



UNODC

United Nations Office on Drugs and Crime

คู่มือว่าด้วย มาตรการที่มีใช้การคุมขัง ที่ตอบสนองต่อเพศภาวะ



หนังสือในชุดคู่มือความยุติธรรมทางอาญา



จัดทำขึ้นด้วยความร่วมมือกับ
สถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย

สำนักงานว่าด้วยยาเสพติดและอาชญากรรมแห่งสหประชาชาติ
กรุงเวียนนา

คู่มือว่าด้วยมาตรการที่มีใช้การคุมขัง ที่ตอบสนองต่อเพศภาวะ

หนังสือในชุดคู่มือความยุติธรรมทางอาญา



องค์การสหประชาชาติ

เวียนนา, พ.ศ. 2563

จัดพิมพ์โดย:

สถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย

93/1 อาคารจีพีเอฟ อาคารบี ชั้น 15-16

ถนนวิทยุ แขวงลุมพินี เขตปทุมวัน กรุงเทพฯ 10330

โทรศัพท์: +66 (0) 2118 9400

โทรสาร: +66 (0) 2118 9425

เว็บไซต์: www.tijthailand.org

สงวนลิขสิทธิ์ (คำแปลภาษาไทย) 2564 โดยสถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย (องค์การมหาชน)

อนุญาตให้นำเนื้อหา (คำแปลภาษาไทย) ในเอกสารฉบับนี้ไปใช้เผยแพร่ โดยมีให้ผลิตซ้ำเพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้า รวมทั้งให้อ้างอิงแหล่งที่มาจากสถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย (องค์การมหาชน)

พิมพ์ที่: กรุงเทพมหานคร ประเทศไทย

© องค์การสหประชาชาติ มีนาคม 2563 สงวนลิขสิทธิ์ทั่วโลก

คำเรียกชื่อที่ใช้และเนื้อหาที่น่าเสนอในคู่มือฉบับนี้ทั้งหมดไม่ใช่ความคิดเห็นของสำนักเลขาธิการสหประชาชาติเกี่ยวกับสถานะทางกฎหมายของประเทศ เขตปกครอง เมืองหรือพื้นที่ใด ๆ หรือของเจ้าหน้าที่ในพื้นที่ดังกล่าว หรือความคิดเห็นเกี่ยวกับเขตแดนหรือชายแดนของประเทศ เขตปกครอง เมืองหรือพื้นที่ดังกล่าวแต่อย่างใด

คู่มือฉบับนี้ยังไม่ได้รับการตรวจสอบความถูกต้องอย่างเป็นทางการ

การตีพิมพ์: จัดทำเป็นภาษาอังกฤษโดยส่วนงานการพิมพ์และห้องสมุดของสำนักงานใหญ่สหประชาชาติ ณ กรุงเวียนนา

กิตติกรรมประกาศ

คู่มือฉบับนี้จัดทำขึ้นโดย Sabrina Mahtani นักกฎหมายด้านสิทธิมนุษยชนและผู้เชี่ยวชาญการปฏิรูปการลงโทษเพื่อเสนอต่อสำนักงานว่าด้วยยาเสพติดและอาชญากรรมแห่งสหประชาชาติ (UNODC)

ร่างฉบับแรกของคู่มือนี้ถูกนำมาอภิปรายและพิจารณาทบทวนในการประชุมผู้เชี่ยวชาญที่จัดขึ้นระหว่างวันที่ 2-4 กันยายน พ.ศ. 2562 ที่กรุงเทพมหานคร UNODC โคร้ขอขอบคุณสำหรับคำแนะนำและความช่วยเหลืออันทรงคุณค่าของผู้เชี่ยวชาญที่เข้าร่วมการประชุมดังกล่าวตามรายชื่อต่อไปนี้: Rana Akoum, Bayan Saleh Ali, Shane Bryans, Doreen Buettner (จากองค์การเพื่อสตรีแห่งสหประชาชาติ - UN Women), Panotporn Chalodhorn, Nathee Chitsawang, Chontit Chuenurah, Fernanda Dorantes, Bianca dos Santos Waks, Rachel Duran Ruelo, Marta Holgado, Ratchada Jayagupta, Sommanat Juaseekoon, Matti Tapani Joutsen, Debbie Kilroy, Gloria Lai, Klaudia Lozyk, Marlo Malagar, Fiona Mwale, Clement Okech, Kim Pate, Varamon Ramangkura, Sugunya Rattananakin, Patsalin Reephrom, Cherol Ringane, Carmen Rodriguez-Medel Nieto, Wanchai Roujanavong, Patcharin Rui-on, Phiset Sa-ardyen, Assanee Sangkhanate และ Neelam Sarkaria

UNODC ยังขอขอบคุณสำหรับความช่วยเหลือและสนับสนุนที่ได้รับจากบุคคลต่อไปนี้: Charmaine Archer (Human Rights Program, Harvard Law School), Lilian Artz (University of Cape Town), Tomris Atabay, Joanna Baker, Claire Cain (Women in Prison), Tsira Chanturia (Penal Reform International), Jenny Earle (องค์กร Prison Reform Trust), Sasha Gear (Just Detention), Omar Khan, Jane Kuria (Faraja), Miriam Goodman (Justice Home), Gloria Lai (International Drug Policy Consortium), Dr Haim Mell (Israel National Antidrug Authority), Simitie Laval, Lynette Mabote (AIDS and Rights Alliance for Southern Africa), Victor Mhango, Olivia Rope (Penal Reform International), Luna Santoas, Gauri Sharma (Delhi University), Enocent Silwamba (Prison Fellowship), Eileen Skinnider (ผู้ร่วมงานของ International Centre for Criminal Law Reform and Criminal Justice Policy), Gaye Sow (Institute for Human Rights and Development in Africa), Lisa Vetten, Harriet Wistrich (Justice for Woman), Rebecca Wood (AdvocAid) และ Colette Youngers (The Washington Office on Latin America)

เจ้าหน้าที่ของ UNODC ที่มีส่วนร่วมในการจัดทำคู่มือฉบับนี้ได้แก่ Claudia Baroni, Anika Holterhof, Muriel Jourdan-Ethivignot, Valerie Lebaux, Jee Aei Lee, Takeshi Matsumoto, Karen Peters และ Sven Pfeiffer.

UNODC ขอขอบคุณสถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย (TIJ) ที่ให้ทุนสนับสนุนและให้ความช่วยเหลือในการจัดทำคู่มือว่าด้วยมาตรการที่มีใช้การคุมขังที่ตอบสนองต่อเพศภาวะฉบับนี้

สารบัญ

บทนำ	1
จุดมุ่งหมายของคู่มือ	3
วิธีใช้คู่มือ	3
ระเบียบวิธี	3
แนวทางที่คำนึงถึงและตอบสนองต่อเพศภาวะคืออะไร	3
1. การระบุความจำเป็นของผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม	7
1.1 อะไรคือปัจจัยที่อยู่เบื้องหลังการจำคุกของผู้หญิง	8
1.2 ผู้หญิงต้องเผชิญกับการเลือกปฏิบัติในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาอย่างไรบ้าง	10
1.3 การจำคุกมีผลต่อผู้หญิงอย่างไร	12
1.4 ทำไมจึงควรมีมาตรการที่ใช้การคุมขังที่ตอบสนองต่อเพศภาวะมาใช้กับผู้หญิง	14
1.5 การประยุกต์ใช้กฎหมายและวิธีพิจารณาความอาญาโดยตอบสนองต่อเพศภาวะ	15
1.6 แบบฝึกหัดสำหรับการประเมินตัวเอง	16
1.7 แบบฝึกหัดสำหรับการฝึกอบรม	16
2. การส่งเสริมความเท่าเทียมทางเพศภาวะในการใช้และการประยุกต์ใช้มาตรการที่ใช้การคุมขัง	17
2.1 ภาพรวมของมาตรฐานระหว่างประเทศ	18
2.2 ขั้นตอนก่อนการตั้งข้อหาและก่อนการพิจารณาคดี	22
2.2.1 การลดทอนความเป็นอาชญากรรม/การลดทอนการลงโทษ	25
2.2.2 การเข้าถึงความช่วยเหลือทางกฎหมายตั้งแต่ระยะเริ่มแรก	26
2.2.3 ความจำเป็นด้านสุขภาพจิต	28
2.2.4 การเบี่ยงเบนคดี	29
2.2.5 ความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์	32
2.2.6 การตั้งข้อหาอย่างเป็นธรรม	35
2.2.7 ทางเลือกแทนการคุมขังก่อนการพิจารณาคดี	36
2.2.7.1 การประกันตัว	37
2.2.7.2 การกักขังที่บ้าน	41
2.2.7.3 การปล่อยตัวชั่วคราวภายใต้การกำกับดูแล	42
2.3 ขั้นตอนระหว่างการพิจารณาคดีและการกำหนดโทษ	42
2.3.1 เหตุบรรเทาโทษที่คำนึงถึงลักษณะเฉพาะทางเพศภาวะ	44
2.3.2 การกำหนดโทษที่ใช้การคุมขัง	48
2.3.2.1 โทษปรับ	48
2.3.2.2 คำพิพากษาให้รอการลงโทษ (โดยมีหรือไม่มีกำกับการกำกับดูแล)	50
2.3.2.3 คำพิพากษาให้รอการกำหนดโทษ	51
2.3.2.4 การกักขังในที่อยู่อาศัย	52
2.3.2.5 คำสั่งให้เบี่ยงเบนคดีเพื่อเข้ารับการบำบัดในชุมชน	53
2.3.2.6 คำสั่งให้ทำงานบริการชุมชน	55

2.3.3	ข้อควรพิจารณาในการกำหนดบทลงโทษที่มีใช้การคุมขัง	56
2.3.3.1	สร้างแรงจูงใจเพื่อนำไปประยุกต์ใช้	56
2.3.3.2	สร้างกลไกเปิดรับความคิดเห็น	56
2.3.3.3	หลีกเลี่ยงการขยายขอบเขตการลงโทษ	56
2.3.4	ข้อควรพิจารณาในการกำหนดโทษจำคุก	57
2.4	ขั้นตอนหลังการพิพากษาคดี	57
2.4.1	ข้อกำหนดสำหรับการปล่อยตัวก่อนครบกำหนดโทษ	57
2.5	การนำบทลงโทษที่มีใช้การคุมขังไปปฏิบัติ	59
2.5.1	การใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัว	59
2.5.2	การไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไข	60
2.6	แบบฝึกหัดสำหรับการประเมินตัวเอง	61
2.7	แบบฝึกหัดสำหรับการฝึกรอบ	61
3.	ผู้หญิงกลุ่มพิเศษ	63
3.1	ภาพรวม	64
3.2	ผู้หญิงที่รอดพ้นจากการถูกระงับความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะ	64
3.2.1	ความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะถือเป็นปัจจัยสำคัญที่นำไปสู่โทษจำคุกของผู้หญิง	64
3.2.2	ผู้หญิงที่รอดพ้นจากการถูกระงับความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะ ที่ถูกตั้งข้อหาว่าประกอบอาชญากรรมร้ายแรง	64
3.2.3	การพักการลงโทษ	70
3.2.4	ความจำเป็นที่ต้องได้รับการคุ้มครองของผู้หญิงที่ถูกกระทำความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะ	71
3.3	ผู้หญิงชาวต่างชาติ	72
3.4	ผู้หญิงที่ถูกจับในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด	75
3.5	แบบฝึกหัดสำหรับการประเมินตัวเอง	81
3.6	แบบฝึกหัดสำหรับการฝึกรอบ	81
4.	ศัพท์เฉพาะ	83
5.	แหล่งข้อมูลเพิ่มเติม	87

จุดมุ่งหมายของคู่มือ

จำนวนผู้ต้องขังหญิงได้เพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็วมากทั่วโลกโดยมีปัจจัยหลักมาจากความยากจน การเลือกปฏิบัติ ความรุนแรงและมาตรการทางกฎหมายที่เน้นการลงโทษ มีข้อมูลจำนวนมากที่ชี้ให้เห็นถึงผลเสียของโทษจำคุกที่มีต่อผู้ต้องขังหญิงรวมทั้งครอบครัวและชุมชนของผู้ต้องขังหญิงด้วยตามที่กล่าวถึงต่อไปในคู่มือฉบับนี้

ตั้งแต่มีการนำข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง (ข้อกำหนดกรุงเทพ)¹ มาใช้ร่วมกับข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำแห่งสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติที่มีใช้การคุมขัง (ข้อกำหนดโตเกียว)² และข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำแห่งสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง (ข้อกำหนดเนลสันแมนเดลา)³ การปฏิบัติต่อผู้หญิงในเรือนจำที่ตอบสนองต่อเพศภาวะเป็นประเด็นที่ได้รับความสนใจมากขึ้น คู่มือฉบับนี้จัดทำขึ้นเพื่อสนับสนุนและให้แนวทางในการดำเนินงานในขั้นตอนต่าง ๆ ของกระบวนการยุติธรรมว่าผู้หญิงที่ถูกจับจะไม่ถูกคุมขังหรือจำคุกโดยไม่จำเป็น และการจำคุกจะเป็นทางออกสุดท้ายที่นำมาใช้เมื่อไม่มีมาตรการอื่นแล้วเท่านั้น คู่มือฉบับนี้จะพิจารณาแนวทางที่สนับสนุนให้ใช้มาตรการแทรกแซงให้น้อยที่สุดเท่าที่จะทำได้และตระหนักว่าในบางสถานการณ์ การเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมอาจเป็นผลเสียต่อผู้หญิง

เป้าหมายของการพัฒนาที่ยั่งยืน (Sustainable Development Goals) โดยเฉพาะเป้าหมายที่ 5 (ความเท่าเทียมทางเพศภาวะ การสร้างความเข้มแข็งให้กับเด็กผู้หญิงทุกคน) และเป้าหมายที่ 16.3 (การเข้าถึงระบบยุติธรรมได้อย่างเท่าเทียมกัน) รวมทั้งเป้าหมายสูงสุดในการ “ไม่ละทิ้งใครไว้ข้างหลัง” จะเกิดขึ้นไม่ได้เลยจนกว่าจะมีแนวทางเปลี่ยนแปลงกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ตอบสนองต่อผู้หญิงและเด็กผู้หญิง

คู่มือฉบับนี้เป็นการต่อยอดข้อมูลที่มีอยู่ในตราสารระหว่างประเทศและทรัพยากรต่าง ๆ ในขณะนี้⁴ รวมทั้งจากแนวปฏิบัติที่ดีทั้งในระดับภูมิภาคและนานาชาติเพื่อพัฒนาเป็นแนวทางในการนำมาตราการที่มีใช้การคุมขังไปใช้กับผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม รวมทั้งการประยุกต์ใช้กฎหมาย นโยบายและวิธีพิจารณาความอาญาโดยคำนึงถึงเพศภาวะ

¹ มติสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติที่ 65/229, ภาคผนวก, รับรองเมื่อ 21 ธันวาคม พ.ศ. 2553.

² มติสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติที่ 45/110, ภาคผนวก, รับรองเมื่อ 14 ธันวาคม พ.ศ. 2533.

³ มติสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติที่ 70/175, ภาคผนวก, รับรองเมื่อ 17 ธันวาคม พ.ศ. 2558.

⁴ ข้อกำหนดโตเกียว; ข้อกำหนดกรุงเทพ; ข้อกำหนดเนลสันแมนเดลา; UNODC, คู่มือว่าด้วยผู้หญิงและการจำคุก (Handbook on Women and Imprisonment) พิมพ์ครั้งที่ 2 (2014) และ UNODC, คู่มือว่าด้วยหลักการพื้นฐานและแนวปฏิบัติของทางเลือกแทนการจำคุกที่น่าสนใจ (Handbook of Basic Principles and Promising Practices on Alternatives to Imprisonment) (2007)

คู่มือฉบับนี้มีจุดมุ่งหมายเพื่อให้แนวทางในการปฏิบัติงานแก่ผู้พิพากษาและพนักงานอัยการ ตลอดจนผู้ประกอบการวิชาชีพด้านอื่นที่ทำงานกับผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญา เช่น หน่วยงานความจำเลย พนักงานคุมประพฤติ ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ และองค์กรภาคประชาสังคม

คู่มือฉบับนี้ยังได้รับการออกแบบมาเพื่อช่วยผู้กำหนดนโยบายในการพิจารณาและพัฒนามาตรการที่มีใช้การคุมขังให้ดีที่สุด การลดโทษจำคุก และให้ผู้ที่อยู่ในระบบยุติธรรมทางอาญาตระหนักถึงบรรทัดฐานทางเพศภาวะที่มีอยู่ในปัจจุบัน เพื่อนำไปกำหนดบทบาทของผู้ที่เกี่ยวข้องและแก้ไขความไม่เท่าเทียม ผู้กำหนดนโยบายมีบทบาทสำคัญในการทำให้แน่ใจว่าผู้ประกอบวิชาชีพในระบบงานยุติธรรมมีกฎหมายและกฎเกณฑ์ในการนำมาตรการอื่น ๆ ที่ตอบสนองต่อเพศภาวะที่นอกเหนือไปจากการคุมขังหรือการจำคุกไปใช้ในการปฏิบัติงานของตน

นอกจากนี้ คู่มือฉบับนี้ยังนำเสนอข้อมูลเชิงลึกเพื่อช่วยให้สื่อประเภทต่าง ๆ เข้าใจว่าเหตุใดการพิจารณาและนำมาตรการที่ตอบสนองต่อเพศภาวะมาใช้กับผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมจึงมีความสำคัญมาก

ภาพรวมของคู่มือ

เนื้อหาของคู่มือฉบับนี้แบ่งออกเป็น:

- **บทนำ** ระบุเหตุผล เป้าหมายและขอบเขตของคู่มือ ตลอดจนอธิบายแนวคิดหลักที่นำมาใช้ในคู่มือฉบับนี้
- **ส่วนที่ 1** ระบุความจำเป็นเฉพาะของผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมและอธิบายถึงปัจจัยขับเคลื่อนหลักที่เป็นสาเหตุของการถูกจำคุกของผู้หญิง โดยพิจารณาผลเสียของการจำคุกที่มีต่อผู้หญิงและให้เหตุผลว่าเหตุใดการนำมาตรการที่มีใช้การคุมขังมาเป็นทางเลือกแทนการคุมขังก่อนการพิจารณาคดีและแทนบทลงโทษการจำคุก จึงเป็นเรื่องที่ควรได้รับการพิจารณาเป็นลำดับต้น ๆ ในส่วนนี้ของคู่มือยังเสนอแนะถึงมาตรการต่าง ๆ ที่ควรนำมาใช้เพื่อให้แน่ใจว่า จะมีการนำแนวทางที่คำนึงถึงมิติทางเพศภาวะมาใช้ในระบบยุติธรรมทางอาญาที่สามารถตอบสนองต่อความจำเป็นเฉพาะของผู้หญิงได้มากขึ้น
- **ส่วนที่ 2** กล่าวถึงมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม โดยอธิบายภาพรวมเกี่ยวกับมาตรฐานระหว่างประเทศและมาตรฐานระดับภูมิภาคต่าง ๆ เสนอแนะแนวทางในการนำมาตรการที่มีใช้การคุมขังรูปแบบต่าง ๆ ไปใช้ รวมทั้งให้ตัวอย่างของแนวปฏิบัติที่ดีในขั้นตอนต่าง ๆ ของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ตั้งแต่ขั้นตอนก่อนการพิจารณาคดี ระหว่างการพิจารณาคดี และขั้นตอนหลังการพิพากษาคดี
- **ส่วนที่ 3** กล่าวถึงผู้หญิงกลุ่มพิเศษประเภทต่าง ๆ ที่ควรพิจารณาเพิ่มเติมเพื่อให้แน่ใจว่าจะนำกฎหมายอาญาวิธีพิจารณาคriminal และการดำเนินคดีทางอาญามาใช้กับผู้หญิงกลุ่มนี้โดยคำนึงถึงมิติทางเพศภาวะ ในที่นี้ผู้หญิงกลุ่มพิเศษจะหมายถึงผู้หญิงที่รอดพ้นจากการถูกกระทำความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะ ผู้หญิงชาวต่างชาติที่เคยตกเป็นเหยื่อของการค้ามนุษย์และการถูกแสวงหาประโยชน์โดยไม่ถูกต้อง ตลอดจนผู้หญิงที่ถูกจับในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

คู่มือฉบับนี้ยังให้รายชื่อแหล่งข้อมูลที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งตัวอย่างแบบฝึกหัดสำหรับการประเมินตนเองและการฝึกอบรมอีกด้วย

คู่มือฉบับนี้จัดทำขึ้นภายใต้ข้อถกเถียงที่สำคัญเกี่ยวกับภาษาและคำศัพท์ที่ใช้ในคู่มือ ผู้จัดทำได้พยายามเลือกใช้คำศัพท์ที่ไม่เป็นการตีตราบาปแก่ผู้ที่เกี่ยวข้อง โดยใช้คำศัพท์เฉพาะที่นิยมใช้กันในช่วงของระบบยุติธรรมทางอาญา

วิธีใช้คู่มือ

คู่มือฉบับนี้สามารถใช้เป็นแหล่งข้อมูลสำหรับการอ้างอิงได้ โดยสามารถอ่านข้อมูลที่เกี่ยวข้องทั้งเล่มหรือเลือกอ่านเฉพาะตอนก็ได้

คู่มือฉบับนี้ยังได้รับการออกแบบมาเพื่อใช้สำหรับการฝึกอบรมและการเสริมสร้างศักยภาพในการปฏิบัติงานให้กับเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง

คู่มือฉบับนี้ตระหนักดีว่าแต่ละประเทศมีจุดเริ่มต้นและข้อท้าทายในการดำเนินงานในเรื่องนี้ที่แตกต่างกันจึงได้ให้ตัวอย่างของแนวปฏิบัติที่ดีผ่านกรณีศึกษาต่าง ๆ แบบฝึกหัดสำหรับการประเมินตนเองได้รับการออกแบบมาเพื่อชี้ให้เห็นถึงช่องว่างที่มีอยู่ในแต่ละประเทศและเพื่อให้ข้อเสนอแนะแก่ผู้กำหนดนโยบายและผู้นำของระบบยุติธรรมอาญา เกี่ยวกับการนำแนวทางที่ตอบสนองต่อเพศภาวะในคู่มือนี้ไปใช้ร่วมกับกรอบการปฏิบัติงานที่มีอยู่แล้วในหน่วยงานของตนเอง

ระเบียบวิธี

คู่มือฉบับนี้จัดทำขึ้นโดยใช้ข้อมูลที่ได้จากการทบทวนมาตรฐานต่าง ๆ ทั้งที่เป็นมาตรฐานระหว่างประเทศ มาตรฐานระดับภูมิภาคและมาตรฐานระดับประเทศ เอกสารและสิ่งพิมพ์ต่าง ๆ รวมทั้งข้อมูลจากการสัมภาษณ์ผู้เชี่ยวชาญที่ทำงานกับผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมและผู้หญิงที่เคยถูกคุมขังมาก่อนจำนวนหนึ่ง ในการประชุมผู้เชี่ยวชาญซึ่งจัดขึ้นที่กรุงเทพมหานคร (ประเทศไทย) ระหว่างวันที่ 2-4 กันยายน พ.ศ. 2562 มีการนำคู่มือฉบับนี้มาวิจารณ์และอภิปรายเพื่อนำไปแก้ไข โดยผู้เชี่ยวชาญได้อ่านและให้ความเห็นต่อคู่มือฉบับแก้ไขในเดือนธันวาคม พ.ศ. 2562

เนื่องจากคู่มือฉบับนี้ไม่ได้เน้นที่เด็กผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม ดังนั้นเมื่อนำข้อมูลในคู่มือไปอ้างอิงควรตรวจสอบกับตรรกะและสิ่งพิมพ์อื่น ๆ ที่กล่าวถึงเด็กในกระบวนการยุติธรรมโดยเฉพาะด้วย^๕ นอกจากนี้ คู่มือยังไม่ได้เน้นที่ผู้หญิงที่ระบุว่าเป็นหญิงรักหญิง (lesbian) หญิงที่รักทั้งสองเพศ (bisexual) หญิงข้ามเพศ (transsexual) หรือนบุคคลอินเทอร์เซ็กส์ (intersex) ดังนั้น ควรอ้างอิงถึงมาตรฐาน เอกสารและข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับกลุ่มดังกล่าวด้วย^๖

แนวทางที่คำนึงถึงและตอบสนองต่อเพศภาวะคืออะไร

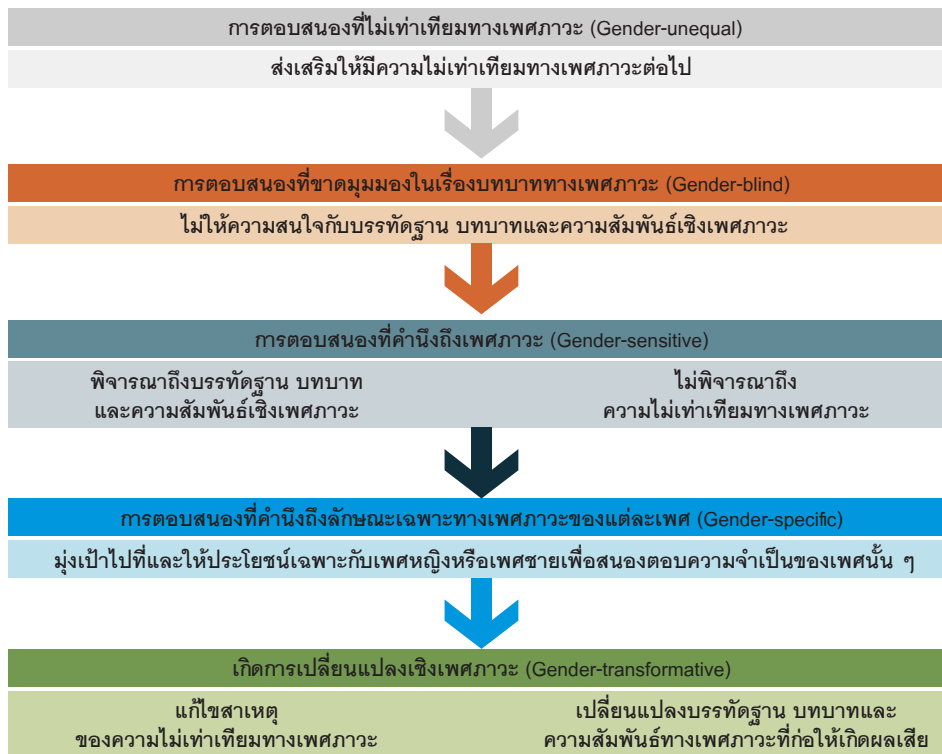
ตามคำจำกัดความ มาตรการที่คำนึงถึงเพศภาวะ (gender-sensitive measures) พิจารณาและยกระดับการรับรู้เกี่ยวกับบรรทัดฐานทางเพศภาวะ บทบาทและความไม่เท่าเทียมกันเท่านั้น ในขณะที่คำว่ามาตรการที่ตอบสนองต่อเพศภาวะ (gender-responsive measures) หมายถึง การกระทำที่สนับสนุนให้มีการดำเนินการในเรื่องเหล่านี้อย่างเข้มงวด^๗ คู่มือฉบับนี้มุ่งที่จะช่วยผู้ปฏิบัติงานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาให้ปฏิบัติงานโดยคำนึงถึงประเด็นการตอบสนองต่อเพศภาวะมากขึ้น และเปลี่ยนจากการใช้แนวทางที่ไม่เท่าเทียมกันทางเพศหรือแนวทางที่ขาดมุมมองในเรื่องบทบาททางเพศที่แตกต่างกันระหว่างชายและหญิงไปสู่แนวทางที่ตระหนักรู้มุ่งที่จะแก้ไขและเปลี่ยนแปลงบรรทัดฐานทางเพศภาวะ บทบาทและความไม่เท่าเทียมกันที่ก่อให้เกิดการเลือกปฏิบัติต่อผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม

^๕ แผนยุทธศาสตร์ต้นแบบและมาตรการในทางปฏิบัติของสหประชาชาติว่าด้วยการจัดความรุนแรงต่อเด็กในสาขาการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา (United Nations Model Strategies and Practical Measures on the Elimination of Violence against Children in the Field of Crime Prevention and Criminal Justice), มติสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติที่ 69/194, ภาคผนวก, รับรองเมื่อ 18 ธันวาคม พ.ศ. 2557; องค์การการปฏิรูปการลงโทษสากล (PRI), การปกป้องสิทธิของเด็กในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (Protecting Children's Rights in Criminal Justice Systems) (2013)

^๖ UNODC, คู่มือว่าด้วยผู้ต้องขังที่มีความต้องการพิเศษ (Handbook on Prisoners with Special Needs) (2009)

^๗ องค์การอนามัยโลก (WHO), การบูรณาการเพศภาวะเข้ากับโครงการ HIV/AIDS ในภาคสาธารณสุข: เครื่องมือสำหรับพัฒนาการตอบสนองต่อความจำเป็นต่าง ๆ ของผู้หญิง (Integrating Gender into HIV/AIDS Programmes in the Health Sector: Tool to Improve Responsiveness to Women's Needs) (2009)

ภาพที่ 1. เกณฑ์ที่ใช้ในการประเมินการตอบสนองต่อเพศภาวะ⁸



แนวคิดหลัก

เพศภาวะ (Gender) หมายถึง คุณลักษณะและโอกาสทางสังคมที่เกี่ยวข้องกับการเป็นหญิงหรือชาย ความสัมพันธ์ระหว่างผู้หญิงกับผู้ชายและระหว่างเด็กผู้หญิงกับเด็กผู้ชาย ตลอดจนความสัมพันธ์ระหว่างผู้หญิงกับผู้หญิงและผู้ชายกับผู้ชาย คุณลักษณะ โอกาส และความสัมพันธ์ดังกล่าวล้วนแต่เป็นสิ่งที่สังคมสร้างขึ้นและสมาชิกของสังคมเรียนรู้ผ่านทางกระบวนการขัดเกลาทางสังคม ซึ่งเป็นคุณลักษณะ โอกาสและความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นในบริบทเฉพาะและในช่วงเวลาเฉพาะเท่านั้น แต่เป็นสิ่งที่สามารถเปลี่ยนแปลงได้ เพศภาวะเป็นตัวกำหนดสิ่งที่ผู้อื่นคาดหวัง อนุญาตให้แสดงพฤติกรรมต่อ และให้คุณค่ากับผู้หญิงหรือผู้ชายในบริบทที่กำหนด สังคมส่วนใหญ่จะมีความแตกต่างและความไม่เท่าเทียมกันระหว่างผู้หญิงกับผู้ชายในด้านความรับผิดชอบที่ได้รับมอบหมาย กิจกรรมที่สามารถทำได้ การเข้าถึงและควบคุมทรัพยากรต่าง ๆ รวมทั้งโอกาสที่จะเป็นผู้ตัดสินใจ เพศภาวะจึงเป็นส่วนหนึ่งของบริบททางสังคมและวัฒนธรรมทั้งหมดที่มีอยู่ เกณฑ์สำคัญอย่างอื่นที่นำไปใช้ในการวิเคราะห์ทางสังคมและวัฒนธรรมได้แก่ ชนชั้น เชื้อชาติ ระดับความยากจน กลุ่มชาติพันธุ์และอายุ⁹

ความเท่าเทียมทางเพศภาวะ (Gender equality) หมายถึง สิทธิ ความรับผิดชอบ และโอกาสที่เท่าเทียมกันระหว่างหญิงและชาย ซึ่งมีนัยยะของการพิจารณาถึงผลประโยชน์ ความจำเป็น และการจัดลำดับความสำคัญของทั้งสองเพศ ความเท่าเทียมทางเพศภาวะไม่ได้หมายความว่าเราจะต้องปฏิบัติต่อหญิงและชายเหมือนกันตลอดเวลา แต่หมายถึงการรับรู้และยอมรับความแตกต่างระหว่างชายและหญิงในสังคม รวมถึงการตระหนักรู้ว่าความยุติธรรมจะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อมีการปฏิบัติต่อผู้อื่นอย่างเหมาะสมตามความแตกต่างของแต่ละคนเพื่อสร้างโอกาสที่เท่าเทียมกันให้กับทุกคน⁸

⁸ ดัดแปลงจาก WHO, Gender Responsive Assessment Scale: Criteria for Assessing Programmes and Policies (เกณฑ์ที่ใช้ในการประเมินการตอบสนองต่อเพศภาวะ: เกณฑ์สำหรับการประเมินโครงการและนโยบาย)

การเลือกปฏิบัติต่อผู้หญิง (Discrimination against women) หมายถึง “ความแตกต่าง การละเว้นหรือข้อจำกัดใดๆ ที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานของเพศภาวะซึ่งส่งผลต่อหรือมีจุดมุ่งหมายเพื่อลดคุณค่าหรือยกเลิกการยอมรับ การตระหนักรู้ ความรื่นรมย์ที่เกิดขึ้น หรือการมีสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพพื้นฐานของผู้หญิงในทางการเมือง เศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม ประชาสังคมหรือในเรื่องอื่น ๆ”^๑

การเลือกปฏิบัติที่ทับซ้อน (Intersectional discrimination) เป็นคำศัพท์ที่สะท้อนให้เห็นถึงความจริงที่ว่าบุคคลอาจถูกเลือกปฏิบัติได้ในหลายรูปแบบที่เหลื่อมล้ำและทับซ้อนกันอยู่ ด้วยสาเหตุที่บุคคลนั้นเป็นผู้ที่มีอัตลักษณ์เฉพาะหรืออยู่ในสถานการณ์เฉพาะ การเลือกปฏิบัติต่อผู้หญิงบนพื้นฐานของปัจจัยทางเพศและเพศภาวะมีส่วนเกี่ยวพันอย่างแนบแน่นกับปัจจัยอื่น ๆ เช่น เชื้อชาติ ชาติพันธุ์ ศาสนาหรือความเชื่อ สุขภาพ สถานภาพ อายุ ชนชั้น วรณะ รสนิยมทางเพศ และอัตลักษณ์ทางเพศ การเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานของเพศหรือเพศภาวะอาจส่งผลกระทบต่อผู้หญิงที่เป็นสมาชิกของกลุ่มตามปัจจัยข้างต้นในระดับที่แตกต่างกัน หรือต่อผู้ชายในรูปแบบที่แตกต่างกัน รัฐภาคีต้องยอมรับตามกฎหมายว่า การเลือกปฏิบัติที่ทับซ้อนในรูปแบบต่าง ๆ เกิดขึ้นจริง และต้องตระหนักถึงผลกระทบด้านลบของการเลือกปฏิบัติที่ทับซ้อนที่มีต่อผู้หญิงและห้ามไม่ให้มีการเลือกปฏิบัติดังกล่าว^๒

ความรุนแรงต่อผู้หญิงและเด็กผู้หญิงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะ (Gender-based violence against women and girls - GBVAGW)^๓ คือ ความรุนแรงที่กระทำโดยตรงต่อผู้หญิงหรือมีผลกระทบต่อผู้หญิงอย่างไม่เป็นสัดส่วนด้วยเหตุแห่งเพศหรือเพศภาวะ เป็นคำศัพท์ที่ใช้ระบุถึงสาเหตุและผลกระทบของความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะ โดยความรุนแรงดังกล่าวมีหลายรูปแบบ ซึ่งรวมถึงการกระทำหรือการละเว้นไม่กระทำที่จงใจทำให้หรือส่งผลให้ผู้หญิงเสียชีวิต ได้รับอันตรายหรือทุกข์ทรมานทางกาย ทางเพศ ทางจิตใจและทางเศรษฐกิจ การข่มขู่ว่าจะกระทำการดังกล่าว การคุกคาม การบีบบังคับและลิดรอนเสรีภาพตามความพอใจของผู้กระทำ โดยกฎหมายของแต่ละประเทศอาจให้นิยามของคำดังกล่าวแตกต่างกันไป

การใช้ **มุมมองทางเพศภาวะ** เป็นสิ่งจำเป็นเพื่อให้เกิดความเท่าเทียมทางเพศภาวะ ซึ่งเกี่ยวข้องกับการพิจารณาถึงความแตกต่างของผลกระทบที่เพศภาวะมีต่อหญิงและชาย โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อให้แน่ใจว่าทั้งสองเพศจะต้องได้รับผลประโยชน์จากกฎหมายอาญา นโยบายและวิธีพิจารณาความทางอาญาที่เท่าเทียมกันและในสัดส่วนที่ไม่แตกต่างกันด้วย^๔

^๑ UNODC, คู่มือความยุติธรรมทางอาญา (Criminal Justice Toolkit) (2009).

^๒ UNODC, คำแนะนำสำหรับเจ้าหน้าที่ UNODC: แนวคิดหลักเกี่ยวกับเพศภาวะในงานของ UNODC (Guidance Note for UNODC Staff: Gender Mainstreaming in the work of UNODC) (2013).

^๓ อนุสัญญาว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women - CEDAW), 18 ธันวาคม พ.ศ. 2522; องค์การสหประชาชาติ, เอกสารในชุดสนธิสัญญา (Treaty Series), เล่มที่ 1249.

^๔ คณะกรรมการ CEDAW, ข้อเสนอแนะทั่วไป ข้อที่ 28 ย่อหน้า 18.

^๕ คณะกรรมการ CEDAW, ข้อเสนอแนะทั่วไป ข้อที่ 35 ย่อหน้า 9.

^๖ UNODC, E-learning ทั่วโลก (Global e-Learning), รายชื่อหลักสูตร, “ประเด็นทางเพศภาวะ: ทางเลือกแทนการคุมขังผู้กระทำความผิดหญิง (Gender Issues: Alternatives to Imprisonment for Women Offenders)” (Nr. 23.2) <https://www.unodc.org/elearning/en/courses/course-catalogue.html>

1. การระบุความจำเป็นของผู้หญิง ที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม

ประเด็นหลัก

- จำนวนผู้ต้องขังหญิงที่เพิ่มขึ้นในอัตราที่สูงกว่าผู้ต้องขังชายเป็นปรากฏการณ์ที่กำลังเกิดขึ้นทั่วโลก โดยปัจจัยหลักบางประการที่อยู่เบื้องหลังการเพิ่มขึ้นดังกล่าวมาจากการนำมาตรการรับมือกับการกระทำผิดที่เน้นการลงโทษมาใช้กับผู้หญิงที่มีปัญหาการติดสารเสพติดและผู้หญิงที่กระทำผิดเกี่ยวกับยาเสพติดที่ไม่ร้ายแรง รวมทั้งการนำเอากฎหมายอาญามาใช้กับความผิดของผู้หญิงในด้านที่เกี่ยวกับพฤติกรรมทางเพศและภาวะเจริญพันธุ์ ปรากฏการณ์นี้สะท้อนให้เห็นถึงความเปราะบางของผู้หญิงที่มีสาเหตุมาจากความยากจน การถูกเลือกปฏิบัติและการถูกกระทำความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะ รวมทั้งความจำเป็นด้านสุขภาพ
- ผู้หญิงมักต้องเผชิญกับการถูกเลือกปฏิบัติในระบบกฎหมาย โดยผู้หญิงเฉพาะกลุ่ม ได้แก่ ผู้หญิงที่เป็นชนพื้นเมืองและสมาชิกชนกลุ่มน้อย หรือผู้หญิงที่ขายบริการทางเพศ มักต้องเผชิญกับถูกเลือกปฏิบัติที่มากขึ้นและมีลักษณะที่ทับซ้อน
- โทษจำคุกมีผลลบต่อผู้หญิงในด้านความปลอดภัย ภาระเลี้ยงดูผู้อื่น สุขภาพจิตที่แย่งและตราบาปที่ได้รับ รวมทั้งผลที่เกิดจากการขาดแคลนสิ่งอำนวยความสะดวกและโครงการแก้ไขฟื้นฟูที่คำนึงถึงลักษณะเฉพาะทางเพศภาวะของผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ
- สิ่งสำคัญคือผู้กำหนดนโยบายและผู้ประกอบวิชาชีพด้านความยุติธรรมทางอาญาจำเป็นต้องเข้าใจถึงปัจจัยหลักที่ผลักดันให้ผู้หญิงได้รับโทษจำคุก และผลกระทบจากการจำคุกของผู้หญิงที่สร้างความเสียหายให้กับประเทศ
- มาตรการที่มีใช้การคุมขังสามารถลดต้นทุนทางสังคมและเศรษฐกิจของโทษจำคุกได้ รวมทั้งลดจำนวนผู้ต้องขังและอัตราการทำผิดซ้ำ จึงเป็นมาตรการที่สามารถตอบสนองความจำเป็นเฉพาะและส่งเสริมการกลับคืนสู่สังคมอย่างราบรื่นของผู้ต้องขังหญิงได้ การนำเอามาตรการที่ใช้ชุมชนเป็นฐานมาแก้ไขสาเหตุที่แท้จริงที่ทำให้ผู้หญิงเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมจะเป็นประโยชน์ให้แก่ชุมชนมากกว่า
- สิ่งสำคัญคือมาตรการที่มีใช้การคุมขังต้องเป็นมาตรการที่ตอบสนองต่อเพศภาวะ มีมาตรการและการลงโทษที่มีใช้การคุมขังจำนวนมากที่มองข้ามคุณลักษณะทั่วไป บทบาทและภูมิหลังของผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม และไม่ตระหนักว่าบางครั้งการนำมาตรการและการลงโทษที่มีใช้การคุมขังมาใช้อาจทำให้เกิดผลเสียต่อผู้หญิงมากกว่าเดิม ซึ่งอาจกลายเป็นการทำร้ายหรือเปิดโอกาสให้รัฐลงโทษผู้กระทำผิดหญิงมากขึ้นผ่านมาตรการรูปแบบอื่น
- ผู้กำหนดนโยบายควรเพิ่มการจัดสรรทรัพยากรให้สำหรับมาตรการทางเลือกโดยใช้ชุมชนเป็นฐานแทนการจำคุก และให้แก่องค์กรที่ทำงานเพื่อแก้ไขสาเหตุที่อยู่เบื้องหลังการเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมของผู้หญิงเพื่อให้เน้นไปที่การป้องกันการกระทำผิดมากขึ้น

1.1 อะไรคือปัจจัยที่อยู่เบื้องหลังการจำคุกของผู้หญิง⁹

แม้ว่าผู้หญิงจะเป็นประชากรส่วนน้อยของผู้ต้องขังในเรือนจำทั่วโลก (ประมาณร้อยละ 7) แต่ก็เป็นกลุ่มที่กำลังมีจำนวนเพิ่มขึ้นในอัตราที่สูงกว่าผู้ต้องขังชาย โดยตั้งแต่ปี พ.ศ. 2543 จำนวนผู้หญิงและเด็กผู้หญิงที่อยู่ในเรือนจำทั่วโลกเพิ่มขึ้นประมาณร้อยละ 53 ซึ่งในปีนั้น ประมาณกันว่ามีผู้หญิงและเด็กผู้หญิงในเรือนจำประมาณ 466,000 คน ขณะที่จำนวนผู้ต้องขังชายทั่วโลกเพิ่มขึ้นประมาณร้อยละ 20 ในช่วงเวลาเดียวกัน¹⁰ สัดส่วนของผู้ต้องขังหญิงในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดสูงกว่าผู้ต้องขังชาย โดยร้อยละ 35 ของผู้กระทำผิดหญิงทั่วโลกถูกจำคุกด้วยคดีเกี่ยวกับยาเสพติดโดยขณะที่ร้อยละ 19 เป็นผู้ชาย¹¹ นอกจากนี้ หลายประเทศยังมีสัดส่วนของผู้หญิงที่ถูกคุมขังก่อนการพิจารณาคดีที่สูงมากเมื่อเทียบกับประชากรผู้ต้องขังหญิงทั้งหมด¹²

ปัจจัยหลักที่ทำให้ผู้หญิงถูกจำคุกได้แก่:

- **การเลือกปฏิบัติ:** ผู้ต้องขังหญิงที่เป็นสมาชิกชนกลุ่มน้อยและชนพื้นเมืองได้รับผลกระทบจากระบบยุติธรรมทางอาญาอย่างไม่ได้สัดส่วน และยังเผชิญกับความเสียเปรียบอย่างมากในระบบยุติธรรมทางอาญา เนื่องจากความทับซ้อนด้วยเหตุแห่งเพศภาวะและการเหยียดเชื้อชาติในระดับโครงสร้าง¹³ สำหรับผู้หญิงที่เป็นสมาชิกของชนกลุ่มน้อยนั้น ความไม่เท่าเทียมและการเลือกปฏิบัติจะทวีความรุนแรงมากขึ้นหากพวกเธอเป็นคนชายขอบทางสังคมและทางเศรษฐกิจด้วย ในบางประเทศ ผู้หญิงที่มาจากชนกลุ่มน้อยทางเชื้อชาติและชาติพันธุ์อาจมีจำนวนมากถึงร้อยละ 50 ของประชากรผู้ต้องขังทั้งหมด¹⁴ ผู้เสนอรายงานพิเศษของสหประชาชาติยังชี้ให้เห็นอีกด้วยว่ามีอัตราการถูกคุมขังที่ไม่ได้สัดส่วนของผู้ต้องขังหญิงที่มาจากชนกลุ่มน้อยและชนพื้นเมือง¹⁵
- **ความยากจน:** ในหลายประเทศ ผู้หญิงส่วนใหญ่ที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมจะเป็นผู้ด้อยโอกาสทางสังคมและเศรษฐกิจ ไม่มีงานทำ ได้รับการศึกษาน้อย และมีภาระเลี้ยงดูบุตร อาชญากรรมของพวกเธอจึงมักมีสาเหตุมาจากความยากจน เช่น การลักขโมยอาหารและสิ่งจำเป็นในการอยู่รอดของครอบครัวมากกว่าอาชญากรรมรุนแรง
- **ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด:** ผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมจำนวนมากประกอบอาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติดที่ไม่ร้ายแรง โดยส่วนใหญ่ทำไปเนื่องจากถูกล่อลวงชักจูง ถูกบีบบังคับ หรือเนื่องจากสภาพความ

⁹ รายงานของผู้เสนอรายงานพิเศษว่าด้วยความรุนแรงต่อผู้หญิง, สาเหตุและผลที่ตามมา “เส้นทาง เงื่อนไข และผลที่ตามมาของการจำคุกผู้หญิง (Pathways to, conditions and consequences of incarceration for women)” (A/68/340); รายงานเกี่ยวกับภูมิหลัง “การประชุมเชิงปฏิบัติการ 1: บทบาทของมาตรฐานและบรรทัดฐานของสหประชาชาติในการป้องกันอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ส่งเสริมให้มีระบบยุติธรรมทางอาญาที่มีประสิทธิภาพ เป็นธรรม มีมนุษยธรรมและมีความรับผิดชอบ: ประสบการณ์และบทเรียนที่ได้จากการตอบสนองความจำเป็นพิเศษของผู้หญิงและเด็ก โดยเฉพาะด้านการบำบัด รักษาและการกลับคืนสู่สังคมของผู้กระทำผิด” (A/CONF.222/10) สมัชชาสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาครั้งที่ 13; UNODC, หลักสูตรนิคมเกี่ยวกับผู้หญิงและการจำคุก ฉบับที่ 1.0 (2015); UNODC, คู่มือว่าด้วยผู้หญิงและการจำคุก พิมพ์ครั้งที่ 2 (2014) และ PRI, ผู้หญิงในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและคุณค่าเพิ่มของข้อกำหนดกรุงเทพ (Women in criminal justice systems and the added value of the UN Bangkok Rules) (2015)

¹⁰ บทสรุปเกี่ยวกับเรือนจำทั่วโลก, รายชื่อเรือนจำหญิงทั่วโลก พิมพ์ครั้งที่ 4 (2017)

¹¹ UNODC, รายงานเกี่ยวกับยาเสพติดทั่วโลก ปี ค.ศ. 2018, ผู้หญิงและยาเสพติด: การใช้ยาเสพติด, ปริมาณยาเสพติดและผลที่ตามมา, (Women and Drugs: Drug use, drug supply and their consequences) หน้า 9

¹² สภายุโรป, สถิติการลงโทษทางอาญาประจำปี (SPACE), 2016

¹³ ศูนย์กฎหมายสิทธิมนุษยชนของออสเตรเลีย (Human Rights Law Centre) และ Change the Record Coalition, กลุ่มสัดส่วนสูงเกินไปและถูกละเลยมากเกินไป: วิกฤติของสัดส่วนที่มากเกินไปของผู้หญิงชนพื้นเมืองและผู้หญิงจากเกาะในช่องแคบทอร์เรสที่ต้องโทษจำคุก (Over-represented and overlooked: the crisis of Aboriginal and Torres Strait Islander women's growing over-imprisonment) (2017). Prison Reform Trust, ผู้หญิงที่ไม่ถูกนับรวม: ผู้หญิงที่เป็นคนผิวดำ เอเชียและชนกลุ่มน้อยทางชาติพันธุ์ในระบบยุติธรรมทางอาญา (Counted Out: Black, Asian and minority ethnic women in the criminal justice system) (2017). ดู Women in Prison, “การด้อยโอกาสสองต่อ”: ประสบการณ์ของผู้หญิงที่เป็นคนผิวดำ เอเชียและชนกลุ่มน้อยทางชาติพันธุ์ในระบบยุติธรรมทางอาญา (“Double disadvantage”: The experiences of Black, Asian and Minority Ethnic women in the criminal justice system) (2017)

¹⁴ ตัวอย่างเช่น ในสหราชอาณาจักร ผู้หญิงผิวดำ เอเชียและชนกลุ่มน้อยทางชาติพันธุ์มีสัดส่วนถึงร้อยละ 11.9 ของประชากรผู้ต้องขังหญิงในอังกฤษและเวลส์และร้อยละ 20 ของประชากรผู้ต้องขังหญิงทั้งหมด การวิเคราะห์ของกระทรวงยุติธรรมระบุว่าผู้หญิงผิวดำมีโอกาสได้รับโทษจำคุกมากกว่าผู้หญิงผิวขาวถึงร้อยละ 25 (Women in Prison, Key Facts). ในบราซิล ร้อยละ 62 ของผู้หญิงที่ถูกคุมขังเป็นหญิงผิวดำ (จากเว็บไซต์ Connectas บราซิลมีจำนวนผู้ต้องขังหญิงมากเป็นลำดับที่ 4 ของโลก (2018)) ในสหรัฐอเมริกา จำนวนผู้ต้องขังหญิงที่เป็นผู้หญิงผิวสี ผู้หญิงกลุ่มรักร่วมเพศ หรือที่รักร่วมสองเพศ มีสัดส่วนที่มากผิดปกติ (Prison Policy Initiative, Women's Mass Incarceration: The Whole Pie) (2019);

¹⁵ ผู้เสนอรายงานพิเศษว่าด้วยความรุนแรงต่อผู้หญิง สาเหตุและผลที่ตามมา, รายงานการปฏิบัติการที่สหราชอาณาจักร ของสหภาพบริแทนและไอร์แลนด์เหนือ (A/HRC/29/27/Add.2)

เปราะบางของตนเอง เช่น ความยากจนหรือความรุนแรงที่ได้รับ หลายคนมีปัญหาดิยาเสพติดหรือถูกใช้ให้ขายยาเสพติดเพื่อแลกกับเงินจำนวนเพียงเล็กน้อย ผู้ต้องขังหญิงที่มีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดมีสัดส่วนที่สูงกว่าผู้ต้องขังชาย บทลงโทษที่รุนแรงและเน้นลงโทษเพื่อให้หลายจำเป็นปัจจัยสำคัญที่ทำให้จำนวนผู้ต้องขังหญิงเพิ่มขึ้นในหลายภูมิภาคทั่วโลก เช่น ในแถบละตินอเมริกาและเอเชียตะวันออกเฉียงใต้¹⁶ ในประเทศต่าง ๆ เช่น บราซิล คอสตาริกา เปรู และสาธารณรัฐโบลิเวียแห่งเวเนซุเอลา มีรายงานว่ามากกว่าร้อยละ 60 ของผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำถูกคุมขังในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ในฟิลิปปินส์และประเทศไทยสัดส่วนของผู้หญิงกลุ่มนี้สูงมากถึงร้อยละ 53 และ 82 ตามลำดับ¹⁷

- **ความรุนแรงต่อผู้หญิงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะ:** ผู้หญิงยังเป็กลุ่มที่ได้รับผลกระทบจากความรุนแรงในครอบครัวและความรุนแรงในรูปแบบอื่น ๆ สูงกว่าผู้ชาย ในบางกรณี ความรุนแรงดังกล่าวทำให้ผู้หญิงกระทำความผิดรุนแรงกับคู่ครอง กับสมาชิกในครอบครัว หรือกับบุคคลอื่นที่กระทำทารุณทางกาย ทางเพศหรือกระทำการทารุณรูปแบบอื่น ๆ ต่อพวกเขา¹⁸ มีข้อมูลชี้ให้เห็นถึงความเชื่อมโยงที่ชัดเจนระหว่างความรุนแรงต่อผู้หญิงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะกับการจำคุกของผู้หญิง ไม่ว่าจะเป็นความรุนแรงที่เกิดขึ้นก่อน ระหว่าง หรือหลังการจำคุก¹⁹ การที่ผู้หญิงมีประวัติเคยตกเป็นเหยื่อความรุนแรงมาก่อนเป็นปัจจัยหนึ่งที่อยู่เบื้องหลังการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดหรือการกระทำความผิดเล็กน้อยอื่น ๆ ของผู้หญิง
- **การค้ำมนุษย์:** ในหลายประเทศผู้หญิงที่เป็นเหยื่อของการค้ำมนุษย์มักถูกจับในข้อหาต่างๆ เช่น ค้าประเวณี ข้อโกง ลักขโมย หรือปลอมแปลงเอกสาร ซึ่งส่วนใหญ่ทำไปเพราะถูกบีบบังคับหรือถูกแสวงหาประโยชน์โดยไม่ถูกต้อง²⁰
- **การทำให้พฤติกรรมทางเพศและการเจริญพันธุ์กลายเป็นอาชญากรรม:** การทำแท้งถูกจัดให้เป็นอาชญากรรมในบางประเทศ ในขณะที่อีกหลายประเทศนำกฎหมายและนโยบายด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมหรือ “ศีลธรรมจรรยา” มาใช้เพื่อควบคุมและลงโทษพฤติกรรมการมีเพศสัมพันธ์ การทำแท้งหรือการแสดงออกทางเพศภาวะ²¹ อย่างเช่น กฎหมายที่ลงโทษการขายบริการทางเพศมักถูกนำไปใช้กับบุคคลที่มีทางเลือกในการประกอบอาชีพจำกัด เพิ่มการตีตราและเลือกปฏิบัติต่อผู้หญิง
- **สุขภาพจิต:** ผู้หญิงที่ถูกส่งเข้าเรือนจำมักมีปัญหาด้านสุขภาพจิตและปัญหาดิยาเสพติดสูงกว่าผู้ต้องขังชาย โดยเป็นปัญหาที่มีสาเหตุมาจากความรุนแรงในครอบครัว การถูกกระทำทารุณทางกายและทางเพศที่เคยได้รับมาก่อน²²

¹⁶ UNODC, รายงานเกี่ยวกับยาเสพติดทั่วโลก ปี ค.ศ. 2018, ผู้หญิงและยาเสพติด: การใช้ยาเสพติด, ปริมาณยาเสพติดและผลที่ตามมา (World Drug Report 2018, Women and Drugs: Drug use, drug supply and their consequences) หน้า 9

¹⁷ หน่วยงานความร่วมมือด้านนโยบายยาเสพติดระหว่างประเทศ (International Drug Policy Consortium - IDPC), ผู้หญิง การจำคุกและนโยบายยาเสพติดในอินโดนีเซีย: การส่งเสริมมาตรการตอบโต้ที่มีมนุษยธรรมและได้ผล (Women, Incarceration and Drug Policy in Indonesia: Promoting Humane and Effective Responses) (2019)

¹⁸ PRI และ Linklaters LLP, ผู้หญิงที่ฆ่าคนเพื่อตอบโต้ความรุนแรงในครอบครัว: ระบบยุติธรรมทางอาญาจะตอบโต้กับเหตุการณ์นี้อย่างไร (Women who kill in response to domestic violence: How do criminal justice systems respond?) (2016)

¹⁹ รายงานของผู้เสนอรายงานพิเศษว่าด้วยความรุนแรงต่อผู้หญิง, สาเหตุและผลที่ตามมา “เส้นทาง เงื่อนไขและผลที่ตามมาของการจำคุกผู้หญิง (Pathways to, conditions and consequences of incarceration for women)” (A/68/340), หน้า 4

²⁰ Prison Reform Trust, ผู้หญิงชาวต่างชาติที่ถูกนำมาค้ามนุษย์ถูกจำคุกโดยไม่สมควรมีจำนวนมากเกินไป (Too many foreign national and trafficked women face inappropriate imprisonment) (2018).

²¹ องค์การนิรโทษกรรมสากล (Amnesty International), การทำให้กิจกรรมทางเพศและพฤติกรรมเกี่ยวกับการเจริญพันธุ์กลายเป็นความผิดทางอาชญากรรมหมายความว่าอย่างไร (What does it mean when sexuality and reproduction are criminalized?) (2018).

²² WHO, สำนักงานภูมิภาคยุโรป, สุขภาพในเรือนจำ (Health in Prisons) (2007) ดู Moloney, van den Bergh, and Moller, “ผู้หญิงในเรือนจำ: ประเด็นหลักของลักษณะทางเพศภาวะและประวัติความบอบช้ำทางจิตใจ (Women in prison: the central issues of gender characteristics and trauma history)”, *Public Health*, Vol. 6, No. 126 (2009)

1.2 ผู้หญิงต้องเผชิญกับการถูกเลือกปฏิบัติในกระบวนการยุติธรรมอย่างไรบ้าง

การตรวจและ/หรือนำกฎหมายไปปฏิบัติ: บทบัญญัติทางกฎหมายที่คล้ายว่ามีความเป็นกลางทางเพศอาจนำไปสู่การเลือกปฏิบัติได้เมื่อนำไปใช้เพื่อตั้งข้อหากับผู้หญิงโดยเฉพาะหรือนำไปใช้กับผู้หญิงมากกว่าผู้กระทำผิดกลุ่มอื่น เช่น การกำหนดให้ต้องมีผู้ การมีเพศสัมพันธ์นอกสมรส การหนีออกจากบ้าน การไม่แต่งกายตามที่สังคมยอมรับ หรือการค้าประเวณี ถือเป็นความผิดในประเภท “อาชญากรรมทางศีลธรรม”²³ ซึ่งส่วนใหญ่จะนำมาใช้เพื่อลงโทษผู้หญิงหรือใช้กับผู้หญิงในสัดส่วนที่มากกว่าผู้ชาย รวมทั้งอาจนำมาใช้เพื่อลงโทษและจำคุกเหยื่อผู้หญิงที่ถูกข่มขืนหรือถูกกระทำความรุนแรงรูปแบบอื่น ๆ แม้ว่ากฎหมายจะได้ตราไว้อย่างเป็นกลางแล้วก็ตาม²⁴ การเลือกปฏิบัติต่อผู้หญิงยังพบได้เมื่อการทำแท้งนั้นผิดกฎหมาย หรือมีการอนุญาตให้มีการทำแท้งที่ถูกต้องตามกฎหมายในสถานการณ์ที่จำกัด และเมื่อการทำแท้งถือเป็นอาชญากรรมจึงทำให้เกิดข้อโต้แย้งเกี่ยวกับการหาหลักฐานของการกระทำผิด (เพราะเป็นเรื่องยากที่จะแยกแยะระหว่างการทำแท้งโดยตั้งใจกับการทำแท้งเองตามธรรมชาติของผู้หญิง) และมักนำไปสู่การตั้งข้อหากับผู้หญิงรอบข้างอีกหลายคน (เช่น ผู้ให้ความช่วยเหลือ พี่หรือน้องสาว แม่ เพื่อนบ้าน) นอกจากนี้ หญิงขายบริการ รวมถึงผู้หญิงที่ตกเป็นเหยื่อของการค้ามนุษย์ในหลายประเทศได้ถูกจำคุกด้วยข้อหาค้าประเวณี และในบางประเทศ ผู้หญิงอาจถูกลงโทษหรือถูกกล่าวหาว่ามีความผิดในข้อหาข้อหาที่ใช้ใส่ร้ายสตรี²⁵

นางสาว Hernandez วัย 21 ปี จากประเทศเอลซัลวาดอร์ได้คลอตกในห้องสุชาและเด็กเสียชีวิต เธอถูกกล่าวหาว่ายุติการตั้งครรภ์ในชั้นแรกของการพิจารณาคดี แต่ข้อหาได้ถูกเปลี่ยนเป็นการฆาตกรรมอย่างอุกอาจในเวลาต่อมา เนื่องจากพนักงานอัยการเห็นว่าเธอปิดบังการตั้งครรภ์และไม่ได้พบแพทย์เพื่อฝากครรภ์ก่อนคลอด ในเดือนกรกฎาคม พ.ศ. 2560 ผู้พิพากษาจึงได้ตัดสินลงโทษจำคุกเธอเป็นเวลา 30 ปี เพราะเธอทราบว่ามันผิดและกระทำความผิดจริง อย่างไรก็ตาม หลังจากยื่นอุทธรณ์เมื่อเดือนกุมภาพันธ์ พ.ศ. 2562 ศาลสูงสุดของเอลซัลวาดอร์ตัดสินให้คำพิพากษาเมื่อปี พ.ศ. 2560 เป็นโมฆะ เนื่องจากไม่มีหลักฐานยืนยันการกระทำผิดของเธอ และสั่งให้นำคดีดังกล่าวขึ้นพิจารณาอีกครั้งโดยผู้พิพากษาท่านใหม่ สุดท้ายแล้ว ในเดือนสิงหาคม พ.ศ. 2562 ศาลได้ตัดสินว่าเธอไม่มีความผิดฐานทำให้ผู้อื่นเสียชีวิต

ที่มา: ข่าวจาก BBC “เอลซัลวาดอร์: Evelyn Hernandez พันธุ์ข้อหาฆ่าเด็ก” 20 สิงหาคม พ.ศ. 2562 <https://www.bbc.com/news/world-latin-america-49368632>

แนวโน้มที่จะถูกคุมขังก่อนการพิจารณาคดี: ผู้หญิงจำนวนมากโดยเฉพาะผู้หญิงที่ตกอยู่ในสถานการณ์เปราะบางและเสียเปรียบทางเศรษฐกิจมักถูกคุมขังก่อนการพิจารณาคดี เนื่องจากไม่สามารถยื่นประกันตัวหรือจ่ายทนายความเพื่อต่อสู้คดีได้ หลักเกณฑ์ในการยื่นประกันตัวต่าง ๆ โดยเฉพาะเกณฑ์เกี่ยวกับรายได้ของครอบครัว ถือเป็นทางเลือกปฏิบัติต่อผู้หญิง เพราะในความเป็นจริงแล้ว พวกเธออาจไม่มีรายได้หรือไม่สามารถเข้าถึงรายได้ของครอบครัว ซึ่งผู้หญิงที่ถูกคุมขังก่อนการพิจารณาคดีในหลายประเทศนั้นมีจำนวนมากกว่าผู้หญิงที่ถูกตัดสินให้ได้รับโทษจำคุก²⁶ นอกจากนี้ ผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการทางกฎหมายจำนวนมากได้รับการศึกษาอย่างจำกัด และไม่ทราบถึงสิทธิทางกฎหมายของตนเอง จึงถือเป็นกลุ่มที่มีโอกาสสูงที่จะถูกคุมขังก่อนการพิจารณาคดีเป็นระยะเวลานาน

²³ การศึกษาในเท็กซัสระหว่างปี พ.ศ. 2520-2553 พบว่าผู้หญิงที่ถูกจับในข้อหาค้าประเวณีมีโอกาสถูกตัดสินให้จำคุกมากกว่าผู้ชาย และผู้หญิงที่ถูกจับในข้อหาค้าประเวณีมีโอกาสได้รับคำพิพากษาให้ถูกคุมประพฤติและ/หรือเสียค่าปรับมากกว่าผู้หญิง Pfeffer et al, “ผลของเพศภาวะต่อการถูกจับในข้อหาค้าประเวณีที่เมืองฮุสตัน รัฐเท็กซัส”, *Crime & Delinquency* (2017).

