงื่อนไขคุมประพฤติแยกได้เป็นเงื่อนไขหลัก (core conditions) ที่ศาลจะต้องกำหนดเงื่อนไข

<sup>39</sup> Serious Offenders Act 2018 section 19(1).

<sup>40</sup> Serious Offenders Act 2018 section 3 “Authority means the Post Sentence Authority”.

<sup>41</sup> Serious Offenders Act 2018 section 14(2).

<sup>42</sup> Serious Offenders Act 2018 section 14 “Determination of application for supervision order

(1) On an application under section 13, the court may make a supervision order in respect of an eligible offender if, and only if, the court is satisfied that—

(a) in the case of an offender on whom a court referred to in section 8(1)(a) has imposed a custodial sentence for a serious sex offence, the offender poses, or after release from custody will pose, an unacceptable risk of committing a serious sex offence or a serious violence offence or both if a supervision order is not made and the offender is in the community; or

(b) in the case of an offender on whom a court referred to in section 8(1)(a) has imposed a custodial sentence for a serious violence offence, the offender poses, or after release from custody will pose, an unacceptable risk of committing a serious sex offence or a serious violence offence or both if a supervision order is not made and the offender is in the community...”.



หลักในการคุมประพฤติทุกข้อ<sup>43</sup> เช่น ห้ามกระทำความผิดอุกฉกรรจ์เกี่ยวกับเพศหรือที่ใช้ความรุนแรง ให้พักอาศัยในสถานฟื้นฟูบำบัด (residential treatment facility) ที่ศาลกำหนด เป็นต้น และเงื่อนไขอื่น ๆ ตามดุลพินิจ (suggested conditions)<sup>44</sup> ซึ่งศาลจะกำหนดหรือไม่ได้ เช่น การห้ามเข้าเขตหรือพื้นที่ที่ศาลกำหนด ให้ไปเข้าโครงการบำบัดฟื้นฟูแก้ไขที่ศาลกำหนด ห้ามดื่มเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ เป็นต้น โดยศาลมีอำนาจทบทวนความจำเป็นและความเหมาะสมของคำสั่งคุมประพฤติภายหลังพ้นโทษทุก 3 ปี นับแต่มีการออกคำสั่ง<sup>45</sup>

เจ้าหน้าที่ (The Authority)<sup>46</sup> จะเป็นผู้มีอำนาจสอบสวนว่าผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขหรือไม่ โดยหลังจากพบการฝ่าฝืนเงื่อนไขคุมประพฤติแล้ว กฎหมายให้อำนาจเจ้าหน้าที่หลายประการ<sup>47</sup> คือ ไม่ดำเนินการใด ตักเตือนผู้กระทำความผิดอย่างเป็นทางการ ให้คำแนะนำกับผู้กระทำความผิด ให้คำแนะนำรัฐมนตรีในการทบทวนเงื่อนไขคุมประพฤติ ให้คำแนะนำรัฐมนตรีส่งเรื่องให้อัยการสูงสุดเพื่อยื่นคำขอคุมขังภายหลังพ้นโทษ (detention order) ให้คำแนะนำรัฐมนตรีที่จะพิจารณาดำเนินคดีอาญาข้อหาฝ่าฝืนเงื่อนไขคุมประพฤติ ซึ่งผู้กระทำความผิดที่ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่เป็นข้อจำกัดจะต้องรับโทษจำคุก ขั้นต่ำ 12 เดือนตาม “พระราชบัญญัติโทษทางอาญา 1991 มาตรา 10AB” (Sentencing Act 1991) เว้นแต่จะมีเหตุผลพิเศษ (special reason)<sup>48</sup> ส่วนการฝ่าฝืน “เงื่อนไขอื่น ๆ” จะมีความผิดและถูกลงโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี โดยไม่มีโทษขั้นต่ำ เว้นแต่จะมีเหตุตามสมควร (reasonable excuse)

### 3.1.2.2 การคุมขังภายหลังพ้นโทษ (detention orders)

ศาลจะออกคำสั่งให้มีการคุมขังภายหลังพ้นโทษตามคำขอของพนักงานอัยการ ก็ต่อเมื่อพนักงานอัยการได้พิสูจน์ครบ 2 ข้อ<sup>49</sup> ดังต่อไปนี้

1) ผู้กระทำความผิดแสดงหรือจะแสดงให้เห็นถึงความเสี่ยงที่ไม่อาจยอมรับได้ (unacceptable risk) ในการกระทำความผิดอุกฉกรรจ์เกี่ยวกับเพศหรือความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้

<sup>43</sup> Serious Offenders Act 2018 section 31.

<sup>44</sup> Serious Offenders Act 2018 section 35.

<sup>45</sup> Serious Offenders Act 2018 section 99.

<sup>46</sup> Serious Offenders Act 2018 section 3 “Authority means the Post Sentence Authority”.

<sup>47</sup> Serious Offenders Act 2018 section 170.

<sup>48</sup> Serious Offenders Act 2018 section 3.

<sup>49</sup> Serious Offenders Act 2018 section 64 Detention order only option “(1) If the Supreme Court is satisfied as required by section 63(1), the Supreme Court must be satisfied that—

(a) in the case of an offender on whom a court referred to in section 8(1)(a) has imposed a custodial sentence for a serious sex offence, the risk of the offender committing, or after release from custody committing, a serious sex offence or a serious violence offence or both would be unacceptable unless a detention order were made; or

(b) in the case of an offender on whom a court referred to in section 8(1)(a) has imposed a custodial sentence for a serious violence offence, the risk of the offender committing, or after release from custody committing, a serious sex offence or a serious violence offence or both would be unacceptable unless a detention order were made.”.

ความรุนแรง หากปล่อยตัวผู้กระทำความผิดไปสู่สังคมโดยไม่มีคำสั่งคุมประพฤติภายหลังพ้นโทษ หรือคุมขังภายหลังพ้นโทษ<sup>50</sup> และ

2) ความเสี่ยงที่กระทำความผิดซ้ำไม่อาจยอมรับได้ (unacceptable risk) เว้นแต่ จะมีการออกคำสั่งคุมขังภายหลังพ้นโทษ

ผู้ถูกคำสั่งคุมขังภายหลังพ้นโทษจะต้องถูกส่งตัวไปคุมขังตามระยะเวลาที่ศาล กำหนดในเรือนจำ (prison)<sup>51</sup> ไม่เกิน 3 ปี แต่อย่างไรก็ดี กฎหมายกำหนดให้เรือนจำต้องปฏิบัติกับ ผู้ถูกคุมขังภายหลังพ้นโทษแบบผู้ที่ไม่ถูกพิพากษาว่ากระทำความผิด (unconvicted prisoner)<sup>52</sup> และ เรือนจำต้องแยกที่พักของผู้ถูกคุมขังภายหลังพ้นโทษออกจากสถานที่พักของนักโทษเด็ดขาดทั่วไป เว้นแต่ ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อทำกิจกรรมบำบัดแก้ไขฟื้นฟู หรือกรณีจำเป็นเพื่อรักษาความปลอดภัยและ ความสงบของเรือนจำ หรือในกรณีที่ผู้ถูกคุมขังภายหลังพ้นโทษยินยอมที่จะอยู่ในพื้นที่เดียวกับนักโทษ เด็ดขาด<sup>53</sup>

เมื่อมีการออกคำสั่งคุมขังภายหลังพ้นโทษแล้ว การตรวจสอบความจำเป็น ในการออกคำสั่ง (periodic review) ในทุกรอบระยะเวลา 1 ปี เป็นสิ่งจำเป็นที่จะช่วยให้ศาลแก้ไข เปลี่ยนแปลง ยกเลิกคำสั่ง หรือเปลี่ยนจากการคุมขังภายหลังพ้นโทษมาเป็นการคุมประพฤติภายหลัง พ้นโทษหรือยกเลิกมาตรการควบคุมใด ๆ

### 3.1.2.3 การคุมขังฉุกเฉิน (emergency detention orders)

ผู้ถูกคุมประพฤติหรือเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษรายใดแสดงพฤติกรรมใกล้ที่จะ กระทำความผิดฉุกเฉินร้ายแรงที่ใช้ความรุนแรง (imminent risk of committing a serious sex offence or a serious violence offence or both) และไม่มีมาตรการอื่นใดที่ยับยั้งได้ อัยการอาจร้องขอต่อ ศาลเพื่อขอให้ศาลออกคำสั่งคุมขังฉุกเฉินเป็นเวลาไม่เกิน 7 วัน เพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้รับ คำแนะนำในการปฏิบัติตามคำสั่งคุมประพฤติหรือเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษ หรือเป็นระยะเวลาที่ เพียงพอในการที่ยื่นคำขอให้มีการคุมขังภายหลังพ้นโทษ หรือ เป็นระยะเวลาที่เพียงพอที่จะดำเนินการ อื่น ๆ ตามกฎหมาย<sup>54</sup>

### 3.1.2.4 การมีส่วนร่วมของผู้เสียหายในกระบวนการออกคำสั่ง

The Serious Offenders Act 2018 กำหนดให้ผู้เสียหายมีบทบาทสำคัญและมี ส่วนร่วมในกระบวนการออกคำสั่ง โดยผู้เสียหายมีสิทธิที่จะยื่นข้อสังเกตไปที่ศาลในกระบวนการ พิจารณาออกคำสั่ง คุมประพฤติหรือเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษ หรือ คำสั่งคุมขังภายหลังพ้นโทษ รวมทั้งกระบวนการทบทวนคำสั่งดังกล่าว<sup>55</sup>

<sup>50</sup> Serious Offenders Act 2018 section 14.

