สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี: ศึกษากรณีการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขัง

ชยวรรณ บุษยลาภ ไทยเดช

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปรีดี พนมยงค์
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์
พ.ศ. 2555

DPU

The Rights of Prisoners during the Trial: A Study on the Use of Restraint Instruments to Prisoners during the Trial

Chayawan Budsayalap Thaidech

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws

Department of Law Pridi Banomyong

Faculty of Law Dhurakij Pundit University

2012

DPU

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ในหัวข้อ “สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี: ศึกษากรณีการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขัง” สำเร็จได้เป็นอย่างดีด้วยความเมตตากรุณาอย่างยิ่งจากรองศาสตราจารย์ ดร.วีระ โลจายะ ที่ได้กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ของข้าพเจ้า ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ธานี วรภัทร์ ที่ได้กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม ศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒนกุล ที่ได้กรุณารับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.พรชัย เลื่อนฉวี และนายนัทธี จิตสว่าง ที่ได้กรุณารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ โดยให้ข้อมูลต่างๆ ในการจัดทำวิทยานิพนธ์ และให้คำแนะนำแก้ไขข้อบกพร่องต่างๆ อันเป็นประโยชน์จนทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีความสมบูรณ์ ข้าพเจ้าจึงขอกราบขอบพระคุณอาจารย์อย่างสูงไว้ ณ ที่นี้ด้วย

ในส่วนของข้อมูลทางปฏิบัติ และการสัมภาษณ์เชิงลึก ผู้เขียนขอขอบพระคุณ รองศาสตราจารย์จรัญ โฆษณานันท์ รองศาสตราจารย์ ดร.ประธาน วัฒนวาณิชย์ และนายแพทย์นิรันดร์ พิทักษ์วัชระ ที่ให้ผู้เขียนได้เข้าสัมภาษณ์ ตลอดจนดร.สุรสิทธิ์ จิตรชอบใจ ผู้บัญชาการเรือนจำกลางนครปฐม และนายวสันต์ กิตติโชติพันธุ์ ผู้อำนวยการฝ่ายควบคุมผู้ต้องขัง เรือนจำกลางนครปฐม ที่ให้ผู้เขียนซึ่งเป็นบุคคลภายนอกได้เข้าศึกษาข้อมูล สัมภาษณ์ รวมถึงเข้าไปดูสภาพภายในเรือนจำ โดยได้รับความอนุเคราะห์ในการประสานงานจากนายจักรกฤษณ์ ประสมเสือ

ผู้เขียนขอขอบพระคุณเพื่อนๆ พี่ๆ สาขากฎหมายมหาชน รุ่น 51 นางสาวธนพร ชื่นพัฒนรัฐ นายศิระ อังสัจจะพงษ์ นายจักรพงษ์ อยู่เย็น นายภูวเดช วงศ์เดี่ยม รวมถึงเจ้าหน้าที่บัณฑิตวิทยาลัยที่คอยช่วยเหลือให้คำแนะนำในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ และนางสาวตุลยาภา พนัสอัมพร ที่ช่วยตรวจสอบการแปลภาษาอังกฤษในบทคัดย่อให้ถูกต้อง

สุดท้ายนี้ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณครอบครัว คุณพ่อ ที่ผู้เขียนรักที่สุดเสมอมาแม้จะไม่ได้อยู่แล้วในวันนี้แต่คุณพ่อเป็นทุกสิ่งสำหรับผู้เขียน คุณแม่ ที่ผู้เขียนรักที่สุดคอยให้กำลังใจผู้เขียนเสมอมา พี่และน้องที่คอยกระตุ้นในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ และคนที่คอยอยู่เคียงข้างเป็นกำลังใจให้เสมอมา รักทุกคนมากๆ โดยเฉพาะคุณพ่อและคุณแม่

หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะเป็นประโยชน์ในการศึกษาค้นคว้าต่อไป ผู้เขียนขอมอบบูชาพระคุณแด่บิดา นายชิงชัย บุษยลาภ ไทยเดช และมารดา นางวรรณี ไทยเดช ตลอดจนครูบาอาจารย์และผู้มีพระคุณทุกท่าน ส่วนข้อบกพร่องและข้อผิดพลาดใดๆ ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

ชยวรรณ บุษยลาภ ไทยเดช

สารบัญ

หน้า

บทคัดย่อภาษาไทย..... ฆ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ..... จ
กิตติกรรมประกาศ..... ช
บทที่
1. บทนำ..... 1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา..... 1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา..... 6
1.3 สมมติฐานของการศึกษา..... 6
1.4 ขอบเขตของการศึกษา..... 7
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา..... 7
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ..... 7
2. แนวความคิด ความเป็นมา และหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี..... 9
2.1 หลักการพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ..... 9
2.1.1 พัฒนาการทั่วไปของหลักการเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ..... 11
2.1.1.1 อิทธิพลของศาสนาคริสต์..... 11
2.1.1.2 อิทธิพลของสำนักกฎหมายฝ่ายธรรมชาติ..... 13
2.1.1.3 แนวความคิดเกี่ยวกับอำนาจอธิปไตย..... 20
2.1.1.4 เสรีภาพในทางประชาธิปไตย..... 22
2.1.1.5 สิทธิขั้นพื้นฐาน..... 24
2.1.2 พัฒนาการของสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย... 25
2.1.2.1 พัฒนาการของสิทธิและเสรีภาพในทางการเมืองการปกครองของไทย..... 25
2.1.2.2 พัฒนาการของสิทธิและเสรีภาพในทางสังคมและวัฒนธรรมไทย..... 36
2.1.3 ความหมายของสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ..... 39
2.2 แนวความคิดเกี่ยวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์..... 44
2.2.1 ที่มาจากคำสอนและแนวคิดในศาสนาคริสต์..... 45

สารบัญ (ต่อ)

บทที่ **หน้า**

2.2.2 ที่มาจากแนวความคิดในเรื่องกฎหมายธรรมชาติ..... 53
2.3 ความหมายของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์..... 60
2.3.1 ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขัง..... 65
2.3.2 สิทธิมนุษยชนกับสิทธิของผู้ต้องขัง..... 71
2.4 หลักนิติรัฐ..... 73
2.5 หลักประกันในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี..... 87
2.5.1 รัฐธรรมนูญกับสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี..... 87
2.5.2 สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีกับหลักผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องเป็นประธานแห่งคดี..... 92
2.5.3 สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีกับหลักเกณฑ์การควบคุมผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดระหว่างคดี..... 93
2.5.4 สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีว่าด้วยการบังคับโทษผู้ต้องขังหญิง..... 96
2.5.5 สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีว่าด้วยการบังคับโทษเด็กและเยาวชนที่อยู่ในความควบคุมของสถานพินิจ..... 96
3. มาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศและประเทศไทยในการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี และหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี..... 100
3.1 มาตรฐานขององค์การสหประชาชาติ..... 100
3.1.1 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ.1948..... 101
3.1.2 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ.1966..... 104
3.1.3 กฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ..... 107
3.1.4 อนุสัญญาต่อต้านการทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้ายไร้มนุษยธรรม หรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรี..... 110
3.1.5 อนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านการกระทำทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์..... 114

สารบัญ (ต่อ)

