

มาตรการบริการสังคมกับโทษในคดีอาญา

นางสาวอรศรี อธิกิจ

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2552

ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

COMMUNITY SERVICE ORDER AND CRIMINAL PUNISHMENT

Miss Orrasri Athikij

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws Program in Laws

Faculty of Law

Chulalongkorn University

Academic Year 2009

Copyright of Chulalongkorn University

อรรถศรี อธิกิจ : มาตรการบริการสังคมกับโทษในคดีอาญา. (COMMUNITY SERVICE ORDER AND CRIMINAL PUNISHMENT) อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก : รองศาสตราจารย์มัทยา จิตติรัตน์ , 229 หน้า.

มาตรการบริการสังคมเป็นรูปแบบหนึ่งซึ่งศาลนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดในคดีอาญาเพื่อเป็นเงื่อนไขประกอบการคุมประพฤติตามมาตรา 56 หรือเป็นมาตรการแทนการบังคับค่าปรับในกรณีที่ผู้ต้องโทษปรับไม่มีเงินชำระค่าปรับตามมาตรา 30/1 แต่มาตรการบริการสังคมในหลายประเทศ เช่น ประเทศอังกฤษ มีกฎหมายกำหนดให้ศาลนำมาตรการบริการสังคมมาใช้เป็นโทษทางอาญา ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีการใช้มาตรการบริการสังคมเป็นรูปแบบหนึ่งของโทษระดับกลางที่อยู่กึ่งกลางระหว่างการคุมประพฤติและการจำคุกตามปกติ นอกจากนี้ประเทศเกาหลีใต้มีการกำหนดให้มาตรการบริการสังคมเป็นเงื่อนไขของการรอลงโทษแก่ผู้กระทำความผิด ซึ่งจะเห็นได้ว่ามาตรการบริการสังคมในต่างประเทศนั้นมีสภาพบังคับในตัวเอง เพราะศาลสามารถสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมได้อย่างมาตรการเดียวโดยไม่ขึ้นกับเงื่อนไขใดๆ

ด้วยเหตุนี้เอง ประเทศไทยจึงควรนำมาตรการบริการสังคมมาใช้แทนโทษทางอาญาเพื่อเป็นทางเลือกของศาลในการลงโทษโดยไม่ใช้เรือนจำ โดยให้ถือว่าการนำมาตรการบริการสังคมมาใช้แทนโทษทางอาญาเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนแทนการลงโทษจำคุกในเรือนจำนอกเหนือจากโทษทางอาญาที่มีเพียง 5 ประเภทเท่านั้น ทั้งนี้ เพื่อให้การลงโทษนั้นเหมาะสมกับความผิด และทำให้ผู้กระทำความผิดนั้นได้รับการแก้ไขฟื้นฟูอย่างเหมาะสม จึงควรมีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อให้ศาลสามารถมีคำสั่งใช้มาตรการบริการสังคมแทนโทษได้อย่างเป็นอิสระ และมีการกำหนดรูปแบบ ตลอดจนหลักเกณฑ์และวิธีการใช้มาตรการบริการสังคม เช่น ในเรื่องกระบวนการทำคำสั่ง ตลอดจนการกำหนดประเภทงาน ให้เป็นอำนาจของศาลทั้งหมดโดยไม่จำเป็นต้องสอบถามความยินยอมของผู้กระทำความผิด หรือในเรื่องระยะเวลาของการทำงานบริการสังคม มีการกำหนดจำนวนชั่วโมงการทำงานที่ค่อนข้างสูง เป็นต้น ซึ่งจะมีความแตกต่างจากมาตรการบริการสังคมที่บัญญัติอยู่ในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยในปัจจุบัน อันจะเป็นการพัฒนากระบวนการลงโทษที่เป็นประโยชน์ต่อผู้กระทำความผิดและสังคมมากขึ้น

สาขาวิชา นิติศาสตร์ ลายมือชื่อนิสิต อรรถศรี อธิกิจ

ปีการศึกษา 2552 ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก

5186020234 : MAJOR LAWS

KEYWORDS : INTERMEDIATE SANCTION / COMMUNITY PUNISHMENT

ORRASRI ATHIKIJ : COMMUNITY SERVICE ORDER AND CRIMINAL PUNISHMENT.

THESIS ADVISOR : ASSOC. PROF. MATTAYA JITTIRAT , 229 pp.

A community service order is a form of penal measure which court shall apply to the offenders as a condition of probation according to Section 56 of the Penal Code. It shall, also, be applied as an alternative to fine depending on the amount of fine and financial condition of the offender according to Section 30/1 of the same Code. However, the community sentences provision enacted in England has stated that the court shall apply a community service order to the offenders as a form of community punishments. Whereas New York state has applied it as a form of intermediate sanctions which are the middle measures between probation and imprisonment. Moreover, in South Korea, a community service order shall be considered as a condition of suspended sentence. Therefore, community service order in those countries shall be applied as a stand-alone punishment without any conditions required by laws.

In Thailand, the new form of community service order should be suitable to practice as the court's alternative to imprisonment or community punishment. It can be substituted to one of the five forms of punishment currently stated in Thai's criminal justice system, the imprisonment, for the purpose of the offender's rehabilitation. It is also necessary to amend the Thai provisions related to community service order so that it can be applied to the offenders as a solely punishment independently without any conditions of law. In addition, there must be a provision regarding the community service of the offenders which is different from the community service order currently stated in the Thai Penal Code. Not only that this solely punishment form of community service order will make more benefit pertaining to the rehabilitation of the offenders, but the community as well.

Field of Study : Laws

Student's Signature *Orrasri Athikij*

Academic Year : 2009

Advisor's Signature *Mattaya Jittirat*

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความสามารถอย่างยิ่งของท่านรองศาสตราจารย์มหา จิตติรัตน์ ที่กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ และได้สละเวลาให้คำปรึกษาให้คำแนะนำ ตรวจสอบแก้ไขวิทยานิพนธ์ ตลอดจนให้กำลังใจและข้อคิดเห็นต่างๆที่เป็นประโยชน์อย่างมาก ผู้ทำวิทยานิพนธ์รู้สึกซาบซึ้งใจในความเมตตาของท่านเป็นอย่างยิ่ง และขอกราบขอบพระคุณท่านไว้ ณ ที่นี้ด้วย

ผู้ทำวิทยานิพนธ์ขอกราบขอบพระคุณท่านศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญญะภาส เป็นอย่างสูงที่กรุณาสละเวลารับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์นที จิตสว่าง และท่านอาจารย์ดล นุนาค ที่กรุณาสละเวลารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และได้ให้ความรู้ คำปรึกษา ข้อคิดเห็น ตลอดจนข้อมูลต่างๆที่เป็นประโยชน์อย่างยิ่งแก่ผู้ทำวิทยานิพนธ์ในการแก้ไขข้อบกพร่องต่างๆ ทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีความสมบูรณ์มากยิ่งขึ้น

ผู้ทำวิทยานิพนธ์ขอกราบขอบพระคุณท่านรองศาสตราจารย์อรพรรณ พันธุ์พัฒนา ที่ได้กรุณาให้คำแนะนำการเขียนวิทยานิพนธ์ ช่วยตรวจแก้ไขบทคัดย่อภาษาอังกฤษ ตลอดจนให้กำลังใจแก่ผู้ทำวิทยานิพนธ์เสมอมา

นอกจากนี้ ผู้ทำวิทยานิพนธ์ยังได้รับความเมตตาจากท่านอาจารย์กรรณิการ์ แสงทอง รองอธิบดีกรมคุมประพฤติ ที่ได้กรุณาสละเวลามาตอบข้อสัมภาษณ์ ซึ่งเป็นประโยชน์อย่างมากในการวิเคราะห์แนวทางเพื่อจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้ทำวิทยานิพนธ์ขอกราบขอบพระคุณท่านมา ณ โอกาสนี้ด้วย

ท้ายนี้ผู้ทำวิทยานิพนธ์ขอกราบขอบพระคุณบิดา มารดา ที่ให้การส่งเสริมสนับสนุนด้านทุนทรัพย์เพื่อให้ได้รับการศึกษาที่ดีเรื่อยมาจนปัจจุบัน ตลอดจนให้กำลังใจผู้ทำวิทยานิพนธ์เสมอมา และมีส่วนช่วยให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี และต้องขอบคุณเพื่อนๆ และพี่ๆทุกคนที่มีส่วนช่วยเป็นกำลังใจให้แก่ผู้ทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ด้วย

หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จะมีคุณค่าอันเป็นประโยชน์ต่อการศึกษาแก่ผู้ที่สนใจและสังคมอยู่บ้าง ผู้ทำวิทยานิพนธ์ขอกราบขอบพระคุณเป็นกตเวทิตาคุณแต่บิดา มารดา คณาจารย์ และผู้มีพระคุณทุกท่าน รวมทั้งสถาบันจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยที่ได้ให้โอกาสในการศึกษาและการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ แต่หากมีข้อบกพร่องไม่สมบูรณ์ประการใดของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้ทำวิทยานิพนธ์ขอน้อมรับไว้ด้วยความเคารพ

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช
บทที่ 1 บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย	7
1.3 ขอบเขตของการวิจัย	7
1.4 สมมติฐานของการวิจัย	7
1.5 วิธีดำเนินการวิจัย	8
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	8
บทที่ 2 โทษกับการกระทำความผิดอาญา	9
2.1 แนวคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับการลงโทษทางอาญา	10
2.1.1 ความหมายของการลงโทษ	11
2.1.2 วัตถุประสงค์ของการลงโทษ	13
2.1.2.1 ทฤษฎีเด็ดขาด (Absolute Theory)	14
2.1.2.2 ทฤษฎีสัมผัส (Relative Theory)	15
2.1.3 วิวัฒนาการและรูปแบบของการลงโทษ	17
2.2 ประเภทของโทษและปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้โทษในความผิดอาญา	20
2.2.1 ประเภทของโทษตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายไทย และปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้โทษในความผิดอาญา	20
2.2.1.1 โทษประหารชีวิต	20
2.2.1.2 โทษจำคุก	23
2.2.1.3 โทษกักขัง	25
2.2.1.4 โทษปรับ	27

2.2.1.5 โทษริบทรัพย์	28
2.2.2 ประเภทของโทษตามที่กำหนดไว้ในต่างประเทศ	29
2.2.3 ความแตกต่างระหว่างประเภทของโทษในประเทศไทย และ ต่างประเทศ	32
2.3 แนวความคิดในการนำมาตรการในชุมชนมาใช้กับผู้กระทำความผิดแทนโทษ ทางอาญา	33
2.3.1 ความหมายของการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยใช้ชุมชน	36
2.3.2 วัตถุประสงค์ของการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยใช้ชุมชน	37
2.3.3 มาตรการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยใช้ชุมชนที่มีอยู่ตามประมวล กฎหมายอาญา	39
2.3.3.1 การรอกการลงโทษ	39
2.3.3.2 การคุมประพฤติ	41
2.4 มาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติในการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำ ความผิด	43
2.4.1 แนวความคิดและเป้าหมายหลักของมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การ สหประชาชาติ	44
2.4.2 สาระสำคัญของมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติ	44
2.5 สาระสำคัญของกฎแห่งยุโรปว่าด้วยมาตรการในชุมชน	46
2.5.1 แนวความคิดและเป้าหมายหลักของกฎแห่งยุโรปว่าด้วยมาตรการใน ชุมชน	47
2.5.2 สาระสำคัญของกฎแห่งยุโรปว่าด้วยมาตรการในชุมชน	47
2.6 มาตรการลงโทษระดับกลาง (Intermediate Punishment)	48
2.6.1 ความหมายของการลงโทษระดับกลาง	49
2.6.2 จุดประสงค์ของการลงโทษระดับกลาง	50
2.6.3 รูปแบบของการลงโทษระดับกลาง	52
2.6.3.1 การทำงานบริการสังคม	52
2.6.3.2 การกักขังที่บ้าน	53
2.6.3.3 การคุมประพฤติแบบเข้มงวด	53
2.6.3.4 ศูนย์เลี้ยงโทษจำคุก	54

2.6.3.5	ศูนย์กักขังผู้ถูกคุมประพฤติ	54
2.6.3.6	การคุมประพฤติแบบค่ายฝึกทหาร หรือการคุมประพฤติแบบให้ตกใจกลัว	54
บทที่ 3	การนำมาตรการบริการสังคมมาใช้แทนโทษในคดีอาญา	56
3.1	แนวคิดและประวัติความเป็นมาของมาตรการบริการสังคม	57
3.1.1	ความหมายของการทำงานบริการสังคม	57
3.1.2	แนวคิดพื้นฐานในการให้ผู้กระทำผิดทำงานบริการสังคม	58
3.1.2.1	การทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการลงโทษ(Punishment)	58
3.1.2.2	การทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการแก้ไขฟื้นฟู (Rehabilitation)	59
3.1.2.3	การทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการชดเชยหรือทดแทนความผิดแก่ผู้เสียหาย (Restitution)	60
3.1.3	ประวัติความเป็นมาของการทำงานบริการสังคม	61
3.2	การทำงานบริการสังคมในประเทศต่างๆ	67
3.2.1	วัตถุประสงค์ที่นำการทำงานบริการสังคมมาใช้	68
3.2.2	รูปแบบของการทำงานบริการสังคม	70
3.2.3	หลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการมีคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม	92
3.2.3.1	กระบวนการทำคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม	92
3.2.3.2	ประเภทความผิดที่จะใช้การทำงานบริการสังคม	100
3.2.3.3	ประเภทบุคคลที่ศาลสามารถสั่งให้ทำงานบริการสังคม	103
3.2.3.4	ระยะเวลาของคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม	106
3.2.3.5	ประเภทงานของการทำงานบริการสังคม	111
3.2.3.6	มาตรการบังคับกรณีมีการฝ่าฝืนคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม	114
3.2.3.7	การสิ้นสุดของการทำงานบริการสังคม.....	117
3.2.4	หน่วยงานที่ทำหน้าที่ควบคุมดูแล	119
3.2.5	ข้อดีและข้อเสียของการทำงานบริการสังคม	121

บทที่ 4	วิเคราะห์การนำมาตรการบริการสังคมมาใช้แทนโทษในคดีอาญาในประเทศไทย	125
4.1	รูปแบบของการนำมาตรการบริการสังคมมาใช้แทนโทษในคดีอาญาในประเทศไทย	129
4.2	หลักเกณฑ์ของการนำมาตรการบริการสังคมมาใช้แทนโทษในคดีอาญาในประเทศไทย	135
4.2.1	ประเภทความผิดที่จะใช้การทำงานบริการสังคม	135
4.2.2	ประเภทบุคคลที่ศาลสามารถสั่งให้ทำงานบริการสังคม	139
4.2.3	ความยินยอมของผู้กระทำความผิดในคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม	141
4.2.4	มาตรการบังคับกรณีมีการฝ่าฝืนคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม	145
4.3	วิธีการของการนำมาตรการบริการสังคมมาใช้แทนโทษในคดีอาญาในประเทศไทย	146
4.3.1	กระบวนการทำคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม	146
4.3.2	จำนวนชั่วโมงของการทำงานบริการสังคม	148
4.3.3	ประเภทงานของการทำงานบริการสังคม	149
4.3.4	หน่วยงานที่ทำหน้าที่ควบคุมดูแลการทำงานบริการสังคมของผู้กระทำความผิด	151
4.3.5	การสิ้นสุดของการทำงานบริการสังคม	152
บทที่ 5	บทสรุปและข้อเสนอแนะ	156
5.1	บทสรุป	156
5.2	ข้อเสนอแนะ	164
	รายการอ้างอิง	171
	ภาคผนวก	178
	ภาคผนวก ก	179
	ภาคผนวก ข	188
	ภาคผนวก ค	205
	ภาคผนวก ง	207

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์ 229

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

อาชญากรรมเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นในสังคมซึ่งกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง รวมถึงความมั่นคงของรัฐด้วย จึงเป็นความจำเป็นที่รัฐต้องหาวิธีการในการระงับและป้องกันอาชญากรรม โดยบัญญัติกฎหมายขึ้นควบคุมพฤติกรรมของคนในสังคม ซึ่งกฎหมายดังกล่าวได้แก่ กฎหมายอาญา อันเป็นกฎหมายที่ว่าด้วยความผิดและโทษ มีวัตถุประสงค์ในการรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคม เมื่อมีการก่ออาชญากรรมหรือการกระทำความผิดขึ้นซึ่งกระทบกระเทือนต่อบุคคล ต่อทรัพย์สิน ต่อสังคม หรือกระทบต่อการอยู่ร่วมกันของคนในสังคม อันเป็นความผิดอาญาแล้ว รัฐจึงต้องนำผู้กระทำความผิดดังกล่าวมาลงโทษ

“โทษ” หมายถึงการที่ผู้ได้รับโทษได้รับผลร้าย อันเนื่องมาจากการที่ตนเองประพฤติผิดทำนองคลองธรรม ตลอดจนกฎหมาย และระเบียบข้อบังคับต่างๆของสังคม ดังนั้นการลงโทษจึงเป็นกระบวนการใช้มาตรการทางกฎหมายควบคุมสังคม (Law as a Form of Social Control) เพื่อจำกัดขอบเขตความประพฤติของแต่ละบุคคล ในอันที่จะรักษาไว้ซึ่งความปลอดภัย ความเป็นระเบียบเรียบร้อย ศีลธรรมอันดี และเสถียรภาพทางสังคม โดยมีพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ดูแลวดขัน ให้ประชาชนพลเมืองปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย ผู้ใดฝ่าฝืนย่อมจะได้รับการลงโทษทัณฑ์ ตามนัยสุภาษิตกฎหมายที่ว่า “ไม่มีอาชญากรรมใดที่จะพ้นจากการถูกลงโทษ” (No Crime Without Punishment) และ “การลงโทษต้องเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย” (No Punishment Without Law)¹ โดยที่ความมีสภาพบังคับของกฎหมาย จะทำให้ผู้กระทำความผิด ตลอดจนคนในสังคมเกรงกลัวไม่กล้ากระทำความผิด ด้วยเหตุนี้โทษจึงเป็นมาตรการตอบโต้ต่อการกระทำความผิดที่ก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย และยังช่วยให้กฎหมายคงความศักดิ์สิทธิ์ ได้รับความนับถือและการปฏิบัติตามจากคนในสังคม

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

สำหรับโทษทางอาญาในปัจจุบัน ตามประมวลกฎหมายอาญาของไทย มาตรา 18 กำหนดให้มีโทษทางอาญา 5 ประเภท ได้แก่ ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และริบทรัพย์สิน โดยโทษประหารชีวิต เป็นโทษที่รุนแรงที่สุดที่บังคับเอากับชีวิต โดยมุ่งตัดโอกาสในการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดอย่างถาวรและตอบแทนการกระทำความผิดที่บุคคลนั้นได้ก่อขึ้นแก่สังคม ส่วนโทษจำคุกและโทษกักขัง เป็นโทษที่บังคับเอากับเสรีภาพของผู้กระทำความผิด ซึ่งมุ่งตัดโอกาสผู้กระทำความผิดออกจากสังคมเป็นการชั่วคราว สุดท้ายคือโทษปรับและริบทรัพย์สินซึ่งเป็นโทษที่บังคับเอากับทรัพย์สิน โดยมุ่งที่บรรเทาทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดเพื่อให้เกิดความเช็ดหลาบ

การลงโทษทางอาญาต่อผู้กระทำความผิด บางครั้งก่อให้เกิดผลเสียมากกว่าผลดี เช่น การลงโทษประหารชีวิต แม้อาจจะเป็นประโยชน์ในแง่การตัดผู้กระทำความผิดออกจากสังคมอย่างเด็ดขาดเพื่อป้องกันอันตรายให้แก่สังคม แต่ก็เป็นการทำให้สังคมต้องเสียทรัพยากรมนุษย์ไปโดยสังคมไม่ได้ประโยชน์อันใดกลับคืนมา ทั้งยังเป็นการแสดงความป่าเถื่อนของสังคมที่ตอบแทนการกระทำความผิดด้วยวิธีการรุนแรงอีกด้วย และหากเกิดความผิดพลาดในกระบวนการยุติธรรม ก็ไม่สามารถแก้ไขความเสียหาย และชีวิตของผู้ต้องโทษนั้นได้²

ส่วนการลงโทษจำคุก ซึ่งเป็นโทษที่ใช้กันอย่างแพร่หลายและเป็นโทษหลักในปัจจุบัน ก่อให้เกิดปัญหาคนล้นคุกล้นเรือนจำ และยังเป็นภาระสร้างตราบาปแก่ผู้ถูกจำคุกโดยไม่จำเป็นอีกด้วย หากเป็นการลงโทษจำคุกในระยะเวลานานขึ้นสำหรับผู้กระทำความผิดในคดีที่ไม่ร้ายแรง เพราะระยะเวลาของการจำคุกนั้นสั้นเกินกว่าที่จะบำบัดผู้กระทำความผิดให้กลับมาเป็นคนดีของสังคมได้ นอกจากนั้น ผู้ต้องโทษจำคุกยังต้องไปอยู่ปะปนกับนักโทษอื่น ซึ่งอาจได้รับอิทธิพลในทางชั่วร้ายมาได้ง่าย อันจะนำไปสู่ความเป็นอาชญากรมืออาชีพอีในอนาคต อีกทั้งยังเป็นการทำให้ผู้ถูกลงโทษคิดอยู่เสมอว่า ตนถูกตราหน้าว่าเป็นคนชั่วและมักก่อกรรมทำชั่วได้ง่าย เมื่อบ้างถึงผลได้ผลเสียแล้วไม่คุ้มกัน จึงมีการบัญญัติกฎหมายให้มีการรอกการกำหนดโทษ รอกการลงโทษ หรือใช้โทษกักขังแทนโทษจำคุกในระยะเวลานั้นสั้น รวมทั้งให้ศาลใช้ดุลพินิจยกโทษจำคุกในระยะเวลานั้นสั้นอีกด้วย

² ประคนธ์ พันธุ์วิชาติกุล, การลงโทษสถานหนักต่อผู้กระทำความผิดกฎหมาย (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2523), หน้า 36.

สำหรับโทษกักขังนั้น ปรากฏว่าไม่ค่อยมีการใช้ในระบบการลงโทษทางอาญาในสังคมไทยมากนัก แต่โทษกักขังจะมีการนำมาใช้เพื่อหลีกเลี่ยงโทษจำคุกระยะสั้นตามที่กล่าวมาแล้ว โดยให้ศาลเปลี่ยนโทษจำคุกให้เป็นโทษกักขัง ทั้งนี้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 23 โทษกักขังเป็นการนำผู้ต้องโทษไปกักขังไว้ในสถานที่อื่นซึ่งมิใช่เรือนจำ เช่นในที่อยู่อาศัยของตนเองหรือของผู้อื่นที่ยินยอมรับผู้นั้นไว้ โดยที่สังคมไม่ได้รับประโยชน์ใดๆ จากการลงโทษดังกล่าว อีกทั้งผู้ต้องโทษนั้นก็ไม่ได้รับการแก้ไขฟื้นฟูทั้งที่น่าจะมีการแก้ไขฟื้นฟูเขาให้กลับเป็นคนดีคืนสู่สังคมได้ก็ตาม

ส่วนโทษปรับนั้น อาจใช้ได้ผลกับบางกรณีเท่านั้น เนื่องจากบุคคลแต่ละคนมีฐานะทางการเงินไม่เท่ากัน ทำให้ผู้กระทำความผิดที่มีฐานะทางการเงินดีมีความสามารถในการเสียค่าปรับไม่เกรงกลัวต่อโทษปรับและมีแนวโน้มที่จะกระทำความผิดซ้ำอีก ส่วนบุคคลที่มีฐานะยากจน ไม่มีเงินชำระค่าปรับ อาจต้องเปลี่ยนโทษปรับไปเป็นโทษกักขังแทน ส่งผลให้ผู้ต้องโทษปรับที่ไม่มีเงินในการชำระค่าปรับถูกกักขังเป็นจำนวนสูงขึ้น ซึ่งไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษปรับที่มุ่งบังคับเอาทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดเพื่อนำมาชดเชยความเสียหายให้แก่สังคม มิใช่บังคับต่อเสรีภาพของผู้กระทำความผิด ด้วยเหตุนี้จึงได้มีการปรับเปลี่ยนลักษณะของการลงโทษมาเป็นการให้ผู้ต้องโทษปรับที่ไม่มีเงินชำระค่าปรับนั้นต้องทำงานให้กับรัฐและสังคมแทน

โทษทางอาญาที่กำหนดไว้ในกฎหมายจึงไม่อาจแก้ไขปัญหาที่เกี่ยวกับตัวผู้ต้องโทษซึ่งเป็นผู้กระทำความผิด และไม่ได้แก้ไขปัญหอันเกิดจากอาชญากรรมได้ทุกกรณี แม้จะเชื่อว่าการลงโทษเป็นมาตรการที่เหมาะสมในการบังคับใช้ต่อบุคคล เพราะมีความรุนแรง และมีความแน่นอนในการบังคับ ยับยั้งบุคคลต่างๆ ให้เกิดความเกรงกลัวไม่กล้าที่จะกระทำความผิดอันเป็นการฝ่าฝืนข้อห้ามของกฎหมาย แต่สิ่งที่จะเกิดขึ้นจากการใช้โทษทางอาญาบังคับต่อบุคคลโดยไม่คำนึงถึงความเหมาะสมระหว่างความผิดและโทษ รวมถึงลักษณะของผู้กระทำความผิดด้วยแล้ว ก็ยังคงมีผลเสียหลายประการดังกล่าวไปแล้ว นอกจากนี้ยังเป็นการสูญเสียค่าใช้จ่ายและบุคลากรของรัฐโดยไม่จำเป็นในการดำเนินคดีอาญาต่อผู้กระทำความผิดตั้งแต่การนำตัวผู้กระทำความผิดเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาจนกระทั่งมีการปล่อยตัว การนำโทษทางอาญามาบังคับใช้กับผู้กระทำความผิดอาญา ควรจะนำมาใช้ให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดและลักษณะของ

¹ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 23 บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุก และในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน ถ้าไม่ปรากฏว่าผู้นั้นได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือปรากฏว่าได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ ศาลจะพิพากษาให้ลงโทษกักขังไม่เกินสามเดือนแทนโทษจำคุกนั้นก็ได้”

ความผิดของผู้ต้องโทษนั้นๆ ซึ่งในปัจจุบัน เป็นที่ยอมรับกันในหลายประเทศว่าการลดปัญหาอาชญากรรมหรือการกระทำความผิดต่างๆ จำต้องดำเนินการ 3 ประการควบคู่กันไป คือ การป้องกัน การปราบปราม และการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด ดังนั้น วัตถุประสงค์ของการลงโทษในปัจจุบันจึงมีความมุ่งหมายเพื่อให้ผู้กระทำความผิดนั้นรู้สึกถึงความผิดที่ตนได้กระทำ ตลอดจนมุ่งหวังในทางอบรมแก้ไข (Rehabilitate) ให้ผู้ที่ถูกลงโทษกลับตนเป็นคนดีในที่สุด³ ในขณะเดียวกันก็มุ่งเยียวยาความเสียหายที่ผู้กระทำความผิดก่อให้เกิดแก่ผู้เสียหายและสังคม โดยที่การลงโทษนั้นก็คำนึงถึงการป้องกันสังคม จึงเป็นมาตรการที่ทำให้ผู้นั้นเกรงกลัวไม่กล้าที่จะกระทำความผิด หรือแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด หรือตัดผู้กระทำความผิดออกจากสังคมเพื่อป้องกันอันตรายที่ผู้นั้นจะกระทำความผิดซ้ำอีก ประกอบกับ ปัจจุบันยังมีแนวคิดที่ให้มีการสมานฉันท์ (Restorative Justice) เพื่อแก้ปัญหาความขัดแย้งและทำให้ผู้กระทำความผิดตระหนักในความผิดที่ตนเองได้ก่อให้เกิดแก่สังคมหรือผู้เสียหาย ทั้งนี้จะได้ไม่ก่อให้เกิดความเสียหายอีก ซึ่งแนวความคิดในการลงโทษเหล่านี้ จะอาศัยเพียงโทษ 5 ประเภทอันเป็นโทษหลักที่มีอยู่ในประมวลกฎหมายอาญาของไทย อาจไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษตามที่กล่าวมาแล้วได้ทั้งหมด⁴ เมื่อเป็นเช่นนี้จึงเกิดแนวคิดในการให้ชุมชนหรือสังคมเข้ามามีส่วนร่วมในการฟื้นฟูแก้ไขผู้กระทำความผิดด้วย หรือที่เรียกว่าการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดในชุมชน (Community-Based Corrections) ซึ่งก่อให้เกิดกระบวนการทัศนียภาพใหม่ในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด ที่มีอยู่หลายรูปแบบ⁵

การทำงานบริการสังคม (Community Service - CS) ถือเป็นรูปแบบหนึ่งของมาตรการอย่างอื่นนอกเหนือจากโทษทางอาญาที่มีอยู่ ซึ่งเป็นการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยอาศัยชุมชน มีความมุ่งหมาย 3 ประการ คือ เพื่อใช้เป็นมาตรการลงโทษ (Punishment) เพื่อใช้ในการแก้ไขฟื้นฟู (Rehabilitation) และสุดท้ายคือ เพื่อเป็นการชดเชยความผิด (Restitution) และทดแทนความผิดแก่ผู้เสียหายและสังคมในคดีอาญาทั่วไป⁶ ซึ่งในต่างประเทศมีการนำมาตราบริการ

³ อภา ภมรบุตร, ทัศนวิทยา (พระนคร: กรมตำรวจ, 2499), หน้า 1-2.

⁴ สถาบันวิจัยและพัฒนากระบวนการยุติธรรม สำนักงานกิจการยุติธรรม, การกำหนดชั้นโทษ และการนำไปปรับใช้ในประมวลกฎหมายอาญา (กรุงเทพฯ: สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม, 2551), หน้า 3.

⁵ ศักดิ์ชัย เลิศพานิชพันธุ์, รายงานผลการวิจัยฉบับสมบูรณ์ การศึกษาแนวทางและความเป็นไปได้ในการนำมาตราบริการลงโทษระดับกลางมาใช้เพื่อเป็นมาตรการทางเลือกในการลงโทษผู้กระทำความผิดในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย (กรุงเทพฯ: คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551), หน้า 21-25.

⁶ กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม, แนวทางการใช้มาตรการการทำงานบริการสังคมของไทยในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด, หน้า 1.

สั่งคมมาเป็นมาตรการลงโทษระดับกลาง (Intermediate Punishment) อันเป็นทางเลือกแทนการคุมประพฤติและการจำคุกแบบดั้งเดิม กล่าวคือเอาไว้ใช้ต่อผู้กระทำความผิดที่ไม่เหมาะกับการใช้โทษจำคุก เพราะเป็นโทษหนักเกินไป หรือไม่เหมาะต่อการคุมประพฤติธรรมดาซึ่งเบาเกินไป จึงมีการนำมาตรการบริการสั่งคมมาเป็นทางเลือกหนึ่งในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชน เพื่อให้เกิดความเหมาะสมต่อลักษณะของการกระทำความผิดและตัวผู้กระทำความผิด ตลอดจนเพื่อให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษในปัจจุบัน โดยเน้นไปที่การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด ในขณะที่เดียวกันก็เป็นการชดเชยเยียวยาความเสียหายจากการกระทำของผู้กระทำความผิดต่อสังคมด้วย

ปัจจุบันประเทศไทยมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการให้ผู้ต้องโทษในคดีอาญาทำงานบริการสั่งคมอยู่ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 โดยกำหนดให้ใช้การทำงานบริการสั่งคมเป็นเงื่อนไขหนึ่งในการคุมประพฤติ ดังที่ปรากฏในมาตรา 56 วรรคสอง (1) แห่งประมวลกฎหมายอาญาว่า

“เงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดนั้น ศาลอาจกำหนดข้อเดียวหรือหลายข้อดังต่อไปนี้

(1) *ให้ไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานที่ศาลระบุไว้เป็นครั้งคราว เพื่อเจ้าพนักงานจะได้สอบถาม แนะนำ ช่วยเหลือ หรือตักเตือนตามที่เห็นสมควรในเรื่องความประพฤติและการประกอบอาชีพ หรือจัดให้กระทำการกิจกรรมบริการสั่งคมหรือสาธารณประโยชน์ตามที่เจ้าพนักงานและผู้กระทำความผิดเห็นสมควร”*

นอกจากนี้ ประเทศไทยยังมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการให้ผู้ต้องโทษปรับทำงานบริการสั่งคมเพื่อแทนการกักขังเมื่อไม่ชำระค่าปรับ ตามมาตรา 30/1 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2545 บัญญัติว่า *“ในกรณีที่ศาลพิพากษาปรับไม่เกินแปดหมื่นบาท ต้องโทษปรับซึ่งมิใช่ชนิดบุคคลและไม่มีเงินชำระค่าปรับอาจยื่นคำร้องต่อศาลชั้นที่พิพากษาคดีเพื่อขอทำงานบริการสั่งคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับ”*

บทบัญญัติที่กำหนดให้มีการทำงานบริการสั่งคมนั้น ให้อำนาจแก่ศาลก่อนข้างจำกัดและไม่เป็นอิสระ กล่าวคือ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 ศาลจะใช้ดุลพินิจนำมาตราการ

บริการสังคมมาใช้เฉพาะกรณีที่มีเงื่อนไขในการคุ้มครองประพจน์ เมื่อศาลสั่งให้มีการรอกการกำหนดโทษ หรือรอกการลงโทษตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมาย ซึ่งจะต้องเป็นการกระทำ ความผิดอาญาโดยผู้กระทำความผิดต้องได้รับโทษจำคุกเป็นระยะเวลาไม่เกิน 3 ปี แต่มีเหตุให้รอก การลงโทษ หรือรอกการกำหนดโทษ ศาลจึงจะมีคำสั่งให้คุ้มครองประพจน์ผู้กระทำความผิดได้ โดยเป็น เงื่อนไขประการหนึ่งที่ทำให้ศาลสามารถสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมได้ ดังนั้นการนำ มาตรการบริการสังคมมาใช้จึงเป็นวิธีการหนึ่งของการคุ้มครองประพจน์ที่ถูกนำมาใช้เมื่อมีการรอก การกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษ จึงดูประหนึ่งว่าการนำมามาตรการบริการสังคมมาใช้เพื่อ ประกอบการคุ้มครองประพจน์ไม่มีสภาพบังคับในตัวเองเช่นโทษ ซึ่งหากไม่มีการรอกการกำหนดโทษหรือ รอกการลงโทษ ก็ไม่อาจใช้วิธีการคุ้มครองประพจน์โดยกำหนดให้มีมาตรการบริการสังคมได้

ส่วนตามมาตรา 30/1 การทำงานบริการสังคมเป็นทางเลือกทดแทนสำหรับการลงโทษ กักขังเมื่อผู้กระทำความผิดไม่สามารถชำระค่าปรับ ซึ่งเงื่อนไขที่ศาลจะสั่งใช้มาตรการบริการสังคม ดังกล่าวต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด กล่าวคือ จะต้องเป็นกรณีที่ศาลจะพิพากษาปรับไม่เกิน 80,000 บาทเท่านั้น หากโทษปรับนั้นเกินกว่า 80,000 บาทแล้ว หรือผู้กระทำความผิดไม่มีฐานะ ยากจนจริงๆ หรือผู้กระทำความผิดไม่ได้ยื่นคำร้องขอทำงานบริการสังคมแทนการชำระค่าปรับ กรณีเหล่านี้ ศาลไม่อาจใช้มาตรการทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษได้

ด้วยเหตุผลหลายประการข้างต้น จึงสรุปได้ว่า การทำงานบริการสังคมที่กำหนดไว้ใน กฎหมายของประเทศไทยยังมีข้อจำกัดในการนำมาใช้ในคดีอาญาอยู่มาก และเป็นเหตุให้ขาด มาตรการอันเป็นทางเลือกที่แท้จริงของศาลที่จะนำมามาตรการบริการสังคมมาใช้แทนโทษได้อย่าง เป็นอิสระ โดยไม่ต้องยึดโยงกับเงื่อนไขใดๆที่กำหนดไว้ในกฎหมาย เช่น เงื่อนไขของการคุ้มครอง ประพจน์ หรือ ความยากจนของผู้ต้องโทษปรับ เป็นต้น

ผู้ทำวิทยานิพนธ์มีความเห็นว่า เมื่อมาตรการบริการสังคมที่เราใช้อยู่ในปัจจุบันเป็นเพียง เงื่อนไขในการคุ้มครองประพจน์ ซึ่งได้รับอิทธิพลมาจากต่างประเทศ แต่ก็ยังมีปัญหาในการบังคับ ใช้อยู่ เป็นเหตุให้ไม่อาจนำมามาตรการบริการสังคมมาใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ จึงควรศึกษาถึง มาตรการบริการสังคมของต่างประเทศทั้งในด้านแนวความคิด ทฤษฎี หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนรูปแบบ หลักเกณฑ์ เงื่อนไขต่างๆในการใช้มาตรการบริการสังคม ซึ่งจะช่วยพัฒนา รูปแบบของมาตรการบริการสังคมที่ใช้อยู่ในประเทศไทยให้ได้ผล เพื่อให้ศาลมีทางเลือกในการ

ปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดมากขึ้น และอาจเป็นทางเลือกหนึ่งในการลงโทษนอกเหนือไปจากโทษทางอาญาที่มีเพียง 5 ประเภทเท่านั้น ซึ่งจะช่วยให้เกิดความหลากหลายในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด โดยกำหนดให้มีการใช้มาตรการบริการสังคมขึ้นเป็นทางเลือกเพื่อให้ศาลมีดุลพินิจในการใช้มาตรการดังกล่าวได้อย่างอิสระตามความเหมาะสมของลักษณะและพฤติกรรมในการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิด ทั้งยังจะทำให้การบังคับใช้โทษทางอาญาเป็นไปอย่างยุติธรรมและมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ในการลงโทษ และเป็นการลดปัญหาของหน่วยราชการเกี่ยวกับสถานที่กักขังผู้กระทำความผิด เรือนจำ ตลอดจนเป็นวิธีการสร้างสรรค์ที่อำนวยความสะดวกในการพัฒนาสังคมให้เจริญเท่าเทียมประเทศอื่นอย่างมีอารยธรรม

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎีและวัตถุประสงค์เกี่ยวกับการลงโทษ
2. เพื่อศึกษาถึงแนวความคิด ทฤษฎี หลักเกณฑ์ทางกฎหมายของมาตรการบริการสังคม และการใช้มาตรการบริการสังคมในต่างประเทศ และในประเทศไทย
3. เพื่อศึกษาถึงปัญหาและข้อขัดข้องของการใช้มาตรการบริการสังคมในประเทศไทย
4. เพื่อศึกษาหาแนวทางการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเพื่อการปรับใช้มาตรการบริการสังคมในการเป็นทางเลือกในการลงโทษผู้กระทำความผิดในประเทศไทย

1.3 ขอบเขตของการวิจัย

การศึกษานี้จะศึกษาถึงหลักเกณฑ์และวิธีการใช้มาตรการบริการสังคมของต่างประเทศ และตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย รวมทั้งปัญหาและข้อขัดข้องในการใช้มาตรการดังกล่าวในประเทศไทย เพื่อเสนอแนวทางการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายเพื่อการปรับใช้มาตรการบริการสังคมในการเป็นทางเลือกในการลงโทษผู้กระทำความผิดในประเทศไทย

1.4 สมมติฐานของการวิจัย

มาตรการบริการสังคมที่กำหนดไว้ในกฎหมายต่างประเทศมีขึ้นเพื่อให้ผู้กระทำความผิดซึ่งต้องโทษในคดีอาญามีโอกาสชดเชยความผิดที่ตนกระทำต่อสังคม อีกทั้งยังเป็นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดให้กลับตัวเป็นคนดี และเป็นประโยชน์ต่อการแก้ไขปัญหาความแออัดในเรือนจำ

แต่ปัจจุบันประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยได้กำหนดให้อำนาจศาลในการสั่งใช้มาตรการบริการสังคมค่อนข้างจำกัดและไม่เป็นอิสระ โดยจำกัดเฉพาะกรณีเมื่อศาลมีคำสั่งคุมประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 และใช้แทนโทษกักขังในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่สามารถชำระค่าปรับได้จึงควรมีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยการกำหนดให้ศาลสามารถมีคำสั่งใช้มาตรการบริการสังคมได้อย่างเป็นอิสระเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดอันจะเป็นประโยชน์ต่อรัฐ ผู้กระทำความผิด ตลอดจนสังคมและประเทศชาติมากขึ้น

1.5 วิธีดำเนินการวิจัย

การวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยค้นคว้าจากเอกสารข้อมูลตำราและเอกสารต่างๆที่เกี่ยวข้อง อาทิเช่น ตำรา หนังสือ วารสาร ตีพิมพ์กฎหมาย บทความ งานวิจัย และผลงานทางวิชาการที่เกี่ยวข้องทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ รวมทั้งข้อมูลจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ต เพื่อประมวลเป็นข้อเสนอแนะต่อไป

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงแนวคิด ทฤษฎีและวัตถุประสงค์เกี่ยวกับการลงโทษ
2. ทำให้ทราบถึงแนวความคิด ทฤษฎี หลักเกณฑ์ทางกฎหมายของมาตรการบริการสังคม และการใช้มาตรการบริการสังคมในต่างประเทศ และในประเทศไทย
3. ทำให้ทราบถึงปัญหาและข้อขัดข้องของการใช้มาตรการบริการสังคมในประเทศไทย
4. ทำให้มีแนวทางการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเพื่อการปรับใช้มาตรการบริการสังคมในการเป็นทางเลือกในการลงโทษผู้กระทำความผิดในประเทศไทย

บทที่ 2

โทษกับการกระทำความผิดอาญา

มนุษย์อยู่ร่วมกันเป็นสังคม ดังที่ปราชญ์อริสโตเติล กล่าวไว้ว่า มนุษย์เป็นสัตว์ฝูงและเป็นสัตว์เมือง จึงไม่ชอบอยู่อย่างโดดเดี่ยวตามลำพัง แต่ชอบอยู่รวมกันเป็นหมู่เป็นเหล่า โดยการอยู่ร่วมกันนี้ประกอบขึ้นเป็นสังคม¹ มีความสัมพันธ์ต่อกันเป็นกระบวนการ คือ มีการติดต่อเกี่ยวข้องสัมพันธ์กันเป็นธรรมชาติ มีการกระทำต่อกันอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ เมื่อเวลาผ่านไปกลุ่มสังคมนี้อาจมีการกระทบกระทั่งขัดแย้งกัน มีอารมณ์ มีความรู้สึก และมีความต้องการที่จะประพฤติตามความปรารถนาของตนเอง ทั้งที่ถูกต้องสมควรและไม่สมควร การกระทำบางอย่างอาจเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของผู้อื่นเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายทั้งทางด้านชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินติดตามมา² สมาชิกของสังคมนั้นๆ ในฐานะส่วนรวมจึงจำต้องสร้างระเบียบของสังคมขึ้นมาเป็นเสมือนกรอบความประพฤติของสมาชิกในสังคม เพื่อให้บุคคลที่อยู่ในสังคมนั้นประพฤติและปฏิบัติอยู่ในขอบเขตของระเบียบแห่งสังคมนั้น เพื่อความปกติสุขและความปลอดภัยของสังคมส่วนรวม³ แต่เนื่องจากมนุษย์ในสังคมนั้นมีทั้งคนดีและคนชั่ว คนชั่วก็ย่อมจะเบียดเบียนผู้อื่น ทั้งนี้อาจเป็นเพราะความยากจน หรือความจำเป็น หรือความบกพร่องของร่างกายหรือจิตใจ หรือสาเหตุอื่นใด หากมีผู้ฝ่าฝืนหรือละเมิดระเบียบของสังคมก็ย่อมเป็นหน้าที่ของสังคมที่จะต้องดำเนินการตอบโต้ต่อการกระทำความผิด เพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้รับผลตอบแทนจากสังคมส่วนรวม ซึ่งก็ย่อมแล้วแต่สังคมนั้นจะได้กำหนดขึ้นไว้ โดยในระยะแรกๆ นั้นระเบียบของสังคมมักมีลักษณะไม่เป็นทางการและไม่รัดกุมมากนัก ต่อมาเมื่อมีการปฏิบัติตามกันนานเข้าก็กลายเป็นข้อบังคับที่แน่นอนและรัดกุมมากขึ้น

ในสังคมปัจจุบัน ความขัดแย้งหรือฝ่าฝืนระเบียบของสังคมหมายถึงความประพฤติที่ผิดศีลธรรมหรือขนบธรรมเนียมประเพณี รวมถึงการกระทำความผิดต่อกฎหมายด้วย กฎหมายในที่นี้คือกฎหมายอาญา ซึ่งบุคคลในสังคมร่วมกันมอบอำนาจแก่รัฐในการตราขึ้นเพื่อเป็นหลักประกัน

¹ สุวิทย์ นิ่มน้อย, เดชา ศิริเจริญ และอัมรินทร์ ปาณิกบุตร, อาญาวิทยาและทัณฑวิทยา (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2522), หน้า 1.

² นवलจันทร์ ทศนชัยกุล, อาญากรรม การป้องกัน: การควบคุม, พิมพ์ครั้งที่ 2 (นนทบุรี: พรทิพย์การพิมพ์, 2548), หน้า 9.

³ สุวิทย์ นิ่มน้อย, เดชา ศิริเจริญ และอัมรินทร์ ปาณิกบุตร, อาญาวิทยาและทัณฑวิทยา, หน้า 1.

สิทธิและเสรีภาพของตน ลักษณะอันสำคัญของกฎหมายอาญา คือ เป็นกฎหมายที่บัญญัติถึงความผิด โดยห้ามมิให้มีการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือบังคับให้มีการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใด และกำหนดโทษไว้หากฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม พฤติกรรมที่มีลักษณะฝ่าฝืนต่อกฎหมายอาญา เรียกว่า อาชญากรรม⁴ ซึ่งมีผลกระทบต่อบุคคลทั่วไปในสังคม และกระทบต่อกฎเกณฑ์กติกาสังคม อันมีลักษณะเป็นรูปธรรม ทั้งยังกระทบต่อส่วนที่เป็นนามธรรม คือ ความรู้สึก ทศนคติ ตลอดจนศีลธรรม (Public Morality) ของคนในสังคมอีกด้วย ดังนั้นจึงมีความจำเป็นที่รัฐต้องเข้ามาบิบทบาทในการลงโทษ⁵ เพื่อตอบแทนผู้กระทำความผิด เพื่อจำกัดพฤติกรรมของคนในสังคมให้อยู่ในกรอบในอันที่จะดำรงไว้ซึ่งความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน ความสงบเรียบร้อย และเพื่อเสถียรภาพของสังคมส่วนรวม ตามนัยสุภาษิตกฎหมายที่ว่า “ไม่มีอาชญากรรมใดที่จะพ้นจากการลงโทษ” (No Crime Without Punishment) และ “การลงโทษต้องเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย” (No Punishment Without Law)⁶ ส่วนวิธีการลงโทษจะเป็นไปในรูปแบบใดนั้น จำเป็นต้องมีพื้นฐานเกี่ยวกับแนวคิด ความหมายและวัตถุประสงค์ในการลงโทษทางอาญาก่อน

2.1 แนวคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับการลงโทษทางอาญา

การที่สังคมจะดำรงอยู่ได้จะต้องมีกฎเกณฑ์ และข้อบังคับที่กำหนดระเบียบของกลุ่มชนที่อยู่ร่วมกัน จึงจำเป็นต้องมีมาตรการควบคุมทางสังคม ในรูปแบบของกฎหมายอาญา กำหนดหลักเกณฑ์ให้คนในสังคมประพฤติปฏิบัติตามเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคม โดยที่ระบบกฎหมายสำคัญของโลกมีอยู่ 2 ระบบ คือ ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law System) ซึ่งมีการกำหนดหลักเกณฑ์ต่างๆว่าการกระทำใดเป็นความผิดและมีการกำหนดโทษเอาไว้อย่างชัดเจนในประมวลกฎหมายอาญา และระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law System) ซึ่งยึดถือแนวคำพิพากษาของศาลที่วิวัฒนาการมาจากจารีตประเพณีของท้องถิ่นกำหนดถึงสิ่งที่มีความผิดและกำหนดบทลงโทษไว้ แม้ว่าระบบกฎหมายทั้งสองระบบนั้นจะมีที่มาของหลักเกณฑ์ต่างๆในกฎหมายอาญาแตกต่างกัน แต่สิ่งที่เหมือนกันของทั้งสองระบบ คือ หากมีผู้ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติ

⁴ อรรถพร ชูบำรุง, *อาชญาวิทยาและอาชญากรรม*, (กรุงเทพฯ: ภาควิชารัฐศาสตร์และรัฐประศาสนศาสตร์ คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์, 2532), หน้า 2.

⁵ ประธาน วัฒนวาณิชย์, “การปฏิรูประบบการลงโทษ แนวทางสหวิทยาการโดยเน้นทางด้านอาชญาวิทยา,” *บทบัณฑิตย* 54 (ธันวาคม 2541): 10.

⁶ ประเสริฐ เมฆมณี, *หลักทัณฑ์วิทยา* (กรุงเทพมหานคร : บพิธการพิมพ์, 2523), หน้า 1.

ตามกฎหมายอาญาไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบของประมวลกฎหมายหรือคำพิพากษาของศาล ก่อให้เกิดผลร้ายหรือความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของบุคคล กระทบหลักสำคัญ อันมีผลต่อสังคมเป็นส่วนรวม ผู้นั้นก็จะต้องได้รับ “บทลงโทษ” จากการกระทำความผิดของตน ซึ่ง อาจเป็นการบังคับต่อบุคคล ต่อทรัพย์สิน ชื่อเสียงและเกียรติยศก็ได้ดังนั้น โทษจึงมีความ จำเป็นเพื่อควมมีสภาพบังคับของกฎหมายอาญา ตลอดจนคำจูนและสนับสนุนให้กฎหมาย อาญานั้นได้รับการยอมรับนับถือและปฏิบัติตาม

2.1.1 ความหมายของการลงโทษ

คำว่า “โทษ” โดยสภาพธรรมชาติ (Punishment Natural) หมายถึง การประสบผลร้าย หรือเคราะห์กรรมอันเนื่องมาจากการประพฤติผิดทำนองคลองธรรมของผู้กระทำความผิดนั้นๆ โดยตรง โทษจึงเปรียบเสมือนหนึ่ง บทเรียนที่มีค่าในอดีตของบุคคล ทั้งยังอาจเป็นสื่อเกี่ยวเนื่องได้ ซึ่งคือกรรมของชุมชนส่วนหนึ่งอีกด้วย⁷

“โทษ” ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พุทธศักราช 2542 ในความหมายทั่วไป หมายถึง ความไม่ดี ความชั่ว ความผิด ผลแห่งความผิดที่ต้องได้รับ ผลร้าย⁸

ส่วนความหมายในทางกฎหมาย Johannes Andenaes ให้คำนิยามว่า โทษจะต้อง ประกอบไปด้วยสาระสำคัญ 3 ประการ คือ

- 1) โทษต้องเป็นผลร้ายที่รัฐนำมาใช้ต่อผู้กระทำความผิด
- 2) การลงโทษจะกระทำได้ต่อเมื่อมีการกระทำความผิดต่อกฎหมาย
- 3) เป็นสิ่งตอบแทน เพื่อให้ผู้กระทำความผิดรู้ถึงโทษซึ่งเป็นผลร้ายที่ตนได้รับ จากการกระทำความผิด⁹

⁷ ประเสริฐ เมฆมณี, หลักทฤษฎีวิทยา, หน้า 53.

⁸ ราชบัณฑิตยสถาน, พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พุทธศักราช 2542 (กรุงเทพมหานคร: นานมีบุ๊คส์ พับลิเคชันส์, 2546), หน้า 547.

⁹ Johannes Andenaes, The General part of the criminal law of Norway (London: Sweet & Maxwell Limited, 1965), pp. 9-10.

ศาสตราจารย์เฮอ์เบิร์ต แพคเกอร์ (Herbert L. Packer) แห่งมหาวิทยาลัย Stanford ได้วิเคราะห์ความคิดของนักปรัชญาในอดีตจำนวนมาก และให้คำจำกัดความเกี่ยวกับคำว่า “โทษ” ไว้ว่า ความหมายของการลงโทษที่แท้จริง หมายถึง การใช้กฎหมายทำให้ผู้ที่ต้องรับโทษต้องประสบความทุกข์ยากลำบากหรือเหตุการณ์รูปแบบอื่นๆ ซึ่งเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปว่าเป็นสภาวะที่ไม่พึงปรารถนา ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดผลจากการกระทำที่ถูกกำหนดว่าเป็นความผิดกฎหมาย¹⁰ โดยโทษทางอาญา ที่จะนำมาใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการกำหนดการกระทำผิดทางอาญาของบุคคล 3 ประการคือ

- 1) การนำโทษทางอาญามาใช้กับการกระทำความผิดนั้นต้องเป็นการกระทำที่คน ส่วนใหญ่ในสังคมเห็นว่าก่อให้เกิดอันตรายต่อสังคมหรือเกิดผลกระทบต่อบุคคลอื่น
- 2) โทษทางอาญาที่กำหนด จะต้องส่งผลให้มีการกระทำความผิดนั้นลดน้อยลง
- 3) โทษทางอาญาจะต้องเป็นมาตรการสุดท้าย จะต้องไม่มีทางเลือกอื่นที่เหมาะสมกว่านี้แล้ว¹¹

Law Reform Commission of Canada ได้พิจารณาถึงโทษทางอาญา ในส่วนของการนำโทษทางอาญามาใช้ในการกำหนดการกระทำที่เป็นความผิด 2 ประการ คือ

- 1) การนำโทษทางอาญามาใช้บังคับกับการกระทำนั้นจะต้องเป็นความผิดอาญาที่แท้จริง
- 2) โทษทางอาญาที่กำหนดนั้นต้องสามารถแก้ปัญหาที่เกิดจากการกระทำนั้นได้จริง¹²

จากคำอธิบายความหมายของการลงโทษทางอาญา ซึ่งบรรดานักปรัชญาและนักนิติศาสตร์ได้กล่าวไว้นั้น พอจะสรุปได้ว่า โทษทางอาญา คือ ผลร้ายที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับเนื่องจากกระทำการที่กฎหมายที่ใช้ในขณะนั้นบัญญัติว่าเป็นความผิดและกำหนดผลร้ายที่ผู้กระทำความผิดได้รับ คือโทษที่กฎหมายกำหนดไว้ เพื่อดำเนินการกระทำของผู้กระทำความผิดนั้นโดยรัฐเท่านั้นที่จะเป็นผู้ให้ผลร้ายหรือโทษแก่ผู้กระทำความผิดได้

¹⁰ Herbert L. Packer, *The Limits of the Criminal Sanction* (California: Stanford University Press, 1968), p. 21.

¹¹ สรุปผลการสัมมนา โครงการสัมมนาเพื่อพัฒนาระบบการบังคับใช้กฎหมาย “การกำหนดความผิดอาญาในกฎหมายไทย: ปัญหาที่ยังไม่ได้รับการแก้ไข,” (มีนาคม 2548), หน้า 6. อ้างถึงใน อรรถชัช วงศ์อุดมมงคล, “การใช้มาตรการอื่นแทนโทษทางอาญา: ศึกษาเฉพาะกรณีความผิดบางประเภท,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548), หน้า 10-11.

¹² เรื่องเดียวกัน, หน้า 11.

2.1.2 วัตถุประสงค์ของการลงโทษ

การลงโทษเป็นกระบวนการควบคุมสังคมอย่างหนึ่ง เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นในสังคม สังคมจึงต้องหาวิธีการที่จะตอบโต้ต่อผู้กระทำความผิด เพราะหากสังคมไม่ทำอะไรเลย ก็เท่ากับว่าสังคมยอมรับการกระทำความผิดดังกล่าว แต่การที่จะตอบโต้ต่อการกระทำความผิดก็จะมีผลแตกต่างกันไปตามแนวความคิด ค่านิยมของสังคม ความเจริญก้าวหน้าของบ้านเมือง และปฏิกิริยาของชุมชนที่มีต่ออาชญากรรม โดยแนวความคิดและทฤษฎีการลงโทษนั้น สามารถแบ่งออกเป็น 3 ยุค¹³ คือ

1. ยุคแรกเป็นยุคที่ยังมีภาษาเขียนเป็นของตนเอง การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดเป็นการกระทำต่อผู้ฝ่าฝืนข้อห้ามของขนบธรรมเนียมประเพณีทางศาสนา หรือทางกฎหมาย รูปแบบอาจมีลักษณะเช่นเดียวกับการลงโทษในปัจจุบัน แต่มิได้มุ่งต่อการลงโทษ เนื่องจากขาดคุณค่าหรือวัตถุประสงค์ในการลงโทษ

2. ยุคที่สังคมเริ่มมีประมุขหรือกษัตริย์ปกครอง การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดเป็นเรื่องของรัฐจัดการ ปฏิกิริยาต่อผู้กระทำความผิดเป็นเรื่องของกลุ่มหรือสังคมมากกว่าเป็นเรื่องส่วนตัว แต่การลงโทษมิได้มีวัตถุประสงค์ในการแก้ไขปรับปรุงผู้กระทำความผิดหรือยับยั้งไม่ให้บุคคลอื่นกระทำความผิด แต่เป็นการลงโทษเพื่อให้ผู้เสียหายพึงพอใจ

3. ยุคปัจจุบัน เป็นยุคที่แสดงให้เห็นปฏิกิริยาที่มุ่งต่อการลงโทษอย่างชัดเจน นั่นคือ การลงโทษเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์อย่างใดอย่างหนึ่ง ได้แก่ เพื่อทดแทนแก้แค้น เพื่อเป็นการข่มขู่ป้องกัน เพื่อเป็นการตัดมิให้มีโอกาสกระทำผิดอีก หรือเพื่อเป็นการปรับปรุงแก้ไข

วัตถุประสงค์ของการลงโทษผู้กระทำความผิดในปัจจุบัน อาจสรุปได้ว่ามีด้วยกัน 4 ประการ¹⁴ คือ

- 1) การลงโทษเพื่อเป็นการทดแทนแก้แค้น (Retributive)
- 2) การลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่ป้องกัน (Deterrence)
- 3) การลงโทษเพื่อเป็นการตัดมิให้มีโอกาสกระทำผิดอีก (Incapacitation)
- 4) การลงโทษเพื่อเป็นการปรับปรุงแก้ไข (Reformation or Rehabilitation)

¹³ สำนักวิจัยและพัฒนากระบวนการราชทัณฑ์, งานราชทัณฑ์เปรียบเทียบ : มาตรการในการแก้ไขฟื้นฟูผู้ต้องขัง (กรุงเทพฯ: กลุ่มงานพัฒนาระบบการพัฒนาพฤตินิสัย, 2551), หน้า 5.

¹⁴ อุททิศ แสนโกติก, "วัตถุประสงค์ของการลงโทษ," บทบัญญัติ 27 (พฤษภาคม 2513): 271-272.

วัตถุประสงค์ของการลงโทษทั้ง 4 ประการนี้ เป็นแนวคิดที่แทรกอยู่ในทฤษฎีการลงโทษใหญ่ ๆ ที่เกี่ยวข้อง 2 ทฤษฎี¹⁵ คือ

2.1.2.1 ทฤษฎีเด็ดขาด (Absolute Theory)

ทฤษฎีเด็ดขาด เชื่อว่าเป็นทฤษฎีที่ใช้ได้เสมอไป และตลอดไป ไม่ว่าสถานการณ์ใดๆ¹⁶ ทฤษฎีนี้เห็นว่า การที่กฎหมายอาญาบัญญัติให้ลงโทษผู้กระทำความผิดนั้น ก็เพื่อการตอบแทนแก้แค้นผู้กระทำความผิด ในสิ่งที่ตนได้กระทำขึ้น เพื่อรักษาความยุติธรรมของสังคมไว้โดยไม่คำนึงถึงกาลเทศะ หรือพฤติการณ์แวดล้อมใดๆ และไม่จำเป็นต้องพิจารณาผลที่เกิดขึ้น ไม่ว่าจะ เป็นผลต่อตัวผู้กระทำความผิด หรือต่อสังคมก็ตาม การลงโทษเพื่อการตอบแทนแก้แค้นนี้ เป็นหลักการลงโทษที่เก่าแก่ที่สุด¹⁷ โดยมีแนวคิดว่ามีบุคคลหนึ่งได้กระทำความผิดต่ออีกบุคคลหนึ่ง อีกฝ่ายก็ย่อมมีสิทธิที่จะแก้แค้นทดแทนได้เช่นเดียวกัน วัตถุประสงค์ของการลงโทษเพื่อเป็นการทดแทนแก้แค้น จะเน้นการลงโทษให้สาสมต่อการกระทำความผิด ตั้งแต่สมัยที่สังคมมนุษย์ยังเป็นสังคมที่ป่าเถื่อน รูปแบบของการลงโทษก็จะมีลักษณะรุนแรง ไร้มนุษยธรรม เช่น การเชียน การตัดอวัยวะ การทรมาน การประหารชีวิต แม้ว่าการลงโทษเพื่อทดแทนแก้แค้นจะสนองตอบกับความต้องการและความรู้สึกของผู้เสียหายและบุคคลในสังคมที่ต้องการเห็นผู้กระทำความผิดได้รับผลร้ายตอบแทน เพื่อให้เกิดความยุติธรรม ตามหลัก “ตาต่อตา ฟันต่อฟัน”¹⁸ และเป็นวัตถุประสงค์ในการลงโทษที่ยังคงปรากฏอยู่ในปัจจุบัน แต่การลงโทษตามทฤษฎีนี้จะต้องประกอบด้วยหลักการ 3 ประการจึงจะชอบธรรม คือ ต้องกระทำเพื่อทดแทนความเสียหายที่ผู้กระทำความผิดก่อให้เกิดขึ้นแก่สังคมหรือทดแทนความรู้สึกของผู้เสียหายที่ได้รับ (Vindication) ประการต่อมา การลงโทษต้องเป็นธรรม (Fairness) ได้สัดส่วนกันระหว่างโทษที่ได้รับกับผลประโยชน์ที่เขาได้จากการกระทำความผิด และประการสุดท้าย คือการลงโทษต้องได้สัดส่วนกับความผิด (Proportionally of Punishment) คือ ความร้ายแรงของโทษจะมากน้อยตามความเสียหายที่ผู้กระทำความผิดก่อให้เกิดขึ้นต่อสังคม¹⁹

¹⁵ หยุค แสงอุทัย, กฎหมายอาญา ภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 18 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัย ธรรมศาสตร์, 2544), หน้า 249.

¹⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดิม.

¹⁷ อุทิศ แสนโกศิก, “วัตถุประสงค์ของการลงโทษ,” บทบัญญัติ 27 (พฤษภาคม 2513): 272.

¹⁸ นที จิตสง่า, หลักทฤษฎีอาญา: หลักการวิเคราะห์ระบบงานราชทัณฑ์, พิมพ์ครั้งที่ 3 (ม.ป.ท., ม.ป.ป.), หน้า 24.

¹⁹ ณรงค์ ใจหาญ, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคหนึ่ง ว่าด้วยโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มิตรนราการพิมพ์, 2539), หน้า 6-8.

แม้ว่าส่วนใหญ่เห็นว่าการลงโทษเพื่อทดแทนแก้แค้นตามทฤษฎีเด็ตชาดเป็นสิ่งล้าสมัย และไร้มนุษยธรรม อีกทั้งไม่ได้มองถึงประโยชน์ในอนาคต คือ ไม่ได้พิจารณาว่าการลงโทษนั้นจะมีผลเป็นการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำหรือไม่ แต่ความจริงตามวิสัยมนุษย์ที่ว่าเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น ราษฎรย่อมจะโกรธแค้นและประสงค์จะให้รัฐลงโทษ เมื่อนำทฤษฎีเด็ตชาดมาใช้ แม้ว่าการลงโทษจะจำเป็นเพื่อทดแทนแก้แค้น แต่ก็จะต้องลงโทษให้ได้สัดส่วนกับผลร้ายที่เกิดจากการกระทำความผิด คือ ความร้ายแรงของโทษจะมากน้อยตามความเสียหายที่ผู้กระทำความผิดก่อให้เกิดขึ้นต่อสังคม ถ้าก่อให้เกิดผลร้ายแรงมาก โทษก็จะหนักขึ้น

2.1.2.2 ทฤษฎีสัมผัส (Relative Theory)

ทฤษฎีสัมผัส ถือว่าทุกสิ่งทุกอย่างในโลกนี้ไม่เด็ดขาด ทฤษฎีนี้ย่อมถูกต้องต่อเมื่อคำนึงถึงกาลเทศะและพฤติการณ์แวดล้อมต่างๆ โดยมองว่าควรจะลงโทษอย่างไรจึงจะเกิดประโยชน์ การลงโทษจึงต้องคำนึงถึงตัวผู้กระทำความผิดกับเพื่อนมนุษย์คนอื่นๆ²⁰ โทษนั้นควรจะทำให้ผู้กระทำความผิดหวาดกลัว ทำให้ผู้กระทำความผิดกลับตนเป็นคนดี และในขณะเดียวกันก็ทำให้บุคคลทั่วไปเกรงกลัวไม่กล้ากระทำความผิดด้วยเช่นกัน ทั้งนี้เพื่อเป็นการป้องกันขัดขวางมิให้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นอีก วัตถุประสงค์ของการลงโทษที่แทรกอยู่ในทฤษฎีสัมผัสนี้ คือการลงโทษเพื่อข่มขู่ป้องกัน โดยมีการป้องกันอยู่ 2 ลักษณะ คือ

1) ป้องกันทั่วไป (General Prevention) คือ การลงโทษเพื่อป้องกันมิให้บุคคลทั่วไปกระทำความผิด หมายความว่า จะต้องลงโทษเพื่อให้บุคคลทุกๆคนหวาดกลัวไม่กล้ากระทำความผิดอย่างเดียวกันอีก ดังนั้น การลงโทษผู้กระทำความผิด จึงกระทำเพื่อให้เป็นแบบอย่างแก่บุคคลทั่วไปที่จะคิดกระทำความผิดอย่างเดียวกันในห้วงวันความคิดนั้นๆเสีย

2) ป้องกันพิเศษ (Special Prevention) คือ การลงโทษเพื่อป้องกันผู้กระทำความผิดนั้นเองไม่ให้กระทำความผิดซ้ำอีก²¹

นอกจากนี้ การลงโทษตามทฤษฎีนี้ยังเป็นการตัดมิให้ผู้กระทำความผิดมีโอกากระทำความผิดอีกด้วย โดยในระหว่างที่ผู้นั้นได้รับโทษ สังคมก็จะปลอดภัยจากการกระทำของผู้นั้น โทษที่ปรากฏในปัจจุบันที่สนองต่อวัตถุประสงค์แบบนี้ คือ โทษประหารชีวิต โทษจำคุกไม่ว่าจะตลอด

²⁰ หยุต แสงอุทัย, กฎหมายอาญา ภาค 1, หน้า 251.

²¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 251-252.

ชีวิตหรือมีกำหนดเวลา ตลอดจนการกักขังผู้กระทำความผิดไว้ในสถานที่ที่มีใช้เรือนจำ หรือจะเป็นวิธีการกักกันผู้กระทำความผิดที่ติดนิสัยเอาไว้จนกว่าจะหมดสภาพความเป็นอันตรายต่อสังคม ดังนั้นแนวคิดนี้จึงมุ่งไปที่ประโยชน์ของสังคมในอันที่จะปลอดภัยจากการกระทำความผิด และเน้นควบคุมตัวผู้กระทำความผิดเอาไว้อย่างเข้มงวดเพื่อให้สังคมปลอดภัย²²

นักกฎหมายที่เห็นด้วยกับทฤษฎีนี้ คือ ลิซท์ (Liszt) เห็นว่า การที่มนุษย์แต่ละคนกระทำความผิดนั้น ย่อมเนื่องมาจากอุปนิสัยของผู้กระทำความผิดและพฤติการณ์ภายนอก จึงไม่ควรลงโทษเพื่อตอบแทนแก้แค้น แต่ควรจะลงโทษเพื่อข่มขู่ป้องกัน และเพื่อตัดมิให้มีโอกาสกระทำความผิดอีก โดยเหตุนี้แนวความคิดนี้จึงพิจารณาว่าจะลงโทษอย่างไรจึงจะเกิดผลมากที่สุด และชอบด้วยเหตุผลที่สุด และเห็นว่าไม่ควรจะพิจารณาถึงความชั่วของผู้กระทำผิดเป็นหลักในการลงโทษ แต่ควรจะพิจารณาว่าผู้กระทำความผิดเป็นภัยอันตรายต่อสังคมมากน้อยเท่าใด แล้วจึงลงโทษตามความเหมาะสม คือ

(1) ถ้าเป็นประเภทที่สามารถกลับตนได้ก็ต้องลงโทษในทางที่จะให้กลับตนเป็นคนดี

(2) ถ้าเป็นประเภทที่ไม่สามารถกลับตนได้ การลงโทษควรจะเป็นวิธีที่แยกผู้กระทำความผิดให้ห่างจากสังคม เพราะถ้าบุคคลเช่นนี้กลับเข้าสู่สังคมเมื่อใด ก็จะต้องกระทำความผิดขึ้นอีกเมื่อนั้น²³

วัตถุประสงค์ของการลงโทษตามทฤษฎีนี้ยังมุ่งที่จะปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำความผิด ถือเป็นแนวคิดในการลงโทษที่ใหม่ที่สุด²⁴ ซึ่งตั้งอยู่บนแนวความคิดที่ว่าผู้กระทำความผิดสามารถเปลี่ยนแปลงได้หากได้รับการบำบัดดูแลที่เหมาะสมด้วย การลงโทษที่เป็นการปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำความผิดเป็นการลงโทษที่มีวัตถุประสงค์มุ่งไปที่อนาคต เพื่อให้ผู้กระทำความผิดเปลี่ยนนิสัยหรือปรับปรุงตัวให้เข้ากับสังคมได้ โดยที่ผู้ผู้นั้นจะไม่กลับไปกระทำความผิดอีก

กฎหมายอาญามีลักษณะเฉพาะ คือ มีการบังคับใช้โทษที่รุนแรง ทำให้กฎหมายอาญาต่างจากกฎหมายประเภทอื่น ตรงที่มีวัตถุประสงค์ในการใช้โทษเพื่อตอบแทนแก้ผู้กระทำ

²² Susan Easton and Christine Piper, *Sentencing and punishment : A Quest for Justice* (Oxford: Oxford University Press, 2005), pp. 132-134.

²³ สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, เอกสารการสอนชุดวิชา กฎหมายอาญา 1 หน่วยที่ 1-7, พิมพ์ครั้งที่ 2 (นนทบุรี: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2534), หน้า 364-365.

²⁴ อุททิศ แสนโกติก, "วัตถุประสงค์ของการลงโทษ," *บทบัญญัติ* 27 (พฤษภาคม 2513): 287.

ความผิด²⁵ แต่ในระบบกฎหมายอาญาสมัยใหม่ ไม่ว่าจะเป็นอย่างใดก็ตาม การลงโทษจะต้องมีวัตถุประสงค์อย่างน้อย 3 ประการ²⁶ คือ

1. เพื่อนำบุคคลที่มีสภาพเป็นอันตรายออกจากสังคม หรือเพื่อป้องกันสังคมให้เกิดความปลอดภัย
2. เพื่อยับยั้งไม่ให้ผู้อื่นเอาเป็นเยี่ยงอย่าง
3. เพื่อเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้กระทำความผิดกลับตนเป็นคนดี โดยสังคมเป็นผู้ช่วยเหลือ และอาศัยวิธีการต่างๆ เช่น การให้การศึกษา การฝึกหัดอาชีพ เป็นต้น

วัตถุประสงค์ทั้ง 3 ประการนี้เป็นหลักในระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ซึ่งจะเห็นได้ว่าไม่ได้รวมเรื่องการแก้แค้นทดแทนรวมไปด้วย เพราะนักอาชญาวิทยาปัจจุบันเห็นว่า การกระทำความผิดของบุคคลมีความหนักเบาแตกต่างกัน และปัจจัยในเรื่องสภาพแวดล้อมในการกระทำความผิด ซึ่งจะเป็นตัวชี้วัดว่าบุคคลควรรับโทษอย่างไรจึงมีความเหมาะสม ดังนั้นการแก้แค้นทดแทนจึงควรมีข้อจำกัด และไม่สมควรเป็นวัตถุประสงค์หลักของกฎหมายอาญาอีกต่อไป อีกทั้งยังไม่ควรยึดหลักการลงโทษให้รุนแรงเท่ากับการกระทำของผู้กระทำความผิดเสมอไป ควรนำเป้าหมายอื่นๆ เช่น การยับยั้ง และการเยียวยา มาพิจารณาประกอบด้วย²⁷

2.1.3 วิวัฒนาการและรูปแบบของการลงโทษ

ระบบการลงโทษผู้กระทำความผิดในสังคมโบราณ จะมุ่งเน้นไปทางด้านความปลอดภัยของสังคม และแก้แค้นทดแทนผู้กระทำความผิด²⁸ เพื่อความพึงพอใจของผู้เสียหายเป็นหลัก อำนาจในการลงโทษผู้กระทำความผิดอยู่ที่ผู้ปกครองสังคม ในระยะเริ่มแรกมนุษย์จะอยู่อาศัยกันเป็นครอบครัว มีบิดาเป็นหัวหน้าครอบครัว ทำหน้าที่ปกครองและดูแลความเป็นอยู่ ตลอดจนลงโทษสมาชิกในครอบครัว ซึ่งอำนาจปกครองนี้เป็นอำนาจที่กว้างขวางและไม่มีข้อจำกัด ขึ้นอยู่กับความพอใจของหัวหน้าครอบครัว ไม่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้งได้ ต่อมาครอบครัวหลายๆ ครอบครัวรวมกันเกิดเป็นเผ่า (Tribe) ขึ้น มีหัวหน้าเผ่าเป็นผู้ใช้อำนาจปกครอง ดูแลและลงโทษ

²⁵ Thomas J. Gardner and Terry M. Anderson, *Criminal Law*, 8th edition (California: Thomson/Wadsworth, 2003), p. 21.

²⁶ John Kaplan, *Criminal Justice: Introductory Cases and Materials* (New York: The Foundation Press, 1973), p. 70.

²⁷ ประธาน วัฒนวาณิชย์, “แนวความคิดในการลงโทษ: การวิเคราะห์ห้วงพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา,” *วารสารนิติศาสตร์* 12,2 (2524) : 3-4.

²⁸ สุวิทย์ นิ่มน้อย, เดชา ศิริเจริญ และอัษฎางค์ ปาณิกบุตร, *อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา*, หน้า 74.

สมาชิก ซึ่งอำนาจนี้เกิดขึ้นจากการผสมผสานแนวคิดเรื่องอำนาจปกครองของหัวหน้าครอบครัวกับอำนาจของญาติพี่น้องที่เชื่อกันว่าเป็นสิ่งศักดิ์สิทธิ์หรือสิ่งลึกลับ สามารถดลบันดาลให้เกิดปรากฏการณ์ต่างๆทั้งดีและไม่ดีได้ ถ้ามีผู้ลบล้างโดยแสดงอาการไม่เคารพนับถือ คนทั้งหมดก็เกิดความกลัวว่า สังคมส่วนรวมจะได้รับความพินาศหรืออันตราย หัวหน้าเผ่าจึงเป็นผู้นำผู้นั้นไปสังเวยก่สิ่งศักดิ์สิทธิ์นั้น เพื่อให้สิ่งศักดิ์สิทธิ์บรรเทาความโกรธแค้นลง และไม่เอาโทษกับสมาชิกคนอื่นๆ หรือสังคมส่วนรวม²⁹

ส่วนระบบการลงโทษผู้กระทำความผิดในยุคกลาง ซึ่งได้รับอิทธิพลของศาสนาคริสต์จากประเทศตะวันตก ที่มีความเชื่อว่าพระเจ้าเป็นผู้กำหนดทุกสิ่งทุกอย่าง รวมทั้งกฎหมายหรือแบบแผนความประพฤติด้วย อำนาจในการลงโทษจึงเป็นของพระเจ้า โดยพระเจ้ากระทำผ่านตัวแทนของพระองค์อันได้แก่ บาทหลวงหรือกษัตริย์นั่นเอง ถือกันว่าการลงโทษของบาทหลวงหรือกษัตริย์คือการลงโทษตามความประสงค์ของพระเจ้า (Divine Punishment) ตามคำกล่าวที่ว่า “คำตัดสินของกษัตริย์เป็นคำตัดสินของพระเจ้า”³⁰

เมื่อมาถึงยุคปัจจุบัน ประเทศต่างๆทั่วโลกมีการจัดการปกครองอย่างเป็นระบบ อำนาจในการปกครองประเทศ รวมถึงการลงโทษผู้กระทำความผิดมาจากหลักอำนาจอธิปไตยที่ใช้ผ่านองค์กรต่างๆที่เป็นตัวแทนของประชาชน ได้แก่ องค์กรนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร(รัฐบาล) และฝ่ายตุลาการ(ศาล) เพื่อดูแลประชาชนให้สามารถดำรงชีวิตในสังคมได้อย่างสงบเรียบร้อย

สำหรับรูปแบบการลงโทษผู้กระทำความผิดในสมัยโบราณนั้น ถือหลักการแก้แค้นทดแทน ผู้กระทำความผิดให้เกิดความหวาดกลัว และเพื่อให้ผู้เสียหายพึงพอใจ โทษจึงมักเต็มไปด้วยความน่ากลัว น่าสยดสยอง และปราศจากมนุษยธรรม รูปแบบและวิธีการลงโทษซึ่งกระทำทารุณโหดร้ายต่อผู้กระทำความผิด หรือที่รู้จักกันในนาม “จารีตนครบาล” นั้นใช้ลงโทษผู้ที่ได้รับการพิพากษาแล้วว่ามีความผิดจริง รวมถึงใช้บีบบังคับแก่ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดด้วย เพื่อให้ผู้นั้นเจ็บปวดทรมานจนทนไม่ไหวต้องรับสารภาพความผิดออกมา โทษในสมัยโบราณจึงมีอยู่อย่างมากมายหลายวิธีสุดแต่ผู้มีอำนาจในการลงโทษจะสรรหามาลงโทษผู้กระทำความผิด ทั้ง

²⁹ชาย เสวกุล, คำสอนชั้นปริญญาตรี อาชญาวิทยา และ ทัณฑวิทยา (พระนคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2513), หน้า 197.

³⁰บุญฤทธิ์ ตั้งสุนทรารณ, “ศูนย์ควบคุม : มาตรการทางเลือกในกระบวนการยุติธรรม,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544), หน้า 16.

การทรมานต่อเนื้อตัวร่างกายของผู้กระทำความผิด (Corporal Punishment) เช่น การเชี่ยน การ ตัดอวัยวะของผู้กระทำความผิด การประจาน การนั่งเก้าอี้ทรมาน การใส่ชื่อคา เป็นต้น หรือการ ประหารชีวิตโดยวิธีที่เหี้ยมโหด เช่นโดยการแขวนคอ ตัดคอ เผาทั้งเป็น กดให้จมน้ำตาย คว้านไส้ พุง ถลกหนังแล้วเนื้อ เป็นต้น หรืออาจลงโทษโดยการเนรเทศและการตัดออกไปจากหมู่คณะ หรือ การส่งนักโทษไปต่างแดน³¹

สมัยต่อมา เมื่อสังคมเริ่มเข้าสู่ยุคฟื้นฟูศิลปวิทยาการ สังคมมีความเจริญขึ้นตามลำดับ จึงเริ่มมีการคัดค้านการลงโทษตามอำเภอใจและทารุณโหดร้ายของผู้มีอำนาจ รูปแบบและวิธีการ ลงโทษเริ่มมีเหตุมีผลมากขึ้น การลงโทษผู้กระทำความผิดและการทรมานเพื่อให้ผู้ถูกกล่าวหาต้อง รับสารภาพหรือจารีตนครบาลเริ่มหมดไป แนวโน้มของการลงโทษเริ่มเปลี่ยนแปลงไปเป็นการ ลงโทษเท่าที่จำเป็น ไม่มุ่งเน้นที่การแก้แค้นทดแทนดังเช่นในอดีต แต่คำนึงถึงความร้ายแรงที่ ผู้กระทำความผิดได้กระทำไปด้วย³²

การลงโทษในปัจจุบัน รูปแบบและวิธีการลงโทษมีมนุษยธรรมมากขึ้น และเป็นนโยบาย ทางอาญาที่สำคัญของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่มุ่งหมายให้ผู้กระทำความผิดได้สำนึกผิด ในสิ่งที่ตนกระทำ เน้นย้ำที่การแก้ไขพฤติกรรม (Correction) และช่วยให้ผู้กระทำความผิด ปรับเปลี่ยนแนวคิดและเปลี่ยนแปลงตนเองไปในทางที่ดีเพื่อสามารถปรับตัวกลับเข้าสู่สังคมได้ โดยลดความสำคัญของการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนลง แต่ยังคงมีความจำเป็นและต้องคงไว้ เพื่อลดความโกรธแค้นในเรื่องความรู้สึกของสังคมต่อการกระทำผิดนั้น โดยรูปแบบของการ ลงโทษในปัจจุบันมี 2 รูปแบบ คือ การลงโทษที่เป็นผลร้ายต่อสถานะทางการเงินของผู้กระทำ ความผิด ได้แก่ การปรับ ริบทรัพย์สิน และการลงโทษที่เป็นการตัดผู้กระทำความผิดออกจากหมู่ คณะ ได้แก่ การกักขัง การจำคุก และการประหารชีวิต ส่วนวิธีการอื่นๆที่ใช้กับผู้กระทำความผิด เช่นการให้ทำงานบริการสังคม ไม่มีสถานะเป็นโทษ แต่จะใช้ในลักษณะเป็นเงื่อนไขของการคุม ประพฤติ อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมนั้นได้มีการพัฒนา อย่างต่อเนื่องและมีแนวโน้มที่จะเป็นรูปแบบหนึ่งของการลงโทษผู้กระทำความผิดในอนาคต ต่อไป³³

³¹ ชาย เสวีกุล, คำสอนชั้นปริญญาตรี อาญาวิทยา และ ทัณฑวิทยา, หน้า 216-222.

