

บทที่ 2

ความหมายและความเป็นมา แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับ การใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัย

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทยมีมาตรการในการลงโทษผู้กระทำความผิดหลายมาตรการด้วยกัน ทั้งมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดซึ่งก็คือ มาตรการในการบังคับโทษ ซึ่งประมวลกฎหมายอาญาของไทยบัญญัติไว้ในมาตรา 18 มี 5 มาตรการ คือ ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และริบทรัพย์สิน และนอกจากมาตรการดังกล่าวข้างต้นแล้วยังมีอีกมาตรการในการช่วยป้องกันสังคมให้ปลอดภัยจากอาชญากรรมต่างๆ นับว่าเป็นอีกมาตรการบังคับทางอาญาอีกมาตรการหนึ่งที่มีความสำคัญไม่น้อยไปกว่าโทษทางอาญา นั่นคือ มาตรการในการใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัย ซึ่งวัตถุประสงค์ของมาตรการดังกล่าวก็เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการกระทำผิดซ้ำอีก ดังนั้น รัฐจึงต้องหามาตรการในการป้องกันไม่ให้ความผิดที่เป็นอันตรายต่อสังคมเกิดขึ้นหรือมิให้เกิดขึ้นอีกอันเป็นการป้องกันการกระทำความผิดในอนาคต ซึ่งมีลักษณะที่แตกต่างจากโทษ โดยเฉพาะอย่างยิ่งสภาพบังคับ กล่าวคือ โทษเป็นสภาพบังคับที่รัฐจะบังคับใช้แก่บุคคลภายหลังจากที่บุคคลนั้นได้กระทำความผิดแล้ว แต่วิธีการเพื่อความปลอดภัยเป็นมาตรการที่รัฐสามารถนำมาใช้ก่อนที่จะมีการกระทำความผิดและมีการกระทำความผิดแล้วไม่ให้เกิดการกระทำผิดอีก ดังที่กล่าวมาว่าวิธีการเพื่อความปลอดภัยถือว่าเป็นมาตรการบังคับทางอาญา (criminal sanction) ที่มีความสำคัญไม่น้อยไปกว่าโทษ แต่ในบางครั้งการบังคับใช้โทษแต่เพียงลำพังก็อาจจะไม่พอที่จะรับประกันหรือเป็นหลักประกันว่าประชาชนจะปลอดภัยจากอาชญากรรมได้

ดังนั้น รัฐจึงควรบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยควบคู่ไปกับการบังคับโทษ กล่าวคือ การลงโทษนั้นถือเป็นรูปแบบหนึ่งของการป้องกันสังคมให้ปลอดภัยจากผู้กระทำความผิด ซึ่งเรียกว่า “การป้องกันทั่วไป”¹⁰ (General Prevention) ซึ่งวัตถุประสงค์เป็นการป้องกันทั่วไป (คือการลงโทษตามบทบัญญัติมาตรา 18 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ได้แก่ การประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ ริบทรัพย์สิน เนื่องจากเป็นมาตรการบังคับทางอาญาที่ใช้ข่มขู่มิให้บุคคลอื่นกระทำความผิด หรือใช้เป็นแบบอย่างซึ่งบังคับจิตใจของบุคคลทั่วไปที่คิดจะกระทำความผิดอย่างเดียวกันนั้นในห้วงซึ่งความคิดนั้นๆ ในขณะที่วิธีการเพื่อความปลอดภัย ยังเป็นมาตรการบังคับทางอาญาซึ่งมี

¹⁰ ธานี วรภัทร์. (2553). กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก. กรุงเทพฯ : วิญญูชน หน้า 31-32.

วัตถุประสงค์เป็นการป้องกันพิเศษ (Special Prevention) เนื่องจากวิธีการเพื่อความปลอดภัยใช้เพื่อป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดกลับมากระทำความผิดซ้ำอีกได้ และเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดที่อาจก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ชีวิตหรือทรัพย์สินของผู้อื่นไปกับการลงโทษ ทั้งนี้ก็เพื่อตอบสนองต่อภารกิจหลักในการคุ้มครองสังคมและป้องกันการกระทำความผิดกฎหมายอาญา

ดังนั้น รัฐจึงมีความจำเป็นที่จะต้องบังคับใช้การลงโทษทางอาญาควบคู่ไปกับการบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย ซึ่งเรียกว่า “กฎหมายอาญาคู่ขนาน” โดยการบังคับใช้นั้นไม่มุ่งเน้นเพียงแต่การใช้ “โทษ” ทั้งนี้ เพื่อการดำเนินคดีอาญาและการอำนวยความสะดวกธรรมชาติทางอาญาสามารถบรรลุวัตถุประสงค์ทั้ง 2 ประการของกฎหมายอาญา ได้แก่¹¹

1) “การป้องกันทั่วไป” กล่าวคือ ลงโทษการกระทำที่ละเมิดต่อกฎหมายเพื่อให้ผู้กระทำความผิดทราบว่าได้กระทำในสิ่งที่สังคมไม่ยอมรับ และให้บุคคลอื่นเห็นว่าหากมีการกระทำเช่นนี้เกิดขึ้นแล้ว การกระทำนั้นก็จะไม่เป็นที่ยอมรับ บุคคลย่อมจำต้องได้รับโทษจากการกระทำที่ผิดต่อกฎหมาย

2) “การป้องกันพิเศษ” กล่าวคือ เป็นการป้องกันมิให้ผู้ที่เคยกระทำความผิด กลับมาก่อนอันตรายต่อสังคมอีกในอนาคต โดยการใช้มาตรการฟื้นฟูและป้องกันประเภทต่างๆ มีวัตถุประสงค์ให้ผู้ได้รับโทษรู้สึกสำนึกว่าการกระทำของตนเป็นการกระทำผิด อันเป็นพฤติกรรมที่คนในสังคมส่วนใหญ่ไม่ประสงค์ให้เกิดเหตุการณ์เช่นนั้น จะต้องเข้าสู่กระบวนการแก้ไขพฤติกรรมมนุษย์เพื่อเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมที่ไม่ดีนั้นให้หมดไป

1. ความหมายของวิธีการเพื่อความปลอดภัย

วิธีการเพื่อความปลอดภัยเป็นบทบัญญัติ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 12 ถึงมาตรา 16 และในหมวดที่ 3 มาตรา 39 ถึงมาตรา 50 แต่ในบทบัญญัติดังกล่าวจะบัญญัติถึงการบังคับใช้และ ลักษณะของวิธีการเพื่อความปลอดภัยเท่านั้นแต่ไม่ได้บัญญัติถึงคำนิยามหรือความหมายของคำว่าวิธีการเพื่อความปลอดภัยตามกฎหมายไว้แต่ประการใด ในที่นี้มีนักกฎหมายหลายท่านได้ให้ความหมายของคำว่า วิธีการเพื่อความปลอดภัยตามกฎหมายไว้ดังนี้

ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ให้ความหมายไว้ว่า วิธีการเพื่อความปลอดภัย คือ มาตรการทางกฎหมายอันหนึ่งซึ่งนำมาใช้เพื่อสนับสนุนการปรับปรุง แก้ไขตัวบุคคลที่มีลักษณะอันตราย เมื่อใช้วิธีการลงโทษทางอาญาไม่ได้ผลเพียงพอ¹²

¹¹ ธาณี วรภัทร์. (2553). กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก. กรุงเทพฯ : วิญญูชน หน้า 31-32.

¹² หยุด แสงอุทัย. (2554). “วิธีการเพื่อความปลอดภัย” นิติสารัน (กรกฎาคม – กันยายน) หน้า 720 – 740.

ศาสตราจารย์ จิตติ ดิงศภิษฐ์ ให้ความหมายไว้ว่า วิธีการเพื่อความปลอดภัยเกิดขึ้นเพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้เกิดการกระทำความผิดโดยฟุ้งเจงเฉพาะบุคคลซึ่งการลงโทษให้หลายจำอาจจะไม่ได้ผลเพียงพอ¹³

ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ประเทือง ธนิยผล ให้ความหมายไว้ว่า วิธีการเพื่อความปลอดภัย เป็นมาตรการเพื่อความปลอดภัยตามหลักการป้องกันสังคม ซึ่งมุ่งหมายให้สังคมปลอดภัยจากการกระทำผิดอันอาจจะเกิดขึ้นจากผู้ที่ได้เคยกระทำความผิดมาแล้วกลับมาก่อทำ ความผิดซ้ำอีก และเพื่อป้องกันยับยั้งบุคคลที่มีพฤติกรรมโน้มเอียงที่จะประกอบอาชญากรรมมิให้กระทำความผิด วิธีการเพื่อความปลอดภัยมีไว้เพื่อป้องกันสังคมให้ปลอดภัยจากผู้กระทำความผิดในอนาคต¹⁴

จากความเห็นของนักวิชาการด้านกฎหมายดังกล่าวมาข้างต้นสามารถสรุปความหมายของ วิธีการเพื่อความปลอดภัย ได้ดังนี้ วิธีการเพื่อความปลอดภัยหมายถึง มาตรการทางกฎหมายของรัฐที่กำหนดขึ้นเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการกระทำความผิดจากบุคคลที่มีลักษณะหรือความประพฤติที่โน้มเอียงว่าจะก่อความผิดได้ เป็นมาตรการที่รัฐมุ่งให้เกิดความปลอดภัยแก่สังคมเป็นหลัก ซึ่งรัฐได้กำหนดเครื่องมือในการควบคุมและแก้ไขปัญหอาชญากรรมไว้ดังบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา 2 ประการ คือ การปราบปราม และการป้องกัน โดยการปราบปรามจะมุ่งเน้นการลงโทษผู้กระทำความผิดเมื่อมีความผิดเกิดขึ้นแล้ว ส่วนการป้องกันจะมุ่งเน้นการกระทำเพื่อไม่ให้เกิดการกระทำความผิดได้ หรือไม่ให้เกิดการกระทำความผิดนั้นอีก ซึ่งการป้องกันนี้รัฐได้กำหนดวิธีการไว้ในประมวลกฎหมายอาญา เรียกว่า วิธีการเพื่อความปลอดภัย

ดังนั้น ความหมายของวิธีการเพื่อความปลอดภัยตามนัยความหมายทางกฎหมาย ก็คือ มาตรการที่รัฐใช้บังคับแก่บุคคลเป็นรายบุคคลเพื่อป้องกันผู้ที่มีสภาพน่ากลัวว่าจะกระทำความผิดหรือผู้ที่มีแนวโน้มว่าอาชญากรรมว่าเป็นผู้ที่มีสภาพเป็นอันตรายต่อสังคม มิให้กระทำความผิดหรือกระทำความผิดขึ้นอีก¹⁵

ซึ่งประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติมาตรการเกี่ยวกับวิธีการเพื่อความปลอดภัยไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 39 ซึ่งมี 5 ประการ คือ 1. กักกัน 2. ห้ามเข้าเขตกำหนด 3. เรียกประกันทัณฑ์บน 4. คุมตัวไว้ในสถานพยาบาล 5. ห้ามประกอบอาชีพบางอย่าง ซึ่งวัตถุประสงค์ที่รัฐจะบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยก็เพื่อที่จะควบคุมปัญหาการเกิดอาชญากรรมให้เกิดขึ้นลดลงหรือไม่ให้เพิ่มขึ้นกว่าเดิมและจุดมุ่งหมายสูงสุดก็คือยุติการเกิดอาชญากรรมต่างๆ ซึ่งหากเป็น

¹³ จิตติ ดิงศภิษฐ์, (2500).“ คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 กรุงเทพฯ หน้า 882 -890.

¹⁴ ประเทือง ธนิยผล. (2549). “อาชญาวิทยาและทัณฑ์วิทยา” สำนักพิมพ์รามคำแหง กรุงเทพฯ หน้า 259 -260.

¹⁵ โกลแมน ภัทธภิรมย์. (2519). คำบรรยายวิชากฎหมายอาญาเปรียบเทียบและอาชญาวิทยา 2. หน้า 15.