บทที่ **หน้า**

3.1.6 ประมวลระเบียบการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ที่อำนาจหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย..... 117
3.2 ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี..... 118
3.2.1 การใช้เครื่องพันธนาการและระบบการควบคุมผู้ต้องขัง..... 122
3.2.2 การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีตามรัฐธรรมนูญ..... 131
3.3 ประเทศญี่ปุ่น..... 135
3.3.1 การใช้เครื่องพันธนาการและระบบการควบคุมผู้ต้องขัง..... 138
3.3.2 การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีตามรัฐธรรมนูญ..... 142
3.4 ประเทศอังกฤษ..... 145
3.4.1 การใช้เครื่องพันธนาการและระบบการควบคุมผู้ต้องขัง..... 149
3.4.2 การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีตามกฎหมายจารีตประเพณีโดยองค์กรตุลาการ..... 152
3.5 ประเทศสหรัฐอเมริกา..... 156
3.5.1 การใช้เครื่องพันธนาการและระบบการควบคุมผู้ต้องขัง..... 159
3.5.2 การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีตามรัฐธรรมนูญ..... 163
3.6 ประเทศไทย..... 166
3.6.1 การใช้เครื่องพันธนาการและระบบการควบคุมผู้ต้องขัง..... 175
3.6.2 การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีตามรัฐธรรมนูญ..... 181
4. ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายไทยในการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีและแนวทางแก้ไขปัญหา..... 186
4.1 ปัญหาความไม่สอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชนที่ว่าด้วยผู้ต้องหาจะถือว่ามีความผิดก็ต่อเมื่อได้รับคำพิพากษาจนถึงที่สุด..... 186
4.2 ปัญหาความไม่สอดคล้องกับกฎมาตรฐานสากลของการปฏิบัติต่อนักโทษว่าด้วยการใช้เครื่องพันธนาการ..... 190
4.3 ปัญหาความไม่สอดคล้องกับหลักว่าด้วยศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์..... 196
4.4 ปัญหาความไม่ชัดเจนของพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ.2479 ว่าด้วยเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการ..... 202

สารบัญ (ต่อ)

บทที่ **หน้า**

4.5 ปัญหาการกำหนดระยะเวลาและการจำกัดการใช้เครื่องพันธนาการที่ไม่มีความชัดเจน..... 208
4.6 ปัญหาความไม่สอดคล้องกับหลักสิทธิและเสรีภาพ และความเสมอภาค..... 213
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ..... 218
5.1 บทสรุป..... 218
5.2 ข้อเสนอแนะ..... 220
บรรณานุกรม..... 224
ภาคผนวก..... 232
ก ภาพแสดงลักษณะของเครื่องพันธนาการตามกฎกระทรวงฯ..... 233
ข บทสัมภาษณ์ เรื่อง สิทธิในการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี..... 236
ประวัติผู้เขียน..... 257

หัวข้อวิทยานิพนธ์	สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี : ศึกษากรณีการใช้เครื่องพันธนาการ
ชื่อผู้เขียน	ชยวรรณ บุษยลาภ ไทยเดช
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ ดร.วีระ โลจายะ
อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม	ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ธานี วรภัทร์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2555

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์เล่มนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาถึงสภาพปัญหาของมาตรการทางกฎหมายในการบังคับใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี โดยศึกษาจากหลักการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย หลักกฎหมายขององค์การสหประชาชาติ พันธกรณีระหว่างประเทศ รวมถึงกฎหมายของต่างประเทศ ไม่ว่าจะเป็นหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หลักสิทธิมนุษยชน หลักความเสมอภาค หลักสิทธิและเสรีภาพ และกฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี กอปรกับพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 กฎระเบียบ และข้อบังคับต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี เนื่องจากในปัจจุบันการปฏิบัติในเรื่องดังกล่าวยังมีการละเมิดสิทธิและใช้อำนาจในการใช้ดุลพินิจไปในทางที่ไม่ถูกต้องและไม่เป็นธรรม จึงต้องได้รับการแก้ไขเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีให้มากที่สุด และให้กระทบต่อสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีน้อยที่สุด

วิธีการศึกษาของวิทยานิพนธ์เล่มนี้ใช้วิธีการศึกษาวิจัยทางเอกสารเป็นหลัก โดยศึกษาจากบทบัญญัติของกฎหมาย กฎ ระเบียบต่างๆ หนังสือ ตำราเรียน บทความทางวิชาการ วารสารกฎหมาย วิทยานิพนธ์ ข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ เอกสารวิจัยที่เกี่ยวข้องต่างๆ ทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ ประกอบกับการเข้าสัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ของกรมราชทัณฑ์ซึ่งมีความรู้ในทางปฏิบัติอย่างแท้จริง นักสิทธิมนุษยชนและนักวิชาการซึ่งมีความรู้ในหลักแนวคิดทฤษฎีอย่างแท้จริง ตลอดจนการเข้าดูงานในเรือนจำเพื่อให้เห็นการใช้ชีวิตของผู้ต้องขังในเรือนจำอย่างแท้จริง เพื่อนำข้อมูลต่างๆ มารวบรวมอย่างเป็นระบบและวิเคราะห์หาข้อสรุปที่สมบูรณ์ที่สุด

จากการศึกษาพบว่ากฎหมายที่เกี่ยวกับการบังคับใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดียังมีปัญหาและข้อบกพร่องที่ต้องแก้ไขทั้งทางกฎหมายและทางปฏิบัติ

ดังต่อไปนี้ 1) ประเภทของเครื่องพันธนาการที่ขัดต่อมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติ 2) กฎหมายในเรื่องดังกล่าวไม่มีความสอดคล้องกับหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ 3) กฎหมายในเรื่องดังกล่าวไม่มีความสอดคล้องกับหลักสิทธิและเสรีภาพ และความเสมอภาค 4) ความไม่สอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชนที่ว่าด้วยผู้ต้องหาจะถือว่ามีความผิดก็ต่อเมื่อได้รับคำพิพากษาจนถึงที่สุดว่าได้กระทำความผิดกฎหมาย 5) ความไม่ชัดเจนของพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ว่าด้วยเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการ และ 6) ไม่มีการกำหนดระยะเวลาและการจำกัดการใช้เครื่องพันธนาการไว้อย่างชัดเจน ซึ่งปัญหาดังกล่าวขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติ และพันธกรณีระหว่างประเทศ ดังนั้นจึงต้องรักษาสิทธิและคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ตามหลักที่ว่า “ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ก่อนมีคำพิพากษาถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนผู้กระทำความผิดมิได้”

ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หลักสิทธิมนุษยชน หลักความเสมอภาค หลักสิทธิและเสรีภาพ รวมถึงหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรมด้วย ทั้งในทางกฎหมายและในทางปฏิบัติ โดยเฉพาะในการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ในการบังคับใช้เครื่องพันธนาการตลอดจนต้องสามารถตรวจสอบการใช้ดุลพินิจดังกล่าวได้ด้วย และนำเครื่องพันธนาการที่ทันสมัยมาใช้เพื่อลดปัญหาการกระทำทรมานอย่างทารุณโหดร้ายไร้มนุษยธรรม ถึงแม้จะต้องใช้งบประมาณเป็นจำนวนมากก็ตามแต่ก็ต้องพัฒนาไปให้ได้

Thesis Title	The Rights of Prisoners during the Trial: A Case Study for Using the Restrained Instruments to Prisoners during the Trial
Author	Chayawan Budsayalap Thaidech
Thesis Advisor	Assoc. Prof. Dr. Vira Lochaya
Co-Thesis Advisor	Asst. Prof. Dr. Thanee Vorapatr
Department	Law
Academic Year	2012

ABSTRACT

This thesis aims to study the problem concerning legal measured issues for using restrained instruments to enforce on the prisoners during the trial. The main source of this thesis will come from studying of the Constitution of the Kingdom of Thailand, legal standards and guidelines which have been written in the international standard or the United Nations' standard, international obligations as well as international law. The study will exam the case on the principle grounds of the human dignity, human rights, equality, rights and freedoms, and law regarding the uses of restrained instruments to prisoners during the trial. The case study will be verified along with Corrections Act 2479 of Thailand and law enforcement regulations. At the present, the prisoners still have been violated their rights and treated with the dictatorial authority before the time of delivering the final judgment in the incorrect and unfair way. Therefore, it must be corrected to ensure accuracy and justice to prisoners during the trial.