³² นวลจันทร์ ทัศนชัยกุล, การคุมประพฤติและการพักการลงโทษ, (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์รุ่งเรืองธรรม, 2532), หน้า 16.

³³ Norman A. Carlson, Correction in the 21st Century : A Practical Approach (California :Wadsworth publishing Company, 1998), p. 157-159.

2.2 ประเภทของโทษและปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้โทษในความผิดอาญา

ในส่วนนี้ ผู้ทำวิทยานิพนธ์จะกล่าวถึงประเภทของโทษที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย และผลดี-ผลเสียจากการบังคับใช้โทษทางอาญาดังกล่าวที่เกิดขึ้นต่อตัวผู้กระทำความผิดเอง ครอบครัว รวมถึงตลอดถึงผลกระทบต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญา และประเทศชาติโดยรวม จากนั้นก็จะศึกษาถึงประเภทของโทษตามกฎหมายต่างประเทศถึงแนวความคิดในการลงโทษ และประเภทของโทษในระบบกฎหมายอาญาของประเทศนั้นๆว่ามีอยู่อย่างไร มีความแตกต่างกับประเทศไทยอย่างไร

2.2.1 ประเภทของโทษตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายไทย และปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้โทษในความผิดอาญา

ประมวลกฎหมายอาญาของไทย ใช้บังคับมาตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม 2500 ซึ่งในปัจจุบันโทษในระบบกฎหมายอาญาของไทยถูกบัญญัติไว้ในมาตรา 18 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งสามารถจำแนกโทษทางอาญาออกเป็น 5 ประเภท คือ

1. โทษประหารชีวิต
2. โทษจำคุก
3. โทษกักขัง
4. โทษปรับ
5. โทษริบทรัพย์สิน

โทษที่ใช้เป็นหลักในระบบกฎหมายอาญาไทยในปัจจุบัน คือ โทษจำคุกและโทษปรับ

2.2.1.1 โทษประหารชีวิต

ถือเป็นโทษทางอาญาที่รุนแรงที่สุด เพราะมุ่งกระทำต่อชีวิต เป็นโทษที่มีตั้งแต่โบราณกาล แต่ได้เปลี่ยนวิธีการจากเดิมที่ค่อนข้างโหดร้ายป่าเถื่อน จากนั้นได้พัฒนาไปตามความเหมาะสมของสภาพสังคม ในปัจจุบัน ตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยมาตรา 19 กำหนดวิธีการประหารชีวิตนักโทษโดยการฉีดยาหรือสารพิษให้ตาย เป็นการนำเทคโนโลยีทางการแพทย์เข้ามาเพื่อช่วยลดความน่ากลัวจากการนำไปยิงเป้า โทษประเภทนี้สามารถตอบแทนแก้แค้นให้กับ

ผู้เสียหาย ตอบสนองความต้องการของประชาชนในการแก้แค้นให้สาสมกับความเสียหายที่สังคมได้รับ และยังมีเหตุผลอื่นๆ ที่สนับสนุนการลงโทษประหารชีวิต คือ

1) การประหารชีวิตมีประสิทธิภาพในการกำจัดบุคคลผู้กระทำความผิดออกจากสังคมได้อย่างเด็ดขาด เพราะการเอาตัวผู้กระทำความผิดมากักขัง หรือจำคุกไว้ อาจมีช่องทางให้ผู้กระทำความผิดเหล่านั้นหลุดพ้นจากการกักขังออกมาก่อภยันตราย หรือทำความเดือดร้อนให้แก่สังคมได้อีก โดยวิธีหลบหนี หรือได้รับอภัยโทษ หรือตามกฎหมายนิรโทษกรรม³⁴

2) คนในสังคมทั่วไปมักคิดว่าไม่ควรมีการลงโทษผู้ก่อความเดือดร้อนที่ร้ายแรง หรือทำให้สังคมเกิดความเคียดแค้นมหาศาล ดังนั้น การลงโทษประหารชีวิต จึงเป็นการประหยัด³⁵ เนื่องจากสังคมไม่จำเป็นต้องรับภาระในการเลี้ยงดูผู้กระทำความผิดไว้ เช่นเดียวกับผู้ต้องโทษจำคุก หรือ กักขัง

3) การลงโทษประหารชีวิตเป็นวิธีที่ตัดไม่ให้มีโอกาสกระทำความผิดได้อย่างชะงัดที่สุด เพราะเมื่อถูกประหารชีวิตไปแล้ว ย่อมไม่มีโอกาสกลับมากระทำความผิดได้อีก³⁶ และมีผลในทางข่มขู่ป้องกัน (Deterrence) ได้มากกว่าโทษประเภทอื่นๆ จึงทำให้คนทั่วไปหวาดกลัวไม่กล้าจะกระทำความผิดแบบนั้นอีก

4) เนื่องจากการลงโทษประหารชีวิตในปัจจุบันได้วิวัฒนาการในแง่ของวิธีการ โดยลดความทารุณโหดร้าย และความป่าเถื่อนลง ในประเทศอังกฤษมีผู้ออกความเห็นว่าการเอาคนไปกักขังไว้ตลอดชีวิตนั้น ความจริงแล้วเป็นการทรมานที่ยิ่งกว่าการเอาไปประหารชีวิต เพราะคนเราไม่ได้เกิดมาเพื่ออยู่ในห้องอันคับแคบ³⁷

5) ในความผิดบางอย่าง หากพิจารณาในแง่ของวิธีการและผลของการกระทำผิดที่ทารุณโหดร้าย จะเห็นได้ว่า ถ้าไม่ลงโทษประหารชีวิต ก็จะไม่เหมาะสมหรือสาสมกับความผิดนั้นๆ³⁸ เช่น การข่มขืนแล้วฆ่า การฆ่าคนแบบต่อเนือง หรือการค้ายาเสพติดปริมาณมาก เป็นต้น

6) หากไม่มีโทษประหารชีวิต ก็ไม่อาจคาดคะเนได้ว่า ปริมาณคดีอุกฉกรรจ์จะมีปริมาณเพิ่มขึ้นเพียงใด อันจะยังทำให้ประชาชนอยู่ในสภาพขาดหลักยึดเหนี่ยวที่มั่นคง อาชญากรยิ่งกำเริบใจมากยิ่งขึ้น³⁹

³⁴ ไชยเจริญ สันติศิริ, คำอธิบายอาญาวิทยาและทัณฑวิทยา ภาค 2 (พระนคร: โรงพิมพ์พิทยา, 2506), หน้า 14.

³⁵ ประคนธ์ พันธุ์ชาติกุล, การลงโทษสถานหนักต่อผู้กระทำความผิดกฎหมาย (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2523), หน้า 36.

³⁶ อุทิศ แสนโกสิก, "วัตถุประสงค์ของการลงโทษ," บทบัญญัติ 27 (พฤษภาคม 2513): 295.

³⁷ พ.อ.พระเจ้าวรวงศ์เธอ พระองค์เจ้าจุลจักรพงษ์, "โทษประหารชีวิตที่อังกฤษ," หน้า 236. อ้างถึงใน ชนินันท์ ศรีธีระวิศาล, "การลงโทษประหารชีวิต," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2523), หน้า 105.

³⁸ อุกฤษ มงคลนาวิน, "โทษประหารชีวิตจำเป็นหรือไม่ในสังคมไทย," สังคมศาสตร์ปริทัศน์ 10,10 (ตุลาคม 2515) : 47.

อย่างไรก็ตาม โทษประหารชีวิตนี้ก็ได้รับการต่อต้านจากกลุ่มต่างๆในระดับสากลอย่างมาก ด้วยเหตุผลดังต่อไปนี้

- 1) เป็นโทษที่ป่าเถื่อนและไร้มนุษยธรรม⁴⁰ เพราะมนุษย์ต้องมาประหารชีวิตตัวเอง
- 2) การลงโทษประหารชีวิตยังเป็นการฆ่าคนอย่างเลือดเย็น เพราะเป็นการเอาคนไปขังไว้ก่อน แล้วจึงดำเนินการประหารชีวิต ซึ่งไม่ใช่การประหารชีวิตในทันที ซึ่งเป็นการกระทำที่ทรมานจิตใจนักโทษมาก เพราะไม่ทราบว่าจะเมื่อไร จึงจะเอาตัวไปประหารชีวิต⁴¹
- 3) หากเกิดการผิดพลาดในกระบวนการยุติธรรมก็จะไม่สามารถรู้ฟื้นแก้ไขนำมาพิจารณาใหม่ได้ เพราะจำเลยต้องถูกประหารชีวิตไปแล้ว⁴²
- 4) ข้อหวาดกลัวที่ว่าถ้ายกเลิกโทษประหารชีวิตไปแล้วจะมีความผิดอุกฉกรรจ์จะเกิดมากขึ้น เพราะผู้กระทำผิดรู้สึกว่ามีคนจะทำความผิดร้ายแรงอย่างไรก็ไม่ต้องถูกประหารชีวิต ในประเทศที่ยกเลิกโทษประหารชีวิตไปแล้ว ก็ไม่ปรากฏว่าเป็นความจริง เพราะโทษประหารชีวิตแม้จะมีอยู่ ความผิดอุกฉกรรจ์ก็ได้ลดจำนวนลง⁴³
- 5) วัตถุประสงค์ของการลงโทษประหารชีวิตเป็นการแก้แค้นทดแทนเท่านั้น ไม่มีผลในการดัดนิสัยหรือแก้ไขความประพฤติผู้กระทำความผิดแต่อย่างใด ซึ่งขัดต่อวัตถุประสงค์ของการลงโทษในปัจจุบันที่เน้นแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดให้มีโอกาสกลับตนเข้าสู่สังคมได้
- 6) จากคำกล่าวที่ว่า “ชุมชนไม่มีสิทธิประหารชีวิตผู้ใด เพราะชุมชนมิได้ให้ผู้นั้นเกิดมา”⁴⁴ ตามหลักสัญญาประชาคม The Social Contract ของ Rousseau ซึ่งกล่าวถึงความสัมพันธ์ระหว่างรัฐและประชาชนที่อยู่ร่วมกันเป็นชุมชนภายใต้กฎหมายที่ออกโดยชุมชนนั่นเอง หรือโดยความยินยอมพร้อมใจของชุมชน การที่ประชาชนต้องอยู่ใต้การปกครองของรัฐบาล ก็ถือเป็นความทุกข์ของประชาชนอย่างหนึ่ง ถ้ากฎหมายใดออกมาในลักษณะโหดร้ายหรือทำลายประชาชนแล้ว ก็จะเป็นความทุกข์ของประชาชนยิ่งขึ้นไปอีก ฉะนั้นชุมชนจึงไม่ควรออกกฎหมายในทางทำลายผู้ใดผู้หนึ่งในสังคมนั้นอย่างเด็ดขาด นอกจากนี้แม้แต่ตัวเอกตนเองยังไม่มีสิทธิปลิดชีวิตตนเองได้

³⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดิม.

⁴⁰ สุวิทย์ นิ่มน้อย, เดชา ศิริเจริญ และอัมพรศักดิ์ ปาณิกบุตร, อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา, หน้า 75.

⁴¹ ไชยเจริญ สันติศิริ, คำอธิบายอาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา ภาค 2, หน้า 14.

⁴² จิตติ ดิงศภัทย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาคที่ 1, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานคร, 2536), หน้า 852.

⁴³ หยุต แสงอุทัย, กฎหมายอาญา ภาค 1, หน้า 176.

⁴⁴ จิตติ ดิงศภัทย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาคที่ 1, หน้า 854.

เลย เพราะผิดบัญญัติของพระเจ้าเป็นเจ้า แล้วเขาจะโอนสิทธิที่เขาไม่มีให้แก่ผู้ทรงอำนาจอธิปไตยได้อย่างไร ดังนั้นชุมชนจึงไม่มีสิทธิที่จะออกกฎหมายประหารชีวิตผู้ใดได้⁴⁵

ผู้ทำวิทยานิพนธ์มีความเห็นว่า โทษประหารชีวิตเป็นโทษที่ค่อนข้างรุนแรง และส่งผลกระทบต่อสังคม อีกทั้งยังขัดกับหลักสิทธิในการมีชีวิตอยู่ของบุคคล (The Right to Live) เมื่อชีวิตเกิดมาจากธรรมชาติ สังคมมิใช่ผู้ให้ชีวิตแก่มนุษย์จึงไม่อาจคร่าชีวิตของมนุษย์ได้เช่นกัน แต่อย่างไรก็ตาม โทษประหารชีวิตก็อาจมีความจำเป็นในบางกรณี เพื่อให้สาสมกับผลที่เกิดจากการกระทำของผู้กระทำความผิด และทำให้คนทั่วไปหวาดกลัวไม่กล้าจะกระทำความผิดแบบนั้นอีก ดังนั้นโทษประหารชีวิตจึงควรมีอยู่เฉพาะในกรณีพิเศษ เช่น ระหว่างศึกสงคราม หรือในกรณีประเทศไทย จะใช้โทษประหารชีวิตเฉพาะกรณีคดีที่มีความรุนแรง และส่งผลกระทบต่อสังคมอย่างมากเท่านั้น โดยมีการปรับเปลี่ยนวิธีการประหารชีวิตให้เป็นการฉีดยาหรือสารพิษให้ตาย เพื่อลดความทารุณโหดร้ายและความป่าเถื่อนลงให้สอดคล้องกับวิถีปฏิบัติของนานาชาติประเทศ

2.2.1.2 โทษจำคุก

โทษจำคุกเป็นโทษหลักที่ใช้กันอยู่ในปัจจุบัน การลงโทษจำคุกเป็นการจำกัดเสรีภาพทางร่างกายโดยการนำผู้กระทำความผิดเข้าไปอยู่ในเรือนจำ เนื่องจากเป็นโทษที่กระทำต่อเสรีภาพ ดังนั้นจึงเป็นโทษที่ใช้กับบุคคลธรรมดาเท่านั้น ไม่รวมถึงนิติบุคคลด้วย การลงโทษจำคุกสามารถแบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ จำคุกตลอดชีวิต และจำคุกโดยมีกำหนดระยะเวลา โดยโทษจำคุกตลอดชีวิต เป็นโทษที่มีวัตถุประสงค์ตัดผู้กระทำความผิดออกจากสังคมจนกว่าจะสิ้นชีวิต แต่ในทางปฏิบัติผู้ต้องโทษจำคุกตลอดชีวิตยังมีโอกาสได้รับการปลดปล่อย เพราะมีการลดโทษ การพักโทษ และการอภัยโทษ ส่วนโทษจำคุกโดยมีกำหนดระยะเวลา ผู้รับโทษสามารถพึงคาดหมายได้ว่าตนจะได้รับการปลดปล่อยเมื่อใด จึงเป็นความหวังที่แน่นอนกว่าโทษจำคุกตลอดชีวิต

ในส่วนของประโยชน์ของโทษจำคุกนั้น เป็นโทษซึ่งตามทฤษฎีแล้ว ไม่มีความเจ็บปวดทรมานทางกายภาพ จึงไม่มีลักษณะของการทำร้าย และสอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชน ในขณะเดียวกันก็สามารถลงโทษในระยะเวลาที่ยาวนานเพื่อให้ผู้กระทำความผิดสำนึกในความผิดที่ได้กระทำลงไป รวมทั้งยังเป็นการตัดโอกาสก่อความเดือดร้อนให้กับสังคมได้ในช่วงระยะเวลาหนึ่งด้วย

⁴⁵ จังจักษ์ รุสโซ่, *สัญญาประชาคม*, แปลโดย จินดา จินตเสรี, หน้า 78.

อย่างไรก็ตาม ก็มีข้อโต้แย้งว่าโทษจำคุกไม่ได้มีประโยชน์อย่างที่สังคมคาดหวัง เพราะก่อให้เกิดผลกระทบในทางลบ ดังนี้

1) การลงโทษจำคุกเป็นการทำลายคุณลักษณะของตัวผู้ต้องโทษ⁴⁶ ก่อให้เกิดรอยมลทิน (Stigma) แก่ตัวผู้ถูกจองจำ ทำให้เขากลายเป็นคนขี้คุก บางที่การจำคุกแม้อยู่เพียงไม่กี่เดือนก็เป็น การตีตราติดตัวตลอดไป ทำให้ไม่สามารถกลับเข้าไปใช้ชีวิตในสังคมต่อไปได้ และมีแนวโน้มที่จะ กระทำความผิดซ้ำขึ้นอีก เนื่องจากสังคมไม่สนใจ จึงต้องกระทำความผิดเพื่อเรียกร้องความสนใจ นั้นเอง

2) โทษจำคุกที่ดีจะต้องมีระยะเวลาที่พอสมควรกับการกระทำความผิดนั้นๆ ไม่มากและ ไม่น้อยจนเกินไป เพราะหากจำคุกมากเกินไป แทนที่จะมีผลดีในการดัดนิสัยผู้ต้องโทษ กลับมีผล ให้ผู้ต้องโทษถูกตัดขาดจากสังคมภายนอกเรื้อรังนานเกินไปจนไม่สามารถกลับเข้าสู่สังคมอีกได้ ตามปกติ⁴⁷ หรือหากจำคุกน้อยเกินไป แทนที่จะเป็นการแก้ไขฟื้นฟูผู้ต้องโทษ กลับทำให้ผู้ต้องโทษ ถูกตราหน้าว่าเข้าคุกมาแล้ว และหากผู้ต้องโทษไม่มีนิสัยเป็นอาชญากร เมื่อต้องอยู่ใน สภาพแวดล้อมที่แออัดของเรือนจำ ทำให้มีโอกาสได้รับการถ่ายทอดนิสัยชั่วร้ายจากผู้ต้องโทษคน อื่นได้ง่าย จนในที่สุดก็อาจกลายเป็นอาชญากรมืออาชีพต่อไป⁴⁸

3) เรือนจำหรือคุกที่ดี จะต้องมีส่วนแวดล้อมทางกายภาพที่เหมาะสม คือ สะอาด อากาศถ่ายเท ไม่แออัดจนเกินไป แต่ในปัจจุบันเป็นที่ยอมรับว่าผู้กระทำความผิดที่ถูกพิพากษาให้ ต้องโทษจำคุกนั้นมีมาก แต่เรือนจำหรือคุกนั้นมีอยู่อย่างจำกัด จึงไม่เกิดสภาพแวดล้อมที่พึง ปรารถนาดังกล่าว อีกทั้งคุกหรือเรือนจำยังเป็นสถานที่รวมของผู้กระทำความผิดประเภทต่างๆ หลายประเภท และโดยสภาพของเรือนจำแล้ว ผู้กระทำความผิดต้องอยู่ด้วยกัน และถูกบังคับให้ คบหาสมาคมกันอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้เป็นเวลานานในภาวะที่สูญเสียสุขภาพ⁴⁹ ดังนั้นการนำ ผู้กระทำความผิดไปขังไว้ในเรือนจำจึงทำให้บุคคลเหล่านั้นเรียนรู้เทคนิคการก่ออาชญากรรมใน รูปแบบต่างๆ จากอาชญากรที่อยู่ในเรือนจำดังกล่าว ทำให้แทนที่การลงโทษจำคุกจะเป็นการตัด โอกาสไม่ให้เขากระทำความผิด ช่มชู้เขาให้เกรงกลัวไม่กล้าที่จะกระทำความผิดอีก แต่กลับ กลายเป็นการเพิ่มโอกาสในการก่อความเสียหายต่อสังคมอีก

⁴⁶ อุททิศ แสงโกติก, “วัตถุประสงค์ของการลงโทษ,” บทบัญญัติ 27 (พฤษภาคม 2513): 288.

⁴⁷ จิตติ ดิงศภิตย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาคที่ 1, หน้า 854-855.

⁴⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 995.

⁴⁹ ประธาน วัฒนวาณิชย์, “การปฏิรูประบบการลงโทษ แนวทางสหวิทยาการโดยเน้นทางด้านอาชญาวิทยา,” บทบัญญัติ 54 (ธันวาคม 2541): 22.

4) การต้องโทษจำคุกเป็นการตัดสัมพันธ์กับครอบครัว และหน้าที่การงาน ทำให้ผู้ต้องโทษ และครอบครัวประสบปัญหาฐานะยากจนลง อีกทั้งเมื่อผู้ต้องโทษพ้นโทษออกมา ก็ประสบปัญหาในการดำเนินชีวิต อีกทั้งการกลับเข้าทำงานหรือศึกษาต่อก็จะกระทำได้อย่างยิ่งยั้งด้วย⁵⁰

5) การลงโทษจำคุกเป็นวิธีการที่สิ้นเปลืองมากที่สุด เพราะทำให้รัฐต้องสิ้นเปลืองงบประมาณในการดูแลผู้ต้องขัง ทั้งค่าอาหาร ค่าสถานที่ ค่ารักษาพยาบาล ตลอดจนสุขภาพความเป็นอยู่ ซึ่งเป็นเงินจำนวนมาก และเป็นภาระของรัฐจะต้องรับผิดชอบผู้ต้องขังที่เพิ่มมากขึ้นทุกปี ปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำจึงเกิดขึ้นตลอดมา และการจะสร้างเรือนจำขึ้นมาใหม่ก็ต้องใช้งบประมาณเป็นจำนวนมาก เพราะต้องมีระบบรักษาความปลอดภัยที่ดีด้วย เงินจำนวนนี้หากรัฐจะหันไปใช้มาตรการอื่นแทนการจำคุกก็จะทำให้ตัดจำนวนนักโทษที่ถูกคุมขังระยะสั้นออกไปได้เป็นจำนวนไม่น้อย ซึ่งสามารถลดค่าใช้จ่ายในส่วนนี้ไปได้⁵¹ นอกจากนี้ การแก้ไขความประพฤติของผู้กระทำความผิด ถ้าจะให้ได้ดี จะต้องมีส่วนที่ที่เหมาะสม ไม่แออัดยัดเยียดจนเกินไป อีกทั้งต้องมีเจ้าหน้าที่ที่มีความรู้ความเข้าใจ และมีจำนวนที่เพียงพอกับผู้กระทำความผิดด้วย

2.2.1.3 โทษกักขัง

การกักขังเป็นโทษทางอาญาที่แตกต่างจากการจำคุก โดยประมวลกฎหมายอาญาได้ให้ความหมายของการกักขังเอาไว้ ว่าเป็นการกักตัวไว้ในสถานที่กักขังซึ่งมิใช่เรือนจำ จึงอาจจะเป็นการกักขังไว้ในที่อยู่อาศัยของผู้ตัวเอง หรือของผู้อื่นที่ยินยอมรับผู้นั้นไว้ก็ได้ เพื่อให้เหมาะสมกับประเภทและลักษณะของผู้กักขังเอง แต่ก็มีคล้ายกับโทษจำคุกเช่นกัน คือ โทษกักขังเป็นการจำกัดเสรีภาพของผู้ต้องโทษเช่นเดียวกับโทษจำคุก แต่รูปแบบของการลงโทษเป็นการลงโทษที่มีความต่อเนื่องและระดับความรุนแรงของการลงโทษต่ำกว่าโทษจำคุกมาก เพราะผู้กระทำความผิดก่อนความเสียหายกับสังคมน้อยกว่าที่จะลงโทษจำคุก กรณีจะใช้โทษกักขังแก่ผู้กระทำความผิดได้นั้นมีเงื่อนไข คือ

⁵⁰ นันทิ จิตสว่าง, หลักทฤษฎีอาญา: หลักการวิเคราะห์ระบบงานราชทัณฑ์ (กรุงเทพฯ: สถาบันพัฒนาข้าราชการราชทัณฑ์, 2541), หน้า 119.

⁵¹ นवलจันทร์ ทศนชัยกุล, การคุมประพฤติและการพักการลงโทษ (กรุงเทพฯ: นิติบรรณการ, 2532), หน้า 27.

*

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 23 บัญญัติว่า "ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุก และในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน ถ้าไม่ปรากฏว่าผู้นั้นได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือปรากฏว่าได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ ศาลจะพิพากษาให้ลงโทษกักขังไม่เกินสามเดือนแทนโทษจำคุกนั้นก็ได้"

- ผู้กระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุกและในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน
- ต้องไม่ปรากฏว่าผู้นั้นได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือปรากฏว่าได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ
- ศาลจะเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นโทษกักขังไม่เกิน 3 เดือนแทน

นอกจากการลงโทษกักขังตามมาตรา 23 แห่งประมวลกฎหมายอาญาแล้ว ยังมีการกักขังในลักษณะอื่นอีก คือ

1) การกักขังกรณีไม่ชำระค่าปรับตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 29 กำหนดว่า หากผู้ต้องโทษปรับไม่ชำระค่าปรับภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ศาลพิพากษา ก็จะต้องถูกยึดทรัพย์สินใช้ค่าปรับ หรือมิฉะนั้นจะต้องถูกกักขังแทนค่าปรับ

2) การกักขังกรณีไม่ส่งมอบทรัพย์สินที่รับตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 37 คือ กรณีที่ศาลเห็นว่าผู้นั้นจะส่งทรัพย์สินที่สั่งให้ส่งได้แต่ไม่ส่ง หรือชำระราคาทรัพย์สินนั้นได้แต่ไม่ชำระ ให้ศาลมีอำนาจกักขังผู้นั้นไว้จนกว่าจะปฏิบัติตามคำสั่ง แต่ไม่เกินหนึ่งปี

3) การกักขังกรณีไม่ยอมทำทัณฑ์บน หรือหาประกันตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 46 วรรคสอง ซึ่งเป็นกรณีที่ศาลไม่ลงโทษผู้ถูกฟ้อง แต่มีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ถูกฟ้องน่าจะก่อเหตุร้ายให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่น ศาลมีอำนาจที่จะสั่งให้ผู้นั้นทำทัณฑ์บน โดยกำหนดจำนวนเงินไม่เกินกว่าห้าพันบาท ถ้าผู้นั้นไม่ยอมทำทัณฑ์บนหรือหาประกันไม่ได้ ให้ศาลมีอำนาจสั่งกักขังผู้นั้นจนกว่าจะทำทัณฑ์บนหรือหาประกันได้ แต่ไม่ให้กักขังเกินกว่าหกเดือน อันเป็นมาตรการป้องกันสังคมได้ประการหนึ่ง

4) การกักขังกรณีพยานไม่ยอมเบิกความตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 111 ซึ่งเป็นกรณีที่พยานได้รับหมายเรียกโดยชอบแล้ว จงใจไม่ไปศาลตามวันเวลาที่กำหนด หรือได้รับคำสั่งศาลให้รอคอย แล้วจงใจหลบเสีย ศาลมีอำนาจออกคำสั่งกักขังจนกว่าพยานนั้นจะได้เบิกความตามวันเวลาที่ศาลเห็นสมควรได้

5) การกักขังกรณีคดีฟ้องขับไล่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 292 จัตวา ซึ่งเป็นกรณีที่มีการบังคับคดีฟ้องขับไล่ แล้วลูกหนี้ตามคำพิพากษาหรือบริวารยังไม่ออกไปตามคำบังคับของศาล ศาลมีอำนาจออกคำสั่งจับกุมและกักขังลูกหนี้ตามคำพิพากษาหรือบริวารดังกล่าวไว้ได้

ประโยชน์ของโทษกักขัง คือเป็นการแยกไม่ให้ปะปนกับผู้กระทำความผิดติดนิสัยที่ ต้องโทษอยู่ในเรือนจำ โดยการนำผู้ต้องโทษไปกักขังไว้ในที่อยู่อาศัยของตนเองหรือของผู้อื่นที่ ยินยอมรับผู้นั้นไว้ (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 26) แต่โทษกักขังก็มีข้อเสียเช่นกัน คือ สังคม ไม่ได้รับประโยชน์ใดๆ จากกรกักขังดังกล่าว เนื่องจากผู้ต้องโทษจะต้องถูกจำกัดเสรีภาพโดยการ ถูกกักขังไว้ในสถานที่หนึ่ง ซึ่งผู้ต้องโทษนั้นก็ไม่ได้รับการแก้ไขฟื้นฟูทั้งที่น้ำจะมีการแก้ไขฟื้นฟูเขา ให้กลับเป็นคนดีคืนสู่สังคมได้ก็ตาม ทั้งนี้ ในระบบการลงโทษของประเทศไทย โทษกักขังมักไม่ ค่อยมีการนำมาใช้เท่าใดนัก เนื่องจากขาดสภาพของความเจ็บปวดที่ชัดเจน และยังมีปัญหาความ ไม่สะดวกในการควบคุมดูแลของผู้บังคับใช้กฎหมายด้วย ทำให้ไม่สามารถตอบสนองต่อนโยบาย ในการลงโทษได้อย่างเหมาะสม

2.2.1.4 โทษปรับ

โทษปรับเป็นโทษที่บังคับเอากับทรัพย์สินของผู้ต้องโทษ โทษปรับมีความมุ่งหมาย สอดคล้องกับแนวความคิดของการลงโทษในการทดแทนความเสียหายที่ผู้กระทำความผิดก่อขึ้น และมีผลเป็นการข่มขู่ผู้กระทำความผิด รวมทั้งบุคคลอื่นให้เกรงกลัวไม่กล้าที่จะกระทำความผิด แต่โทษปรับไม่มีผลในการฟื้นฟูแก้ไขผู้กระทำความผิดหรือตัดโอกาสผู้กระทำความผิดแต่อย่างใด ในแง่ประเภทของการลงโทษนั้นพบว่าไม่สามารถระบุได้อย่างแน่นอนว่าโทษปรับก่อให้เกิดความ เจ็บปวดช่วงสั้นๆ หรือเป็นความทุกข์ทรมานอย่างต่อเนื่อง เพราะขึ้นอยู่กับระดับฐานะของบุคคลผู้ ต้องรับโทษกับจำนวนเงินซึ่งต้องเปรียบเทียบในแต่ละกรณี แม้ว่าจะมีการกำหนดโทษปรับให้เป็น จำนวนมากๆ แต่หากบุคคลนั้นมีรายได้ดี ก็สามารถจ่ายค่าปรับได้ จึงมีลักษณะเป็นการลงโทษให้ เจ็บปวดช่วงสั้นๆ แต่ในทางกลับกัน หากบุคคลนี้มีรายได้ไม่มากหรือแม้เป็นเพียงการปรับจำนวน เงินน้อยๆ ก็จะมีลักษณะเป็นการสร้างความยากลำบากในระยะยาว เพราะอาจต้องโดนกักขังแทน การชำระค่าปรับ

ข้อดีของโทษปรับ คือ

1) ดีกว่าโทษจำคุก เพราะ ไม่ทำให้มีการถ่ายทอดนิสัยชั่วร้ายระหว่างผู้ต้องโทษในระหว่าง ที่ต้องถูกจำคุกปะปนกัน⁵² โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีการจำคุกระยะสั้นที่ไม่มีผลในการแก้ไขฟื้นฟู ผู้กระทำความผิด และผู้กระทำความผิดไม่เกรงกลัวเท่าใดนัก การใช้โทษปรับเป็นมาตรการบังคับ

⁵² จิตติ ดิงศวิทย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาคที่ 1, หน้า 877.

กับทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดก่อให้เกิดผลที่ดีกว่าในการทำให้ผู้กระทำความผิดไม่กล้ากระทำความผิดซ้ำอีก

2) คนทั่วไปมักมีความรู้สึกที่ดีต่อโทษปรับมากกว่าโทษจำคุก ดังนั้นโทษปรับจึงก่อให้เกิดผลในการแก้ไขผู้กระทำความผิดให้กลับเข้าสู่สังคมได้ง่าย

3) โทษปรับสามารถทำให้เหมาะสมกับฐานะทางเศรษฐกิจของผู้กระทำความผิดได้

4) เมื่อมีความผิดพลาดในกระบวนการยุติธรรม การชดใช้ในกรณีโทษปรับ คือการคืนค่าปรับ⁵³ แต่กรณีโทษจำคุก แม้มีการชดใช้เป็นค่าทดแทน แต่มักจะไม่คุ้มกับความลำบากที่ถูกจำคุกมาแล้ว

5) เป็นการสร้างรายได้ให้รัฐ และลดค่าใช้จ่ายที่รัฐต้องเสียในการลงโทษจำคุก เช่นการสร้างที่คุมขัง ค่าเจ้าหน้าที่คุมขัง และค่าอาหาร เป็นต้น

สำหรับข้อเสียของโทษปรับ คือ โทษปรับจำนวนเท่ากันมีค่าต่างกันระหว่างคนที่มีเงินไม่เท่ากัน⁵⁴ กล่าวคือในจำนวนค่าปรับเท่ากันก่อความเดือดร้อนต่อผู้กระทำความผิดแต่ละคนไม่เท่ากัน คนจนยอมเดือดร้อนกว่าคนรวย จึงเกิดผลในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดที่ไม่เท่ากัน นอกจากนี้บางกรณีอาจไม่เกิดผลตามคำพิพากษา เนื่องจากผู้กระทำความผิดไม่มีเงินชำระค่าปรับจึงต้องถูกกักขังแทนการชำระค่าปรับ ซึ่งการกักขังเป็นโทษที่บังคับเอากับเสรีภาพต่อร่างกาย แต่การปรับเป็นการลงโทษต่อทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด จึงหาจุดสมดุลในการลงโทษได้ยาก เนื่องจากวัตถุประสงค์ในการลงโทษแตกต่างกัน นอกจากนี้โทษปรับยังอาจสร้างความเดือดร้อนแก่ครอบครัวของผู้ต้องโทษปรับด้วย เนื่องจากเงินจำนวนหนึ่งที่ต้องชำระค่าปรับอาจนำมาจากเงินเก็บของครอบครัวผู้ต้องโทษปรับนั่นเอง

2.2.1.5 โทษริบทรัพย์

เป็นโทษที่มีมาแต่สมัยโบราณมีลักษณะเป็น “โทษแท้” คือริบทรัพย์สินทั้งหมดของผู้กระทำความผิดเอาเป็นของรัฐหรือแผ่นดินทั้งสิ้น ในสมัยโบราณโทษริบทรัพย์สินนี้มีผลรุนแรงมาก เพราะต้องริบทรัพย์สินทั้งหมดของผู้กระทำความผิด เรียกว่า ริบราชบาตร⁵⁵ ซึ่งมีผลอย่าง

⁵³ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดิม.

⁵⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 877-878.

⁵⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 893.

มากต่อครอบครัวของผู้กระทำความผิด ภายหลังจึงมีการยกเลิกโทษประเภทนี้ไป จนปัจจุบันเป็น
 ระเบียบทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด การริบทรัพย์สินในปัจจุบันอาจเป็นการริบสิ่ง
 ได้มาในการกระทำความผิดเพื่อมิให้ผู้กระทำความผิดได้รับประโยชน์จากทรัพย์สินดังกล่าว อาจ
 เป็นการริบโดยเด็ดขาด หรือเป็นดุลพินิจศาลก็ได้

สำหรับการริบทรัพย์สินนั้นเป็นโทษที่มีบัญญัติไว้ตามประมวลกฎหมายอาญา และเป็น
 โทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายอื่นโดยเฉพาะด้วย ซึ่งการริบทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญามี
 ทรัพย์สินที่จะริบอยู่ 3 ประเภท คือ

1) ทรัพย์สินที่ศาลต้องริบเสมอ ตามมาตรา 32 ทรัพย์สินที่ผู้ใดทำหรือมีไว้เป็นความผิด
 ศาลต้องสั่งริบโดยเด็ดขาดไม่มีข้อยกเว้นไม่ว่าจะเป็นของผู้กระทำความผิดและมีผู้ถูกลงโทษตาม
 คำพิพากษาหรือไม่

2) ทรัพย์สินที่ศาลต้องริบ เว้นแต่จะเป็นของผู้อื่น ซึ่งมีได้รู้เห็นเป็นใจช่วยในการกระทำ
 ความผิด ตามมาตรา 34

3) ทรัพย์สินที่ศาลมีอำนาจที่จะสั่งให้ริบหรือไม่ก็ได้ เป็นดุลพินิจของศาล ตามมาตรา 33

โทษริบทรัพย์สิน เป็นโทษที่นิยมใช้กันเพื่อทำให้ผู้กระทำที่กระทำความผิดเพราะความ
 อยากได้ทรัพย์สินของผู้อื่นเห็นผลทันตาจากการถูกริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด
 ต่างๆของตน รวมถึงการถูกริบทรัพย์สินที่ตนได้ใช้ในการกระทำความผิดหรือที่มีไว้เป็นความผิดอีก
 ด้วย ผู้กระทำความผิดนั้นจะไม่ได้อะไรเพิ่มจากการกระทำความผิดของตน แต่โทษริบทรัพย์สินก็มี
 ข้อเสียเช่นกัน เนื่องจากโทษริบทรัพย์สินนั้นเป็นโทษที่กระทำต่อตัวทรัพย์สิน มิใช่ต่อตัวผู้กระทำ
 ความผิด ดังนั้นจึงอาจไม่เหมาะสมที่จะนำมาใช้กับความผิดร้ายแรงอื่นที่ไม่ได้เกี่ยวข้องกับ
 ผลประโยชน์ในทางทรัพย์สิน

2.2.2 ประเภทของโทษตามที่กำหนดไว้ในต่างประเทศ

ในส่วนนี้ ผู้ทำวิทยานิพนธ์จะกล่าวถึงประเภทของโทษและมาตรการปฏิบัติต่อผู้กระทำ
 ความผิดในต่างประเทศ อันได้แก่ ประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา ที่เห็นได้ชัดว่ามีความหลากหลาย
 มากกว่าโทษตามประมวลกฎหมายอาญาที่มีอยู่เพียง 5 ประการของประเทศไทย

ในประเทศอังกฤษ ปัจจุบันมีการปรับปรุงและพัฒนากระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยมีการกำหนดประเภทของโทษและมาตรการต่างๆในการบังคับใช้กฎหมายอาญาไว้ในกฎหมาย 2 ฉบับ คือ พระราชบัญญัติอำนาจศาล The Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000 [PCC(S)A 2000] และ พระราชบัญญัติกระบวนการยุติธรรมทางอาญา The Criminal Justice Act 2003 [CJA 2003]⁵⁶ เพื่อให้มีการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดอย่างหลากหลาย และเป็นไปตามหลักเกณฑ์การได้สัดส่วนกับความร้ายแรงของความผิด (Proportionate) มีความสม่ำเสมอ (Consistent) มีความเป็นกลางไม่เลือกปฏิบัติ (Improper Discrimination) สอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชน (Human Right) และมีความโปร่งใสหรือสามารถตรวจสอบได้ (Transparent)⁵⁷

ประเภทของโทษตามกฎหมาย Common Law ในประเทศอังกฤษแต่เดิม ถูกกำหนดตามความผิด กล่าวคือ ในคดีอาญาอุกฉกรรจ์ หรือ felony ศาลจะลงโทษประหารชีวิต ส่วนคดีอาญาเล็กน้อย หรือ misdemeanor ศาลมีอำนาจสั่งจำคุกหรือปรับได้ไม่จำกัด ต่อมา ในปี ค.ศ. 1905 มีกฎหมายกำหนดให้อำนาจศาลในการลงโทษบุคคลที่มีอายุไม่ต่ำกว่า 17 ปี ซึ่งกระทำความผิดในอังกฤษและเวลส์ โดยการประหารชีวิต จำคุก จำคุกโดยบังคับใช้แรงงาน ปรับ คุมประพฤติโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจ⁵⁸ ส่วนประเภทของโทษตาม The Criminal Justice Act 1991 [CJA 1991] , The Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000 [PCC(S)A 2000] และ Criminal Justice and Court Service Act 2000 กำหนดให้มีโทษถึง 23 ประเภท มีทั้งการลงโทษผู้กระทำความผิดโดยใช้เรือนจำ อันได้แก่ การจำคุก (Imprisonment) และการลงโทษผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ หรือการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชน เช่น การรอกการลงโทษจำคุก (Suspended Prison Sentence) การควบคุมและสั่งให้ฝึกอบรม (Detention and Training Order) คำสั่งให้ฟื้นฟูในชุมชน (Community Rehabilitation Order) คำสั่งให้ลงโทษโดยชุมชน (Community Punishment Order) คำสั่งให้ฟื้นฟูและลงโทษโดยชุมชน (Community Punishment and Rehabilitation Order) คำสั่งห้ามออกนอกสถานที่ (Curfew Order) คำสั่งให้ชดใช้ค่าทดแทน

⁵⁶ สถาบันวิจัยและพัฒนากระบวนการยุติธรรม สำนักงานกิจการยุติธรรม, การกำหนดชั้นโทษ และการนำไปปรับใช้ในประมวลกฎหมายอาญา, (กรุงเทพฯ: สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม, 2551), หน้า 66-67.

⁵⁷ John Halliday, *Making Punishments Work, Report of a Review of the Sentencing Framework for England and Wales*, (London: Home Office Communication Directorate, 2001), p. 12.

⁵⁸ สถาบันวิจัยและพัฒนากระบวนการยุติธรรม สำนักงานกิจการยุติธรรม, การกำหนดชั้นโทษ และการนำไปปรับใช้ในประมวลกฎหมายอาญา, หน้า 74.

ให้แก่ผู้เสียหาย (Compensation Order) เป็นต้น⁵⁹ สำหรับประเภทของโทษตาม The Criminal Justice Act 2003 [CJA 2003] นั้นได้ปรับเปลี่ยนไปจากโทษที่กำหนดไว้ใน The Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000 [PCC(S)A 2000] บางประการ เพื่อให้สามารถลงโทษจำคุกหรือกักขังได้มากกว่าเดิม และมีมาตรการในการจำคุกหรือกักขังและกำหนดเงื่อนไขการที่ต้องปฏิบัติด้วย อีกทั้งมีมาตรการที่ศาลจะสามารถสั่งให้จำคุกหรือกักขังผ่อนส่ง หรือสุดสัปดาห์ได้ ซึ่งเป็นมาตรการที่เน้นการจำกัดเสรีภาพในร่างกายมากขึ้น และให้ศาลมีทางเลือกในการสั่งโดยไม่ต้องใช้เรือนจำเป็นสถานที่ในการควบคุมซึ่งเป็นการบริหารกระบวนการลงโทษที่เพิ่มประสิทธิภาพและยังคงรักษาความปลอดภัยให้กับสังคม มาตรการลงโทษเพื่อให้ศาลเลือกใช้กำหนดไว้เช่นเดียวกับมาตรการที่มีอยู่เดิม แต่มีเงื่อนไขในการนำมาใช้ที่แตกต่างจากเดิมเพื่อให้สอดคล้องกับแนวคิดในการควบคุมอาชญากรรม โดยมีการใช้มาตรการควบคุมประกอบกับการออกคำสั่งเพื่อให้ปรับปรุงพฤติกรรมหรือห้ามการกระทำบางอย่างที่เป็นอันตราย และการป้องกันสังคมให้ปลอดภัยและป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดซ้ำ⁶⁰

ในประเทศสหรัฐอเมริกา สำหรับในบางรัฐที่ยังไม่ได้ยกเลิกโทษประหารชีวิต โทษสูงสุดในระบบกฎหมายก็คือโทษประหารชีวิตซึ่งวิธีการประหารชีวิตที่ใช้จะแตกต่างกันออกไป โทษที่รุนแรงในลำดับรองลงมาและใช้เป็นหลักในประเทศสหรัฐอเมริกา คือโทษจำคุกซึ่งอาจจำแนกได้เป็นโทษจำคุกตลอดชีวิต (Life Imprisonment) และโทษจำคุกแบบมีกำหนดเวลา ในการกำหนดโทษจำคุกนั้น ศาลอาจกำหนดโทษจำคุกแล้วรอกการลงโทษไว้โดยกำหนดเงื่อนไขให้คุมประพฤติก็ได้ แต่การคุมประพฤติในประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นมาตรการที่ศาลกำหนดได้โดยไม่ต้องวางโทษจำคุกก่อน (เทียบได้กับการรอกการกำหนดโทษ) การคุมประพฤตินี้จึงถือเป็นสภาพบังคับในทางอาญาที่ศาลนำมาใช้มากพอ ๆ กับโทษจำคุก ส่วนโทษที่ใช้รองจากโทษจำคุก คือ โทษปรับ ซึ่งอาจมีการกำหนดอัตราแน่นอน หรือเป็นระบบ Day-Fines ก็ได้⁶¹

อย่างไรก็ตาม ปัจจุบันมีรูปแบบการลงโทษที่เกิดขึ้นใหม่หลายรูปแบบ และใช้อย่างแพร่หลายในประเทศสหรัฐอเมริกา เรียกรวม ๆ ว่า โทษระดับกลาง (Intermediate Punishment) เหตุที่เรียกเช่นนี้ เพราะหากมองในแง่ระดับความรุนแรงของโทษที่ด้านหนึ่งคือโทษจำคุกและอีก

⁵⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 74-82.

⁶⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 82.

⁶¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 118.

ด้านหนึ่งคือการคุมประพฤติแล้ว มาตรการอื่น ๆ ที่อยู่ตรงกลางก็จะเรียกว่าโทษระดับกลาง อัน ได้แก่ การคุมประพฤติแบบเข้ม (Intensive Probation) การทำงานบริการสังคม (Community Service) การใส่ค่ายทหาร (Boot Camp) การกักขังในบ้านโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring) ศูนย์เลี้ยงโทษจำคุก (Diversion Center) บ้านกึ่งวิถี (Half-way House) และการชดเชยความเสียหาย (Restitution)⁶²

2.2.3 ความแตกต่างระหว่างประเภทของโทษในประเทศไทยและต่างประเทศ

แนวคิดในเรื่องโทษและวิธีการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในต่างประเทศ ทั้งประเทศ อังกฤษ และประเทศสหรัฐอเมริกา ได้พัฒนาไปตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษที่มีวิวัฒนาการ จากอดีตที่มุ่งแก้แค้นทดแทนผู้กระทำความผิดเพื่อความพึงพอใจของผู้เสียหาย จนกระทั่งในปัจจุบันที่การลงโทษจะต้องประกอบไปด้วยวัตถุประสงค์ที่จะลดอาชญากรรม ป้องกันสังคมให้ปลอดภัย และแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด ตลอดจนการชดเชยความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายและสังคม

การกำหนดโทษของประเทศอังกฤษ โดยเฉพาะโทษจำคุกหรือกักขัง มักจะคำนึงถึงความร้ายแรงของความผิด และพฤติการณ์ของผู้กระทำความผิดที่มีความเสี่ยงในการที่จะก่อให้เกิดการกระทำความผิดซ้ำ ส่วนโทษที่จำคุกหรือกักขังในระยะเวลานั้น อาจใช้มาตรการควบคุมและกำหนดเงื่อนไขในชุมชน หรือใช้การลงโทษในชุมชนได้ เพราะเป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรงมาก ทำให้การลงโทษของอังกฤษมีความหลากหลาย เป็นธรรมชาติ และยุติธรรม ขณะเดียวกันก็ทำให้การบริหารจัดการเกี่ยวกับโทษมีประสิทธิภาพ เป็นที่เชื่อถือ และใช้งบประมาณอย่างมีคุณค่า⁶³

การลงโทษผู้กระทำความผิดในประเทศสหรัฐอเมริกา นอกจากจะมีการจำคุก การคุมประพฤติ และการปรับ ซึ่งเป็นโทษที่มีมาแต่ดั้งเดิมและใช้กันอย่างแพร่หลายแล้ว ปัจจุบันยังมีโทษระดับกลางอื่นๆ เกิดขึ้นมาในระบบกฎหมายสหรัฐอเมริกาด้วย เพื่อให้สอดคล้องกับแนวความคิดในการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด (Rehabilitation) และเพื่อความหลากหลายในการ

⁶² เรื่องเดียวกัน, หน้าเดิม.

⁶³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 113.

ปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด ที่ไม่เหมาะสมการจำคุก แต่ก็ถือว่าเป็นผู้กระทำความผิดที่สมควรจะรับโทษที่หนักกว่าการคุมประพฤติปกติด้วย

การกำหนดโทษในประเทศไทยปัจจุบันตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18 ได้กำหนดโทษไว้ 5 ประเภท คือโทษที่กระทำต่อชีวิตของผู้กระทำความผิด (ประหารชีวิต) โทษที่มีผลต่อเสรีภาพของผู้กระทำความผิด (จำคุก, กักขัง) และโทษที่กระทำต่อทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด (ปรับ, ริบทรัพย์สิน) แต่การบังคับใช้โทษทางอาญา 5 ประการนั้นเกิดปัญหาและผลกระทบในทางลบทั้งต่อตัวผู้กระทำความผิด ครอบครัว และสังคม ตลอดจนประเทศชาติอย่างมากดังที่กล่าวไปแล้วในหัวข้อ 2.2.1 โดยเฉพาะอย่างยิ่งการใช้โทษจำคุกและโทษปรับ ซึ่งถือเป็นโทษหลักที่ใช้กันอยู่ในปัจจุบัน การกำหนดประเภทของโทษที่หลากหลายและการนำมาตรการอื่นๆ มาใช้แทนการลงโทษทางอาญา เช่น การลงโทษโดยออกคำสั่งให้ปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชนดังที่ปรากฏในระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษ และการลงโทษผู้กระทำความผิดโดยใช้โทษระดับกลางรูปแบบต่างๆ ดังที่บัญญัติในระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา จะสามารถแก้ปัญหาจากการบังคับใช้โทษทางอาญาบังคับต่อผู้กระทำความผิดในระบบกฎหมายของประเทศไทยได้

2.3 แนวความคิดในการนำมาตรการในชุมชนมาใช้กับผู้กระทำความผิดแทนโทษทางอาญา

จากที่ได้ศึกษาไปในเรื่องรูปแบบของโทษและปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้โทษในความผิดอาญาแล้ว จะเห็นว่าโทษจำคุก ซึ่งเป็นโทษที่จำกัดเสรีภาพในร่างกายของผู้ต้องโทษโดยการส่งผ่านผู้กระทำความผิดเข้าสู่ระบบเรือนจำ เป็นมาตรการทางกฎหมายที่ใช้กันอย่างแพร่หลายในปัจจุบันในฐานะที่เป็นโทษหลักที่ใช้ลงต่อผู้กระทำความผิด อีกทั้งการกักขังแทนการชำระค่าปรับที่นับวันก็ยังมีจำนวนมากขึ้นนั้น ก่อให้เกิดผลกระทบในทางลบมากมาย ตามที่ได้กล่าวไปแล้วในหัวข้อ 2.2.1 และ ประเภทของโทษในต่างประเทศที่มีความหลากหลายในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดให้เหมาะสมกับการกระทำของผู้กระทำความผิด ตามที่ได้กล่าวไปแล้วในหัวข้อ 2.2.2 ซึ่ง จะเห็นว่าต่างประเทศมีมาตรการในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดแนวใหม่ นอกเหนือจากการใช้

การจำคุกที่ประเทศไทยใช้เป็นหลักในปัจจุบัน โดยพยายามใช้วิธีการเบี่ยงเบนผู้กระทำความผิดให้
ออกไปจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญามากขึ้น อันเนื่องจากแนวคิด 3 ประการ⁶⁴ คือ

1) การดำเนินการกับผู้ที่จะเกิดกฎเกณฑ์ของสังคมบางประการ อาจทำได้โดยมี
ประสิทธิภาพโดยใช้มาตรการควบคุมทางสังคม (Social Control) แบบไม่เป็นทางการอื่นๆ
นอกเหนือไปจากมาตรการทางกฎหมาย โดยผ่านกระบวนการยุติธรรมเพียงทางเดียว มาตรการ
อื่นๆได้แก่ การควบคุมทางสังคมโดยใช้สถาบันครอบครัว โรงเรียน ศาสนา กลุ่มวัฒนธรรม ซึ่งมี
อิทธิพลต่อพฤติกรรมของสมาชิกในกลุ่ม

2) การดำเนินการกับผู้ที่จะเกิดกฎเกณฑ์ทางสังคม โดยผ่านกระบวนการยุติธรรมจะ
ก่อให้เกิดผลกระทบในทางลบ เช่น เกิดรอยมลทิน (Stigma) แก่ผู้ที่ผ่านเข้ามาในกระบวนการ
ยุติธรรม โดยยิ่งผ่านกระบวนการต่างๆทั้งของตำรวจ อัยการ ศาลและราชทัณฑ์มากยิ่งขึ้นเท่าไร
รอยมลทินของการกระทำความผิดก็จะยิ่งเพิ่มมากยิ่งขึ้นเท่านั้น ซึ่งจะกลายเป็นอุปสรรคในการ
ปรับตัวให้เข้ากับกฎเกณฑ์ และบรรทัดฐานของสังคมต่อไป

3) ถ้าหากสามารถผลักดันผู้กระทำความผิดบางประเภทออกไปจากกระบวนการยุติธรรม
ได้แล้ว ก็จะทำให้กระบวนการยุติธรรมสามารถที่จะดำเนินการกับผู้กระทำความผิดส่วนที่เหลือซึ่ง
มีจำนวนลดน้อยลงได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น

ด้วยเหตุผลดังกล่าวมา ประเทศต่างๆจึงพยายามที่จะหาวิธีการแนวใหม่เพื่อดำเนินการกับ
ผู้กระทำความผิดประเภทที่ไม่สมควรลงโทษจำคุก ด้วยมาตรการควบคุมทางสังคมแบบไม่เป็น
ทางการ และผลักดันให้ผู้กระทำความผิดเหล่านี้หลุดออกไปจากกระบวนการยุติธรรมให้มากที่สุด
เท่าที่จะสามารถทำได้ โดยแนวคิดและวิธีการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในระบบสากล ในยุค
ทันสมัย (Modern) ที่เชื่อในกระบวนการจัดการที่มีความหลากหลายเหมาะสมตามปรากฏการณ์
อาชญากรรม กระบวนการยุติธรรมไทยที่เปลี่ยนแปลงไปตามกระแสโลก ทำให้เกิดรูปแบบของการ
ปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดที่แตกต่างกันอย่างหลากหลายตามที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน เพื่อให้มีความ
เหมาะสมกับผู้กระทำความผิด การกระทำความผิด และสาเหตุของการกระทำผิด โดยแยกออกได้
เป็น 2 ประเภท⁶⁵ คือ

⁶⁴ นที จิตสง่าง, หลักทฤษฎีวิทยา : หลักการวิเคราะห์ระบบงานราชทัณฑ์, หน้า 116.

⁶⁵ ปรียานุช สันติวงศ์, "ทัศนคติของผู้บริหารในกระบวนการยุติธรรมต่อการนำมาตราลงโทษระดับกลางมาใช้ควบคุมผู้กระทำความผิดใน
สังคมไทย," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติศาสตร์ (การบริหารงานยุติธรรม) คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,
2551), หน้า 27-28.

1. การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยการควบคุมตัว หรือ การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในระบบเรือนจำ (Custodial Treatment) และ

2. การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ควบคุมตัว หรือ การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ หรือการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชน (Non – Custodial Treatment)

การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดซึ่ง 2 ประเภท จะมีลักษณะในการ “แบ่งแยกดำ-ขาว” ออกจากกันอย่างชัดเจน แต่ในความเป็นจริงแล้วการจำแนกลักษณะการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดดังกล่าว เป็นเพียงวิธีการจำแนกรูปแบบหนึ่งเท่านั้น และเป็นรูปแบบที่ใช้ “พรมแดนแห่งที่ถูกรง” เป็นเครื่องกำหนดความยุติธรรม ความเหมาะสม และความสาสมกับโทษานุโทษที่ผู้คนเหล่านั้นกระทำการล่วงละเมิดกฎเกณฑ์สังคมส่วนรวม⁶⁶ แต่การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดทั้ง 2 รูปแบบนี้ ต่างก็มุ่งสู่การควบคุมอาชญากรรมและแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดไม่ให้เกิดความผิดซ้ำทั้งสิ้น

ในการประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 1 “กระบวนทัศน์ใหม่ของกระบวนการยุติธรรมในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด” ได้มีการจัดทำข้อเสนอโดยสำนักงานกิจการยุติธรรมถึงแนวคิดทางวิชาการ (Conceptual Paper) ในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด ซึ่งมีด้วยกัน 8 หัวข้อดังนี้⁶⁷

- 1) วิธีการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์
- 2) กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ : ความเป็นไปได้ในการแก้ไขฟื้นฟูเด็กและเยาวชน
- 3) กระบวนทัศน์ใหม่ของงานยุติธรรมสำหรับผู้เสพ/ผู้ติดยาเสพติดในประเทศไทย
- 4) บทบาทขององค์กรอัยการต่อผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด
- 5) กระบวนทัศน์ใหม่ : ยุติธรรมชุมชน
- 6) การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชนกับการใช้มาตรการลงโทษระดับกลาง
- 7) นวัตกรรมและการนำเทคโนโลยีมาใช้ในการงานราชทัณฑ์
- 8) การศึกษาเปรียบเทียบสิทธิผู้ต้องขังตามกฎหมายไทยและมาตรฐานสากล

⁶⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 28.

⁶⁷ สำนักงานกิจการยุติธรรม, กระบวนทัศน์ใหม่ของกระบวนการยุติธรรมในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด, (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานกิจการยุติธรรม, 2546), หน้า 2.

แนวความคิดที่เปลี่ยนไปในเรื่องการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด มีเหตุผลเนื่องมาจากการลงโทษในอดีตที่มีวัตถุประสงค์เน้นหนักเพื่อการแก้แค้นทดแทน วิธีการและรูปแบบของการลงโทษนั้นจึงไม่ประสบผลสำเร็จในแง่ของการแก้ไขพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด ทำให้ต้องมีการปรับปรุงวิธีการและรูปแบบต่างๆ เรื่อยมา เพื่อให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษในปัจจุบันซึ่งเน้นไปในด้านการแก้ไขพฤติกรรมมากกว่าการลงโทษแต่เพียงอย่างเดียว เกิดวิธีการเลี้ยงการจำคุก และปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ หรือการแก้ไขผู้กระทำความผิดโดยชุมชนขึ้นมา แนวความคิดนี้เกิดอย่างจริงจังเมื่อมีการเคลื่อนไหวในช่วงคริสต์ศตวรรษ 1960 ในสหรัฐอเมริกา ที่ประสบปัญหานักโทษล้นเรือนจำและมีแนวโน้มเพิ่มมากขึ้นทุกปี เป็นเหตุให้นักอาชญาวิทยาทั้งหลายสนใจทำการศึกษาวิจัย เพื่อค้นหาสาเหตุดังกล่าว ซึ่งพบว่ากระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ใช้กันอย่างแพร่หลายทั่วโลกในขณะนี้มุ่งส่งผ่านผู้กระทำความผิดเข้าสู่ระบบเรือนจำ หรือระบบการคุมขัง (Institution or Custody) มากเกินไป ผลที่เกิดตามมาก็คือรัฐต้องใช้งบประมาณมาก ๆ เพื่อเลี้ยงดูนักโทษเด็ดขาดที่อยู่ในคุกและต้องลงทุนให้การป้องกันรักษาไว้ด้วยระบบความปลอดภัยที่ดีที่สุดเท่าที่จะทำได้ แต่กลับไม่มีใครคำนึงถึงผลกระทบที่เกิดขึ้นกับครอบครัวและจิตใจของนักโทษเหล่านี้ ตลอดจนสังคมโดยรวม แนวคิดเกี่ยวกับการใช้วิธีการอื่นแทนการคุมขัง (Alternative from Custody หรือ the Diversion of Offenders) จึงเกิดขึ้นเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวข้างต้นและถูกนำมาใช้กันอย่างแพร่หลายมากขึ้นในนานาอารยประเทศ การแบ่งเบาภาระคดีออกจากการใช้ระบบเรือนจำหรือสถานที่ควบคุม และหันเหไปใช้วิธีการอื่นแทนนั้นจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องพัฒนา และจัดระบบวิธีการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชน (Community-Based Treatment) ซึ่งเป็นวิธีการที่มีมนุษยธรรมมากที่สุด เป็นที่ยอมรับขององค์การสหประชาชาติ ว่าสามารถแก้ไขปรับปรุงพฤติกรรมและจิตใจได้ผลดี มารองรับผู้กระทำความผิดกลุ่มที่ถูกหั่นเหวออกมา ให้มีพัฒนาการทางด้านจิตใจ สังคม และเศรษฐกิจดีขึ้น ทั้งไม่ส่งผลกระทบในทางเสียหายต่อสวัสดิภาพและความปลอดภัยของสังคมโดยรวม

2.3.1 ความหมายของการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยใช้ชุมชน

การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ หรือการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชน หรือการแก้ไขผู้กระทำความผิดในชุมชน (Community-Based Corrections) หมายถึง การนำทรัพยากรชุมชน (Community Resource) ทั้งหลายที่มีอยู่มาใช้ประโยชน์เพื่อการปรับเปลี่ยนพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดให้สังคมยอมรับได้ ทรัพยากรเหล่านั้น ได้แก่ ศูนย์งานบริการสังคม

(Community Service Centers) บ้านกึ่งวิถี (Halfway House) งานคุมประพฤติ งานพักการลงโทษ โครงการก่อนปล่อยตัวผู้ต้องขัง (Prerelease Programs) สถานบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติด และสุรา รวมถึงโครงการอื่นๆ ที่ได้รับการวางรูปแบบเพื่อผู้กระทำผิดโดยเฉพาะ⁶⁸

ทฤษฎีที่มุ่งต่อการแก้ไขฟื้นฟูในชุมชน (Reintegration Ideology) นี้มีที่มาจากทฤษฎีของนักอาชญาวิทยา สำนักป้องกันสังคม และปรัชญาที่มุ่งต่อการให้ชุมชนมีส่วนร่วมในกระบวนการยุติธรรม กล่าวคือ การที่คนกระทำความผิด ส่วนหนึ่งเนื่องมาจากอิทธิพลของสังคมและสิ่งแวดล้อมในสังคม และเมื่อผู้กระทำความผิดพ้นไปจากกระบวนการยุติธรรมแล้ว ก็จะต้องกลับคืนสู่สังคมและสิ่งแวดล้อมเดิมอีก เพราะฉะนั้นชุมชนและสังคมจึงควรมีส่วนร่วมในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดให้กลับตนเป็นคนดีด้วย และเป็นที่ยอมรับกันว่าประชาชนปัจจุบันมีศักยภาพและพลังความสามารถเพียงพอที่จะสนับสนุนการดำเนินงานเหล่านี้ได้ โดยการเข้าเป็นสมาชิกอาสาสมัครด้านต่างๆ เช่น สมาชิกป้องกันอาชญากรรม อาสาสมัครคุมประพฤติ เป็นต้น เพราะการป้องกันปราบปรามอาชญากรรม ตลอดจนการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดจะบรรลุผลสำเร็จยาก หากประชาชนไม่ร่วมมือและให้ความช่วยเหลือ⁶⁹

กล่าวโดยสรุป การแก้ไขผู้กระทำความผิดในชุมชน เป็นวิธีการที่รัฐเป็นผู้จัดบริการดำเนินงานยุติธรรมโดยเน้นที่ผู้กระทำความผิดเป็นสำคัญ ด้วยการสร้างสมดุลในการลงโทษ (Sanctions) การบำบัดฟื้นฟู (Treatment) และการสอดส่องดูแล (Supervision) เพื่อให้ผู้กระทำความผิดสามารถกลับคืนสู่ชุมชน และใช้ชีวิตร่วมกับผู้อื่นได้อย่างเหมาะสมต่อไป

2.3.2 วัตถุประสงค์ของการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยใช้ชุมชน

การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยใช้ชุมชน เป็นวิธีการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดแนวใหม่ที่เกิดจากความพยายามของประเทศต่างๆ ในการเบี่ยงเบนผู้กระทำความผิดออกจากกระบวนการ

⁶⁸ Herbert G. Callison, *Introduction to Community-Based Corrections* (New York: McGraw-Hill Book Company, 1983), p.54.

⁶⁹ สุพจน์ สุโรจน์, “ทฤษฎีการลงโทษและทฤษฎีวิธีการเพื่อความปลอดภัย” ใน เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายอาญา 1: ภาค บทบัญญัติทั่วไป เล่มที่ 2 หน่วยที่ 13 (นนทบุรี: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2536), หน้า 521.

ยุติธรรมทางอาญาเต็มรูปแบบ (ตำรวจ พนักงานอัยการ ศาล และราชทัณฑ์) โดยมีวัตถุประสงค์ ดังนี้⁷⁰

1. ลดความเสียหายที่เกิดจากการจำคุกระยะสั้น หรือลดบอชมลทินแก่ผู้ต้องโทษที่กระทำความผิดลหุโทษ โดยผู้กระทำความผิดจะพ้นจากการที่ต้องมีประสบการณ์ในการถูกจำคุก และการถูกตัดขาดจากชุมชน นอกจากนั้นพวกเขายังไม่ต้องถูกตราจากสังคมอันจะส่งผลต่อจิตใจอย่างรุนแรง

2. เปิดโอกาสให้ผู้กระทำความผิดได้ปรับชีวิตเข้าสู่สังคมได้ดียิ่งขึ้น เพราะผู้กระทำความผิดจะได้รับประโยชน์จากการควบคุมสอดส่องในแง่ของการให้คำปรึกษาและการแนะนำ ตลอดจนการช่วยเหลือในด้านต่างๆ เช่นการวางเงื่อนไขให้ปฏิบัติตามที่ช่วยปรับสภาพการดำเนินชีวิตในวิถีชีวิตประจำวัน โดยที่ผู้กระทำความผิดยังสามารถประกอบอาชีพ ติดต่อกับครอบครัว ญาติพี่น้อง เพื่อนฝูงได้

3. เพื่อลดความแออัดของเรือนจำ โดยเป็นการเพิ่มพื้นที่เรือนจำไว้สำหรับคุมขังผู้กระทำความผิดร้ายแรงที่เป็นอันตรายต่อสังคมได้อย่างมีประสิทธิภาพ⁷¹

4. เพื่อประหยัดงบประมาณรัฐที่จะต้องสูญเสียไปกับการควบคุมกักขังผู้ต้องโทษบางประเภทเกินความจำเป็น เพราะการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชนประหยัดกว่าการจำคุก ที่ไม่ต้องมีค่าใช้จ่ายในเรือนจำและผู้กระทำความผิด

5. เพื่อให้ผู้กระทำความผิดสำนึกและมีโอกาสบรรเทาความเสียหายจากการกระทำความผิดของตนเอง โดยผู้กระทำความผิดอาจจ่ายค่าชดเชยแก่ผู้เสียหายที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำความผิดรวมถึงค่าใช้จ่ายในศาล ค่าปรับ หรือการชดเชยความเสียหายแก่ผู้เสียหายและสังคมในรูปแบบอื่นๆ เช่นการทำงานบริการสังคมโดยไม่ได้รับค่าตอบแทน เป็นต้น

6. เป็นการลดภาระตลอดจนค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีของกระบวนการยุติธรรม ถ้าหากการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยใช้ชุมชนได้ทำการเบี่ยงเบนผู้กระทำความผิดออกจากกระบวนการยุติธรรมก่อนที่คดีจะถึงขั้นพิพากษาตามวิธีพิจารณาคดีตามปกติ

⁷⁰ อรนิติย์ บุญยรัตพันธุ์, “มาตรการทางกฎหมายในการใช้วิธีการคุมประพฤติแบบเข้ม,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547), หน้า 28-29.

⁷¹ Belinda Rodgers McCarthy, Bernard J. McCarthy and Matthew C. Leone, *Community-Based Corrections* (United States : Wadsworth, 2001), pp. 40-41.

2.3.3 มาตรการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยใช้ชุมชนที่มีอยู่ตามประมวลกฎหมายอาญา

การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยใช้ชุมชน คือการเบี่ยงเบนผู้กระทำความผิดออกจาก การบังคับใช้โทษจำคุกในเรือนจำ สามารถเกิดได้ในหลายขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทาง อาญา มาตรการต่างๆที่แพร่หลายและเป็นสากล มีหลายรูปแบบ เช่น การรอกการลงโทษ การคุม ประพฤติ มาตรการลงโทษระดับกลาง และมาตรการบริการสังคม เป็นต้น โดยในหัวข้อนี้จะขอ กล่าวถึงการรอกการลงโทษและการคุมประพฤติ ซึ่งมีบัญญัติอยู่ในประมวลกฎหมายอาญาของ ประเทศไทยมาเป็นเวลานานแล้ว และยังมีการใช้อยู่ในปัจจุบัน ส่วนมาตรการลงโทษระดับกลาง อันเป็นรูปแบบการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดแนวใหม่ ที่เป็นมาตรการกึ่งกลางระหว่างการคุม ประพฤติแบบปกติกับการจำคุกผู้กระทำความผิดไว้ในเรือนจำ ซึ่งมีหลายวิธีการแบ่งตามความ รุนแรงของการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด โดยมีมาตรการบริการสังคมเป็นหนึ่งในวิธีการดังกล่าว นั้น จะขอกล่าวในรายละเอียดในหัวข้อต่อไป

2.3.3.1 การรอกการลงโทษ

การรอกการลงโทษเป็นวิธีการที่ศาลใช้เพื่อหลีกเลี่ยงผลร้ายของการลงโทษจำคุกระยะสั้น อย่างเป็นทางการหนึ่ง โดยเห็นว่าการฟ้องและคำพิพากษาของโทษก็เป็น การตักเตือนที่เพียงพอสำหรับผู้กระทำความผิดบางคนแล้ว การรอกการลงโทษนั้นใช้กับผู้กระทำความผิดที่ได้กระทำความผิด เป็นครั้งแรก และสำหรับความผิดที่ไม่ร้ายแรงมากนัก ถ้ามีเหตุผลสมควรที่แสดงว่าผู้นั้นอาจกลับ ตัวเป็นพลเมืองดีได้ เป็นการให้โอกาสผู้กระทำความผิดที่จะกลับตัวก่อนที่จะได้รับโทษจริงๆ⁷² เมื่อผู้นั้นไม่ใช่ผู้ที่มีสภาพเป็นอันตราย จึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องป้องกันสังคมแต่อย่างใด การ รอกการลงโทษถือว่าการเหมาะสมกับเขาแล้ว ลักษณะของการรอกการลงโทษจึงแตกต่างจาก วิธีการเพื่อความปลอดภัย ซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการป้องกันสังคม โดยที่พิจารณาจากสภาพที่เป็น อันตรายของบุคคลเป็นสำคัญ

⁷² จิตติ ดิงศวิทย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาคที่ 1, หน้า 999.

การรอกการลงโทษเป็นมาตรการอื่นที่นำมาใช้ต่อผู้กระทำความผิด โดยหลีกเลี่ยงโทษจำคุก มีข้อสนับสนุนหลายประการ คือ

1) เป็นการให้โอกาสแก่ผู้กระทำความผิดที่มีพฤติกรรมไม่ร้ายแรง ซึ่งศาลเห็นว่ายังไม่สมควรได้รับโทษจำคุกได้กลับตัวกลับใจสู่สังคมได้

2) เป็นการลดความแออัดในเรือนจำ เพราะการนำมาตรการรอกการลงโทษมาใช้จะช่วยลดจำนวนผู้ต้องขังในเรือนจำให้น้อยลง หากไม่มีมาตรการนี้ผู้กระทำความผิดแม้จะเป็นความผิดเล็กน้อย ก็จะถูกส่งเข้าเรือนจำ นอกจากจะเกิดความแออัดยัดเยียดของผู้ต้องขังในเรือนจำแล้ว ยังเป็นอุปสรรคในการป้องกันการหลบหนีของผู้ต้องขัง การปกครองดูแลจะเป็นการยาก นอกจากนี้ยังก่อให้เกิดอุปสรรคในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด เช่นการให้การศึกษา การฝึกวิชาชีพ การให้สวัสดิการต่างๆก็ทำได้ไม่ทั่วถึง

3) ช่วยประหยัดงบประมาณของรัฐในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด เช่น งบประมาณในการสร้างเรือนจำใหม่ การดำเนินงานเรือนจำ เงินเดือนเจ้าพนักงาน ค่าอาหารผู้ต้องโทษ เป็นต้น

4) ช่วยลดผลกระทบของเรือนจำต่อผู้ต้องขัง เนื่องจากการถูกพิพากษาลงโทษจำคุกก่อให้เกิดมลทิน (Stigma) ต่อตัวผู้ต้องขัง ถูกสังคมตราหน้าว่าเป็นคนชั่วๆ ไม่มีใครคบหาสมาคมด้วย การหางานทำหรือการศึกษาต่อทำได้ยาก ส่งผลต่อจิตใจของผู้ต้องโทษ จนอาจเกิดการกระทำความผิดซ้ำได้ในที่สุด เพราะความอับจนหนทางในการปรับตัวเข้าสู่สังคม นอกจากนี้ การลงโทษจำคุกระยะสั้น นอกจากจะไม่มีผลในการเปลี่ยนแปลงผู้กระทำความผิด เนื่องจากเป็นช่วงเวลาที่ยาวเกินไป ยังเป็นการสร้างโอกาสในการถ่ายทอดเทคนิคต่างๆในการประกอบอาชญากรรมจากอาชญากรมืออาชีพ หรือโดยสันดาน ทำให้ผู้กระทำความผิดที่ไม่ใช่ผู้ร้ายโดยสันดานได้รับอิทธิพลในทางชั่วร้ายไปด้วย การรอกการลงโทษจึงเป็นมาตรการหนึ่งในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกระยะสั้น

5) เป็นประโยชน์ต่อสังคมโดยทางอ้อมกรณีที่ศาลรอกการลงโทษและคุมประพฤติไปด้วย โดยการให้ผู้กระทำความผิดทำงานรับใช้สังคม หรือที่เรียกว่ามาตรการบริการสังคม ตามที่บัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 นั้นเอง

แต่อย่างไรก็ตาม การรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษก็ยังมีผลเสียตรงที่ว่า ทำให้ผลในทางชมเชยของโทษคลายความศักดิ์สิทธิ์ลงไป เนื่องจากการรอกการลงโทษอาจเป็นการทำให้ผู้กระทำความผิดได้ใจและไม่เกรงกลัวที่จะกระทำความผิด เพราะรู้อยู่แล้วว่าความผิดที่ตนกระทำไม่รุนแรงพอที่ศาลจะลงโทษจำคุก หากตนรับสารภาพก็จะเป็นเหตุให้ศาลรอกการลงโทษ และหาก

การรอกการลงโทษนั้นมีได้กำหนดเงื่อนไขคุมประพฤติด้วยแล้ว ก็อาจทำให้ผู้กระทำความผิดไม่ได้รับ การบำบัดแก้ไขอย่างตรงจุดจนอาจกลับไปกระทำความผิดอีก

2.3.3.2 การคุมประพฤติ

การคุมประพฤติ (Probation) หมายถึง วิธีที่เปิดโอกาสให้ผู้กระทำความผิดได้พิสูจน์ตนเองว่ามีความสามารถเพียงพอที่จะกลับตนเป็นคนดีหรือไม่⁷³ ถ้าเห็นว่าเขายังไม่มีความชั่วร้ายหรือสงสัยว่ายังไม่ชั่วร้าย ก็ให้รอกการฟ้องร้อง รอกการกำหนดโทษ หรือรอกการลงโทษ แล้วแต่กรณี⁷⁴ แล้วกำหนดเงื่อนไขให้ผู้กระทำความผิดปฏิบัติตาม ดังนั้น การคุมประพฤติจัดเป็นเงื่อนไขอย่างหนึ่งที่ใช้ควบคุมไปกับการรอกลงอาญา โดยการปล่อยตัวผู้กระทำความผิดไป เพราะไว้วางใจว่าผู้นั้นจะประพฤติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนด แต่ผู้กระทำความผิดที่ได้รับการรอกลงอาญาจะถูกจำกัดเสรีภาพบ้างโดยให้อยู่ภายใต้การสอดส่องดูแลของเจ้าพนักงานคุมประพฤติตามระยะเวลาและเงื่อนไขที่ศาลกำหนด⁷⁵ ในช่วงเวลาระหว่างที่ถูกคุมประพฤติอยู่นั้น เจ้าพนักงานคุมประพฤติจะชี้แนะแนวทางการดำรงชีวิตในสังคม เพื่อให้ผู้ถูกคุมประพฤติเปลี่ยนแปลงจากสภาวะที่บุคคลนั้นเคยเป็นภัยต่อสังคม ให้กลับไปได้ใช้ชีวิตในสังคมต่อไปได้เยี่ยงสุจริตชนทั้งหลาย การคุมประเวติมักใช้ปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในคดีที่ไม่ร้ายแรงนัก หรือกระทำความผิดโดยมิใช่เนื่องมาจากสันดานชั่วร้าย อันอาจแก้ไขได้โดยไม่ต้องส่งตัวไปจำคุกกระยะสั้นในเรือนจำ

เงื่อนไขการคุมประพฤติของผู้ถูกคุมประพฤติแต่ละคนจะแตกต่างกันไปตามพฤติกรรม บุคลิก ลักษณะ และสภาพปัญหาของผู้ถูกคุมประพฤติแต่ละคน ซึ่งจะเป็นข้อบังคับที่ผู้ถูกคุมประพฤติแต่ละคนนั้นจะต้องปฏิบัติตาม การผิดเงื่อนไขคุมประเวติดังกล่าวจะนำไปสู่การตรวจสอบโดยศาลเพื่อดำเนินการพิจารณาเพิกถอนการคุมประพฤติต่อไป ซึ่งจะส่งผลให้ผู้ถูกคุมประพฤติต้องได้รับโทษที่หนักขึ้นหรือได้รับเงื่อนไขการคุมประเวติที่เข้มงวดขึ้น

การคุมประเวติ มีผลดีมากมาย คือ

⁷³ สมคิด ศรีสังคม, การคุมประเวติเด็ก (พระนคร: สำนักงานเมธี, 2504), หน้า 35.

⁷⁴ ไชยณัฐ อธิระพัฒนนะ, “อาชญาวิทยาว่าด้วยการคุมประเวติ,” อุลพาน ปีที่ 4 เล่มที่ 10 (ตุลาคม 2500): 703.

⁷⁵ สุวิทย์ นิมน้อย, เดชา ศิริเจริญ และอัสฎางค์ ปาณิกบุตร, อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา, หน้า 128.

- 1) เป็นวิธีการแก้ไขบำบัดที่มีมนุษยธรรม โดยคำนึงถึงการแก้ไขบำบัดผู้กระทำผิดเป็นรายบุคคลในชุมชนที่ตนอยู่
- 2) เป็นวิธีการที่ส่งเสริมให้ผู้กระทำผิดยังคงมีความสัมพันธ์กับครอบครัวของตนตามธรรมชาติ
- 3) เป็นวิธีการที่ไม่ตัดอธิสรภาพ ทำให้ผู้กระทำผิดสามารถประกอบอาชีพต่อไปเพื่อเลี้ยงตัวเอง เลี้ยงครอบครัว และเสียภาษีบำรุงรัฐ
- 4) เป็นวิธีการช่วยให้ผู้กระทำผิดสามารถทำรายได้อย่างสุจริต และนำไปชดใช้ผู้เสียหาย
- 5) เป็นวิธีการที่ประหยัดค่าใช้จ่ายได้มากกว่าการจำคุก
- 6) ผู้ถูกคุมประพฤติไม่ถูกตราหน้าว่า “คนขี้คุก” หรือเคยต้องโทษในคดีอาญาในสายตาศาสนิกชน เพื่อนฝูง และโดยเฉพาะผู้ที่จะเป็นนายจ้าง
- 7) เป็นการลดความแออัดในเรือนจำและจะทำให้การช่วยเหลือบุคคลที่จำเป็นต้องใช้วิธีการจำคุกได้ผลดีขึ้น
- 8) เป็นการลดภาระของสังคมที่จะต้องช่วยเหลือสงเคราะห์ครอบครัวผู้กระทำผิด
- 9) เป็นทางเลือกแทนการจำคุกผู้กระทำผิดในระยะเวลาอันสั้น เนื่องจากการส่งตัวเข้าไปอยู่ในเรือนจำในระยะเวลาสั้นๆ แม้ว่าผู้กระทำผิดจะสูญเสียอิสรภาพอย่างสิ้นเชิงและจะทำให้สังคมปลอดภัยในขณะที่ผู้นั้นต้องโทษอยู่ก็ตาม แต่ระยะเวลาอันสั้นนั้น มักจะไม่เพียงพอที่จะทำการอบรมแก้ไขให้เปลี่ยนนิสัย ความรู้สึกนึกคิดที่เป็นภัยต่อความสงบสุขของสังคมได้เสมอไป

แต่อย่างไรก็ตามการคุมประพฤติก็น่าจะมีข้อเสียอยู่ คือ การรอกการลงโทษเป็นการอนุญาตให้ผู้กระทำผิดกลับเข้าไปสู่สังคมเดิมก่อนที่เขาจะกระทำความผิด แม้จะมีเงื่อนไขในการคุมประพฤติกำกับอยู่ แต่การส่งเขากลับไปหาปัจจัยที่ทำให้เขากระทำความผิดในครั้งแรก ก็เท่ากับว่าเป็นการส่งเสริมให้เขากระทำความผิดขึ้นอีก และหากผู้ถูกคุมประพฤตินั้นเป็นอาชญากรอาชีพหรือผู้ถูกคุมประพฤติไม่ยอมกลับตัวเป็นคนดี เขาก็อาจกระทำความผิดหรือประพฤติเป็นภัยต่อสังคมไปเรื่อยๆ ซึ่งถ้าหากเขาถูกจำคุกตั้งแต่แรก สังคมก็จะปลอดภัยจากการกระทำของเขาไปตลอดระยะเวลาที่เขาถูกจองจำอยู่⁷⁶

⁷⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 133.