²⁴ Human Rights Watch, รายงานโลกปี ค.ศ. 2012: อัฟกานิสถาน (2012), ให้รายละเอียดว่าเด็กผู้หญิงที่ถูกตัดสินว่ามีความผิดและได้รับโทษจำคุกมักเป็นผู้ที่หนีจากการถูกบังคับให้แต่งงานหรือหนีจากความรุนแรงในครอบครัว

²⁵ Help Age International, การใช้กฎหมายเพื่อต่อสู้กับข้อกล่าวหาว่าเป็นแม่มด (Using the law to tackle accusations of witchcraft) (2011).

²⁶ The Washington Office on Latin America (WOLA), การคุมขังก่อนการพิจารณาคดีในละตินอเมริกา: ผลกระทบที่ไม่ได้สัดส่วนกับความผิดที่มีต่อผู้หญิงที่ถูกไล่ออกจากเรือนจำ (Pretrial Detention In Latin America: The Disproportionate Impact On Women Deprived Of Liberty For Drug Offenses) (2019)

เนื่องจากกระบวนการทางกฎหมายส่วนใหญ่มีความซับซ้อน การเข้าถึงทางเลือกที่มีใช้การคุมขังจึงมักจะขึ้นอยู่กับ การยื่นคำร้องต่อศาลของตัวแทนทางกฎหมาย เช่น มีการยื่นขอประกันตัว ขอให้มีการทันทคดี ขอให้ใช้ความยุติธรรม เชิงสมานฉันท์ หรือขอให้ใช้การไกล่เกลี่ย²⁷ ซึ่งผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการทางกฎหมายในหลายประเทศที่ไม่สามารถ ได้รับคำแนะนำหรือมีผู้แทนทางกฎหมายนั้นมีผลอย่างมากต่อโอกาสที่จะถูกตัดสินให้ได้รับโทษจำคุก

ผู้หญิงจำนวนมากใน**ละตินอเมริกา**ถูกลิดรอนเสรีภาพเพราะการคุมขังก่อนการพิจารณาคดี เช่น เมื่อปี พ.ศ. 2560 ประเทศกัวเตมาลา ผู้หญิงที่ถูกคุมขังก่อนการพิจารณาคดี (1,112 คน) มีจำนวนมากกว่าผู้หญิง ที่ถูกตัดสินให้ได้รับโทษจำคุก (966 คน) นอกจากนี้ ผู้หญิงที่ถูกจำคุกมากกว่าครึ่งหนึ่งในประเทศอาร์เจนตินา โบลิเวีย เอกวาดอร์ กัวเตมาลา เม็กซิโก ปานามา ปารากวัย และอุรุกวัย เป็นผู้ที่ยังไม่ได้รับการพิพากษาคดี ซึ่งต้องทนทุกข์ทรมานจากการถูกคุมขังก่อนการพิจารณาคดีเป็นเวลาหลายปี โดยสาเหตุหลักที่ทำให้เกิดการ คุมขังก่อนการพิจารณาคดีเพิ่มขึ้น เกิดจากการที่ข้อกฎหมายที่บังคับให้ต้องคุมขังผู้ต้องหา ก่อนการพิจารณาคดี ในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด²⁸

รายงานการศึกษาเกี่ยวกับผู้หญิงที่ถูกคุมขังด้วยข้อหาอาชญากรรมใน**ประเทศอินโดนีเซีย**ที่จัดทำขึ้น ในปี พ.ศ. 2560 พบว่า ร้อยละ 42 ของผู้หญิงที่ศึกษาไม่ได้รับความช่วยเหลือใด ๆ จากทนายความในทุก ขั้นตอนของกระบวนการพิจารณาคดี²⁹

รายงานการศึกษาเกี่ยวกับผู้ต้องขังหญิงใน**ประเทศไทย**ที่จัดทำขึ้นในปีพ.ศ. 2557 พบว่า ร้อยละ 45 ของตัวอย่าง การศึกษากล่าวว่า พวกเขาไม่ได้รับความช่วยเหลือจากทนายความระหว่างการพิจารณาคดี³⁰

²⁷ The Washington Office on Latin America (WOLA), การคุมขังก่อนการพิจารณาคดีในละตินอเมริกา: ผลกระทบที่ไม่ได้สัดส่วนกับความผิดที่มีต่อผู้หญิงที่ ถูกลิดรอนเสรีภาพจากข้อหาอาชญากรรม (Pretrial Detention In Latin America: The Disproportionate Impact On Women Deprived Of Liberty For Drug Offenses) (2019)

²⁸ IDPC, ผู้หญิง การกักขังและนโยบายยาเสพติดในอินโดนีเซีย: การส่งเสริมการตอบสนองที่มีมนุษยธรรมและมีประสิทธิภาพ (Women, Incarceration and Drug Policy in Indonesia: Promoting Humane, Minsusyธรรม and Effective Responses) (2019).

²⁹ สถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย, ผู้ต้องขังหญิงและการอนุวัติข้อกำหนดกรุงเทพ (2014)

การเหมารวมและอคติทางเพศภาวะ: ผู้หญิงที่ถูกมองว่าฝ่าฝืนบรรทัดฐานเกี่ยวกับพฤติกรรมที่เหมาะสมและสังคม ให้การยอมรับอาจต้องเผชิญกับปัญหาเมื่อเข้าสู่กระบวนการทางกฎหมาย คำให้การของพวกเขาถูกมองว่าน่าเชื่อถือ น้อยกว่า หรือต้องใช้ความพยายามในการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนมากกว่าผู้ชาย จึงอาจทำให้ได้รับโทษที่รุนแรง กว่าผู้ชายในการกระทำผิดเดียวกัน การศึกษาเกี่ยวกับผู้หญิงที่ได้รับโทษประหารชีวิตแสดงให้เห็นว่า ผู้หญิงที่มี ภาวะหลังคลอดของการตกเป็นเหยื่อขณะที่กระทำความผิดและทำตามบทบาทของผู้หญิงที่สังคมยอมรับ เช่น “แม่ที่เอาใจใส่ ดูแลลูก” “เด็กผู้หญิงที่ไร้เดียงสา” หรือ “ผู้หญิงที่มีอาการทางจิต” มักจะได้รับโทษน้อยกว่าผู้ชาย ในทางตรงกันข้าม ผู้หญิงที่ได้รับโทษที่รุนแรงกว่ามักเป็นผู้ที่ถูกมองว่าไม่ปฏิบัติตามบทบาทที่เหมาะสมของผู้หญิง เช่น เป็น “ผู้หญิง อันตราย” “สาวตกรรมาเด็ก” หรือ “ผู้หญิงที่ใช้คาถาหรือเสน่ห์”³¹ จุดที่น่าสังเกตคือ การศึกษาในประเด็นนี้ส่วนใหญ่จะ เกิดขึ้นในสหรัฐอเมริกา ซึ่งทำให้เกิดคำถามว่าเพศภาวะและการกำหนดโทษที่รุนแรงกว่านั้นมีความเกี่ยวข้องกันหรือไม่ อย่างไรก็ดี จำเป็นต้องมีการศึกษาเชิงลึกเพิ่มเติมในเขตอำนาจศาลที่กว้างขึ้นเพื่อหาคำตอบในประเด็นดังกล่าวต่อไป³²

²⁷ AdvocAid, ผู้หญิงหนี้สินและการถูกกักขัง (Women, Debt and Detention) (2012) หน้า 13

²⁸ ศูนย์การศึกษาเกี่ยวกับโทษประหารชีวิตทั่วโลกของคอร์เนล, การตัดสินผู้หญิงนอกเหนือไปจากอาชญากรรมที่เธอทำ: ภาพรวมระดับโลกของผู้หญิงที่ถูกลงโทษประหาร ชีวิต (Judged for More Than Her Crime: A Global Overview of Women Facing the Death Penalty) (2018).

²⁹ มีรายงานบางเรื่องในสหรัฐอเมริกาที่พบว่าผู้หญิงจะได้รับโทษที่รุนแรงน้อยกว่าผู้ชายที่ถูกกล่าวหาในคดีเดียวกัน ดูงานการศึกษาของ Doerner and Demuth, “เพศภาวะ และพิพากษาคดีในศาลกลาง: ผู้หญิงได้รับการปฏิบัติที่รุนแรงน้อยกว่าหรือไม่ (Gender and Sentencing in the Federal Courts: Are Women Treated More Leniently?) Criminal Justice Policy Review (2012); และงานของ Butcher, Park and Morrison Piehl, “เปรียบเทียบแอปเปิลกับส้ม: ความแตกต่างระหว่างการถูกจำคุกและผลการ พิพากษาคดีของหญิงและชาย (Comparing Apples to Oranges: Differences in Women's and Men's Incarceration and Sentencing Outcomes)”, *Journal of Labor Economics*, Vol. 35, No. S1 (2017) หน้า 201-234

แนวทางทั่วไปสำหรับผู้พิพากษาในการนำมุมมองเชิงเพศภาวะไปประยุกต์ใช้ในเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ฉบับกรุงเทพ (พ.ศ. 2559) (The Bangkok General Guidance for Judges on Applying a Gender Perspective in Southeast Asia) (2016)

แนวทางฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยให้ผู้พิพากษาเข้าใจและสามารถนำหลักความเท่าเทียมทางเพศภาวะและการไม่เลือกปฏิบัติไปประยุกต์ใช้ ตลอดจนเพื่อช่วยให้ผู้ปฏิบัติงานในสายงานด้านยุติธรรมสามารถระบุสถานการณ์ต่าง ๆ ที่อาจนำไปสู่การเลือกปฏิบัติต่อผู้หญิง และช่วยสร้างระบบตุลาการที่สามารถรับประกันการเข้าถึงความยุติธรรมของผู้หญิงได้ นอกจากนี้ ยังมุ่งให้เห็นถึงการเหมารวมและการนำความเชื่อที่สืบทอดกันมา เช่น ‘ผู้หญิงที่ดีคือผู้หญิงที่ไม่มีเพศสัมพันธ์’ ‘ผู้หญิงที่ไปไหนมาไหนคนเดียวตอนกลางคืนหรือชอบแต่งตัวหล่อแหลมต้องรับผิดชอบตนเองหากถูกทำร้าย’ ในการประเมิน ‘ความสมยอม’ ของผู้หญิงในคดีความผิดทางเพศให้พิจารณาให้ได้ว่าคำให้การของผู้หญิงที่ซ้ำของทางเพศจะสามารถเชื่อถือได้แค่ไหน ตลอดจนวิธีคิดที่ว่า ‘หากไม่มีร่องรอยการถูกทำร้ายร่างกายในคดีความผิดทางเพศนั้นหมายความว่าผู้หญิงสมยอม’ ที่ผู้พิพากษาควระมัดระวังและหลีกเลี่ยงระหว่างการพิจารณาคดี

ที่มา: International Commission of Jurists, แนวทางทั่วไปสำหรับผู้พิพากษาในการนำมุมมองเชิงเพศภาวะไปประยุกต์ใช้ในเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ฉบับกรุงเทพ (2016)

1.3 การจำคุกมีผลต่อผู้หญิงอย่างไร

แม้ว่าการคุมขังก่อนการพิจารณาคดีและการจำคุกสามารถส่งผลกระทบต่อผู้ต้องขังทั้งชายและหญิง แต่ผลกระทบดังกล่าวมักรุนแรงเป็นพิเศษสำหรับผู้ต้องขังหญิง เนื่องจากผู้ต้องขังหญิงจำนวนมากกระทำผิดเป็นครั้งแรก และถูกจำคุกในฐานะความผิดที่ไม่มีหลักฐาน ซึ่งการใช้โทษจำคุกอาจไม่สามารถช่วยบำบัดฟื้นฟูและกลายเป็นอุปสรรคต่อการกลับคืนสู่สังคมของพวกเธอได้³⁰

- **ความปลอดภัย:** ผู้ต้องขังหญิงในหลายประเทศมักถูกล่วงละเมิดทางเพศและทำให้รู้สึกอับอาย ในสัดส่วนที่สูงกว่าผู้ต้องขังชาย ซึ่งพวกเธอจะมีความเสี่ยงมากเป็นพิเศษที่จะถูกข่มขืน ถูกทารุณกรรมทางเพศ ตลอดจนถูกเอารัดเอาเปรียบโดยผู้ต้องขังชายและเจ้าหน้าที่เรือนจำ

“ความรุนแรงอย่างต่อเนื่องที่เกิดขึ้นระหว่างและหลังการถูกคุมขังถือเป็นความจริงที่ผู้ต้องขังหญิงทั่วโลกต้องเผชิญ”

— ผู้เสนอรายงานพิเศษของสหประชาชาติว่าด้วยความรุนแรงต่อผู้หญิง

ที่มา: รายงานของผู้เสนอรายงานพิเศษว่าด้วยความรุนแรงต่อผู้หญิง, สาเหตุและผลที่ตามมา “เส้นทาง เงื่อนไขและผลที่ตามมาของการกักขังผู้หญิง (Pathways to, conditions and consequences of incarceration for women)” (A/68/340), หน้า 4.

- **ผลกระทบต่อบทบาทของผู้ดูแล:** ผู้ต้องขังหญิงในประเทศส่วนใหญ่มักเป็นผู้ดูแลเดี่ยวหรือเป็นผู้ดูแลหลักของบุตรและบุคคลอื่น ๆ ที่ตนมีภาระเลี้ยงดู และเนื่องจากผู้ต้องขังหญิงจำนวนมากมีบทบาทเป็นแม่³¹ การจำคุกจึงสามารถสร้างผลกระทบทางจิตใจอย่างรุนแรงต่อเด็กเพราะต้องถูกพรากจากกัน ซึ่งจะนำไปสู่ปัญหาทางอารมณ์และพัฒนาการของเด็กได้

³⁰ Deschenes, Owen and Crow, “การทำผิดซ้ำของผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ: การวิเคราะห์ข้อมูลรองของชุดข้อมูลการทำผิดซ้ำภายในปี ค.ศ. 1994 (Recidivism among female prisoners: Secondary analysis of the 1994) ชุดข้อมูลของ BJS”, National Criminal Justice Reference Service (2007)

³¹ ในเขตคอเคซัสใต้ ร้อยละ 78 ของผู้ต้องขังหญิงที่สำรวจเป็นแม่คนแล้ว [PRI, ใครคือผู้ต้องขังหญิง? ผลการสำรวจจากประเทศอาร์มีเนียและจอร์เจีย (Who are women prisoners? Survey results from Armenia and Georgia) (2013) หน้า 13-14]; 3 ใน 4 ของผู้ต้องขังที่อยู่ในคุกของจอร์แดนมีลูกแล้วและร้อยละ 78 ของผู้ต้องขังเหล่านี้อายุต่ำกว่า 18 ปี [PRI, Who are women prisoners? Survey results from Jordan and Tunisia (ใครคือผู้ต้องขังหญิง? ผลการสำรวจจากประเทศจอร์แดนและตูนิเซีย) (2014) หน้า 11] ในแอฟริกาใต้ ร้อยละ 75 ของกลุ่มผู้ต้องขังที่สำรวจมีลูกแล้วโดย ร้อยละ 45 ของผู้ต้องขังเหล่านี้มีลูกคนแรกเมื่ออายุระหว่าง 16-20 ปี [Artz, Hoffman-Wanderer and Moulit, เวลาแห่งความยากลำบาก: เส้นทางสู่อาชญากรรมและการคุมขัง (Hard Time(s): Women's Pathways to Crime and Incarceration) (2012), หน้า vi, 11 และ 35]

- **เด็กที่อาศัยอยู่ในเรือนจำกับแม่:** ในปี พ.ศ. 2560 มีการประมาณการว่าเด็กอย่างน้อย 19,000 คนทั่วโลกจะต้องอาศัยอยู่ในเรือนจำกับผู้ดูแลหลัก³² ซึ่งเด็กเหล่านี้ย่อมได้รับผลกระทบทั้งจากสภาพแวดล้อมโดยทั่วไปของสถานคุมขัง และผลกระทบจากการที่เรือนจำหลายแห่งไม่มีโครงสร้างพื้นฐานที่เหมาะสมสำหรับการดูแลเด็ก โดยประเทศส่วนใหญ่ได้มีนโยบายกำหนดอายุสูงสุดที่เด็กสามารถอยู่ในเรือนจำกับพ่อแม่ได้และเมื่อครบกำหนดจะต้องออกจากเรือนจำ ซึ่งส่งผลให้พ่อแม่และเด็กเกิดความเครียดทางอารมณ์ จึงมีการตั้งคำถามเกี่ยวกับทางเลือกอื่นสำหรับการดูแลเด็กกลุ่มนี้³³
- **ผู้หญิงที่ตั้งครรภ์:** ข้อจำกัดด้านทรัพยากรเรือนจำและจำนวนเจ้าหน้าที่มักส่งผลให้ผู้หญิงตั้งครรภ์ซึ่งถูกกักขังหรือคุมขังอยู่ในเรือนจำไม่ได้รับการดูแลทั้งก่อนและหลังคลอดอย่างเพียงพอ
- **การขาดสิ่งอำนวยความสะดวก:** เรือนจำส่วนใหญ่ถูกออกแบบมาสำหรับผู้ต้องขังชายจึงทำให้ไม่สามารถตอบสนองต่อความต้องการเฉพาะของผู้หญิงได้เท่าที่ควร³⁴ และเนื่องจากผู้ต้องขังหญิงถือเป็นประชากรส่วนน้อยของเรือนจำจึงมักขาดงบประมาณสำหรับก่อสร้างพื้นที่เฉพาะให้กับผู้ต้องขังหญิง ผู้ต้องขังหญิงจำนวนมากจึงต้องถูกคุมขังไว้ในภายในบริเวณพื้นที่ของเรือนจำชาย ทำให้พวกเธอตกอยู่ในความเสี่ยงด้านความปลอดภัยและไม่ได้รับการตอบสนองด้านความจำเป็นเฉพาะทางเพศภาวะของพวกเธอ นอกจากนี้ การขาดแคลนด้านทรัพยากรและการที่ผู้ต้องขังหญิงไม่ได้รับความสำคัญในลำดับต้นอาจส่งผลให้เรือนจำหญิงไม่สามารถดูแลด้านความต้องการเฉพาะด้านสุขภาพของผู้ต้องขังหญิงได้ เช่น ความต้องการด้านสุขภาพทางเพศและการเจริญพันธุ์ หรือการบริการแก้ไขฟันที่ที่เหมาะสม ตลอดจนข้อจำกัดด้านสิ่งอำนวยความสะดวกต่าง ๆ ทำให้ผู้ต้องขังหญิงอาจต้องถูกคุมขังอยู่ในเรือนจำความมั่นคงที่สูงเกินความจำเป็น พร้อมกับกฎเกณฑ์ที่เข้มงวดมากขึ้น ในขณะที่โอกาสการเข้าถึงการแก้ไขฟันน้อยลง และเนื่องจากจำนวนที่จำกัดของเรือนจำหญิง ผู้ต้องขังหญิงจึงต้องถูกคุมขังอยู่ในเรือนจำที่ห่างไกล ครอบคลุมเดินทางมาเยี่ยมได้ยาก ซึ่งจะส่งผลด้านอารมณ์และทำให้เกิดความรู้สึกโดดเดี่ยว
- **สุขภาพจิต:** ผู้หญิงที่เข้าสู่เรือนจำมักจะเผชิญกับปัญหาด้านสุขภาพจิตมากกว่าผู้ต้องขังชาย³⁵ ปัญหาสุขภาพจิตที่เกิดขึ้นอาจเป็นได้ทั้งเหตุและผลของการถูกจำคุก ซึ่งปัจจัยด้านความแออัดของเรือนจำ การขาดการดูแลสุขภาพที่ดีพอ และการถูกทารุณกรรมในเรือนจำอาจทำให้ปัญหาสุขภาพจิตของผู้ต้องขังที่มีความรุนแรงมากขึ้น นอกจากนี้ การแตกแยกของครอบครัวและความรู้สึกที่ตัวเองล้มเหลวในการทำหน้าที่พ่อแม่อาจทำให้ผู้ต้องขังหญิงเกิดความเครียด รู้สึกผิด และกังวลใจ โดยผู้หญิงจะรู้สึกผิดมากกว่าผู้ชายหากไม่สามารถทำหน้าที่ของแม่ที่ดีได้เพราะสังคมให้ความสำคัญคาดหวังกับบทบาทของแม่มากกว่า ดังนั้น ผู้หญิงจึงจะรู้สึกทุกข์ทรมานจากการต้องถูกแยกจากครอบครัวมากกว่าผู้ชาย³⁶
- **การฆ่าตัวตายและการทำร้ายตัวเอง:** การศึกษาวิจัยแสดงให้เห็นว่า ผู้ต้องขังหญิงมีความเสี่ยงที่จะทำร้ายตัวเองหรือพยายามฆ่าตัวตายสูงกว่าผู้ต้องขังชาย³⁷ เนื่องจากผู้ต้องขังหญิงส่วนใหญ่มักเผชิญกับปัญหาด้านสุขภาพจิตและมีประวัติการใช้สารเสพติดในระดับที่รุนแรงกว่า รวมทั้งอาจเกิดจากความรู้สึกโดดเดี่ยวเพราะเรือนจำหญิงมักอยู่ห่างไกลจากครอบครัวและชุมชน³⁸

³² การศึกษาขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยเด็กที่ถูกไลรอนเสรีภาพ (A/74/136).

³³ Quaker United Nations Office, ผลกระทบของการจำคุกพ่อแม่ที่มีต่อเด็ก (The impact of parental imprisonment on children), เอกสารในชุดผู้หญิงในเรือนจำและลูกของแม่ที่ถูกจำคุก (2007).

³⁴ ดูเพิ่มเติมได้ที่ Maiello and Carter, “เอาโถปัสสาวะผู้ชายออกไปแล้วหาผนังให้เป็นสีชมพู? เรือนจำหญิงควรจะมีหน้าตาอย่างไร? (Minus the urinals and painted pink)? What should a women's prison look like?”, 9 ธันวาคม พ.ศ. 2558

³⁵ UNODC, คู่มือว่าด้วยผู้หญิงและการจำคุก (Handbook on Women and Imprisonment) พิมพ์ครั้งที่ 2 (2014) หน้า 9

³⁶ PRI, ผู้หญิงในระบบการยุติธรรมทางอาญาและคุณค่าเพิ่มของข้อกำหนดกรุงเทพ (Women in criminal justice systems and the added value of the UN Bangkok Rules) (2015)

³⁷ WHO, สำนักงานภูมิภาคยุโรป, สุขภาพในเรือนจำ (Health in Prisons) (2007)

³⁸ PRI, ผู้หญิงในระบบการยุติธรรมทางอาญาและคุณค่าเพิ่มของข้อกำหนดกรุงเทพ (Women in criminal justice systems and the added value of the UN Bangkok Rules) (2015)

มากกว่า 1 ใน 4 ของผู้ต้องขังหญิงที่สำรวจใน**ประเทศคีร์กีซสถาน**เคยมีความพยายามที่จะฆ่าตัวตายและร้อยละ 29 ของพวกเธอพยายามทำร้ายตัวเองในช่วงหนึ่งของชีวิต³⁹ ร้อยละ 40 ของผู้ต้องขังหญิงที่สำรวจในประเทศตูนิเซียเคยทำร้ายตัวเองและ/หรือเคยพยายามที่จะฆ่าตัวตาย⁴⁰ และงานวิจัยใน**ประเทศออสเตรเลีย**พบว่า ผู้ต้องขังชายมักระบายความโกรธและคับข้องใจออกมาในรูปแบบของการใช้กำลังหรือการก่อจลาจลในเรือนจำ ในขณะที่ผู้ต้องขังหญิงมักจะใช้วิธีทำร้ายตนเองแทน⁴¹

³⁹ PRI, คาชักสถานและคีร์กีซสถาน (2014), หน้า 18.

⁴⁰ PRI, จอร์แดนและตูนิเซีย (2014), หน้า 28.

⁴¹ รายงานของผู้เสนอรายงานพิเศษว่าด้วยความรุนแรงต่อผู้หญิง, สาเหตุและผลที่ตามมา “เส้นทาง เงื่อนไขและผลที่ตามมาของการกักขังผู้หญิง (Pathways to, conditions and consequences of incarceration for women)” (A/68/340), เชิงอรรถที่ 119, หน้า 21

- **การตีตรา (stigma):** ผู้หญิงที่ถูกควบคุมตัวต้องเผชิญกับข้อหาทำหลายประการหลังจากได้รับการปล่อยตัว เช่น การไม่มีที่อยู่ การหางานทำ และปัญหาสุขภาพ トラบาปที่ติดตัวมาจากการถูกจับกุมสามารถส่งผลให้ผู้หญิงต้องออกจากงานระหว่างที่ถูกควบคุมตัวแม้ว่าสุดท้ายแล้วจะไม่ถูกลงโทษก็ตาม โดยผู้หญิงมักจะถูกเลือกปฏิบัติหลังปล่อยตัวมากกว่าผู้ชายเพราะการถูกตีตราทางสังคม ซึ่งบางคนอาจถูกครอบครัวยึดติดหรือเสียสิทธิในการดูแลลูก³⁹

1.4 ทำไมจึงควรนำมาตรการที่มีใช้การคุมขังที่ตอบสนองต่อเพศภาวะมาใช้กับผู้หญิง

การใช้อนุสัญญาที่มีใช้การคุมขังอย่างมีประสิทธิภาพสามารถลดต้นทุนทางสังคมและต้นทุนทางเศรษฐกิจจากการใช้โทษจำคุก โดยเฉพาะอย่างยิ่งในขั้นตอนการคุมขังก่อนการพิจารณาคดี⁴⁰ การกระทำผิดซ้ำ และการลดจำนวนประชากรในเรือนจำลงในระยะยาวผ่านการเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังสามารถเข้ารับการบำบัดแก้ไขฟื้นฟูและกลับคืนสู่สังคมได้มากขึ้น ในทางกลับกัน การคุมขังอาจเพิ่มโอกาสให้ผู้หญิงกระทำผิดซ้ำมากขึ้น และลดความสามารถในการเลี้ยงชีพหรือหาที่อยู่อาศัยของตนเอง จึงควรมีการนำมาตรการที่ใช้ชุมชนเป็นฐานเพื่อแก้ไขสาเหตุที่แท้จริงที่ทำให้ผู้หญิงกระทำผิดซึ่งจะเป็นประโยชน์ทั้งกับผู้กระทำผิดและชุมชน เช่น การบำบัดรักษาการติดยาเสพติด การบำบัดฟื้นฟูปัญหาทางสุขภาพจิต เป็นต้น⁴¹

ร้อยละ 70.7 ของผู้ต้องขังหญิงใน**สหราชอาณาจักร** ที่ได้รับโทษคุมขังระยะสั้นไม่เกิน 12 เดือน ระหว่างเดือนเมษายนถึงมิถุนายน พ.ศ. 2559 จะกลับมาก่อทำผิดซ้ำภายในเวลา 1 ปีหลังถูกปล่อยตัว ซึ่งหลักฐานแสดงให้เห็นว่า โทษคุมขังระยะสั้นมีประสิทธิภาพในการป้องกันการกลับมาก่อทำผิดซ้ำน้อยกว่าคำสั่งให้ทำงานบริการชุมชน

ที่มา: กระทรวงยุติธรรมของสหราชอาณาจักร, ยุทธศาสตร์เกี่ยวกับผู้กระทำผิดหญิง (Female Offender Strategy), หน้า 3

อย่างไรก็ดี มาตรการที่มีใช้การคุมขังมักไม่ใช้อนุสัญญาที่ออกแบบมาโดยเฉพาะสำหรับผู้หญิง ซึ่งหมายความว่ามาตรการและการลงโทษที่มีใช้การคุมขังหลายชนิดไม่ได้ให้ความสำคัญกับลักษณะ บทบาทและภูมิหลังเฉพาะตัวของผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม และอาจเป็นสิ่งที่ทำร้ายผู้หญิงได้มากขึ้นหรืออาจกลายเป็นรูปแบบใหม่ของการทำร้ายหรือควบคุมผู้หญิงโดยรัฐ โดยในบทต่อไป คู่มือเล่มนี้จะอธิบายถึงวิธีที่จะสามารถส่งเสริมความเท่าเทียมทางเพศภาวะในการนำมาตรการที่มีใช้การคุมขังไปใช้

³⁹ PRI, ผู้หญิงในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและคุณค่าเพิ่มของข้อกำหนดกรุงเทพ (Women in criminal justice systems and the added value of the UN Bangkok Rules) (2015)

⁴⁰ มูลนิธิ Open Society, ผลกระทบทางสังคมและเศรษฐกิจของการคุมขังก่อนการพิจารณาคดี (The Socio-Economic Impact of Pre-Trial Detention) (2011)

⁴¹ Bazelon and Krinsky, “คลื่นลูกใหม่ของพนักงานอัยการที่ต้องการความยุติธรรม (There's a Wave of New Prosecutors. And They Mean Justice)”, New York Times, 11 ธันวาคม พ.ศ. 2561

1.5 การประยุกต์ใช้กฎหมายและวิธีพิจารณาความอาญา ให้ตอบสนองต่อเพศภาวะ

ผู้ปฏิบัติงานด้านยุติธรรม เช่น ผู้พิพากษา พนักงานอัยการ และทนายความจำเลย ควรนำลักษณะสำคัญของระบบกฎหมายไปประยุกต์ใช้โดยคำนึงถึงมิติของเพศภาวะให้มากขึ้น ซึ่งสามารถพิจารณาทางเลือกและข้อเสนอแนะต่าง ๆ ได้ดังต่อไปนี้:

- ทำงานร่วมกับหน่วยงานและกลุ่มภาคประชาสังคมเพื่อรวบรวมและแลกเปลี่ยนข้อมูลในประเด็นต่าง ๆ รวมถึงจำนวนผู้หญิงที่ถูกคุมขังก่อนการพิจารณาคดี เพื่อให้แน่ใจว่าระบบที่นำไปใช้จะมีความโปร่งใสและตรวจสอบได้ ตลอดจนสามารถติดตามการเบี่ยงเบนคดีและโครงการต่าง ๆ ในชุมชนเพื่อรวบรวมหลักฐานที่แสดงให้เห็นถึงประสิทธิผลของโครงการ
- นำมาตรฐานการปฏิบัติงานที่มุ่งเน้นการลดจำนวนผู้ต้องขัง เช่น เน้นการลดจำนวนผู้ถูกคุมขังก่อนการพิจารณาคดีหรือการกระทำผิดซ้ำมากกว่าจำนวนผู้ต้องขังเด็ดขาด
- จัดตั้งระบบที่ช่วยให้ทนายความจำเลยสามารถยื่นอุทธรณ์ต่อพนักงานอัยการอาวุโสได้ หากเห็นว่าข้อกล่าวหาหรือคำรับสารภาพของผู้ถูกกล่าวหาไม่เป็นธรรม
- กำหนดให้ผู้ปฏิบัติงานด้านยุติธรรมเข้ารับการฝึกอบรมเกี่ยวกับการนำกฎหมายอาญาที่ตอบสนองต่อเพศภาวะไปประยุกต์ใช้ โดยต้องมีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับข้อกำหนดกรุงเทพ และสามารถเข้าใจถึงสาเหตุเบื้องหลังที่ทำให้ผู้หญิงเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม⁴²
- ระบุผู้ที่สามารถทำหน้าที่เป็น “ผู้นำ” ภายในระบบงานยุติธรรมที่สามารถให้การสนับสนุนและเผยแพร่แนวทางที่ตอบสนองต่อเพศภาวะได้มากขึ้น
- คำนึงถึงความรับผิดชอบในการดูแลบุตรของผู้หญิงในทุกขั้นตอนของกระบวนการศาล เช่น เมื่อจะกำหนดวันที่ต้องมาขึ้นศาลหรือการนัดหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง
- รณรงค์ให้ยกเลิกกฎหมายที่เลือกปฏิบัติ และสร้างการมีส่วนร่วมให้ผู้กำหนดนโยบายปฏิรูปกฎหมายในประเด็นต่าง ๆ ที่จำเป็น
- พูดคุยกับผู้หญิงที่มีประวัติถูกคุมขัง เข้าเยี่ยมศูนย์กักขังผู้หญิงและเรือนจำเพื่อหาข้อมูลเกี่ยวกับมุมมองของผู้บริหารในการนำกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไปปฏิบัติ รวมทั้งพบปะกับองค์กรที่ทำงานกับผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมอย่างสม่ำเสมอเพื่อเรียนรู้มุมมองและข้อคิดเห็นขององค์กร
- จัดสรรทรัพยากรเพิ่มเติมให้การดำเนินการเกี่ยวกับมาตรการทางเลือกแทนการคุมขังที่ใช้ชุมชนเป็นฐาน และองค์กรที่ทำงานเพื่อแก้ไขสาเหตุที่แท้จริงที่ทำให้ผู้หญิงเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม เพื่อให้มีความสำคัญกับมาตรการป้องกันการกระทำผิดมากขึ้น
- จัดหาทางเลือกที่หลากหลายเพื่อจัดการกับสาเหตุหลักที่ทำให้ผู้หญิงเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม เช่น การจัดโครงการศึกษาและฝึกอบรมเพื่อเพิ่มโอกาสในการจ้างงานและลดความเปราะบางทางสังคมและเศรษฐกิจ

⁴² UNODC และ PRI ได้พัฒนาหลักสูตรฝึกอบรมที่มีประโยชน์สำหรับหลายหลักสูตร ดู UNODC, E-learning ทั่วโลก (Global e-Learning), รายชื่อหลักสูตร, “ประเด็นทางเพศภาวะ: ทางเลือกอื่นแทนการคุมขังผู้กระทำผิดหญิง (Gender Issues: Alternatives to Imprisonment for Women Offenders)” (Nr. 23.2), <https://www.unodc.org/elearning/en/courses/course-catalogue.html>; และ PRI, “ผู้หญิงในคุก: การนำวิธีข้อกำหนดกรุงเทพ (e-course) [Women in Detention: putting the Bangkok Rules into practice (e-course)]”, e-learning (18 ธันวาคม พ.ศ. 2561) และแบบฝึกหัด (พ.ศ. 2560)

- รับรู้ว่าถ้อยคำธรรมดาที่คนใช้กันทั่วไปหลายคำมีนัยยะของการดูถูกเหยียดหยามและลดทอนความเป็นมนุษย์ของผู้อื่น รวมทั้งสะท้อนการมองผู้อื่นเพียงด้านเดียวและการตีตราบาปอย่างถาวรให้กับผู้อื่นเพียงเพราะเขาเคยถูกตัดสินว่ากระทำความผิดมาก่อน เช่น คำว่า “นักโทษ” “อดีตนักโทษ” “ซี้คุก” “โจร” และ “คนคุก” แนวคิดแบบเหมารวมเช่นนี้ทำให้คนที่เคยถูกจำคุกมาก่อนเปลี่ยนแปลงตัวเองได้ยากและเป็นอุปสรรคต่อการแก้ไขฟื้นฟูและกลับคืนสู่สังคมของพวกเขา ควรเลือกใช้ถ้อยคำที่สื่อถึงสถานะทางอาชญากรรมโดยไม่ลดทอนความเป็นมนุษย์ของผู้อื่นแทน เช่น คำว่า “ผู้ถูกคุมขัง” หรือ “อดีตผู้เคยถูกคุมขัง”⁴³

1.6 แบบฝึกหัดประเมินตนเอง

1. อะไรคือ:
 - ก. ปัจจัยหลักที่ทำให้ผู้หญิงได้รับโทษจำคุกในประเทศของคุณ
 - ข. สาเหตุแท้จริงที่อยู่เบื้องหลังโทษจำคุกของผู้หญิงในประเทศของคุณ
2. การถูกจำคุกส่งผลกระทบต่อผู้หญิงในประเทศของคุณอย่างไรบ้าง
3. ขั้นตอนอะไรบ้างที่สามารถนำมาใช้เพื่อช่วยให้กระบวนการยุติธรรมในประเทศของคุณตอบสนองต่อเพศภาวะได้มากขึ้น

1.7 แบบฝึกหัดสำหรับการฝึกรอบสม

กรณีศึกษา: Aminatta ถูกจับกุมในข้อหาค้าประเวณีและเร่ร่อน แต่ไม่เคยมีประวัติอาชญากรรมมาก่อน เธอมีลูกอายุ 6 เดือนหนึ่งคน เธอบอกว่าอนไม่คอยหลับมาหลายสัปดาห์แล้วและร้องไห้อยู่ตลอดเวลา เพื่อนชายของ Aminatta ดิดยาเสพติดและทำร้ายเธอทั้งทางร่างกายและจิตใจเป็นครั้งคราว เธอเป็นชาวต่างชาติที่ย้ายมาอยู่ที่โมแกนดาได้หนึ่งปีแล้ว เรือนจำหญิงกลางของที่นี่ตั้งอยู่ในเมืองหลวงซึ่งอยู่ห่างออกไปประมาณสองชั่วโมงหากเดินทางโดยรถยนต์ Aminatta ถูกจับในเมืองที่เรือนจำหญิงเป็นเพียงแดนขนาดเล็กตั้งอยู่ในพื้นที่เรือนจำชาย ซึ่งไม่มีสิ่งอำนวยความสะดวกด้านการแก้ไขฟื้นฟูมากนักและขาดแคลนผู้คุมที่เป็นผู้หญิง

1. ปัจจัยหลักที่ทำให้ Aminatta ต้องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมคืออะไร
2. การใช้โทษจำคุกจะสามารถส่งผลกระทบต่อ Aminatta และลูกของเธออย่างไรบ้าง
3. Aminatta อาจต้องเผชิญกับการเลือกปฏิบัติในระบบกฎหมายอาญาอย่างไรบ้าง

⁴³ Fair and Just Prosecution, Brennan Center for Justice, และ The Justice Collaborative, หลักการ 21 ข้อสำหรับพนักงานอัยการในศตวรรษที่ 21 (21 Principles for the 21st Century Prosecutor) (2018)

2. การส่งเสริมความเท่าเทียมทางเพศภาวะ ในการใช้มาตรการที่มีใช้การคุมขัง

ประเด็นหลัก

- ผู้กำหนดนโยบายและผู้ปฏิบัติงานด้านยุติธรรมควรนำบทบัญญัติของข้อกำหนดโตเกียว ข้อกำหนดกรุงเทพ และข้อกำหนดเนลสัน แมนเดลามารวมเข้าไว้ในกฎหมายและแนวปฏิบัติต่าง ๆ ที่มีอยู่ในประเทศของตนเพื่อให้แน่ใจว่าจะสามารถนำมามาตรการที่มีใช้การคุมขังที่ตอบสนองต่อเพศภาวะมาใช้ได้โดยง่ายและสมบูรณ์
- ตำรวจและพนักงานอัยการควรพิจารณานำทางเลือกอื่นในการดำเนินคดี เช่น การยกฟ้อง การลดทอนการลงโทษ/การลดทอนความเป็นอาชญากรรมของข้อหา การหันเหคดี โครงการบำบัดรักษาที่ตอบสนองต่อเพศภาวะ ความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ ตลอดจนทางเลือกอื่นที่เกี่ยวข้องมาใช้กับผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการทางกฎหมายในข้อหาที่ไม่ร้ายแรง ไม่เป็นภัยคุกคามหรือเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยและต่อสังคม โดยในขณะเดียวกันต้องเคารพกฎหมายและสิทธิของผู้เสียหายด้วย
- การทำให้แน่ใจว่าบุคคลที่ไม่สามารถจ้างทนายความจะสามารถเข้าถึงความช่วยเหลือทางกฎหมายได้ถือเป็นความรับผิดชอบของตำรวจ พนักงานอัยการ และผู้พิพากษา
- การคุมขังก่อนการพิจารณาคดีควรเป็นทางเลือกสุดท้ายที่จะนำมาใช้เมื่อไม่มีมาตรการอื่นแล้วเท่านั้น และควรพิจารณานำมาตรการที่มีใช้การคุมขังมาใช้ในทุกขั้นตอนของกระบวนการทางอาญา
- ควรพิจารณานำทางเลือกอื่นแทนการคุมขังก่อนการพิจารณาคดี เช่น การประกันตัว มาใช้ในทุกระณีนี้อาจจะเป็นความผิดอะไร และพิจารณานำเกณฑ์ที่คำนึงถึงลักษณะเฉพาะทางเพศภาวะมาใช้ในการตัดสินใจใช้ทางเลือกดังกล่าวด้วย
- ควรนำเหตุบรรเทาโทษที่คำนึงถึงลักษณะเฉพาะทางเพศภาวะมาพิจารณาประกอบการกำหนดโทษ และควรยกเลิกคำพิพากษาที่กฎหมายกำหนดให้ศาลลงโทษโดยห้ามใช้ดุลพินิจในการลดโทษหรือรอการลงโทษที่บังคับการลงโทษ
- การที่ผู้พิพากษาได้รับทราบถึงข้อมูลของผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการทางกฎหมาย (เช่น ภาวะรับผิดชอบเลี้ยงดู ประวัติการตกเป็นเหยื่อ ความจำเป็นที่จะต้องได้รับการดูแลด้านสุขภาพจิต ฯลฯ) ถือเป็นข้อมูลสำคัญสำหรับประกอบการพิจารณาพิพากษาคดี หน่วยงานคุมประพฤติและหน่วยงานสังคมสงเคราะห์สามารถให้ข้อมูลการประเมินผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นกับบุตรของผู้ต้องหาหญิงและการจัดการหาผู้ดูแลเด็กหากขาดผู้ดูแลหลัก (เช่น รายงานข้อมูลทางสังคมของผู้ต้องหา) ได้ก่อนการพิพากษาคดี ในประเทศที่มีทรัพยากรจำกัด ศาลอาจสอบถามถึงภูมิหลังของผู้หญิงด้วยตัวเองในระหว่างการพิจารณาคดี นอกจากนี้ เจ้าหน้าที่เรือนจำ เจ้าหน้าที่คลินิกด้านกฎหมายของมหาวิทยาลัย และผู้ช่วยทนายความ สามารถให้การสนับสนุนการทำงานของศาลได้โดยให้ข้อมูลภูมิหลังของผู้ต้องหากับศาลเพื่อประกอบการพิพากษากำหนดโทษ
- ควรพิจารณาใช้มาตรการที่มีใช้การคุมขังกับผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมในทุกกรณีหากเห็นว่าเหมาะสมและสามารถทำได้ โดยเฉพาะผู้หญิงตั้งครรภ์และผู้หญิงที่มีบุตรติด เช่น การรอการลงโทษ การรอการ

กำหนดโทษ คำสั่งให้ทำงานบริการชุมชน หรือเข้ารับการบำบัดฟื้นฟูในชุมชน การใช้มาตรการที่มีใช้การคุมขังดังกล่าวควรถูกแทรกแซงน้อยที่สุดและมีการคำนึงถึงสถานการณ์เฉพาะตัวของผู้หญิงแต่ละคน บทลงโทษคุมขังควรนำมาใช้เฉพาะในกรณีที่เป็นความผิดร้ายแรงและใช้ความรุนแรง เมื่อผู้กระทำผิดอาจเป็นอันตรายต่อผู้อื่นเท่านั้น โดยต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของบุตรของหญิงนั้นเป็นสำคัญ

- ผู้หญิงจำนวนมากไม่สามารถจ่ายค่าปรับได้เนื่องจากมีฐานะยากจนและถูกกีดกันทางสังคม โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้หญิงที่มีภูมิหลังเป็นชนกลุ่มน้อยทางชาติพันธุ์ ซึ่งในกรณีดังกล่าวควรพิจารณาใช้มาตรการที่มีใช้การคุมขังเป็นลำดับแรก หรือกำหนดค่าปรับให้ต่ำที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ ซึ่งพวกเขาไม่ควรถูกคุมขังเพียงเพราะไม่มีเงินจ่ายค่าปรับหรือค่าธรรมเนียม และพนักงานอัยการและผู้พิพากษาไม่ควรออกหมายจับเมื่อไม่สามารถชำระค่าปรับได้
- สิ่งสำคัญ คือ ต้องแน่ใจว่ามาตรการที่มีใช้การคุมขังจะไม่เปิดโอกาสให้กระบวนการยุติธรรมเข้าไปควบคุมผู้หญิงได้มากเกินไป การศึกษาหาข้อมูล การติดตามตรวจสอบและประเมินการใช้มาตรการที่มีใช้การคุมขังอย่างต่อเนื่องถือเป็นสิ่งที่จำเป็นอย่างยิ่งสำหรับการเฝ้าระวังและหลีกเลี่ยงผลกระทบจากการใช้มาตรการดังกล่าว
- จำเป็นต้องจัดทำกลไกรวบรวมผลตอบรับเพื่อให้ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องได้รับทราบถึงข้อมูลต่าง ๆ โดยเฉพาะความเห็นของผู้หญิงที่ได้รับโทษตามมาตรการที่มีใช้การคุมขัง การยกระดับการรับรู้ของสังคมเรื่องประโยชน์ของมาตรการที่มีใช้การคุมขังเป็นสิ่งสำคัญที่จะช่วยลดการตีตราให้กับผู้หญิงที่เข้าร่วมมาตรการดังกล่าว รวมทั้งช่วยให้ผู้ปฏิบัติงานด้านยุติธรรมมีความมั่นใจที่จะนำมาตราการที่มีใช้การคุมขังไปใช้
- หลังจากผู้หญิงได้รับการพิจารณาให้ถูกปล่อยตัวจากสถานคุมขังเพื่อเข้าร่วมโครงการหรือมาตรการที่มีใช้การคุมขัง เช่น การปล่อยตัวแบบมีเงื่อนไข (การพักการลงโทษ) การปล่อยตัวเพื่อไปทำงาน การทำงานบริการชุมชน หรือการเข้ารับการศึกษ ควรมีการดำเนินการให้เร็วที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้
- พนักงานอัยการ ผู้พิพากษา และพนักงานคุมประพฤติ ควรพิจารณาถึงสาเหตุที่ทำให้ผู้หญิงไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขมาตรการที่มีใช้การคุมขัง รวมถึงขอคำปรึกษาจากกลุ่มผู้หญิงและผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการทางกฎหมายเพื่อทำความเข้าใจกับปัญหาที่พวกเขาต้องเผชิญแทนการเข้าบทลงโทษทันที ทั้งนี้ ควรจัดให้มีมาตรการที่เหมาะสมที่สามารถวัดผลได้จริงที่คำนึงถึงปัญหาและอุปสรรคต่าง ๆ ของผู้หญิงที่มีประวัติถูกทำร้ายต้องเผชิญ

2.1 ภาพรวมของมาตรฐานระหว่างประเทศ

ตราสารและมาตรฐานระหว่างประเทศต่าง ๆ ในปัจจุบันได้กำหนดแนวทางที่ชัดเจนและเป็นประโยชน์ต่อการนำมาตรการที่มีใช้การคุมขังที่ตอบสนองต่อเพศภาวะไปใช้กับผู้หญิงในทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรม⁴⁴ ในปี พ.ศ. 2533 องค์การสหประชาชาติได้รับรองและนำ**ข้อกำหนดโตเกียว**มาเป็นแนวทางสำหรับลดบทลงโทษให้จำคุกในประเทศต่าง ๆ และปี พ.ศ. 2553 สมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติได้ให้การรับรองและนำ**ข้อกำหนดกรุงเทพ**มาใช้เพื่อเสริมมุมมองด้านเพศภาวะเพิ่มเติม มาตรฐานระหว่างประเทศเหล่านี้ถือเป็นต้นแบบของมาตรฐานระดับภูมิภาคต่าง ๆ⁴⁵ ที่ให้ผู้ปฏิบัติงานด้านยุติธรรมสามารถนำแนวทางที่ตอบสนองต่อเพศภาวะมาประยุกต์ใช้กับมาตรการที่มีใช้การคุมขัง และจะช่วยให้อำนาจผู้ต้องขังหญิงถูกคุมขังลดลงได้

⁴⁴ UNODC, คู่มือว่าด้วยหลักการพื้นฐานและแนวปฏิบัติทางเลือกแทนการจำคุกที่น่าสนใจ (Handbook of Basic Principles and Promising Practices on Alternatives to Imprisonment) (2007)

⁴⁵ คณะกรรมาธิการระหว่างรัฐอเมริกาดำเนินการด้วยสิทธิมนุษยชน, หลักการและแนวปฏิบัติที่ดีเกี่ยวกับการปกป้องคุ้มครองบุคคลที่ถูกคิดครอบงำในทวีปอเมริกา (2008), หลักการข้อที่ III(4); De Vos, Gilbert and Aertsen, การลดประชากรผู้ต้องขังในเรือนจำ: ภาพรวมของกรอบทางกฎหมายและกรอบนโยบายทางเลือกแทนการจำคุกในยุโรป (Reducing prison population: Overview of the legal and policy framework on alternatives to imprisonment at the European level) (2014); คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมืองแห่งแอฟริกา, แนวปฏิบัติเกี่ยวกับเงื่อนไขการจับกุม การควบคุมตัวโดยตำรวจและการคุมขังก่อนการพิจารณาคดีในแอฟริกา (Guidelines on the conditions of arrest, police custody, and pretrial detention in Africa) (แนวปฏิบัติลู่ตันดา), 12 พฤษภาคม 2014; คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมืองแห่งแอฟริกา, ปฏิญญากาตูกูและแผนปฏิบัติการเพื่อเร่งการปฏิรูปเรือนจำและการลงโทษในแอฟริกา (Ouagadougou Declaration and Plan of Action on Accelerating Prisons and Penal Reforms in Africa) (2002) และคณะกรรมาธิการผู้เชี่ยวชาญด้านสิทธิและสวัสดิภาพเด็กแห่งแอฟริกา (ACERWC): ความเห็นทั่วไปข้อที่ 1 เกี่ยวกับมาตรา 30 ของกฎบัตรแห่งแอฟริกาว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพของเด็ก, “บุตรของบิดามารดาหรือผู้ดูแลหลักที่ถูกกักขังหรือจำคุก (Children of Incarcerated and Imprisoned Parents and Primary Caregivers)” (2013)

กฎหมายระหว่างประเทศและมาตรฐานระดับภูมิภาคต่างๆ ตั้งอยู่บนพื้นฐานความเท่าเทียมกันระหว่างชายและหญิง⁴⁶ โดยเพื่อให้เกิดความเท่าเทียมดังกล่าวขึ้น อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women – CEDAW) กำหนดให้ต้องแสวงหาวิธีที่จะทำให้เกิดความเท่าเทียมกันอย่างแท้จริง ดังนั้น การจัดให้มีมาตรการต่างๆ เพื่อตอบสนองความต้องการเฉพาะและความเปราะบางของทั้งชายและหญิง ตลอดจนความพยายามที่จะจัดการเลือกปฏิบัติหรือการสนับสนุนใด ๆ ที่ก่อให้เกิดการเลือกปฏิบัติ จึงมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อการเสริมสร้างความเท่าเทียมทางเพศภาวะ ซึ่ง CEDAW มีแนวคิดที่ชัดเจนว่า จะต้องสร้างมาตรการที่ทำให้สามารถปฏิบัติต่อหญิงและชายแตกต่างกันได้โดยไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติ เนื่องจากในความเป็นจริงแล้ว การปฏิบัติต่อชายและหญิงที่เหมือนกันอาจถือเป็นวิธีการที่สนับสนุนให้ยังคงมีการเลือกปฏิบัติต่อผู้หญิงได้เช่นกัน⁴⁷ ข้อกำหนดที่ 1 ของข้อกำหนดกรุงเทพ ได้ระบุไว้ว่า มาตรการที่ตอบสนองต่อความต้องการที่มีลักษณะเฉพาะของผู้หญิงนั้นไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติ⁴⁸ แต่เป็นมาตรการที่ช่วยให้พนักงานอัยการและผู้พิพากษาจะมั่นใจได้ว่าผู้หญิงจะสามารถเข้าถึงความยุติธรรมและได้รับการปกป้องคุ้มครองจากกฎหมายอย่างเท่าเทียมกับผู้ชายโดยคำนึงถึงลักษณะเฉพาะของผู้หญิงเข้าที่สู่กระบวนการยุติธรรม⁴⁹ เช่น คณะกรรมาธิการสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมืองแห่งแอฟริกา (African Commission on Human and Peoples' Rights) ได้ขอให้ประเทศต่างๆ จัดทำมาตรการเพื่อช่วยเหลือผู้หญิงในทุกขั้นตอนของกระบวนการทางกฎหมาย⁵⁰

หลักการข้อที่ 3 ของหลักการและแนวปฏิบัติแห่งสหประชาชาติว่าด้วยการเข้าถึงความช่วยเหลือทางกฎหมายในระบบยุติธรรมทางอาญา (United Nations Principles and Guidelines on Access to Legal Aid in Criminal Systems)⁵¹ ได้ระบุไว้ว่า “บุคคลที่ถูกควบคุมตัว จับกุม ต้องสงสัย หรือตั้งข้อหาว่ากระทำความผิดในคดีอาญาที่มีโทษจำคุกหรือโทษประหารชีวิต มีสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายในทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรม” และหลักการข้อที่ 10 ได้ให้ความสำคัญกับความเท่าเทียมในการเข้าถึงความช่วยเหลือทางกฎหมาย ซึ่งรวมถึงการเข้าถึงความช่วยเหลือดังกล่าวของผู้หญิง⁵² ในหลายประเทศ ผู้หญิงต้องเผชิญกับอุปสรรคเชิงโครงสร้างและวัฒนธรรมในการเข้าถึงความช่วยเหลือทางกฎหมาย อย่างไรก็ตาม การเข้าถึงความช่วยเหลือทางกฎหมายได้โดยเร็วหลังถูกจับกุมหรือขณะอยู่ที่สถานีตำรวจมีส่วนสำคัญอย่างมากต่อโอกาสที่ผู้หญิงจะหลุดพ้นจากการถูกคุมขังก่อนการพิจารณาคดีหรือถูกตัดสินจำคุก

บางประเทศได้นำมาตรการ “การคุมขังเพื่อความปลอดภัย (preventive detention)” มาใช้กับผู้หญิงที่ตกเป็นเหยื่อของการค้ามนุษย์ การข่มขืน หรือความรุนแรงรูปแบบอื่น ๆ ซึ่งควรมีการเสนอให้ใช้มาตรการที่มีใช้การคุมขังเพื่อความปลอดภัยที่ดำเนินงานโดยหน่วยงานอิสระ องค์การพัฒนาเอกชน หรือหน่วยงานบริการชุมชนอื่น ๆ (เช่น ศูนย์พักพิง) ด้วยเช่นกัน การใช้มาตรการควบคุมดูแลเพื่อความปลอดภัยของผู้หญิงจะต้องมีลักษณะดังต่อไปนี้:

- เป็นมาตรการชั่วคราว
- เป็นมาตรการที่นำมาใช้เมื่อจำเป็นและได้รับการร้องขอโดยตรงจากผู้หญิงที่เกี่ยวข้องเท่านั้น
- เป็นมาตรการภายใต้การควบคุมดูแลของศาลหรือหน่วยงานที่มีอำนาจเกี่ยวข้อง
- เป็นมาตรการที่สามารถยกเลิกได้ทันทีหากผู้หญิงที่เกี่ยวข้องต้องการ⁵³

⁴⁶ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน, มติสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติที่ 217 A (II) รับรองเมื่อ 10 ธันวาคม พ.ศ. 2491

⁴⁷ คณะกรรมการ CEDAW, ข้อเสนอแนะทั่วไป ข้อที่ 25 ย่อหน้าที่ 26

⁴⁸ สำหรับข้อมูลเพิ่มเติม ดู คณะกรรมาธิการระหว่างรัฐอเมริกาวาด้วยสิทธิมนุษยชน, หลักการและแนวปฏิบัติที่ดีเกี่ยวกับการปกป้องคุ้มครองบุคคลที่ถูกไล่ออนเสรีภาพในทวีปอเมริกา (3-14 มีนาคม 2551), หลักการข้อที่ 2

⁴⁹ สหภาพแอฟริกา, ธรรมนูญของกฎบัตรแอฟริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมืองในเรื่องสิทธิของสตรีในแอฟริกา, 11 กรกฎาคม พ.ศ. 2556, มาตรา 8 สำหรับข้อมูลเพิ่มเติมให้ดูที่คณะกรรมาธิการสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมืองแห่งแอฟริกาและคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญด้านสิทธิและสวัสดิภาพเด็กแห่งแอฟริกา, “ความเห็นร่วมทั่วไปของคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญด้านสิทธิและสวัสดิภาพเด็กแห่งแอฟริกา (ACERWC) ว่าด้วยการยุติการแต่งงานในวัยเด็ก”, ความเห็นที่ 40 (2017).

⁵⁰ คณะกรรมาธิการสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมืองแห่งแอฟริกา, แนวปฏิบัติเกี่ยวกับเงื่อนไขการจับกุม การควบคุมตัวโดยตำรวจและการคุมขังก่อนการพิจารณาคดีในแอฟริกา (แนวปฏิบัติสู่อนาคต) (2014)

⁵¹ มติสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติที่ 67/187 ภาคผนวก รับรองเมื่อ 20 ธันวาคม พ.ศ. 2555.

⁵² มติสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติที่ 67/187 ภาคผนวก รับรองเมื่อ 20 ธันวาคม พ.ศ. 2555.

⁵³ ข้อ 59 ของข้อกำหนดกรุงเทพ.