There are many kinds of methods for collecting and gathering the information. First, some parts of this thesis have come from the research concerning the legal provisions, journals, articles and all related documents that have been existing in Thailand, America, England, Japan and Germany. Second, I have interviewed the Departments of Corrections official about their knowledge. Consequently they didn't have any knowledge about human right, but they proceed practically to the prisoners. Moreover, I also interviewed the human right activists and academician who have the deep understanding of constitution and have been involved in the violation of prisoners' rights. Third, I have done some field trip research by spending time with the real prisoners to inspect their lives and problem in the prison.

As a result, the study shows the unbelievable consequences to use the restrained instruments to enforce on the prisoners during the trial, there are still some flaws both in legal and practical problems as follows. 1) The restrained instruments do not meet the international standard or the United Nations' standard. 2) Law, in this matter, is not consistent with the principle of human dignity. 3) This law is not consistent with the principles of basic human rights, freedoms and equality. 4) It is inconsistent with the basic principle of human rights that the offender will be judged as guilty before the final judgment. Therefore, they shall not be treated as if they were guilty. 5) The problem of Corrections Act 2479 of Thailand is not clear about the conditional use of restrained instruments. 6) There is no limit of time and clear definition concerning the use of restrained instruments. These are all the problems which contrast to the Constitution of the Kingdom of Thailand, the international standard or the United Nations' standard and international obligations. Therefore, the prisoners must be treated with the basic rights and protected by law during the trial which mainly based on the notion that "In criminal cases should be presumed that the defendant is not guilty before a final judgment which stated that any person has committed an offense crime shall not be treated as if they were guilty."

Personally, I believe that law regarding the use of restrained instruments to prisoners during the trial must follow the principle of human dignity, human rights, freedoms and equality. Furthermore, it needs to include the rule of law both legal and practical. Particularly, the discretion of the officer in restraint instruments to enforce this law must need to be verified to reduce the problems of torturing and inhuman action. The legal action is needed to be developed even though it is a large amount of budget that needs to be spent on this issue.

บทที่ 1
บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การที่สังคมจะดำรงอยู่ได้ต้องมีความเป็นระเบียบเรียบร้อย มีระเบียบตามกฎเกณฑ์เพื่อควบคุมพฤติกรรมของสมาชิกในสังคม อย่างไรก็ตามการละเมิดกฎเกณฑ์ของการอยู่ร่วมกันในสังคมเป็นสภาวการณ์อย่างหนึ่งที่เกิดขึ้นได้เสมอ โดยเฉพาะอาชญากรรมเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นมานานแล้ว และเป็นปัญหาที่มีผลกระทบต่อสวัสดิภาพของประชาชนและคนส่วนรวมอย่างมาก อาจกล่าวได้ว่าอาชญากรรมเป็นสิ่งที่มีอยู่เป็นประจำในสังคมและเป็นปรากฏการณ์อย่างหนึ่งที่เกิดขึ้นโดยการกระทำของบุคคลซึ่งผู้กระทำจะต้องได้รับการลงโทษ ในสมัยโบราณการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดมีลักษณะเป็นการแก้แค้น ตอบแทนชดเชยใช้กรรมที่ได้กระทำขึ้น มีการลงโทษในลักษณะ “ตาต่อตา ฟันต่อฟัน” คือการลงโทษให้สาสมกับความผิดที่ได้ก่อขึ้นเป็นการยับยั้งการกระทำผิด โดยกำหนดโทษสถานหนักให้เป็นที่เกรงกลัวต่อผู้กระทำผิดมิให้เป็นเยี่ยงอย่างแก่ผู้อื่น ซึ่งปรากฏว่าอาชญากรรมมิได้ลดน้อยลงแต่ประการใด ดังนั้นปรัชญาการลงโทษผู้กระทำผิดจึงได้เปลี่ยนแปลงไปสู่แนวคิดด้านการป้องกันสังคมและการแก้ไขปรับปรุงพฤติกรรมของผู้กระทำผิดเป็นรายบุคคลแทนการลงโทษที่รุนแรง[1] อนึ่งการลงโทษนั้นคือมาตรการที่ใช้ตอบแทนการกระทำความผิด ตอบแทนการเสียประโยชน์ของสังคม เพื่อให้สังคมเกิดความสงบสุขอันเป็นการตอบโต้การกระทำความผิด ซึ่งมาตรการในการลงโทษทางอาญาอย่างหนึ่งก็คือการลงโทษจำคุก

“เรือนจำ คำคำนี้คงไม่จำเป็นต้องอธิบายอะไรให้มากความ เพราะเป็นที่เข้าใจตรงกันของทุกคนว่าคือคุกนั่นเอง คุกเป็นสถานที่คุมขังจองจำผู้ที่ทำความผิดทั้งหลาย เรียกได้ว่าเป็นศูนย์รวมของผู้กระทำผิดทุกประเภท ด้วยเหตุนี้ความรู้สึกของคนทั่วไปที่มีต่อคุกจึงมักเป็นไปในทางลบและไม่อยากเข้าไปข้องแวะด้วย ซึ่งไม่เพียงแต่คนดีทั่วไปเท่านั้นที่ไม่อยากเฉียดกรายเข้าใกล้ แต่ผู้กระทำผิดในข่ายที่ต้องเข้าไปชดใช้กรรมในคุกก็ไม่อยากเฉียดกรายเข้าใกล้เช่นกัน...”

---

[1] เพลินใจ แต้เกษม. (2531). **วิเคราะห์การปฏิบัติงานของพนักงานคุมประพฤติกรรมราชทัณฑ์.** หน้า 1.

"เมื่อพูดถึงเรือนจำหรือคุก คนทั่วไปมักนึกถึงสภาพที่ถูกคุมขัง ถูกใส่โซ่ตรวน ขาดอิสรภาพ มีสภาพความเป็นอยู่ที่ลำบาก มีการปฏิบัติต่อนักโทษอย่างโหดร้ายทารุณ ไร้มนุษยธรรม ทั้งผู้คุมและนักโทษในนั้นมีความน่ากลัวพอๆ กัน คือใจคอโหดเหี้ยมอำมหิต"[2]

เมื่อแนวความคิดด้านปรัชญาการลงโทษได้เปลี่ยนแปลงไปจากการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดอย่างทารุณโหดร้าย กีดกันผู้กระทำผิดออกจากสังคม มาเป็นการแก้ไขปรับปรุงความประพฤติของผู้กระทำผิดให้สามารถปรับตัวเข้ากับสังคมได้ ทั้งนี้ผู้ต้องขังส่วนใหญ่มิได้ใช้ชีวิตของเขาอยู่ในที่คุมขังหากแต่วันหนึ่งในอนาคตเขาจะต้องกลับออกมาสู่โลกภายนอกและมาใช้ชีวิตร่วมกับผู้อื่นในชุมชนต่อไป งานราชทัณฑ์ในฐานะสถาบันของการควบคุมทางสังคมและเป็นหน่วยงานหนึ่งในกระบวนการยุติธรรมจึงได้พยายามดำเนินการให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ เพื่อที่จะให้ "คุก" ได้กลายเป็นสถานบำบัดฟื้นฟูผู้ต้องขัง โดยเน้นหนักในด้านความยุติธรรม หลักมนุษยธรรม[3] และคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง จึงจำเป็นต้องมีกฎเกณฑ์และวิธีการเพื่อให้สอดคล้องและเหมาะสมกับผู้ต้องขังแต่ละคน