<sup>51</sup> Serious Offenders Act 2018 section 66.

<sup>52</sup> Serious Offenders Act 2018 section 255(1); Charter of Human Rights and Responsibilities Act 2006 section 22.

<sup>53</sup> Serious Offenders Act 2018 sections 255(2), (3); Charter of Human Rights and Responsibilities Act 2006 section 22.

<sup>54</sup> Serious Offenders Act 2018 section 93.

<sup>55</sup> Serious Offenders Act 2018 section 135(1).

### 3.1.2.5 การอุทธรณ์คำสั่ง

เมื่อศาลมีคำสั่งใด ๆ แล้ว ผู้กระทำความผิด รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม หรืออัยการสูงสุด มีสิทธิ์ที่จะอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อศาลอุทธรณ์ โดยผู้อุทธรณ์คำสั่งจะต้องยื่นอุทธรณ์ภายใน 28 วัน นับแต่วันออกคำสั่ง โดยศาลอุทธรณ์สามารถขยายระยะเวลาได้เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม<sup>56</sup>

## 3.2 ประเทศฝรั่งเศส

การป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดออกจากรังกลับมากระทำความผิดซ้ำจะบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในชื่อว่า suivi socio-judiciaire ซึ่งพิจารณาเป็นวัตถุประสงค์และภาพรวมของกฎหมาย และมาตรการทางกฎหมาย

### 3.2.1 วัตถุประสงค์และภาพรวมของกฎหมาย

มาตรการ suivi socio-judiciaire ประกอบด้วยหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้ผู้กระทำความผิดต้องอยู่ภายใต้หน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติภายหลังพ้นโทษที่ประกอบด้วยมาตรการเฝ้าระวัง (mesure de surveillance) และมาตรการช่วยเหลือ (mesure d'assistance) ซึ่งมาตรการดังกล่าวมีวัตถุประสงค์หลัก 2 ประการ คือ การป้องกันการกระทำความผิดซ้ำ (prévenir la récidive)<sup>57</sup> และการฟื้นฟูแก้ไขให้ผู้กระทำความผิดกลับเข้าสู่สังคมอีกครั้งหนึ่ง (seconder ses efforts en vue de sa réinsertion sociale)<sup>58</sup> ศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีอาญาจะเป็น ผู้กำหนดให้ใช้มาตรการ suivi socio-judiciaire ขณะพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดออกจากรัง ซึ่งมาตรการ suivi socio-judiciaire ประกอบไปด้วยการบำบัดรักษาเฉพาะรายและมาตรการทางการแพทย์ (injonction de soin) ระหว่างอยู่ในเรือนจำ และมาตรการเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษ โดยระหว่างอยู่ในเรือนจำและภายหลังพ้นโทษ ศาลปรับใช้โทษ (Juge de l'application des peines, JAP) เป็นผู้มีอำนาจเปลี่ยนแปลงแก้ไข และติดตามเฝ้าระวังให้ผู้กระทำความผิดที่ได้รับคำสั่งให้ใช้มาตรการ suivi socio-judiciaire ปฏิบัติตามเงื่อนไขตลอดระยะเวลาที่อยู่ในมาตรการ

### 3.2.2 มาตรการตามกฎหมาย

มาตรการ suivi socio-judiciaire แบ่งเป็นสองส่วนคือ มาตรการแก้ไขฟื้นฟูบำบัด (injonction de soins) และ มาตรการเฝ้าระวัง (mesure de surveillance)

<sup>56</sup> Serious Offenders Act 2018 section 118.

<sup>57</sup> Code pénal Article 131-36-1 alinéa 2 “ Le suivi socio-judiciaire emporte, pour le condamné, l'obligation de se soumettre, sous le contrôle du juge de l'application des peines et pendant une durée déterminée par la juridiction de jugement, à des mesures de surveillance et d'assistance destinées à prévenir la récidive...”.

<sup>58</sup> Code pénal Article 131-36-3 “Les mesures d'assistance auxquelles est soumise la personne condamnée à un suivi socio-judiciaire ont pour objet de seconder ses efforts en vue de sa réinsertion sociale”.

### 3.2.2.1 มาตรการแก้ไขฟื้นฟูบำบัด (injonction de soins)

ศาลที่พิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดอาจออกคำสั่งให้ใช้การบำบัดทางการแพทย์ (traitement médical) โดยแพทย์ผู้เชี่ยวชาญจะเป็นผู้ทำการบำบัด ศาลที่พิพากษาลงโทษจะต้องแจ้งให้ผู้กระทำความผิดทราบถึงมาตรการทางการแพทย์ และขอความยินยอมจากผู้กระทำความผิด ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ยินยอมเข้าสู่มาตรการบำบัดทางการแพทย์ในเรือนจำ ผู้กระทำความผิดจะได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาเต็มจำนวน<sup>59</sup>

### 3.2.2.2 มาตรการการเฝ้าระวัง (mesure de surveillance)

หากศาลสั่งให้ผู้กระทำความผิดต้องอยู่ภายใต้ suivi-socio judiciaire ผู้กระทำความผิดที่พ้นโทษแล้วจะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขคุมประพฤติภายในระยะเวลาดังต่อไปนี้<sup>60</sup>

- 1) ความผิดที่มีโทษจำคุกไม่เกิน 10 ปี (délit) ศาลมีอำนาจกำหนดระยะเวลาของ suivi socio-judiciaire ไม่เกิน 10 ปี
- 2) ความผิดที่มีโทษจำคุกไม่เกิน 10 ปี (délit) หากศาลมีเหตุผลพิเศษ ศาลมีอำนาจกำหนดระยะเวลาของ suivi socio-judiciaire ไม่เกิน 20 ปี
- 3) ความผิดที่มีโทษจำคุกตั้งแต่ 10 ปีขึ้นไป (crime) ศาลมีอำนาจกำหนดระยะเวลาของ suivi socio-judiciaire ไม่เกิน 20 ปี
- 4) ความผิดที่ศาลจำคุก 30 ปี ศาลมีอำนาจกำหนดระยะเวลาของ suivi socio-judiciaire ได้ 30 ปี

<sup>59</sup> Code pénal Article 131-36-4 “Sauf décision contraire de la juridiction, la personne condamnée à un suivi socio-judiciaire est soumise à une injonction de soins dans les conditions prévues aux articles L. 3711-1 et suivants du code de la santé publique, s'il est établi qu'elle est susceptible de faire l'objet d'un traitement, après une expertise médicale ordonnée conformément aux dispositions du code de procédure pénale. Le président avertit alors le condamné qu'aucun traitement ne pourra être entrepris sans son consentement, mais que, s'il refuse les soins qui lui seront proposés, l'emprisonnement prononcé en application du troisième alinéa de l'article 131-36-1 pourra être mis à exécution.

Lorsque la juridiction de jugement prononce une injonction de soins et que la personne a été également condamnée à une peine privative de liberté non assortie du sursis, le président informe le condamné qu'il aura la possibilité de commencer un traitement pendant l'exécution de cette peine.”.

<sup>60</sup> Code pénal Article 131-36-1 alinéa 2 “Le suivi socio-judiciaire emporte, pour le condamné, l'obligation de se soumettre, sous le contrôle du juge de l'application des peines et pendant une durée déterminée par la juridiction de jugement, à des mesures de surveillance et d'assistance destinées à prévenir la récidive. La durée du suivi socio-judiciaire ne peut excéder dix ans en cas de condamnation pour délit ou vingt ans en cas de condamnation pour crime. Toutefois, en matière correctionnelle, cette durée peut être portée à vingt ans par décision spécialement motivée de la juridiction de jugement ; lorsqu'il s'agit d'un crime puni de trente ans de réclusion criminelle, cette durée est de trente ans ; lorsqu'il s'agit d'un crime puni de la réclusion criminelle à perpétuité, la cour d'assises peut décider que le suivi socio-judiciaire s'appliquera sans limitation de durée, sous réserve de la possibilité pour le tribunal de l'application des peines de mettre fin à la mesure à l'issue d'un délai de trente ans, selon les modalités prévues par l'article 712-7 du code de procédure pénale.”.