เช่น นั้นสังคมก็จะน่าอยู่ประชากรที่อยู่ในสังคมนั้นก็จะมีแต่ความสุข ไม่ต้องคอยกลัวภัยต่างๆ สามารถใช้ความรู้ความสามารถและเวลาในการทำงานได้อย่างเต็มที่ ความมั่นคงในเศรษฐกิจของประเทศก็จะดีขึ้น ดังนั้น จึงนับได้ว่ากฎหมายที่ว่าด้วย มาตรการวิธีการเพื่อความปลอดภัยนี้เป็น มาตรการที่มุ่งเน้นเพื่อผลประโยชน์คือความผาสุกของประชาชนเป็นสำคัญ แต่จะพบได้ว่าใน ปัจจุบันการนำเอาวิธีการเพื่อความปลอดภัยมาใช้บังคับนั้นยังมีจำนวนไม่มาก อีกทั้งการใช้บังคับ วิธีการเพื่อความปลอดภัยนี้จะมีก็เมื่อต้องมีการกระทำความผิดหรือการก่ออาชญากรรมขึ้นแล้วเป็น ส่วนใหญ่โดยทั้งนี้อาจเป็นเพราะเหตุของความเข้าใจที่ว่าวิธีการเพื่อความปลอดภัยที่ใช้บังคับตาม ประมวลกฎหมายอาญานี้เป็นเรื่องใหม่ในขณะที่มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญฉบับ ปัจจุบัน ประกอบกับกฎหมายอาญาที่ใช้บังคับอยู่เดิมก่อนมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญา คือกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 ไม่ได้มีการบัญญัติ ถึงข้อกำหนด วิธีการเพื่อความปลอดภัย ไว้ แต่ทั้งนี้ไม่ได้หมายความว่าประเทศไทยก่อนการบังคับใช้ประมวลกฎหมายอาญา ไม่มีการบังคับใช้ วิธีการเพื่อความปลอดภัย โดยประเทศไทยมีกฎหมายหลายฉบับที่แสดงให้เห็นว่าประเทศไทยได้ ตระหนักถึงปัญหาของการก่อให้เกิดอาชญากรรมและความสำคัญที่จะต้องใช้บทกฎหมายที่มี ลักษณะเดียวกับวิธีการเพื่อความปลอดภัยมาแต่เดิม

2. ความหมายของวิธีการเพื่อความปลอดภัยเปรียบเทียบกับโทษ

การพิจารณาว่ามาตรการอะไรคือโทษ อะไรคือวิธีการเพื่อความปลอดภัย ในความหมาย ทางกฎหมายนั้น นักนิติศาสตร์ได้พิจารณาจากหลักที่แท้จริงและวัตถุประสงค์ที่นำมาใช้ มิได้ ถือเอาแต่ถ้อยคำที่บัญญัติขึ้น ในกฎหมาย ทั้งนี้เนื่องจากวิธีการเพื่อความปลอดภยบางชนิดนั้น กฎหมายบางประเทศก็เรียกว่าโทษ เช่น การกักกัน (Tutelle penale) ตามกฎหมายลงวันที่ 17 กรกฎาคม ค.ศ. 1970 ของฝรั่งเศส การห้ามเข้าเขตกักกันและการห้ามเข้าเขตกำหนดนี้เป็นวิธีการเพื่อความ ปลอดภัย ที่ใช้บังคับในนามของโทษ¹⁶ หรือการส่งเด็กที่กระทำผิดไปยังโรงเรียนฝึกอบรม (Borstal system) ซึ่งเป็นวิธีการเพื่อความปลอดภยที่ใช้ต่อเด็กที่กระทำความผิดชนิดหนึ่งนั้น ในประเทศ สวีเดนและประเทศเดนมาร์กกลับถือว่า การส่งเด็กไปยังโรงเรียนฝึกอบรมเป็น โทษ และเรียกสถาน ฝึกอบรมว่า เรือนจำเยาวชน (Youth prison)¹⁷

¹⁶ โทเมน ภัทรภิรมย์. เล่มเดิม. หน้า 13.

¹⁷ Andenaes. Op.cit. p.9.

3. ความเป็นมาของวิธีการเพื่อความปลอดภัยของประเทศไทย

ก่อนประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญาระบบปัจจุบันประมวลกฎหมายอาญาของไทย ไม่มีบัญญัติแยกลักษณะลักษณะของวิธีการเพื่อความปลอดภัยไว้โดยเฉพาะ แต่ก็มีกฎหมายหลายฉบับที่ได้กำหนดถึงข้อบังคับที่มีลักษณะเช่นเดียวกับวิธีการเพื่อความปลอดภัย เช่นในปี จุลศักราชที่ 1219 มีประกาศ คือ "ประกาศว่าด้วยการเสพสุราในวันสงกรานต์ จ.ศ. 1219"¹⁸ ซึ่งมีสาระสำคัญ คือ ในวันตรุษสงกรานต์ทำให้เจ้าของบ้านเอาใจใส่ระวังรักษาหน้าบ้านของตนถ้ามีคนเมาสุรามาเอะอะอื้ออึงที่หน้าบ้านก็ให้จับตัวส่งกรมพระนครบาล หน้าทับเผย ให้ทันเวลาที่ผู้นั้นเมาอยู่อย่าให้ทันสร้างเมา... ผู้ใดจะเสพสุรามายก็ให้อยู่แต่ภายในบ้านเรือนตนถึงจะมีที่ไปก็ให้งด ต่อสร้างเมาแล้วจึงไป"

ประกาศฉบับดังกล่าวบัญญัติขึ้นมาเพื่อควบคุมคนเมาสุราที่สังคมถือว่าเป็นบุคคลที่อยู่ในภาวะที่ไม่สามารถควบคุมสติของตนเองได้ โดยอาจจะไปก่อเหตุให้เกิดอันตรายต่อชีวิตทรัพย์สินของบุคคลอื่น หรือเป็นบุคคลที่ถือว่าขาดสติยังคิดหากกระทำการอันใดไปก็ยิ่งถือว่าเป็นความผิดได้ตามกฎหมายและยังถือว่าเป็นบุคคลที่อยู่ในภาวะที่เป็นอันตรายต่อสังคม โดยเฉพาะในสังคมไทยในปัจจุบัน บุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดมักจะอ้างอยู่เสมอว่าตนทำไปเพราะขาดสติเนื่องจากการเมาสุรา จึงเป็นต้นเหตุของปัญหาอาชญากรรมต่างๆ เช่น คดีกระทำชำเรา ทำร้ายร่างกาย ทะเลาะวิวาทกันของกลุ่มวัยรุ่น เหล่านี้ล้วนเป็นเหตุมาจากการขาดสติเพราะความเมา ต่อมาในปีจุลศักราชที่ 1221 มีประกาศให้ผู้นั้นเป็นเจ้าของคนบ้า¹⁹ มีสาระสำคัญ คือ

"ถ้า ญาติพี่น้อง บุตรหลาน บ่าวทาสของผู้ใดแลถูกวัดกฤหัสสามเณรศิษย์ของพระองค์ โดเลียงจริตเป็นบ้าคลุ้มคลั่ง... ก็ให้ผู้นั้นเอาใจใส่รักษา พยาบาล กักขังระวังให้แน่นหนามั่นคงอย่าปล่อยให้ไปตามลำพัง ถ้าคนเลียงจริตพัดหลงหลบหนีไป ก็เจ้าของบ้าน เจ้าของเรือน ญาติพี่น้อง มาอาช้ด บอกรูปพรรณสัณฐาน ต่อ เวน กรม วัง แล้วไปบอกต่อกรมพระนครบาล ให้ช่วยตามจับ..."

ประกาศฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ที่จะป้องกันสังคมจากบุคคลที่ถือว่าเป็นอันตรายต่อสังคมเนื่องจากการไร้สติหรือเสียดสติ โดยกำหนดให้บุคคลที่เกี่ยวข้องมีหน้าที่สอดส่องดูแล ป้องกันมิให้คนบ้าออกมาก่อให้เกิดความเดือดร้อน เสียหายแก่บุคคลอื่น ทั้งหากให้มีการพลัดหลงหลบหนีออกจากบ้านเรือน ที่อยู่อาศัย บุคคลที่มีหน้าที่ดูแลก็ต้องทำการแจ้งต่อเจ้าหน้าที่ ให้ทราบเพื่อที่จะได้ช่วยกันติดตามหา หรือแจ้งเตือนผู้อื่นให้ระวัง เพื่อที่จะเป็นการป้องกันก่อนที่จะมีความผิดเกิดขึ้น

¹⁸ ประกาศว่าด้วยคนเสพสุราในวันสงกรานต์ จ.ศ.1219 พระราชบัญญัติและประกาศต่างๆ ในรัชกาลที่ 4 (พระนคร: โรงพิมพ์อักษรการพิมพ์, รัตน โกสินทร์ศก 110) หน้า 130-133.

¹⁹ ประกาศว่าให้ผู้นั้นเป็นเจ้าของคนบ้าให้ระวังคนบ้า จ.ศ.1221 พระราชบัญญัติและประกาศต่างๆ ในรัชกาลที่ 4 (พระนคร: โรงพิมพ์อักษรการพิมพ์, รัตน โกสินทร์ศก 110) หน้า 223-224.

ในปี รัตนโกสินทร์ศก ที่ 127 ได้มีประกาศใช้ พระราชบัญญัติคัดค้านคนจรจัด และคนที่เคยต้องโทษหลายครั้ง ร.ศ.127 โดยประกาศฉบับนี้ มีสาระสำคัญตามเนื้อความ ตามคำปรารภในการออกพระราชบัญญัติว่า

"เวลานี้มีคนบางคนบางจำพวกที่ปรากฏว่ามีได้ประกอบการทำมาหาเลี้ยงชีพอย่างใด และไม่มีหลักแหล่งที่ชวนอนตามศาลาวัดบ้าง ตามโรงบ่อนบ้าง โดยมากมักเป็นคนที่ประพฤติชั่ว ฉกชิงวิ่งราว ลักทรัพย์ของสาธารณชน ต้องรับราชอาญาคนละหลายครั้งก็มี คนจำพวกนี้สมควรที่จะมีการคัดค้านคนให้กลับตนเป็นคนประพฤติดี ประกอบการทำมาหาเลี้ยงชีพเป็นประโยชน์แก่ตนต่อไป... และเมื่อปรากฏแก่ศาลว่าเป็นคนจรจัดไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่งและมีได้ประกอบอาชีพหรือบุคคลซึ่งเคยได้รับโทษจำคุกตั้งแต่ 3 ปีขึ้นไปในการกระทำความผิด ซึ่งมีโทษเป็นฐานลหุโทษ หรือมีโทษความผิดที่เกิดด้วยความประมาทให้ไปอยู่ที่หัวเมืองและกรณีเป็นคนเกิดในต่างประเทศเสนาบดีกระทรวงนครบาล มีอำนาจเนรเทศคนชนิดนี้ แทนการส่งออกไปอยู่ต่างเมืองได้ และข้าหลวงเทศาภิบาลหาที่ทำการ และเป็นหน้าที่นายอำเภอเจ้าของท้องที่จะต้องคอยระวังความประพฤติของคนชนิดนี้

กฎหมายฉบับนี้ได้ถูกตราขึ้นเพื่อเป็นการป้องกันปฏิบัติต่อผู้ที่มิสภาพอันน่าจะเป็นอันตรายต่อสังคมมิให้กระทำความผิดได้ โดยให้เจ้าหน้าที่ทำการควบคุมและให้ผู้ปกครองท้องที่ดูแลจัดที่ทำการให้ และระวังความประพฤติและทำการปกครองสั่งสอน หากเป็นบุคคลต่างด้าวก็ให้อำนาจในการเนรเทศได้

ต่อมาใน พ.ศ.2479 ได้มีประกาศใช้พระราชบัญญัติกักกันผู้มีสันดานเป็นผู้ร้าย พุทธศักราช 2479 โดย มาตรา 5 ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้บัญญัติให้ถือว่าการกักกันเป็นโทษอย่างหนึ่ง ซึ่งศาลจะลงโทษแก่ผู้ที่มีสันดานเป็นผู้ร้ายเพิ่มขึ้นอีก โศดหนึ่งต่างหากจากโทษทางอาญา โดยมาตรา 5 นี้บัญญัติว่า กักกัน คือ การเอาตัวไปควบคุมไว้ในเขตซึ่งรัฐมนตรีกำหนดขึ้นตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ เพื่อป้องกันการกระทำความผิดอันเกิดจากลักษณะของผู้มีสันดานเป็นผู้ร้ายโดยการกักกันเอาไว้ ทำการฝึกอบรมให้เป็นพลเมืองดี มีสัมมาอาชีพ...สมควรปรับปรุงการกักกันผู้มีสันดานเป็นผู้ร้าย เพื่อป้องกันการกระทำความผิดและอบรมฝึกฝนให้เป็นพลเมืองดี มีสัมมาอาชีพให้เหมาะสมยิ่งขึ้น..."

แม้พระราชบัญญัติฉบับนี้จะได้กำหนดว่าการกักกันเป็นโทษอย่างหนึ่งแต่วัตถุประสงค์ของกฎหมายแล้วจะเห็นว่าไม่มีความประสงค์ในการลงโทษเพื่อทดแทนความผิดที่กระทำแต่ประการใด แต่กลับมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการป้องกันมิให้เกิดการกระทำความผิดขึ้นอีกได้ในอนาคตโดยคำนึงถึงลักษณะของบุคคลที่อาจเป็นอันตราย มีสันดานเป็นผู้ร้าย โดยให้ทำการควบคุมตัวไว้ในสถานที่ที่กำหนด อีกทั้งกฎหมายฉบับนี้ยังมีวัตถุประสงค์ที่ให้ผู้บุคคลที่มีลักษณะอันน่าเป็น

อันตรายเหล่านี้ไม่กลับไปกระทำคามผิดอีก โดยการจัดฝึกอบรมให้เป็นพลเมืองดีและมีอาชีพที่ทำมาหากินอย่างสุจริตชนด้วย อันถือได้ว่าเป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เพื่อความปลอดภัยครบทุกประการจนกระทั่งใน พ.ศ.2499 มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญา จึงได้มีการนำเอาวิธีการเพื่อความปลอดภัยมาใช้บังคับโดยมีการบัญญัติไว้อย่างชัดเจน อีกทั้งความคิดในเรื่องการกักกันและการเรียกประกันทัณฑ์บนให้ถือว่าเป็นโทษนั้นตามกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 (ซึ่งในความเป็นจริงแล้ววัตถุประสงค์ไม่มีลักษณะเป็นการลงโทษแต่เป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัยอย่างหนึ่ง) นั้นก็ได้เปลี่ยนไปโดยในประมวลกฎหมายอาญานี้ให้ถือว่ากักกันและการเรียกประกันทัณฑ์บนนั้นเป็นหนึ่งในวิธีการเพื่อความปลอดภัย ตามมาตรา 39 แห่งประมวลกฎหมายอาญา