ฉะนั้นกรมราชทัณฑ์ในปัจจุบันจำเป็นต้องปฏิบัติต่อผู้ต้องขังอย่างเช่นที่มนุษย์พึงปฏิบัติต่อกัน โดยตระหนักถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และด้วยความเชื่อว่ามนุษย์แม้เคยกระทำความผิดก็อาจปรับปรุงตัวใหม่ได้ และต้องตระหนักสิทธิที่ผู้ต้องขังได้รับตามมาตรฐานสากลกับทั้งปกป้องรักษาสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ต้องขัง โดยรับรองสิทธิต่างๆในรูปของสิทธิตามกฎหมาย[4]

เมื่อแนวคิดของประชาคมโลกในปัจจุบันยอมรับและให้ความสำคัญกับสิทธิมนุษยชน ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพของประชาชนมากขึ้น และยอมรับสิทธิของผู้ต้องขังว่าเป็นสิทธิมนุษยชนประเภทหนึ่งจึงนำไปสู่การรับรองสิทธิต่างๆที่ผู้ต้องขังพึงได้รับไว้ในสาส์นรับรองสิทธิระหว่างประเทศหลายฉบับ โดยเฉพาะข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติสำหรับปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง

สำหรับประเทศไทยได้มีการพัฒนาแนวคิดในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของพลเมืองในทิศทางเดียวกับสาส์นระหว่างประเทศดังกล่าวข้างต้น โดยการบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ในรัฐธรรมนูญหลายฉบับโดยเฉพาะรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน ซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญที่ได้บัญญัติรับรองในเรื่องสิทธิเสรีภาพและการคุ้มครองสิทธิของประชาชนไว้เป็นอย่างมาก โดยครอบคลุมถึงสิทธิเสรีภาพ

---

[2] สายพิณ ศุพุทธมงคล. (2545). **คุกกับคน อำนาจและการต่อต้านขัดขืน.** หน้า 54.

[3] จารุนันท์ ฤาไชยคาม. (2527). **การศึกษาระบบการจำแนกลักษณะผู้ต้องขัง.** หน้า 2.

[4] ชาติชัย เดชสุริยะ และมานิตย์ จุมปา. (2541). **รวมสาระความรู้เกี่ยวกับรัฐธรรมนูญใหม่สำหรับประชาชนรัฐธรรมนูญของเรา.** หน้า 81.

ด้านต่างๆ เช่น สิทธิเสรีภาพในชีวิตร่างกาย สิทธิรับรู้ข้อมูลข่าวสาร สิทธิได้รับการรักษาพยาบาล เสรีภาพในการนับถือศาสนา เสรีภาพในการสื่อสาร เดินทาง แสดงความคิดเห็น เป็นต้น นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญฉบับนี้ยังบัญญัติรับรองถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้เป็นครั้งแรกและมีการกำหนดกลไกที่จะทำให้สิทธิเสรีภาพและความเสมอภาคของบุคคลเกิดผลขึ้นจริงในทางปฏิบัติ เพราะการใช้อำนาจของหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่รัฐจำต้องตระหนักถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคลมากขึ้น

แต่สำหรับผู้ต้องขังที่ศาลยังไม่มีคำพิพากษาถึงที่สุด หรือผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีนั่นเอง เกิดเป็นปัญหาขึ้นมากทั้งในด้านการจำกัดสิทธิเสรีภาพหรือการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ในเรือนจำ โดยเฉพาะในเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีซึ่งมีแนวโน้มไปในทางที่มิได้คำนึงถึงเรื่องมนุษยธรรมและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หากพิจารณาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน ได้วางหลักไว้ชัดเจนในมาตรา 39 “บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้ ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้” ซึ่งแนวความคิดดังกล่าวถือได้ว่าเป็นองค์ประกอบที่สำคัญยิ่งของหลักการพื้นฐานแห่งสิทธิมนุษยชนและประชาธิปไตย โดยเฉพาะสิทธิเสรีภาพของบุคคลกลุ่มหนึ่งซึ่งถูกเรียกว่าเป็นจำเลยจนกลายมาเป็นผู้ต้องขังในเรือนจำควรที่จะได้รับสิทธิเสรีภาพเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไปภายในกรอบของการลงโทษตามกฎหมายที่เขาพึงได้รับ แม้ว่าเขาเหล่านั้นอาจเป็นอาชญากรแท้ๆ เขาก็ยังมีสิทธิได้รับความเที่ยงธรรมตามกฎหมายเหมือนกับบุคคลอื่นๆ อีกทั้งยังพึงได้รับการปกป้องสิทธิที่เขามีในฐานะเป็นจำเลยในศาลในสายตาของกฎหมาย ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีย่อมไม่มีความผิดจนกว่าศาลจะตัดสินว่าเขาได้กระทำความผิด ดังนั้นหากผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีภายหลังศาลตัดสินว่าบุคคลนั้นเป็นผู้บริสุทธิ์ การเยียวยาที่จะเกิดตามมานั้นย่อมไม่เกิดประโยชน์และเทียบไม่ได้กับสิ่งที่ตัวบุคคลผู้นั้นได้รับ[5] และการที่สังคมได้ตัดสินไปแล้วว่าเขาเป็นผู้กระทำความผิดเขาจึงเป็นบุคคลที่ถูกสังคมตราหน้าไปแล้วว่าเป็นผู้กระทำความผิด

ในส่วนของหลักเกณฑ์ตามมาตรฐานสากลที่คุ้มครองผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีในเรื่องเกี่ยวกับการใช้เครื่องพันธนาการ ได้แก่หลักเกณฑ์มาตรฐานสากลดังต่อไปนี้

1) ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (Universal Declaration of Human Rights 1948)

---

[5] ณัฐกิตติ์ บุญจันทร์. (2550). **มาตรการทางกฎหมายในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง: ศึกษาปัญหาการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังก่อนมีคำพิพากษาถึงที่สุด** (วิทยานิพนธ์). หน้า 142-143.

2) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966)

3) กฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ (Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners)

4) อนุสัญญาต่อต้านการทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรี (Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984)

5) อนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านการกระทำทรมาน และการปฏิบัติ หรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Declaration on the Protection of All Persons from Being Subjected to Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984)

6) ประมวลระเบียบการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย (Code of Conduct for Law Enforcement Officials 1979)

การใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี เป็นการทำให้ผู้ต้องขังเสียเสรีภาพในการเคลื่อนไหวอันเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชน ทำให้ผู้ต้องขังเกิดความอับอาย เกิดปมด้อย หรือเป็นที่หวาดกลัวแก่คนที่พบเห็น ซึ่งในปัจจุบันประเทศไทยได้มีกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการให้อำนาจในการใช้เครื่องพันธนาการ ได้แก่ ตามกฎหมายดังกล่าวนั้นยังมีปัญหาและข้อบกพร่องที่ควรได้รับการแก้ไขเพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติ และพันธกรณีระหว่างประเทศ

ตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 มาตรา 14 ระบุไว้ว่า “ห้ามมิให้ใช้เครื่องพันธนาการแก้ผู้ต้องขัง เว้นแต่ (1) เป็นบุคคลที่น่าจะทำอันตรายต่อชีวิตหรือร่างกายของตนเองหรือผู้อื่น (3) เป็นบุคคลที่น่าจะพยายามหลบหนีการควบคุม เป็นต้นนี้ ในเบื้องต้นได้มีการให้อำนาจในการใช้เครื่องพันธนาการได้ แต่ก็มีข้อยกเว้นให้มีการใช้เครื่องพันธนาการได้เท่าที่ระบุไว้ในกฎหมาย หากวิเคราะห์พระราชบัญญัติดังกล่าวในมาตรา 14 อนุมาตรา (1) และอนุมาตรา (3) จะเห็นว่ามีคำว่า “น่าจะ” ซึ่งเป็นการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ในการตีความว่าบุคคลใดจะเป็นผู้ที่มีแนวโน้มในการกระทำเช่นนั้น ซึ่งการใช้ดุลพินิจดังกล่าวของเจ้าหน้าที่อาจทำให้เกิดความไม่ยุติธรรมต่อตัวผู้ต้องขัง เพราะเจ้าหน้าที่ต้องมีความรู้และเข้าใจความหมายเจตนารมณ์แห่งบทกฎหมายนั้นเพียงพอ ต้องตีความเจตนารมณ์ของกฎหมายให้ถูกต้องและมีความยุติธรรมมากที่สุดและต้องตีความโดยเคร่งครัด ดังนั้นจากบทบัญญัติดังกล่าวเป็นการให้อำนาจดุลพินิจแก่เจ้าหน้าที่ในการสั่งใช้เครื่องพันธนาการ ซึ่งต้องตีความอย่างเคร่งครัดจะกระทำอย่างมักง่ายไม่ได้ ผู้มีอำนาจ