2.4 มาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติในการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำความผิด⁷⁷ United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures (The Tokyo Rules)

เนื่องจากการบังคับใช้โทษที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน ก่อให้เกิดปัญหาและผลกระทบในทางลบมากมายดังที่ได้กล่าวมาแล้ว อีกทั้งยังไม่สอดคล้องต่อวัตถุประสงค์ในการลงโทษในปัจจุบันที่มุ่งแก้ไขฟื้นฟู และช่วยเหลือให้ผู้กระทำความผิดกลับเข้าไปใช้ชีวิตในสังคมได้อย่างปกติสุขมากกว่ามุ่งไปที่การลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนหรือเพื่อให้เกิดความเจ็บปวด โดยการแยกผู้กระทำความผิดออกจากสังคม ประกอบกับผลกระทบของการควบคุมผู้กระทำความผิดในเรือนจำ ซึ่งควรจะเป็นสถานที่สำหรับผู้ที่อันตรายต่อสังคมและต้องควบคุมตัวไม่ให้ก่อความเดือดร้อนต่อสังคมภายนอก หากนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดเล็กน้อยที่ไม่มีสันดานเป็นผู้ร้าย หรือผู้กระทำความผิดพลั้งพลาด ก็จะทำให้เกิดผลร้ายมากกว่าผลดี ดังนั้นจึงเกิดแนวความคิด และนวัตกรรมในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดแบบอื่นๆ ซึ่งเป็นการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ควบคุมตัว หรือการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ หรือการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยใช้ชุมชน เพื่อแก้ไขปัญหาของการบังคับใช้โทษทางอาญาดังกล่าว ซึ่งประเทศไทยก็ได้มีการนำมาใช้ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในเรื่องการลงโทษในรูปแบบของการรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษ และการกำหนดเงื่อนไขในการคุมประพฤติผู้กระทำความผิด แม้ว่าทั้งสองมาตรการจะมีข้อดีอยู่มากในการนำมาใช้ปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด แต่ก็ยังมีข้อเสียในการบังคับใช้อยู่บ้าง ซึ่งในเรื่องนี้ องค์การสหประชาชาติได้ออกมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติสำหรับมาตรการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำความผิด (United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures) หรือที่เรียกว่า “ข้อกำหนดโตเกียว” (The Tokyo Rules) ซึ่งถือเป็นกฎมาตรฐานที่ตกลงร่วมกัน ในระหว่างประเทศสมาชิกขององค์การสหประชาชาติ ถูกรับรองโดยที่ประชุมสมัชชาทั่วไป โดยมีมติที่ 45/110 เมื่อวันที่ 14 ธันวาคม ค.ศ. 1990 เพื่อเสนอแนะแนวทางแก่นานาประเทศ ถึงรูปแบบต่างๆ ในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดแนวใหม่ที่ไม่ใช่การควบคุมตัว เพื่อให้ประเทศสมาชิกรวมทั้งประเทศไทยได้นำมาใช้เป็นแนวทางในการนำไปปรับใช้ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศตน เพื่อความหลากหลายในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด

⁷⁷ ดัดแปลงจาก กนกพรพรณ กัลยาณสูตร, “สรุปงานวิจัย ร่างมาตรฐานแห่งชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชน,” ใน รายงานการศึกษาวิจัยเพื่อนำเสนอในการประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 5 “การพัฒนากระบวนการยุติธรรมในสภาวะการเปลี่ยนแปลงของสังคมโลก”, หน้า 4 – 14.

2.4.1 แนวความคิดและเป้าหมายหลักของมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติ⁷⁸

มาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติสำหรับมาตรการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำความผิด หรือข้อกำหนดโตเกียวนี้ เป็นการกำหนดหลักการพื้นฐานที่จะส่งเสริมการใช้มาตรการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำความผิด ซึ่งผู้มีอำนาจในแต่ละขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสามารถสั่งใช้ได้กับทั้งผู้ต้องหา จำเลย และผู้กระทำความผิด อันมีแนวความคิดที่มุ่งเน้นให้มีทางเลือกอื่นเพื่อใช้ในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดแทนการลงโทษจำคุก โดยการกำหนดเงื่อนไขให้บุคคลเหล่านี้ปฏิบัติในขณะที่อยู่ในชุมชน รวมถึงส่งเสริมให้ชุมชนเข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาให้มากยิ่งขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด ในขณะเดียวกันก็มุ่งสนับสนุนผู้กระทำความผิดให้มีความรู้สึกรับผิดชอบต่อสังคมด้วย ซึ่งจะเป็นประโยชน์ต่อการปรับตัวของผู้กระทำความผิดให้อยู่ร่วมกับสังคมได้อย่างปกติต่อไป โดยที่มาตรการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำความผิดดังกล่าวมีเป้าหมายหลัก (Fundamental Aims) คือ เพื่อให้เกิดความสมดุลระหว่างสิทธิของผู้กระทำความผิด สิทธิของเหยื่อ ผลต่อสังคมในด้านความปลอดภัยของชุมชน และการป้องกันอาชญากรรม รวมทั้งการทำให้ผู้กระทำความผิดอยู่ในสังคมได้อย่างเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันซึ่งเป็นเป้าหมายสุดท้ายของระบบงานยุติธรรมทางอาญานั้นเอง

2.4.2 สาระสำคัญของมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติ⁷⁹

สาระสำคัญของข้อกำหนดโตเกียว ได้กล่าวถึงวิธีการต่างๆในการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในภาคที่ 3 ขั้นตอนการพิจารณาคดีในศาลและการพิพากษา (Trial and Sentencing Stage) โดยมีการกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นวิธีการหนึ่ง โดยกำหนดไว้ในข้อ 8 ว่า

8.1 อำนาจของศาลที่จะกำหนดขอบเขตของมาตรการไม่ควบคุมตัว ควรพิพากษาโดยพิจารณาถึงความจำเป็นในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด การคุ้มครองสังคม และประโยชน์ของเหยื่อ

8.2 ผู้มีอำนาจในการพิพากษา อาจพิพากษาโดยใช้วิธีการดังต่อไปนี้

- (1) การว่ากล่าวตักเตือน (Verbal Sanctions)
- (2) การปล่อยโดยมีเงื่อนไข (Condition Discharge)

⁷⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดิม.

⁷⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดิม.

- (3) การทำทัณฑ์บน (Status Penalties)
- (4) การลงโทษทางการเงินหรือเศรษฐกิจ เช่น การปรับ (Economic Sanctions Monetary Penalties)
- (5) การริบทรัพย์สินหรือยึดทรัพย์ (Confiscation or an Expropriation Order)
- (6) การชดใช้ความเสียหายหรือจ่ายค่าชดเชยแก่เหยื่อ (Restitution to the Victim or a Compensation Order)
- (7) การรอกการลงโทษ (Suspended or Deferred Sentence)
- (8) การคุมประพฤติ (Probation and Judicial Supervision)
- (9) การทำงานบริการสังคม (A Community Service Order)
- (10) การส่งตัวไปรับการรักษา (Referral to an Attendance Centre)
- (11) การกักขังที่บ้าน (House Arrest)
- (12) วิธีการอื่นๆที่เป็นการแก้ไขโดยไม่ใช้เรือนจำ
- (13) การผสมผสานวิธีการต่างๆข้างต้น

เมื่อพิจารณาจากวิธีการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำความผิดที่กำหนดไว้ในข้อกำหนดโตเกียวแล้ว เห็นได้ว่าการกำหนดให้การทำงานบริการสังคม หรือ Community Service Order เป็นวิธีการหนึ่งในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด โดยเป็นมาตรการเดี่ยวแยกต่างหากจากการรอกการลงโทษ และการคุมประพฤติ

วิธีการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำความผิดสามารถจำแนกได้เป็น 2 ประเภท คือ วิธีที่ต้องมีการควบคุมและสอดส่อง (Supervision) และวิธีการที่ไม่ต้องสอดส่องดูแล ซึ่งในภาคที่ 5 วิธีการของมาตรการไม่ควบคุมตัว (Implementation of Non - Custodial Measures) ได้กล่าวถึงการควบคุมและสอดส่องไว้ในข้อ 10 ว่ามีเป้าหมายเพื่อลดการกระทำผิดซ้ำ และช่วยเหลือให้ผู้กระทำความผิดปรับตัวอยู่ในสังคมได้โดยมีโอกาสหนีไปกระทำความผิดได้น้อยที่สุด มีการกำหนดเงื่อนไขให้เหมาะสมกับแต่ละบุคคล ทบทวนและปรับเปลี่ยนเป็นระยะๆตามความจำเป็น ในการควบคุมและสอดส่องได้นำวิธีการสังคมสงเคราะห์มาใช้ในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด เริ่มต้นด้วยการใช้วิธีสังคมสงเคราะห์เฉพาะราย (Case Work) และได้มีการพัฒนาวิธีการใหม่ ๆ มาใช้ ได้แก่ group work, community work, task-centered work, family therapy, behavioral contracts,

transactional analysis, reality therapy, behavior modification เป็นต้น⁸⁰ โดยที่ระยะเวลาของการควบคุมและสอดส่อง ถูกกำหนดอยู่ในข้อ 11 ว่าจะต้องไม่นานกว่าระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด และ การใช้มาตรการไม่ควบคุมตัวอาชญากรได้ก่อนถึงกำหนดสิ้นสุด หากการแก้ไขผู้กระทำผิดได้ผลดีเป็นที่น่าพอใจแล้ว

มาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติสำหรับมาตรการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำผิด หรือข้อกำหนดโตเกียว ถือเป็นกรอบกลางในมาตรฐานขั้นต่ำในการนำมาตรการไม่ควบคุมตัวมาใช้ เพื่อเป็นแม่แบบในการที่ประเทศสมาชิกใช้เป็นแนวทางในการบัญญัติกฎหมายภายในของตน ประเทศไทยในฐานะชาติสมาชิก ได้มีการนำมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติสำหรับมาตรการไม่ควบคุมตัวมาใช้เป็นรูปธรรม โดยการนำวิธีการคุมประพฤติมาใช้ซึ่งกระจายอยู่ในความรับผิดชอบของหน่วยงานต่างๆ แต่อย่างไรก็ตามมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติไม่ได้กล่าวถึงรายละเอียดปลีกย่อยของรูปแบบมาตรการไม่ควบคุมตัวไว้ ดังนั้น ชาติสมาชิกแต่ละประเทศต้องแสวงหาหลักการและวิธีการปฏิบัติ ให้เป็นที่ยอมรับและมีความเหมาะสมกับสภาพสังคมของตนด้วย⁸¹

2.5 สารสำคัญของกฎแห่งยุโรปว่าด้วยมาตรการในชุมชน⁸²

(Extracts of the European Rules on Community Sanctions and Measures)

นอกเหนือจากมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติสำหรับมาตรการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำผิด หรือข้อกำหนดโตเกียว ค.ศ. 1990 แล้ว ประเทศในแถบยุโรปซึ่งมีปัญหาในการบังคับใช้โทษในเรือนจำเช่นเดียวกัน ก็ได้หันเหความสนใจไปยังระบบการลงโทษที่ไม่ใช้เรือนจำ แต่ใช้ชุมชนแทน ดังนั้น เพื่อที่จะพัฒนาหลักการระหว่างประเทศในเรื่องดังกล่าว ชาติสมาชิกแห่งสภายุโรปจึงได้ออกกฎแห่งยุโรปว่าด้วยมาตรการในชุมชน เมื่อวันที่ 19 ตุลาคม ค.ศ. 1992 ขึ้นมา โดยที่กฎนี้จะใช้ควบคู่ไปกับกฎแห่งยุโรปว่าด้วยการลงโทษผู้กระทำผิดในเรือนจำ ค.ศ. 1987 ซึ่งได้กำหนดเงื่อนไข

⁸⁰ Jon F. Klaus, *Handbook on Probation : Guidelines for Probation Practitioners and Managers*, International Training Workshop on Probation, Valetta, Malta, July 2-5 (1997), p. 4.

⁸¹ อังคณา บุญสิทธิ์, "มาตรการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำผิด," ใน *รวมบทความที่เกี่ยวข้องกับงานคุมประพฤติ* (2542): 25.

⁸² Wolfgang Rau, "European standards in the area of community sanctions and measures," in *Promoting Probation Internationally : Proceedings of the International Training Workshop on Probation (2-5 July 1997, Valetta, Malta)*, pp. 181-187.

หลักเกณฑ์และวิธีการในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในเรือนจำอันเป็นระบบการลงโทษรูปแบบดั้งเดิม

2.5.1 แนวความคิดและเป้าหมายหลักของกฎแห่งยุโรปว่าด้วยมาตรการในชุมชน⁸³

สาระสำคัญของกฎแห่งยุโรปว่าด้วยมาตรการในชุมชน เป็นกฎที่ยื่นอยู่บนพื้นฐานทางทฤษฎี ได้รับการยอมรับจากนักทฤษฎีที่ว่า มาตรการในชุมชนมีประโยชน์ต่อผู้กระทำความผิดรวมถึงชุมชนด้วย เพราะผู้กระทำความผิดยังคงใช้ชีวิตอยู่ในชุมชน และมีภาระหน้าที่ความรับผิดชอบทางสังคมอยู่ การลงโทษทางอาญาในชุมชนนั่นเองแทนที่จะใช้กระบวนการแยกผู้กระทำความผิดออกจากชุมชนโดยการใช้เรือนจำ จะเป็นการปกป้องสังคมได้ในระยะเวลาที่ยาวนานกว่า โดยที่เป้าหมายหลักของสาระสำคัญของกฎแห่งยุโรปว่าด้วยมาตรการในชุมชน คือ เพื่อจัดทำมาตรฐานในการออกกฎหมายระดับชาติ กำหนดเรื่องการปฏิบัติงานเกี่ยวกับการใช้มาตรการในชุมชนอย่างมีประสิทธิภาพ และเพื่อเป็นหลักประกันสิทธิมนุษยชนแก่ผู้กระทำความผิดในกรณีที่มีการใช้มาตรการในชุมชนว่ามีการกำหนดระเบียบปฏิบัติที่บุคคลผู้มีหน้าที่รับผิดชอบในการบังคับใช้มาตรการในชุมชนจะต้องเคารพและปฏิบัติตาม

2.5.2 สาระสำคัญของกฎแห่งยุโรปว่าด้วยมาตรการในชุมชน⁸⁴

ลักษณะของการใช้คำสั่งหรือมาตรการในชุมชนจะต้องตั้งอยู่บนการรับรองสิทธิมนุษยชนของผู้กระทำความผิดระหว่างประเทศ ไม่มีการเลือกปฏิบัติเพราะเหตุเชื้อชาติ สีผิว ชาติพันธุ์ สัญชาติ เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง ความคิดเห็นอื่นๆ สถานะทางเศรษฐกิจ และสังคม เจื่อนไขทางกายและจิต และไม่ไปทำลายความเป็นส่วนตัวและศักดิ์ศรีของผู้กระทำความผิดโดยการปกป้องผู้กระทำความผิดจากการดูหมิ่นของบุคคลอื่น อีกทั้งจะต้องไม่เป็นอันตรายต่อความสัมพันธ์ในครอบครัวและการนับถือตนเองในชุมชน

การสั่งให้ใช้มาตรการในชุมชนควรเป็นไปเพื่อการพัฒนาสำนึกของความรับผิดชอบของผู้กระทำความผิด โดยคำนึงถึงความต้องการ ความจำเป็น ความเป็นไปได้ในทางปฏิบัติ สิทธิ และ

⁸³ Ibid., pp. 181-187.

⁸⁴ Ibid., pp. 181-187.

ความรับผิดชอบทางสังคม และผู้ต้องหาควรมีความยินยอมในการที่จะถูกสั่งให้ใช้มาตรการในชุมชนก่อนมีคำสั่งหรือคำพิพากษาหรือก่อนมีการพิจารณาคดี

สำหรับวิธีการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชน กฎแห่งยุโรปได้เสนอแนะไว้หลายวิธีด้วยกัน โดยที่คำสั่งให้ทำงานบริการสังคม (Community Service Orders) ถือเป็นวิธีการหนึ่งของมาตรการในชุมชน การกำหนดลักษณะงานให้ผู้กระทำความผิดทำในชุมชนไม่ควรเป็นไปอย่างไร้จุดหมาย แต่ควรเป็นไปอย่างมีความหมาย และเป็นประโยชน์ต่อสังคม ทั้งเป็นการเพิ่มพูนทักษะการทำงานให้ผู้กระทำความผิดเท่าที่จะสามารถทำได้ โดยงานบริการสังคมนี้มิได้ดำเนินการเพื่อสร้างผลกำไรให้กับกิจการใดๆ

2.6 มาตรการลงโทษระดับกลาง (Intermediate Punishment)

มาตรการลงโทษระดับกลางเป็นอีกรูปแบบหนึ่งในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ มีเป้าหมายหลักอยู่ที่การลดจำนวนผู้ต้องขังลง โดยมุ่งลงโทษผู้กระทำความผิดให้เหมาะสมกับพฤติกรรมที่ตนได้กระทำลง ในระดับที่ไม่เบาเกินไปจนสังคมรับไม่ได้ แต่ก็ไม่หนักจนเกินสมควร เพราะในขณะที่ผู้กระทำความผิดจำนวนหนึ่งอาจใช้วิธีการคืนสู่สังคมด้วยการคุมประพฤติได้เลย อีกจำนวนหนึ่งควรจำคุกไว้ แต่ก็ยังมีผู้กระทำความผิดอีกจำนวนหนึ่งที่ไม่สมควรถูกลงโทษจำคุก แต่ควรได้รับโทษหนักกว่าถูกปรับหรือถูกคุมประพฤติตามปกติ ประเทศสหรัฐอเมริกาจึงได้เสนอทางเลือกของการลงโทษอย่างหนึ่งขึ้นมาเรียกว่า “มาตรการลงโทษระดับกลาง” (Intermediate Punishment) ขึ้นมา⁸⁵ โดยมีวิธีที่ใช้ปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในลักษณะที่หลากหลาย แต่ละวิธีก็จะมีระดับความรุนแรงต่อผู้กระทำความผิดแตกต่างกันไป ซึ่งโดยปกติจะอยู่กึ่งกลางระหว่างการคุมประพฤติแบบปกติที่บังคับใช้มาแต่ในอดีตและการจำคุก เนื่องจากเป็นกรณี que เห็นว่าผู้กระทำความผิดยังควรได้รับโทษอยู่ แต่โทษที่ลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้นจะไม่รุนแรงเหมือนการส่งไปคุมขังในเรือนจำ มาตรการดังกล่าวนี้จึงอาจเป็นอีกหนึ่งทางเลือกในการนำมาประยุกต์ใช้ในประเทศไทย โดยเฉพาะกับการลงโทษผู้กระทำความผิดในคดีไม่ร้ายแรงที่มีโทษไม่สูงมากนัก เพื่อที่จะช่วยแก้ไขปัญหาคriminal overcrowding ที่เกิดขึ้นในปัจจุบันได้

⁸⁵ กรรณิการ์ แสงทอง, “มาตรการลงโทษระดับกลาง : อีกทางเลือกของการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด” ใน รายงานการศึกษาวินัยเพื่อนำเสนอในการประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 5 “การพัฒนากระบวนการยุติธรรมในสภาวะการเปลี่ยนแปลงของสังคมโลก”, หน้า 1.

2.6.1 ความหมายของการลงโทษระดับกลาง

การลงโทษระดับกลาง หมายถึง วิธีการสำหรับปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดที่ใช้กระบวนการสอดส่องดูแลหนักกว่าการคุมประพฤติแบบปกติ แต่ยังไม่ถึงขั้นจำคุกเต็มรูปแบบ ศาลจะสั่งใช้วิธีการนี้หากเห็นว่าการคุมประพฤติแบบเดิมนั้นเบาเกินไป แต่การจำคุกก็ยังไม่จำเป็นหรืออาจจะรุนแรงเกินไป⁸⁶ ซึ่งเป็นทางเลือกในการลงโทษที่พิจารณาถึงลำดับความต่อเนื่องที่อยู่ระหว่างการคุมประพฤติแบบเดิมกับการจำคุกที่ใช้กันอยู่เป็นปกติ

McCarthy and McCarthy ได้ให้ความหมายว่า การลงโทษระดับกลาง (Intermediate Punishment) หมายถึง ทางเลือกแทนการคุมประพฤติและการจำคุกแบบดั้งเดิม โดยมีการจัดการระดับกลาง (mid-range disposition) เพื่อใช้กับผู้กระทำความผิดในชุมชน ซึ่งสะท้อนให้เห็นถึงการโต้ตอบต่อการกระทำผิดได้ดีกว่าการใช้มาตรการคุมประพฤติหรือการจำคุกแต่เพียงอย่างเดียวอย่างหนึ่ง เช่น การใช้การสอดส่องแบบเข้มงวด (Intensive Supervision) การกักขังที่บ้าน (Home Arrest) การใช้อุปกรณ์ควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring) หรือการเข้าค่ายแบบทหาร (Boot Camp) เป็นต้น⁸⁷ เพราะในขณะที่ผู้กระทำความผิดจำนวนหนึ่งอาจใช้วิธีการให้กลับคืนสู่สังคมได้เลย อีกจำนวนหนึ่งไม่ควรถูกปล่อยออกมาสู่สังคม แต่ก็ยังมีผู้กระทำความผิดอีกกลุ่มหนึ่งที่ต้องถูกลงโทษที่เบากว่าการจำคุก แต่ต้องหนักกว่าการถูกปรับหรือถูกคุมประพฤติตามที่ปฏิบัติอยู่⁸⁸ ซึ่งสอดคล้องกับที่ Abadinsky ให้ความเห็นว่า มาตรการลงโทษระดับกลางเป็นการลงโทษที่มุ่งเน้นไปที่การบังคับใช้กฎหมายให้สอดคล้องเหมาะสมกับระดับของการกระทำผิด⁸⁹

ในประเทศแคนาดา คณะกรรมการด้านการทำคำพิพากษาแห่งแคนาดา (Canadian Sentencing Commission) จะเรียกการลงโทษระดับกลางนี้ว่า “การลงโทษในชุมชน (Community Punishment)” เพื่อที่จะอธิบายวิธีการลงโทษใดๆก็ตามที่ไม่ใช่การควบคุมตัว

⁸⁶ สำนักงานกิจการยุติธรรม, กระบวนทัศน์ใหม่ของกระบวนการยุติธรรมในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด, หน้า 229.

⁸⁷ Belinda Rodgers McCarthy, Bernard J. McCarthy and Matthew C. Leone, *Community-Based Corrections* (United States : Wadsworth, 2001), p. 3.

⁸⁸ ศักดิ์ชัย เลิศพานิชพันธุ์, “การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชนกับการใช้มาตรการลงโทษระดับกลาง,” ใน *กระบวนทัศน์ใหม่* ของกระบวนการยุติธรรมในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานกิจการยุติธรรม, 2546), หน้า 260.

⁸⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 260.

(Non-custodial Punishment) ⁹⁰ มุ่งใช้กับความผิดที่มีโทษจำคุกไม่มากนักโดยคำนึงประโยชน์ทางด้านทรัพยากรมนุษย์ที่สูญเสียไปเป็นจำนวนมากหากใช้การจำคุก ⁹¹

ในประเทศอังกฤษและสกอตแลนด์ก็ได้ใช้หลักการในลักษณะคล้ายกัน เช่น ในการใช้การให้ผู้กระทำผิดทำงานบริการสังคม (Community Service) ถือว่าเป็นการลงโทษระดับกลางดังเช่นการทำงานบริการสังคมนั้น จะเป็นกรณีที่ศาลพิจารณาใช้กับบุคคลที่ไม่ควรรอลงอาญา (Suspended Sentences) แต่ก็ไม่ควรถูกจำคุก ⁹²

กล่าวโดยสรุป Intermediate Sanction หรือการลงโทษระดับกลาง หมายถึงการใช้มาตรการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดแบบอื่นๆ แทนการจำคุกผู้กระทำความผิดไว้ในเรือนจำ และใช้มาตรการไม่ใช้เรือนจำ เช่น การทำงานบริการสังคมแทน การใช้มาตรการลงโทษระดับกลางจึงมีลักษณะใกล้เคียงกับ “การแก้ไขผู้กระทำผิดในชุมชน (Community-Based Corrections)” โดยใช้กระบวนการสอดส่องดูแลที่มากกว่าการคุมประพฤติแบบปกติ แต่ยังไม่รุนแรงถึงขั้นจำคุกเต็มรูปแบบ ศาลจะสั่งวิธีการนี้ต่อเมื่อการคุมประพฤตินั้นเบาเกินไป และการจำคุกหนักเกินไป หรือรุนแรงเกินไป และเป็นมาตรการที่ปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยมีรูปแบบต่างๆ ให้เลือกใช้เพื่อให้เกิดความเหมาะสมกับผู้กระทำความผิดแต่ละคนมากที่สุด

2.6.2 จุดประสงค์ของการลงโทษระดับกลาง ⁹³

การใช้มาตรการลงโทษระดับกลาง ถือเป็นการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชนโดย Belinda Rodgers McCarthy , Bernard J. McCarthy JR. และ Matthew C. Leone ได้ให้ความหมายของการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชน (Community-based Corrections) ว่าเป็นอีกทางเลือกหนึ่งของรูปแบบการลงโทษผู้กระทำความผิดในคดีอาญาโดยไม่ใช้เรือนจำ ด้วยการวาง

⁹⁰ Norval Morris and Tony Michael, Between Prison and Probation : Intermediate Punishment in a Rational Sentencing System (New York: Oxford University Press, 1990), p. 4.

⁹¹ Anthony N. Doob and Voula Marions, “Reconceptualizing Punishment : Understanding the Limitations on the Use of Intermediate Punishment,” in 1995 Symposium Summary on Intermediate Punishments Viable Alternative to Prison (University of Chicago, 1995), pp. 2-3.

⁹² Michael Tonry, Intermediate Sanctions in Sentencing guidelines (U.S. Department of Justice, 1997), pp. 11-12.

⁹³ Belinda Rodgers McCarthy, Bernard J. McCarthy and Matthew C. Leone, Community-Based Corrections, pp. 1-8, 175-177.

รูปแบบในการเบี่ยงเบนผู้กระทำผิดหรือผู้ถูกกล่าวหาออกจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยอาจใช้เป็นมาตรการก่อนที่ผู้กระทำผิดจะถูกส่งไปจำคุกในเรือนจำ เช่น การปล่อยตัวอย่างมีเงื่อนไขในชั้นของพนักงานสอบสวน อัยการ ศาล หรืออาจใช้หลังจากที่ผู้กระทำผิดได้รับการคุมขังของจำในเรือนจำแล้วระยะหนึ่ง เช่น การได้รับการปล่อยตัวอย่างมีเงื่อนไขก่อนครบกำหนดโทษ การหลีกเลี่ยงโทษจำคุกสำหรับผู้กระทำผิดบางประเภทหรือการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดโดยไม่ใช้เรือนจำด้วยการหันไปปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดในชุมชนนั้น มีเป้าหมายเพื่อเป็น

- 1) การป้องกันทางสังคม (Community Protection) โดยให้ชุมชนเป็นผู้มีส่วนร่วมในการป้องกันและยุติการกระทำผิดของผู้กระทำผิดอย่างเหมาะสม
- 2) เพื่อให้เกิดความสมดุลและได้สัดส่วน (Proportionality) ซึ่งเป้าหมายนี้เป็นหัวใจของระบบงานยุติธรรมของสหรัฐอเมริกา คือ บทบัญญัติทางอาญา การลงโทษไม่ควรที่จะเบาหรือรุนแรงจนเกินไป จึงมีการสร้างลำดับขั้นของการลงโทษที่เหมาะสมกว่าการคุมประพฤติและการจำคุก
- 3) การแก้ไขฟื้นฟูและการกลับคืนสู่สังคม (Rehabilitation and Reintegration) โปรแกรมการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดเป็นแนวทางที่พยายามจะป้องกันสังคมและตั้งข้อกำหนดของการลงโทษให้เหมาะสม
- 4) ความสมานฉันท์และยุติธรรมชุมชน (Restorative Justice) ซึ่งงานยุติธรรมสมานฉันท์เป็นแนวคิดดั้งเดิมที่มีมาช้านานแล้ว โดยบางแนวทางมาจากวัตถุประสงค์ของการกลับคืนสู่สังคม
- 5) ความคุ้มค่าในการดำเนินงาน (Cost-Effectiveness) การป้องกันอาชญากรรมโดยชุมชนโดยมีระดับการลงโทษและแก้ไขฟื้นฟูที่เหมาะสม การปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดโดยชุมชน จะทำให้ประหยัดงบประมาณ มีความคุ้มค่า และเกิดประสิทธิภาพในการดำเนินงาน

ดังนั้น วัตถุประสงค์หลักของการลงโทษระดับกลาง จึงแบ่งออกเป็น 2 ประการ คือ

1. เพื่อสร้างกลไกในการควบคุมผู้กระทำผิดที่มีความเข้มงวดมากกว่าการคุมประพฤติปกติ เพราะเป็นมาตรการที่เบาเกินไป และเข้มงวดน้อยกว่าการจำคุกซึ่งเป็นมาตรการที่หนักเกินไป โดยมีความมุ่งหมายในการป้องกันการกระทำผิดซ้ำ

2. เพื่อลดจำนวนผู้ต้องขังในเรือนจำลง ซึ่งปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำเป็นปัญหาที่เร่งด่วนมากในปัจจุบัน และจะยังคงอยู่ต่อไปหากยังไม่สามารถเปลี่ยนวิธีการหรือมาตรการในการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด

2.6.3 รูปแบบของการลงโทษระดับกลาง

ในนานาอารยประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร เนเธอร์แลนด์ ฯลฯ ได้มีการนำมาตรการลงโทษระดับกลางมาใช้เป็นมาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกหรือโทษปรับเป็นเวลากว่าสิบปีแล้ว ซึ่งช่วยลดปัญหาความแออัดในเรือนจำและงบประมาณค่าใช้จ่ายของรัฐเป็นอย่างมาก นอกจากนี้ยังทำให้สังคมรวมทั้งผู้เสียหายได้รับการชดเชยด้วยผลการดำเนินงานของผู้กระทำผิดอีกด้วย โดยรูปแบบของมาตรการลงโทษระดับกลางที่ใช้ปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดมีหลากหลายรูปแบบ แต่ละรูปแบบก็จะมีระดับความรุนแรงต่อผู้กระทำความผิดแตกต่างกันไป ซึ่งมีดังนี้⁹⁴

2.6.3.1. การทำงานบริการสังคม (Community Service – CS)

จัดเป็นเงื่อนไขพิเศษที่ศาลสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานชดเชยให้กับชุมชนโดยไม่มีค่าตอบแทนภายใต้การดูแลสอดส่องของพนักงานคุมประพฤติ ปัจจุบันมีหลายประเทศที่ใช้วิธีการนี้ เช่น ประเทศอังกฤษ มีการสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมประมาณ 40 - 300 ชั่วโมง ประเทศสหรัฐอเมริกา กำหนดระยะเวลาการทำงานบริการสังคมประมาณ 200 - 300 ชั่วโมง ประเทศเกาหลีใต้ กำหนดระยะเวลาการทำงานบริการสังคมสำหรับผู้ใหญ่ไม่เกิน 500 ชั่วโมง ในขณะที่ประเทศไทยสั่งทำงานบริการสังคมประมาณ 12 - 200 ชั่วโมง วิธีการทำงานบริการสังคมจะให้ผู้ถูกคุมประพฤติทำงานให้กับชุมชนในลักษณะต่างๆ โดยเน้นการใช้แรงงานมากกว่าการใช้ตัวเงิน เช่น เก็บขยะ ปลูกสวนสมุนไพร ปลูกป่า ทำความสะอาดสถานที่สาธารณะ ก่อสร้างบ้านพักคนชรา ขับรถให้คนชราในสถานพยาบาล (Nursing Home) เป็นต้น วิธีการทำงานบริการสังคมเป็นวิธีการหนึ่งที่มีประสิทธิภาพ เพราะทำให้ผู้กระทำความผิดรู้จักทำงาน เกิดความรับผิดชอบ และมีระเบียบวินัย

⁹⁴ ดัดแปลงจาก วรรณิการ์ แสงทอง, “มาตรการลงโทษระดับกลาง : อีกทางเลือกของการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด” ใน รายงานการศึกษาวินิจฉัยเพื่อนำเสนอในการประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 5 “การพัฒนากระบวนการยุติธรรมในสภาวะการเปลี่ยนแปลงของสังคมโลก”, หน้า 5-6.

2.6.3.2 การกักขังที่บ้าน (Home Arrest หรือ Home Confinement หรือ Home Detention)

เป็นการกำหนดให้ผู้กระทำความผิดอยู่ที่บ้านของตนเองทุกวันในช่วงเวลาใดเวลาหนึ่ง ผู้กระทำความผิดสามารถออกนอกบ้านได้เฉพาะกรณีไปทำงาน ไปเรียนหนังสือ หรือไปรับคำปรึกษาแนะนำ วิธีการนี้มักใช้เป็นเงื่อนไขในการคุมประพฤติแบบเข้มงวด อีกทั้งใช้ได้กับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและผู้ใหญ่ ในต่างประเทศอาจมีการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาเสริม เช่น ใช้เครื่องส่งสัญญาณวิทยุใส่ไว้ที่ขา ที่ข้อแขน หรือข้อเท้าของผู้กระทำความผิด ผู้กระทำความผิดสามารถรายงานตัวผ่านทางโทรศัพท์ โดยจะมีการบันทึกเสียงของผู้กระทำความผิดเก็บไว้ล่วงหน้าในคอมพิวเตอร์ศูนย์ควบคุมเพื่อเปรียบเทียบว่า เสียงผู้กระทำความผิดที่รายงานตัวนั้นมีใช่เสียงของผู้อื่น นอกจากนี้พนักงานคุมประพฤดียังสามารถใช้เครื่องตรวจจับสัญญาณแบบมือถือเพื่อดูว่าผู้กระทำความผิดอยู่ในบ้านหรือไม่ โดยไม่ต้องเข้าไปในบ้านด้วยตนเอง เพียงเปิดเครื่องเมื่อขับรถผ่านเท่านั้นก็สามารถจะตรวจสอบได้ว่าผู้กระทำความผิดอยู่ในบ้านหรือไม่ นับว่าเป็นวิธีการที่สะดวกและลดอันตรายให้กับพนักงานคุมประพฤติฝ่ายตรวจการเมื่อต้องเข้าไปในพื้นที่เสี่ยงภัย

2.6.3.3 การคุมประพฤติแบบเข้มงวด (Intensive Probation Supervision – IPS หรือ Intensive Supervision of Probation – ISP)

เป็นวิธีการบังคับใช้กับผู้กระทำความผิดโดยเน้นความเข้มงวดกับเสรีภาพของบุคคลดังกล่าวในชุมชน เพื่อเลี่ยงการจำคุกและลดการกระทำความผิดในอนาคต วิธีการนี้มีความรัดกุมกว่าวิธีการคุมประพฤติที่ใช้ในปัจจุบัน เช่น กำหนดให้ผู้ถูกคุมประพฤติรายงานตัวกับพนักงานคุมประพฤติด้วยจำนวนครั้งที่ถี่ขึ้น พนักงานคุมประพฤติออกไปสอดส่องที่บ้านพักของผู้ถูกคุมประพฤติหลายครั้งใน 1 สัปดาห์ มีการห้ามออกนอกเคหสถานในช่วงเวลาที่กำหนด ตรวจสอบประวัติอาชญากรทุกสัปดาห์ ทุกเดือน การคุมประพฤติแบบเข้มงวดนี้เป็นการลดปริมาณคดี เพิ่มการติดต่อสัมพันธ์ระหว่างพนักงานคุมประพฤติกับชุมชน เพื่อดูแลผู้ถูกคุมประพฤติให้รับผิดชอบต่อความผิดของตนเอง เป็นการปรับปรุงการให้บริการและการแก้ไขที่มีประสิทธิภาพ และเป็นการลดอัตราการกระทำความผิดซ้ำ แต่ปัจจุบันวัตถุประสงค์ของการคุมประพฤติแบบเข้มงวดได้

เปลี่ยนแปลงไปเล็กน้อย กล่าวคือ เพื่อลดสภาพการณ์นักโทษล้นคุกอีกด้วย จึงมีการตรวจตราสอดส่องที่เน้นการควบคุมมากขึ้น

2.6.3.4 ศูนย์เลี้ยงโทษจำคุก (Probation Diversion Center)

ศูนย์นี้มีรูปแบบคล้ายที่ให้พัก พร้อมอาหาร (Hostel) อาจเรียกว่าที่ให้เข้าพักเพื่อการคุมประพฤติ (Probation Hostel) วิธีการใช้ศูนย์เลี้ยงโทษจำคุกนี้ ผู้ถูกคุมประพฤติมีความเป็นอิสระบ้าง เพราะสามารถออกไปทำงานตามปกตินอกศูนย์เลี้ยงโทษจำคุกในเวลากลางวัน เพื่อให้ได้เงินมาเป็นค่าใช้จ่ายค่าที่พักและอาหารภายในศูนย์ ฝอนชำระคดีใช้ค่าเสียหายให้กับผู้เสียหาย แต่ช่วงกลางคืนต้องกลับเข้าที่พัก

2.6.3.5 ศูนย์กักขังผู้ถูกคุมประพฤติ (Probation Detention Center)

เป็นที่พักสำหรับผู้ถูกคุมประพฤติที่ทำผิดเงื่อนไขการคุมประพฤติ และผู้ที่กระทำความผิดในคดีจราจรกรณีผู้ถูกคุมประพฤติทำผิดเงื่อนไขคุมความประพฤติ พนักงานคุมประพฤติมีอำนาจที่จะจับกุมตัวผู้กระทำความผิดเงื่อนไขนี้ไปที่ศาลเพื่อศาลจะได้ส่งกักขังผู้กระทำความผิดเงื่อนไขไว้ในศูนย์ ในศูนย์จะมีระบบรักษาความมั่นคงปลอดภัยขั้นต่ำแบบเรือนจำ (Minimum Security) มีกฎระเบียบเคร่งครัดกว่าศูนย์เลี้ยงโทษจำคุก ผู้ถูกคุมประพฤติต้องทำงานบริการสังคม นอกจากนี้ภายในศูนย์ยังมีโปรแกรมสำหรับการแก้ไขฟื้นฟูผู้ถูกคุมประพฤติ มีการให้คำแนะนำปรึกษา การให้ทักษะต่างๆ ในการดำรงชีวิต โดยผู้ถูกคุมประพฤติจะพักอยู่ในศูนย์ประมาณ 60 -120 วัน

2.6.3.6 การคุมประพฤติแบบค่ายฝึกทหาร (Probation Boot Camp) หรือการคุมประพฤติแบบให้ตกใจกลัว (Shock Probation)

การคุมความประพฤติแบบค่ายฝึกทหารนี้ในต่างประเทศใช้กับผู้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ที่มีอายุระหว่าง 17-30 ปี แทนการลงโทษระยะยาว ใช้ระยะเวลาในโปรแกรม 90 วัน วิธีการที่ใช้ก็คือการกำหนดให้ผู้ถูกคุมประพฤติเข้าไปอยู่ในค่ายฝึกทหาร เพื่อศึกษาและฝึกทักษะต่างๆ ที่จำเป็น หากผู้ใดไม่ผ่านการประเมิน ต้องถูกส่งตัวกลับสู่เรือนจำ แต่สำหรับผู้ผ่านการประเมิน เมื่อออกจากโปรแกรมแล้วจะถูกลงความประพฤติต่อ

การที่วัตถุประสงค์ของการลงโทษในปัจจุบันเปลี่ยนแปลงจากเดิมซึ่งเน้นที่แนวความคิดในการแก้แค้นทดแทน ไปสู่การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด ในขณะที่เดียวกันผู้เสียหายและสังคมก็ได้รับการเยียวยา ประกอบกับการมีปัญหาของการบังคับใช้โทษทางอาญาซึ่งมุ่งส่งผ่านผู้กระทำความผิดเข้าสู่ระบบเรือนจำ ทำให้ผู้กระทำความผิดบางประเภทที่กระทำความผิดไม่ร้ายแรงต้องถูกคุมขัง กลายเป็น "คนชู้คุก" เกิดปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำตามมา ทำให้ในปัจจุบันเกิดแนวความคิดใหม่ในการลงโทษผู้กระทำความผิดโดยการเบี่ยงผู้กระทำความผิดออกจากเรือนจำให้มากที่สุด แล้วปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชนแทน ซึ่งมีอยู่หลายรูปแบบ และหนึ่งในรูปแบบดังกล่าว ก็คือการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมนั่นเอง

บทที่ 3

การนำมาตรการบริการสังคมมาใช้แทนโทษในคดีอาญา

มาตรการการลงโทษที่ใช้เป็นหลักในอดีต มักมุ่งไปที่การแก้แค้นทดแทนการกระทำของผู้กระทำความผิด เพื่อตัดโอกาสผู้กระทำความผิดไม่ให้เกิดซ้ำมากระทำความผิดได้อีก และเพื่อข่มขู่ยับยั้งไม่ให้ผู้อื่นปฏิบัติตาม โดยการส่งผู้กระทำความผิดเข้าสู่ระบบเรือนจำทั้งสิ้น ไม่ว่าจะผู้กระทำความผิดนั้นจะประกอบอาชญากรรมเพียงเล็กน้อยหรือรุนแรงเพียงใดก็ตาม และไม่มีทางเลือกให้ฟื้นฟูผู้กระทำความผิดแต่อย่างใด¹ การที่กระบวนการยุติธรรมทางอาญามีทางเลือกในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดเหล่านี้ไม่มากนัก ย่อมส่งผลกระทบต่อกระบวนการยุติธรรม โดยเฉพาะอย่างยิ่งระบบงานราชทัณฑ์ค่อนข้างมาก เพราะการนำผู้กระทำความผิดไปควบคุมตัวมากเกินไปจนเกินความจำเป็น ทำให้ผู้กระทำความผิดในคดีเล็กน้อย หรือผู้กระทำความผิดโดยพลั้งพลาดซึ่งไม่มีสันดานเป็นผู้ร้ายต้องถูกคุมขังรวมกับผู้กระทำความผิดมีอาชญากรรมที่มีลักษณะโหดเหี้ยมร้ายกาจ นอกจากนี้จะทำให้ผู้กระทำความผิดนั้นซึมซับพฤติกรรมอาชญากรรมจากเรือนจำกลับมาด้วยแล้ว ยังทำให้ปริมาณผู้ต้องขังเพิ่มขึ้นจนล้นเรือนจำ เป็นภาระในด้านงบประมาณแผ่นดินอีกด้วย ปัญหาเหล่านี้ได้กลายเป็นสิ่งจูงใจให้มีมาตรการทางเลือกในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดที่มุ่งเน้นแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดโดยการให้ชุมชนเข้ามามีส่วนร่วมในการปรับเปลี่ยนพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดเพื่อที่จะนำไปสู่ความปลอดภัยของชุมชน รูปแบบหนึ่งของมาตรการดังกล่าว คือ การให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการแก่สังคม² โดยการวางหลักเกณฑ์ในการนำมาตรการบริการสังคมมาใช้กับความผิดที่อยู่ในระดับเดียวกันกับโทษทางอาญา เมื่อมีการกระทำความผิดทางอาญาเกิดขึ้น ศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการนำโทษทางอาญามาใช้หรือใช้มาตรการบริการสังคมกับผู้กระทำความผิดโดยไม่ควบคุมตัวไว้ในเรือนจำ แต่กำหนดให้ผู้นั้นทำงานบริการแก่สังคมตามประเภทงานและระยะเวลาที่ศาลกำหนดเพื่อชดใช้สังคม และเพื่อแก้ไขปรับปรุงพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด โดยที่มาตรการนี้ไม่จำเป็นจะต้องผูกติดกับการรอลงโทษหรือรอลงการกำหนดโทษแล้วกำหนดเงื่อนไขคุมความประพฤติผู้กระทำความผิดให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม ซึ่งถือว่าเป็นมาตรการแนวใหม่ที่นานาประเทศยอมรับและคาดหมายกันว่าจะพัฒนาให้มี

¹ งานสถิติประเมินผลและวางแผนสำนักงานคุมประพฤติกลาง สำนักงานส่งเสริมงานตุลาการ กระทรวงยุติธรรม, รายงานการวิจัยเรื่อง การคุมประพฤติผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่: การศึกษาเรื่องผลของการคุมประพฤติและความสัมพันธ์ระหว่างองค์ประกอบหรือปัจจัยต่างๆกับการคุมประพฤติ (เอกสารหมายเลข 03/2526), หน้า 16-17.

² วีระพงษ์ บุญญากาศ, “แนวทางการใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษปรับ,” *วารสารกฎหมาย* 23, 3 (เมษายน 2548): 8-9.

ความสำคัญมากในอนาคตเพื่อช่วยในการสร้างสมดุลในการลงโทษ การแก้ไขฟื้นฟู และการสอดส่องดูแลต่อผู้กระทำความผิดไปพร้อมๆกัน ทำให้ผู้กระทำความผิดสามารถกลับคืนสู่สังคมได้แบบเนียนยิ่งขึ้นและลดการกระทำความผิดซ้ำได้มากขึ้น

3.1 แนวคิดและประวัติความเป็นมาของมาตรการบริการสังคม

การทำงานบริการสังคมในต่างประเทศ ถือเป็นรูปแบบหรือวิธีการในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดแนวใหม่ ซึ่งเกิดขึ้นมาเพื่อให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษที่เป็นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด และเพื่อแก้ไขปัญหาค้นเกิดจากการบังคับใช้โทษที่มีมาแต่ดั้งเดิมที่มุ่งส่งผ่านผู้กระทำความผิดเข้าสู่ระบบเรือนจำ โดยในแต่ละประเทศจะมีรูปแบบ หลักเกณฑ์ และเงื่อนไขแตกต่างกันไปตามนโยบายทางอาญาของตน แต่ทุกประเทศล้วนมีแนวคิดพื้นฐาน และวัตถุประสงค์ของการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมที่คล้ายคลึงกัน คือ เพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดในระหว่างที่อาศัยอยู่ในชุมชน โดยมีความมุ่งหมายให้ผู้กระทำความผิดนั้นปรับปรุงตัวให้เข้ากับชุมชนอย่างกลมกลืนได้ในอนาคต

3.1.1 ความหมายของการทำงานบริการสังคม

การทำงานบริการสังคม (Community Service Orders) หมายถึง มาตรการการลงโทษผู้กระทำความผิดแนวใหม่รูปแบบหนึ่ง ซึ่งศาลนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดแทนวิธีการจำคุก³ เพื่อหลีกเลี่ยงผลเสียของการจำคุกระยะสั้น โดยการจัดให้ผู้กระทำความผิดซึ่งมีกำหนดโทษน้อย ทำงานบริการสาธารณประโยชน์ทดแทนการถูกลงโทษจำคุกซึ่งเป็นมาตรการที่สอดคล้องกับปรัชญาพื้นฐานของการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ⁴

การทำงานบริการสังคม เป็นมาตรการที่ศาลสั่งให้จำเลยหรือผู้กระทำความผิดที่ได้รับการรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษ และกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมประพฤติไว้ ทำงานชดเชยการกระทำความผิดของตนเองที่ได้ล่วงละเมิดต่อสังคม นอกเหนือจากเงื่อนไขการรายงานตัวตามปกติเพื่อเป็นมาตรการในการแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมและจิตใจของผู้ถูกคุมประพฤติ โดยสร้างจิตสำนึกใน

³Warren Young, *Community Service Orders : the Development and Use of a New Penal Measure* (London: Macmillian &Co., Ltd., 1979), p. ix.

⁴ ประเสริฐ เมฆมณี, *หลักทัณฑ์วิทยา*, หน้า 495.

ความรับผิดชอบต่อสังคม รวมทั้งให้รู้จักใช้เวลาว่างให้เป็นประโยชน์ ทั้งยังเป็นการสร้างภาพพจน์ที่ดีต่อผู้ถูกคุมความประพฤติ ให้ประชาชนและสังคมยอมรับว่าเขาสำนึกในการกระทำผิดแล้ว และยังทำประโยชน์ต่อผู้อื่นได้⁵ โดยที่การทำงานบริการสังคมจะต้องได้รับความยินยอมจากผู้กระทำผิด หรือจากการร้องขอทำงานบริการสังคมของผู้กระทำผิดเอง⁶

จากความหมายของการทำงานบริการสังคมข้างต้น พอสรุปได้ว่าการทำงานบริการสังคมหมายถึง การที่ผู้กระทำผิดในคดีอาญาต้องทำงานที่เป็นการบริการแก่สังคม ชุมชน หรือองค์กรสาธารณกุศล โดยไม่ได้รับค่าตอบแทนหรือค่าจ้างภายในระยะเวลาที่ศาลเห็นสมควร มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นมาตรการลงโทษผู้กระทำผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ และแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด ตลอดจนเพื่อเป็นการเยียวยาความเสียหายให้แก่สังคมด้วย

3.1.2 แนวคิดพื้นฐานในการให้ผู้กระทำผิดทำงานบริการสังคม

การทำงานบริการสังคม เป็นวิธีการที่ให้ผู้กระทำผิดทำงานบริการแก่สังคม ชุมชน หรือองค์กรสาธารณกุศล โดยไม่ได้รับค่าตอบแทนหรือค่าจ้างภายในระยะเวลาที่ศาลเห็นสมควร การทำงานบริการสังคมในแต่ละประเทศอาจจะมีรูปแบบ วิธีการ กระบวนการ หรือความเชื่อพื้นฐานเกี่ยวกับการทำงานบริการสังคมแตกต่างกัน⁷ ปัจจุบันแนวความคิดพื้นฐานในการให้ผู้กระทำผิดทำงานบริการสังคมในประเทศต่างๆ สามารถจำแนกออกเป็น 3 แนว ดังนี้

3.1.2.1 การทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการลงโทษ (Punishment)

Warren Young ได้กล่าวว่า การทำงานบริการสังคมเป็นทางเลือกสำหรับศาลที่จะตัดสินผู้กระทำผิดบางประเภทที่มีโทษจำคุกระยะสั้นโดยใช้มาตรการที่กระทำต่อเวลาพักผ่อนของผู้กระทำผิด โดยศาลจะสั่งให้ผู้กระทำผิดทำงานบริการสังคมทดแทนการลงโทษจำคุก

⁵ อรรถนิติ ดิษฐอำนาจ, “มาตรการใหม่ของงานคุมประพฤติผู้ใหญ่ : การให้ผู้ถูกคุมประพฤติทำงานบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์,” *จุลสาร อ.ส.ค.สัมพันธ์* 3 ฉบับที่ 1 (ตุลาคม 2533-มกราคม 2534): 4.

⁶ กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม, *แนะนำกรมคุมประพฤติ*, หน้า 19.

⁷ กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม, *แนวทางการใช้มาตรการการทำงานบริการสังคมของไทยในการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด*, หน้า 7.

และหากผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขของศาล ศาลอาจเพิกถอนคำสั่งนั้นได้ และกำหนดโทษเป็นอย่างอื่น⁸

การให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมเป็นการลงโทษอย่างหนึ่ง โดยเป็นทางเลือกสำหรับศาลที่จะตัดสินผู้กระทำความผิดบางประเภทโดยเล็งโทษจำคุกในระยะสั้น เพียงแต่รูปแบบหรือลักษณะของการลงโทษจะแตกต่างจากมาตรการลงโทษอื่นๆ อย่างเช่นการลงโทษจำคุกที่ทำให้ผู้กระทำความผิดสูญเสียอิสรภาพ และ การลงโทษปรับซึ่งทำให้ผู้กระทำความผิดสูญเสียทรัพย์สินตามจำนวนที่ศาลสั่งปรับ แต่การทำงานบริการสังคมจะทำให้ผู้กระทำความผิดสูญเสียเวลาว่างและเวลาพักผ่อนส่วนตัว รวมทั้งจะต้องเหนื่อยจากการทำงาน หากผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนคำสั่งของศาล ศาลอาจเพิกถอนคำสั่งการทำงานบริการสังคมนั้น แล้วกำหนดโทษอย่างอื่นแทนก็ได้ นอกจากนี้ ในบางประเทศศาลอาจจะสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมเพื่อเป็นมาตรการทดแทนการลงโทษปรับได้ หากเห็นว่าจำเลยเป็นบุคคลยากจนไม่มีเงินชำระค่าปรับหรือแม้แต่กรณีที่จำเลยมีฐานะร่ำรวย การลงโทษปรับจะไม่มีผลทำให้จำเลยรู้สึกเข็ดหลาบหรือสำนึกในการกระทำผิดของตน ในกรณีนี้ ศาลก็อาจใช้วิธีการสั่งให้จำเลยไปทำงานบริการสังคมเพื่อทดแทนการลงโทษปรับก็ได้

3.1.2.2 การทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการแก้ไขฟื้นฟู (Rehabilitation)

จตุรรัตน์ เอื้ออานวย กล่าวไว้ว่า การทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการทดแทนการลงโทษจำคุก ที่ถือเป็นการฟื้นฟูบำบัด (Rehabilitation) ชนิดหนึ่งที่เรียกว่า “อาชีวบำบัด” (Occupational Therapy) ซึ่งหมายถึงการฟื้นฟูบุคคลที่มีความบกพร่องทางร่างกายหรือจิตใจ ตลอดจนนิสัยและความประพฤติให้สามารถกลับคืนสู่สังคม กลับไปประกอบอาชีพได้ดีตามกำลังความสามารถ แนวความคิดดังกล่าวมีมาตั้งแต่ประมาณ ค.ศ. 172 โดย “กาเดิน” แพทย์ชาวกรีก ได้ใช้วิธีการทำงานในการบำบัดรักษาอาการเจ็บป่วยของบุคคลผู้มีความบกพร่องทางจิตใจ และปรากฏว่าได้ผลดียิ่งจึงจดบันทึกไว้ว่า “การทำงานเป็นหมอธรรมชาติที่ดีที่สุด และมีความสำคัญต่อความสุขของมนุษยชาติ”⁹

⁸ Warren Young, *Community Service Order*, p. 1.

⁹ จตุรรัตน์ เอื้ออานวย, “การทำงานคือการแก้ไขฟื้นฟูอย่างแท้จริง,” ใน *หนังสือ 7 ระวังในการเปิดสำนักงานคุมประพฤติจังหวัดศรีสะเกษ วันที่ 26 กันยายน 2534* (กรุงเทพมหานคร: ศรีสมมติการพิมพ์, 2534), หน้า 80-82. อ้างถึงใน อธิปไตย ลิ้มปรีช,

การให้โอกาสแก่ผู้กระทำความผิดได้รับใช้สังคมด้วยการมอบหมายงานให้ทำ จะส่งผลให้ผู้กระทำความผิดรู้สึกที่ตนเองยังมีคุณค่าต่อสังคม มีความนับถือในตนเอง มีการใช้ทักษะและศักยภาพของตนเองในการทำประโยชน์เพื่อสังคม ทำให้ทัศนคติและความประพฤติของผู้กระทำความผิดเปลี่ยนแปลงไปในทางที่ดีในอนาคต ซึ่งจะส่งผลถึงการลดอัตราการเกิดการกระทำผิดซ้ำในที่สุด การทำงานจะช่วยเสริมสร้างประสบการณ์และเปิดโอกาสให้ผู้กระทำความผิดได้พัฒนาความมีวินัย ความรับผิดชอบ ทักษะในการประกอบอาชีพ และการได้สร้างสัมพันธ์ภาพระหว่างบุคคล จนมีความพร้อมที่จะกลับไปใช้ชีวิตอยู่ใกล้ชิดกับเพื่อนร่วมสังคมได้อย่างสนิทใจอีกครั้งหนึ่ง

3.1.2.3 การทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการชดเชยหรือทดแทนความผิดแก่ผู้เสียหาย (Restitution)

Stephen Schafer กล่าวว่า การชดเชยค่าเสียหายในแง่ทัศนวิทยาถือเป็นความรับผิดชอบของผู้กระทำความผิด ต่อความเสียหายที่ตนได้ก่อขึ้นและเป็นส่วนหนึ่งในกระบวนการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดด้วยความมุ่งหวังว่าการชดเชยค่าเสียหายโดยผู้กระทำความผิด นอกจากจะเป็นการช่วยผู้เสียหายและแก้ไขความยุติธรรมให้คืนมาแล้ว ยังช่วยให้ผู้กระทำความผิดได้คืนมาซึ่งอัตตมโนทัศน์ (Self – Image) และรู้จักเคารพในบรรทัดฐานของสังคม เคารพสิทธิของผู้อื่น พัฒนาความรู้สึกผิดชอบต่อสังคมและศีลธรรม ซึ่งการชดเชยค่าเสียหายของผู้กระทำความผิดปัจจุบันมีรูปแบบที่สำคัญ 3 ประการคือ การชดเชยด้วยเงิน การชดเชยด้วยการบริการชุมชน และการชดเชยด้วยการทำงานให้กับผู้เสียหาย¹⁰

การชดเชยค่าเสียหายไม่ว่าจะในรูปแบบใด ถือเป็นความรับผิดชอบของผู้กระทำความผิดต่อความเสียหาย ซึ่งนอกจากจะเป็นการช่วยเยียวยาความเสียหายแก่ผู้เสียหายแล้วยังช่วยให้ผู้กระทำความผิดรู้ถึงคุณค่าของตนเอง และรู้จักเคารพในบรรทัดฐานของสังคมด้วย ซึ่งรูปแบบของการชดเชยค่าเสียหายในปัจจุบันมีรูปแบบที่สำคัญ 3 ประการ คือการชดเชยด้วยเงิน การชดเชยด้วยการบริการโดยตรงแก่ผู้เสียหาย เช่น การขอขมา หรือทำงานให้แก่ผู้เสียหาย และการชดเชยด้วยการ

“ความรู้และความคิดเห็นของผู้พิพากษาต่อการทำงานบริการสังคมของผู้ถูกคุมความประพฤติ,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539), หน้า 24 -25.

¹⁰ Stephen Schafer, *Restitution to Victims of Crime* (London: Stevens & Sons., 1960), pp.3-7.

ให้บริการแก่สังคมหรือชุมชน เช่น ดูแลเด็ก ทำความสะอาดในหน่วยงานของรัฐหรือองค์กรสาธารณกุศล เป็นต้น

จากแนวคิดพื้นฐานของการทำงานบริการสังคมดังกล่าวข้างต้น จะเห็นว่า ต่างก็นำแนวคิดจากหลักอาชญาวิทยาและทัณฑวิทยาสมัยใหม่ที่ไม่เห็นประโยชน์ของการนำโทษจำคุกระยะสั้นมาใช้ ทั้งนี้เพื่อเป็นการผลักดันผู้กระทำความผิดให้พ้นไปจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ซึ่งมาตรการดังกล่าวนี้จะนำมาใช้โดยผ่านกระบวนการทางศาล ซึ่งมีอำนาจสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษจำคุก เรียกว่า Community Service Orders หรือ Community Service by Offenders เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้กระทำความผิดได้กลับตัวเป็นคนดีและมีการนำชุมชนให้เข้ามามีส่วนร่วมในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดอีกทางหนึ่ง ทั้งนี้การทำงานบริการสังคมมีได้หลายรูปแบบ ขึ้นอยู่กับนโยบายทางอาญาหรือกระบวนการทางศาลของแต่ละประเทศว่าจะนำไปใช้แบบใด

3.1.3 ประวัติความเป็นมาของการทำงานบริการสังคม

แนวความคิดในการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการแก่สังคมเพื่อประโยชน์ของชุมชนได้รับความสนใจจากสังคมตะวันตกอย่างมากในระยะเวลากว่า 30 ปีที่ผ่านมา การลงโทษผู้กระทำความผิดให้ทำงานบริการสังคมในชุมชนตามระยะเวลาที่ศาลกำหนดโดยไม่ได้รับค่าตอบแทน มีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยให้ผู้กระทำความผิดเคารพในศักยภาพของตัวเอง และใช้ทักษะต่างๆที่ตนมีสร้างสิ่งที่ดีให้เกิดแก่ชุมชน ในขณะที่เดียวกันก็เป็นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดไปในตัว¹¹ ส่วนหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม จะมีความแตกต่างกันไปตามบทบัญญัติของแต่ละประเทศ เช่น ในเรื่องประเภทของความผิดที่สามารถใช้มาตรการบริการสังคม หรือความยินยอมของผู้กระทำความผิดต่อคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม โดยธรรมชาติของมาตรการบริการสังคมเป็นเรื่องที่แตกต่างจากการคุมประพฤติ เนื่องจากมาตรการบริการสังคมจะมุ่งเน้นที่การลงโทษ การควบคุม ด้วงงานที่ชุมชนมอบหมายให้ทำ และผลสัมฤทธิ์ของมาตรการในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด

¹¹ Jon F. Klaus, *Handbook on Probation Services: Guidelines for Probation Practitioners and Managers*, (London: Commonwealth Secretariat, 1998), pp. 21-22.

แม้ว่าการทำงานโดยไม่ได้รับค่าตอบแทน และการลงโทษที่เป็นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำ ความผิดจะมีมานานแล้ว แต่ก็ไม่ปรากฏเป็นรูปธรรม จนกระทั่งค.ศ. 1966 ในประเทศ สหรัฐอเมริกา ผู้พิพากษาจากศาล Alameda มลรัฐ California ได้ใช้การทำงานบริการสังคมเป็น ครั้งแรกโดยนำมาใช้เป็นทางเลือกหนึ่งในการตัดสินลงโทษผู้กระทำความผิด เรียกว่า “Alameda Program” ในคดีที่เป็นความผิดเล็กน้อยหรือคดีที่ไม่มีผู้เสียหาย เช่น ความผิดต่อ พ.ร.บ. จราจร และต่อมาจึงนำไปใช้ในคดีอาชญากรรมประเภทอื่นๆ ด้วย เช่น คดีที่มีการทำผิดสัญญาว่าจ้างใน การสร้างทาง High Way ของผู้รับเหมา 6 คน ใน Nebraska และในคดีของผู้อำนวยการสร้าง ภาพยนตร์ในฮอลลีวูดที่ถูกดำเนินคดีในข้อหาเมียเสพติดให้โทษไว้ในครอบครองซึ่งถูกลงโทษให้ สร้างและแจกจ่ายภาพยนตร์เพื่อการศึกษาเกี่ยวกับยาเสพติดและโทษของยาเสพติด¹²

หลังจากนั้น Community Service Program ก็แพร่หลายไปทั่วประเทศสหรัฐอเมริกา อัน เนื่องมาจาก ในช่วงปลายทศวรรษที่ 60 ถึงต้นทศวรรษที่ 70 ได้มีผู้สงสัยในประสิทธิภาพของ เรือนจำที่จะฟื้นฟูสภาพผู้ต้องขัง และมีรายงานของ The National Advisory Commission on Criminal Justice Standards and Goals ในปี 1973 ว่ารูปแบบของสถาบันแก้ไขพฤติกรรม (The Institution Model for Corrections) ยังไม่ประสบความสำเร็จในการหยุดยั้งอาชญากรรม ไม่ เพียงแต่ล้มเหลวในการสร้างคนดีแต่ยังกลับเป็นที่ทำลายคนอีกด้วย และเพื่อที่จะลดความเสียหาย ที่เกิดจากการจำคุก ได้มีผู้เสนอว่าอาชญากรไม่ควรถูกขังคุกแต่ควรได้รับการสนับสนุนจาก หน่วยงานมาตรฐานต่างๆ ในสังคม¹³ ดังนั้น มาตรการให้ทำงานบริการสังคมของสหรัฐอเมริกาจึง ได้รับการผลักดันโดยเฉพาะเจาะจงตั้งตั้งแต่ปี 1976 โดย The Law Enforcement Assistance Administration ให้ทุนสนับสนุนโครงการการใช้มาตรการให้ทำงานบริการสังคมกรณีผู้กระทำ ความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ สองปีต่อมา The Office of Juvenile Justice and Delinquency Prevention ได้จัดการสนับสนุนให้มีการใช้มาตรการให้ทำงานบริการสังคมสำหรับกรณีผู้กระทำ ความผิดที่เป็นเยาวชนใน 85 เมืองและในมลรัฐต่างๆ¹⁴ และต่อจากนั้นหัวข้อ Community Based

¹² Douglas Corry McDonald, *Punishment Without Walls : Community Service Sentences in New York City* (U.S.A.: Rutgers, 1989), pp. 7-9. อ้างถึงใน กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม, *รายงานการวิจัย เรื่องการศึกษาความสัมพันธ์ระหว่าง ชั่วโมงการทำงานบริการสังคมที่มีผลต่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้ถูกคุมความประพฤติ* (เอกสารหมายเลข 01/2541), หน้า 23.

¹³ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดิม.

¹⁴ กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, “มาตรการให้ทำงานบริการสังคม - พัฒนาการหลักการและการปฏิบัติในนานาประเทศ,” ใน *ยื่นหยัดบน หลักนิติธรรม*, (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2552), หน้า 18.

Correction จึงเป็นหัวข้อที่กล่าวกันอย่างแพร่หลายก่อให้เกิดโครงการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดขึ้นมากมายในเวลาต่อมา

ในประเทศอังกฤษและเวลส์ มาตรการบริการสังคมเริ่มเข้ามามีบทบาทมากขึ้นในช่วงค.ศ. 1974 – 1976 โดยได้รับการยอมรับจากสื่อต่างๆ ประชาชนทั่วไป และศาล ว่าเป็นมาตรการที่มีผลในเชิงบวก มีคุณค่าในการลงโทษ และสามารถหลีกเลี่ยงผลร้ายจากการถูกจำคุกระยะสั้น¹⁵ โดยในระยะแรก มาตรการบริการสังคมเป็นงานในความควบคุมดูแลของหน่วยงานราชทัณฑ์ในปี ค.ศ. 1953 ที่ให้ผู้กระทำความผิดที่เป็นคนจรจัดมาใช้แรงงานหนักเพื่อลดปัญหาผู้กระทำความผิดที่มีชีวิตเลือนลอยหรือไม่รู้จักรการทำงานประโยชน์ใดๆ ต่อมาได้มีการพัฒนาจนยกเลิกการใช้แรงงานหนัก¹⁶ หลังจากนั้น การให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม หรือบริการสาธารณประโยชน์ (Community Service Orders) อย่างลักษณะที่ปรากฏอยู่ในปัจจุบันก็ได้ถือกำเนิดขึ้นในประเทศอังกฤษ โดยเป็นผลมาจากนโยบายอาญาของรัฐที่ต้องการเลี่ยงโทษจำคุกสำหรับผู้กระทำความผิดบางประเภท เพื่อลดความแออัดของผู้ต้องขังในเรือนจำให้น้อยลง เนื่องจากในช่วง ค.ศ. 1840-1960 เรือนจำต่างๆ ทั้งในอังกฤษและเวลส์มีจำนวนผู้ต้องขังเกินกว่าขนาดความจุปกติของเรือนจำ ทำให้เป็นภาระหนักด้านการควบคุม และงบประมาณของรัฐที่ต้องสูญเสียไปเพื่อการนี้ และจากผลการสำรวจของ Home Office ขณะนั้นพบว่าจำนวนผู้ต้องขังที่ถูกคุมขังในเรือนจำทั้งหมดนั้นประมาณ 1 ใน 3 เป็นผู้ต้องขังที่ไม่ร้ายแรง และได้รับโทษจำคุกเพียงระยะสั้นๆ เมื่อคำนึงถึงความเหมาะสมและผลกระทบที่ผู้ต้องขังจะได้รับแล้ว การลงโทษด้วยวิธีการจำคุกไม่เหมาะสม อีกทั้งวิธีการลงโทษจำคุกก็ยังไม่มีประสิทธิภาพพอที่จะยับยั้งไม่ให้เกิดการกระทำความผิดซ้ำอีก เพราะประมาณครึ่งหนึ่งของผู้ต้องขังผู้ใหญ่จะกลับไปกระทำความผิดซ้ำอีก ภายในกำหนด 2 ปี หลังจากที่ได้พ้นโทษแล้ว ส่วนผู้กระทำความผิดวัยหนุ่ม เกินกว่าร้อยละ 80 ไปกระทำความผิดซ้ำอีก ดังนั้น การสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม จึงเป็นทางเลือกโดยการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชนวิธีการหนึ่งของอังกฤษ เพื่อตอบสนองนโยบายของรัฐ โดยถือเป็นโทษประการหนึ่ง ที่นอกจากจะแบ่งเบาภาระของเรือนจำแล้ว ยังมีผลต่อการลดจำนวนผู้ต้องขังในเรือนจำได้ในที่สุดด้วย มาตรการดังกล่าวนี้ถูกเสนอแนะจากอนุกรรมการของ The Home Secretary's Advisory Council on the Penal System ซึ่งเป็นที่รู้จักกันในนามของคณะกรรมการ

¹⁵ Jon F. Klaus, *Handbook on Probation Services: Guidelines for Probation Practitioners and Managers*, pp. 22-23.

¹⁶ กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, “มาตรการให้ทำงานบริการสังคม - พัฒนาการหลักการและการปฏิบัติในนานาประเทศ,” ใน *ยื่นหยัดบนหลักนิติธรรม*, หน้า 8.

Wootton คณะกรรมการนี้ได้ถูกจัดตั้งขึ้นเพื่อพิจารณาปรับปรุงถึงความเป็นไปได้ที่จะนำมาตรการไม่ควบคุม (Non-Custodial) และกึ่งควบคุม (Semi-Custodial) มาทดลองใช้ภายใต้การสนับสนุนของคณะทำงานของ Home Office การสั่งให้ทำงานบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ ถูกนำไปทดลองใช้ปฏิบัติเป็นครั้งแรกในปีค.ศ. 1973 โดยนำมาทดลองใช้กับผู้กระทำความผิดอายุ 16 ปีขึ้นไป ที่เข้าข่ายการถูกลงโทษจำคุก แต่ให้ใช้เวลาว่างในการทำงานบริการสังคมโดยไม่ได้รับค่าตอบแทน และผู้กระทำความผิดยังคงอาศัยอยู่ในชุมชนกับครอบครัวได้อย่างปกติ พร้อมกับสนับสนุนให้มีการทำงานไปพร้อมๆกัน โดยระยะเวลา 2 ปีแรก ได้นำมาตรการดังกล่าวมาใช้ในพื้นที่ 6 แห่งได้แก่ London, Kent, Durham, Nottinghamshire, South-West Lancashire และ Shropshire ซึ่งประสบผลสำเร็จเป็นอย่างดี ต่อมาจึงได้ขยายหลักการดังกล่าวออกไปในพื้นที่ที่มีการคุมประพฤติ และการสงเคราะห์ผู้กระทำความผิด ทั้งในอังกฤษและเวลส์ ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1975 เป็นต้นมา¹⁷

ในทวีปยุโรปก็มีการเริ่มใช้มาตรการบริการสังคมเช่นเดียวกัน เช่น ในอิตาลี ค.ศ. 1980, ในโปรตุเกส ค.ศ. 1983, ในนอร์เวย์และเดนมาร์ก ค.ศ. 1984, ในฝรั่งเศส ค.ศ. 1984 และในเนเธอร์แลนด์ ค.ศ. 1989 เป็นต้น ในปัจจุบันมีการใช้มาตรการดังกล่าวกันโดยทั่วไปในประเทศต่างๆ ในทวีปแอฟริกาเช่นกัน เนื่องจากเป็นมาตรการที่มีประสิทธิภาพมากกว่าการคุมประพฤติปกติ และเป็นมาตรการหลักเลี่ยงการลงโทษจำคุก ทั้งยังสอดคล้องกับวัฒนธรรม และวิถีปฏิบัติของชุมชนอีกด้วย¹⁸

สำหรับในทวีปเอเชีย ช่วงค.ศ. 1980 ประเทศเกาหลีใต้มีการปรับตัวรับกับแนวความคิดปรัชญาของชาติตะวันตก ทำให้ผู้เชี่ยวชาญทั้งทางวิชาการและทางกฎหมาย เริ่มที่จะทบทวนถึงประสิทธิภาพของระบบการลงโทษของเกาหลีใต้กันใหม่ทั้งระบบ ในขณะนั้นระบบการลงโทษของเกาหลีใต้มีโทษให้ทำงานหนัก และการกักขังเป็นการลงโทษขั้นพื้นฐาน ซึ่งเป็นที่ยอมรับอย่างกว้างขวางว่า การลงโทษให้อยู่ในที่คุมขัง โดยทั่วไปไม่มีประสิทธิภาพในการป้องกัน การลงโทษจำคุกได้รับการยอมรับว่ามีผลกระทบในทางลบต่อผู้กระทำความผิด และครอบครัว นอกจากนี้ยังก่อให้เกิดความแออัดในทัณฑสถาน และสิ้นเปลืองงบประมาณอย่างมากในการดูแลรักษา

¹⁷ กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม, รายงานการวิจัย เรื่องการศึกษาความสัมพันธ์ระหว่างชั่วโมงการทำงานบริการสังคมที่มีผลต่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้คุมประพฤติ (เอกสารหมายเลข 01/2541), หน้า 18-19.

¹⁸ Jon F. Klaus, *Handbook on Probation Services: Guidelines for Probation Practitioners and Managers*, pp. 23.

ระบบเรือนจำ ดังนั้น คำสั่งให้ทำงานบริการสังคม ซึ่งกำหนดให้ผู้กระทำความผิดต้องทำงานเพื่อประโยชน์ของชุมชน โดยไม่ได้รับค่าตอบแทนเป็นตัวเงิน จึงถูกนำมาใช้เพื่อเป็นทางเลือกแทนการลงโทษทางอาญาในประเทศเกาหลี มาตรการนี้ยอมรั้งให้ผู้กระทำความผิดไม่ต้องถูกกักขังโดยให้ทำงานบริการแก่สังคมแทน และเป็นการนำเอาประสิทธิภาพในการจัดการเข้ามาปฏิบัติในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ยิ่งไปกว่านั้นยังเป็นการผสมผสานแนวความคิดในการลงโทษทางอาญาที่เป็นการแก้แค้นทดแทน และแก้ไขฟื้นฟูเข้าด้วยกัน เพื่อลบภาพพจน์ที่ไม่ดีของผู้กระทำความผิด ทำให้เขาสามารถดำรงชีวิตอยู่ได้ในชุมชนของตนเองได้ในอนาคตซึ่งเป็นแนวความคิดที่คาดหวังกันมาเป็นระยะเวลายาวนาน¹⁹ นอกจากนี้ การให้ทำงานบริการสังคมในระบบกฎหมายอาญาเกาหลียังมุ่งเน้นไปที่ความจำเป็นในการชดเชย โดยการทำงานบริการแก่ชุมชนโดยผ่านทางแรงงานของผู้กระทำความผิด โดยที่ผู้กระทำความผิดไม่ได้รับผลตอบแทนเป็นตัวเงินแต่อย่างใด

ส่วนการทำงานบริการสังคม หรือการทำงานสาธารณะประโยชน์ของผู้กระทำความผิดในประเทศไทย ก่อนหน้าที่จะนำการทำงานบริการสังคมมาใช้ในงานคุมประพฤติผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ในขั้นตอนของศาลนั้น จะพบงานในลักษณะเช่นนี้ในรูปแบบของมาตรการกึ่งควบคุม (Semi-Custodial Treatment)²⁰ ที่ใช้ในงานราชทัณฑ์ คือ เป็นมาตรการผสมระหว่างการใช้เรือนจำกับการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชน เรียกว่าการทำงานสาธารณะของผู้ต้องขัง ในอดีตเคยมีการใช้แรงงานนักโทษควบคู่ไปกับโทษจำคุก เช่น เอาตัวไปเป็นไพร่ใช้งาน หรือจัดให้นักโทษทำเรือรบ เรือสำเภา กิจการพระนครต่างๆ จนกระทั่งถึงปี พ.ศ. 2457 ได้มีข้อบังคับกำหนดการเกณฑ์แรงงานราษฎรมาใช้สอยทำให้การเกณฑ์แรงงานราษฎรทำได้ยากขึ้น การใช้แรงงานผู้ต้องขังจึงมีความจำเป็นและเป็นกำลังสำคัญของทางราชการ ทำให้ผู้ต้องขังได้ออกมาทำงานสาธารณะนอกเรือนจำมากขึ้น เพราะเหตุว่าเงินงบประมาณแผ่นดินที่ได้รับในการซ่อมแซมก่อสร้างและรักษาสถาณนหนทาง คูคลองต่างๆมีน้อยจึงต้องใช้ผู้ต้องขังออกมาทำงานประเภทนี้ และได้มีการปรับปรุงวิธีการให้ดียิ่งขึ้นเรื่อยมาจนกระทั่งกลายเป็นนโยบายของกรมราชทัณฑ์ในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังในชุมชนหรือการใช้ชุมชนเข้ามาช่วยในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำมากขึ้นโดยการจัดส่งผู้ต้องขังออกไปทำงานสาธารณะนอกเรือนจำทั้งงานที่ได้รับ

¹⁹ Woo Sik Chung, "The Community Service Order in Korea," pp. 214-215., 5 November 2009. Available from: http://www.unafei.or.jp/english/pdf/PDF_rms/no61/ch13.pdf

²⁰ ชาญณรงค์ ชาญลิขิต, "การศึกษากระบวนการทำงานสาธารณะของผู้ต้องขัง : ศึกษาเฉพาะกรณีผู้ต้องขังในเรือนจำและทัณฑสถานในเขตกรุงเทพมหานคร," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติ คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2530), หน้า 35.

ผลประโยชน์ตอบแทน และงานที่ไม่ได้รับผลประโยชน์ตอบแทน เช่น งานล้างท่อระบายน้ำ งานพัฒนาความสะอาดวัดวาอารามต่างๆ เป็นต้น เพื่อสร้างความเข้าใจอันดีระหว่างประชาชนภายนอกกับผู้ถูกคุมขังและต่อกิจการราชทัณฑ์ ทั้งเป็นการฝึกการให้แรงงานผู้ต้องขังทำงานให้เกิดประโยชน์ต่อสังคมอย่างแท้จริง²¹

มาตรการดังกล่าวจึงมีความแตกต่างกับการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมในชั้นตอนของศาลที่เป็นมาตรการแบบไม่ควบคุมตัว ซึ่งนำมาใช้ในระบบคุมประพฤติของประเทศไทยที่มีมาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2522 โดยมีการกำหนดเงื่อนไขเพื่อให้ผู้ถูกคุมความประพฤติทำงานบริการสังคมเป็นรายคดี แต่ในระยะแรกๆ ยังไม่เป็นที่แพร่หลายนัก ในปี พ.ศ. 2528 ศาลจังหวัดอุบลราชธานีเห็นชอบกับข้อเสนอของพนักงานคุมประพฤติและมีคำสั่งให้จำเลยคดีวิงวาททรัพย์เข้าไปมีส่วนร่วมในการบำเพ็ญประโยชน์ช่วยเหลือสาธารณชนหรือชุมชนของจำเลยเพื่อเป็นวิถีทางในการริเริ่มฝึกหัดการทำงานของจำเลยและช่วยเสริมสร้างลักษณะนิสัยที่ดีงามให้เกิดขึ้น ทั้งยังเป็นการชี้แนะให้จำเลยได้เข้ามามีบทบาทช่วยเหลือสร้างคุณประโยชน์ให้กับสังคม ตามคำสั่งและความสามารถอีกด้วย²² ต่อมาในปี 2530 ได้มีการจัดให้ผู้ถูกคุมความประพฤติทำงานบริการสังคมอย่างจริงจังมากขึ้น โดยบรรจุงานดังกล่าวไว้ในโครงการส่งเสริมบทบาทและความร่วมมือของชุมชนในงานคุมประพฤติผู้ใหญ่ ตามแผนปฏิบัติงาน 4 ปีของสำนักงานส่งเสริมตุลาการ และยังได้บรรจุไว้ในแผนพัฒนาศาลและกระทรวงยุติธรรม ฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2530-2534) อย่างไรก็ตาม การให้ผู้ถูกคุมความประพฤติทำงานบริการสังคมตามโครงการดังกล่าวนั้น เป็นการดำเนินการภายใต้ความสมัครใจของผู้ถูกคุมความประพฤติเป็นสำคัญ ซึ่งยังไม่บรรลุผลเป็นที่น่าพอใจมากนัก เนื่องจากศาลไม่มีอำนาจสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมเพราะไม่มีกฎหมายรองรับ ทำให้การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดทำไม่ได้อย่างกว้างขวาง²³ กระทรวงยุติธรรมจึงได้เสนอร่างพระราชบัญญัติแก้ไขประมวลกฎหมายอาญามาตรา 56 เพื่อให้ศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขเพื่อให้การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดได้มากขึ้น โดยให้อำนาจศาลสั่งให้ผู้กระทำความผิดหรือผู้ถูกคุมประพฤติทำงานบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ในระหว่างการคุมประพฤติ ซึ่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 10) พ.ศ. 2532 มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 12 สิงหาคม 2532 เป็นต้นมา

²¹ กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม, รายงานการวิจัย เรื่องการศึกษาความสัมพันธ์ระหว่างชั่วโมงการทำงานบริการสังคมที่มีผลต่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้ถูกคุมความประพฤติ (เอกสารหมายเลข 01/2541), หน้า 35.

²² เรื่องเดียวกัน, หน้าเดิม.

²³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 36.