ดังนั้นจึงเห็นได้ว่า วิธีการเพื่อความปลอดภัยนั้นเป็นมาตรการหนึ่งที่มีมาแต่โบราณควบคู่กับการปกครองบ้านเมืองของไทย แต่การบังคับใช้หรือการบัญญัติกฎหมายนั้นไม่มีความชัดเจนและชี้ชัดว่าเป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัย จนกระทั่งได้มีการนำมาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา แต่อย่างไรก็ตามในประมวลกฎหมายอาญา เรื่อง หรือข้อกำหนด วิธีการเพื่อความปลอดภัย นี้ไม่ถือว่าเป็นโทษทางกฎหมาย ฉะนั้นเมื่อมีการกระทำคามผิดเกิดขึ้นในทางปฏิบัติจึงมุ่งที่แต่จะลงโทษเพื่อที่จะแก้แค้นทดแทนความผิดที่ตนได้ทำไว้เป็นสำคัญ การบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยไม่ได้ถูกนำมาใช้เท่าที่ควร ทั้งนี้ อาจเป็นเพราะรัฐมุ่งที่จะนำมาตราการในทางปราบปรามผู้กระทำคามผิดมาบังคับใช้เป็นสำคัญ แต่อย่างไรก็ตามโดยเฉพาะในสภาพแห่งสังคมปัจจุบันนี้มีการเปลี่ยนแปลงไปมากสังคมขยายตัวอย่างรวดเร็ว ปัญหาต่างๆ ในสังคมก็มีมากขึ้น ฉะนั้นรัฐจะมุ่งเน้นการแก้ไขปัญหอาชญากรรมโดยมุ่งเน้นที่จะนำมาตราการในการปราบปรามคือการลงโทษเป็นหลักสำคัญนั้นคงไม่ได้ รัฐจึงมีความจำเป็นที่จะต้องนำเอา มาตรการการป้องกันคือวิธีการเพื่อความปลอดภัย มาใช้บังคับให้เพิ่มขึ้นเพื่อเป็นการลดปัญหาการเกิดอาชญากรรมที่มีจะแต่เพิ่มมากขึ้น

สำหรับมูลเหตุที่ต้องมีวิธีการเพื่อความปลอดภัยตามนัยที่จะกล่าวมานี้ ก็เพื่อการป้องกันมิให้เกิดการกระทำผิด โดยพึงเล็งเฉพาะบุคคล²⁰ เพราะมีบุคคลเฉพาะรายที่โทษไม่อาจกักกันการกระทำของเขาได้ หรือโทษไม่อาจกระทำแก่บุคคลเหล่านั้นได้ เช่น คนกระทำผิดติดนิสัย คนจรจัดไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่งและมีได้ประกอบการทำงานมาหาเลี้ยงชีพ ผู้กระทำผิดเพราะเสพสุราเป็นอาฉิม เพราะเสพยาเสพติดให้โทษ ผู้กระทำผิดโดยอาศัยโอกาสจากการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพเด็กที่ไม่ต้องรับโทษตามกฎหมาย คนวิกลจริต นอกจากนี้ การลงโทษจะทำได้ต่อเมื่อได้มีการกระทำคามผิดขึ้นแล้ว ก่อนที่ผู้ใดจะได้กระทำคามผิดขึ้นแม้จะมีพฤติการณ์น่ากลัวอันตรายแสดงว่าผู้นั้นกระทำคามผิดขึ้นก็ดี ถ้าไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ลงโทษได้ ก็ไม่มีทางที่จะลงโทษผู้นั้นได้

²⁰ จิตติ ดิงสภทีย์. (2546). กฎหมายอาญา ภาค 1. หน้า 1067.

จึงต้องมีวิธีการเพื่อความปลอดภัยขึ้นเพื่อป้องกันและปฏิบัติต่อผู้ที่มีสภาพเป็นอันตรายต่อสังคมมิให้กระทำผิดขึ้นในอนาคต

4. ประเภทของวิธีการเพื่อความปลอดภัยของประเทศไทย

วิธีการเพื่อความปลอดภัยโดยทั่วไปแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือ มาตรการที่เป็นการคุ้มครองกับมาตรการที่เป็นการบำบัดแก้ไข

4.1 มาตรการที่เป็นการคุ้มครอง หมายถึง มาตรการในการคุ้มครองสังคมให้ปลอดภัยจากการก่อเหตุร้าย ได้แก่

4.1.1 การกักกัน คือ การควบคุมผู้กระทำความผิดคดีนิสัยไว้ภายในเขตกำหนดเพื่อป้องกันการกระทำผิด เพื่อตัดนิสัย และเพื่อฝึกหัดอาชีพ (ประมวลกฎหมายอาญาไทย มาตรา 40)

สำหรับวัตถุประสงค์ของการกักกันมีถึง 3 ประการ คือ เพื่อป้องกันการกระทำผิด เพื่อตัดนิสัย และเพื่อฝึกอาชีพ แต่อย่างไรก็ตามความมุ่งหมายหลักของการกักกันคือเพื่อป้องกันการกระทำผิด ทั้งนี้เพื่อให้สังคมปลอดภัยจากการที่ผู้นั้นจะกระทำผิดในภายหน้า ส่วนความมุ่งหมายที่จะตัดนิสัยและเพื่อฝึกอาชีพนั้นเป็นความมุ่งหมายข้างเคียงหรือเป็นเพียงผลพลอยได้²¹

4.1.2 การห้ามเข้าเขตกำหนด คือ การห้ามมิให้เข้าไปในท้องที่หรือสถานที่ที่กำหนดไว้ในคำพิพากษา (ประมวลกฎหมายอาญามาตราไทย 44)

สำหรับวัตถุประสงค์ของการห้ามเข้าเขตกำหนด คือ การป้องกันสังคมให้ปลอดภัยจากการกระทำของผู้กระทำความผิดผู้ใดผู้หนึ่งในเวลาภายหน้า ซึ่งท้องที่หรือสถานที่นั้นจะต้องเป็นท้องที่หรือสถานที่เฉพาะที่หากให้ผู้นั้นเข้าไปแล้วก็จะเป็นการเสี่ยงต่อการก่ออาชญากรรมซ้ำอีก²²

4.1.3 การเรียกประกันทัณฑ์บน คือ การให้บุคคลทำทัณฑ์บนโดยกำหนดจำนวนเงินว่าจะไม่ก่อเหตุร้ายให้เกิดอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่นหรือสิ่งแวดล้อมหรือทรัพยากรธรรมชาติตลอดเวลาที่ศาลกำหนด (ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 46)

สำหรับวัตถุประสงค์ของการเรียกประกันทัณฑ์บน คือ การป้องกันก่อนที่จะมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น กล่าวคือ หากเพียงอาจจะก่อเหตุร้ายให้เกิดอันตรายแก่บุคคลหรือ

²¹ คณิต ณ นคร จ. (2547). กฎหมายอาญา ภาคทั่วไป. หน้า 404.

²² คณิต ณ นคร จ. (2547). กฎหมายอาญา ภาคทั่วไป. หน้า 409.

ทรัพย์สินของผู้อื่นหรือสิ่งแวดล้อมหรือทรัพยากรธรรมชาติพนักงานอัยการมีอำนาจยื่นคำร้องต่อศาลให้มีคำสั่งในเรื่องการเรียกประกันทัณฑ์บนได้

4.1.4 การห้ามประกอบอาชีพบางอย่าง คือ การที่ศาลสั่งห้ามบุคคลใดบุคคลหนึ่ง โดยเฉพาะ ทั้งนี้เพื่อการป้องกันมิให้ผู้นั้นอาศัยการประกอบอาชีพดังกล่าวเพื่อกระทำความผิดอาญา (ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 50)

สำหรับการห้ามประกอบอาชีพบางอย่างนั้น มีวัตถุประสงค์ในการกระทำของบุคคลที่ในการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพใดแล้วได้กระทำความผิดโดยอาศัยโอกาสจากการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพนั้น หรือในการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพใดแล้วได้กระทำความผิดเนื่องจากการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพนั้น โดยให้เป็นถือเป็นอำนาจหรือดุลพินิจศาลในการบังคับใช้มาตรการนี้

4.2 มาตรการที่เป็นการบำบัดแก้ไข หมายถึง มาตรการที่ต้องกระทำควบคู่กับการบำบัดผู้นั้น เช่น ผู้เสพยาเป็นอาชิมหรือผู้ติดยาเสพติดให้โทษ เป็นต้น²³

มาตรการที่เป็นการบำบัดแก้ไข ได้แก่ การคุมตัวไว้ในสถานพยาบาล หมายถึง การควบคุมตัวบุคคลที่มีความบกพร่องทางจิตให้อยู่ในสถานพยาบาลเพื่อบำบัดรักษาให้หายเป็นปกติก่อนที่จะออกมาในสังคม ทั้งนี้ เพื่อป้องกันมิให้ผู้บกพร่องทางจิตนั้นออกมาก่อเหตุร้ายหรือกระทำการอันเป็นอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่น (ประมวลกฎหมายอาญาไทย มาตรา 48 และมาตรา 49)

5. วัตถุประสงค์ของการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย

วิธีการเพื่อความปลอดภัยเป็นมาตรการบังคับทางอาญาประเภทหนึ่ง ในกฎหมายอาญา โดยมีลักษณะแตกต่างจากโทษทางอาญา เนื่องจากโทษนั้นจะใช้บังคับต่อผู้ที่ได้กระทำความผิดตามกฎหมายจนต้องคำพิพากษาของศาล ดังนั้นโทษจะถูกนำมาบังคับใช้ต่อเมื่อผู้กระทำได้ทำความชั่วซึ่งความชั่วนั้น ได้มีกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดไว้ แต่วิธีการเพื่อความปลอดภัยไม่จำเป็นต้องมีความชั่ว ก็สามารถนำวิธีการเพื่อความปลอดภัยมาใช้ได้²⁴ วิธีการเพื่อความปลอดภัยมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการกระทำผิดซ้ำถือเป็นมาตรการป้องกันก่อนที่จะมีการกระทำความผิด หรืออาจเรียกได้ว่าเป็นการลงโทษเพื่อป้องกัน กล่าวคือ เป็นการใช้มาตรการบังคับก่อนเพื่อป้องกันสังคมจากอาชญากรรมที่อาจเกิดขึ้นในอนาคต (ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 46) และหากพบว่าบุคคลใดมี

²³ คณิต ณ นคร จ. (2547). กฎหมายอาญา ภาคทั่วไป. หน้า 417-418.

²⁴ คณิต ณ นคร. กฎหมายอาญาภาคทั่วไป. หน้า 39.

สภาพอันตรายหรือบุคคลที่มีการกระทำผิดคิดเป็นนิสัย ดังนั้น จึงสามารถนำวิธีการเพื่อความปลอดภัยมาบังคับใช้ควบคู่กับโทษได้

6. วัตถุประสงค์ของการบังคับโทษ

6.1 โทษ คือ วิธีการบังคับ (Sanction) ที่รัฐใช้ปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดอาญา เดิมทีเดียวก็นับเป็นการกระทำตอบของชุมชนต่อผู้ที่ทำลายความสงบและความมั่นคงของชุมชนนั้น เมื่อชุมชนมีสภาพเป็นบ้านเมืองขึ้น การกระทำตอบนั้นก็คือผลร้ายที่ศาลหรือผู้พิพากษากำหนดให้ปฏิบัติต่อบุคคลใดบุคคลหนึ่ง เพราะผู้นั้นได้กระทำความผิดขึ้น เพื่อแสดงว่าชุมชนไม่ประสงค์ให้มีการกระทำอันเป็นความผิดเช่นนั้น ดังนั้น จึงเป็นคนที่ส่วนร่วมกับความรับผิดชอบของผู้กระทำผิด ซึ่งต้องรับผิดชอบต่อเอกชนผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำนั้นอีกต่างหาก²⁵ ดร.แอนเดอร์ เนส ได้ให้ความหมายของโทษไว้ว่า โทษ คือ ผลร้ายที่รัฐได้ใช้ปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดซึ่งละเมิดต่อกฎหมายโดยประสงค์ให้เขารู้สึกว่า วิธีบังคับนี้เป็นผลร้าย"²⁶

6.2 วัตถุประสงค์ในการลงโทษ แต่เดิมเคยถือว่า โทษ นั้น มีวัตถุประสงค์ในการตอบแทน (expiation) ต่อการกระทำผิด เป็นการสนองความปรารถนาในทางยุติธรรมซึ่งมาทดแทนความปรารถนาที่จะแก้แค้นอันเป็นมูลเหตุดั้งเดิมของการลงโทษ²⁷ ต่อมาในศตวรรษที่ 18 ได้มีการตื่นตัวในเรื่องการลงโทษ โดยเรียกร้องให้มีการลงโทษที่ให้ความยุติธรรม และเหมาะสมกับการกระทำ ความผิด ซึ่งต่อมาได้มีการพัฒนาแนวคิดในการลงโทษมาเป็นการกำหนดโทษให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิด (Punishment to Fit the Criminal) ซึ่งตามแนวคิดใหม่นี้จะพิจารณาการลงโทษเป็นรายๆ ไป โดยพิจารณาถึงความจริงที่มนุษย์แต่ละคนมีความสามารถไม่เท่าเทียมกัน²⁸ ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่าการลงโทษในทางอาญาที่เป็นสากลนั้น จะต้องมียุติธรรมดังต่อไปนี้ คือ

6.1.1 การลงโทษเพื่อทดแทนความผิด (Retributive Theory)

การลงโทษเพื่อทดแทนความผิดนี้ มีแนวความคิดมาจากกลุ่มที่มีทัศนะที่เรียกว่าลัทธิเจตจำนงเสรี (free will) กล่าวคือ การกระทำใดๆ ของบุคคลอยู่ภายใต้การตัดสินใจโดยเสรีของบุคคลนั้น ๆ โดยไม่มีสิ่งภายนอกใด ๆ มาบีบบังคับการตัดสินใจของเขา เมื่อเขาได้กระทำ

²⁵ จิตติ ดิงศรัทธี, . (2518). คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 ตอนที่ 2 (แก้ไขเพิ่มเติม พิมพ์ครั้งที่ 4 ; พระนคร : แสงทองการพิมพ์) หน้า 845-846.

²⁶ Andenaes. Op.cit. p.9.