สั่งให้ใช้เครื่องพันธนาการจึงต้องทำความเข้าใจเจตนารมณ์ของกฎหมายในเรื่องดังกล่าวเป็นอย่างดีเสียก่อน แต่ในทางปฏิบัติที่ผ่านมามักมีการใช้เครื่องพันธนาการกันอย่างฟุ่มเฟือย ส่วนหนึ่งใช้เป็นเครื่องมือแสวงหาประโยชน์หรือใช้เพื่อเป็นข้อต่อรองเรียกร้องผลประโยชน์ ใช้กันอย่างพร่ำเพรื่อด้วยความเชื่อว่าจะช่วยป้องกันการหลบหนีได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งบางครั้งได้ผลในทางตรงกันข้าม คือ ทำให้เกิดแรงกดดันจนผู้ต้องขังคิดที่จะหลบหนี[6]

ตามกฎกระทรวงมหาดไทยออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ข้อ 26 ได้มีการกำหนดชนิดของตรวนไว้ และข้อ 28 ระบุว่า “การใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังนั้น โดยปกติให้ใช้ตรวนขนาดที่ 1 หรือขนาดที่ 2 หรือกุญแจเท้า เว้นแต่เห็นว่ามีเหตุจำเป็น จะใช้ตรวนขนาดที่ 3 ก็ได้” จะเห็นว่าบทบัญญัติดังกล่าวขัดกับกฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษตามมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติ ข้อ 33 ที่ระบุห้ามมิให้มีการใช้โซ่ตรวนในการจองจำนักโทษ

อนึ่งในการใช้เครื่องพันธนาการดังกล่าวยังเป็นการลงโทษอย่างทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม ลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ซึ่งต้องห้ามกระทำโดยเด็ดขาดตามมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติ เป็นการกระทำทรมานซึ่งมิอาจนำมาเป็นข้ออ้างว่ามีความชอบธรรมในการกระทำทรมาน ทั้งนี้หลักการพื้นฐานว่าด้วยการปฏิบัติต่อนักโทษตามมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติ ได้มีการบัญญัติรับรองไว้ว่านักโทษทุกคนพึงได้รับการปฏิบัติอย่างเคารพต่อศักดิ์ศรีและคุณค่าแห่งความเป็นมนุษย์ เว้นแต่ข้อจำกัดซึ่งเป็นที่เห็นได้ว่า มีความจำเป็นอันสืบเนื่องจากข้อเท็จจริงว่า จะต้องจำกัดอิสรภาพของนักโทษนั้น นักโทษทุกคนพึงได้รับการคุ้มครองในเรื่องของสิทธิมนุษยชน และเสรีภาพขั้นพื้นฐานซึ่งกำหนดโดยปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ตลอดจนกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิความเป็นพลเมืองและสิทธิทางการเมือง และพิธีสารตามสิทธิฉบับอื่นๆ ซึ่งประเทศนั้นๆได้ตกลงเป็นภาคี อีกทั้งนักโทษทุกคนพึงได้รับการคุ้มครองสิทธิอื่นๆ ตามที่ได้กำหนดไว้ในอนุสัญญาฉบับอื่นๆขององค์การสหประชาชาติด้วยดังที่กล่าวมาแล้ว

ดังนั้น วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาสิทธิในการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย กฎหมาย กฎ ระเบียบ และข้อบังคับต่างๆที่ใช้บังคับอยู่ในประเทศไทยในปัจจุบัน และวิเคราะห์ปัญหาในการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และกฎกระทรวงมหาดไทยออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ที่ขัดต่อหลักการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ สิทธิมนุษยชน และความเสมอภาคของบุคคล โดยเปรียบเทียบกับ

---

[6] แหล่งเดิม. หน้า 6.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน มาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติ พันธกรณีระหว่างประเทศ และกฎหมายต่างประเทศ โดยพิจารณาถึงสภาพปัญหาทั้งในทางกฎหมายและในทางปฏิบัติ เพื่อหาแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขให้เกิดผลอย่างสัมฤทธิ์ผลทั้งในทางกฎหมายและในทางปฏิบัติต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาแนวคิดและหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ซึ่งได้รับการรับรองและคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบันประกอบกับพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ตลอดจนกฎ ระเบียบ และข้อบังคับต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง

2. เพื่อศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายของไทยในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีในการใช้เครื่องพันธนาการตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 รวมทั้งกฎ ระเบียบ และข้อบังคับต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง

3. เพื่อศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีในเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการ โดยเปรียบเทียบกับมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติและกฎหมายต่างประเทศ

4. เพื่อศึกษาถึงปัญหา และอุปสรรค พร้อมทั้งหาแนวทางแก้ไขในการดำเนินการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีอันเกี่ยวกับการใช้เครื่องพันธนาการ เพื่อให้เป็นไปตามมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติ และนำมาใช้ได้จริงในทางปฏิบัติอย่างสัมฤทธิ์ผล

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

แก้ไขบทบัญญัติในเรื่องการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีในการใช้เครื่องพันธนาการตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 รวมทั้งกฎ ระเบียบ และข้อบังคับต่างๆที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน ซึ่งได้ให้ความคุ้มครองในเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพ ความเสมอภาค และเพื่อให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ตามกฎมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติต่อนักโทษตามมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติ และแก้ไขกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ที่ให้อำนาจดุลพินิจแก่เจ้าหน้าที่ในการสั่งใช้เครื่องพันธนาการ เพื่อให้มีความสอดคล้องกับเจตนารมณ์ที่แท้จริงตามกฎหมาย และมีผลในทางปฏิบัติที่มีความยุติธรรมที่สุด ส่งผลกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิเสรีภาพน้อยที่สุด รวมถึงนำปัญหาข้อเท็จจริงมาหาแนวทาง เพื่อควบคุมและแก้ไขกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขัง

ระหว่างพิจารณาคดี เพื่อทำให้เกิดความชัดเจนในทางปฏิบัติ และแก้ไขปัญหาการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพ และความเสมอภาคของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีอันเกี่ยวกับการใช้เครื่องพันธนาการ

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

ศึกษาถึงหลักกฎหมายในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี การบังคับใช้กฎหมายกับผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ตลอดจนการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี โดยเน้นเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการใช้เครื่องพันธนาการ ในส่วนเนื้อหาเป็นการศึกษาในเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพ ความเสมอภาค สิทธิมนุษยชน มาตรการตามกฎหมายของไทยซึ่งได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และกฎระเบียบต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง และมาตรการตามกฎมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติ ตลอดจนอนุสัญญาหรือปฏิญญา และกฎหมายต่างประเทศ