5) ความผิดที่ศาลลงโทษจำคุกตลอดชีวิต ศาลมีอำนาจกำหนดระยะเวลาของ suivi socio-judiciaire ไม่จำกัดระยะเวลา (sans limitation de durée) อย่างไรก็ตาม ศาลปรับใช้โทษ (tribunal de l'application des peines) ซึ่งประกอบด้วยองค์คณะ 3 นาย สามารถออกคำสั่งยุติมาตรการนี้ได้เมื่อพ้นระยะเวลา 30 ปี

เงื่อนไขที่ผู้กระทำความผิดจะต้องปฏิบัติภายหลังพ้นโทษประกอบด้วย การมารายงานตัวต่อศาลปรับใช้โทษหรือเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์และคุมประพฤติ การรับการเยี่ยมโดยเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์และคุมประพฤติ แจ้งให้เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์และคุมประพฤติทราบถึงการย้ายที่ทำงาน แจ้งให้เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์และคุมประพฤติทราบถึงการย้ายภูมิลำเนาหรือการเปลี่ยนที่พักที่เกิน 15 วัน เมื่อการย้ายที่ทำงานหรือย้ายที่อยู่เป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติตามเงื่อนไขคุมประพฤติ ศาลปรับใช้โทษ (Juge de l'application des peines, JAP) จะเป็นผู้อนุญาต แจ้งให้ศาลปรับใช้โทษทราบถึงการเดินทางออกนอกประเทศ

### 3.3 สหราชอาณาจักร

การป้องกันผู้กระทำความผิดไม่ให้กระทำความผิดซ้ำในสหราชอาณาจักรเดิมถูกกำหนดในพระราชบัญญัติกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ค.ศ. 2003 (Criminal Justice Act 2003) โดยผู้กระทำความผิดที่กระทำด้วยความรุนแรง หรือคดีความผิดเกี่ยวกับเพศ หรือคดีก่อการร้าย (certain violent, sexual or terrorism offences) จัดว่าเป็น “ผู้กระทำความผิดที่อันตราย” (dangerous offenders) ใน Chapter 5 ของพระราชบัญญัติกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (Criminal Justice Act 2003) และต่อมานิยามของผู้กระทำความผิดที่อันตรายถูกย้ายไปอยู่ในพระราชบัญญัติการลงโทษ ค.ศ. 2020 (Sentencing Act 2020) Chapter 6 Section 306 แยกพิจารณาเป็นวัตถุประสงค์และภาพรวมของกฎหมาย และมาตรการตามกฎหมาย

#### 3.3.1 วัตถุประสงค์และภาพรวมของกฎหมาย

กฎหมายสหราชอาณาจักรได้กำหนดให้ผู้กระทำความผิดที่จัดว่าเป็น “ผู้กระทำความผิดที่อันตราย (dangerous offenders) จะอยู่ภายใต้เงื่อนไขการป้องกันไม่ให้กระทำความผิดซ้ำ ผู้กระทำความผิดที่อันตราย (dangerous offenders) หมายถึง ผู้กระทำความผิดตามฐานความผิดที่บัญญัติไว้ใน SCHEDULE 18, 19<sup>61</sup> ของ พระราชบัญญัติการลงโทษ ค.ศ. 2020 (Sentencing Act 2020) ซึ่งได้แก่ ความผิดที่ใช้ความรุนแรงที่ถูกกำหนดใน Schedule 18 (specified violent offence) ความผิดเกี่ยวกับเพศที่ถูกกำหนดใน part 2 ของ Schedule 18 (specified sexual offence) และ ความผิดก่อการร้ายที่ถูกกำหนดใน part 3 ของ Schedule 18 (specified terrorism offence)<sup>62</sup>

<sup>61</sup> Criminal Justice Act 2003 Schedule 15B.

<sup>62</sup> Sentencing Act 2020 section 306.

### 3.3.2 มาตรการตามกฎหมาย

เมื่อผู้กระทำความผิดที่อันตราย (dangerous offenders) ถูกพิพากษาลงโทษแล้ว กฎหมายได้กำหนดให้ศาลที่พิจารณาพิพากษาสามารถกำหนดมาตรการเพื่อป้องกันการกระทำ ความผิดซ้ำได้ 3 ลักษณะ คือ

#### 3.3.2.1 การขยายระยะเวลาจำคุก (extended sentence)

ศาลอาจกำหนดขยายระยะเวลาจำคุกในกรณีนักโทษที่อันตรายได้ โดยเมื่อ ศาลจะขยายระยะเวลาจำคุกภายในระยะเวลาการขยายระยะเวลาจำคุก (extended sentence) ผู้กระทำความผิดออกจากรังจะไม่มีโอกาสได้รับการปล่อยตัวภายใต้การพักโทษ (release on licence) การขยายระยะเวลาจำคุกจะขยายเกินระยะเวลาจำคุกที่กำหนดในคำพิพากษาไม่ได้<sup>63</sup>

#### 3.3.2.2 การปล่อยตัวภายใต้การพักโทษ

ผู้กระทำความผิดที่อันตราย (dangerous offenders) จะอยู่ภายใต้การปล่อยตัว โดยการพักการลงโทษเท่านั้น<sup>64</sup> โดยในระหว่างการพักการลงโทษ ผู้กระทำความผิดจะต้องอยู่ภายใต้ เงื่อนไขที่กำหนดไว้ และหากฝ่าฝืนเงื่อนไขก็ต้องกลับมารับโทษที่เหลืออยู่ตามที่ศาลกำหนด ซึ่งภายในระยะเวลาพักการลงโทษที่ผู้กระทำความผิดที่อันตรายจะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมาย กำหนดก็จะเป็นมาตรการคุมประพฤติเพื่อป้องกันมิให้เกิดการกระทำความผิดซ้ำ

#### 3.3.2.3 การกำหนดโทษจำคุกตลอดชีวิตอย่างแท้จริงและการคุมประพฤติ ตลอดชีวิต

ในกรณีผู้กระทำความผิดที่อันตรายและมีพฤติการณ์การกระทำความผิด ที่ร้ายแรงเป็นพิเศษ ศาลที่พิจารณาพิพากษามีอำนาจกำหนดการจำคุกตลอดชีวิตอย่างแท้จริง (whole life order) โดยไม่มีโอกาสปล่อยตัวก่อนกำหนด โดยศาลจะกำหนดการจำคุกตลอดชีวิตอย่างแท้จริงได้ เมื่อเข้าเงื่อนไข คือ เป็นผู้กระทำความผิดที่อายุตั้งแต่ 21 ปี ขึ้นไป ศาลเห็นว่า มีความรุนแรงของฐาน ความผิด (seriousness of offence) หรือ ความรุนแรงของการกระทำความผิดหลายกรรมประกอบกัน (the seriousness of the combination of the offence and one or more offences associated with it)<sup>65</sup> เมื่อศาลกำหนดการจำคุกตลอดชีวิตอย่างแท้จริงสำหรับผู้กระทำความผิดออกจากรังแล้ว บทบัญญัติเรื่องการปล่อยตัวก่อนกำหนด (early release provision) จะไม่นำมาใช้กับบุคคลเหล่านี้<sup>66</sup>

สำหรับนักโทษที่ต้องโทษจำคุกตลอดชีวิต (life prisoner) กรณีอื่น ๆ ที่ศาลได้ กำหนดระยะเวลาลงโทษขั้นต่ำในเรือนจำ (minimum term order) ไว้แล้ว เมื่อพ้นระยะเวลา การลงโทษขั้นต่ำดังกล่าว รัฐมนตรีมีอำนาจที่จะพักการลงโทษแบบมีเงื่อนไข (release on licence)<sup>67</sup> โดยคำแนะนำของคณะกรรมการพักการลงโทษ (Parole Board) ได้<sup>68</sup>

<sup>63</sup> Sentencing Act 2020 section 256(5).

<sup>64</sup> Criminal Justice Act 2003 section 246A.

<sup>65</sup> Sentencing Act 2020 section 321.

<sup>66</sup> Sentencing Act 2020 section 321(5).

<sup>67</sup> Criminal Justice Act 2003 section 246A.

<sup>68</sup> Sentencing Act 2020 section 321(4).