²⁷ ถาวร พรนิชพันธ์. เล่มเดิม. หน้า 11.

²⁸ ประเทือง ธนิตผล และสุวิทย์ นิ่มน้อย. (2539). อาชญาวិทยาและทัณฑวิทยา.หน้า 136.

การที่ขัดต่อบรรทัดฐานของสังคม ซึ่งเราถือว่าการกระทำนั้นผิด ผู้นั้นจึงต้องรับโทษเพื่อทดแทนความผิดที่เขาได้กระทำขึ้น²⁹

หลักการลงโทษเพื่อทดแทนความผิด มีหลักเกณฑ์การลงโทษดังต่อไปนี้³⁰
คือ

1) การลงโทษต้องใช้กับผู้ที่มีความผิดเท่านั้น

เงื่อนไขของการลงโทษของแนวความคิดนี้ คือ ความผิด (Necessary) คือต้องพิสูจน์ให้ได้ก่อนว่า เขาได้กระทำความผิดแล้วจึงจะลงโทษเขาได้ ซึ่งการลงโทษนั้นเป็นการทดแทนการกระทำความผิดที่เขาได้กระทำขึ้นซึ่งถือเป็นสิทธิแห่งการลงโทษ (The right of retaliation) การลงโทษตามแนวคิดนี้คัดค้านการลงโทษผู้บริสุทธิ์ ซึ่งเรียกว่า “แพะรับบาป” ซึ่งการนำผู้บริสุทธิ์มารับโทษเพื่อสร้างสถานการณ์ทางสังคมให้เกิดความรู้สึกว่าดีหรือปลอดภัย หรือเพื่อหวังผลในการข่มขู่ไม่ให้คนอื่นในสังคมกระทำความผิดอีกนั้น ถือว่าเป็นการปฏิเสธการหาประโยชน์ใดๆ จากการลงโทษอย่างสิ้นเชิง

2) การลงโทษผู้กระทำความผิดทุกคน

การลงโทษตามแนวความคิดนี้เป็นการลงโทษเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น โดยผู้กระทำความผิดจะต้องรับโทษโดยไม่มีข้อยกเว้น เพราะถ้ายกเว้นไม่ลงโทษผู้กระทำความผิด ย่อมหมายความว่าสังคมได้ร่วมมือกระทำความผิดด้วย สังคมจึงต้องลงโทษผู้กระทำความผิดทุกคนอย่างไม่มีข้อยกเว้น แม้ว่าจะเกิดผลเสียใดๆ กับสังคมตามมาก็ตาม

ต่อมาหลักการนี้ได้มีการผ่อนคลายนความเคร่งครัดลงไปบ้าง โดยมีการนำเอาองค์ประกอบอื่นๆ เข้ามาพิจารณาด้วยว่าควรจะให้ผู้กระทำความผิดรับโทษหรือไม่³¹ เช่น กรณีของผู้เยาว์หรือบุคคลวิกลจริต ซึ่งมีความรู้สึกผิดชอบในการกระทำของตนน้อยกว่าบุคคลปกติ ดังนั้นการลงโทษจึงควรสอดคล้องกับสถานะแห่งบุคลิกภาพดังกล่าวด้วย

3) การลงโทษต้องมีความเหมาะสมกับความผิดที่กระทำ

แนวความคิดนี้มีผู้ให้ความเห็นไว้ 2 ฝ่ายแตกต่างกัน³² คือ

²⁹ Jerome Michael and Herbert Wechsler.(1940) Criminal Law and its Administration. p.7.

³⁰ Immanuel Kant a.(1972). “Justice and Punishment.” In Philosophical Perspective on Punishment.p.104.

³¹ Jerome Michael and herbert Wechsler (1940). Op.cit. p.8.

³² Immanuel Kant b. (1961). “The right of Punishing.” In Freedom and Responsibility ed. P. 503-504.

ฝ่ายหนึ่งเห็นว่า จำนวนโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้นต้องเท่าเทียมกับความผิด โดยยึดหลักแห่งความเท่าเทียมกัน (Principle of Equality) กล่าวคือ การทดแทนความผิดนั้นต้องเป็นไปอย่างเท่าเทียมกับความผิด ตามหลักการนี้ Immanuel Kant ถือว่าการลงโทษนั้นเป็นสิ่งที่ผู้กระทำความผิดตั้งใจเลือกกระทำต่อตัวเอง การที่เขาเลือกที่จะกระทำความผิด จึงเท่ากับเขาเลือกที่จะถูกลงโทษ ดังนั้น โทษที่เขาได้รับจึงควรเท่าเทียมกับความผิดที่เขาได้กระทำไป ตามหลักที่ว่า “ทำอย่างไร ให้อย่างนั้น” (Like as Like) หรือเรียกว่า ตาต่อ ฟันต่อฟัน ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า “ถ้าท่านให้ร้ายคนอื่น ท่านให้ร้ายตนเอง ท่านขโมยของคนอื่น ท่านขโมยของตนเอง ท่านตีคนอื่น ท่านตีตนเอง ท่านฆ่าผู้อื่น ท่านก็ฆ่าตนเอง”

ส่วนฝ่ายที่สองเห็นว่า ควรลงโทษผู้กระทำความผิดให้ได้สัดส่วนกับความร้ายแรงของความผิดที่เขาได้กระทำลงไป กล่าวคือ ถ้าความผิดที่กระทำมีความร้ายแรงมากก็ต้องลงโทษให้หนักตามส่วน แต่ถ้าความผิดที่กระทำเป็นความผิดเล็กน้อยก็ลงโทษอย่างเบา โดยฝ่ายนี้ถือว่าการลงโทษที่ยุติธรรมนั้น ไม่ได้หมายความว่า เป็นการลงโทษที่เท่าเทียมกันจริงๆ กับความผิด แต่หมายถึงการลงโทษเท่าที่เหมาะสมกับความผิดเพราะในความเป็นจริงเราไม่สามารถคำนวณได้ว่าการกระทำความผิดเช่นนั้นเป็นความผิดกี่หน่วย และจะต้องลงโทษกี่หน่วยจึงจะเท่าเทียมกัน

3) การลงโทษเพราะละเมิดกฏศีลธรรม

สมมติฐานของการลงโทษตามแนวคิดนี้คือ กฎแห่งศีลธรรมมีอยู่จริงและมนุษย์เป็นสัตว์ศีลธรรม ซึ่งต้องรับผิดชอบการกระทำของตนและถ้ากฏศีลธรรมไม่มีอยู่จริง การลงโทษเพื่อทดแทนความผิดก็ไม่จำเป็นต้องเป็นสิ่งที่ถูกต้องเพราะขาดเหตุผลที่จะมารองรับว่าทำไมจึงต้องลงโทษเพื่อทดแทนความผิด หรือการลงโทษเพื่อ ทดแทนความผิดก็เป็นไปตามอำเภอใจเท่านั้น และถ้าการกระทำของมนุษย์ไม่มีความผูกพันทางศีลธรรม การลงโทษการกระทำของเขาก็จะเป็นเพียงการสนองตอบสัญชาตญาณของการแก้แค้นของผู้ลงโทษและในทำนองเดียวกันผู้กระทำก็ไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบทางศีลธรรมในการกระทำใดๆ ของเขาด้วย³³

ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่าการลงโทษเพื่อบรรเทาความผิดนั้นก็เนื่องมาจากการละเมิดกฏศีลธรรมนั่นเอง

อย่างไรก็ตาม มีผู้ไม่เห็นด้วยกับแนวความคิดนี้ ซึ่ง J.D. Mabbott เห็นว่าการลงโทษผู้กระทำความผิดนั้นเป็นเพราะเขาทำผิดกฏหมายการลงโทษเป็นการทดแทนความผิดตามที่

³³ ปรีชา จำเพชร. (2546). คุณพินิจของศาลในการลงโทษหรือการลงโทษ: ศึกษาแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา. หน้า 8.

กฎหมายกำหนดไว้³⁴ ฉะนั้น จึงทำให้เกิดคำถามตามมาว่า การลงโทษทางกฎหมายมีความมุ่งหมายเพื่ออะไร เพื่อประโยชน์สุขของมหาชน หรือเพื่อนคงรักษาศีลธรรมไว้ หรือทั้งสองประการนั้น

6.1.2 การลงโทษเพื่อป้องกัน (Preventive Theory)

การลงโทษเพื่อป้องกันได้รับแนวความคิดมาจากทฤษฎีประโยชน์นิยม ที่ว่าการที่จะตัดสินใจว่าการกระทำใดเป็นการกระทำที่ถูกต้องชอบธรรมหรือไม่นั้น จะต้องพิจารณาว่าการกระทำนั้นก่อให้เกิดผลดีต่อสังคมตามหลักมหาสุขหรือไม่ กล่าวคือ การกระทำนั้นก่อให้เกิดความสุขจำนวนมากที่สุดหรือไม่ ถ้าใช่การกระทำนั้นชอบธรรม ถ้าไม่ใช่การกระทำนั้นไม่ชอบธรรม ซึ่ง J.S.Mill ได้กล่าวว่า “ลัทธิหรือความเชื่อในหลักมหาสุขหรือประโยชน์นิยม เป็นรากฐานของศีลธรรมนั้น คือความถูกต้องของการกระทำใดๆ ขึ้นอยู่กับว่าแนวโน้มการกระทำนั้นจะก่อให้เกิดความสุข และความผิดของการกระทำใด ก็ขึ้นอยู่กับแนวโน้มที่จะก่อให้เกิดสิ่งที่ไม่ดีกับความทุกข์”³⁵

ผู้ที่ยึดหลักประโยชน์นิยมถือว่าการลงโทษเป็นสิ่งที่เลวร้ายเพราะสร้างความทุกข์ยากให้แก่มนุษย์ทำให้มนุษย์ มีความสุขน้อยลง ดังนั้น ความชอบธรรมของการลงโทษจึงอยู่ที่ความสามารถป้องกันความเลวร้ายจากการกระทำความผิดได้มากกว่าความเลวร้ายของการลงโทษเอง³⁶

การลงโทษเพื่อป้องกันมีจุดมุ่งหมายเพื่อป้องกันสังคมให้พ้นจากผลร้ายของอาชญากรรมที่อาจจะเกิดขึ้นในอนาคตแก้ไขหรือลดทอนผลร้ายของอาชญากรรมที่เกิดขึ้นแล้วให้หมดสิ้นไปหรือให้เหลือน้อยที่สุดและไม่ลุกลามต่อไป ดังนั้น การลงโทษเพื่อป้องกันจึงเป็นไปเพื่อประโยชน์ 2 ประการคือ 1. การป้องกันทั่วไป (General Prevention) คือการป้องกันไม่ให้คนทั่วไป การกระทำความคิดแบบนั้นอีก โดยการลงโทษผู้กระทำความผิดให้ดูเป็นตัวอย่างและการป้องกันทั่วไปนี้ เป็นความมุ่งหมายที่สำคัญของการลงโทษในทรรศนะของพวกประโยชน์นิยม³⁷ และ 2. การป้องกันเฉพาะ (Special Prevention) คือ การป้องกันผู้กระทำความผิดไม่ให้กลับมากระทำความผิด

³⁴ J.D.mabbott. (1972). “Punishment as a Corollary of Rule-Breaking.” In Contemporary Punishment: Views, Explanation and Justification eds. P. 43-44.

³⁵ J.S Mill. (1957) Utilitarian. P. 10.

³⁶ Jeremy Bentham. (1970). An Introduction to the principles of morals and Legislation. Quoted in Philosophical Perspective on Punishment ed. P. 56.

³⁷ Stanley I.benn and Richard S. Peters. (n.d.) “Utilitarian case for Deterrence.” In Contemp Punishment, ed. P.96.

นั้นซ้ำอีก ไม่ว่าจะเป็นการชั่วคราวหรือตลอดไป การป้องกันชนิดนี้ได้แก่ การจำคุก ประหารชีวิต หรือการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยแก่ผู้นั้น³⁸

หลักการลงโทษเพื่อป้องกันมืองค์ประกอบต่างๆ ดังนี้³⁹

ก. ปริมาณการลงโทษของการลงโทษเพื่อป้องกันจะให้ความสำคัญกับการกำหนดปริมาณโทษเพียงเท่าที่จำเป็นที่จะให้ความทุกข์มากกว่าความสุขที่จะได้รับการกระทำ ความผิดและถ้าปริมาณโทษมากกว่าผลจากการกระทำความผิดที่แล้ว ก็จะไม่ลงโทษให้สูงกว่านั้นอีก แม้ว่าการกระทำความผิดจะไม่ลดลงเลยก็ตาม เนื่องจากการกระทำความผิดอาจมีสาเหตุมาจากหลายๆประการ เพราะปริมาณโทษจะสามารถป้องกันการกระทำความผิดได้เพียงขอบเขตหนึ่งเท่านั้น โดยจะนำเรื่องปริมาณโทษมาป้องกันการกระทำความผิดให้ได้ผลอย่างสมบูรณ์เพียงอย่างเดียวไม่ได้

ข. การลงโทษจะต้องมีความรวดเร็วและแน่นอน กล่าวคือ จะต้องพยายามจับตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษให้ได้ และการพิจารณาพิพากษาคดีจะต้องกระทำอย่างรวดเร็ว เพื่อให้บุคคลทั่วไปเห็นว่า ถ้ากระทำความผิดแล้วจะถูกลงโทษ ความรวดเร็วและแน่นอนของการลงโทษมีข้อพิจารณา 2 ประการ ดังนี้

ก) ความรวดเร็วของการลงโทษ หมายถึง เมื่อมีการกระทำความผิด และจับตัวผู้กระทำความผิดได้แล้ว จะต้องมีการพิจารณาโทษแก่ผู้กระทำความผิดอย่างรวดเร็วเพื่อให้เกิดผลในการยับยั้งการกระทำความผิดของประชาชน

ข) ความแน่นอนของการลงโทษ หมายถึง เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นจะต้องจับตัวผู้กระทำความผิด มาลงโทษให้ได้ เพราะถ้ามีการกระทำความผิดเกิดขึ้นและสามารถจับตัวผู้กระทำความผิดได้เสมอ ย่อมส่งผลให้ผู้กระทำความผิดมีการชั่งน้ำหนักสำหรับผลที่จะได้รับ ดังนั้นจะเห็นจากคำกล่าวของ ศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภัทย์ ที่กล่าวว่า “คนกลัวการถูกจับมากกว่ากลัวการลงโทษถ้าหากว่าทำผิดทุกครั้งแล้วถูกจับทุกครั้ง คนที่คิดจะทำผิดก็มีน้อยนอกจากผลที่ได้จากการกระทำผิดมีมากกว่าผลร้ายเท่านั้น”⁴⁰

ค. ใช้การลงโทษเป็นเครื่องมือให้คนอื่นกลัวโทษ กล่าวคือ การลงโทษเพื่อนป้องกันมีแนวคิดในการลงโทษเป็นเครื่องมือในการขู่ให้บุคคลอื่นกลัวโทษ ดังนั้น การลงโทษ

³⁸ พรชิตา เอี่ยมศิลา. (2549). ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดเพื่อประกอบการดำเนินคดีอาญา. หน้า 12.