ดังนั้น เพื่อให้การดำเนินการตามกฎหมายดังกล่าวมีหลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติที่มีประสิทธิภาพ สำนักงานส่งเสริมตุลาการ (ในขณะนั้น หน่วยงานคุมประพฤติมีฐานะเป็นกองอยู่ในความรับผิดชอบของสำนักงานส่งเสริมตุลาการ) จึงมีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการทำงานเมื่อวันที่ 3 สิงหาคม 2532 และวันที่ 27 กุมภาพันธ์ 2533 เพื่อศึกษาแนวทางและวิธีปฏิบัติที่จะนำมาใช้กับผู้ถูกคุมความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 ซึ่งแก้ไขใหม่ หลังจากนั้นจึงเริ่มโครงการผู้ถูกคุมความประพฤติทำงานบริการสังคม โดยเริ่มทดลองใช้เมื่อวันที่ 1 พฤศจิกายน 2533 ถึงวันที่ 30 กันยายน 2534 ซึ่งปรากฏว่าได้ผลดีจึงขยายโครงการนี้ออกไป ยังสำนักงานคุมประพฤติต่างๆ ทั่วประเทศ โดยเริ่มดำเนินการอย่างจริงจังตั้งแต่ปีงบประมาณ 2535 เป็นต้นมา²⁴

การทำงานบริการสังคมนอกจากจะนำมาใช้เป็นเงื่อนไขของการคุมความประพฤติแล้ว ในปี พ.ศ.2545 ได้มีการเสนอร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2545 ให้เพิ่มความมาตรา 30/1 มาตรา 30/2 และมาตรา 30/3 โดยให้ผู้ต้องโทษรับซึ่งไม่ใช่นิติบุคคล ในกรณีที่ศาลพิพากษาปรับไม่เกินแปดหมื่นบาท อาจยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้น เพื่อขอทำงานบริการสังคมแทนค่าปรับได้ และได้มีการประกาศใช้ตั้งแต่วันที่ 9 มกราคม 2546 เป็นต้นไป

สำหรับประเทศในกลุ่มสังคมนิยม เช่น รัสเซีย จีน มีการลงโทษผู้กระทำความผิดโดยใช้แรงงานหนัก (hard labour) ในระหว่างที่ถูกควบคุมตัวอยู่ในสถานควบคุมตัว (camp) โดยใช้กับผู้กระทำความผิดที่มีอัตราโทษต่ำ เช่น พวกลักเล็กขโมยน้อย ดิฉวยเสพติด ค่าประเวณี เป็นต้น เพื่อฟื้นฟูพฤติกรรมและจิตใจของผู้กระทำความผิด และเพื่อให้ผู้กระทำความผิดหวาดกลัว ไม่กล้ากระทำความผิดอีก²⁵ ดังนั้น พื้นฐานแนวความคิด วัตถุประสงค์ และรูปแบบวิธีการจึงแตกต่างกับแนวความคิดของการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมของประเทศอื่นๆ²⁶

3.2 การทำงานบริการสังคมในประเทศต่างๆ

การทำงานบริการสังคมของแต่ละประเทศมีแนวคิด ประวัติความเป็นมา และวัตถุประสงค์ในการนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดใกล้เคียงและคล้ายคลึงกัน แต่หลักเกณฑ์ ตลอดจนวิธีการของ

²⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดิม.

²⁵ Harrold J. Berman, *Justice in the U.S.S.R* (London: Oxford University Press, 1973), p. 239-274.

²⁶ เสมอแซ เสนเนียม, “มาตรการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยอาศัยการบริการสังคม,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2536), หน้า 23-24.

การใช้การทำงานบริการสังคมดังกล่าวอาจแตกต่างกันบ้างในรายละเอียด เนื่องจากตั้งขึ้นอยู่บนนโยบายทางอาญาของแต่ละประเทศ ซึ่งผู้ทำวิทยานิพนธ์จะขออธิบายเป็นประเด็นดังต่อไปนี้

3.2.1 วัตถุประสงค์ของการทำงานบริการสังคม

การใช้แรงงานผู้กระทำความผิดโดยกำหนดให้ทำงานบริการสังคมในต่างประเทศมักมีวัตถุประสงค์ที่คล้ายคลึงและใกล้เคียงกัน โดยในประเทศสหรัฐอเมริกา (มลรัฐนิวยอร์ก) การทำงานบริการสังคมมีขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมด้วยการทำงาน หรือให้บริการบางประเภท และเพื่อเป็นการชดเชยความผิดที่ได้กระทำอันเป็นการล่วงละเมิดต่อสังคม ส่วนวัตถุประสงค์ในการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมในประเทศอังกฤษ คือประโยชน์ต่อผู้กระทำความผิดเอง และต่อสังคมชุมชนที่พำนักอาศัยเป็นสำคัญ เนื่องจากการทำงานจะช่วยให้เขารู้จักปรับปรุงตนเองให้ดีขึ้นทั้งอาจได้รับการฝึกฝนวิชาชีพและความชำนาญงานใหม่ๆ นอกจากนี้ยังทำให้ผู้กระทำความผิดได้เพิ่มพูนความรู้สึกสงสาร เป็นห่วงเป็นใยหรือเกิดมูทิตาจิตต่อความต้องการของผู้อื่น ทั้งอาจช่วยเปลี่ยนแปลงทัศนคติต่อผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรมอีกด้วย²⁷

การให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมในประเทศเกาหลีใต้ สะท้อนถึงการผสมผสานกันของการลงโทษ การชดเชย การชดใช้และการทำให้มีการบูรณาภาพใหม่ การทำงานบริการสังคมมีขึ้นเพื่อเปิดโอกาสให้ผู้กระทำความผิดได้สำนึกผิด ชดใช้กรรมที่ได้ก่อไว้ และได้รับการฟื้นฟูสภาพจิตใจ ทั้งชุมชนและผู้เสียหายต่างก็ได้รับประโยชน์ร่วมกันจากการชดใช้สังคมของผู้กระทำความผิด ผลแห่งการทำงานบริการสังคมก่อให้เกิดหลักจริยธรรมในการทำงานที่ดีและนำความเคารพยกย่องกลับคืนสู่ตนเอง นอกจากนี้การทำงานบริการสังคมยังเป็นการช่วยให้ผู้กระทำความผิดกลับคืนสู่ชุมชนในฐานะพลเมืองดีที่เชื่อฟังกฎหมายแห่งกฎหมาย ทั้งยังมีผลเป็นการประหยัดงบประมาณของแผ่นดินสำหรับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในระยะยาวด้วย²⁸

²⁷ วีรณิตย์ ลิ้มประังษ์. “ความรู้และความคิดเห็นของผู้พิพากษาต่อการทำงานบริการสังคมของผู้ถูกคุมประพฤติ,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539), หน้า 26.

²⁸ Woo Sik Chung, “The Community Service Order in Korea,” pp. 216-219., 5 November 2009. Available from: http://www.unafei.or.jp/english/pdf/PDF_rms/no61/ch13.pdf

สำหรับประเทศไทย การคุ้มครองประพจน์โดยกำหนดเงื่อนไขให้ผู้กระทำความผิดต้องทำงานบริการสังคม มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นวิถีทางในการริเริ่มฝึกหัดการทำงานของจำเลยและช่วยเสริมสร้างลักษณะนิสัยที่ดีงามให้เกิดขึ้น ทั้งยังเป็นการชี้แนะให้จำเลยได้เข้ามามีบทบาทช่วยเหลือสร้างคุณประโยชน์ให้กับสังคม ตามคำสั่งและความสามารถอีกด้วย ส่วนการให้ผู้กระทำความผิดต้องทำงานแทนการชำระค่าปรับ มีวัตถุประสงค์เพื่อให้โทษที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับมีความเหมาะสมกับสภาพความผิด เนื่องจากการที่ต้องรับโทษปรับต้องถูกกักขังแทนค่าปรับเป็นจำนวนมาก ทำให้ผู้รับโทษนั้นๆ ต้องสูญเสียอิสรภาพโดยไม่สมควรทำให้บุคคลในครอบครัวต้องเดือดร้อน และรัฐต้องรับภาระในการดูแลเพิ่มขึ้น จึงมีการปรับเปลี่ยนมาตรการลงโทษ โดยกำหนดมาตรการให้ผู้ต้องโทษปรับทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับได้อีกทางหนึ่ง ดังนั้น วัตถุประสงค์ของการทำงานบริการสังคมในประเทศไทย จึงมีขึ้นเพื่อประโยชน์ต่อตัวผู้กระทำความผิด ต่อชุมชน และต่อรัฐ พอสรุปวัตถุประสงค์การทำงานบริการสังคมออกเป็น 5 ประการ²⁹ คือ

1. เพื่อให้ผู้กระทำความผิดตระหนักถึงความรับผิดชอบ และสร้างจิตสำนึกในการรับผิดชอบต่อตนเอง ผู้อื่นและสังคมมากยิ่งขึ้น
2. ทำให้ผู้กระทำความผิดเกิดความภาคภูมิใจว่าตนยังมีคุณค่า และทำให้สังคมยอมรับว่าผู้กระทำความผิดมีความสำนึกตัวแล้วและพร้อมที่จะทำประโยชน์ต่อสังคม
3. เพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้พัฒนาตนเองด้านความรู้ ทักษะ วิชาชีพ และความชำนาญใหม่ๆ ตลอดจนความมีวินัย ตลอดจนการรู้จักใช้เวลาว่างให้เป็นประโยชน์
4. เพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้ชดเชยความเสียหายที่ก่อขึ้น ด้วยการทำงานที่เป็นประโยชน์ต่อสังคม ชุมชน รวมทั้งผู้เสียหาย
5. เป็นการนำมาตรการทางเลือกอื่นมาใช้แทนวิธีการลงโทษจำคุกหรือโทษปรับ โดยการจำกัดเวลาพักผ่อนส่วนตัว ด้วยการใช้เวลาในทางสร้างสรรค์เพื่อทำงานที่เป็นประโยชน์ต่อผู้อื่นและสังคม

แม้ว่าหลักเกณฑ์ทางกฎหมาย และวิธีการสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมในแต่ละประเทศจะแตกต่างกันไปตามนโยบายทางอาญาของตน แต่ในการใช้มาตรการบริการสังคมกับผู้กระทำความผิดในคดีอาญาของแต่ละประเทศนั้นมีวัตถุประสงค์ที่คล้ายๆกัน คือ เพื่อดึงโทษ

²⁹ กรมคุ้มครองประพจน์ กระทรวงยุติธรรม, แนวทางการใช้มาตรการการทำงานบริการสังคมของไทยในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด, หน้า 17-18.

ตอบโต้การกระทำผิด โดยมีการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดควบคู่กันไป และในขณะเดียวกันก็เป็นการแก้ไขเยียวยาสังคมในความผิดที่ตนได้ล่วงละเมิดด้วย

3.2.2 รูปแบบของการทำงานบริการสังคม

ในประเทศอังกฤษ พระราชบัญญัติกระบวนการยุติธรรมทางอาญา The Criminal Justice Act 2003 [CJA 2003] ส่วนที่ 12 เรื่องการลงโทษ กำหนดให้มีการนำคำสั่งให้ลงโทษในชุมชน (Community Order) มาใช้ในขั้นตอนของศาล ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้กระทำความผิดกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติอำนาจศาล The Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000 [PCC(S)A 2000] ได้ ดังนั้น ศาลจึงสามารถสั่งให้ผู้กระทำความผิดบางประเภททำงานบริการสังคม เพื่อที่จะแก้ไขฟื้นฟูบุคคลดังกล่าว แม้กฎหมายทั้งสองฉบับจะมีการแก้ไขปรับปรุงจากฉบับเดิม แต่ก็มีหลักเกณฑ์ที่เหมือนกัน กล่าวคือมีการแก้ไขเฉพาะในรายละเอียดเท่านั้น

สถานะทางกฎหมายของคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม แต่เดิมตาม The Power of Criminal Courts Act 1973 ได้บัญญัติให้นำมาใช้ได้ต่อเมื่อความผิดนั้นมีอัตราโทษจำคุก ดังนั้น มาตรการดังกล่าวจึงเป็นเพียงมาตรการทางเลือกที่ใช้แทนโทษจำคุก ต่อมา The Criminal Justice Act 1991 ได้ทำให้เกิดความชัดเจนขึ้นว่ามาตรการให้ทำงานบริการสังคมเป็นโทษทางอาญาประเภทหนึ่งในตัวเองที่อยู่ในกลุ่มคำสั่งให้ลงโทษในชุมชน (Community Sentence) ซึ่งมีหลักเกณฑ์ว่าโทษประเภทนี้ที่มาเทียบเคียงได้กับโทษจำคุก ดังนั้นจึงใช้ได้ต่อเมื่อความผิดนั้นมีระดับความร้ายแรงเพียงพอที่จะใช้โทษประเภทนี้ และกฎหมายอังกฤษไม่ถือว่ามาตรการให้ทำงานบริการสังคมเป็นเพียงมาตรการทางเลือกแทนโทษจำคุกอีกต่อไป การที่ต่อมา The Criminal Justice and Court Services Act 2000, Section 44 ได้เปลี่ยนชื่อเรียกของมาตรการให้ทำงานบริการสังคม จาก Community Service Order เป็น Community Punishment Order เป็นการยืนยันโดยชัดแจ้งมากขึ้นว่าตามกฎหมายอังกฤษ ถือว่ามาตรการให้ทำงานบริการสังคมเป็นโทษทางอาญาประเภทหนึ่งและอาจใช้ผสมกับการลงโทษประเภทอื่นๆบางประเภทได้ด้วย³⁰

³⁰ กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, “มาตรการให้ทำงานบริการสังคม - พัฒนาการหลักการและการปฏิบัติในนานาประเทศ,” ใน ยื่นหยัดบนหลักนิติธรรม, หน้า 29-30.

สำหรับในเรื่องความยินยอมของผู้กระทำความผิดในอังกฤษเดิม ตาม The Power of Criminal Courts Act 1973, Section 14 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ว่าก่อนที่ศาลจะกำหนดให้ทำงานบริการสังคมนั้นจะต้องถามความยินยอมของจำเลยก่อน หากจำเลยยินยอมจึงจะกำหนดให้ทำงานบริการสังคมได้ เพื่อที่จะหลีกเลี่ยงปัญหาข้อโต้แย้งว่ามีการละเมิดสิทธิมนุษยชน แต่การถามความยินยอมของจำเลยดังกล่าวไม่ใช่การขออนุญาตจากจำเลย หากแต่เป็นการอธิบายด้วยวาจาให้จำเลยเข้าใจก่อนว่าเป็นเงื่อนไขให้จำเลยปฏิบัติและถามจำเลยว่าพร้อมที่จะยอมรับในความรับผิดชอบตามเงื่อนไขที่แจ้งให้ทราบนั้นหรือไม่ ซึ่งการยอมรับนั้นก็มีส่วนในทางจิตวิทยาให้ผู้กระทำความผิดพร้อมที่จะเข้าสู่กระบวนการปรับปรุงแก้ไขอันสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษไปด้วย อย่างไรก็ตามก็ยังมีข้อโต้แย้งว่าการที่ผู้กระทำความผิดได้ยินยอมด้วยการใช้มาตรการให้ทำงานบริการสังคมนั้นไม่ได้หมายความว่าผู้กระทำความผิดจะเห็นพ้องด้วยอย่างแท้จริงกับมาตรการบริการสังคม หากแต่จำเลยยินยอมเพราะไม่ต้องการเสี่ยงที่จะถูกบังคับใช้มาตรการประเภทอื่นๆ ในที่สุจริตศาลอังกฤษเห็นด้วยกับข้อโต้แย้งดังกล่าวจนนำไปสู่การกำหนดในพระราชบัญญัติว่าด้วยอาชญากรรม(การลงโทษ) หรือ The Crime (Sentences) Act 1997, Section 38(2)(b) ที่กำหนดให้ไม่ต้องรับความยินยอมจากผู้กระทำความผิดในการใช้มาตรการให้ทำงานบริการสังคม ซึ่งในกรณีผู้กระทำความผิดไม่สมัครใจที่จะทำงานบริการสังคมก็เป็นแต่เพียงอาจส่งผลในทางปฏิบัติในเวลาต่อมาว่าผู้กระทำความผิดนั้นอาจทำงานบริการสังคมไม่ครบถ้วนตามที่กำหนดซึ่งก็เป็นเรื่องที่จะดำเนินการกันไปในทางบังคับโทษนั้น³¹ ดังนั้นใน The Power of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000 [PCC(S)A 2000] จึงไม่มีข้อความในลักษณะที่ว่าก่อนที่ศาลจะสั่งให้ทำงานบริการสังคมต้องขอความยินยอมจากผู้กระทำความผิดก่อน

การให้ผู้กระทำความผิดในคดีอาญาทำงานบริการสังคม มีหลายรูปแบบโดยพิจารณาตามกฎหมาย 2 ฉบับ คือ

1. พระราชบัญญัติอำนาจศาล [The Power of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000 (PCC(S)A 2000)]

The Power of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000 [PCC(S)A 2000] ในส่วนที่ 4 เรื่องคำสั่งให้ลงโทษในชุมชน และคำสั่งให้ชดใช้ค่าเสียหาย (Community Orders and

³¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 34-35.

Reparation Orders) ได้วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมไว้ โดย The Power of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000, Section 33(1)(c) บัญญัติให้การทำงานบริการสังคม (Community Service Order หรือ Community Punishment Order) เป็นรูปแบบหนึ่งของคำสั่งให้ลงโทษในชุมชน (Community Orders)

คำสั่งให้ลงโทษในชุมชน (Community Orders) ถือเป็นรูปแบบทางเลือกของการทำคำพิพากษา แสดงให้เห็นถึงการลงโทษผู้กระทำความผิดโดยไม่ควบคุมตัว แต่ก็มีควมรุนแรงมากกว่าการลงโทษสถานเบาแล้วปล่อยตัวผู้กระทำความผิดไป ตาม The Power of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000, Section 33(2) วางหลักเกณฑ์ว่า คำสั่งให้ลงโทษในชุมชนที่ลงโทษผู้กระทำความผิดอาจเป็นคำสั่งเพียงคำสั่งเดียวหรือมากกว่าหนึ่งคำสั่งรวมกัน เรียกว่า Community Sentences โดยอาจเป็นคำสั่งลงโทษในชุมชนหลายรูปแบบรวมกัน หรืออาจรวมกับการลงโทษปรับก็ได้ ซึ่งแต่ละคำสั่งจะมีความแตกต่างกัน

คำสั่งให้ลงโทษในชุมชน มีหลายรูปแบบตามที่กำหนดเอาไว้ใน The Power of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000, Section 33(1) ได้แก่

- (a) คำสั่งห้ามออกนอกสถานที่ (Curfew Order)
- (b) คำสั่งคุมประพฤติ หรือคำสั่งให้แก้ไขในชุมชน (Probation Order หรือ Community Rehabilitation Order)
- (c) คำสั่งให้ทำงานบริการสังคม (Community Service Order หรือ Community Punishment Order)
- (d) คำสั่งรวม หรือคำสั่งลงโทษและแก้ไขในชุมชน (Combination Order หรือ Community Punishment and Rehabilitation Order) คือคำสั่งคุมประพฤติ หรือคำสั่งให้แก้ไขในชุมชน (Probation Order หรือ Community Rehabilitation Order) รวมเข้ากับ คำสั่งให้ทำงานบริการสังคม (Community Service Order หรือ Community Punishment Order) เรียกว่า Combination Order โดยคำสั่งดังกล่าวผู้ได้รับคำสั่งจะต้องอยู่ในการคุมประพฤติจากเจ้าพนักงานคุมประพฤติ และต้องทำงานบริการสังคมในชุมชน
- (e) คำสั่งให้บำบัดรักษาและตรวจยาเสพติด (Drug Treatment and Testing Order)
- (f) คำสั่งให้มาเข้ารับการอบรมที่ศูนย์ฝึก (Attendance Centre Order)

- (g) คำสั่งให้อยู่ในการควบคุมของพนักงานคุมประพฤติ (Supervision Order)
- (h) คำสั่งให้ปฏิบัติตามแผนการคุมประพฤติ (Action Plan Order)

2. พระราชบัญญัติกระบวนการยุติธรรมทางอาญา [The Criminal Justice Act 2003 (CJA 2003)]

โทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายนี้มีการปรับเปลี่ยนจากโทษที่กำหนดใน PCC(S)A 2000 และ CJA 1991 บางประการ เพื่อให้สามารถลงโทษจำคุกหรือกักขังได้มากกว่าเดิม และมีมาตรการในการจำคุกหรือกักขังและกำหนดเงื่อนไขที่ต้องปฏิบัติตาม อีกทั้งมีมาตรการที่ศาลจะสั่งให้จำคุกหรือกักขังผ่อนส่ง หรือสุดสัปดาห์ได้ ซึ่งเป็นมาตรการที่เน้นการจำกัดเสรีภาพในร่างกายมากขึ้น และให้ศาลมีทางเลือกในการสั่งโดยไม่ต้องใช้เรือนจำเป็นสถานที่ในการควบคุม ซึ่งเป็นการบริหารกระบวนการลงโทษที่เพิ่มประสิทธิภาพและยังคงรักษาความปลอดภัยให้กับสังคม มาตรการลงโทษเพื่อให้ศาลเลือกใช้กำหนดไว้เช่นเดียวกับมาตรการที่มีอยู่เดิม แต่มีเงื่อนไขในการนำมาใช้ที่แตกต่างจากเดิมเพื่อให้สอดคล้องกับแนวความคิดในการควบคุมอาชญากรรมและการป้องกันสังคมให้ปลอดภัยและป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดซ้ำ³² โดยโทษที่มีลักษณะเป็นคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดถูกลงโทษในชุมชน (Community Orders) ซึ่งศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้กระทำความผิดที่มีอายุตั้งแต่ 16 ปีขึ้นไป ทำอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่าง ตาม The Criminal Justice Act 2003 (CJA 2003), Section 177(1) ดังนี้

- (a) การให้ทำงานโดยไม่ได้รับค่าตอบแทน (an Unpaid Work Requirement)
- (b) การให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง (an Activity Requirement)
- (c) การให้เข้าโปรแกรม (a Programme Requirement)
- (d) การห้ามกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง (a Prohibited Activity Requirement)
- (e) การห้ามออกนอกสถานที่ (a Curfew Requirement)
- (f) การห้ามเข้าสถานที่หรือเขตกำหนด (an Exclusion Requirement)
- (g) การให้อยู่ในสถานที่ที่กำหนด (a Residence Requirement)
- (h) การให้บำบัดรักษาโรคจิต (a Mental Health Treatment Requirement)
- (i) การให้บำบัดฟื้นฟูผู้ติดยาเสพติด (a Drug Rehabilitation Requirement)

³² สถาบันวิจัยและพัฒนากระบวนการยุติธรรม สำนักงานกิจการยุติธรรม, การกำหนดชั้นโทษ และการนำไปปรับใช้ในประมวลกฎหมายอาญา, หน้า 82.

- (j) การให้ฟื้นฟูผู้ติดสุรา (an Alcohol Treatment Requirement)
- (k) การให้อยู่ในการคุมประพฤติ (a Supervision Requirement)
- (l) การให้เข้าศูนย์ฝึกอบรมกรณีที่มีอายุต่ำกว่า 25 ปี (in a case where the offender is aged under 25, an Attendance Centre Requirement)

คำสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม หรือการทำงานโดยไม่ได้รับค่าตอบแทน (Unpaid Work Requirement) นั้นปรากฏอยู่ใน Section 177(1) แห่ง CJA 2003 มีการนำมาใช้ในรูปแบบต่างๆ ดังนี้ คือ³³

1) คำสั่งให้ลงโทษในชุมชน หรือการกำหนดเงื่อนไขหลังปล่อย

ศาลอาจมีคำสั่งให้ลงโทษในชุมชน โดยกำหนดเงื่อนไขให้ผู้กระทำความผิดปฏิบัติตามขณะอยู่ในชุมชน ซึ่งหนึ่งในเงื่อนไขดังกล่าว คือ คำสั่งให้ทำงานโดยไม่จ่ายค่าตอบแทน (Unpaid Work Requirement) หรือคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม หมายถึง คำสั่งที่กำหนดให้ผู้กระทำความผิดต้องทำงานโดยไม่ได้รับค่าตอบแทน [Section 199(1)] ศาลจะต้องกำหนดไว้แน่นอนในคำสั่งว่าจะให้ทำงานเป็นระยะเวลาเท่าใด แต่ต้องไม่น้อยกว่า 40 ชั่วโมง และไม่เกิน 300 ชั่วโมง [Section 199(2)] ทั้งนี้ศาลต้องสอบถามความเห็นของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องก่อนว่าผู้กระทำความผิดควรได้รับการสั่งให้ทำงานโดยไม่จ่ายค่าแรง [Section 199(3)] และในกรณีที่มีการกระทำความผิดมากกว่า 1 กระทั่ง ซึ่งศาลสามารถสั่งให้ทำงานบริการสังคมเป็นรายกระทงไปได้ แต่เมื่อรวมกันแล้วจะต้องไม่เกิน 300 ชั่วโมง [Section 199(5)]

“เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง” หมายถึง เจ้าหน้าที่ของคณะกรรมการคุมประพฤติท้องถิ่น แต่ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดอายุน้อยกว่า 18 ปี ให้รวมถึงนักสังคมสงเคราะห์ขององค์กรสาธารณะท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ในคณะทำงานด้านการกระทำความผิดของเด็กด้วย [Section 199(4)]

³³ สถาบันวิจัยและพัฒนากระบวนการยุติธรรม สำนักงานกิจการยุติธรรม, การกำหนดชั้นโทษ และการนำไปปรับใช้ในประมวลกฎหมายอาญา, หน้า 102-113.

ผู้กระทำความผิดมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขของศาลโดยทำงานที่ไม่ได้รับค่าตอบแทนตามระยะเวลาที่กำหนดไว้ในคำสั่งภายใต้การควบคุมดูแลของพนักงานคุมประพฤติ [Section 200(1)] คำสั่งดังกล่าวผู้ได้รับคำสั่งต้องดำเนินการภายในเวลาไม่เกิน 12 เดือน [Section 200(2)]

2) การลงโทษจำคุกหรือกักขังน้อยกว่า 12 เดือน

ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกหรือกักขัง ไปได้ระยะเวลาหนึ่งและจะบังคับโทษนอกเรือนจำหรือสถานที่กักขัง ศาลมีอำนาจที่จะกำหนดเงื่อนไขการปฏิบัติให้ไปปฏิบัติเมื่อเข้าสู่สังคมแล้วแต่ยังไม่ครบเวลาให้ลงโทษจำคุกหรือกักขังตามคำพิพากษา หรือการกำหนดเงื่อนไขให้ปฏิบัติระหว่างการลงโทษ เงื่อนไขที่กำหนดเหล่านี้กำหนดขึ้นมาเพื่อป้องกันการกระทำความผิดซ้ำ การฟื้นฟูจิตใจหรือแก้ไขผู้กระทำความผิดบางประเภท หรือการป้องกันสังคม³⁴

CJA 2003 กำหนดไว้ใน Section 181 มีหลักเกณฑ์ คือ การกำหนดโทษจำคุกต้องเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดเป็นสัปดาห์ อย่างน้อย 28 สัปดาห์ แต่ไม่เกิน 51 สัปดาห์ ต่อความผิดแต่ละกรรม และต้องไม่เกินอัตราโทษขั้นสูงที่กำหนดไว้ในความผิดนั้นๆ ศาลมีอำนาจออกคำสั่งพร้อมทั้งจำคุก ที่ไม่ต่ำกว่า 2 สัปดาห์ และต้องไม่เกิน 13 สัปดาห์ โดยออกคำสั่งเพิ่มเติมหรือเป็นเงื่อนไขพิเศษได้ 8 กรณี ซึ่งหนึ่งในนั้น คือ คำสั่งให้ทำงานบริการสังคม หรือการทำงานโดยไม่ได้รับค่าตอบแทน (Unpaid Work Requirement) และคำสั่งนั้นอย่างน้อยต้องนาน 26 สัปดาห์ ส่วนเงื่อนไขที่ศาลสั่งจะเป็นไปตาม Section 199

ในการจำคุก ศาลมีอำนาจสั่งจำคุกจนกว่าจะครบกำหนดไปทีเดียว หรือสั่งให้จำคุกบางวันจนกว่าจะครบได้ตาม Section 183 กรณีที่ศาลสั่งให้จำคุกบางวัน ในระหว่างถูกจำคุกนี้เองที่ศาลก็อาจมีคำสั่งจำคุกผู้กระทำความผิดระหว่าง 14-90 วัน โดยที่สามารถมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานโดยไม่จ่ายค่าตอบแทน (Unpaid Work Requirement) ได้ด้วยตาม Section 185

³⁴ สถาบันวิจัยและพัฒนากระบวนการยุติธรรม สำนักงานกิจการยุติธรรม, การกำหนดขึ้นโทษ และการนำไปปรับใช้ในประมวลกฎหมายอาญา, หน้า 83.

3) การรอกการลงโทษ

ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลยตั้งแต่ 28 สัปดาห์ แต่ไม่เกิน 51 สัปดาห์ ศาลมีอำนาจสั่งให้รอกการลงโทษ โดยมีเงื่อนไขการคุมประพฤติอย่างหนึ่งอย่างใดหรือหลายอย่าง ภายในเวลาไม่น้อยกว่า 6 เดือน แต่ไม่เกิน 2 ปี [Section 189] เงื่อนไขคุมประพฤติดศาลอาจมีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างตามที่ระบุไว้ใน Community Order ใน Section 177 ซึ่งหนึ่งในคำสั่งนั้น คือ คำสั่งให้ทำงานโดยไม่จ่ายค่าตอบแทน (Unpaid Work Requirement) [Section 190(1)] และมีคำสั่งในคำพิพากษาดังกล่าว คำสั่งจำคุกจะยังไม่มีผลจนกว่า (1) ผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไข (2) ภายในระยะเวลาดังกล่าว ผู้กระทำได้กระทำความผิดต่อกฎหมายอังกฤษอีก ความผิดหนึ่ง

4) การลงโทษปรับ

มาตรการที่กำหนดใน CJA 2003 เกี่ยวกับการกำหนดโทษปรับนั้น ไม่ได้เปลี่ยนแปลงหลักการเดิม แต่มีการปรับปรุงวิธีการบังคับค่าปรับในกรณีที่ผู้ขึ้นนั้นไม่มีเงินเสียค่าปรับหรือหลีกเลี่ยงไม่ชำระค่าปรับ โดย Section 151 กรณีผู้กระทำความผิดอายุตั้งแต่ 16 ปีขึ้นไป ซึ่งศาลจะพิพากษาลงโทษปรับ ศาลอาจไม่ลงโทษจำคุกแทนการชำระค่าปรับแต่ให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแทน เมื่อได้ฟังจากพฤติการณ์แวดล้อมต่างๆแล้วมีความเหมาะสมก็ได้ โดยวิธีการนั้น ถูกกำหนดไว้ใน Section 300-301 ซึ่งใช้กับการชำระค่าปรับทั้ง Magistrate Court และ Crown Court

ดังนั้น การให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมในประเทศอังกฤษ สามารถใช้ได้หลายรูปแบบ ไม่ว่าจะเป็นการใช้ตามมาตรการเดียวในรูปแบบคำสั่งลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชน หรือใช้ประกอบการลงโทษจำคุกหรือกักขังไม่เกิน 12 เดือน หรือใช้เป็นเงื่อนไขของการรอกการลงโทษ หรือใช้แทนการลงโทษปรับ ทั้งนี้ตามที่ PCC(S)A 2000 และ CJA 2003 ได้บัญญัติให้อำนาจแก่ศาลไว้

ในประเทศสหรัฐอเมริกา กฎหมายอาญาสารบัญญัติ (Substantive Criminal Law) ทั้งในระบบกฎหมายสหรัฐและระบบกฎหมายมลรัฐ จะจำแนกประเภทความผิดออกเป็น 2 ประเภท

ใหญ่ๆ คือ Felony และ Misdemeanor ซึ่งจะมีประโยชน์ในการจำแนกเขตอำนาจศาล และสถานที่ในการบังคับโทษ การตัดสินคดีอาญาในสหรัฐอเมริกา มีความแตกต่างกันไปในแต่ละมลรัฐ แต่ความผิดอาญาส่วนใหญ่แล้วจะเป็นความผิดทั้งกฎหมายสหรัฐและกฎหมายมลรัฐ โดยที่มากกว่าร้อยละ 95 ของความผิดประเภท Felony จะฟ้องร้องดำเนินคดีภายใต้กฎหมายมลรัฐ³⁵ ดังนั้น ในขั้นนี้ผู้เขียนจึงทำการศึกษาเฉพาะการบังคับใช้มาตรการให้ทำงานบริการสังคมในมลรัฐนิวยอร์ก เนื่องจากศาลนิวยอร์กมักจะพิพากษาลงโทษจำคุกระยะสั้น เพราะมีทางเลือกน้อยในการลงโทษ ทำให้ผู้กระทำความผิดบางประเภทโดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้กระทำความผิดประเภท Misdemeanor ต้องเข้าสู่เรือนจำโดยไม่จำเป็น อีกทั้งยังก่อให้เกิดปัญหาผู้ต้องหาต้องหาเงินจำคุกด้วย ในช่วงปลายปี ค.ศ. 1978 สถาบัน The Vera Institute's Experience with Community Service Sentencing แห่งมลรัฐนิวยอร์กจึงได้นำมาตรการให้ทำงานบริการสังคมมาทดลองใช้เป็นทางเลือกของการลงโทษ โดยริเริ่มเป็นโครงการเล็กๆ ใน Bronx Criminal Court ที่สั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานให้สังคมโดยไม่ได้รับค่าตอบแทนเป็นจำนวน 70 ชั่วโมง ภายในเวลาเพียง 2-3 ปี โครงการเล็กๆ นั้นได้ขยายตัวไปทั่วทั้งรัฐ พอมาในปี ค.ศ. 1989 มาตรการให้ทำงานบริการสังคมก็ได้ถูกใช้อย่างเป็นทางการในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา มีการสั่งใช้มาตรการดังกล่าวถึง 1,600 ครั้งต่อปี มาตรการดังกล่าวถูกใช้มากในคดีที่เกี่ยวกับทรัพย์ที่ศาลมักลงโทษโดยการจำคุกระยะสั้น และมักใช้กับผู้กระทำความผิดที่ไม่เหมาะสมกับการลงโทษในแบบอื่นๆ แต่การลงโทษก็ยังคงมีความจำเป็นอยู่ ทำให้มาตรการลงโทษระดับกลางที่มีลักษณะให้ทำงานบริการสังคมจึงได้เข้ามามีบทบาท โดยเป็นทางเลือกของศาลนิวยอร์กในการลงโทษ ที่ศาลสามารถใช้มาตรการดังกล่าวอย่างมาตรการเดี่ยว (Stand-Alone Punishment) ที่ให้ผู้กระทำความผิดปฏิบัติให้ครบตามเงื่อนไขที่กำหนดโดยศาล³⁶ การให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมของมลรัฐนิวยอร์ก อยู่ภายใต้กฎหมายหลายฉบับที่กำหนดเงื่อนไขและข้อจำกัดการใช้อำนาจของศาลในการสั่งใช้มาตรการนี้ ดังนี้³⁷

³⁵ สถาบันวิจัยและพัฒนากระบวนการยุติธรรม สำนักงานกิจการยุติธรรม, การกำหนดชั้นโทษ และการนำไปปรับใช้ในประมวลกฎหมายอาญา (สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม, 2551), หน้า 114-115.

³⁶ Michael H. Tonry and Kate Hamilton, Intermediate sanctions in overcrowded times, p. 74-75., 3 November 2009. Available from: http://books.google.co.th/books?id=XovETqietDIC&pg=PA74&lpg=PA74&dq=New+York+Community+service+order&source=bl&ots=ukp5VE3pgz&sig=GoyF863Wc9jgMw8YTOwTMSu6MH0&hl=th&ei=NDvStCSMdTykAXY5t2lDw&sa=X&oi=book_result&ct=result&resnum=1&ved=0CAkQ6AEwAA#v=onepage&q=&f=false

³⁷ New York State Community Service Standards : April 13, 2005, 30 January 2010. Available from: <http://dpc.state.ny.us/pdfs/2005-03communityservicestandards.pdf>

1) กฎหมายอาญาแห่งรัฐนิวยอร์ก (NYS Penal Law)

- Section 60.28 สำหรับผู้กระทำความผิดฐานผลิตสิ่งลามก หรือมีในครอบครองซึ่งสิ่งลามก หรือพยายามกระทำความผิดดังกล่าว อาจถูกพิพากษาให้คุมประพฤติ หรือปล่อยตัวโดยมีเงื่อนไขให้ทำงานบริการสังคม

- Section 60.29 สำหรับผู้กระทำความผิดฐานดูหมิ่นสถานที่ศักดิ์สิทธิ์ไม่ว่าจะเจตนาหรือไม่เจตนา หรือพยายามที่จะกระทำความผิดดังกล่าว อาจถูกพิพากษาให้ทำงานบริการสังคมในงานที่มีความเกี่ยวข้องกับการบำรุงรักษาสถานที่ดังกล่าว เป็นเงื่อนไขประกอบการคุมประพฤติ หรือปล่อยตัวโดยมีเงื่อนไข

- Section 65.10 (2)(h) วางหลักการไว้หลายประการ เช่น ให้อำนาจในการกำหนดการทำงานบริการสังคมเป็นเงื่อนไขข้อหนึ่งของคำพิพากษาสำหรับจำเลยที่ยินยอมในความผิดระดับต่าง ๆ ตั้งแต่ความผิดระดับ Violation, ความผิดระดับ Misdemeanor, ความผิด Felony ระดับ D หรือ E, และความผิดที่เกี่ยวข้องกับเด็ก แทนการคุมประพฤติหรือการปล่อยตัวอย่างมีเงื่อนไข งานประเภทใดบ้างที่อาจจัดให้ผู้กระทำความผิดทำได้ สถานที่หรือหน่วยงานที่เหมาะสมควรมีวัตถุประสงค์อย่างไร ต้องไม่เป็นการไปแย่งงานในตำแหน่งที่มีคนทำอยู่แล้ว ข้อกำหนดที่ศาลอาจมีคำสั่งให้พ้นจากเงื่อนไขการคุมประพฤติหรือการทำงานก่อนกำหนดภายหลังที่การทำงานบริการสังคมครบบริบูรณ์แล้ว และข้อกำหนดให้อำนาจแก่ศาลอาญา คณะกรรมการพิจารณาการปล่อยโดยมีเงื่อนไขของท้องถิ่น คณะกรรมการพักโทษแล้วแต่กรณีอาจสั่งให้ผู้ที่ได้รับการปล่อยตัวทำงานบริการสังคมโดยให้ถือว่าเป็นเงื่อนไขของการปล่อย

ศาลสามารถถอนคำสั่งคุมประพฤติ หรืออาจปล่อยตัวโดยมีเงื่อนไขภายใต้บทบัญญัติมาตรา 410.90(3) ของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หลังจากที่การทำงานบริการสังคมนั้นสำเร็จครบถ้วนแล้ว

2) กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแห่งรัฐนิวยอร์ก (NYS Criminal Procedure Law)

- Section 170.55 ให้อำนาจศาลอาญาในการกำหนดเงื่อนไขแทนการไม่ฟ้องคดีอาญาแก่จำเลยที่แสดงความยินยอม โดยให้ทำงานบริการสังคมให้กับสาธารณะ หรือองค์กรการกุศลที่ไม่แสวงหากำไรแทน

- Section 390.30(6) ให้อำนาจศาลในการสั่งให้ทำงานบริการสังคมในฐานะที่เป็นเงื่อนไขคุมประพฤติภายใต้บังคับของมาตรา 65.10 (2)(h) ของกฎหมายอาญาแห่งรัฐนิวยอร์ก

3) กฎหมายว่าด้วยการบริหาร (NYS Executive Law)

- ตาม Section 243 ผู้อำนวยการคุมประพฤติแห่งรัฐนิวยอร์กมีอำนาจในการกำกับดูแลการปฏิบัติงานของกรมคุมประพฤติทั้งหลาย ทั้งยังมีอำนาจกำกับดูแลโดยทั่วไปในงานบริหารจัดการ และการดำเนินงานตามแผนการบังคับใช้มาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุก รวมถึงการทำงานบริการสังคมด้วย ภายใต้ Article 13-A แห่งกฎหมายว่าด้วยการบริหาร

- Article 13-A Section 261(1)(b) ให้การยอมรับว่าการทำงานบริการสังคมเหมาะสมที่จะใช้เป็นทางเลือกแทนการจำคุกที่เสนอโดยศาลที่พิจารณาคดีเพื่อขอความเห็นชอบจากกรมคุมประพฤติของรัฐ หรืออาจให้ผู้กระทำผิดทำงานในโปรแกรมการทำงานบริการสังคม ณ สถานที่ที่ทั้งศาลและกรมคุมประพฤติเห็นพ้องกัน

ผู้อำนวยการคุมประพฤติแห่งรัฐนิวยอร์กมีอำนาจออกกฎระเบียบทั่วไปในการกำกับดูแลงานบริหารจัดการ งบประมาณของหน่วยงานคุมประพฤติ และโปรแกรมมาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุก ตลอดจนจัดให้มีระบบการตรวจสอบโปรแกรมการทำงานบริการสังคมที่ได้รับเงินสนับสนุนจากสำนักงานผู้อำนวยการคุมประพฤติแห่งรัฐ และรวมถึง

- 1) การพัฒนา ปรับปรุง ประเมิน และทบทวนมาตรฐานทั่วทั้งรัฐ
- 2) กำกับ และติดตามดูแลการทำงานบริการสังคมของแต่ละท้องถิ่น
- 3) ให้การช่วยเหลือด้านเทคนิคแก่โปรแกรมการทำงานบริการสังคมของท้องถิ่น

4) พัฒนาและบำรุงรักษาระบบข้อมูลข่าวสารเพื่อการบริหารจัดการทั่วทั้งรัฐ และวิเคราะห์ข้อมูลที่รวบรวมโดยโปรแกรมของแต่ละท้องถิ่น

- Article 15 ที่รู้จักกันว่าเป็นกฎหมายสิทธิมนุษยชน กำหนดว่าการให้ทำงานบริการสังคมต้องปฏิบัติโดยเท่าเทียมกัน ห้ามมีการเลือกปฏิบัติโดยเหตุแห่งเชื้อชาติ ความเชื่อทางศาสนา สีผิว เพศ อายุ สภาพร่างกาย และสถานะทางสังคม

4) กฎหมายว่าด้วยการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อม (NYS Environmental Conservation Law)

- Section 3-0301(1)(hh) กำหนดให้คณะกรรมการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมต้องปรึกษากรมคุ้มครองประเพณีในการกำหนดสถานที่เพื่อให้เป็นที่รองรับการทำงานบริการสังคมสำหรับผู้กระทำผิด

5) กฎหมายว่าด้วยเทศบาลนครของรัฐ (NYS General Municipal Law)

- Section 52 กำหนดให้แต่ละจังหวัด/เมืองต้องซื้อประกันภัยเพื่อคุ้มครองการทำงานของคนงานและลูกจ้างของจังหวัด/เมืองนั้น ๆ และการทำงานบริการสังคมภายใต้บทบัญญัติกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของรัฐ Section 170.55(5) หรือ Section 65.10(2)(h) ตามกฎหมายอาญาแห่งรัฐนิวยอร์ก ให้ถือว่าผู้ที่ทำงานตามคำสั่งนั้นมีสภาพเสมือนเป็นคนงาน/ลูกจ้างของจังหวัด/เมืองนั้นด้วย

6) กฎหมายแรงงานของรัฐ (NYS Labor Law)

- Section 132 ห้ามจัดให้เด็กอายุ 16-17 ปีทำงานบริการสังคมในเวลาเรียน และ Section 133 ห้ามเด็กทำงานบริการสังคมในกิจการงานบางประเภท

7) กฎหมายว่าด้วยการดูแลสถานที่ทางประวัติศาสตร์ สถานที่พักผ่อนและสวนสาธารณะของรัฐ (NYS Parks, Recreation and Historic Preservation Law)

- Section 3.09(2-f) กำหนดให้คณะกรรมการดูแลสถานที่ทางประวัติศาสตร์ สถานที่พักผ่อนและสวนสาธารณะต้องให้ความร่วมมือกับกรมคุมประพฤติของรัฐในการกำหนดสถานที่ที่เหมาะสมให้เป็นหน่วยงานรองรับสำหรับการทำงานบริการสังคมสำหรับผู้กระทำผิด

8) กฎหมายว่าด้วยการจราจรและยานพาหนะของรัฐ (NYS Vehicle and Traffic Law)

- Section 1193 กำหนดให้ผู้กระทำความผิดในคดีขับรถขณะมีเมามาที่กระทำความผิด เช่นเดียวกันนี้อีกใน 5 ปีนับตั้งแต่ความผิดในครั้งก่อน นอกจากโทษอื่น ๆ ที่ศาลอาจลงแก่ผู้กระทำความผิดได้แล้ว ผู้กระทำความผิดนั้นจะต้องถูกลงโทษจำคุกเป็นเวลา 5 วัน หรือให้เลิกทำงานบริการสังคมจำนวน 30 วันเพื่อทดแทนโทษจำคุกนั้น และหากผู้กระทำความผิดคดีขับรถขณะมีเมมาได้กระทำความผิดทำนองเดียวกันนี้มาแล้วสองครั้งภายใน 5 ปี นอกจากโทษอื่น ๆ ที่ศาลอาจลงแก่ผู้กระทำความผิดได้แล้ว ผู้นั้นจะต้องถูกลงโทษจำคุก 10 วัน หรืออาจเลิกทำงานบริการสังคมทดแทนเป็นเวลา 60 วัน

9) กฎหมายว่าด้วยค่าชดเชยสำหรับคนงานของรัฐ (NYS Workers Compensation Law)

- Section 2(9)(h) กำหนดอัตราค่าจ้างครอบคลุมถึงบุคคลที่ทำงานบริการสังคมแล้วเสร็จตามคำพิพากษาให้คุมความประพฤติ หรือตามเงื่อนไขของการปล่อย หรือบุคคลที่ทำงานบริการสังคมตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของรัฐ Section 170.55 หรือ Section 170.56

การทำงานบริการสังคมของผู้กระทำความผิดในมลรัฐนิวยอร์ก มีการกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขไว้ในมาตรฐานกระบวนการทำงานบริการสังคมแห่งรัฐนิวยอร์ก ลงวันที่ 13 เมษายน 2005 หรือ New York State Community Service Standards : April 13, 2005³⁸ (ในขณะนั้น George Pataki เป็นผู้ว่าการรัฐนิวยอร์กบริหารงานของมลรัฐ มี Sara Tullar Fasoldt เป็น

³⁸ New York State Community Service Standards : April 13, 2005, 30 January 2010. Available from:

<http://dpca.state.ny.us/pdfs/2005-03communityservicestandards.pdf>

ผู้อำนวยการคุมประพฤติแห่งรัฐนิวยอร์ก) ออกโดยอำนาจของกฎหมายแห่งรัฐนิวยอร์ก เพื่อปรับปรุง The Division of Probation and Correctional Alternatives (DPCA) 1988 วางมาตรฐานแก่ศาลในการสั่งใช้การทำงานบริการสังคมปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ที่เน้นถึงความรับผิดชอบของผู้กระทำความผิดถึงสิ่งที่ตนได้กระทำลง เรียนรู้ถึงพฤติกรรมที่สังคมยอมรับผ่านการให้บริการสาธารณะแก่ชุมชนโดยคำนึงถึงความต้องการของท้องถิ่น และเพื่อเพิ่มการใช้มาตรการดังกล่าวในฐานะที่เป็นทางเลือกแทนการลงโทษจำคุก ประหยัดค่าใช้จ่าย ตลอดจนผลประโยชน์ที่จะได้แก่ชุมชนโดยทั่วไป มาตรฐานนี้ให้ใช้บังคับแก่การทำงานบริการสังคมใดๆ ที่กำหนดโดยศาลอาญา, คณะกรรมการพักการลงโทษ หรือ คณะกรรมการปล่อยโดยมีเงื่อนไข

โดยทั่วไปแล้ว แนวความคิดในการใช้แรงงานผู้กระทำความผิด แก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมด้วยการทำงาน หรือให้บริการบางประเภท มีขึ้นเพื่อเป็นการชดเชยความผิดที่ได้กระทำอันเป็นการล่วงละเมิดต่อสังคมนั้น ได้ถูกกำหนดไว้อย่างชัดเจนในกฎหมายรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา มาตรา 13 (Amendment XIII Slavery abolished) กำหนดไว้ว่า “Neither Slavery nor involuntary Servitude, except as a punishment for crime where of the party shall have been duly convicted, shall exist within the United States or any place subject to their jurisdiction” หมายความว่า “จะไม่มี การเป็นทาสหรือภาวะจำยอมใดๆที่ไม่เต็มใจ ปรากฏในประเทศสหรัฐอเมริกา ยกเว้นเพื่อการลงโทษทางอาญาที่จะให้ผู้กระทำความผิดต้องทำงานบริการแก่สังคม” นั้นแสดงให้เห็นว่ากฎหมายรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาได้คุ้มครองสิทธิมนุษยชนในเรื่องการใช้แรงงาน โดยจะมีการบังคับให้ผู้หนึ่งผู้ใดทำงานโดยไม่ได้รับความยินยอมไม่ได้ เว้นแต่เป็นคำสั่งศาลเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิด อย่างไรก็ตาม เพื่อป้องกันการละเมิดสิทธิมนุษยชนของผู้กระทำความผิด ดังนั้น ก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม จะต้องได้รับความยินยอมจากผู้กระทำความผิดก่อน และกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นผู้เยาว์ จะต้องได้รับความยินยอมของบิดามารดา ผู้ใช้อำนาจปกครอง ถึงเงื่อนไขของการทำงานบริการสังคม (จำนวน ชั่วโมง/วัน, ประเภทงาน) ด้วย

การสั่งให้ทำงานบริการสังคม (Community Service) ในประเทศสหรัฐอเมริกา ถือเป็น การชดเชยความเสียหายในเชิงสัญลักษณ์ (Symbolic Restitution) กล่าวคือให้ผู้กระทำความผิดชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิดให้สังคมด้วยการทำงานให้หน่วยงาน หรือ

องค์กรต่างๆโดยไม่ได้รับค่าตอบแทน มีรูปแบบแตกต่างกันไปในแต่ละรัฐ มิได้เหมือนกันทั่วประเทศ ทั้งในด้านสถานะทางกฎหมายของการทำงานบริการสังคม การกำหนดจำนวนชั่วโมงแก่ผู้กระทำความผิดแต่ละราย การควบคุม การบังคับให้ทำตามเงื่อนไข ในบางรัฐการทำงานบริการสังคมเป็นส่วนหนึ่งของเงื่อนไขคุมประพฤติ (Condition of Probation) บางรัฐก็เป็นเงื่อนไขของการรอลงอาญา (Suspension of Sentences) บางรัฐก็เป็นส่วนหนึ่งของการชำระหนี้ (Discharge) หรือใช้แทนโทษปรับ หรือเป็นเงื่อนไขที่ต้องทำก่อนการใช้โทษจำคุก (An obligation to be fulfilled before the imprison of formal sentences) ในบางรัฐผู้พิพากษาจะกลับมาตัดสินคดีใหม่ให้ใช้การทำงานบริการสังคม หลังจากที่ผู้ต้องขังติดคุกมาระยะหนึ่งก็ได้ (Shock Probation) สำหรับในมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ ศาลได้นำมาตรการการทำงานบริการสังคมมาใช้เป็นโทษระดับกลาง (Intermediate Punishment) โดยสามารถใช้อย่างมาตรการเดี่ยว (Stand-Alone Punishment) กำหนดให้ผู้กระทำความผิดปฏิบัติให้ครบตามเงื่อนไขที่กำหนดโดยศาล หรืออาจนำมาใช้เป็นเงื่อนไขหนึ่งของการคุมความประพฤติ หรือใช้เป็นเงื่อนไขแทนการฟ้องคดีอาญาก็ได้

ในประเทศเกาหลี คำสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม มีบัญญัติไว้ในกฎหมาย 2 ฉบับ³⁹ คือ

1. พ.ร.บ. ว่าด้วยเยาวชนชน (The Juvenile Act)⁴⁰

การทำงานบริการสังคมนำมาใช้เพื่อเป็นเงื่อนไขเพิ่มเติมจากการคุมประพฤติในระยะสั้น และการคุมประพฤติปกติ ตามพ.ร.บ.ว่าด้วยเยาวชนชน Article 32-3 เมื่อมีการแก้ไขกฎหมายระเบียบข้อที่ 4057 ในเดือนธันวาคม พ.ศ. 2531 พ.ร.บ. ว่าด้วยเยาวชนชน Article 32-3 ได้ยอมรับเอาการคุมประพฤติ คำสั่งให้ทำงานบริการสังคม และการส่งตัวเข้าศูนย์กักกัน เป็นส่วนหนึ่งของคำพิพากษาเพื่อการคุ้มครองเยาวชน และมีผลบังคับใช้อย่างจริงจัง ในวันที่ 1 กรกฎาคม พ.ศ. 2532 โดยคำสั่งให้ทำงานบริการสังคมจะใช้กับเยาวชนที่กระทำความผิดอาญา ที่มีอายุตั้งแต่ 12 ปีขึ้นไป ซึ่งเป็นผู้ที่อาจจะถูกกักขังเพื่อรอการบังคับใช้โทษทางอาญา อันเนื่องมาจากความประพฤติที่เป็น

³⁹ Woo Sik Chung, "The Community Service Order in Korea," p. 212, 5 November 2009. Available from: http://www.unafei.or.jp/english/pdf/PDF_rms/no61/ch13.pdf

⁴⁰ Ibid., p.212.

อุปนิสัยเฉพาะตัว ตลอดจนจากสิ่งแวดล้อมรอบๆตัวเขา (แต่เยาวชนที่ถูกฟ้องร้องในคดีอุกฉกรรจ์ ไม่สามารถที่จะทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษได้)

ในพ.ร.บ. ว่าด้วยเยาวชน กำหนดหลักเกณฑ์ในการมีคำสั่งให้ทำงานบริการสังคมว่าจะนำมาใช้ได้ต่อเมื่อเป็นกรณีที่ศาลชี้ขาดให้มีการคุมประพฤติในระยะสั้น หรือการคุมประพฤติตามปกติ แต่อย่างไรก็ดี คำสั่งให้ทำงานบริการสังคมไม่สามารถที่จะนำมาใช้ได้ในทุกกรณีที่มีการชี้ขาดทางคดีอาญาให้มีการคุมประพฤติในระยะสั้นและการคุมประพฤติตามปกติ แต่สามารถนำมาใช้กับเยาวชนที่มีอายุ 16 ปี หรือมากกว่าเท่านั้นที่ศาลสามารถพิจารณาโดยใช้ดุลพินิจของศาลเองได้ (Article 32-3) โดยศาลจะต้องพิจารณารายงานจากนักจิตวิทยา นักสังคมสงเคราะห์ผู้เชี่ยวชาญอื่นๆ และคณะกรรมการจำแนกเยาวชนก่อนด้วย (Article 12)

2. กฎหมายอาญา (The Criminal Law)⁴¹

คำสั่งให้ทำงานบริการสังคมในด้านกฎหมายอาญาค่อนข้างที่จะแตกต่างจากด้านเยาวชน กล่าวคือ คำสั่งให้ทำงานบริการสังคมไม่ใช่เงื่อนไขเพิ่มเติมจากการคุมประพฤติ แต่เป็นมาตรการที่มีความเท่าเทียมกัน เมื่อมีการแก้ไขกฎระเบียบข้อที่ 5057 ในเดือนธันวาคม พ.ศ. 2538 กฎหมายอาญาได้ยอมรับในสิ่งเหล่านี้โดยให้มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 1 มกราคม 2540 คือ

- 1) การคุมประพฤติ คำสั่งให้ทำงานบริการสังคม และการส่งตัวเข้าศูนย์ดูแลความประพฤติ ในกรณีที่มีการพิพากษาให้รอลงอาญา และ
- 2) การคุมประพฤติในกรณีที่ผู้กระทำความผิดได้รับการปล่อยตัวก่อนกำหนด

กฎหมายอาญากำหนดไว้ว่า กรณีของการตัดสินให้รอลงอาญา (Suspension of Execution of Sentence) กรณีโทษใช้แรงงานหนักหรือโทษกักขัง สามารถกำหนดให้มีการคุมประพฤติ การทำงานบริการสังคม หรือส่งตัวเข้าศูนย์ดูแลความประพฤติแทนได้ (Article 1 Section 2-1) กฎหมายอาญาจึงให้ความสำคัญแก่คำสั่งให้ทำงานบริการสังคมเท่าเทียมกับการคุมประพฤติและการส่งตัวเข้าศูนย์ดูแลความประพฤติ โดยใช้เมื่อมีการรอลงอาญา ตาม Article 62 ของกฎหมายอาญาในกรณีของการลงโทษจำคุกโดยมีการใช้แรงงานหรือจำคุกโดยปราศจากการใช้แรงงานไม่เกิน 3 ปี และเมื่อศาลพิจารณาจาก (1) อายุ คุณสมบัตื ความประพฤติ

⁴¹ Ibid., pp.212-213.

สิ่งแวดล้อมรอบตัวผู้กระทำความผิด (2) ความสัมพันธ์ระหว่างผู้เสียหายและผู้กระทำความผิด (3) แรงจูงใจ วิธีการ และผลของการกระทำความผิด และ (4) สภาพแวดล้อมหลังจากการกระทำความผิด (Article 51) แล้วมีเหตุให้รอลงอาญาได้ โดยมีกำหนดเวลามากกว่า 1 ปีแต่ไม่เกิน 5 ปี ส่วนโทษปรับนั้นไม่เข้าข่ายในการตัดสินลงโทษโดยให้รอลงอาญาได้ ในกรณีของการลงโทษให้รอลงอาญานี้ ศาลสามารถสั่งให้มีการคุมประพฤติ หรือให้ทำงานบริการสังคม หรือส่งตัวเข้าศูนย์ดูแลความประพฤติก็ได้ ดังนั้น ในกฎหมายอาญาของประเทศเกาหลี การคุมประพฤติ การให้ทำงานบริการสังคมและการส่งตัวเข้าศูนย์ดูแลความประพฤติ เป็นวิธีการอิสระของการควบคุมที่เพิ่มเข้าไปในการรอลงอาญา โดยเฉพาะการให้ทำงานบริการสังคม และโทษส่งตัวเข้าศูนย์ดูแลความประพฤติถือเป็นภาระที่หนักเกินไปสำหรับโทษคุมประพฤติ ดังนั้น การรวมสามสิ่งนี้เข้าด้วยกันสามารถนำมาใช้ได้ก็ต่อเมื่อกฎหมายอนุญาตให้ใช้ได้เท่าที่จำเป็นเท่านั้น และในการสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมในประเทศเกาหลีสามารถบังคับใช้ได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากจำเลยก่อน

ส่วนการทำงานบริการสังคมในประเทศไทยปัจจุบัน มีกฎหมาย กฎ หรือระเบียบที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้มาตรการดังกล่าวดังนี้

- 1) ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 30/1 – 30/3
- 2) ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56
- 3) พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545
- 4) พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546
- 5) ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยการกำหนดชั่วโมงที่ถือเป็นการทำงานหนึ่งวัน และแนวปฏิบัติในการให้ทำงานบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับและการเปลี่ยนสถานที่กักขัง พ.ศ. 2546
- 7) มาตรฐานแห่งชาติว่าด้วยการปฏิบัติงานของกรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม

การสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมในประเทศไทย มีหลายรูปแบบทั้งที่ปรากฏตามประมวลกฎหมายอาญา และกฎหมายอื่นๆ ดังนี้

1. การทำงานบริการสังคมตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 บัญญัติว่า

“ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุก และในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินสามปี ถ้าไม่ปรากฏว่าผู้นั้นได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือปรากฏว่าได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ เมื่อศาลได้คำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้นั้น หรือสภาพความผิด หรือเหตุอื่นอันควรปรานีแล้ว เห็นเป็นการสมควร ศาลจะพิพากษาว่าผู้นั้นมีความผิดแต่รอกำหนดโทษไว้ หรือกำหนดโทษแต่รอกำหนดลงโทษไว้แล้วปล่อยตัวไป เพื่อให้โอกาสผู้นั้นกลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้กำหนด แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันที่ศาลพิพากษา โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้นั้นด้วยหรือไม่ก็ได้

เงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิดนั้น ศาลอาจกำหนดข้อเดียวหรือหลายข้อ ดังต่อไปนี้

- (1) ให้ไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานที่ศาลระบุไว้เป็นครั้งคราว เพื่อเจ้าพนักงานจะได้สอบถาม แนะนำ ช่วยเหลือ หรือตักเตือนตามที่เห็นสมควรในเรื่องความประพฤติ และการประกอบอาชีพ หรือจัดให้กระทำกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ตามที่เจ้าพนักงาน และผู้กระทำความผิดเห็นสมควร
- (2) ให้ฝึกหัดหรือทำงานอาชีพอันเป็นกิจจะลักษณะ
- (3) ให้ละเว้นการคบหาสมาคมหรือการประพฤติในอันอาจนำไปสู่การกระทำความผิดในทำนองเดียวกันอีก
- (4) ให้ไปรับการบำบัดรักษา ยาเสพติดให้โทษ ความบกพร่องทางร่างกายหรือจิตใจ หรือความเจ็บป่วยอย่างอื่น ณ สถานที่ตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด
- (5) เงื่อนไขอื่นๆตามที่ศาลเห็นสมควรกำหนดเพื่อแก้ไข ฟื้นฟู หรือป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำหรือมีโอกาสกระทำความผิดขึ้นอีก

เงื่อนไขตามที่ศาลกำหนดตามความในวรรคก่อนนั้น ถ้าภายหลังความปรากฏแก่ศาลตามคำขอของผู้กระทำความผิด ผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้นั้น ผู้อนุบาลของผู้นั้น พนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานว่า พฤติการณ์ที่เกี่ยวกับการควบคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดได้เปลี่ยนแปลงไป เมื่อศาลเห็นสมควร ศาลอาจแก้ไขเพิ่มเติมหรือเพิกถอนข้อหนึ่งข้อใดเสียก็ได้ หรือจะกำหนดเงื่อนไขข้อใด ตามที่กล่าวในวรรคก่อนที่ศาลยังมีได้กำหนดไว้เพิ่มเติมขึ้นอีกก็ได้”

กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการทำงานบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ตามประมวลกฎหมายอาญา เกิดขึ้นในปี พ.ศ. 2532 โดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 10) พ.ศ. 2532 โดยมีการกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นเงื่อนไขของการคุมความประพฤติตามที่ปรากฏในมาตรา 56 วรรคสอง (1) ซึ่งเมื่อพิจารณามาตรา 56 แล้ว จะเห็นได้ว่าการสั่งให้ทำงานบริการสังคมตามมาตรา 56 มีสถานะทางกฎหมายเป็นเงื่อนไขประการหนึ่งของการคุมความประพฤติ จะใช้ได้กับกรณีศาลจะพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกิน 3 ปี ซึ่งศาลเห็นสมควรให้มีการรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษ แล้วคุมประพฤติผู้กระทำความผิด และกำหนดให้ผู้ถูกคุมประพฤตินั้นต้องทำงานบริการสังคมแทนการจำคุกโดยไม่ต้องอาศัยความยินยอมของผู้กระทำความผิด

แต่อย่างไรก็ตาม ในเรื่องของประเภทงานนั้น เมื่อวิเคราะห์ตามตัวบทในมาตรา 56 วรรคสอง (1) ซึ่งเขียนว่า “...ตามที่เจ้าพนักงานและผู้กระทำความผิดเห็นสมควร” เห็นได้ว่า แม้การเข้าสู่กระบวนการกำหนดเงื่อนไขของการคุมความประพฤติที่กำหนดให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม ศาลสามารถสั่งได้เลยโดยไม่ต้องอาศัยความยินยอมของผู้กระทำความผิด แต่รูปแบบและประเภทของงานที่สั่งให้ทำงานบริการสังคมนั้นเป็นเรื่องที่ต้องได้รับความยินยอมของผู้กระทำความผิดด้วย โดยมีพนักงานคุมประพฤติอธิบายถึงประโยชน์ของการทำงานบริการสังคมให้ผู้ถูกคุมประพฤติเข้าใจ หากผู้กระทำความผิดไม่ยินยอม ก็จะไปบีบบังคับให้ทำงานบริการสังคมในรูปแบบหรือประเภทงานนั้นๆไม่ได้ ที่ศาลสามารถทำได้คือไม่มีการรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษ หรือยกเลิกการรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษ แล้วบังคับโทษตามคำพิพากษา

2. การทำงานบริการสังคมตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 30/1 – 30/3

โดยหลักทั่วไปแล้ว เมื่อผู้กระทำความผิดถูกพิพากษาให้ชำระค่าปรับ ผู้ต้องโทษนั้นก็จะต้องชำระค่าปรับตามจำนวนที่กำหนดไว้ในคำพิพากษาต่อศาล ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 28 หากไม่ชำระค่าปรับภายใน 30 วันนับแต่วันที่ศาลพิพากษา หรือภายในระยะเวลาที่ขอ ผัดผ่อนและศาลอนุญาต ผู้ต้องโทษปรับจะต้องถูกยึดทรัพย์สินใช้แทนค่าปรับ หรือมิฉะนั้นจะต้องถูกกักขังแทนค่าปรับ ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 29-30

* ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 28 บัญญัติว่า “ผู้ใดต้องโทษปรับ ผู้นั้นจะต้องชำระเงินตามจำนวนที่กำหนดไว้ในคำพิพากษาต่อศาล”

โดยทั่วไปแล้ว ในการลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญามีหลักการสำคัญประการหนึ่ง คือ เพื่อแก้ไขให้ผู้นั้นสามารถกลับตัวเป็นพลเมืองดี ดังนั้น โทษที่ผู้กระทำความผิดควรจะได้รับจึงต้องมีความเหมาะสมกับสภาพความผิด อย่างไรก็ตาม ปรากฏว่าในปัจจุบันมีผู้ต้องรับโทษปรับต้องถูกกักขังแทนค่าปรับเป็นจำนวนมากขึ้น ซึ่งผู้รับโทษนั้นๆ ต้องสูญเสียอิสรภาพโดยไม่สมควรทำให้บุคคลในครอบครัวต้องเดือดร้อนและรัฐต้องรับภาระในการดูแลเพิ่มขึ้น จึงสมควรปรับเปลี่ยนมาตรการลงโทษ โดยกำหนดมาตรการให้ผู้ต้องโทษปรับทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับได้อีกทางหนึ่ง และในกรณีที่อาจต้องถูกกักขังอยู่นั้น บุคคลดังกล่าวสมควรได้รับความคุ้มครองมิให้ต้องถูกเปลี่ยนโทษจากกักขังเป็นจำคุกอันเป็นโทษที่หนักยิ่งกว่า รวมทั้งมิให้ต้องถูกคุมขังรวมกับผู้ต้องหาในคดีอาญาที่มีอัตราโทษสูง ประกอบกับสมควรปรับปรุงบทบัญญัติเกี่ยวกับอัตราเงินในการกักขังแทนค่าปรับให้สอดคล้องกับสภาพทางเศรษฐกิจและสังคมในปัจจุบัน นอกจากนี้สมควรเปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลพินิจในการรอกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษมากขึ้น⁴² จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2545 ที่ได้บัญญัติหลักการใหม่เกี่ยวกับกรณีผู้ต้องโทษปรับไม่มีเงินชำระค่าปรับ โดยกฎหมายบัญญัติให้มีการขอทำงานบริการสังคม หรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับไว้ในมาตรา 30/1-30/3

มาตรา 30/1 กฎหมายบัญญัติไว้ว่า

“ในกรณีที่ศาลพิพากษาปรับไม่เกินแปดหมื่นบาท ผู้ต้องโทษปรับซึ่งมิใช่นิติบุคคลและไม่มีเงินชำระค่าปรับอาจยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นที่พิพากษาคดีเพื่อขอทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับ

การพิจารณาคำร้องตามวรรคแรก เมื่อศาลได้พิจารณาถึงฐานะการเงิน ประวัติและสภาพความผิดของผู้ต้องโทษปรับแล้ว เห็นเป็นการสมควร ศาลอาจจะมีคำสั่งให้ผู้นั้นทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับก็ได้ ทั้งนี้ ภายใต้การดูแลของพนักงานคุมประพฤติ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หน่วยงานของรัฐ หรือองค์การซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อการบริการสังคม การกุศลสาธารณะ หรือสาธารณประโยชน์ที่ยินยอมรับดูแล

⁴² เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2545

กรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ผู้ต้องโทษปรับทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์ แทนค่าปรับ ให้ศาลกำหนดลักษณะหรือประเภทของงาน ผู้ดูแลการทำงาน วันเริ่มทำงาน ระยะเวลาทำงาน และจำนวนชั่วโมงที่ถือเป็นการทำงานหนึ่งวัน ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงเพศ อายุ ประวัติ การนับถือศาสนา ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ สิ่งแวดล้อม หรือสภาพความผิดของผู้ต้องโทษปรับประกอบด้วย และศาลจะกำหนดเงื่อนไขอย่างหนึ่งอย่างใดให้ผู้ต้องโทษปรับปฏิบัติเพื่อแก้ไขฟื้นฟูหรือป้องกันมิให้ผู้นั้นกระทำความผิดซ้ำอีกก็ได้

ถ้าภายหลังความปรากฏแก่ศาลว่าพฤติการณ์เกี่ยวกับการทำงานบริการสังคม หรือทำงานสาธารณประโยชน์ของผู้ต้องโทษปรับได้เปลี่ยนแปลงไป ศาลอาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งที่กำหนดไว้นั้นก็ได้ตามที่เห็นสมควร

ในการกำหนดระยะเวลาการทำงานแทนค่าปรับตามวรรคสาม ให้นำบทบัญญัติมาตรา 30 มาใช้บังคับโดยอนุโลม และในกรณีที่ศาลมิได้กำหนดให้ผู้ต้องโทษปรับทำงานติดต่อกันไป การทำงานดังกล่าวต้องอยู่ภายในกำหนดระยะเวลาสองปีนับแต่วันเริ่มทำงานตามที่ศาลกำหนด

เพื่อประโยชน์ในการกำหนดจำนวนชั่วโมงทำงานตามวรรคสาม ให้ประธานศาลฎีกามีอำนาจออกระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมกำหนดจำนวนชั่วโมงที่ถือเป็นการทำงานหนึ่งวัน สำหรับงานบริการสังคมหรืองานสาธารณประโยชน์แต่ละประเภทได้ตามที่เห็นสมควร”

ตามมาตรา 30/1 วรรคแรก มาตรการทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการหนึ่งในการบังคับค่าปรับ กล่าวคือเป็นเงื่อนไขที่ใช้มาตรการทำงานบริการสังคมแทนการชำระค่าปรับ ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องขอทำงานแทนค่าปรับ คือผู้ต้องโทษปรับที่มีใช้ในนิติบุคคล ไม่มีเงินชำระค่าปรับซึ่งศาลพิพากษาลงโทษปรับไม่เกิน 80,000 บาท โดยยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นที่พิพากษาคดี แม้ว่าโทษที่ได้รับนั้นจะเป็นโทษที่พิพากษาโดยศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาก็ตาม เพื่อขอทำงานบริการสังคมแทนการชำระค่าปรับ หากผู้ต้องโทษไม่ได้ยื่นคำร้องขอทำงานบริการสังคมแทนการชำระค่าปรับแล้ว ศาลก็ไม่สามารถสั่งใช้มาตรการบริการสังคมได้ และศาลก็จะเป็นผู้กำหนดรูปแบบและประเภทของงาน ผู้กระทำความผิดจึงไม่สามารถเลือกประเภทงานได้อย่างกรณีเงื่อนไขของการคุมความประพฤติตามมาตรา 56

3. การทำงานบริการสังคมตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545

การให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 มีบัญญัติไว้ในหมวด 3 การฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด มาตรา 23 วรรคสาม (4) ว่า

“ในการจัดทำแผนการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดตามมาตรา 22 ให้กำหนดสถานที่และวิธีการสำหรับฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดให้เหมาะสมกับสภาพของผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด โดยคำนึงถึงอายุ เพศ ประวัติ พฤติกรรมในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ตลอดจนสภาพแวดล้อมทั้งปวงของผู้นั้นประกอบด้วย

การกำหนดสถานที่สำหรับฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดตามวรรคหนึ่ง อาจกำหนดเป็นศูนย์ฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดหรือสถานที่ฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดจากสถานพยาบาล สถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน สถานที่ของราชการหรือสถานที่อื่นที่เห็นสมควรก็ได้

การกำหนดวิธีการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด ให้กำหนดโดยคำนึงถึงวิธีการดังต่อไปนี้

... (4) ในระหว่างการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดอาจกำหนดให้ผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดฝึกอาชีพ ทำงานบริการสังคม หรือให้ดำเนินการอื่นใดตามความเหมาะสม เพื่อให้มีความมั่นคงในการดำรงชีวิตโดยห่างไกลจากยาเสพติด”

จากมาตรา 23 วรรคสาม (4) ดังกล่าว จะเห็นได้ว่าการจัดทำแผนแก้ไขฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด เพื่อบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติด ตามพระราชบัญญัติแก้ไขฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 นั้น อาจมีการกำหนดให้ผู้เข้ารับการแก้ไขฟื้นฟูทำงานบริการสังคมในระหว่างการเข้ารับการแก้ไขฟื้นฟูสมรรถภาพด้วย เพราะการทำงานบริการสังคมสามารถทำให้ผู้เข้ารับการแก้ไขฟื้นฟูมีจิตใจแข็งแรงมั่นคงยิ่งขึ้น และไม่หวนกลับไปใกล้ยาเสพติดอีก โดยที่วิธีการ สถานที่สำหรับฟื้นฟูสมรรถภาพ และเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบย่อมเป็นไปตาม

แผนการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด ดังที่คณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด กำหนดไว้ตามมาตรา 22

4. การทำงานบริการสังคมตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

การให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มีบัญญัติไว้ในหมวด 4 การคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก มาตรา 45 ว่า

“มาตรา 45 ห้ามมิให้เด็กซื้อหรือเสพสุราหรือนูหรี หรือเข้าไปในสถานที่เฉพาะเพื่อการจำหน่ายหรือเสพสุราหรือนูหรี หากฝ่าฝืนให้พนักงานเจ้าหน้าที่สอบถามเด็กเพื่อทราบข้อมูลเกี่ยวกับเด็กและมีหนังสือเรียกผู้ปกครองมาร่วมประชุมเพื่อปรึกษาหารือและมีข้อตกลงร่วมกันเกี่ยวกับวิธีการและระยะเวลาในการจัดให้เด็กทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์ และอาจวางข้อกำหนดให้ผู้ปกครองต้องปฏิบัติข้อใดข้อหนึ่งหรือหลายข้อตามมาตรา 44 วรรคสอง หรือวางข้อกำหนดอื่นใด เพื่อแก้ไข หรือป้องกันมิให้เด็กกระทำความผิดขึ้นอีกก็ได้

หากปรากฏว่าผู้ปกครองของเด็กฝ่าฝืนบทบัญญัติในวรรคหนึ่ง ให้นำบทบัญญัติมาตรา 39 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

การว่ากล่าวตักเตือน ทำทัณฑ์บน และจัดให้เด็กทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์ตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง”

“เด็ก” ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 4 หมายถึง บุคคลซึ่งมีอายุต่ำกว่า 18 ปีบริบูรณ์ แต่ไม่รวมถึงผู้ที่บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรส

ในปัจจุบันมีกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการว่ากล่าวตักเตือน ทำทัณฑ์บน และจัดให้เด็กทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์ พ.ศ. 2549 ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 45 วรรคสาม กำหนดว่า หากพนักงานเจ้าหน้าที่พบเห็นหรือได้รับแจ้งว่าพบเด็กซื้อหรือเสพสุราหรือนูหรี หรือเข้าไปในสถานที่เฉพาะเพื่อการจำหน่ายหรือเสพสุราหรือนูหรี พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสอบถามเด็ก เพื่อทราบ

ข้อมูลเกี่ยวกับเด็กและมีหนังสือเรียกผู้ปกครองเพื่อมารับทราบพฤติกรรมดังกล่าวของเด็ก และประชุมปรึกษาหารือร่วมกันเพื่อมิให้เด็กกระทำเช่นนั้นอีก ในกรณีนี้ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ว่ากล่าวตักเตือนเด็กและผู้ปกครองแล้วบันทึกไว้เป็นหลักฐาน แต่ในกรณีที่เด็กเคยถูกว่ากล่าวตักเตือนแล้วยังซื้อหรือเสพสุราหรือบุหรี่ หรือเข้าไปในสถานที่เฉพาะเพื่อการจำหน่ายหรือเสพสุราหรือบุหรี่อีก ให้พนักงานเจ้าหน้าที่เรียกผู้ปกครองพร้อมเด็กนั้นมาประชุมปรึกษาหารือร่วมกันอีกครั้งหนึ่ง และให้เด็กทำทัณฑ์บนไว้กับพนักงานเจ้าหน้าที่ว่าจะไม่กระทำการดังกล่าวขึ้นอีก หากฝ่าฝืนทัณฑ์บนเด็กนั้นจะต้องทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์ โดยอาจให้เด็กทำความสะอาดสถานที่สาธารณะ ทำงานในห้องสมุด ดูแลเด็กพิการ คนเจ็บป่วย หรือคนชรา หรือช่วยเหลือตำรวจ ในการอำนวยความสะดวกเกี่ยวกับการจราจรเพื่อพาเด็กนักเรียนข้ามถนน ทั้งนี้ งานบริการสังคมหรืองานสาธารณประโยชน์ นั้น ต้องไม่เป็นอุปสรรคต่อการศึกษาเล่าเรียนหรืองานอาชีพที่เด็กทำอยู่ และลักษณะงานที่ต้องไม่เป็นการประจานหรือเป็นการใช้แรงงานเกินสมควรแก่กำลังสติปัญญาหรือความสามารถของเด็ก ซึ่งให้กระทำได้วันละไม่เกินสองชั่วโมงและไม่เกินสามวัน เว้นแต่เป็นการฝ่าฝืนทัณฑ์บนเกินกว่าสามครั้ง ให้เพิ่มระยะเวลามากขึ้นแต่ไม่เกินสิบห้าวัน โดยที่การให้เด็กทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์ จะต้องเป็นไปตามข้อตกลงร่วมกันระหว่างพนักงานเจ้าหน้าที่ ผู้ปกครองและเด็ก และเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในทัณฑ์บน

ข้อสังเกตกรณีการให้เด็กทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 นั้นไม่ได้กำหนดอายุขั้นต่ำของเด็กที่สามารถสั่งให้ทำงานบริการสังคมได้ ดังนั้นหากเป็น “เด็ก” ตามคำนิยามมาตรา 4 คือมีอายุต่ำกว่า 18 ปีบริบูรณ์ก็สามารถถูกสั่งให้ทำงานบริการสังคมได้

3.2.3 หลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการมีคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม

3.2.3.1 กระบวนการทำคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม

การให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมในประเทศอังกฤษ ศาลจะเป็นผู้ทำคำสั่งโดยกำหนดเงื่อนไขในการทำงาน ประเภทงาน ตลอดจนจำนวนชั่วโมงของการทำงานเอาไว้ในคำพิพากษา ส่วนกระบวนการหรือวิธีการที่ศาลจะทำคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม

นั้น แบ่งพิจารณาตามกฎหมาย 2 ฉบับ คือ The Power of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000 [PCC(S)A 2000] และ The Criminal Justice Act 2003 [CJA 2003] ซึ่งบัญญัติไว้คล้ายๆกัน กล่าวคือ กระบวนการก่อนที่ศาลจะสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม ศาลจะต้องพิจารณาถึงพฤติการณ์แห่งคดี ความเหมาะสมของผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคล และประเภทงานที่ได้จัดเตรียมให้ผู้กระทำความผิดทำ โดยที่ศาลจะไม่สั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม ถ้าพิจารณารายงานของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง ซึ่งได้ประมวลข้อเท็จจริงและสิ่งแวดล้อมต่างๆที่เกี่ยวข้องกับผู้กระทำความผิดแล้ว ยังไม่เป็นที่พอใจแก่ศาลว่าคำสั่งนั้น ผู้กระทำความผิดสามารถกระทำได้ในอาณาบริเวณซึ่งผู้นั้นอาศัยอยู่หรือจะไปอาศัยอยู่ [PCC(S)A 2000, Section 46(4)(6)(9) และ CJA 2003, Section 177(6), 199(3)]

“เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง” หมายถึงพนักงานคุมประพฤติ หรือเจ้าหน้าที่สังคมสงเคราะห์ขององค์กรสังคมสงเคราะห์ในท้องถิ่นนั้น แต่ในกรณีที่เป็นผู้กระทำความผิดอายุน้อยกว่า 18 ปี เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง ให้รวมถึง เจ้าหน้าที่ในคณะทำงานด้านการกระทำความผิดของเด็ก [PCC(S)A 2000, Section 46(5)]

ก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม ศาลจะต้องอธิบายให้แก่ผู้กระทำความผิดทราบถึง

- (a) วัตถุประสงค์และผลที่ได้รับจากคำสั่งดังกล่าว
- (b) ผลลัพธ์ที่อาจจะตามมา ถ้าผู้นั้นละเลยไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไข (คำสั่ง) ที่ได้รับ
- (c) ศาลมีอำนาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งดังกล่าวได้ โดยการร้องขอของผู้กระทำความผิดเอง หรือเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบแล้วแต่กรณี ถ้าข้อเท็จจริงและสิ่งแวดล้อมต่างๆที่เกี่ยวข้องกับผู้กระทำความผิดได้เปลี่ยนแปลงไป [PCC(S)A 2000, Section 46(10)]

“เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบ” หมายถึง พนักงานคุมประพฤติในท้องถิ่นที่มีคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม หรือเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายจากสำนักงานคุมประพฤติ หากผู้กระทำความผิดมีอายุน้อยกว่า 18 ปี ให้รวมถึงเจ้าหน้าที่ในคณะทำงานด้านการกระทำความผิดของเด็กที่ได้รับมอบหมายจากองค์กรสาธารณะท้องถิ่นด้วย [PCC(S)A 2000, Section 46(13), 47(4)(a)(b), 47(5)(b)]

เมื่อศาลออกคำสั่งให้ลงโทษในชุมชนจะต้องกำหนดระยะเวลาไม่เกิน 3 ปี นับแต่วันที่ มีคำสั่ง โดยวางเงื่อนไขให้ปฏิบัติตาม ถ้ามีหลายเงื่อนไขก็จะต้องกำหนดระยะเวลาที่จะปฏิบัติตามแต่ละเงื่อนไขดังกล่าวด้วย [CJA 2003, Section 177(5)] โดยที่คำสั่งของศาลนั้นอาจมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ โดยข้อเสนอของ Secretary of State [CJA 2003, Section 178] เมื่อมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแล้ว ผู้นั้นมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขของศาลโดยทำงานที่ไม่ได้รับค่าตอบแทนตามระยะเวลาที่กำหนดไว้ในคำสั่งภายใต้การควบคุมดูแลของพนักงานคุมประพฤติ [CJA 2003, Section 200(1)] ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดอายุ 18 ปีหรือมากกว่า ศาลจะต้องแจ้งให้พนักงานคุมประพฤติที่ได้รับมอบหมายทราบโดยทันที ถ้าผู้กระทำความผิดอายุน้อยกว่า 18 ปีจะต้องแจ้งไปยังเจ้าหน้าที่ในคณะทำงานด้านการกระทำความผิดของเด็กด้วย [PCC(S)A 2000, Section 46(11)] และคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมดังกล่าว ผู้ได้รับคำสั่งต้องดำเนินการภายในเวลาไม่เกิน 12 เดือน [CJA 2003, Section 200(2)]

ในประเทศสหรัฐอเมริกา (มลรัฐนิวยอร์ก) มาตรฐานกระบวนการทำงานบริการสังคมแห่งรัฐนิวยอร์ก ลงวันที่ 13 เมษายน 2005 หรือ New York State Community Service Standards: April 13, 2005 กำหนดว่า ศาลเป็นผู้ออกคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษจำคุก โดยระบุระยะเวลาของโทษจำคุกที่แน่นอนไว้ในคำพิพากษา และระบุโปรแกรมการทำงานบริการสังคมกับสำนักผู้อำนวยการคุมประพฤติแห่งรัฐ แต่โปรแกรมการทำงานบริการสังคมอาจยื่นคำร้องต่อศาล หรือกรมคุมประพฤติท้องถิ่นให้ปรับแก้ได้ โดยกระบวนการก่อนที่ศาลจะสั่งให้ผู้กระทำความผิดเข้าโปรแกรมการทำงานบริการสังคมนั้น ศาลจะต้องคำนึงถึงประวัติอาชญากรรมของผู้กระทำความผิด โดยละเว้นผู้กระทำความผิดที่กระทำผิดหรือเคยกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ ตาม Section 130 แห่งกฎหมายอาญา⁴³

ทั้งนี้ คำสั่งให้ทำงานบริการสังคมจะต้องสอดคล้องกับกฎหมายสิทธิมนุษยชนของรัฐนิวยอร์ก (Article 15 แห่งกฎหมายว่าด้วยการบริหาร) ตลอดจนกฎหมาย กฎ ระเบียบต่างๆของรัฐนิวยอร์กด้วย และต้องมีการให้ผู้ปฏิบัติทั้งหลายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในแต่ละท้องถิ่นเข้ามาร่วมกำหนดคำสั่งให้ทำงานบริการสังคมของท้องถิ่นควรเป็นเช่นไร

⁴³ New York State Community Service Standards : April 13, 2005, 30 January 2010. Available from:

<http://dpca.state.ny.us/pdfs/2005-03communityservicestandards.pdf>

ก. เป็นคำสั่งในแนวระนาบ เช่นผู้กระทำความผิดต้องทำงานบริการสังคม 70 ชั่วโมง เหมือนๆกัน

ข. เป็นคำสั่งที่คิดจำนวนชั่วโมงการทำงานทดแทนเวลาต้องโทษจำคุก (เช่น 7 ชั่วโมงการทำงาน เทียบได้กับการต้องโทษจำคุก 1 วัน)

ค. เป็นคำสั่งที่คิดจำนวนชั่วโมงการทำงานให้สอดคล้องกับระดับของความผิด ตั้งแต่ระดับความผิด Misdemeanor และ Felony⁴⁴

กระบวนการก่อนส่งผู้กระทำความผิดไปเริ่มต้นทำงานบริการสังคม ผู้กระทำความผิดนั้นจะต้องผ่านกระบวนการคัดกรอง หากขาดความเหมาะสม โปรแกรมการทำงานบริการสังคมก็จะส่งคืนพร้อมด้วยเหตุผล เมื่อมีการยินยอมรับตัวผู้กระทำความผิดนั้นเข้าสู่โปรแกรมแล้ว โปรแกรมการทำงานบริการสังคมก็ต้องทำการสัมภาษณ์ผู้กระทำความผิดทุกคนที่แสดงความยินยอมเพื่อแสวงหาข้อมูลต่อไปนี้

- ความเหมาะสมของผู้กระทำความผิดกับโปรแกรมการทำงานบริการสังคม
- ประวัติการกระทำความผิด
- ข้อมูลสุขภาพกาย/จิต ที่เหมาะสมกับโปรแกรม
- รายละเอียดของโปรแกรมการทำงานบริการสังคมที่ควรทราบ
- ความยินยอมของผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับจำนวนชั่วโมง และเงื่อนไขการทำงาน
- ความคาดหวังที่จะทำให้สำเร็จตามเวลา และเงื่อนไข
- หมายเลขประจำตัวประชาชนหรือรูปภาพของผู้ถูกสัมภาษณ์⁴⁵

ในขั้นตอนของการทำงานบริการสังคม ก่อนส่งผู้กระทำความผิดไปทำงานต้องมีการทำข้อตกลงระหว่างผู้กระทำความผิดที่ได้รับการคัดเลือก หน่วยงานภาคี และโปรแกรมการทำงานบริการสังคมเกี่ยวกับกติกา ลักษณะงาน และขอบเขตของการทำงานในหน่วยงานภาคี โดยโปรแกรมการทำงานบริการสังคมต้องแนะนำผู้กระทำความผิดถึงข้อมูลเท่าที่จำเป็นเกี่ยวกับหน่วยงานภาคี ความรับผิดชอบต่อตารางเวลาการทำงาน ผู้กระทำความผิดนั้นมีหน้าที่ต้องทำงาน

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ Ibid.