ตาราง. มาตรฐานระหว่างประเทศและองค์ประกอบต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องสำหรับผู้ปฏิบัติงานด้านยุติธรรม

มาตรฐานเกี่ยวกับการไม่เลือกปฏิบัติ

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ (United Nations Universal Declaration of Human Rights, 1948)

ประกาศให้การปฏิบัติต่อชายและหญิงอย่างเท่าเทียมกันถือเป็นสิทธิมนุษยชน

กฎบัตรแอฟริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิของประชาชน (กฎบัตรบันจูล) (African Charter on Human and Peoples' Rights (Banjul Charter, 1981)

เรียกร้องการคุ้มครองผู้หญิงและเด็ก และการสร้างครอบครัวให้เป็นพื้นฐานของสังคม

อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women - CEDAW) (1979)

ตราสารสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศสำหรับผู้หญิงที่มีหลักการพื้นฐาน 3 ประการ คือ การไม่เลือกปฏิบัติ ความเท่าเทียมที่แท้จริง และข้อผูกมัดให้รัฐภาคีต้องปฏิบัติตาม

มาตรฐานเกี่ยวกับการเข้าถึงความยุติธรรม

ปฏิญญาว่าด้วยหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการอำนวยความสะดวกแก่ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากอาชญากรรมและการใช้อำนาจโดยไม่ถูกต้อง (Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power) (1985)

กล่าวถึงหลักการในการดำเนินการกับผู้เสียหายจากอาชญากรรมและผู้เสียหายจากการใช้อำนาจโดยไม่ถูกต้อง การเข้าถึงความยุติธรรมและการปฏิบัติต่อผู้เสียหายอย่างเป็นธรรม การชดเชย การชดเชยความเสียหาย และการให้ความช่วยเหลือต่าง ๆ

หลักการและแนวปฏิบัติแห่งสหประชาชาติว่าด้วยการเข้าถึงความช่วยเหลือทางกฎหมายในระบบยุติธรรมทางอาญา (United Nations Principles and Guidelines on Access to Legal Aid in Criminal Justice Systems) (2012)

กำหนดหลักการและแนวปฏิบัติที่ใช้ได้จริงในการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม ซึ่งรวมถึงการแนะนำให้รัฐจกมุมมองด้านเพศภาวะของความช่วยเหลือทางกฎหมายเพื่อให้แน่ใจว่าจะเกิดความเท่าเทียมทางเพศภาวะ

มาตรฐานเกี่ยวกับผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม

ข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำแห่งสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการที่มีใช้การคุมขัง (ข้อกำหนดโตเกียว) United Nations Standard Minimum Rules for Non-Custodial Measures (The Tokyo Rules) (1990)

กำหนดมาตรฐานสำหรับลดการใช้โทษจำคุกในประเทศต่าง ๆ

ข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง (ข้อกำหนดกรุงเทพ) United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non-custodial Measures (The Bangkok Rules) (2010)

กำหนดมาตรฐานสำหรับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและการนำมาตรการที่มีใช้การคุมขังที่ระบุไว้ในข้อกำหนดโตเกียวไปใช้ผ่านมุมมองที่คำนึงถึงมิติด้านเพศภาวะ

ข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำแห่งสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง (ข้อกำหนดเนลสัน แมนเดลา) United Nations Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners – The Nelson Mandela Rules) (2015)

กำหนดมาตรฐานสำหรับการปฏิบัติต่อผู้ถูกคุมขัง รวมทั้งเน้นให้การใช้โทษจำคุกมุ่งให้ความสำคัญกับการแก้ไขฟื้นฟูและการกลับคืนสู่สังคมของผู้ถูกคุมขัง

คณะกรรมการระหว่างรัฐอเมริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน, หลักการและแนวปฏิบัติที่ดีเกี่ยวกับการปกป้องคุ้มครองบุคคลที่ถูกลิดรอนเสรีภาพในทวีปอเมริกา (Inter-American Commission on Human Rights, Principles and Best Practices on the Protection of Person Deprived of Liberty in the Americas)

กำหนดมาตรฐานสำหรับการปฏิบัติต่อผู้ที่ถูกลิดรอนเสรีภาพเนื่องจากเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม โรงพยาบาลจิตเวช หรือด้วยสาเหตุอื่น ๆ

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมืองแห่งแอฟริกา, แนวปฏิบัติเกี่ยวกับเงื่อนไขการจับกุม การควบคุมตัวโดยตำรวจ และการคุมขังก่อนการพิจารณาคดีในแอฟริกา (แนวปฏิบัติลูอันดา) [African Commission on Human and Peoples' Rights, Guidelines on the Conditions of Arrest, Police Custody, and Pre-Trial Detention in Africa (Luanda Guidelines)]

กำหนดมาตรฐานที่มุ่งปรับปรุงการปฏิบัติต่อบุคคลที่ถูกจับกุม ถูกควบคุมตัวโดยตำรวจ และถูกคุมขังก่อนการพิจารณาคดีในแอฟริกาให้ดีขึ้น

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมืองแห่งแอฟริกา “หลักการเกี่ยวกับการยกเลิกการ จัดประเภทและการลดทอนความเป็นอาชญากรรมของความผิดลหุโทษในแอฟริกา” (African Commission on Human and Peoples' Rights “Principles on the Declassification and Decriminalization of Petty Offences in Africa”)

กำหนดมาตรฐานการประเมินความผิดลหุโทษเพื่อป้องกันการเอาเปรียบผู้กระทำความผิดเนื่องจากสถานภาพทางสังคม

พิธีสารของกฎบัตรแอฟริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมืองในเรื่องสิทธิของสตรีในแอฟริกา (Protocol to the African Charter on Human and People's Rights on the Rights of Women in Africa)

กำหนดหลักการเพื่อคุ้มครองผู้หญิงที่ถูกกักขังและสิทธิของผู้หญิงที่เป็นสมาชิกของชุมชนชายขอบ โดยต้องปฏิบัติต่อผู้หญิงเหล่านี้ด้วยความเคารพในศักดิ์ศรี

สมัชชารัฐสภาแห่งคณะมนตรียุโรป, “แม่และเด็กในเรือนจำ” (Parliamentary Assembly of the Council of Europe, “Mothers and babies in prison”) ข้อเสนอนะที่ 1469 (2000)

ระบุว่าควรให้การคุมขังผู้หญิงที่มีลูกและผู้หญิงที่ตั้งครรภ์เป็นทางออกสุดท้ายที่จะนำมาใช้เมื่อไม่มีมาตรการอื่นแล้วเท่านั้น

คณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญด้านสิทธิและสวัสดิภาพเด็กแห่งแอฟริกา (African Committee of Experts on the Rights and Welfare of the Child – ACERWC), ความเห็นทั่วไปข้อที่ 1 เกี่ยวกับมาตรา 30 ของกฎบัตรว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพของเด็กแห่งแอฟริกา: “บุตรของบิดามารดาหรือผู้ดูแลหลักที่ถูกคุมขังหรือจำคุก” (Africa Charter on the Rights and Welfare of the Child: “Children of Incarcerated and Imprisoned Parents and Primary Caregivers”) (2013)

กล่าวว่าในการพิพากษาคดีผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ให้การดูแลหลักจะต้องใช้บทลงโทษที่มีใช้การคุมขังเป็นลำดับแรก และให้ความสำคัญกับแนวทางการลงโทษที่มีคุณภาพ มีข้อมูลที่ถูกต้องและเหมาะสมกับแต่ละบุคคล

มาตรฐานสำหรับการตอบสนองความรุนแรงต่อผู้หญิงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะและการเหยียดเพศผู้ได้รับความเสียหาย

ปฏิญญาว่าด้วยการขจัดความรุนแรงต่อสตรีแห่งสหประชาชาติ (United Nations Declaration on the Elimination of Violence against Women) (1993)

นิยามถึงความรุนแรงต่อผู้หญิงและกำหนดขอบเขตและการแสดงออกที่เป็นข้อบ่งชี้ถึงความรุนแรงต่อผู้หญิง

ปฏิญญาปักกิ่งและแผนปฏิบัติการเพื่อความก้าวหน้าของสตรี (Beijing Declaration and Platform for Action) (1995)

ขยายขอบเขตนิยามของความรุนแรงต่อผู้หญิงให้รวมถึงการละเมิดสิทธิผู้หญิงในสถานการณ์ความขัดแย้งที่มีการใช้อาวุธ และตระหนักถึงความเปราะบางที่เป็นลักษณะเฉพาะของผู้หญิงบางกลุ่ม

อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women (CEDAW) (1979)

ข้อเสนอแนะทั่วไปของคณะกรรมการข้อที่ 35 ในเรื่องความรุนแรงต่อผู้หญิงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะ (2017)

Committee General Recommendation No. 35 on gender-based violence against women (2017)
กำหนดกรอบความรุนแรงต่อผู้หญิงในบริบทโดยรวมของการเลือกปฏิบัติ และขยายขอบเขตคำจำกัดความให้ครอบคลุมถึงการกระทำความรุนแรงต่อผู้หญิงในรูปแบบของการทรมานหรือการปฏิบัติต่อผู้หญิงอย่างโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือย่ำยีศักดิ์ศรี

ยุทธศาสตร์ต้นแบบและมาตรการในทางปฏิบัติของสหประชาชาติว่าด้วยการขจัดความรุนแรงต่อสตรีในสาขากฎหมายอาญาและความยุติธรรมทางอาญา ฉบับปรับปรุง (United Nations Model Strategies and Practical Measures on the Elimination of Violence against Children in the Field of Crime Prevention and Criminal Justice) (2010)

กำหนดหลักการที่ให้แนวทางสำหรับการตอบสนองทางยุติธรรมทางอาญาทั้งหมด (รวมถึงมาตรการที่ให้ผู้เสียหายเป็นศูนย์กลาง และมาตรการที่ผู้กระทำผิดต้องรับผิดชอบ) และเรียกร้องให้รัฐต่าง ๆ กำหนดให้ความรุนแรงต่อผู้หญิงเป็นอาชญากรรมและห้ามมิให้มีความรุนแรงต่อผู้หญิงในทุกรูปแบบ รวมทั้งกำหนดยุทธศาสตร์สำหรับปรับปรุงการตรวจสอบข้อเท็จจริง กฎระเบียบเกี่ยวกับพยานหลักฐาน ขั้นตอนของกระบวนการในห้องพิจารณาคดี และสิทธิของผู้เสียหาย

พิธีสารเพื่อป้องกัน ปราบปราม และลงโทษการค้ามนุษย์โดยเฉพาะสตรีและเด็ก (Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children)

กำหนดวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันและต่อต้านการค้ามนุษย์ ปกป้องคุ้มครองและช่วยเหลือผู้เสียหาย รวมทั้งส่งเสริมความร่วมมือระหว่างรัฐภาคี

2.2 ขั้นตอนก่อนการตั้งข้อหาและก่อนการพิจารณาคดี

ผู้กำหนดนโยบายและผู้ปฏิบัติงานด้านยุติธรรมควรนำบทบัญญัติของข้อกำหนดที่เกี่ยวข้อง ข้อกำหนดกรุงเทพ และข้อกำหนดเนลสัน แมนเดลา มารวมเข้าไว้กับกฎหมายและแนวปฏิบัติต่าง ๆ ในประเทศ เพื่อให้มั่นใจว่าจะสามารถนำมาตรการที่มีใช้การคุมขังที่ตอบสนองต่อเพศภาวะไปปฏิบัติได้โดยง่ายและสมบูรณ์⁵⁴

⁵⁴ ข้อ 57 ของข้อกำหนดกรุงเทพ คู่มือสำหรับรัฐภาคีคณะมนตรีแห่งสหภาพยุโรป, “การส่งเสริมทางเลือกแทนการจำคุก” (“Promoting alternatives to imprisonment”) มติที่ 1938 (2018) มาตรา 6 เพิ่มเติม

มาตรการที่มีใช้การคุมขังที่คำนึงถึงลักษณะเฉพาะทางเพศภาวะควรถูกนำมาพิจารณาใช้กับผู้หญิงตั้งแต่แรกเริ่มเข้าสู่กระบวนการทางกฎหมาย ผู้พิพากษาและพนักงานอัยการควรนำหลักเกณฑ์ที่มีอยู่⁵⁵ มาประกอบการพิจารณาให้สอดคล้องกับข้อกำหนดที่ 3.2 ของข้อกำหนดโตเกียว และข้อกำหนดที่ 57 ของข้อกำหนดกรุงเทพ เพื่อประเมินความเหมาะสมของมาตรการที่มีใช้การคุมขังที่จะนำมาใช้⁵⁶ นอกจากนี้ ตามที่ระบุไว้ในข้อกำหนดที่ 5.1 ของข้อกำหนดโตเกียว พนักงานอัยการควรใช้วิจารณญาณของตนเองตัดสินใจไม่ตั้งข้อหาทางอาญาเมื่อเห็นว่า “การดำเนินคดีต่อไปจะไม่เกิดประโยชน์ในการคุ้มครองสังคม ป้องกันอาชญากรรม หรือทำให้ผู้คนเคารพกฎหมายและสิทธิของผู้เสียหายมากขึ้นแต่อย่างใด” ซึ่งจุดมุ่งหมายเหล่านี้สอดคล้องกับข้อกำหนดเนลสัน แมนเดลาที่ได้ระบุไว้ว่า “โทษจำคุกหรือมาตรการคล้ายคลึงกันที่ลิดรอนเสรีภาพของบุคคลมีเป้าหมายหลักเพื่อปกป้องสังคมจากอาชญากรรมและลดการกระทำผิดซ้ำ”⁵⁷ โดยนอกจากปัจจัยต่าง ๆ เหล่านี้แล้ว ผู้พิพากษาและพนักงานอัยการยังควรคำนึงถึง “ความจำเป็นของผู้กระทำผิดที่จะต้องได้รับแก้ไขฟื้นฟู การคุ้มครองสังคม และผลประโยชน์ของผู้เสียหาย” ดังที่ระบุไว้ในข้อกำหนดที่ 8.1 ของข้อกำหนดโตเกียว

ข้อกำหนดที่ 3.2 ข้อกำหนดโตเกียว: การเลือกใช้มาตรการที่มีใช้การคุมขังจะต้องอยู่บนพื้นฐานของการประเมินกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับลักษณะและความร้ายแรงของการกระทำผิด บุคลิกภาพและภูมิหลังของผู้กระทำผิด ตลอดจนเป้าหมายของการกำหนดบทลงโทษและสิทธิของผู้เสียหาย

ข้อกำหนดที่ 57 ข้อกำหนดกรุงเทพ: บทบัญญัติของข้อกำหนดโตเกียวควรถูกนำมาใช้เป็นแนวทางในการพัฒนาและบังคับใช้มาตรการต่าง ๆ ที่เหมาะสมกับผู้กระทำผิดหญิง โดยรัฐสมาชิกควรพัฒนาทางเลือกที่คำนึงถึงลักษณะเฉพาะทางเพศภาวะ เพื่อใช้เป็นมาตรการเบี่ยงเบนคดี มาตรการทางเลือกแทนการคุมขังก่อนการพิจารณาคดี และมาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุก โดยพิจารณาถึงประวัติการตกเป็นเหยื่อที่ผู้กระทำผิดหญิงจำนวนมากมักประสบ และภาระหน้าที่ในการเลี้ยงดูที่ผู้กระทำผิดหญิงมี

สอดคล้องกับข้อกำหนดที่ 6.1 ของข้อกำหนดโตเกียว ได้ระบุไว้ว่า การคุมขังก่อนพิจารณาคดี “ควรเป็นทางออกสุดท้ายที่จะนำมาใช้ในกระบวนการพิจารณาคดี” และควรคำนึงถึงข้อเท็จจริงที่ว่า การแยกผู้หญิงออกจากครอบครัวและชุมชนสามารถส่งผลเสียที่ร้ายแรง เพราะฉะนั้น จึงควรพิจารณานำมาตรการที่มีใช้การคุมขังมาใช้ในทุกขั้นตอนของกระบวนการพิจารณาคดีของผู้กระทำผิดหญิง

- **ทางเลือกแทนการดำเนินคดี:** ในกรณีการกระทำผิดเล็กน้อยที่ผู้กระทำผิดหญิงไม่เป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของผู้อื่นและต่อสังคม⁵⁷ เจ้าหน้าที่ตำรวจและพนักงานอัยการควรพิจารณานำทางเลือกแทนการดำเนินคดี เช่น การยกฟ้อง การนัดหยุดคดี การเข้าร่วมโครงการบำบัดฟื้นฟูที่ตอบสนองต่อเพศภาวะ และทางเลือกอื่น ๆ มาใช้ด้วยความเคารพต่อกฎหมายและสิทธิของผู้เสียหาย รวมทั้งควรมีการดำเนินงานตามขั้นตอนเพื่อให้แน่ใจว่าจะมีการนำมาตรการที่เข้มงวดน้อยที่สุดมาใช้กับผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการทางกฎหมายและได้คำนึงถึงปัจจัยอื่น ๆ ดังที่ระบุไว้ข้างต้น
- **ทางเลือกแทนการคุมขังก่อนการพิจารณาคดี:** ทางเลือกแทนการคุมขังก่อนการพิจารณาคดีในรูปแบบต่าง ๆ (เช่น การประกันตัว การถูกควบคุมตัวภายในที่อยู่อาศัย หรือการปล่อยตัวชั่วคราวภายใต้การควบคุมดูแล) ควรถูกนำมาพิจารณาใช้กับผู้กระทำผิดหญิงเสมอโดยไม่คำนึงถึงลักษณะความผิด ในกรณีที่มีการกระทำผิดถือเป็นข้อยกเว้นเฉพาะ (เช่น มีความเสี่ยงที่จะหลบหนี หรือข่มขู่ผู้เสียหาย)⁵⁸ ผู้พิพากษาและพนักงานอัยการควรพิจารณาถึงเกณฑ์เฉพาะทางเพศภาวะเพื่อนำมาปรับใช้กับการคุมขังในกรณีดังกล่าว

ทั้งนี้ จะอภิปรายถึงมาตรการเหล่านี้ในบทต่อ ๆ ไป

⁵⁵ กฎเกณฑ์เหล่านี้อาจมีอยู่ในกฎหมายหรือนิคมกรรมทางกฎหมายหรือในกฎระเบียบหรือนโยบายที่ฝ่ายพิจารณาคดีหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการอื่น ๆ จัดทำขึ้นอยู่แล้ว ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับเขตอำนาจศาลแต่ละแห่ง บทนำ นิยามและการนำมาตรการที่มีใช้การคุมขังต่าง ๆ ไปใช้เหล่านี้ควรเป็นไปตามที่ระบุไว้ในกฎหมายหรือเอกสารดังกล่าว (ข้อ 3.1 ของข้อกำหนดโตเกียว)

⁵⁶ ข้อ 4 ของข้อกำหนดเนลสัน แมนเดลา.

⁵⁷ ข้อ 5 ของข้อกำหนดโตเกียว.

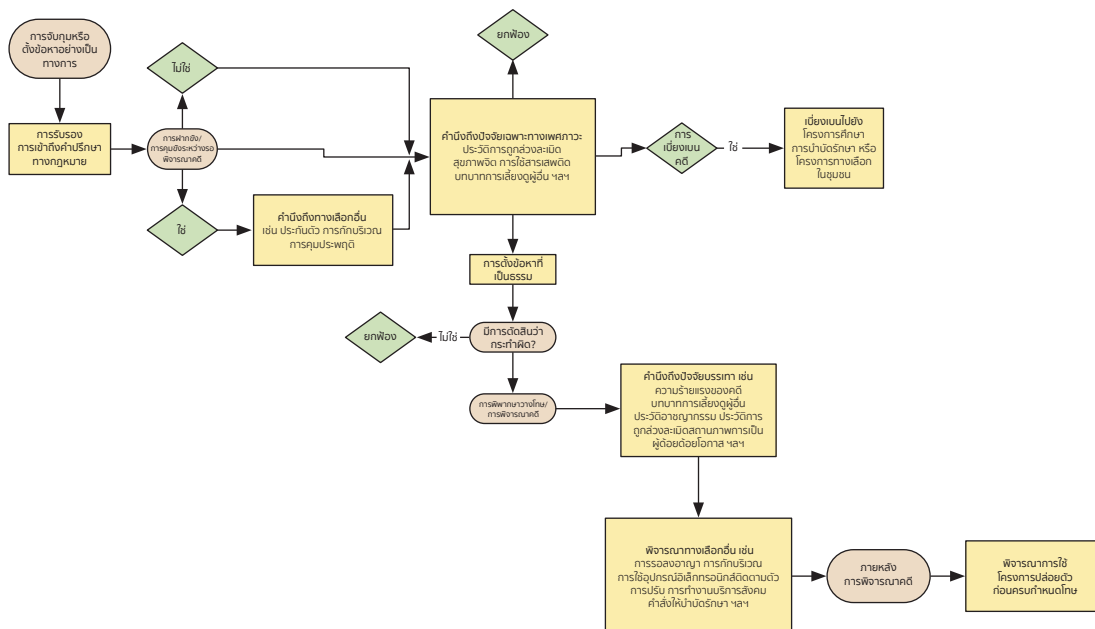
⁵⁸ UNODC, คู่มือว่าด้วยยุทธศาสตร์เพื่อลดความแออัดในเรือนจำ (Handbook on strategies to reduce overcrowding in prisons) (2013) และองค์กรนิรโทษกรรมสากล, คู่มือการพิจารณาคดีโดยเที่ยงธรรม (Fair Trial Manual) พิมพ์ครั้งที่ 2 (2014)

ข้อกำหนดที่ 2.3 ข้อกำหนดโตเกียว: การดำเนินงานของกระบวนการยุติธรรมควรจัดให้มีมาตรการที่มีใช้การคุมขังที่มีความหลากหลายและมีขอบเขตที่กว้างขวางตั้งแต่ขั้นตอนก่อนการฟ้องร้องไปจนถึงขั้นตอนหลังการพิพากษาลงโทษ โดยคำนึงถึงความเหมาะสมกับลักษณะและความร้ายแรงของความผิด บุคลิกภาพและภูมิหลังของผู้กระทำความผิด การคุ้มครองสังคม และการหลีกเลี่ยงการใช้โทษจำคุกโดยไม่จำเป็น ทั้งนี้ การกำหนดจำนวนและประเภทของมาตรการที่มีใช้การคุมขังนั้นควรพิจารณาถึงการนำมาปรับใช้กับโทษที่ยังคงมีอยู่เท่าที่จะเป็นไปได้

ข้อกำหนดที่ 58 ข้อกำหนดกรุงเทพ: เมื่อพิจารณาถึงข้อกำหนดที่ 2.3 ของข้อกำหนดโตเกียว ผู้กระทำผิดหญิงไม่ควรถูกแยกออกจากครอบครัวและชุมชน โดยปราศจากการพิจารณาถึงภูมิหลังและสายสัมพันธ์ภายในครอบครัวของผู้กระทำผิด ทั้งนี้ ควรกำหนดมาตรการทางเลือกเพื่อใช้กับผู้กระทำผิดหญิง อาทิ มาตรการเบี่ยงเบนคดี มาตรการทางเลือกแทนการคุมขังก่อนการพิจารณาคดี และมาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุก และนำมาตรการดังกล่าวไปบังคับใช้ตามความเหมาะสมเท่าที่จะสามารถกระทำได้

ข้อกำหนดที่ 62 ข้อกำหนดกรุงเทพ: ควรมีการปรับปรุงโปรแกรมการบำบัดการใช้สารเสพติดในชุมชนให้มีความละเอียดอ่อนทางเพศภาวะ คำนึงถึงประสบการณ์ที่กระทบกระเทือนจิตใจอย่างรุนแรง (trauma-informed) และจัดให้ผู้หญิงเป็นการเฉพาะ ตลอดจนยกระดับการเข้าถึงโปรแกรมดังกล่าวเพื่อประโยชน์ในการป้องกันอาชญากรรม การเบี่ยงเบนคดี และการใช้มาตรการทางเลือกในการลงโทษ

ภาพที่ 2 แผนภูมิแสดงการนำมาตรการที่มีใช้การคุมขังมาใช้ในขั้นตอนต่าง ๆ ของกระบวนการยุติธรรม



2.2.1. การลดทอนความเป็นอาชญากรรม/การลดทอนการลงโทษ

ความผิดลหุโทษ (เช่น การเร่ร่อน การเร่ขายของ เมาในที่สาธารณะ และการไม่ชำระหนี้สิน) มักมีการกำหนดลักษณะความผิดอย่างไม่ชัดเจนและมีบทลงโทษที่ไม่สัมพันธ์กับความร้ายแรงของความผิด บ่อยครั้งถูกนำมาใช้อย่างเลือกปฏิบัติกับผู้หญิงและมีความเกี่ยวข้องกับความยากจน อาการเจ็บป่วยทางจิต และการไร้ที่อยู่อาศัยของผู้หญิง ซึ่งการดำเนินคดีเหล่านี้มักนำไปสู่ปัญหาความแออัดในเรือนจำ⁵⁹ ดังนั้นโทษจำคุกจึงเป็นมาตรการที่ไม่สัมพันธ์กับความผิดที่ไม่ใช้ความรุนแรง และการลดทอนความเป็นอาชญากรรมของความผิดในลักษณะดังกล่าวสามารถส่งผลต่อผู้หญิงได้อย่างมีนัยสำคัญ

เมื่อวันที่ 25 ตุลาคม พ.ศ. 2561 “หลักการว่าด้วยการยกเลิกการจัดประเภทและการลดทอนความเป็นอาชญากรรมของความผิดลหุโทษในแอฟริกา” ได้ถูกรับรองโดยคณะกรรมาธิการสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมืองแห่งแอฟริกา เพื่อกำหนดมาตรฐานสำหรับการประเมินความผิดลหุโทษและส่งเสริมมาตรการที่รัฐภาคีสามารถดำเนินการเพื่อรับรองว่ากฎหมายดังกล่าวจะไม่มุ่งเน้นถึงภูมิหลัง สถานะทางสังคม หรือสถานะทางเศรษฐกิจของบุคคลนั้น ๆ ที่ซึ่งต้องประกอบอาชญากรรมเพื่อการดำรงอยู่ของตน⁶⁰

ในปี พ.ศ. 2562 รัฐวิคตอเรีย ประเทศออสเตรเลีย หลังจากหญิงพินเมืองอะบอริจินรายหนึ่งเสียชีวิตขณะถูกควบคุมตัว รัฐบาลได้ประกาศให้การมีภาวะเมาในที่สาธารณะไม่ถือเป็นความผิดทางอาญาอีกต่อไป และจะนำแนวทางด้านสุขภาพ “ที่ส่งเสริมวิธีการบำบัดรักษาที่ปลอดภัยและสอดคล้องกับวัฒนธรรมมาให้ความช่วยเหลือกับผู้ติดสุราในที่สาธารณะ” มาใช้แทนการตั้งข้อหา⁶¹

ในเดือนมกราคม พ.ศ. 2560 หลังจากการพิจารณาคดีระหว่าง *Mayeso Gwanda* และรัฐศาลสูงของประเทศมาลาวีได้ประกาศให้ข้อหา “อันธพาลและเร่ร่อน” ขัดกับหลักรัฐธรรมนูญ และการจับกุมภายใต้ข้อหาดังกล่าวถือเป็นการจับกุมที่ผิดกฎหมาย⁶²

⁵⁹ คณะกรรมาธิการสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมืองแห่งแอฟริกา, หลักการว่าด้วยการยกเลิกการจัดประเภทความผิดลหุโทษในแอฟริกา (Principles on the Decriminalisation of Petty Offences in Africa) (2017)

⁶⁰ หนังสือพิมพ์ *The Guardian*, “รัฐวิคตอเรียล้มเลิกความผิดฐานเมาในที่สาธารณะโดยไม่ถือว่าเป็นอาชญากรรมก่อนการสอบสวนในคดีผู้ต้องหาเสียชีวิตในคุกซึ่ง (Victoria abolishes public drunkenness as a crime ahead of death in custody inquest)” 22 สิงหาคม พ.ศ. 2562

⁶¹ มุลเหตุตามรัฐธรรมนูญ เอกสารหมายเลข 5 ของปีพ.ศ. 2558 [2560] MWHC 23 (10 มกราคม พ.ศ. 2560)

เนื่องจากผู้หญิงจำนวนมากต้องถูกคุมขังในความผิดเล็กน้อยเกี่ยวกับยาเสพติด หลายประเทศจึงได้มีการริเริ่มหรือปฏิรูปกฎหมายเพื่อให้ความผิดเล็กน้อย เช่น การใช้ยาเสพติดส่วนบุคคล การมีไว้ในครอบครอง และการปลูกพืชเสพติดเพื่อใช้ส่วนตัว ไม่จัดเป็นอาชญากรรมอีกต่อไป และได้ดำเนินนโยบายต่าง ๆ มาใช้เพื่อดำเนินการกับความผิดในลักษณะดังกล่าวแทน เช่น การส่งตัวเพื่อเข้ารับการบำบัดรักษาในชุมชน การบริการสังคม การชำระค่าปรับ หรือการออกคำตักเตือนโดยแนวทางเหล่านี้เกิดขึ้นภายใต้กรอบของอนุสัญญาาระหว่างประเทศว่าด้วยการควบคุมยาเสพติดที่ส่งเสริมการตอบสนองที่ยืดหยุ่นด้านสุขภาพและสิทธิมนุษยชนมาใช้ในการแก้ไขปัญหาการใช้ยาและความผิดปกติที่เกิดจากการใช้ยาเสพติด ซึ่งการนำโทษจำคุกมาใช้กับความผิดเล็กน้อยดังกล่าวโดยไม่จำเป็น นอกจากจะไม่สามารถช่วยลดการกระทำผิดซ้ำแล้ว ยังก่อให้เกิดปัญหาทางสังคม เศรษฐกิจ และสุขภาพที่มากขึ้นต่อตัวบุคคล ครอบครัว และชุมชนของผู้ที่เกี่ยวข้อง นอกจากนี้ การใช้โทษจำคุกยังเพิ่มภาระหน้าที่ให้กับกระบวนการยุติธรรมจึงทำให้ไม่สามารถจัดการกับปัญหาอาชญากรรมที่มีความร้ายแรงกว่าได้อย่างมีประสิทธิภาพ⁶³

❖ ดูเพิ่มเติมด้านล่าง บทที่ 2.2.4 การหันเหคดี หมวดที่ 3.4 ผู้หญิงที่ถูกจับในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

⁶³ Ehlers, ไม่มี “อันธพาล” และ “คนเร่ร่อน” อีกต่อไป: การยุติความผิดลหุโทษที่ไร้สาระในแอฟริกาซึ่งเป็นมรดกตกทอดมาจากลัทธิจักรวรรดินิยม (“Rogues” and “Vagabonds” No More: Ending Africa’s Imperial Legacy of Absurd Petty Offenses”), Open Society Foundation, 3 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2560 ดูเพิ่มเติมได้ที่ Petty Offence Project, “ความผิดลหุโทษในแอฟริกา (Petty Offences in Africa)”

⁶⁴ คณะทำงานประสานระบบของสหประชาชาติด้านการอนุวัติระบบร่วมในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด, เราได้เรียนรู้อะไรบ้างในช่วงเวลา 30 ปีที่ผ่านมา: บทสรุปความรู้ที่ได้รับและที่จัดทำโดยองค์การสหประชาชาติว่าในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด (What we have learned over the last ten years: A summary of knowledge acquired and produced by the UN system on drug-related matters) (2019)

ในปี พ.ศ. 2544 **ประเทศโปรตุเกส**ได้กำหนดให้การครอบครองสารออกฤทธิ์ต่อจิตประสาททุกประเภทในระดับต่ำไม่จัดเป็นความผิดทางอาญา โดยอนุญาตให้บุคคลสามารถจัดหา มีไว้ในครอบครอง และใช้สารดังกล่าวได้ กฎหมายฉบับที่ 30/2000 ได้กำหนดให้พฤติกรรมที่เคยเป็นความผิดทางอาญาในลักษณะนี้ถือเป็นความผิดฐานละเมิดคำสั่งของฝ่ายปกครองเท่านั้น ผู้ที่ถูกตรวจพบว่ามียาเสพติดในปริมาณที่น้อยกว่าใช้สำหรับเสพเป็นเวลา 10 วันไว้ในครอบครองจะถูกส่งต่อไปยังคณะกรรมการเพื่อการยับยั้งการติดยาเสพติด (Comissão para a Dissuasão da Toxicodependência) ซึ่งเป็นหน่วยงานฝ่ายปกครองที่จัดตั้งขึ้นในแต่ละภูมิภาคของประเทศ ประกอบไปด้วยผู้เชี่ยวชาญ 3 ราย คือ ผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมาย นักสังคมสงเคราะห์ และแพทย์ โดยคณะกรรมการแต่ละชุดจะมีทีมงานสนับสนุนเป็นผู้เชี่ยวชาญด้านสุขภาพและสังคม ซึ่งในปี พ.ศ. 2553 จำนวนของผู้ที่ถูกตัดสินว่ามีความผิดเกี่ยวกับการค้ายาเสพติดในโปรตุเกสลดลงกว่าร้อยละ 40 และจำนวนผู้ที่ถูกคุมขังด้วยความผิดดังกล่าวลดลงถึงร้อยละ 50⁶¹ นอกจากนี้ การลดทอนความเป็นอาชญากรรมดังกล่าวยังนำไปสู่การลดความแออัดของเรือนจำ โดยสัดส่วนของผู้ต้องขังในความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดลดลงจากร้อยละ 44 ในปี พ.ศ. 2542 เป็น 19.6 ในปี พ.ศ. 2556 และนโยบายดังกล่าวได้เปิดโอกาสให้หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายสามารถจัดการกับผู้ค้ายาเสพติดรายใหญ่และกลุ่มองค์กรอาชญากรรมขนาดใหญ่ได้มากขึ้นแทนการมุ่งความสนใจไปที่การดำเนินคดีกับผู้เสพและผู้ค้ายาเสพติดรายย่อย

อย่างไรก็ตาม การดำเนินงานในรูปแบบดังกล่าวยังคงขาดการบริการที่ถูกออกแบบมาเฉพาะทางเพศภาวะ จึงควรให้มีการจัดหาบริการที่จะช่วยลดผลเสียจากยาเสพติดและการบำบัดรักษาที่มุ่งเน้นไปที่ผู้หญิง โดยเฉพาะ ซึ่งจัดเวลาให้บริการเฉพาะผู้หญิงเท่านั้น โดยการให้บริการดังกล่าวควรรวมถึงการจัดการดูแลเด็ก การตรวจรักษาสุขภาพทางเพศและอนามัยการเจริญพันธุ์ พร้อมทั้งให้การสนับสนุนทางสังคมแก่ผู้หญิงและผู้ที่มีบทบาทเป็นแม่"

⁶¹ Laqueur, "ข้อดีและข้อเสียของการลดทอนความเป็นอาชญากรรมของการใช้ยาเสพติดในโปรตุเกส" ("Uses and Abuses of Drug Decriminalization in Portugal"), *Law and Social Inquiry* (2014)

⁶² IDPC, *เพศภาวะและนโยบายยาเสพติด: การสำรวจแนวทางใหม่สำหรับนโยบายยาเสพติดและการกักขังผู้กระทำความผิด: โมเดลสำหรับการลดทอนความเป็นอาชญากรรมของการใช้ยาเสพติดในโปรตุเกส* (Gender And Drug Policy: Exploring Innovative Approaches To Drug Policy And Incarceration: The Portuguese Model For Decriminalizing Drug Use)

2.2.2. การเข้าถึงความช่วยเหลือทางกฎหมายตั้งแต่ระยะเริ่มแรก

ด้วยปัจจัยด้านการเงินทำให้ผู้หญิงจำนวนมากไม่สามารถจัดหาทนายความส่วนตัวได้และจำเป็นต้องพึ่งพาทนายความของรัฐ หนึ่งในข้อค้นพบหลักจากรายงานการศึกษาเกี่ยวกับการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายทั่วโลกในปี พ.ศ. 2559 ที่จัดทำขึ้นโดย UNDP/UNODC คือ การขาดความเชื่อมั่นในคุณภาพของบริการด้านกฎหมายที่ผู้ต้องหาได้รับ ซึ่งถือเป็นปัญหาสำคัญที่สุดของกลุ่มคนที่ยากจนและสามารถเข้าถึงบริการต่าง ๆ ได้ยาก⁶¹ ดังนั้น การจัดให้มีบริการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายที่คำนึงถึงมิติด้านเพศภาวะและการให้ความรู้แก่ผู้หญิงถึงวิธีเข้าถึงบริการดังกล่าวจึงเป็นหนึ่งในมาตรการที่ประเทศต่าง ๆ สามารถจัดให้มีขึ้นได้เพื่อรับรองคุณภาพของการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมาย⁶² โดยอาจพิจารณานำมาใช้ร่วมกับมาตรการต่าง ๆ ดังต่อไปนี้:

- ตำรวจ พนักงานอัยการ และผู้พิพากษา ควรดูแลให้แน่ใจว่าผู้ที่ไม่สามารถจ้างทนายความส่วนตัวจะสามารถเข้าถึงความช่วยเหลือทางด้านกฎหมายได้ และผู้ปฏิบัติงานในกระบวนการยุติธรรมควรจัดเตรียมรายชื่อผู้ให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายไว้ล่วงหน้าเพื่อแจ้งให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ (ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับระบบการให้ความช่วยเหลือของแต่ละประเทศ ผู้ให้บริการดังกล่าวอาจเป็นทนายอาสาที่ทำงานให้กับรัฐ หน่วยงานให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายของรัฐ องค์กรภาคประชาสังคม เนติบัณฑิตยสภา หรือคลินิกให้ความช่วยเหลือด้านกฎหมายของมหาวิทยาลัยต่าง ๆ)

⁶¹ UNODC และ UNDP, *การศึกษาบริการให้ความช่วยเหลือด้านกฎหมายทั่วโลก, รายงานระดับโลก* (Global Study on Legal Aid, Global Report) (2016)

⁶² UNODC, *คู่มือการสร้างความมั่นใจให้กับคุณภาพของบริการความช่วยเหลือด้านกฎหมายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา – แนวทางที่ใช้ได้จริงและแนวปฏิบัติที่น่าสนใจ* (Handbook on Ensuring Quality of Legal Aid Services in Criminal Justice Processes – Practical Guidance and Promising Practices) (2019), pp. 63-70.

- ประเทศที่มีทรัพยากรจำกัดหรือทนายความไม่เพียงพอ ผู้ช่วยทนายความในชุมชนอาจช่วยให้คำแนะนำทางกฎหมายได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกับกลุ่มที่ถูกกีดกันทางสังคม เพื่อเป็นการเพิ่มช่องทางการเข้าถึงความช่วยเหลือดังกล่าว⁶³
- ทนายความหรือผู้ช่วยทนายความสามารถเข้าไปยังสถานีตำรวจและเรือนจำอย่างสม่ำเสมอเพื่อให้แน่ใจว่าผู้หญิงที่มีปัญหาจะได้รับคำแนะนำทางกฎหมายอย่างรวดเร็วที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้หลังจากถูกจับกุม
- เนติบัณฑิตยสภา ผู้ให้บริการความช่วยเหลือด้านกฎหมายรายบุคคล ทนายความที่ให้ความช่วยเหลือด้านกฎหมาย ตลอดจนทนายความที่ทำงานให้กับองค์กรภาคประชาสังคม ควรมีประสบการณ์และความรู้ที่เหมาะสมที่จะสามารถให้ความช่วยเหลือด้านกฎหมายได้ดี มีข้อมูลที่เพียงพอและถูกต้องเกี่ยวกับความต้องการพิเศษของผู้หญิง และหากเป็นไปได้ ควรจัดให้มีทนายความหรือผู้ช่วยทนายความที่เป็นผู้หญิงสำหรับให้บริการด้วย⁶⁴
- การสนับสนุนให้เกิดโครงการให้ความรู้ด้านกฎหมายในลักษณะของผู้หญิงช่วยผู้หญิง เพื่อให้ทราบถึงสิทธิขั้นพื้นฐานและวิธีการบังคับใช้สิทธิดังกล่าว เช่น ทราบว่าตนเองมีสิทธิที่จะไม่ลงชื่อในบันทึกคำรับสารภาพที่อ่านไม่เข้าใจหากไม่สามารถเข้าถึงคำแนะนำทางกฎหมายได้ทันเวลาที่

Sisters Inside เป็นองค์กรภาคประชาสังคมในรัฐควีนส์แลนด์ **ประเทศออสเตรเลีย** จัดตั้งโดยอดีตผู้ต้องขังหญิง เข้าเยี่ยมสถานีตำรวจเป็นประจำทุกวันเพื่อพบปะกับผู้หญิงและเด็กผู้หญิงที่ถูกคุมขังในสถานีตำรวจ เพื่อตรวจสอบให้แน่ใจว่าผู้ที่ถูกคุมขังจะได้รับการปฏิบัติตามสิทธิมนุษยชน รวมถึงดูแลให้มีตัวแทนทางกฎหมายสำหรับขึ้นศาลในครั้งแรก โดยเจ้าหน้าที่องค์กรจะเตรียมความพร้อมล่วงหน้าเพื่อจัดการกับอุปสรรคที่อาจเกิดขึ้นในขั้นตอนการประกันตัว การจัดหาที่อยู่หลังการถูกปล่อยตัว การสนับสนุนในระหว่างที่ต้องไปศาล รวมทั้งช่วยเหลือให้ผู้เข้าร่วมโครงการสามารถทำตามเงื่อนไขการประกันตัวได้ (เช่น การเดินทางไปรายงานตัวกับตำรวจ หรือการจัดหาที่อยู่) และหากต้องการ จะให้ความช่วยเหลือในการจัดการกับสาเหตุที่นำไปสู่การกระทำผิด อาทิ สาเหตุที่มาจากความยากจน หรือการไร้ที่อยู่ เป็นต้น นอกจากนี้โครงการดังกล่าวได้เพิ่มความตระหนักรู้กับเจ้าหน้าที่ตำรวจให้เกิดการเปลี่ยนแปลงทัศนคติที่มีต่อผู้กระทำผิดหญิง ซึ่งช่วยให้จำนวนเด็กผู้หญิงและเด็กผู้หญิงที่ถูกคุมขังภายใต้การควบคุมของตำรวจ (ส่วนใหญ่เป็นเด็กผู้หญิงที่เป็นชนพื้นเมือง) ลดลงอย่างเห็นได้ชัดจนหลังจากตำรวจเลือกที่จะใช้มาตรการที่มีใช้การคุมขังแทนการควบคุมตัว เช่น การตักเตือน การให้ประกันตัวทันทีหลังการจับกุม เป็นต้น⁶⁵

องค์กร LBH Masyarakat **ประเทศอินโดนีเซีย** ให้บริการด้านกฎหมายโดยไม่เสียค่าใช้จ่ายแก่ผู้เข้าเสพติด และจัดอบรมผู้เข้าเสพติดให้สามารถให้ความช่วยเหลือด้านกฎหมายแก่ชุมชนได้ โดย LBH Masyarakat ทำงานใกล้ชิดกับผู้ให้ความช่วยเหลือด้านกฎหมาย ชุมชน หรือครอบครัวของผู้เข้าเสพติดในการรวบรวมพยานหลักฐาน จัดเตรียมเอกสารสำหรับการต่อสู้ทางกฎหมาย ตลอดจนรวบรวมหลักฐานสนับสนุน เช่น รายงานการประเมินด้านจิตเวช หรือการประเมินทางการแพทย์ ที่แสดงให้เห็นถึงประวัติการติดยาเสพติด และความจำเป็นที่จะต้องได้รับการบำบัดรักษา โดยความช่วยเหลือทางกฎหมายที่องค์กรจัดหาให้รวมถึงการจัดหาตัวแทนเพื่อช่วยสนับสนุนให้เกิดการเบี่ยงเบนคดีในขั้นตอนต่าง ๆ ตั้งแต่ขั้นตอนการสืบสวนของเจ้าหน้าที่ตำรวจถึงขั้นตอนการพิจารณาของศาล แม้ว่าตามระเบียบที่มีอยู่นั้น เจ้าหน้าที่ตำรวจจะสามารถเบี่ยงเบนคดีไปจากการฟ้องร้องได้ แต่ส่วนใหญ่แล้ว เจ้าหน้าที่ตำรวจมักจะไม่เบี่ยงเบนผู้เข้าเสพติดไปสู่ทางเลือกด้านการบำบัดรักษาเนื่องจากการเข้าเสพติดจัดเป็นอาชญากรรมภายใต้กฎหมายยาเสพติดของอินโดนีเซีย อย่างไรก็ตาม ผู้พิพากษาสามารถใช้วิจารณญาณเพื่อสนับสนุนให้เกิดการเบี่ยงเบนคดีได้หลังจากรับฟังคำให้การของพยานที่เป็นผู้เชี่ยวชาญ และหลักฐานสนับสนุนอื่น ๆ⁶⁶ นอกจาก LBH Masyarakat แล้ว

⁶³ Open Society Justice Initiative, *ผู้ช่วย/ผู้แนะนำด้านกฎหมายในชุมชน: คู่มือผู้ปฏิบัติงาน (Community-Based Paralegals: A Practitioner's Guide)* (2010).

⁶⁴ แนวปฏิบัติที่ 9, หลักการและแนวปฏิบัติแห่งสหประชาชาติว่าด้วยการเข้าถึงความช่วยเหลือทางกฎหมายในระบบยุติธรรมทางอาญา (United Nations Principles and Guidelines on Access to Legal Aid in Criminal Justice Systems)

องค์กร Action for Justice Indonesia ถือเป็นอีกหนึ่งองค์กรในประเทศอินโดนีเซียที่ให้ความช่วยเหลือในรูปแบบเดียวกัน คือการให้คำแนะนำทางกฎหมายโดยไม่เสียค่าใช้จ่ายแก่ผู้หญิงที่ถูกจับในความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด และช่วยเบี่ยงเบนพวกเธอออกจากดำเนินคดีสู่ทางเลือกด้านการบำบัดรักษาแทน

องค์กร Humanitarian Legal Assistance Foundation (HLAF) **ประเทศฟิลิปปินส์** จัดฝึกอบรมผู้ช่วยทนายความสำหรับผู้ต้องขังหญิง เพื่อให้ความช่วยเหลือกับเพื่อนผู้ต้องขังหญิงคนอื่นๆ ในการเขียนคำให้การ และช่วยติดตามกำหนดการขึ้นศาลกับเจ้าหน้าที่เรือนจำ⁶⁵

ผู้ช่วยทนายความขององค์กร AdvocAid **ประเทศเชอร์ราลีโอน** ฝึติดิตตามและเข้าเยี่ยมสถานคุมขังต่าง ๆ เพื่อให้คำแนะนำด้านกฎหมายแก่ผู้หญิงที่ถูกคุมขัง สนับสนุนการยื่นขอประกันตัว หรือเสนอให้มีการประนอมข้อพิพาทในกรณีของความขัดแย้งที่ไม่ร้ายแรง โดยเจ้าหน้าที่ทนายความขององค์กรจะทำหน้าที่เป็นตัวแทนทางกฎหมายให้กับจำเลยผู้หญิงขณะขึ้นศาล นอกจากนี้ AdvocAid ได้จัดทำรายการ Police Case เพื่อให้ความรู้ทางโทรทัศน์และวิทยุเกี่ยวกับผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเพื่อยกระดับการรับรู้ของสาธารณชนเกี่ยวกับสิทธิต่าง ๆ ของผู้หญิง

⁶⁵ <https://sistersinside.com.au/>

⁶⁶ IDPC, แนวทางด้านสาธารณสุขว่าด้วยการใช้ยาเสพติดในเอเชีย: หลักการและแนวปฏิบัติสำหรับการลดทอนความเป็นอาชญากรรม (A Public Health Approach to Drug Use in Asia: Principles and Practices for Decriminalization) (2016).

⁶⁷ มูลนิธิ Friedrich Naumann, "กฎหมายคือโล่ ลิปสติกคือเกราะกำบัง" ("Law as shield, lipstick as armour"), 15 สิงหาคม พ.ศ. 2561

⁶⁸ AdvocAid, "Police Case", เว็บไซต์และวิดีโอ, ธันวาคม พ.ศ. 2561

2.2.3. ความจำเป็นด้านสุขภาพจิต

ผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมส่วนใหญ่มักจะมีประวัติด้านปัญหาสุขภาพจิต⁶⁵ มักไม่ได้รับโอกาสในการประกันตัว และไม่ได้รับการสนับสนุนหลังจากถูกปล่อยตัว ซึ่งส่งผลให้พวกเธอต้องกลับเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมอีกบ่อยครั้ง⁶⁶

ดังนั้น การจัดหามาตรการรองรับที่จำเป็นสำหรับการดูแลและตอบสนองความจำเป็นด้านสุขภาพจิตแทนมาตรการที่เน้นการลงโทษจึงเป็นเรื่องที่สำคัญอย่างยิ่ง⁶⁷ โดยสามารถพิจารณาเพิ่มเติมได้จากมาตรการต่าง ๆ ต่อไปนี้:

- สนับสนุนการจัดฝึกอบรมเกี่ยวกับการจัดการภาวะวิกฤติของการบังคับใช้กฎหมายเพื่อลดการเกิดสถานการณ์ที่เกี่ยวข้องกับผู้ที่จะต้องได้รับการดูแลด้านสุขภาพจิต และลดโอกาสการใช้กำลังหรือการจับกุมเพื่อจัดการกับสถานการณ์ดังกล่าว โดยประสบการณ์เชิงลบที่เกิดขึ้นระหว่างการจับกุมสามารถส่งผลกระทบต่อสุขภาพจิต โดยเฉพาะกลุ่มผู้หญิง ซึ่งเป็นกลุ่มที่มีความเปราะบางมากเป็นพิเศษหลังจากถูกจับกุมและในระหว่างการรับตัวเข้าเรือนจำ
- หากเป็นไปได้ ควรเบี่ยงเบนผู้ที่จำเป็นต้องได้รับการดูแลด้านสุขภาพจิตเข้าสู่บริการชุมชนแทนการจับกุมเพื่อให้ได้รับความช่วยเหลือแทนการถูกคุมขัง โดยควรคัดกรองลักษณะการกระทำผิดก่อนที่จะตั้งข้อหาเพื่อให้สามารถระบุตัวผู้ที่จำเป็นต้องได้รับการดูแลสุขภาพจิตให้ได้รับความช่วยเหลือ และประสานงานกับผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพและผู้เชี่ยวชาญในด้านที่เหมาะสม



(ดูหมวดที่ 2.2.4 การเบี่ยงเบนคดีและหมวดที่ 2.3.2.5 คำสั่งให้เบี่ยงเบนคดีเพื่อบำบัดรักษาในชุมชน)

⁶⁷ PRI, คู่มือสากลว่าด้วยความต้องการได้รับการดูแลด้านสุขภาพจิตของผู้หญิงในเรือนจำ (จะตีพิมพ์ปีพ.ศ. 2563)

- ให้ตระหนักว่า บุคคลที่มีปัญหาด้านสุขภาพจิตสามารถมีสุขภาพจิตที่ดีได้ เนื่องจากสามารถจัดการกับภาวะของตนได้ดี ได้รับการช่วยเหลือด้านการแพทย์ หรือได้รับการสนับสนุนด้านสังคมอย่างเพียงพอ ในทำนองเดียวกัน บางรายไม่ได้ถูกวินิจฉัยว่ามีปัญหาด้านสุขภาพจิตแต่อาจเผชิญกับปัญหาทางอารมณ์ต่าง ๆ ซึ่งสามารถเกิดขึ้นได้เพราะอยู่ในช่วงเวลาที่ยากลำบาก ดังนั้น การที่บุคคลจะเผชิญกับภาวะทางสุขภาพจิตที่ซ้อนทับกันในช่วงใดช่วงหนึ่งจึงไม่ถือเป็นเรื่องผิดปกติ อย่างไรก็ตาม ปัญหาด้านสุขภาพจิตเพียงเล็กน้อยสามารถกลายเป็นปัญหาที่ร้ายแรงได้ในภายหลัง
- หลีกเลี่ยงการตีความเกี่ยวกับความจำเป็นด้านสุขภาพจิตว่าเป็นปัจจัยเสี่ยง เพราะอาจทำให้ผู้ที่มีปัญหาด้านสุขภาพจิตถูกจัดให้เป็นอยู่ในกลุ่มที่มีความเสี่ยงด้านความปลอดภัยโดยไม่จำเป็น (หรืออาจถูกจำคุกเพราะ 'ความเสี่ยง' ดังกล่าว)
- ผู้หญิงที่มีปัญหาด้านสุขภาพจิตและ/หรือมีเงื่อนไขทางสุขภาพอย่างรุนแรงจนทำให้ไร้ความสามารถควรถูกส่งตัวไปยังสถานดูแลสุขภาพจิตเพื่อให้ได้รับการดูแลที่เหมาะสมแทนการถูกคุมขังในเรือนจำ⁶⁸
- จัดฝึกอบรมเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย พนักงานอัยการ และเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องให้รับรู้ถึงผลกระทบของการป่วยทางจิตและความบอบช้ำทางจิตใจอย่างรุนแรง เนื่องจากปัญหาด้านสุขภาพจิตที่รุนแรงของผู้หญิงในเรือนจำมักเกี่ยวข้องกับประสบการณ์การถูกทำร้าย การได้รับความบอบช้ำทางจิตใจอย่างรุนแรง หรือการถูกทอดทิ้ง โดยประสบการณ์ต่าง ๆ เหล่านี้มีกัมกับซ้อนกันอยู่
- จ้างงานหรือรับฟังความคิดเห็นของผู้ที่เคยเผชิญกับปัญหาด้านสุขภาพจิต โดยอาจจัดให้เป็นทีปึกษา วิทยากรฝึกอบรม และผู้มีประสบการณ์ทางวิชาชีพในเรื่องดังกล่าว ในขั้นตอนต่าง ๆ ของกระบวนการยุติธรรม
- เชิญชวนหน่วยงานที่เกี่ยวข้องให้ร่วมมือกันในการแลกเปลี่ยนข้อมูล พัฒนาช่องทางสำหรับการออกจากกระบวนการยุติธรรม และอุดช่องว่างที่พบในการให้บริการและความสนับสนุนในชุมชน⁶⁹

2.2.4. การเบี่ยงเบนคดี

โปรแกรมการเบี่ยงเบนคนออกจากเรือนจำหรือจากกระบวนการยุติธรรมที่ได้รับการออกแบบมาอย่างดีจะสามารถช่วยประหยัดทรัพยากร ลดอัตราการกระทำความผิดซ้ำ และช่วยให้คนสามารถอาศัยอยู่ในชุมชนแทนการถูกคุมขังได้ การเบี่ยงเบนคดีตั้งแต่ขั้นตอนการตั้งข้อหาจะช่วยให้บุคคลดังกล่าวไม่ต้องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม และการเบี่ยงเบนคดีหลังการตั้งข้อหา หรือหลังถูกตัดสินว่ามีความผิดจะเป็นการนำทางเลือกที่มีใช้การคุมขังมาใช้⁷⁰ โดยการเบี่ยงเบนคดีนั้นจะมีความสำคัญมาเป็นพิเศษสำหรับผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการทางกฎหมาย เนื่องจากการถูกลิดรอนเสรีภาพจะส่งผลให้ผู้หญิงกลุ่มนี้ไม่สามารถรับผิดชอบเลี้ยงดู ซึ่งจะก่อให้เกิดผลเสียต่อบุตรของพวกเขาได้ ผู้กำหนดนโยบายควรพิจารณาให้แน่ใจว่ากฎหมายที่ตอบสนองต่อเพศภาวะในการนำการเบี่ยงเบนคดีมาใช้จะได้รับการรับรองและนำมาปฏิบัติอย่างเหมาะสม

เจ้าหน้าที่ตำรวจและพนักงานอัยการสามารถมีบทบาทสำคัญในการนำการเบี่ยงเบนคดีมาใช้และช่วยลดอัตราการถูกคุมขังของผู้หญิงได้ โดยควรดำเนินการร่วมกับการปรึกษาผู้เชี่ยวชาญด้านต่าง ๆ (เช่น ผู้เชี่ยวชาญด้านการดูแลสุขภาพ หรือการให้บริการชุมชน) เพื่อจัดหามาตรการทางเลือกสำหรับการเบี่ยงเบนคดีที่เหมาะสมที่สุดโดยคำนึงถึงสถานการณ์และความต้องการเฉพาะของผู้หญิงแต่ละราย

⁶⁸ ข้อ 109 ข้อกำหนดเนลสัน แมนเดลา

⁶⁹ Fair and Just Prosecution, Brennan Center for Justice, และ The Justice Collaborative, หลักการ 21 ข้อสำหรับพนักงานอัยการในศตวรรษที่ 21 (21 Principles for the 21st Century Prosecutor) (2018)

⁷⁰ เรื่องเดียวกัน

มาตรการทางเลือกสำหรับการเบี่ยงเบนคดีสำหรับผู้หญิงที่ไม่เป็นอันตรายต่อสาธารณะ รวมถึง:

- การปล่อยตัวทั้งแบบมีและไม่มีเงื่อนไข
- การลงโทษด้วยวาจา
- การตกลงแก้ปัญหาผ่านคนกลาง
- การชดเชยให้แก่ผู้เสียหายหรือคำสั่งให้จ่ายค่าทดแทน
- การออกคำสั่งให้ทำงานบริการชุมชน
- การใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์
- การใช้โครงการบำบัดรักษาที่เหมาะสมกับเพศภาวะ
- การส่งต่อให้เข้ารับบริการสนับสนุนในชุมชน

หลักการสำคัญที่ควรนำมาพิจารณา ได้แก่:

- ใช้การแทรกแซงน้อยที่สุด ได้สัดส่วนที่เหมาะสมกับความผิด และไม่ควรนำการเบี่ยงเบนคดีมาใช้ในการที่บุคคลดังกล่าวจะได้รับการยกฟ้อง
- ได้รับความยินยอมบนพื้นฐานของข้อมูลที่ถูกต้อง โดยจะต้องได้รับความยินยอมจากผู้หญิงรายนั้น ๆ ก่อน หากการเบี่ยงเบนคดีที่ผู้มีอำนาจให้ต้องปฏิบัติตาม ภายใต้สมมติฐานว่าผู้ต้องหาถือเป็นผู้ที่มีความบริสุทธิ์ นอกจากนี้ การให้ความยินยอมมีความสำคัญอย่างมากในกรณีการเบี่ยงเบนไปสู่การใช้การแทรกแซงการรักษา หรือกรณีของความผิดที่มีการใช้ความรุนแรง ซึ่งการไกล่เกลี่ยหรือการใช้ความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์อาจก่อให้เกิดผลเสียร้ายแรง เว้นแต่จะจัดให้มีการรองรับด้วยการดูแลป้องกันและจัดการความเสี่ยงอย่างเพียงพอ
- ต้องไม่นำการสารภาพผิดของจำเลยมาเป็นเงื่อนไขสำหรับการเบี่ยงเบนคดี หากการยอมรับผิดไม่มีผลเกี่ยวข้องกับการบรรลุเป้าหมายของมาตรการ⁷¹
- มาตรการที่ใช้มีความเหมาะสมกับความเสี่ยงและความจำเป็นของแต่ละบุคคลถือเป็นเรื่องสำคัญอย่างยิ่ง เช่น ควรใช้มาตรการที่ไม่เข้มงวด (หรือไม่ต้องเข้าร่วมมาตรการใดเลย) กับผู้หญิงที่จัดอยู่ในความเสี่ยงต่ำ
- มาตรการที่ใช้สำหรับการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขควรได้สัดส่วนและสอดคล้องกับหลักการที่เน้นการให้การแทรกแซงให้น้อยที่สุด โดยควรนำมาตรการที่เป็นทางเลือกหรือเน้นการลงโทษ (เช่น การใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัว และระยะเวลาของโทษจำคุก) มาใช้เฉพาะในกรณีพิเศษและเมื่อมีความจำเป็นเพื่อรักษาความปลอดภัยสาธารณะเท่านั้น
- ผู้หญิงที่ต้องได้รับการบำบัดรักษาการใช้ยาเสพติดควรได้รับการเบี่ยงเบนคดีและได้รับการสนับสนุนให้เข้าถึงโครงการเฉพาะที่ตอบสนองต่อเพศภาวะและคำนึงถึงความบอบช้ำทางจิตใจของผู้หญิง⁷² การศึกษาที่จัดทำโดย UNODC พบว่า โครงการแบบบูรณาการที่ยอมรับความแตกต่างทางเพศภาวะ ให้บริการเฉพาะสำหรับผู้หญิง มีความสำคัญกับบริการก่อนการคลอด และการดูแลเด็ก เพิ่มพูนทักษะในการเลี้ยงดูลูก ความสัมพันธ์กับผู้อื่น รวมทั้งดูแลปัญหาสุขภาพจิต และความต้องการในเชิงปฏิบัติ จะทำให้ผลของการบำบัดรักษาดีขึ้น⁷³

⁷¹ โครงการหันเหคดีหลายโครงการกำหนดให้จำเลยต้องสารภาพผิดต่อข้อหาอย่างน้อยเป็นบางส่วน ข้อกำหนดดังกล่าวจะแตกต่างกันไป ศาลยาเสพติดบางแห่งกำหนดให้จำเลยต้องสารภาพผิดต่อข้อหาทั้งหมดหรือข้อหาส่วนใหญ่ซึ่งจะไปปรากฏอยู่ในประวัติของจำเลย การที่กำหนดว่าต้องรับสารภาพผิดก่อนจึงจะเข้าร่วมมาตรการหันเหคดีได้อาจทำให้ความยุติธรรมถูกบิดเบือนไปได้ เพราะจำเลยที่ไม่สามารถสารภาพผิดอาจได้รับโทษที่หนักกว่าเดิมหรืออาจทำให้ผู้ทำหน้าที่ตัดสินใจในกระบวนการยุติธรรมทางอาญามองว่าบุคคลนั้นเป็นพวก 'หัวแข็ง' หรือ 'ไม่ให้ความร่วมมือ' Roberts and Indermaur, "ถูกกลั่นแกล้งหรือหลอกลวงจับปลาฉลามหรือปลาค้างคาว? โครงการหันเหคดีเกี่ยวกับยาเสพติดในออสเตรเลียจะนำไปสู่การขยายขอบเขตการลงโทษที่ใด (Timely or Trapping Minnows? The Potential for a Range of Net-Widening Effects in Australian Drug Diversion Initiatives)", *Psychiatry, Psychology and Law*, Vol. 13, No. 2 (2006), หน้า 220-231 และ 226

⁷² ข้อ 62 ของข้อกำหนดกรุงเทพ

⁷³ UNODC, คู่มือการบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติดและสารเสพติดและการดูแลผู้หญิง: กรณีศึกษาและบทเรียน (*Drug Abuse Treatment Toolkit, Substance Abuse Treatment and Care for Women: Case Studies and Lessons Learned*) (2004).

โดยมาตรการที่นำมาใช้กับการละเมิดเงื่อนไขของการเบี่ยงเบนคดีที่ได้สัดส่วนควรคำนึงถึงธรรมชาติและปัญหาของกระบวนการบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติด และควรมองว่าการถอนพิษยาถือเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการรักษามากกว่าเป็นพฤติกรรมที่จะต้องถูกลงโทษ⁷⁴

- มาตรการที่บังคับให้ผู้กระทำผิดต้องเข้ารับการบำบัดรักษาการติดยาเสพติดหรือมาตรการแก้ไขฟื้นฟูระหว่างถูกกักขัง ไม่ควรถูกนำมาใช้กับผู้หญิง⁷⁵

ประเทศออสเตรเลีย: รัฐบาลของรัฐควีนส์แลนด์ได้จัดตั้งศาลเบี่ยงเบนคดีขึ้นสำหรับผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดเล็กน้อยที่เป็นคนไร้บ้าน ติดยาเสพติด และ/หรือมีปัญหาสุขภาพจิตขึ้น เป็นระยะเวลากว่า 3 ปีแล้ว ผู้เข้าร่วมโครงการจะได้รับข้อเสนอให้ใช้ทางเลือกอื่นแทน ‘การลงโทษ’ โดยมีองค์กรที่มีชื่อเสียงของรัฐมาให้การดูแล หนึ่งในนั้นคือองค์กร Sisters Inside ซึ่งให้ความช่วยเหลือแก่ผู้หญิงที่มาขึ้นศาลเบี่ยงเบนคดี เจ้าหน้าที่ขององค์กรจะยืนยันกับผู้หญิงที่เข้าร่วมโครงการว่าพวกเขาจะมีรายได้ มีที่อยู่อาศัย และสามารถเข้าถึงบริการด้านสุขภาพและด้านอื่น ๆ ที่จำเป็น เพื่อตอบสนองต่อความจำเป็นที่ซับซ้อนของผู้หญิงแต่ละคน ทั้งนี้ ผู้เข้าร่วมโครงการส่วนใหญ่มีประวัติอาชญากรรมและเป็นชาวพื้นเมือง โดยตลอดระยะเวลา 3 ปีที่ผ่านมา ผู้หญิง 239 จาก 240 คนที่เข้าร่วมโครงการมีอัตราการกระทำผิดซ้ำ หรือไม่กระทำความผิดซ้ำเลย เพราะมีแค่คนเดียวที่กระทำผิดหรือเปล่า จากตัวเลขนี้ลดลง และร้อยละ 96 ของผู้เข้าร่วมโครงการไม่ต้องรับโทษจำคุกในเรือนจำ⁷⁶

ประเทศออสเตรเลีย: ในปี พ.ศ. 2557 สำนักงานทนายความสาธารณะจัดให้มีโครงการเบี่ยงเบนคดีสำหรับผู้หญิงที่มีความเปราะบางออกจากกระบวนการยุติธรรม รวมทั้งให้ความช่วยเหลือในด้านต่าง ๆ เช่น การให้คำปรึกษา การบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติด และการฝึกอบรมวิชาชีพ ซึ่งผู้รับผิดชอบคดีจะเป็นผู้กำหนดว่าผู้หญิงแต่ละคนมีความจำเป็นเฉพาะอย่างไรบ้าง และพัฒนาแผนดำเนินการขึ้นเฉพาะเป็นรายบุคคล โดยเป้าหมายหลักของโครงการ คือ การลดอัตราการกระทำผิดซ้ำ และการให้ความช่วยเหลือแก่ผู้หญิงที่กระทำผิดให้มีโอกาสที่จะได้รับสิทธิและเรียกคืนศักดิ์ศรีของตนเองได้⁷⁷

สหราชอาณาจักร: ศูนย์สนับสนุนผู้หญิงได้ให้ความช่วยเหลือแก่ผู้กระทำผิดหญิงในความผิดไม่ร้ายแรง ให้ถูกเบี่ยงเบนออกจากกระบวนการยุติธรรมสู่การรับการบำบัดรักษาที่เหมาะสม⁷⁸ และศูนย์ผู้หญิงอนาวิม (Anawim Women's Centre) ให้ความช่วยเหลือตำรวจในการจัดการกับผู้หญิงที่กระทำผิดโดยส่งเรื่องให้ชุมชนแก้ปัญหาและให้คำตักเตือนโดยมีเงื่อนไข⁷⁹ จากการศึกษาที่จัดทำโดยกระทรวงยุติธรรม พบว่า ในระยะเวลา 1 ปีที่มีโครงการดังกล่าว อัตราการกระทำผิดซ้ำของกลุ่มผู้หญิงที่ได้รับการสนับสนุนจากศูนย์สนับสนุนผู้หญิงในอังกฤษอยู่ที่ร้อยละ 30 ในขณะที่อัตราการกระทำผิดซ้ำของผู้หญิงที่ไม่ได้รับความช่วยเหลือดังกล่าวอยู่ที่ร้อยละ 35⁸⁰

ประเทศสหรัฐอเมริกา: ในปี พ.ศ. 2554 เมืองซีแอตเทิล ได้ริเริ่มโครงการเบี่ยงเบนคดียาเสพติดก่อนการตั้งข้อหาภายใต้ชื่อ “การเบี่ยงเบนคดีด้วยการบังคับใช้กฎหมาย (Law Enforcement Assisted Diversion - LEAD)” ตำรวจสามารถส่งให้ผู้ที่ถูกจับในความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดที่ไม่ร้ายแรงเข้ารับการบำบัดรักษาที่ชุมชนเป็นฐานและทำงานให้บริการแทนการถูกดำเนินคดี โดยต้องเข้าพบนักสังคมสงเคราะห์ที่รับผิดชอบคดีซึ่งสามารถส่งต่อผู้กระทำผิดไปทำงานให้บริการที่ออกแบบมาเฉพาะบุคคลได้ และเนื่องจากผู้หญิงที่ติดยาเสพติดมักถูกจับในคดีค้าประเวณีมากกว่าผู้หญิงกลุ่มอื่น พวกเขาจึงมีคุณสมบัติเหมาะสมที่จะเข้าสู่โครงการดังกล่าว ผู้เข้าร่วมในโครงการ LEAD กว่าร้อยละ 58 มีโอกาสที่จะถูกจับกุมในข้อหาอื่นน้อยกว่าผู้ที่

⁷⁴ UNODC และ WHO, การบำบัดรักษาและดูแลผู้ที่มีความผิดปกติที่เกิดจากการใช้ยาเสพติดที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญา-ทางเลือกแทนการตัดสินว่าผิดหรือการจำคุก (Treatment and care for people with drug use disorders in contact with the criminal justice system - Alternatives to Conviction or Punishment) (2018)

⁷⁵ IDPC, 10 ปีของนโยบายยาเสพติดในเอเชีย: เราใกล้แค่ไหนแล้ว? (10 Years of Drug Policy in Asia: How Far Have We Come?) รายงานการติดตามองค์การภาคประชาสังคม, (2019); UNODC, กรอบสำหรับการเปลี่ยนผ่านเข้าสู่การบำบัดรักษาและบริการที่ใช้ชุมชนเป็นฐานและบริการสำหรับผู้ติดยาเสพติด (A Transitional Framework towards Voluntary Community-based Treatment and Services for People Who Use Drugs) (2015); ILO, OHCHR, UNDP, UNESCO, UNFPA, UNHCR, UNICEF, UNODC, UN Women, WFP, WHO และ UNAIDS, แดลงการณ์ร่วม: ศูนย์กักกันและฟื้นฟูสมรรถภาพจากการติดยาเสพติดแบบบังคับ (2012)

ถูกตั้งข้อหากระทำความผิดในคดีอาญา และมีโอกาสมากกว่าที่จะได้งานทำและมีที่อยู่อาศัย นอกจากนี้ ในปี พ.ศ. 2561 สำนักงานอัยการของซีแอตเติลได้ยุติการฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้ที่มีเฮโรอีน โคเคน หรือเมทแอมเฟตามีน ในปริมาณน้อยกว่า 1 กรัมไว้ในครอบครองอีกด้วย⁷⁶

⁷⁶ <https://sistersinside.com.au/>

⁷⁷ WOLA, เพศภาวะและนโยบายยาเสพติด: การสำรวจแนวทางใหม่สำหรับการกักขังผู้กระทำความผิดตาม นโยบายยาเสพติด (Gender and Drug Policy: Exploring Innovative Approaches to Drug Policy Incarceration) <https://www.wola.org/gender-drug-policy-exploring-global-innovative-approaches-drug-policy-incarceration/>

⁷⁸ ผู้หญิงในเรือนจำ: ศูนย์ให้ความช่วยเหลือสตรี (2017)

⁷⁹ http://anawim.co.uk/early_interventions.html

⁸⁰ กระทรวงยุติธรรม, การวิเคราะห์การกระทำผิดซ้ำ – ศูนย์สตรีทั่วอังกฤษ (Re-Offending Analysis – Women's Centres throughout England) (2015).