³⁹ แหล่งเดิม.

⁴⁰ จิตติ ดิงศภัทย์. (2523). เอกสารประกอบการบรรยาย วิชาการฐานกฎหมายอาญา. หน้า 20.

จึงต้องกระทำโดยเปิดเผยและด้วยวิธีการที่รุนแรง แล้วประกาศให้บุคคลอื่นทั่วไปทราบเพื่อมิให้เป็นเยี่ยงอย่างแก่ประชาชนต่อไป

6.1.3 การลงโทษเพื่อดัดแปลง (Reformative Theory)

การลงโทษเพื่อดัดแปลงมีความมุ่งหมาย เพื่อป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิด กลับมากระทำความผิดนั้นซ้ำขึ้นอีก โดยการลงโทษจะต้องเหมาะสมกับตัวผู้กระทำความผิด ทั้งนี้ เนื่องมาจากการกระทำความผิดกฎหมายนั้นเป็นผลเนื่องมาจากลักษณะของผู้กระทำความผิดแต่ละคนซึ่งไม่เหมือนกันประกอบกับความสัมพันธ์กับสังคมภายนอก⁴¹

นอกจากนี้ การลงโทษไม่สามารถยับยั้งพฤติกรรมของผู้ซึ่งหย่อนความรับผิดชอบได้ (Mentally defective) เพราะเขาไม่สามารถทราบถึงผลของการกระทำความผิดของเขาได้ ดังนั้น การลงโทษไม่สามารถยับยั้งพฤติกรรมของบุคคลวิกลจริตได้ และการลงโทษผู้ที่ไม่สามารถยับยั้งการกระทำความผิดด้วยความฉลาด หรือการกระทำความผิดโดยกะทันหัน เช่น การกระทำความผิดโดยบันดาลโทสะ เพราะเขาไม่คิดว่าเขาจะถูกจับหรือเนื่องจากแรงกระตุ้นให้กระทำความผิดมีเร็วกว่าจะคิดถึงเหตุผล ประเด็นคำถามจึงเกิดขึ้นว่า ถ้าการลงโทษไม่สามารถยับยั้งบุคคลเหล่านี้ได้ แล้วใครกันที่การลงโทษสามารถยับยั้งได้ จะมีก็แต่ผู้ประพฤติดี ซึ่งไม่ละเมิดกฎหมายอยู่แล้ว ซึ่งบุคคลเหล่านี้ไม่จำเป็นต้องอาศัยการลงโทษมายับยั้งหรือมาข่มขู่ใดๆ ทั้งสิ้น

ดังนั้น วิธีการที่จะยับยั้งมิให้ผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดซ้ำอีก ก็คือการดัดแปลงหรือเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมของเขาไม่ให้กระทำความผิดซ้ำ และพร้อมจะคืนสู่สังคมได้อย่างปกติโดยไม่เกิดปมด้อยโดยวิธีการลงโทษเพื่อดัดแปลงหรือเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด อาจกระทำได้หลายวิธีขึ้นอยู่กับลักษณะและพื้นฐานของจิตใจผู้กระทำความผิด จึงก่อให้เกิดหลัก “Individualization” ขึ้น ซึ่งเป็นการลงโทษและแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคล โดยมุ่งเน้นไปเพื่อการบำบัดรักษา (Treatment) แทนการลงโทษให้ได้รับความเจ็บปวด (Pain) ดังนั้น การลงโทษเพื่อดัดแปลงจึงอาจกระทำได้หลายวิธีขึ้นอยู่กับว่าวิธีใดจะได้ผลสำหรับผู้กระทำความผิดคนนั้นๆ⁴²

การลงโทษเพื่อดัดแปลงนับได้ว่าเป็นการลงโทษวิธีใหม่ ซึ่งยังไม่อาจนำมาใช้ได้อย่างเต็มที่ ทั้งที่ เนื่องจากมีอุปสรรคหลายประการ อุปสรรคที่สำคัญที่สุดก็คือประชาชนจำนวนมากยังไม่เห็นด้วย โดยเฉพาะเมื่อมีความผิดร้ายแรงเกิดขึ้นและขัดกับความรู้สึกของประชาชน ประชาชนก็จะเกิดความรู้สึกอยากแก้แค้นผู้กระทำความผิด ให้สาสมด้วยการลงโทษอย่างรุนแรง นอกจากนี้ บุคคลทั่วไปยังเห็นว่าผู้กระทำความผิดเป็นปรปักษ์ต่อสังคม จึงเป็นผู้ไม่สมควรได้รับ

⁴¹ หยุด แสงอุทัย. (2520). กฎหมายอาญาภาคทั่วไป. หน้า 393.

⁴² Giles Playfair and Derrick Sington. (1965). Crime Punishment and Cure. P.95-96.

ประโยชน์เป็นพิเศษกว่าบุคคลอื่นที่มีได้กระทำความผิด ตามหลักของ Bentham ที่เรียกว่า “principle of less eligibility” หรือหลักที่ว่าควรได้ประโยชน์น้อยกว่า⁴³ ดังนั้น ในทางปฏิบัติจึงมักใช้การลงโทษเพื่อตัดแปลงควบคู่ไปกับการลงโทษเพื่อกดดันความผิดและการลงโทษเพื่อป้องกัน ทั้งนี้แล้วแต่ความเหมาะสมกับการกระทำความผิดและผู้กระทำความผิดนั่นเอง

ปัจจุบันการดำเนินคดีอาญาที่ทำให้คนไม่สามารถกลับเข้าสู่สังคมได้อีกนั้น นานาอารยประเทศเห็นกันว่าเป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้อง วิธีพิจารณาความอาญาที่ดีจึงต้องมีลักษณะที่เปิดโอกาสให้บุคคลสามารถกลับเข้าสู่สังคมได้อีก กล่าวคือ ต้องมีคุณลักษณะเป็น “การกระทำเพื่อสังคม” อีกประการหนึ่งด้วย⁴⁴

7. แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาเป็นหน้าที่ของรัฐจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบในงานที่เกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมาย โดยเฉพาะในการบังคับใช้กฎหมายอาญา สถาบันหลักที่รับผิดชอบในการรับผิดชอบในการบังคับใช้กฎหมาย เพื่อรักษาความเป็นระเบียบเรียบร้อย ความสงบสุข เสถียรภาพของบ้านเมือง และความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมาย ก็ได้แก่ กระบวนการยุติธรรมทางอาญา (Criminal Justice System) สำหรับประเทศไทยที่ประกอบด้วย ตำรวจ อัยการ ศาล และราชทัณฑ์ ซึ่งแต่ละองค์กรจะรับผิดชอบภารกิจในการบังคับใช้กฎหมายของตนโดยเฉพาะและเป็นอิสระจากกัน

7.1 แนวความคิดในการกำหนดความผิดที่มีโทษทางอาญา

เบื้องต้นต้องพิจารณาว่าการกระทำใดที่ควรกำหนดหรือบัญญัติให้เป็นความผิดอาญานั้นควรจะได้มีการกล่าวถึงนโยบายในการบัญญัติกฎหมายอาญาเสียก่อน คือ

เมื่อกล่าวถึงนโยบายในการบัญญัติกฎหมายอาญา แบ่งได้ 2 ประเภท⁴⁵ ดังนี้

1. นโยบายที่เป็นเสรีนิยม ซึ่งมีสาระสำคัญ 2 ประการ คือ

1) โดยที่การบัญญัติความผิดเท่ากับเป็นการกำหนดหน้าที่ให้แก่ประชาชนพลเมือง กรณีจึงต้องลดหย่อนหน้าที่ที่กำหนดแก่ประชาชนพลเมืองของรัฐลงให้น้อยที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ กล่าวคือ การกำหนดว่าการกระทำใดควรเป็นความผิดอาญาย่อมเป็นไปได้โดยความระมัดระวังและผ่อนเบาที่สุด

⁴³ อุทิศ แสนโกติก. (2515). “หลักกฎหมายอาญา: การลงโทษ.” อุทิศสนุสรณ์. หน้า 55.

⁴⁴ คณิต ณ นคร ง (2549). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. หน้า 48.

⁴⁵ คณิต ณ นคร .”ปรัชญาและแนวความคิดของการกำหนดความผิดอันยอมความได้,” *วารสารกฎหมายมหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์* ฉบับที่ 1 ปีที่ 3 (มกราคม-มิถุนายน 2547) ,หน้า 1-2.

2) ในเรื่องของระวางโทษก็เช่นเดียวกัน ต้องพยายามผ่อนเบาที่สุด เพราะในระบบเสรีนิยมมุ่งเน้นในอันที่จะทำให้อาชญากรกลับตนเป็นคนดี

2. นโยบายที่เป็นเผด็จการ โดยมีหลักสำคัญที่มุ่งเฉพาะที่จะคุ้มครองป้องกันประโยชน์ของรัฐ สำหรับบุคคลเอกชนในฐานะพลเมืองคนหนึ่งนั้นมีความสำคัญที่รองลงมา ความผิดที่เกี่ยวกับประโยชน์ของรัฐจะมีการระวางโทษสูง ส่วนความผิดที่เกี่ยวกับประโยชน์ส่วนบุคคลจะมีการระวางโทษต่ำอย่างมากเมื่อเทียบกับกฎหมายอาญาของกลุ่มประเทศเสรีนิยม

7.2 ทฤษฎีเกี่ยวกับระบบงานยุติธรรมทางอาญา (Criminal Justice System) ที่แบ่งเป็น 2 ทฤษฎี⁴⁶ คือ

7.2.1 **ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control)** ซึ่งเป็นทฤษฎีที่เน้นหนักทางด้านประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรม โดยมุ่งที่จะควบคุมระงับการปราบปรามอาชญากรรมเป็นใหญ่ คดีอาญาทั้งหลายทั้งปวงที่เข้ามาสู่ระบบงานยุติธรรมทางอาญาตามทฤษฎีนั้นจะต้องดำเนินไปตามขั้นตอนต่างๆ ที่กำหนดไว้อย่างสม่ำเสมอ ไม่หยุดชะงัก โดยมีกระบวนการคัดกรองในแต่ละขั้นตอนต่างๆ จะดำเนินไปต่อเนื่องและเป็นการปฏิบัติงานประจำ ซึ่งจะเริ่มตั้งแต่การสืบสวนก่อนทำการจับกุม การสอบสวนภายหลังการจับกุม การเตรียมคดีเพื่อฟ้องศาล การพิจารณาคดีและการพิพากษาลงโทษผู้กระทำผิด และการปลดปล่อยจำเลย ดังนั้น การดำเนินการขั้นตอนต่างๆ ดังกล่าวนี้ ในกระบวนการยุติธรรมจึงต้องมีความรวดเร็วและแน่นอน ฉะนั้น เมื่อได้ตัวผู้กระทำผิดมาแล้ว ทฤษฎีนี้ให้สันนิษฐานว่า ผู้นั้นเป็นผู้กระทำผิดจริงๆ และจะมีการดำเนินงานต่อไปตามขั้นตอนจนถึงการพิจารณาคดีของศาล แต่การค้นหาข้อเท็จจริงในชั้นศาลมีอยู่น้อยมาก ทฤษฎีนี้ถือว่าวิธีการดำเนินการขั้นตอนต่างๆ ที่มีประสิทธิภาพมากที่สุด ได้แก่ การวินิจฉัยคดีให้เสร็จสิ้นไปตั้งแต่ขั้นตอนต้นๆ ของกระบวนการยุติธรรมอันได้แก่ ดำรวจและอัยการ อันจะทำให้ผู้ต้องสงสัยหรือผู้บริสุทธิ์ได้รับการปล่อยโดยเร็ว และในขณะเดียวกันก็จะทำให้การดำเนินคดีกับผู้ต้องหาที่มีพยานหลักฐานแน่นแฟ้นหรือผู้ต้องหาไร้สารภาพ

7.2.2 **ทฤษฎีกระบวนการนิติธรรม (Due Process)** ซึ่งเป็นทฤษฎีที่ยึดกฎหมายเป็นหลัก การดำเนินคดีอาญาจะต้องมีความเป็นธรรมตามขั้นตอนต่างๆ ในกระบวนการยุติธรรมโดยจะมีอุปสรรคขัดขวางมิให้ผู้ต้องหาถูกส่งผ่านไปตามขั้นตอนต่างๆ ในกระบวนการยุติธรรมอย่างสะดวกไม่ได้ ทฤษฎีนี้ไม่เห็นพ้องด้วยกับการแสวงหาข้อเท็จจริงอย่างไม่เป็นทางการของทฤษฎีควบคุมอาชญากรรมในชั้นตำรวจ อัยการ แต่เห็นว่าจะต้องจัดให้มีการพิจารณาคดีหรือไต่สวนข้อกล่าวหาของผู้ต้องหาอย่างเป็นทางการและเปิดเผยให้ศาลยุติธรรม ทฤษฎีนี้จึงถือว่าบุคคลจะไม่ถูก

⁴⁶ อรรถพร ชูบำรุง. (2532). อาชญาวิทยาและอาชญากรรม. กรุงเทพฯ : ภาควิชารัฐศาสตร์และรัฐประศาสนศาสตร์ คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ หน้า 62-63.