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

วิทยานิพนธ์เรื่องสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ศึกษากรณีการใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ใช้วิธีการศึกษาวิจัยทางเอกสาร (Documentary Research) เป็นหลัก โดยศึกษาจากบทบัญญัติของกฎหมาย กฎ ระเบียบต่างๆ ประกอบกับหนังสือตำราเรียน บทความทางวิชาการ วารสารกฎหมาย วิทยานิพนธ์ ข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ เอกสารวิจัยที่เกี่ยวข้องต่างๆ ทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ รวมทั้งได้เข้าสัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ของกรมราชทัณฑ์ซึ่งมีความรู้ในทางปฏิบัติอย่างแท้จริง นักสิทธิมนุษยชนและนักวิชาการซึ่งมีความรู้ในหลักแนวคิดทฤษฎีอย่างแท้จริง อันเป็นประโยชน์ในการศึกษาเรื่องนี้ โดยนำข้อมูลต่างๆ มาวิเคราะห์ รวบรวมเป็นข้อมูล พร้อมทั้งศึกษาเปรียบเทียบ เพื่อหาข้อดี และข้อเสียของปัญหาตลอดจนหาข้อสรุปเพื่อเป็นแนวทางแก้ไขต่อไป

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงแนวความคิดและหลักกฎหมาย ในเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพ ความเสมอภาค และสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี และการบังคับใช้กฎหมายในส่วนของการใช้เครื่องพันธนาการ เพื่อเป็นประโยชน์ในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่เรือนจำ และเป็นประโยชน์ต่อตัวผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีด้วย

2. ทำให้ทราบถึงปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายทั้งที่เป็นนามธรรม และรูปธรรม รวมถึงหลักกฎหมายของไทยในเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ที่ไม่สอดคล้องกับมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติ และหลักกฎหมายต่างประเทศ

3. ทำให้ทราบถึงเจตนารมณ์ในเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีตามกฎหมายไทย กฎมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติ และกฎหมายต่างประเทศ เพื่อนำมาปรับใช้ให้เกิดประสิทธิภาพมากที่สุดต่อกฎหมายของไทย และเกิดประโยชน์ในการบังคับใช้กฎหมายของเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อไม่ให้ส่งผลกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพ ความเสมอภาค และสิทธิมนุษยชนในการบังคับใช้

DPU

บทที่ 2
แนวความคิด ความเป็นมา และหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี

สำหรับเนื้อหาในบทนี้จะกล่าวถึงแนวความคิด ความเป็นมา ทฤษฎี และหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีอันเกี่ยวกับการใช้เครื่องพันธนาการ ซึ่งจะมีเนื้อหา 3 ส่วนใหญ่ๆ ด้วยกัน กล่าวคือ ในส่วนแรกจะกล่าวถึงพัฒนาการทั่วไปของหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ ตลอดจนพัฒนาการของสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ในส่วนที่สองจะกล่าวถึงที่มา แนวความคิด และความหมายเกี่ยวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตลอดจนหลักนิติรัฐ เพื่อให้ทราบถึงความเกี่ยวพันธ์ระหว่างทฤษฎีดังกล่าวที่ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีควรได้รับ และในส่วนที่สามจะกล่าวถึงหลักการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาโดยภาพรวม เพื่อศึกษาแนวทางการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีอย่างกว้าง และเป็นหลักเบื้องต้นในมาตรการการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังอันเกี่ยวโยงกับการศึกษากรณีการใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี

2.1 หลักการพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ

แนวความคิดในเรื่องการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยรัฐนั้นเป็นแนวความคิดที่คลาสสิคนับแต่อารยประเทศทั้งหลายตระหนักถึงการที่ต้องมีกฎหมายแม่บทสูงสุดที่ใช้ในการปกครองและบริหารประเทศ จะเห็นได้จากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญของแต่ละประเทศ[1] ดังเช่นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน มีบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องดังกล่าวปรากฏอยู่ในหมวด 3 การที่ทุกๆ ประเทศได้กล่าวถึงการรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างเป็นลายลักษณ์อักษรนั้นเป็นการกระทำตามกันเพื่อแสดงถึงความเป็นอารยประเทศของตน หรือเป็นการที่แต่ละประเทศตระหนักถึงในเรื่องดังกล่าวว่าเป็นเรื่องที่สำคัญ ในสภาพความเป็นจริงแล้วสิทธิเสรีภาพของประชาชนก็ยังถูกแทรกแซงโดยฝ่ายปกครองทั้งสิ้นไม่มากก็น้อยตามภาวะและ

[1] เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ ก (2547). **หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ.** หน้า 11.

สถานการณ์ของแต่ละสังคม[2] ซึ่งหลักการพื้นฐานของการปกครองในระบอบประชาธิปไตยที่สำคัญประการหนึ่งก็คือการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนให้ปลอดพ้นจากการใช้อำนาจที่ไม่เป็นธรรมของรัฐหรือผู้อื่นและการคุ้มครองความเสมอภาคทางกฎหมายของบุคคล[3]

ประเทศหรือรัฐเสรีประชาธิปไตย (Liberal and Democratic State) ล้วนแต่ยึดมั่นอยู่ในลัทธิปัจเจกชนนิยม (Individualism) ทั้งสิ้น ลัทธินี้สอนว่า มนุษย์ทุกคนเกิดมามีศักดิ์ศรี ศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) ซึ่งมีลักษณะที่เป็นนามธรรม จะปรากฏออกมาให้เห็นอย่างเป็นรูปธรรมในรูปของความสามารถของมนุษย์ในอันที่จะกำหนดชะตากรรมของตนได้ด้วยตนเอง (Self-Determination) อนึ่ง มนุษย์แต่ละคนจะมีความสามารถเช่นว่านี้ได้อย่างแท้จริงก็ต่อเมื่อแต่ละคนมี “แดนแห่งเสรีภาพ” (Sphere of Individual Liberty) ภายในแดนแห่งเสรีภาพของตนนี้ แต่ละคนจะคิดหรือทำการใดๆก็ได้อย่างอิสระ ปลอดจากการแทรกแซงตามอำเภอใจของผู้อื่น โดยเฉพาะอย่างยิ่งของผู้ปกครอง ด้วยเหตุนี้รัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยทุกรัฐจึงได้บัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพด้านต่างๆที่มนุษย์แต่ละคนจำต้องมีและใช้ไปเพื่อพัฒนาบุคลิกภาพแห่งตนทั้งในทางกายภาพและในทางจิตใจซึ่งรวมแล้วนิยมเรียกกันว่า “สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน” (Fundamental Rights and Liberties) ให้แก่ราษฎร สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานนี้มีจำนวนมากน้อยแตกต่างกันออกไปตามสภาพการณ์ทางสังคม เศรษฐกิจ วัฒนธรรมและความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีของแต่ละประเทศและแต่ละยุคสมัย แต่ในทุกประเทศและทุกยุคสมัยถือกันว่าสิทธิในชีวิต ร่างกายและทรัพย์สินเป็น “แก่น” (Core) ของสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน

แต่การที่รัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพด้านต่างๆ ให้แก่ราษฎรนั้นคงมีความหมายแต่เพียงว่าองค์กรต่างๆ ของรัฐซึ่งรัฐธรรมนูญจัดตั้งขึ้นจะเพิกถอนสิทธิและเสรีภาพเหล่านั้นไม่ได้เท่านั้น หาได้มีความหมายเลยเถิดไปถึงขนาดว่าองค์กรต่างๆ ของรัฐจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพอย่างใดๆไม่ได้เลยไม่ ไม่มีรัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยรัฐใดในโลกที่รับรองสิทธิและเสรีภาพด้านต่างๆ ให้แก่ราษฎรไว้อย่างสัมบูรณ์ (Absolute) ปราศจากเงื่อนไขหรือข้อจำกัดอย่างใดๆ ในกรณีเพื่อประโยชน์ในอันที่จะคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่นหรือในอันที่จะธำรงรักษาไว้ซึ่งประโยชน์ส่วนร่วมหรือประโยชน์มหาชน (Public Interest) องค์กรต่างๆ ของรัฐย่อมมีอำนาจที่จะบังคับให้ราษฎรแต่ละคนกระทำการบางอย่าง หรือห้ามมิให้ราษฎรแต่ละคนกระทำการบางอย่างได้เสมอ อย่างไรก็ตามเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า “อำนาจทำให้ผู้ถืออำนาจนั้นเลวลง อำนาจเด็ดขาดยิ่งทำให้ผู้ถืออำนาจนั้นเลวลงอย่างถึงที่สุด” (Power corrupts, absolute power corrupts absolutely) ทั้งนี้เพราะ “คนเราทุกคนเมื่อมี

---

[2] แหล่งเดิม. หน้า 11-12.