## 4. วิเคราะห์แนวทางการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง

ในส่วนนี้ เริ่มจากการสำรวจและวิเคราะห์ข้อจำกัดของกฎหมายไทยในปัจจุบัน ตามด้วยการวิเคราะห์มาตรการที่เหมาะสมในการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง หลังจากนั้นจะวิเคราะห์ถึงนโยบายในการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำ และนำเสนอแนวทางในการออกกฎหมายเพื่อป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง และแนวทางการบัญญัติกฎหมายดังกล่าว

### 4.1 ข้อจำกัดของกฎหมายไทยในการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง

จากการสำรวจพบว่า กฎหมายไทยในปัจจุบันมีข้อจำกัดในการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรงอยู่บางประการ

#### 4.1.1 ข้อจำกัดของประมวลกฎหมายอาญาเรื่องวิธีการเพื่อความปลอดภัย

แม้ประมวลกฎหมายอาญาได้กำหนดวิธีการเพื่อความปลอดภัยไว้ ซึ่งมีลักษณะคล้ายกับมาตรการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำ เช่น การห้ามเข้าเขตกำหนดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 45 หรือ การห้ามประกอบอาชีพบางอย่างตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 50 แต่วิธีการเพื่อความปลอดภัยตามประมวลกฎหมายอาญายังขาดมาตรการที่หลากหลาย รวมทั้งไม่มีเจ้าหน้าที่ของรัฐที่คอยเฝ้าระวังมิให้ผู้กระทำความผิดไปกระทำความผิดซ้ำและให้การช่วยเหลือส่งเสริมในการฟื้นฟูแก่ไขให้ผู้กระทำความผิดกลับสู่สังคม จึงทำให้วิธีการเพื่อความปลอดภัยในประมวลกฎหมายอาญาไม่ได้ถูกนำมาใช้มากนักในทางปฏิบัติ

นอกจากนี้ แม้ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 40 ได้กำหนดเรื่องการกักกันเป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัยในการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำสำหรับผู้ที่มีประวัติการกระทำความผิดมาแล้ว แต่มาตรการกักกันดังกล่าวมีเจตนารมณ์ที่ต้องการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้เคยกระทำความผิดซ้ำ (recidivism) มาแล้ว ดังนั้น ศาลจะสั่งกักกันได้ต้องมีการกระทำความผิดมาแล้ว 3 ครั้ง รวมครั้งที่ศาลจะออกคำสั่ง<sup>69</sup> ในขณะที่ผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรงที่มีความเสี่ยงสูงที่จะกระทำความผิดซ้ำภายหลังพ้นโทษ ไม่สามารถใช้มาตรการกักกันดังกล่าวได้เพราะยังไม่เข้าเงื่อนไขการออกคำสั่งการกักกัน ซึ่งการปล่อยตัวไปแบบไม่มีมาตรการใดป้องกันอาจสร้างความเสียหายให้กับสังคม การคุมประพฤติหรือการเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษ (supervision orders)<sup>70</sup> รวมทั้ง การคุมขังภายหลังพ้นโทษ (detention orders)<sup>71</sup> จึงน่าจะเป็นมาตรการที่คุ้มครองสังคมได้ดีกว่าการรอให้เกิดความผิดอุกฉกรรจ์ซ้ำถึง 3 ครั้ง

<sup>69</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 41.

<sup>70</sup> Serious Offenders Act 2018 section 14.

<sup>71</sup> Serious Offenders Act 2018 section 64.

#### 4.1.2 ข้อจำกัดของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดขั้นตอนในการดำเนินคดีอาญา จนกระทั่งถึงศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุด โดยไม่ได้มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการบังคับโทษทั้งในเรือนจำ และนอกเรือนจำ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ไม่มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับมาตรการภายหลังพ้นโทษ โดยการบังคับโทษภายในเรือนจำจะบัญญัติอยู่ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2560 และ การบังคับโทษภายนอกเรือนจำจะอยู่ในพระราชบัญญัติคุมประพฤติ พ.ศ. 2559 มาตรการป้องกันการกระทำ ความผิดซ้ำภายหลังพ้นโทษจำเป็นต้องมีบทบัญญัติในเชิงวิธีสบัญญัติในการยื่นคำร้องต่อศาล การออก คำสั่งและการปฏิบัติตามคำสั่งศาล ซึ่งไม่ปรากฏในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไทย ในปัจจุบัน

#### 4.1.3 ข้อจำกัดของพระราชบัญญัติคุมประพฤติ พ.ศ. 2559

พระราชบัญญัติคุมประพฤติ พ.ศ. 2559 ถูกกำหนดขึ้นมาเพื่อใช้ในการคุมประพฤติ ผู้ที่ได้รับการรอกการลงโทษตามคำพิพากษา ผู้ที่อยู่ในเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราว หรือผู้ที่ได้รับคำสั่ง พักการลงโทษตามกฎหมายราชทัณฑ์เท่านั้น โดยกฎหมายคุมประพฤติไม่ได้มีบทบัญญัติว่าด้วยเรื่อง ของการเฝ้าระวังหรือคุมประพฤติผู้กระทำความผิดที่พ้นโทษจากเรือนจำไปแล้ว การดำเนินการ มาตรการป้องกันการกระทำ ความผิดซ้ำภายหลังพ้นโทษจำเป็นต้องแก้ไขพระราชบัญญัติคุมประพฤติ หากไม่มีการออกกฎหมายพิเศษในเรื่องดังกล่าว

#### 4.1.4 ข้อจำกัดของพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2560

พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2560 เป็นบทบัญญัติที่กำหนดเรื่องการบังคับโทษ ภายในเรือนจำ ซึ่งใช้กับนักโทษทั่วไป ในขณะที่นักโทษคดีความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรงบางราย จำเป็นต้องใช้มาตรการฟื้นฟูแก้ไขเฉพาะราย (injonction de soins)<sup>72</sup> ซึ่งต้องมีบทบัญญัติในกฎหมาย ที่กำหนดเนื้อหาและขั้นตอนของการบำบัดดังกล่าวเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการกระทำ ความผิดซ้ำ หากนำ มาตรการดังกล่าวมาใช้ โดยไม่มีการออกกฎหมายพิเศษในเรื่องดังกล่าว จำเป็นต้องแก้ไข พระราชบัญญัติราชทัณฑ์

#### 4.1.5 ข้อจำกัดของกฎกระทรวงกำหนดประโยชน์ของนักโทษเด็ดขาด และเงื่อนไขที่ นักโทษเด็ดขาดซึ่งได้รับการปล่อยตัวต้องปฏิบัติ พ.ศ. 2562

แม้กฎกระทรวงกำหนดประโยชน์ของนักโทษเด็ดขาด และเงื่อนไขที่นักโทษเด็ดขาด ซึ่งได้รับการปล่อยตัวต้องปฏิบัติ พ.ศ. 2562 จะได้กำหนดมาตรการเฝ้าระวังเพื่อป้องกันไม่ให้เกิด การกระทำ ความผิดซ้ำ เช่นการให้ใส่อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัว แต่กฎกระทรวงดังกล่าวไม่อาจ ใช้กับผู้พ้นโทษเพราะเหตุอภัยโทษหรือพ้นโทษเพราะการรับโทษครบกำหนดตามคำพิพากษาได้ ดังนั้น ข้อจำกัดของกฎกระทรวงจึงใช้ได้จำกัดเพียงผู้พ้นโทษที่อยู่ภายใต้คำสั่งการพักการลงโทษซึ่งมีจำนวนน้อย เมื่อเปรียบเทียบกับผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรงที่พ้นโทษเพราะเหตุอื่นที่ไม่ใช่การพักโทษ<sup>73</sup>

<sup>72</sup> Code pénal Article 131-36-4.

<sup>73</sup> คู่มือจำนวนผู้พ้นโทษแบบพักการลงโทษ ในบทนำ ซึ่งมีเพียงร้อยละ 16.76 ในปี พ.ศ. 2564.