กล่าวหาว่าประกอบอาชญากรรม เพียงเพราะมีพยานหลักฐานว่าเขาไม่กระทำเท่านั้น แต่เขาจะมีความผิดก็ต่อเมื่อผู้มีอำนาจตามกฎหมาย พิจารณาพิพากษาจะต้องปฏิบัติตามตัวบทกฎหมายต่างๆ ที่ให้ความคุ้มครองสิทธิเขาอย่างถี่ถ้วน และทฤษฎีนี้ยอมรับว่า มีแต่องค์กรผู้พิพากษาที่เป็นกลาง และไม่ลำเอียงเท่านั้นที่เชื่อถือได้ สำหรับในการพิจารณาคดีให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย และจะคอยทบทวนวิธีการที่ตำรวจหรืออัยการสืบเสาะมา หรือที่ศาลสืบเสาะเองว่าได้มาโดยเป็นธรรมหรือไม่ ซึ่งศาลจะแสดงถึงข้อผิดพลาดเหล่านี้ให้แก่ประชาชนรับรู้

8. แนวคิดและทฤษฎีว่าด้วยการใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัย

8.1 แนวคิดทฤษฎีอรรถประโยชน์ (Utilitarian Theories)

ทฤษฎีอรรถประโยชน์ มองกฎหมายอาญาและสังคม ว่ามีลักษณะ 3 ประการ คือ ประการแรก มนุษย์แสวงหาความพอใจและหลีกเลี่ยงความเจ็บปวด ประการที่สอง สังคมควรมีการดำเนินการตามหลักประโยชน์สูงสุดเพื่อมวลสมาชิกสูงสุด และประการสุดท้ายในกฎหมายอาญา การพิจารณาถึงความร้ายแรงของความผิดแต่ละฐาน ควรพิจารณาจากความเสียหายซึ่งกระทบต่อสังคม⁴⁷ รากฐานของแนวความคิดตามทฤษฎีอรรถประโยชน์เชื่อว่าเริ่มจากคำกล่าวของ Thomas Hobbes ที่ว่า “การแก้แค้นหรือลงโทษบุคคลไม่ควรพิจารณาถึงความร้ายแรงอันเกิดจากความนำตำหนิของผู้นั้นในอดีต แต่ควรพิจารณาถึงผลดีที่สุดที่ตามมาจากการลงโทษ ดังนั้นการลงโทษจะกระทำได้เฉพาะแต่ในกรณีที่จะแก้ไขผู้กระทำผิดหรือตัดเดือนมิให้ผู้อื่นเอาเยี่ยง อย่างผู้กระทำผิด”⁴⁸ แนวคิดของการลงโทษตามทฤษฎีอรรถประโยชน์มีการพัฒนาเรื่อยมาโดยการลงโทษที่ดีจะต้องประกอบด้วยหลักการดังนี้⁴⁹

1. การลงโทษผู้กระทำความผิด มิได้มุ่งถึงการลงโทษสิ่งผิดที่ผู้นั้นกระทำมาแล้วในอดีตแต่เป็นการลงโทษเพื่อป้องกันการที่ผู้นั้น หรือบุคคลอื่นในสังคมจะกระทำผิดขึ้นมาใหม่
2. การลงโทษจะมีความชอบธรรมถ้าได้ลงโทษเพื่อป้องกันการกระทำผิดที่จะเกิดในอนาคต

⁴⁷ Graeme Newman. The Punishment Response, (Philadelphia:J.B.Lippincoly Company,1978),p.163

⁴⁸ ณรงค์ ใจหาญ. กฎหมายอาญาว่าด้วยโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย. หน้า 26.

⁴⁹ Sir Walter Moberly, The Ethics of Punishment, pp.44-52 อ้างถึงในณรงค์ ใจหาญ. หน้า 27.

3. การลงโทษที่จะมีผลเป็นการป้องกันคือเพื่อเตือนให้ผู้กระทำหรือผู้อื่นตระหนักถึงผลการฝ่าฝืนกฎหมายผู้บัญญัติกฎหมายจะต้องคำนึงถึงผลของวิธีการลงโทษว่าจะต้องสามารถป้องกันการกระทำผิดที่มีลักษณะทั่วไปด้วยมิใช่แต่เพียงยับยั้งผู้กระทำผิดเท่านั้น

4. การลงโทษจะต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดที่ผู้กระทำผิดจะได้รับ ดังนั้นผู้กระทำผิดจะต้องได้รับการเยียวยารักษาเพื่อให้ผู้กระทำผิดสามารถอยู่ในสังคมได้

5. ระบบของการลงโทษจึงมิใช่การลงโทษที่รุนแรงดังเช่นในอดีตหากแต่เป็นวิธีการที่อยู่บนพื้นฐานของความมีมนุษยธรรม

โดยทฤษฎีดังกล่าว ร.ศ.ณรงค์ ใจหาญ ได้สรุปผลดีของการลงโทษตามทฤษฎีอรรถประโยชน์ไว้ดังนี้⁵⁰

1) การลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่หรือยับยั้ง มิให้บุคคลกระทำความผิดอาญาขึ้นอีกในอนาคต การลงโทษลักษณะนี้มีผลต่อผู้กระทำผิดและต่อประชาชนทั่วไปที่คิดจะกระทำผิด โทษต้องมีความรุนแรง และกระบวนการพิจารณาต้องรวดเร็ว

2) การลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูจิตใจผู้กระทำผิด เป็นการมุ่งโดยตรงต่อผู้กระทำผิด โดยมีเป้าหมายที่จะใช้การลงโทษเป็นวิธีการเปลี่ยน แก้ไข หรือเยียวยารักษาจิตใจของผู้กระทำผิดให้กลับมามีการปฏิบัติตัวตามกฎหมายตลอดจนยับยั้งตนเองมิให้คิดหรือกระทำการอันเป็นความผิดอีกต่อไปซึ่งจะแตกต่างจากการลงโทษแบบข่มขู่ที่ใช้ความรุนแรงของโทษให้ผู้กระทำเข็ดหลาบ ซึ่งการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูจิตใจเป็นรายบุคคลและมุ่งเน้นการรักษาบำบัดจึงอาจจะต้องใช้วิธีการที่หลากหลายเพื่อให้เหมาะสมกับผู้กระทำผิด

3) เพื่อตัดโอกาสมิให้ผู้นั้นกระทำผิด การลงโทษเพื่อตัดโอกาสนี้มุ่งป้องกันการกระทำผิดซ้ำอีก ดังนั้นจะต้องเป็นวิธีที่ทำให้ผู้นั้นหมดโอกาสที่จะกระทำผิดตลอดไป

จากแนวคิดทฤษฎีข้างต้น วิธีการเพื่อความปลอดภัย ถือได้ว่าเป็นวิธีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูตัวบุคคลผู้กระทำผิดเป็นสำคัญแต่ทั้งนี้ขณะเดียวกันก็เป็นการตัดโอกาสมิให้ผู้นั้นกลับมากระทำผิดซ้ำอีกถึงแม้จะเป็นเพียงชั่วระยะเวลาหนึ่ง เพื่อให้ผู้กระทำผิดสามารถกลับเข้ามาใช้ชีวิตในสังคมได้

8.2 แนวคิดทฤษฎีป้องกันสังคม (Social Defence Theory)

ทฤษฎีป้องกันสังคม⁵¹ อธิบายว่า กฎหมายอาญามีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองป้องกันสังคมจากอาชญากรรม ทฤษฎีนี้เป็นที่รู้จักในประเทศที่อยู่สกุลกฎหมายเอง โกล –อเมริกา

⁵⁰ ณรงค์ ใจหาญ. กฎหมายอาญาว่าด้วยโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย. หน้า 29-35.

⁵¹ Marc Ancel. (1957). Social defence. P.44-70 อ้างใน แคทลียา วิเศษรัตน์. (2551). การนำวิธีการเพื่อความปลอดภัยมาใช้ในคดีอาญา : ศึกษาการแสวงหาข้อเท็จจริงประกอบการดำเนินคดี. หน้า 7 - 11.

(Anglo-American) แต่ยังไม่เป็นที่รู้จักประเทศที่ใช้กฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) สืบเนื่องมาจากแนวคิดเดิมของสำนักคลาสสิก ที่ได้ยึดหลักเรื่องความรับผิดชอบของบุคคล ได้ขยายไปสู่ความรับผิดชอบอันจำกัด (Diminished Responsibility) ทำให้บุคคลบางประเภท เช่น บุคคลวิกลจริต ไม่ต้องรับโทษทางอาญาซึ่งก่อให้เกิดผลคือสังคมไม่อาจป้องกันอันตรายจากบุคคลที่มีลักษณะอันตรายเช่นนี้ได้ จึงได้พัฒนามาสู่ระบบความเป็นอันตรายของผู้กระทำผิดซึ่งเป็นรูปแบบหนึ่งของมาตรการป้องกัน (Prevention Measure) โดยมีลักษณะแตกต่างจากโทษ แนวคิดของทฤษฎีป้องกันสังคมสรุปได้คือ

1. แนวคิดนี้ถือว่าการจัดการกับอาชญากรรมเพื่อป้องกันสังคมมากกว่าที่จะลงโทษผู้กระทำผิด
2. จุดประสงค์ของทฤษฎีเพื่อคุ้มครองป้องกันสังคมโดยใช้มาตรการเป็นกลาง นอกเหนือจากการลงโทษคือ การกักตัวออกจากสังคม หรือ การให้การเยียวยา
3. นโยบายทางอาญาของทฤษฎีนี้เพื่อป้องกันส่วนบุคคลมากกว่าที่จะป้องกันอาชญากรรม คือมุ่งให้ผู้กระทำผิดกลับเข้าสู่สังคมได้
4. การนำบุคคลกลับเข้าสู่สังคมใหม่จะต้องประกอบด้วยความคิดเรื่องมนุษยนิยมของกฎหมายอาญาด้วย คือ การสร้างความมั่นใจของตนเองและความรับผิดชอบของบุคคลอีกทั้งการพัฒนาคุณค่าความเป็นมนุษย์คืนมาด้วย
5. การนำบุคคลกลับเข้าสู่สังคมจะต้องมีขั้นตอนที่เกี่ยวข้องต้องปฏิบัติ โดยมีพื้นฐานในความเข้าใจของอาชญากรรมและบุคลิกภาพของผู้กระทำผิด

อิทธิพลของทฤษฎีป้องกันสังคมได้แทรกซึมเข้าไปในระบบกฎหมายของประเทศต่างๆ มากมาย ในคริสต์ศตวรรษที่ 20 แม้ว่าทฤษฎีป้องกันสังคมจะยังมีข้อโต้แย้งกันอยู่มายมายหลายประการ แต่ก็ได้รับการยอมรับจากประเทศต่างๆ ในระดับหนึ่งในการนำไปใช้ ทฤษฎีป้องกันสังคมที่มีใช้อยู่ในกฎหมายของประเทศต่างๆ นั้น แยกออกเป็น 2 ระบบหลัก คือ ระบบซีวิล ลอว์ (Civil Law) และระบบคอมมอน ลอว์ (Common Law)

จะเห็นได้ว่าทฤษฎีป้องกันสังคมได้นำเอากฎหมายอาญาไปใช้ในการป้องกันสังคมโดยทฤษฎีนี้มุ่งเน้นมาตรการก่อนการกระทำความผิดเป็นการป้องกันสังคมจากอาชญากรรมซึ่งทฤษฎีป้องกันสังคมนี้คำนึงถึงบุคลิกภาพของผู้กระทำผิดว่ามีส่วนเกี่ยวข้องกับสาเหตุของอาชญากรรม

8.3 แนวคิดทฤษฎีว่าด้วยการรักษาความสงบเรียบร้อย

การรักษาความสงบเรียบร้อยจัดได้ว่าเป็นภารกิจที่มีความสำคัญยิ่งภารกิจหนึ่งของรัฐ อย่างไรก็ตาม แม้การรักษาความสงบเรียบร้อยของรัฐในทุกรัฐจะมีเป้าหมายที่ตรงกัน คือ การทำ

ให้เกิดความสงบและสันติสุขของรัฐ แต่โดยที่ประเทศต่างๆ มีประวัติความเป็นมาของคนในชาติที่แตกต่างกัน ความผูกพันของสมาชิกของสังคมประเทศต่างๆ จึงผิดแผกแตกต่างกันไปด้วย ข้อนี้ส่งผลต่อแนวคิดในการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมที่เดียว ดังนั้น แนวคิดว่าด้วยการรักษาความสงบเรียบร้อยในประเทศตะวันตกจึงสามารถแบ่งได้เป็น 2 แนว คือ⁵²