ให้เสร็จตามที่กำหนดไว้ในคำสั่ง และต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดของโปรแกรม ตลอดจนข้อตกลงที่ทำไว้กับหน่วยงานภาคีด้วย⁴⁶

ส่วนประเทศเกาหลีใต้ กฎหมายกำหนดให้ต้องทำรายงานการสืบสวนสอบสวนเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดก่อนการตัดสิน เมื่อศาลร้องขอ เจ้าหน้าที่คุมประพฤติจะทำการสอบสวนเกี่ยวกับสภาพแวดล้อมและมูลเหตุจูงใจในการประกอบอาชญากรรมของผู้กระทำความผิด การทำรายงานการสืบสวนสอบสวนก่อนการตัดสินลงโทษ เป็นการให้อำนาจในการตัดสินใจแก่ศาล โดยอาศัยข้อมูลดังกล่าวในการกำหนดระยะเวลาในการรับโทษและประเภทงานที่ถูกต้องเหมาะสม โดยรายงานการสืบสวนสอบสวนดังกล่าว จะรวมถึงประวัติการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิด พื้นฐานทางครอบครัว ข้อมูลทางการศึกษา ประวัติการทำงาน สินทรัพย์ทางการเงิน สภาพาทะร่างกายและจิตใจ มูลเหตุจูงใจในการก่ออาชญากรรม และข้อมูลเกี่ยวกับเหยื่อผู้เสียหาย⁴⁷

เมื่อศาลมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดต้องทำงานบริการสังคมแล้ว ผู้ที่ได้รับคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม มีหน้าที่ดังต่อไปนี้⁴⁸

1. ผู้ที่ได้รับคำสั่งให้ทำงานบริการสังคมจะต้องรับผิดชอบในการรายงานสถานะของเขาต่อเจ้าหน้าที่คุมประพฤติในท้องถิ่นที่ตนอาศัยอยู่ภายใน 10 วัน หลังจากการพิพากษาคดีของศาล
2. ผู้กระทำความผิดมีพันธะที่จะต้องปฏิบัติตามคำแนะนำของเจ้าหน้าที่คุมประพฤติที่ดูแลเกี่ยวกับการปฏิบัติตามคำสั่งศาล
3. ผู้กระทำความผิดควรแจ้งให้เจ้าหน้าที่คุมประพฤติที่มีหน้าที่ดูแลเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงสถานที่อยู่และการเดินทางที่มีระยะเวลาเกินกว่า 1 เดือน
4. ผู้กระทำความผิดควรปฏิบัติตามเงื่อนไขพิเศษที่ศาลกำหนดให้ เพื่อให้เหมาะสมกับสภาพการณ์ นอกจากนี้ ศาลสามารถกำหนดเงื่อนไขพิเศษ เพื่อให้เหมาะสมกับสภาพการณ์ของแต่ละราย เช่น ห้ามมิให้เที่ยวหาความสำราญตามสถานบันเทิง ห้ามมิให้ดื่มของมึนเมาทุกชนิด ห้ามมิให้มีการครอบครองและใช้ยาเสพติด ยาที่เป็นอันตรายหรือต้องห้ามใดๆ

⁴⁶ Ibid.

⁴⁷ Woo Sik Chung, "The Community Service Order in Korea," p. 218., 5 November 2009. Available from: http://www.unafei.or.jp/english/pdf/PDF_rms/no61/ch13.pdf

⁴⁸ Ibid., p. 218.

ในประเทศไทย การสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม ศาลจะพิพากษาให้คุมประพฤติผู้กระทำความผิด โดยกำหนดเงื่อนไขให้ทำงานบริการสังคม หลังจากผ่านขั้นตอนการคัดเลือกบุคคล ซึ่งกระทำโดยพนักงานคุมประพฤติแล้ว ตามพระราชบัญญัติวิธีดำเนินการคุมความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2522 มาตรา 6 ให้อำนาจพนักงานคุมประพฤติในการสืบเสาะและพินิจ เพื่อคัดเลือกบุคคลที่เหมาะสมกับการคุมประพฤติ โดยจะต้องศึกษาผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคลถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของจำเลย ตลอดจนสภาพแห่งความผิด และเหตุอื่นอันควรปรานีต่างๆประกอบด้วย รายงานการสืบเสาะก่อนศาลพิพากษาจะเป็นข้อมูลเบื้องต้น เพื่อช่วยให้ศาลตกลงใจพิพากษาได้อย่างถูกต้องและเหมาะสมยิ่งขึ้น โดยหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคัดเลือกบุคคล มีดังนี้

- (1) เป็นจำเลยที่พนักงานคุมประพฤติเสนอการคุมประพฤติไว้
- (2) พิจารณาถึงความเหมาะสมของจำเลยแต่ละราย ด้านความพร้อมทางร่างกาย จิตใจ และภาวะทางเศรษฐกิจ
- (3) การทำงานบริการสังคมจะต้องไม่มีผลกระทบต่อช่วงเวลาประกอบอาชีพ หน้าที่การเลี้ยงดู หรือความรับผิดชอบต่อครอบครัวของผู้ถูกคุมความประพฤติ หรือให้กระทบกระเทือนน้อยที่สุด
- (4) การคัดเลือกผู้ถูกคุมความประพฤติเพื่อทำงานบริการสังคมจะพิจารณาเป็นรายกรณีในเรื่องของความสามารถทั่วไป ความสามารถพิเศษ ความเหมาะสมของบุคคลนั้นต่อการทำงานแต่ละประเภท เพราะบางคนมีข้อจำกัดในเรื่องหนึ่ง แต่อาจทำงานบริการสังคมบางประเภทได้

ทั้งนี้ประเภทของกิจกรรมการทำงานบริการสังคม พนักงานคุมประพฤติเป็นผู้กำหนด โดยได้รับความยินยอมจากผู้กระทำความผิด ตามมาตรา 56 วรรคสอง (1) ซึ่งตามมาตราฐานแห่งชาติว่าด้วยการปฏิบัติงานของกรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม กำหนดเกี่ยวกับเรื่องการทำงานบริการสังคมตามมาตรา 56 ว่าเมื่อศาลกำหนดเงื่อนไขให้ทำงานบริการสังคม พนักงานคุมประพฤติจะต้องกำหนดประเภทงานและระยะเวลาการคุมประพฤติ โดยไม่ขัดแย้งกับความเชื่อทางศาสนา วัฒนธรรมประเพณี โดยมีเป้าหมายในการแก้ไขฟื้นฟูผู้ถูกคุมประพฤติ และชดเชยความผิดแก่ผู้เสียหายและสังคม ในลักษณะผสมผสานกันภายใต้เงื่อนไขการคุมประพฤติ

เงื่อนไขการให้ทำงานบริการสังคม สามารถเปลี่ยนแปลงได้ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 56 วรรคสาม คือ หากศาลกำหนดเงื่อนไขคุมประพฤติโดยให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมไว้ แต่ต่อมาภายหลังมีพฤติการณ์ที่เกี่ยวกับการควบคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดได้เปลี่ยนแปลงไป ทำให้ไม่สามารถทำงานบริการสังคมตามเงื่อนไขของศาลได้ เช่น จะเดินทางไปศึกษาหรือทำงานในต่างประเทศ หรือเจ็บป่วยร้ายแรง เป็นต้น จะต้องมีการรายงานต่อศาลโดยเร็ว เมื่อพฤติการณ์ดังกล่าวปรากฏต่อศาล ไม่ว่าจะตามคำขอของผู้กระทำความผิด ผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้นั้น ผู้อนุบาลของผู้นั้น พนักงานอัยการหรือพนักงานคุมประพฤติ เมื่อศาลเห็นสมควร ศาลอาจแก้ไขเพิ่มเติม หรือยกเลิกเงื่อนไขข้อหนึ่งหรือหลายข้อก็ได้ หรือจะกำหนดเงื่อนไขข้อเพิ่มเติมขึ้นอีกก็ได้

คำพิพากษาของศาลที่ให้หรือการกำหนดโทษ หรือการลงโทษ โดยกำหนดเงื่อนไขคุมประพฤติให้ทำงานบริการสังคม ตามมาตรา 56 เป็นปัญหาข้อเท็จจริง สามารถอุทธรณ์ได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาอาญา มาตรา 193 ทวิ (2)(3)

สำหรับการทำงานบริการสังคมแทนการชำระค่าปรับ ตามมาตรา 30/1 วรรคสอง ในการสั่งคำร้องขอทำงานบริการสังคมแทนการชำระค่าปรับ เพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย ศาลจะต้องพิจารณาถึง

- ก. ฐานะการเงินของผู้ต้องโทษปรับ ผู้ต้องโทษปรับไม่สามารถเสียค่าปรับได้จริงหรือไม่
- ข. ประวัติการกระทำความผิดของผู้ต้องโทษปรับ เคยต้องโทษมาก่อนหรือไม่ เป็นผู้กระทำความผิดติดนิสัยหรือไม่ เป็นการกระทำความผิดซ้ำหรือไม่ เป็นต้น
- ค. สภาพความผิด หากเป็นความผิดร้ายแรง ก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์ทางเศรษฐกิจ กระทบกระเทือนต่อสังคมเป็นวงกว้าง เช่น ฉ้อโกงประชาชน ยาเสพติด ฟอกเงิน ค้ามนุษย์ ตลอดจนความผิดต่างๆที่กฎหมายมุ่งลงโทษทางทรัพย์สิน เพื่อตัดท่อน้ำ ท่ออาหารของผู้กระทำความผิด กรณีเหล่านี้ก็ไม่สามารถที่จะยื่นคำร้องขอทำงานแทนค่าปรับได้

ในกรณีที่ศาลพิจารณาแล้ว เห็นสมควร ก็จะมีคำสั่งให้ผู้ต้องโทษปรับทำงานบริการสังคม หรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับ โดยอยู่ภายใต้การดูแลของพนักงานคุมประพฤติ

เจ้าหน้าที่ของรัฐ หน่วยงานของรัฐ หรือองค์การที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการบริการสังคม การกุศล สาธารณะ หรือสาธารณประโยชน์ที่ยินยอมรับดูแล นอกจากนี้ศาลอาจกำหนดเงื่อนไขอย่างใดอย่างหนึ่งให้ผู้ต้องโทษปรับเปลี่ยนพฤติกรรมเพื่อแก้ไขฟื้นฟูหรือเพื่อป้องกันมิให้ผู้นั้นกระทำความผิดซ้ำอีกก็ได้ เช่น กรณีห้ามเที่ยวกลางคืน ห้ามใช้ยาเสพติด เป็นต้น และในกรณีที่ศาลมิได้กำหนดให้ผู้ต้องโทษปรับทำงานติดต่อกันไป การทำงานดังกล่าวต้องอยู่ภายในกำหนดระยะเวลา 2 ปีนับแต่วันเริ่มทำงานตามที่ศาลกำหนด ตามมาตรา 30/1 วรรคห้า ส่วนรายละเอียดการทำงาน ตามมาตรา 30/1 วรรคสาม ได้บัญญัติให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้ต้องโทษปรับทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับ ซึ่งลักษณะงาน ประเภทของงาน ผู้ดูแลการทำงาน วันเริ่มทำงาน ระยะเวลาทำงาน และจำนวนชั่วโมงที่ถือเป็นการทำงานหนึ่งวัน ให้ศาลเป็นผู้กำหนด โดยคำนึงถึง เพศ อายุ ประวัติ การนับถือศาสนา ความประพฤติ สถิติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ สิ่งแวดล้อม หรือสภาพความผิดของผู้ต้องโทษปรับประกอบด้วย

แม้ศาลจะกำหนดเงื่อนไขของการทำงานบริการสังคมไปแล้ว หากปรากฏภายหลังว่าพฤติการณ์เกี่ยวกับการทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์ของผู้ต้องโทษปรับได้เปลี่ยนแปลงไป ทำให้ไม่สามารถทำงานบริการสังคมตามเงื่อนไขของศาลได้ เช่น ผู้ต้องโทษปรับจะเดินทางไปศึกษาหรือทำงานในต่างประเทศ หรือเจ็บป่วยร้ายแรง ศาลก็จะมีอำนาจที่จะแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งที่กำหนดไว้นั้นได้ด้วย ตามมาตรา 30/1 วรรคสี่ และตามมาตรา 30/2 บัญญัติให้ศาลมีอำนาจในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือเพิกถอนคำสั่งอนุญาตทำงานแทนค่าปรับได้ โดยได้บัญญัติไว้ว่า

“ถ้าภายหลังศาลมีคำสั่งอนุญาตตามมาตรา 30/1 แล้ว ความปรากฏแก่ศาลเองหรือความปรากฏตามคำแถลงของโจทก์หรือเจ้าพนักงานว่าผู้ต้องโทษปรับมีเงินพอชำระค่าปรับได้ในเวลาที่ยื่นคำร้องตามมาตรา 30/1 หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งหรือเงื่อนไขที่ศาลกำหนด ศาลจะเพิกถอนคำสั่งอนุญาตดังกล่าวและปรับ หรือกักขังแทนค่าปรับ โดยให้หักจำนวนวันที่ทำงานมาแล้วออกจากจำนวนเงินค่าปรับได้”

ในระหว่างการทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับ หากผู้ต้องโทษปรับไม่ประสงค์จะทำงานดังกล่าวต่อไป อาจขอเปลี่ยนเป็นรับโทษปรับ หรือกักขังแทนค่าปรับก็ได้ ในกรณีนี้ ให้ศาลมีคำสั่งอนุญาตตามคำร้อง โดยให้หักจำนวนวันที่ทำงานมาแล้วออกจากจำนวนเงินค่าปรับได้”

ดังนั้น ข้อเท็จจริงที่จะเป็นเหตุให้ศาลสามารถเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้ทำงานแทนค่าปรับ อาจจะเป็นข้อเท็จจริงที่ปรากฏแก่ศาลเอง หรือปรากฏโดยคำแถลงของโจทก์ หรือพนักงานคุมประพฤติว่า มีเหตุที่จะต้องเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้ทำงานแทนค่าปรับ กล่าวคือ

- (1) ผู้ต้องโทษปรับมีเงินพอชำระค่าปรับได้ในเวลาที่ยื่นคำร้อง ตามมาตรา 30/1 กรณีนี้ เกิดเพราะความผิดพลาดในขั้นตอนการตรวจสอบข้อเท็จจริงตอนที่มีการยื่นคำร้อง และความมาปรากฏต่อศาลในภายหลังว่าผู้ต้องโทษปรับมีเงินพอชำระค่าปรับได้ ตั้งแต่ในเวลาที่ยื่นคำร้องแล้ว กรณีนี้ก็จะเป็นเหตุให้เพิกถอนคำสั่งได้
- (2) ผู้ต้องโทษกักขังแทนค่าปรับ ผ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนด

ในกรณีผู้ต้องโทษปรับเองไม่ประสงค์จะทำงานบริการสังคมดังกล่าวต่อไป ดังนี้ ผู้ต้องโทษปรับอาจยื่นคำร้องขอเปลี่ยนเป็นรับโทษปรับ หรือกักขังแทนค่าปรับก็ได้ มาตรา 30/2 บัญญัติให้ศาลมีคำสั่งอนุญาตตามคำร้อง

เมื่อศาลมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้ทำงานแทนค่าปรับ ไม่ว่าจะ เป็นเพราะผู้ต้องโทษปรับมีเงินพอชำระค่าปรับได้ในเวลาที่ยื่นคำร้อง หรือ ผู้ต้องโทษกักขังแทนค่าปรับฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนด หรือผู้ต้องโทษปรับเองไม่ประสงค์จะทำงานบริการสังคมอีกต่อไป และบังคับตามคำพิพากษา คือการปรับ หรือกักขังแทนค่าปรับ ก็ต้องมีการหักจำนวนวันที่ทำงานมาแล้วออกจากจำนวนเงินค่าปรับด้วย

ผลของคำสั่งให้ทำงานบริการสังคมแทนค่าปรับตามมาตรา 30/1 และคำสั่งเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้ทำงานแทนค่าปรับตามมาตรา 30/2 นั้น มาตรา 30/3 กำหนดให้คำสั่งศาลดังกล่าวให้เป็นที่สุด เมื่อศาลสั่งอย่างไรแล้วก็ยุติเพียงเท่านั้น ไม่สามารถที่จะอุทธรณ์ฎีกาได้

3.2.3.2 ประเภทความผิดที่จะใช้การทำงานบริการสังคม

ในประเทศอังกฤษ ก่อนที่ศาลจะสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม ศาลจะต้องพิจารณาประเภทของความผิดที่ศาลสามารถสั่งใช้มาตรการดังกล่าวก่อน โดยพิจารณาจาก The Power of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000 [PCC(S)A 2000] ที่กำหนดว่า คำสั่งให้ลงโทษในชุมชน ซึ่งรวมถึงคำสั่งให้ทำงานบริการสังคมด้วย จะใช้กับการกระทำความผิดที่มีโทษ

จำคุกแทบทุกคดี แต่มีกรณีที่ศาลไม่สามารถสั่งใช้คำสั่งให้ลงโทษในชุมชนได้ หากเป็นกรณีที่มีการกระทำความผิดที่มีโทษดังนี้ [Section 34] คือ

- (a) มีโทษที่ถูกกำหนดแน่นอนแล้วตามกฎหมาย
- (b) เป็นกรณีที่เข้า Section 109(2), 110(2) และ 111(2) ซึ่งเป็นมาตราที่มีการกำหนดโทษจำคุกหรือกักขังเอาไว้สำหรับความผิดเฉพาะ

Section 109(2) คือ ผู้กระทำความผิดในคดีอาญาร้ายแรง ที่ศาลสามารถกำหนดโทษจำคุกตลอดชีวิต สำหรับผู้กระทำความผิดอายุ 21 ปีหรือมากกว่า และกำหนดโทษกักขังตลอดชีวิต สำหรับผู้กระทำความผิดที่อายุน้อยกว่า 21 ปี โดยที่ “ความผิดอาญาร้ายแรง” ได้แก่ความผิดดังที่บัญญัติใน Section 109(5) คือ

- พยายามฆ่า หรือสมคบหรือช่วยเหลือในการกระทำความผิดฐานฆ่าคน
- จูงใจให้มีการกระทำความผิดฐานฆ่า (Soliciting Murder)
- การฆ่าคนโดยไม่เจตนา (Manslaughter)
- ทำร้ายร่างกายผู้อื่นจนได้รับอันตรายสาหัสโดยเจตนา
- ช่มชู้กระทำความผิด หรือพยายามช่มชู้
- กระทำชำเราหญิงที่มีอายุน้อยกว่า 13 ปี
- การครอบครองอาวุธปืนโดยเจตนาจะทำร้ายผู้อื่น ใช้ปืนเพื่อขัดขวางการจับกุม หรือพกพาอาวุธปืนเพื่อกระทำความผิดอาญอย่างอื่น
- ชิงทรัพย์โดยมีอาวุธปืน

Section 110(2) คือ ผู้กระทำความผิดในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด class A ที่ได้กระทำความผิดเป็นครั้งที่ 3 หรือผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ค้ายาเสพติด class A โดยขณะกระทำความผิดผู้นั้นมีอายุตั้งแต่ 18 ปีขึ้นไป และถูกลงโทษในสหราชอาณาจักรมาแล้วในความผิดฐานค้ายาเสพติด 2 ครั้ง ที่ศาลสามารถกำหนดโทษโดยการควบคุมตัว เป็นระยะเวลาอย่างน้อย 7 ปี เว้นแต่ในกรณีที่ศาลเห็นว่าเกิดสถานการณ์ที่เกี่ยวข้องกับความผิดหรือผู้กระทำความผิด หรือเป็นกรณีที่จะไม่เป็นยุติธรรมที่จะลงโทษเยี่ยงนั้นในสถานการณ์เช่นนั้น

Section 111(2) คือ ผู้กระทำความผิดในคดีความผิดฐานลักทรัพย์ในเคหสถาน (Burglary) เป็นครั้งที่ 3 หรือผู้กระทำความผิดที่ได้กระทำความผิดฐานลักทรัพย์ในเคหสถาน โดย

ขณะกระทำความผิดผู้นั้นมีอายุตั้งแต่ 18 ปีขึ้นไป และได้กระทำความผิดฐานลักทรัพย์ในเคหสถานในสหราชอาณาจักรมาแล้ว 2 ครั้ง โดยศาลสามารถกำหนดโทษโดยการควบคุมตัว เป็นเวลาอย่างน้อย 3 ปี เว้นแต่ในกรณีที่ศาลเห็นว่าเกิดสถานการณ์ที่เกี่ยวข้องกับความผิดหรือผู้กระทำความผิด หรือเป็นกรณีที่จะไม่เป็นการยุติธรรมที่จะลงโทษเยี่ยงนั้นในสถานการณ์เช่นนั้น

นอกจากนี้ ตาม The Criminal Justice Act 2003 [CJA 2003] กรณีที่ศาลมีคำพิพากษา ลงโทษจำคุกจำเลยตั้งแต่ 28 สัปดาห์ แต่ไม่เกิน 51 สัปดาห์ ศาลมีอำนาจสั่งให้หรือการลงโทษโดยมีเงื่อนไขการคุมประพฤติกำหนดให้ผู้ต้องโทษทำงานบริการแก่สังคมโดยไม่จ่ายค่าตอบแทนได้ [Section 189, 190(1)] หรือเมื่อจำคุกหรือกักขังไปได้ระยะเวลาหนึ่งและจะบังคับโทษนอกเรือนจำหรือสถานที่กักขัง โดยการกำหนดให้ผู้กระทำความผิดบางประเภทต้องทำงานบริการสังคม [Section 181] ก็ได้ และในกรณีที่ศาลจะพิพากษาลงโทษปรับ Section 151 ให้อำนาจศาลในการลงโทษโดยให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแทนการปรับ เมื่อได้ฟังจากพฤติการณ์แวดล้อมต่างๆแล้วมีความเหมาะสมก็ได้

ทั้งนี้ ในกรณีที่ศาลจะสั่งใช้ Community Sentence กับผู้กระทำความผิด จะต้องเป็นที่พอใจต่อศาลว่ามาตรการดังกล่าวเหมาะสมกับความผิดที่ผู้กระทำความผิดก่อขึ้น และร้ายแรงมากพอที่จะใช้การลงโทษแบบนั้น นอกจากนี้ การสั่งใช้ Community Sentence จะต้องได้สัดส่วนกับการกระทำความผิดด้วย [PCC(S)A 2000, Section 35]

ในประเทศสหรัฐอเมริกา (มลรัฐนิวยอร์ก) ตาม Section 65.10 (2)(h) แห่งกฎหมายอาญานิวยอร์กวางหลักการไว้ว่าศาลสามารถพิพากษาให้ทำงานบริการสังคมสำหรับจำเลยที่ยินยอมในความผิดระดับต่าง ๆ ตั้งแต่ความผิดระดับ Violation, ความผิดระดับ Misdemeanor, ความผิด Felony ระดับ D หรือ E และความผิดที่เกี่ยวข้องกับเด็ก⁴⁹

อนึ่ง ความผิด Felony ระดับ D หรือ E คือ ความผิดที่มีโทษขั้นสูง จำคุกตั้งแต่ 1 ปีแต่ไม่ถึง 7 ปี โดยมักเป็นความผิดทางอาญาที่ไม่มีเหตุเพิ่มโทษ เช่นไม่มีการพกอาวุธหรือไม่มีการทำร้ายร่างกายผู้อื่นในขณะกระทำความผิด มักจะเป็นความผิดที่กฎหมายบัญญัติความร้ายแรงเอาไว้ว่า

⁴⁹ New York State Community Service Standards : April 13, 2005, 30 January 2010. Available from:

<http://dpca.state.ny.us/pdfs/2005-03communityservicestandards.pdf>

อยู่ในระดับ third degree ตัวอย่างคือ ความผิดฐานลักทรัพย์ในระดับที่ 3 (Robbery in the third degree) คือไม่มีการพกอาวุธหรือทำร้ายร่างกาย ตามมาตรา 160.05 เป็นต้น ส่วนความผิด Misdemeanor คือ ความผิดที่มีโทษขั้นสูงจำคุกตั้งแต่ 15 วัน แต่ไม่ถึง 1 ปี มักเป็นความผิดที่เกี่ยวกับการก่อกวนอันตรายต่อสาธารณะ หรือสิทธิความเป็นส่วนตัว เช่น การก่อกวนจลาจล การแจ้งความเท็จ เป็นต้น และความผิด Violent หมายถึง ความผิดที่มีโทษจำคุกน้อยกว่า 15 วัน หรือกฎหมายกำหนดโทษอย่างอื่นไว้ เช่น โทษปรับ

ในประเทศเกาหลีใต้ การทำงานบริการสังคมถูกนำมาใช้ในกรณีของการลงโทษที่ให้จำคุก โดยมีการใช้แรงงานหรือจำคุกโดยปราศจากการใช้แรงงานไม่เกิน 3 ปี แล้วมีเหตุให้รอลงอาญาได้ เมื่อศาลพิพากษาให้รอลงอาญา ศาลสามารถสั่งให้ผู้กระทำความผิดนั้นทำงานบริการสังคมได้ตาม Article 62-2 แห่งกฎหมายอาญา

ในประเทศไทย การสั่งให้ทำงานบริการสังคมตามมาตรา 56 จะใช้ได้กับกรณีที่ศาลจะพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกิน 3 ปีเท่านั้น โดยเป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรงตามกฎหมายอาญา หรือกฎหมายอื่นก็ได้ และ ศาลเห็นสมควรให้มีการรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษ แล้วสั่งคุมประพฤติผู้กระทำความผิด โดยกำหนดเงื่อนไขให้ผู้กระทำความผิดนั้นต้องทำงานบริการแก้สังคม แทน ส่วนการใช้มาตรการทำงานบริการสังคมแทนค่าปรับ ตามมาตรา 30/1 ต้องเป็นกรณีที่ศาลพิพากษาปรับไม่เกิน 80,000 บาท ซึ่งหมายความว่า เป็นโทษปรับสุทธิตามคำพิพากษา หลังจากมีการลดโทษให้ในกรณีต่างๆแล้ว และต้องเป็นกรณีไม่มีเงินชำระค่าปรับเท่านั้น

3.2.3.3 ประเภทบุคคลที่ศาลสามารถสั่งให้ทำงานบริการสังคม

ในประเทศอังกฤษ บุคคลที่ศาลจะสามารถสั่งให้ทำงานบริการสังคมได้ คือ ผู้กระทำความผิดที่มีอายุไม่ต่ำกว่า 16 ปี [PCC(S)A 2000 Section 46(1), Section 51(1), และ CJA 2003 Section 177(1), Section 300(1)(2)]

ประเทศสหรัฐอเมริกา (มลรัฐนิวยอร์ก) ก็กำหนดบุคคลที่สามารถใช้มาตรการทำงานบริการสังคมไว้ว่าต้องเป็นผู้กระทำความผิดที่มีอายุ 16 ปีบริบูรณ์ขึ้นไปเช่นเดียวกัน ทั้งนี้มีงานวิจัยโครงการทำงานบริการสังคมในสหรัฐอเมริกาพบว่า

- อายุและการศึกษามีผลต่อการประสบความสำเร็จในการทำงานบริการสังคม โดยผู้กระทำความผิดที่มีอายุ 30 ปีขึ้นไป จะประสบความสำเร็จในการทำงานบริการสังคมได้ดีกว่าวัยที่ต่ำกว่าและผู้กระทำความผิดที่มีการศึกษาต่ำจะประสบความสำเร็จน้อยที่สุด

- เพศ เชื้อชาติ สถานภาพการสมรส ประเภทของความผิด ระยะเวลาที่ศาลลงโทษ จำคุกและระยะเวลาการคุมประพฤติ ไม่มีความสัมพันธ์อย่างมีนัยสำคัญทางสถิติต่อความสำเร็จของโครงการทำงานบริการสังคม⁵⁰

ดังนั้น การใช้มาตรการให้ทำงานบริการสังคมในสหรัฐอเมริกาจึงมีแนวคิดแตกต่างจากในอังกฤษ ตรงที่แม้กฎหมายกำหนดให้ศาลอาจสั่งให้จำเลยทำงานบริการสังคมได้ในกรณีความผิดประเภทต่างๆ ได้อย่างอิสระ แต่ในทางปฏิบัติมักจะใช้กับผู้กระทำความผิดที่มีการศึกษาสูง หรือเยาวชนที่กระทำความผิดครั้งแรกและเป็นความผิดเล็กน้อยๆ และไม่ค่อยใช้กับกรณีผู้กระทำความผิดร้ายแรง

ส่วนประเทศเกาหลีใต้ กรณีผู้กระทำความผิดเป็นผู้ใหญ่ ศาลสามารถสั่งให้ทำงานบริการสังคมได้ไม่ว่าผู้กระทำความผิดจะมีอายุเท่าใด เนื่องจากกฎหมายมิได้จำกัดอายุขั้นต่ำไว้ แต่หากผู้กระทำความผิดเป็นเยาวชน พ.ร.บ. ว่าด้วยเยาวชน กำหนดว่าเยาวชนที่มีอายุ 16 ปีบริบูรณ์ขึ้นไปเท่านั้นที่ศาลสามารถพิจารณาโดยใช้ดุลพินิจของศาลเองได้ (Article 32-3) แต่สำหรับผู้กระทำความผิดที่มีอายุระหว่าง 16-17 ปีจะต้องทำงานบริการสังคม ให้สอดคล้องกับ Section 132 แห่งกฎหมายแรงงาน คือ ห้ามมิให้เด็กและเยาวชนทำงานบริการสังคมในเวลาเรียน เว้นแต่กฎหมายว่าด้วยการศึกษาจะกำหนดให้เป็นอย่างอื่น ในกรณีที่ไม่ต้องห้าม อาจให้ผู้เยาว์ทำงานบริการสังคมได้เช่นการทำงานในสนามหญ้า งานภายในบ้าน งานในอาคารขององค์กรการกุศลที่ไม่ใช่งานที่ใช้เครื่องจักรขับเคลื่อนนอกเหนือจากเครื่องตัดหญ้าหรือเครื่องอำนวยความสะดวกต่างๆ ภายในครัวเรือน

ประเภทของผู้กระทำความผิดที่ประเทศเกาหลีใต้กำหนดว่าสามารถใช้คำสั่งให้ทำงานบริการสังคมได้⁵¹ ได้แก่

⁵⁰ กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม, รายงานการวิจัย เรื่องการศึกษาความสัมพันธ์ระหว่างชั่วโมงการทำงานบริการสังคมที่มีผลต่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้ถูกคุมความประพฤติ (เอกสารหมายเลข 01/2541), หน้า 32.

1. กรณีผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ ผู้ที่สามารถนำคำสั่งให้ทำงานบริการสังคมมาใช้
คือ

- เป็นผู้ที่ชอบดูถูกตนเอง ไร้เป้าหมายในการดำเนินชีวิต หรือไม่รับรู้ถึงความรู้ความสามารถของตนเอง
- เป็นผู้ที่ชอบแยกตัวออกจากสังคมหรือมีวิถีชีวิตที่แปลกแยก
- เป็นผู้ที่ไม่มีความตั้งใจจะทำงาน มีแต่ความอยากได้ทรัพย์สินของบุคคลอื่น หรือประโยชน์ที่ไม่เหมาะสมที่เกี่ยวข้องกับการทำงานของเขา
- เป็นผู้ขี้บรยยนต์ในขณะมีเงินมา ขี้บรยโดยไม่มีใบอนุญาตขี้บรยอย่างถูกต้อง หรือละเมิดกฎจราจร
- เป็นผู้ที่ถูกพิพากษาพิจารณาแล้วว่าเหมาะสมกับคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม

2. กรณีผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชน ผู้ที่สามารถนำคำสั่งให้ทำงานบริการสังคมมาใช้
คือ

- เป็นผู้ที่มีค่านึงถึงแต่ประโยชน์ของตนเองและมีบุคลิกที่ได้รับความอับอายจากการปกป้องจนเกินเหตุจากบิดามารดา
- เป็นผู้ที่มีขาดประสบการณ์ในความยากจน ความยากลำบากตรากตรำ
- เป็นผู้ที่ใช้ชีวิตอย่างเกียจคร้านและขาดความตั้งใจในการทำงาน
- เป็นผู้ที่อยู่ภายใต้อิทธิพลของการใช้ชีวิตไปวันๆหนึ่งอย่างไร้คุณค่าและมีความอยู่ดีกินดีจนเกินไป
- เป็นผู้ที่ถูกกั้นออกจากครอบครัวอันเนื่องจากการกระทำความผิดที่ซ้ำซาก
- เป็นผู้ที่คดีของตนได้รับการพิจารณาแล้วว่าเหมาะสมกับการให้ทำงานบริการสังคม

3. ผู้กระทำความผิดที่ไม่เหมาะสมในการนำคำสั่งให้ทำงานบริการสังคมมาใช้ คือ

- เป็นผู้ที่กระทำความผิดอาญาอุกฉกรรจ์ อันเนื่องมาจากการติดยาเสพติดและสุรา
- เป็นผู้ที่กระทำความผิดอาญาอุกฉกรรจ์ โดยใช้กำลังอย่างรุนแรงหรือความวิปริตทางเพศ

⁵¹ Woo Sik Chung, "The Community Service Order in Korea," p. 219., 5 November 2009. Available from:

http://www.unafei.or.jp/english/pdf/PDF_rms/no61/ch13.pdf

- เป็นผู้ที่ปรากฏอาการป่วยทางจิตหรือปัญญาอ่อนอย่างรุนแรง
- เป็นผู้ที่ไม่สามารถปฏิบัติภารกิจที่ได้รับมอบหมาย อันเนื่องมาจากความพิการทางร่างกาย
- เป็นผู้ที่ประกอบอาชญากรรมอันเป็นภัยต่อความปลอดภัยของสาธารณชนที่ต้องได้รับการคุมประพฤติ

สำหรับประเทศไทย ได้มีงานวิจัยเกี่ยวกับบุคคลที่ศาลสามารถสั่งให้ทำงานบริการสังคมได้ ต้องไม่เป็นผู้ที่มีความประพฤติหรือลักษณะนิสัยบางประการที่ปรากฏข้อเสียหาย ซึ่งอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลอื่นหรือหน่วยงานได้ อีกทั้งบุคคลที่ไม่ควรพิจารณาคัดเลือกให้ทำงานบริการสังคม ได้แก่

- ผู้ที่เจ็บป่วยเป็นโรคติดต่อร้ายแรง
- ผู้ที่มีประวัติการทำผิดทางเพศหรือกระทำอนาจารต่าง ๆ
- ผู้ที่มีประวัติพฤติกรรมก้าวร้าวรุนแรงหรือทำร้ายร่างกายผู้อื่น
- ผู้ที่ร่างกายพิการซึ่งไม่สามารถทำงานบริการสังคมประเภทนั้นได้
- ผู้ที่มีประวัติการทำงานไม่เป็นกิจจะลักษณะหรือว่างงานเป็นเวลานาน
- ผู้ที่มีฐานะการเงินลำบากต่อการดำรงชีวิต
- ผู้ที่มีปัญหาทางอารมณ์หรือบกพร่องทางจิต⁵²

3.2.3.4 ระยะเวลาของคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม

การทำงานบริการสังคมของผู้กระทำความผิดจะมีระยะเวลากำหนดไว้ในคำพิพากษาเป็นจำนวนชั่วโมง ซึ่งจะแตกต่างกันไปในแต่ละรูปแบบของคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม และประเภทของความผิด ตลอดจนลักษณะของงานบริการสังคมด้วย โดยในประเทศไทย แบ่งพิจารณาได้ตามกฎหมาย 2 ฉบับ คือ ตาม The Power of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000 [PCC(S)A 2000] กำหนดว่าคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม (Community Service Order) หรือการทำงานโดยไม่ได้รับค่าตอบแทน (Perform Unpaid Work) ต้องกำหนดชั่วโมงไม่น้อยกว่า 40 ชั่วโมง แต่ไม่เกิน 240 ชั่วโมง [Section 46(3)] ในกรณีที่มีการกระทำความผิดมากกว่า 1 กระทั่ง

⁵²ธีรนิศย์ ลิ้มปริงซี่, “ความรู้และความคิดเห็นของผู้พิพากษาต่อการทำงานบริการสังคมของผู้ถูกคุมความประพฤติ,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539) หน้า 38.

ซึ่งศาลสามารถสั่งให้ทำงานบริการสังคมเป็นรายกระทงไปได้ แต่เมื่อรวมกันแล้วจะต้องไม่เกิน 240 ชั่วโมง [Section 46(8)] และผู้รับคำสั่งจะต้องทำงานให้เสร็จสิ้นตามคำสั่งภายใน 12 เดือน นับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง [Section 47(3)] โดยในการสั่งให้ทำงานนั้นอย่างน้อยจะต้องทำงาน 5 ชั่วโมงต่อสัปดาห์ แต่ไม่มากกว่า 21 ชั่วโมงต่อสัปดาห์⁵³ แต่ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งรวม คือ คำสั่งคุมประพฤติ ควบคู่กับคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม เพื่อวัตถุประสงค์ในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด และเพื่อป้องกันสังคมจากอันตรายที่ผู้กระทำความผิดอาจก่อขึ้นในอนาคต [Section 51(3)] ศาลมีอำนาจสั่งให้คุมประพฤติได้ไม่น้อยกว่า 12 เดือน แต่ต้องไม่เกิน 3 ปี และสั่งให้ทำงานบริการสังคมในชุมชนได้ ไม่น้อยกว่า 40 ชั่วโมงแต่ไม่เกิน 100 ชั่วโมง [Section 51(1)(a)(b)]

ตาม The Criminal Justice Act 2003 [CJA 2003] ซึ่งเป็นกฎหมายที่ขยายอำนาจศาลในการจำคุกผู้กระทำความผิดได้นานขึ้น และมีรูปแบบทางเลือกในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดมากขึ้น บัญญัติว่า ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ลงโทษในชุมชนโดยกำหนดเงื่อนไขให้ผู้กระทำความผิดทำงานโดยไม่จ่ายค่าตอบแทน (Unpaid Work Requirement) หรือคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม [Section 199(1)] ศาลจะต้องกำหนดไว้แน่นอนในคำสั่งว่าจะให้ทำงานเป็นระยะเวลาเท่าใด แต่ต้องไม่น้อยกว่า 40 ชั่วโมง และไม่เกิน 300 ชั่วโมง [Section 199(2)] ในกรณีที่มีการกระทำความผิดมากกว่า 1 กระทง ซึ่งศาลสามารถสั่งให้ทำงานบริการสังคมเป็นรายกระทงไปได้ แต่เมื่อรวมกันแล้วจะต้องไม่เกิน 300 ชั่วโมง [Section 199(5)]

สำหรับเกณฑ์การคำนวณจำนวนชั่วโมงที่ทำงาน จะเทียบกับจำนวนค่าปรับในอัตราเท่าใด ถูกบัญญัติใน The Crime (Sentences) Act 1997 Section 35(5)(6) โดยจำนวนวันที่ศาลจะสั่งให้ทำงานโดยไม่จ่ายค่าแรง ต้องไม่น้อยกว่า 20 ชั่วโมง โดยมีเกณฑ์ให้ทำงานโดยไม่จ่ายค่าแรงไม่เกินกำหนด ดังนี้

<u>จำนวนโทษปรับ</u>	<u>จำนวนชั่วโมงที่ทำงาน</u>
ไม่เกิน 200 ปอนด์	40
เกิน 200 ปอนด์แต่ไม่เกิน 500 ปอนด์	60
เกิน 500 ปอนด์ขึ้นไป	100

⁵³ Martin Wasik, *Emmins on Sentencing*, Fourth Edition (London: Blackstone Press Limited, 2001), p. 180.

ในประเทศสหรัฐอเมริกา (มลรัฐนิวยอร์ก) จำนวนชั่วโมงการทำงานบริการสังคมสำหรับความผิดในระดับต่างๆ⁵⁴

- Felony ระดับ D ไม่เกิน 500 ชั่วโมง (ความผิดที่มีโทษจำคุกตั้งแต่ 4 ปี แต่ไม่ถึง 7 ปี)
- Felony ระดับ E ไม่เกิน 400 ชั่วโมง (ความผิดที่มีโทษชั้นสูง จำคุกตั้งแต่ 1 ปี แต่ไม่ถึง 4 ปี)
- Misdemeanor A ไม่เกิน 200 ชั่วโมง (ความผิดที่มีโทษชั้นสูงจำคุกตั้งแต่ 3 เดือน แต่ไม่ถึง 1 ปี)
- Misdemeanor B ไม่เกิน 100 ชั่วโมง (ความผิดที่มีโทษชั้นสูงจำคุกตั้งแต่ 30 วัน แต่ไม่ถึง 3 เดือน)
- Misdemeanor ที่ไม่ได้ผ่านกระบวนการจำแนก ไม่เกิน 100 ชั่วโมง (ความผิดที่มีโทษชั้นสูงจำคุกตั้งแต่ 15 วัน แต่ไม่ถึง 30 วัน)
- Violent ไม่เกิน 70 ชั่วโมง (ความผิดที่มีโทษจำคุกน้อยกว่า 15 วัน หรือโทษอย่างอื่น)

ในประเทศเกาหลีใต้ จำนวนชั่วโมงที่กำหนดสำหรับการบริการชุมชนสำหรับเยาวชน แตกต่างกับผู้ใหญ่ กล่าวคือ พ.ร.บ. ว่าด้วยเยาวชน กำหนดให้การทำงานบริการสังคมนั้นจะต้องไม่เกิน 200 ชั่วโมงในกรณีของการคุมประพฤติปกติ (ไม่เกิน 2 ปี) และไม่เกิน 50 ชั่วโมงกรณีคุมประพฤติระยะสั้น (ที่จำกัดอยู่เพียง 6 เดือน) โดยไม่มีขั้นต่ำที่กำหนดไว้ (Article 33-4) จำนวนชั่วโมงในการทำงานบริการสังคมจะได้รับแจ้งจากผู้พิพากษาศาลเยาวชน เมื่อมีการกำหนดชี้ขาดทางคดี เพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพเยาวชน (กฎระเบียบในการพิพากษาคดีเยาวชน Article 32-1) และคำสั่งให้ทำงานบริการสังคมจะต้องดำเนินการให้เสร็จสิ้นภายในระยะเวลา 2 ปี หรือ 6 เดือน แล้วแต่กรณี หากไม่เสร็จ คำสั่งให้ทำงานบริการสังคมก็จะสิ้นสุดเมื่อครบระยะเวลา 2 ปี หรือ 6 เดือนนั้นแล้วแต่กรณี (Article 33-4) อย่างไรก็ตาม ผู้พิพากษาศาลเยาวชน สามารถขยายเวลาออกไปภายในระยะเวลาหนึ่งปี เมื่อมีการร้องขอจากเจ้าหน้าที่คุมประพฤติ (Article 33-3)⁵⁵

⁵⁴ New York State Community Service Standards : April 13, 2005, 30 January 2010. Available from: <http://dpca.state.ny.us/pdfs/2005-03communityservicestandards.pdf>

⁵⁵ Woo Sik Chung, "The Community Service Order in Korea," p. 217., 5 November 2009. Available from: http://www.unafei.or.jp/english/pdf/PDF_rms/no61/ch13.pdf

ส่วนในกฎหมายอาญา การทำงานบริการสังคมกำหนดได้ไม่เกิน 500 ชั่วโมง (กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองประพฤติ Article 52-1) โดยคำสั่งให้ทำงานบริการสังคมในกฎหมายอาญานั้นจะต้องดำเนินการให้เสร็จสิ้นภายใน 5 ปี กรณีที่ศาลตัดสินให้รอลงอาญา (กฎหมายอาญา Article 62-2(3)) เนื่องจากการทำงานบริการสังคมต้องอยู่ภายในกำหนดระยะเวลาของการรอลงอาญาด้วย ตัวอย่าง เช่น ผู้กระทำความผิดรายหนึ่ง ถูกกำหนดให้ต้องทำงานบริการสังคมเป็นระยะเวลา 500 ชั่วโมง ภายในระยะเวลา 5 ปี หากอนุญาตให้มีการร้องขอให้เลื่อนเวลาในการรับใช้ชุมชนออกไปอีก จะส่งผลกระทบต่อความศักดิ์สิทธิ์ของคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม เพราะ ผู้กระทำความผิดไม่ได้ปฏิบัติตามข้อกำหนดด้วยความรวดเร็ว ทำให้ภารกิจของคำสั่งให้ทำงานบริการสังคมในการชดเชยสังคมและการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดไม่ได้ผล ดังนั้น การให้ทำงานบริการสังคมจึงจำเป็นที่จะต้องดำเนินการภายในเวลา เพราะกฎหมายมองที่ข้อจำกัดของเวลาตามที่กฎหมายกำหนดเป็นสำคัญ มากกว่าเนื้อหาของการทำงานบริการสังคม⁵⁶

การทำงานบริการสังคมในประเทศไทย สำหรับจำนวนชั่วโมงในการทำงานจะมีระยะเวลาของการคุ้มครองประพฤติเป็นตัวกำกับ โดยแบ่งออกเป็น 4 ช่วง⁵⁷ คือ

- (1) คดีที่คุ้มครองประพฤติไม่เกิน 1 ปี กำหนดให้ผู้ถูกคุ้มครองประพฤติทำงานบริการสังคม ระหว่าง 12 – 48 ชั่วโมง
- (2) คดีที่คุ้มครองประพฤติไม่เกิน 2 ปี กำหนดให้ผู้ถูกคุ้มครองประพฤติทำงานบริการสังคม ระหว่าง 24 – 96 ชั่วโมง
- (3) คดีที่คุ้มครองประพฤติตั้งแต่ 2 ปีขึ้นไป กำหนดให้ผู้ถูกคุ้มครองประพฤติทำงานบริการสังคมอย่างน้อยไม่ต่ำกว่า 36 ชั่วโมง ชั้นสูงไม่เกิน 200 ชั่วโมง
- (4) การกำหนดระยะเวลาให้ผู้ถูกคุ้มครองประพฤติทำงานบริการสังคม เป็นรายชั่วโมง ต้องคำนึงถึงความหนักเบาของข้อหาแห่งคดี และโทษที่ศาลกำหนดด้วย เช่น ความผิดฐานลักทรัพย์ที่ศาลระวางโทษหนักกว่าความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ระยะเวลาการทำงานบริการสังคมในกรณีแรกน่าจะมากกว่ากรณีหลัง

⁵⁶ Ibid., p. 217.

⁵⁷ กรมคุ้มครองประพฤติ กระทรวงยุติธรรม, แนวทางการใช้มาตรการการทำงานบริการสังคมของไทยในการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด, หน้า 21-22.

ระยะเวลาสิ้นสุดของการทำงานบริการสังคม จะต้องไม่เกินระยะเวลาการคุ้มครองประพฤตินี้ เพราะเป็นส่วนหนึ่งของเงื่อนไขการคุ้มครองประพฤตินี้ที่จะต้องสามารถควบคุมดูแลได้

กำหนดระยะเวลาการทำงานเกี่ยวกับการทำงานบริการสังคมแทนค่าปรับนั้น มาตรา 30/1 วรรคห้า บัญญัติให้นำบทบัญญัติในมาตรา 30 มาใช้บังคับโดยอนุโลม คือ การทำงานแทนค่าปรับนั้นถืออัตรา 200 บาทต่อการทำงาน 1 วัน การคิดคำนวณระยะเวลา การหักวันที่ถูกควบคุม ตลอดจนรายละเอียดอื่นๆ ก็จะเป็นไปตามที่มาตรา 30 บัญญัติไว้

ในเรื่องจำนวนชั่วโมงของการทำงาน ตามมาตรา 30/1 วรรคห้า ให้ประธานศาลฎีกามีอำนาจออกระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมกำหนดจำนวนชั่วโมงที่ถือเป็นการทำงาน 1 วันสำหรับงานบริการสังคมหรืองานสาธารณประโยชน์แต่ละประเภทได้ตามที่เห็นสมควร ซึ่งต่อมาประธานศาลฎีกาได้ออก “ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยการกำหนดชั่วโมงที่ถือเป็นการทำงาน 1 วัน และแนวปฏิบัติในการให้ทำงานโดยการบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับและการเปลี่ยนสถานที่กักขัง พ.ศ.2546” ไว้เมื่อวันที่ 10 มกราคม 2546 ซึ่งตามระเบียบดังกล่าวนั้นจะเห็นได้ว่ามีเรื่องสำคัญอยู่ 3 เรื่องที่นำมารวมไว้ในระเบียบเดียวกัน คือ การกำหนดชั่วโมงที่ถือเป็นการทำงาน 1 วัน, แนวปฏิบัติการให้บริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับ และการเปลี่ยนสถานที่กักขังระเบียบดังกล่าวนี้ ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 30/1 วรรคหก แห่งประมวลกฎหมายอาญาที่แก้ไขใหม่และมาตรา 5 แห่งพระธรรมนูญศาลยุติธรรม

ในส่วนที่เกี่ยวกับการกำหนดชั่วโมงที่ถือเป็นการทำงาน 1 วันนั้นไว้ โดยแยกประเภทของงานบริการสังคมหรือบริการสาธารณประโยชน์ที่จะให้มีผลจำนวนชั่วโมงที่ถือเป็นการทำงาน 1 วันแยกได้ดังนี้

- (1) การทำงานช่วยเหลือดูแลอำนวยความสะดวก หรือให้ความบันเทิงแก่คนพิการ คนชรา เด็กกำพร้า หรือผู้ป่วยในสถานสงเคราะห์หรือสถานพยาบาล งานวิชาการ หรืองานบริการด้านการศึกษา เช่น การสอนหนังสือ การค้นคว้าวิจัย หรือการแปลเอกสาร เป็นต้น ให้ถือจำนวน 2 ชั่วโมง เป็นการทำงาน 1 วัน
- (2) การทำงานวิชาชีพ งานช่างฝีมือหรืองานที่ต้องใช้ความรู้ความเชี่ยวชาญ เช่น งานช่างฝีมือ เครื่องยนต์ ก่อสร้าง คอมพิวเตอร์ หรือวิชาชีพอย่างอื่น เป็นต้น ให้ถือจำนวน 3 ชั่วโมง เป็นการทำงาน 1 วัน

- (3) การทำงานบริการสังคมหรือบำเพ็ญสาธารณประโยชน์อื่นที่ไม่ต้องใช้ความรู้ความเชี่ยวชาญ หรืองานอื่นนอกจากที่กำหนดไว้ เช่นงานทำความสะอาด หรือพัฒนาสถานที่สาธารณะ งานปลูกป่า หรือดูแลสวนป่าหรือสวนสาธารณะ งานจราจร เป็นต้น ให้ถือจำนวน 4 ชั่วโมง เป็นการทำงาน 1 วัน

นอกจากนี้ ศาลอาจกำหนดชั่วโมงการทำงานในกรณีต่างๆ ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้นให้ลดน้อยลงได้ ทั้งนี้โดยพิจารณาถึงลักษณะของการทำงานนั้นจะต้องไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่สังคมหรือบุคคลอื่น และต้องไม่ก่อภาระเกินสมควรแก่ผู้ต้องโทษ ทั้งนี้โดยพิจารณาจากวิถีชีวิต การดำรงชีพ การศึกษาเล่าเรียน ความรับผิดชอบต่อครอบครัว ระยะเวลาและความสะดวกในการเดินทางไปทำงาน ความเป็นผู้ป่วยเจ็บหรือเป็นโรคติดต่ออย่างร้ายแรง การติดยาเสพติดหรือสุราเรื้อรัง ประวัติในการกระทำความผิดทางเพศ พฤติกรรมในทางก้าวร้าวรุนแรง ปัญหาทางอารมณ์หรือความบกพร่องทางจิตของผู้ต้องโทษด้วย

3.2.3.5 ประเภทงานของการทำงานบริการสังคม

ในประเทศอังกฤษ งานสาธารณะที่กำหนดให้ผู้กระทำความผิด จะต้องไม่ขัดต่อความเชื่อทางศาสนาหรือการประกอบอาชีพและการศึกษาในเวลาปกติของผู้กระทำความผิด ทั้งนี้ความมุ่งหมายของคำสั่งดังกล่าว เพื่อต้องการให้ผู้กระทำความผิดได้ใช้เวลาว่างระหว่างเวลาเย็นหรือวันหยุดสุดสัปดาห์ทำงานสาธารณะ [PCC(S)A 2000 Section 47(2)] โดยงานที่จัดให้ผู้กระทำความผิดทำนั้น มีทั้งแบบเป็นกลุ่มและรายบุคคล ประเภทงานที่ให้ทำ ได้แก่ งานทำความสะอาดคูคลอง ท่อระบายน้ำ งานดูแลสวนและตกแต่งบ้านให้คนชรา งานโยธาด้วยการนำแรงงานไปช่วยบูรณะวัดวาอาราม ศูนย์ชุมชน โรงพยาบาล สถานสงเคราะห์คนพิการ งานซ่อมแซมอุปกรณ์เครื่องใช้ต่างๆในโรงงาน เป็นต้น โดยลักษณะของการทำงานบริการสังคม แบ่งออกได้เป็น 3 ลักษณะ ได้แก่

- 1) หน่วยงานบริการสังคม ทำการจ้างช่างผู้ชำนาญเฉพาะด้านเป็นผู้ฝึกสอนและควบคุมงาน (Supervisor) และส่งผู้ถูกคุมประพฤติไปทำงานด้วย เช่น ช่างไม้ ช่างตักแต่ง เป็นต้น
- 2) หน่วยงานบริการสังคม จัดให้มี Workshop ขึ้นเอง เพื่อฝึกหัดทำงานและรับงานจากองค์กรสาธารณะกุศลมาให้ผู้ถูกคุมประพฤติทำ เช่น การทำม้านั่งสำหรับสนามเด็กเล่นของสถานเลี้ยงเด็กกำพร้า เป็นต้น

3) หน่วยงานบริการสังคมส่งผู้ถูกคุมประพฤติไปทำงานที่หน่วยงานหรือองค์การสาธารณกุศลต่างๆ เช่น ส่งไปช่วยดูแลคนชราที่บ้านพักคนชรา เป็นต้น

ประเทศสหรัฐอเมริกา (มลรัฐนิวยอร์ก) สถาบัน The Vera Institute's Experience with Community Service Sentencing เป็นผู้จัดการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม โดยจัดส่งคนทำงานไปยังจุดต่างๆ เช่น สถานอนุบาลเด็ก สวนสาธารณะ โบสถ์ สมาคม หน่วยงานก่อสร้างสถานที่ทวดโทรม สมาคมฟื้นฟูศาสนา เป็นต้น เพื่อทำงานฟื้นฟูบุรุษกรรมของเอกชน เช่น ป่าช้า หลุมฝังศพ หรือสถานที่อื่นๆที่เป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชน และงานเพื่อประโยชน์ของสาธารณะ หรือองค์การการกุศล หรือสำนักงานที่บริการด้านการบำบัดสุราหรือยาเสพติด ตลอดจนการบำรุงรักษาซ่อมแซมความเสียหายแก่ทรัพย์สินใดๆที่ได้รับความเสียหายจากความผิดนั้นๆ ทั้งนี้ การทำงานบริการสังคมจะต้องไม่ส่งผลกระทบต่อแรงงานที่ต้องทำอยู่เป็นประจำ และจะต้องไม่ใช่การทำแทนงานที่อยู่ในช่วงปิดงาน หรือนัดหยุดงาน⁵⁸

Section 133 ของกฎหมายแรงงาน กำหนดประเภทของงาน ที่ต้องห้ามไม่ให้เยาวชนทำ เช่น

- งานก่อสร้างประเภทการรื้อถอน, การมุงหลังคา การทำงานในอุโมงค์ การทาสีบ้าน และการทำความสะอาดภายนอกตัวอาคารโดยใช้นั่งร้าน
- งานที่ใช้ร่มชูชีพ งานไม้ที่ขับเคลื่อนด้วยเครื่องกล การหล่อโลหะ การปั๊มโลหะ ตัดโลหะ ควบคุมเครื่องจักร การใช้เลื่อยวงเดือน เลื่อยสองล้อ ตัดด้วยกิโลติน
- การปรับแต่ง การทำความสะอาดเครื่องจักรที่ใช้เช็ดถูหรือเครื่องจักรที่ใช้หยอดน้ำมัน
- การเตรียมสารประกอบใดๆที่มีส่วนผสมของกรดที่เป็นพิษ

ในประเทศเกาหลีใต้ ประเภทของคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม ซึ่งปัจจุบันได้รับความสำเร็จ ได้แก่

- กิจกรรมเพื่อการอนุรักษ์ระบบนิเวศวิทยา เช่น การเก็บกวาดของเสียที่เป็นขยะ
- การบริการ ณ สวนพฤกษชาติ เช่นการรดน้ำดอกไม้และดูแลดอกไม้

⁵⁸ New York State Community Service Standards : April 13, 2005, 30 January 2010. Available from:

<http://dpc.state.ny.us/pdfs/2005-03communityservicestandards.pdf>

- การให้การช่วยเหลือในด้านเกษตรกรรมชนบทด้วยการเก็บเกี่ยวผลไม้และข้าว
- การให้การช่วยเหลือฟื้นฟูภัยพิบัติจากธรรมชาติ พายุ อุทกภัย หิมะถล่ม และกิจกรรมเกี่ยวกับการช่วยดับไฟป่า
- การบริการในห้องสมุด เช่นการเก็บหนังสือ
- การบริการในสถานที่ประวัติศาสตร์และโบราณสถาน เช่นการอนุรักษ์ และซ่อมแซมสถานที่ และช่วยนำนักท่องเที่ยวชมสถานที่
- การให้การช่วยเหลือในด้านงานสาธารณประโยชน์ เช่น การนำไปสู่ความสงบเรียบร้อยของประชาชน การซ่อมแซมอุปกรณ์ในสถานที่สาธารณะ เช่น สถานีรถไฟ สวนสาธารณะ สนามเด็กเล่น
- การบริการในสถาบันศาลและเรือนจำ เช่น การช่วยโบกรถและให้ความช่วยเหลือในการตรวจตรา เพื่อป้องกันอาชญากรรม
- การให้ความช่วยเหลือในการดำรงชีวิตขั้นพื้นฐาน เช่น การติดกระดาษฝาผนัง การอาบน้ำ การทำอาหาร การทำความสะอาดบ้านให้ผู้สูงอายุที่อยู่บ้านแต่เพียงลำพัง บุคคลพิการ และเด็กกำพร้า⁵⁹

ในประเทศไทย กำหนดรูปแบบการจัดให้ทำงานบริการสังคม มี 2 รูปแบบ คือ แบบรายบุคคล หมายถึง การจัดให้ผู้กระทำผิดแต่ละคนทำงานตามความรู้ความสามารถ หรือทำงานตามที่ได้รับมอบหมายเฉพาะตัวบุคคล และ แบบกลุ่ม หมายถึง การจัดให้ผู้กระทำผิดทำงานร่วมกันเป็นกลุ่ม ตั้งแต่ 2 คน ขึ้นไป ซึ่งจะช่วยให้เกิดทักษะด้านการเสริมสร้างความสัมพันธ์การทำงานร่วมกับผู้อื่น หรือทำงานตามความต้องการของชุมชน ส่วนประเภทของกิจกรรมการทำงานบริการสังคมที่จัดให้ผู้ถูกคุมประพฤติทำ มีความหลากหลาย ดังนี้

1. การพัฒนาหรือทำความสะอาดสถานที่สาธารณะ เช่น วัด โรงเรียน สวนสาธารณะ สถานที่ท่องเที่ยว
2. การปลูกและดูแลสวนป่าหรือสวนสาธารณะ
3. การช่วยเหลือ ดูแลอำนวยความสะดวก หรือให้ความบันเทิงแก่คนพิการ เด็กกำพร้า คนชรา ผู้ป่วยในสถานสงเคราะห์หรือสถานพยาบาล เช่นการอ่านหนังสือให้คนตาบอดฟัง
4. การปลูกสร้างซ่อมแซมอาคาร สถานที่ราชการ เช่น ช่างไม้ ช่างไฟฟ้า และช่างสี

⁵⁹ Woo Sik Chung, "The Community Service Order in Korea," p. 219., 5 November 2009. Available from: http://www.unafei.or.jp/english/pdf/PDF_rms/no61/ch13.pdf

5. การเป็นครูฝึกสอนวิชาชีพต่างๆ เช่น สอนดนตรีแก่เด็กนักเรียน ฝึกสอนช่างซ่อมเครื่องใช้ไฟฟ้าต่างๆ ช่างซ่อมรถจักรยานยนต์หรือรถยนต์แก่ผู้ถูกคุมประพฤติที่สนใจ
6. กิจกรรมอื่นๆ เช่น การทำงานในห้องสมุด การทาสีเครื่องหมายจราจร การบริจาคโลหิต

3.2.3.6 มาตรการบังคับกรณีที่มีการฝ่าฝืนคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม

ในประเทศอังกฤษ กรณีที่มีการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดหรือเงื่อนไขของศาล พนักงานคุมประพฤติหรือเจ้าหน้าที่งานสาธารณะ ต้องแจ้งข้อเท็จจริงต่างๆที่เกี่ยวข้องกับการทำงานสาธารณะของผู้กระทำความผิดให้ศาลทราบโดยทันที ซึ่งศาลอาจมีหมายเรียกตัวหรือออกหมายจับกุมผู้กระทำความผิดเพื่อสืบพยานหลักฐานและสอบถามเกี่ยวกับข้อเท็จจริงต่างๆ ที่ได้มีการฝ่าฝืนข้อกำหนดของศาลนั้น [PCC(S)A 2000 Schedule 3 Paragraph 3] และศาลอาจเพิกถอนคำสั่ง และกำหนดโทษให้ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนเงื่อนไขในคำสั่งศาล ศาลอาจมีคำสั่งปรับไม่เกิน 1,000 ปอนด์ หรือให้ทำงานสาธารณะอย่างอื่น เป็น secondary order หรืออาจถูกลงโทษจำคุก ทั้งนี้ตาม PCC(S)A 2000 Schedule 3 แต่ใน CJA 2003 Schedule 8 Section 179 หากฝ่าฝืนเงื่อนไขของคำสั่งให้ลงโทษในชุมชน มีผลคือผู้ฝ่าฝืนจะต้องได้รับการเตือนในการฝ่าฝืนคำสั่งก่อน แต่หากภายหลังการเตือนยังมีการฝ่าฝืนคำสั่งอีก ผู้ฝ่าฝืนคำสั่งจะต้องโทษปรับเพิ่มขึ้นเป็นไม่เกิน 5,000 ปอนด์ หรือได้รับโทษจำคุกไม่เกิน 51 สัปดาห์ จะเห็นได้ว่า แม้บทบัญญัติเกี่ยวกับการให้ทำงานบริการสังคม หรือการให้ทำงานโดยไม่ได้รับค่าตอบแทน (unpaid work requirement) ตาม CJA 2003 จะแตกต่างกับ PCC(S)A 2000 บ้างในส่วนของรายละเอียด แต่ใน CJA 2003 ได้มีบทบัญญัติให้นำมาตรการที่กำหนดไว้ใน CJA 2003 ไปใช้แทนในส่วนที่ซ้ำกัน และให้ใช้หลักเกณฑ์ใหม่นี้⁶⁰

ประเทศสหรัฐอเมริกา (มลรัฐนิวยอร์ก) กรณีที่ผู้ได้รับคำสั่งให้ทำงานบริการสังคมฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดหรือเงื่อนไขของศาล หน่วยงานภาคีจะต้องแจ้งไปยังโปรแกรมการทำงานบริการสังคม เพื่อให้โปรแกรมการทำงานบริการสังคมแจ้งข้อเท็จจริงต่างๆที่เกี่ยวข้องกับการทำงานสาธารณะของผู้กระทำความผิดให้ศาลทราบโดยทันที ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความ

⁶⁰ สถาบันวิจัยและพัฒนากระบวนการยุติธรรม สำนักงานกิจการยุติธรรม, การกำหนดชั้นโทษ และการนำไปปรับใช้ในประมวลกฎหมายอาญา, หน้า 87.

อาญา Section 410.70 ศาลจะพิจารณาจากพยานหลักฐานที่มีนั้นเป็นที่พอใจแก่ศาลว่า (a) ผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขที่กำหนดโดยศาล (b) ผู้กระทำความผิดได้ชี้แจงอธิบายเหตุผลที่ฝ่าฝืนแล้ว หากเหตุผลฟังขึ้น ศาลอาจปรับลงโทษโดยกำหนดเงื่อนไขการทำงานบริการสังคมใหม่ให้ ซึ่งจะมีการคิดคำนวณกำหนดเงื่อนไขกันใหม่ตาม Section 65.15 แต่หากฟังไม่ขึ้น ศาลก็จะเพิกถอนคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม และมีการกำหนดโทษใหม่ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนเงื่อนไขในคำสั่ง ศาลแก่ผู้กระทำความผิดตามที่บัญญัติไว้ใน Section 60.01 วรรค 3 และ 4 คืออาจลงโทษจำคุก ปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ หรือมีการกำหนดเงื่อนไขให้ทำงานบริการสังคมโปรแกรมใหม่ก็ได้

ประเทศเกาหลีใต้ ถ้าผู้กระทำความผิดที่อยู่ภายใต้การควบคุมดูแลทำการละเมิดเงื่อนไข เช่น มีที่พักอาศัยไม่แน่นอน ไม่ตอบหมายเรียก หลบหนี หรือมีที่ทำว่าจะหลบหนี ทำให้อาจมีการยกเลิกคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม ซึ่งก่อนที่จะมีการยกเลิกการทำงานบริการสังคมนั้น เจ้าหน้าที่คุมประพฤติสามารถสอบสวนถึงเหตุแห่งการละเมิดเงื่อนไขได้ จากนั้นก็ออกหนังสือตักเตือนให้ผู้กระทำความผิดปฏิบัติตามก่อน หากผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่คุมประพฤติจะรายงานเป็นลายลักษณ์อักษรต่อศาลแสดงถึงการฝ่าฝืนไม่ทำตามเงื่อนไขในคำสั่งให้ทำงานบริการสังคมข้อใดข้อหนึ่งหรือหลายข้อ หากศาลเชื่อว่าข้อมูลที่เจ้าหน้าที่คุมประเวศรายงานนั้นมีมูลเพียงพอ ก็จะออกหมายเพื่อดำเนินการจับกุมผู้กระทำความผิด และคำสั่งให้ทำงานบริการสังคมก็จะถูกยกเลิก พร้อมกับกับการถูกจำคุกของผู้กระทำความผิด แต่ในกรณีเร่งด่วน ผู้กระทำความผิดอาจถูกนำตัวไปกักขังโดยไม่ต้องมีหมายศาล ซึ่งจะต้องมีการนำตัวไปขอความเห็นของศาลภายใน 48 ชั่วโมง ว่าผู้กระทำความผิดนั้นควรได้รับการปลดปล่อยตัวไปหรือควรถูกกักตัวไว้ต่อไป แต่หากศาลไม่เชื่อว่าผู้กระทำความผิดนั้นได้ฝ่าฝืนเงื่อนไขของคำสั่งให้ทำงานบริการสังคมโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ศาลอาจมีคำสั่งให้การทำงานบริการสังคมมีผลดำเนินต่อไป⁶¹

การกำหนดโทษอื่นๆ เพิ่มเติมหรือการขยายระยะเวลาของการทำงานบริการสังคมออกไป จะทำได้ก็ต่อเมื่อผู้กระทำความผิดนั้นได้กระทำความผิดอีกความผิดหนึ่งในช่วงเวลาที่คำสั่งให้ทำงานบริการสังคมมีผลอยู่ ซึ่งการกระทำความผิดครั้งหลังนี้ หากเป็นคดีอาญาทั่วไป กฎหมายอาญากำหนดให้ศาลต้องยกเลิกคำพิพากษาคดีอาญาคดีเก่า ส่วนกรณีผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชน พ.ร.บ. ว่าด้วยเยาวชนกำหนดให้ต้องมีการเปลี่ยนแปลงคำพิพากษาเพื่อการคุ้มครอง

⁶¹ Woo Sik Chung, "The Community Service Order in Korea," p. 220., 5 November 2009. Available from:

http://www.unafei.or.jp/english/pdf/PDF_rms/no61/ch13.pdf

สวัสดิภาพของเยาวชนนั้นใหม่ ซึ่งมีผลทำให้อาจมีการขยายระยะเวลาของคำสั่งให้ทำงานบริการสังคมออกไป หรือมีการลงโทษทั้งตามกฎหมายอาญา หรือพ.ร.บ. ว่าด้วยเยาวชนเป็นโทษเพิ่มเติมก็ได้⁶²

ประเทศไทย เมื่อมีการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขคุมประพฤติที่กำหนดให้ทำงานบริการสังคม ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 57 ว่า

“เมื่อความปรากฏแก่ศาลเอง หรือความปรากฏตามคำแถลงของพนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานว่า ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขดังที่ศาลกำหนดตามมาตรา 56 ศาลอาจตัดเตือนผู้กระทำความผิด หรืออาจกำหนดลงโทษที่ยังไม่ได้กำหนดหรือลงโทษซึ่งรอไว้นั้นก็ไว้”

ดังนั้น หากปรากฏว่าผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขคุมความประพฤติที่ศาลกำหนดตามมาตรา 56 เช่น ไม่ทำงานบริการสังคมหรือทำงานบริการสังคมแต่ไม่ครบถ้วนตามที่ศาลกำหนด พนักงานอัยการหรือพนักงานคุมประพฤติจะแถลงต่อศาลว่า จำเลยไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขอันเป็นการฝ่าฝืนเงื่อนไขการคุมประพฤติ เช่นนี้ศาลมีทางเลือก 2 ประการ คือ ประการแรก ตัดเตือนผู้กระทำความผิดให้ปฏิบัติตามเงื่อนไข หรือประการที่สอง คือ ศาลจะกำหนดโทษที่ยังไม่ได้กำหนด หรือจะลงโทษซึ่งรอไว้นั้นก็ไว้

กรณีการทำงานบริการสังคมแทนการชำระค่าปรับ เมื่อผู้ต้องโทษกักขังแทนค่าปรับฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนด ตามมาตรา 30/2 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ถ้าภายหลังศาลมีคำสั่งอนุญาตตามมาตรา 30/1 แล้ว ความปรากฏแก่ศาลเองหรือความปรากฏตามคำแถลงของโจทก์หรือเจ้าพนักงานว่าผู้ต้องโทษปรับมีเงินพอชำระค่าปรับได้ในเวลาที่ยื่นคำร้องตามมาตรา 30/1 หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งหรือเงื่อนไขที่ศาลกำหนด ศาลจะเพิกถอนคำสั่งอนุญาตดังกล่าวและปรับ หรือกักขังแทนค่าปรับ โดยให้หักจำนวนวันที่ทำงานมาแล้วออกจากจำนวนเงินค่าปรับได้” กล่าวคือ ศาลมีอำนาจออกคำสั่งเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้ทำงานแทนค่าปรับ และบังคับตามคำพิพากษา คือการปรับ หรือกักขังแทนค่าปรับ ก็ต้องมีการหักจำนวนวันที่ทำงานมาแล้วออกจากจำนวนเงินค่าปรับด้วย

⁶² Ibid., p. 220.

3.2.3.7 การสิ้นสุดของการทำงานบริการสังคม

ประเทศอังกฤษ ภายใต้คำสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการแก่สังคมนี้ ผู้กระทำความผิดจะต้องทำงานให้แล้วเสร็จภายใน 12 เดือน นับแต่วันที่ศาลสั่ง ส่วนกำหนดระยะเวลาการทำงานจะขึ้นอยู่กับความร้ายแรงของความผิด ตลอดจนความต้องการของผู้กระทำความผิด ในกรณีที่ต้องการขยายกำหนดระยะเวลาการทำงานออกไป ผู้กระทำความผิดหรือเจ้าหน้าที่งานสาธารณะจะต้องยื่นคำร้องเพื่อขออนุญาตจากศาลก่อน และหากมีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขใดๆขึ้น คำสั่งดังกล่าวจะไม่มีผลเป็นโมฆะ แต่จะยังมีผลบังคับใช้ไปจนกว่าจะครบชั่วโมงการทำงานที่กำหนดไว้ หรือจนกว่าจะมีการเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวเสียก่อน [PCC(S)A 2000, Section 47(3) , CJA 2003, Section 200(2)(3)] หากเป็นกรณีศาลสั่งให้ทำงานบริการสังคมเป็นเงื่อนไขหนึ่งเพื่อรอการลงโทษ คำสั่งดังกล่าวจะมีผลไปจนกว่าผู้กระทำความผิดจะทำงานครบตามเงื่อนไข แต่จะไม่มีผลนานเกินกว่าระยะเวลาของการรอการลงโทษ [CJA 2003, Section 200(4)]

ประเทศสหรัฐอเมริกา (มลรัฐนิวยอร์ก) เมื่อผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมเสร็จสิ้นหน่วยงานภาคีต้องส่งรายงานเป็นหนังสือยืนยันจำนวนชั่วโมงการทำงานที่ทำได้ครบต่อศาล และถือว่าโปรแกรมการทำงานบริการสังคมสิ้นสุดลงเมื่อครบกำหนดระยะเวลาที่ศาลกำหนด

ประเทศเกาหลีใต้ ในพ.ร.บ. เกี่ยวกับเยาวชน การให้ทำงานบริการสังคมจะถูกกำหนดพร้อมกับการคุมประพฤติทั้งในระยะสั้นและระยะปกติ หมายความว่า การให้ทำงานบริการสังคมเป็นการพิพากษาคดีอาญาเพิ่มเติมจากการคุมประพฤติ ดังนั้น คำสั่งให้ทำงานบริการสังคมจะสิ้นสุดลงเมื่อสิ้นสุดระยะเวลาคุมประพฤติระยะสั้น หรือคุมประพฤติปกติอื่นๆ นอกจากนี้ คำสั่งให้ทำงานบริการสังคมอาจสิ้นสุดลงเนื่องจากมีความจำเป็นที่จะต้องมีการเปลี่ยนคำพิพากษาคดีเพื่อการคุ้มครองสวัสดิภาพเยาวชน อันเนื่องมาจากการละเมิดเงื่อนไขใดๆ หรือมีการฝ่าฝืน หรือมีแนวโน้มที่จะฝ่าฝืนคำสั่ง เพราะได้กระทำหรือประพฤติตนไม่เหมาะสม (พ.ร.บ. ว่าด้วยเยาวชน Article 33-4)

ส่วนในกฎหมายอาญา คำสั่งให้ทำงานบริการสังคมจะสิ้นสุดลงภายในระยะเวลาของอาญา (Article 62-2(3)) ทั้งนี้ เพราะการให้ทำงานบริการสังคม เป็นเพียงเงื่อนไขหนึ่งของการรอลงอาญานั้นเอง เมื่อการรอลงอาญาถูกยกเลิก เนื่องจากผู้กระทำความผิดตั้งใจจะละเลยไม่

ปฏิบัติตาม มีเจตนาอย่างชัดแจ้ง หรือหลบหนีโดยมีวัตถุประสงค์ที่จะให้มีการเลื่อนระยะเวลาในการรับโทษออกไป (กฎหมายอาญา Article 64) ศาลจะยกเลิกการรอลงอาญา ก็ต่อเมื่อเป็นกรณีผู้กระทำความผิดมีแนวโน้มว่าจะมีการฝ่าฝืนเงื่อนไขของการรอลงอาญาอย่างเด่นชัดเท่านั้น และให้มีการลงโทษปรับ หรือกักขังเป็นมาตรการทดแทน

ประเทศไทย การสิ้นสุดคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม มี 2 กรณี คือ

(1) กรณีกระทำความผิดขึ้นใหม่ ดังที่บัญญัติในมาตรา 58 วรรคแรก ว่า

“เมื่อความปรากฏแก่ศาลเอง หรือความปรากฏตามคำแถลงของโจทก์หรือเจ้าพนักงานว่า ภายในเวลาที่ศาลกำหนดตามมาตรา 56 ผู้ที่ถูกศาลพิพากษาได้กระทำความผิดอันมิใช่ความผิดที่ได้กระทำไปโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ และศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกสำหรับความผิดนั้น ให้ศาลที่พิพากษาคดีหลังกำหนดโทษที่รอการกำหนดไว้ในคดีก่อนบวกรับโทษในคดีหลัง หรือบวกรับโทษที่รอการลงโทษไว้ในคดีก่อนเข้ากับโทษในคดีหลังแล้วแต่กรณี”

การสิ้นสุดลงของเงื่อนไขคุมประพฤติตามมาตรา 56 นี้ เกิดขึ้นเมื่อผู้ถูกคุมความประพฤติได้กระทำความผิดขึ้นใหม่ ในระหว่างระยะเวลาคุมประพฤติ (ยกเว้นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ) พนักงานอัยการหรือพนักงานคุมประพฤติจะแถลงต่อศาลเพื่อขอให้กำหนดโทษที่รอการกำหนดโทษ หรือนำโทษที่รอไว้มารวมกับโทษที่ผู้ถูกคุมประพฤติได้กระทำความผิดขึ้นอีกภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด

(2) กรณีสิ้นสุดระยะเวลาตามที่ศาลกำหนดไว้ตามมาตรา 56 ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 58 วรรคสอง ว่า

“แต่ถ้าภายในเวลาที่ศาลได้กำหนดตามมาตรา 56 ผู้นั้นมิได้กระทำความผิดดังกล่าวมาในวรรคแรก ให้ผู้นั้นพ้นจากการที่จะถูกกำหนดโทษ หรือถูกลงโทษในคดีนั้น แล้วแต่กรณี”

เมื่อสิ้นสุดระยะเวลาของการรอลงโทษ โดยมีการคุมประพฤติที่มีการกำหนดเงื่อนไขให้ทำงานบริการสังคมร่วมด้วย ตามมาตรา 56 วรรคสอง (1) โดยที่ผู้กระทำความผิดนั้นไม่กระทำ

ความผิดขึ้นในระหว่างระยะเวลาดังกล่าว บุคคลนั้นก็จะหลุดพ้นจากการรอกการกำหนดโทษ หรือ รอกการลงโทษดังกล่าวเมื่อสิ้นระยะเวลาตามที่ศาลกำหนด

เมื่อผู้ต้องโทษทำงานครบถ้วนตามจำนวนชั่วโมงที่กำหนดแล้ว หน่วยงานรองรับจะส่ง เอกสารรายงานผลให้แก่พนักงานคุมประพฤติหรือหน่วยงานที่ยินยอมรับดูแล เพื่อนำไปรายงาน ศาลทราบต่อไป

3.2.4 หน่วยงานที่ทำหน้าที่ควบคุมดูแลการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม

เมื่อมีการกำหนดให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม ก็ย่อมต้องมีหน่วยงานที่ทำหน้าที่ควบคุมกำกับดูแลให้การทำงานบริการสังคมนั้นสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ เงื่อนไขและ ระยะเวลาที่ศาลกำหนด หน่วยงานที่ทำหน้าที่เกี่ยวกับการกำกับดูแลการทำงานบริการสังคมหรือ สาธารณประโยชน์ของผู้กระทำความผิดในประเทศอังกฤษ คือสำนักงานคุมประพฤติ (Probation Service) ซึ่งขึ้นอยู่กับ Home Office โดยมีพนักงานคุมประพฤติ (Probation Officer) เป็นผู้รับผิดชอบ การปฏิบัติงานในบางพื้นที่ พนักงานคุมประพฤติต้องรับผิดชอบทั้งงานคุมประพฤติ (Probation Work) และการทำงานสาธารณะของผู้กระทำความผิด (Community Service Work) นอกจากนี้ยังมีเจ้าหน้าที่งานสาธารณะ (Community Service Organizer) ช่วยในการสอดส่อง ดูแลการทำงานสาธารณะของผู้กระทำความผิด ภายใต้การควบคุมของคณะกรรมการคุมประพฤติ และสงเคราะห์ให้ผู้กระทำความผิดท้องถิ่น (The Local Probation and After-Care Committee) ซึ่งจะ กำหนดขอบเขต และวิธีการทำงานสาธารณะที่จะจัดให้ผู้กระทำความผิดทำ โดยความร่วมมือของ หน่วยงานและเจ้าหน้าที่อาสาสมัครในท้องถิ่นนั้นๆ⁶³

ในมลรัฐนิวยอร์ก ประเทศสหรัฐอเมริกา จะมีสถาบัน The Vera Institute's Experience with Community Service Sentencing เป็นผู้จัดทำให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม โดย จัดส่งคนทำงานไปยังจุดต่างๆ เช่น สถานอนุบาลเด็ก สวนสาธารณะ โบสถ์ สมาคม หน่วยงาน

⁶³ กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม, แนวทางการใช้มาตรการการทำงานบริการสังคมของไทยในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด, หน้า 29.