#### 4.1.6 ข้อจำกัดของพระราชกฤษฎีกาพระราชทานอภัยโทษ

แม้ในพระราชกฤษฎีกาพระราชทานอภัยโทษ พ.ศ. 2562 ได้กำหนด มาตรการป้องกันการกระทำผิดซ้ำอยู่สองมาตรา คือ ในมาตรา 16 นักโทษเด็ดขาดที่ได้รับการอภัยโทษปล่อยตัวจะต้องผ่านหรือเคยผ่านการอบรมเตรียมความพร้อมก่อนปล่อยตัวตามที่กรมราชทัณฑ์หรือกระทรวงกลาโหมกำหนด<sup>74</sup> และในมาตรา 17 ได้กำหนดให้ กระทรวงยุติธรรมหรือกระทรวงกลาโหมแล้วแต่กรณีร่วมกับกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ กระทรวงมหาดไทย กระทรวงแรงงาน กระทรวงสาธารณสุข และสำนักงานตำรวจแห่งชาติ มีหน้าที่และอำนาจติดตามดูแลและช่วยเหลือผู้ได้รับพระราชทานอภัยโทษเพื่อป้องกันการกระทำผิดซ้ำ<sup>75</sup> อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาถึงบทบัญญัติแห่งกฎหมายในปัจจุบัน อำนาจหน้าที่ของหน่วยงานดังกล่าวในการติดตามดูแลและช่วยเหลือผู้ได้รับการอภัยโทษ จะมีลักษณะช่วยเหลือและสงเคราะห์ผู้พ้นโทษ แต่ไม่มีกฎหมายกำหนดอำนาจหน้าที่โดยตรงในการเฝ้าระวังและป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดซ้ำ ดังนั้น การมีกฎหมายเฉพาะว่าด้วยเรื่องของการเฝ้าระวังผู้กระทำความผิดออกจากรังที่ให้ความรุนแรงที่ได้รับการปล่อยตัวจึงสอดคล้องกับการพระราชทานอภัยโทษเป็นการทั่วไปตามพระราชกฤษฎีกาพระราชทานอภัยโทษและเป็นกฎหมายที่ดำเนินการต่อจากพระราชกฤษฎีกาพระราชทานอภัยโทษ

#### 4.1.7 ข้อจำกัดของศูนย์เฉพาะกิจเฝ้าระวังความปลอดภัยของประชาชน (JSOC)

ศูนย์เฉพาะกิจเฝ้าระวังความปลอดภัยของประชาชน Justice Safety Observation ad hoc Center (JSOC) เป็นโครงการการดำเนินงานติดตามเฝ้าระวังผู้พ้นโทษที่มีพฤติกรรมเป็นภัยอันตรายต่อสังคมหลังได้รับการปล่อยตัว เพื่อไม่ให้เกิดการกระทำผิดซ้ำ รวมทั้งการแก้ไขฟื้นฟูติดตามดูแล ช่วยเหลือสงเคราะห์ พร้อมส่งเสริมอาชีพให้แก่ผู้พ้นโทษได้มีโอกาสดูแลตัวเองและคืนสู่สังคม<sup>76</sup> ซึ่งมีลักษณะเป็นนโยบายของฝ่ายบริหาร แต่โครงการดังกล่าวไม่มีบทบังคับตามกฎหมายและอาศัยความสมัครใจของผู้เข้าร่วมโครงการ ดังนั้นหากมีการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขการเฝ้าระวังของโครงการ ก็ไม่มีสภาพบังคับใดกับผู้พ้นโทษ

### 4.2 วิเคราะห์มาตรการที่เหมาะสมในการป้องกันการกระทำผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดออกจากรังที่ให้ความรุนแรง

จากการศึกษาของประเทศออสเตรเลีย รัฐวิกตอเรีย ประเทศฝรั่งเศส และสหราชอาณาจักร การป้องกันการกระทำผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดออกจากรังที่ให้ความรุนแรงภายหลังพ้นโทษของประเทศออสเตรเลีย และ ประเทศฝรั่งเศส มีความเหมาะสมและควรนำมาเป็นต้นแบบในการร่างกฎหมายในประเทศไทย โดยแยกเป็นขั้นตอนดังนี้

<sup>74</sup> พระราชกฤษฎีกาพระราชทานอภัยโทษ พ.ศ. 2562 มาตรา 16.

<sup>75</sup> พระราชกฤษฎีกาพระราชทานอภัยโทษ พ.ศ. 2562 มาตรา 17.

<sup>76</sup> ‘กรมคุมประพฤติเร่งประชาสัมพันธ์ภารกิจของศูนย์ JSOC พร้อมทำความเข้าใจกับกลุ่มกำนันและผู้ใหญ่บ้านอย่างต่อเนื่อง’ (กระทรวงยุติธรรม, 9 กรกฎาคม 2564) <<https://www.moj.go.th/view/56490>> สืบค้นเมื่อ 12 ตุลาคม 2564.

1) ในขั้นตอนที่ศาลพิจารณาพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง ประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศสที่ให้อำนาจศาลในการออกคำสั่งมาตรการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดเฉพาะราย (injonction de soins)<sup>77</sup> เป็นระบบฟื้นฟูแก้ไขผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่น่าจะนำมาใช้กับประเทศไทย โดยการกำหนดให้ศาลสามารถออกคำสั่งให้มีการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดเป็นการเฉพาะราย รวมทั้งการบำบัดทางการแพทย์ หรือใช้ยาหรือสารเคมีเพื่อลดความต้องการทางเพศ (chemical castration, médicament inhibiteurs de libido) สำหรับผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ<sup>78</sup> โดยมาตรการดังกล่าวต้องอยู่บนพื้นฐานของความยินยอมของผู้กระทำความผิด<sup>79</sup>

## 2) ในเวลาใกล้จะพ้นโทษ

บทบัญญัติของกฎหมายออสเตรเลีย รัฐวิคตอเรีย เป็นบทบัญญัติที่น่าจะเป็นต้นแบบในการเฝ้าระวังผู้ที่กำลังพ้นโทษจากความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง เพราะเหตุว่าเป็นบทบัญญัติที่ให้ฝ่ายบริหารเป็นผู้ประเมินความเสี่ยงที่จะกระทำความผิดซ้ำ<sup>80</sup> และเสนอให้ศาลเป็นผู้พิจารณาออกคำสั่ง<sup>81</sup> ซึ่งสอดคล้องกับหลักการแบ่งแยกอำนาจ โดยศาลจะทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้กระทำความผิดพร้อมกับการคำนึงถึงความปลอดภัยของสังคม กระบวนการยื่นคำร้องและออกคำสั่งจะเกิดขึ้นในเวลาใกล้จะพ้นโทษ เพื่อสามารถนำประวัติ พัฒนาการ และข้อมูลเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดเข้าสู่การพิจารณาของศาลให้มากที่สุดและเป็นปัจจุบันที่สุด<sup>82</sup> ศาลมีทางเลือกในการออกคำสั่งหลากหลายรูปแบบ เช่น การคุมประพฤติหรือการเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษ (supervision orders)<sup>83</sup> และในกรณีจำเป็นอย่างยิ่งและเป็นมาตรการสุดท้าย (last resort) ศาลออกคำสั่งคุมขังภายหลังพ้นโทษได้ (detention orders)<sup>84</sup>

## 4.3 การกำหนดนโยบายป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง

หน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรงประกอบด้วยศาล พนักงานอัยการ พนักงานคุมประพฤติ พนักงานราชทัณฑ์ รวมทั้งพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ การดำเนินการต้องอาศัยความร่วมมือระหว่างหน่วยงานหลายฝ่าย การกำหนดให้มีคณะกรรมการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำ ซึ่งเป็นคณะกรรมการดำเนินนโยบาย มีหน้าที่ประสานความร่วมมือระหว่างส่วนราชการต่างๆที่เกี่ยวข้องเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์

<sup>77</sup> Code pénal Article 131-36-4.

<sup>78</sup> Code de la santé publique Article L 3711-3 alinéa 5 “Le médecin traitant peut prescrire tout traitement indiqué pour le soin du condamné y compris des médicaments inhibiteurs de libido”.

<sup>79</sup> Code pénal Article 131-36-4.

<sup>80</sup> Serious Offenders Act 2018 section 12(1).

<sup>81</sup> Serious Offenders Act 2018 section 14.

<sup>82</sup> Serious Offenders Act 2018 section 14(2).

<sup>83</sup> Serious Offenders Act 2018 section 31.

<sup>84</sup> Serious Offenders Act 2018 section 62(3).

ในการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำจึงน่าจะเป็นสิ่งจำเป็นตามบริบทสังคมไทยและไม่น่าจะขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77<sup>85</sup>

#### 4.4 ข้อเสนอแนะทางในการออกกฎหมายเพื่อป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง

จากการศึกษาถึงกฎหมายต่างประเทศและบริบทสังคมไทย กฎหมายเพื่อป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรงในประเทศไทย ควรมีประเด็นที่พิจารณาคือ การกำหนดความหมายของความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง มาตรการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดเฉพาะราย การคุมประพฤติหรือการเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษ การคุมขังภายหลังพ้นโทษ การคุมขังฉุกเฉิน และมาตรการเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวผู้ที่เคยมีประวัติเป็นผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง

##### 4.4.1 การกำหนดความหมายของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง

จากการศึกษากฎหมายของประเทศออสเตรเลีย<sup>86</sup> ประเทศฝรั่งเศส<sup>87</sup> และสหราชอาณาจักร<sup>88</sup> ได้พิจารณาผู้กระทำความผิดที่อยู่ในข่ายของการเฝ้าระวังมิให้กระทำความผิดซ้ำ โดยมาตรการพิเศษ อยู่ 2 กลุ่ม คือความผิดเกี่ยวกับชีวิตร่างกายอุกฉกรรจ์ที่มีลักษณะใช้ความรุนแรง (serious violence offences) และความผิดเกี่ยวกับเพศอุกฉกรรจ์ (serious sex offences) เมื่อนำหลักดังกล่าวมาพิจารณาเทียบกับกฎหมายไทยแล้วพบว่า ความผิดที่อยู่ในกลุ่มที่ควรเฝ้าระวังทั้งสองกลุ่ม ประกอบด้วยความผิดดังต่อไปนี้ ความผิดฐานวางเพลิงเผาทรัพย์เป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 224 ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 276 ความผิดฐานกระทำชำเราเด็กตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 ความผิดฐานอนาจารตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 278 เฉพาะที่ได้กระทำกับเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี ความผิดฐานอนาจารโดยการล่วงล้ำตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 278 วรรค 2 ความผิดฐานอนาจารเด็ก ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 279 ความผิดฐานพาเด็กไปเพื่อการอนาจารตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 283 ทวิ ความผิดฐานพาผู้อื่นไปเพื่อการอนาจารโดยผู้อื่นไม่ยินยอมตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 284 ความผิดฐานฆ่าคนตายโดยเจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288 ความผิดฐานฆ่าคนตายโดยเจตนาประกอบด้วยเหตุฉกรรจ์ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 289 ความผิดฐานทำร้ายเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 290 ความผิดฐานทำร้ายเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัสตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 297 ความผิดฐานทำร้ายเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัสประกอบด้วยเหตุฉกรรจ์ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 298 และความผิดฐานเรียกค่าไถ่ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 313

<sup>85</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77 วรรค 3 “รัฐพึงใช้ระบบอนุญาตและระบบคณะกรรมการในกฎหมายเฉพาะกรณีนี้จำเป็น...”

<sup>86</sup> ดูหัวข้อ 3.1.

<sup>87</sup> ดูหัวข้อ 3.2.

<sup>88</sup> ดูหัวข้อ 3.3.

ปัญหาที่ว่า การคุมประพฤติหรือเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษจะรวมผู้กระทำความผิดที่กฎหมายกำหนดในชั้นพยายามกระทำความผิดด้วยหรือไม่ ในประเด็นดังกล่าว ผู้วิจัยพบว่าควรกำหนดให้ความผิดในชั้นพยายามกระทำความผิดเป็นผู้กระทำความผิดที่อยู่ในข่ายเฝ้าระวังตามกฎหมายด้วยเหตุผล คือสาเหตุแห่งการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดที่เข้าชั้นสำเร็จหรือชั้นพยายามล้วนแต่มีสาเหตุมาจากการกระทำโดยการใช้ความรุนแรงซึ่งเป็นสาเหตุภายในตัวของผู้กระทำความผิดที่เหมือนกัน ซึ่งสอดคล้องกับกฎหมายของประเทศออสเตรเลียที่ได้กล่าวถึงบุคคลที่เป็นบุคคลที่อาจเข้าข่ายอยู่ในการบังคับใช้ของกฎหมาย (eligible offenders) ว่าหมายรวมทั้งผู้กระทำความผิดที่กระทำความผิดสำเร็จ และผู้กระทำความผิดที่เข้าชั้นพยายามกระทำความผิดด้วย<sup>89</sup>

ในประเด็นเรื่องอายุของผู้กระทำความผิด ควรกำหนดให้ใช้มาตรการคุมประพฤติหรือเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษ รวมทั้งคุมขังภายหลังพ้นโทษกับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ที่อายุตั้งแต่ 18 ปี เป็นต้นไป เพราะเหตุว่า การคุมขังเด็กภายหลังพ้นโทษเพื่อป้องกันการกระทำความผิดซ้ำจึงไม่น่าจะสอดคล้องกับหลักความได้สัดส่วน อีกทั้งยังไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ในการดำเนินคดีอาญาเด็กคือมุ่งเน้นการฟื้นฟูแก้ไขให้เด็กกลับไปสู่สังคมมากกว่าการลงโทษ นอกจากนี้ยังสอดคล้องกับ กฎหมายออสเตรเลีย ใน The Serious Offenders Acts 2018 ไม่ได้นำผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กเข้าอยู่ในกระบวนการป้องกันกระทำความผิดซ้ำ<sup>90</sup>

#### 4.4.2 มาตรการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดเฉพาะราย

กฎหมายป้องกันการกระทำความผิดซ้ำควรมีบทบัญญัติในเรื่องมาตรการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดเฉพาะราย ไม่ว่าจะเป็นมาตรการทางการแพทย์ หรือมาตรการอื่น รวมทั้งการฉีดยาหรือสารเคมีให้กับผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับเพศเพื่อลดความต้องการทางเพศ แบบเดียวกับมาตรการ *injonction de soins* ที่เป็นส่วนหนึ่งของมาตรการ *suivi socio-judiciaire*<sup>91</sup> ตามประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส

แม้ศาลจะสั่งให้ได้รับการบำบัดทางการแพทย์ การบำบัดดังกล่าวควรอยู่บนพื้นฐานของความยินยอมของผู้กระทำความผิด<sup>92</sup> เพื่อให้สอดคล้องกับหลักการสิทธิมนุษยชน หากผู้กระทำความผิดยินยอม ผลของความยินยอมจะนำไปสู่ประโยชน์ที่จะได้รับการลดโทษหรือพักการลงโทษในทางตรงกันข้าม หากผู้กระทำความผิดไม่ยินยอม ก็ไม่สามารถบังคับบำบัดโดยใช้ยาหรือสารเคมีได้ แต่ผู้กระทำความผิดก็จะไม่ได้รับประโยชน์และต้องรับโทษเต็มตามคำพิพากษา<sup>93</sup>

<sup>89</sup> The Serious Offenders Act 2018 Schedule 1 Section 66 “An offence of conspiracy to commit, incitement to commit or attempting to commit an offence referred to in this Schedule.”; Schedule 2 section 7 “An offence of conspiracy to commit, incitement to commit or attempting to commit an offence referred to in this Schedule”.

<sup>90</sup> The Serious offenders Act 2018 Part 2 Section 8 “Eligible offender (1) A person is an eligible offender if the person is of or over the age of 18 years and—...”.

<sup>91</sup> ประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส มาตรา 131-36-1 ถึงมาตรา 131-36-8.

<sup>92</sup> Code pénal Article 131-36-3.

<sup>93</sup> เพิ่งอ้าง.

#### 4.4.3 การคุมประพฤติหรือการเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษ

การคุมประพฤติหรือการเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษ เป็นมาตรการที่ศาลสั่งให้ผู้กระทำความผิดที่กำลังจะพ้นโทษต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่ศาลกำหนด หากผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขก็จะมีบทลงโทษจำคุก ในเรื่องดังกล่าว แนวทางการออกคำสั่ง supervision orders<sup>94</sup> ของกฎหมายออสเตรเลีย รัฐวิคตอเรียน่าจะเป็นรูปแบบที่ควรจะนำมาใช้กับกฎหมายไทย

ในเรื่องผู้รับผิดชอบคดีควรเป็นฝ่ายบริหารเป็นผู้เสนอเรื่อง และให้ศาลซึ่งเป็นองค์กรอิสระเป็นผู้พิจารณาว่าจะออกคำสั่งคุมประพฤติหรือเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษหรือไม่ เพียงใด และเมื่อศาลออกคำสั่งแล้ว ฝ่ายบริหารจะเป็นผู้เฝ้าระวังตามคำสั่งศาลต่อไป<sup>95</sup>

เมื่อพิจารณาในบริบทประเทศไทย กรมคุมประพฤติสมควรที่จะเป็นผู้รับผิดชอบ และทำหน้าที่เป็นผู้จัดการคดี โดยเป็นผู้ทำสำนวนประเมินนักโทษผู้เคยกระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรงแต่ละรายที่กำลังจะพ้นโทษจากเรือนจำตามที่กรมราชทัณฑ์ส่งรายชื่อมา และเสนอความเห็นให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องต่อศาล

กฎหมายไทยควรกำหนดให้ศาลไต่สวนคำร้องของพนักงานอัยการ โดยเทียบในระบบไต่สวนมูลฟ้องในคดีอาญา<sup>96</sup> โจทก์ต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่านักโทษที่กำลังจะได้รับการปล่อยตัวมีความเป็นไปได้สูง (a high degree of probability) ที่แสดงให้เห็นถึงความเสี่ยงภัยที่ไม่อาจยอมรับได้ (an unacceptable risk) และความเสี่ยงภัยที่ไม่อาจยอมรับได้นั้นเป็นความเสี่ยงภัยที่จะไปกระทำความผิดอุกฉกรรจ์เกี่ยวกับเพศหรือความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง (an unacceptable risk of committing a serious sex offence or a serious violence offence or both)<sup>97</sup> โดยเมื่อปรับเข้ากับระบบกฎหมายไทยแล้วควรกำหนดหลักเกณฑ์ให้ศาลในการออกคำสั่งเมื่อศาลเห็นว่า “มีความเป็นไปได้สูงที่ผู้ถูกร้องจะไปกระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรงภายหลังพ้นโทษ” ให้ศาลออกคำสั่งคุมประพฤติหรือเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษเป็นเวลาไม่เกิน 15 ปี<sup>98</sup> โดยศาลมีอำนาจตรวจสอบคำสั่งทุก 3 ปี<sup>99</sup>

นอกจากนี้ กฎหมายควรกำหนดให้ผู้กระทำความผิดมีโอกาสเข้ามาต่อสู้คดีในการไต่สวนคำร้องตามหลักการดำเนินคดีที่เป็นธรรม<sup>100</sup> ควรให้สิทธิผู้กระทำความผิดในการมีทนายความ<sup>101</sup> และ

<sup>94</sup> ดูหัวข้อ 3.1.