⁸¹ Green, “โครงการ LEAD สำหรับผู้กระทำความผิดในคดียาเสพติดที่ไม่ร้ายแรงเริ่มมองเห็นความสำเร็จ (LEAD program for low-level drug criminals sees success)”, Seattle Times, 8 April 2015 ดู WOLA, เพศภาวะและนโยบายยาเสพติด: การสำรวจแนวทางใหม่สำหรับการกักขังผู้กระทำความผิดตามนโยบายยาเสพติด (Gender and Drug Policy: Exploring Innovative Approaches to Drug Policy Incarceration), <https://www.wola.org/gender-drug-policy-exploring-global-innovative-approaches-drug-policy-incarceration/>

⁸² Collins, Lonczak และ Clifasefi, “การหันเหคดีด้วยการบังคับใช้กฎหมายของซีแอตเติล: ผลกระทบของโครงการต่ออาชญากรรมทำผิดซ้ำซาก (Seattle's Law Enforcement Assisted Diversion (LEAD): Program โครงการ Effects on Recidivism Outcomes)”, Evaluation and Program Planning, Vol. 64 (2017), หน้า 49–56

2.2.5. ความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์

ยุติธรรมเชิงสมานฉันท์เป็นแนวทางการจัดการกับอาชญากรรมที่เสนอทางเลือกให้กับผู้กระทำความผิด ผู้เสียหาย และชุมชน โดยตั้งอยู่บนพื้นฐานที่ว่าอาชญากรรมไม่เพียงแต่ละเมิดกฎหมายเท่านั้น แต่ยังเป็นอาชญากรรมที่ก่อให้เกิดผลร้ายต่อบุคคล ชุมชน และสังคม ซึ่งยุติธรรมเชิงสมานฉันท์จะใช้กระบวนการที่ยืดหยุ่นและส่งเสริมให้ผู้เสียหายมีส่วนร่วมในการหาทางแก้ไขปัญหาดังกล่าวอย่างปลอดภัย อีกทั้งยังเป็นการให้โอกาสผู้กระทำความผิดได้แสดงความรับผิดชอบต่อบุคคลที่ตนสร้างความเสียหายได้อีกด้วย⁷⁶

ในกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ ผู้เสียหาย ผู้กระทำความผิด และหากเหมาะสมและเป็นไปได้ บุคคลหรือสมาชิกของชุมชนที่ได้รับผลกระทบจากอาชญากรรมที่เกิดขึ้นสามารถเข้าร่วมโครงการเพื่อร่วมกันหาทางออกให้กับสิ่งที่เกิดขึ้นด้วยความช่วยเหลือของผู้ช่วยในกระบวนการกลุ่ม⁷⁷ ลักษณะทั่วไปของโครงการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ รวมถึง:

- การเน้นที่ผลร้ายที่เกิดขึ้นจากการประกอบอาชญากรรม
- ความสมัครใจของผู้เข้าร่วมโครงการ โดยเฉพาะผู้ที่ได้รับผลกระทบมากที่สุดจากผลร้าย รวมทั้งผู้เสียหาย ผู้กระทำความผิด และในบางกรณี ผู้ให้การสนับสนุนหรือสมาชิกครอบครัว ตลอดจนสมาชิกชุมชนที่สนใจและผู้ประกอบวิชาชีพในสายงานที่เกี่ยวข้อง
- การจัดเตรียมเครือข่ายและการอำนวยความสะดวกในกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์โดยผู้ปฏิบัติงานด้านการฟื้นฟูที่ได้รับการฝึกอบรม
- การร่วมพูดคุยกันระหว่างผู้ที่เกี่ยวข้องเพื่อสร้างความเข้าใจร่วมกันเกี่ยวกับสิ่งที่เกิดขึ้นและผลที่จะได้รับ รวมทั้งหาข้อตกลงถึงสิ่งที่ควรจะทำต่อไป
- ผลลัพธ์ของกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์จะแตกต่างกันไปและอาจนำไปสู่การแสดงความเสียใจและความรับผิดชอบของผู้กระทำความผิด ตลอดจนการให้คำมั่นว่าจะกระทำการบางอย่างเพื่อเยียวยาผู้เสียหายหรือชุมชน
- การเสนอที่จะสนับสนุนให้ผู้เสียหายพ้นตัวจากเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น รวมทั้งช่วยเหลือผู้กระทำความผิดให้สามารถกลับคืนสู่สังคมและไม่กลับไปกระทำความผิดซ้ำอีก⁷⁸

⁷⁶ UNODC, คู่มือว่าด้วยโครงการความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์, พิมพ์ครั้งที่ 2 (จะตีพิมพ์ในปี ค.ศ. 2020)

⁷⁷ หลักการพื้นฐานแห่งสหประชาชาติว่าด้วยการใช้โครงการความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์กับคดีทางอาญา มติของสภาเศรษฐกิจและสังคมที่ 2002/12 ภาคผนวก รับรองเมื่อ 24 กรกฎาคม พ.ศ. 2545

⁷⁸ UNODC, คู่มือว่าด้วยโครงการความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์, พิมพ์ครั้งที่ 2 (จะตีพิมพ์ในปี ค.ศ. 2020)

แนวปฏิบัติด้านยุติธรรมเชิงสมานฉันท์สามารถนำมาใช้เป็นทางเลือกหนึ่งของกระบวนการยุติธรรมได้ โดยมีงานการวิจัยที่แสดงให้เห็นว่าผู้เสียหายจากอาชญากรรมมักไม่รู้สึกรู้ว่าการดำเนินคดีและการตัดสินโทษจะมีประโยชน์กับตน⁷⁹ แม้ว่าในความเป็นจริงแล้ว ผู้เสียหายจะเป็นผู้ที่ได้รับผลกระทบจากอาชญากรรมมากที่สุด แต่ในกระบวนการยุติธรรมเหยื่อหรือสมาชิกของชุมชนมีโอกาสน้อยมากหรือไม่มีโอกาสเลยที่จะแสดงความคิดเห็นหรือมีส่วนร่วมในการแก้ปัญหาอาชญากรรม การใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์จึงเป็นอีกหนึ่งช่องทางที่จะช่วยให้ผู้เสียหายสามารถเข้าถึงความยุติธรรมได้โดยเปิดโอกาสให้ทุกคนที่ได้รับผลกระทบเข้าไปมีส่วนในการจัดการและแก้ไขผลร้ายที่เกิดขึ้นจากอาชญากรรมดังกล่าว

โครงการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์สามารถดำเนินการได้ในทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรม ตั้งแต่ก่อนและหลังการรับสารภาพผิด ก่อนการพิพากษาคดี ระหว่างการพิพากษาคดี หรือหลังการพิพากษาคดี โดยรูปแบบที่อาจนำมาใช้ได้แก่:

- การไกล่เกลี่ยระหว่างผู้เสียหายกับผู้กระทำผิด
- การประชุมกลุ่มครอบครัว
- การประชุมชุมชน
- การประชุมล้อมวง

โดยโครงการดังกล่าวมีส่วนช่วยลดอัตราการกระทำผิดซ้ำได้มากกว่าบทลงโทษที่ใช้กันอยู่ตามปกติ และพบว่าใช้ได้ผลดีกับการกระทำผิดที่ร้ายแรงด้วยเช่นกัน⁸⁰

สิ่งสำคัญสำหรับการนำโครงการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ไปปฏิบัติ คือ การจัดให้มีมาตรการรักษาความปลอดภัย⁸¹ ในรูปแบบของการออกกฎหมาย กฎระเบียบ หรือนโยบาย ในประเด็นดังต่อไปนี้:

- ต้องได้รับความยินยอมจากผู้เข้าสู่กระบวนการทางกฎหมายและผู้เสียหาย โดยทั้งสองฝ่ายต้องสามารถถอนความยินยอมดังกล่าวได้ตลอดกระบวนการ
- ควรใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์เฉพาะเมื่อมีหลักฐานเพียงพอที่จะทำได้
- การเข้าร่วมโครงการของผู้เข้าสู่กระบวนการทางกฎหมายไม่ถือเป็นหลักฐานว่าบุคคลนั้นมีความผิด
- ข้อตกลงต่าง ๆ ควรเกิดขึ้นด้วยความสมัครใจและชอบด้วยเหตุผล
- การส่งต่อคดีและการจัดให้มีกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ต้องคำนึงถึงความปลอดภัยของผู้เข้าร่วมทุกฝ่าย
- การอภิปรายในกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ที่ไม่ได้ดำเนินการในที่สาธารณะควรถือเป็นความลับ
- หากทำได้ ควรมีการควบคุมดูแลหรือนำผลของข้อตกลงต่าง ๆ ที่ได้จากโครงการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มารวมเข้าไว้ในคำวินิจฉัยหรือคำตัดสินของศาล
- หากคู่กรณีไม่สามารถตกลงกันได้ จะไม่นำประเด็นดังกล่าวมาใช้ในทางที่เป็นปฏิปักษ์ต่อผู้ที่เข้าสู่กระบวนการทางกฎหมายในการดำเนินคดีที่เกิดขึ้นภายหลัง
- หากมีฝ่ายใดไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงที่ทำไว้ในกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ (นอกเหนือจากคำวินิจฉัยหรือคำตัดสินของศาล) ไม่ควรนำประเด็นดังกล่าวมาใช้เพื่อเป็นเหตุผลสำหรับการให้มีคำพิพากษาโทษที่รุนแรงมากขึ้นในการดำเนินคดีที่เกิดขึ้นในภายหลัง

⁷⁹ Alliance for Safety and Justice, คำพูดของผู้เสียหายจากอาชญากรรม: ข้อมูลจากการสำรวจระดับชาติเป็นครั้งแรกเกี่ยวกับมุมมองด้านความปลอดภัยและความยุติธรรมของผู้เสียหาย (Crime Survivors Speak: The First-Ever National Survey of Victims' Views on Safety and Justice)

⁸⁰ Fair and Just Prosecution, Brennan Center for Justice, และ The Justice Collaborative, หลักการ 21 ข้อสำหรับพนักงานอัยการในศตวรรษที่ 21 (21 Principles for the 21st Century Prosecutor) (2018)

⁸¹ หลักการพื้นฐานแห่งสหประชาชาติว่าด้วยการใช้โครงการความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์กับคดีทางอาญา

ผู้กำหนดนโยบายและผู้ประกอบวิชาชีพด้านงานยุติธรรมควรดำเนินการให้แน่ใจว่าจะมีการนำแนวทางระดับประเทศว่าด้วยการนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้ตามมาตรฐานและบรรทัดฐานระหว่างประเทศต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง⁸²

การนำแนวทางยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาดำเนินการกับความผิดที่มีเพศภาวะเป็นฐาน เช่น การถูกกระทำความรุนแรงโดยคู่ครอง หรือความรุนแรงทางเพศยังถือเป็นประเด็นที่มีข้อโต้แย้งกันอยู่ เนื่องจากข้อกังวลเรื่องความปลอดภัยของผู้เสียหาย การตกเป็นเหยื่ออาชญากรรมซ้ำ และการตกเป็นเหยื่อโดยอ้อม (secondary victimization)⁸³ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการนำไปใช้เพื่อเบี่ยงเบนคดีหรือเป็นทางเลือกแทนการดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมทั่วไป ซึ่งอาจลดทอนความสำคัญของอาชญากรรมที่ใช้ความรุนแรงให้กลายเป็นเรื่องส่วนตัวระหว่างคู่กรณี ในทางตรงกันข้าม งานวิจัยหลายเรื่องให้ข้อเสนอแนะว่าผู้เสียหายจากความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะพึงพอใจกับการใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มากกว่าการดำเนินคดีตามกระบวนการยุติธรรมทั่วไป⁸⁴ และผู้เสียหายรู้สึกว่ามีอำนาจมากขึ้น⁸⁵ เนื่องจากกระบวนการยุติธรรมทั่วไปมักไม่ให้ความสนใจกับความต้องการพื้นฐานของผู้เสียหาย เช่น ต้องการเข้าใจแรงจูงใจของผู้กระทำผิด และแผนการที่ผู้กระทำผิดตั้งใจว่าจะทำในอนาคต รวมทั้งต้องการให้แน่ใจว่าผู้กระทำผิดจะสามารถทดแทนและให้ความช่วยเหลือทางการเงินแก่ผู้เสียหายหรือครอบครัวของผู้เสียหายได้ ผู้พิพากษาต้องใช้ความระมัดระวังอย่างยิ่งในการพิจารณาว่าจะใช้แนวทางความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์กับคดีความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะหรือไม่ และต้องให้แน่ใจว่าจะดำเนินการโดยให้ความเคารพแก่สิทธิและความต้องการของผู้เสียหาย สิ่งสำคัญคือ ต้องย้ำว่ากระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ต้องเกิดขึ้นอยู่บนรากฐานของการให้ความยินยอมโดยอิสระและสมัครใจของคู่กรณีทั้งสองฝ่าย ซึ่งมาตรฐานระหว่างประเทศระบุไว้อย่างชัดเจนว่าห้ามบังคับให้นำกระบวนการทางเลือกมาใช้ในการระงับข้อพิพาทซึ่งรวมถึงการประนีประนอมข้อพิพาทและการไกล่เกลี่ยด้วย⁸⁶

โครงการความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์จำเป็นต้องมีกลไกที่เข้มแข็งในการส่งต่อผู้กระทำผิดและการสร้างความร่วมมือกับหน่วยงานบริการสังคมอื่น ๆ หนึ่งในการศึกษาในอังกฤษและเวลส์ที่จัดทำขึ้นโดยสภาความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ (Justice Restorative Council) พบว่า แนวปฏิบัติด้านความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ที่มีประสิทธิผลมากเป็นพิเศษสำหรับผู้หญิงที่ถูกจับด้วยความผิดเกี่ยวกับการลักขโมยของในร้านค้า อย่างไรก็ตาม เนื่องจากปัจจัยที่อยู่เบื้องหลังการกระทำผิดของผู้หญิงมักมีความซับซ้อน การศึกษาเรื่องนี้จึงแนะนำให้โครงการความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ต้องหากา คีอื่น ๆ ที่จะส่งต่อผู้กระทำผิดหญิงไปยังหน่วยบริการอื่นที่เหมาะสมได้ เช่น ส่งต่อไปยังหน่วยบริการด้านสุขภาพจิตเพื่อจัดการกับสาเหตุแท้จริงที่ทำให้ผู้หญิงเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม โดยแนวทางดำเนินงานที่ตอบสนองต่อเพศภาวะถือเป็นแนวทางสำคัญสำหรับการนำโครงการเหล่านี้ไปปฏิบัติ เช่น การตั้งคำถามถึงเหตุผลของการพิพากษาโทษตามเพศภาวะและให้เวลาเพิ่มสำหรับเตรียมการต่อสู้คดี ตลอดจนการให้ความสำคัญกับการสร้างความสัมพันธ์ที่ดีเมื่อทำงานกับผู้หญิง⁸⁷

⁸² รวมทั้งปฏิญญาว่าด้วยหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการอำนวยความสะดวกแก่ผู้เสียหายจากอาชญากรรมและการใช้อำนาจโดยไม่ถูกต้อง (Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power), มติสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติที่ 40/34 ภาคผนวก รับรองเมื่อ 29 พฤศจิกายน 2528; ข้อกำหนดโคเตอเว; ข้อกำหนดนครลู่เพท; กฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวกับคดีเด็กและเยาวชน (กฎแห่งกรุงปักกิ่ง) [United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice (the Beijing Rules)], มติสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติที่ 40/33 ภาคผนวก รับรองเมื่อ 29 พฤศจิกายน พ.ศ. 2528; และข้อเสนอแนะของสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน (ข้อเสนอแนะแห่งกรุงริยาด) [(United Nations Guidelines for the Prevention of Juveniles Delinquency) (The Riyadh Guideline)] มติสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติที่ 45/112 ภาคผนวก รับรองเมื่อ 14 ธันวาคม พ.ศ. 2533

⁸³ คณะกรรมาธิการสถานภาพสตรี (Commission on the Status of Women), ข้อสรุปที่ตกลงร่วมกันว่าด้วยการขจัดและป้องกันความรุนแรงต่อสตรีทุกรูปแบบ (Agreed conclusions on the elimination and prevention of all forms of violence against women) (E/2013/27)], ย่อหน้า 34 (g) และดู UNODC, (Strengthening Crime Prevention and Criminal Justice Responses to Violence against Women) (2014)

⁸⁴ กระทรวงยุติธรรมประเทศนิวซีแลนด์, การสำรวจความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ (Restorative Justice Survey) (2018)

⁸⁵ Marsh and Wager, "ความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในคดีความรุนแรงทางเพศ: การสำรวจมุมมองของประชาชนทั่วไปและผู้ถูกกระทำความรุนแรง (Restorative Justice in Cases of Sexual Violence Exploring the views of the public and survivors)", *Probation Journal*, Vol. 62, No. 4 (2015), หน้า 336-356; Koss, Wilgus, and Williamsen, "การประนีประนอมทางเพศในมหาวิทยาลัย: ความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์เพื่อเพิ่มการปฏิบัติตามข้อ 9 ของคู่มือ" *ความบอบช้ำทางจิตใจอย่างรุนแรง ความรุนแรงและการกระทำทารุณ*, Vol. 15, No. 3 (2014), หน้า 242-257.

⁸⁶ ในปี พ.ศ. 2556 ในบทสรุปที่ตกลงร่วมกันซึ่งได้รับรับรองในการประชุมคณะกรรมการว่าด้วยสถานภาพของผู้หญิงครั้งที่ 57 ได้เร่งรัดให้รัฐภาคี "...นำกฎหมายและ/หรือวิธีการอื่นที่จำเป็นมาใช้เพื่อป้องกันการบังคับใช้กระบวนการระงับข้อพิพาททางเลือกที่บังคับหรือกำหนดให้ต้องทำตาม ซึ่งรวมถึงการบังคับให้ทำการประนีประนอมข้อพิพาทและไกล่เกลี่ยความรุนแรงต่อผู้หญิงและเด็กผู้หญิงทุกรูปแบบ..." (E/2013/27, ย่อหน้าที่ 34(g)) อนุสัญญาของคณะมนตรียุโรปว่าด้วยการป้องกันและต่อต้านความรุนแรงต่อสตรีและความรุนแรงในครอบครัว อนุสัญญาอิสตันบูล (Istanbul Convention) ห้ามการบังคับให้ใช้กระบวนการระงับข้อพิพาททางเลือกเช่นกัน โดยให้รวมถึงมาตรการประนีประนอมข้อพิพาทและการไกล่เกลี่ยด้วย หากต้องการข้อมูลเพิ่มเติมเกี่ยวกับคู่มือระหว่างประเทศว่าด้วยการใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในบริบทของความรุนแรงต่อผู้หญิง ให้ดู UNODC, คู่มือว่าด้วยโครงการความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ (Handbook on Restorative Justice Programmes) พิมพ์ครั้งที่ 2 (ตีพิมพ์ในปี ค.ศ. 2020)

⁸⁷ Restorative Justice Council, การทำให้ความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ทำงานอย่างได้ผลสำหรับผู้หญิงที่กระทำผิด: รายงานการวิจัยโดยสภาความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ (Making Restorative Justice Work for Women Who Have Offended: A Restorative Justice Council research report) (2016)

สหรัฐอเมริกา: Common Justice เป็นโครงการทางเลือกแทนการคุมขังในกรุงนิวยอร์กที่ดำเนินการกับคดีความผิดที่ใช้ความรุนแรง เช่น ทำร้ายร่างกายและปล้นทรัพย์ โดยคดีที่สามารถนำมาเข้าร่วมโครงการต้องเป็นคดีที่ได้รับความเห็นชอบจากอัยการเขตบรูคลินหรือเขตบรองซ์ และผู้เสียหายและจำเลยต้องตกลงเข้าร่วมโครงการดังกล่าวด้วย ผู้อำนวยการให้เกียรตินิยมการแลกเปลี่ยนเรียนรู้ผ่านการฝึกอบรม จะมีหน้าที่ช่วยให้คู่กรณีทั้งสองฝ่ายจัดการแก้ไขผลกระทบของอาชญากรรม ความต้องการที่ตามมา และผลกระทบต่อคู่กรณีฝ่ายที่ต้องรับผิดชอบ คู่กรณีทั้งสองฝ่ายจะต้องตกลงร่วมกันเกี่ยวกับมาตรการเยียวยาที่เป็นไปได้ รวมทั้งมาตรการชดเชย การให้ทำงานบริการชุมชนและทดแทนการให้ทำงานบริการชุมชน และการเข้ารับการศึกษาหรือทำงาน โดยคู่กรณีฝ่ายที่ต้องรับผิดชอบต่อการกระทำความผิดต้องเข้าร่วมโครงการอบรมเกี่ยวกับปัญหาความรุนแรงเป็นเวลา 12-15 เดือน และเจ้าหน้าที่ของโครงการจะติดตามว่าคู่กรณีฝ่ายที่ต้องรับผิดชอบได้ทำตามข้อตกลงและเข้าร่วมในโครงการอบรมด้านความรุนแรงหรือไม่ ซึ่งผู้ที่ได้รับการอบรมครบถ้วนตามข้อตกลงจะไม่ต้องรับโทษจำคุกตามคำพิพากษา

ที่มา: Common Justice, Common Justice Model

2.2.6. การตั้งข้อหาอย่างเป็นธรรม

ในแต่ละเขตอำนาจศาล พนักงานอัยการและเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายมีบทบาทสำคัญในการตัดสินใจว่าควรตั้งข้อหาแก่ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญาหรือไม่และด้วยข้อหาใด โดยควรนำมาตรการต่อไปนี้มาใช้เพื่อให้แน่ใจว่าการตัดสินใจตั้งข้อกล่าวหาได้นำมิติทางเพศภาวะมาประกอบการพิจารณา:

- พนักงานอัยการควรพิจารณาคัดกรองคดีต่าง ๆ อย่างรอบคอบตั้งแต่ระยะแรก ว่ามีหลักฐานพอเพียงที่จะตั้งข้อหาหรือไม่ เพื่อที่จะสามารถดำเนินการสั่งไม่ฟ้องหรือยกฟ้องคดีที่มีหลักฐานไม่เพียงพอ การคัดกรองเบื้องต้นควรเป็นหน้าที่ของพนักงานอัยการที่มีประสบการณ์สูงซึ่งสามารถพิจารณาข้อกล่าวหาและหลักฐานที่เกี่ยวข้องก่อนจะตัดสินใจตั้งข้อหา ในกรณีที่หลักฐานไม่หนักแน่นพอ พนักงานอัยการไม่ควรเริ่มต้นหรือปล่อยให้ดำเนินคดีต่อไปแต่ควรใช้ความพยายามทุกวิถีทางที่จะยุติกระบวนการพิจารณาคดีเมื่อการตรวจสอบข้อเท็จจริงอย่างเป็นกลางแสดงให้เห็นแล้วว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูล⁸⁸
- การตั้งข้อกล่าวหาให้สูงที่สุดเท่าที่จะทำได้ไม่ควรถูกยึดถือเป็นแนวปฏิบัติ นโยบายที่ใช้ในสำนักงานอัยการระบุไว้อย่างชัดเจนว่า การตั้งข้อหาควรสะท้อนถึงข้อเท็จจริงและสถานการณ์แวดล้อมของแต่ละคดี และควรเป็นข้อหาที่ตอบสนองต่อเพศภาวะและตั้งใจให้ได้ผลลัพธ์ที่ยุติธรรม
- พนักงานอัยการและเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายไม่ควรเชื่อว่าตั้งข้อหาที่รุนแรงหรือพิพากษาโทษสถานหนักเพื่อให้ผู้ถูกกล่าวหายอมสารภาพผิด
- การต่อรองคำรับสารภาพเป็นแนวปฏิบัติที่ใช้กันอยู่อย่างปกติในบางประเทศ บางงานศึกษาวิจัยระบุว่า ผู้หญิงมักจะมีโอกาสต่อรองคำรับสารภาพได้น้อยกว่าผู้ชายเนื่องจากมีบทบาทในการประกอบอาชญากรรมที่แตกต่างกัน⁸⁹ ระบบที่อนุญาตให้ผู้ถูกกล่าวหาสละสิทธิ์ที่จะให้มีการพิจารณาคดีจะต้องมีมาตรการปกป้องคุ้มครองสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีของผู้ถูกกล่าวหาไว้ด้วย เช่น ไม่ควรอนุญาตให้มีการให้ข้อเสนอเพื่อรับสารภาพหากพนักงานอัยการไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าข้อกล่าวหาเป็นความผิดที่ไม่มีเหตุอันควรสงสัย ไม่ควรนำการสารภาพผิดมาเป็นเงื่อนไขให้จำเลยสละสิทธิ์ในการขอให้ปล่อยตัวก่อนการพิจารณาคดี หรือการขอให้มีการสอบสวนหรือฟ้องแย้งว่ามีการละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญของผู้ถูกกล่าวหาเกิดขึ้น⁹⁰

⁸⁸ UNODC, สถานภาพและบทบาทของพนักงานอัยการ: คู่มือสำหรับสำนักงานว่าด้วยยาเสพติดและอาชญากรรมแห่งสหประชาชาติและสมาคมพนักงานอัยการระหว่างประเทศ (The Status and Role of Prosecutors: A United Nations Office on Drugs and Crime and International Association of Prosecutors Guide), หนังสือในชุดคู่มือความยุติธรรมทางอาญา (2014).

⁸⁹ ดู Grubb, การต่อรองคำรับสารภาพและเพศภาวะ (Plea Bargaining and Gender) (2019)

⁹⁰ Fair Trials, รายงานการดำเนินคดีที่หายไป: การศึกษาการขยายตัวและเติบโตของระบบการสละสิทธิ์ที่จะให้มีการดำเนินคดี (The Disappearing Trial Report: A global study into the spread and growth in trial waiver systems) (2017)

- สนับสนุนความพยายามให้มีการปฏิรูปกฎหมายที่มีเป้าหมายเพื่อลดระยะเวลาขังโทษ (โดยเฉพาะโทษจำคุกตลอดชีวิตโดยไม่ได้รับการพิจารณาพักการลงโทษ)⁹¹ และเพื่อยกเลิกคำพิพากษาที่บังคับการลงโทษ ตลอดจนบทบัญญัติที่เกี่ยวข้อง เช่น บทบัญญัติให้ผู้กระทำผิดสามครั้งหมดโอกาสสู้คดี (three-strike laws)⁹²

สหรัฐอเมริกา: ในปี พ.ศ. 2561 หัวหน้าอัยการเขตฟิลาเดลเฟียสั่งให้พนักงานอัยการในสำนักงานยื่นข้อเสนอเพื่อให้จำเลยรับสารภาพตามที่ระบุไว้ด้านล่างของแนวทางการกำหนดโทษของรัฐฟิลาเดลเฟียที่ใช้กับการกระทำผิดเกือบทั้งหมด เมื่อพนักงานอัยการคนใดเห็นว่าข้อเสนอดังกล่าวไม่เพียงพอจะต้องขอความเห็นชอบจากหัวหน้าสำหรับการเพิ่มข้อเสนอให้สูงขึ้น หากแนวทางการกำหนดโทษระบุว่าให้ลงโทษเป็นเวลาสองปีหรือต่ำกว่านั้น Krasner จะสั่งให้พนักงานอัยการหาทางเปลี่ยนบทลงโทษไปเป็นการคุมประพฤติหรือทางเลือกอื่นแทนการจำคุก

ที่มา: อัยการประจำเขต Larry Krasner, “นโยบายใหม่ที่ประกาศใช้เมื่อ 15 กุมภาพันธ์ 2561” บันทึกข้อความถึงผู้ช่วยอัยการเขต สำนักงานอัยการเขตฟิลาเดลเฟีย รัฐเพนซิลเวเนีย 23 มีนาคม พ.ศ. 2561

2.2.7. ทางเลือกแทนการคุมขังก่อนการพิจารณาคดี

เนื่องจากการคุมขังก่อนการพิจารณาคดีมีผลกระทบที่รุนแรงและไม่สามารถเปลี่ยนแปลงแก้ไขได้ กฎหมายระหว่างประเทศจึงกำหนดให้นำมาตรการดังกล่าวมาใช้เป็นกรณีพิเศษเท่านั้นและไม่ควรถูกนำมาใช้โดยทั่วไป การคุมขังก่อนการพิจารณาคดีควรถือเป็นทางออกสุดท้ายในกระบวนการพิจารณาคดีดังสมมติฐานที่ว่าบุคคลเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีการพิสูจน์ว่ามีความผิดและมีสิทธิที่จะได้รับเสรีภาพ⁹³ การคุมขังก่อนการพิจารณาคดีเป็นมาตรการที่ถูกต้องตามกฎหมายเฉพาะเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิดและเมื่อการกักขังเป็นมาตรการที่จำเป็นและมีสัดส่วนที่เหมาะสมเพื่อป้องกันไม่ให้บุคคลนั้นหลบหนี กระทำความผิดอย่างอื่น หรือเข้าไปแทรกแซงการดำเนินงานในระบอบยุติธรรมระหว่างที่รอให้เริ่มการพิจารณาคดีเท่านั้น⁹⁴

โดยส่วนใหญ่แล้ว เขตอำนาจศาลจะมีการระบุเกณฑ์ในการกำหนดโทษคุมขังเป็นกรณีพิเศษ ผู้กำหนดนโยบายและ/หรือผู้ปฏิบัติงานด้านยุติธรรมควรกำหนดขีดจำกัดทางกฎหมายในการใช้มาตรการการคุมขังก่อนการพิจารณาคดีโดยใช้เมื่อมีเหตุจำเป็นเท่านั้น และควรส่งเสริมด้วยการนำมาตรการที่มีใช้การคุมขังมาใช้แทนที่

หากเป็นไปได้ ควรนำทางเลือกต่าง ๆ มาใช้กับผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการทางกฎหมาย โดยควรนำแนวทางที่ให้ความสำคัญกับการทับซ้อนของปัจจัยต่าง ๆ มาใช้กับการจัดทำมาตรการ การนำไปปฏิบัติ และการติดตามผลของมาตรการต่าง ๆ ที่มีจุดมุ่งหมายเพื่อลดจำนวนผู้ถูกคุมขังก่อนการพิจารณาคดี และการฝึกอบรมที่เน้นมุมมองทางเพศภาวะ⁹⁵ นอกจากนี้ การกลับคืนสู่สังคมควรพิจารณาถึงปัจจัยทางเพศภาวะ เช่น ภูมิหลัง ความสัมพันธ์กับชุมชนและครอบครัว ตลอดจนความรับผิดชอบดูแลผู้อื่นของผู้หญิง รวมทั้งระดับความรุนแรงของอาชญากรรมและอันตรายที่อาจเกิดขึ้นแก่ชุมชน สิ่งสำคัญคือ จะต้องไม่แยกผู้หญิงออกจากครอบครัวหรือชุมชนโดยไม่พิจารณาถึงภูมิหลังของพวกเธอก่อน⁹⁶ ซึ่งผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการทางกฎหมายส่วนใหญ่มักไม่เป็นอันตรายต่อสังคม และการจำคุกอาจเป็นอุปสรรคในการกลับคืนสู่สังคมของพวกเธอ

นอกจากนี้ ควรให้ความสำคัญเป็นพิเศษแก่ผู้หญิงที่ตั้งครรภ์และผู้หญิงที่มีภาวะเสี่ยงดู (เช่น เด็ก คนชราและผู้พิการ) ผู้หญิงกลุ่มนี้ควรได้รับการพิจารณาในลำดับต้นให้ได้รับมาตรการที่มีใช้การคุมขัง รวมทั้งควรให้ความสนใจเป็นพิเศษ

⁹¹ PRI และมหาวิทยาลัยเนือตติงแฮม, โทษจำคุกตลอดชีวิต: บทสรุปนโยบาย (Life Imprisonment: A Policy Briefing) (2018)

⁹² Fair and Just Prosecution, Brennan Center for Justice, และ The Justice Collaborative, หลักการ 21 ข้อสำหรับพนักงานอัยการในศตวรรษที่ 21 (21 Principles for the 21st Century Prosecutor) (2018) ดูข้อ 61 ของข้อกำหนดกรุงเทพด้วย

⁹³ ข้อ 6.1 ของข้อกำหนดใดเกีย

⁹⁴ PRI, ข้อมูลสำคัญ: การคุมขังก่อนการพิจารณาคดี (Factsheet: Pre-Trial Detention) (2013)

⁹⁵ WOLA, การคุมขังก่อนการพิจารณาคดีในละตินอเมริกา: ผลกระทบที่ไม่ได้สัดส่วนกับความผิดที่มีต่อผู้หญิงที่ถูกลิดรอนเสรีภาพจากข้อหาเสพติด (Pretrial Detention In Latin America: The Disproportionate Impact On Women Deprived Of Liberty For Drug Offenses) (มิถุนายน พ.ศ. 2562)

⁹⁶ ข้อ 58 ของข้อกำหนดกรุงเทพ

กับผู้หญิงที่เป็นหัวหน้าครอบครัวและเป็นผู้หารายได้เพียงคนเดียวของครอบครัวเพื่อให้บทลงโทษสอดคล้องกับการทำงานที่ได้รับรายได้ และควรนำมาตรการการคุมขังก่อนการพิจารณาคดีมาพิจารณาเฉพาะในกรณีต่อไปนี้:

- เมื่อผู้หญิงยังคงเป็นอันตรายต่อผู้อื่น
- เมื่อพิจารณาถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นที่ตั้งและหลังจากได้ดำเนินการจนแน่ใจแล้วว่ามาตรการดูแลที่เหมาะสมให้กับเด็กกลุ่มดังกล่าวแล้ว⁹⁷ ความรับผิดชอบในการดูแลเด็กของผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการทางกฎหมายสามารถเป็นเครื่องบ่งชี้ให้เห็นว่าพวกเขาจะไม่หลบหนี จึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องให้คุมขังก่อนการพิจารณาคดี⁹⁸

ประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็ก

การตัดสินใจในทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมควรคำนึงถึงผลกระทบต่อประโยชน์สูงสุดของเด็ก ทั้งในขั้นตอนการจับกุม มาตรการที่นำมาใช้ในขั้นตอนก่อนการพิจารณาคดี การพิจารณาคดีและพิพากษาคดี การจำคุก การปล่อยตัว ตลอดจนการกลับคืนสู่ครอบครัวและชุมชน

ข้อกำหนด 49 ข้อกำหนดกรุงเทพ ระบุไว้อย่างชัดเจนว่า การพิจารณานุญาตให้บุตรอยู่ในเรือนจำร่วมกับมารดานั้น ให้คำนึงถึงประโยชน์สูงสุดที่เด็กจะได้รับเป็นสำคัญ ทั้งนี้ เด็กติดผู้ต้องขังจะต้องไม่ได้รับการปฏิบัติเสมือนเป็นผู้ต้องขัง

คณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญด้านสิทธิและสวัสดิภาพเด็กแห่งแอฟริกา ให้คำแนะนำไว้ ดังนี้:⁹⁹

- ผู้มีอำนาจควรพิจารณานำทางเลือกแทนการคุมขังก่อนการพิจารณาคดีมาใช้อย่างจริงจัง รวมทั้งทางเลือกแทนการจำคุกเมื่อผู้กระทำผิดเป็นพ่อ แม่ หรือผู้ให้การดูแลหลักของเด็ก อย่างไรก็ตาม การคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นที่ตั้งไม่ได้หมายความว่า จะไม่สามารถกักขังหรือจำคุกพ่อแม่และผู้ดูแลหลักของเด็กได้เลย
- การตัดสินใจให้เด็กเข้ามาอยู่ในเรือนจำกับแม่หรือผู้ให้การดูแลหลักจะต้องผ่านการพิจารณาทบทวนโดยฝ่ายตุลาการ เกณฑ์ในการตัดสินใจควรพิจารณาถึงลักษณะเฉพาะของเด็กแต่ละคนในด้านอายุ เพศ ภูมิภาค สถานะทางสังคม ความสัมพันธ์กับแม่/ผู้ดูแล และการมีทางเลือกที่ดีสำหรับการดูแลเด็ก
- อำนวยความสะดวกสำหรับการติดต่อกันระหว่างพ่อ แม่ หรือผู้ให้การดูแลที่ถูกคุมขังกับเด็กเมื่อการติดต่อนั้นทำไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็ก

⁹⁷ คณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญด้านสิทธิและสวัสดิภาพเด็กแห่งแอฟริกา (ACERWC), คู่มือฉบับย่อสำหรับความเห็นทั่วไปข้อที่ 1 ว่าด้วยบุตรของบิดามารดาหรือผู้ให้การดูแลหลักที่ถูกกักขังหรือจำคุก (2014)

2.2.7.1. การประกันตัว

ผู้หญิงจำนวนมากไม่สามารถจ่ายเงินสดเพื่อประกันตัวเองได้เนื่องจากเป็นผู้ที่มีฐานะทางสังคมและเศรษฐกิจในระดับต่ำ และ/หรือถูกครอบครัวทอดทิ้งหรือไม่ให้การสนับสนุน¹⁰⁰ ดังนั้น การรณรงค์ให้ยกเลิกการประกันตัวด้วยเงินสดจึงเป็นเรื่องที่จำเป็นอย่างยิ่ง เพราะมาตรการดังกล่าวกลายเป็นการลงโทษผู้หญิงที่ยากไร้และเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้ผู้ต้องขังล้นคุก โดยควรพิจารณาใช้ทางเลือกอื่นแทนการวางเงินสดเพื่อประกันตัว เช่น:

⁹⁷ ข้อ 64 ของข้อกำหนดกรุงเทพ.

⁹⁸ คณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญด้านสิทธิและสวัสดิภาพเด็กแห่งแอฟริกา (ACERWC), ความเห็นทั่วไปเกี่ยวกับมาตรา 30 ของกฎบัตรว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพของเด็กแห่งแอฟริกา: “บุตรของบิดามารดาหรือผู้ให้การดูแลหลักที่ถูกกักขังหรือจำคุก” (2013)

⁹⁹ Prison Policy Initiative, การจำคุกผู้หญิงเป็นจำนวนมาก: ภาพรวมข้อมูลทั้งหมด (Women's Mass Incarceration: The Whole Pie) (2017); PRI, การให้ทำงานบริการชุมชนและการคุมประพฤติของผู้หญิง: การศึกษาในประเทศเคนยา (Community service and probation for women: A study in Kenya) (2016)

- คำสั่งให้มาปรากฏตัวต่อหน้าศาลตามวันเวลาที่กำหนด
- คำสั่งให้อยู่ในที่ใดที่หนึ่งเท่านั้น
- คำสั่งให้มารายงานตัวต่อศาล เจ้าหน้าที่ตำรวจ หรือผู้มีอำนาจทุกวันหรือตามช่วงเวลาที่กำหนด
- คำสั่งห้ามมิให้เข้าร่วมในกิจกรรมเฉพาะอย่าง
- คำสั่งให้มาเซ็นชื่อในสมุดรายงานความเคลื่อนไหวประจำวันหรือส่งข้อความเข้ามารายงานตัวทุกวัน
- คำสั่งให้ออกจากหรือเข้าไปอยู่ในสถานที่หรือเขตที่กำหนด หรือให้ต้องไปพบบุคคลที่กำหนด
- คำสั่งให้มอบหนังสือเดินทางหรือเอกสารระบุตัวตนไว้เป็นประกัน
- การสอดส่องโดยหน่วยงานที่ศาลแต่งตั้ง¹⁰⁰
- การส่งต่อไปยังหน่วยบริการสนับสนุนในชุมชนในกรณีที่เหมาะสม เช่น หน่วยงานที่ให้การสนับสนุนด้านการสร้างรายได้หรือจัดหาที่อยู่

ผู้หญิงจำนวนมากในประเทศปากีสถานต้องถูกกักขังเป็นเวลายาวนานสำหรับการกระทำความผิดเพียงเล็กน้อยเท่านั้น เนื่องจากถูกรวบครุฑทอดหางและไม่สามารถยื่นประกันตัวได้

ที่มา: คณะกรรมการกฎหมายและความยุติธรรมแห่งปากีสถาน, "การปล่อยตัวผู้ต้องหาโดยให้ประกันตัว (Releasing the Female Accused on Bail)", ฉบับที่ 48 (2012).

สามารถนำมาตรารทั่วไปได้ดังต่อไปนี้มาใช้เพื่อช่วยให้ผู้หญิงสามารถได้รับการประกันตัว:

- ผู้กำหนดนโยบายควรพิจารณายกเลิกข้อกำหนดให้มีการคุมขังก่อนการพิจารณาคดีสำหรับความผิดบางประเภท โดยให้การตัดสินใจดังกล่าวขึ้นอยู่กับข้อมูลของแต่ละคดี
- ให้มีเงื่อนไขสำหรับคำขอให้คุมขังก่อนการพิจารณาคดีว่า พนักงานอัยการและผู้มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีต้องแสดงให้เห็นได้ว่าการคุมขังดังกล่าวเป็นทางออกสุดท้ายที่จะนำมาใช้เมื่อไม่มีมาตรการอื่นแล้วเท่านั้น
- ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาไม่สามารถหาตัวแทนทางด้านกฎหมายได้เนื่องจากทนายความของรัฐไม่เพียงพอ ผู้พิพากษาควรสอบสวนผู้ถูกกล่าวหาด้วยตนเองระหว่างการไต่สวนเพื่อขอประกันตัว¹⁰¹
- องค์การภาคประชาสังคมสามารถมีบทบาทสำคัญและควรได้รับการสนับสนุน เช่น ในประเทศที่มีข้อจำกัดด้านทรัพยากร สามารถให้ผู้ช่วยทนายความช่วยเหลือในการขอยื่นประกันตัว ซึ่งจะช่วยลดการคุมขังก่อนพิจารณาคดี¹⁰²

¹⁰⁰ UNODC, E-learning ทั่วโลก (Global e-Learning), รายชื่อหลักสูตร, "ประเด็นทางเพศภาวะ: ทางเลือกอื่นแทนการคุมขังผู้กระทำความผิดหญิง (Gender Issues: Alternatives to Imprisonment for Women Offenders)" (Nr. 23.2), <https://www.unodc.org/elearning/en/courses/course-catalogue.html>

¹⁰¹ คู่มือปฏิบัติที่ 5(g), หลักการและแนวปฏิบัติแห่งสหประชาชาติว่าด้วยการเข้าถึงความช่วยเหลือทางกฎหมายในระบบยุติธรรมทางอาญา (United Nations Principles and Guidelines on Access to Legal Aid in Criminal Justice Systems) กล่าวว่า "รัฐภาคีควรนำมาตรารต่าง ๆ มาใช้เพื่อให้แน่ใจว่าผู้ต้องสงสัยและผู้ถูกกล่าวหาที่ไม่มีตัวแทนทางกฎหมายเข้าใจสิทธิของตนเอง ซึ่งอาจรวมถึงแต่ไม่จำกัดอยู่เฉพาะแต่การกำหนดให้ผู้พิพากษาและพนักงานอัยการอธิบายสิทธิต่าง ๆ ให้ผู้ต้องสงสัยและผู้ถูกกล่าวหาเข้าใจในภาษาที่ชัดเจนและเรียบง่าย"

¹⁰² ดูประสบการณ์ของประเทมาลาวิ, Open Society Foundations, การปรับปรุงความยุติธรรมก่อนการพิจารณาคดี: บทบาทของทนายความและผู้ช่วย/ผู้แนะนำด้านกฎหมาย (Improving Pretrial Justice: The roles of lawyers and paralegals) (2012)

สหรัฐอเมริกา: การศึกษาเรื่องหนึ่งเกี่ยวกับผู้ถูกคุมขังในเรือนจำท้องถิ่นที่ไม่สามารถวางหลักทรัพย์ประกันตัว พบว่า ผู้หญิงชาวอเมริกันเชื้อสายแอฟริกันเป็นกลุ่มที่มีรายได้ต่ำที่สุดก่อนถูกคุมขัง ในขณะที่ผู้ชายผิวขาวเป็นกลุ่มที่มีรายได้สูงที่สุดก่อนถูกคุมขังเมื่อเปรียบเทียบกับผู้ชายด้วยกันที่มาจากกลุ่มเชื้อชาติ/ชาติพันธุ์อื่น โดยชายและหญิงชาวอเมริกันเชื้อสายแอฟริกันส่วนใหญ่ รวมทั้งผู้หญิงชาวอเมริกันเชื้อสายละตินอเมริกันถูกคุมขังเนื่องจากไม่มีเงินประกันตัว ซึ่งมักจะเผชิญกับยากจน และมีรายได้ต่ำกว่าเกณฑ์ตั้งแต่ก่อนถูกคุมขัง¹⁰³

วอชิงตัน ดีซี ถือเป็นหนึ่งในเมืองแรก ๆ ของสหรัฐอเมริกาที่มีการให้ประกันตัวด้วยเงินสดน้อยลงและปล่อยตัวโดยมีผู้ค้ำประกันมากขึ้น ในปี พ.ศ. 2560 จำเลยเกือบทุกคนในเมืองนี้ถูกปล่อยตัวโดยการค้ำประกันตนเองหรือปล่อยตัวภายใต้เงื่อนไขที่ไม่ต้องมีเงินประกัน และผู้ต้องหาเหล่านี้มีอัตราการมาปรากฏตัวเพื่อขึ้นศาลสูงถึงร้อยละ 87¹⁰⁴

¹⁰³ Rabuy and Kopf, “การกักขังคนจน: การวางเงินประกันตัวมีส่วนทำให้วัฏจักรความยากจนและการถูกคุมขังคงอยู่ต่อไปอย่างไม่รู้จบสิ้นได้อย่างไร (Detaining the Poor: How money bail perpetuates an endless cycle of poverty and jail time)”, 10 พฤษภาคม พ.ศ. 2559

¹⁰⁴ Stevenson and Mayson, การปฏิรูปการประกันตัว: ทิศทางใหม่ของการคุมขังก่อนการพิจารณาคดีและการปล่อยตัว (Bail Reform: New Directions for Pretrial Detention and Release), ทุนวิจัยของคณะ (2017) หน้า 7

- หากไม่มีทางเลือกอื่นแทนการวางเงินประกันตัว ควรสนับสนุนให้สามารถจ่ายค่าประกันตัวด้วยวิธีอื่นได้ เช่น การจ่ายด้วยบัตรเครดิต บัตรเครดิต การสนับสนุนให้ใช้หุ้นกู้ชนิดที่ไม่มีหลักทรัพย์ค้ำประกัน และการให้เงินช่วยเหลือจากกองทุนประกันตัวที่ไม่หวังผลกำไร¹⁰⁵

สหรัฐอเมริกา: ในเดือนตุลาคมของปี พ.ศ. 2561 องค์การพัฒนาเอกชน Robert F. Kennedy ได้วางเงิน 1.2 พันล้านเหรียญสหรัฐเพื่อประกันตัวผู้หญิงและวัยรุ่นจำนวน 105 คน จากเรือนจำ Rikers Island โดยเป็นส่วนหนึ่งของการรณรงค์ระดับประเทศเพื่อสาธิตให้เห็นว่าการใช้เงินสดประกันตัวเป็นการเลือกปฏิบัติต่อคนยากจนและสมาชิกชนกลุ่มน้อย ในจำนวนผู้ที่ได้รับประกันตัวซึ่งมีกำหนดต้องไปขึ้นศาลทั้งหมด 90 คนมีเพียง 2 คนเท่านั้นที่ไม่มาปรากฏตัวต่อหน้าศาล

ที่มา: Mayes, “นักโทษในเรือนจำที่เมืองนิวยอร์ก 105 คนได้รับการปล่อยตัวภายใต้โครงการทดลองปฏิรูปการประกันตัว (105 New York City Inmates Freed in Bail Reform Experiment)”, หนังสือพิมพ์ The New York Times, 20 พฤศจิกายน พ.ศ. 2561

- ผู้หญิงมักไม่สามารถทำตามเงื่อนไขการประกันตัวทั่วไปได้ด้วยสาเหตุที่หลากหลาย เช่น ไม่ได้รับอนุญาตให้ออกจากบ้านโดยไม่มีผู้ชายมาด้วย หรือไม่มีเงินค่าเดินทาง/ไม่สามารถเดินทางไปยังสถานที่ตำรวจที่กำหนดไว้ได้ นอกจากนี้ เวลาที่กำหนดให้ไปรายงานตัวอาจขัดแย้งกับหน้าที่ดูแลสมาชิกครอบครัว เช่น ไปตรงกับเวลาที่ต้องไปรับเด็ก ๆ จากโรงเรียนหรือกับตรงกับเวลาที่ต้องทำงาน¹⁰⁶ ซึ่งผู้พิพากษาและพนักงานอัยการควรนำปัจจัยเหล่านี้มาพิจารณาและกำหนดเงื่อนไขการประกันตัวที่คำนึงถึงสถานการณ์เฉพาะตัวของผู้หญิงแต่ละคน โดยอาจปรึกษาร่วมกับผู้ต้องหา ทนายความ/ผู้ช่วยทนายความ หรือองค์กรภาคประชาสังคม

¹⁰³ Fair and Just Prosecution, Brennan Center for Justice, และ The Justice Collaborative, หลักการ 21 ข้อสำหรับพนักงานอัยการในศตวรรษที่ 21 (21 Principles for the 21st Century Prosecutor) (2018)

¹⁰⁴ PRI, ผู้หญิงในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและคุณค่าเพิ่มของข้อกำหนดกรุงเทพ (Women in criminal justice systems: the added value of the UN Bangkok Rules) (2015).

ประเทศกัมพูชา: แนวทางที่จัดทำโดยกระทรวงยุติธรรมระบุว่า ไม่ควรดำเนินการคุมขังผู้หญิงที่ตั้งครรภ์ มีบุตร หรือไม่มีคนดูแลบุตรก่อนการพิจารณาคดี เว้นแต่กรณีที่มีความจำเป็นอย่างยั้งเท่านั้น¹⁰⁵

ประเทศเชอร์ราลีโอน: ระเบียบการประกันตัวที่นำมาใช้ในปี พ.ศ. 2560 กำหนดให้ศาลต้องพิจารณาใช้ทางเลือกแทนการคุมขังในกรณีที่จำเลยเป็นผู้ให้การดูแลหลักของสมาชิกในครอบครัว ตั้งครรภ์ หรืออยู่ระหว่างให้นมบุตร โดยในกรณีดังกล่าว ศาลสามารถสั่งให้คุมขังจำเลยได้โดยพิจารณาจากลักษณะและสถานการณ์แวดล้อมของข้อกล่าวหา รวมทั้งความเสี่ยงที่ผู้ถูกกล่าวหาอาจก่อให้เกิดขึ้น อย่างไรก็ตาม ในทุกกรณีที่ผู้ที่ได้รับอนุญาตให้ประกันตัวขาดหลักทรัพย์ ศาลจะต้องกำหนดเงื่อนไขการประกันตัวที่เหมาะสมและได้สัดส่วนกับข้อกล่าวหา และต้องคำนึงถึงสถานการณ์เฉพาะของจำเลยแต่ละคน¹⁰⁶

¹⁰⁵ Nowak, การศึกษาเด็กที่ถูกลิดรอนเสรีภาพทั่วโลกขององค์กรสหประชาชาติ (The United Nations Global Study on Children Deprived of their Liberty) (2019)

¹⁰⁶ กฎของคณะกรรมการศาลแห่งเชอร์ราลีโอน, แนวทางการประกันตัวและการพิพากษาโทษ (Bail and Sentencing Guidelines)(2017), มาตรา 7

- ควรส่งเสริมให้มีวิธีการที่ช่วยให้จำเลยจำวันที่ต้องไปขึ้นศาลได้ (เช่น แจ้งเตือนทางโทรศัพท์หรือบริการส่งข้อความ)¹⁰⁵ หากจำเลยมีประวัติไม่ไปขึ้นศาล ให้เลือกใช้วิธีเตือนผ่านทางโทรศัพท์ทุกสัปดาห์แทนการวางเงินสดประกันตัว หรือการถูกคุมขังก่อนการพิจารณาคดี¹⁰⁶
- ไม่ควรคุมขังจำเลยที่ไม่ขึ้นศาลในวันที่กำหนดแต่มารายงานตัวในภายหลัง เพื่อให้สอดคล้องกับข้อกำหนดโตเกียวตามหลักการใช้มาตรการแทรกแซงให้น้อยที่สุดและไม่ลิดรอนเสรีภาพ การคุมขังก่อนพิจารณาคดีจึงควรถูกใช้เป็นทางเลือกสุดท้ายเท่านั้น¹⁰⁷

สหรัฐอเมริกา: ในปี พ.ศ. 2554 รัฐเคนทักกีได้บัญญัติกฎหมายที่กำหนดให้ผู้พิพากษาจำเป็นต้องปล่อยจำเลยก่อนการพิจารณาคดีทุกคนที่มีความเสี่ยงที่จะหลบหนีหรือกระทำความผิดซ้ำในระดับต่ำถึงปานกลาง

ตั้งแต่นั้นเป็นต้นมา ผู้ที่ถูกจับกุมระหว่างที่ได้รับการปล่อยตัวมีจำนวนลดลงทุกปี โดยในปี พ.ศ. 2558 ลดลงเหลือเพียงร้อยละ 10 เท่านั้น¹⁰⁸ จากความสำเร็จที่ได้รับ ศาลสูงของรัฐเคนทักกีจึงกำหนดให้ปล่อยตัวจำเลยส่วนใหญ่ที่ไม่มีปัญหาด้านความรุนแรงและมีความเสี่ยงต่ำกว่าระดับที่กำหนดโดยอัตโนมัติก่อนการพิจารณาคดี (ยกเว้นผู้ต้องหาในคดีความผิดทางเพศ)

ในเดือนกรกฎาคม พ.ศ. 2558 เจ้าหน้าที่ของกรุงนิวยอร์กได้ประกาศแผนการดำเนินงานที่มอบอำนาจให้ผู้พิพากษากำหนดทางเลือกแทนการวางเงินประกันตัวสำหรับความผิดที่ไม่ร้ายแรงได้ เช่น การมาลงชื่อในสมุดรายงานตัวทุกวัน การเข้ารับการรักษาการติดยาเสพติด และการส่งข้อความรายงานตัวทางโทรศัพท์ โดยแผนนี้มีจุดมุ่งหมายที่จะขจัดการคุมขังก่อนการพิจารณาคดีและให้ผู้ที่ไม่มีเงินหรือหลักทรัพย์ประกันตัวสามารถกลับไปทำงานและใช้ชีวิตกับครอบครัวได้ รวมทั้งต้องการลดจำนวนผู้ต้องขังในเรือนจำ Rikers Island ซึ่งเป็นเรือนจำที่ขึ้นชื่อด้านความแออัดของจำนวนผู้ต้องขัง¹⁰⁹

¹⁰⁸ ความยุติธรรมและความปลอดภัยสาธารณะของเคนทักกี, สภายุติธรรมทางอาญา (Kentucky Justice & Public Safety Cabinet Criminal Justice Council, 2015) HB463 รายงานการอนุมัติ (2015), หน้า 3

¹⁰⁹ WOLA, ผู้หญิง นโยบายยาเสพติดและการกักขัง: คู่มือสำหรับการปฏิรูปนโยบายในละตินอเมริกาและแคริบเบียน (Women, Drug Policies and Incarceration: A Guide for Policy Reform in Latin America and the Caribbean) (ไม่ปรากฏปีที่พิมพ์).

¹⁰⁵ ระบบแจ้งข้อมูลผ่านโทรศัพท์มือถือและการส่งข้อความประสบความสำเร็จมากในการเพิ่มอัตราการมาขึ้นศาลตามนัด ดูปทสรุปเกี่ยวกับเขตอำนาจศาลของโจทก์ในคดี O'Donnell v. Harris County, No H-16-1414, 2017 WL 1542457 (S D T X 28 เมษายน 2561) เขต Multnomah ในรัฐโอเรกอนเริ่มใช้ระบบอัตโนมัติสำหรับเตือนวันนัดขึ้นศาล และรายงานว่าอัตราการนัดขึ้นศาลลดลงไปมากกว่าร้อยละ 30 ซึ่งช่วยประหยัดประมาณได้มากกว่า 15 ล้านดอลลาร์สหรัฐในปี พ.ศ. 2560; O'Keefe, "ระบบแจ้งข้อมูลการปรากฏตัวต่อหน้าศาล: ประเด็นเด่นของการวิเคราะห์ข้อมูลในปี พ.ศ. 2560 (Court Appearance Notification System: 2007 Analysis Highlights)", สภาพระสานงานของความปลอดภัยสาธารณะของเขต Multnomah (2007).