[3] มานิตย์ จุมปา. (2546). **คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ.2540).** หน้า 47.

อำนาจแล้ว มักจะมัวเมาในอำนาจและมักจะใช้อำนาจอย่างสุดโต่งเสมอ" ดังนั้นจึงเป็นที่น่าหวั่นเกรงว่าองค์กรต่างๆ ของรัฐหรือผู้ปกครองจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของราษฎรตามอำเภอใจ[4]

สำหรับประเทศไทยถึงแม้ว่าประเทศไทยจะเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์มาเป็นการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขมาตั้งแต่ พ.ศ. 2475 มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญมาแล้วหลายฉบับ ซึ่งหลายฉบับได้ให้หลักประกันสิทธิเสรีภาพของปวงชนชาวไทย แต่ความผันผวนทางการเมืองซึ่งถูกครอบงำด้วยระบบเผด็จการทหารตลอดระยะเวลาเกือบ 50 ปี เป็นสาเหตุที่สำคัญที่ทำให้หลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญไม่บรรลุผลในสภาพความเป็นจริง แต่กลับถูกจำกัดลิดรอนโดยผู้ถืออำนาจรัฐและกลุ่มอิทธิพลระดับต่างๆ การเมืองการปกครองภายใต้ระบบเผด็จการที่ผูกขาดและขาดความโปร่งใส นอกจากจะปิดกั้นโอกาสมีส่วนร่วมของปวงชนชาวไทย ซึ่งเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยแล้ว ยังเป็นสาเหตุสำคัญของวิกฤตการณ์ด้านเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมที่ประเทศไทยกำลังเผชิญอยู่ทุกวันนี้

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 เป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกของประเทศไทยที่มีบทบัญญัติอย่างชัดแจ้ง ในการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้อย่างชัดเจนและกำหนดให้องค์กรของรัฐทุกองค์กรใช้อำนาจโดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิเสรีภาพนั้นจะต้องไม่เป็นการละเมิดสิทธิบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน อีกทั้งรัฐธรรมนูญได้ให้หลักประกันสิทธิเสรีภาพของปวงชนชาวไทย กลุ่มต่างๆ ทั้งในระดับปัจเจกบุคคล และสิทธิของกลุ่มและชุมชนไว้กว้างขวางครอบคลุมทุกมิติอย่างไม่เคยปรากฏในรัฐธรรมนูญฉบับใดมาก่อน[5]

2.1.1 พัฒนาการทั่วไปของหลักการเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ

2.1.1.1 อิทธิพลของศาสนาคริสต์ เป็นช่วงของพัฒนาการเกี่ยวกับเสรีภาพในทางศาสนาโดยอิทธิพลของศาสนาคริสต์ คำสอนของศาสนาคริสต์กล่าวว่า ทุกคนเสมอเหมือนกันในสายตาของพระผู้เป็นเจ้า มนุษย์ทั้งหลายต่างก็เป็นบุตรของพระผู้เป็นเจ้าด้วยกันทุกคน แนวความคิดทางศาสนาคริสต์มองว่าอำนาจสูงสุดอยู่ที่พระเจ้าๆ เป็นผู้สร้างโลก มีดังนี้

1) รับรองความเท่าเทียมกันของคนทุกคนต่อหน้าพระเจ้า นิกาย Evangile เซนต์ปอลล์ประกาศว่า "ไม่มีผู้ชาย ไม่มีผู้หญิง ไม่มีทาส ไม่มีชนเสรี ทุกคนเท่าเทียมกันหมด"

2) มนุษย์ทุกคนสร้างโดยพระเจ้า มนุษย์เป็นของพระเจ้า

---

[4] วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ก (2538). **สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ.** หน้า 15-18.

[5] มานิตย์ จุมปา. เล่มเดิม. หน้า 47-48.

3) บุคคลแต่ละคนนั้นจะมีขอบเขตของตนเองที่อำนาจนั้นไม่อาจเข้ามารุกรานได้ ตรงนี้เป็นต้นกำเนิดแนวความคิด “การควบคุมการใช้อำนาจ” ยังไม่มีการพูดถึงสิทธิ มีการจำกัดอำนาจเป็นพื้นฐาน

4) ด้วยเหตุผลทางศีลธรรมของศาสนาคริสต์ จึงมีความจำเป็นต้องปกป้องคุ้มครองมนุษย์ทุกคนซึ่งเป็นบุตรของพระเจ้า

โดยหลักการแล้วจะเห็นได้อย่างชัดแจ้งว่าคริสต์ศาสนานั้นมีความตั้งใจในการรับรองสิทธิเสรีภาพแก่ประชาชนมีลักษณะเป็นการส่งเสริมสิทธิมนุษยชน[6] ปัญหาสำคัญในช่วงนั้นคือปัญหาการละทิ้งศาสนาคริสต์ (Schismen) ซึ่งมีมาตั้งแต่เริ่มต้นคริสต์ศาสนา นอกจากนี้ยังปัญหาของความสัมพันธ์ระหว่างศาสนากับปรัชญา และวิชาการสมัยใหม่ได้มีความขัดแย้งกันเสมอมา แต่สิ่งที่เป็นข้อน่าสังเกตคือ การเรียกร้องต่อเสรีภาพในทางความคิดเห็นและโดยเฉพาะอย่างยิ่งเสรีภาพในทางวิชาการยังไม่เคยปรากฏจนถึงศตวรรษที่ 16 นักปฏิรูป นักปรัชญา และบรรดานักวิชาการในช่วงนั้นต่างยึดมั่นความจริงในทางศาสนาเพียงอย่างเดียวเท่านั้นที่ไม่อาจจะอดทนต่อความคิดเห็นที่แตกต่างได้ เสรีภาพในทางศาสนาประสบผลสำเร็จเป็นครั้งแรก เมื่อสงครามกลางเมืองที่เกิดจากความแตกแยกในทางศาสนานั้นมักจะมีรัฐเข้ามาแก้ปัญหาดังกล่าว ด้วยเหตุนี้เองรัฐจะต้องมีความเป็นกลางในทางศาสนา การที่รัฐเป็นกลางในทางศาสนาเป็นการคลี่คลายไปสู่ความเป็นรัชสมัยใหม่ๆ เรื่องการนับถือศาสนาถือว่าเป็นเรื่องของปัจเจกบุคคล และนอกจากนั้น จะต้องยอมรับว่าศาสนาหรือความเชื่ออื่นๆ นั้น อย่างน้อยที่สุดศาสนาหรือความเชื่อนั้นๆ จะต้องมีความจริงรวมความอยู่ในศาสนาหรือความเชื่อนั้นด้วย มิได้มีเพียงความเชื่อหรือศาสนาใดศาสนาหนึ่งเท่านั้นที่เป็นผู้ผูกขาดความจริงตามหลักศาสนา ซึ่งแนวคิดดังกล่าวทำให้เกิดความมั่นคงต่อความเคารพในความเชื่อที่แตกต่างออกไปของบุคคลในสังคม[7]

ถ้าดูจากประวัติศาสตร์การเมืองการปกครองในอดีตจะเห็นได้ว่าในบางครั้งศาสนานั้นเป็นผู้รุกรานและส่งเสริมในการลิดรอนสิทธิเสรีภาพของประชาชนเสียเอง ในบางยุคของอดีตโบราณดูเหมือนฝ่ายคริสตจักรจะแสดงบทบาทที่ขัดแย้งในตัวเองซึ่งโดยภาพรวมโน้มไปในทางส่งเสริมระบบอำนาจนิยมหรือเผด็จการมากกว่าจะส่งเสริมไปทางสิทธิมนุษยชน ทั้งๆ ที่ในช่วงเริ่มต้นเผยแพร่ศาสนา คริสต์ศาสนาเคยถูกบีบคั้นข่มเหงจากอำนาจรัฐอย่างรุนแรง เช่น นับแต่การ

---

[6] เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ ก เล่มเดิม. หน้า 36-37.