1. แนวคิดประชาชนเป็นผู้รักษาความสงบเรียบร้อย เป็นรูปแบบที่ประชาชนไม่ไว้วางใจรัฐ กล่าวคือ ประชาชนมีความคิดในเรื่องเสรีภาพสูงมากจนถึงขั้นปฏิเสธอำนาจรัฐ โดยแนวคิดนี้เป็นของประเทศอังกฤษซึ่งได้มีการสถาปนาอำนาจรัฐสภาขึ้นมาคานอำนาจกษัตริย์ในที่สุดอำนาจรัฐสภาได้ริบการยอมรับให้เป็นอำนาจสูงสุดและประเทศอังกฤษได้สถาปนาระบบตำรวจขึ้นมาทำหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยในรัฐ ปรากฏว่าได้รับการต่อต้านจากประชาชนอย่างรุนแรงแสดงให้เห็นถึงความรู้สึกของประชาชนต่ออำนาจรัฐ

ด้วยเหตุดังกล่าวส่งผลให้ประเทศที่มีแนวความคิดในการรักษาความสงบเรียบร้อยโดยประชาชนรูปแบบในการดำเนินคดีอาญาจะเป็น “การดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน” (Popular Prosecution) ตัวอย่างเช่น ประเทศอังกฤษ ประชาชนทุกคนมีสิทธิหรือมีอำนาจฟ้องคดีอาญาได้โดยไม่จำกัดว่าจะต้องเป็นผู้ที่ถูกประทุษร้ายโดยตรง รูปแบบการดำเนินคดีอาญาในประเทศอังกฤษ จึงมีลักษณะเป็นการต่อสู้ระหว่างคู่ความทำนองเดียวกับคดีแพ่ง การใช้ระบบลูกขุน (Jury) ในการชี้ขาดความผิดของจำเลยในคดีอาญาก็ตั้งอยู่บนพื้นฐานของการรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชนเช่นเดียวกัน⁵³ ดังนั้น การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาลประเทศอังกฤษจึงมีลักษณะทำนองเดียวกันกับการดำเนินคดีแพ่ง กล่าวคือ คู่กรณีทั้งสองฝ่ายที่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องมีฐานะเท่าเทียมกัน ส่วนศาลซึ่งถือว่าเป็นคนกลางหรือเรียกว่าฝ่ายที่สาม ซึ่งมีหน้าที่ชี้ขาดต้องวางเฉย (Passive) ศาลมีบทบาทสำคัญคือวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเรื่องพยานหลักฐานเพื่อมิให้มีการเอาเปรียบกันและกันในการต่อสู้คดี ฉะนั้นในประเทศอังกฤษการฟ้องคดีอาญา คือ การกล่าวอ้างของโจทก์ว่าจำเลยกระทำความผิด และเมื่อศาลต้องวางเฉยตามลักษณะเฉพาะของอังกฤษ โจทก์จึงมีหน้าที่นำสืบ (Burden of proof) ให้ศาลเห็นว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริงตามที่กล่าวอ้าง

2. แนวคิดที่รัฐเป็นผู้รักษาความสงบเรียบร้อย เป็นแนวคิดดั้งเดิมของประเทศในแถบภาคพื้นยุโรปที่ไม่เปลี่ยนแปลงแม้ว่าประเทศในภาคพื้นยุโรปจะได้เปลี่ยนแปลงรูปแบบการปกครองจากระบบกษัตริย์ที่มีอำนาจสิทธิ์ขาดมาเป็นระบอบกษัตริย์อยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญ หรือ

⁵² คณิต ฒ นคร. (2539). “วิธีพิจารณาความอาญาไทย: หลักกฎหมายกับทางปฏิบัติที่ไม่ตรงกัน”. วารสารอัยการ , 19,215 (มกราคม) หน้า 9-24.

⁵³ คณิต ฒ นคร. (2539). “วิธีพิจารณาความอาญาไทย: หลักกฎหมายกับทางปฏิบัติที่ไม่ตรงกัน”. วารสารอัยการ , 19,215 (มกราคม) หน้า 9-24.

เปลี่ยนรูปแบบจากราชอาณาจักรมาเป็นสาธารณรัฐ ในประเทศที่มีแนวคิดว่ามีหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อยนั้นรูปแบบการดำเนินคดีอาญาจะเป็น “การดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ” (Public Prosecution) การดำเนินคดีอาญาในประเทศภาคพื้นยุโรปจึงไม่มีลักษณะของการต่อสู้ระหว่างคู่ความสองฝ่าย หากแต่ทุกฝ่าย ไม่ว่าจะเป็นศาล อัยการ ทนายความ ต่างก็มีหน้าที่ในการค้นหาความจริงในคดีอาญาทั้งสิ้น และการค้นหาความจริงจะไม่ถูกจำกัดอยู่ด้วยรูปแบบพิธี การดำเนินคดีอาญาโดยรัฐนั้น รัฐมีสิทธิและหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาอันวามยุติธรรม ดังนั้นประเทศในภาคพื้นยุโรปอัยการและตำรวจมีความเป็นภาวะวิสัย (objective) กล่าวคือ อัยการและตำรวจมีหน้าที่ค้นหาความจริงโดยไม่ผูกมัดกับคำร้องขอของผู้ใดทั้งสิ้น โดยเฉพาะในเยอรมันมีการกล่าวกันว่า “อัยการเยอรมันเป็นเจ้าหน้าที่ยุติธรรมที่มีความเป็นภาวะวิสัยที่สุดในโลก” ศาลเองก็มีหน้าที่ในการค้นหาความจริงจนเป็นที่พอใจ การดำเนินคดีอาญาในประเทศภาคพื้นยุโรปจึงไม่มีเรื่องหน้าที่นำสืบดังเช่นการดำเนินคดีโดยประชาชน เพราะการดำเนินคดีอาญาของประเทศในภาคพื้นยุโรปไม่มีการต่อสู้และไม่มีคู่ความ

8.4 แนวคิดเรื่องไม่มีความชั่วไม่มีโทษ (Nulla poena sine culpa)

แนวคิดนี้ถือเป็นหลักพื้นฐานในการบังคับใช้กฎหมายอาญากับบุคคลผู้กระทำความผิด กล่าวคือ โทษนั้นมีไว้ใช้สำหรับการกระทำที่มีความชั่วเท่านั้น เพราะความชั่วเป็นพื้นฐานของการถูกลงโทษ ดังนั้น หากการกระทำใดปราศจากความชั่วก็ไม่อาจลงโทษได้ แต่เรายังสามารถป้องกันสังคมให้ปลอดภัยจากอาชญากรรมได้ด้วยมาตรการทางอาญาอื่นที่มีได้นำเอาความชั่วมาเป็นเงื่อนไข ดังนั้น วิธีการเพื่อความปลอดภัยจึงควรถูกนำมาใช้ด้วยเหตุผลนี้เช่นเดียวกัน วิธีการเพื่อความปลอดภัยไม่ได้ถูกกำหนดขึ้นเพื่อลงโทษความชั่วของคน แต่เป็นมาตรการป้องกันสังคมที่มีขึ้นเพื่อให้สังคมปลอดภัยจากการกระทำผิดของผู้กระทำความผิดในภายภาคหน้า หรือเป็นวิธีการเพื่อให้สังคมปลอดภัยจากการทำความผิดซึ่งอาจจะเกิดขึ้นในอนาคตของผู้กระทำ ดังนั้นวิธีการเพื่อความปลอดภัยจึงสามารถนำมาใช้ควบคู่กับการลงโทษได้เลย เพราะสัดส่วนในการบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยนั้นขึ้นอยู่กับสภาพอันตรายที่น่าจะเกิดขึ้นในอนาคตมิได้ขึ้นอยู่กับความชั่ว ในขณะที่การลงโทษนั้นจะต้องมีความชั่วเป็นพื้นฐานจึงจะกระทำได้นั้นเอง⁵⁴

8.5 หลักความพอสมควรแก่เหตุ (Principle of proportionality)

หลักความพอสมควรแก่เหตุเป็นหลักพื้นฐานสำหรับศาลในการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยเพราะวิธีการเพื่อความปลออดภัยบางประเภทไม่มีกำหนดระยะเวลาใช้บังคับ ฉะนั้นศาลต้องพิจารณาอย่างถี่ถ้วน และหลักความพอสมควรแก่เหตุนี้ยังเป็นหลักสำคัญที่เกี่ยวข้องกับ

⁵⁴ คณิต ฒ นคร .กฎหมายอาญาภาคทั่วไป .หน้า 39.

การใช้อำนาจรัฐของเจ้าพนักงาน กล่าวคือ การใช้อำนาจรัฐนั้นต้องใช้ให้เหมาะสมกับพฤติการณ์แห่งเรื่องเป็นกรณีแต่ละกรณีไป⁵⁵

การอยู่ร่วมกันเป็นสังคม เป็นข้อเท็จจริงที่ทุกคนยอมรับ และสังคมที่มนุษย์ประสงค์ที่จะอยู่ ก็ต้องเป็นสังคมที่ดีมีแต่ความสุข ปราศจากภัยอันตรายต่างๆ แต่อย่างไรก็ตามในความเป็นจริงแล้วการอยู่ร่วมกันเป็นสังคมนั้น ยิ่งสังคมใหญ่มากเท่าใดจำนวนประชากรที่อยู่ร่วมกันในสังคมนั้นก็ยิ่งมากขึ้นตามลำดับเช่นกัน และที่ใดมีสังคมที่นั้นก็คงหลีกเลี่ยงไม่ได้กับปัญหาทางอาชญากรรม⁵⁶ ที่ก่อให้เกิดความสูญเสีย หรือเสียหาย ต่อชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สินของบุคคล โดยปัญหาการเกิดอาชญากรรมนั้นเกิดขึ้นได้จากปัจจัยหลายประการ เช่น เกิดจากปัญหาทางเศรษฐกิจ ความยากจนของประชาชน ปัญหาจากสังคมสภาพแวดล้อมไม่ดี ปัญหาจากตัวบุคคล เช่นสภาพทางจิตที่ผิดปกติ หรือความเครียด หรือ ความประพฤตินี้ไม่เหมาะสม หรือ จากการจัดผลประโยชน์ เป็นต้น ซึ่งปัญหาอาชญากรรมเหล่านี้เป็นที่ตระหนักว่านับวันก็แต่จะมีมากขึ้นและรัฐจะทำการแก้ไขโดยมุ่งเน้นแต่การปราบปรามอย่างเดียวคงไม่ได้ เนื่องจากการปราบปรามจะทำได้เมื่อเกิดการกระทำความผิดเท่านั้น อีกทั้งการก่ออาชญากรรมหลายครั้งที่ถือว่าเป็นการกระทำความผิดซ้ำ ดังนั้นการควบคุมปัญหาอาชญากรรมจึงไม่ใช่อยู่ที่การใช้กำลังบังคับเพื่อปราบปราม เพราะมาตรการแห่งการปราบปรามจะมุ่งเน้นแต่การลงโทษ ที่มีวัตถุประสงค์หลัก คือต้องการให้ผู้กระทำความผิดได้สำนึกและเข็ดหลาบต่อการกระทำนั้น โดยโทษที่ลงจะมีลักษณะเป็นการกระทำต่อตัวบุคคลผู้กระทำความผิดเป็นการแสดงให้ผู้กระทำความผิดสำนึกว่าหาตนได้ทำความผิดแก่ผู้อื่นแล้วตนจะรับความเดือดร้อนเสียหายอย่างไรเพื่อเป็นการทดแทนความผิดที่ตนได้ก่อขึ้นโดยมาตรการนี้จะมุ่งผลต่อการทดแทนความเสียหายที่เกิดเป็นหลัก และบังคับใช้ได้เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นเท่านั้น ซึ่งรัฐได้ตระหนักดีว่าการมุ่งแต่จะใช้มาตรการปราบปรามอย่างเดียวเท่านั้นคงไม่อาจที่จะลดปัญหาอาชญากรรมที่เกิดขึ้นได้เนื่องจากการเยียวยาความเสียหายเมื่อปลายเหตุในการนี้หากจะให้ให้มีผลต่อการลดปัญหาอาชญากรรมได้จริงแล้ว รัฐต้องมีมาตรการในการเยียวยาปัญหาของการก่ออาชญากรรมหรือมีวิธีการเพื่อป้องกันการก่ออาชญากรรมต่างๆ ที่เกิดขึ้นโดยมาตรการป้องกันนี้รัฐได้กำหนดขึ้น เรียกว่า วิธีการเพื่อความปลอดภัย

⁵⁵ คณิต ฒ นคร กฎหมายอาญาภาคทั่วไป .หน้า 415.