¹⁰⁶ Fair and Just Prosecution, Brennan Center for Justice, และ The Justice Collaborative, หลักการ 21 ข้อสำหรับพนักงานอัยการในศตวรรษที่ 21 (21 Principles for the 21st Century Prosecutor) (2018)

¹⁰⁷ ข้อ 2.6 และ 14 ของข้อกำหนดโตเกียว ดู Fair and Just Prosecution, Brennan Center for Justice, และ The Justice Collaborative, หลักการ 21 ข้อสำหรับพนักงานอัยการในศตวรรษที่ 21 (21 Principles for the 21st Century Prosecutor) (2018)

- ควรกำหนดให้ผู้พิพากษาอธิบายเหตุผลในการตัดสินใจไม่อนุญาตให้ประกันตัวอย่างละเอียด
- ผู้หญิงที่ถูกคุมขังก่อนการพิจารณาคดีควรได้รับคำแนะนำทางกฎหมายและความช่วยเหลือในการยื่นอุทธรณ์เมื่อศาลหรือตำรวจปฏิเสธการประกันตัว

ประมาณ 1 ใน 3 ของผู้ต้องขังหญิงทั้งหมดใน**ประเทศออสเตรเลีย**ถูกคุมขังก่อนการพิจารณาคดี องค์การ Sisters Inside จึงได้จัดทำโครงการช่วยเหลือผู้ที่ถูกคุมขังก่อนการพิจารณาคดีที่ไม่ได้รับอนุญาตให้ประกันตัวในการยื่นอุทธรณ์ต่อศาลสูงสุดของรัฐควีนส์แลนด์ เจ้าหน้าที่ขององค์กรจะเข้าพบผู้หญิงที่เพิ่งถูกรับเข้ามาในเรือนจำทั่วรัฐควีนส์แลนด์และประเมินความเหมาะสมที่จะได้รับการประกันตัวให้กับศาลสูงสุด โดยผู้หญิงที่เข้าข่ายได้รับการประกันตัวจะได้รับความช่วยเหลือให้ยื่นคำร้องต่อศาล เจ้าหน้าที่ของ Sisters Inside จะประจำอยู่ตามศาลต่าง ๆ เพื่อให้ความช่วยเหลือและอำนวยความสะดวกสำหรับการยื่นประกันตัว (เช่น การจัดหาที่พัก) ตลอดจนการให้ความช่วยเหลือหลังจากถูกปล่อยตัว โครงการนี้ได้แสดงให้เห็นถึงผลดีของการเปลี่ยนมุมมองด้านเพศภาวะของฝ่ายตุลาการผ่านการให้ความรู้เกี่ยวกับผลกระทบจะเกิดขึ้นหากผู้หญิงที่กระทำความผิดเล็กน้อยที่ไม่ใช่ความรุนแรงไม่ได้รับการประกันตัวโดยไม่มีเหตุอันควร ในช่วงสามปีที่ผ่านมามีผู้หญิงที่ได้รับความช่วยเหลือภายใต้โครงการนี้ได้รับการประกันตัวถึงร้อยละ 100

ที่มา: <https://sistersinside.com.au/>

2.2.7.2. การกักขังที่บ้าน

บางประเทศได้นำการควบคุมตัวในสถานที่ที่เหมาะสมมาเป็นทางเลือกแทนการคุมขังก่อนการพิจารณาคดี โดยเฉพาะในกรณีของผู้กระทำผิดหญิงที่ตั้งครรภ์หรือมีภาระเลี้ยงดูบุตร ทั้งนี้ อาจให้กักขังที่บ้านของผู้หญิงเองหรือบ้านของบุคคลอื่น โดยมาตรการนี้มักจะใช้กับผู้หญิงที่ถือสัญชาติอื่นซึ่งจะเป็นการกักขัง

ทั้งในรูปแบบมีหรือไม่มี การสอดส่องขึ้นอยู่กับ การพิจารณาของผู้พิพากษา โดยควรนำประเด็นดังต่อไปนี้มาพิจารณาเพื่อให้แน่ใจว่ามาตรการนี้สามารถตอบสนองความต้องการที่มีลักษณะเฉพาะทางเพศภาวะของผู้หญิงได้:

- เงื่อนไขที่ตั้งจะต้องเคารพสิทธิของทั้งผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมและครอบครัวของเธอ และการใช้มาตรการนี้ไม่ควรเป็นอุปสรรคต่อการหารายได้หรือการทำตามหน้าที่ความรับผิดชอบต่อครอบครัว ขณะถูกกักขังจะต้องสามารถเข้าถึงที่อยู่อาศัย อาหาร และยารักษาโรค รวมทั้งสามารถติดต่อกับองค์กรในชุมชนที่ให้ความช่วยเหลือพวกเธอได้ นอกจากนี้ ควรมีมาตรการตรวจสอบความปลอดภัยเพื่อให้แน่ใจว่าจะไม่ถูกทารุณกรรมหรือกระทำด้วยความรุนแรงโดยคู่ครองหรือสมาชิกในครอบครัวระหว่างการกักขังที่บ้าน
- ไม่ควรนำการกักขังที่บ้านมาทดแทนมาตรการคุมขังจริงและควรเลือกใช้มาตรการที่มีใช้การคุมขังที่มีการแทรกแซงให้น้อยที่สุดโดยคำนึงถึงสถานการณ์แวดล้อมของผู้หญิงแต่ละราย

ประเทศบราซิล: ในเดือนกุมภาพันธ์ พ.ศ. 2561 ศาลสูงสุดของสหพันธรัฐบราซิลมีคำวินิจฉัยให้กักขังผู้หญิงที่ตั้งครรภ์และผู้หญิงที่มีบุตรอายุ 12 ปีหรือน้อยกว่าไว้ที่บ้านของตนเองแทนการคุมขังก่อนการพิจารณาคดีในสถานที่คุมขัง อย่างไรก็ตาม คำสั่งศาลในเรื่องนี้ยังมีปัญหาในทางปฏิบัติ เนื่องจากผู้หญิงไม่ได้รับประโยชน์เต็มที่จากคำสั่งนี้เพราะการกักขังที่บ้านอาจทำให้เข้าถึงความช่วยเหลือทางกฎหมายได้ยากขึ้น⁹

ประเทศจีน: ผู้หญิงที่อยู่ระหว่างให้นมบุตรอาจถูกปล่อยตัวก่อนการพิจารณาคดีได้โดยนำมาตรการที่มีใช้การคุมขังอื่น ๆ มาใช้ทดแทน เช่น การกักขังที่บ้านภายใต้การสอดส่อง¹⁰

⁹ Human Rights Watch, “ผู้หญิงที่ตั้งครรภ์จะต้องรอการพิจารณาคดีอยู่ในเรือนจำของบราซิลอีกต่อไป: คำวินิจฉัยของศาลสูงสุดถือเป็นชัยชนะของการปฏิรูปกฎหมายในบราซิล (Pregnant Women Will No Longer Await Trial in Brazilian Jails: Supreme Court Ruling a Victory for Law Reform in Brazil)”, 23 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2561

¹⁰ PRI, ผู้หญิงในระบบยุติธรรมทางอาญาและคุณค่าที่เพิ่มของข้อกำหนดกรุงเทพ (Women in criminal justice systems and the added value of the UN Bangkok Rules) (2015)

2.2.7.3. การปล่อยตัวชั่วคราวภายใต้การกำกับดูแล

บางประเทศได้มีการนำการปล่อยตัวชั่วคราวภายใต้การกำกับดูแลมาใช้เป็นทางเลือกใหม่แทนการคุมขังก่อนการพิจารณาคดี

สหรัฐอเมริกา: โครงการ “ปล่อยตัวภายใต้การกำกับดูแลแมนฮัตตัน (The Manhattan Supervised Release)” เป็นโครงการปล่อยตัวชั่วคราวภายใต้การกำกับดูแลที่ถูกนำมาใช้ในเมืองนิวยอร์กในปี พ.ศ. 2556 โดยนำทางเลือกแทนการคุมขังก่อนการพิจารณาคดีที่อนุญาตให้ผู้ผ่านการคัดเลือกของโครงการสามารถทำงานและอยู่กับครอบครัวได้ในระหว่างที่รอขึ้นศาล ซึ่งโครงการนี้นอกจากจะช่วยให้ผู้ที่มีความเปราะบางทางเศรษฐกิจถูกคุมขังก่อนการพิจารณาคดีในจำนวนที่ลดลงอย่างเห็นได้ชัด ยังพบว่าผู้เข้าร่วมโครงการมีโอกาสถูกลงพิจารณาให้จำคุกเป็นระยะเวลาน้อยลงอีกด้วย

ที่มา: WOLA, ผู้หญิง นโยบายยาเสพติดและการกักขัง: คู่มือสำหรับการปฏิรูปนโยบายในละตินอเมริกาและแคริบเบียน (Women, Drug Policies and Incarceration: A Guide for Policy Reform in Latin America and the Caribbean) (ไม่ปรากฏปีที่พิมพ์)

2.3 ขั้นตอนระหว่างการพิจารณาคดีและการกำหนดโทษ

การดำเนินงานในขั้นตอนระหว่างการพิจารณาคดีและการกำหนดโทษควรปฏิบัติตามหลักการที่ให้ผู้กระทำผิดมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยเที่ยงธรรมและสอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศในทุกขั้นตอน เช่น สิทธิที่จะมีตัวแทนทางกฎหมาย สิทธิที่จะได้รับบริการจากล่ามเมื่ออาชีพ และสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยไม่ล่าช้า¹⁰⁸

- สิ่งสำคัญ คือ ผู้พิพากษาควรต้องคำนึงถึงเหตุบรรเทาโทษที่เกี่ยวข้อง สาเหตุเบื้องหลังการกระทำผิด ตลอดจนผลกระทบเชิงลบที่เกิดจากการคุมขังผู้หญิงดังที่กล่าวไว้ในส่วนที่ 3 ข้างต้นมาประกอบการพิจารณาพิพากษาคดี ซึ่งปัจจัยดังกล่าวจะช่วยให้ผู้พิพากษามีการพิจารณาถึงประวัติการถูกกระทำ ความรุนแรง เหตุการณ์ที่ถูกบีบบังคับหรือการถูกชักจูงให้กระทำความผิด โดยเขตอำนาจศาลหลายแห่งได้อนุญาตให้ผู้พิพากษานำเหตุบรรเทาโทษมาใช้กับประกอบการพิจารณาผู้ต้องหาหญิง อย่างไรก็ตาม เพื่อให้การดำเนินการมีประสิทธิภาพ อาจจำเป็นต้องกำหนดมาตรการแทรกแซงทางนโยบายและแนวปฏิบัติที่ชัดเจน รวมทั้งควรมีการจัดฝึกอบรมผู้พิพากษาและผู้ประกอบวิชาชีพยุติธรรมด้านอื่น ๆ เกี่ยวข้อง เช่น การจัดทำหรือปรับปรุงหลักเกณฑ์การพิจารณาคดี หรือคำแนะนำในการจัดทำรายงานการข้อมูลทางสังคมให้คำนึงถึงภูมิหลัง สถานการณ์ และความเปราะบางของผู้หญิงมากยิ่งขึ้น

ข้อกำหนด 61 ข้อกำหนดกรุงเทพ: ในการตัดสินลงโทษผู้กระทำผิดหญิงนั้น ศาลควรมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจพิจารณาถึงเหตุบรรเทาโทษต่างๆ อาทิ การไม่มีประวัติอาชญากรรมและลักษณะของความผิดที่ไม่ร้ายแรง โดยคำนึงถึงการเลี้ยงดูและภูมิหลังทั่วไปของผู้หญิง

¹⁰⁸ มาตรา 14, (ค), (ง) และ (จ) ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights). See also Amnesty International, *Fair Trial Manual*, 2nd Edition (2014). ดู องค์การนิรโทษกรรมสากล, คู่มือการพิจารณาคดีโดยเที่ยงธรรม (Fair Trial Manual) พิมพ์ครั้งที่ 2 (2014)

ตามข้อกำหนด 8.2 ของข้อกำหนดโตเกียว การใช้มาตรการที่มีใช้การคุมขัง (ทางเลือกแทนการจำคุก) สามารถครอบคลุมถึงมาตรการต่าง ๆ ดังต่อไปนี้:

- (ก) การดักเตือนทางวาจา เช่น การว่ากล่าวตักเตือน อบรม และดักเตือน
- (ข) การยุติการดำเนินคดีโดยมีเงื่อนไข
- (ค) การลงโทษที่มีผลต่อสถานภาพ หรือการตัดสิทธิบางประการ
- (ง) มาตรการลงโทษทางเศรษฐกิจและการเงิน เช่น โทษปรับ และค่าปรับที่คำนวณตามรายได้ต่อวัน (day-fine)
- (จ) การยึดหรือริบทรัพย์สิน
- (ฉ) คำสั่งให้ชดใช้เยียวยาหรือจ่ายค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย
- (ช) การรื้อการกำหนดโทษ หรือรื้อการลงโทษ
- (ซ) การคุมประพฤติ และการควบคุมสอดส่องตามคำสั่งศาล
- (ณ) คำสั่งให้ทำงานบริการสังคม
- (ญ) การให้ไปรับการฝึกอบรมที่สถานที่ฝึกอบรมพิเศษที่กำหนด
- (ฎ) การกักขังที่บ้าน
- (ฏ) การดูแลด้วยวิธีอื่นที่ไม่ใช่การคุมขัง
- (ฐ) มาตรการผสมผสานระหว่างมาตรการดังกล่าวข้างต้น

หากสามารถกระทำได้ ควรนำโครงการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ที่สอดคล้องกับหลักการพื้นฐานว่าด้วยการใช้โครงการความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์กับคดีทางอาญาไปใช้ในคดีอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการทางกฎหมาย

ในการพิพากษาคดีผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม ควรให้ความสนใจมากเป็นพิเศษกับบทบาทหน้าที่ในการดูแลสมาชิกครอบครัว โดยเฉพาะผู้หญิงที่ตั้งครรภ์หรือมีภาระเลี้ยงดูบุตร การหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกผู้หญิงที่ต้องที่มีภาระเลี้ยงดูควรเป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็กและชุมชนโดยรวม กฎบัตรแอฟริกาว่าด้วยสิทธิและสวัสดิภาพเด็กได้ระบุไว้ว่า “ต้องไม่แยกเด็กออกจากบิดามารดาโดยเด็กที่ไม่สมัครใจ เว้นแต่ผู้มีอำนาจในการพิจารณาคดีได้มีคำสั่งให้ต้องแยกตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องและเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็ก”¹⁰⁹ โดยการลงโทษให้จำคุกผู้หญิงที่มีภาระเลี้ยงดูควรกระทำเฉพาะเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็กเท่านั้น¹¹⁰

มาตรฐานระดับภูมิภาคต่าง ๆ ได้เน้นให้เห็นถึงความสำคัญของการนำมาตรการที่มีใช้การคุมขังมาใช้กับผู้หญิงเนื่องจากภาระเลี้ยงดูถือเป็นบทบาทที่สำคัญมากสำหรับครอบครัวและชุมชน¹¹¹ เช่น คณะกรรมาธิการระหว่างรัฐอเมริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ได้ระบุไว้ว่า “ควรให้ความสำคัญในลำดับต้นกับมาตรการที่มีใช้การคุมขังที่อนุญาตให้ผู้หญิง (ที่ตั้งครรภ์และมีภาระเลี้ยงดูบุตร) สามารถดูแลบุคคลอื่นที่ตนมีภาระเลี้ยงดูได้”¹¹² กฎบัตรแอฟริกาว่าด้วยสิทธิและสวัสดิภาพเด็ก กำหนดให้ควรมีการพิจารณานำมาตรการที่มีใช้การคุมขังมาใช้เป็นลำดับแรก รวมทั้งควรพัฒนาและส่งเสริมทางเลือกแทนการจำคุก และพัฒนา “สถาบันทางเลือกพิเศษ (Special alternative institutions)”

¹⁰⁹ องค์การเอกภาพแห่งแอฟริกา กฎบัตรแอฟริกาว่าด้วยสิทธิและสวัสดิภาพเด็ก (African Charter on the Rights and Welfare of the Child), 11 กรกฎาคม ค.ศ. 1990 CAB/LEG/24.9/49 (1990) มาตรา 19

¹¹⁰ สำหรับข้อมูลเพิ่มเติม ดู คณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญด้านสิทธิและสวัสดิภาพเด็กแห่งแอฟริกา (ACERWC), คู่มือฉบับย่อสำหรับความเห็นทั่วไปข้อที่ 1 ว่าด้วยบุตรของบิดามารดาหรือผู้ให้การดูแลหลักที่ถูกกักขังหรือจำคุก (A Short Guide to General Comment No. 1 on Children of Incarcerated and Imprisoned Parents and Primary Caregivers) (2014)

¹¹¹ องค์การเอกภาพแห่งแอฟริกา กฎบัตรแอฟริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมือง (กฎบัตรฉบับจริง) 27 กรกฎาคม 1981, CAB/LEG/57/3, ปรับปรุงครั้งที่ 5, 21 I.L.M. 58 (1982), มาตรา 18 (“ครอบครัวจะต้องเป็นกลุ่มทางธรรมชาติและเป็นพื้นฐานของสังคม” และ “รัฐจะต้องทำให้แน่ใจว่าจะจัดการเลือกปฏิบัติต่อผู้หญิงทุกรูปแบบและจะปกป้องคุ้มครองสิทธิของสตรีและเด็กตามที่ระบุไว้ในปฏิญญาและอนุสัญญาระหว่างประเทศต่าง ๆ”)

¹¹² คณะกรรมาธิการระหว่างรัฐอเมริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน, “รายงานเกี่ยวกับมาตรการที่มีจุดมุ่งหมายเพื่อลดการใช้มาตรการคุมขังก่อนการพิจารณาคดีในทวีปอเมริกา (Report on Measures Aimed at Reducing the Use of Pretrial Detention in the Americas)” 3 กรกฎาคม พ.ศ. 2560

สำหรับผู้หญิงที่เป็นแม่¹¹³ นอกจากนี้ สหประชาชาติแห่งคณะมนตรียุโรป ได้ระบุให้ “การกักขังหญิงมีครรภ์และหญิงที่มีลูกเล็กควรนำมาใช้กับผู้ที่ถูกตัดสินว่ากระทำความผิดร้ายแรงมากและผู้ที่เป็นอันตรายต่อชุมชน โดยให้เป็นทางออกสุดท้ายเมื่อไม่มีมาตรการอื่นแล้วเท่านั้น”¹¹⁴

ข้อกำหนด 63 ข้อกำหนดกรุงเทพ: ในการพิจารณาปล่อยตัวก่อนครบกำหนดโทษแบบมีเงื่อนไข (การพักการลงโทษ) นั้น เพื่อให้เป็นคุณแก่ผู้ต้องขังหญิง ควรนำประเด็นเรื่องภาระเลี้ยงดูและความต้องการเฉพาะของผู้ต้องขังหญิงในการกลับคืนสู่สังคมมาประกอบการพิจารณาด้วย

ข้อกำหนด 64 ข้อกำหนดกรุงเทพ: ควรมีการนำมาตรการการลงโทษที่มีใช้การคุมขังมาใช้กับผู้กระทำผิดหญิงตั้งครรภ์และผู้กระทำผิดหญิงที่มีภาระเลี้ยงดูบุตรในกรณีที่ได้ทำตามความเหมาะสม ทั้งนี้ การลงโทษโดยวิธีการคุมขังควรนำมาใช้ในกรณีที่ความผิดที่ได้กระทำลงนั้น เป็นความผิดร้ายแรงหรือมีความรุนแรง หรือผู้กระทำผิดยังคงเป็นภัยต่อสังคม โดยคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของบุตรของผู้กระทำผิด และพึงกระทำเมื่อมีมาตรการรองรับสำหรับการดูแลเด็กกลุ่มดังกล่าวแล้ว

ข้อกำหนด 9 ข้อกำหนดโตเกียว:

9.1 องค์การที่มีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติการบังคับโทษตามคำพิพากษาหรือคำสั่งศาลนั้น พึงใช้มาตรการทางเลือกต่าง ๆ มาลดการนำตัวผู้กระทำผิดไปคุมขังหรือจำคุก และพึงช่วยเหลือให้ผู้กระทำผิดได้กลับคืนไปใช้ชีวิตในสังคมอย่างปกติสุขโดยเร็ว

9.2 มาตรการหลังการพิพากษาคดีดังกล่าวได้แก่:

- (ก) การพักการลงโทษและจัดให้มีบ้านกึ่งวิถี
- (ข) การอนุญาตให้ออกไปเรียนหนังสือหรือทำงานเป็นเวลา
- (ค) รูปแบบที่หลากหลายของการพักการลงโทษ
- (ง) การลดหย่อนผ่อนโทษ
- (จ) การอภัยโทษ

9.3 คำสั่งที่ใช้มาตรการทางเลือกต่าง ๆ ดังกล่าว ยกเว้นกรณีของการอภัยโทษ พึงตรวจสอบได้โดยศาลหรือองค์การอื่นที่มีอำนาจหน้าที่โดยเฉพาะ ทั้งนี้ โดยการร้องขอหรืออุทธรณ์ของผู้กระทำผิด

9.4 รูปแบบต่าง ๆ ของการปล่อยตัวผู้กระทำผิดออกจากเรือนจำหรือสถานที่คุมขังเพื่อนำเอามาตรการอื่น ๆ ที่ไม่ต้องควบคุมตัวผู้กระทำผิดมาใช้แทนนั้นพึงได้รับการพิจารณาแต่เนิ่น ๆ ที่สุดเท่าที่จะกระทำได้

แนวทางสำหรับการนำมาตรการและตัวอย่างของแนวปฏิบัติที่ดีเหล่านี้ไปใช้:

2.3.1. เหตุบรรเทาโทษที่คำนึงถึงลักษณะเฉพาะทางเพศภาวะ

สิ่งสำคัญในการพิจารณาพิพากษาคดี คือ ผู้พิพากษาควรนำเหตุบรรเทาโทษที่เกี่ยวข้องกับลักษณะเฉพาะทางเพศภาวะของผู้หญิงมาร่วมพิจารณา โดยทนายความอาจมีบทบาทในการนำเสนอเหตุบรรเทาโทษดังกล่าวต่อศาลด้วย ซึ่งควรพิจารณารวมถึง:

- ความรุนแรงของความผิด
- ภาระรับผิดชอบเลี้ยงดูและและภูมิหลังเฉพาะตัวของผู้หญิง

¹¹³ องค์การเอกภาพแห่งแอฟริกา, กฎบัตรแอฟริกาว่าด้วยสิทธิและสวัสดิภาพเด็ก 11 กรกฎาคม พ.ศ. 2533 CAB/LEG/24.9/49 (1990) มาตรา 30; และดู สหภาพแอฟริกา, พิธีศาลของกฎบัตรแอฟริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมืองในเรื่องสิทธิของสตรีในแอฟริกา, 11 กรกฎาคม พ.ศ. 2546, มาตรา 14

¹¹⁴ สหประชาชาติคณะมนตรีแห่งสหภาพยุโรป, “แม่และเด็กในเรือนจำ” (“Mothers and babies in prison”) มติที่ 1469 (2000) มาตรา 5.3

- การไม่เคยมีประวัติอาชญากรรมมาก่อน
- ประสบการณ์การถูกกระทำความรุนแรงทางกายหรือทางเพศ¹¹⁵
- ประวัติถูกกระทำความรุนแรง ถูกบีบบังคับ หรือถูกล่วงละเมิดทางเพศ
- มีภูมิหลังเป็นผู้ด้อยโอกาส เช่น อยู่ในภาวะยากจนหรือถูกเลือกปฏิบัติ¹¹⁶
- ความจำเป็นที่จะต้องได้รับการดูแลสุขภาพจิต
- มีความผิดปกติจากการใช้ยาเสพติดและมีปัจจัยทางเพศภาวะที่อาจมีส่วนทำให้หันไปใช้ยาเสพติด เช่น ถูกกระทำความรุนแรงโดยมีสาเหตุมาจากเพศภาวะและได้รับความบอบช้ำทางจิตใจอย่างรุนแรงในวัยเด็ก¹¹⁷

๓.๔ ผู้หญิงที่ถูกจับในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

ผู้มีอำนาจในการพิจารณาคดีจำเป็นต้องได้รับข้อมูลรวมทั้งภูมิหลังของผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมแต่ละราย เพื่อให้สามารถพิพากษาคดีบนพื้นฐานของข้อมูลที่ถูกต้อง ดังนั้น การดำเนินการเพื่อให้แน่ใจว่าเจ้าหน้าที่คุมประพฤติหรือเจ้าหน้าที่สังคมสงเคราะห์จะส่งต่อข้อมูลดังกล่าวให้กับผู้มีอำนาจในการพิจารณาคดีก่อนการการพิพากษาคดีจึงมีความสำคัญมาก เช่น ข้อมูลเกี่ยวกับความรับผิดชอบในการดูแลผู้อื่น ประวัติการตกเป็นเหยื่ออาชญากรรม หรือความจำเป็นที่จะต้องได้รับการดูแลสุขภาพจิต โดยในบางเขตอำนาจศาลอาจหาข้อมูลเหล่านี้ได้จากรายงานข้อมูลทางสังคมของผู้ต้องหา นอกจากนี้ อีกหนึ่งข้อมูลที่มีความสำคัญ คือ ข้อมูลที่ได้รับจากการประเมินผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นกับบุตรและการหาผู้ดูแลบุตรในกรณีที่ไม่ต้องถูกคุมขัง¹¹⁸

สำหรับประเทศที่มีทรัพยากรจำกัด ศาลอาจสอบถามถึงภูมิหลังของผู้หญิงด้วยตัวเองระหว่างการพิจารณาคดี โดยเจ้าหน้าที่เรือนจำ เจ้าหน้าที่คลินิกกฎหมายของมหาวิทยาลัย และผู้เชี่ยวชาญความสามารถสนับสนุนการทำงานของศาลได้โดยการเตรียมข้อมูลเกี่ยวกับภูมิหลังของผู้ต้องหาให้สำหรับประกอบการพิจารณาคดี

แนวทางการตรวจสอบภูมิหลังทางสังคมและการจัดทำรายงานก่อนการพิพากษาคดี

วัตถุประสงค์

- ประเมินภูมิหลัง บุคลิกภาพ และพฤติกรรมของผู้ที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมจากมุมมองของความผิดที่กระทำและสาเหตุที่กระทำความผิด
- ระบุปัจจัยที่ส่งผลต่อการกระทำความผิด (ปัจจัยเสี่ยงส่วนบุคคล และปัจจัยด้านความจำเป็นของผู้ต้องหา)
- ประเมินระดับความร้ายแรงของความผิดและผลกระทบต่อผู้เสียหายเพื่อพิจารณากำหนดโทษให้สัมพันธ์กับความผิด
- ระบุผลกระทบของบทลงโทษที่อาจเกิดขึ้นกับบุคคลอื่นที่ผู้กระทำความผิดมีภาระเลี้ยงดู (เช่น ลูก หรือสมาชิกคนอื่นในครอบครัว)

¹¹⁵ UNODC, ข้อสังเกตเกี่ยวกับข้อมูลสำหรับผู้ปฏิบัติงานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาว่าด้วยมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง (Information note for criminal justice practitioners on non-custodial measures for women offenders) (2015)

¹¹⁶ ความเห็นต่อข้อ 61 ของข้อกำหนดกรุงเทป ดู ข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิงพร้อมทั้งความเห็น หน้า 45

¹¹⁷ UNODC, รายงานเกี่ยวกับยาเสพติดทั่วโลก ปี ค.ศ. 2018, ผู้หญิงและยาเสพติด: การใช้ยาเสพติด, ปริมาณยาเสพติดและผลที่ตามมา (World Drug Report 2018, Women and Drugs: Drug use, drug supply and their consequences)

¹¹⁸ PRI, ทรัพยากรสำหรับการนำแนวทางที่คำนึงถึงมิติทางเพศภาวะไปใช้กับคำพิพากษาโทษที่มีใช้การคุมขัง (Resources for implementing a gender-sensitive approach to non-custodial sentences) (2017)

- การให้ครอบครัว นายจ้าง องค์กรภาคี และผู้ที่มีความสำคัญอื่น ๆ ในชุมชนเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินการกับผู้กระทำผิด
- ระบุและจัดให้มีการร่วมมือกับองค์กรที่สามารถให้ความช่วยเหลือกระบวนการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดได้
- เพิ่มความรู้เกี่ยวกับวัฒนธรรมและทรัพยากรที่มีอยู่ในชุมชนท้องถิ่น
- นำเสนอมาตรการที่จำเป็นเพื่อรับมือกับ 'ความจำเป็น' ที่สามารถระบุได้ และยับยั้งความเสี่ยงที่จะเกิดการกระทำผิดซ้ำ ซึ่งรวมถึงการให้มีแนวทางที่เหมาะสมสำหรับการตรวจสอบภูมิหลังทางสังคมและการจัดทำรายงานก่อนพิพากษาคดี

แหล่งข้อมูล

- แฟ้มคดีของศาล
- ผู้ที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม
- ญาติพี่น้อง
- เพื่อนบ้านและผู้นำทางความคิด
- ครู
- นายจ้าง
- ผู้เสียหาย/ผู้ร้องเรียน
- สถานคุมขังระหว่างพิจารณาคดี

ข้อควรคำนึงระหว่างการสัมภาษณ์เพื่อประเมินผล

- ควรดำเนินการสัมภาษณ์ในสถานที่ที่สะดวกสบายเพื่อให้ผู้ถูกสัมภาษณ์มีโอกาสพูดอย่างอิสระและมั่นใจ การสัมภาษณ์ผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมซึ่งอาจเคยมีประสบการณ์การถูกกระทำด้วยความรุนแรง ควรดำเนินการในสภาพแวดล้อมที่ปลอดภัยและเป็นมิตร
- พนักงานคุมประพฤติควรแนะนำตัวเองและอธิบายวัตถุประสงค์ของการสัมภาษณ์
- พนักงานคุมประพฤติไม่ควรตั้งคำถามที่ยากหรือซับซ้อน และควรตรวจสอบว่าผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเข้าใจคำถามเหล่านั้นหรือไม่
- กระบวนการประเมินดังกล่าวไม่ควรส่งผลกระทบต่อผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมหรือเป็นเหตุให้เธอได้รับความอับอายหรือถูกตีตราจากสังคม
- ในบางสถานการณ์อาจจำเป็นต้องให้ผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเลือกว่าต้องการให้พนักงานคุมประพฤติหญิงเป็นคนสัมภาษณ์ และ/หรือต้องการให้สัมภาษณ์ในสภาพแวดล้อมที่มีแต่ผู้หญิงเท่านั้นหรือไม่
- สำหรับการสัมภาษณ์สมาชิกในครอบครัวคนอื่น ๆ พนักงานคุมประพฤติควรต้องตระหนักว่าอาจเป็นไปได้ว่าสมาชิกในครอบครัวอาจเคยมีส่วนร่วมในการทารุณกรรม ซึ่งอาจทำให้ผู้ถูกกระทำไม่สามารถเปิดเผยข้อมูลได้ในทันที โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีของการถูกกระทำทารุณทางเพศ
- พนักงานคุมประพฤติควรเตรียมคำถามที่จะใช้ในการสัมภาษณ์แต่ละครั้งไว้ล่วงหน้า โดยถามในประเด็นที่ต้องการได้ข้อมูลและประเด็นต่าง ๆ ที่มีการบันทึกไว้แล้ว ซึ่งควรใช้คำถามปลายเปิดเพื่อให้ได้คำตอบที่กว้างขวางและครอบคลุม
- พนักงานคุมประพฤติควรใช้เวลากับการสัมภาษณ์แต่ละครั้งอย่างเพียงพอ โดยต้องคำนึงถึงจำนวนผู้ให้สัมภาษณ์และความลึกซึ้งของข้อมูลที่ต้องการจะรวบรวม

- คำถามสำหรับการสัมภาษณ์ควรเป็นคำถามที่ปราศจากอคติ สามารถเข้าถึงรายละเอียดต่าง ๆ และเน้นเรื่องที่เป็นประเด็นสำคัญ ตลอดจนควรสอบถามถึงความจำเป็นและความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นได้โดยไม่จำเป็นต้องใช้เวลาไปกับคำถามในประเด็นทั่วไปมากเกินไปจนจำเป็น
- พนักงานคุมประพฤติควรเลือกใช้ถ้อยคำที่คำนึงถึงความอ่อนไหวของผู้ให้สัมภาษณ์ และไม่ควรก่อให้เกิดความเครียดให้กับผู้ถูกสัมภาษณ์
- หลีกเลี่ยงการใช้อคติในการสัมภาษณ์ไม่นำความคิดเห็นส่วนตัวร่วมตัดสิน และหลีกเลี่ยงอคติในประเด็นทางเพศ ศาสนา ชนชั้นทางสังคม อายุ ฯลฯ ตลอดจนควรตระหนักถึงอายุและให้ความเคารพผู้ให้ข้อมูลที่เป็นผู้สูงอายุ
- พนักงานคุมประพฤติจะต้องให้เวลาอย่างพอเพียงในการวิเคราะห์ข้อมูล โดยใช้ความเชี่ยวชาญ ประสบการณ์ และความรู้เชิงวิชาชีพของตนอย่างเต็มที่เพื่อวิเคราะห์ข้อมูลให้รอบคอบและตีความข้อค้นพบอย่างมีประสิทธิภาพ

ที่มา: PRI และ หน่วยงานคุมประพฤติและบริการติดตามผลการคุมประพฤติของเคนยา, แนวทางการตรวจสอบภูมิหลังทางสังคมและการจัดทำรายงานก่อนพิพากษาคดี (Guidelines for Social Investigations and Pre-Sentence Reports) (2017)

ผู้กำหนดนโยบายและผู้ประกอบวิชาชีพด้านงานยุติธรรมควรสนับสนุนการปฏิรูปกฎหมายเพื่อลดระยะเวลาของบทลงโทษให้น้อยลง ขจัดคำพิพากษาที่บังคับการลงโทษ และบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับคำพิพากษาดังกล่าว ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องกับข้อเสนอแนะต่อพนักงานอัยการในเรื่องการตั้งข้อกล่าวหาอย่างเป็นธรรมที่ไว้ข้างต้น (หมวดที่ 4.2.6) โดยข้อกำหนดกรุงเทพ (ข้อ 61) เรียกร้องให้มีบทบัญญัติที่อนุญาตให้ผู้พิพากษาสามารถนำสถานการณ์ของการกระทำผิดและความรับผิดชอบของผู้หญิงในการดูแลสมาชิกในครอบครัวมาประกอบการพิจารณากำหนดบทลงโทษ และมีการเรียกร้องให้ประเทศสมาชิกพิจารณายกเลิกนโยบายที่กำหนดให้มีคำพิพากษาที่บังคับการลงโทษเพื่อให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการสามารถใช้วิจารณญาณของตนเองในการพิพากษาคดีได้¹¹⁹ คณะมนตรีสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติได้แสดงความกังวลว่า คำพิพากษาที่บังคับการลงโทษสามารถนำไปสู่การกำหนดโทษที่ไม่สัมพันธ์กับความร้ายแรงของความผิดและได้ยกประเด็นเรื่องการปฏิบัติตามมาตรฐานต่าง ๆ ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองมาให้พิจารณาอีกด้วย¹²⁰

ประเทศอาร์เมเนีย: สถานการณ์แวดล้อมที่เป็นเหตุบรรเทาโทษที่คำนึงถึงลักษณะเฉพาะทางเพศภาวะของผู้หญิงได้รวมถึงการที่ผู้หญิงมีภาระเลี้ยงดูบุตรที่มีอายุต่ำกว่า 14 ปี หรือกำลังตั้งครรภ์อยู่ในขณะพิพากษาคดี¹²¹

ประเทศไทย: ในปี พ.ศ. 2556 ผู้พิพากษาได้ตกลงร่วมกันที่จะนำข้อกำหนดกรุงเทพมาใช้ในการพิพากษาคดี โดยคำนึงถึงสถานการณ์เฉพาะของผู้หญิง¹²²

¹¹⁹ ความเห็นต่อข้อ 61 ของข้อกำหนดกรุงเทพ ดู UNODC, ข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้หญิง (United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non-custodial Measures for Women Offenders with their Commentary) พร้อมทั้งข้อคิดเห็น, หน้า 45

¹²⁰ คณะมนตรีสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ, ข้อพิจารณาของรายงานของรัฐบาลที่จัดทำขึ้นตามมาตรา 40 ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง: บทสรุปข้อสังเกตของคณะมนตรีสิทธิมนุษยชน: ประเทศออสเตรเลีย (Consideration of reports submitted by States parties under article 40 of the Covenant: International Covenant on Civil and Political Rights: concluding observations of the Human Rights Committee: Australia), 7 พฤษภาคม พ.ศ. 2552, CCPR/C/AUS/CO/5; และ Cunneen, "ความเห็นร่วมสมัย: การพิพากษาที่บังคับให้มีการลงโทษและสิทธิมนุษยชน (Contemporary Comments: Mandatory Sentencing and Human Rights)", *Current Issues in Criminal Justice*, Vol. 13, No. 3 (2002) มาตรา 14, (ค), (ง) and (จ) ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights)

¹²¹ ประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐอาร์เมเนีย, <www.parliament.am/legislation.php?sel=show&ID=1349&lang=eng>.

¹²² Piyanut Tumnuksetchai ปิยนุช ทนุญเศรษฐ์, "ข้อกำหนดกรุงเทพสำหรับนักโทษหญิง (Bangkok Rules for Women Convicts)", หนังสือพิมพ์ The Nation, 23 มีนาคม พ.ศ. 2556

2.3.2. การกำหนดโทษที่มีใช้การคุมขัง

แนวทางทั่วไปที่จะช่วยให้มั่นใจว่ามาตรการที่มีใช้การคุมขังที่นำมาพิจารณาในขั้นตอนการกำหนดโทษจะเป็นมาตรการที่ตอบสนองต่อเพศภาวะ สามารถรวมถึง:

- การพิพากษาใช้โทษที่มีใช้การคุมขัง¹²³ ควรถูกนำมาพิจารณาให้กับผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทั้งหมด และควรนำไปใช้ในคดีที่เหมาะสมและเป็นไปได้โดยพยายามไม่แยกผู้หญิงออกจากครอบครัวและชุมชน
- การพิพากษาโทษที่มีใช้การคุมขังควรถูกนำมาใช้เป็นลำดับแรกกับผู้กระทำผิดหญิงที่ตั้งครรภ์หรือมีภาวะเสี่ยงบุตร และพิจารณาให้ได้รับโทษจำคุกเฉพาะในกรณีต่อไปนี้:
 - ความผิดที่ร้ายแรงและใช้ความรุนแรง
 - ผู้กระทำผิดหญิงยังคงเป็นผู้ที่อาจก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้อื่น
 - หลังจากพิจารณาถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กที่เกี่ยวข้องแล้ว¹²⁴
- ผู้หญิงที่มีปัญหาด้านสุขภาพจิตหรือติดยาเสพติดควรถูกส่งไปยังโครงการบำบัดรักษาในชุมชนที่ตอบสนองต่อเพศภาวะ คำนึงถึงภาวะที่เกิดจากการถูกกระแทกกระทั้นจิตใจอย่างรุนแรง และเป็นโครงการสำหรับผู้หญิง โดยเฉพาะแผนการรับโทษจำคุกเพื่อให้สามารถตอบสนองความจำเป็นและจัดการกับสาเหตุที่ทำให้ผู้หญิงกลุ่มนี้เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมได้

ประเทศอิสราเอลได้พัฒนาโครงการบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติดสำหรับผู้หญิงโดยเฉพาะ เนื่องจากตระหนักถึงความสำคัญของมาตรการตอบสนองที่คำนึงถึงมิติทางเพศภาวะของผู้หญิง จากข้อมูลได้ระบุว่า ผู้หญิงที่เข้ารับการรักษาติดยาเสพติดในอิสราเอลมีจำนวนน้อยกว่าผู้ชาย และผู้หญิงที่ได้เข้าบำบัดรักษากลับมาพบโครงการมีจำนวนน้อยกว่าผู้ชายเช่นกัน นอกจากนี้ ผู้ติดยาเสพติดหญิงมีลักษณะและความต้องการที่แตกต่างไปจากผู้ติดยาเสพติดชาย ประมาณร้อยละ 90 ของผู้หญิงที่มีความผิดปกติอย่างร้ายแรงจากการใช้ยาเสพติดเป็นผู้ที่เคยมีประสบการณ์ทางเพศที่สร้างความบอบช้ำจิตใจอย่างรุนแรงมาก่อน เผชิญกับปัญหาสุขภาพจิต และมักถูกตีตราจากสังคมในระดับที่รุนแรงกว่าผู้ติดยาเสพติดชาย

ศูนย์บำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติดสำหรับผู้หญิงโดยเฉพาะตั้งอยู่ใจกลางเมืองต่าง ๆ เพื่อช่วยให้ผู้หญิงสามารถใช้บริการด้านสังคมและการแพทย์ของชุมชนได้ โดยจะรับผู้หญิง 12-18 คนเข้าอยู่ในศูนย์บำบัดรักษาเป็นเวลานานประมาณ 1 ปี และมีเป้าหมายที่จะสร้างชุมชนที่ให้การสนับสนุน โดยเจ้าหน้าที่โครงการจะเป็นผู้หญิงทั้งหมดและจะทำหน้าที่ส่งเสริมให้เกิดแผนการบำบัดรักษาแบบองค์รวมที่เน้นการสร้างความภาคภูมิใจในตนเอง การรักษาความผิดปกติทางจิตใจหลังผ่านเหตุการณ์ ความรับผิดชอบในด้านการดูแลผู้อื่น ฯลฯ

ที่มา: ข้อมูลจาก Dr Haim Mell (องค์การต่อต้านยาเสพติดแห่งชาติของอิสราเอล) ระหว่างเมษายน - พฤษภาคม พ.ศ. 2562 ดู Schori, Sapir and Lawental, "การบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติดหญิงแบบอาศัยอยู่ร่วมกันในระยะยาว: บทเรียนจากประเทศอิสราเอล (Long-term residential substance abuse treatment for women: lessons learned from Israel)", วารสาร *Substance Abuse and Rehabilitation*, Vol. 3, Suppl. 1 (2012), หน้า 71-81

2.3.2.1. โทษปรับ

ผู้หญิงจำนวนมากไม่สามารถจ่ายค่าปรับได้เพราะยากจนและเป็นคนชายขอบ โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้หญิงที่มีภูมิหลังเป็นชนกลุ่มน้อยทางชาติพันธุ์ และความรุนแรงต่อผู้หญิงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะเป็นปัจจัยสำคัญที่ส่งผลให้ผู้หญิงตกอยู่ในภาวะยากไร้อย่างที่สุด พนักงานอัยการและผู้พิพากษาจึงควรพิจารณาปัจจัยเหล่านี้และหลีกเลี่ยงการลงโทษปรับกับผู้หญิงที่มีภูมิหลังถูกกระทำทารุณมาก่อน ควรพิจารณาทางเลือกอื่นของบทลงโทษที่มีใช้การคุมขัง หรือสั่งให้เสียค่าปรับเป็นจำนวนน้อยที่สุดเท่าที่จะทำได้ โดยควรพิจารณามาตรการเฉพาะที่มีลักษณะดังต่อไปนี้:

¹²³ ข้อ 8.2 ของข้อกำหนดโคเบียว, ให้รายชื่อของบทลงโทษที่มีใช้การคุมขังที่เป็นเลือกแทนการจำคุกไว้

¹²⁴ ข้อ 64 ของข้อกำหนดกรุงเทพ ดูข้อมูลเพิ่มเติมในหน่วยที่ 4.1 ของคู่มือฉบับนี้

- เป็นมาตรการที่สนับสนุนให้คิดค่าธรรมเนียมและค่าปรับในอัตราขั้นต่ำได้ตามรายได้และทรัพย์สินของผู้กระทำผิดโดยดูจากหนี้สินและความรับผิดชอบทางการเงินอื่น ๆ เช่น ค่าใช้จ่ายในการดูแลบุตร ค่าดูแลสุขภาพ ค่าเช่าบ้านและค่าครองชีพ โดยมาตรการในลักษณะนี้ประสบความสำเร็จมาแล้วในหลายประเทศทั่วโลก¹²⁵ ซึ่งอาจใช้ระบบค่าปรับที่คำนวณตามรายได้ต่อวัน โดยประเมินจากความร้ายแรงของความผิดและรายได้ของผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม¹²⁶

ประเทศอังกฤษ: การศึกษาแสดงให้เห็นว่าผู้ที่มีอำนาจตัดสินใจมักไม่ใช้โทษปรับกับผู้กระทำผิดหญิง ในทางตรงกันข้าม ใช้การกำหนดโทษให้ทำงานบริการชุมชนซึ่งเป็นโทษที่รุนแรงกว่า ผลที่ตามมาคือ หากถูกตัดสินว่ามีความผิด ผู้กระทำผิดหญิงคนดังกล่าวจะได้รับโทษที่ร้ายแรงมากกว่าที่ควรได้รับ เนื่องจากต้องกำหนดบทลงโทษในชั้นหลังให้หนักกว่าเดิม¹²⁷

- สนับสนุนให้มีการชำระค่าปรับแบ่งเป็นงวดตามความเหมาะสม และไม่ควรรังโทษผู้ที่ยังชำระค่าปรับไม่ครบต้องกลับไปขึ้นศาลหลายครั้ง ตลอดจนไม่สนับสนุนให้มีการคิดค่าธรรมเนียมการชำระค่าปรับล่าช้า ค่าธรรมเนียมสำหรับการทำแผนชำระเป็นงวด หรือค่าธรรมเนียมการติดตามเรียกเก็บเงินและคิดดอกเบี้ยในอัตราที่สูงเกินไปควร
- สนับสนุนให้ลดหรือยกเว้นค่าปรับและค่าธรรมเนียมให้กับผู้ที่มีรายได้น้อย¹²⁸
- ผู้หญิงที่ไม่มีเงินชำระค่าปรับหรือค่าธรรมเนียมไม่ควรถูกจำคุก พนักงานอัยการและผู้พิพากษาคควรยกเลิกการออกหมายจับแก่ผู้ที่ไม่จ่ายค่าปรับ ผู้หญิงไม่ควรจะถูกทำให้เป็นอาชญากรเพียงเพราะความยากจน นอกจากนี้ ผู้พิพากษาคควรคำนึงถึงการถูกกระทำ ความรุนแรงที่ส่งผลให้เธอขัดสน ตลอดจนผลกระทบของโทษจำคุกที่ไม่ได้สัดส่วนที่มีต่อผู้หญิงชนกลุ่มน้อย

ประเทศออสเตรเลีย: 1 ใน 3 ของผู้หญิงที่อยู่ในเรือนจำของรัฐเวสต์เทิร์นออสเตรเลียถูกจำคุกเนื่องจากค้างชำระค่าปรับ โดยในช่วงปี พ.ศ. 2551 – 2556 จำนวนผู้ต้องขังหญิงกลุ่มนี้เพิ่มขึ้นถึงร้อยละ 600¹²⁹ ในเดือนสิงหาคม พ.ศ. 2557 ผู้หญิงชาวพื้นเมืองคนหนึ่งได้เสียชีวิตลงระหว่างถูกคุมขังในสถานีดำรงด้วยข้อหาไม่ชำระค่าปรับ ขณะนั้นเธออยู่กับคู่ครองที่มักทำร้ายเธออยู่บ่อย ๆ องค์การภาคประชาสังคมได้สนับสนุนให้มีการปฏิรูปกฎหมายของรัฐเวสต์เทิร์นออสเตรเลียและโต้แย้งว่าไม่ควรลงโทษปรับผู้หญิงที่มีฐานะยากจน หากไม่สามารถยกเลิกบทลงโทษนี้ได้ อาจใช้การเรียกค่าปรับในจำนวนที่สัมพันธ์กับรายได้ของผู้กระทำผิด ซึ่งจะเป็นระบบที่เป็นธรรมแก่คนยากจนมากขึ้น

¹²⁵ <https://www.hrlc.org.au/news/> ถึงเวลาแล้วที่รัฐบาลของรัฐเวสต์เทิร์นออสเตรเลียจะต้องยกเลิกนโยบายกักขังบุคคลที่ค้างการจ่ายค่าปรับ

¹²⁶ Human Rights Law Centre, “ถึงเวลาแล้วที่รัฐบาลของรัฐเวสต์เทิร์นออสเตรเลียจะต้องยกเลิกนโยบายกักขังบุคคลที่ค้างการจ่ายค่าปรับ (Time for the Western Australian Government to scrap its policy of locking people up for unpaid fines)” 23 พฤษภาคม พ.ศ. 2559

¹²⁵ กระทรวงยุติธรรมสหรัฐอเมริกา, สำนักงานให้ความช่วยเหลือด้านความยุติธรรม, วิธีใช้โทษปรับตามโครงสร้างค่าปรับ (Day-fines) ในฐานะของการลงโทษระดับกลาง [How to Use Structured Fines (Day Fines) as an Intermediate Sanction] (1996)

¹²⁶ UNODC, คู่มือว่าด้วยยุทธศาสตร์เพื่อลดความแออัดในเรือนจำ (Handbook on strategies to reduce overcrowding in prisons) (2013) หน้า 16

¹²⁷ Baroness Jean Corston, รายงานคอร์สตัน: รายงานว่าด้วยการทบทวนประเด็นของผู้หญิงที่มีความเปราะบางเฉพาะด้านในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่จัดทำโดยบารอนเนส เจน คอร์สตัน (The Corston Report: A Report by Baroness Jean Corston of a Review of Women with Particular Vulnerabilities in the Criminal Justice System) (2007) หน้า 18

¹²⁸ Fair and Just Prosecution, Brennan Center for Justice, และ The Justice Collaborative, หลักการ 21 ข้อสำหรับพนักงานอัยการในศตวรรษที่ 21 (21 Principles for the 21st Century Prosecutor) (2018)

2.3.2.2. คำพิพากษาให้รอกการลงโทษ (โดยมีหรือไม่มี การกำกับดูแล)

- การรอกการลงโทษ คือ การที่ศาลมีคำพิพากษาให้ผู้กระทำผิดได้รับโทษจำคุกแต่ระงับการดำเนินการไว้ระยะหนึ่ง ซึ่งในช่วงเวลานั้นจำเลยจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขเฉพาะและหากสามารถปฏิบัติตามเงื่อนไขดังกล่าวจะไม่ถูกจำคุก แต่คำตัดสินว่ามีความผิดจะปรากฏอยู่ในทะเบียนประวัติอาชญากรรมของบุคคลนั้น การรอกการลงโทษเป็นมาตรการที่ใช้ได้ผลดีกับผู้กระทำผิดหญิงที่ตั้งครรภ์หรือมีภาวะเสี่ยงบุตร

ประเทศจอร์เจีย ได้มีการตรากฎหมายที่อนุญาตให้ผู้หญิงกระทำผิดหญิงที่ตั้งครรภ์สามารถรอกการลงโทษได้เป็นเวลานานถึงหนึ่งปีหลังจากคลอดบุตรแล้ว¹²⁹

ประเทศแอฟริกาใต้: ในคดี *M v State 2007* ศาลรัฐธรรมนูญของแอฟริกาใต้ได้ตัดสินให้รอกการลงโทษแม้ที่เป็นผู้เลี้ยงดูลูกที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ 3 คนเพียงลำพัง เนื่องจากพิจารณาแล้วเห็นว่าการจำคุกแม่จะส่งผลให้เด็กสูญเสียที่อยู่อาศัยและความสัมพันธ์ทางสังคมในชุมชน มีปัญหาด้านการเรียนและการเดินทาง รวมทั้งอาจถูกแยกออกจากพี่น้อง โดยในกรณีดังกล่าว ศาลเน้นความสำคัญของการพิจารณาคดีที่คำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ¹³⁰

¹²⁹ PRI, “เอกสารที่มอบให้คณะกรรมการสิทธิเด็กในวันที่มีการอภิปรายทั่วไป”, 30 กันยายน พ.ศ. 2554

¹³⁰ S v M (CCT 53/06) [2007] ZACC 18

อย่างไรก็ตาม เงื่อนไขการกำกับดูแลไม่ควรมีความยุ่งยากและเกินความสามารถของจำเลยที่จะปฏิบัติตามได้ เช่น การกำหนดให้ต้องมารายงานตัว (อาจไม่สามารถทำได้เพราะไม่มีเงินค่าเดินทาง) การสั่งให้ทำงานบริการชุมชน (อาจไม่สามารถทำได้เนื่องจากมีภาระดูแลผู้อื่น/เรียนหนังสือ/ฝึกอบรม) การกำกับดูแลที่เข้มงวดอาจทำให้ผู้หญิงที่มีความเสี่ยงต่ำมีโอกาสสูงที่จะถูกจับหรือฝ่าฝืนคำสั่งศาลโดยไม่เจตนา ทั้งที่การฝ่าฝืนดังกล่าวไม่เกี่ยวข้องกับความปลอดภัยสาธารณะ¹²⁹ จากการศึกษาในสหรัฐอเมริกา พบว่า การฝ่าฝืนคำสั่งศาลส่วนใหญ่มักเกิดขึ้นในระยะเวลาหนึ่งปีแรกหลังการพิพากษาคดี ซึ่งแสดงให้เห็นว่าการกำกับดูแลที่มากเกินไปไม่เกิดประโยชน์ต่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด โดยบางรัฐของสหรัฐอเมริกาได้ลดระยะเวลาการกำกับดูแลระหว่างรอกการลงโทษให้สั้นลง และไม่มีผลทำให้จำนวนกระทำผิดหรือการกระทำผิดซ้ำเพิ่มมากขึ้น¹³⁰ การออกคำสั่งให้มีการกำกับดูแลระหว่างรอกการลงโทษควรคำนึงถึงสถานการณ์แวดล้อมของความผิด ตลอดจนภูมิหลังของผู้กระทำผิด เช่น ภาระในการดูแลผู้อื่นและการหาเลี้ยงชีพ

พนักงานอัยการและผู้พิพากษาควรสนับสนุนให้หน่วยงานที่ดูแลเกี่ยวกับงานด้านการพักการลงโทษและการคุมประพฤติลงโทษผู้ฝ่าฝืนเงื่อนไขอย่างค่อยเป็นค่อยไป¹³¹ ควรเริ่มต้นจากบทลงโทษที่มีความรุนแรงในระดับต่ำ (เช่น การให้ทำงานบริการสังคม) หากมีความจำเป็น อาจใช้การลงโทษในระดับกลาง (เช่น ให้มารายงานตัวกับศูนย์รายงานตัวภายใต้การกำกับดูแลอย่างเข้มข้น) หรือการลงโทษระดับสูง (เช่น ใช้กำไลติดตามตัวและถูกจำคุกเป็นเวลานาน ๆ) อย่างไรก็ตาม พนักงานอัยการและผู้พิพากษาไม่ควรสนับสนุนให้ส่งตัวผู้กระทำผิดกลับเข้าเรือนจำเพียงเพราะฝ่าฝืนเงื่อนไขการกำกับดูแลโดยไม่เจตนา¹³²

¹²⁹ UNODC, คู่มือว่าด้วยยุทธศาสตร์เพื่อลดความแออัดในเรือนจำ (Handbook on strategies to reduce overcrowding in prisons) (2013) หน้า 125

¹³⁰ Schiraldi and Jacobson, “เมื่อน้อยกลายเป็นมาก (When Less is More)” โครงการมาร์แชล, 28 สิงหาคม พ.ศ. 2560

¹³¹ ข้อ 14 ของข้อกำหนดที่เกี่ยวข้อง

¹³² Fair and Just Prosecution, Brennan Center for Justice, และ The Justice Collaborative, หลักการ 21 ข้อสำหรับพนักงานอัยการในศตวรรษที่ 21 (21 Principles for the 21st Century Prosecutor) (2018)

2.3.2.3. คำพิพากษาให้รอกการกำหนดโทษ

การรอกการกำหนดโทษ คือ การที่ศาลสั่งให้เลื่อนการพิพากษาคดีออกไปจนกว่าจะครบระยะเวลาที่ระบุไว้ โดยอาจกำหนดเงื่อนไขให้มีหรือไม่มีกรรการกำหนดโทษ และอาจสั่งให้ยกฟ้องคดีหากจำเลยสามารถปฏิบัติตามเงื่อนไขทั้งหมดได้ การรอกการกำหนดโทษเป็นมาตรการที่นิยมใช้มากกว่าการรอกการลงโทษเนื่องจากช่วยให้ผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมไม่ต้องมีคดีดังกล่าวปรากฏอยู่ในทะเบียนประวัติอาชญากรรมซึ่งจะเป็นการเพิ่มโอกาสในการจ้างงาน

อังกฤษและเวลส์: กำหนดให้นำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้ระหว่างการรอกการกำหนดโทษได้ และเปิดโอกาสให้ผู้กระทำผิดแสดงให้เห็นว่าการใช้ยุติธรรมเชิงสมานฉันท์เป็นบทลงโทษที่เหมาะสมและมีประโยชน์¹¹

การรอกการกำหนดโทษเป็นมาตรการที่ใช้ได้ผลดีในหลายประเทศ โดยจะเป็นประโยชน์อย่างยิ่งสำหรับผู้กระทำผิดหญิงที่มีภาระเลี้ยงดูบุตร

ในปีพ.ศ. 2548 **ประเทศแอลจีเรีย**ได้อนุญาตให้ผู้ที่ถูกตัดสินว่ากระทำผิดที่เป็นพ่อหรือแม่ของเด็กที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะและผู้ปกครองหลักในครอบครัวถูกจำคุก ให้สามารถชะลอการลงโทษจำคุกได้ เนื่องจากการจำคุกบุคคลนั้น ๆ จะทำให้ไม่มีผู้เลี้ยงดูบุตร นอกจากนี้ ผู้กระทำผิดหญิงตั้งครรภ์หรือมีบุตรอายุต่ำกว่า 24 เดือนสามารถได้รับชะลอการลงโทษได้ด้วยเช่นกัน¹²

ประมวลกฎหมายอาญาใน**ประเทศอาร์เมเนีย**ได้ระบุให้ใช้การชะลอโทษจำคุกแก่ผู้หญิงที่ตั้งครรภ์หรือมีบุตรอายุต่ำกว่า 3 ปีออกไปก่อน เว้นแต่ในกรณีที่ถูกตัดสินให้ได้รับโทษจำคุกนานกว่า 5 ปีในความผิดร้ายแรง¹³

ประเทศคาซัคสถาน ผู้หญิงที่ตั้งครรภ์หรือมีบุตรอายุต่ำกว่า 14 ปี อาจได้รับการพิจารณาให้ชะลอโทษจำคุกออกไปก่อน¹⁴

สหพันธรัฐรัสเซีย ผู้หญิงที่ตั้งครรภ์หรือมีบุตรอายุต่ำกว่า 14 ปี อาจได้รับการพิจารณาให้ชะลอโทษจำคุกลดโทษ หรือยกเลิกการลงโทษ ทั้งนี้ เว้นแต่ในกรณีของโทษจำคุกที่มีระยะเวลานานกว่า 5 ปีสำหรับการกระทำความผิดที่ร้ายแรง

ประเทศเวียดนาม มาตราที่ 67 และ 68 ของประมวลกฎหมายอาญาฉบับปี พ.ศ. 2558 กำหนดให้สามารถชะลอการลงโทษผู้กระทำผิดหญิงที่ตั้งครรภ์หรือมีบุตรเล็กที่ต้องดูแลออกไปได้จนกระทั่งบุตรอายุครบ 3 ปี หากผู้หญิงที่เป็นผู้หารายได้เลี้ยงครอบครัวเพียงผู้เดียวถูกตัดสินให้ได้รับโทษจำคุกซึ่งจะส่งผลให้ครอบครัวได้รับความยากลำบาก อาจได้รับอนุญาตให้รอกการกำหนดโทษไว้ก่อน โดยให้ชะลอการลงโทษออกไปได้นานถึงหนึ่งปี เว้นแต่ในกรณีของการกระทำความผิดต่อความมั่นคงของชาติหรืออาชญากรรมร้ายแรง¹⁵

¹¹ Prison Reform Trust, การตัดสินโทษผู้หญิงที่เป็นแม่: การปรับปรุงกระบวนการพิพากษาคดีตัดสินโทษและผลลัพธ์ที่มีต่อผู้กระทำผิดหญิงที่มีภาระเลี้ยงดูบุตร (Sentencing of Mothers: Improving the sentencing process and outcomes for women with dependent children) (2015).

¹² ห้องสมุดรัฐสภา, "กฎหมายว่าด้วยเด็กที่อยู่กับพ่อแม่ในเรือนจำ (Laws on Children Residing with Parents in Prison)", ปรับให้ทันสมัยครั้งสุดท้ายเมื่อปี พ.ศ. 2558

¹³ PRI และสถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย เอกสารแนวทางการปฏิบัติตาม ข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง (ข้อกำหนดกรุงเทพ) (2013)

¹⁴ PRI, ใครคือผู้ต้องขังหญิง? ผลการสำรวจจากคาซัคสถานและคีร์กีซสถาน (Who are women prisoners? Survey results from Kazakhstan and Kyrgyzstan) (2014)

¹⁵ Nowak, การศึกษาเด็กที่ถูกไล่ออกจากโรงเรียนทั่วโลกขององค์การสหประชาชาติ (The United Nations Global Study on Children Deprived of their Liberty) (2019)

2.3.2.4. การกักขังในที่อยู่อาศัย

การกักขังในที่อยู่อาศัยเป็นมาตรการลงโทษที่มีใช้การคุมขังที่นำมาใช้กับผู้กระทำผิดหญิงที่ตั้งครรภ์หรือมีภาระเลี้ยงดูบุตร การกักขังในที่อยู่อาศัยอาจเป็นการกักขังที่บ้านของผู้หญิงเองหรือที่บ้านของบุคคลอื่น โดยกรณีหลังมักใช้กับผู้หญิงที่เป็นชาวต่างชาติที่อาจไม่มีที่อยู่อาศัยในประเทศ อย่างไรก็ตาม เนื่องจากความยากจนเป็นปัจจัยเบื้องหลังโทษจำคุกของผู้หญิง ผู้หญิงจำนวนมากจึงไม่มีที่อยู่อาศัยที่แน่นอนหรือมีที่อยู่อาศัยที่ไม่เหมาะสมสำหรับการกักขัง

ประเทศอาร์เจนตินา ประมวลกฎหมายอาญาฉบับปี พ.ศ. 2552 อนุญาตให้กักขังผู้หญิงที่มีบุตรอายุต่ำกว่า 5 ปีหรือมีภาระต้องดูแลผู้พิการในที่อยู่อาศัยได้ ซึ่งมาตรการนี้ทำให้จำนวนผู้ต้องขังหญิงที่มีบุตรอยู่ด้วยในเรือนจำลดลงอย่างชัดเจน

ที่มา: PRI, ผู้หญิงในระบบการยุติธรรมทางอาญาและคุณค่าเพิ่มของข้อกำหนดกรุงเทพ (Women in criminal justice systems and the added value of the UN Bangkok Rules) (2014)

บทบัญญัติที่นำมาใช้ควรคำนึงถึงการดูแลผู้อื่นและการหารายได้ของผู้หญิง ตลอดจนพิจารณาถึงความจำเป็นที่ต้องได้รับการดูแลทางการแพทย์ด้วย เช่น ผู้หญิงอาจจำเป็นต้องไปรับลูกที่โรงเรียนหรือไปแก้ไขเหตุเร่งด่วนที่เกิดขึ้นระหว่างเวลาที่ระบุไว้ว่าห้ามออกจากบ้าน ทั้งนี้ สถานที่สำหรับการกักขังในที่อยู่อาศัยจำเป็นจะต้องเป็นสถานที่ที่อนุญาตให้ผู้หญิงเข้าถึงที่อยู่อาศัย อาหาร และยารักษาโรคระหว่างถูกกักขังได้ด้วย รวมทั้งเป็นสถานที่ที่ผู้หญิงสามารถขอความช่วยเหลือจากองค์กรในชุมชนที่สนับสนุนเธอได้ นอกจากนี้ ควรมีการตรวจสอบความปลอดภัยของสถานที่เพื่อให้แน่ใจว่าผู้หญิงที่ถูกกักขังในที่อยู่อาศัยจะไม่ถูกกระทำความรุนแรงหรือทารุณกรรมโดยคู่ครองหรือสมาชิกคนอื่นในครอบครัวที่อยู่ในสถานที่นั้น

ไม่ควรนำมาตรการนี้มาใช้แทนการกักขังตามปกติและมาตรการนี้ไม่ใช่ตัวอย่างการแก้ปัญหาที่ฉันทัด การกักขังในที่อยู่อาศัยเป็นบทลงโทษที่มีใช้การคุมขังที่มีการแทรกแซงน้อยที่สุดและควรนำมาใช้เมื่อได้คำนึงถึงสถานการณ์เฉพาะของผู้หญิงแต่ละคนแล้วเท่านั้น

ประเทศแคนาดา Kimberly Rogers ตั้งครรภ์เป็นเวลา 8 เดือนและเสียชีวิตลงในปี พ.ศ. 2545 ระหว่างที่ถูกกักขังในที่อยู่อาศัยเป็นเวลานาน 6 เดือน Kimberly ยอมรับว่ากระทำผิดในข้อหาขโมยเงินจากโครงการ Ontario Works (โดยรับเงินสวัสดิการของโครงการควบคู่ไปกับเงินกู้ยืมเพื่อการศึกษาในหลักสูตรสังคมสงเคราะห์ที่วิทยาลัย Cambrian) เธอถูกตัดสินว่ากระทำความผิดและได้รับบทลงโทษที่เข้มงวดโดยได้รับอนุญาตให้ออกจากบ้านได้เพียง 3 ชั่วโมงต่อสัปดาห์ นอกจากนี้ยังถูกสั่งให้ชดเชยเงินให้แก่ผู้เสียหายเป็นจำนวนที่มากกว่าที่เงินเธอได้รับ คำสั่งศาลพิพากษาของเธอทำให้มีการบัญญัติหมวดใหม่ขึ้นในพระราชบัญญัติการทำงานของออนตาริโอ (Ontario Works Act) ซึ่งห้ามมิให้เธอได้รับเงินสวัสดิการจากรัฐเป็นเวลา 3 เดือน เธอจึงไม่มีรายได้และถูกห้ามออกจากบ้านไปทำงานหรือหางานทำ นอกจากนี้ เธอยังไม่ได้รับเงินสวัสดิการและถูกยึดบัตรสวัสดิการสำหรับขอรับยาฟรี ทำให้เธอไม่มีเงินจ่ายค่ายาสำหรับรักษาโรคไมเกรน โรคนอนไม่หลับ โรคกังวล และความเครียดที่เธอเผชิญอยู่ (ซึ่งภายหลังเธอได้รับความช่วยเหลือจากองค์กรภาคประชาสังคมให้ได้รับสวัสดิการด้านนี้คืน)

ในวันที่ 31 พฤษภาคมพ.ศ. 2544 หลังจากมีการโต้แย้งว่าคำสั่งเหล่านั้นเป็นคำสั่งที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ผู้พิพากษาได้สั่งให้ยกเว้นบทลงโทษดังกล่าวเป็นการชั่วคราวโดยให้เหตุผลว่าการบังคับให้ผู้หญิงที่กำลังตั้งครรภ์ให้ยากจนจะเป็นผลร้ายต่อทั้ง Kimberly และสังคมโดยรวม เธอจึงได้รับผลประโยชน์ตามสวัสดิการต่างๆ คืนมาอีกครั้ง อย่างไรก็ตาม เนื่องจากเธอต้องชดเชยเงินสวัสดิการที่ได้รับมาก่อนหน้านี้ เธอจึงถูกหักเงินชดเชยนี้ออกจากเช็ครายเดือน 520 เหรียญ และได้รับจริงเพียง 468 เหรียญ ซึ่งต้องใช้จ่ายเป็นค่าเช่าบ้านเดือนละ 450 เหรียญ จึงทำให้เธอมีเงินรายได้เพียง 18 เหรียญต่อเดือนสำหรับเป็นค่าอาหารและค่าใช้จ่ายอื่น ๆ เธอจึงได้ตัดสินใจฆ่าตัวตายโดยการกินยาเกินขนาดในที่สุด

ที่มา: The Globe and Mail, "เราได้เรียนรู้เพียงน้อยนิดจากการตายของคิมเบอร์ลี โรเจอร์ส (We've learned little from Kimberly Rogers death)", 9 สิงหาคม พ.ศ. 2545

2.3.2.5. คำสั่งให้เบี่ยงเบนคดีเพื่อเข้ารับการบำบัดในชุมชน

โครงการบำบัดในชุมชนที่ตอบสนองต่อเพศภาวะ คำนึงถึงเหตุการณ์ที่กระทบกระเทือนจิตใจอย่างรุนแรง และเป็นโครงการเฉพาะสำหรับผู้หญิง ถือเป็นมาตรการทางเลือกแทนการใช้โทษจำคุกที่นิยมนำมาใช้กับผู้หญิงที่จำเป็นต้องได้รับการดูแลด้านสุขภาพจิต ดิตยาเสพติด เติญกับปัญหาจากความบอบช้ำทางจิตใจอย่างรุนแรง และการถูกระทำทารุณ โดยผู้กำหนดนโยบายควรแน่ใจว่าจะมีการลงทุนจัดทำโครงการดังกล่าวขึ้น โดยพิจารณาร่วมกับปัจจัยดังต่อไปนี้:

- ก่อนเข้ารับการบำบัด จะต้องได้รับความยินยอมบนพื้นฐานของข้อมูลที่ถูกต้องจากผู้หญิงที่เข้าร่วมโครงการ และเป็นไปด้วยความสมัครใจ
- ไม่กำหนดเงื่อนไขให้ผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมยอมรับสารภาพผิด หากการรับสารภาพผิดไม่มีผลต่อการบรรลุเป้าหมายของโครงการ
- สอดคล้องกับความเสี่ยงและความจำเป็นของแต่ละบุคคล ควรพิจารณานำมาตรการลดทอนการลงโทษหรือมาตรการลงโทษที่มีใช้การคุมขังที่มีการแทรกแซงให้น้อยที่สุดมาใช้เป็นลำดับแรก และควรให้ผู้กระทำผิดหญิงที่มีความเสี่ยงต่ำเข้าร่วมโครงการที่ไม่เข้มข้นมากนัก
- หากเหมาะสมและเป็นไปได้ ควรพิจารณาใช้โครงการบำบัดในชุมชนเป็นลำดับแรก เนื่องจากโครงการที่กำหนดให้ผู้เข้าร่วมต้องอาศัยในสถานที่เฉพาะอาจไม่เหมาะกับผู้หญิงที่มีภาระต้องดูแลผู้อื่น และการมาอยู่ในสถานที่ดังกล่าวอาจกระตุ้นให้ผู้หญิงที่เป็นเหยื่อของความรุนแรงหรือการถูกบีบบังคับเกิดความเครียดได้¹³³
- การกำหนดเงื่อนไขของบทลงโทษควรคำนึงถึงภาระในการดูแลผู้อื่นและการหาเลี้ยงชีพ โดยต้องไม่กำหนดให้ผู้หญิงเข้าร่วมกิจกรรมของโครงการทุกวันเว้นแต่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ เช่น หากเป็นไปได้ ควรกำหนดให้ผู้หญิงเข้าพบกับผู้ที่ดูแลรับผิดชอบของตนเองในสถานที่ที่สะดวกที่สุดสำหรับผู้หญิงแทนการกำหนดให้มาพบที่สำนักงาน (เช่น ที่พักอาศัย หรือสถานที่ใกล้เคียง)¹³⁴
- ผู้ประกอบวิชาชีพด้านยุติธรรมควรปรึกษากับศูนย์บำบัดในชุมชนเพื่อหาข้อมูลและทำความเข้าใจเกี่ยวกับปัญหาที่ผู้หญิงต้องเผชิญเมื่อเข้าร่วมโครงการ เช่น ต้องเข้าใจว่าการหวนกลับไปทำพฤติกรรมเดิม ๆ เป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการแก้ไขฟื้นฟูและการเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมต้องใช้เวลา รวมทั้งต้องเข้าใจด้วยว่าพฤติกรรมของผู้หญิงที่เข้าร่วมโครงการรายนั้น ๆ อาจเกิดขึ้นเพราะเธอยังตกอยู่ในสถานการณ์ที่บีบคั้นบางอย่างที่บุคคลภายนอกไม่สามารถทราบได้
- มาตรการที่ก้าวล่วง รุกล้ำ หรือเน้นการลงโทษที่รุนแรงกว่าการใช้การบำบัดในชุมชน ควรนำมาใช้กับผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไข (เช่น การใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ควบคุมตัวและการจำคุกเป็นเวลานาน ๆ) เฉพาะในกรณีที่ เป็นข้อยกเว้น เป็นไปเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยสาธารณะ และควรเป็นทางออกสุดท้ายเมื่อไม่มีมาตรการอื่นแล้วเท่านั้น