ก่อสร้างสถานที่ทุจดุทโธม สมาคมพื้นฟูศาสนา เป็นต้น และทำหน้าที่ควบคุมดูแลให้ผู้กระทำ ความผิดทำงานบริการสังคมตามเงื่อนไขและระยะเวลาที่กำหนดโดยศาล

ส่วนหน่วยงานที่รับผิดชอบในการบังคับใช้คำสั่งให้ทำงานบริการสังคมในประเทศเกาหลีใต้ คือ สำนักคุ้มครองและฟื้นฟูสวัสดิภาพทางสังคมในกระทรวงยุติธรรม ทำหน้าที่จัดทำแผนอย่างละเอียดทุกขั้นตอนสำหรับคดีที่มีการกักขัง เพื่อการคุ้มครองสวัสดิภาพ และเพื่อจัดตั้ง คณะกรรมการคุ้มครองชุมชนซึ่งทำหน้าที่ตรวจสอบพักการลงโทษของผู้ต้องขังที่ถูกกักขัง สำนักงานฯดังกล่าวยังได้ดำเนินการจัดการและควบคุมดูแลการดำเนินการของสำนักงานคุม ประพฤติ คณะกรรมการตรวจสอบการพักการลงโทษ โรงเรียนฝึกอบรมเยาวชน สำนักงานจำแนก ประเภทของเยาวชน สถาบันเกี่ยวกับจิตเวช หน่วยงานฟื้นฟูสมรรถภาพแห่งประเทศไทย ตั้งแต่ มีการเปิดตัว พ.ร.บ. กฎหมายคุ้มครองสวัสดิภาพทางสังคม หน้าที่ของสำนักงานก็เติบโตในด้าน ของการให้บริการแก่การปฏิบัติงานในการคุมประพฤติและพักการลงโทษในชุมชน ปัจจุบัน แผนกการคุมประพฤติและพักการลงโทษได้เข้าควบคุมดูแลการปฏิบัติงานเกี่ยวกับระบบการคุม ประพฤติ รวมถึงคำสั่งให้ทำงานบริการสังคมด้วย สำนักงานคุ้มครองและฟื้นฟูสวัสดิภาพทาง สังคมนีมี 5 แผนก⁶⁴ คือ

- 1) แผนกคุ้มครองสวัสดิภาพ
- 2) แผนกสืบสวนสอบสวน
- 3) แผนกคุมประพฤติและพักการลงโทษ (แผนกนี้ทำหน้าที่ควบคุมดูแลการปฏิบัติงาน เกี่ยวกับระบบการคุมประพฤติ รวมถึงคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม)
- 4) แผนกเยาวชนที่ 1
- 5) แผนกเยาวชนที่ 2

บุคลากรที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบดูแลผู้กระทำความผิดในคดีอาญาที่ถูกศาลสั่งให้ ทำงานบริการสังคม⁶⁵ ได้แก่

- 1) เจ้าหน้าที่คุมประพฤติแม้จะไม่ได้กำหนดคุณสมบัติอะไรได้เป็นพิเศษ แต่ก็ควรที่ จะต้องมีความสามารถในงานที่ได้รับมอบหมาย โดยมีความรู้ในระดับมืออาชีพอย่างกว้างขวางใน

⁶⁴ Woo Sik Chung, "The Community Service Order in Korea," pp. 218-219., 5 November 2009. Available from: http://www.unafei.or.jp/english/pdf/PDF_rms/no61/ch13.pdf

⁶⁵ Ibid., p. 219.

สาขาต่างๆที่เกี่ยวข้องกับสังคมศาสตร์ เช่น อาชญาวิทยา นโยบายเกี่ยวกับอาชญากรรม สังคมศาสตร์ ศิลปะการสอน จิตวิทยา และอื่นๆที่จะสนับสนุนสำหรับหน้าที่ในการควบคุมดูแล

2) อาสาสมัครในระบบการควบคุมดูแล ยังได้เข้าไปมีบทบาทพร้อมด้วยเจ้าหน้าที่คุมประพฤติในภารกิจที่ได้รับมอบหมาย อาสาสมัครจะได้รับแต่งตั้งจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม โดยได้รับคำแนะนำจากหัวหน้างานคุมประพฤติ อาสาสมัครจะต้องมีบุคลิกดี มีคุณธรรม มีจิตสำนึกในการสร้างความรับผิดชอบที่ทำให้สังคมพัฒนา มีสุขภาพดี และมีความเข้าใจในด้านการบริการสังคมสูง

3) ศูนย์การบริการสังคมท้องถิ่น เจ้าหน้าที่คุมประพฤติและอาสาสมัครจะให้คำแนะนำแก่ผู้กระทำความผิดที่อยู่ภายใต้การควบคุมดูแล เพื่อที่จะสนับสนุนให้พวกเขาอยู่ดีกินดีด้วยการแก้ไขฟื้นฟู ให้ความช่วยเหลือ สนับสนุนเท่าที่จำเป็นเพื่อให้เขาเหล่านั้นมีความเชื่อมั่นในตัวเอง

สำหรับประเทศไทย หน่วยงานที่ทำหน้าที่ควบคุมดูแลการทำงานบริการสังคมของผู้กระทำความผิดที่ถูกคุมประพฤติ คือ สำนักงานคุมประพฤติทั่วประเทศ ซึ่งขึ้นอยู่กับกรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม โดยมีพนักงานคุมประพฤติเป็นผู้มีบทบาทสำคัญอย่างมากในการดำเนินงาน ทั้งในขั้นตอนสืบเสาะและรายงานเพื่อเสนอความเห็นต่อศาล และเมื่อมีการสั่งให้ทำงานบริการสังคมไปแล้ว พนักงานคุมประพฤติก็จะทำหน้าที่ควบคุมสอดส่องรวมทั้งติดต่อขอความร่วมมือจากหน่วยงานภาคีต่างๆ ที่อยู่ในชุมชน เพื่อส่งผู้ถูกคุมประพฤติไปทำงานบริการสังคม นอกจากนี้ยังมีหน่วยงานสนับสนุน คือ งานบริการสังคม ฝ่ายสวัสดิการสังคม กองกิจกรรมชุมชนทำหน้าที่ศึกษา พัฒนาระบบ รูปแบบและวิธีการทำงานบริการสังคม รวมทั้งการจัดทำแผนการประจำปี ประมาณการค่าใช้จ่าย และรวบรวมผลการปฏิบัติงาน

3.2.5 ข้อดีและข้อเสียของการทำงานบริการสังคม

การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยกำหนดให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแทนการส่งตัวผู้กระทำความผิดเข้าสู่ระบบเรือนจำ ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อผู้เกี่ยวข้องทุกระดับ ทั้งตัวผู้กระทำความผิด ผู้เสียหาย ชุมชน สังคมและประเทศชาติในภาพรวม โดยแบ่งออกเป็น 4 ด้าน⁶⁶ ดังนี้

⁶⁶ กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม, แนวทางการใช้มาตรการการทำงานบริการสังคมของไทยในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด, หน้า 23-24. และ กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม, รายงานการวิจัย เรื่องการศึกษาความสัมพันธ์ระหว่างชั่วโมงการทำงานบริการสังคมที่มีผลต่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้ถูกคุมคุมความประพฤติ (เอกสารหมายเลข 01/2541), หน้า 46-48.

3.2.5.1 ประโยชน์ต่อผู้กระทำความผิด

การทำงานบริการสังคมของผู้กระทำความผิด เกิดประโยชน์ต่อตัวผู้กระทำความผิด ดังนี้

1. ด้านเสรีภาพ ผู้กระทำความผิดไม่ถูกควบคุมตัวในสถานที่จองจำ ทำให้ผู้กระทำความผิดที่มีหน้าที่การงานอยู่แล้ว สามารถประกอบอาชีพเดิม และคงพักอาศัยอยู่ร่วมกับครอบครัวได้อย่างปกติ รวมทั้งการไม่ถูกตราหน้าว่าเป็นผู้เคยต้องโทษจำคุก
2. ด้านการพัฒนาการเรียนรู้เพื่อปรับปรุงตนเอง และก่อให้เกิดการพัฒนาทักษะในการดำเนินชีวิต การทำงานบริการสังคมทำให้เกิดการเรียนรู้จากประสบการณ์การทำงาน ได้เรียนรู้ทักษะพื้นฐานการประกอบอาชีพ ทั้งยังทำให้ผู้กระทำความผิดได้ตระหนักถึงปัญหาหรือความเสียหายที่ตนก่อขึ้น และปรับปรุงการกระทำของตนเองได้
3. ด้านการยอมรับจากชุมชน เนื่องจากการทำงานบริการสังคมของผู้กระทำความผิดทำให้คนในชุมชนเกิดความไว้วางใจและยอมรับตัวผู้กระทำความผิด อันจะส่งผลต่อการอยู่ร่วมกันอย่างกลมกลืนในชุมชนและไม่หวนกลับไปกระทำผิดซ้ำอีก
4. ด้านการตระหนักในคุณค่าของตนเอง การทำงานบริการสังคมทำให้ผู้กระทำความผิดรู้สึกว่าคุณค่าในการทำประโยชน์ให้กับผู้อื่น รวมถึงได้ให้โอกาสแก่ผู้กระทำความผิดได้ชดเชยความเสียหายแก่ผู้เสียหาย

3.2.5.2 ประโยชน์ต่อผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรม

การทำงานบริการสังคมของผู้กระทำความผิด มีประโยชน์โดยตรงต่อผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรม ดังนี้

1. การได้รับการชดเชยเยียวยาความเสียหาย นอกเหนือจากการทำงานบริการสังคมเพื่อชดเชยความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายโดยตรง เช่น การช่วยเหลือนำผู้เสียหายไปพบแพทย์ตามนัด การทำงานบริการสังคมโดยวิธีอื่นเป็นผลต่อการเยียวยาด้านจิตใจแก่ผู้เสียหายได้อีกทางหนึ่ง เมื่อผู้เสียหายเห็นว่าผู้กระทำความผิดได้รับผลจากการกระทำผิดของตนเอง
2. การทำงานบริการสังคมของผู้กระทำความผิดเป็นกลวิธีหนึ่งที่ช่วยฟื้นฟูสัมพันธภาพทำให้ผู้เสียหายให้อภัยผู้กระทำความผิด ผู้กระทำความผิดสำนึกและเยียวยาความเสียหายที่ตนก่อขึ้น สุดท้ายจะนำมาซึ่งการกลับฟื้นคืนดีกัน

3.2.5.3 ประโยชน์ต่อสังคมและชุมชน

การทำงานบริการสังคม มีประโยชน์ต่อสังคมและชุมชน รวมถึงหน่วยงานรองรับการทำงานบริการสังคม ดังนี้

1. ได้รับผลประโยชน์จากการทำงานบริการสังคมของผู้กระทำความผิด โดยที่ชุมชนสามารถประหยัดงบประมาณด้านค่าจ้างแรงงาน เพื่อการพัฒนาสาธารณประโยชน์ การดูแลรักษาสิ่งแวดล้อมและอื่นๆ เช่น การทำสี่เครื่องหมายจราจรในเขตเทศบาล การพัฒนาปรับปรุงสถานที่สาธารณประโยชน์ของชุมชน การดูแลผู้ป่วยในโรงพยาบาล การดูแลคนชราในบ้านพักคนชรา เป็นต้น กิจกรรมการทำงานบริการสังคมส่วนใหญ่จะพิจารณาจากความต้องการและสภาพปัญหาของชุมชนเป็นประการสำคัญก่อนการตัดสินใจลงมือทำกิจกรรม

2. การสร้างความสามัคคีกลมเกลียวในชุมชน เพราะ การทำงานบริการสังคมช่วยสร้างทัศนคติที่ดีต่อคนในชุมชนว่า แม้ว่าเขาจะเป็นผู้กระทำความผิด แต่เขาก็มีความสำนึกและพร้อมที่จะเยียวยาความเสียหายที่ตนก่อขึ้น เมื่อคนในสังคมยังให้โอกาสเขาในการกลับตัวกลับใจเป็นคนดี จะทำให้เขากลับไปใช้ชีวิตในชุมชนต่อไปได้ ซึ่งส่งผลต่อความกลมเกลียวของคนในชุมชน

3.2.5.4 ประโยชน์ต่อศาลและกระบวนการยุติธรรม

การทำงานบริการสังคม เป็นประโยชน์ต่อศาลและกระบวนการยุติธรรม ดังนี้

1. ประหยัดค่าใช้จ่าย เนื่องจากการทำงานบริการสังคมมีค่าใช้จ่ายต่ำเมื่อเทียบกับค่าใช้จ่ายสำหรับผู้ต้องขังในเรือนจำ

2. เป็นทางเลือกหนึ่งสำหรับวิธีการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด

3. การมีส่วนร่วมของภาคประชาชน ชุมชน และในกระบวนการยุติธรรม ก่อให้เกิดความร่วมมือในการดูแลแก้ไขผู้กระทำความผิด ทำให้กลับเข้าไปใช้ชีวิตในชุมชนต่อไปได้

แม้ว่าการนำมาตรการบริการสังคมมาใช้เป็นทางเลือกในการลงโทษผู้กระทำความผิดในคดีอาญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้กระทำความผิดที่ถูกลงโทษจำคุกระยะสั้นที่ไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ในการลงโทษเชิงปรับปรุงแก้ไขโดยการจำกัดเสรีภาพ จำกัดเวลาพักผ่อนส่วนตัว ให้ผู้กระทำความผิดใช้เวลาว่างเพื่อสร้างสรรค์ประโยชน์ให้แก่สังคม แต่มาตรการบริการสังคมก็ยังมีผลเสียเนื่องจากมาตรการดังกล่าว ศาลต้องปล่อยผู้กระทำความผิดออกมาใช้ชีวิตเยี่ยงคนธรรมดาใน

สังคม ดังนั้น ก่อนปล่อยตัวบุคคลดังกล่าว จึงต้องผ่านการคัดเลือกผู้กระทำความผิด ประเภทของความผิดอาญาที่สามารถใช้มาตรการบริการสังคมอย่างเหมาะสม ลักษณะงาน ตลอดจนจำนวนชั่วโมงของงานบริการสังคมที่เหมาะสมสอดคล้องกับสภาพของผู้กระทำความผิดและลักษณะความผิด เพื่อสร้างความมั่นใจแก่ชุมชนว่าผู้กระทำความผิดจะไม่สร้างความเดือดร้อน หรือทำให้สังคมหวาดระแวงเกรงกลัวว่าบุคคลนั้นจะกระทำความผิดขึ้นอีกหรือไม่ เพราะหากเกิดความผิดพลาดหรือความบกพร่องในกระบวนการคัดเลือก โดยปล่อยผู้กระทำความผิดผิดประเภท ออกมาสร้างความเดือดร้อนแก่สังคมแล้ว สังคมก็จะได้รับผลร้ายมากกว่าได้รับประโยชน์ เพราะทำให้สังคมรู้สึกว่ามีอันตรายมากขึ้น

บทที่ 4

วิเคราะห์การนำมาตรการบริการสังคมมาใช้แทนโทษในคดีอาญาในประเทศไทย

กฎหมายอาญาเป็นเครื่องมือของรัฐในการควบคุมพฤติกรรมของคนในสังคม โดยกำหนด “โทษ” ที่มีสภาพเป็นผลร้ายหรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ฝ่าฝืน อันเป็นสภาพบังคับของกฎหมายอาญาซึ่งจะมีความรุนแรงแตกต่างกันขึ้นอยู่กับลักษณะของการกระทำความผิดว่ามีความร้ายแรงและเกิดความเสียหายต่อผู้เสียหายหรือรัฐมากน้อยเพียงใด เพื่อป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดนั้น หรือบุคคลอื่นๆ ในสังคมกระทำความผิดนั้นขึ้นอีก ซึ่งความหมาย วัตถุประสงค์ ตลอดจนวิวัฒนาการและรูปแบบของการลงโทษ ได้กล่าวไว้แล้วในบทที่ 2 จะเห็นได้ว่าประเภทของโทษตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 18 แห่งประมวลกฎหมายอาญา มีอยู่ 5 ประเภท ได้แก่ โทษประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และริบทรัพย์สิน แต่การลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญาในประเทศไทยปัจจุบัน ศาลมักใช้วิธีการจำคุก และการปรับเสียเป็นส่วนใหญ่ แม้ว่าผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดทางอาญาเพียงเล็กน้อย ศาลก็มักใช้วิธีการส่งผู้กระทำความผิดเข้าสู่เรือนจำ โดยการลงโทษจำคุกระยะสั้น ซึ่งไม่มีผลในการปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำความผิดให้สามารถกลับสู่สังคมได้อย่างมีประสิทธิภาพ เพราะระยะเวลาของการจำคุกนั้นสั้นเกินกว่าที่จะสามารถปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำความผิดให้กลับเป็นคนดีของสังคมได้¹ อีกทั้งการจำคุกในระยะสั้นยังทำให้ผู้กระทำความผิดในคดีที่ไม่ร้ายแรงเท่าใดนักถูกแยกออกจากสังคมที่เขาอาศัยอยู่ และต้องอยู่ร่วมกับบรรดาผู้ต้องขังในคดีอาญาร้ายแรง ส่งผลให้เกิดการเรียนรู้และถ่ายทอดพฤติกรรมอาชญากร ทำให้กลายเป็นอาชญากรอาชีพในที่สุด นอกจากนี้ การลงโทษจำคุกยังเป็นการทำให้ผู้กระทำความผิดถูกสังคมตราหน้าว่าเป็นคนชั่วร้าย ยากที่จะปรับตัวเข้ากับสังคมภายหลังการพ้นโทษอันอาจส่งผลให้ผู้ต้องโทษจำคุกกลับมากระทำความผิดซ้ำอีกได้ง่าย

นอกจากนี้ การลงโทษผู้กระทำความผิดโดยใช้เรือนจำที่มากเกินไปจนเกิดความจำเป็นในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาก่อให้เกิดสภาวะ “คดีล้นศาล คนล้นคุก” เกิดปัญหาความแออัดของผู้ต้องขังในเรือนจำ เมื่อพิจารณาผลการสำรวจอัตราการจำคุกของผู้กระทำความผิดในประเทศต่างๆ จำนวน 214 ประเทศ ในช่วงเดือนตุลาคม พ.ศ.2549 ของ World Prison Population List พบว่า ประเทศไทยมี อัตราส่วนของผู้ต้องโทษในเรือนจำต่อจำนวนประชากรแสน

¹ อุทิศ สุภาพ, “การใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษของศาลยุติธรรม,” บทบัญญัติ 62 (มิถุนายน 2549): 81.

คนเท่ากับ 256:100,000 สูงเป็นลำดับ 2 ในบรรดาประเทศในทวีปเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ทั้ง 11 ประเทศ รองจากประเทศสิงคโปร์ และสูงเป็นลำดับที่ 9 ของทวีปเอเชียทั้งหมด เมื่อเทียบกับประเทศที่พัฒนาแล้วที่มีขนาดพื้นที่และจำนวนประชากรใกล้เคียงกันเช่นประเทศอังกฤษและเวลส์ กลับพบว่าในปีเดียวกันมีอัตราส่วนการใช้เรือนจำต่อสัดส่วนประชากรแสนคนเพียง 142:100,000² หลังจากนั้น ในช่วงเดือนธันวาคม พ.ศ. 2551 ก็มีการสำรวจอัตราการจำคุกของผู้กระทำความผิดในประเทศต่าง ๆ อีกครั้ง จำนวน 218 ประเทศ โดยประเทศไทยมีอัตราส่วนของผู้ต้องโทษในเรือนจำต่อจำนวนประชากรแสนคนไม่ได้ลดลงจากเดิม โดยมีอัตราส่วนเท่ากับ 257:100,000 สูงเป็นลำดับ 2 ในบรรดาประเทศในทวีปเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ทั้ง 11 ประเทศ รองจากประเทศสิงคโปร์เช่นเดียวกัน และสูงเป็นลำดับที่ 6 ของทวีปเอเชียทั้งหมด เมื่อเทียบกับประเทศอังกฤษและเวลส์ พบว่าในปีเดียวกันมีอัตราส่วนการใช้เรือนจำต่อสัดส่วนประชากรแสนคนเพียง 153:100,000³ การใช้โทษจำคุกที่มากเกินไปทำให้รัฐต้องแบกรับภาระและค่าใช้จ่ายต่างๆเพื่อผู้กระทำความผิดอย่างมากมาย ทั้งอาชญากรในคดีร้ายแรงที่สมควรอยู่ในคุกก็ไม่ได้รับการบำบัดเยียวยาและปรับปรุงพฤติกรรมนิสัยตามที่สังคมคาดหวังไว้ จึงไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษในปัจจุบันที่เน้นการปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด มากกว่าการแก้แค้นทดแทน

สำหรับการลงโทษปรับซึ่งเป็นโทษหลักอีกประเภทหนึ่งที่ใช้ควบคู่กับโทษจำคุกนั้น เป็นโทษที่มุ่งต่อทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด เพื่อให้ผู้กระทำความผิดเกิดความเข็ดหลาบไม่กล้าที่จะกระทำความผิดซ้ำขึ้นอีกและข่มขู่คนในสังคมให้เกรงกลัวไม่กล้ากระทำความผิดแบบเดียวกันอีก แต่ปัญหาของโทษปรับคือเนื่องจากบุคคลแต่ละคนมีฐานะทางการเงินแตกต่างกัน การบังคับโทษปรับจึงไม่เท่าเทียมกัน ผู้กระทำความผิดที่มีฐานะร่ำรวย เมื่อชำระค่าปรับแล้ว ก็พ้นโทษ แต่ผู้ต้องโทษปรับที่ไม่สามารถชำระค่าปรับได้ ก็ต้องถูกกักขังแทนการบังคับค่าปรับ เป็นผลให้ผู้ต้องโทษสูญเสียอิสรภาพโดยไม่สมควรแก่กรณีและขัดวัตถุประสงค์ของการลงโทษปรับที่มุ่งจะบังคับเอาทรัพย์สิน มิใช่มุ่งบังคับเอาเสรีภาพของผู้กระทำความผิด

² World Prison Population List (Seventh Edition), International Centre for Prison Studies 2006 [online], 21 February 2010. Available from: <http://www.kcl.ac.uk/depsta/law/research/icps/downloads/world-prison-pop-seventh.pdf>

³ World Prison Population List (Eighth Edition), International Centre for Prison Studies 2008. [online], 21 February 2010. Available from: http://www.kcl.ac.uk/depsta/law/research/icps/downloads/wppl-8th_41.pdf

การลงโทษประเภทต่างๆ แม้จะเป็นเครื่องมือของรัฐในการควบคุมอาชญากรรม แต่ก็มีการกระทำความผิดบางอย่างที่ไม่มีความรุนแรง ไม่ส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี ความผิดเหล่านั้นอาจเป็นความผิดที่เป็นข้อห้ามทางกฎหมาย (Mala Prohibita) เมื่อกฎหมายบัญญัติให้ผู้กระทำความผิดต้องโทษจำคุกหรือโทษปรับ ย่อมส่งผลกระทบต่อตัวผู้กระทำความผิดที่ต้องโทษจำคุกหรือโทษปรับที่ผู้กระทำความผิดไม่อาจชำระค่าปรับได้นั้นโดยตรง เป็นเหตุให้รัฐไม่ได้รับประโยชน์เพียงพอจากการลงโทษผู้กระทำความผิดตามที่ประมวลกฎหมายอาญากำหนดไว้ ดังนั้นกฎหมายจึงได้บัญญัติให้มีการนำมาตรการบริการสังคม (Community Service) อันเป็นวิธีการลงโทษผู้กระทำความผิดแนวใหม่มาใช้ เพื่อสร้างสมดุลของการลงโทษ (Sanctions) การบำบัดฟื้นฟู (Treatment) และการสอดส่องดูแล (Supervision) ต่อผู้กระทำความผิดไปพร้อมกัน⁴ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อลดภาระค่าใช้จ่ายของรัฐบาลที่ต้องมาดูแลรับผิดชอบผู้กระทำความผิด และเป็นการเบี่ยงเบนผู้กระทำความผิดออกจากกระบวนการยุติธรรมเพื่อไม่ให้ผู้กระทำความผิดมีมลทินติดตัว ทั้งยังให้โอกาสผู้กระทำความผิดนั้นกลับไปใช้ชีวิตตามปกติในชุมชน ประกอบอาชีพหาเลี้ยงตนเองและครอบครัวเช่นเดิม

การนำมาตรการบริการสังคมมาใช้กับผู้กระทำความผิด จึงเป็นทางเลือกที่น่าสนใจ อย่างไรก็ตาม เมื่อศึกษาหลักเกณฑ์ กระบวนการของมาตรการบริการสังคมแล้ว พบว่าการใช้มาตรการบริการสังคมในประเทศไทยปัจจุบันยังคงมีปัญหาและข้อขัดข้อง ดังที่ได้กล่าวไว้ในบทที่ 3 กล่าวคือ การให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมเป็นเพียงเงื่อนไขของการคุมประพฤติ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 วรรคสอง (1) ซึ่งต้องเป็นกรณีศาลจะพิพากษาจำคุกผู้กระทำความผิด เป็นเวลาไม่เกิน 3 ปี แต่มีเหตุอันควรปรานีจึงให้รอกการลงโทษ หรือรอกการกำหนดโทษ และมีคำสั่งให้คุมประพฤติผู้กระทำความผิด โดยกำหนดให้ผู้กระทำความผิดนั้นทำงานบริการสังคมแทนหากผู้กระทำความผิดนั้นยินยอม อย่างไรก็ตาม ศาลอาจไม่กำหนดให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม แต่กำหนดเงื่อนไขอื่นๆตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 56 วรรคสองก็ได้ หรือหากศาลพิพากษาลงโทษอย่างอื่น เช่น โทษกักขัง ศาลก็ไม่สามารถสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมได้ เพราะ มาตรา 56 มิได้บัญญัติให้รวมถึงการลงโทษกักขังด้วย ดังนั้นมาตรการบริการสังคมตามมาตรา 56 วรรคสองจึงมีจุดอ่อนตรงที่เป็นเพียงเงื่อนไขของการ

⁴ วิไลพร ชาวสุข, “แนวทางพัฒนาการทำงานบริการสังคมของเจ้าหน้าที่หน่วยงานภาคในพื้นที่ของสำนักงานคุมประพฤติ กรุงเทพมหานคร และธนบุรี,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551), หน้า 11.

คุ้มครองประเพณีที่ต้องไปยึดโยงกับการรอกการลงโทษ หรือรอกการกำหนดโทษ และยังคงได้รับความยินยอมจากผู้กระทำความผิดในประเภทของงานก่อนด้วย จึงดูประหนึ่งว่าไม่มีสภาพบังคับในตัวเองเช่นโทษ อีกทั้งมาตรการนี้ก็ไม่มีความเข้มแข็งเพียงพอในการบังคับลงโทษผู้กระทำความผิดให้ต้องกระทำตามเงื่อนไขอย่างครบถ้วน หากผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนด ศาลมีอำนาจเพียงตักเตือน หากไม่เช่นนั้นก็ลงโทษผู้นั้นตามโทษซึ่งยังไม่กำหนดหรือโทษซึ่งรอไว้ทันที ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 57 ดังนั้น มาตรการบริการสังคมที่มีอยู่นี้จึงยังไม่สามารถใช้เป็นมาตรการเลี้ยงโทษจำคุกได้อย่างแท้จริง เพราะผู้กระทำความผิดจะกลับมาสู่การลงโทษจำคุกทันทีที่มีการผิดเงื่อนไข ต่างจากประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกา (มลรัฐนิวยอร์ก) ที่ศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขการทำงานบริการสังคมใหม่ทั้งประเภทงานและจำนวนชั่วโมงได้ หรือกลับมาสู่การลงโทษจำคุกซึ่งเป็นทางเลือกสุดท้ายที่จะนำมาใช้

ส่วนกรณีการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 30/1 เป็นมาตรการบังคับชำระค่าปรับแทนการถูกกักขังแทนค่าปรับ ซึ่งมีข้อจำกัด คือ จะต้องเป็นกรณีที่ศาลจะลงโทษปรับไม่เกิน 80,000 บาท หากโทษปรับนั้นเกินกว่า 80,000 บาท แล้ว หรือผู้กระทำความผิดไม่มีฐานะยากจนจริงๆ แม้ผู้กระทำความผิดยื่นคำร้องขอทำงานบริการสังคมแทนการชำระค่าปรับ ศาลก็ไม่สามารถสั่งให้ผู้กระทำความผิดนั้นทำงานบริการสังคมแทนได้ ปัญหาที่พบมากในปัจจุบัน คือ ผู้กระทำความผิดมักไม่ทราบถึงสิทธิในการยื่นคำร้องขอทำงานบริการสังคมแทนการชำระค่าปรับ⁵ ทำให้ผู้กระทำความผิดไม่ได้ยื่นคำร้องขอทำงานบริการสังคมแทนการชำระค่าปรับ ศาลจึงไม่อาจใช้มาตรการบริการสังคมแทนการลงโทษได้เช่นเดียวกัน ในคดีความผิดที่ศาลพิพากษาลงโทษปรับแก่ผู้กระทำความผิด หากเข้าหลักเกณฑ์ตามมาตรา 30/1 ศาลมีคำสั่งให้ผู้ต้องโทษปรับทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษกักขังเมื่อไม่ชำระค่าปรับ แต่เมื่อผู้ต้องโทษปรับนั้นฝ่าฝืนเงื่อนไขในการทำงานบริการสังคม หรือขอยกเลิกการทำงานบริการสังคม กระบวนการลงโทษจะกลับมาสู่การบังคับตามคำพิพากษา คือโทษปรับ ถ้าผู้ต้องโทษปรับไม่มีเงินชำระค่าปรับอีก ก็จะต้องถูกกักขังแทน ผลก็จะเหมือนกับกรณีที่ไม่เข้าหลักเกณฑ์ตามมาตรา 30/1 แต่แรก ซึ่งผู้กระทำความผิดนั้นจะต้องถูกลงโทษกักขัง จากทั้ง 2 กรณีเห็นได้ว่า โทษกักขังไม่สามารถที่จะสั่งรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษ และคุ้มครองประเพณีโดยกำหนดให้ผู้กระทำความผิดนั้นทำงานบริการสังคมได้ อีกทั้งโทษกักขังยังเป็นโทษที่บังคับเอากับเสรีภาพ มีใช้บังคับ

⁵ สัมภาษณ์ วรรณิการ์ แสงทอง, รองอธิบดีกรมคุมประพฤติ, 17 กุมภาพันธ์ 2553.

กับทรัพย์สินของผู้ต้องโทษปรับ ดังนั้นเมื่อเปลี่ยนจากโทษปรับเป็นโทษกักขังแล้ว จึงไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษปรับผู้กระทำความผิดนั้น

เนื่องด้วยข้อจำกัดทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการทำงานบริการสังคม กอปรกับมาตรการบริการสังคมนี้เป็นมาตรการที่นานาอารยประเทศยอมรับว่าเป็นมาตรการที่มีประสิทธิภาพในการลงโทษเพื่อฟื้นฟูผู้กระทำความผิด ทั้งที่ปรากฏในมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ และในสาระสำคัญของกฎแห่งยุโรปว่าด้วยมาตรการในชุมชน อีกทั้งมาตรการบริการสังคมยังใช้เป็นรูปแบบหนึ่งของการลงโทษระดับกลาง (Intermediate Punishment) ที่มีความรุนแรงของมาตรการอยู่ระหว่างการคุมประพฤติและการจำคุกอีกด้วย นอกจากนี้ ในต่างประเทศได้แก่ ประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศเกาหลีใต้ มาตรการบริการสังคมนั้นถูกนำมาใช้อย่างมาตรการเดียว และมีสภาพบังคับแยกต่างหากจากคำสั่งคุมประพฤติผู้กระทำความผิด ซึ่งมีทั้งการกำหนดให้เป็นโทษประเภทหนึ่งในตัวเอง (ประเทศอังกฤษ) และกำหนดให้เป็นทางเลือกแทนการลงโทษจำคุก (ประเทศสหรัฐอเมริกา)

เมื่อได้ศึกษาถึงแนวความคิด หลักเกณฑ์และกระบวนการของมาตรการบริการสังคมที่ปรากฏในประเทศต่างๆแล้ว ทำให้ผู้ทำวิทยานิพนธ์มีความเห็นว่าควรจะต้องวิเคราะห์ต่อไปว่า หลักการและกระบวนการของมาตรการบริการสังคมที่จะนำมาใช้แทนโทษในคดีอาญาในประเทศไทยควรเป็นอย่างไร และมีความเหมาะสมเพียงใด เพื่อให้เป็นทางเลือกของศาลในการพิพากษาตัดสินคดี สามารถกำหนดวิธีการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดได้อย่างเหมาะสมและกว้างขวางขึ้น ซึ่งจะมีประสิทธิภาพในการแก้ไขผู้กระทำความผิด ตลอดจนเกิดประโยชน์ทั้งต่อผู้เสียหาย ชุมชน และสังคม ซึ่งได้รับการชดเชยความเสียหายผ่านการทำงานบริการสังคมของผู้กระทำความผิดอีกด้วย

4.1 รูปแบบของการนำมาตรการบริการสังคมมาใช้แทนโทษในคดีอาญาในประเทศไทย

การที่ผู้กระทำความผิดต้องทำงานที่เป็นการให้บริการแก่สังคม ชุมชน หรือองค์กรสาธารณกุศล โดยไม่ได้รับค่าตอบแทนหรือค่าจ้างภายในระยะเวลาที่กำหนดนี้ มีสถานะทางกฎหมายอย่างไร จะเป็นโทษทางอาญาหรือไม่ หรือจะเป็นเพียงมาตรการเสริมทางกฎหมายแทน

การลงโทษจำคุก หรือแทนการปรับ หรือเป็นเงื่อนไขของการรอกการลงโทษ หรือเงื่อนไขของการคุมประพฤติ ในเรื่องนี้จะแตกต่างกันไปตามนโยบายทางอาญาของแต่ละประเทศ

จากหลักสากลที่ว่า “ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย” (Nullum crimen, nulla poena, sine lege) โทษทางอาญาจะต้องเป็นวิธีการที่กฎหมายบัญญัติขึ้น หากกฎหมายไม่ได้บัญญัติว่าเป็นโทษ วิธีการที่ปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดนั้นก็ไม่ใช่โทษ ทั้งนี้ จากการศึกษาบทบัญญัติแห่งกฎหมายของประเทศอังกฤษ แต่เดิมมาตรการบริการสังคมเป็นเพียงมาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุก แต่ต่อมาได้พัฒนาเป็นโทษประเภทหนึ่งในตัวเอง ถือเป็นส่วนหนึ่งของการลงโทษในชุมชน (Community Sentence) ซึ่งมีหลักเกณฑ์ว่าโทษประเภทนี้เทียบเคียงได้กับโทษจำคุก ดังนั้นจึงใช้ได้ต่อเมื่อความผิดนั้นมีระดับร้ายแรงเพียงพอจะใช้โทษประเภทนี้ ส่วนในประเทศเกาหลีใต้มาตรการบริการสังคมไม่ได้เป็นโทษทางอาญาในตัวเอง แต่เป็นเงื่อนไขการรอกการลงโทษจำคุกหรือการคุมประพฤติ สำหรับในประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งเป็นประเทศแม่แบบของมาตรการลงโทษระดับกลาง ก็มีการกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นทางเลือกของศาลในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดที่ไม่สมควรรับโทษจำคุกเพราะมีความรุนแรงเกินไป และไม่ควรถูกคุมประพฤติเพราะเบาเกินไป

บทบัญญัติแห่งกฎหมายอาญาของประเทศไทย ตามนัยแห่งประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18 ได้กำหนดบทลงโทษสำหรับผู้กระทำความผิดเอาไว้ 5 ประเภท คือ ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และริบทรัพย์สิน วิธีการอื่นที่กำหนดนอกเหนือไปจากบทบัญญัติแห่งมาตรา 18 จึงมิใช่โทษทางอาญาตามที่กฎหมายบัญญัติ แต่อาจมีมาตรการบังคับ (sanction) ในลักษณะเดียวกันกับโทษทางอาญาได้ ส่วนมาตรการบริการสังคมอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ของมาตรา 56 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งเป็นกรณีที่ศาลเห็นว่า ผู้กระทำความผิดมีความผิดจริง แต่ให้มีการรอกการกำหนดโทษ หรือมีการกำหนดโทษที่เหมาะสมแก่ผู้กระทำความผิดแล้วแต่ให้รอกการลงโทษโดยมีกำหนดระยะเวลา เนื่องจากเมื่อคำนึงถึงพฤติการณ์และสภาพแวดล้อมอื่นๆ ของผู้กระทำความผิดแล้ว เห็นว่า ยังไม่สมควรที่จะให้ผู้กระทำความผิดต้องใช้ชีวิตในทัณฑสถาน แต่การที่ศาลมีคำสั่งให้รอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษนี้ ผู้กระทำความผิดจะถูกกำหนดให้อยู่ภายใต้เงื่อนไขของการคุมประพฤติ ดังนั้น การให้ผู้ถูกคุมประพฤติทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการทางกฎหมายวิธีหนึ่งที่มีวัตถุประสงค์เพื่อสอดส่องดูแลผู้ถูกคุมประพฤติ และแก้ไขฟื้นฟูผู้ถูกคุม

ประพัตินั้นโดยการกำหนดเงื่อนไขให้ทำงานบริการสังคมตามประเภทงานและระยะเวลาที่ศาลกำหนด ซึ่งมีใช้โทษทางอาญาตามที่กฎหมายบัญญัติ

อย่างไรก็ตาม หากมีการกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นโทษทางอาญาประการหนึ่งนอกเหนือจากรูปแบบของการเป็นเงื่อนไขของการคุมความประพฤติตามมาตรา 56 และมาตรการบังคับค่าปรับตามมาตรา 30/1 ที่สามารถใช้ลงโทษผู้กระทำความผิดได้ จะเกิดผลดีต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เนื่องจากการแก้ไขปัญหาคอขวดของมาตรา 56 และ 30/1 เป็นการเพิ่มทางเลือกให้แก่ศาลในการใช้ดุลพินิจเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดให้เหมาะสมกับลักษณะของการกระทำความผิดและตัวผู้กระทำความผิดนั้นๆ โดยไม่จำต้องขึ้นกับเงื่อนไขของการคุมประพัติน หรือจำนวนเงินซึ่งต้องโทษปรับแต่อย่างใด จึงเป็นการช่วยแก้ไขปัญหาคอขวดที่ประเทศไทยกำลังประสบปัญหาอยู่ในปัจจุบันอีกด้วย นอกจากนี้ เนื่องจากการทำงานบริการสังคมเป็นการลงโทษที่มุ่งเน้นแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด โดยไม่ส่งผู้กระทำความผิดเข้าสู่เรือนจำแต่ยังคงปล่อยให้ผู้กระทำความผิดยังอยู่ในสังคมที่เคยอาศัยอยู่ จึงทำให้ผู้กระทำความผิดไม่ถูกรตราหน้าว่าเป็นคนชั่ว และไม่กลับไปกระทำความผิดซ้ำอีก

อย่างไรก็ตาม หากมีการกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นโทษทางอาญาประเภทหนึ่ง ที่ต้องมีการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18 แล้ว เมื่อมีการจัดเรียงลำดับชั้นของโทษตามความเป็นผลร้ายต่อผู้กระทำความผิด การทำงานบริการสังคมควรเป็นโทษทางอาญาที่อยู่ในลำดับต่ำกว่าการจำคุก กักขัง และปรับ เนื่องจากการทำงานบริการสังคมเป็นการกระทำต่อเวลาว่างของผู้กระทำความผิด จึงมีลักษณะที่เบากว่าโทษทั้งสามประเภทข้างต้น ผู้ทำวิทยานิพนธ์เห็นว่า การกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นโทษทางอาญาอีกประเภทหนึ่งนั้นจะทำให้มีข้อจำกัดในการใช้มาตรการดังกล่าวอย่างมาก เนื่องด้วยลำดับชั้นของโทษนั้น การทำงานบริการสังคมไม่ควรนำมาใช้กับความผิดทางอาญาร้ายแรงที่กฎหมายกำหนดอัตราโทษไว้ค่อนข้างสูง ซึ่งควรจะลงโทษด้วยการจำคุกผู้กระทำความผิด เพื่อให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษและตอบสนองต่อความรู้สึกของผู้เสียหายหรือคนในสังคม เมื่อพิจารณาถึงลักษณะของการทำงานบริการสังคม เห็นได้ว่าเป็นมาตรการลงโทษที่มุ่งเน้นไปที่การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด ดังนั้นจึงควรถูกนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดที่ไม่มีความชั่วร้ายโดยสันดาน ซึ่งได้กระทำความผิดเป็นครั้งแรกหรือพลังพลัดในคดีอาญาเล็กน้อยที่กฎหมายกำหนดอัตราโทษเทียบเท่ากับโทษปรับ หรือต่ำกว่า หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมจะทำให้ผู้กระทำ

ความผิดได้รู้สำนึกมากกว่าการลงโทษปรับ ศาลก็จะลงโทษโดยให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมได้ทันที เนื่องจากการทำงานบริการสังคมเป็นโทษทางอาญาประเภทหนึ่งในลำดับที่ต่ำกว่า การลงโทษปรับจึงนำมาแทนการลงโทษปรับได้ (ซึ่งกรณีดังกล่าวแตกต่างจากการทำงานบริการสังคมที่เป็นเงื่อนไขของการคุมประพฤติในกรณีที่ศาลสั่งให้มีการรอการลงโทษหรือรอการกำหนดโทษ)

ดังนั้น ผู้ทำวิทยานิพนธ์จึงมีความเห็นว่า การทำงานบริการสังคมควรถูกกำหนดให้เป็นโทษทดแทน (Substitute Punishment) หรือมาตรการเสริม เสมือนหนึ่งโทษระดับกลาง ดังเช่นที่บัญญัติในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา (มลรัฐนิวยอร์ก) กล่าวคือ กรณีที่ศาลจะลงโทษชนิดหนึ่งแก่ผู้กระทำความผิดซึ่งถือเป็นโทษหลัก ศาลสามารถเปลี่ยนโทษชนิดนั้นเป็นโทษชนิดอื่นแทนเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิด ดังนั้นโทษทดแทนจึงไม่ใช่โทษลำดับแรกที่ศาลจะนำมาใช้กับผู้กระทำความผิด แต่ศาลจะนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกหรือโทษปรับซึ่งเป็นโทษหลักหรือโทษลำดับแรก เมื่อศาลพิจารณาจากพฤติการณ์แห่งความผิด ตลอดจนประวัติส่วนตัวของผู้กระทำความผิดแล้วเห็นว่าผู้กระทำความผิดนั้นไม่เหมาะสมที่จะถูกลงโทษจำคุกหรือโทษปรับ ซึ่งน่าจะเป็นประโยชน์มากกว่าการกำหนดให้เป็นโทษทางอาญาในลำดับแรกเลย นอกจากนี้ ผู้ทำวิทยานิพนธ์เห็นว่าศาลควรสามารถสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมประกอบการลงโทษจำคุกหรือกักขังได้ด้วย ดังเช่นกฎหมายของประเทศอังกฤษ ที่เป็นการบังคับโทษนอกเรือนจำ เมื่อมีการจำคุกหรือกักขังไประยะเวลาหนึ่งแล้ว เพื่อประโยชน์ในการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำ ฟันฟูจิตใจหรือแก้ไขผู้กระทำความผิดบางประเภทหรือป้องกันสังคม มาตรการบริการสังคมรูปแบบที่เป็นโทษทดแทนนี้ (Substitute Punishment) ถือเป็นอีกรูปแบบหนึ่งของมาตรการบริการสังคมที่แตกต่างหากจากการเป็นเงื่อนไขของการเงื่อนไขของการคุมประพฤติ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56

เมื่อมีการกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการเสริม หรือโทษทดแทน (Substitute Punishment) ที่ศาลสามารถใช้ลงโทษผู้กระทำความผิดได้ จะเกิดประเด็นพิจารณาว่าการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมดังกล่าวจะเป็นการสร้าง “มลทิน” ต่อตัวผู้เสียหายหรือไม่ เนื่องจากคนส่วนใหญ่ เมื่อกล่าวถึง “โทษ” แล้วมักรู้สึกว่าเป็นผลร้ายที่มีความรุนแรง ในส่วนนี้ ผู้ทำวิทยานิพนธ์เห็นว่า การสร้างตราบาปหรือมลทินแก่ผู้กระทำความผิด คือ การนำผู้กระทำความผิดเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมที่เป็นการบังคับเอากับเสรีภาพของผู้กระทำความผิด

โดยกักตัวเอาไว้ในเรือนจำ ก่อให้เกิดผลเสียต่อผู้กระทำความผิด เพราะทำให้เขาต้องถูกจำกัดอยู่ในที่แคบ ให้ปฏิบัติกิจกรรมซ้ำซาก มีข้อบังคับต่างๆคอยบีบคั้นจิตใจมากมายทำให้ผู้ถูกลงโทษรู้สึกต่ำต้อย ขาดความนับถือในตัวเอง⁶ นอกจากนี้ยังเป็นการทำให้เกิดการเรียนรู้การกระทำความผิดระหว่างกัน และมีโอกาสกลับไปกระทำความผิดซ้ำอีก ซึ่งอาจสามารถอธิบายได้จากทฤษฎีตราหน้า (Labeling Theory) ได้ว่า บุคคลที่เคยต้องโทษจำคุกมากนั้นมักถูกตราหน้าจากสังคมว่าเป็นคนผิด และไม่ยอมรับคนประเภทนี้กลับเข้าสู่สังคมใหม่⁷ ไม่ยอมคบค้าสมาคม หรือรับเข้ามาประกอบอาชีพในองค์กร ดังนั้นจึงอาจนำไปสู่การกระทำความผิดซ้ำได้อีก แต่การให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมไม่เป็นการสร้าง “มลทิน” ต่อตัวผู้กระทำความผิด เนื่องจาก “มลทิน” ไม่ได้เกิดจากกระบวนการดำเนินคดีทางอาญาของรัฐ ซึ่งเป็นสิ่งที่ต้องกระทำเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น แต่มลทินเกิดจากกระบวนการรับโทษในเรือนจำ การทำงานบริการสังคมไม่ได้ตัดผู้กระทำความผิดออกจากสังคม แต่ให้เขาได้อาศัยอยู่ในสังคม และทำงานบริการแก่สังคม เพื่อชดใช้ความเสียหายที่ตนได้ก่อขึ้น เพื่อให้สังคมยังเห็นคุณค่า พร้อมทั้งจะให้โอกาส และยอมรับเขามากขึ้นด้วย

ตัวอย่างของการกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการเสริม หรือโทษทดแทน (Substitute Punishment) ที่ศาลสามารถใช้ลงโทษผู้กระทำความผิดได้ เช่น จำเลยถูกศาลพิพากษาให้จำคุกเป็นระยะเวลา 3 ปี แต่จำเลยเป็นผู้ไม่เหมาะสม เพราะมีน้องที่ยังต้องศึกษาเล่าเรียนอยู่ หรือมีแม่ที่เป็นอัมพาตช่วยเหลือตัวเองไม่ได้ จำเลยจึงเป็นคนเดียวที่มีหน้าที่ในการดูแลหาเลี้ยงครอบครัว หากถูกจำคุกก็จะส่งผลกระทบต่อครอบครัวด้วย อีกทั้งยังไม่เข้าหลักเกณฑ์ที่ศาลสามารถรอการลงโทษหรือรอการกำหนดโทษแล้วกำหนดให้มีการคุมประพฤติแทน เพราะเป็นมาตรการที่เบาเกินไป หรือเป็นกรณีที่จำเลยในคดีเป็นบุคคลที่มีความรู้สูง กระทำความผิดถูกศาลพิพากษาให้จำคุก การจำคุกจำเลยดังกล่าวไม่เกิดประโยชน์ใดๆแก่สังคม แต่การจะปล่อยตัวจำเลยไปโดยกำหนดเงื่อนไขคุมประพฤติให้ทำงานบริการสังคมเป็นเงื่อนไขก็เป็นมาตรการที่เบาเกินไป ไม่เข้มงวดพอที่จะบังคับให้ผู้กระทำความผิดปฏิบัติตามเงื่อนไขอย่างครบถ้วน การกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นโทษทดแทน (Substitute Punishment) หรือโทษระดับกลาง เนื่องจากการจำคุกเป็นโทษที่หนักเกินไป การคุมประพฤติก็เป็นมาตรการที่เบาเกินไป ควรจะมีโทษที่มีระดับความรุนแรงอยู่ตรงกลาง โดยให้ศาลพิพากษาให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม

⁶ อรรถนพ ชูบำรุง, อาชญาวิทยา, หน้า 48.

⁷ อรรถนพ ชูบำรุง, ทฤษฎีอาชญาวิทยา (กรุงเทพฯ: โอเดียนสโตร์, 2527), หน้า 105.

แทน⁸ จะเป็นประโยชน์ต่อผู้กระทำความผิดและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในเรื่องการลงโทษผู้กระทำความผิดให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น อีกทั้งยังทำให้สังคมรู้สึกที่ผู้กระทำความผิดได้รับโทษจากการกระทำความผิดของตน ซึ่งมีความเหมาะสมและรุนแรงมากกว่าการปล่อยตัวโดยมีการคุมประพฤติผู้กระทำความผิดและกำหนดให้ทำงานบริการสังคมที่มักไม่ค่อยเข้มงวดมากนัก

นอกจากนี้ จากที่ได้กล่าวไปแล้วในบทที่ 3 ว่ามาตรการบริการสังคมเป็นมาตรการที่กำหนดให้ผู้กระทำความผิดต้องทำงานที่เป็นการให้บริการแก่สังคม ชุมชน หรือองค์กรสาธารณกุศล โดยไม่ได้รับค่าตอบแทนหรือค่าจ้างภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด มีแนวความคิดพื้นฐานหรือวัตถุประสงค์ในการนำมาใช้อยู่ 3 ประการ กล่าวคือ ประการแรก เพื่อใช้ลงโทษผู้กระทำความผิดทดแทนการลงโทษจำคุกกระยะสั้น ประการที่สอง เพื่อใช้เป็นมาตรการในการแก้ไขฟื้นฟู (Rehabilitate) ผู้กระทำความผิดทั้งทางพฤติกรรมและจิตใจให้สามารถกลับไปใช้ชีวิตในสังคมได้ต่อไป และประการสุดท้าย คือ เพื่อชดเชยหรือทดแทนความผิดแก่ผู้เสียหายและชุมชนที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำความผิดของตน อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณามาตรการบริการสังคมที่ใช้อยู่ในปัจจุบันเป็นเพียงเงื่อนไขหนึ่งของการคุมประพฤติ วัตถุประสงค์ของการคุมประพฤติ คือ การสอดส่องดูแลผู้กระทำความผิดในขณะที่ผู้กระทำความผิดยังคงอยู่ในชุมชน โดยมีการตรวจสอบผู้กระทำความผิดเป็นระยะๆ เพื่อไม่ให้กลับไปกระทำความผิดซ้ำอีก ทำให้ผู้กระทำความผิดนั้นไม่ต้องปรับตัวให้เข้ากับชุมชนที่เขาอาศัยภายหลังจากที่พ้นโทษแล้ว⁹ การคุมประพฤติจึงไม่มีวัตถุประสงค์ในการลงโทษผู้กระทำความผิดเพื่อทดแทนการกระทำความผิดของตนโดยตรง ดังนั้นการทำงานบริการสังคมที่เป็นเงื่อนไขหนึ่งของการคุมประพฤติจึงนำมาใช้เพื่อวัตถุประสงค์ในการลงโทษนั้นไม่ได้ด้วย หากกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นโทษทดแทน (Substitute Punishment) ก็จะสามารถนำมาใช้ได้อย่างเข้มงวดกว่าการใช้อ้อย่างเงื่อนไขคุมประพฤติ และสามารถใช้เพื่อวัตถุประสงค์ในการลงโทษ และแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดตลอดจนเป็นการให้โอกาสแก่ผู้กระทำความผิดได้ชดเชยความผิดต่อผู้เสียหายและสังคมได้ อันจะสอดคล้องกับแนวความคิดพื้นฐานของการทำงานบริการสังคมมากกว่าการกำหนดให้เป็นเพียงเงื่อนไขประกอบการคุมประพฤติเท่านั้นด้วย

⁸ สัมภาษณ์ วรรณิการ์ แสงทอง, รองอธิบดีกรมคุมประพฤติ, 17 กุมภาพันธ์ 2553.

⁹ ศักดิ์ชัย เลิศพานิชพันธุ์, “แนวทางการปรับปรุงแก้ไขอำนาจหน้าที่ของพนักงานคุมประพฤติ,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2539), หน้า 40.

4.2 หลักเกณฑ์ของการนำมาตรการบริการสังคมมาใช้แทนโทษในคดีอาญาในประเทศไทย

หากประเทศไทยมีการเพิ่มรูปแบบของมาตรการบริการสังคม นอกเหนือจากการเป็นเงื่อนไขของการคุมประพฤติแล้ว จะต้องมีการวิเคราะห์ต่อไปว่าควรมีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการนำมาตรการบริการสังคมมาใช้กับความผิดประเภทใดบ้าง และจะใช้กับผู้กระทำความผิดประเภทใดบ้าง

4.2.1 ประเภทความผิดที่จะใช้การทำงานบริการสังคม

ตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยมิได้มีการจำแนกประเภทของความผิดเอาไว้ชัดเจนดังเช่นประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งแบ่งประเภทของความผิดเป็นความผิดอุกฉกรรจ์ หรือ felony และ ความผิดเล็กน้อยๆ หรือ misdemeanor แต่เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติของมาตราต่างๆในประมวลกฎหมายอาญาแล้ว อาจจำแนกประเภทความผิดออกเป็นความผิดอันยอมความได้ คือ ความผิดที่ผู้เสียหายจะต้องร้องทุกข์ก่อน รัฐจึงมีสิทธิฟ้องร้องผู้กระทำความผิดได้ หากผู้เสียหายไม่ร้องทุกข์ รัฐก็ไม่มีอำนาจฟ้องคดีนั้นแต่ผู้เสียหายคงมีสิทธิฟ้องได้ และเมื่อฟ้องแล้วผู้เสียหายจะถอนฟ้องหรือยอมความในเวลาใดก็ได้ก่อนคดีถึงที่สุด¹⁰ ดังนั้น ความผิดอันยอมความได้จึงมักจะเป็นความผิดที่ไม่ก่อความเสียหายต่อรัฐ แต่จะเป็นความผิดที่เอกชนเท่านั้นที่เป็นผู้เสียหาย โดยมากมักเป็นความผิดอันเกี่ยวกับทรัพย์ เช่น ความผิดฐานขโมย ยักยอก โกงเจ้าหนี้ เป็นต้น ส่วนความผิดอาญาแผ่นดิน เป็นความผิดที่รัฐมีอำนาจดำเนินการฟ้องร้องได้เอง โดยผู้เสียหายไม่จำเป็นต้องร้องทุกข์ก่อน¹¹ ดังนั้นความผิดอาญาแผ่นดินจึงเป็นความผิดที่กระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยของรัฐ รัฐจึงมีอำนาจฟ้องร้องได้เอง เช่น ความผิดฐานลักทรัพย์ ชิงทรัพย์ ปล้นทรัพย์ ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกาย เป็นต้น

สำหรับในประเด็นที่ว่า จะบังคับใช้มาตรการบริการสังคมกับความผิดประเภทใดบ้าง ในต่างประเทศ การทำงานบริการสังคมจะมีความเชื่อมโยงกับมาตรการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ (Restorative Justice - RJ) เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น กระบวนการลงโทษผู้กระทำ

¹⁰ สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, เอกสารการสอนชุดวิชา กฎหมายอาญา 1 หน่วยที่ 1-7, พิมพ์ครั้งที่ 2 (นนทบุรี: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2534), หน้า 346-347.

¹¹ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดิม.

ความผิดจะมีบุคคลสามฝ่ายเข้ามาเกี่ยวข้อง คือ ผู้เสียหาย ชุมชน และผู้กระทำความผิด ซึ่งการลงโทษจะมุ่งเน้นไปที่การชดใช้เยียวยาความเสียหาย โดยอาจมีการตกลงกันระหว่างผู้กระทำความผิดและผู้เสียหายว่าจะมีการแก้ไขความเสียหายด้วยวิธีการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษ เช่น ไปทำความสะอาดห้องสมุดในตำบล หรือถ้าเป็นความผิดฐานลักทรัพย์ในโรงเรียน ก็อาจไปทำความสะอาดโรงอาหารของโรงเรียนทดแทน เป็นต้น แล้วเสนอให้ผู้พิพากษาพิจารณามีคำพิพากษาต่อไป ดังนั้นการทำงานบริการสังคมจึงอยู่ในขั้นตอนการตกลงกันเพื่อการเยียวยาในกระบวนการ RJ เป็นมาตรการแทนการลงโทษ จึงไม่ควรกำหนดประเภทความผิดที่จะใช้มาตรการบริการสังคมอย่างตายตัว เมื่อผู้เสียหายและผู้กระทำความผิดตกลงกันได้ แม้เป็นความผิดเกี่ยวกับเพศ หรือความผิดฐานอนาจาร หรือความผิดร้ายแรงอื่นๆก็อาจให้ทำงานบริการสังคมแทนได้ เพราะอาจเป็นการกระทำความผิดเนื่องจากอารมณ์ชั่ววูบ¹² และเมื่อกำหนดให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษแล้ว หากผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขก็ต้องมีกระบวนการในการลงโทษผู้กระทำความผิดเพื่อตอบสนองการกระทำความผิดนั้นอีกครั้งหนึ่ง

จากการศึกษาพบว่า การให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมมีวัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพ แต่หากมีการกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นโทษทางอาญาประการหนึ่ง นอกเหนือจากโทษประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และริบทรัพย์สิน โดยเป็นโทษลำดับแรกที่ศาลสามารถนำมาใช้กับผู้กระทำความผิด น่าจะเป็นการสร้างข้อจำกัดของการใช้มาตรการบริการสังคมในเรื่องประเภทของความผิดที่สามารถใช้มาตรการบริการสังคมนั้นได้ เนื่องด้วยการลงโทษผู้กระทำความผิดต้องเป็นไปตามลำดับขั้นของโทษ หากเป็นความผิดอาญาร้ายแรงก็ควรจะต้องได้รับโทษที่มีความรุนแรงเสมอกัน คือ การลงโทษจำคุก ทำให้มาตรการบริการสังคมถูกจำกัดให้ใช้กับคดีความผิดไม่ร้ายแรงหรือคดีอาญาเล็กน้อยๆ เท่านั้น ดังที่ได้กล่าวไปแล้วในหัวข้อ 4.1 ผู้ทำวิทยานิพนธ์จึงเห็นว่าควรกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการเสริม หรือโทษทดแทน (Substitute Punishment) ที่ศาลสามารถใช้เป็นทางเลือกแทนการลงโทษปรับหรือจำคุก ในคดีอาญาทั้งหลาย ทั้งคดีความผิดอันยอมความได้ และคดีอาญาแผ่นดินซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายต่อรัฐ ตามที่ศาลเห็นสมควร อันจะเกิดประโยชน์มากกว่าการกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นโทษทางอาญาในลำดับแรก การทำงานบริการ

¹² สัมภาษณ์ วรรณิการ์ แสงทอง, รองอธิบดีกรมคุมประพฤติ, 17 กุมภาพันธ์ 2553.

สังคมซึ่งเป็นมาตรการเสริม หรือโทษทดแทนนี้ถือเป็นทางเลือกของศาลแทนการพิพากษาลงโทษจำคุกหรือปรับ โดยการจำกัดเวลาพักผ่อนส่วนตัว เพื่อสร้างประโยชน์แก่สังคม จึงควรเปิดช่องให้เป็นดุลพินิจของศาลว่าจะใช้มาตรการบริการสังคมโดยไม่จำเป็นต้องมีการจำกัดประเภทของความผิดที่สามารถใช้มาตรการดังกล่าวได้

อย่างไรก็ตาม แม้จะไม่มี การจำกัดประเภทของความผิดที่ศาลสามารถสั่งใช้มาตรการบริการสังคมได้ แต่ก็ควรมีการกำหนดอัตราโทษจำคุกชั้นสูงที่ศาลจะสามารถให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมได้ เพื่อให้ผู้กระทำความผิดอาญาแผ่นดินที่ได้กระทำความผิดอันก่อให้เกิดผลเสียหายที่ร้ายแรงจนเกินไป หรือเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด ต้องได้รับโทษอย่างสาสมกับความผิดที่เขาได้กระทำลง และเพื่อป้องกันสังคมด้วย เพราะการกำหนดให้ผู้กระทำความผิดที่กระทำความผิดอาญาร้ายแรงมากทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษโดยกำหนดจำนวนชั่วโมงที่สูงตอบแทน ในบางครั้งไม่อาจทำให้ผู้กระทำความผิดนั้นเข็ดหลาบ ทั้งยังสร้างภาระแก่เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการควบคุมดูแลให้ทำงานครบตามเงื่อนไขของศาลอีกด้วย ดังนั้น ผู้ทำวิทยานิพนธ์มีความเห็นว่า เมื่อมีการกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการเสริม หรือโทษทดแทน (Substitute Punishment) ที่ศาลสามารถใช้เป็นทางเลือกแทนการลงโทษปรับหรือจำคุก การให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมควรอิงอัตราโทษจำคุกชั้นสูงตามมาตรา 56 แห่งประมวลกฎหมายอาญา กล่าวคือ ในกรณีที่ศาลจะพิพากษาลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี โดยให้เป็นดุลพินิจของศาลว่าจะพิพากษารอการกำหนดโทษ หรือรอการลงโทษ แล้วคุมประพฤติจำเลย หรือเป็นกรณีที่ศาลพิจารณาจากพฤติการณ์คดี และประวัติของผู้กระทำความผิด ตลอดจนพฤติการณ์แวดล้อมแล้วเห็นว่า จำเลยได้กระทำความผิดจริง ไม่สมควรที่จะให้มีการรอการลงโทษ หรือรอการกำหนดโทษ แต่การกระทำความผิดของจำเลยนั้นมีเหตุผลอันสมควร ควรจะต้องมีการลงโทษจำเลยโดยใช้มาตรการทางเลือกอื่นแทนการลงโทษจำคุก หรือโทษปรับ โดยการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม ดังนั้นการทำงานบริการสังคมจึงอาจนำมาใช้กับการกระทำความผิดที่มีพฤติการณ์ค่อนข้างรุนแรง ความเสียหายมาก แต่ไม่ควรนำมาตราบริการสังคมมาใช้ในกรณีที่เป็นการกระทำความผิดซ้ำแล้วซ้ำอีก หรือเคยมีประวัติการกระทำความผิดอื่นมาก่อนซึ่งไม่ใช่การกระทำความผิดโดยประมาทหรือลหุโทษ ซึ่งเป็นลักษณะที่ไม่สมควรให้มีการลงโทษในชุมชนแทนการจำคุกได้อยู่ในตัว ซึ่งจุดนี้เองที่ทำให้มาตรการบริการสังคมที่เป็นโทษทดแทนนั้นแตกต่างกับมาตรการบริการสังคมที่เป็นเงื่อนไขของการคุมประพฤติตามมาตรา 56 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ที่แม้จะใช้กับกรณีที่ศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปีเหมือนกัน แต่กรณีตามมาตรา 56 มีเหตุ

อันควรปรานีให้มีการรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษโดยกำหนดให้มีการทำงานบริการสังคม ประกอบการคุมความประพฤติ ซึ่งมาตรการบริการสังคมดังกล่าวจะมีความเข้มงวดน้อยกว่าการทำงานบริการสังคมที่เป็นโทษทดแทน

สำหรับมาตรการบริการสังคมที่จะนำมาแทนการลงโทษปรับ ผู้ทำวิทยานิพนธ์เห็นว่าไม่ควรมีการกำหนดอัตราโทษค่าปรับขั้นสูงที่อาจให้ผู้ต้องโทษปรับทำงานบริการสังคมแทนได้ เพราะการกำหนดเช่นนั้นจะกลายเป็นการจำกัดอำนาจการใช้ดุลพินิจของศาล ซึ่งก็จะเหมือนกับปัญหาข้อจำกัดของการใช้มาตรการแทนการกักขังแทนการชำระค่าปรับ ตามมาตรา 30/1 ในปัจจุบันดังได้กล่าวไปแล้ว ทำให้ผลที่เกิดขึ้น คือ แนวคิดในการลงโทษโดยไม่ใช้เรือนจำ และแนวคิดในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดโดยการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมก็จะยังคงเป็นปัญหาอยู่นั่นเอง

ดังนั้น เพื่อขจัดปัญหาข้อจำกัดทางกฎหมายของมาตรการบริการสังคมซึ่งเคยเป็นเพียงเงื่อนไขของการคุมประพฤติ และมาตรการบังคับกรณีผู้ต้องโทษปรับไม่มีเงินชำระค่าปรับ ดังนั้น มาตรการบริการสังคมที่ใช้เป็นโทษทดแทน จึงควรใช้ในกรณีความผิดใดๆ หรือผู้กระทำความผิดคนใดที่อยู่ในข่ายของความผิดที่สามารถแก้ไขฟื้นฟูให้กลับตัวเป็นคนดีได้ ศาลก็ควรมีดุลพินิจที่จะสามารถสั่งให้ผู้กระทำความผิดชดใช้ความผิดของตนผ่านกระบวนการทำงานบริการสังคมได้ในทันทีโดยเป็นทางเลือกหนึ่งแทนการลงโทษปรับหรือจำคุก ตามที่ศาลเห็นสมควร เพื่อให้สมวัตถุประสงค์ของการลงโทษผู้กระทำความผิดในปัจจุบันที่มุ่งเน้นให้ผู้กระทำความผิดเข้าสู่ระบบเรือนจำให้น้อยที่สุด และให้ใช้วิธีการลงโทษผู้กระทำความผิดในขณะที่อยู่ในสังคม หรือในชุมชนของตนเอง จนทำให้ผู้กระทำความผิดสามารถกลับตัวเป็นคนดีได้

นอกจากนี้ เมื่อกำหนดให้ศาลสามารถสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม ประกอบการลงโทษจำคุกหรือกักขังได้ ดังเช่นกฎหมายของประเทศอังกฤษ กรณีนี้เห็นได้ว่า การให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม ก็เพื่อป้องกันการกลับมาก่อทำความผิดซ้ำ และเพื่อฟื้นฟูจิตใจหรือแก้ไขผู้กระทำความผิดบางประเภท ดังนั้น การนำมาตรการบริการสังคมมาใช้ ประกอบกับการลงโทษจำคุกหรือกักขัง ก็ควรจะเป็นการจำคุกหรือกักขังที่มีระยะเวลาสั้น ซึ่งไม่ควรจะนานจนเกินไป เพราะหากมีการกำหนดให้ทำงานบริการสังคมประกอบด้วย อาจเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดที่หนักหรือมากเกินไปกว่าความร้ายแรงของความผิดที่เขาได้ก่อขึ้น ในกรณีนี้

ผู้ทำวิทยานิพนธ์เห็นว่า ควรอิงอัตราโทษตามมาตรา 56 เช่นกัน กล่าวคือ ในกรณีที่ศาลจะลงโทษจำคุกหรือกักขังเป็นระยะเวลาไม่เกิน 3 ปี ซึ่งถือเป็นอัตราโทษที่กฎหมายถือว่าไม่มากจนเกินไปในการจะใช้วิธีการรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษ และปล่อยตัวผู้กระทำความผิดไปได้ หรืออาจกำหนดให้มีการคุมประพฤติผู้กระทำความผิดประกอบกับการรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษนั้นได้ ในกรณีนี้ หากศาลเห็นว่ากรกำหนดโทษจำคุกหรือโทษกักขังในระยะเวลาอันสั้นเป็นการเพียงพอแล้วที่จะทำให้ผู้กระทำความผิดนั้นหลบหนีจากการต้องถูกขังไว้ในเรือนจำหรือสถานที่กักขังชั่วคราวหนึ่ง แต่การจะปล่อยผู้กระทำความผิดไปเสียเลยโดยไม่มีเงื่อนไขบังคับใดๆหลังจากนั้นก็ดูจะเร็วเกินไป ศาลก็สามารถสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมประกอบการลงโทษจำคุกหรือโทษกักขังได้ โดยถือเป็นการบังคับโทษนอกเรือนจำหลังจากที่ผู้กระทำความผิดได้รับโทษจำคุกหรือโทษกักขังไประยะเวลาหนึ่งแล้วก็ได้

4.2.2 ประเภทบุคคลที่ศาลสามารถสั่งให้ทำงานบริการสังคม

เมื่อมีการกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นโทษทดแทน (Substitute Punishment) ในทางอาญาแล้ว ในประเด็นที่ว่า ผู้กระทำความผิดประเภทใดบ้างที่เหมาะสมในการให้ทำงานบริการสังคมแทนการรับโทษทางอาญา ในส่วนของอายุขั้นต่ำของผู้กระทำความผิด เมื่อพิจารณาจากประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา (มลรัฐนิวยอร์ก) และเกาหลีใต้ ซึ่งจะสามารถบังคับใช้มาตรการบริการสังคมกับผู้กระทำความผิดทางอาญาได้ก็ต่อเมื่อบุคคลนั้นมีอายุตั้งแต่ 16 ปีบริบูรณ์ขึ้นไป

สำหรับประเทศไทย หากมีการกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นโทษทดแทน (Substitute Punishment) แล้ว ผู้กระทำความผิดที่สามารถถูกสั่งให้ทำงานบริการสังคมได้ควรที่จะต้องได้รับการพิพากษาว่ามีความผิด และถูกกำหนดโทษทางอาญาก่อน แล้วศาลเปลี่ยนโทษดังกล่าวเป็นการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม เมื่อพิจารณาอายุของผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กตามมาตรา 73 -76 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งได้วางหลักไว้ว่า ผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กที่จะต้องรับโทษทางอาญา คือ บุคคลที่มีอายุมากกว่า 15 ปีขึ้นไป แต่หากอายุไม่เกิน 20 ปีจะเป็นเหตุให้ศาลในการลดมาตราส่วนโทษนั้นได้ เมื่อพิจารณาหลักเกณฑ์ตามมาตรา 75 และ 76 แห่งประมวลกฎหมายอาญาแล้ว ทำให้เห็นถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายว่า บุคคลผู้มีอายุมากกว่า 15 ปีบริบูรณ์ กฎหมายถือเป็นผู้มีความคิดเพียงพอและสามารถรู้ผิดชอบในการกระทำของตนเองแล้ว จึงควรที่จะได้รับโทษในทางอาญาได้ เพียงแต่ด้วยความเป็นเด็กซึ่งมีวุฒิภาวะยังไม่สูงนัก ระดับความรู้ผิดชอบชั่วดีของเด็กจึงยังด้อยกว่าผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่

ศาลจึงมีอำนาจและดุลพินิจในการกำหนดโทษตามมาตรา 18 โดยลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นได้ตามความเหมาะสมของผู้กระทำความผิดได้

ส่วนผู้กระทำความผิดที่มีอายุน้อยกว่า 15 ปีบริบูรณ์ กฎหมายถือว่าหากได้กระทำการอันฝ่าฝืนต่อกฎหมายอาญา ก็ถือเป็นความผิด แต่เนื่องจากความเป็นผลร้ายของโทษทางอาญา ทำให้ไม่มีโทษใดที่เหมาะสมสำหรับบุคคลดังกล่าว ด้วยเหตุนี้เอง ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74 - 75 จึงกำหนดมาตรการพิเศษเอาไว้ปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กนั้นโดยเฉพาะ เช่น การว่ากล่าวตักเตือน การให้มีการส่งตัวเด็กนั้นไปยังโรงเรียน หรือสถานฝึกและอบรม เป็นต้น ซึ่งผู้ทำวิทยานิพนธ์เห็นว่ามาตรการที่ปฏิบัติต่อเด็กดังที่ได้ยกตัวอย่างไปนั้นไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะลง “โทษ” ทางอาญา ตามมาตรา 18 แต่มีวัตถุประสงค์ในการดัดนิสัย และฝึกอบรมเด็กให้กลับตัวเป็นคนดี มีความประพฤติที่ดีต่อไปในอนาคต ดังนั้นการให้ผู้กระทำความผิดที่มีอายุน้อยกว่า 15 ปีบริบูรณ์ทำงานบริการสังคมได้จึงย่อมเป็นการไม่ยุติธรรมและไม่เหมาะสม เนื่องจากผู้กระทำความผิดนั้นแม้ว่าจะต้องรับผลของการกระทำความผิดของตน แต่ก็ไม่ใช่การลงโทษทางอาญา เพราะกฎหมายได้กำหนดมาตรการพิเศษไว้เฉพาะแล้วนั่นเอง

ดังนั้น ผู้ทำวิทยานิพนธ์จึงมีความเห็นว่า เมื่อมีการกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นโทษทดแทน (Substitute Punishment) ทางอาญาแล้ว ย่อมเป็นการเพิ่มทางเลือกในการลงโทษผู้กระทำความผิด ซึ่งเมื่อพิจารณาจากลักษณะของการให้ทำงานบริการสังคมนั้น เห็นได้ว่าเป็นการให้ผู้กระทำความผิดต้องทำงานหรือใช้แรงงาน เพื่อทำประโยชน์แก่สังคม ดังนั้น จึงควรกำหนดให้อายุขั้นต่ำของผู้กระทำความผิดที่สามารถถูกสั่งให้ทำงานบริการสังคมได้จะต้องไม่เด็กจนเกินไป และเนื่องจากการเป็นมาตรการเสริมที่นำมาใช้แทนโทษจำคุกหรือโทษปรับ ผู้กระทำความผิดจึงต้องมีความผิดและต้องได้รับโทษตามกฎหมายอยู่แล้ว จึงสามารถถูกสั่งให้ทำงานบริการสังคมได้ ผู้ทำวิทยานิพนธ์จึงมีความเห็นว่าผู้กระทำความผิดที่สามารถบังคับใช้มาตรการบริการสังคมได้ จะต้องมียู่มากกว่า 15 ปีบริบูรณ์ขึ้นไปเท่านั้น เพราะกฎหมายอาญาถือว่าบุคคลดังกล่าวมีความรู้ผิดชอบ ซึ่งกฎหมายสามารถลงโทษบุคคลดังกล่าวได้ อีกทั้งยังมีสิทธิ์ทางร่างกายที่มีความพร้อมในการทำงานแล้ว

นอกจากนี้ ลักษณะของบุคคลที่ศาลสามารถสั่งให้ทำงานบริการสังคมได้ ควรเป็นบุคคลประเภทที่ชอบดูถูกตนเองว่าไม่มีความรู้ความสามารถ ไร้เป้าหมายในการดำเนินชีวิต ชอบแยกตัว

นอกจากสังคม ไม่ได้ตั้งใจทำงาน มีแต่ความอยากได้ทรัพย์สินของบุคคลอื่น ตลอดจนเป็นผู้ขับขี่รถยนต์ในขณะมีเมา ขับรถโดยไม่มีใบอนุญาตขับรถอย่างถูกต้อง หรือละเมิดกฎหมายจราจร ทั้งนี้ทั้งนั้น รวมถึงผู้ที่ผู้พิพากษาพิจารณาแล้วว่าเหมาะสมกับคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม เพราะหากคนเหล่านี้ได้ทำงานบริการสังคม อาจทำให้เขารู้สึกว่าตนเองยังมีคุณค่า และเคารพในตัวเองมากขึ้น ทำให้เขาปรับปรุงพฤติกรรมจนสามารถอยู่ร่วมกับคนอื่นๆ ในสังคมได้ในที่สุด

อย่างไรก็ตาม บุคคลที่มีความประพฤติ ซึ่งอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลอื่นหรือหน่วยงาน ก็ไม่สมควรที่จะถูกสั่งให้ทำงานบริการสังคม เช่น บุคคลที่เจ็บป่วยเป็นโรคติดต่อร้ายแรง หรือติดยาเสพติดและสุราเรื้อรัง หรือเป็นผู้ที่กระทำความผิดอาญาโดยใช้กำลังอย่างรุนแรงหรือเป็นผู้ที่มีประวัติการทำผิดทางเพศหรือกระทำความผิดอาญาต่าง ๆ ด้วยความวิปริตทางเพศ หรือการมีปัญหาทางอารมณ์หรืออาการบกพร่องทางจิต หรือปัญญาอ่อนอย่างรุนแรง ตลอดจนการเป็นผู้พิการทางร่างกายซึ่งไม่สามารถทำงานบริการสังคมประเภทนั้นได้

4.2.3 ความยินยอมของผู้กระทำความผิดในคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม

สำหรับเรื่องคำสั่งของศาลในการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมจะต้องอาศัยความยินยอมของผู้กระทำความผิดหรือไม่ ขึ้นอยู่กับนโยบายของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของแต่ละประเทศ และยังคงคำนึงถึงรูปแบบของมาตรการทำงานบริการสังคมนั้นว่ามีสถานะทางกฎหมายเป็นโทษ หรือเป็นเพียงเงื่อนไขของการรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษ หรือเงื่อนไขของการคุมประพฤติ ทั้งนี้ จะต้องพิจารณาถึงความหมายของความยินยอมในทางกฎหมายอาญาเสียก่อน

เมื่อพิจารณาถึงบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยแล้ว ไม่พบว่า มีบทบัญญัติตอนใดให้คำจำกัดความหรือบววิเคราะห์ศัพท์ไว้ว่าความยินยอมในทางอาญาคืออะไร¹³ แต่จากพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พุทธศักราช 2542 ในความหมายทั่วไป “ความยินยอม” หมายถึง การยอม ไม่ขัด ตกลง ชอบใจ ตาม¹⁴ ตรงกับภาษาอังกฤษว่า permission หรือ

¹³ ชาตรี ศรีนวนนิต และวันชัย ศรีนวนนิต, คำอธิบายกฎหมายเรื่องความยินยอมในคดีอาญาความผิดอันยอมความได้, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพฯ: บริษัทประชุมช่าง จำกัด, 2528), หน้า 1.