⁵⁶ อาชญากรรม หมายถึง การกระทำใดๆที่ถือว่าเป็นความผิดทางอาญา ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นไม่ว่าเป็นความเสียหาย ต่อชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน ซึ่งการกระทำความผิดที่ถือว่าเป็นอาชญากรรมนั้น ถือว่าเป็นการกระทำความผิดต่อสังคม เนื่องจากเป็นเหตุที่ทำให้ผู้อยู่ในสังคมนั้นปราศจากความสุข มีความรู้สึกถึงความไม่ปลอดภัยในชีวิตร่างกาย ทรัพย์สิน ทั้งของตนและผู้ที่เกี่ยวข้อง

8.6 แนวคิดหลักการคำนึงถึงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคล (Principle of Individualization of punishment)

แนวคิดนี้ตั้งอยู่บนพื้นฐานความเชื่อที่ว่า มนุษย์แต่ละคนจะกระทำความผิดย่อมมาจากบุคลิก ลักษณะอุปนิสัยของผู้กระทำผิด ก่อปรด้วยพฤติกรรมภายนอก ซึ่งถือเป็นปัจจัยที่มีผลต่อการตัดสินใจกระทำผิด โดยพฤติกรรมภายนอกหรือสิ่งแวดล้อมจะเข้ามาเป็นตัวกระตุ้นการตัดสินใจกระทำผิดไม่ว่าบุคคลนั้นจะมีความคิดที่จะกระทำความผิดอยู่ก่อนแล้วหรือไม่ก็ตาม ฉะนั้น แบบแห่งความประพฤติของบุคคลย่อมมีลักษณะแตกต่างกันไปซึ่งอาจเข้ากันได้กับสังคมหรืออาจเป็นปฏิปักษ์ต่อสังคม นักจิตวิทยาเชื่อว่า⁵⁷ ลักษณะความประพฤติอันเป็นปฏิปักษ์ต่อสังคมมีปรากฏอยู่ในตัวของบุคคลทุกคนซึ่งหมายความว่า บุคคลทุกคนมีความเอนเอียงไปในทางประกอบอาชญากรรม (Tendency toward crime) ด้วยกันทั้งสิ้น สิ่งแวดล้อมถือว่าเป็นปัจจัยหนึ่งที่มีผลต่อการตัดสินใจของบุคคลให้กระทำความผิด ดังนั้น การตัดสินใจของบุคคลเพื่อกระทำความผิดขึ้นอยู่กับพื้นฐานทางจิตใจและสภาพแวดล้อมที่เข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด การนำวิธีการเพื่อความปลอดภัยมาใช้ก็จะต้องคำนึงถึงปัจจัยพื้นฐานของบุคคลแต่ละคนเพราะปัจจัยในการกระทำความผิดนั้นอาจเปลี่ยนแปลงได้ ดังนั้นการลงโทษหรือการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยจะต้องพิจารณารายละเอียดของผู้กระทำความผิดเฉพาะรายบุคคลเพื่อให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิด เพื่อให้เกิดความเป็นธรรม และให้ผู้กระทำความผิดสามารถกลับเข้ามาสู่สังคมได้

9. ข้อแตกต่างกันระหว่างวิธีการเพื่อความปลอดภัยกับโทษ

จากความหมาย แนวคิด ทฤษฎี วัตถุประสงค์ของวิธีการเพื่อความปลอดภัยและโทษ ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้นสามารถสรุปให้เห็นข้อแตกต่างระหว่างวิธีการเพื่อความปลอดภัยและโทษได้ดังนี้

9.1 ข้อแตกต่างในทางทฤษฎี

1. โทษเป็นลักษณะของการกระทำโดยฝ่าฝืนข้อห้ามของกฎหมาย ลักษณะของการลงโทษจึงมุ่งหมายทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับความทุกข์ยาก

วิธีการเพื่อความปลอดภัยมีความมุ่งหมายเพียงเพื่อป้องกันสังคม (defense social) โดยไม่มีลักษณะที่ต้องการให้ผู้กระทำความผิดต้องได้รับความทุกข์ยากลำบากเช่นเดียวกับโทษ

⁵⁷ ชาย เสวีกุล. (2517). อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา. หน้า 204.

2. การลงโทษนั้นคำนึงถึงเจตนาของผู้กระทำความผิด

วิธีการเพื่อความปลอดภัยคำนึงถึงลักษณะหรือสภาพของบุคคลหรือสิ่งที่เรียกว่าสภาพที่เป็นอันตราย โดยไม่คำนึงถึงความรับผิดชอบทางอาญาของผู้กระทำความผิด

3. โทษมีวัตถุประสงค์คือการแก้แค้นทดแทน โทษจึงมีลักษณะในการลงโทษให้ได้สัดส่วนกับความเลวร้ายแห่งความผิด หรือมองย้อนไปหาอดีต การที่ศาลลงโทษหนักเบาประการใดต้องมองย้อนไปในอดีต ดูการกระทำ ผลการกระทำ ความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้เสียหายความเสียหาย

วิธีการเพื่อความปลอดภัยไม่ได้กำหนดตามความหนักเบาแห่งความผิด แต่ขึ้นอยู่กับสภาพที่เป็นอันตรายของผู้กระทำความผิด คือ เป็นการมองไปข้างหน้าหาอนาคต การที่จะใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัยอย่างไร เพียงใด ต้องคำนึงถึงกาลข้างหน้า เพื่อความปลอดภัยของชุมชน

4. การลงโทษมีลักษณะของการจงใจให้ผู้กระทำได้รับผลร้าย ดังนั้น การลงโทษย่อมจงใจให้ผู้ถูกลงโทษเสียเกียรติ ลำบากทางกายและทรัพย์สิน แต่วิธีการเพื่อความปลอดภัย ไม่ได้เป็นไปในทางเช่นนี้

9.2 ข้อแตกต่างในทางวัตถุประสงค์

โทษนั้นมีลักษณะเพื่อเป็นการตอบแทนต่อการกระทำความผิด (expiation) โดยมีลักษณะของการป้องกัน ปรามปราม ช่มชู้ และแสดงให้คนในชุมชนเห็นว่า ชุมชนนั้นไม่ยอมให้มีการกระทำความผิดขึ้น ซึ่งถือว่าการป้องกันมิให้มีคนกล้าที่จะกระทำความผิดซ้ำขึ้นอีกในอนาคต โดยการป้องกันเฉพาะบุคคล ได้แก่ การตัดไม้ให้มีโอกาสกระทำความผิดอีก การปรับปรุงแก้ไข

ส่วนวิธีการเพื่อความปลอดภัยนั้น มีวัตถุประสงค์เพ่งเล็งถึงการป้องกันมิให้เกิดความผิดขึ้นในอนาคตโดยการป้องกันเฉพาะบุคคล (Special prevention) เพียงประการเดียว

จะเห็นได้ว่า วัตถุประสงค์ของโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัยนั้น มีลักษณะที่คล้ายกัน กล่าวคือ มีการป้องกันมิให้เกิดความผิดขึ้นในอนาคตโดยการป้องกันเฉพาะบุคคล (special prevention) เช่นเดียวกัน แต่ความประสงค์ของการลงโทษซึ่งเพ่งเล็งถึงการป้องกันมิให้เกิดความผิดในอนาคตโดยการป้องกันเฉพาะบุคคล โดยมีมุ่งประสงค์เพื่อตอบแทนความผิดขึ้นและเพื่อป้องปราม ช่มชู้ด้วย เช่น ประหารชีวิต จำคุก นั้น ก็เพื่อตอบแทนความผิดที่ได้กระทำขึ้นและเพื่อป้องปราม ช่มชู้ การที่จะพิจารณาลงโทษประหารชีวิตหรือให้จำคุกเป็นเวลานานเท่าใดนั้นต้องพิจารณาถึงความร้ายแรงของการกระทำความผิดและสัดส่วนของการกระทำความผิดด้วย สำหรับการปรับปรุงแก้ไขซึ่งบางประเทศนำไปใช้นั้นก็ใช้ควบคู่กับการลงโทษและเพื่อป้องปราม ช่มชู้⁵⁸ เช่น ระหว่างการลงโทษจำคุก ก็มีการให้การฟื้นฟูปรับปรุงแก้ไขไปด้วย ซึ่งความประสงค์เพื่อตอบแทนความผิดและเพื่อป้องปราม ช่มชู้ไม่มีอยู่เลยในการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย

⁵⁸ อุททิศ แสนโกศิก. (2513). “วัตถุประสงค์ของการลงโทษ.” บทบั้นคดี, 27. หน้า 288.

9.3 ข้อแตกต่างในการปฏิบัติ

1. การกระทำที่ต้องถูกลงโทษต้องมีกฎหมายในขณะที่กระทำความผิดบัญญัติว่าการกระทำนั้นเป็นความผิด (ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 2)

วิธีการเพื่อความปลอดภัยไม่จำเป็นว่าขณะที่มีพฤติการณ์เกิดขึ้นจะมีกฎหมายกำหนดวิธีการเพื่อความปลอดภัยไว้หรือไม่ แต่ถ้าหากในเวลาที่เราศาลมีคำพิพากษาได้มีวิธีการเพื่อความปลอดภัยแล้ว ศาลก็สามารถใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยนั้นได้ ถึงแม้ว่าขณะที่มีพฤติการณ์เกิดขึ้น ไม่มีกฎหมายกำหนดวิธีการเพื่อความปลอดภัยนั้นไว้ กล่าวคือ หลักที่ว่า กฎหมายไม่มีผลย้อนหลังไม่ใช้กับวิธีการเพื่อความปลอดภัย (ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 12)

2. โทษที่จะลงแก่ผู้กระทำผิดต้องเป็น โทษที่กฎหมายในขณะที่กระทำความผิดกำหนดไว้ เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติในภายหลังลงโทษเบากว่า (ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 2 และ 3)

วิธีการเพื่อความปลอดภัยต้องใช้บังคับตามที่บัญญัติในขณะที่พิพากษา (ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 12)

3. หลักเรื่องการไม่ลงโทษความผิดซ้อน ไม่ใช้กับวิธีการเพื่อความปลอดภัย

4. โทษนั้นเมื่อมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้วไม่มีการเปลี่ยนแปลง แต่วิธีการเพื่อความปลอดภัยนั้นเปลี่ยนแปลงได้ตามสภาพที่เป็นอันตรายของผู้ถูกบังคับใช้

5. ไม่มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเพื่อเอาไปบังคับตามวิธีการเพื่อความปลอดภัย

6. นิรโทษกรรมมักไม่ใช้กับวิธีการเพื่อความปลอดภัย

7. การลงโทษจะทำได้ต่อเมื่อได้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นแล้ว ก่อนที่ผู้ใดจะได้กระทำความผิดขึ้น แม้จะมีพฤติการณ์ที่น่ากลัวอันตรายแสดงว่าผู้นั้นจะกระทำความผิดขึ้นก็ดี ยังไม่มีทางที่จะลงโทษผู้นั้นได้ วิธีการเพื่อความปลอดภัยอาจนำมาใช้บังคับในกรณีเช่นนี้ได้

8. โทษนั้นต้องให้ศาลเป็นผู้กำหนด

วิธีการเพื่อความปลอดภัยกฎหมายอาจให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารสั่งให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยบางชนิดได้

10. ข้อที่คล้ายคลึงกันของโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย

จากศึกษาความหมาย และวัตถุประสงค์ของวิธีการเพื่อความปลอดภัยและโทษดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น นอกจากจะพบความแตกต่างดังหัวข้อที่กล่าวมานั้น ผู้วิจัยยังพบว่าวิธีการเพื่อความปลอดภัยและโทษยังมีข้อที่คล้ายคลึงกัน ซึ่งสามารถสรุปได้ ดังนี้

1. โทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัยต่างก็เป็นสภาพบังคับ (sanction) ที่รัฐกระทำต่อบุคคล
2. โทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัยจะนำมาใช้ได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้ (ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 2 และ 12)
3. โทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัยต่างก็ให้ผู้ถูกบังคับใช้ได้รับผลของกฎหมายซึ่งบัญญัติภายหลังที่เป็นคุณ

11. ประโยชน์ของการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยเปรียบเทียบกับโทษ

จากศึกษาความหมาย และวัตถุประสงค์ของวิธีการเพื่อความปลอดภัยและโทษดังกล่าวมาแล้วข้างต้น ผู้วิจัยเห็นว่าหากหน่วยงานของรัฐสามารถนำวิธีการเพื่อความปลอดภัย และโทษมาบังคับใช้ควบคู่กันตามหลักความสมควรแก่เหตุย่อมเป็นประโยชน์ต่อตัวผู้กระทำความผิดเองและหน่วยงานของรัฐ และจากการศึกษาสามารถสรุปเปรียบเทียบความแตกต่างของประโยชน์ของวิธีการเพื่อความปลอดภัยและโทษได้ดังนี้

1. วิธีการเพื่อความปลอดภัยมีประโยชน์ในการไม่ให้ผู้กระทำความผิดติดนิสัยกลับมากระทำผิดซ้ำอีก ทั้งเป็นการแยกผู้กระทำความผิดติดนิสัยออกจากผู้กระทำผิดอื่น อันเป็นการป้องกันการแพร่รังษัยอาชญากรรมแก่ผู้ต้องโทษอื่นที่ไม่มีนิสัยเป็นอาชญากรให้กลับตัวเป็นคนดีได้
2. วิธีการเพื่อความปลอดภัยมีแนวคิดว่าจะศึกษาผู้กระทำความผิดทุกคนเป็นรายบุคคลเพื่อจะได้เป็นแนวทางแก้ไขให้พวกเขาสามารถปรับตัวเข้ากับสถานการณ์หรือสิ่งแวดล้อมของแต่ละคนแทนการจำขังก่อนตัดสิน
3. ผู้กระทำความผิดพ้นจากการที่จะต้องมีประสบการณ์และประวัติในการถูกจำคุกและการถูกตัดขาดออกจากชุมชน ยิ่งกว่านั้น พวกเขาไม่ถูกตราหน้าจากครอบครัว เพื่อน และนายจ้าง
4. วิธีการเพื่อความปลอดภัยประหยัดกว่าการจำคุก เนื่องจากผู้กระทำความผิดยังคงสามารถหาเลี้ยงตัวเองและคนในอุปการะของเขาได้ ยิ่งกว่านั้นผู้กระทำความผิดยังคงเสียภาษี และครอบครัวของเขาไม่ต้องอาศัยความช่วยเหลือจากรัฐ
5. ผู้กระทำความผิดซึ่งอยู่ในชุมชนยังคงประกอบอาชีพ พักอาศัยกับครอบครัว และไม่ได้ติดต่อกันกับวัฒนธรรมที่ต่อต้านสังคมซึ่งมีอยู่ในเรือนจำ ทำให้เกิดความยุ่งยากสับสนในชีวิตของพวกเขา

6. เป็นการคุ้มครองป้องกันสังคมจากอาชญากรรม โดยการป้องกันไม่ให้เกิดเหตุร้ายทำความเสียหายแก่ผู้อื่น เป็นการยับยั้งป้องกันไว้ก่อน เป็นการเพิ่มประสิทธิภาพการเสริมสร้างความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินแก่ประชาชนอีกทางหนึ่งด้วย