¹³³ ข้อมูลจากการสัมภาษณ์ Miriam Goodman, ผู้อำนวยการด้านคลินิกของโครงการ Justice Home ของสมาคมเรือนจำหญิง โดย Sabrina Mahtani เมื่อวันที่ 14 ธันวาคม 2561

¹³⁴ เรื่องเดียวกัน

อังกฤษ: เขต Northamptonshire มีบริการเฉพาะสำหรับผู้หญิงในด้านการบำบัดรักษาปัญหาสุขภาพจิตที่นำมาใช้ร่วมกับการให้ความช่วยเหลือแบบองค์รวมผ่านทาง “ศูนย์สำหรับผู้หญิง (Women's Centre)” ที่ให้ความช่วยเหลือทั้งด้านสุขภาพจิตและสุขภาพทางกาย รวมทั้งให้ความช่วยเหลือด้านการศึกษา ความมั่นคงทางการเงิน ความสัมพันธ์กับผู้อื่น การจ้างงาน และการฝึกวิชาชีพ นอกจากนี้ ยังมีโครงการเสริมสร้างความเข้มแข็งให้กับผู้หญิงให้มีความสามารถในการปรับตัวเข้ากับสถานการณ์ต่าง ๆ ได้ดีขึ้น

โครงการดังกล่าวมุ่งดำเนินการเพื่อลดอัตราการกลับมาทำผิดซ้ำโดยจัดการกับต้นเหตุของการกระทำความผิด รวมทั้งลดผลร้ายของโทษจำคุกระยะสั้น ซึ่งเป็นโครงการที่เกิดจากข้อเท็จจริงที่ว่าคนจำนวนมากที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมโดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้หญิง มักเป็นผู้ที่มีภาวะกระทบกระเทือนอย่างรุนแรงและถูกทารุณกรรมเป็นเวลาต่อเนื่องกันมาหลายปีโดยแทบไม่ได้รับความช่วยเหลือใด ๆ รวมทั้งเป็นผู้ที่มีปัญหาด้านสุขภาพและปัญหาสังคม

ดังนั้น หากสามารถร่วมกับหน่วยงานบริการในชุมชน จัดการกับปัญหาสุขภาพจิต ปัญหาการใช้สารเสพติด และปัญหาทางสังคมอื่น ๆ ของผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ จะสามารถช่วยให้ผู้หญิงกลุ่มนี้มีโอกาสเข้ารับการบำบัดรักษาได้มากขึ้นและกลับไปกระทำผิดซ้ำน้อยลง ในวันที่ขึ้นศาลเพื่อพิพากษาคดี โครงการจะคัดกรองผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเพื่อดูว่ามีคุณสมบัติเพียงพอจะเข้าร่วมโครงการได้หรือไม่

หากการคัดกรองดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าผู้หญิงจะได้รับประโยชน์จากการเข้ารับการรักษาด้านสุขภาพจิต (รวมทั้งปัญหาจากการติดยาเสพติดหรือติดสุรา) ผู้ช่วยนักจิตวิทยาจะประเมินผู้ผ่านการคัดกรองแต่ละรายอย่างละเอียดและตัดสินใจว่าจะให้เข้าร่วมโครงการหรือไม่ หลังจากให้ข้อมูลเกี่ยวกับการดำเนินงานของโครงการแล้ว จึงจะเจรจาขอความยินยอมจากผู้ประสงค์จะเข้าร่วมโครงการ ต่อจากนั้นจึงแนะนำให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือผู้พิพากษาใช้โครงการบำบัดรักษาผู้มีปัญหาด้านสุขภาพจิตซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของคำสั่งลงโทษในชุมชนซึ่งเป็นทางเลือกหนึ่งในการกำหนดบทลงโทษผู้กระทำผิด โดยพิจารณาร่วมกับรายงานข้อมูลของจำเลยก่อนการพิจารณาคดีที่จัดทำโดยพนักงานของหน่วยงานคุมประพฤติ

กระบวนการประเมินที่ไม่ซับซ้อนและใช้เวลาเพียง 2-3 ชั่วโมง จะช่วยให้ศาลได้รับทราบถึงความเห็นและผลการประเมินที่จัดทำขึ้นโดยผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพจิตที่ผ่านการอบรมมาแล้ว ทำให้สามารถประเมินผู้ถูกกล่าวหาได้เร็วขึ้น และช่วยลดค่าใช้จ่ายที่ไม่จำเป็นในการจัดให้มีการประเมินทางจิตวิทยาเพื่อทำรายงานเสนอต่อศาล นอกจากนี้ ยังช่วยให้ผู้พิพากษาที่ตัดสินใจคดีสามารถสั่งให้ผู้ถูกกล่าวหาเข้ารับการบำบัดรักษาด้านสุขภาพจิต (หรือด้านอื่น) เป็นรายบุคคลได้ในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของคำสั่งลงโทษโดยชุมชน¹

สหรัฐอเมริกา: โครงการ “Justice Home” เป็นทางเลือกแทนการกักขังของกรุงนิวยอร์กที่เน้นให้ความช่วยเหลือเฉพาะผู้หญิงเท่านั้น ผู้หญิงที่ได้รับคัดเลือกให้เข้าร่วมโครงการสามารถกลับไปอยู่ร่วมกับครอบครัวในที่อยู่อาศัยของตนเองและได้รับความช่วยเหลือเป็นรายบุคคลจากเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบคดีเพื่อให้เข้าถึงโครงการบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติด บริการดูแลสุขภาพจิต และสามารถเข้าชั้นเรียนเพื่อเรียนรู้ทักษะการเป็นพ่อแม่คน ตลอดจนทักษะในการดำรงชีวิตอื่น ๆ ผู้หญิงที่เคยถูกจำคุกหลายคนทำงานให้กับโครงการในลักษณะของการให้ความช่วยเหลือแบบเพื่อนช่วยเพื่อน โดยโครงการ Justice Home ไม่ได้คัดเลือกผู้เข้าร่วมจากจำนวนหรือประเภทของความผิดที่กระทำ แต่พิจารณาว่าโครงการจะสามารถช่วยผู้หญิงที่มีความต้องการพิเศษได้มากน้อยแค่ไหน ซึ่งทั้งผู้หญิงที่อยู่นอกสถานที่คุมขังและผู้หญิงที่กำลังถูกคุมขังก่อนการพิจารณาคดีมีสิทธิ์ที่จะเข้าร่วมโครงการได้ หลังจากจบโครงการแล้ว ผู้หญิงเหล่านี้สามารถรับสารภาพผิดในข้อหาที่ร้ายแรงน้อยลง หรือสามารถขอให้ศาลยกฟ้องได้ นอกจากนี้ค่าใช้จ่ายของโครงการจะน้อยกว่าค่าใช้จ่ายในการการคุมขังผู้กระทำผิดแล้ว ผลงานเบื้องต้นของโครงการ ยังแสดงให้เห็นว่าโครงการสามารถลดอัตราการกระทำผิดซ้ำลงได้มาก²

¹ PRI, “คำสั่งให้ผู้หญิงที่ต้องการได้รับการดูแลสุขภาพจิตได้รับโทษในชุมชน (A community sentence for women with mental health needs)”, 1 พฤศจิกายน พ.ศ. 2561

² ข้อมูลจากการสัมภาษณ์ Miriam Goodman, ผู้อำนวยการด้านคลินิกของโครงการ Justice Home ของสมาคมเรือนจำหญิง โดย Sabrina Mahtani เมื่อวันที่ 14 ธันวาคม 2561; ดู WOLA, *เพศภาวะและนโยบายยาเสพติด: การสำรวจแนวทางใหม่สำหรับการกักขังผู้กระทำผิดตามนโยบายยาเสพติด (Gender and Drug Policy: Exploring Innovative Approaches to Drug Policy Incarceration)* (2017)

2.3.2.6. คำสั่งให้ทำงานบริการชุมชน

การออกคำสั่งให้ทำงานบริการชุมชนสามารถลดความแออัดของเรือนจำ สนับสนุนการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด และสามารถช่วยเหลือสังคมได้ การออกคำสั่งดังกล่าวจำเป็นจะต้องคำนึงถึงแนวทางที่ตอบสนองต่อเพศภาวะ โดยควรพิจารณาพร้อมกับปัจจัยดังต่อไปนี้:

- การทำงานบริการชุมชนควรให้ทำในชุมชนที่อยู่ใกล้ที่พักอาศัยของผู้กระทำผิดหญิงให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้เพื่อลดค่าใช้จ่ายในการเดินทาง
- การเลือกชุมชนควรคำนึงถึงภาระการดูแลเด็กและทักษะเฉพาะตัวของผู้กระทำผิดหญิงแต่ละคน รวมทั้งควรหลีกเลี่ยงการมอบหมายงานแบบเหมารวมทางเพศภาวะ (เช่น ไม่จำเป็นต้องให้ผู้หญิงทำงานเกี่ยวกับการทำอาหารหรือทำความสะอาดเท่านั้น)
- เพื่อช่วยในการกลับคืนสู่สังคม สิ่งสำคัญคือควรเป็นงานที่ผนวกการเพิ่มพูนทักษะเข้ากับโครงการให้ความช่วยเหลือด้านอื่น ๆ เช่น โครงการให้คำปรึกษาเพื่อช่วยสนับสนุนการกลับคืนสู่สังคมของผู้กระทำผิด
- ควรให้แน่ใจการทำงานให้บริการชุมชนมีความปลอดภัย¹³⁵

ประเทศบาห์เรน: กำหนดบทลงโทษทางเลือกและกฎหมายว่าด้วยวิธีการดำเนินการขึ้นใหม่เมื่อปี พ.ศ. 2560 โดยมอบอำนาจให้ศาลเป็นผู้กำหนดบทลงโทษอื่นที่นอกเหนือจากการใช้โทษจำคุก เช่น คำสั่งให้ทำงานบริการชุมชน ให้เข้าร่วมโครงการแก้ไขฟื้นฟู และจ่ายเงินค่าซ่อมแซมความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำที่ผิดกฎหมายของตน¹³⁶

ประเทศเคนยา: องค์การการปฏิรูปการลงโทษสากลนำโครงการนำร่องในการให้บริการชุมชนที่คำนึงถึงมิติทางเพศภาวะมาใช้ในปี พ.ศ. 2560 ซึ่งประสบความสำเร็จเป็นอย่างมาก โดยโครงการนี้ได้นำผลการวิจัยเกี่ยวกับบริบทของผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมในประเทศเคนยามาใช้เพื่อให้ข้อเสนอแนะที่มีหลักฐานรองรับ รวมทั้งจัดตั้งคลินิกเพื่อให้คำแนะนำกับพนักงานคุมประพฤติเกี่ยวกับข้อกำหนดกรุงเทพและประเด็นทางเพศภาวะต่างๆ ให้สามารถนำไปประยุกต์ใช้เพื่อสอดส่องดูแลผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม ผลลัพธ์ของโครงการนี้ได้แก่:

- ทำให้ความสัมพันธ์ระหว่างผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมและพนักงานคุมประพฤติดีขึ้น โดยพนักงานคุมประพฤติเข้าใจเส้นทางเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมของผู้หญิงได้ดีขึ้น
- ช่วยให้ผู้สามารถจัดทำรายงานก่อนการพิจารณาคดีได้ดีขึ้น (ผู้ชายที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมได้รับประโยชน์ด้วยเช่นกัน)
- พนักงานคุมประพฤติที่เสนอแนะให้ใช้บทลงโทษที่มีใช้การคุมขังมีจำนวนมากขึ้น
- การควบคุมดูแลการลงโทษในชุมชนคำนึงถึงมิติทางเพศภาวะมากขึ้น

ประเทศแอฟริกาใต้: ในเดือนธันวาคมปีพ.ศ. 2561 Daniel Thulare ผู้รักษาการผู้พิพากษาศาลสูงของแอฟริกาใต้ตัดสินให้จำเลยในเขต Western Cape ที่ถูกพิพากษาให้ได้รับโทษจำคุกเป็นเวลาน้อยกว่า 24 เดือน ทำงานให้บริการชุมชนแทนการจำคุกเพื่อลดความแออัดในเรือนจำและเพื่อส่งเสริมมาตรการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด¹³⁷

¹³⁵ Gulf News, “กฎหมายบทลงโทษทางเลือกสำหรับนักโทษในบาห์เรน (Alternative penalty law for Bahrain convicts)”, 29 เมษายน พ.ศ. 2019

¹³⁶ PRI, ทรัพยากรสำหรับการนำแนวทางที่คำนึงถึงมิติทางเพศภาวะไปใช้กับคำพิพากษาโทษที่มีใช้การคุมขัง (Resources for implementing a gender-sensitive approach to non-custodial sentences) (2017) ดู PRI และ หน่วยคุมประพฤติและบริการติดตามผลการคุมประพฤติของเคนยา (The Kenya Probation and Aftercare Service), มาตรการบริการชุมชนและคุมประพฤติที่คำนึงถึงมิติทางเพศภาวะ: ต้นแบบสำหรับการปฏิรูป (Gender Sensitive Community Service and Probation: Model for Reform) (2017)

¹³⁷ PRI และ หน่วยคุมประพฤติและบริการติดตามผลการคุมประพฤติของเคนยา, การทำงานบริการชุมชนและการคุมประพฤติที่คำนึงถึงมิติทางเพศภาวะ: โมเดลสำหรับการปฏิรูป (Gender Sensitive Community Service and Probation: Model for Reform) (2017).

¹³⁸ Cape Argus, 7 ธันวาคม พ.ศ. 2561

¹³⁵ PRI, ทรัพยากรสำหรับการนำแนวทางที่คำนึงถึงมิติทางเพศภาวะไปใช้กับคำพิพากษาโทษที่มีใช้การคุมขัง (Resources for implementing a gender-sensitive approach to non-custodial sentences) (2017) ดู PRI และ หน่วยคุมประพฤติและบริการติดตามผลการคุมประพฤติของเคนยา, การทำงานบริการชุมชนและการคุมประพฤติที่คำนึงถึงมิติทางเพศภาวะ: ต้นแบบสำหรับการปฏิรูป (Gender Sensitive Community Service and Probation: Model for Reform) (2017)

2.3.3. ข้อควรพิจารณาในการกำหนดบทลงโทษที่มีใช้การคุมขัง

2.3.3.1 สร้างแรงจูงใจเพื่อนำไปประยุกต์ใช้

การกำหนดบทลงโทษที่มีใช้การคุมขังควรถูกสนับสนุนให้เป็นมาตรการหลัก เช่น การกำหนดให้ผู้พิพากษาต้องอธิบายว่าทำไมจึงไม่นำบทลงโทษดังกล่าวมาใช้แทนการจำคุก โดยกลยุทธ์ที่สามารถนำมาใช้ได้ คือ การให้ผู้กระทำผิดหญิงสามารถยื่นอุทธรณ์ต่อศาลที่สูงกว่าได้โดยให้เหตุผลว่าศาลยังไม่ได้พิจารณาบทลงโทษที่มีใช้การคุมขังมาใช้กับคดีของตนมากเท่าที่ควร

2.3.3.2 สร้างกลไกเปิดรับความคิดเห็น

ในการดำเนินงาน จำเป็นต้องมีการสร้างกลไกผลตอบรับมาใช้อย่างต่อเนื่องเพื่อให้ผู้มีส่วนได้ส่วนเสียรับทราบข้อมูลได้มากขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งข้อมูลเกี่ยวกับความคิดเห็นของผู้กระทำผิดหญิงที่เคยเข้าร่วมมาตรการที่มีใช้การคุมขังต่าง ๆ มาก่อน¹³⁶ นอกจากนี้ การยกระดับการรับรู้ของสังคมเกี่ยวกับประโยชน์ของมาตรการที่มีใช้การคุมขังถือเป็นสิ่งสำคัญเช่นเดียวกัน เนื่องจากจะช่วยลดตราบาปที่ผู้หญิงที่เข้าร่วมมาตรการดังกล่าวได้รับ และช่วยส่งเสริมให้ผู้ประกอบวิชาชีพด้านยุติธรรมมีความมั่นใจมากขึ้นที่จะนำมาตรการดังกล่าวไปปฏิบัติ

2.3.3.3 หลีกเลี่ยงการขยายขอบเขตการลงโทษ

สิ่งสำคัญคือต้องให้แน่ใจว่าคำพิพากษาโทษที่มีใช้การคุมขังจะไม่ทำให้ผู้กระทำผิดหญิงถูกบังคับควบคุมมากขึ้นภายใต้มาตรการลงโทษอื่น ๆ ของฝ่ายปกครอง¹³⁷ ซึ่งมีความเสี่ยงว่ามาตรการเหล่านี้จะถูกนำมาใช้แทนการลงโทษแบบอื่นในกรณีที่ศาลไม่ได้ตั้งใจจะให้ผู้กระทำผิดได้รับโทษจำคุกมาแต่ต้นแล้ว ซึ่งเท่ากับว่าได้ขยายขอบเขตการลงโทษผู้กระทำผิดหญิงให้กว้างมากขึ้น ข้อกังวลอีกประการคือ ผลกระทบที่แตกต่างกันของมาตรการดังกล่าวที่มีต่อผู้กระทำผิดทั้งที่เป็นหญิงและชาย

โดยเพื่อเป็นการป้องกันการขยายขอบเขตการลงโทษตามหลักการใช้มาตรการเข้าแทรกแซงให้น้อยที่สุด เราสามารถนำขั้นตอนการดำเนินงานที่ตอบสนองต่อเพศภาวะดังต่อไปนี้มาใช้:

- การพัฒนาและประยุกต์ใช้มาตรการที่มีใช้การคุมขังควรอยู่บนพื้นฐานของข้อมูลขั้นต้นเกี่ยวกับการแบ่งแยกทางเพศ และควรติดตามตรวจสอบ ตลอดจนประเมินและทบทวนมาตรการดังกล่าวอย่างเป็นระบบตามแนวทางที่คำนึงถึงมิติทางเพศภาวะ¹³⁸
- ควรพิจารณานำมาตรการการเบี่ยงเบนคดีออกจากกระบวนการยุติธรรมมาใช้ให้มากกว่ามาตรการที่มีใช้การคุมขัง
- ศาลควรดำเนินการให้แน่ใจว่าหากจะนำมาตรการที่มีใช้การคุมขังมาใช้ จะต้องใช้เพื่อเป็นทางเลือกแทนการจำคุกมากกว่าเพื่อเป็นการลงโทษเพิ่มเติม¹³⁹ และเพื่อเป็นการลดความเสี่ยงของการขยายขอบเขตการลงโทษศาลอาจกำหนดโทษจำคุกสำหรับความผิดที่ต้องได้รับโทษจำคุกตามเกณฑ์พื้นฐาน และตัดสินใจว่าจะนำทางเลือกแทนโทษจำคุกแบบอื่นมาใช้หรือไม่ โดยพิจารณาจากระยะเวลาของโทษจำคุกที่ได้รับและสถานการณ์ที่นำไปสู่การกระทำผิดนั้น¹⁴⁰

¹³⁶ PRI, บทเรียน 10 ข้อสำหรับการปรับปรุงทางเลือกแทนการจำคุกในแอฟริกาตะวันออก (10 lessons on improving alternatives to prison in East Africa) (2016)

¹³⁷ UNODC, คู่มือว่าด้วยยุทธศาสตร์เพื่อลดความแออัดในเรือนจำ (Handbook on strategies to reduce overcrowding in prisons) (2013)

¹³⁸ Cfr. ข้อ 2(4), 20 และ 21 ของข้อกำหนดที่เกี่ยวข้องและข้อที่ 67 และ 69 ของข้อกำหนดกรุงเทพ

¹³⁹ UNODC, คู่มือว่าด้วยหลักการพื้นฐานและแนวปฏิบัติของทางเลือกแทนการจำคุกที่น่าสนใจ (Handbook of Basic Principles and Promising Practices on Alternatives to Imprisonment) (2007) และดู Schwartz, "ผู้กระทำผิดหญิงกลุ่ม "ใหม่" หรือการควบคุมทางสังคมเหนือพฤติกรรมของผู้หญิงที่เพิ่มมากขึ้น? หลักฐานจากทั่วประเทศ (A "New" Female Offender or Increasing Social Control of Women's Behavior? Cross-National Evidence)", *Feminist Studies*, Vol. 39, No. 3 (2013) หน้า 790-821

¹⁴⁰ UNODC, คู่มือว่าด้วยยุทธศาสตร์เพื่อลดความแออัดในเรือนจำ (Handbook on strategies to reduce overcrowding in prisons) (2013) หน้า 113

2.3.4. ข้อควรพิจารณาในการกำหนดโทษจำคุก

ในกรณีที่ไม่สามารถนำทางเลือกที่มีใช้การคุมขังมาใช้ได้ ควรนำปัจจัยต่อไปนี้มาประกอบการพิจารณาเพื่อกำหนดโทษที่ตอบสนองต่อเพศภาวะ:

- ควรพิจารณากำหนดโทษจำคุกเฉพาะในกรณีของความผิดที่ร้ายแรงหรือรุนแรง และผู้กระทำผิดเป็นภัยต่อสังคมเท่านั้น โดยควรกำหนดบทลงโทษที่จำกัดสิทธิของผู้กระทำผิดให้น้อยที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้หรือเท่าที่เหมาะสม
- คำพิพากษาให้ได้รับโทษจำคุกตลอดชีวิตควรเป็นบทลงโทษที่สัมพันธ์กับความผิดและควรมีความเป็นไปได้ว่าผู้กระทำผิดจะได้รับการพักการลงโทษ โดยระยะเวลาขั้นต่ำที่ต้องจำคุกก่อนจะขอพักการลงโทษได้ต้องไม่นานจนเกินไป ทั้งนี้ เพื่อให้ผู้กระทำผิดได้รับการปล่อยตัวในช่วงเวลาที่เหมาะสม¹⁴¹

ผลกระทบของโทษจำคุกตลอดชีวิตควรถูกพิจารณาผ่านมุมมองทางเพศภาวะ โดยการศึกษาเรื่องหนึ่งในสหราชอาณาจักร พบว่า เครื่องช่วยให้ความช่วยเหลือผู้หญิงที่ได้รับโทษจำคุกตลอดชีวิตมีจำนวนน้อยกว่าเครื่องช่วยให้ความช่วยเหลือผู้ชายที่ได้รับโทษจำคุกตลอดชีวิต และจำนวนผู้กระทำผิดหญิงที่ได้รับโทษจำคุกตลอดชีวิตที่ ‘รายงานว่าตั้งแต่ถูกตัดสินว่าผิดเคยทำร้ายตัวเองหรือพยายามฆ่าตัวตายมาแล้ว’ มีจำนวนสูงกว่าผู้กระทำผิดชายเกือบ 6 เท่า¹⁴²

ประเทศอัลบาเนีย อาเซอร์ไบจาน เบลารุส คาซัคสถาน คีร์กีซสถาน สาธารณรัฐมอลโดวา สหพันธรัฐรัสเซีย และคูซเบ็กสถาน ห้ามไม่ให้ผู้หญิงได้รับโทษจำคุกตลอดชีวิต ขณะที่ประเทศอาร์เมเนีย บุลกาเรีย ทาจิกิสถาน และยูเครน ห้ามไม่ให้พิพากษาโทษจำคุกตลอดชีวิตกับผู้หญิงที่ตั้งครรภ์ในขณะที่กำลังทำความผิดหรือขณะที่มีการพิพากษาคดี¹⁴³

¹⁴¹ ผู้หญิงร้อยละ 89 และผู้ชายร้อยละ 15 เคยมีพฤติกรรมดังกล่าว ดู Crewe, Hulley and Wright, “ความเจ็บปวดทางเพศภาวะของโทษจำคุกตลอดชีวิต (The Gendered Pains of Life Imprisonment)”, *British Journal of Criminology*, Vol. 57 (2017), หน้า 1359–1378, 1365.

¹⁴² PRI และมหาวิทยาลัยนอตติงแฮม, โทษจำคุกตลอดชีวิต: บทสรุปนโยบาย (Life Imprisonment: A Policy Briefing) (2018)

- ควรคำนึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญและควรให้มีบทบัญญัติว่าด้วยการดูแลเด็กกลุ่มดังกล่าว¹⁴²

2.4 ขั้นตอนหลังการพิพากษาคดี

2.4.1. ข้อกำหนดสำหรับการปล่อยตัวก่อนครบกำหนดโทษ

การปล่อยตัวออกจากสถานที่คุมขังของทางการในรูปแบบใดก็ตามเพื่อให้เข้าร่วมโครงการหรือมาตรการที่มีใช้การคุมขัง ควรดำเนินการให้เร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ โดยมาตรการดังกล่าวได้แก่:

- บ้านกึ่งวิถี
- การปล่อยตัวออกมาเพื่อทำงาน บริการชุมชน หรือเพื่อศึกษา
- การปล่อยตัวโดยมีเงื่อนไขก่อนครบกำหนดโทษ (การพักการลงโทษ) ในรูปแบบต่าง ๆ
- การลดโทษ
- การอภัยโทษ
- โครงการกลับคืนสู่สังคม¹⁴³

¹⁴¹ PRI และมหาวิทยาลัยนอตติงแฮม, โทษจำคุกตลอดชีวิต: บทสรุปนโยบาย (Life Imprisonment: A Policy Briefing) (2018)

¹⁴² ข้อ 64 ของข้อกำหนดกรุงเทพ

¹⁴³ ข้อ 9 ของข้อกำหนดโตเกียว

การปล่อยตัวก่อนครบกำหนดโทษโดยมีเงื่อนไข หมายถึง การปล่อยตัวผู้ต้องขังหญิงจากสถานคุมขังก่อนครบกำหนดโทษภายใต้เงื่อนไขเฉพาะสำหรับแต่ละบุคคล ซึ่งอาจเป็นการปล่อยตัวตามที่กฎหมายบังคับหลังจากได้รับโทษจำคุกขั้นต่ำตามที่กำหนด หรือปล่อยตัวตามดุลยพินิจของผู้มีอำนาจหน้าที่หลังจากได้รับโทษไปส่วนหนึ่งแล้ว โดยการปล่อยตัวก่อนครบกำหนดโทษโดยมีเงื่อนไขจะช่วยให้ผู้ต้องขังสามารถกลับคืนสู่สังคมได้เร็วขึ้น เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องควรแจ้งผู้ต้องขังหญิงถึงสิทธิที่จะได้รับการปล่อยตัวโดยมีเงื่อนไขก่อนครบกำหนดโทษตั้งแต่เริ่มรับโทษ และต้องแจ้งอีกครั้งเมื่อผู้ต้องขังมีคุณสมบัติครบถ้วนสำหรับการยื่นขอรับการปล่อยตัวก่อนครบกำหนดโทษได้ และควรให้ผู้ต้องขังหญิงมีโอกาสที่จะเข้าร่วมในกระบวนการดังกล่าวด้วย

ข้อควรพิจารณาสำหรับการปล่อยตัวก่อนครบกำหนดโทษโดยมีเงื่อนไข (ข้อกำหนด 63 ข้อกำหนดกรุงเทพ)

- ผลร้ายของโทษจำคุกที่มีต่อผู้หญิง
- ข้อมูลเกี่ยวกับการดูแลผู้อื่นและความจำเป็นที่จะต้องติดต่อกับครอบครัวของผู้กระทำความผิดหญิง
- ประโยชน์สูงสุดของเด็กไม่ว่าจะเป็นเด็กที่อยู่กับแม่ในหรือนอกเรือนจำ
- ความต้องการเฉพาะของผู้ต้องขังหญิงในการกลับคืนสู่สังคม

มาตรการเฉพาะเพื่อให้ความช่วยเหลือและปกป้องคุ้มครองผู้หญิงหลังการปล่อยตัวจากเรือนจำควรถูกจัดทำขึ้นเพื่อลดโอกาสที่จะตกเป็นเหยื่ออาชญากรรม ถูกตีตรา ถูกทอดทิ้งโดยสมาชิกในครอบครัว และลดอุปสรรคต่อการกลับคืนสู่สังคม นอกจากนี้ ควรช่วยให้ผู้หญิงได้ติดต่อกับหน่วยงานสนับสนุนและบริการของชุมชนเพื่อช่วยให้สามารถดูแลตัวเองได้หลังถูกปล่อยตัวออกจากเรือนจำ และควรให้การดูแลเป็นพิเศษกับผู้หญิงที่มีความเสี่ยงที่จะถูกกระทำความรุนแรง โดยผู้มีส่วนได้ส่วนเสียต่าง ๆ (เช่น องค์กรพัฒนาเอกชนและหน่วยงานคุมประพฤติ) ควรเข้ามามีส่วนร่วมเพื่อให้แน่ใจว่าผู้หญิงเหล่านี้จะได้รับความช่วยเหลืออย่างต่อเนื่อง

ประเทศออสเตรเลีย องค์กร Sisters Inside ได้จัดทำโครงการแบบองค์รวมเพื่อให้ความช่วยเหลือผู้หญิงที่ถูกปล่อยตัวจากเรือนจำให้ติดต่อกับหน่วยงานสนับสนุนและบริการที่มีในชุมชน เพื่อรับความช่วยเหลือด้านที่อยู่อาศัยและมีความสัมพันธ์กับอดีตผู้ต้องขังหญิงคนอื่น ๆ

สหพันธรัฐรัสเซีย ได้จัดตั้งศูนย์แก้ไขฟื้นฟูทางสังคมสำหรับผู้หญิงและเด็กผู้หญิงขึ้นในปี พ.ศ. 2550 เพื่อช่วยเหลือผู้ที่ได้รับการปล่อยตัวหรือเคยเข้าร่วมมาตรการที่มีใช้การคุมขังต่าง ๆ มาก่อน โดยศูนย์แก้ไขฟื้นฟูของโครงการนี้มีบริการที่หลากหลายสำหรับช่วยอดีตผู้ต้องขังให้กลับคืนสู่สังคมได้ด้วยดี เช่น มีบริการให้คำแนะนำด้านกฎหมาย บริการให้คำปรึกษา บริการหางานและบริการฝึกอบรมความรู้ด้านคอมพิวเตอร์⁵

สหราชอาณาจักร ผู้หญิงที่ถูกกักขังจะถูกส่งต่อไปยังโครงการบำบัดสุขภาพจิตที่ดำเนินการโดยศูนย์ผู้หญิงเพื่อเตรียมพร้อมสำหรับการปล่อยตัว⁶

รัฐเพนซิลเวเนีย **สหรัฐอเมริกา** มีการจัดทำโครงการ Women's Re-entry Assessment & Programming Initiative จัดหาบริการที่ตอบสนองต่อเพศภาวะเพื่อลดการกระทำผิดและสนับสนุนให้ผู้ต้องขังหญิงสามารถกลับคืนสู่สังคมได้สำเร็จ⁷ ในขณะเดียวกัน กรุงนิวยอร์กได้มีการดำเนินโครงการ Justice-Involved Supportive Housing เสนอให้ที่อยู่อาศัยแบบถาวรกับผู้ที่ประวัติเข้าออกกระบวนการยุติธรรมบ่อยครั้ง โดยโครงการนี้เป็นต้นแบบของโครงการที่มีหลักฐานสนับสนุนว่าสามารถช่วยให้อาชญากรกลุ่มนี้มีอัตราการกลับเข้าสู่เรือนจำน้อยลง ตลอดระยะเวลา 2 ปีที่ดำเนินโครงการดังกล่าว จำนวนวันที่อยู่ในเรือนจำของผู้กระทำผิดลดลงร้อยละ 40

และจำนวนครั้งที่กลับเข้าไปอยู่ในเรือนจำลดลงร้อยละ 38 รวมทั้งมีหลักฐานว่าคนกลุ่มนี้มีสุขภาพที่ดีขึ้นในช่วงเวลาดังกล่าว โดยจำนวนวันที่ผู้ต้องขังเข้าไปอยู่ในโรงพยาบาลจิตเวชลดลงถึงร้อยละ 55 ระหว่างที่อาศัยอยู่ในที่พักที่โครงการจัดหาให้ ผู้เข้าร่วมโครงการจะได้รับความช่วยเหลืออย่างต่อเนื่องโดยมีผู้รับผิดชอบดูแล ผู้เข้าร่วมโครงการแบบตัวต่อตัวเพื่อให้คำแนะนำและติดต่อให้ผู้เข้าร่วมโครงการได้รับความช่วยเหลือเมื่อเกิดเหตุวิกฤตขึ้น ตลอดจนให้ความช่วยเหลือด้านการจัดการการเงิน ช่วยให้ได้รับประโยชน์จากบริการสาธารณะต่างๆ ให้คำปรึกษาเกี่ยวกับการติดยาเสพติดและการบำบัดรักษา การจัดการการใช้ยาสำหรับรักษาโรค และการพัฒนาทักษะในการใช้ชีวิตประจำวันผ่านบริการที่หลากหลาย¹

¹ PRI, ความต้องการที่ถูกละเลย: เด็กผู้หญิงในระบบยุติธรรมทางอาญา (Neglected Needs: Girls in the Criminal Justice System) (2017)

² Women in Prison, “กรณีศึกษา (Case Studies)”, 2017

³ เซตเชสเตอร์, คาลเพนซิลวาเนีย, “โครงการ WRAP”, 19 ธันวาคม พ.ศ. 2561

⁴ NYC - Health, สำนักงานยุติธรรมทางอาญาของนายกเทศมนตรี, กรมสุขภาพของเซตเชสเตอร์ประกาศความสำเร็จของโครงการ “Justice-involved Supportive Housing” ที่ช่วยให้ผู้เข้าออกเรือนจำและศูนย์กักกันบ่อยครั้งมีชีวิตที่มั่นคงขึ้น, 19 ธันวาคม พ.ศ. 2561

การพัฒนาหรือสร้างความเข้มแข็งให้กับบทบัญญัติทางกฎหมายเกี่ยวกับการปล่อยตัวผู้ต้องขังก่อนครบกำหนดโทษที่คำนึงถึงมิติทางเพศภาวะถือเป็นเรื่องสำคัญ ซึ่งการขาดแคลนโครงการและโอกาสที่จะแก้ไขฟื้นฟูตัวเองของผู้กระทำผิดหญิงทำให้พวกเขาดูขาดโอกาสที่จะได้รับประโยชน์จากโครงการดังกล่าว

2.5 การนำบทลงโทษที่มีใช้การคุมขังไปปฏิบัติ

2.5.1 การใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัว

การควบคุมโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ในการติดตามตัวเป็นมาตรการที่นิยมใช้เพื่อสอดส่อง มาตรการที่มีใช้การคุมขังในรูปแบบต่างๆ โดยส่วนใหญ่จะถูกนำไปใช้กับผู้กระทำผิดหญิงที่มีภาระเลี้ยงดูบุตร ซึ่งการใช้มาตรการดังกล่าวไม่ได้จำกัดอยู่เฉพาะขั้นตอนการกำหนดโทษเท่านั้นแต่สามารถนำไปใช้กับทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรม

ประเทศอาร์เมเนีย ได้นำมาตรการที่มีใช้การคุมขังมาใช้กับผู้กระทำผิดหญิงที่ตั้งครรภ์และมีภาระดูแลเด็กอายุต่ำกว่า 3 ปีแทนการคุมขัง เช่น การปล่อยตัวก่อนครบกำหนดโทษโดยมีเงื่อนไข การทดแทนชดเชย การรอกการกำหนดโทษ ฯลฯ หากมีการนำมาตรการเหล่านี้ไปใช้ หน่วยงานคุมประพฤติของอาร์เมเนียจะเฝ้าสังเกตผู้ที่ได้รับการยกเว้นการลงโทษด้วยอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์และไปเยี่ยมผู้กระทำผิดเป็นครั้งคราว

ที่มา: สำนักงานองค์การเพื่อความมั่นคงและความร่วมมือในทวีปยุโรป (OSCE) ที่เมืองเยเรวาน, การสร้างระบบคุมประพฤติในสาธารณรัฐอาร์เมเนีย: ประเด็นที่เกี่ยวข้องและประเด็นเฉพาะ (Creating a Probation Service in the Republic of Armenia: Issues and Peculiarities)

อย่างไรก็ตาม มาตรการควบคุมโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ในการติดตามตัวไม่ควรถูกนำมาใช้มากเกินไป และควรนำมาใช้หลังจากได้พิจารณาอย่างถี่ถ้วนแล้วว่าจะไม่ใช้มาตรการที่มีใช้การคุมขังในรูปแบบอื่นที่รุกรานน้อยกว่า การนำมาตรการดังกล่าวมาใช้ควรแน่ใจว่าจะเป็นมาตรการที่ตอบสนองต่อเพศภาวะเพื่อหลีกเลี่ยงผลกระทบต่องานของผู้หญิง การกำหนดเงื่อนไขและบทลงโทษที่ผ่อนปรนเกินไปอาจมีผลเสียต่างๆ มากมาย ไม่ได้มีลักษณะเฉพาะทางเพศภาวะของผู้หญิงมาพิจารณาด้วย เงื่อนไขสำคัญของมาตรการนี้คือ การกำหนดช่วงเวลาห้ามออกจากบ้านที่ไม่ยืดหยุ่นและปฏิบัติตามได้ยาก เนื่องจากผู้หญิงมักมีภาระในการดูแลผู้อื่น การกำหนดเงื่อนไขจึงควรพิจารณาถึงสถานการณ์เฉพาะของผู้หญิงแต่ละคนซึ่งรวมถึงภาระในการดูแลเด็กและการหารายได้เลี้ยงครอบครัว มาตรการนี้จะมีประสิทธิภาพมากขึ้นหากใช้ร่วมกับมาตรการอื่นที่มีอยู่แล้วในชุมชน พนักงานคุมประพฤติหรือบริษัทที่จัดหาอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ในการติดตามตัวควรใช้วิจารณญาณกำหนดให้ระบบไม่ต้องรายงานการฝ่าฝืนเงื่อนไขเพียงเล็กน้อยไปยังศาลโดยอัตโนมัติ ตลอดจนไม่ควรให้ผู้กระทำผิดต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายสำหรับนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ในการติดตามตัวมาใช้

การศึกษาในสหราชอาณาจักร ได้ตั้งข้อสังเกตว่า “...แม้ศาลจะมองว่าคำอธิบายของผู้กระทำผิดหญิงเกี่ยวกับสาเหตุที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขบางประการจะเป็นคำอธิบายที่ยอมรับได้ บริษัทเอกชนที่จัดหาอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ในการติดตามตัวมักตัดสินใจเพียงแค่ว่าจะแจ้งพฤติกรรมฝ่าฝืนของผู้กระทำผิดอย่างเป็นทางการหรือไม่ โดยดูเพียงว่าจะแจ้งการฝ่าฝืนที่เกิดขึ้นหรือไม่และเหตุผลของการฝ่าฝืนที่ผู้กระทำผิดแจ้งมารับฟังได้หรือไม่เท่านั้น...”¹⁴⁴ ดังนั้นบริษัทที่รับผิดชอบจึงมักแจ้งการฝ่าฝืนเงื่อนไขที่เกิดขึ้นเกือบทั้งหมดไปให้ศาลเป็นผู้ใช้วิจารณญาณตัดสินเอาเอง

สหรัฐอเมริกา ในปี พ.ศ. 2554 สถาบันเพื่อความยุติธรรมแห่งชาติ (National Institute of Justice) ได้สำรวจผู้ที่ถูกควบคุมตัวโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์จำนวน 5,000 คน และพบว่า ร้อยละ 22 ของผู้ถูกสำรวจกล่าวว่าตนถูกไล่ออกหรือขอให้ลาออกจากงานที่ทำเพราะใช้อุปกรณ์ติดตามตัว¹⁴⁵

¹⁴⁴ Holdsworth and Hucklesbury, “ออกแบบมาสำหรับผู้ชายแต่ให้ผู้หญิงใช้ด้วย (Designed for men, but also worn by women)”, *Criminal Justice Matters*, Vol. 95 (2014).

¹⁴⁵ ProPublica, “คุกดิจิทัล: การควบคุมโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ในการติดตามตัวทำให้จำเลยมีหนี้สินได้อย่างไร (Digital Jail: How Electronic Monitoring Drives Defendants Into Debt)”, 3 กรกฎาคม พ.ศ. 2562

การเข้ามาตรวจการควบคุมโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ในการติดตามตัวควรถูกนำมาพิจารณาพร้อมกับประเด็นทางจริยธรรม เช่น มาตรการนี้จะทำให้ผู้ถูกควบคุมรู้สึกเครียด อับอาย และรู้สึกถูกละเมิดหรือไม่ และบางครั้งอาจส่งผลกระทบต่อครอบครัวหรือผู้ที่อยู่ในบ้านเดียวกัน โดยมาตรการดังกล่าวอาจเป็นการ “ขยายขอบเขตการลงโทษ” ผู้กระทำผิด ในกรณีที่นำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ในการติดตามตัวไปใช้ทั้งที่การกระทำความผิดดังกล่าวอาจไม่ต้องถูกกำหนดโทษใด ๆ¹⁴⁴

2.5.2 การไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไข

• พนักงานอัยการ ผู้พิพากษาและพนักงานคุมประพฤติควรพิจารณาถึงเหตุผลที่ผู้กระทำผิดหญิงไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขของมาตรการที่มีใช้การคุมขัง ซึ่งรวมถึงการพูดคุยกับกลุ่มผู้หญิงและผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมรายอื่น ๆ เพื่อให้สามารถเข้าใจสาเหตุการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขของผู้กระทำผิดหญิงได้ดีขึ้น และไม่นำมาตราการที่เน้นการลงโทษมาบังคับใช้โดยอัตโนมัติ ตลอดจนควรมองหาเงื่อนไขหรือมาตรการลงโทษแบบอื่น ๆ ที่นำไปปฏิบัติได้จริงและคำนึงถึงอุปสรรคต่าง ๆ ที่ผู้หญิงที่เคยถูกกระทำทารุณมาก่อนต้องประสบ

การลงโทษตามลำดับขั้นของความผิดควรถูกนำมาใช้ในกรณีที่ผู้กระทำผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขของมาตรการลงโทษที่มีใช้การคุมขัง¹⁴⁵ โดยควรเริ่มต้นจากการลงโทษที่ไม่เข้มงวดนัก (เช่น การให้ทำงานบริการชุมชน) ไปเป็นการลงโทษระดับกลาง (เช่น ให้ไปรายงานตัวที่ศูนย์รายงานตัวหรือการสอดส่องอย่างเข้มงวด ฯลฯ) หรือการลงโทษที่รุนแรงขึ้น (เช่น การติดกำไลข้อเท้าและการจำคุกระยะสั้น) ซึ่งพนักงานอัยการและผู้พิพากษาไม่ควรสนับสนุนให้ส่งผู้กระทำผิดกลับเข้าเรือนจำในกรณีของการฝ่าฝืนเงื่อนไขโดยไม่เจตนา¹⁴⁶

การเข้ามาตราการที่รื้อล้าง ก้าวล่วง หรือเน้นการลงโทษกับผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไข (เช่น การควบคุมตัวโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ในการติดตามตัวและการจำคุก) ควรเป็นทางเลือกสุดท้ายที่จะนำมาใช้เมื่อไม่มีมาตรการอื่นแล้วเท่านั้น และควรนำมาใช้เฉพาะเมื่อมาตรการเหล่านั้นจะช่วยแก้ไขฟื้นฟูหรือการรักษาความปลอดภัยให้แก่สังคมได้

¹⁴⁴ รัฐบาลของสกอตแลนด์, “การควบคุมโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ในการติดตามตัว: วิธีการ ปัญหาและความสำเร็จ (Electronic monitoring: uses, challenges and successes)”, 17 เมษายน พ.ศ. 2562

¹⁴⁵ Rule 14, Tokyo Rules ข้อ 14 ของข้อกำหนดโคเบียว

¹⁴⁶ Fair and Just Prosecution, Brennan Center for Justice, และ The Justice Collaborative, *หลักการ 21 ข้อสำหรับพนักงานอัยการในศตวรรษที่ 21 (21 Principles for the 21st Century Prosecutor)* (2018)

2.6 แบบฝึกหัดสำหรับการประเมินตัวเอง

1. อุปสรรคสำคัญของการนำคำพิพากษาโทษที่มีใช้การคุมขังมาใช้กับผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมในพื้นที่ของคุณคืออะไรบ้าง โดยพิจารณาถึงบทบาทที่แตกต่างกันภายใต้กระบวนการยุติธรรม เช่น ฝ่ายตุลาการ ฝ่ายดำเนินคดี ฝ่ายคุมประพฤติ ฯลฯ
2. คำพิพากษาโทษที่มีใช้การคุมขังที่สามารถนำมาใช้เพื่อตอบสนองความต้องการของผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมในพื้นที่ของคุณมีอะไรบ้าง ให้พิจารณาถึงมาตรการต่าง ๆ ที่สามารถนำมาใช้ได้ภายใต้กรอบของกฎหมายที่มีอยู่ และมีมาตรการใดบ้างที่ต้องมีการปฏิรูปทางกฎหมายและหรือการปฏิรูปเชิงโครงสร้าง

2.7 แบบฝึกหัดสำหรับการฝึกรอบสม

กรณีศึกษาที่ 1: Sarah หญิงอายุ 30 ปี ที่มีลูก 2 คน (ลูกชายอายุ 5 ขวบ และลูกสาวอายุ 2 ขวบ) ถูกจับกุมหลังจากแอบขโมยโทรศัพท์มือถือในร้านค้า เธอเป็นแม่เลี้ยงเดี่ยวและทำงานที่ร้านทำขนมเค้กในช่วงบ่าย สัปดาห์ละ 3 วัน ในวันที่ทำงานเธอจะนำลูกไปฝากไว้ที่ศูนย์เลี้ยงเด็ก Sarah อาศัยอยู่ในบ้านเช่าในขณะที่ครอบครัวของเธออาศัยอยู่อีกเมืองหนึ่งซึ่งต้องขับรถไปอีก 4 ชั่วโมง ในวันที่ศาลนัดไต่สวนข่าวร่ำมาสายเป็นเวลา 30 นาที เมื่อคดีนี้มาถึงศาลที่คุณทำงานอยู่:

1. ประเด็นใดบ้างที่คุณต้องคำนึงถึงในการตัดสินใจให้ประกันตัวและในการพิจารณาใช้ทางเลือกแทนการคุมขังก่อนการพิจารณาคดี?
2. คุณตัดสินใจอย่างไรและทำไมจึงตัดสินใจเช่นนั้น?

กรณีศึกษาที่ 2:¹⁴⁷ นาง M หญิงอายุ 35 ปี และเป็นแม่เลี้ยงเดี่ยวของลูกชาย 3 คนที่ อายุ 8 ขวบ 12 ขวบ และ 16 ขวบ เธอถูกตัดสินว่ากระทำความผิดในคดีขโมยบัตรเครดิต 40 ครั้ง โดยเป็นการกระทำความผิดขณะรอการลงโทษสำหรับความผิดอย่างเดียวกันที่กระทำขึ้นก่อนหน้านี้ ครอบครัวของเธออาศัยอยู่ในย่านที่มีปัญหาเกี่ยวกับความรุนแรงจากแก๊งต่าง ๆ และปัญหาเสพติด เธอเคยถูกจำคุกเป็นเวลา 4 เดือนโดย 1 เดือนเป็นการจำคุกระหว่างรอการพิจารณาคดีก่อนจะได้รับอนุมัติให้ประกันตัว อีก 3 เดือนเป็นการจำคุกตามคำพิพากษาโทษก่อนจะถูกปล่อยตัวหลังจากได้รับอนุมัติให้ประกันตัวอีกครั้งหนึ่ง ความล่าช้าในการดำเนินคดีทำให้เธอมีโอกาสแสดงให้ผู้อื่นเห็นว่าเธอสามารถสร้างธุรกิจเพื่อเพิ่มรายได้ให้กับตัวเองระหว่างรอการตัดสินโทษ

เมื่อคดีนี้มาถึงศาลที่คุณทำงานอยู่:

1. เหตุบรรเทาโทษที่ตอบสนองต่อเพศภาวะใดบ้างที่คุณควรนำมาพิจารณา?
2. บทลงโทษที่มีใช้การคุมขังใดบ้างที่คุณควรนำมาพิจารณา?¹⁴⁸

กรณีศึกษาที่ 3: แบ่งผู้เข้าอบรมออกเป็น 2 กลุ่มเพื่อพิจารณกรณีศึกษาต่อไปนี้ ให้กลุ่มหนึ่งพิจารณาโดยคิดว่า Lai เป็นผู้หญิง และอีกกลุ่มหนึ่งพิจารณาโดยคิดว่า Lai เป็นผู้ชาย

Lai เป็นชาวต่างชาติที่ถูกจับในข้อหาค้าประเวณีและเร่ร่อน เธอถูกส่งให้เข้าร่วมโครงการที่ใช้ชุมชนเป็นฐาน แต่ได้ฝ่าฝืนเงื่อนไขที่โครงการกำหนดถึง 2 ครั้ง (โดยไม่เข้าร่วมชั้นเรียนที่มีการให้คำปรึกษา) และถูกจับซ้ำอีกครั้งในข้อหาค้าประเวณี

¹⁴⁷ กรณีศึกษามาจากองค์การปฏิรูปการลงโทษสากล, “ผู้หญิงในที่คุมขัง: การนำวิธีข้อกำหนดกรุงเทพ (e-course) [Women in Detention: putting the Bangkok Rules into practice (e-course)]”, e-learning (18 ธันวาคม พ.ศ. 2561)

¹⁴⁸ กรณีศึกษานี้มาจากคดี S v M (CCT 53/06) [2007] ZACC 18 ให้อ่านคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญประเทศแอฟริกาใต้ในคดีนี้เพื่อเปรียบเทียบการตัดสินใจของคุณ โดยเฉพาะย่อหน้าที่ 18 และ 35 ของคำตัดสิน

เมื่อคดีนี้มาถึงศาลที่คุณทำงานอยู่:

1. ปัจจัยอะไรบ้างที่คุณควรนำมาพิจารณาประกอบการตัดสินใจเกี่ยวกับการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดของ Lai ?
2. มาตรการอะไรบ้างใดบ้างที่คุณจะนำมาใช้ได้และไม่จึงใช้มาตรการนั้นดังกล่าว?

3. ผู้หญิงกลุ่มพิเศษ

ประเด็นหลัก

- เนื่องจากความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะถือเป็นปัจจัยสำคัญที่นำไปสู่โทษจำคุกของผู้หญิง ตำรวจ พนักงานอัยการ ผู้พิพากษา และทนายความจำเป็น จึงควรนำภูมิหลังของผู้กระทำผิดหญิงมาประกอบการพิจารณา เช่น ความรุนแรงต่อผู้หญิงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะเป็นสาเหตุหลักของความยากจนและอาจนำไปสู่การกระทำผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน รวมถึงการไม่มีเงินจ่ายค่าปรับ หรือการดำเนินคดีของผู้หญิง โดยตำรวจ พนักงานอัยการ และผู้พิพากษา ควรดำเนินการให้แน่ใจว่าผู้หญิงที่ถูกกระทำ ความรุนแรงจะ ไม่ได้รับอันตรายเพิ่มขึ้นอีกหลังจากถูกจับกุมและคุมขัง และควรพิจารณาใช้บทลงโทษที่มีใช้การคุมขังต่าง ๆ ดังที่กล่าวถึงข้างต้น
- มาตรฐานระหว่างประเทศได้ผลักดันให้ศาลในประเทศต่าง ๆ สามารถนำข้ออ้างการป้องกันตัวของผู้หญิง ที่ถูกกระทำ ความรุนแรงมาพิจารณาในขั้นตอนการดำเนินคดีและพิพากษาคดี การปฏิรูปกฎหมายและ/หรือแนวทางการกำหนดโทษและการฝึกอบรมผู้ประกอบวิชาชีพในระบบงานยุติธรรมจึงเป็นเรื่องที่จำเป็น ทั้งนี้ เพื่อให้แน่ใจว่าบุคคลเหล่านี้จะนำประวัติการถูกกระทำทารุณมาพิจารณาในคดีที่เกี่ยวข้อง รวมทั้ง ต้องให้มีการจัดระบบข้อแตกต่างในการต่อสู้คดีและ/หรือเหตุบรรเทาโทษที่คำนึงถึงลักษณะเฉพาะทางเพศ ภาวะของผู้หญิง ตลอดจนให้ยกเลิกคำพิพากษาที่บังคับการลงโทษ
- ผู้กำหนดนโยบายจำเป็นต้องตรวจสอบกฎหมายและนโยบายเกี่ยวกับผู้หญิงชาวต่างชาติที่เข้าสู่กระบวนการ ยุติธรรมที่มีอยู่ในปัจจุบัน เพื่อให้แน่ใจว่าผู้หญิงเหล่านั้นจะไม่ถูกเลือกปฏิบัติและสามารถเข้าถึงบริการด้าน ความยุติธรรมและมาตรการที่มีใช้การคุมขังได้ รวมทั้งได้รับความช่วยเหลือในด้านการตั้งถิ่นฐานหรือการ โอนย้าย
- เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายและผู้ประกอบวิชาชีพในกระบวนการยุติธรรมควรมีมาตรการสำหรับการระบุ ตัว ปกป้องคุ้มครอง และให้ความช่วยเหลือผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์ตั้งแต่ระยะเริ่มต้น และควรหลีกเลี่ยง การดำเนินคดีผู้หญิงเหล่านั้นในความผิดที่กระทำไปเพราะถูกบังคับหรือถูกหาประโยชน์โดยผู้ค้ามนุษย์ ซึ่งผู้ ที่ตกเป็นเหยื่อของกระบวนการค้ามนุษย์ไม่ควรถูกดำเนินคดีในความผิดเกี่ยวกับการค้ามนุษย์ เช่น ความ ผิดเกี่ยวกับการมีหนังสือเดินทางปลอม การเข้าเมืองมาทำงานโดยไม่มีใบอนุญาตอย่างถูกต้อง หรือการค้า ประเวณี
- ผู้หญิงที่ถูกจำคุกด้วยข้อหาเกี่ยวกับยาเสพติดมีจำนวนเพิ่มมากขึ้นอย่างรวดเร็วโดยเฉพาะในแถบละติน อเมริกาและเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ ผู้หญิงที่ถูกจำคุกด้วยความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดมักจะทำงานที่ ได้รับผลตอบแทนต่ำแต่มีความเสี่ยงสูง เช่น เป็นผู้ค้ายาเสพติด หรือปลูก หรือลักลอบขนยาเสพติดรายย่อย ไม่ใช่ผู้ค้ายาเสพติดรายใหญ่ โดยผู้หญิงที่กระทำ ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดมักเป็นผู้ที่ติดยา ถูกล่อลวง ชักจูง ถูกบีบบังคับให้กระทำ ความผิด และ/หรือเป็นผู้ที่มีฐานะยากจน

- รัฐบาลของประเทศต่าง ๆ ควรทบทวนกฎหมาย แนวทางการกำหนดโทษ และแนวปฏิบัติในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดที่มีอยู่ในประเทศของตนเพื่อประเมินว่าเป็นไปตามมาตรฐานการลงโทษที่สัมพันธ์กับระดับความผิดหรือไม่ กรอบความคิดเกี่ยวกับการกำหนดบทลงโทษที่สัมพันธ์กับระดับความผิดควรแบ่งประเภทของยาเสพติดและระดับของการกระทำผิดกฎหมาย รวมทั้งควรพิจารณาถึงบทบาทและแรงจูงใจที่ทำให้ผู้หญิงเหล่านี้ทำผิดกฎหมาย
- ในละตินอเมริกา เมื่อไม่นานมานี้ได้เกิดการปฏิรูปกฎหมายเพื่อแก้ไขปัญหาคาความเปราะบาง (และการกักขังที่มากเกินไป) ของผู้หญิงที่กระทำความผิดในคดีเกี่ยวกับยาเสพติด โดยการปฏิรูปดังกล่าวให้ความสำคัญกับการลงโทษที่มีใช้การคุมขัง ข้อเสนอให้ลดโทษผู้กระทำความผิดรายย่อยในคดีเกี่ยวกับยาเสพติด การนิรโทษกรรม และการอภัยโทษที่ตอบสนองต่อเพศภาวะของผู้กระทำความผิดรายย่อยในคดีเกี่ยวกับยาเสพติด
- โปรแกรมการบำบัดรักษาที่คำนึงถึงลักษณะเฉพาะทางเพศภาวะและเหตุการณ์กระทบกระเทือนจิตใจอย่างรุนแรงที่ให้บริการเฉพาะกับผู้หญิงเท่านั้น ไม่ควรบังคับให้ผู้หญิงที่ติดยาเสพติดต้องเข้ารับการรักษาคัดยาเสพติดหรือฟื้นฟูสมรรถภาพขณะอยู่ในที่คุมขัง

3.1 ภาพรวม

ในส่วนนี้จะมุ่งเน้นถึงผู้หญิงกลุ่มพิเศษที่มีความต้องการเฉพาะด้านอื่น ๆ และถูกเลือกปฏิบัติในหลายระดับที่ทับซ้อนกัน ซึ่งควรนำข้อพิจารณาและแนวทางเฉพาะสำหรับปัญหาดังกล่าวมาตรวจสอบเพื่อให้แน่ใจว่าจะมีการนำกฎหมายและวิธีพิจารณาความอาญาที่ตอบสนองต่อเพศภาวะ รวมทั้งมาตรการที่มีใช้การคุมขังมาประยุกต์ใช้กับผู้กระทำความผิดในกลุ่มดังกล่าว

3.2 ผู้หญิงที่ถูกกระทำความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะ

3.2.1 ความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะถือเป็นปัจจัยสำคัญที่นำไปสู่โทษจำคุกของผู้หญิง

เนื่องจากความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะถือเป็นปัจจัยสำคัญที่นำไปสู่โทษจำคุกของผู้หญิง ตำรวจ พนักงานอัยการ ผู้พิพากษา และทนายความจำเป็น จึงควรนำภูมิหลังของผู้กระทำความผิดมาประกอบการพิจารณา เช่น ความรุนแรงต่อผู้หญิงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะเป็นสาเหตุหลักของความยากจนและอาจนำไปสู่การกระทำผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน รวมถึงการไม่มีเงินจ่ายค่าปรับ หรือการดำเนินคดีของผู้หญิง โดยตำรวจ พนักงานอัยการ และผู้พิพากษา ควรดำเนินการให้แน่ใจว่าผู้หญิงที่ถูกกระทำความรุนแรงจะไม่ได้รับอันตรายเพิ่มขึ้นอีกหลังจากถูกจับกุมและคุมขัง และควรพิจารณาใช้บทลงโทษที่มีใช้การคุมขังต่าง ๆ ดังที่กล่าวถึงข้างต้น

3.2.2 ผู้หญิงที่รอดพ้นจากการถูกกระทำความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะที่ถูกตั้งข้อหาว่าประกอบอาชญากรรมร้ายแรง

ผู้หญิงเพียงจำนวนน้อยเท่านั้นที่ถูกจำคุกในข้อหากระทำความผิดร้ายแรง เช่น ฆ่าคนตายหรือฆ่าคนตายโดยไม่เจตนา อย่างไรก็ตาม ผู้หญิงจำนวนมากถูกจับในข้อหากระทำความผิดที่ใช้ความรุนแรงซึ่งมีภูมิหลังของการถูกกระทำความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะมาก่อนและถูกตัดสินลงโทษในความผิดฐานฆาตกรรมสมาชิกในครอบครัวเพื่อตอบโต้การถูกกระทำทารุณและถูกข่มเหงทำร้ายอย่างต่อเนื่อง¹⁴⁹

¹⁴⁹ ความเห็นต่อข้อ 61 ของข้อกำหนดกรุงเทพ ดู UNODC, ข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง (United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non-custodial Measures for Women Offenders with their Commentary) พร้อมทั้งความเห็น หน้า 45

นับครั้งได้ที่กระบวนการยุติธรรมจะสามารถปกป้องคุ้มครองผู้กระทำผิดหญิงกลุ่มดังกล่าวได้ เนื่องจากกระบวนการนี้มักไม่ให้ความสำคัญกับกับภาวะบอบช้ำทางจิตใจอย่างรุนแรงของผู้หญิงหรือไม่สนใจพลวัตของการใช้ความรุนแรงระหว่างคู่ครอง ผู้ที่ถูกจับกุมและตั้งข้อหาหลังจากถูกกระทำ ความรุนแรงโดยคู่ครองมักไม่รายงานเหตุรุนแรงที่เกิดขึ้นกับตนเอง และยอมตกอยู่ในสถานการณ์ที่เป็นอันตรายต่อตนเองต่อไปโดยไม่บอกใคร ในบางประเทศ ผู้หญิงที่รายงานตำรวจว่าตนถูกกระทำ ความรุนแรงโดยคู่ครองอาจถูกตำรวจตรวจสอบพฤติกรรมการกระทำผิดของผู้หญิงเสียเอง โดยเฉพาะในประเทศที่กำหนดให้การค้าประเวณีหรือการมีชู้เป็นเรื่องผิดกฎหมาย¹⁵⁰ ซึ่งเขตอำนาจศาลหลายแห่งพบว่าแนวทางการต่อสู้คดีที่ใช้กันอยู่ในปัจจุบัน (ซึ่งถูกออกแบบจากประสบการณ์ของผู้ชาย) ไม่สอดคล้องกับสถานการณ์ของผู้หญิงที่เคยตกเป็นเหยื่อความรุนแรงโดยคู่ครอง และผู้หญิงที่ทำร้ายหรือฆ่าสมาชิกในครอบครัวของตนเอง¹⁵¹

แม้ว่าจะมีตัวอย่างของการตัดสินใจคดีในคดีที่อาจเป็นประโยชน์ต่อผู้หญิงกลุ่มนี้อยู่บ้าง แต่เขตอำนาจศาลส่วนใหญ่ยังไม่มีพื้นฐานทางกฎหมาย (หรือกึ่งกฎหมาย) ที่สามารถนำมาใช้กับผู้กระทำผิดที่มีประวัติของการถูกทารุณกรรมมาก่อนได้ จึงทำให้มีความเสี่ยงสูงที่หลักฐานของการถูกทารุณกรรมจะถูกพิจารณาหรือนำมาใช้อย่างไม่สอดคล้องกัน ในหลาย ๆ คดี โดยเฉพาะอย่างยิ่งในระบบกฎหมายที่ไม่ได้ตัดสินตามแนวคำพิพากษาของศาล

นอกจากนี้ ผู้ปฏิบัติงานด้านตุลาการจำนวนมากโดยเฉพาะอย่างยิ่งทนายความจำเลยอาจยังไม่มีความเข้าใจที่มากพอเกี่ยวกับผลกระทบของความรุนแรงต่อผู้หญิงและมักจะมองความผิดในลักษณะนี้แบบเหมารวม เช่น การที่ผู้หญิงไม่เคยบอกผู้อื่นว่าถูกกระทำทารุณหรือไม่หลีกเลี่ยงจากความสัมพันธ์ที่เลวร้าย หรือแสดงออกเสมือนว่ามีความสุขดี (ซึ่งเป็นพฤติกรรมที่ตรงกันข้ามกับข้ออ้างว่าถูกควบคุม บังคับหรือถูกกระทำทารุณจึงต้องทำความผิด) อาจทำให้พวกเขามองในแง่ลบว่าขาดความน่าเชื่อถือ¹⁵²