¹⁴ ราชบัณฑิตยสถาน, พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พุทธศักราช 2542 (กรุงเทพมหานคร: นานมีบุ๊คส์ จำกัด, 2546), หน้า 906.

approval อย่างไรก็ตาม ความยินยอมในทางกฎหมายอาญาจะมีขอบเขตน้อยเพียงใด คงต้องพิจารณาจากหลักปรัชญาเสรีนิยมในอดีต ที่รัฐปล่อยให้เอกชนมีเสรีภาพในการกระทำ และเอกชนแต่ละคนก็มักใช้เสรีภาพนั้น ๆ อย่างไร้ขอบเขต จนเกิดความเสียหายขึ้นอย่างมากในสังคม จนในที่สุดปรัชญาเสรีนิยมนี้ก็ถึงขั้นสุดลง และเปลี่ยนเป็นหลักกฎหมายในปัจจุบันที่ว่า บุคคลไม่อาจกระทำการนอกเหนือจากสิ่งที่กฎหมายบัญญัติคุ้มครอง¹⁵ ต่อมาได้วิวัฒนาการเกิดเป็นกฎหมายอาญา ซึ่งจัดเป็นกฎหมายมหาชนประเภทหนึ่ง มีวัตถุประสงค์ที่สำคัญ คือ การมุ่งให้ความคุ้มครองป้องกันสังคมให้สงบสุข (Protection of Society) และบุคคลจะมีความรับผิดชอบอาญาเมื่อได้กระทำการก่อให้เกิดความเสียหายแก่สังคมไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อมก็ตาม โดยมองในแง่ประโยชน์ของสังคมส่วนรวมเป็นหลัก มาตรการสำคัญที่จะทำให้กฎหมายอาญามีผลบังคับใช้ ได้แก่ การลงโทษผู้กระทำความผิด (Sanction)¹⁶ ดังนั้น เมื่อบุคคลกระทำการหรือไม่กระทำการใด ๆ อันฝ่าฝืนต่อกฎหมายอาญา รัฐจึงต้องเอาผู้กระทำความผิดมาลงโทษ การลงโทษทางอาญาต่อผู้กระทำความผิดจึงมีลักษณะเฉพาะอยู่ที่รัฐสามารถลงโทษได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมของผู้กระทำความผิด

การทำงานของบริการสังคมของผู้กระทำความผิดในประเทศไทยในปัจจุบัน เนื่องจากมีสถานะทางกฎหมายเป็นเพียงเงื่อนไขหนึ่งของการคุมประพฤติ จึงต้องถามผู้ถูกคุมความประพฤติก่อนว่าเขาจะยินยอมหรือไม่ยินยอมในประเภทงานบริการสังคมที่พนักงานคุมประพฤติจะกำหนดตามคำสั่งของศาลที่ให้เขาทำงานบริการสังคมประกอบการคุมประพฤติ หากผู้ถูกคุมความประพฤตินั้นไม่ยินยอมที่จะทำงานบริการสังคม ศาลหรือเจ้าพนักงานคุมประพฤติก็ไม่อาจบังคับได้ ซึ่งแตกต่างจากโทษทางอาญาที่ถือเป็นการตอบแทนที่รัฐกระทำต่อผู้กระทำความผิด มีสภาพบังคับเด็ดขาดโดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากผู้กระทำความผิดก่อน หากประเทศไทยกำหนดให้มาตรการบริการสังคมเป็นมาตรการเสริม หรือโทษทดแทน (Substitute Punishment) เช่นเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกา (มลรัฐนิวเจอร์ซีย์) ซึ่งในประเทศดังกล่าวจะใช้มาตรการนี้ได้ก็ต่อเมื่อได้รับความยินยอมจากผู้กระทำความผิดในเงื่อนไขการทำงานบริการสังคมเสียก่อน แต่ผู้ทำวิทยานิพนธ์มีความเห็นว่า แม้สถานะทางกฎหมายของมาตรการบริการสังคมจะไม่ได้เป็นโทษหลักที่ศาลใช้เป็นลำดับแรกในการลงโทษผู้กระทำความผิด แต่มาตรการบริการสังคมในฐานะโทษ

¹⁵ กมลชัย รัตนสกววงศ์, “ความยินยอมในกฎหมายอาญา,” (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2523), หน้า 16.

¹⁶ ชาตรี ศรีนวลนัต และวันชัย ศรีนวลนัต, คำอธิบายกฎหมายเรื่องความยินยอมในคดีอาญาความผิดอันยอมความได้, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพฯ: บริษัทประชุมช่าง จำกัด, 2528), หน้า 1 และ 22.

ทดแทนหรือมาตรการเสริมนี้ ก็เป็นมาตรการที่เท่าเทียมกับโทษหลักคือการจำคุกหรือการปรับ เพียงแต่ศาลหลีกเลี่ยงที่จะลงโทษลำดับแรก ซึ่งก็คือการจำคุกหรือการปรับ แล้วแต่กรณี โดยเปลี่ยนมาสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแทน เนื่องจากผู้กระทำความผิดยังไม่มีความเหมาะสมที่จะได้รับโทษนั้น หากลงโทษประเภทนั้น ๆ แล้วจะเกิดผลเสียมากกว่าผลดี ดังนั้น ศาลจึงมีดุลพินิจในการสั่งใช้มาตรการบริการสังคมได้ทันทีโดยไม่ต้องอาศัยความยินยอมของผู้กระทำความผิด เพื่อให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการหลีกเลี่ยงโทษหลัก และการเป็นโทษทดแทน (Substitute Punishment) อย่างไรก็ตาม หากผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนด ก็จะมีมาตรการบังคับ (Sanction) อีกครั้งหนึ่ง ซึ่งจะกล่าวในหัวข้อต่อไป

หากประเทศไทยกำหนดให้มาตรการบริการสังคมเป็นมาตรการเสริม หรือโทษทดแทน (Substitute Punishment) จะทำให้มาตรการบริการสังคมมีลักษณะเฉพาะซึ่งแตกต่างจากการเป็นเพียงเงื่อนไขหนึ่งของการคุมความประพฤติ กล่าวคือ มาตรการบริการสังคมจะมีสภาพบังคับเด็ดขาดที่ทำให้ศาลมีดุลพินิจในการสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษจำคุกหรือแทนโทษปรับได้เลย เมื่อเห็นว่าผู้กระทำความผิดนั้นยังไม่สมควรถูกจำคุก หรือไม่ควรลงโทษปรับผู้กระทำความผิดนั้น โดยไม่จำเป็นต้องสอบถามความยินยอมจากผู้กระทำความผิดก่อนว่าจะยินยอมทำงานบริการสังคมแทนการถูกจำคุกหรือถูกปรับหรือไม่ แม้ผู้กระทำความผิดนั้นไม่ยินยอมที่จะทำงานบริการสังคม ศาลก็ยังสามารถสั่งให้ทำงานบริการสังคมได้ อย่างไรก็ตาม การกำหนดประเภทงานหรือกิจกรรมที่ให้ผู้กระทำความผิดนั้นทำงาน ก็ต้องคำนึงถึงความรู้ความสามารถ ความเชี่ยวชาญของผู้กระทำความผิดด้วย เพื่อไม่ให้เกิดปัญหาการฝืนใจผู้กระทำความผิดทำงานในประเภทงานที่ตนไม่มีความรู้ ความเชี่ยวชาญ ซึ่งอาจก่อให้เกิดผลเสียมากกว่าผลดีในการสั่งใช้มาตรการบริการสังคมกับผู้กระทำความผิดดังกล่าว

นอกจากนี้ แนวความคิดในการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมโดยไม่ต้องอาศัยความยินยอมของผู้กระทำความผิดก็มีปรากฏแล้วในร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ... ซึ่งขณะนี้กำลังอยู่ในขั้นตอนของศาลในการเตรียมที่จะยกร่างให้มีการแก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแทนการชำระค่าปรับ โดยยกเลิกมาตรา 29 แห่งประมวลกฎหมายอาญาและให้ใช้ข้อความต่อไปนี้แทน

“มาตรา 29 ผู้ใดต้องโทษปรับ และไม่ชำระค่าปรับภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ศาลพิพากษาโดยไม่มีเหตุอันสมควร ผู้นั้นจะต้องทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับ เว้นแต่ ศาลเห็นว่าผู้นั้นมีเงินพอชำระค่าปรับแต่ไม่ชำระหรือกรณีผู้ต้องโทษปรับเป็นนิติบุคคล ให้ยึดทรัพย์สินใช้ค่าปรับ

ในกรณีที่ศาลเห็นเหตุอันควรสงสัยว่าผู้นั้นจะหลีกเลี่ยงไม่ชำระค่าปรับ ศาลจะสั่งเรียกประกันหรือจะสั่งให้กักขังผู้นั้นแทนค่าปรับไปพลางก่อนก็ได้”

จากร่างพระราชบัญญัติดังกล่าว เห็นได้ว่า มีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 29 ยกเลิกการยื่นคำร้องขอทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์ ตามมาตรา 30/1 แต่กำหนดให้การงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์เป็นมาตรการบังคับเมื่อผู้ต้องโทษปรับที่เป็นบุคคลธรรมดาไม่ชำระค่าปรับ เพื่อบรรเทาความเดือดร้อนสำหรับผู้ต้องโทษที่มีฐานะยากจนหรือไม่มีเงินเพียงพอชำระค่าปรับ เนื่องจากวิธีการยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณะประโยชน์แทนค่าปรับยังไม่สามารถนำมาทดแทนการกักขังแทนค่าปรับของผู้ต้องโทษปรับได้อย่างมีประสิทธิภาพ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้ เพื่อแก้ไขเปลี่ยนแปลงการใช้มาตรการบริการสังคมจากที่ผู้ต้องโทษปรับต้องสมัครใจทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการที่ศาลสามารถบังคับให้ผู้ต้องโทษปรับทำงานบริการสังคมได้ทันทีเมื่อเข้าหลักเกณฑ์ตามมาตรา 29 และกำหนดให้การกักขังแทนค่าปรับเป็นมาตรการสุดท้ายที่ศาลจะนำมาใช้บังคับให้ผู้ต้องโทษปรับที่ฝ่าฝืนคำสั่งหรือเงื่อนไขที่ศาลกำหนดให้ทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับ ตามมาตรา 29/3 ซึ่งบัญญัติว่า

“ถ้าภายหลังจากศาลมีคำสั่งให้ผู้ต้องโทษปรับทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับแล้ว ความปรากฏแก่ศาลเองหรือตามคำแถลงของโจทก์หรือผู้ดูแลตามมาตรา 29/2 วรรคสองว่าผู้ต้องโทษปรับฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งให้ทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับหรือเงื่อนไขที่ศาลกำหนดตามมาตรา 29/2 โดยไม่มีเหตุอันสมควร ศาลอาจเพิกถอนคำสั่งทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับ และให้กักขังแทนค่าปรับ โดยหักจำนวนวันที่ทำงานมาแล้วออกจากจำนวนเงินค่าปรับก็ได้”

4.2.4 มาตรการบังคับกรณีมีการฝ่าฝืนคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม

เมื่อมีการกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นโทษทดแทน (Substitute Punishment) หรือเป็นมาตรการเสริมทางอาญา แทนการพิพากษาลงโทษจำคุกหรือปรับผู้กระทำความผิด ทำให้มาตรการบริการสังคมนั้นมีสภาพบังคับในตัวเองแตกต่างหากจากการเป็นเงื่อนไขของการคุมความประพฤติ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 ซึ่งหากมีการฝ่าฝืนเงื่อนไขการทำงานบริการสังคมประกอบการคุมประพฤติ ศาลมีทางเลือกอยู่เพียง 2 ประการ คือ ประการแรก ตักเตือนผู้กระทำความผิดให้ปฏิบัติตามเงื่อนไข หรือประการที่สอง คือ ศาลจะกำหนดโทษจำคุกที่ยังไม่ได้กำหนด หรือจะลงโทษจำคุกซึ่งรอไว้นั้นก็ไม่ได้ ทำให้ผลสุดท้ายของมาตรการบริการสังคมจึงไม่ได้ช่วยให้วัตถุประสงค์ในการหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดสัมฤทธิ์ผล แต่หากมีการใช้มาตรการบริการสังคม เพื่อทดแทนการลงโทษจำคุกหรือการปรับ หากผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามคำสั่งให้ทำงานบริการสังคมที่ศาลกำหนด ศาลไม่ควรจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดทันที เนื่องจากขัดต่อวัตถุประสงค์ของมาตรการลงโทษด้วยการให้ทำงานบริการสังคมที่ต้องการหลีกเลี่ยงการจำคุก และการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดโดยใช้เรือนจำ เมื่อมีการฝ่าฝืนคำสั่งให้ทำงานบริการสังคมก็อาจกำหนดให้พนักงานคุมประพฤติผู้ควบคุมดูแลตักเตือนผู้กระทำความผิดก่อน เมื่อยังคงฝ่าฝืนอีก จึงรายงานต่อศาลเพื่อให้ศาลพิจารณาแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่ง โดยอาจเปลี่ยนแปลงประเภทงานบริการสังคม หรือกำหนดเพิ่มจำนวนชั่วโมงการทำงาน หรืออาจลงโทษปรับในอัตราสูง เพื่อเป็นการข่มขู่มิให้ผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขการทำงานบริการสังคมอีก และในกรณีที่ผู้กระทำความผิดนั้นยังคงฝ่าฝืนเงื่อนไขของศาลต่อไป ศาลจึงจะพิพากษาเปลี่ยนจากการใช้มาตรการบริการสังคมกลับมาเป็นการจำคุกผู้กระทำความผิด อันเป็นโทษหลักหรือโทษลำดับแรกที่กำหนดไว้ในคำพิพากษาซึ่งเป็นโทษที่ศาลจะลงแก่ผู้กระทำความผิดก่อนที่ศาลจะเปลี่ยนเป็นการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแทน แต่ทั้งนี้ต้องมีการหักลบวันต้องโทษจำคุกจากจำนวนชั่วโมงที่ผู้กระทำความผิดนั้นได้ทำงานไปแล้วด้วย โดยการจำคุกนี้จะเป็นมาตรการสุดท้ายที่ศาลจะใช้กับผู้กระทำความผิด เพื่อให้ผู้กระทำความผิดนั้นต้องกลับไปชดใช้ความผิดในเรือนจำ เนื่องจากเขาเป็นผู้ไม่เหมาะสมที่จะชดใช้ความผิดของตนในสังคมหรือชุมชนแล้วนั่นเอง

4.3 วิธีการของการนำมาตราการบริการสังคมมาใช้แทนโทษในคดีอาญาในประเทศไทย

เมื่อมีการกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการเสริม หรือโทษทดแทน (Substitute Punishment) ในทางอาญาแล้ว และมีหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการให้อำนาจแก่ศาลนำมาตราการบริการสังคมมาใช้กับผู้กระทำความผิดแทนการลงโทษทางอาญาแล้ว ก็จะต้องมีการกำหนดกระบวนการหรือวิธีการในการสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมด้วย โดยในหัวข้อนี้ ผู้ทำวิทยานิพนธ์จะขอวิเคราะห์ถึงประเด็นดังต่อไปนี้

4.3.1 กระบวนการทำคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม

เมื่อมีการกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการเสริม หรือโทษทดแทน (Substitute Punishment) โดยให้ดุลพินิจแก่ศาลในการสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษจำคุกหรือโทษปรับ หรือนำมาประกอบการลงโทษจำคุกหรือกักขัง โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากผู้กระทำความผิด จึงควรจะเป็นกระบวนการในชั้นศาลทั้งหมด ศาลจะเป็นผู้ทำคำสั่งโดยกำหนดระยะเวลาของการทำงาน วันเริ่มต้นและวันสิ้นสุดของการทำงาน ประเภทงาน ตลอดจนเงื่อนไขอื่น ๆ ของการทำงานเอาไว้ในคำพิพากษาดังเช่นประเทศอังกฤษ โดยที่ศาลจะต้องพิจารณาถึงพฤติการณ์แห่งคดี ความเหมาะสมของผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคล และประเภทงานที่ได้จัดเตรียมให้ผู้กระทำความผิดทำ จากการพิจารณารายงานของพนักงานคุมประพฤติ ซึ่งได้ประมวลข้อเท็จจริงและสิ่งแวดล้อมต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับผู้กระทำความผิดแล้ว ซึ่งแตกต่างกับมาตรการบริการสังคมตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 ที่กระบวนการสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม ศาลจะพิพากษาให้คุมประพฤติผู้กระทำความผิด โดยกำหนดเงื่อนไขให้ทำงานบริการสังคม พร้อมกำหนดจำนวนชั่วโมง แต่ประเภทของกิจกรรมการทำงานบริการสังคม พนักงานคุมประพฤติเป็นผู้กำหนด โดยได้รับความยินยอมจากผู้กระทำความผิด แต่ในรูปแบบของการทำงานบริการสังคมที่เป็นโทษทดแทน เนื่องจากเป็นการที่ศาลจะใช้ดุลพินิจนำมาตราการดังกล่าวมาใช้แทนการลงโทษจำคุกหรือการปรับ จึงควรเป็นกระบวนการซึ่งศาลเป็นผู้ทำคำสั่ง เนื่องจากผู้ทำวิทยานิพนธ์เห็นว่า เมื่อศาลต้องพิจารณาจากรายงานการสืบเสาะของพนักงานคุมประพฤติถึงความเหมาะสมของบุคคลที่จะทำงานบริการสังคม ในเรื่องอายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของจำเลย ตลอดจนสภาพแห่งความผิด และเหตุอื่นอันควรปรานีต่างๆ ประกอบแล้ว ก็

จะทำให้ศาลพิพากษาทราบข้อมูลเบื้องต้นเพียงพอแล้ว เพื่อช่วยให้ศาลตกลงใจพิพากษาได้อย่างถูกต้องและเหมาะสมยิ่งขึ้น ดังนั้นศาลจึงควรเป็นผู้สั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม จำนวนชั่วโมง ระยะเวลาเริ่มต้นและสิ้นสุด รวมถึงประเภทของงานเพื่อให้เหมาะสมกับความรู้ความสามารถผู้กระทำความผิด โดยไม่ขัดแย้งกับความเชื่อทางศาสนาและวัฒนธรรมประเพณีของผู้กระทำความผิดได้

สำหรับการเปลี่ยนแปลงคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม เมื่อข้อเท็จจริงและสิ่งแวดล้อมต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับผู้กระทำความผิดได้เปลี่ยนแปลงไป เช่น ผู้กระทำความผิดต้องย้ายภูมิลำเนาไปทำงานในต่างประเทศ หรือประสบอุบัติเหตุร้ายแรงจนไม่สามารถทำงานประเภทนั้นได้อีก ศาลมีอำนาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งดังกล่าว โดยการร้องขอของผู้กระทำความผิดเอง หรือเจ้าพนักงานคุมประพฤติ เมื่อศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า พฤติการณ์เกี่ยวกับผู้กระทำความผิดได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิมจริง ๆ ศาลอาจลดจำนวนชั่วโมงทำงานให้น้อยลง หรือเปลี่ยนแปลงประเภทงานตามความเหมาะสมก็ได้ เนื่องจากหากไม่มีการเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขของงานบริการสังคมจะทำให้การใช้มาตรการบริการสังคมเพื่อทดแทนการลงโทษจำคุกหรือโทษปรับ จะไม่มีประโยชน์ต่อผู้กระทำความผิดตามที่ศาลและสังคมคาดหวังไว้

นอกจากนี้ ในเรื่องกระบวนการทำคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม และ การแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งเมื่อพฤติการณ์อันเกี่ยวข้องกับผู้กระทำความผิดเปลี่ยนแปลงไป ประเทศไทยได้มีแนวความคิดให้เป็นกระบวนการที่ทำโดยศาลทั้งหมดทั้งการกำหนดประเภทงาน และจำนวนชั่วโมงในการทำงานบริการสังคม ตลอดจนการเปลี่ยนแปลงคำสั่ง ดังจะเห็นได้จากร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ... ซึ่งขณะนี้ศาลยุติธรรมเตรียมที่จะยกร่างให้มีผลแก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแทนการชำระค่าปรับ โดยเพิ่มมาตรา 29/2 วรรคหนึ่ง และวรรคสาม ความว่า

“ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ผู้ต้องโทษปรับทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับ ให้ศาลกำหนดลักษณะหรือประเภทของงาน ผู้ดูแลการทำงาน วันเริ่มทำงาน ระยะเวลาทำงาน และจำนวนชั่วโมงที่ถือเป็นการทำงานหนึ่งวัน ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงเพศ อายุ ประวัติ การนับถือศาสนา ความประพฤติ สถิติปัญหา การศึกษาอบรม ทักษะ ความชำนาญ หรือความสามารถ สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ สิ่งแวดล้อม มูลเหตุในการกระทำความผิด

หรือสภาพความผิดของผู้ต้องโทษปรับประกอบด้วย และศาลจะกำหนดเงื่อนไขอย่างหนึ่งอย่างใดให้ผู้ต้องโทษปรับปฏิบัติเพื่อการชดเชย เยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายหรือบุคคลที่ได้รับผลกระทบ รวมทั้งการแก้ไขฟื้นฟูหรือป้องกันมิให้ผู้นั้นกระทำความผิดซ้ำอีกก็ได้

ถ้าภายหลังความปรากฏแก่ศาลว่าพฤติการณ์เกี่ยวกับการทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์ของผู้ต้องโทษปรับได้เปลี่ยนแปลงไป ศาลอาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งที่กำหนดไว้ในวันที่ได้ตามความเห็นสมควร”

กระบวนการซึ่งศาลสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมทดแทนการลงโทษจำคุกหรือโทษปรับ ทั้งประเภทของงานและจำนวนชั่วโมงในการทำงาน ศาลจะต้องพิจารณาพิพากษาให้ได้สัดส่วนกับการกระทำความผิดและเหมาะสมกับตัวผู้กระทำความผิดด้วย อีกทั้งมาตรการบริการสังคมที่เป็นโทษทดแทนนี้จะต้องแสดงออกถึงการลงโทษ จึงแตกต่างกับการเป็นเงื่อนไขของการคุมประพฤติ กล่าวคือ มีความรุนแรงกว่าการเป็นเพียงเงื่อนไขคุมประพฤติ เช่น มีการกำหนดจำนวนชั่วโมงมากกว่า มีการสอดส่องดูแลโดยพนักงานคุมประพฤติหรือพนักงานผู้รับผิดชอบที่เข้มงวดกว่า เป็นต้น ซึ่งผู้ทำวิทยานิพนธ์จะได้กล่าวในหัวข้อต่อไป

4.3.2 จำนวนชั่วโมงของการทำงานบริการสังคม

การสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม ทดแทนการลงโทษจำคุกหรือโทษปรับ เนื่องจากการลงโทษจำคุกหรือโทษปรับ จะแตกต่างกับการทำงานบริการสังคมที่เป็นเงื่อนไขของการคุมประพฤติ เนื่องจากการคุมประพฤตินี้มีวัตถุประสงค์เพื่อควบคุมสอดส่องพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดขณะอยู่ในชุมชนโดยกำหนดเงื่อนไขให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมประกอบการคุมประพฤติ จึงไม่มีวัตถุประสงค์ในการลงโทษทดแทนการกระทำของผู้กระทำความผิด ดังนั้นจำนวนชั่วโมงที่ศาลสั่งให้ทำงานบริการสังคมจึงไม่สูงมากนัก ตั้งแต่มีการใช้มาตรการบริการสังคมในเงื่อนไขคุมประพฤตินี้มา ไม่เคยมีการสั่งเกิน 72 ชั่วโมง ซึ่งเป็นระยะเวลาที่สั้นเกินกว่าจะช่วยให้สำนึกได้ จึงไม่น่าจะเกิดประโยชน์¹⁷ ในขณะที่ประเทศอื่น ๆ เช่น ประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา (มลรัฐนิวยอร์ก) และเกาหลีใต้ ตามที่ได้ศึกษาไปแล้วในบทที่ 3 มีการกำหนดชั่วโมง

¹⁷ สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม ร่วมกับ กรมคุมประพฤติ และสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.), สรุปผลการสัมมนา เรื่อง “การพัฒนามาตรการทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์” วันที่ 19 กันยายน 2549 ณ โรงแรมรามการ์เด้นส์ , หน้า 36.

ของการทำงานบริการสังคมเป็นหลักร้อยละชั่วโมงขึ้นไป เนื่องจากในประเทศเหล่านั้น การทำงานบริการสังคมไม่ได้ผูกติดอยู่กับการคุมประพฤติแต่อย่างใด แต่สำหรับมาตรการบริการสังคมที่เป็นโทษทดแทน (Substitute Punishment) เป็นระดับการลงโทษที่หนักกว่าการทำงานบริการสังคม ประกอบการคุมประพฤติ ดังนั้น การกำหนดจำนวนชั่วโมงการทำงานจึงต้องค่อนข้างสูงพอสมควรที่จะมาแทนโทษได้¹⁸ เพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิด ให้สอดคล้อง เท่าเทียม และได้สัดส่วนกับสิ่งที่จะได้รับหากจะต้องถูกลงโทษจำคุกหรือถูกปรับ โดยผู้ทำวิทยานิพนธ์เห็นว่าจำนวนชั่วโมงนี้ควรมีให้มีความแตกต่างจากการทำงานบริการสังคมที่เป็นเงื่อนไขคุมประพฤติ ที่มีจำนวนชั่วโมงโดยเฉลี่ยอยู่ที่ 6-40 ชั่วโมงเท่านั้น¹⁹ การทำงานบริการสังคมที่จะนำมาเป็นโทษทดแทนการจำคุกและการปรับ ควรมีการกำหนดจำนวนชั่วโมงขั้นต่ำไว้ไม่น้อยกว่า 40 ชั่วโมง แต่ไม่ควรเกิน 300 ชั่วโมง ดังเช่นที่บัญญัติในกฎหมายของประเทศอังกฤษ เพราะการกำหนดจำนวนชั่วโมงที่น้อยเกินไป จะไม่เห็นความแตกต่างระหว่างการทำงานบริการสังคมประกอบการคุมประพฤติ และการทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษจำคุกหรือปรับ ส่วนจำนวนชั่วโมงที่มากเกินไปจะก่อให้เกิดปัญหาทั้งต่อตัวผู้กระทำความผิด และกระบวนการบริหารของหน่วยงานที่รับผิดชอบควบคุมดูแลการทำงานบริการสังคม ทั้งพนักงานคุมประพฤติและหน่วยงานภาคี

นอกจากนี้ การให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมในแต่ละวันควรมีการกำหนดตามลักษณะหรือประเภทของงาน เพื่อให้ไม่หนัก หรือเบาจนเกินไป แต่ต้องมีความเหมาะสม เพื่อให้สามารถแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด และปรับพฤติกรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ เช่น กำหนดให้การทำงานบริการสังคมจำนวน 6 ชั่วโมง เป็นการทำงาน 1 วัน เป็นต้น

4.3.3 ประเภทงานของการทำงานบริการสังคม

โดยหลักการแล้ว การทำงานบริการสังคม คือ การส่งผู้กระทำความผิดไปยังหน่วยงานหรือองค์กรสาธารณะซึ่งไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อสร้างกำไร ที่ยินยอมรับผิดชอบต่อผู้กระทำความผิดปฏิบัติงานตามคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม หรือที่เรียกว่า “หน่วยงานภาคี” อันเป็นหน้าที่ของกรมคุมประพฤติในการแสวงหาหน่วยงานภาคี ที่มีลักษณะหรือประเภทของงานหลากหลาย

¹⁸ สัมภาษณ์ กรรณิการ์ แสงทอง, รองอธิบดีกรมคุมประพฤติ, 17 กุมภาพันธ์ 2553.

¹⁹ สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม ร่วมกับ กรมคุมประพฤติ และสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.), *สรุปผลการสัมมนา เรื่อง “การพัฒนามาตรการทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์”* วันที่ 19 กันยายน 2549 ณ โรงแรมรามการ์เด้นส์, หน้า 58.

โดยอาจเป็นงานพัฒนาทำความสะอาดสถานที่ สวนสาธารณะ หรือแหล่งท่องเที่ยวของรัฐ การปลูกต้นไม้/สวนป่า การดูแลช่วยอำนวยความสะดวก หรือให้ความบันเทิงให้แก่เด็ก คนพิการ ผู้ป่วย และคนชรา งานห้องสมุด งานที่ต้องใช้ความรู้เฉพาะด้าน เช่น การสอนหนังสือ สอนคอมพิวเตอร์ ช่างไม้ หรือกิจกรรมอื่นๆ เช่น การบริจาคโลหิต และ การร่วมรณรงค์ป้องกันอาชญากรรม เป็นต้น²⁰ โดยที่รูปแบบของงานบริการสังคม อาจเป็นการทำงานแบบเดี่ยว หรือบางครั้งอาจมีการทำงานเป็นกลุ่ม 100-200 คน ซึ่งก็มีผลเสีย คือ อาจทำให้ผู้กระทำความผิดกลายเป็นตัวละครตัวหนึ่งที่ต้องทำงานเพื่อโฆษณา (PR) หน่วยงาน ทำให้ผู้กระทำความผิดและสังคมไม่ได้รับประโยชน์จากการทำงานบริการสังคม ดังนั้น การทำงานบริการสังคมเป็นกลุ่มควรจัดให้น้อยที่สุด เว้นแต่เป็นกรณีลักษณะงานที่ต้องมีการลงแรงกัน เช่น การปลูกป่า เป็นต้น²¹

การสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมทดแทนการลงโทษจำคุกหรือโทษปรับ เนื่องจากการลงโทษจำคุกหรือโทษปรับนั้น ไม่มีวัตถุประสงค์ในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด เมื่อศาลเปลี่ยนจากการลงโทษจำคุกหรือโทษปรับ แล้วสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม ก็จะต้องพิจารณาถึงประเภทงานบริการสังคมให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดแต่ละราย และทำให้เกิดความยุติธรรมและเสมอภาคด้วย เพื่อให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด และทำให้การทำงานบริการสังคมนั้นเกิดประโยชน์ต่อผู้กระทำความผิดและชุมชนจริงๆ การสั่งให้ผู้กระทำความผิดแต่ละรายทำงานบริการสังคม จะต้องพิจารณาถึงความรู้ ความสามารถ การศึกษา ทักษะ ทักษะ หรือสภาวะแวดล้อมอื่นๆ ตลอดจนอาชีพของผู้กระทำความผิดประกอบกัน เนื่องจากบุคคลแต่ละอาชีพนั้นย่อมมีความรู้ความสามารถ และทัศนคติต่อการทำงานบริการสังคมแตกต่างกันไป จึงควรพิจารณากำหนดประเภทกิจกรรมให้มีความชัดเจน หลากหลาย และเหมาะสมกับความรู้ ความสามารถ และบุคลิกภาพของบุคคลของผู้กระทำความผิดแต่ละราย เช่น ผู้กระทำความผิดที่เป็นนักกีฬา ควรที่จะทำกิจกรรมบริการสังคมประเภทการสอนกีฬาให้กับเด็ก เยาวชนตามชุมชน หรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง หรือกรณีผู้กระทำความผิดที่เป็นนักร้อง หรือมีความสามารถในการร้องเพลง ก็อาจจะให้ฝึกสอนการร้องเพลงแก่เด็กๆตามสถานเลี้ยงเด็กกำพร้า บ้านพักคนชรา หรือผู้กระทำความผิดที่เป็นครูบาอาจารย์ ก็อาจทำงานบริการสังคมประเภทสอนหนังสือแก่เด็กผู้ด้อยโอกาส หรือในกรณีการกระทำความผิดส่วน

²⁰ กนกพรพรรณ กัลยาณสูตร, การใช้วิธีการทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการลงโทษในบริบทของสังคมไทย [ออนไลน์], 21 กุมภาพันธ์ 2553. แหล่งที่มา : http://203.154.185.11/u1/probation/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=9&Itemid=325

²¹ สัมภาษณ์ วรรณิการ์ แสงทอง, รองอธิบดีกรมคุมประพฤติ, 17 กุมภาพันธ์ 2553.

ใหญ่ที่ผู้กระทำความผิดมีอาชีพใช้แรงงาน ก็อาจจะให้ทำกิจกรรมบริการสังคมประเภทใช้แรงงาน ในการพัฒนาสถานที่ราชการ ที่สาธารณประโยชน์ วัด โรงเรียน ซึ่งการให้ผู้กระทำความผิดทำงาน บริการสังคมที่เหมาะสมกับลักษณะความรู้ความสามารถ และลักษณะเฉพาะตัวของผู้กระทำความผิดจะเป็นประโยชน์ต่อตัวผู้กระทำความผิดนั้น หน่วยงานที่รับผิดชอบดูแล ตลอดจนกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดอย่างแท้จริง

ทั้งนี้ การให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม จะต้องไม่ใช่งานที่มีลักษณะเสี่ยงภัย หรือเป็นอันตรายต่อสุขภาพและความปลอดภัย อีกทั้งต้องไม่ขัดต่อความเชื่อทางศาสนา วัฒนธรรมประเพณี ตลอดจนการประกอบอาชีพและการศึกษาในเวลาปกติของผู้กระทำความผิดด้วย กล่าวคือ ห้ามกำหนดให้ผู้กระทำความผิดที่นับถือศาสนาอิสลาม ไปทำงานบริการสังคมในกิจกรรมพัฒนาสถานที่เช่นวัด ซึ่งเคยมีกรณีแบบนี้เกิดขึ้น เพราะ ผู้กระทำความผิดไม่กล้าทักท้วง²² หรือห้ามกำหนดให้ผู้กระทำความผิดที่ยังคงเป็นนักเรียนไปทำงานดูแลคนชราในระหว่างเวลาเรียน เป็นต้น

4.3.4 หน่วยงานที่ทำหน้าที่ควบคุมดูแลการทำงานบริการสังคมของผู้กระทำความผิด

การกำหนดให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการเสริม เพื่อทดแทนการลงโทษจำคุกหรือโทษปรับ หน่วยงานที่ทำหน้าที่ควบคุมดูแลการปฏิบัติงานของผู้กระทำความผิดคือ กรมคุมประพฤติ ซึ่งต้องเข้ามาเป็นเจ้าภาพในกระบวนการควบคุมดูแลให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมตามคำพิพากษาของศาล เนื่องจากการทำงานบริการสังคมเป็นเรื่องการแก้ไขฟื้นฟู (Rehabilitate) ผู้กระทำความผิดในขณะที่ถูกลงโทษอยู่ในชุมชน แต่กรมคุมประพฤติก็จะทำหน้าที่เป็นเหมือนผู้บริหารจัดการคดี (Case Manager) ในการส่งต่อคดีการทำงานบริการสังคมนั้นไปให้ผู้อื่นช่วยดูแลด้วย²³ คำสั่งที่กำหนดให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม ทำให้ผู้กระทำความผิดจะต้องเกี่ยวข้องกับองค์กรหรือหน่วยงานสาธารณะที่รับผิดชอบดูแลควบคุมการปฏิบัติงานของผู้กระทำความผิดภายใต้คำสั่งให้ทำงานบริการสังคม หรือที่เรียกว่า หน่วยงานภาคี ซึ่งเป็นหน่วยงานหรือองค์กรที่ไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อแสวงหากำไรหรือเพื่อดำเนินกิจกรรมบริการสังคมเพื่อโฆษณา (Promote) หน่วยงานนั้นๆเอง เช่น หน่วยงานของรัฐ องค์กรการกุศล มูลนิธิ สถานที่

²² สัมภาษณ์ กรรมการ แสงทอง, รองอธิบดีกรมคุมประพฤติ, 17 กุมภาพันธ์ 2553.

²³ สัมภาษณ์ กรรมการ แสงทอง, รองอธิบดีกรมคุมประพฤติ, 17 กุมภาพันธ์ 2553.

สาธารณะประโยชน์ เป็นต้น การทำงานบริการสังคมจะต้องเกิดประโยชน์ต่อหน่วยงานนั้นจริงๆ มิใช่เพียงแค่การรับฝาก หรือการให้ความร่วมมือกับรัฐ ในการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมตามคำสั่งศาลเท่านั้น หน่วยงานภาคีจะทำหน้าที่นับจำนวนชั่วโมงบริการสังคม และควบคุมการปฏิบัติงานของผู้กระทำความผิด

นอกจากนี้ ในกระบวนการทำงานบริการสังคมของผู้กระทำความผิดนั้นจะต้องมีเจ้าพนักงานคุมประพฤติ หรือเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบมาเกี่ยวข้อง ตั้งแต่ในขั้นตอนการสืบเสาะหาข้อเท็จจริงเพื่อส่งให้ศาลในการพิจารณากำหนดโทษแก่ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม ประกอบกับภายหลังที่ศาลสั่งลงโทษผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแล้ว พนักงานคุมประพฤติจะมีส่วนสำคัญในการบังคับการ คือ เป็นผู้ควบคุมดูแลการปฏิบัติงานของผู้กระทำความผิด เพื่อให้ครบตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนดไว้ในคำพิพากษา หากมีการฝ่าฝืนเงื่อนไขการทำงานบริการสังคม ก็จะทำหน้าที่รายงานต่อศาลทราบ เพื่อที่ศาลจะพิจารณากำหนดโทษของผู้กระทำความผิดนั้นต่อไป

ดังนั้น ศาลจึงเป็นผู้ใช้ดุลพินิจในการกำหนดให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมทดแทนการจำคุกหรือการปรับ ทั้งนี้ โดยพิจารณาจากรายงานการสืบเสาะซึ่งเจ้าพนักงานคุมประพฤตินำส่งต่อศาล เพื่อนำมาประกอบการกำหนดประเภท หรือชนิดของงานในการทำงานบริการสังคม รวมถึงการกำหนดชั่วโมงที่จะลงโทษผู้กระทำความผิด และเมื่อถึงขั้นตอนการทำงานบริการสังคมตามคำพิพากษาของศาล ทั้งพนักงานคุมประพฤติและหน่วยงานภาคีถือเป็นหน่วยงานที่มีความสำคัญอย่างยิ่งในกระบวนการควบคุมดูแลเพื่อให้มีการปฏิบัติงานครบถ้วนตามเงื่อนไขที่กำหนด

4.3.5 การสิ้นสุดของการทำงานบริการสังคม

คำสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการแก่สังคมทดแทนการลงโทษจำคุกหรือโทษปรับนี้ ควรมีการกำหนดระยะเวลาเริ่มต้น ระยะเวลาสิ้นสุดของการทำงานเอาไว้ในคำพิพากษา โดยพิจารณาจากความร้ายแรงของความผิด ประเภทและลักษณะของงานบริการสังคม ตลอดจนความต้องการของผู้กระทำความผิดด้วย ในกรณีนี้ ผู้ทำวิทยานิพนธ์เห็นว่าควรมีการกำหนดให้ผู้กระทำความผิดจะต้องทำงานให้แล้วเสร็จภายใน 12 เดือน นับแต่วันที่ศาลสั่ง ดังเช่นที่บัญญัติ

ในกฎหมายของประเทศอังกฤษ ซึ่งไม่ควรจะกำหนดระยะเวลาของการทำงานที่ยาวนานเกินไป เพราะจะเป็นการสร้างภาระแก่พนักงานคุมประพฤติในการควบคุมดูแลยาวนานเกินความจำเป็น จนอาจเกิดปัญหาคดีล้นมือพนักงานคุมประพฤติได้ แต่อย่างไรก็ตาม ศาลอาจกำหนดระยะเวลาของการทำงานบริการสังคมเอาไว้สั้นกว่านั้นได้ หากพิจารณาแล้วเห็นว่าการทำงานอย่างต่อเนื่องกันไปอย่างสม่ำเสมอจะเป็นประโยชน์ต่อผู้กระทำความผิด และหน่วยงานภาคีที่รับผิดชอบให้ผู้กระทำความผิดปฏิบัติงานในหน่วยงาน ตลอดจนชุมชนที่ได้รับประโยชน์จากการทำงานบริการสังคมนั้นมากกว่า การกำหนดให้มีการทำงานอย่างต่อเนื่องไปจนครบจำนวนชั่วโมงที่ศาลพิพากษา มีวัตถุประสงค์ คือ เพื่อป้องกันการบิดพลิ้ว หรือการขอผิดผ่อนการทำงานบริการสังคมไปจนใกล้ครบกำหนดระยะเวลาตามคำพิพากษา แล้วจึงมาทำงาน ซึ่งจะก่อภาระแก่พนักงานคุมประพฤติอย่างมากในการควบคุมดูแลการทำงานของผู้กระทำความผิดนั้น และเป็นการเพิ่มปริมาณคดีในความควบคุมดูแลของพนักงานคุมประพฤติ จนในที่สุดก็ไม่สามารถควบคุมดูแลการทำงานของผู้กระทำความผิดอย่างมีประสิทธิภาพเมื่อผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมเสร็จสิ้นตามจำนวนชั่วโมงที่กำหนดไว้ในคำพิพากษาแล้ว ให้หน่วยงานภาคีต้องส่งรายงานเป็นหนังสือยืนยันจำนวนชั่วโมงการทำงานที่ทำได้ครบไปยังพนักงานคุมประพฤติเพื่อรายงานศาลต่อไป และถือว่าการทำงานบริการสังคมสิ้นสุดลงเมื่อครบกำหนดระยะเวลาที่ศาลกำหนด

จากปัญหาการบังคับใช้โทษทางอาญาในปัจจุบัน และแนวความคิดในเรื่องการให้มาตรการบริการสังคมเป็นมาตรการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูโดยไม่ควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในเรือนจำ เมื่อพิจารณาถึงบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย เห็นได้ว่า มาตรการบริการสังคมยังคงมีข้อจำกัดทางกฎหมายดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น ก่อให้เกิดกรอบที่ค่อนข้างจำกัดแก่ศาลในการใช้ลงโทษผู้กระทำความผิด ทำให้ไม่สามารถก่อให้เกิดผลในการหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกและแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดได้อย่างแท้จริง เมื่อมีการนำมาตรการบริการสังคมมาใช้แทนโทษได้อย่างอิสระไม่ต้องขึ้นอยู่กับการรอกการลงโทษ หรือจำนวนเงินตามโทษปรับ จะเป็นการสร้างทางเลือกให้ศาลในการลงโทษผู้กระทำความผิดให้เหมาะสมกับความผิด และตัวผู้กระทำความผิด เกิดประโยชน์ทั้งต่อตัวผู้กระทำความผิด ทำให้ผู้กระทำความผิดรู้สึกมีค่า มีความหมาย งานที่เขาลงแรงไปนั้นจะเป็นประโยชน์ต่อสังคม เช่น สถานที่ที่เขาทำงานจะสะอาดเรียบร้อย อีกทั้งการทำงานบริการสังคมยังทำให้เขาได้มีโอกาสเยียวยาความเสียหายที่เขาได้สร้างขึ้น ได้ปรับเปลี่ยนพฤติกรรม ได้สร้างสัมพันธ์กับชาวบ้านขณะที่ยังอยู่ในชุมชน สุดท้ายเขาก็สามารถกลับเข้าไปใช้ชีวิตในชุมชนนั้นได้ ซึ่งเป็นประโยชน์ทั้งต่อตัวผู้กระทำความผิดและสังคม

มากกว่าการกักขังเขาไว้ในเรือนจำอย่างไร้ประโยชน์²⁴ ทั้งยังเกิดประโยชน์ต่อรัฐด้วย เนื่องจากเป็นการลดภาระของรัฐในด้านค่าใช้จ่ายเพื่อการสร้างเรือนจำ ควบคุมและเลี้ยงดูผู้กระทำความผิด ขณะอยู่ในเรือนจำ นอกจากนี้การให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษทางอาญายังเกิดประโยชน์ต่อชุมชนและสังคมโดยรวม ในแง่ของผลประโยชน์จากตัวงาน และความสามัคคีกลมเกลียวในชุมชน ที่จะได้รับผ่านการทำงานบริการสังคมของผู้กระทำความผิด ดังนั้น ผู้ทำวิทยานิพนธ์มีความเห็นว่าควรมีปรับปรุงรูปแบบของมาตรการบริการสังคม โดยมีการกำหนดให้เป็นโทษทดแทน (Substitute Punishment) หรือมาตรการเสริมทางกฎหมาย เพื่อทดแทนการลงโทษจำคุกหรือโทษปรับ หรืออาจใช้ประกอบการลงโทษจำคุกหรือกักขังในระยะสั้นได้ เพื่อประโยชน์ในการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำ และฟื้นฟูจิตใจ โดยมีหลักเกณฑ์และวิธีการในการบังคับใช้มาตรการดังกล่าวดังที่ได้วิเคราะห์ไปแล้วข้างต้น

อย่างไรก็ตาม การแก้ไขกฎหมายอาญากำหนดให้มาตรการบริการสังคมเป็นโทษทดแทน (Substitute Punishment) หรือมาตรการเสริมทางกฎหมาย เพื่อให้ศาลมีดุลพินิจในการนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกหรือโทษปรับ หรือใช้ประกอบการลงโทษจำคุกหรือกักขังในระยะสั้นได้นั้น จะต้องมีการคำนึงถึงกระบวนการบริหารงานของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องทุกฝ่ายในกระบวนการทำงานบริการสังคมของผู้กระทำความผิดด้วย เพราะการแก้ไขกฎหมายในประเด็นดังกล่าวทำให้ปริมาณคดีที่ศาลอาจใช้มาตรการบริการสังคมกับผู้กระทำความผิดได้เพิ่มมากขึ้น ซึ่งจะต้องเป็นหน้าที่ของพนักงานคุมประพฤติทำการสืบเสาะข้อเท็จจริงทั้งหลาย ทั้งประวัติของผู้กระทำความผิด ตลอดจนพฤติการณ์ทั้งหลายอันเกี่ยวพันกับการกระทำความผิด เมื่อศาลร้องขอ เพื่อเป็นประโยชน์แก่ศาลใช้ประกอบการพิจารณาพิพากษาคดีก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษทางอาญา ผลที่อาจเกิดตามมา คือ จำนวนของพนักงานคุมประพฤติ อาจไม่เพียงพอ หรืออาจเกิดปัญหาคดีล้นมือ (Case Load) พนักงานคุมประพฤติได้²⁵ อีกทั้ง เมื่อมีการสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม ก็จะต้องมีหน่วยงานภาคี หรือหน่วยงานที่เข้ามาทำหน้าที่ควบคุมการปฏิบัติงานของผู้กระทำความผิดให้ทำงานครบถ้วนตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในคำพิพากษาเข้ามาเกี่ยวข้องในกระบวนการด้วย ซึ่งหน่วยงานภาคีที่มีอยู่ในปัจจุบันอาจยังไม่มาก หรือยังไม่มีหลากหลายเพียงพอในประเภทกิจกรรมเพื่อที่จะรองรับผู้กระทำความผิดเข้าทำงานบริการสังคม ตลอดจนความร่วมมือกันระหว่างบุคคลที่เกี่ยวข้องทุกฝ่าย ทั้งพนักงานคุม

²⁴ สัมภาษณ์ กรรณิการ์ แสงทอง, รองอธิบดีกรมคุมประพฤติ, 17 กุมภาพันธ์ 2553.

²⁵ สัมภาษณ์ กรรณิการ์ แสงทอง, รองอธิบดีกรมคุมประพฤติ, 17 กุมภาพันธ์ 2553.

ประพจน์ หน่วยงานภาคี และผู้กระทำความผิด ปัญหาเหล่านี้ก็จะต้องมีการคำนึงถึงและมีการพัฒนาไปพร้อมๆกับการแก้ไขกฎหมายด้วย เพื่อให้คำสั่งใช้มาตรการบริการสังคมของศาลต่อผู้กระทำความผิดนั้นมีความเหมาะสมกับตัวผู้กระทำความผิด ทั้งประเภทงานและระยะเวลาของการทำงาน ทั้งมีความร่วมมือประสานงานกันระหว่างพนักงานคุมประพจน์ หน่วยงานภาคีที่รองรับการทำงานนั้น เพื่อควบคุมให้ผู้กระทำความผิดทำงานครบถ้วนตามเงื่อนไข และก่อประโยชน์สูงสุดต่อทั้งตัวผู้กระทำความผิด ชุมชน และสังคมโดยรวม

บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

มนุษย์ดำรงความเป็นอยู่ร่วมกันเป็นสังคม ต้องมีการติดต่อสัมพันธ์กันตลอดเวลาอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ จึงอาจมีการกระทบกระทั่งขัดแย้งกัน สร้างความเดือดร้อนเสียหายต่อบุคคลอื่น ๆ ในสังคม จึงเป็นความจำเป็นที่สังคมนั้นจำเป็นต้องมีการตราระเบียบข้อบังคับขึ้นมาใช้เป็นเครื่องมือในการควบคุมความประพฤติของบุคคลให้อยู่ในกรอบ เพื่อรักษาไว้ซึ่งความสงบเรียบร้อยในสังคม ซึ่งระเบียบข้อบังคับนั้น ก็คือ กฎหมายอาญา อันเป็นกฎหมายที่บัญญัติห้ามมิให้มีการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือบังคับให้มีการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใด หากฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม จะถือเป็นความผิดอาญา และต้องได้รับโทษตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย “โทษ” จึงหมายถึง การที่ผู้ได้รับโทษได้รับผลร้ายตอบแทนจากการก่ออาชญากรรมหรือกระทำความผิดต่อกฎหมายอาญา ซึ่งกระทบกระเทือนต่อบุคคล ต่อทรัพย์สิน ต่อสังคม หรือกระทบต่อการอยู่ร่วมกันของคนในสังคม ดังนั้น การลงโทษจึงเป็นมาตรการอย่างหนึ่ง que แสดงถึงควมมีสภาพบังคับของกฎหมายอาญา เพื่อให้ผู้กระทำความผิด ตลอดจนคนในสังคมเกรงกลัวไม่กล้ากระทำความผิด

สำหรับวัตถุประสงค์ของการลงโทษ แต่เดิมการลงโทษจะมุ่งเน้นที่การแก้แค้นทดแทนการกระทำของผู้กระทำความผิดเป็นหลัก รูปแบบและวิธีการลงโทษจึงมักมีความทารุณโหดร้ายต่อผู้กระทำความผิด และมุ่งกระทำต่อเนื้อตัวร่างกายของผู้กระทำความผิดเป็นสำคัญ แต่ในปัจจุบัน วัตถุประสงค์ของการลงโทษได้เปลี่ยนแปลงไปโดยมุ่งเน้นที่การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดมากขึ้น ในขณะที่เดียวกันผู้เสียหายและสังคมก็ได้รับการเยียวยาด้วย รูปแบบและวิธีการลงโทษผู้กระทำความผิดในปัจจุบันจะมีความรุนแรงมากหรือน้อยขึ้นอยู่กับลักษณะของการกระทำความผิดว่ามี ความร้ายแรงและเกิดความเสียหายต่อผู้เสียหายหรือรัฐมากน้อยเพียงใด ในปัจจุบัน การลงโทษ แบ่งออกเป็น 2 รูปแบบ คือ การลงโทษที่เป็นผลร้ายต่อสถานะทางการเงินของผู้กระทำความผิด ได้แก่ การปรับ ริบทรัพย์สิน และการลงโทษที่เป็น การตัดผู้กระทำความผิดออกจากหมู่คณะ ได้แก่ การกักขัง การจำคุก และการประหารชีวิต นอกจากนี้ยังมีวิธีการอื่นๆ ที่ใช้กับผู้กระทำความผิด เช่น การให้ทำงานบริการสังคม ซึ่งได้มีการพัฒนาอย่างต่อเนื่องและมีแนวโน้มที่จะเป็นรูปแบบหนึ่งของ

การลงโทษผู้กระทำความผิดในอนาคตต่อไป¹ จะเห็นว่าการลงโทษในปัจจุบันมีวัตถุประสงค์มุ่งไปที่อนาคต เน้นการมีส่วนร่วมของชุมชนและสังคมมากขึ้น เพื่อให้ผู้กระทำความผิดเปลี่ยนนิสัยหรือปรับปรุงตัวให้เข้ากับสังคมได้ในอนาคต

ตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย มาตรา 18 กำหนดประเภทของโทษทางอาญาไว้ 5 ประการ คือโทษประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และริบทรัพย์สิน แต่โทษหลักที่ศาลมักใช้ลงโทษผู้กระทำความผิดเพียง 2 ประการ คือ โทษจำคุก และโทษปรับ ซึ่งหากผู้ต้องโทษปรับไม่มีเงินชำระค่าปรับ ก็อาจถูกกักขังแทนค่าปรับ เห็นได้ว่า การบังคับใช้โทษทางอาญาในปัจจุบันจึงมุ่งส่งผ่านผู้กระทำความผิดเข้าสู่ระบบเรือนจำ การลงโทษทางอาญาที่ไม่คำนึงถึงความเหมาะสมระหว่างความผิดและโทษ รวมถึงลักษณะของผู้กระทำความผิดด้วยแล้ว อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อตัวผู้กระทำความผิดมากกว่าผลดี เพราะแม้ว่าผู้กระทำความผิดนั้นจะได้รับผลตอบแทนจากการกระทำความผิดของตนตามหลักการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน แต่ผู้นั้นอาจไม่ได้รับการอบรมแก้ไข (Rehab) อย่างเหมาะสมตามหลักการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด การลงโทษจึงไม่เกิดประโยชน์ต่อผู้กระทำความผิด ทั้งยังเป็นการสูญเสียค่าใช้จ่ายและบุคลากรของรัฐโดยไม่จำเป็นในการดำเนินคดีอาญาต่อผู้กระทำความผิดตั้งแต่การนำตัวผู้กระทำความผิดเข้ามาสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญา จนกระทั่งมีการบังคับโทษ ทำให้ผู้กระทำความผิดบางประเภทที่กระทำความผิดไม่ร้ายแรงต้องถูกคุมขังในเรือนจำ จนกลายเป็น “คนขี้คุก” และเกิดปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำตามมา นอกจากนี้ ผู้เสียหายและสังคมซึ่งได้รับความเสียหายจากการกระทำของผู้กระทำความผิดก็ไม่ได้รับการเยียวยาความเสียหายที่ได้รับนั้นด้วย

ส่วนการลงโทษปรับซึ่งเป็นโทษหลักอีกประเภทหนึ่งที่ศาลมักใช้ควบคู่กับโทษจำคุกนั้น เป็นโทษที่มุ่งต่อทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด เพื่อให้ผู้กระทำความผิดเกิดความเข็ดหลาบไม่กล้ากระทำความผิดซ้ำและช่มชู้คนในสังคมให้เกรงกลัวไม่กล้ากระทำความผิดแบบเดียวกันอีก แต่ปัญหาของโทษปรับ คือ ความไม่เท่าเทียมกันในเรื่องฐานะทางการเงินของบุคคล ในการบังคับโทษปรับ หากผู้กระทำความผิดมีฐานะร่ำรวย เมื่อชำระค่าปรับแล้ว ก็พ้นโทษ แต่ผู้ต้องโทษปรับที่ไม่สามารถชำระค่าปรับได้ ก็ต้องถูกกักขังแทนการบังคับค่าปรับ เป็นผลให้ผู้ต้องโทษสูญเสียอิสรภาพ

¹ Norman A. Carlson, *Correction in the 21st Century : A Practical Approach* (California :Wadsworth publishing Company, 1998), p. 157-159.

โดยไม่สมควรแก่กรณีและขัดวัตถุประสงค์ของการลงโทษปรับที่มุ่งจะบังคับเอากับทรัพย์สิน มิใช่ มุ่งบังคับเอากับเสรีภาพของผู้กระทำความผิด

ด้วยเหตุที่การบังคับใช้โทษทางอาญาที่มีอยู่ในปัจจุบันยังมีปัญหา ต่อมาจึงเกิด แนวความคิดในการหลีกเลี่ยงผลเสียอันเกิดจากการลงโทษทางอาญาต่อผู้กระทำความผิด เกิด เป็นนวัตกรรมใหม่ในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดรูปแบบอื่นๆ ที่เป็นการปฏิบัติต่อผู้กระทำ ความผิดโดยไม่ควบคุมตัว หรือการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ หรือการปฏิบัติต่อ ผู้กระทำความผิดโดยใช้ชุมชน มีการให้ชุมชนหรือสังคมเข้ามามีส่วนร่วมในการลงโทษผู้กระทำ ความผิด และแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดนั้นในขณะที่อยู่ในชุมชน (Community - Based Corrections) ซึ่งมีอยู่หลายรูปแบบ และหนึ่งในรูปแบบดังกล่าว ก็คือ การให้ผู้กระทำความผิด ทำงานบริการสังคม (a Community Service Order) หมายความว่า การที่ผู้กระทำความผิดใน คดีอาญาต้องทำงานที่เป็นการบริการแก่สังคม ชุมชน หรือองค์กรสาธารณกุศล โดยไม่ได้รับ ค่าตอบแทนหรือค่าจ้างภายในระยะเวลาที่ศาลเห็นสมควร มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นมาตรการลงโทษ ผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ แก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด และให้โอกาสแก่ผู้กระทำความผิด ในการชดใช้ความผิดแก่ผู้เสียหายและสังคม

การให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการที่นานาอารยประเทศยอมรับว่า มีประสิทธิภาพในการลงโทษเพื่อฟื้นฟูผู้กระทำความผิด ทั้งนี้ ในมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การ สหประชาชาติในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ (United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures: The Tokyo Rules) และในสาระสำคัญของกฎ แห่งยุโรปว่าด้วยมาตรการในชุมชน (Extracts of the European Rules on Community Sanctions and Measures) ได้มีข้อเสนอแนะให้มีทางเลือกอื่นเพื่อใช้ในการปฏิบัติต่อผู้กระทำ ความผิดแทนการลงโทษจำคุก โดยกำหนดให้การทำงานบริการสังคม (A Community Service Order) เป็นวิธีการหนึ่ง นอกจากนี้มาตรการบริการสังคมยังใช้เป็นรูปแบบหนึ่งของการลงโทษ ระดับกลาง (Intermediate Punishment) ที่มีระดับความรุนแรงของมาตรการอยู่ระหว่างการคุม ประพฤติและการจำคุกอีกด้วย

สำหรับแนวทางการใช้มาตรการบริการสังคมต่อผู้กระทำความผิดในต่างประเทศ ใน ประเทศอังกฤษ มีการกำหนดให้มาตรการบริการสังคมเป็นโทษอีกประการหนึ่งตามกฎหมายอยู่ใน

หมวดเรื่องการลงโทษในชุมชน (Community Sentences) โดยใช้เป็นมาตรการเลี่ยงการลงโทษจำคุก เนื่องจากเห็นว่าผู้กระทำความผิดเป็นผู้ไม่สมควรถูกกักขังอยู่ในเรือนจำ แต่ควรชดใช้ความผิดของตนในสถานที่อื่นมากกว่า ศาลจึงกำหนดให้ผู้กระทำความผิดที่มีอายุไม่ต่ำกว่า 16 ปี บริบูรณ์ได้ชดใช้ความผิดที่ตนได้กระทำผ่านความยากลำบากจากการทำงานบริการแก่สังคม ซึ่งไม่ต้องอาศัยความยินยอมของผู้กระทำความผิด โดยกำหนดจำนวนชั่วโมงการทำงานไม่น้อยกว่า 40 ชั่วโมง แต่ไม่เกิน 300 ชั่วโมง มาตรการบริการสังคมจึงเป็นการผสมผสานการลงโทษกับการแก้ไขฟื้นฟูเข้าด้วยกัน เพื่อปรับปรุงตนเองให้กลับเป็นคนดีสู่สังคมได้

ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกา (มลรัฐนิวยอร์ก) มีการนำมาตรการบริการสังคมมาใช้เป็นโทษระดับกลางรูปแบบหนึ่ง เพื่อหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุก เพราะมีความรุนแรงเกินไป และการคุมประพฤติ ซึ่งเป็นมาตรการที่เบาเกินไป โดยที่ศาลสามารถกำหนดให้ผู้กระทำความผิดที่มีอายุมากกว่า 16 ปี บริบูรณ์ต้องทำงานบริการสังคมแทนการลงโทษจำคุก หรือการปล่อยโดยมีเงื่อนไขคุมประพฤติ หรือการปล่อยโดยมีเงื่อนไข หรือการพักโทษก็ได้ ดังนั้น การใช้มาตรการบริการสังคมในมลรัฐนิวยอร์ก ศาลสามารถนำมาใช้อย่างมาตรการเดี่ยว (Stand-alone Punishment) ได้ ซึ่งมีสภาพบังคับแตกต่างจากคำพิพากษาให้รอลงอาญา หรือคำสั่งคุมประพฤติผู้กระทำความผิด แต่ก่อนที่จะสั่งใช้มาตรการบริการสังคม จะต้องได้รับความยินยอมจากผู้กระทำความผิดก่อน ส่วนจำนวนชั่วโมงการทำงานบริการสังคม จะกำหนดตามความผิดระดับต่างๆ ตั้งแต่ระดับ Violent ซึ่งต้องไม่เกิน 70 ชั่วโมง จนถึงระดับของความผิดชั้น Felony ระดับ D ที่จำนวนชั่วโมงจะต้องไม่เกิน 500 ชั่วโมง

ในประเทศเกาหลีใต้ ศาลสามารถพิพากษาให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมได้โดยไม่ต้องถามความยินยอมจากผู้กระทำความผิดก่อน กรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นผู้ใหญ่ กฎหมายอาญากำหนดให้นำมาตรการบริการสังคมมาใช้เป็นเงื่อนไขหนึ่งของการรอลงอาญา ในคดีที่ศาลมีคำพิพากษาให้รอลงอาญาแก่ผู้กระทำความผิด โดยมีได้กำหนดอายุขั้นต่ำของผู้ที่ถูกสั่งให้ไปทำงานบริการสังคม ส่วนจำนวนชั่วโมงของการทำงาน ศาลกำหนดได้ไม่เกิน 500 ชั่วโมง แต่ในส่วนของผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชน ผู้กระทำความผิดจะต้องมีอายุมากกว่า 16 ปี บริบูรณ์ ศาลจึงสามารถสั่งให้ผู้กระทำความผิดนั้นทำงานบริการสังคมได้โดยใช้เป็นเงื่อนไขของการคุมประพฤติปกติหรือการคุมประพฤติระยะสั้น และจำนวนชั่วโมงในการดำเนินการจะถูกกำหนดไม่

เกิน 200 ชั่วโมง และไม่เกิน 50 ชั่วโมงตามลำดับ และศาลไม่ต้องถามความยินยอมจากผู้กระทำ ความผิดก่อน

ในการวิจัยเรื่อง “มาตรการบริการสังคมกับโทษในคดีอาญา” ได้ตั้งสมมติฐานของการวิจัยไว้ว่า มาตรการบริการสังคมที่กำหนดไว้ในกฎหมายต่างประเทศมีขึ้นเพื่อให้ผู้กระทำความผิดซึ่งต้องโทษในคดีอาญามีโอกาสชดเชยความผิดที่ตนกระทำต่อสังคม อีกทั้งยังเป็นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดให้กลับตัวเป็นคนดี และเป็นประโยชน์ต่อการแก้ไขปัญหาความแออัดในเรือนจำ แต่ปัจจุบันประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยได้กำหนดให้อำนาจศาลในการสั่งใช้มาตรการบริการสังคมค่อนข้างจำกัดและไม่เป็นอิสระ โดยจำกัดเฉพาะกรณีที่มีการรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษ และศาลมีคำสั่งคุมประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 และใช้แทนโทษกักขังเนื่องจากการที่ผู้กระทำความผิดไม่สามารถชำระค่าปรับได้ ซึ่งเป็นกรณีที่ศาลพิพากษาปรับไม่เกิน 80,000 บาท และผู้กระทำความผิดต้องยื่นคำร้องขอทำงานบริการสังคมแทน ด้วยเหตุนี้ทำให้ดูประหนึ่งว่าการนำมาตรการบริการสังคมมาใช้กับผู้กระทำความผิดไม่มีสภาพบังคับในตัวเอง เช่นโทษทางอาญา จึงควรมีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยการกำหนดให้ศาลสามารถมีคำสั่งใช้มาตรการบริการสังคมได้อย่างเป็นอิสระเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิด ทดแทนการลงโทษจำคุกหรือโทษปรับ หรือประกอบกับการลงโทษจำคุกหรือกักขังในระยะเวลาสั้นได้ อันจะเป็นประโยชน์ต่อรัฐ ผู้กระทำความผิด ตลอดจนสังคมและประเทศชาติมากขึ้น

จากการศึกษาเกี่ยวกับมาตรการบริการสังคมในวิทยานิพนธ์ตั้งแต่ต้นพบว่า มาตรการบริการสังคมที่ใช้กันอยู่ในปัจจุบันในฐานะที่เป็นเงื่อนไขของการคุมความประพฤติ และมาตรการแทนโทษกักขังเนื่องจากการที่ผู้กระทำความผิดไม่สามารถชำระค่าปรับ ยังคงมีปัญหาในการบังคับใช้ ทำให้ศาลไม่สามารถนำมาตรการบริการสังคมมาใช้ปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดได้อย่างอิสระ เนื่องจากข้อจำกัดทางกฎหมาย ในขณะที่การสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมของต่างประเทศนั้นจะมีลักษณะแตกต่างกันไป มีประเภทกิจกรรมที่ค่อนข้างหลากหลายและเหมาะสมต่อผู้กระทำความผิดแต่ละราย ตลอดจนการสั่งใช้การทำงานบริการสังคมเป็นรายชั่วโมงที่ค่อนข้างสูง อันเนื่องมาจากสถานะทางกฎหมายของมาตรการบริการสังคมที่เป็นมาตรการอิสระต่างหากจากคำสั่งคุมประพฤติผู้กระทำความผิด โดยในประเทศอังกฤษถือเป็นโทษประเภทหนึ่งซึ่งอยู่ในหมวดของคำสั่งลงโทษในชุมชน ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกา การทำงานบริการสังคมถือเป็นมาตรการลงโทษระดับกลางซึ่งศาลสามารถใช้ลงโทษผู้กระทำความผิดได้อย่างมาตรการเดียว

ได้เลย ส่วนประเทศเกาหลีใต้แม้จะใช้การทำงานบริการสังคมประกอบการรอลงอาญา แต่ก็ให้อำนาจศาลค่อนข้างมากในการกำหนดชั่วโมงทำงานแก่ผู้กระทำความผิดสูงถึง 500 ชั่วโมง ซึ่งในส่วนนี้จะแตกต่างกับการให้ทำงานบริการสังคมในประเทศไทยที่เป็นเงื่อนไขของการคุมประพฤติ เนื่องจากการคุมประพฤติค่อนข้างจะมีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด ดังนั้นการกำหนดจำนวนชั่วโมงจึงไม่สูงมากนัก

จากที่ได้กล่าวมาแล้ว ทำให้ผู้ทนายนิพนธ์เห็นควรวให้มีกรปรับปรุงแก้ไขและพัฒนาให้สามารถนำมาตรการบริการสังคมมาใช้แทนโทษในคดีอาญาในประเทศไทย ดังนี้

5.1.1 รูปแบบของมาตรการบริการสังคม ควรกำหนดให้มาตรการบริการสังคมเป็นโทษทดแทน (Substitute Punishment) หรือมาตรการเสริมในทางอาญา โดยมาตรการบริการสังคมที่เป็นโทษทดแทนนี้ไม่ใช่โทษลำดับแรกที่ศาลจะนำมาใช้กับผู้กระทำความผิด แต่ศาลจะนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกหรือโทษปรับซึ่งเป็นโทษหลักหรือโทษลำดับแรก เมื่อศาลพิจารณาจากพฤติการณ์แห่งความผิด ตลอดจนประวัติส่วนตัวของผู้กระทำความผิดแล้วเห็นว่าผู้กระทำความผิดนั้นไม่เหมาะสมที่จะถูกลงโทษจำคุกหรือโทษปรับ หรือศาลอาจสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมประกอบการลงโทษจำคุกหรือกักขังในระยะเวลาอันสั้นก็ได้ เพื่อประโยชน์ในการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำ ฟันฟูจิตใจหรือแก้ไขผู้กระทำความผิดบางประเภท และป้องกันสังคม

5.1.2 หลักเกณฑ์ของการใช้มาตรการบริการสังคม

(1) **ประเภทความผิดที่อาจใช้มาตรการบริการสังคม** ศาลมีดุลพินิจในการใช้มาตรการดังกล่าวในคดีอาญาทั้งหลายโดยไม่มีการจำกัดประเภทของความผิด จึงสามารถใช้ได้ทั้งในคดีอาญาเล็กน้อยไปจนถึงคดีอาญาร้ายแรงได้ แต่อย่างไรก็ตาม การที่ศาลจะสามารถสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมได้นั้นจะต้องเป็นกรณีที่ศาลจะพิพากษาลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี เพื่อให้ผู้กระทำความผิดที่กระทำความผิดที่ร้ายแรงจนเกินไป หรือเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดต้องได้รับโทษอย่างสาสมกับความผิดที่เขาได้กระทำลง และเพื่อป้องกันสังคมด้วย โดยที่ศาลจะเป็นผู้มิดลพินิจว่าจะพิพากษาการกำหนดโทษ หรือรอการลงโทษ แล้วคุมประพฤติจำเลย หรือจะเป็นกรณีโทษทดแทนซึ่งศาลพิจารณาจากพฤติการณ์คดี และประวัติของผู้กระทำความผิด ตลอดจนพฤติการณ์แวดล้อมแล้วเห็นว่า ไม่สมควรให้มีการรอการลงโทษ หรือรอการกำหนดโทษ

เพราะเป็นการลงโทษที่เบาเกินไป แต่ควรจะต้องมีการลงโทษจำเลยบ้างโดยใช้มาตรการทางเลือกอื่นแทนการลงโทษจำคุก ซึ่งก็คือการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม หรือในกรณีที่ศาลเห็นว่าไม่สมควรลงโทษปรับ เนื่องจากผู้กระทำความผิดนั้นจะไม่หลบจำ หรือมีฐานะยากจน ซึ่งอย่างไรก็ไม่มีเงินชำระค่าปรับ ศาลก็จะใช้มาตรการบริการสังคมแทนการลงโทษปรับ ตลอดจนศาลอาจนำมาตรการบริการสังคมมาใช้ประกอบการลงโทษจำคุกหรือกักขังได้ เพื่อป้องกันการกลับมาก่อทำความผิดซ้ำ และเพื่อฟื้นฟูจิตใจหรือแก้ไขผู้กระทำความผิดบางประเภท ทั้งนี้ มาตรการบริการสังคมไม่ควรนำมาใช้ในกรณีที่เป็นการกระทำความผิดซ้ำแล้วซ้ำอีก หรือเคยมีประวัติการกระทำความผิดอื่นมาก่อนซึ่งไม่ใช่การกระทำความผิดโดยประมาทหรือลหุโทษ ซึ่งเป็นลักษณะที่ไม่สมควรให้มีการลงโทษในชุมชนแทนการจำคุกได้อยู่ในตัว

(2) ประเภทบุคคลที่ศาลสามารถสั่งใช้มาตรการบริการสังคม ผู้กระทำความผิดที่ศาลสามารถบังคับใช้มาตรการบริการสังคมได้ จะต้องมียุมากกว่า 15 ปีบริบูรณ์ขึ้นไปเท่านั้น เพราะเป็นบุคคลที่กฎหมายถือว่ามีความรู้ผิดชอบแล้ว จึงต้องได้รับโทษตามกฎหมาย บัญญัติหากได้กระทำความผิดทางอาญา อีกทั้งยังมีสรีระทางร่างกายที่มีความพร้อมในการทำงานแล้ว

(3) ความยินยอมของผู้กระทำความผิดในคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม เมื่อมีการกำหนดให้มาตรการบริการสังคมเป็นมาตรการเสริม หรือโทษทดแทน (Substitute Punishment) จะทำให้มาตรการบริการสังคมมีสภาพบังคับเด็ดขาดเช่นโทษ ศาลสามารถพิพากษาให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมได้โดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากผู้กระทำความผิดก่อน

(4) มาตรการบังคับกรณีมีการฝ่าฝืนคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม พนักงานคุมประพฤติผู้ควบคุมดูแลมีอำนาจตักเตือนผู้กระทำความผิดก่อน เมื่อยังคงฝ่าฝืนอีก จึงรายงานต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งแก้ไขเปลี่ยนแปลงประเภทงานบริการสังคม หรือกำหนดเพิ่มจำนวนชั่วโมงการทำงาน หรืออาจลงโทษปรับในอัตราสูง หรือศาลอาจลงโทษจำคุก ซึ่งจะเป็นมาตรการสุดท้ายที่ศาลจะใช้กับผู้กระทำความผิดเนื่องจากเขาเป็นผู้ไม่เหมาะสมที่จะขอใช้ความผิดของตนในสังคมหรือชุมชนแล้ว

5.1.3 วิธีการในการสั่งใช้มาตรการบริการสังคม

(1) **กระบวนการทำคำสั่งให้ทำงานบริการสังคม** เป็นกระบวนการในชั้นศาลทั้งหมด เมื่อศาลพิจารณาจากรายงานการสืบเสาะของพนักงานคุมประพฤติในเรื่องอายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญหา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้กระทำความผิด ตลอดจนสภาพแห่งความผิด และเหตุอื่นอันควรปรานีต่างๆประกอบแล้ว เห็นว่าผู้กระทำความผิดนั้นมีความเหมาะสมที่จะทำงานบริการสังคม ศาลจะทำคำสั่งโดยกำหนดระยะเวลาของการทำงาน วันเริ่มต้นและวันสิ้นสุดของการทำงาน ประเภทงาน ตลอดจนเงื่อนไขอื่นๆของการทำงานเอาไว้ในคำพิพากษา

(2) **การกำหนดจำนวนชั่วโมงของการทำงานบริการสังคม** การทำงานบริการสังคมที่จะนำมาเป็นโทษทดแทนการจำคุกและการปรับ ควรมีการกำหนดจำนวนชั่วโมงขั้นต่ำไว้ไม่น้อยกว่า 40 ชั่วโมง แต่ไม่ควรเกิน 300 ชั่วโมง การกำหนดจำนวนชั่วโมงการทำงานต้องค่อนข้างสูง เพื่อให้สอดคล้อง เท้าเทียม และได้สัดส่วนกับสิ่งที่เขาจะได้รับหากต้องถูกลงโทษจำคุกหรือถูกปรับ² และเพื่อแสดงถึงระดับการลงโทษที่หนักกว่าการทำงานบริการสังคมประกอบการคุมประพฤติที่มีจำนวนชั่วโมงโดยเฉลี่ยอยู่ที่ 6-40 ชั่วโมงเท่านั้น³

(3) **ประเภทงานของการทำงานบริการสังคม** การสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม จะต้องพิจารณาสั่งประเภทงานบริการสังคมให้เหมาะสมกับความรู้ความสามารถ การศึกษา ทักษะคติ หรือสภาวะแวดล้อมอื่นๆ ตลอดจนอาชีพของผู้กระทำความผิดด้วย เพื่อให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด และทำให้การทำงานบริการสังคมนั้นเกิดประโยชน์ต่อผู้กระทำความผิดและชุมชนมากที่สุด

(4) **หน่วยงานที่ควบคุมดูแลการทำงานบริการสังคม** ทั้งพนักงานคุมประพฤติและหน่วยงานภาคี (องค์กรหรือหน่วยงานสาธารณะที่รับผิดชอบดูแลควบคุมการปฏิบัติงานของ

² สัมภาษณ์ กรรณิการ์ แสงทอง, รองอธิบดีกรมคุมประพฤติ, 17 กุมภาพันธ์ 2553.

³ สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม ร่วมกับ กรมคุมประพฤติ และสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.), สรุปผลการสัมมนา เรื่อง “การพัฒนามาตรการทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์” วันที่ 19 กันยายน 2549 ณ โรงแรมรามการ์เด้นส์, หน้า 58.