<sup>95</sup> ดูหัวข้อ 3.1.2.1.

<sup>96</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 165.

<sup>97</sup> Serious Offenders Act 2018 Part 3 section 14 (1), (3).

<sup>98</sup> Serious Offenders Act 2018 section 19(1).

<sup>99</sup> Serious Offenders Act 2018 section 99.

<sup>100</sup> International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) Article 14.3(d) “In the determination of any criminal charge against him, everyone shall be entitled to the following minimum guarantees, in full equality: ... To be tried in his presence, and to defend himself in person or through legal assistance of his own choosing; to be informed, if he does not have legal assistance, of this right; and to have legal assistance assigned to him, in any case where the interests of justice so require, and without payment by him in any such case if he does not have sufficient means to pay for it;...”

ควรให้ผู้เสียหายมีสิทธิแสดงข้อสังเกตกับศาลด้วย<sup>102</sup> เพื่อให้ศาลกำหนดมาตรการคุมประพฤติหรือเฝ้าระวังโดยคำนึงถึงความปลอดภัยของผู้เสียหายด้วย

#### 4.4.4 การคุมขังภายหลังพ้นโทษ

ผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรงบางรายยังมีอันตรายอย่างสูงกับสังคม กฎหมายไทยควรกำหนดให้ศาลมีอำนาจกำหนดระยะเวลาคุมขังภายหลังพ้นโทษเท่าที่จำเป็นเพื่อป้องกันมิให้ไปกระทำความผิดซ้ำ การคุมขังภายหลังพ้นโทษสามารถกระทำได้ภายใต้กฎหมายที่กำหนดหลักประกัน<sup>103</sup> คือ เป็นมาตรการสุดท้าย (last resort) เป็นกรณีที่ผู้กระทำผิดก่ออาชญากรรมรุนแรงและความเป็นไปได้ของผู้กระทำที่จะกระทำความผิดซ้ำอีกในอนาคต ต้องมีกระบวนการตรวจสอบตามกำหนดระยะเวลาโดยองค์กรอิสระ (independent body) และต้องปฏิบัติกับผู้ถูกคุมขังภายหลังพ้นโทษแตกต่างจากนักโทษเด็ดขาดที่ถูกลงโทษในเรือนจำ และดำเนินการคุมขังเพื่อฟื้นฟูแก้ไขและนำผู้ถูกคุมขังกลับสู่สังคม<sup>104</sup> หากหมดความจำเป็นดังกล่าวก็ต้องปล่อยตัวผู้ถูกคุมขัง ทั้งนี้ระยะเวลาคุมขังทั้งหมดภายหลังพ้นโทษจะต้องไม่เกิน 3 ปี<sup>105</sup> โดยหลักเกณฑ์ที่ศาลจะออกคำสั่งคุมขังภายหลังพ้นโทษได้คือ “มีความเป็นไปได้อย่างสูงที่ผู้ถูกร้องจะไปกระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรงภายหลังพ้นโทษ และ ไม่มีมาตรการอื่นใดที่อาจใช้ป้องกันมิให้ผู้ถูกร้องไปกระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรงได้”<sup>106</sup>

การคุมขังภายหลังพ้นโทษอาจเกิดขึ้นได้สองกรณี คือ กรณีที่ 1 ในเวลาใกล้จะปล่อยตัวผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง ศาลอาจมีคำสั่งให้คุมขังภายหลังพ้นโทษตามคำขอของพนักงานอัยการ กรณีที่ 2 เมื่อผู้กระทำความผิดที่อยู่ในระหว่างคำสั่งคุมประพฤติหรือเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษแล้วกระทำผิดเงื่อนไขที่แสดงความเสี่ยงภัยอย่างสูงที่จะไปกระทำความผิดซ้ำ ศาลก็มีอำนาจออกคำสั่งคุมขังภายหลังพ้นโทษตามคำขอของพนักงานอัยการเพื่อเป็นสภาพบังคับให้ผู้กระทำความผิดต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขคุมประพฤติหรือเฝ้าระวังได้<sup>107</sup>

จากหลักการของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ (Human Rights Committee) ผู้ถูกคำสั่งคุมขังภายหลังพ้นโทษควรได้รับการปฏิบัติแตกต่างจากนักโทษทั่วไป<sup>108</sup> ดังนั้นผู้ถูกคำสั่งคุมขังภายหลังพ้นโทษควรจะต้องถูกส่งตัวไปคุมขังในสถานที่ที่มีโซ่เรือนจำ อย่างไรก็ตามหากนำผู้ถูกคุมขังภายหลังพ้นโทษไปขังไว้ในเรือนจำ (prison) แบบในกฎหมายออสเตรเลีย<sup>109</sup> กฎหมายไทยควรกำหนดให้เรือนจำต้องปฏิบัติกับผู้ถูกคุมขังภายหลังพ้นโทษแบบผู้ที่ไม่ถูกพิพากษาว่า

<sup>101</sup> เพิ่งอ้าง.

<sup>102</sup> Serious Offenders Act 2018 Part 10 section 134.

<sup>103</sup> Human Rights Committee (เชิงอรรถ 33) para. 21.

<sup>104</sup> Communication 1512/2006 (เชิงอรรถ 34) para. 7.5.

<sup>105</sup> Serious Offenders Act 2018 Part 5 section 69.

<sup>106</sup> Serious Offenders Act 2018 Part 5 section 64(1).

<sup>107</sup> Serious Offenders Act 2018 section 170.

<sup>108</sup> Communication 1512/2006 (เชิงอรรถ 34) para. 7.5.

<sup>109</sup> Serious Offenders Act 2018 section 66.



กระทำความผิด (unconvicted prisoner)<sup>110</sup> โดยเรือนจำต้องแยกที่พักรงของผู้ถูกคุมขังภายหลังพ้นโทษออกจากสถานที่พักรงของนักโทษเด็ดขาดทั่วไป เว้นแต่ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อทำกิจกรรมบำบัดแก้ไขฟื้นฟู หรือกรณีจำเป็นเพื่อรักษาความปลอดภัยและความสงบของเรือนจำ หรือในกรณีที่ผู้ถูกคุมขังภายหลังพ้นโทษยินยอมที่จะอยู่ในพื้นที่เดียวกับนักโทษเด็ดขาด<sup>111</sup>

เมื่อมีการออกคำสั่งคุมขังภายหลังพ้นโทษแล้ว การตรวจสอบความจำเป็นในการออกคำสั่ง (periodic review) ในทุกรอบระยะเวลา 1 ปี เป็นสิ่งจำเป็นที่จะช่วยให้ศาลแก้ไขเปลี่ยนแปลง ยกเลิกคำสั่ง หรือเปลี่ยนจากการคุมขังภายหลังพ้นโทษมาเป็นการคุมประพฤติพิเศษภายหลังพ้นโทษแทน<sup>112</sup> ทั้งนี้ ยังสอดคล้องกับความเห็นของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติที่ว่า การคุมขังเพื่อความปลอดภัยของสังคม (rétention de sûreté, Sicherungsverwahrung, preventive detention) จะต้องมีการตรวจสอบการคุมขังโดยศาลหรือองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการ<sup>113</sup>

นอกจากนี้กฎหมายควรกำหนดให้สิทธิผู้ถูกคุมขังภายหลังพ้นโทษมีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ปล่อยตัวจากการคุมขังที่มีขอบด้วยกฎหมาย<sup>114</sup> โดยนำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 90 มาใช้บังคับโดยอนุโลมเพื่อให้สอดคล้องกับหลักประกันในข้อ 9.4 ของ ICCPR<sup>115</sup> และควรกำหนดให้ผู้ถูกคุมขังมีสิทธิได้รับการเยียวยาจากการคุมขังที่มีขอบ<sup>116</sup> ตามหลักเกณฑ์ในข้อ 9.5 ของ ICCPR<sup>117</sup>

#### 4.4.5 การคุมขังฉุกเฉิน

ผู้ถูกคุมประพฤติหรือเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษรายใดแสดงพฤติการณ์ใกล้ที่จะกระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่สร้างความรุนแรง (imminent risk of committing a serious sex offence or a serious violence offence or both) และไม่มีมาตรการอื่นใดที่ยับยั้งได้ (last resort)<sup>118</sup> ศาลอาจออกคำสั่งคุมขังฉุกเฉินเป็นเวลาไม่เกิน 7 วัน โดยออกได้ครั้งเดียวโดยอาศัยเหตุแห่งการออกคำสั่งในเหตุการณ์เดียว ดังนั้นจึงไม่อาจถูกขยายระยะเวลาหรือออกคำสั่งใหม่ได้<sup>119</sup> การคุมขังภายใน

<sup>110</sup> Serious Offenders Act 2018 section 255(1); Charter of Human Rights and Responsibilities Act 2006 section 22.