เพื่อให้เป็นไปตามมาตรฐานระหว่างประเทศ ควรพิจารณายกเลิกคำพิพากษาที่บังคับการลงโทษ ซึ่งจะช่วยให้การต่อสู้คดีและปัจจัยที่เป็นเหตุบรรเทาโทษที่คำนึงถึงลักษณะเฉพาะทางเพศภาวะมาพิจารณาด้วยได้ และควรจัดทำกรอบทางกฎหมายที่ช่วยให้พนักงานอัยการและศาลสามารถนำข้อเรียกร้องว่าผู้กระทำผิดหญิงตกเป็นเหยื่อความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะจึงต้องต่อสู้เพื่อป้องกันตัวเอง โดยเฉพาะในกรณีของผู้กระทำผิดหญิงที่มีอาการของ “สภาวะความตึงเครียดที่เกิดขึ้นภายหลังการถูกทารุณกรรม (battered woman syndrome)”¹⁵³

¹⁵⁰ UNODC, คู่มือการสนองตอบของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาต่อความรุนแรงต่อผู้หญิงและเด็กผู้หญิงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะ (Handbook for the Judiciary on Effective Criminal Justice Responses to Gender-Based Violence against Women and Girls) (2019) หน้า 127

¹⁵¹ PRI และ Linklaters LLP, ผู้หญิงที่ฆ่าคนเพื่อตอบโต้ความรุนแรงในครอบครัว: ระบบยุติธรรมทางอาญาคงตอบโต้กับเหตุการณ์นี้อย่างไร (Women who kill in response to domestic violence: How do criminal justice systems respond?) (2016)

¹⁵² ข้อมูลจากการสัมภาษณ์ Harriet Wistrich แห่ง Centre for Women's Justice และ Lisa Vetten เมื่อพฤษภาคม พ.ศ. 2562

¹⁵³ บทบัญญัติข้อที่ 15(k) ของแผนยุทธศาสตร์ต้นแบบและมาตรการในทางปฏิบัติของสหประชาชาติว่าด้วยการขจัดความรุนแรงต่อเด็กในสาขากฎหมายอาญาและความยุติธรรมทางอาญาขององค์การสหประชาชาติ ฉบับปรับปรุง (United Nations Model Strategies and Practical Measures on the Elimination of Violence against Children in the Field of Crime Prevention and Criminal Justice) มติสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติที่ 65/228 ภาคผนวก ให้การรับรองเมื่อ 21 ธันวาคม พ.ศ. 2553 และดู UNODC, แนะนำแผนยุทธศาสตร์ต้นแบบและมาตรการในทางปฏิบัติของสหประชาชาติว่าด้วยการขจัดความรุนแรงต่อเด็กในสาขากฎหมายอาญาและความยุติธรรมทางอาญา: เครื่องมือใหม่สำหรับผู้กำหนดนโยบาย เจ้าหน้าที่และผู้ปฏิบัติงานในกระบวนการยุติธรรมเชิงอาญา (United Nations Model Strategies and Practical Measures on the Elimination of Violence against Children in the Field of Crime Prevention and Criminal Justice: A New Tool for Policymakers, Criminal Justice Officials and Practitioners) (2015) และความเห็นต่อ ข้อ 61 ของข้อกำหนดกรุงเทพที่เรียกร้องให้มีการจัดทำบทบัญญัติที่อนุญาตให้ผู้พิพากษานำสถานการณ์นี้ไปใช้ในการทำความผิดและภาวะในการดูแลผู้ต้องหาผู้กระทำผิดหญิงมาประกอบการพิจารณาคดีและยังเรียกร้องให้รัฐภาคียกเลิกบทบัญญัติด้วยคำพิพากษาที่บังคับการลงโทษเพื่อให้ผู้พิพากษานำมาใช้พิจารณาของตัวเองในการพิพากษาคดีได้ และ UNODC, ข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง (United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non-custodial Measures for Women Offenders with their Commentary) พร้อมทั้งความคิดเห็น, หน้า 45

ประเทศเบลีซ: ในเดือนกรกฎาคมปีพ.ศ. 2553 Lavern Longworth ฆาตกรรมและจู่โจมและข่มขืนนางสาวของ David White สามีของเธอ ณ บ้านของทั้งคู่ซึ่งตั้งอยู่ที่เมืองเบลีซ โดย Longworth กล่าวว่าเธอทำไปเพราะกลัวว่าจะถูกสามีที่ขบขันหมิ่นทำร้ายตนด้วยความรุนแรงเป็นประจำซึ่งกำลังเมาเสพติดอยู่ในขณะนั้นทำร้าย สองสัปดาห์ต่อมา David White เสียชีวิตจากบาดแผลไฟไหม้ที่โรงพยาบาล ในชั้นแรก Longworth ถูกตัดสินให้มีความผิดในข้อหาฆ่าคนตายและได้รับโทษจำคุกตลอดชีวิตเมื่อปี พ.ศ. 2555 และในปี พ.ศ. 2557 ศาลอุทธรณ์รับฟังหลักฐานใหม่จากแพทย์หญิง Gillian Mezey จัดแพทย์ที่ให้การว่าในขณะที่กระทำความผิด Longworth มีอาการของผู้หญิงที่มี “สภาวะความตึงเครียดที่เกิดขึ้นภายหลังการถูกทารุณกรรม” และไม่สามารถรับผิดชอบการกระทำของเธอได้ ศาลอุทธรณ์ได้กลับคำพิพากษาจากโทษจำคุกตลอดชีวิตในข้อหาฆาตกรรมเป็นโทษจำคุก 8 ปีในข้อหาฆ่าผู้อื่นโดยไม่เจตนา ปัจจุบันนี้ Longworth ได้รับการปล่อยตัวหลังจากได้รับอนุมัติให้พักการลงโทษ ซึ่งคดีนี้เป็นคดีแรกของประเทศเบลีซที่ศาลยอมให้นำข้อต่อสู้ว่าผู้กระทำผิดมีอาการของผู้หญิงที่มี “สภาวะความตึงเครียดที่เกิดขึ้นภายหลังการถูกทารุณกรรม” มาใช้ในคดีฆาตกรรมได้¹⁵⁴

ศาลสูงสุดของประเทศแคนาดายอมรับ “สภาวะความตึงเครียดที่เกิดขึ้นภายหลังการถูกทารุณกรรม” ให้เป็นข้อต่อสู้ของผู้กระทำผิดหญิงโดยต้องเป็นสภาวะที่มีองค์ประกอบหลักของความรุนแรงในครอบครัวในบริบทของกฎหมายอาญาดังต่อไปนี้: มีความไม่สมดุลเชิงอำนาจระหว่างคู่กรณี “ที่ทำให้ผู้ถูกกระทำมองตัวเองว่าต่ำต้อยกว่าหรืออยู่ภายใต้อำนาจของผู้อื่น” การต้องพึ่งพาผู้ที่มีอำนาจเหนือกว่าและการที่ผู้ที่มีอำนาจน้อยกว่ามีความภาคภูมิใจในตัวเองต่ำ การทารุณกรรมมีลักษณะของการกระทำที่เกิดขึ้นเป็นครั้งคราวและเกิดขึ้นเป็นพัก ๆ ไม่ต่อเนื่องด้วยเหตุนี้ เมื่อผนวกความไม่สมดุลทางอำนาจอย่างชัดเจนระหว่างผู้หญิงที่ถูกกระทำและผู้กระทำเข้ากับลักษณะของการทารุณกรรมทางร่างกายและจิตใจที่เกิดขึ้นเป็นพัก ๆ ไม่ต่อเนื่องทำให้เกิดผลลัพธ์ที่ส่งสมมายาวนาน”

¹⁵⁴ Death Penalty Project, “ผู้หญิงที่อยู่ในสภาวะความตึงเครียดที่เกิดขึ้นภายหลังการถูกทารุณกรรมที่สามีได้รับการปล่อยตัวจากเรือนจำในเบลีซ (Battered Woman who killed her husband released from prison in Belize)”, พ.ศ. 2560

¹⁵⁵ ศาลสูงสุดของแคนาดา, R. v. Lavallee, แพ้คดีหมายเลข 21022, คำพิพากษา, 3 พฤษภาคม พ.ศ. 2533

ปรากฏการณ์ทางจิตวิทยาที่สำคัญ 2 ประการที่ได้รับการยอมรับในบริบทของการกระทำความรุนแรงต่อผู้หญิง คือ: ก) “**สภาวะความตึงเครียดที่เกิดขึ้นภายหลังการถูกทารุณกรรม (battered woman syndrome)**” อธิบายถึงวิถีคิดในเชิงจิตวิทยาและสภาพทางอารมณ์ของผู้หญิงที่ถูกกระทำทารุณ และอธิบายสาเหตุที่ผู้หญิงยังคงอาศัยอยู่กับผู้ที่กระทำทารุณกรรมตนเองต่อไปภายใต้ความสัมพันธ์ที่เต็มไปด้วยการถูกกดขี่ข่มเหง¹⁵⁴ และ ข) ปฏิกริยาแบบ “**slow burn reaction**” หมายถึง การที่ผู้หญิงที่ถูกกระทำทารุณมักไม่มีปฏิกริยาตอบสนองในทันที แต่จะค่อย ๆ สะสมความโกรธและความไม่พอใจเพิ่มขึ้นทีละน้อยจนระเบิดออกมาในที่สุด โดยอธิบายว่าส่วนหนึ่งของปฏิกริยาดังกล่าวเกิดจากเหตุผลทางจิตวิทยาและจากสภาพร่างกายที่แตกต่างกันมากระหว่างผู้กระทำและผู้ถูกกระทำจนทำให้ผู้ถูกกระทำรู้สึกว่าการตอบสนองหรือต่อสู้ในทันทีเป็นสิ่งที่ไร้ประโยชน์หรืออาจทำให้ตกอยู่ในอันตรายได้¹⁵⁵ องค์การสหประชาชาติได้ปรับปรุงแผนยุทธศาสตร์ต้นแบบและมาตรการในทางปฏิบัติของสหประชาชาติว่าด้วยการขจัดความรุนแรงต่อเด็กในสาขากการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา (United Nations Model Strategies and Practical Measures on the Elimination of Violence against Children in the Field of Crime Prevention and Criminal Justice) ซึ่งสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติให้การรับรองเมื่อเดือนธันวาคม พ.ศ. 2553 และเรียกร้องให้ประเทศสมาชิกนำไปดำเนินการเพื่อให้แน่ใจว่า “...จะนำปัจจัยการป้องกันตัวของผู้หญิงที่ถูกกระทำความรุนแรงโดยเฉพาะผู้หญิงที่มีความผิดปกติจากสภาวะความตึงเครียดที่เกิดขึ้นภายหลังการถูกทารุณกรรม (battered woman syndrome) มาพิจารณาในขั้นตอนการตรวจสอบข้อเท็จจริง การดำเนินคดี และการกำหนดบทลงโทษผู้กระทำผิดหญิงในคดีดังกล่าว”¹⁵⁶

¹⁵⁴ Walker, สภาวะความตึงเครียดที่เกิดขึ้นภายหลังการถูกทารุณกรรม (The Battered Woman Syndrome), พิมพ์ครั้งที่ 2 (2001).

¹⁵⁵ PRI และ Linklaters LLP, ผู้หญิงที่ฆ่าคนเพื่อตอบโต้ความรุนแรงในครอบครัว: ระบบยุติธรรมทางอาญาจะตอบโต้กับเหตุการณ์นี้อย่างไร (Women who kill in response to domestic violence: How do criminal justice systems respond?) (2016)

¹⁵⁶ แผนยุทธศาสตร์ต้นแบบและมาตรการในทางปฏิบัติของสหประชาชาติว่าด้วยการขจัดความรุนแรงต่อเด็กในสาขากการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา (United Nations Model Strategies and Practical Measures on the Elimination of Violence against Children in the Field of Crime Prevention and Criminal Justice) ฉบับปรับปรุงระบุว่า “สภาวะความตึงเครียดที่เกิดขึ้นภายหลังการถูกทารุณกรรม (battered woman syndrome)” ที่เกิดขึ้นกับผู้ถูกกระทำทารุณแรงโดยคู่ครองซ้ำ ๆ กันอาจทำให้ผู้ถูกกระทำมีอาการซึมเศร้าและไม่สามารถหลบหนีจากสถานการณ์การถูกกระทำทารุณได้ด้วยตัวเอง ซึ่งรวมถึงการปฏิเสธที่จะแจ้งความหรือไม่ยอมรับความช่วยเหลือจากผู้อื่น (บทบัญญัติข้อที่ 15(k))

อย่างไรก็ตาม การนำคำว่า ‘สภาวะความตึงเครียดที่เกิดขึ้นภายหลังการถูกทารุณกรรม (battered woman syndrome)’ มาใช้ในชั้นศาลยังคงเป็นที่ถกเถียงกัน เนื่องจากคำดังกล่าวยังขาดความหมายที่ชัดเจนซึ่งอาจก่อให้เกิดความเข้าใจผิดได้ จึงมีความเคลื่อนไหวในบางเขตอำนาจศาล (เช่น ประเทศนิวซีแลนด์) ที่จะให้คำจำกัดความว่า “หลักฐานของผู้เชี่ยวชาญด้านความรุนแรงในครอบครัว” มาใช้แทน

นอกจากนี้ ยังมีความจำเป็นที่จะต้องปฏิรูปกฎหมายและ/หรือคู่มือการพิพากษาคดีและจัดฝึกอบรมผู้ประกอบวิชาชีพในกระบวนการยุติธรรมเพื่อให้แน่ใจว่าผู้พิพากษาคดีและผู้ประกอบวิชาชีพในกระบวนการยุติธรรมจะนำประวัติการถูกทารุณกรรมของผู้กระทำผิดไปพิจารณาในคดีที่เกี่ยวข้อง รวมถึงจะต้องให้มีการจัดระบบข้อต่อสู้คดีและ/หรือเหตุบรรเทาโทษที่คำนึงถึงลักษณะเฉพาะทางเพศภาวะของแต่ละเพศด้วย

ความเปลี่ยนแปลงเชิงบวก

ประเทศออสเตรเลีย: เกิดการแก้ไขกฎหมายอาญาในบางเขตอำนาจศาลเพื่อช่วยให้ศาลสามารถกำหนดโทษสถานเบาให้แก่ผู้หญิงที่ประกอบอาชญากรรมด้วยความรุนแรงต่อผู้ที่ทำร้ายตนได้ ในบางรัฐ (เช่น คิวีนส์แลนด์) ได้นำข้อต่อสู้คดีแบบใหม่มาใช้กับผู้ที่ถูกกระทำทารุณกรรม และบางรัฐ (เช่น วิกตอเรีย) ได้แก้ไขข้อต่อสู้คดีที่มีอยู่ในปัจจุบันให้เหมาะสมกับการดำเนินคดีกับผู้ที่ถูกกระทำทารุณ

ประเทศอังกฤษและเวลส์: ในปี พ.ศ. 2553 มีการนำข้อต่อสู้ในคดีฆาตกรรมที่ระบุว่าผู้กระทำผิดทำไปเพราะ “สูญเสียความสามารถในการควบคุมตัวเอง” มาใช้แทนข้อต่อสู้เดิมที่ระบุว่าทำไปเพราะถูกยั่วยุ เพื่อแก้ไขการเลือกปฏิบัติต่อผู้หญิงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะที่พบมากในคดีลักษณะดังกล่าว เนื่องจากข้อต่อสู้ที่ระบุว่ากระทำทารุณกรรมเพราะถูกยั่วยุไม่สามารถสะท้อนให้เห็นสถานการณ์ที่หมดทางสู้ของผู้หญิงที่ต้องทนอยู่กับคู่ครองที่กดขี่ข่มเหงและถูกกระทำทารุณอย่างต่อเนื่องยาวนานได้ อย่างไรก็ตาม ข้อต่อสู้ใหม่อาจทำให้การฆาตกรรมคู่ครองโดยผู้ชายที่มีลักษณะขี้หึงและต้องการควบคุมผู้หญิงที่กำลังจะทิ้งตนไป หรือผู้หญิงที่มีผู้กดขี่สามารถนำข้อต่อสู้ดังกล่าวไปใช้ได้ แม้ว่าการปฏิรูปในปี พ.ศ. 2553 จะส่งผลให้มีการปรับปรุงกฎหมายเพื่อตอบสนองความแตกต่างระหว่างผู้หญิงและผู้ชายในคดีฆาตกรรม แต่ยังคงมีความจำเป็นที่จะต้องทบทวนและปฏิรูปกฎหมายต่าง ๆ เพิ่มเติมเพื่อให้แน่ใจว่ามาตรการที่เบาลงในขั้นตอนการพิจารณาคดีจะไม่ถูกนำไปใช้ในขั้นตอนการกำหนดโทษด้วย โดยมีงานวิจัยที่แสดงให้เห็นว่าผู้พิพากษาของอังกฤษยังคงเห็นว่าการนอกใจเป็นพื้นฐานของการถูกยั่วยุให้กระทำผิด และทำให้ผู้กระทำผิดได้รับโทษจำคุกน้อยกว่าการฆาตกรรมด้วยสาเหตุอื่น^๖

สหรัฐอเมริกา: กฎหมายของรัฐแคลิฟอร์เนียระบุให้นักโทษที่ถูกจำคุกด้วยข้อหากระทำทารุณกรรมด้วยความรุนแรงก่อนวันที่ 29 สิงหาคม พ.ศ. 2539 อาจร้องขอให้มีการปล่อยตัวผู้ต้องขังให้มาขึ้นศาล (writ of habeas corpus) ด้วยเหตุผลว่าในการพิจารณาคดีก่อนหน้านี้ยังไม่ได้นำเสนอหลักฐานคำให้การของผู้เชี่ยวชาญเกี่ยวกับการถูกกระทำทารุณด้วยความรุนแรงโดยคู่ครองและผลลัพธ์ของการกระทำดังกล่าวต่อศาล ผู้ต้องขังต้องพิสูจน์ให้เห็นว่าหากศาลรับฟังหลักฐานดังกล่าวแล้วจะพบว่าข้อมูลสำคัญเพียงพอที่จะก่อให้เกิดความสงสัยในคำตัดสินเดิม และอาจทำให้ผลการพิจารณาคดีแตกต่างออกไปจากเดิมด้วย^๗ มาตรการเยียวยานี้ขึ้นอยู่กับพิจารณาของศาลที่จะพิจารณาว่าควรรับฟังคำร้องดังกล่าวหรือไม่^๘

^๖ PRI และ Linklaters LLP, ผู้หญิงที่ฆ่าคนเพื่อตอบโต้ความรุนแรงในครอบครัว: ระบบยุติธรรมทางอาญาจะตอบโต้กับเหตุการณ์นี้อย่างไร (Women who kill in response to domestic violence: How do criminal justice systems respond?) (2016)

^๗ The Conversation, “ห้าปีหลังจากสิ้นสุดการทรมานด้วยเหตุความหึงหวงยังได้รับความปรานีให้ผ่อนผันโทษ (Five years after the end of provocation, jealous male killers still receive leniency)”, 2 มิถุนายน พ.ศ. 2558

^๘ ประมวลกฎหมายอาญารัฐแคลิฟอร์เนีย § 1473.5 (West 2014)

^๙ PRI และ Linklaters LLP, ผู้หญิงที่ฆ่าคนเพื่อตอบโต้ความรุนแรงในครอบครัว: ระบบยุติธรรมทางอาญาจะตอบโต้กับเหตุการณ์นี้อย่างไร (Women who kill in response to domestic violence: How do criminal justice systems respond?) (2016)

นอกจากนี้ยังมีการดำเนินงานในด้านอื่นๆ ที่ช่วยให้สังคมตระหนักถึงอิทธิพลของพฤติกรรมควบคุมหรือบีบบังคับผู้หญิงที่นอกเหนือไปจากพฤติกรรมความรุนแรงทางกายภาพมากขึ้น ในปี พ.ศ. 2558 อังกฤษและเวลส์ได้กำหนดให้พฤติกรรม การเข้าควบคุมหรือบีบบังคับผู้อื่นให้ปฏิบัติตามที่เกิดขึ้นในความสัมพันธ์ที่ใกล้ชิดหรือความสัมพันธ์แบบครอบครัวยุติธรรม¹⁵⁷ โดยได้ให้นิยามความผิดดังกล่าวไว้ดังนี้:

- **พฤติกรรมบีบบังคับ** ได้แก่ การกระทำหรือแบบแผนของการกระทำที่เป็นการทำร้าย ช่มชู้ ทำให้อับอาย และการทำให้หวาดกลัวหรือการกระทำทารุณอื่น ๆ ที่นำมาใช้เพื่อทำร้าย ลงโทษ หรือทำให้ผู้เสียหายตื่นตระหนก
- **พฤติกรรมควบคุม** ได้แก่ พฤติกรรมหลากหลายรูปแบบที่นำมาใช้เพื่อทำให้บุคคลรู้สึกว่าคุณค่าของตัวเองต่ำต้อยและหรือต้องพึ่งพาผู้กระทำ โดยเป็นพฤติกรรมที่พยายามแยกตัวผู้ถูกกระทำออกจากผู้อื่นที่สามารถให้ความช่วยเหลือผู้ถูกกระทำได้ การนำทรัพยากรที่มีและสติปัญญาความสามารถของผู้ถูกกระทำมาใช้เพื่อประโยชน์ของตนเอง การตัดช่องทางที่จะทำให้ผู้ถูกกระทำสามารถเป็นอิสระ ต่อต้านและหลีกเลี่ยงจากการควบคุมของผู้กระทำ ตลอดจนการเข้าไปควบคุมพฤติกรรมทั่วไปในชีวิตประจำวันของผู้ถูกกระทำ

พนักงานอัยการและผู้พิพากษาต้องนำประเด็นต่อไปนี้ไปประกอบการพิจารณาว่าพฤติกรรมควบคุมหรือบีบบังคับให้ปฏิบัติตามของผู้กระทำเป็นปัจจัยหนึ่งที่ทำให้ผู้หญิงเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมหรือไม่

ประเทศอังกฤษและเวลส์: การกลับคำตัดสินคดีฆาตกรรมของผู้กระทำผิดหญิง ด้วยข้อต่อสู้ว่าเป็นผลมาจากการตกอยู่ในภาวะถูกบีบบังคับ

Sally Challen ใช้ค้อนฆ่าสามีของเธอเสียชีวิตเมื่อปี พ.ศ. 2553 และถูกพิพากษาโทษให้จำคุกตลอดชีวิตเมื่อปี พ.ศ. 2554 เธอสารภาพว่าสามีจริงแต่กล่าวว่า เป็นเพราะเธอตกอยู่ในภาวะถูกบีบบังคับและทำให้เธออับอายมาเป็นเวลานานถึง 40 ปี ระหว่างการดำเนินคดีเธอถูกสร้างภาพให้เป็นภรรยาที่ขี้หึงและหวาดระแวงว่าสามีจะนอกใจ

ในเดือนกุมภาพันธ์ปี พ.ศ. 2562 ศาลอุทธรณ์ได้ยกเลิกคำตัดสินให้มีความผิดและสั่งให้มีการพิจารณาคดีใหม่ โดยใช้หลักฐานเกี่ยวกับความผิดปกติทางจิตของเธอที่จิตแพทย์ที่ปรึกษาด้านนิติจิตเวชเคยวินิจฉัยไว้แล้ว แต่ไม่ได้นำมาใช้ในการพิจารณาคดีครั้งแรก

ที่มา: หนังสือพิมพ์ The Guardian, "Sally Challen ชนะคดีฆาตกรรมสามีในศาลอุทธรณ์ (Sally Challen wins appeal against conviction for murdering husband)", 28 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2562

ในคดีที่ผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเป็นผู้ตกเป็นเหยื่อความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะ ผู้ประกอบวิชาชีพในกระบวนการยุติธรรมจะต้องหาข้อมูลที่เกี่ยวข้องให้ครบถ้วน รวมถึงข้อมูลเกี่ยวกับบริบททางสังคมที่ทำให้จำเลยถูกกระทำทารุณด้วยความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะ พนักงานอัยการควรนำประเด็นดังกล่าวมาพิจารณาเป็นพิเศษเมื่อต้องตัดสินใจตั้งข้อหา และอาจพิจารณาดังข้อหาที่ร้ายแรงน้อยลงและ/หรือให้นำมาตรการที่มีใช้การคุมขังมาใช้ในการลงโทษ พนักงานคุมประพฤติหรือพนักงานสังคมสงเคราะห์สามารถให้ข้อมูลเกี่ยวกับจำเลยแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการได้ เช่น ประวัติการตกเป็นเหยื่ออาชญากรรม หรือรายงานข้อมูลทางสังคมของจำเลย เจ้าหน้าที่เรือนจำ เจ้าหน้าที่คลินิคด้านกฎหมายของมหาวิทยาลัยต่าง ๆ และผู้ช่วยทนายความสามารถสนับสนุนการทำงานของศาลโดยจัดหาข้อมูลเกี่ยวกับภูมิหลังของจำเลยให้ศาลใช้ประกอบการพิจารณาคดี

¹⁵⁷ สำนักงานอัยการ, พฤติกรรมควบคุมบังคับหรือบีบบังคับ (Guidance on Controlling or Coercive Behaviour) ดู Stark, การควบคุมแบบบีบบังคับ: ผู้ชายทำให้ผู้หญิงติดกับดักอยู่กับชีวิตส่วนตัวได้อย่างไร (Coercive Control: How Men Entrap Women in Personal Life) (2007)

การสร้างความสำเร็จเกี่ยวกับการใช้ความรุนแรงกับบริบททางครอบครัวของผู้ที่เกี่ยวข้องมีความสำคัญอย่างมากในกรณี
ที่จำเลยมีประวัติถูกกระทำรุนแรงโดยสมาชิกในครอบครัวหรือโดยคู่ครองมาก่อน ในกรณีที่มีการจับกุมคู่กรณีทั้ง
สองฝ่าย ผู้พิพากษาต้องสั่งให้พนักงานอัยการหาหลักฐานเพื่อแสดงให้เห็นว่าฝ่ายใดเป็นตัวการหลักที่ใช้ความรุนแรง
และฝ่ายใดตกเป็นเหยื่อ หรือพิจารณาว่าการกระทำด้วยความรุนแรงของจำเลยเกิดจากการถูกบีบบังคับหรือเกิดจาก
พฤติกรรมต่อต้านการถูกกระทำ พร้อมทั้งดำเนินการดังต่อไปนี้:

- ศึกษาข้อมูลนอกเหนือจากคดีที่กำลังพิจารณาและหาข้อมูลเกี่ยวกับภาพรวมของความสัมพันธ์ทั้งหมดระหว่าง
โจทก์และจำเลย
- แบบแผนการถูกกระทำทารุณและความรุนแรงที่เกิดขึ้นตลอดระยะเวลาของความสัมพันธ์เป็นอย่างไร
- จำเลยเป็นผู้ที่มีอำนาจเหนือกว่าในความสัมพันธ์หรือไม่ เช่น ฝ่ายใดเป็นผู้ควบคุมการใช้จ่ายเงิน หรือมีอิทธิพล
ครอบงำรูปแบบความสัมพันธ์
- ฝ่ายใดเป็นผู้ควบคุมการตัดสินใจในเรื่องต่าง ๆ เช่น เพื่อนที่เลือกคบ เสื้อผ้าที่สวมใส่ รูปลักษณ์และลักษณะ
ท่าทาง รูปแบบและความถี่ของการมีเพศสัมพันธ์ ฯลฯ
- ฝ่ายใดเป็นผู้เริ่มต้นความรุนแรงตั้งแต่ระยะเริ่มแรกของความสัมพันธ์
- มีหลักฐานที่สนับสนุนว่าเป็นความสัมพันธ์ที่มีการบีบบังคับและควบคุมหรือไม่¹⁵⁸
- พฤติกรรมความรุนแรงที่เกิดขึ้นมีเหตุมาจากความหวาดกลัว ความโกรธ หรือมาจากการถูกควบคุมแบบบีบ
บังคับให้ปฏิบัติตามหรือไม่¹⁵⁹
- ศาลควรอนุญาตให้รับคำให้การของพยานผู้เชี่ยวชาญมาประกอบการพิจารณาได้ เช่น คำให้การเกี่ยวกับสภาพ
จิตใจของจำเลยในขณะที่กระทำความผิด รูปแบบของการถูกกระทำทารุณและกรอบแนวคิดที่หน่วยงานใช้เพื่อ
ยืนยันว่ามีความรุนแรงในครอบครัวเกิดขึ้นจริง เช่น ระบุให้เห็นถึงความแตกต่างทางกายภาพระหว่างคู่กรณีทั้ง
ชายและหญิงในด้านรูปร่าง ความสูง และลักษณะด้านอื่น ๆ¹⁶⁰

สหรัฐอเมริกา: โครงการ SAFE

ร้อยละ 12 ของประชากรผู้หญิงทั้งหมดในสหรัฐอเมริกาเป็นชาวอเมริกันเชื้อสายแอฟริกัน ซึ่งมีถึงร้อยละ 38 ของ
ผู้ต้องขังหญิงทั่วประเทศ เป็นจำนวนที่มากกว่าผู้ต้องขังหญิงผิวขาวเกือบสองเท่า นอกจากนี้ ผู้ต้องขังหญิงกลุ่ม
ดังกล่าวมีประสบการณ์ความรุนแรงในครอบครัวและความรุนแรงทางเพศในอัตราที่สูงมากคือ ร้อยละ 77 และ
ร้อยละ 86 ตามลำดับ โดย 4 ใน 10 ของผู้หญิงอเมริกันเชื้อสายแอฟริกันประสบกับความรุนแรงในครอบครัว
ตลอดชีวิต โครงการ SAFE เป็นโครงการที่จัดตั้งขึ้นโดยศูนย์นวัตกรรมศาล (Center for Court Innovation) และ
ท่านศาสตราจารย์ Dr. Cheryl Dudley แห่งโบสถ์อเมริกันแบปติสท์ในเมืองนิวยอร์ก โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อแก้ปัญหา
ที่เกิดจากการทับซ้อนกันของภาวะบอบช้ำทางจิตใจอย่างรุนแรง เชื้อชาติ เพศภาวะ และพฤติกรรมทางเพศ
โดยยอมรับถึงความต้องการที่จำเป็นของผู้หญิงอเมริกันเชื้อสายแอฟริกันในกระบวนการยุติธรรมผ่านการ
พัฒนามาตรการและแนวปฏิบัติที่อยู่บนพื้นฐานของข้อมูลที่ต้องเกี่ยวกับความบอบช้ำทางจิตใจอย่าง
รุนแรงให้ดียิ่งขึ้น

ที่มา: Center for Court Innovation, “โครงการ SAFE ดำเนินการปรับปรุงบริการสำหรับผู้หญิงผิวดำที่มีประวัติอาชญากรรมและที่ถูกกระทำรุนแรงโดยคู่ครองและ
ถูกข่มขืน (SAFE works to improve the services offered to criminalized black women who are survivors of intimate partner violence and sexual assault)”

¹⁵⁸ สำนักงานอัยการ, พฤติกรรมควบคุมบังคับหรือบีบบังคับ (Guidance on Controlling or Coercive Behaviour)

¹⁵⁹ UNODC, คู่มือว่าด้วยการตอบสนองต่อสตรีและเด็กผู้หญิงด้านการดำเนินคดีที่มีประสิทธิภาพ (Handbook on effective prosecution responses to violence against women and girls) (2014).

¹⁶⁰ Doyle, “ความไม่เท่าเทียมทางเพศภาวะในกฎหมาย: ข้อบกพร่องของสภาวะความตึงเครียดที่เกิดขึ้นภายหลังการถูกทารุณและทางออกใหม่ในการอุดช่องว่างทาง
เพศภาวะในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันตนเอง (Gender Inequality in the Law: Deficiencies of Battered Woman Syndrome and a New Solution to Closing the
Gender Gap in Self-Defense Law)”, CMC Senior Theses, ฉบับที่ 149 (2011).

จากหลักฐานที่ปรากฏ (และข้อพิจารณาต่าง ๆ ในการกำหนดบทลงโทษที่คำนึงถึงลักษณะเฉพาะทางเพศภาวะของผู้หญิงที่กล่าวไว้ข้างต้น) ผู้พิพากษาศรพิจารณา กำหนดบทลงโทษที่มีใช้การคุมขังแทนโทษจำคุก และหามาตรการลงโทษที่สามารถช่วยให้ผู้หญิงที่ถูกกระทำความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะสามารถเข้าถึงบริการสนับสนุนต่าง ๆ ได้

ประเทศยูกันดา: ผู้พิพากษาได้พยายามหลบหลีกอุปสรรคทางกฎหมายในการพิพากษาคดีที่ผู้หญิงเป็นทั้งเหยื่อและจำเลยของอาชญากรรมที่เธอกระทำ โดยผู้พิพากษาหลายคนได้หันไปใช้วิธีกำหนดบทลงโทษที่มีใช้การคุมขังให้กับผู้หญิงกลุ่มนี้แทน ซึ่งรวมถึงคดีที่ผู้หญิงเป็นสมาชิกร่วมแต่หลักฐานยืนยันได้ว่าจำเลยเป็นผู้ที่เคยถูกกระทำด้วยความรุนแรงมาก่อน ในคดีหนึ่งที่ลูกสาวถูกฟ้องว่าฆ่าบิดาเสียชีวิตแต่มีหลักฐานที่แสดงให้เห็นว่าเธอถูกบิดาข่มขืนอย่างต่อเนื่องมาตั้งแต่เล็กจนโต และเป็นพ่อของเด็กหลายคน เธอให้กำเนิด รวมทั้งเป็นผู้ที่นำเชื้อ HIV มาติดเธอ ผู้พิพากษาคัดสินให้เธอได้รับโทษเป็นเวลาเท่ากับเวลาที่เธอถูกคุมขังมาแล้ว^ก ในอีกคดีหนึ่งที่เด็กผู้หญิงวัยรุ่นคนหนึ่งถูกกล่าวหาว่าฆ่าสามีของเธอเสียชีวิตหลังจากสามีได้ทุบตีเธอเป็นประจำ นำเชื้อ HIV มาติดเธอ และเป็นคู่กับพี่สาวของเธอ ผู้พิพากษากล่าวว่าจำเลยในคดีนี้ต้องได้รับการแก้ไขฟื้นฟูสภาพจิตใจแทนที่จะได้รับโทษจำคุกและตัดสินให้เธอทำงานบริการชุมชนเป็นเวลา 210 ชั่วโมง^ข

^ก คดี Uganda v NA, MSK-CR-AA-132/2013, ศาลสูงของเมือง Masaka ประเทศยูกันดา

^ข คดี Uganda v Lydia Draru Alais Atim, ศาลสูงของเมือง Kampala ประเทศยูกันดา, คดีอาญาหมายเลข 0404 ของปี ค.ศ. 2010. ดูเพิ่มเติมได้ที่ สำนักเลขาธิการเครือจักรภพ, เอกสารคู่มือผู้พิพากษาว่าด้วยความรุนแรงต่อสตรีในเครือจักรภพออฟริกาตะวันออก (Judicial Bench Book on Violence against Women in Commonwealth East Africa) (2017)

3.2.3 การพักการลงโทษ

การไต่สวนเพื่อขอพักการลงโทษของผู้ต้องขังหญิงควรนำประเด็นความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะมาพิจารณาประกอบด้วย และควรจัดให้ผู้ปฏิบัติงานด้านตุลาการกับการดำเนินงานของศาลเข้ารับการอบรมเกี่ยวกับพลวัตและผลกระทบของความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะให้มากขึ้น ในกรณีที่ผู้ต้องขังเป็นเหยื่อของความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะ การที่ผู้ต้องขังปฏิเสธที่จะแสดงความเสียใจต่อการกระทำของตนไม่ควรเป็นอุปสรรคในการอนุมัติให้พักการลงโทษ

สหรัฐอเมริกา: Niki ผู้ต้องขังหญิงในกรุงนิวยอร์ก ถูกจำคุกในคดีฆ่าสามีที่กระทำทารุณทางร่างกายและทางเพศต่อเธอมาอย่างต่อเนื่อง เธอถูกตัดสินให้ได้รับโทษจำคุกเป็นเวลา 15 ปีและกำลังอยู่ในช่วงรออุทธรณ์คดี เธอได้ศึกษาต่อจนได้รับอนุปริญญา 2 ใบ เข้าร่วมโครงการฟื้นฟูสมรรถภาพหลายโครงการ และเข้ารับการบำบัดรักษาในโครงการที่จัดทำขึ้นบนพื้นฐานของข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับความบอบช้ำทางจิตใจอย่างรุนแรงระหว่างที่ถูกจำคุก Niki ได้รับข้อเสนอให้ทำงานทำและมีบ้านอยู่หลังถูกปล่อยตัวจากเรือนจำ เธอได้รับคะแนนสูงสุดเท่าที่เคยมีมาสำหรับการประเมิน COMPAS ซึ่งเป็นการประเมินเพื่อทดสอบความเป็นไปได้ของผู้ทำแบบทดสอบที่จะกลับไปใช้ความรุนแรง สารเสพติดและ/หรือประกอบอาชญากรรมอีก อย่างไรก็ตาม เธอไม่ได้รับอนุมัติให้พักการลงโทษหลังจากยื่นคำขอหลายครั้งในปี พ.ศ. 2552 พ.ศ. 2554 และ พ.ศ. 2556 เนื่องจากเธอปฏิเสธที่จะกล่าวแสดงความเสียใจต่ออาชญากรรมที่เธอก่อขึ้นต่อคณะกรรมการพิจารณาการพักการลงโทษ Niki ยืนยันว่าเธอเป็นผู้เสียหายจากความรุนแรงในครอบครัว ในปีพ.ศ. 2560 หลังจากได้รับความช่วยเหลือจากตัวแทนทางกฎหมายโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย เธอได้รับอนุญาตให้พักการลงโทษได้หลังจากถูกจำคุกนานกว่า 20 ปี

โครงการริเริ่มช่วยเหลือผู้ต้องขังที่เป็นผู้ถูกกระทำความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะ เป็นกลุ่มความร่วมมือระหว่างองค์กรทางกฎหมายและองค์กรให้บริการทางสังคม สำนักงานกฎหมาย กลุ่มให้การสนับสนุน อดีตผู้พิพากษา อดีตผู้ต้องขังหญิงที่ถูกกระทำความรุนแรง และบุคคลต่าง ๆ ที่ทุ่มเทให้กับการให้ความช่วยเหลือผู้ที่ถูกกระทำความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะซึ่งกำลังรับโทษอยู่ในเรือนจำของกรุงนิวยอร์ก โครงการนี้มีเป้าหมายหลัก 3 ประการ คือ: (1) เพื่อจัดหาตัวแทนดำเนินการในเรื่องเกี่ยวกับการขอพักการลงโทษ (2) ร่วมให้การสนับสนุนให้ระบบยุติธรรมปรับปรุงแนวทางการตัดสินใจปล่อยผู้ต้องขังด้วยวิธีพักการลงโทษ และ (3) ให้การศึกษาและฝึกอบรมผู้ที่มีส่วนในการตัดสินใจพักหรือผ่อนผันการลงโทษในประเด็นที่เกี่ยวกับความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะ^ก

ตามมาตรา 4801 ของประมวลกฎหมายอาญาของรัฐแคลิฟอร์เนีย คณะกรรมการไต่สวนคำร้องขอพักการลงโทษ ได้รับมอบอำนาจให้ตัดสินใจลดโทษหรือยกโทษให้ผู้ต้องขังได้หากมีหลักฐานว่าเป็นผู้ที่ถูกคุมครองทุบตีทำร้ายและได้รับผลกระทบจากการกระทำดังกล่าว และหากปรากฏว่าพฤติกรรมอาชญากรรมของผู้ต้องขังเป็นผลมาจากการตกเป็นเหยื่ออาชญากรรม ในการพิจารณาทบทวนความเหมาะสมของพักการลงโทษสำหรับผู้ที่ถูกตัดสินว่ามีความผิดก่อนวันที่ 29 สิงหาคม พ.ศ. 2539 คณะกรรมการไต่สวนฯ จะให้ “น้ำหนักมาก” กับข้อมูลหรือหลักฐานที่แสดงว่าผู้ต้องขังถูกคุมครองทุบตีทำร้ายในช่วงเวลาที่กระทำความผิด¹⁶¹

¹⁶¹ Keushkerian, “ความคิดริเริ่มปฏิรูปกระบวนการไต่สวนเพื่อขอพักการลงโทษของโครงการ Sanctuary (Sanctuary’s Initiative works to reform Parole Hearing Process)”, Sanctuary for Families, 20 เมษายน พ.ศ. 2561

¹⁶² ประมวลกฎหมายอาญารัฐแคลิฟอร์เนีย § 4801(b) (West 2014)

3.2.4 ความจำเป็นที่ต้องได้รับการคุ้มครองของผู้หญิงที่ถูกกระทำรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะ

การฝึกอบรมผู้ปฏิบัติงานด้านตุลาการเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่สามารถตอบสนองต่อความต้องการของผู้หญิงและเด็กผู้หญิงซึ่งถูกกระทำรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะได้อย่างมีประสิทธิภาพถือเป็นเรื่องสำคัญ เนื่องจากการใช้มาตรการแทรกแซงเพื่อให้ความช่วยเหลือแต่ระยะเริ่มต้นจะสามารถป้องกันไม่ให้เกิดสถานการณ์ที่ผู้หญิงจะได้รับบาดเจ็บร้ายแรงหรือถูกฆาตกรรมโดยคู่ครองหลังจากถูกกระทำทารุณมาอย่างยาวนาน¹⁶¹

ผู้ปฏิบัติงานด้านตุลาการควรมีความเข้าใจถึงพลวัตและผลกระทบของความรุนแรง รวมทั้งจำเป็นต้องลดความเสี่ยงลงให้น้อยที่สุดเพื่อให้ผู้ถูกกระทำได้รับความปลอดภัยสูงสุด เพื่อให้แน่ใจว่าผู้ถูกกระทำรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะ (ทั้งชายและหญิง) จะได้รับความปลอดภัย¹⁶² ข้อควรพิจารณาหลักในเรื่องนี้ได้แก่:

- การทำความเข้าใจและสนองตอบความต้องการในด้านการป้องกันตัวเองของผู้ถูกกระทำรุนแรงตลอดระยะเวลาที่อยู่ในกระบวนการยุติธรรม¹⁶³
- สิทธิของผู้เสียหายจากการถูกกระทำรุนแรงที่จะได้รับแจ้งถึงโอกาสที่ผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม จะได้รับการปล่อยตัวจากที่คุมขังหรือเรือนจำ¹⁶⁴
- การนำความเสี่ยงด้านความปลอดภัยรวมทั้งความเปราะบางของผู้เสียหายมาพิจารณาประกอบการตัดสินใจใช้บทลงโทษที่มีใช้การคุมขังหรือกึ่งการคุมขัง การให้ประกันตัว การปล่อยตัวแบบมีเงื่อนไข การพักการลงโทษ หรือการคุมประพฤติ โดยเฉพาะในกรณีของผู้กระทำผิดซ้ำซากที่เป็นบุคคลอันตราย¹⁶⁵
- การห้ามมิให้กระบวนการระบับข้อพิพาททางเลือกที่เป็นการบังคับหรือกำหนดให้จำเลยต้องทำ รวมถึงการบังคับให้มีการประนีประนอมข้อพิพาทและการไกล่เกลี่ยในคดีที่เกี่ยวข้องกับความรุนแรงต่อผู้หญิงและเด็กผู้หญิงทุกรูปแบบ¹⁶⁶

¹⁶¹ UNODC, คู่มือว่าด้วยมาตรการตอบสนองความรุนแรงต่อสตรีและเด็กผู้หญิงด้านการดำเนินคดีที่มีประสิทธิภาพ (Handbook on effective prosecution responses to violence against women and girls) (2014) หน้า 41-68 และ UNODC, คู่มือการสนองตอบของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาต่อความรุนแรงต่อผู้หญิงและเด็กผู้หญิงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะ (Handbook for the Judiciary on Effective Criminal Justice Responses to Gender-Based Violence against Women and Girls) (2019).

¹⁶² UNODC, คู่มือว่าด้วยมาตรการตอบสนองความรุนแรงต่อสตรีและเด็กผู้หญิงด้านการดำเนินคดีที่มีประสิทธิภาพ (Handbook on effective prosecution responses to violence against women and girls) (2014) หน้า 52-59

¹⁶³ UNODC, คู่มือว่าด้วยมาตรการตอบสนองความรุนแรงต่อสตรีและเด็กผู้หญิงด้านการดำเนินคดีที่มีประสิทธิภาพ (Handbook on effective prosecution responses to violence against women and girls) (2014) หน้า 52 คู่มือนี้ให้ข้อมูลเกี่ยวกับความต้องการด้านการป้องกันและข้อควรพิจารณาที่ควรคำนึงถึง

¹⁶⁴ UNODC, แนวโน้มแผนยุทธศาสตร์ต้นแบบและมาตรการในทางปฏิบัติของสหประชาชาติว่าด้วยการขจัดความรุนแรงต่อเด็กในสาขากฎหมายอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา: เครื่องมือใหม่สำหรับผู้กำหนดนโยบาย เจ้าหน้าที่และผู้ปฏิบัติงานในกระบวนการยุติธรรมเชิงอาญา (United Nations Model Strategies and Practical Measures on the Elimination of Violence against Children in the Field of Crime Prevention and Criminal Justice: A New Tool for Policymakers, Criminal Justice Officials and Practitioners) (2015) ย่อหน้าที่ 17(c)

¹⁶⁵ UNODC, แนวโน้มแผนยุทธศาสตร์ต้นแบบและมาตรการในทางปฏิบัติของสหประชาชาติว่าด้วยการขจัดความรุนแรงต่อเด็กในสาขากฎหมายอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา: เครื่องมือใหม่สำหรับผู้กำหนดนโยบาย เจ้าหน้าที่และผู้ปฏิบัติงานในกระบวนการยุติธรรมเชิงอาญา (United Nations Model Strategies and Practical Measures on the Elimination of Violence against Children in the Field of Crime Prevention and Criminal Justice: A New Tool for Policymakers, Criminal Justice Officials and Practitioners) (2015) ย่อหน้าที่ 15(i)

¹⁶⁶ คณะกรรมาธิการสถานภาพสตรี (Commission on the Status of Women), ข้อสรุปที่ตกลงร่วมกันว่าด้วยการขจัดและป้องกันความรุนแรงต่อสตรีทุกรูปแบบ (Agreed conclusions on the elimination and prevention of all forms of violence against women) (E/2013/27)], ย่อหน้า 34 (g)

3.3 ผู้หญิงชาวต่างชาติ

ผู้หญิงชาวต่างชาติที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมต้องเผชิญกับปัญหาที่หลากหลาย เช่น ไม่สามารถเข้าถึงความช่วยเหลือทางกฎหมายได้เพราะมีอุปสรรคด้านภาษา ไม่สามารถเข้าถึงเครือข่ายสนับสนุนของชุมชน เป็นผู้ด้อยโอกาสทางเศรษฐกิจ เผชิญกับความโดดเดี่ยวและมีปัญหาด้านสุขภาพจิตเนื่องจากไม่ได้อาศัยอยู่กับครอบครัว นอกจากนี้ ผู้หญิงชาวต่างชาติยังมีโอกาสเข้าร่วมมาตรการที่มีใช้การคุมขังในขั้นตอนก่อนการพิจารณาคดีและการพิพากษาคดีน้อยกว่าผู้กระทำผิดกลุ่มอื่นเนื่องจากไม่สามารถทำตามเงื่อนไขของมาตรการเหล่านั้นได้ การเข้าถึงบริการด้านความยุติธรรมและได้รับความช่วยเหลือโดยการระงับข้อพิพาทหรือย้ายสถานที่กักขัง ผู้กำหนดนโยบายจำเป็นต้องศึกษากฎหมายและนโยบายต่าง ๆ เกี่ยวกับผู้หญิงชาวต่างชาติที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเพื่อให้แน่ใจว่าพวกเธอจะไม่ถูกเลือกปฏิบัติและสามารถเข้าถึงบริการด้านความยุติธรรม ตลอดจนได้รับความช่วยเหลือในด้านการระงับข้อพิพาทหรือย้ายสถานที่กักขัง สิทธิหลัก ๆ ที่ผู้หญิงกลุ่มนี้ควรได้รับได้แก่:

- สิทธิที่จะมีล่ามแปลภาษา
- สิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมาย
- สิทธิที่จะได้รับบริการจากสถานกงสุล
- สิทธิที่จะได้ติดต่อกับครอบครัว
- สิทธิที่จะปฏิบัติตามความเชื่อทางศาสนาและวัฒนธรรมของตน

นอกจากนี้ ควรศึกษาเอกสารของ UNODC เพิ่มเติม เพื่อศึกษาถึงรายละเอียดเกี่ยวกับข้อควรพิจารณาที่ต้องคำนึงถึงในการดำเนินการกับผู้ต้องขังที่เป็นชาวต่างชาติ¹⁶⁷ ในหมวดนี้จะไม่กล่าวถึงชาวต่างชาติที่ขอลี้ภัยซึ่งตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศระบุว่าไม่ควรถูกควบคุมตัว ยกเว้นในสถานการณ์พิเศษต่าง ๆ ที่อาจมีข้อยกเว้นให้ควบคุมตัวได้¹⁶⁸

ผู้หญิงต่างชาติที่อยู่ในกระบวนการค้ามนุษย์มักจะถูกจับกุมในข้อหาประกอบอาชญากรรมในด้านต่าง ๆ เช่น การค้าประเวณี การฝ่าฝืนกฎระเบียบว่าด้วยการเข้าเมือง หรือความผิดต่อศีลธรรมอันดีงามของสังคม การที่หลายประเทศใช้แนวปฏิบัติที่เน้นการลงโทษกับผู้ค้ายาเสพติดรายย่อยหรือผู้เข้าเมืองโดยผิดกฎหมายทำให้มีผู้หญิงที่เป็นชาวต่างชาติจำนวนมากต้องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม อย่างไรก็ตาม ผู้หญิงกลุ่มนี้จำนวนมากเช่นกันที่กระทำความผิดดังกล่าวเนื่องจากความยากจน การตกเป็นเหยื่อของการถูกบีบบังคับ และถูกผู้อื่นแสวงหาประโยชน์โดยไม่ถูกต้อง¹⁶⁹

มาตรฐานระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง

อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรและพิธีศาลเพื่อป้องกันปราบปราม และลงโทษการค้ามนุษย์โดยเฉพาะสตรีและเด็ก (The United Nations Convention against Transnational Organized Crime and its Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children)

หลักการและแนวทางว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและการค้ามนุษย์ขององค์การสหประชาชาติ (United Nations Human Rights Principles and Guidelines on Human Trafficking)

อนุสัญญาของคณะมนตรีแห่งสหภาพยุโรปว่าด้วยการดำเนินการเพื่อต่อต้านการค้ามนุษย์ (Convention of the Council of Europe on Action against Trafficking in Human Beings)

¹⁶⁷ UNODC, คู่มือว่าด้วยผู้ต้องขังที่มีความต้องการพิเศษ (Handbook on Prisoners with Special Needs) (2009).

¹⁶⁸ สำนักงานข้าหลวงใหญ่ผู้ลี้ภัยแห่งสหประชาชาติ (UNHCR), แนวปฏิบัติว่าด้วยหลักเกณฑ์และมาตรฐานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมตัวผู้ขอลี้ภัย ฉบับปรับปรุง (Revised Guidelines on Applicable Criteria and Standards Relating to the Detention of Asylum Seekers) (1999)

¹⁶⁹ Prison Reform Trust, ยังไม่มีทางออก: ผู้หญิงชาวต่างชาติและผู้หญิงที่เป็นเหยื่อการค้ามนุษย์ในระบบยุติธรรมทางอาญา (Still No Way Out: Foreign national women and trafficked women in the criminal justice system) (2018).

ข้อกำหนดกรุงเทพและมาตรฐานระหว่างประเทศต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องได้เรียกร้องให้ผู้หญิงชาวต่างชาติที่เป็นเหยื่อของการค้ามนุษย์ได้รับการปกป้องคุ้มครองในระดับสูงสุดเพื่อหลีกเลี่ยงการตกเป็นเหยื่ออาชญากรรมโดยอ้อม¹⁷⁰

- เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายและผู้ประกอบวิชาชีพในกระบวนการยุติธรรมควรหาวิธีสำหรับการปกป้องคุ้มครองและให้ความช่วยเหลือผู้ที่ตกเป็นเหยื่อการค้ามนุษย์ตั้งแต่เริ่มต้น และหลีกเลี่ยงการดำเนินคดีกับผู้หญิงที่กระทำความผิดเนื่องจากตกเป็นเหยื่อของผู้ค้ามนุษย์¹⁷¹ โดยผู้ที่ตกเป็นเหยื่อการค้ามนุษย์ไม่ควรถูกดำเนินคดีใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการค้ามนุษย์ เช่น การมีหนังสือเดินทางปลอม การทำงานโดยไม่มีใบอนุญาตหรือการค้าประเวณี
- ดำเนินการให้แน่ใจว่าผู้หญิงที่เป็นชาวต่างชาติได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายและได้รับคำแนะนำเกี่ยวกับการเข้าเมืองตั้งแต่ระยะแรกของการจับกุมโดยต้องดำเนินการให้เร็วที่สุดเท่าที่จะสามารถทำได้¹⁷²
- จัดหาบริการล่ามให้
- กำหนดเวลาขั้นต่ำ (เช่น อย่างน้อย 30 วัน) แก่ผู้ที่ตกเป็นเหยื่อการค้ามนุษย์สำหรับการพักผ่อนและหลีกเลี่ยงจากอิทธิพลของกลุ่มผู้ค้ามนุษย์ก่อนจะตัดสินใจว่าจะให้ความร่วมมือกับตำรวจหรือไม่
- ผู้ที่ตกเป็นเหยื่อการค้ามนุษย์ควรได้รับการปกป้องคุ้มครองจากการแก้แค้นของผู้ค้ามนุษย์ทั้งก่อนและหลังขึ้นให้การในชั้นศาล โดยออกใบอนุญาตให้พักอาศัยอยู่ในประเทศและจัดหามาตรการป้องกันต่าง ๆ เช่น ปกปิดข้อมูลไม่ให้สามารถระบุตัวบุคคลได้
- หน่วยงานจำเลยควรได้รับการฝึกอบรมเกี่ยวกับความต้องการเฉพาะของผู้หญิงที่เป็นชาวต่างชาติและยกระดับการรับรู้เกี่ยวกับการถูกระงับการกระทำทารุณและการค้ามนุษย์ในขั้นตอนเริ่มแรกของกระบวนการยุติธรรม
- จัดฝึกอบรมและให้แนวทางในการปฏิบัติงานเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวกับผู้พิพากษาและพนักงานอัยการ

ประเทศอังกฤษและเวลส์: เนื้อหาบางหมวดของหนังสือคู่มือผู้พิพากษาว่าด้วยการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันกล่าวถึงการค้าทาสในสังคมสมัยใหม่ และในสกอตแลนด์มีหนังสือคู่มือของ Lord Advocate¹⁷³ ที่กล่าวถึงการไม่ดำเนินคดีกับเหยื่อการค้ามนุษย์และผู้ที่ถูกแสวงหาผลประโยชน์โดยไม่ถูกต้อง รวมทั้งนำเสนอแนวปฏิบัติที่ดีและความโปร่งใสในการดำเนินคดีประเภทดังกล่าว

¹⁷⁰ Judicial College, การปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกัน (The Equal Treatment Bench Book) (2018)

¹⁷¹ สำนักงานดำเนินคดีและจัดหางบประมาณของสกอตแลนด์, ข้อเสนอแนะสำหรับพนักงานอัยการในการดำเนินคดีกับผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์และผู้ที่ถูกแสวงหาผลประโยชน์โดยไม่ถูกต้องของ Lord Advocate (Lord Advocate's Instructions for Prosecutors when considering Prosecution of Victims of Human Trafficking and Exploitation).

- การตัดสินใจใด ๆ ของผู้ประกอบวิชาชีพในระบบงานยุติธรรมควำนึงถึงผลประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ
- ไม่ควรให้นโยบายคนเข้าเมืองต่าง ๆ เช่น การยกเลิกความผิดเกี่ยวกับการเข้าเมืองมาเป็นอุปสรรคโดยอัตโนมัติต่อการดำเนินการ/การแก้ไขปัญหาโดยชุมชน¹⁷³

¹⁷⁰ Rule 66, Bangkok Rules. และดู UNODC คู่มือว่าด้วยการต่อสู้กับการค้ามนุษย์: โครงการต่อต้านการค้ามนุษย์ (Toolkit to Combat Trafficking in Persons: Global Programme against Trafficking in Human Beings) (2008)

¹⁷¹ บทบัญญัติข้อที่ 18(k) ของยุทธศาสตร์ต้นแบบและมาตรการในทางปฏิบัติของสหประชาชาติว่าด้วยการจัดความรุนแรงต่อสตรีและเด็กผู้หญิงในสาขาการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา ฉบับปรับปรุง มติสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติที่ 65/228 ภาคผนวก รับรองเมื่อ 21 ธันวาคม พ.ศ. 2553

¹⁷² หลักการที่ 10, "ความเท่าเทียมกันในการเข้าถึงความช่วยเหลือทางกฎหมาย (Equity in access to legal aid)" และแนวปฏิบัติที่ 3 "สิทธิอื่น ๆ ของผู้ที่ถูกกักขัง จับกุม สงสัยหรือกล่าวหาหรือถูกตั้งข้อหาว่ากระทำความผิดทางอาญา (Other rights of persons detained, arrested, suspected or accused of, or charged with a criminal offence)", หลักการและแนวปฏิบัติว่าด้วยการเข้าถึงความช่วยเหลือทางกฎหมายในระบบยุติธรรมทางอาญาของสหประชาชาติ (United Nations Principles and Guidelines on Access to Legal Aid in Criminal Justice Systems)

¹⁷³ Prison Reform Trust, ยังไม่มีทางออก: ผู้หญิงชาวต่างชาติและผู้หญิงที่เป็นเหยื่อการค้ามนุษย์ในระบบยุติธรรมทางอาญา (Still No Way Out: Foreign national women and trafficked women in the criminal justice system) (2018)

- ผู้หญิงที่เป็นชาวต่างชาติควรสามารถเข้าถึงทางเลือกแทนการลงโทษอื่น ๆ ในชุมชนได้อย่างเท่าเทียมกันกับจำเลยกลุ่มอื่น และควรได้รับความช่วยเหลือเมื่อไม่สามารถปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ได้ เช่น ไม่มีที่อยู่อาศัยในประเทศ และยังสามารถกำหนดเงื่อนไขอื่น ๆ เพิ่มเติมได้ เช่น การให้ผู้ต้องหามอบเอกสารระบุตัวตนไว้กับเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง การให้มารายงานตัวกับตำรวจหรือพนักงานคุมประพฤติ หรือการให้อยู่ภายใต้การควบคุมสอดส่องโดยชุมชน
- สำนักรูปแบบใหม่ ๆ ของการลงโทษที่มีใช้การคุมขังเพื่อเป็นทางเลือกแทนการจำคุกที่ออกแบบมาเพื่อสนองตอบความต้องการเฉพาะของผู้หญิงที่เป็นเหยื่อของการค้ามนุษย์

สหรัฐอเมริกา: ผู้ที่เกิดในหรือนอกประเทศจำนวนมากในกรุงนิวยอร์กถูกใช้กำลังบังคับให้เข้าสู่ธุรกิจการค้าประเวณี กรุงนิวยอร์กจึงได้จัดตั้งศาลสำหรับคดีค้ามนุษย์ (Human Trafficking Intervention Courts) ขึ้นเป็นจำนวน 11 แห่ง เพื่อเป็นโครงการนำร่องในการหาทางออกที่เป็นธรรมและเห็นอกเห็นใจให้กับผู้ต้องหาในคดีลักษณะนี้ คดีเหล่านี้เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณีทั้งหมดที่มีการนำตัวจำเลยมาขึ้นศาลแล้วจะถูกส่งต่อไปยังศาลที่ตั้งขึ้นใหม่เหล่านี้ โดยเจ้าหน้าที่ประจำศาลจะประเมินจำเลยที่ถูกส่งตัวมาก่อนจะส่งต่อให้เข้ารับบริการให้คำปรึกษาและพบกับเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายให้ดูแลคดีของจำเลยแต่ละราย โครงการมีบริการที่หลากหลายให้กับจำเลย ตั้งแต่การส่งตัวไปยังศูนย์พักพิงและสถานที่ดูแลสุขภาพไปจนถึงการให้ความช่วยเหลือด้านการเข้าเมือง การบำบัดรักษาและให้คำปรึกษาผู้ติดยาเสพติด ทั้งนี้ ผู้ให้คำปรึกษา/นักสังคมสงเคราะห์จะทำการคัดกรองเพื่อระบุตัวผู้ต้องหาที่เป็นเหยื่อของการค้ามนุษย์ ศาลสำหรับคดีค้ามนุษย์เหล่านี้ยังช่วยให้จำเลยเข้าร่วมโครงการได้รับการศึกษาและการฝึกอาชีพเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดกลับเข้าสู่ธุรกิจการค้าประเวณีอีก อาจให้มีการยกฟ้องหรือลดระดับความรุนแรงของข้อกล่าวหาได้โดยมีเงื่อนไขว่าจำเลยจะต้องเข้ารับบริการหรือเข้าร่วมโครงการต่าง ๆ ตามที่ศาลสั่ง ลักษณะเด่นอย่างอื่น ๆ ของโครงการนี้ได้แก่ การเน้นให้มีความร่วมมือและการติดต่อสื่อสารระหว่างศาลกับหน่วยงานภาคีในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ตลอดจนผู้ให้บริการในท้องถิ่นและผู้มีส่วนได้ส่วนเสียอื่น ๆ ที่มากขึ้น

ที่มา: Center for Court Innovation, ภาพนิ่งของศาลแห่งรัฐ: ศาลเพื่อแทรกแซงการค้ามนุษย์ของรัฐนิวยอร์ก (State Court Snapshot: New York State's Human Trafficking Intervention Courts), หาได้ที่: <https://cjinvolwedwomen.org/wp-content/uploads/2016/12/HTIC-1pager.pdf>.