ผู้กระทำความผิดภายใต้คำสั่งให้ทำงานบริการสังคม) ถือเป็นหน่วยงานสำคัญที่ต้องร่วมมือกันในการควบคุมดูแลเพื่อให้มีการปฏิบัติงานครบถ้วนตามเงื่อนไขที่กำหนด

(5) การสิ้นสุดของการทำงานบริการสังคม คำสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม ควรมีการกำหนดระยะเวลาเริ่มต้น ระยะเวลาสิ้นสุดของการทำงานเอาไว้ในคำพิพากษา โดยพิจารณาจากความร้ายแรงของความผิด ประเภทและลักษณะของงานบริการสังคม ตลอดจนความต้องการของผู้กระทำความผิดด้วย ซึ่งจะต้องกำหนดระยะเวลาของการทำงานให้แล้วเสร็จภายใน 12 เดือน นับแต่วันที่ศาลสั่ง

5.2 ข้อเสนอแนะ

การให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการลงโทษที่มีประสิทธิภาพได้ ทั้งในแง่ของการลงโทษผู้กระทำความผิด เพราะทำให้ผู้กระทำความผิดต้องเหน็ดเหนื่อยจากการทำงาน หากมีจำนวนชั่วโมงของการทำงานที่สูงมากเพียงพอก็จะมีผลเป็นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพด้วย อีกทั้งการทำงานบริการสังคมนี้ยังเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดขณะที่ยังอยู่ในสังคม ทำให้คนในสังคมได้เห็นถึงความพยายามในความพยายามกลับตัวกลับใจของผู้กระทำความผิด ประกอบกับการที่สังคมไทยเป็นสังคมที่ให้อภัย และพร้อมให้โอกาสผู้กระทำความผิดที่กลับตัวกลับใจเสมอ มาตรการบริการสังคมจึงมีประโยชน์อย่างมากในการทำให้ผู้กระทำความผิดสามารถกลับสู่สังคมได้อย่างแนบเนียนมากขึ้น และมีโอกาสหวนกลับไปกระทำความผิดซ้ำน้อย เพื่อการพัฒนามาตรการบริการสังคมของประเทศไทย ผู้ทำวิทยานิพนธ์ขอเสนอแนะ ดังต่อไปนี้

1. กำหนดให้มาตรการบริการสังคมเป็นมาตรการเสริม หรือโทษทดแทน (Substitute Punishment) เพื่อให้เป็นทางเลือกแก่ศาลในการลงโทษผู้กระทำความผิดแทนการลงโทษจำคุกหรือโทษปรับ และเพื่อแก้ไขปัญหาการใช้มาตรการบริการสังคมที่มีอยู่ในปัจจุบัน กล่าวคือ ไม่ต้องผูกติดกับการรอการลงโทษหรือรอการกำหนดโทษ อีกทั้งยังไม่ต้องผูกติดกับจำนวนเงินค่าปรับฐานะของผู้ต้องโทษปรับ และการยื่นคำร้องขอทำงานแทนการชำระค่าปรับด้วย การเสนอให้มาตรการบริการสังคมเป็นโทษทดแทนนี้ เป็นเพียงการเพิ่มรูปแบบของการใช้มาตรการบริการสังคมนอกเหนือจากมาตรการบริการสังคมที่เป็นเงื่อนไขของการคุมประพฤติ จึงไม่ได้แก้ไข

ประมวลกฎหมายอาญาในส่วนของการคุ้มครองประพจน์ตามมาตรา 56 แต่เป็นการแก้ไขเพิ่มเติมในส่วนของการลงโทษ” ที่จะใช้บังคับกับผู้กระทำความผิด อย่างไรก็ตาม เนื่องจากกรณีนี้ไม่ใช่การกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นโทษทางอาญาอีกประเภทหนึ่ง นอกเหนือจากที่มาตรา 18 ได้กำหนดเอาไว้ 5 ประการ อันได้แก่ โทษประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และริบทรัพย์สิน หากแต่เป็นการกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นโทษทดแทน ไม่ใช่โทษหลักหรือโทษลำดับแรกที่ศาลจะนำมาลงโทษผู้กระทำความผิด โดยศาลจะนำมาตราการบริการสังคมมาใช้ในกรณีที่ศาลเห็นว่าการพิพากษาลงโทษจำคุกหรือลงโทษปรับนั้นไม่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิด เพื่อช่วยแก้ปัญหาและลดผลเสียอันเกิดจากการลงโทษทางอาญาโดยไม่เหมาะสมกับความผิดและตัวผู้กระทำความผิด ตลอดจน เพื่อสร้างความหลากหลายในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด และเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้น การแก้ไขกฎหมายในกรณีนี้จึงต้องแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาให้มีหลักการ คือ

“ในกรณีที่ศาลจะพิพากษาลงโทษปรับ และหรือจำคุกไม่เกินสามปี ถ้าไม่ปรากฏว่าผู้นั้นได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือปรากฏว่าผู้นั้นได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ เมื่อศาลได้คำนึงถึงพฤติการณ์ทั้งหลายอันเกี่ยวข้องกับ การกระทำความผิดและตัวผู้กระทำความผิด (อายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญหา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้นั้น หรือสภาพความผิด หรือเหตุอื่นอันสมควร) แล้ว หากศาลเห็นว่าการลงโทษจำคุกหรือการลงโทษปรับนั้นเป็นการไม่สมควร ศาลอาจกำหนดให้ผู้กระทำความผิดนั้นทำงานบริการสังคมแทนการจำคุกหรือแทนการปรับได้ แล้วแต่กรณี ทั้งนี้ระยะเวลาการทำงานบริการสังคมจะต้องไม่น้อยกว่า 40 ชั่วโมง และไม่เกินกว่า 300 ชั่วโมง

ในการสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมตามวรรคหนึ่งนั้น มีได้เฉพาะแต่ในความผิดที่ผู้กระทำความผิดมีอายุกว่า 15 ปีบริบูรณ์”

ทั้งนี้ หากมีการแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาให้มีหลักการดังกล่าวมาแล้ว จะต้องยกเลิกการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมตามมาตรา 30/1-31/3 ที่เป็นมาตรการแทนโทษกักขัง อันเนื่องมาจากผู้ต้องโทษปรับไม่มีเงินชำระค่าปรับด้วย เพื่อไม่ให้มีบทบัญญัติซ้ำซ้อนกับหลักการใหม่ที่ได้มีการแก้ไข

2. แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา เพื่อให้ศาลสามารถนำมาตรการบริการสังคมมาใช้ประกอบการลงโทษจำคุกหรือกักขังได้ เมื่อมีการจำคุกหรือกักขังไประยะเวลาหนึ่งแล้ว ศาลสามารถสั่งให้มีการบังคับโทษกับผู้กระทำความผิดนอกเรือนจำ เพื่อประโยชน์ในการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำ พื้นฟูจิตใจหรือแก้ไขผู้กระทำความผิดบางประเภท หรือเพื่อป้องกันสังคม โดยมีการแก้ไขให้มีหลักการดังนี้

“ในความผิดตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญานี้ หรือกฎหมายอื่นที่ในคดีนั้น ศาลจะลงโทษจำคุกหรือกักขังไม่เกินสามปี เมื่อศาลได้คำนึงถึงพฤติการณ์ทั้งหลายอันเกี่ยวพันกับการกระทำความผิดและตัวผู้กระทำความผิด (อายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญหา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้นั้น หรือสภาพความผิด หรือเหตุอื่นอันสมควร) ไม่ว่าจะมิโทษปรับด้วยหรือไม่ เพื่อประโยชน์ในการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำ พื้นฟูจิตใจหรือแก้ไขผู้กระทำความผิดบางประเภท หรือเพื่อป้องกันสังคม ศาลอาจกำหนดให้ผู้นั้นต้องทำงานบริการสังคมประกอบการลงโทษจำคุกหรือกักขัง หลังจากถูกจำคุกหรือกักขังไปได้ระยะเวลาหนึ่งแล้วก็ได้”

3. ต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา กำหนดเกี่ยวกับกระบวนการทำคำสั่งเกี่ยวกับมาตรการบริการสังคม โดยให้มีหลักการดังนี้

“กรณีศาลมีคำสั่งให้ผู้ต้องโทษทำงานบริการสังคมให้ศาลกำหนดลักษณะหรือประเภทของงาน ผู้ดูแลการทำงาน วันเริ่มทำงาน ระยะเวลาทำงาน และจำนวนชั่วโมงที่ถือเป็นการทำงานหนึ่งวัน ทั้งนี้โดยคำนึงถึงเพศ อายุ ประวัติ การนับถือศาสนา ความประพฤติ สถิติปัญหา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ สิ่งแวดล้อม หรือสภาพความผิดของผู้ต้องโทษด้วย และศาลจะกำหนดเงื่อนไขอย่างหนึ่งอย่างใดให้ผู้ต้องโทษปฏิบัติเพื่อแก้ไขฟื้นฟูหรือป้องกันมิให้ผู้นั้นกระทำความผิดอีกก็ได้”

ในการกำหนดจำนวนชั่วโมงทำงานตามวรรคแรก ให้ประธานศาลฎีกามีอำนาจออกระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม กำหนดจำนวนชั่วโมงที่ถือเป็นการทำงานหนึ่งวัน สำหรับงานบริการสังคมหรืองานสาธารณะประโยชน์แต่ละประเภทได้ตามที่เห็นสมควร”

4. ต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา กำหนดเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงคำพิพากษาที่ให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม ในกรณีที่มีพฤติการณ์เกี่ยวกับการทำงานบริการสังคมของผู้ต้องโทษนั้นได้เปลี่ยนแปลงไป และกำหนดมาตรการบังคับ (Sanction) กรณีมีการฝ่าฝืนไม่ทำงานบริการสังคมให้ครบตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในคำพิพากษา โดยให้มีหลักการดังนี้

“ถ้าในระหว่างที่ศาลลงโทษให้ทำงานบริการสังคม ถ้าความปรากฏแก่ศาลเอง หรือปรากฏแก่ศาลตามคำแถลงของพนักงานอัยการหรือพนักงานคุมประพฤติว่า พฤติการณ์เกี่ยวกับการทำงานบริการสังคมของผู้ต้องโทษได้เปลี่ยนแปลงไป ศาลอาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งที่กำหนดไว้นั้นก็ได้ตามที่เห็นสมควร หรือในกรณีผู้ต้องโทษฝ่าฝืน หลบเลี่ยง ไม่ปฏิบัติ หรือปฏิบัติไม่ถูกต้องตามคำสั่งศาลโดยปราศจากเหตุอันสมควร ศาลอาจตัดเดือนผู้นั้น หรือเพิ่มจำนวนชั่วโมงการทำงานบริการสังคม แต่รวมแล้วต้องไม่เกิน 300 ชั่วโมง หรือลงโทษปรับผู้นั้น หรือทั้งเพิ่มจำนวนชั่วโมงและลงโทษปรับด้วย

หากศาลเห็นว่าทำให้ผู้กระทำความผิดนั้นเป็นการไม่สมควร หรือไม่อาจกระทำได้อีกต่อไป ศาลอาจเปลี่ยนจากการให้ทำงานบริการสังคมมาเป็นโทษจำคุกหรือกักขังได้ตามที่เห็นสมควร

ในกรณีที่มีการเปลี่ยนจากการให้ทำงานบริการสังคมมาเป็นโทษจำคุกหรือกักขัง ให้หักจำนวนชั่วโมงการทำงานบริการสังคมที่ถือเป็นหนึ่งวันที่ผู้ต้องโทษได้ทำงานบริการสังคมไปแล้วออกจากระยะเวลาจำคุกหรือกักขังตามคำพิพากษาดังนี้”

5. ต้องมีการแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจของเจ้าพนักงานคุมประพฤติในการสืบเสาะประวัติของผู้กระทำความผิดประกอบการใช้ดุลพินิจของศาลในการลงโทษผู้กระทำความผิดด้วย โดยการแก้ไขพระราชบัญญัติวิธีดำเนินการคุมความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2522 มาตรา 11 ซึ่งปัจจุบันความว่า

“ในคดีที่ไม่ปรากฏว่าจำเลยได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือปรากฏว่าได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ ไม่ว่าจะเวลาใดก่อนมีคำพิพากษา ศาลมีอำนาจสั่งให้พนักงานคุมประพฤตีสืบเสาะและพินิจ อายุ ประวัติ ความประพฤติ

สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัยอาชีพ และสิ่งแวดล้อมของจำเลย ตลอดจนสภาพความผิดและเหตุอื่นอันควรปรานี พร้อมทั้งความเห็นตามมาตรา 6(3) แล้วรายงานต่อศาลเพื่อประกอบการพิจารณาพิพากษาได้

เมื่อศาลได้รับรายงานและความเห็นตามวรรคหนึ่งแล้ว ถ้าเห็นสมควรศาลมีอำนาจเรียกพนักงานคุมประพฤติ หรือจำเลยมาสอบถาม หรือสั่งให้พนักงานคุมประพฤติดำเนินการสืบเสาะ และพินิจข้อเท็จจริงเพิ่มเติมได้”

เมื่อพิจารณาจากมาตรา 11 ดังกล่าวจะเห็นว่าข้อความตอนต้นของมาตรา 11 แสดงถึงเจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ของการสืบเสาะของพนักงานคุมประพฤตินั้นมีขึ้นในกรณีที่ศาลสั่งให้มีการสืบเสาะเพื่อประโยชน์ในการพิพากษาให้มีการรอกการลงโทษ หรือรอกการกำหนดโทษ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 เพราะทั้งมาตรา 11 ของพระราชบัญญัติวิธีดำเนินการคุมความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2522 และมาตรา 56 ของประมวลกฎหมายอาญา มีข้อความเหมือนกัน คือ “ในคดีที่ไม่ปรากฏว่าจำเลยได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือปรากฏว่าได้รับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ” ดังนั้น การสืบเสาะของพนักงานคุมประพฤตินี้จึงไม่ใช่การสืบเสาะในทุกกรณีที่ศาลจะพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิด ดังนั้นเมื่อมีการกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการเสริมหรือโทษทดแทน (Substitute Punishment) แยกต่างหากจากการเป็นเงื่อนไขคุมประพฤติ ก็ต้องมีการแก้ไขมาตรา 11 วรรคแรกดังกล่าวโดยตัดข้อความในส่วนต้นของมาตราออก คือ ให้มีความดังนี้

“ก่อนมีคำพิพากษา ไม่ว่าเวลาใด ศาลมีอำนาจสั่งให้พนักงานคุมประพฤตีสืบเสาะและพินิจ อายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัยอาชีพ และสิ่งแวดล้อมของจำเลย ตลอดจนสภาพความผิดและเหตุอื่นอันควรปรานี พร้อมทั้งความเห็นตามมาตรา 6(3) แล้วรายงานต่อศาลเพื่อประกอบการพิจารณาพิพากษาได้”

6. ควรมีการสร้างแนวทางการบังคับใช้มาตรการบริการสังคมอย่างเป็นธรรม และเท่าเทียมกัน โดยมีการกำหนดประเภทงานหรือกิจกรรมให้เหมาะสมกับความรู้ ความสามารถของผู้กระทำความผิด และกำหนดจำนวนชั่วโมงให้เหมาะสมกับความร้ายแรงของความผิดและผู้กระทำความผิดแต่ละราย เพื่อให้เกิดประโยชน์ต่อสังคมและชุมชนอย่างแท้จริง

7. เมื่อมีการกำหนดให้มาตรการบริการสังคมเป็นโทษทดแทน หรือมาตรการเสริมในทางอาญา อันจะเป็นทางเลือกของศาลในการลงโทษผู้กระทำความผิดในคดีอาญาแล้ว อาจทำให้ปริมาณคดีที่ศาลใช้มาตรการบริการสังคมมีมากขึ้น ดังนั้นอาจจะต้องมีการเพิ่มปริมาณเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องในกระบวนการทำงานบริการสังคมของผู้กระทำความผิด ทั้งพนักงานคุมประพฤติ และหน่วยงานภาคีที่มีปริมาณเพิ่มขึ้นและมีความหลากหลายมากขึ้น เพื่อรองรับการทำงานบริการสังคมของผู้กระทำความผิด นอกจากนี้ ทั้งพนักงานคุมประพฤติ และหน่วยงานภาคี ตลอดจนตัวผู้กระทำความผิดเอง ควรจะต้องมีความร่วมมือและประสานงานกัน ซึ่งจะเป็นการลดภาระงานของพนักงานคุมประพฤติทางหนึ่งโดยการกระจายหน้าที่ควบคุมดูแลผู้กระทำความผิดให้กับหน่วยงานภาคี และมีการกำกับดูแลโดยพนักงานคุมประพฤติ เพื่อให้การควบคุมการปฏิบัติงานของผู้กระทำความผิดนั้นมีประสิทธิภาพ สอดคล้องกับเงื่อนไขในคำพิพากษาของศาล และมีการทำงานบริการสังคมครบตามระยะเวลาที่กำหนดไว้อย่างเคร่งครัด

8. ควรมีการสนับสนุนให้มีระบบฐานข้อมูลออนไลน์ เกี่ยวกับข้อมูลส่วนตัวของผู้กระทำความผิด และประวัติการกระทำความผิด ทำให้การตรวจสอบประวัติง่ายขึ้น ส่งผลให้ศาลสามารถใช้ข้อมูลดังกล่าวประกอบการลงโทษผู้กระทำความผิดได้อย่างเหมาะสม โดยไม่จำเป็นต้องให้พนักงานคุมประพฤติสืบเสาะข้อเท็จจริงของผู้กระทำความผิดทุกกรณี ทำให้ไม่เป็นการสร้างภาระแก่พนักงานคุมประพฤติที่มากเกินไป นอกจากนี้ควรส่งเสริมให้ชุมชนเข้ามามีส่วนร่วมในการควบคุมดูแลให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคมให้มากขึ้น โดยอาจอยู่ในรูปแบบของอาสาสมัครคุมประพฤติ ตลอดจนการให้ชุมชนเข้ามาเป็นหน่วยงานภาคีรองรับผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม เพื่อให้ผู้กระทำความผิดเกิดความผูกพันกับคนในชุมชน อันจะทำให้การทำงานบริการสังคมเกิดประโยชน์มากขึ้นทั้งต่อตัวผู้กระทำความผิดเอง ชุมชน และสังคมโดยรวม

จากผลการศึกษาวิจัยเพื่อทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ พบว่ามาตรการบริการสังคมในประเทศไทยในปัจจุบันยังมีข้อจำกัดทางกฎหมายในการบังคับใช้กับผู้กระทำความผิด ซึ่งการปรับปรุงมาตรการดังกล่าวให้เป็นเครื่องมือที่มีประสิทธิภาพในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด จำต้องมีการศึกษาถึงแนวความคิด หลักเกณฑ์ และเงื่อนไขในการใช้มาตรการบริการสังคมในต่างประเทศ เปรียบเทียบกับการทำงานบริการสังคมในปัจจุบันของประเทศไทย เพื่อเสนอรูปแบบ หลักเกณฑ์ และเงื่อนไขของการทำงานบริการสังคมที่จะนำมาใช้ปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดอย่างเหมาะสม

การกำหนดให้มาตรการบริการสังคมเป็นมาตรการเสริม หรือโทษทดแทน (Substitute Punishment) เพื่อทดแทนการลงโทษจำคุกหรือแทนโทษปรับ จะเป็นมาตรการทางเลือกใหม่ในการลงโทษผู้กระทำผิดของสังคมไทยที่มีประสิทธิภาพ ทั้งในแง่ของการลงโทษผู้กระทำความผิด เพราะทำให้ผู้กระทำความผิดต้องเหน็ดเหนื่อยจากการทำงาน หากมีจำนวนชั่วโมงของการทำงานที่สูงมากเพียงพอที่จะมีผลเป็นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพด้วย อีกทั้งการทำงานบริการสังคมนี้ยังเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดขณะที่ยังอยู่ในสังคม ซึ่งนอกจากจะไม่สร้างภาระแก่รัฐในด้านค่าใช้จ่ายเพื่อการสร้างเรือนจำ ควบคุมและเลี้ยงดูผู้กระทำความผิดขณะอยู่ในเรือนจำแล้ว ยังทำให้ผู้กระทำความผิดเกิดความรู้สึกรับผิดชอบต่อสังคมมากขึ้น และเกิดความเคารพถึงศักยภาพของตนในการทำงานที่เป็นประโยชน์ต่อผู้เสียหาย ชุมชน และสังคมโดยรวมอีกด้วย อันจะทำให้คนในสังคมได้เห็นถึงความพยายามในความพยายามกลับตัวกลับใจของผู้กระทำความผิด ช่องว่างระหว่างผู้กระทำความผิดและชุมชนที่เคยตั้งข้อรังเกียจผู้กระทำความผิดนั้นก็ลดน้อยถอยลง ซึ่งจะส่งผลให้ผู้กระทำความผิดนั้นสามารถกลับไปใช้ชีวิตในชุมชนที่ตนเคยอยู่ได้อย่างแนบเนียนและกลมกลืนได้ในอนาคต

กล่าวโดยสรุป แม้ว่าแนวความคิดการสั่งใช้มาตรการบริการสังคมในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดของแต่ละประเทศจะแตกต่างกันตามนโยบายทางอาญาของแต่ละประเทศว่า จะนำมาใช้ในแบบใด แต่ในที่สุดแล้วการทำงานบริการสังคมก็ถือเป็นวิธีการหนึ่งในหลายวิธีการลงโทษโดยไม่ควบคุมตัวหรือไม่ใช้เรือนจำ ซึ่งสามารถแก้ไขปัญหาคriminalคนล้นคุก ก่อให้เกิดผลดีต่อรัฐและสังคม โดยรัฐไม่ต้องเสียงบประมาณเลี้ยงดูผู้กระทำความผิด ส่วนผู้กระทำความผิดเองก็ได้ใช้การทำงานบริการสังคมในการสร้างชีวิตใหม่ สร้างงานใหม่ให้เกิดประโยชน์ต่อชุมชน ตลอดจนสร้างความเคารพในศักยภาพ และความซื่อสัตย์ต่อตนเองในการปฏิบัติตามเงื่อนไขในการทำงานบริการสังคม อันจะเป็นประโยชน์ต่อการแก้ไขและฟื้นฟูผู้กระทำความผิด เพื่อให้กลับไปประพฤติปฏิบัติตนเยี่ยงพลเมืองดีของประเทศชาติในอนาคตต่อไป

รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

กนกพรรณ กัลยาณสูตร. การใช้วิธีการทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการลงโทษในบริบทของสังคมไทย. [ออนไลน์]. แหล่งที่มา : http://203.154.185.11/u1/probation/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=9&Itemid=325

[2553,กุมภาพันธ์ 21]

กนกพรรณ กัลยาณสูตร. สรุปงานวิจัย ร่างมาตรฐานแห่งชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดในชุมชน. รายงานการศึกษาวิจัยเพื่อนำเสนอในการประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 5 “การพัฒนากระบวนการยุติธรรมในสภาวะการเปลี่ยนแปลงของสังคมโลก”.

กมลชัย รัตนสกวาวงศ์. ความยินยอมในกฎหมายอาญา. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2523.

กวรรณิการ์ แสงทอง. มาตรการลงโทษระดับกลาง: อีกทางเลือกของการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด. รายงานการศึกษาวิจัยเพื่อนำเสนอในการประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 5 “การพัฒนากระบวนการยุติธรรมในสภาวะการเปลี่ยนแปลงของสังคมโลก”.

กวรรณิการ์ แสงทอง. รองอธิบดีกรมคุมประพฤติ. สัมภาษณ์. 17 กุมภาพันธ์ 2553.

กิตติพงษ์ กิตยารักษ์. มาตรการให้ทำงานบริการสังคม - พัฒนาการหลักการและการปฏิบัติในนานาประเทศ. ยื่นหยัดบนหลักนิติธรรม. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2552.

งานสถิติประเมินผลและวางแผนสำนักงานคุมประพฤติกลาง สำนักงานส่งเสริมงานตุลาการกระทรวงยุติธรรม. รายงานการวิจัย เรื่อง การคุมประพฤติผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่: การศึกษาเรื่องผลของการคุมประพฤติและความสัมพันธ์ระหว่างองค์ประกอบหรือปัจจัยต่างๆกับการคุมประพฤติ (เอกสารหมายเลข 03/2526).

จ้งจ๊าก รุสโซ่. สัญญาประชาคม. แปลโดย จินดา จินตเสวี.

จิตติ ดิงศภัทย์. คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาคที่ 1. พิมพ์ครั้งที่ 9. กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานคร, 2536.

- ชนินันท์ ศรีธีระวิศาล. การลงโทษประหารชีวิต. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2523.
- ชาญณรงค์ ชาญลิขิต. การศึกษาระบบการทำงานสาธารณะของผู้ต้องขัง: ศึกษาเฉพาะกรณีผู้ต้องขังในเรือนจำและทัณฑสถานในเขตกรุงเทพมหานคร. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2530.
- ชาติศรี ศรีนวลนัต และวันชัย ศรีนวลนัต. คำอธิบายกฎหมายเรื่องความยินยอมในคดีอาญา ความผิดอันยอมความได้. พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพฯ : ประชุมช่าง, 2528.
- ชาย เสวิกุล. คำสอนชั้นปริญญาตรี อาชญาวิทยา และ ทัณฑวิทยา. พระนคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2513.
- ไชยเจริญ สันติศิริ. คำอธิบายอาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา ภาค 2. พระนคร : โรงพิมพ์พิทยา, 2506.
- ไชยณัฐ ธีระพัฒนะ. อาชญาวิทยาว่าด้วยการคุมประพฤติ. ตุลพาห ปีที่ 4 เล่มที่ 10 (ตุลาคม 2500): 703.
- ณรงค์ ใจหาญ. คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคหนึ่ง ว่าด้วยโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์มิตรนราการพิมพ์, 2539.
- ธีรนิติย์ ลิ้มปริงซี่. ความรู้และความคิดเห็นของผู้พิพากษาต่อการทำงานบริการสังคมของผู้ถูกคุมความประพฤติ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539.
- นวลจันทร์ ทัศนชัยกุล. การคุมประพฤติและการพักการลงโทษ. กรุงเทพฯ : นิติบรรณการ, 2532.
- นวลจันทร์ ทัศนชัยกุล. อาชญากรรม การป้องกัน : การควบคุม. พิมพ์ครั้งที่ 2. นนทบุรี : พรทิพย์การพิมพ์, 2548.
- นันทิ จิตสว่าง. หลักทัณฑวิทยา: หลักการวิเคราะห์ระบบงานราชทัณฑ์. กรุงเทพฯ : สถาบันพัฒนาข้าราชการราชทัณฑ์, 2541.
- บุญยฤทธิ ตั้งสุนาวรณ. ศูนย์ควบคุม : มาตรการทางเลือกในกระบวนการยุติธรรม. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544.
- ประคนธ์ พันธุ์วิชาติกุล. การลงโทษสถานหนักต่อผู้กระทำผิดกฎหมาย. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2523.
- ประธาน วัฒนวาณิชย์. การปฏิรูประบบการลงโทษ แนวทางสหวิทยาการโดยเน้นทางด้านอาชญาวิทยา. บทบัณฑิตย 54 (ธันวาคม 2541): 10, 22.

ประธาน วัฒนวาณิชย์. แนวความคิดในการลงโทษ : การวิเคราะห์ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา. วารสารนิติศาสตร์ 12,2 (2524): 3-4.

ประเสริฐ เมฆมณี. หลักทัณฑ์วิทยา. กรุงเทพมหานคร : บพิธการพิมพ์, 2523.

ปรียานุช สันติวงศ์. ทัศนะของผู้บริหารในกระบวนการยุติธรรมต่อการนำมาตราการลงโทษระดับกลางมาใช้ควบคุมผู้กระทำผิดในสังคมไทย. วิทยานิพนธ์ปริญญาามหาบัณฑิต (การบริหารงานยุติธรรม) คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551.

ยุติธรรม, กระทรวง. กรมคุมประพฤติ. แนวทางการใช้มาตรการการทำงานบริการสังคมของไทยในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด.

ยุติธรรม, กระทรวง. กรมคุมประพฤติ. แนะนำกรมคุมประพฤติ.

ยุติธรรม, กระทรวง. กรมคุมประพฤติ. รายงานการวิจัย เรื่องการศึกษาความสัมพันธ์ระหว่างชั่วโมงการทำงานบริการสังคมที่มีผลต่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้ถูกคุมความประพฤติ (เอกสารหมายเลข 01/2541).

ราชบัณฑิตยสถาน. พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พุทธศักราช 2542. กรุงเทพมหานคร : นานมีบุ๊คส์ พับลิเคชันส์, 2546.

วิไลพร ชาวสุข. แนวทางพัฒนาการทำงานบริการสังคมของเจ้าหน้าที่หน่วยงานภาคีในพื้นที่ของสำนักงานคุมประพฤติกรุงเทพมหานคร และธนบุรี. วิทยานิพนธ์ปริญญาามหาบัณฑิต คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551.

วีระพงษ์ บุญโญภาส. แนวทางการใช้มาตรการอื่นแทนการลงโทษปรับ. วารสารกฎหมาย 23, 3 (เมษายน 2548) : 8-9.

ศักดิ์ชัย เลิศพานิชพันธ์. รายงานผลการวิจัยฉบับสมบูรณ์ การศึกษาแนวทางและความเป็นไปได้ในการนำมาตราการลงโทษระดับกลางมาใช้เพื่อเป็นมาตรการทางเลือกในการลงโทษผู้กระทำผิดในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย. กรุงเทพฯ : คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551.

ศักดิ์ชัย เลิศพานิชพันธ์. การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชนกับการใช้มาตรการลงโทษระดับกลาง. กระบวนการทัศน์ใหม่ของการยุติธรรมในการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด.

ศักดิ์ชัย เลิศพานิชพันธ์. แนวทางการปรับปรุงแก้ไขอำนาจหน้าที่ของพนักงานคุมประพฤติ. วิทยานิพนธ์ปริญญาามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2539.

- สถาบันวิจัยและพัฒนากระบวนการยุติธรรม สำนักงานกิจการยุติธรรม. การกำหนดชั้นโทษ และการนำไปปรับใช้ในประมวลกฎหมายอาญา. กรุงเทพฯ : สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม, 2551.
- สมคิด ศรีสังคม. การคุมประพฤติเด็ก. พระนคร : สำนักงานเมธี, 2504.
- สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. เอกสารการสอนชุดวิชา กฎหมายอาญา 1 หน่วยที่ 1-7. พิมพ์ครั้งที่ 2. นนทบุรี : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2534.
- สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม ร่วมกับ กรมคุมประพฤติ และสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.). สรุปผลการสัมมนา เรื่อง “การพัฒนามาตรการทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์” วันที่ 19 กันยายน 2549 ณ โรงแรมรามามาการ์เด็นส์.
- สำนักงานกิจการยุติธรรม. กระบวนการทัศน์ใหม่ของกระบวนการยุติธรรมในการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด. กรุงเทพมหานคร : สำนักงานกิจการยุติธรรม, 2546.
- สำนักวิจัยและพัฒนาระบบงานราชทัณฑ์. งานราชทัณฑ์เปรียบเทียบ : มาตรการในการแก้ไขฟื้นฟูผู้ต้องขัง. กรุงเทพฯ : กลุ่มงานพัฒนาระบบการพัฒนาพฤตินิสัย, 2551.
- สุพจน์ สุโรจน์. ทฤษฎีการลงโทษและทฤษฎีวิธีการเพื่อความปลอดภัย. เอกสารการสอนชุดวิชา กฎหมายอาญา 1: ภาคบทบัญญัติทั่วไป เล่มที่ 2 หน่วยที่ 13. นนทบุรี : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2536.
- สุวิทย์ นิ่มน้อย, เดชา ศิริเจริญ และอัษฎางค์ ปาณิกบุตร. อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2522.
- เสมอแข แสนเนียม. มาตรการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยอาศัยการบริการสังคม. วิทยานิพนธ์ปริญญาามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2536.
- หยุด แสงอุทัย. กฎหมายอาญา ภาค 1. พิมพ์ครั้งที่ 18. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544.
- อรนิตย์ บุญยรัตพันธุ์. มาตรการทางกฎหมายในการใช้วิธีการคุมประพฤติแบบเข้ม. วิทยานิพนธ์ปริญญาามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547.
- อรรถชัย วงศ์อุดมมงคล. การใช้มาตรการอื่นแทนโทษทางอาญา : ศึกษาเฉพาะกรณีความผิดบางประเภท. วิทยานิพนธ์ปริญญาามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548.

- อรรถนิติ ดิษฐอำนาจ. มาตรการใหม่ขงงานคุมประพฤติผู้ใหญ่ : การให้ผู้ถูกคุมประพฤติทำงานบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์. จุลสาร อ.ส.ค.สัมพันธ์ 3 ฉบับที่ 1 (ตุลาคม 2533 - มกราคม 2534): 4.
- อังคณา บุญสิทธิ์. มาตรการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำผิด. รวมบทความที่เกี่ยวข้องกับงานคุมประพฤติ (2542): 25.
- อัณณพ ชูบำรุง. ทฤษฎีอาชญาวิทยา. กรุงเทพฯ : โอเดียนสโตร์, 2527.
- อัณณพ ชูบำรุง. อาชญาวิทยา.
- อัณณพ ชูบำรุง. อาชญาวิทยาและอาชญากรรม. กรุงเทพฯ : ภาควิชารัฐศาสตร์และรัฐประศาสนศาสตร์ คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์, 2532.
- อาภา ภมรบุตร. ทัณฑ์วิทยา. พระนคร : กรมตำรวจ, 2499.
- อุกฤษ มงคลนาวิน. โทษประหารชีวิตจำเป็นหรือไม่ในสังคมไทย. สังคมศาสตร์ปริทัศน์ 10,10 (ตุลาคม 2515): 47.
- อุทิศ แสนโกศิก. วัตถุประสงค์ของการลงโทษ. บทบัญญัติ 27 (พฤษภาคม 2513): 271-295.
- อุทิศ สุภาพ. การใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษของศาลยุติธรรม. บทบัญญัติ 62 (มิถุนายน 2549): 81.

ภาษาอังกฤษ

- Anthony N. Doob and Voula Marions. Reconceptualizing Punishment: Understanding the Limitations on the Use of Intermediate Punishment. 1995 Symposium Summary on Intermediate Punishments Viable Alternative to Prison. University of Chicago, 1995.
- Belinda Rodgers McCarthy, Bernard J. McCarthy and Matthew C. Leone. Community-Based Corrections. United States : Wadsworth, 2001.
- Harrold J. Berman. Justice in the U.S.S.R. London : Oxford University Press, 1973.
- Herbert G. Callison. Introduction to Community-Based Corrections. New York: McGraw - Hill Book Company, 1983.

- Herbert L. Packer. The Limits of the Criminal Sanction. California : Stanford University Press, 1968.
- Johannes Andenaes. The General part of the criminal law of Norway. London : Sweet & Maxwell Limited, 1965.
- John Halliday. Making Punishments Work, Report of a Review of the Sentencing Framework for England and Wales. London : Home Office Communication Directorate, 2001.
- John Kaplan. Criminal Justice: Introductory Cases and Materials. New York : The Foundation Press, 1973.
- Jon F. Klaus. Handbook on Probation : Guidelines for Probation Practitioners and Managers, International Training Workshop on Probation, Valetta, Malta, July 2-5, 1997.
- Jon F. Klaus. Handbook on Probation Services: Guidelines for Probation Practitioners and Managers. London : Commonwealth Secretariat, 1998.
- Martin Wasik. Emmins on Sentencing. Fourth Edition. London : Blackstone Press Limited, 2001.
- Michael H. Tonry and Kate Hamilton. Intermediate sanctions in overcrowded times. [online]. Available from : http://books.google.co.th/books?id=XovETqietDIC&pg=PA74&lpg=PA74&dq=New+York+Community+service+order&source=bl&ots=ukp5VE3pgz&sig=GoyF863Wc9jgMw8YTOwTMSu6MHo&hl=th&ei=NDvvStCSMdTykAXY5t2lDw&sa=X&oi=book_result&ct=result&resnum=1&ved=0CAkQ6AEwAA#v=onepage&q=&f=false [2009, November 3]
- Michael Tonry. Intermediate Sanctions in Sentencing guidelines. U.S. Department of Justice, 1997.
- New York State Community Service Standards : April 13, 2005 [online]. Available from : <http://dpca.state.ny.us/pdfs/2005-03communityservicestandards.pdf> [2010, January 30]
- Norman A. Carlson. Correction in the 21st Century : A Practical Approach. California : Wadsworth publishing Company, 1998.

- Norman A. Carlson. Correction in the 21st Century : A Practical Approach. California : Wadsworth publishing Company, 1998.
- Norval Morris and Tony Michael. Between Prison and Probation : Intermediate Punishment in a Rational Sentencing System. New York : Oxford University Press, 1990.
- Stephen Schafer. Restitution to Victims of Crime. London : Stevens & Sons., 1960.
- Susan Easton and Christine Piper. Sentencing and punishment : A Quest for Justice. Oxford : Oxford University Press, 2005.
- Thomas J. Gardner and Terry M. Anderson. Criminal Law. 8th edition. California : Thomson/Wadsworth, 2003.
- Warren Young. Community Service Orders : the Development and Use of a New Penal Measure. London : Macmillian &Co., Ltd., 1979.
- Wolfgang Rau. European standards in the area of community sanctions and measures. Promoting Probation Internationally : Proceedings of the International Training Workshop on Probation (2-5 July 1997, Valletta, Malta).
- Woo Sik Chung. The Community Service Order in Korea. [online]. Available from : http://www.unafei.or.jp/english/pdf/PDF_rms/no61/ch13.pdf
[2009, November 5]
- World Prison Population List (Eighth Edition). International Centre for Prison Studies. [online]. 2008. Available from : http://www.kcl.ac.uk/depsta/law/research/icps/downloads/wppl-8th_41.pdf [2010, February 21]
- World Prison Population List (Seventh Edition). International Centre for Prison Studies. [online]. 2006. Available from : <http://www.kcl.ac.uk/depsta/law/research/icps/downloads/world-prison-pop-seventh.pdf> [2010, February 21]

ภาคผนวก

ภาคผนวก ก

The Power of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000
(PCC(S)A 2000)

Part IV

Community orders and reparation orders

Chapter I

Community orders: general provisions

33. — (1) In this Act, “community order” means any of the following orders—

- (a) a curfew order;
- (b) a probation order;
- (c) a community service order;
- (d) a combination order;
- (e) a drug treatment and testing order;
- (f) an attendance centre order;
- (g) a supervision order;
- (h) an action plan order.

(2) In this Act, “community sentence” means a sentence which consists of or includes one or more community orders.

34. None of the powers to make community orders which are conferred by this Part is exercisable in respect of an offence for which the sentence—

- (a) is fixed by law; or
- (b) falls to be imposed under section 109(2), 110(2) or 111(2) below (requirement to impose custodial sentences for certain repeated offences committed by offenders aged 18 or over).

Chapter III

Community orders available only where offender aged 16 or over

Community service orders

46.—(1) Where a person aged 16 or over is convicted of an offence punishable with imprisonment, the court by or before which he is convicted may (subject to sections 34 to 36 above) make an order requiring him to perform unpaid work in accordance with section 47 below.

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

(3) The number of hours which a person may be required to work under a community service order shall be specified in the order and shall be in the aggregate —

(a) not less than 40; and

(b) not more than 240.

(4) A court shall not make a community service order in respect of an offender unless, after hearing (if the court thinks it necessary) an appropriate officer, the court is satisfied that the offender is a suitable person to perform work under such an order.

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

(a) in the case of an offender aged 18 or over, a probation officer or social worker of a local authority social services department; and

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

(6) A court shall not make a community service order in respect of an offender unless it is satisfied that provision for him to perform work under such an order can be made under the arrangements for persons to perform work under such orders which exist in the petty sessions area in which he resides or will reside.

(7) Subsection (6) above has effect subject to paragraphs 3 and 4 of Schedule 4 to this Act (transfer of order to Scotland or Northern Ireland).

(8) Where a court makes community service orders in respect of two or more offences of which the offender has been convicted by or before the court, the court may direct that the hours of work specified in any of those orders shall be concurrent with or additional to those specified in any other of those orders, but so that the total number of hours which are not concurrent shall not exceed the maximum specified in subsection (3)(b) above.

(9) A community service order—

(a) shall specify the petty sessions area in which the offender resides or will reside; and

(b) where the offender is aged under 18 at the time the order is made, may also specify a local authority for the purposes of section 47(5)(b) below (cases where functions are to be discharged by member of a youth offending team); and if the order specifies a local authority for those purposes, the authority specified must be the local authority within whose area it appears to the court that the offender resides or will reside.

(10) Before making a community service order, the court shall explain to the offender in ordinary language—

(a) the purpose and effect of the order (and in particular the requirements of the order as specified in section 47(1) to (3) below);

(b) the consequences which may follow (under Part II of Schedule 3 to this Act) if he fails to comply with any of those requirements; and

(c) that the court has power (under Parts III and IV of that Schedule) to review the order on the application either of the offender or of the responsible officer.

(11) The court by which a community service order is made shall forthwith give copies of the order to —

(a) if the offender is aged 18 or over, a probation officer assigned to the court, or

(b) if the offender is aged under 18, a probation officer or member of a youth offending team so assigned, and he shall give a copy to the offender and to the responsible officer.

(12) The court by which such an order is made shall also, except where it itself acts for the petty sessions area specified in the order, send to the clerk to the justices for that area —

(a) a copy of the order; and

(b) such documents and information relating to the case as it considers likely to be of assistance to a court acting for that area in the exercise of its functions in relation to the order.

(13) In this section and Schedule 3 to this Act “responsible officer”, in relation to an offender subject to a community service order, means the person mentioned in subsection (4)(a) or (b) or (5)(b) of section 47 below who, as respects the order, is responsible for discharging the functions conferred by that section.

47.—(1) An offender in respect of whom a community service order is in force shall—

(a) keep in touch with the responsible officer in accordance with such instructions as he may from time to time be given by that officer and notify him of any change of address; and

(b) perform for the number of hours specified in the order such work at such times as he may be instructed by the responsible officer.

(2) The instructions given by the responsible officer under this section shall, as far as practicable, be such as to avoid—

(a) any conflict with the offender’s religious beliefs or with the requirements of any other community order to which he may be subject; and

(b) any interference with the times, if any, at which he normally works or attends school or any other educational establishment.

(3) Subject to paragraph 22 of Schedule 3 to this Act (power to extend order), the work required to be performed under a community service order shall be performed

during the period of twelve months beginning with the date of the order; but, unless revoked, the order shall remain in force until the offender has worked under it for the number of hours specified in it.

(4) If the offender is aged 18 or over at the time when the order is made, the functions conferred by this section on “the responsible officer” shall be discharged by—

(a) a probation officer appointed for or assigned to the petty sessions area specified in the order; or

(b) a person appointed for the purposes of this section by the probation committee for that area.

(5) If the offender is aged under 18 at that time, those functions shall be discharged by—

(a) a person mentioned in subsection (4)(a) or (b) above; or

(b) a member of a youth offending team established by a local authority specified in the order.

(6) The reference in subsection (4) above to the petty sessions area specified in the order and the reference in subsection (5) above to a local authority so specified are references to the area or an authority for the time being so specified, whether under section 46(9) above or by virtue of Part IV of Schedule 3 to this Act (power to amend orders).

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

Combination orders

51.—(1) Where a person aged 16 or over is convicted of an offence punishable with imprisonment and the court by or before which he is convicted is of the opinion

mentioned in subsection (3) below, the court may (subject to sections 34 to 36 above) make an order requiring him both—

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

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

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

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

(a) securing the rehabilitation of the offender; or

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

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

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

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

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

(6) Schedule 4 to this Act (which makes provision for and in connection with the making and amendment in England and Wales of certain community orders relating to persons residing in Scotland or Northern Ireland) shall have effect so far as relating to combination orders.

Part V

Custodial sentences etc.

Chapter III

Required custodial sentences for certain offences

109.— (2) The court shall impose a life sentence, that is to say—

- (a) where the offender is 21 or over when convicted of the offence mentioned in subsection (1)(a) above, a sentence of imprisonment for life,
- (b) where he is under 21 at that time, a sentence of custody for life under section 94 above, unless the court is of the opinion that there are exceptional circumstances relating to either of the offences or to the offender which justify its not doing so.

110.— (2) The court shall impose an appropriate custodial sentence for a term of at least seven years except where the court is of the opinion that there are particular circumstances which—

- (a) relate to any of the offences or to the offender; and
- (b) would make it unjust to do so in all the circumstances.

111.— (2) The court shall impose an appropriate custodial sentence for a term of at least three years except where the court is of the opinion that there are particular circumstances which—

- (a) relate to any of the offences or to the offender; and
- (b) would make it unjust to do so in all the circumstances.

SCHEDULE 3

Breach, revocation and amendment of curfew, probation, community service, combination and drug treatment and testing orders

Issue of summons or warrant

3.— (1) If at any time while a relevant order is in force in respect of an offender it appears on information to a justice of the peace acting for the petty sessions area concerned that the offender has failed to comply with any of the requirements of the order, the justice may—

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

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

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

(a) in the case of a drug treatment and testing order, before the court responsible for the order;

(b) in the case of any other relevant order which was made by the Crown Court and included a direction that any failure to comply with any of the requirements of the order be dealt with by the Crown Court, before the Crown Court; and

(c) in the case of a relevant order which is neither a drug treatment and testing order nor an order to which paragraph (b) above applies, before a magistrates' court acting for the petty sessions area concerned.

Powers of magistrates' court

4.— (1) If it is proved to the satisfaction of a magistrates' court before which an offender appears or is brought under paragraph 3 above that he has failed without reasonable excuse to comply with any of the requirements of the relevant order, the court may deal with him in respect of the failure in any one of the following ways—

(a) it may impose on him a fine not exceeding £1,000;

(b) where the offender is aged 16 or over it may, subject to paragraph 7 below, make a community service order in respect of him;

(c) where—

- (i) the relevant order is a curfew order and the offender is aged under 16,
or
 - (ii) the relevant order is a probation order or combination order and the offender is aged under 21, it may, subject to paragraph 8 below, make an attendance centre order in respect of him; or
- (d) where the relevant order was made by a magistrates' court, it may deal with him, for the offence in respect of which the order was made, in any way in which it could deal with him if he had just been convicted by the court of the offence.

ภาคผนวก ข

The Criminal Justice Act 2003 (CJA 2003)

PART 12

SENTENCING

CHAPTER 2

COMMUNITY ORDERS: OFFENDERS AGED 16 OR OVER

177 Community orders

(1) Where a person aged 16 or over is convicted of an offence, the court by or before which he is convicted may make an order (in this Part referred to as a “community order”) imposing on him any one or more of the following requirements —

- (a) an unpaid work requirement (as defined by section 199),
- (b) an activity requirement (as defined by section 201),
- (c) a programme requirement (as defined by section 202),
- (d) a prohibited activity requirement (as defined by section 203),
- (e) a curfew requirement (as defined by section 204),
- (f) an exclusion requirement (as defined by section 205),
- (g) a residence requirement (as defined by section 206),
- (h) a mental health treatment requirement (as defined by section 207),
- (i) a drug rehabilitation requirement (as defined by section 209),
- (j) an alcohol treatment requirement (as defined by section 212),
- (k) a supervision requirement (as defined by section 213), and
- (l) in a case where the offender is aged under 25, an attendance centre requirement (as defined by section 214).

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

- (a) section 199(3) (unpaid work requirement),
- (b) section 201(3) and (4) (activity requirement),

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

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

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

(4) Where the court makes a community order imposing an unpaid work requirement, an activity requirement, a programme requirement, a prohibited activity requirement, a residence requirement, a mental health treatment requirement, a drug rehabilitation requirement, an alcohol treatment requirement, a supervision requirement or an attendance centre requirement, the court may also impose an electronic monitoring requirement unless prevented from doing so by section 215(2) or 218(4).

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

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

178 Power to provide for court review of community orders

- (1) The Secretary of State may by order —

- (a) enable or require a court making a community order to provide for the community order to be reviewed periodically by that or another court,
- (b) enable a court to amend a community order so as to include or remove a provision for review by a court, and
- (c) make provision as to the timing and conduct of reviews and as to the powers of the court on a review.

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

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

179 Breach, revocation or amendment of community order

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

180 Transfer of community orders to Scotland or Northern Ireland

Schedule 9 (transfer of community orders to Scotland or Northern Ireland) shall have effect.

CHAPTER 3

PRISON SENTENCES OF LESS THAN 12 MONTHS

Prison sentences of less than twelve months

181 Prison sentences of less than 12 months

(1) Any power of a court to impose a sentence of imprisonment for a term of less than 12 months on an offender may be exercised only in accordance with the following provisions of this section unless the court makes an intermittent custody order (as defined by section 183).

(2) The term of the sentence —

- (a) must be expressed in weeks,
 - (b) must be at least 28 weeks,
 - (c) must not be more than 51 weeks in respect of any one offence, and
 - (d) must not exceed the maximum term permitted for the offence.
- (3) The court, when passing sentence, must —
- (a) specify a period (in this Chapter referred to as “the custodial period”) at the end of which the offender is to be released on a licence, and
 - (b) by order require the licence to be granted subject to conditions requiring the offender’s compliance during the remainder of the term (in this Chapter referred to as “the licence period”) or any part of it with one or more requirements falling within section 182(1) and specified in the order.
- (4) In this Part “custody plus order” means an order under subsection (3)(b).
- (5) The custodial period —
- (a) must be at least 2 weeks, and
 - (b) in respect of any one offence, must not be more than 13 weeks.
- (6) In determining the term of the sentence and the length of the custodial period, the court must ensure that the licence period is at least 26 weeks in length.
- (7) Where a court imposes two or more terms of imprisonment in accordance with this section to be served consecutively —
- (a) the aggregate length of the terms of imprisonment must not be more than 65 weeks, and
 - (b) the aggregate length of the custodial periods must not be more than 26 weeks.
- (8) A custody plus order which specifies two or more requirements may, in relation to any requirement, refer to compliance within such part of the licence period as is specified in the order.
- (9) Subsection (3)(b) does not apply where the sentence is a suspended sentence.

182 Licence conditions

(1) The requirements falling within this subsection are —

- (a) an unpaid work requirement (as defined by section 199),
- (b) an activity requirement (as defined by section 201),
- (c) a programme requirement (as defined by section 202),
- (d) a prohibited activity requirement (as defined by section 203),
- (e) a curfew requirement (as defined by section 204),
- (f) an exclusion requirement (as defined by section 205),
- (g) a supervision requirement (as defined by section 213), and
- (h) in a case where the offender is aged under 25, an attendance centre requirement (as defined by section 214).

(2) The power under section 181(3)(b) to determine the conditions of the licence has effect subject to section 218 and to the following provisions of Chapter 4 relating to particular requirements—

- (a) section 199(3) (unpaid work requirement),
- (b) section 201(3) and (4) (activity requirement),
- (c) section 202(4) and (5) (programme requirement), and
- (d) section 203(2) (prohibited activity requirement).

(3) Where the court makes a custody plus order requiring a licence to contain a curfew requirement or an exclusion requirement, the court must also require the licence to contain an electronic monitoring requirement (as defined by section 215) unless —

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

(4) Where the court makes a custody plus order requiring a licence to contain an unpaid work requirement, an activity requirement, a programme requirement, a prohibited activity requirement, a supervision requirement or an attendance centre requirement, the court may also require the licence to contain an electronic monitoring requirement unless the court is prevented from doing so by section 215(2) or 218(4).

(5) Before making a custody plus order requiring a licence to contain two or more different requirements falling within subsection (1), the court must consider whether, in the circumstances of the case, the requirements are compatible with each other.

Intermittent custody

183 Intermittent custody

(1) A court may, when passing a sentence of imprisonment for a term complying with subsection (4) —

(a) specify the number of days that the offender must serve in prison under the sentence before being released on licence for the remainder of the term, and

(b) by order—

(i) specify periods during which the offender is to be released temporarily on licence before he has served that number of days in prison, and

(ii) require any licence to be granted subject to conditions requiring the offender's compliance during the licence periods with one or more requirements falling within section 182(1) and specified in the order.

(2) In this Part “intermittent custody order” means an order under subsection (1)(b).

(3) In this Chapter —

“licence period”, in relation to a term of imprisonment to which an intermittent custody order relates, means any period during which the offender is released on licence by virtue of subsection (1)(a) or (b)(i);

“the number of custodial days”, in relation to a term of imprisonment to which an intermittent custody order relates, means the number of days specified under subsection (1)(a).

(4) The term of the sentence —

(a) must be expressed in weeks,

- (b) must be at least 28 weeks,
- (c) must not be more than 51 weeks in respect of any one offence, and
- (d) must not exceed the maximum term permitted for the offence.

(5) The number of custodial days —

- (a) must be at least 14, and
- (b) in respect of any one offence, must not be more than 90.

(6) A court may not exercise its powers under subsection (1) unless the offender has expressed his willingness to serve the custodial part of the proposed sentence intermittently, during the parts of the sentence that are not to be licence periods.

(7) Where a court exercises its powers under subsection (1) in respect of two or more terms of imprisonment that are to be served consecutively —

- (a) the aggregate length of the terms of imprisonment must not be more than 65 weeks, and
- (b) the aggregate of the numbers of custodial days must not be more than 180.

(8) The Secretary of State may by order require a court, in specifying licence periods under subsection (1)(b)(i), to specify only —

- (a) periods of a prescribed duration,
- (b) periods beginning or ending at prescribed times, or
- (c) periods including, or not including, specified parts of the week.

(9) An intermittent custody order which specifies two or more requirements may, in relation to any requirement, refer to compliance within such licence period or periods, or part of a licence period, as is specified in the order.

185 Intermittent custody: licence conditions

(1) Section 183(1)(b) has effect subject to section 218 and to the following provisions of Chapter 4 limiting the power to require the licence to contain particular requirements—

- (a) section 199(3) (unpaid work requirement),

- (b) section 201(3) and (4) (activity requirement),
- (c) section 202(4) and (5) (programme requirement), and
- (d) section 203(2) (prohibited activity requirement).

(2) Subsections (3) to (5) of section 182 have effect in relation to an intermittent custody order as they have effect in relation to a custody plus order.

Suspended sentences

189 Suspended sentences of imprisonment

(1) A court which passes a sentence of imprisonment for a term of at least 28 weeks but not more than 51 weeks in accordance with section 181 may —

(a) order the offender to comply during a period specified for the purposes of this paragraph in the order (in this Chapter referred to as “the supervision period”) with one or more requirements falling within section 190(1) and specified in the order, and

(b) order that the sentence of imprisonment is not to take effect unless either—

(i) during the supervision period the offender fails to comply with a requirement imposed under paragraph (a), or

(ii) during a period specified in the order for the purposes of this subparagraph (in this Chapter referred to as “the operational period”) the offender commits in the United Kingdom another offence (whether or not punishable with imprisonment), and (in either case) a court having power to do so subsequently orders under paragraph 8 of Schedule 12 that the original sentence is to take effect.

(2) Where two or more sentences imposed on the same occasion are to be served consecutively, the power conferred by subsection (1) is not exercisable in relation to any of them unless the aggregate of the terms of the sentences does not exceed 65 weeks.

(3) The supervision period and the operational period must each be a period of not less than six months and not more than two years beginning with the date of the order.

(4) The supervision period must not end later than the operational period.

(5) A court which passes a suspended sentence on any person for an offence may not impose a community sentence in his case in respect of that offence or any other offence of which he is convicted by or before the court or for which he is dealt with by the court.

(6) Subject to any provision to the contrary contained in the Criminal Justice Act 1967 (c. 80), the Sentencing Act or any other enactment passed or instrument made under any enactment after 31st December 1967, a suspended sentence which has not taken effect under paragraph 8 of Schedule 12 is to be treated as a sentence of imprisonment for the purposes of all enactments and instruments made under enactments.

(7) In this Part —

- (a) “suspended sentence order” means an order under subsection (1),
- (b) “suspended sentence” means a sentence to which a suspended sentence order relates, and
- (c) “community requirement”, in relation to a suspended sentence order, means a requirement imposed under subsection (1)(a).

190 Imposition of requirements by suspended sentence order

(1) The requirements falling within this subsection are —

- (a) an unpaid work requirement (as defined by section 199),
- (b) an activity requirement (as defined by section 201),
- (c) a programme requirement (as defined by section 202),
- (d) a prohibited activity requirement (as defined by section 203),
- (e) a curfew requirement (as defined by section 204),
- (f) an exclusion requirement (as defined by section 205),
- (g) a residence requirement (as defined by section 206),
- (h) a mental health treatment requirement (as defined by section 207),
- (i) a drug rehabilitation requirement (as defined by section 209),

- (j) an alcohol treatment requirement (as defined by section 212),
- (k) a supervision requirement (as defined by section 213), and
- (l) in a case where the offender is aged under 25, an attendance centre requirement (as defined by section 214).

(2) Section 189(1)(a) has effect subject to section 218 and to the following provisions of Chapter 4 relating to particular requirements—

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

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

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

(4) Where the court makes a suspended sentence order imposing an unpaid work requirement, an activity requirement, a programme requirement, a prohibited activity requirement, a residence requirement, a mental health treatment requirement, a drug rehabilitation requirement, an alcohol treatment requirement, a supervision requirement or an attendance centre requirement, the court may also impose an electronic monitoring requirement unless the court is prevented from doing so by section 215(2) or 218(4).

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

CHAPTER 4

FURTHER PROVISIONS ABOUT ORDERS UNDER CHAPTERS 2 AND 3

Requirements available in case of all offenders

199 Unpaid work requirement

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

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

(a) not less than 40, and

(b) not more than 300.

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

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

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

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

(5) Where the court makes relevant orders in respect of two or more offences of which the offender has been convicted on the same occasion and includes unpaid work requirements in each of them, the court may direct that the hours of work specified in any of those requirements is to be concurrent with or additional to those specified in any other of those orders, but so that the total number of hours which are not concurrent does not exceed the maximum specified in subsection (2)(b).

200 Obligations of person subject to unpaid work requirement

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

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

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

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

CHAPTER 8

OTHER PROVISIONS ABOUT SENTENCING

Fine defaulters

300 Power to impose unpaid work requirement or curfew requirement on fine defaulter

(1) Subsection (2) applies in any case where, in respect of a person aged 16 or over, a magistrates' court —

(a) has power under Part 3 of the Magistrates' Courts Act 1980 (c. 43) to issue a warrant of commitment for default in paying a sum adjudged to be paid by a conviction (other than a sum ordered to be paid under section 6 of the Proceeds of Crime Act 2002 (c. 29)), or

(b) would, but for section 89 of the Sentencing Act (restrictions on custodial sentences for persons under 18), have power to issue such a warrant for such default.

(2) The magistrates' court may, instead of issuing a warrant of commitment or, as the case may be, proceeding under section 81 of the Magistrates' Courts Act 1980 (enforcement of fines imposed on young offender), order the person in default to comply with —

(a) an unpaid work requirement (as defined by section 199), or

(b) a curfew requirement (as defined by section 204).

(3) In this Part "default order" means an order under subsection (2).

(4) Subsections (3) and (4) of section 177 (which relate to electronic monitoring) have effect in relation to a default order as they have effect in relation to a community order.

(5) Where a magistrates' court has power to make a default order, it may, if it thinks it expedient to do so, postpone the making of the order until such time and on such conditions (if any) as it thinks just.

(6) Schedule 8 (breach, revocation or amendment of community order), Schedule 9 (transfer of community orders to Scotland or Northern Ireland) and Chapter 4 (further provisions about orders under Chapters 2 and 3) have effect in relation to default orders as they have effect in relation to community orders, but subject to the modifications contained in Schedule 31.

(7) Where a default order has been made for default in paying any sum —

(a) on payment of the whole sum to any person authorised to receive it, the order shall cease to have effect, and

(b) on payment of a part of the sum to any such person, the total number of hours or days to which the order relates is to be taken to be reduced by a proportion corresponding to that which the part paid bears to the whole sum.

(8) In calculating any reduction required by subsection (7)(b), any fraction of a day or hour is to be disregarded.

301 Fine defaulters: driving disqualification

(1) Subsection (2) applies in any case where a magistrates' court —

(a) has power under Part 3 of the Magistrates' Courts Act 1980 (c. 43) to issue a warrant of commitment for default in paying a sum adjudged to be paid by a conviction (other than a sum ordered to be paid under section 6 of the Proceeds of Crime Act 2002 (c. 29)), or

(b) would, but for section 89 of the Sentencing Act (restrictions on custodial sentences for persons under 18), have power to issue such a warrant for such default.

(2) The magistrates' court may, instead of issuing a warrant of commitment or, as the case may be, proceeding under section 81 of the Magistrates' Courts Act 1980 (enforcement of fines imposed on young offenders), order the person in default to be disqualified, for such period not exceeding twelve months as it thinks fit, for holding or obtaining a driving licence.

(3) Where an order has been made under subsection (2) for default in paying any sum —

(a) on payment of the whole sum to any person authorised to receive it, the order shall cease to have effect, and

(b) on payment of part of the sum to any such person, the total number of weeks or months to which the order relates is to be taken to be reduced by a proportion corresponding to that which the part paid bears to the whole sum.

(4) In calculating any reduction required by subsection (3)(b) any fraction of a week or month is to be disregarded.

(5) The Secretary of State may by order amend subsection (2) by substituting, for the period there specified, such other period as may be specified in the order.

(6) A court which makes an order under this section disqualifying a person for holding or obtaining a driving licence shall require him to produce —

(a) any such licence held by him together with its counterpart; or

(b) in the case where he holds a Community licence (within the meaning of Part 3 of the Road Traffic Act 1988 (c. 52)), his Community licence and its counterpart (if any).

(7) In this section —

“driving licence” means a licence to drive a motor vehicle granted under Part 3 of the Road Traffic Act 1988;

“counterpart”—

(a) in relation to a driving licence, has the meaning given in relation to such a licence by section 108(1) of that Act; and

(b) in relation to a Community licence, has the meaning given by section 99B of that Act.

SCHEDULE 8

BREACH, REVOCATION OR AMENDMENT OF COMMUNITY ORDER

PART 2

BREACH OF REQUIREMENT OF ORDER

Duty to give warning

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

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

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

(2) A warning under this paragraph must—

(a) describe the circumstances of the failure,

(b) state that the failure is unacceptable, and

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

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

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

Breach of order after warning

6 (1) If—

(a) the responsible officer has given a warning under paragraph 5 to the offender in respect of a community order, and

(b) at any time within the twelve months beginning with the date on which the warning was given, the responsible officer is of the opinion that the offender has since that date failed without reasonable excuse to comply with any of the requirements of the order, the officer must cause an information to be laid before a justice of the peace in respect of the failure in question.

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

Supplementary

12 Where a community order was made by a magistrates' court in the case of an offender under 18 years of age in respect of an offence triable only on indictment in the case of an adult, any powers exercisable under paragraph 9(1)(b) in respect of the offender after he attains the age of 18 are powers to do either or both of the following—

- (a) to impose a fine not exceeding ₦15,000 for the offence in respect of which the order was made;
- (b) to deal with the offender for that offence in any way in which a magistrates' court could deal with him if it had just convicted him of an offence punishable with imprisonment for a term not exceeding 51 weeks.

ภาคผนวก ค

The Crime (Sentences) Act 1997

PART III

MISCELLANEOUS AND SUPPLEMENTAL

Community sentences

35.— (1) Subsection (2) below applies in any case where a magistrates' court—

(a) has power under Part III of the 1980 Act to issue a warrant of commitment for default in paying a sum adjudged to be paid by a conviction of a magistrates' court (other than a sum ordered to be paid under section 71 of the Criminal Justice Act 1988 or section 2 of the Drug Trafficking Act 1994); or

(b) would, but for section 1 of the 1982 Act (restrictions on custodial sentences for persons under 21), have power to issue such a warrant for such default.

(2) The magistrates' court may—

(a) subject to subsections (4) to (6) and (11) below, make a community service order; or

(b) subject to subsections (7) to (11) below, make a curfew order, in respect of the person in default instead of issuing a warrant of commitment or, as the case may be, proceeding under section 81 of the 1980 Act (enforcement of fines imposed on young offenders).

(3) Where a magistrates' court has power to make an order under subsection (2)(a) or (b) above, it may, if it thinks it expedient to do so, postpone the making of the order until such time and on such conditions, if any, as it thinks just.

(4) In this section "community service order" has the same meaning as in the 1973 Act and—

(a) section 14(2) of that Act; and

(b) so far as applicable, the other provisions of that Act relating to community service orders and the provisions of Part I of the 1991 Act so relating, shall have effect in relation to an order under subsection (2)(a) above as they have effect in relation to an order in respect of an offender, but subject to the exceptions in subsection (5) below.

(5) The following are the exceptions, namely—

(a) the reference in section 14(1 A)(a) of the 1973 Act to 40 hours shall be construed as a reference to 20 hours;

(b) section 14(3) of that Act shall not apply;

(c) the requirements in the order under subsection (2)(a) above shall, as far as practicable, be such as to avoid any interference with the times, if any, at which the offender normally works or attends school or other educational establishment;

(d) the power conferred by paragraph 3(l)(d) of Schedule 2 to the 1991 Act shall be construed as a power to revoke the order or deal with the person in respect of whom the order was made for his default in paying the sum in question or do both of those things; and

(e) paragraph 3(2)(a) of that Schedule shall not apply.

(6) In the case of an amount in default which is described in the first column of the following Table, the period of community service specified in an order under subsection (2)(a) above shall not exceed the number of hours set out opposite that amount in the second column of that Table.

TABLE

Amount	Number of hours
An amount not exceeding £200	40 hours
An amount exceeding £200 but not exceeding £500	60 hours
An amount exceeding £500	100 hours

ภาคผนวก ง



STATE OF NEW YORK
EXECUTIVE DEPARTMENT
DIVISION OF PROBATION AND CORRECTIONAL ALTERNATIVES
80 WOLF ROAD, ALBANY, NEW YORK 12205
TELEPHONE: (518) 485-7692
FAX: (518) 485-5140

GEORGE E. PATAKI
GOVERNOR

SARA TULLAR FASOLDT
STATE DIRECTOR

COMMUNITY SERVICE
STANDARDS

April 13, 2005

COMMUNITY SERVICE STANDARDS

FOREWORD

These Standards for Community Service are based upon the laws of New York State, which authorize the use of community service as a sanction for certain offenders in conjunction with specific dispositions imposed by a criminal court. While such a condition can be imposed by the family court, due to different issues and concerns, these Standards focus on handling of community service within the criminal justice system.

These Standards serve to update the Division of Probation and Correctional Alternatives (DPCA) 1988 minimum standards to reflect new laws and programmatic considerations, better address offender accountability, and promote uniformity in application and operation of services. There is considerable flexibility to recognize legitimate variations for local needs and circumstances.

During Governor George Pataki's Administration, new laws governing community service have been enacted which have increased use of community service as an alternative to incarceration and recognized its benefit and cost effectiveness to communities across the State.

Our research has found that some community service programs nationwide partner with other governmental entities, businesses, and not-for-profit organizations to provide community service as a means of collecting revenues which are earmarked for restitution, child support, fines, wages, and to offset programmatic operations. There are currently some programs in New York State and elsewhere in the nation which charge offenders a participant fee and some programs outside of the State impose a worksite fee via a contractual agreement. Such initiatives need to be carefully designed with input from legal, fiscal, executive, and/or legislative officials, to satisfactorily address tax

implications and employer/employee relationship issues consistent with applicable laws, not interfere with offender financial obligations, and ensure designation of revenue streams and/or special accounts which will identify monies generated to achieve their underlying purpose.

We at DPCA believe that Community Service programming is consistent with the principles of restorative justice. It provides a positive means to repair property or offer other services of value and/or significance to victims, whether individual or the community at large. Further, it enables offenders to achieve a better understanding of how their actions impact the community, be held accountable for their offense, and learn pro-social behavior. I encourage public officials, the judiciary, and community service programs to collaborate with one another and develop greater opportunities for community service to contribute in addressing community and individual victim needs, enhance program resources, and promote offender reintegration.

I. NYS DIVISION OF PROBATION AND CORRECTIONAL ALTERNATIVES

REGULATORY AUTHORITY

- Section 243 of the Executive Law authorizes the State Director of Probation and Correctional Alternatives to exercise general supervision over probation departments and correctional alternative programs throughout the state. The Director further exercises general supervision over the administration and implementation of alternative to incarceration (ATI) service plans under the provisions of Article 13-A of the Executive Law. Eligible programs are defined under Section 261(1)(b) to include community service programs.
- The State Director is authorized to adopt general rules and regulations to regulate methods and procedures in the administration and funding of local probation departments and ATI programs. Such adopted rules and regulations are binding upon all counties, departments, and eligible programs that may be

funded in any alternative to incarceration service plan and have the force and effect of law.

- As a result of the authority given to the State Director, the state maintains a statewide oversight system for local community service programs funded by the Division. The state's regulatory responsibilities include, but are not limited to:
 - a. continual development, refinement, assessment, and revision of statewide standards;
 - b. maintenance of program standards by monitoring the local delivery of program services;
 - c. provision of technical assistance to local programs; and
 - d. development and maintenance of a statewide management information system which collects and analyzes the data gathered by each local program.

II. STATUTORY PROVISIONS WITH RESPECT TO COMMUNITY SERVICE

Various statutory provisions promote and authorize imposition of community service as a condition of a community corrections release, yet establish other legal parameters, prerequisites, and limitations governing authority to impose such conditions.

NYS Criminal Procedure Law

Section 170.55

- Authorizes criminal courts to require as a condition of an adjournment in contemplation of dismissal (ACD) that a consenting defendant perform services for a public or not-for-profit corporation, association, institution or agency.

Section 390.30(6)

- Authorizes community service as a condition of interim probation supervision subject to the terms contained in Section 65.10(2)(h) of the Penal Law.

NYS Environmental Conservation Law

Section 3-0301(1)(hh)

- Requires the Commissioner of the Department of Environmental Conservation to cooperate with the Division of Probation and Correctional Alternatives (DPCA) by identifying worksites where persons performing community service as part of a criminal disposition may be assigned.

NYS Executive Law

Article 13-A Section 261(1)(b)

- Recognizes community service as an eligible program for any alternative to incarceration service plan submitted by a jurisdiction for DPCA approval and that programs may place persons performing such service at worksites identified by both agencies.

Article 15 – Human Rights Law

- Every community service program must adhere to Article 15 of the Executive Law (known as the Human Rights Law) and shall not discriminate against any employee, applicant for employment, or individual participant because/on the basis of race, creed, color, sex, national origin, sexual orientation, age, disability, genetic predisposition or carrier status, or marital status.

NYS General Municipal Law

Section 52

- Establishes that each city and county may purchase liability insurance with such limits as it may deem reasonable for the purpose of protecting its officers and employees against liability for claims arising from their acts while exercising or performing or in good faith purporting to exercise or

perform their powers and duties. Further, recognizes that persons performing community service pursuant to Section 170.55(5) of the Criminal Procedure Law or Section 65.10 (2)(h) of the Penal Law shall be deemed to be employees for purposes of such liability insurance.

NYS Labor Law

Section 132

- Prohibits 16 or 17 year olds from performing service during school hours (“when attendance upon instruction is required by the Education Law”), except in narrow circumstances or in violation of any employment certificate or permit which must be issued in accordance with the Education Law. When school attendance is not required, such youth may perform casual employment consisting of yard work and household chores in and about a residence or the premises of a non-profit, non-commercial organization, not involving the use of power-driven machinery other than power-driven machinery ordinarily used in such yard work or household chores.

Section 133

- Enumerates numerous work activities that youth are barred from performing. Examples of barred activities include, but are not limited to; construction work (including wrecking, demolition, roofing, or excavating operations and the painting, or exterior cleaning of a building structure from an elevated surface), any occupations involving operation of power- driven hoisting apparatus, power-driven woodworking, metal-forming, metal-punching, metal- shearing, bakery, and paper products machines, circular saws, band saws, and guillotine shears; adjusting, cleaning, oiling or wiping machinery; or preparing any composition in which dangerous or poisonous acids are used.

NYS Parks, Recreation and Historic Preservation Law

Section 3.09(2-f)

- Requires the Commissioner of the Office of Parks, Recreation and Historic Preservation to similarly cooperate with DPCA by identifying worksites where persons performing community service as part of a criminal disposition may be assigned.
- Identification of appropriate worksite assignments by either agency must be to preserve certain clean up and other maintenance services to preserve and enhance the state's natural beauty and human-made scenic qualities. Such sites may include but are not limited to the state's shorelines, beaches, parks, roadways, historic sites, and other natural or human-made resources.

NYS Penal Law

Section 65.10 (2) (h)

- Authorizes imposition of a community service condition to consenting defendants convicted of a violation, misdemeanor, or Class D or E Felonies, or any Youthful Offender finding, replacing any such conviction where such individuals are sentenced to either probation or conditional discharge.
- Establishes that community service may include services for the maintenance and repair of real or personal property maintained as a cemetery plot, grave, burial place, or other places of interment of human remains.
- Establishes that community service shall be for a public or not-for-profit corporation, association, institution, or agency, including but not limited to services for the Office of Alcohol and Substance Abuse Services or in an appropriate community program for removal of graffiti from public or private property, including property damaged in the underlying offense.

- Performance of community service shall not result in displacement of employed workers, impairment of existing contracts, nor shall such services be required or permitted in any establishment involved in any labor strike or lockout.
- Recognizes that a court may establish provisions for early termination of a sentence of probation or conditional discharge, pursuant to the provisions of Section 410.90(3) of the Criminal Procedure Law, after community service has been completed.
- Although not expressly enumerated, any Criminal Court, Local Conditional Release Commission, or Board of Parole, whichever is applicable, may impose community service as a condition of an Adjournment in Contemplation of Dismissal in cases involving marihuana, local conditional release, parole, or state conditional release.

Section 60.28

- Establishes when a person is convicted of making graffiti or possession of graffiti instruments or of an attempt to commit such offenses, participation in a graffiti removal program where appropriate shall be a condition of any sentence of probation or conditional discharge imposed.

Section 60.29

- Establishes when a person is convicted of cemetery desecration in the First or Second Degree or an attempt to commit such offenses, participation in community service related to cemetery maintenance or repair where appropriate shall be a condition of any sentence of probation or conditional discharge imposed.

NYS Vehicle and Traffic Law

Section 1193

- Requires that a person convicted of a DWI after having been convicted of a DWI within the previous 5 years, in addition to any other penalty which may be imposed, must be sentenced to 5 days imprisonment or as an alternative to incarceration, 30 days of community service.
- Further requires that any person convicted of a DWI after having been twice convicted of a DWI within the previous 5 years, in addition to any other penalty which may be imposed, must be sentenced to 10 days imprisonment or as an alternative to incarceration, 60 days of community service.

NYS Workers Compensation Law

Section 2(9)(h)

- Defines wages, for purposes of workers compensation, to cover persons performing community service in fulfillment of a sentence of probation or conditional discharge or persons performing such services pursuant to provisions of Sections 170.55 or 170.56 of the Criminal Procedure Law.

Section (3)(1)(Group 19)

- Establishes that such persons shall be considered employees of any agency (public or not-for-profit corporation, association, institution or agency) where they are performing services and that such employer may elect to bring such employees within their workers compensation coverage in accordance with Section 50 of such law.

III. APPLICABILITY

These standards are applicable to community service programs funded by the Division wherein offenders perform community service ordered by any criminal court, Board of Parole, or Local Conditional Release Commission.

IV. PROGRAM GOAL

Any alternative to incarceration community service program funded by the Division shall be designed to enforce community service sanctions through the provision of community-based supervision that ensures safe and effective service to the community and provides services to offenders designed to promote the development of a constructive, crime-free lifestyle.

V. PROGRAM OBJECTIVES

Any community service program funded by the Division shall consider the following objectives:

- a. Development of mechanisms through which community service orders are encouraged in a locality;
- b. Recommendation to the courts of an appropriate sanction, in a manner consistent with public safety;
- c. Usage of community service sanctions by the Court or releasing authority in accordance with an identified community service mechanism and local sanctioning structure;
- d. Reparation for crimes by selected offenders through performance of community service;
- e. Maintenance of an adequate number of appropriate community service placement sites;
- f. Preservation of the integrity of the community service sentence by maximizing success rates and timely notification to the Court or releasing authority of offenders' failure to complete community service obligations; and
- g. Periodic assessment and modification of specific program policies and procedures.

VI. PROCEDURAL STANDARDS

A. Eligibility Criteria

Community service programs shall establish objective eligibility and suitability criteria by:

1. reviewing criminal history to determine appropriateness of the offender and EXCLUDING ALL INDIVIDUALS WITH PAST OR PRESENT CONVICTION/ADJUDICATION OF A SEX OFFENSE as defined in Article 130 of the Penal Law;
2. verifying the offender is 16 years of age or older, and ensure that any offender 16 or 17 years of age perform community service in accordance with Section 132 of the Labor Law*, and that no offender who is a minor perform services prohibited by Section 133 of the Labor Law;
3. ensuring that the participant's consent, and, where applicable, the consent of the participant's parent or legal guardian, to the amount and conditions of community service is documented (e.g. hours/days, nature/type of work and any probation fees);
4. adhering to the New York State Human Rights Law (Article 15 of the Executive Law); and
5. maintaining consistency with State law and applicable rules and regulations and case law relative to crime eligibility and worksite placement.

Interstate Transfers

No community service program shall accept interstate transfers that have not been processed through the Interstate Compact Office in New York State. Program Administrators should attempt to collect identifying information regarding the offender (e.g. name, address, date of birth and social security

number) and the sending state and provide this information to the Interstate Compact Office for verification.

Intrastate Transfers

No community service program shall accept intrastate transfers without an order from a court or releasing authority identifying the terms and conditions of the community service and the disposition.

B. Participant Selection Process

Programs shall, where practicable, deploy staff and services in a manner that facilitates making eligibility determinations at the earliest possible point in the criminal justice process. Participants may be identified through: probation, defense or prosecution referral, court referral, direct court order or outreach efforts by the community service program . Intervention points for making eligibility determinations as a result of outreach efforts by the community service program are as follows:

1. Pre-arraignment, pre-plea, pre-conviction or pre-adjudication;
2. Pre-sentence;
3. Post-disposition; and
4. Pre and post-release from incarceration.

In instances where community service is ordered and the offender has been determined ineligible or unsuitable, the program shall immediately notify the releasing authority, and seek further direction as indicated.

C. The Community Service Order

The community service program shall advocate among local criminal justice system practitioners concerning the appropriateness of a community service order as an alternative sanction.

The community service program shall solicit input from such practitioners regarding whether community service orders in the locality should reflect:

1. a sentencing/dispositional structure based on a formula equating hours of community service with displaced jail time (for example, seven hours of community service replace one day of jail time); or
2. a sentencing/dispositional structure based on a range or a set number of hours of service specific to the levels of offense: violations, unclassified misdemeanor, B misdemeanor, A misdemeanor, E felony and D felony.

The following are suggested maximum hours based upon underlying crime convictions:

D Felony 500

E Felony 400

A Misdemeanor 200

Unclassified Misdemeanor 200

B Misdemeanor 100

Violation 70

The community service program shall notify the Division of its identified methodology for determination of community service hours. This methodology shall be subject to review on an annual basis.

If the community service order in any given case deviates from the identified methodology for determining community service hours, reasons for the deviation shall be documented in the case record.

The community service program may provide the Court, releasing authority or probation department, where applicable, with a written request for a modification to the order with rationale for the request.

D. Intake

All participants, regardless of the point in the criminal case at which they are screened, including those referred by direct court order, shall be subject to intake screening.

The community service program shall screen prospective participants in a manner consistent with use of community service as:

1. an alternative sanction; or
2. a condition of probation, conditional discharge, ACD or release.

Inappropriate referrals are to be returned to the referral source with a declination to accept and reason(s) for the declination.

The community service program shall conduct interviews with all participants. Information to be obtained from, verified by, or shared with the participant during the intake interview may include, but is not limited to:

1. participant's eligibility for the program;
2. a review of participant's legal history;
3. physical and mental health and substance abuse data relevant to program participation, along with authorized or required releases signed by participant to verify this information;
4. description of the community service program;
5. participant's consent to the amount and conditions of community service;
6. expectations of terms and conditions (e.g. appropriate behavior and dress); and
7. identification or photograph of the participant.

E. Participant Placement

1. Development/Certification of Worksites

The community service program shall develop and implement policies and procedures for the eligibility, selection, development, and certification of a sufficient number of worksites to place the anticipated annual number of participants.

Performance of community service shall not result in displacement of employed workers or impairment of existing contracts, nor shall such services be required or permitted in any establishment involved in any labor strike or lockout.

Worksites shall be limited to public or not-for-profit corporations, associations, institutions, or agencies, or where permitted by law, public or private property.

Worksite visits shall be conducted at the time the worksite is recruited and at least once annually thereafter and/or when a new contact person is appointed or upon request of the worksite. Worksite visits are necessary to develop and maintain optimal worksite relations. During the initial site visit, the liaison should:

- a. provide an overview of community service program goals and functions;
- b. describe the offender population including common offenses, work histories and hour assignments;
- c. describe court and program processes, procedures and worksite monitoring responsibilities;
- d. discuss worksite needs, limitations and/or special conditions;
- e. inspect the worksite in order to become familiar with worksite activities and the general atmosphere; and
- f. explain or review a program worksite agreement form.

2. Placement Considerations

The following considerations shall be applied in placing community service participants:

- a. All placements shall be made in a manner consistent with public safety.
- b. Worksite placement shall take into consideration the participant's schedule, location, skills, transportation availability, physical and mental capabilities and any other factors relevant to placement.
- c. Every attempt shall be made to ensure safety and equality in the placement of participants.

3. Placement Procedures

The following minimum placement procedures shall be adhered to:

- a. Prior to a participant's placement at a worksite, there shall be a preliminary agreement with the participant, the community service program and the worksite as to the work schedule and scope of duties.
- b. Any change in work schedule or scope of duties shall be documented in the case record. The community service program shall advise participant to comply with terms and conditions of community service.
- c. The community service program shall provide the participant with all information necessary to report to the worksite.
- d. The community service program shall respond promptly to requests from the Court, releasing authority and/or the probation department regarding the participant's placement and/or progress.
- e. The community service program shall promptly notify the Court, releasing authority and/or the probation department when a participant fails to perform required community service.

F. Compliance Monitoring

Worksite Monitoring

All community service programs shall:

1. provide worksites with all forms, information, and structures necessary to report on participant compliance; and
2. contact active worksites regarding participant performance at regular, pre-determined intervals and, where appropriate and feasible, conduct periodic site visits.

Each worksite shall:

1. respond in a timely manner to requests for participant performance updates from the community service program;
2. immediately notify the community service program of participant non-compliance or an unusual incident according to notification procedures established by the community service program;
3. upon participant completion of responsibilities, provide the community service program with accurate written verification of hours completed; and
4. maintain confidentiality concerning information on offenders working at the worksite and provide certain information to an immediate supervisor on a "need to know" basis.

G. Client Monitoring

All community service programs shall:

1. establish formal, written policies and procedures to ensure timely response to participant non-compliance;
2. identify activities other than lack of adherence to the worksite schedule which may constitute grounds for non-compliance (e.g. assaultive and/or

- threatening acts, theft or destruction of property, physical incapacity due to apparent alcohol and/or substance abuse, arrest for a violent offense, disruptive/inappropriate behavior and/or dress and foul language);
3. develop and implement a system of graduated responses/actions to participant non-compliance, ranging from placement change, admonition, and case conference, to written notification to the Court, releasing authority or probation department, where applicable; and
 4. establish procedures for emergency notification in the event of injury, illness, death, or criminal/disruptive behavior. At a minimum, in cases in which program staff has specific information leading to a belief that the participant intends to harm law enforcement authorities, particular individuals (e.g. victims), or the community at large, the program shall inform the court/releasing authority of the nature of the potential harm. Such notification is subject to any restrictions imposed by law (i.e. Public Health Law Section 2783 governing court authorization for disclosure of confidential HIV related information). The program shall disclose only such information as is necessary to fully advise the court/releasing authority of the nature and source of the potential harm, and to assist in locating the participant.

H. Case Closings

The community service program shall develop and implement case closing procedures which provide for:

1. timely submission to the Court, releasing authority and/or probation department of a final report on each participant, providing an accounting of the participant's time and documenting the participant's successful completion of, or unsuccessful termination from the community service program; and

2. notification to the participant of his/her satisfactory completion of, or unsatisfactory termination from, the community service program.

VII. ADMINISTRATIVE STANDARDS

A. General

Each community service program shall:

1. adhere to the Standards prescribed herein, applicable laws, court or releasing authority orders and Division rules and regulations;
2. operate in such a manner that all defendants and courts/releasing authorities within their jurisdiction may be effectively served;
3. maintain neutrality and independence from both prosecution or defense so that reliable, objective information can be provided to the courts/releasing authorities or probation for more informed decisions;
4. maintain policies and procedures including, but not limited to selection/exclusion criteria, offender monitoring, court/releasing authority/probation notification, referral to human service agencies and accident/liability reports;
5. avoid the appearance of impropriety, conflict of interest, and/or undue influence in program operation with respect to eligibility, selection of worksites, placement, monitoring, oversight and case closings. Programs shall ensure employees are familiar with any applicable laws or program policies in this area and shall take appropriate action in the event of non-compliance;
6. attempt to ensure the provision of workers' compensation coverage; and
7. seek to secure third party liability insurance.

B. Data Collection and Reporting

Every community service program shall:

1. develop and maintain an information system that permits ongoing monitoring of the effectiveness of the program and evaluation of local practices in relation to statewide standards;
2. conduct periodic reviews to determine whether any program practices, especially those relevant to case selection and placement, need to be reassessed in order to accomplish the objectives identified in Section V of these Standards; and
3. submit data and other information as may be required by the Division:
 - a. **Immediately notify the Division of unusual incidents involving the respective project(s), its participants or staff, that may or has resulted in media inquiry, negative publicity, or other public, victim, staff safety concerns.**
 - b. Submit to the Division, Community Service Quarterly Reporting forms *within thirty (30) days of the close of each quarter; April 30th, July 30th, October 30th, and January 30th.*

C. Training

1. The community service program shall ensure that employees are sufficiently trained to undertake the duties and responsibilities of the program.
2. Training shall include timely orientation of all program staff regarding these Standards and shall seek to ensure that all employees perform their duties consistent with the provisions of these Standards.
3. The community service program shall initiate training to educate other members of the criminal justice system regarding the policies and practices of the program.

D. Public Information

1. The community service program shall ensure that information regarding the program is disseminated to the criminal justice system and the public.
2. The community service program shall have available, for criminal justice officials and the public, copies of an annual report on program operations and their contribution to the local community and criminal justice system.

E. Revision of Standards

1. The Division, after consultation with community service programs, shall review and revise these Standards based upon changes in law, practical experience and research.
2. Community service programs shall provide feedback and suggestions to the Division based upon their practical experience.
3. Revised Standards shall be issued by the State Director of Probation and Correctional Alternatives when necessary and upon consultation with the State Probation Commission and community service programs, and shall take effect upon issuance unless otherwise specified.

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

นางสาวอรศรี อธิกิจ เกิดเมื่อวันที่ 21 มิถุนายน 2527 มีภูมิลำเนาอยู่กรุงเทพมหานคร สำเร็จการศึกษาระดับชั้นปริญญานิติศาสตรบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยเมื่อปีการศึกษา 2549 สำเร็จการศึกษาความรู้ชั้นเนติบัณฑิต สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา สมัยที่ 60 ปีการศึกษา 2550 และเข้าศึกษาต่อในหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย เมื่อปีการศึกษา 2551