<sup>111</sup> Serious Offenders Act 2018 section 255(2), (3); Charter of Human Rights and Responsibilities Act 2006 section 22.

<sup>112</sup> Serious Offenders Act 2018 Part 8 section 100.

<sup>113</sup> Human Rights Committee (เชิงอรรถ 33) para 21; Communication 1090/2002, *Rameka v. New Zealand*.

<sup>114</sup> Human Rights Committee เฟ็งอ้าง para. 15.

<sup>115</sup> International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) article 9.4 “Anyone who is deprived of his liberty by arrest or detention shall be entitled to take proceedings before a court, in order that that court may decide without delay on the lawfulness of his detention and order his release if the detention is not lawful”.

<sup>116</sup> Human Rights Committee (เชิงอรรถ 33) para. 15.

<sup>117</sup> International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) article 9.5 “Anyone who has been the victim of unlawful arrest or detention shall have an enforceable right to compensation”.

<sup>118</sup> Serious Offenders Act 2018 Part 7 section 87.

<sup>119</sup> Serious Offenders Act 2018 Part 7 section 89(5).

ระยะเวลา 7 วัน นี้ มีขึ้นเพื่อป้องกันการกระทำความผิด และเป็นเวลาที่ทำให้พนักงานคุมประพฤติเตรียมการร้องขอให้แก้ไขเงื่อนไขคุมประพฤติหรือเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษหรือร้องขอให้มีการคุมขังภายหลังพ้นโทษในกรณีจำเป็น

#### 4.4.6 มาตรการเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวผู้ที่เคยมีประวัติเป็นผู้กระทำความผิดออกนอกระงที่ใ้ความรุนแรง

ผู้กระทำความผิดออกนอกระงที่ใ้ความรุนแรงที่พ้นโทษจากเรือนจำแล้ว อาจถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดออกนอกระงที่ใ้ความรุนแรงอีก กฎหมายไทยจึงควรกำหนดให้ศาลที่พิจารณาปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยดังกล่าว จะต้องพิจารณาประวัติการกระทำความผิดในอดีตของผู้ต้องหาหรือจำเลยให้รอบด้านก่อนที่จะพิจารณาปล่อยชั่วคราว โดยประวัติที่นำมาพิจารณาคือ รายงานทั้งหลายที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้กระทำความผิดออกนอกระงที่ใ้ความรุนแรงในคดีก่อน อันประกอบด้วย รายงานการสืบเสาะและพินิจของคดีก่อน รายงานผลการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดเฉพาะรายในระหว่างรับโทษในเรือนจำ และสำนวนการคุมประพฤติภายหลังพ้นโทษ (ถ้ามี) ประกอบดุลพินิจศาลในการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว

### 4.5 แนวทางการบัญญัติกฎหมายป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดออกนอกระงที่ใ้ความรุนแรง

แนวทางในการบัญญัติกฎหมายป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดออกนอกระงที่ใ้ความรุนแรงในประเทศไทยสามารถทำได้สองรูปแบบ คือ

#### 4.5.1 การแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

แม้จะนำมาตราการเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษหรือการคุมขังภายหลังพ้นโทษไปเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาจะเป็นแนวทางของประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายและเป็นแนวทางที่ดีในการจัดกฎหมายให้เป็นระบบ แต่แนวทางดังกล่าวไม่สามารถทำได้ในชั้นตอนเดียว เพราะยังต้องแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในเรื่องของขั้นตอนการเสนอเรื่องให้ศาลออกคำสั่งเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษหรือคุมขังภายหลังพ้นโทษรวมทั้งต้องดำเนินการแก้ไขพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ และ พระราชบัญญัติคุมประพฤติ ให้สอดคล้องกันอีกด้วย

#### 4.5.2 การยกร่างพระราชบัญญัติป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดออกนอกระงที่ใ้ความรุนแรง พ.ศ. ....

ข้อดีของการยกร่างพระราชบัญญัติป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดออกนอกระงที่ใ้ความรุนแรง คือ การทำให้กฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เดียวกันรวมอยู่ที่เดียวทำให้เกิดการนำไปใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพและเกิดประสิทธิผล

## 5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ

### 5.1 บทสรุป

ผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง ซึ่งประกอบด้วย ผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับชีวิต ร่างกาย และผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ บางรายยังมีพฤติกรรมเสี่ยงที่จะกระทำความผิดซ้ำ และสร้างอันตรายกับสังคม การป้องกันผู้กระทำความผิดเหล่านี้ไม่ให้กระทำความผิดซ้ำควรอยู่บนหลักการสำคัญสามประการ คือ การคุ้มครองความปลอดภัยของสังคม การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด และการคุ้มครองสิทธิของผู้กระทำความผิดอย่างเหมาะสม

กฎหมายไทยในปัจจุบันยังมีข้อจำกัดในการเฝ้าระวังผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรงที่พ้นโทษจากเรือนจำ ทำให้ผู้กระทำความผิดเหล่านี้พ้นโทษจากเรือนจำไปโดยไม่มีเงื่อนไขหรือหน้าที่ใด ๆ ต้องปฏิบัติหรือไม่ต้องอยู่ภายใต้การเฝ้าระวังของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ในขณะที่กฎหมายต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นประเทศออสเตรเลีย ประเทศฝรั่งเศส และสหราชอาณาจักร ล้วนแต่มีมาตรการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำภายหลังพ้นโทษจากเรือนจำ

การปรับปรุงแก้ไขกฎหมายป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรงน่าจะเป็นแนวทางสร้างความปลอดภัยให้กับสังคม โดยกำหนดมาตรการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดเฉพาะรายตั้งแต่อยู่ในเรือนจำ การคุมประพฤติหรือเฝ้าระวังภายหลังพ้นโทษ (supervision orders) การคุมขังภายหลังพ้นโทษ (detention orders) และการคุมขังฉุกเฉิน (emergency detention orders) ทั้งนี้ ในทุกมาตรการจะต้องกำหนดกระบวนการในการออกคำสั่งโดยศาลซึ่งเป็นองค์กรอิสระและเป็นกลาง โดยมีการประเมินความเสี่ยงในการกระทำความผิดซ้ำโดยฝ่ายบริหาร คือ พนักงานคุมประพฤติและพนักงานอัยการ และมีการคุ้มครองสิทธิของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง เช่น สิทธิต่อสู้อย่างเป็นธรรม สิทธิในการมีทนายความ และควรเปิดโอกาสให้ผู้เสียหายเข้ามาให้ข้อสังเกตในการพิจารณาออกคำสั่งต่าง ๆ ด้วย

### 5.2 ข้อเสนอแนะ

ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะ ดังต่อไปนี้

5.2.1 ควรจัดให้มีร่างพระราชบัญญัติการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง พ.ศ. .... เพื่อคุ้มครองสังคมมิให้ได้รับอันตรายจากการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง เพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรงในขณะที่รับโทษ และคุ้มครองสิทธิของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรงที่พ้นโทษแล้วอย่างเหมาะสม

5.2.2 ร่างพระราชบัญญัติการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรง พ.ศ. .... ควรมีการกำหนดให้มีมาตรการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่ใช้ความรุนแรงดังต่อไปนี้

- 1) การกำหนดให้มีคณะกรรมการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำ
- 2) การกำหนดให้มีมาตรการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดเฉพาะราย
- 3) การกำหนดให้มีการคุมประพฤติภายหลังพ้นโทษ (supervision order)
- 4) การกำหนดให้มีการคุมขังภายหลังพ้นโทษ (detention order)
- 5) การกำหนดให้มีการคุมขังฉุกเฉิน (emergency detention order)
- 6) การกำหนดมาตรการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เป็นผู้มีประวัติเป็นผู้กระทำความผิดออกนอกระบบที่ใช้ความรุนแรง

- 7) การกำหนดให้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งศาล