3.4 ผู้หญิงที่ถูกจับในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด¹⁷⁴

ผู้ต้องขังหญิงในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดมีจำนวนเพิ่มขึ้นอย่างชัดเจน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในละตินอเมริกาและเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ ผู้ต้องขังหญิงกลุ่มนี้มักจะเป็นผู้กระทำผิดที่ทำงานระดับล่างที่ไม่สำคัญแต่มีความเสี่ยงสูง เช่น เป็นผู้ค้ายาเสพติดรายย่อย เป็นผู้ปลูกหรือลักลอบนำเข้ายาเสพติด หรือแอบนำยาเสพติดเข้าไปให้ญาติที่เป็นผู้ต้องขังชายในเรือนจำ ผู้หญิงที่เป็นผู้ปฏิบัติการรายใหญ่ในธุรกิจค้ายาเสพติดมีจำนวนน้อยมาก ส่วนใหญ่แล้วผู้หญิงที่กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดจะทำไปเพราะติดยา ถูกล่อลวงชักจูง ถูกบีบบังคับ และ/หรือเพราะความยากจน¹⁷⁵

สิ่งสำคัญที่ควรนำมาพิจารณาในทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรม คือ ภูมิหลังโดยรวมของผู้กระทำผิดหญิง และควรพิจารณา รวมถึงปัจจัยอื่น ๆ ดังต่อไปนี้:

- ความยากจนและการถูกกีดกันทางสังคม
- การเป็นแม่คนและเป็นผู้ให้การดูแลบุคคลอื่นที่ตนมีภาระเลี้ยงดู
- การเป็นหัวหน้าครอบครัว
- การไม่รู้หนังสือ
- ระดับการศึกษา
- ขาดการฝึกอาชีพ
- สถานภาพการเข้าเมือง
- ปัญหาในการเข้าถึงความช่วยเหลือทางกฎหมาย (เช่น ถูกมองว่าได้รับเงินช่วยเหลือจากครอบครัวแต่ในความเป็นจริงแล้วไม่มีเงินจ้างทนายความ)
- มีประสบการณ์ถูกกระทำรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะ
- มีความบกพร่องทางร่างกายหรือจิตใจซึ่งอาจทำให้เข้าไปมีส่วนร่วมในพฤติกรรมผิดกฎหมาย¹⁷⁶

สิ่งสำคัญที่ต้องคำนึงถึงอีกประการหนึ่ง คือ ภูมิหลังที่คล้ายคลึงกันของผู้หญิงที่ถูกจับในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ได้แก่:

- ก. โดยทั่วไปแล้วผู้ชายจะใช้กัญชา โคเคน และฝิ่นมากกว่าผู้หญิง ในขณะที่จำนวนชายและหญิงที่ใช้สารสกัดจากฝิ่นและยาเสพติดความปวดค่อนข้างใกล้เคียงกัน โดยผู้ใช้ที่เป็นหญิงอาจมีจำนวนมากกว่าเล็กน้อย
- ข. ผู้หญิงมักระบุว่าความบอบช้ำทางจิตใจอย่างรุนแรง ปัญหาด้านความสัมพันธ์กับผู้อื่น ความเครียดจากภาวะแวดล้อม และปัญหาทางครอบครัวเป็นสาเหตุที่ทำให้เริ่มใช้หรือยังคงใช้สารเสพติดอย่างต่อเนื่องมากกว่าผู้ชาย สิ่งที่กระตุ้นความเครียดทางอารมณ์ได้แก่ ประสบการณ์เลวร้ายที่ได้รับในวัยเด็ก มีรายงานว่าผู้หญิงที่มีประสบการณ์ดังกล่าวมีโอกาสเริ่มใช้ยาเสพติดและมีความผิดปกติดจากการใช้ยาเสพติดที่เร็วกว่าผู้ชาย
- ค. ความเปราะบางที่เพิ่มขึ้นเนื่องจากความผิดปกติทางอารมณ์ที่เกิดขึ้นร่วมกับความวิตกกังวล โดยเฉพาะอย่างยิ่งความเปราะบางที่เกิดจากภาวะผิดปกติทางจิตใจหลังผ่านเหตุการณ์ร้ายแรงและมีความเชื่อมโยงกับปัญหาความผิดปกติที่เกิดจากการใช้ยาเสพติดของผู้หญิง

¹⁷⁴ นอกจากนี้ให้ดูหมวดที่ 3.1 ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดในฐานะที่เป็นปัจจัยที่อยู่เบื้องหลังการถูกจำคุกของผู้หญิง และหมวดที่ 4.2.1 การลดทอนความเป็นอาชญากรรม/การลดทอนการโทษ และหมวดที่ 4.2.4 การหันเหคดี

¹⁷⁵ ความเห็นต่อข้อ 61 ดู UNODC, ข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง (United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non-custodial Measures for Women Offenders with their Commentary) พร้อมทั้งความเห็น, หน้า 45

¹⁷⁶ คู่มือนโยบายระดับประเทศของ IDPC ที่เน้นแสดงให้เห็นถึงภูมิหลังของผู้หญิงที่ถูกจับในข้อหาความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดในประเทศอินโดนีเซีย ฟิลิปปินส์และไทย

- ง. ในขณะที่ผู้หญิงเริ่มใช้สารเสพติดช้ากว่าและในปริมาณที่น้อยกว่าผู้ชาย แต่หลังจากเริ่มต้นใช้สารเสพติดแล้วอัตราการเสพยา กัญชา โคเคน และสารสกัดจากฝิ่นของผู้หญิงจะเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็วมากกว่าผู้ชาย
- จ. แม้ว่าการประเมินผลกระทบของความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะที่มีต่อผู้หญิงที่ใช้ยาเสพติดจะมีข้อมูลค่อนข้างจำกัด แต่การศึกษาทางคลินิกในกลุ่มตัวอย่างผู้หญิงที่ใช้ยาเสพติดในหลายชุมชนของสหรัฐอเมริกาแสดงให้เห็นว่ากลุ่มผู้หญิงที่ใช้ยาเสพติดมีอัตราการตกเป็นเหยื่ออาชญากรรมที่ใช้ความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะสูงกว่ากลุ่มผู้หญิงที่ไม่ใช้ยาเสพติดที่ระหว่าง 2 - 5 เท่า¹⁷⁷

เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย พนักงานอัยการ และเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมที่เป็นเจ้าหน้าที่ขั้นต้นที่ติดต่อกับผู้ต้องหาควรได้รับการอบรมอย่างเหมาะสมถึงแนวปฏิบัติที่ดีที่สุดสำหรับรับมือกับผู้หญิงที่ใช้ยาเสพติดโดยปฏิบัติร่วมกับผู้ประกอบวิชาชีพด้านการดูแลสุขภาพ

อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการควบคุมยาเสพติดฉบับต่าง ๆ ได้อนุญาตไว้ชัดเจนว่า ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยมาตรการต่าง ๆ เช่น การบำบัดรักษาและการให้ความรู้มาใช้เพื่อเป็นทางเลือกแทนการพิพากษาโทษ หรือการลงโทษ ผู้กระทำความผิดในข้อหาใช้ยาเสพติดไว้เพื่อตนเอง และความผิดอื่นทั้งหมดที่จัดเป็น “ความผิดเล็กน้อย” เช่น การให้ตำรวจหรือผู้ดำเนินคดีใช้วิจารณญาณของตนเองตัดสินใจเบี่ยงเบนคดีที่ไม่ร้ายแรงออกจากกระบวนการยุติธรรมหรือใช้มาตรการที่มีใช้การคุมขังมาเป็นทางเลือกแทนการคุมขังก่อนการพิจารณาคดีหรือการจำคุก¹⁷⁸

ประเทศออสเตรเลีย: รายงานฉบับหนึ่งที่ศึกษาความเชื่อมโยงระหว่างสุขภาพกับโทษจำคุกพบว่า การบำบัดผู้ติดยาเสพติดในที่อยู่อาศัยมีประสิทธิภาพมากกว่าการจำคุกผู้ติดยาเสพติดเพราะมีค่าใช้จ่ายรายวันต่ำกว่า การจำคุกเกินครึ่งหนึ่ง และได้ผลคุ้มค่ามากกว่าในกรณีของการบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติดที่เป็นชนพื้นเมือง การบำบัดรักษาในที่อยู่อาศัยช่วยลดค่าใช้จ่ายให้กับครอบครัวและสังคมได้มาก รวมทั้งช่วยลดปัญหาด้านสุขภาพและเพิ่มโอกาสที่ผู้ติดยาจะเลิกยาเสพติดได้ในอัตราที่สูงกว่าการจำคุก¹⁷⁹

การศึกษาในลักษณะเดียวกันใน**ประเทศมาเลเซีย**พบว่า การทำให้การใช้ยาเสพติดเป็นอาชญากรรมมีประสิทธิภาพน้อยกว่าการรักษาผู้ติดยาเสพติดในสถานบำบัด และยังพบอีกด้วยว่าการทำให้การใช้ยาเสพติดเป็นอาชญากรรมอาจทำให้เกิดการแพร่ระบาดของโรคติดต่อในกลุ่มผู้ต้องขัง และกลุ่มผู้ติดยาเสพติดที่ถูกคุมขังมีคุณภาพชีวิตที่ต่ำกว่าผู้ติดยาเสพติดที่เข้ารับการรักษานในสถานบำบัด¹⁸⁰

¹⁷⁷ คณะกรรมการยาเสพติดและสุราพื้นเมืองแห่งชาติ (National Indigenous Drug and Alcohol Committee), สะพานและสิ่งกีดขวาง: การแก้ไขปัญหายาเสพติดและสุขภาพของชนพื้นเมือง (Bridges and Barriers: Addressing Indigenous incarceration and health) (2013), หน้า 10

¹⁷⁸ USM, ต้นทุนการทำให้การใช้ยาเสพติดเป็นอาชญากรรมในมาเลเซีย (Cost of Criminalizing Drug Use in Malaysia).

ไม่ควรให้คำพิพากษาที่บังคับการลงโทษขั้นต่ำกับผู้ที่กระทำความผิดซ้ำจนเป็นนิสัยในข้อหาใช้ยาเสพติดไว้ในครอบครอง ดังที่กล่าวไว้ข้างต้น ควรให้มีการลดทอนความเป็นอาชญากรรมของการใช้ยาเสพติดและการมียาเสพติดไว้เองเพื่อให้เป็นไปตามกฎหมายและแนวปฏิบัติที่ีระหว่างประเทศ

ไม่ควรดำเนินคดีกับผู้แจ้งตำรวจเกี่ยวกับการเสพยาเสพติดมากเกินไป และไม่ควรดำเนินคดีในข้อหาฆ่าคนตายกับผู้ติดยาเสพติดที่แจ้งตนเป็นเหตุให้มีการเสพยามากเกินไปโดยไม่ตั้งใจที่จะให้มีผลร้ายหรือมีการเสียชีวิตเกิดขึ้น¹⁷⁹

¹⁷⁷ UNODC, รายงานยาเสพติดทั่วโลก ปี ค.ศ. 2018, ผู้หญิงและยาเสพติด: การใช้ยาเสพติด การจัดหายาเสพติดและผลที่ตามมา (World Drug Report 2018, Women and Drugs: Drug use, drug supply and their consequences) หน้า 11-15

¹⁷⁸ คณะทำงานประสานระบบของสหประชาชาติด้านการอนุวัติระบบร่วมในเรื่องที่เกี่ยวกับยาเสพติด, เราได้เรียนรู้อะไรบ้างในช่วงเวลา 30 ปีที่ผ่านมา: บทสรุปความรู้ที่ได้รับและที่จัดทำโดยองค์การสหประชาชาติว่าในเรื่องที่เกี่ยวกับยาเสพติด (What we have learned over the last ten years: A summary of knowledge acquired and produced by the UN system on drug-related matters) (2019)

¹⁷⁹ Fair and Just Prosecution, Brennan Center for Justice, และ The Justice Collaborative, หลักการ 21 ข้อ สำหรับพนักงานอัยการในศตวรรษที่ 21 (21 Principles for the 21st Century Prosecutor) (2018)

นอกจากนี้ ควรนำคำพิพากษาโทษที่มีโทษการคุมขังมาใช้ให้มากขึ้นโดยเฉพาะในกรณีของผู้กระทำผิดหญิงที่มีภาระเลี้ยงดูบุตร¹⁸⁰ และควรให้ความสำคัญในลำดับต้นกับโครงการบำบัดรักษาผู้ต้องขังหญิงที่ติดยาเสพติดที่คำนึงถึงลักษณะเฉพาะทางเพศภาวะของผู้หญิงให้ตั้งอยู่บนพื้นฐานของข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับความบอบช้ำทางจิตใจอย่างรุนแรงและเป็นโครงการสำหรับผู้หญิงโดยเฉพาะ¹⁸¹ โดยไม่ควรนำมาตรการที่บังคับให้ผู้ต้องขังต้องเข้ารับการแก้ไขฟื้นฟูในที่คุมขังมาใช้

ประเทศอินเดีย: มีการนำมาตรการแทรกแซงที่น่าจะได้ผลมาใช้เพื่อลดการถูกกระทำรุนแรงโดยคู่ครองและความเสี่ยงที่จะติดเชื้อ HIV ในกลุ่มผู้หญิงที่ใช้ยาเสพติดด้วยวิธีฉีด โครงการนี้มีชื่อว่า 'WINGS' (Women Initiating New Goals for Safety) เริ่มดำเนินการโดยองค์กร India HIV/AIDS Alliance เมื่อเดือนพฤษภาคม พ.ศ. 2561 ส่วนหนึ่งของมาตรการที่นำมาใช้ได้แก่การให้ผู้หญิง 200 คนในเมืองปูเน่ มหาสารภูธร นิวเดลี อิมพาลและมณีปุราเข้ารับบทเรียนด้านจิตวิทยาแบบตัวต่อตัวเพื่อนำความรู้ไปพัฒนาทักษะในการวางแผนด้านความปลอดภัยของตนเอง ผู้หญิงกลุ่มนี้จะถูกส่งต่อไปเข้ารับการทดสอบและบำบัดรักษาโรค HIV คำแนะนำด้านสุขภาพทางเพศ การเจริญพันธุ์และการหลีกเลี่ยงอันตราย รวมทั้งความช่วยเหลือด้านกฎหมายและด้านความรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะ¹⁸²

ประเทศอินโดนีเซีย: องค์กร PEKA ใช้แนวทางการให้บริการสุขภาพที่ให้ผู้รับบริการเป็นศูนย์กลางและออกแบบมาเฉพาะตัวบุคคลตามความต้องการของผู้ที่เสพยาเสพติดด้วยวิธีฉีด ผู้เข้ารับบริการสามารถใช้บริการทั้งหมดของ PEKA ได้ตามความสมัครใจและสามารถออกจากโครงการได้ตลอดเวลาโดยไม่มีผลกระทบเชิงลบต่อผู้ให้บริการแต่อย่างใด บริการบำบัดรักษาของ PEKA มีทั้งแบบเข้าพักในสถานที่ที่จัดไว้ให้และแบบที่ให้ผู้ชมชนเป็นฐานในการให้ความช่วยเหลือ ผู้ที่สมัครเข้ารับบริการบำบัดรักษาเสพยาเสพติดสามารถเลือกใช้บริการบำบัดแบบเข้มข้นที่ใช้เวลา 2 เดือน ซึ่งมีบริการล้างพิษ ให้คำปรึกษาโดยผู้ที่เคยติดยาเสพติด ให้ความช่วยเหลือด้านจิตวิทยาสังคม บริการฝึกอบรมทักษะการใช้ชีวิต บริการป้องกันและจัดการเพื่อไม่ให้กลับไปใช้ยาเสพติดอีก รวมทั้งจัดกิจกรรมทางสังคมและอาชีพให้ หรืออาจเลือกใช้บริการแบบไม่เข้มข้นที่ใช้เวลา 4 เดือน ซึ่งประกอบด้วยบริการให้คำปรึกษา ฝึกอบรมทักษะการใช้ชีวิต บริการป้องกันและจัดการเพื่อไม่ให้กลับไปใช้ยาเสพติดอีก รวมทั้งจัดกิจกรรมทางสังคมและอาชีพให้ร้อยละ 14 ของผู้ให้บริการทั้งหมดของ PEKA เป็นผู้หญิง และ PEKA จัดให้มีเจ้าหน้าที่และผู้ให้คำปรึกษาที่เป็นผู้หญิงประจำอยู่ที่สำนักงานเพื่อวางแผนการบำบัดรักษาเสพยาเสพติดที่ออกแบบมาให้สนองตอบความต้องการของผู้เข้าร่วมโครงการที่เป็นผู้หญิง PEKA ให้ความสำคัญกับการให้ผู้เสพยาเสพติดมีส่วนร่วมในการให้ความช่วยเหลือและจัดทำกิจกรรมของโครงการ รวมทั้งอำนวยความสะดวกให้ผู้ให้บริการได้เข้ามามีส่วนร่วมอย่างแข็งขันในการพัฒนา นำไปปฏิบัติและประเมินโครงการ¹⁸³

¹⁸⁰ IDPC, 10 ปีของนโยบายยาเสพติดในเอเชีย: เราใกล้แค่ไหนแล้ว? (10 Years of Drug Policy in Asia: How Far Have We Come?) รายงานการติดตามองค์กรภาคประชาสังคม, (2019).

¹⁸¹ Harm Reduction International, ต้นแบบการบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติดที่ใช้ชุมชนเป็นฐานสำหรับผู้ที่ใช้ยาเสพติด: 6 ประสบการณ์ในการสร้างทางเลือกแทนศูนย์กักกันแบบบังคับเอเชีย (Community-based drug treatment models for people who use drugs: Six experiences on creating alternatives to compulsory detention centres in Asia) (2015).

การจัดอุปสรรคทางกฎหมายหรือทางปฏิบัติของการนำคำพิพากษาโทษที่มีโทษการคุมขังมาใช้กับผู้หญิงที่ถูกจับในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเป็นเรื่องสำคัญซึ่งจำเป็นต้องมีการทบทวนกฎหมาย แนวทาง การกำหนดโทษ และแนวปฏิบัติในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเพื่อประเมินว่าสอดคล้องกับมาตรฐานเกี่ยวกับความสัมพันธ์ที่เหมาะสมของบทลงโทษและความผิดที่มีอยู่ในปัจจุบัน กรอบความสัมพันธ์ที่เหมาะสมดังกล่าวควรให้มีการแบ่งแยกระหว่างประเภทของยาเสพติดและระดับความรุนแรงของกิจกรรมที่ผิดกฎหมาย รวมทั้งแบ่งแยกระหว่างบทบาทและแรงจูงใจของ

¹⁸⁰ ข้อ 64 ของข้อกำหนดกรุงเทพ

¹⁸¹ ข้อ 62 ของข้อกำหนดกรุงเทพ

ผู้หญิงในการทำผิดกฎหมาย ซึ่งได้แก่ การทำผิดกฎหมายในลักษณะขององค์กรค้ายาเสพติดขนาดใหญ่หรือเป็นเพียงกลุ่มผู้ค้ายาระดับล่าง (ผู้ค้าหรือผู้ลักลอบขนยาขายย่อย) ระหว่างผู้หญิงที่ติดยาเสพติดและผู้หญิงที่ใช้ยาเสพติดนาน ๆ ครั้ง (ใช้เพื่อการสันตินาการ) ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดที่กระทำเพราะเป็นผู้ติดยาหรือเพราะยากจนจึงต้องการหารายได้ ควรจัดหาบริการต่าง ๆ เช่น ให้การบำบัดรักษา การศึกษา บริการดูแลหลังการแก้ไขฟื้นฟูเพื่อให้ได้รับการยอมรับให้กลับคืนสู่สังคมด้วยความเห็นอกเห็นใจมีมนุษยธรรมต่อกัน รวมทั้งจัดให้มีทางเลือกที่มีประสิทธิภาพและมีสัดส่วนที่เหมาะสมกับความผิดแทนการลงโทษ¹⁸²

ในปี พ.ศ. 2554 สหราชอาณาจักรได้ปฏิรูปแนวทางการพิพากษาโทษในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเพื่อให้แน่ใจว่าบทลงโทษนั้นเหมาะสมกับระดับความผิด ผู้พิพากษาต้องประเมินว่าผู้ต้องหาในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเป็นผู้ที่มีบทบาทสำคัญในฐานะ “ผู้นำ” หรือ “หัวใจ” หรือมีบทบาทเพียงเล็กน้อยในขบวนการค้ายาเสพติดและต้องนำสถานการณ์ความเปราะบางและปริมาณยาเสพติดที่เกี่ยวข้องมาพิจารณา การปฏิรูปในสหราชอาณาจักรส่งผลให้มีการกำหนดบทลงโทษที่สัมพันธ์กับความผิดมากขึ้น โดยเฉพาะบทลงโทษต่อผู้หญิงที่มีความเปราะบางและเป็นเพียงผู้ลำเลียงยาเสพติดเท่านั้น¹⁸³

ในปี พ.ศ. 2561 ประเทศเมียนมาร์ได้นำนโยบายยาเสพติดแห่งชาติซึ่งเป็นนโยบายใหม่ที่อ้างอิงมาจากแนวปฏิบัติที่ดีระหว่างประเทศมาใช้ นโยบายนี้เสนอให้ใช้แนวทางที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานของการดูแลสุขภาพและให้ความสำคัญกับการป้องกันและลดผลเสียของยาเสพติด และสนับสนุนแนวคิดที่ว่า “จำเป็นต้องมีการปฏิรูปเชิงโครงสร้างเพื่อลดผลกระทบด้านลบจากการใช้ยาเสพติด รวมทั้งเพื่อส่งเสริมให้มีทางเลือกแทนการจำคุกสำหรับความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด” นโยบายนี้ระบุว่าจำเป็นต้องขยายขอบเขตของการให้บริการต่าง ๆ ออกไปเพื่อให้สามารถแก้ไขปัญหการใช้เมตแอมเฟตามีน และผลร้ายจากการใช้ยาเสพติด นโยบายนี้แนะนำให้เพิ่มการบำบัดรักษาที่ใช้ชุมชนเป็นฐานและบริการต่าง ๆ สำหรับผู้ใช้ยาเสพติดให้มากขึ้น และยังเสนอให้เปลี่ยนแนวปฏิบัติจากการบังคับให้เข้าบำบัดรักษามาเป็นระบบที่ให้เข้ารับการบำบัดรักษาโดยสมัครใจแทน¹⁸⁴

¹⁸² WOLA, เพศภาวะและนโยบายยาเสพติด: การสำรวจแนวทางใหม่สำหรับนโยบายยาเสพติดและการกักขังผู้กระทำผิด (Gender and Drug Policy: Exploring Innovative Approaches to Drug Policy and Incarceration) (ไม่ปรากฏปีที่ตีพิมพ์)

¹⁸³ UNODC, WHO และ UNAIDS, การป้องกัน HIV การบำบัดรักษา ดูแลและให้ความช่วยเหลือผู้ใช้ยาเสพติดประเภทกระตุ้นประสาท: คู่มือทางวิชาการ (HIV Prevention, Treatment, Care and Support for People Who Use Stimulant Drugs: Technical Guide) (2019)

นอกจากนี้ ยังมีการปฏิรูปอื่น ๆ ที่เกิดขึ้นเมื่อไม่นานมานี้ในประเทศแถบละตินอเมริกา โดยเป็นการปฏิรูปที่นำมาแก้ไขปัญหาคาความเปราะบาง (และการถูกคุมขังเป็นเวลานานเกินไป) ของผู้หญิงที่ถูกจับในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งรวมถึงการหันไปใช้มาตรการลงโทษที่มีใช้การคุมขังให้มากขึ้น การเสนอให้ลดโทษผู้ต้องขังที่เป็นผู้กระทำผิดรายย่อยในคดีเกี่ยวกับยาเสพติด การนิรโทษกรรมและอภัยโทษที่ตอบสนองต่อเพศภาวะให้กับผู้ต้องขังรายย่อยในคดีเกี่ยวกับยาเสพติด

¹⁸² IDPC, ยาเสพติด อาชญากรรมและการลงโทษ - ความสัมพันธ์ที่เหมาะสมระหว่างบทลงโทษกับความผิดในคดียาเสพติด (Drugs, crime and punishment - proportionality of sentencing for drug offences) (2012).

ประเทศโบลิเวีย ได้นำการนิรโทษกรรมและอภัยโทษที่ตอบสนองต่อเพศภาวะมาใช้กับผู้ต้องขังรายย่อยในคดีเกี่ยวกับยาเสพติดภายใต้รูปแบบของมาตรการเชิงบวกเพื่อจัดการกับปัญหาการกักขังผู้หญิงในคดียาเสพติดเป็นเวลานานเกินไป อย่างไรก็ตาม มาตรการเหล่านี้จะต้องจัดทำควบคู่ไปกับการปฏิรูปในด้านอื่นๆ ที่กว้างมากกว่านี้^๖

ประเทศคอสตาริกา ได้มีการแก้ไขกฎหมายเพื่อให้ผู้หญิงที่ถูกตัดสินว่าทำผิดในข้อหาลักลอบนำยาเสพติดเข้ามาในเรือนจำระหว่างเข้าเยี่ยมสมาชิกในครอบครัวที่ถูกคุมขังอยู่ จากจำนวนผู้ต้องขังหญิงในความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดทั้งหมด 551 คน ประมาณ 150 คน (หรือ 1 ใน 4 ของผู้ต้องขังหญิงทั้งหมด) เป็นผู้ที่ทำผิดในคดีลักลอบนำยาเสพติดเข้ามาเยี่ยมเรือนจำ ส่วนใหญ่ของผู้หญิงที่ถูกจำคุกด้วยข้อหานี้เป็นผู้หญิงที่อายุน้อย นอกจากนี้ ร้อยละ 95 ของผู้ต้องขังหญิงกลุ่มนี้รายงานว่ามีลูกแล้วและต้องเลี้ยงดูลูกโดยไม่ได้รับความช่วยเหลือใด ๆ จากพ่อของเด็ก โทษจำคุกเป็นอุปสรรคสำคัญต่อการดูแลครอบครัวและการมีส่วนร่วมในชุมชนของพวกเธอ

กฎหมายฉบับนี้อนุญาตให้ผู้หญิงที่ยากจน ผู้หญิงที่เป็นหัวหน้าครอบครัวหรือเป็นผู้ปกครองของบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ ผู้หญิงที่ต้องดูแลผู้สูงอายุหรือผู้พิการที่ได้รับโทษโดยการถูกกักขังในที่อยู่อาศัย การปล่อยตัวชั่วคราวภายใต้การสอดส่อง การเข้าไปอยู่ในบ้านกักขังหรือการถูกควบคุมโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ในการติดตามตัวแทนโทษจำคุก^๗ ดูเหมือนว่ากฎหมายฉบับนี้หรือกฎหมายที่เรียกกันว่า “มาตรา 77 ทวิ” จะสามารถบรรลุเป้าหมายที่ตั้งไว้ได้อย่างเป็นรูปธรรม ดังจะเห็นได้จากการปล่อยตัวผู้หญิง 120 คน ซึ่งช่วยแก้ปัญหาความแออัดในเรือนจำหญิงได้ในทันที^๘

ผู้หญิงกลุ่มนี้ทั้งหมดมีประวัติทางสังคมและการศึกษาอย่างเดียวกัน (กล่าวคือ ส่วนใหญ่เป็นผู้ที่ได้รับการศึกษาน้อยหรือไม่ได้รับการศึกษาเลย) ซึ่งสะท้อนถึงสถานภาพที่เปราะบางและฐานะที่ยากจนของพวกเธอ

ผู้หญิงกลุ่มนี้มักเป็นคนชายขอบ มีโอกาสทางการศึกษาและการมีงานทำน้อยมากจนแทบจะพูดได้ว่าพวกเธอจะไม่มีโอกาสได้ทำงานดี ๆ เลย ผู้หญิงที่ได้รับประโยชน์จากการปฏิรูปกฎหมายฉบับนี้ได้รับการปล่อยตัวออกจากเรือนจำ และในจำนวนนี้มีหลายคนได้รับข้อเสนอให้เข้าร่วมงานในโครงการให้ความช่วยเหลือทางสังคมรูปแบบใหม่ ๆ ผ่านทางเครือข่ายความร่วมมือระหว่างสถาบัน โครงการนี้กำลังหาทางแก้ไขปัญหาละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นกับผู้กระทำผิดหญิงกลุ่มนี้ในขั้นตอนต่าง ๆ ของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

การปฏิรูปกฎหมายดังกล่าวเป็นตัวอย่างที่ดีว่าจะนำหลักการกำหนดบทลงโทษให้สัมพันธ์กับความผิดมาใช้กับผู้กระทำผิดเกี่ยวกับยาเสพติดโดยคำนึงถึงเพศภาวะและความเปราะบางของผู้กระทำผิดมากกว่าจะเน้นการลงโทษตามปริมาณหรือประเภทของยาเสพติดที่ได้จากการจับกุม

ในปี พ.ศ. 2557 **ประเทศเอกวาดอร์** ได้แก้ไขกฎหมายให้ลดโทษให้กับผู้กระทำผิดรายย่อยในความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดโดยให้สามารถลดโทษย้อนหลังได้ ซึ่งทำให้จำนวนผู้หญิงที่ถูกตัดสินว่ามีความผิดทั่วประเทศลดจากร้อยละ 80 เหลือเพียงร้อยละ 43 แม้ว่านโยบายนี้จะถูกยกเลิกไปในภายหลัง แต่มาตรการดังกล่าวก็ได้แสดงให้เห็นแล้วว่าการลดทอนความเป็นอาชญากรรมของความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดมีผลกระทบอย่างมากต่อจำนวนผู้ต้องขังหญิง^๙

^๖ WOLA, การส่งเสริมนโยบายยาเสพติดที่คำนึงถึงมิติทางเพศภาวะในโบลิเวีย (Promoting Gender-Sensitive Drug Policies in Bolivia) (2018)

^๗ องค์การแห่งรัฐอเมริกา สำนักงานเลขานุการของคณะกรรมาธิการว่าด้วยความปลอดภัยในมิติที่หลากหลายและการควบคุมการใช้ยาเสพติดระหว่างรัฐอเมริกา, รายงานทางวิชาการว่าด้วยทางเลือกแทนการคุมขังในความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด (Technical Report on Alternatives to Incarceration for Drug-Related Offenses), คณะทำงานทางวิชาการว่าด้วยทางเลือกแทนการกักขังของสำนักงานเลขานุการ (2015).

^๘ WOLA, “การปฏิรูปทะเบียนประวัติอาชญากรในคอสตาริกา: การเพิ่มโอกาสที่เหมาะสมให้กับชีวิตหลังพ้นโทษของผู้หญิง (Criminal Record Reform in Costa Rica: A Step toward Proportionality and Improved Prospects for Women’s Lives after Prison)”, 29 มิถุนายน พ.ศ. 2560

^๙ WOLA, ผู้หญิง นโยบายยาเสพติดและการกักขัง: คู่มือสำหรับการปฏิรูปนโยบายในละตินอเมริกาและแคริบเบียน (Women, Drug Policies and Incarceration: A Guide for Policy Reform in Latin America and the Caribbean) (ไม่ปรากฏปีที่พิมพ์)

ข้อตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องต่างเห็นตรงกันว่าไม่ควรให้มีโทษประหารชีวิต ยกเว้นในกรณีของ “อาชญากรรมที่ร้ายแรงหรือคดีอุกฉกรรจ์” เท่านั้น¹⁸³ ซึ่งเป็นที่เข้าใจกันว่าหมายถึงความผิดเช่นการฆ่าคนตาย แต่ไม่ใช่ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด¹⁸⁴ นอกจากนี้ ไม่ควรมีคำพิพากษาที่บังคับให้ต้องลงโทษด้วยการประหารชีวิตเท่านั้นเพราะเป็นคำพิพากษาที่ไม่อนุญาตให้ศาลพิจารณาคดีที่นำไปสู่การกระทำผิดและเหตุบรรเทาโทษที่คำนึงถึงความแตกต่างทางเพศภาวะของผู้กระทำผิดมาพิจารณาด้วย¹⁸⁵ ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเป็นสาเหตุลำดับที่สองที่ทำให้ผู้กระทำผิดหญิงได้รับโทษประหารชีวิตรองลงมาจากสาเหตุลำดับแรก ซึ่งได้แก่ การฆ่าคนตาย ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเป็นอาชญากรรมของผู้หญิงที่พบมากในแถบตะวันออกกลางและเอเชีย เช่น เมื่อปี พ.ศ. 2561 มีรายงานว่าผู้ต้องขังหญิง 76 จาก 83 คนที่กำลังรอการประหารชีวิตในประเทศไทยเป็นผู้ที่มีความผิดในคดีเกี่ยวกับยาเสพติด ในประเทศมาเลเซียส่วนใหญ่ของผู้ต้องขังหญิง 143 คนที่กำลังรอการประหารชีวิตก็เป็นผู้กระทำผิดในคดีค้ายาเสพติด¹⁸⁶ ผู้ต้องขังหญิงในกลุ่มนี้จำนวนมากได้รับโทษประหารชีวิตเพราะเป็นผู้ลักลอบนำยาเสพติดเข้าประเทศ (โดยมีชื่อเรียกกันทั่วไปว่า “ล่อ”) และมักเป็นผู้หญิงที่มีสถานภาพทางสังคมและเศรษฐกิจต่ำ รวมทั้งมีภูมิหลังเป็นสมาชิกชนกลุ่มน้อยทางชาติพันธุ์ ผู้หญิงเหล่านี้เป็นผู้ปฏิบัติการในระดับล่างสุดของธุรกิจการค้ายาเสพติด แต่ในขณะเดียวกันก็เป็นผู้ที่ได้รับโทษสูงสุดด้วย ผู้หญิงจำนวนมากเข้าไปเกี่ยวข้องกับการค้ายาเสพติดเพราะถูกบังคับขู่เข็ญหรือเพราะต้องการหารายได้มาเลี้ยงดูครอบครัว หรือเพราะถูกล่อลวงชักจูงหรือบีบบังคับโดยคู่รัก สถาบันนี้ในประเทศมาเลเซียพบว่าผู้หญิงจำนวนมากที่ถูกตัดสินว่ากระทำผิดในคดีค้ายาเสพติดมีโอกาที่จะได้รับการทบทวนและยกฟ้องคดีน้อยกว่าผู้ชายที่ถูกจับในคดีอย่างเดียวกันมาก ซึ่งแสดงว่าอาจจะมียุทธศาสตร์ทางเพศเข้ามาเกี่ยวข้องในขั้นตอนการอุทธรณ์โทษประหารชีวิตด้วยก็ได้ ผู้กำหนดนโยบายควรให้ความสำคัญในลำดับต้นกับการปกป้องคุ้มครองสวัสดิภาพมากกว่าลงโทษผู้หญิงที่ถูกบังคับให้เข้าร่วมกระบวนการค้ายาเสพติด¹⁸⁷

ประเทศมาลาวีเป็นตัวอย่างที่แสดงให้เห็นว่าทนายความสามารถมีบทบาทสำคัญในการชี้ให้ศาลตระหนักถึงประสบการณ์ที่เลวร้ายในมิติทางเพศภาวะของผู้หญิงที่ได้รับโทษประหารชีวิต ในเดือนพฤษภาคม ปี พ.ศ. 2551 ศาลสูงของมาลาวีตัดสินว่าคำพิพากษาที่บังคับให้ลงโทษด้วยการประหารชีวิต เป็นคำพิพากษาที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ และมอบอำนาจให้ผู้พิพากษาใช้พิจารณาของตนเองพิพากษาโทษประหารชีวิตสำหรับคดีฆ่าคนตายได้หลังจากได้พิจารณาถึง “รูปแบบและวิธีการที่ใช้ในการฆาตกรรม สถานการณ์เฉพาะตัวของเหยื่อ สถานการณ์เฉพาะตัวของผู้ต้องหา และแรงจูงใจที่ทำให้ประกอบอาชญากรรม” ศาลอนุญาตให้ทำการไต่สวนผู้หญิงทั้ง 4 คนที่ถูกตัดสินให้ได้รับโทษประหารชีวิตไปแล้วเป็นรายบุคคลเพื่อให้ได้รับการกำหนดโทษใหม่ กรณีนี้จัดเป็นครั้งแรกที่ทนายความจำเลยสามารถนำเสนอหลักฐานที่แสดงให้เห็นถึงความยากจน ประวัติการถูกกระทำทารุณ อาการป่วยทางจิต การเข้าโครงการฟื้นฟูสมรรถภาพ และเหตุบรรเทาโทษต่าง ๆ ของผู้กระทำผิดให้ศาลเห็น ซึ่งหลังการไต่สวนไม่มีผู้หญิงคนใดได้รับถูกพิพากษาให้ได้รับโทษประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิต

ที่มา: The Cornell Center on the Death Penalty Worldwide, ถูกตัดสินให้ได้รับโทษที่สูงเกินกว่าความผิด: ภาพรวมของผู้หญิงที่ได้รับโทษประหารชีวิตทั่วโลก (Judged for More Than Her Crime: A Global Overview of Women Facing the Death Penalty) (2018).

¹⁸³ มาตรา 6 (2) ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights).

¹⁸⁴ คณะมนตรีสิทธิมนุษยชน, ความเห็นทั่วไปข้อ 36 (2018), CCPR/C/GC/36, ย่อหน้า 35; และคณะกรรมการควบคุมยาเสพติดระหว่างประเทศ (INCB), รายงานประจำปี 2018 หน้า 111

¹⁸⁵ คณะมนตรีสิทธิมนุษยชน, ความเห็นทั่วไปข้อ 36 (2018), CCPR/C/GC/36, ย่อหน้า 37

¹⁸⁶ Harm Reduction International, โทษประหารสำหรับความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด: ผลกระทบต่อผู้หญิง (The Death Penalty for Drug Offences: The Impact on Women) (2019).

¹⁸⁷ เรื่องเดียวกัน

3.5 แบบฝึกหัดสำหรับการประเมินตัวเอง

1. ประเทศของคุณสามารถปรับปรุงการตอบสนองต่อเพศภาวะในกระบวนการเมื่อปฏิบัติต่อบุคคลต่อไปนี้ได้
อย่างไรบ้าง:
 - ก. ผู้ถูกกระทำรุนแรงด้วยเหตุแห่งเพศภาวะโดยเฉพาะผู้หญิงที่ถูกจับในข้อหาทำร้ายร่างกายหรือ
ฆ่าคู่ครองที่กระทำทารุณตน
 - ข. ผู้หญิงชาวต่างชาติที่อาจเป็นเหยื่อของการค้ามนุษย์
 - ค. ผู้หญิงที่ถูกจับในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

3.6 แบบฝึกหัดสำหรับการฝึกรอบ

กรณีศึกษาที่ 1: Linh เติบโตมาในครอบครัวชาวนาของประเทศเวียดนามและมีลูก 3 คน เธอหนีจากสามีที่
ชอบข่มเหงทำร้ายเธอและใช้เธอ “ขนยาเสพติด” Linh ทำงานเป็นลูกจ้างที่ร้านอาหารในกรุงฮานอยและได้
รับคำมั่นสัญญาจากลูกค้าประจำบางคนที่ว่าจะหางานที่ดีกว่านี้ให้ทำในต่างประเทศ เธอได้เดินทางไปรัสเซีย
พร้อมกับผู้หญิงและเด็กผู้หญิงอีก 6-7 คน ก่อนจะถูกพาเดินเท้าไปตามพื้นที่ในเขตชนบทของรัสเซียเพื่อไปที่
ประเทศสโลวาเกีย แล้วจึงขึ้นเรือเดินทางต่อไปที่สาธารณรัฐเช็กในเวลากลางคืน ที่นั่นพวกผู้หญิงถูกบังคับให้
มอบหนังสือเดินทางและเงินให้กับผู้นำทาง พวกเธอถูกนำตัวไปที่บ้านหลังหนึ่งและถูกบังคับให้มีเพศสัมพันธ์
กับผู้ชายที่มาซื้อบริการ หลังจากนั้น Linh ถูกพาขึ้นหลังรถบรรทุกเพื่อเดินทางไปยังสหราชอาณาจักร เธอถูก
นำไปทิ้งไว้ข้างทางรถไฟแห่งหนึ่งและได้พบกับผู้หญิงคนหนึ่งที่ยืนยันว่าจะหางานให้ทำแต่กลับถูกพาไปขาย
และบังคับให้ค้าประเวณีอีก รวมทั้งต้องทำงานในโรงงานผลิตกัญชา ต่อมาเธอถูกจับและถูกคุมขังในเรือนจำ
เพื่อการพิจารณาคดีในข้อหาผลิตกัญชา

1. ในฐานะพนักงานอัยการ คุณจะนำปัจจัยอะไรบ้างมาพิจารณาเพื่อตัดสินว่าโจวจะดำเนินการอย่างไร
ต่อไป
2. ในฐานะผู้พิพากษา คุณจะนำมาตรการที่มีใช้การคุมขังอะไรบ้างมาพิจารณา

หมายเหตุ: กรณีศึกษานี้เป็นเรื่องที่เกิดขึ้นจริงและเป็นคดีที่ Hibiscus ซึ่งเป็นองค์กรการกุศลในสหราชอาณาจักรที่ให้ความช่วยเหลือผู้หญิงที่ตกเป็นเหยื่อการค้ามนุษย์ให้ความช่วยเหลือแก่ Linh ตลอดเวลา 5
เดือนที่เธออยู่ในเรือนจำและได้ทำงานร่วมกับทนายความและทนายความด้านการเข้าเมืองเพื่อช่วยเหลือ
เธอ คดีนี้ถูกยกฟ้องในที่สุดและ Linh ได้รับการปล่อยตัวให้ไปอยู่ในเซฟเฮาส์ที่เธอได้รับความช่วยเหลือด้าน
อื่น ๆ เพิ่มเติมได้ที่ Prison Reform Trust, ยังไม่มีทางออก: ผู้หญิงชาวต่างชาติและผู้หญิงที่เป็นเหยื่อการค้า
มนุษย์ในระบบยุติธรรมทางอาญา (*Still No Way Out: Foreign national women and trafficked women
in the criminal justice system*) (2018)

กรณีศึกษาที่ 2: Sally มีอายุได้เพียง 16 ปี เมื่อเธอพบกับ Richard ซึ่งขณะนั้นอายุ 22 ปี ในช่วงแรก ๆ
Richard ดูเป็นผู้ชายที่มีเสน่ห์และอบอุ่น แต่ไม่นานนัก Sally ก็เริ่มถูกกระทำทารุณ เขาข่มขู่และถูกเหยียด
หยามเธอเป็นประจำ ตลอดจนควบคุมการใช้เงินและการคบเพื่อนของเธอและเฝ้าระวังเธอไม่ให้ Sally พบปะ
สังสรรค์กับใครโดยไม่มีเขาไปด้วย ขณะที่ Richard ตั้งกฎเกณฑ์ที่เข้มงวดให้เธอปฏิบัติตาม แต่เขาเองกลับ
ใช้เงินอย่างฟุ่มเฟือย คบขี้หลายครั้ง และไปเที่ยวช้อปปิ้ง หากเธอต่อต้านหรือโต้เถียงกับเขา Richard จะ
กล่าวหาต่อว่าเธอบ้างและทำให้รู้สึกว่าเขากำลังจะเป็นบ้า แม้ว่าครั้งหนึ่งเธอทิ้งเขาไปได้สำเร็จและถึงกับเริ่ม
ยื่นฟ้องเพื่อขอหย่า แต่เนื่องจาก Sally ตกอยู่ในภาวะที่รู้สึกเหมือนเธอไม่สามารถขาด Richard ได้จนกระทั่ง
ในที่สุดเธอก็กลับมาอยู่กับเขาใหม่ และยอมลงนามใน ‘ข้อตกลงหลังสมรส’ ที่ Richard เขียนขึ้น ในข้อตกลง

ดังกล่าว Sally รับรองว่าเธอไม่มีสิทธิ์ได้รับเงินใด ๆ ในกรณีที่ย่ำแย่กัน ข้อตกลงนี้ยังห้ามไม่ให้เธอพูดขัดคอ Richard และห้ามพูดกับคนแปลกหน้าอีกด้วย

การกระทำผิดของ Sally เกิดขึ้นหลังจากทั้งสองคนกลับมาอยู่ด้วยกันได้ไม่นานนัก เนื่องจากเธอต้องพึ่งพา Richard เป็นอย่างมากเธอจึงต้องการจะเชื่อว่าทั้งสองสามารถจะอยู่ร่วมกันได้อีก แต่เขากลับเยาะเย้ยถากถางเธอมากขึ้นเรื่อย ๆ ฟางเส้นสุดท้ายที่ทำให้ลายความสัมพันธ์ของคนทั้งสองเกิดขึ้นเมื่อเขาสั่งให้เธอออกไปซื้ออาหารกลางวันมาให้ขณะที่ฝนกำลังตก เพื่อเขาจะได้โทรศัพท์หาผู้หญิงอีกคนที่เขาวางแผนว่าจะไปหาผ่านบริการนัดพบ เมื่อกลับมาถึงบ้านเธอเริ่มรู้สึกสงสัยและสอบถามเขา แต่เขากลับสั่งเธอไม่ให้ซักถามอะไร Sally จึงใช้ค้อนทุบตี Richard ซ้ำ ๆ กันหลายครั้ง

Sally มีลูกชาย 2 คน

เธอถูกตั้งข้อหาว่าฆ่าผู้อื่นและคดีของเธอกำลังจะขึ้นสู่การพิจารณาของศาลที่คุณประจำอยู่

มีปัจจัยที่คำนึงถึงลักษณะเฉพาะทางเพศภาวะของผู้หญิงอะไรบ้างที่คุณจะนำมาพิจารณาเพื่อกำหนดบทลงโทษ

หมายเหตุ: กรณีศึกษานี้มาจากคดีที่เกิดขึ้นจริงในสหราชอาณาจักร Sally Chalen ถูกตัดสินว่ามีความผิดในข้อหาร่วมกันตายและถูกพิพากษาให้ได้รับโทษจำคุกตลอดชีวิต โดยต้องถูกจำคุกอย่างน้อย 18 ปีก่อนจะขอพักการลงโทษได้

4. ศัพท์เฉพาะ

การปล่อยตัวเด็ดขาด: ในทางกฎหมายหมายถึง การดำเนินการทางตุลาการให้คดีทางอาญาหรือคดีทางแพ่งบางประเภทเป็นโมฆะ คำจำกัดความของการปล่อยตัวในลักษณะนี้แตกต่างกันไปตามเขตอำนาจศาลแต่ละแห่ง สำหรับคดีอาญาในเขตอำนาจศาลหลายแห่งการปล่อยตัวเด็ดขาด หมายถึง การที่ศาลสั่งยกฟ้องในคดีที่จำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ แต่ถูกตัดสินไปแล้วว่ามีความผิด ผลของการปล่อยตัวเด็ดขาดได้แก่ การลบล้างคำตัดสินให้มีความผิดทางอาญาทั้งหมดให้เหมือนกับว่าคดีนี้ไม่เคยเกิดขึ้นมาก่อน คดีดังกล่าวจะถูกลบออกจากทะเบียนประวัติอาชญากรทั้งหมดของจำเลยราวกับว่าจำเลยไม่ถูกตัดสินว่าทำความผิดมาก่อน เขตอำนาจศาลบางแห่งให้นิยามคำว่า การปล่อยตัวเด็ดขาดในคดีอาญาแตกต่างกันไป เช่น สหราชอาณาจักรอนุญาตให้ศาลตัดสินให้จำเลยมีความผิดจริงได้รับการปล่อยตัวเด็ดขาดได้เพราะการลงโทษบุคคลนั้นไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสังคมแต่อย่างใด ในกรณีนี้การปล่อยตัวยังคงปรากฏในทะเบียนประวัติอาชญากรของบุคคลนั้น

การตกเตือน: ได้แก่คำเตือนที่จำเลยได้รับหลังจากยอมรับว่าได้กระทำความผิดจริงซึ่งเป็นทางเลือกหนึ่งแทนการดำเนินคดี การตกเตือนอาจเป็นคำเตือนทั่วไปหรือคำเตือนแบบมีเงื่อนไข ‘การตกเตือนทั่วไป’ เป็นคำเตือนที่ใช้กับผู้กระทำความผิดที่ไม่ร้ายแรงและไม่ใชความผิดทางอาญาซึ่งจะถูกบันทึกไว้บนฐานข้อมูลของตำรวจ สำหรับ ‘การตกเตือนแบบมีเงื่อนไข’ บุคคลที่ได้รับการตกเตือนจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขบางอย่างเพื่อให้ได้รับการตกเตือนและเพื่อหลีกเลี่ยงการถูกดำเนินคดีในความผิดที่กระทำ ทั้งการตกเตือนทั่วไปและการตกเตือนแบบมีเงื่อนไขไม่ถือเป็นคำตัดสินว่ากระทำผิด

คำสั่งให้ทำงานบริการชุมชน: บทลงโทษที่ให้ผู้เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทำงานในชุมชนภายใต้การสอดส่องโดยไม่ได้รับค่าตอบแทน เพื่อประโยชน์ของชุมชน

การจ่ายค่าทดแทน: เป็นบทลงโทษหรือมาตรการที่กำหนดให้บุคคลต้องจ่ายค่าทดแทนให้กับผู้เสียหาย

การปล่อยตัวโดยมีเงื่อนไข: การปล่อยตัวบุคคลที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมโดยไม่มีตัดสินโทษภายใต้เงื่อนไขว่าบุคคลนั้นจะต้องไม่กระทำความผิดซ้ำอีกภายในระยะเวลาที่กำหนด หากมีการกระทำความผิดซ้ำในเวลานั้นบุคคลที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมอาจถูกตัดสินโทษสำหรับความผิดเดิมที่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยตัวโดยมีเงื่อนไขไปก่อนหน้านี้

การปล่อยตัว: ผู้ที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมและพบว่ามีความผิดจริงตามข้อกล่าวหาและคำตัดสินว่ากระทำผิดจะปรากฏอยู่ในทะเบียนประวัติอาชญากรรมของบุคคลนั้น แต่อาจจะไม่มีการดำเนินคดีใด ๆ อีก (การปล่อยตัวเด็ดขาด) หรืออาจจะไม่มีการดำเนินคดีใด ๆ トラบเท่าที่บุคคลนั้นไม่ได้กระทำความผิดอีกภายในระยะเวลาที่กำหนด (การปล่อยตัวโดยมีเงื่อนไข)

การเบี่ยงเบนคดี: กระบวนการของฝ่ายปกครองที่อนุญาตให้ผู้เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมก้าวข้ามขั้นตอนตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญาปกติเพื่อหลีกเลี่ยงการดำเนินคดีและการตัดสินว่ากระทำผิดโดยให้บุคคลนั้นเข้าร่วมในมาตรการอื่น ๆ เช่น กระบวนการประนอมข้อพิพาทหรือโครงการบำบัดรักษาหรือการจ่ายค่าทดแทนให้กับผู้เสียหาย

คำพิพากษาให้รอการกำหนดโทษ: การตัดสินใจไม่พิพากษาลงโทษจำเลยโดยมีเงื่อนไขว่าผู้ที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมต้องกระทำการบางอย่าง เช่น เข้ารับการบำบัดรักษาโรคพิษสุราเรื้อรัง ดิยาเสพติดหรือเข้ารับคำปรึกษาทางจิตวิทยา และบุคคลนั้นอาจไม่ได้รับคำพิพากษาโทษอย่างเป็นทางการโดยขึ้นอยู่กับผลของการกระทำข้างต้น และอาจจะไม่มีการบันทึกความผิดไว้อย่างถาวรในทะเบียนประวัติอาชญากรรมของบุคคลนั้นโดยให้ขึ้นอยู่กับตัดสินใจของแต่ละเขตอำนาจศาล

การควบคุมโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ในการติดตามตัว: เป็นวิธีหนึ่งของการควบคุมหรือติดตามตัวบุคคลที่ได้รับการปล่อยตัวระหว่างรอขึ้นศาล หรือเป็นวิธีที่ใช้บังคับเพื่อให้ปฏิบัติตามมาตรการลงโทษในชุมชนรูปแบบต่าง ๆ ตลอดจนใช้กับผู้ที่ได้รับการปล่อยตัวก่อนครบกำหนดโทษ ผู้ต้องหาหรือบุคคลที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมจะต้องสวมป้ายหรือกำไลอิเล็กทรอนิกส์ไว้ที่ข้อเท้าหรือข้อมือ หากบุคคลนั้นไม่อยู่ในสถานที่ที่กำหนดในช่วงเวลาที่กำหนดอุปกรณ์นี้จะแจ้งให้ทราบ

ค่าปรับ: คำพิพากษาของศาลที่กำหนดให้ผู้เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมชำระค่าปรับให้กับศาลเป็นการลงโทษสำหรับการกระทำผิด

บ้านกึ่งวิถี: พื้นที่สำหรับอยู่อาศัยภายใต้การดำเนินงานของฝ่ายคุมประพฤติหรือเรือนจำที่ถูกออกแบบมาเพื่อเติมเต็มช่องว่างระหว่างการใช้ชีวิตในเรือนจำกับการใช้ชีวิตในสังคมภายนอก

การไกล่เกลี่ยระหว่างผู้เสียหายกับผู้กระทำผิด: เป็นมาตรการหนึ่งของกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ที่อาจเป็นมาตรการทางตรงหรือทางอ้อมที่เปิดโอกาสให้ผู้เสียหายและผู้ที่มีปัญหากับกฎหมายได้พูดคุยร่วมกันเกี่ยวกับอาชญากรรมที่เกิดขึ้นและผลกระทบที่ตามมา โดยมีบุคคลที่สามที่เป็นกลางซึ่งได้รับการฝึกอบรมมาโดยเฉพาะทำหน้าที่อำนวยความสะดวกในการพบปะพูดคุยนั้น ซึ่งอาจจะเป็นการพบกันซึ่งหน้าหรือผ่านวิธีการทางอ้อมอย่างอื่นก็ได้ ทั้งนี้จะมีฝ่ายคุมประพฤติหรือองค์กรภาคประชาสังคมหรือองค์กรให้ความช่วยเหลือผู้เสียหายจากอาชญากรรมเป็นผู้ดำเนินการ

มาตรการที่มีใช้การคุมขัง: ข้อกำหนดใดที่เกี่ยวข้องกล่าวถึงมาตรการที่มีใช้การคุมขังไว้อย่างกว้าง ๆ โดยให้หมายรวมถึงมาตรการและบทลงโทษที่นำมาใช้ในขั้นตอนก่อนการพิจารณาคดี ระหว่างการพิพากษาคดีและหลังการพิพากษาคดี ซึ่งมีความหมายเดียวกันกับที่ใช้ในคู่มือนี้ มาตรการที่มีใช้การคุมขังเป็นคำที่นิยมใช้มากกว่าคำว่าทางเลือกแทนการจำคุกซึ่งมีนัยยะที่บ่งว่ามาตรการนี้เป็นมาตรการระดับรองหรือมีความสำคัญน้อยกว่าการจำคุก สำหรับความหมายอย่างแคบของคำว่ามาตรการที่มีใช้การคุมขัง หมายถึงข้อกำหนดต่าง ๆ ที่จำเลยต้องปฏิบัติตามเพื่อหลีกเลี่ยงการถูกคุมขังก่อนการพิจารณาคดี มาตรการที่มีใช้การคุมขังอาจหมายรวมถึง: การดำเนินการต่าง ๆ เพื่อให้ได้มาปรากฏตัวต่อหน้าศาลเมื่อจำเป็นหรือเมื่อกำหนดให้ต้องมา การไม่ไปยุ่งเกี่ยวกับพยาน การรายงานตัวกับตำรวจหรือเจ้าหน้าที่ด้านอื่นเป็นระยะ ๆ การยอมให้ควบคุมตัวโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ในการติดตามตัวและ/หรือการไม่ออกจากบ้านในเวลาที่กำหนดห้ามหรือการยอมให้ยึดหนังสือเดินทางไว้

การลงโทษที่มีโทษการคุมขัง: ได้แก่คำพิพากษาของศาลที่กำหนดให้ผู้เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมยังอยู่ในชุมชนของตนต่อไปมากกว่าจะให้เข้าไปอยู่ในเรือนจำ การลงโทษที่มีโทษการคุมขังอาจได้แก่ข้อกำหนดที่จำกัดหรือลิดรอนเสรีภาพบางอย่างของบุคคลผ่านการกำหนดเงื่อนไขและข้อผูกมัดที่จะต้องปฏิบัติตาม เช่น การเข้าร่วมโครงการให้คำปรึกษาแนะนำหรือโครงการบำบัดรักษาและทดสอบสารเสพติด การลงโทษที่มีโทษการคุมขังเป็นคำที่นิยมใช้มากกว่าคำว่าทางเลือกแทนการจำคุกซึ่งมีนัยยะที่บ่งว่ามาตรการนี้เป็นมาตรการระงับหรือมีความสำคัญน้อยกว่าการจำคุก

การพักการลงโทษหรือการปล่อยตัวก่อนครบกำหนดโทษโดยมีเงื่อนไข: การปล่อยตัวผู้ต้องขังที่ได้รับคำพิพากษาโทษแล้วก่อนครบกำหนดโทษภายใต้เงื่อนไขหลังการปล่อยตัวที่กำหนดไว้เฉพาะตัวบุคคล โดยเป็นมาตรการที่กฎหมายบังคับให้นำมาใช้กับผู้ต้องขังโดยอัตโนมัติหลังจากผู้ต้องขังได้รับโทษจำคุกครบตามระยะเวลาขั้นต่ำที่กำหนดไว้ หรือตามสัดส่วนที่ระบุไว้ของระยะเวลาที่ได้รับโทษจำคุกไปแล้ว หรืออาจให้ขึ้นอยู่กับพิจารณาของศาลในการตัดสินใจว่าจะปล่อยผู้ต้องขังโดยมีเงื่อนไขเมื่อครบระยะเวลาที่กำหนดไว้แล้วหรือไม่ การปล่อยตัวโดยมีเงื่อนไขหรือการพักการลงโทษมักจะทำควบคู่ไปกับเงื่อนไขทั่วไปที่กำหนดไว้ว่าผู้ต้องขังจะต้องละเว้นไม่เข้าร่วมกิจกรรมที่ผิดกฎหมาย อย่างไรก็ตาม ศาลอาจกำหนดเงื่อนไขอื่น ๆ เพิ่มเติมได้ตามความเหมาะสมและต้องเป็นมาตรการที่ช่วยให้ผู้ต้องขังสามารถกลับคืนสู่สังคมได้อย่างประสบความสำเร็จ

การลดหย่อนโทษ: เป็นรูปแบบหนึ่งของการปล่อยตัวโดยไม่มีเงื่อนไขซึ่งผู้ต้องขังมักจะได้รับโดยอัตโนมัติหลังจากได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาไปส่วนหนึ่งแล้วตามสัดส่วนที่สัมพันธ์กับบทลงโทษ หรืออาจจะเป็นระยะเวลาตายตัวที่นำไปหักออกจากระยะเวลาที่ต้องได้รับโทษจำคุกทั้งหมด บางครั้งการลดหย่อนโทษอาจขึ้นอยู่กับการประพฤติดีของผู้ต้องขังระหว่างที่ถูกคุมขังอยู่ในเรือนจำซึ่งอาจจะจำกัดหรือยกเลิกการลดหย่อนผ่อนโทษได้ หากผู้ต้องขังประพฤติตัวไม่เหมาะสมหรือมีความผิดทางวินัย

ความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ : กระบวนการที่ผู้เสียหายและผู้เข้าสู่กระบวนการทางกฎหมาย (และในบางกรณีอาจรวมถึงบุคคลอื่นหรือสมาชิกคนอื่นของชุมชนที่ได้รับผลกระทบจากอาชญากรรมที่เกิดขึ้น) มาร่วมกันหาทางแก้ไขเรื่องต่าง ๆ ที่เป็นผลมาจากอาชญากรรมที่เกิดขึ้น โดยทั่วไปแล้วกระบวนการนี้จะจัดขึ้นด้วยความช่วยเหลือของผู้อำนวยความสะดวก ทั้งนี้ อาจนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้เป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ใช้กันอยู่ตามปกติก็ได้ เช่น ใช้เป็นรูปแบบหนึ่งของการเบี่ยงเบนคดีหรือเป็นทางเลือกแทนการเบี่ยงเบนคดี และอาจนำมาใช้ในขั้นตอนใดขั้นตอนหนึ่งของกระบวนการยุติธรรมได้เช่นกัน

คำพิพากษาให้รอการลงโทษ: การที่ศาลมีคำพิพากษาให้ผู้ต้องขังได้รับโทษจำคุกแล้วแต่ให้ระงับการดำเนินการที่เกี่ยวข้องไว้ก่อนภายใต้เงื่อนไขที่ศาลกำหนด คำพิพากษาให้รอการลงโทษมี 2 รูปแบบ คือ ผู้พิพากษาอาจสั่งให้ปลดปล่อยจำเลยจากข้อผูกมัดและและข้อจำกัดทั้งหมดโดยไม่มีเงื่อนไข ซึ่งเป็นการยุติบทบาทของระบบศาลในคดีนั้นและจำเลยไม่ต้องทำตามบทลงโทษที่ได้รับ อย่างไรก็ตาม คำตัดสินว่าจำเลยมีความผิดในคดีอาญาจะยังคงปรากฏอยู่ในทะเบียนประวัติอาชญากรรมของจำเลย หรือผู้พิพากษาอาจสั่งให้รอการลงโทษไว้โดยมีเงื่อนไข และจะยังไม่ลงโทษจำเลยตรงไปเท่าที่จำเลยแสดงให้เห็นว่าเป็นผู้ที่มีความประพฤติดี ตัวอย่างเช่น หากบุคคลใดถูกตัดสินว่ามีความผิดตามข้อกล่าวหาว่าลักทรัพย์จากร้านค้าเป็นครั้งแรก ผู้พิพากษาสามารถตัดสินให้ผู้ต้องขังได้รับโทษจำคุกเป็นเวลาสามสัปดาห์แล้วจึงสั่งให้รอการลงโทษนั้นไว้โดยมีเงื่อนไขว่าจำเลยจะต้องไม่กระทำความผิดใด ๆ อีกเป็นเวลา 1 ปีหลังจากนั้น เมื่อเวลาผ่านไปหนึ่งปีโดยจำเลยไม่ได้กระทำความผิด ศาลก็มีสิทธิ์ที่จะยกเลิกบทลงโทษที่ตัดสินไป แต่ถ้าจำเลยกระทำความผิดทางอาญาอย่างอื่นอีกศาลก็มีสิทธิ์ที่จะยกเลิกคำพิพากษาให้รอการลงโทษนั้นเสียและให้จำเลยถูกจำคุกเป็นเวลา 30 วันตามคำพิพากษาเดิม

5. แหล่งข้อมูลเพิ่มเติม

องค์กรนิรโทษกรรมสากล, คู่มือการพิจารณาคดีโดยเที่ยงธรรม (Fair Trial Manual) พิมพ์ครั้งที่ 2 (2014)
Amnesty International, *Fair Trial Manual, 2nd Edition* (2014).

องค์กรการปฏิรูปการลงโทษสากล, ทรัพยากรสำหรับการนำแนวทางที่คำนึงถึงมิติทางเพศภาวะไปใช้กับคำพิพากษาโทษที่มีใช้การคุมขัง (2017)

Penal Reform International, *Resources for implementing a gender-sensitive approach to non-custodial sentences* (2017).

องค์กรการปฏิรูปการลงโทษสากล, “ผู้หญิงในคุก: การอนุวัติข้อกำหนดกรุงเทพว่าด้วยผู้ต้องขังหญิง (Women in Detention: putting the Bangkok Rules. on women prisoners into practice) (2017)

Penal Reform International, *Women in detention: Putting the UN Bangkok Rules. on women prisoners into practice* (2017).

องค์กรการปฏิรูปการลงโทษสากลและสถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย, แนวโน้มสถานการณ์เรือนจำโลก ในปี ค.ศ. 2018 (2018)

Penal Reform International and Thailand Institute of Justice, *Global Prison Trends 2018* (2018).

UNODC, คู่มือว่าด้วยหลักการพื้นฐานและแนวปฏิบัติของทางเลือกแทนการจำคุกที่น่าสนใจ (2007)

UNODC, *Handbook of Basic Principles and Promising Practices on Alternatives to Imprisonment* (2007).

UNODC, คู่มือว่าด้วยยุทธศาสตร์เพื่อลดความแออัดในเรือนจำ (2013) และ UNODC, คู่มือว่าด้วยผู้หญิงและการจำคุก: พิมพ์ครั้งที่ 2 (2014)

UNODC, *Handbook on strategies to reduce overcrowding in prisons* (2013). UNODC, *Handbook on Women and Imprisonment: 2nd edition* (2014).

UNODC, E-learning ทั่วโลก (Global e-Learning), รายชื่อหลักสูตร, “ประเด็นทางเพศภาวะ: ทางเลือกอื่นแทนการคุมขังผู้กระทำผิดหญิง” (Nr. 23.2) 2018

UNODC, Global e-learning, Course Catalogue, “Gender Issues: Alternatives to Imprisonment for Women Offenders” (Nr. 23.2), 2018.

UNODC, ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับข้อมูลสำหรับผู้ปฏิบัติงานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาว่าด้วยมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง (2015)

UNODC, *Information note for criminal justice practitioners on non-custodial measures for women offenders* (2015).

UNODC, รายงานเกี่ยวกับยาเสพติดทั่วโลก 2018, ผู้หญิงและยาเสพติด: การใช้ยาเสพติด, ปริมาณยาเสพติดและผลที่ตามมา

UNODC, *World Drug Report 2018, Women and Drugs: Drug use, drug supply, and their consequences.*



UNODC

United Nations Office on Drugs and Crime

Vienna International Centre, P.O. Box 500, 1400 Vienna, Austria

Tel.: (+43-1) 26060-0, Fax: (+43-1) 263-3389, www.unodc.org