[7] บรรเจิด สิงคะเนติ ก (2547). **หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ.** หน้า 45.

ถูกกล่าวหาอย่างรุนแรง นับแต่การประหารด้วยการตรึงกางเขนและการประกาศสังหารนักบุญ[8] และต่อมาอิทธิพลของศาสนจักรเข้าครอบงำราชอาณาจักร กษัตริย์ต้องเชื่อฟังและเคารพพระสันตะปาปาที่เป็นตัวแทนของพระเจ้าอีกทีหนึ่งถือได้ว่าเป็นความสำเร็จอันสูงสุดของศาสนจักร อำนาจสูงสุดตกอยู่ในมือของศาสนจักรโรมันคาทอลิกอย่างแท้จริง ดังนั้นฝ่ายที่มีความเห็นตรงกันข้ามกับศาสนจักร ก็จะถูกขจัดออกไปโดยวิธีการไต่สวนของศาสนาโดยการทารุณ ข่มขู่ทำร้าย เพื่อให้สารภาพความผิด บุคคลที่มีความคิดเห็นตรงกันข้ามก็จะถูกจำกัดการใช้เสรีภาพทางความคิดในความผิดฐานที่เป็นปฏิปักษ์กับศาสนา นอกจากนี้ทฤษฎีเทวสิทธิ์เบื้องหลังอำนาจของกษัตริย์ก็สร้างปัญหาทางด้านสิทธิเสรีภาพ โดยทฤษฎีนี้สนับสนุนให้ประชาชนต้องเชื่อฟังรัฐและผู้ปกครองรัฐไม่ว่าจะใช้อำนาจทางปกครองอย่างไม่เป็นธรรมก็ตาม ประชาชนไม่มีอำนาจต่อต้านผู้ปกครองที่ไม่ดีเพราะการต่อต้านดังกล่าวถือว่าเป็นการต่อต้านพระเจ้า การที่มีผู้ปกครองที่ไม่ดีนั้นถือว่าเป็นพระประสงค์ของพระเจ้าที่ต้องการลงโทษสำหรับบาปของประชาชนและเป็นการไถ่บาปให้แก่ประชาชน แนวความคิดดังกล่าวดูจะเป็นการตรงกันข้ามกับการรับรองสิทธิเสรีภาพและการปกป้องเสรีภาพของประชาชน

จะเห็นได้ว่าแนวความคิดของคริสต์ศาสนาว่ามีการยอมรับในสิทธิเสรีภาพ สิทธิมนุษยชน แต่ในขณะเดียวกันก็มีทั้งการละเมิดและไม่ปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ สิทธิมนุษยชนด้วยเช่นกันมีทั้งทางด้านบวกและลบในตัวเอง[9]

2.1.1.2 อิทธิพลของสำนักกฎหมายฝ่ายธรรมชาติ แนวความคิดของกฎหมายธรรมชาติเป็นแนวความคิดที่เชื่อว่านอกเหนือจากกฎหมายที่ฝ่ายบ้านเมืองกำหนดขึ้นยังมีกฎหมายอีกประเภทหนึ่งซึ่งเกิดขึ้นตามธรรมชาติ มนุษย์ไม่ได้เป็นผู้สร้างขึ้น เป็นกฎหมายที่ใช้ได้โดยไม่จำกัดเวลาและสถานที่ กฎหมายธรรมชาตินั้นมีฐานะอยู่เหนือรัฐ กล่าวคือรัฐต้องเคารพกฎธรรมชาติ การบัญญัติกฎหมายจะต้องมีความสอดคล้องกับธรรมชาติ[10] กฎหมายที่บัญญัติขึ้นจะมีสภาพบังคับต่อเมื่อสอดคล้องกับกฎธรรมชาติ โดยนัยกลับกันกฎหมายบ้านเมืองจะไม่มีสภาพบังคับก็ต่อเมื่อขัดกับกฎหมายธรรมชาติ

แนวความคิดในเรื่องกฎหมายธรรมชาติมีกำเนิดมาจากนักปรัชญาของกรีกโบราณในสมัยศตวรรษที่ 5 ก่อนคริสตกาล ต่อมานักปรัชญาสำนักสโตอิคได้นำแนวความคิดในเรื่องกฎหมายธรรมชาติไปปรับเข้ากับหลักปรัชญาในสำนักของตน ต่อมาเมื่อถึงยุคกลางแนวความคิดเรื่อง

---

[8] เอ็ม เจ. ฮาร์มอน. (2519). **ความคิดทางการเมืองจากเปลโตถึงปัจจุบัน** (แปลโดยเสน่ห์ จามริก). หน้า 117.

[9] เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ ก เล่มเดิม. หน้า 37-38.

[10] แหล่งเดิม. หน้า 38.

กฎหมายธรรมชาติได้กลายเป็นแนวความคิดที่แสดงออกมาในรูปของความเชื่อทางศาสนาคริสต์ กล่าวคือ กฎหมายธรรมชาติเป็นกฎหมายที่สืบเนื่องมาจากเจตจำนงของพระผู้เป็นเจ้า กฎหมายที่พระผู้เป็นเจ้าทรงบัญญัติขึ้นมีฐานะเหนือกว่ากฎหมายที่รัฐบัญญัติขึ้น ในยุคดังกล่าวแนวความคิดของเซนต์ โทมัส อไควนัส (Saint Thomas Aquinus) มีอิทธิพลอย่างมากโดยมองว่าพระเจ้าเป็นผู้สร้างโลกและกฎหมายขึ้น กฎหมายก่อให้เกิดรัฐ ดังนั้นกฎหมายจึงมีอำนาจเหนือรัฐ กฎหมายธรรมชาติเป็นรัฐธรรมนูญของโลก กฎหมายคือเหตุผลที่ถูกต้องและสอดคล้องกับกฎธรรมชาติ ไม่ว่าจะเกิดชาติใดภาษาใดทุกแห่งก็ใช้ธรรมชาติทั่วกัน[11] St. Thomas Aquinas เป็นผู้ที่ประสานแนวความคิดของพวก Stoics เข้าไว้ด้วยกันโดยมองมนุษย์ในฐานะที่เป็นบุคคล และเมื่อเทียบกับสิ่งที่มีชีวิตอื่นๆ แล้วมนุษย์จะมีความแตกต่างที่โดดเด่น คือ มนุษย์รู้จักใช้เหตุผล และมีความสามารถตัดสินได้ว่าอะไรดีอะไรเลว ซึ่งเป็นความสามารถในการตัดสินใจเชิงจารีตประเพณีอันดีงามพื้นฐานดังกล่าวนี้เองที่ทำให้มนุษย์มีความพร้อมในการที่จะมีสิทธิต่างๆได้ ส่วนในอีกด้านหนึ่ง St. Thomas Aquinas ก็เป็นผู้เชื่อมกฎหมายของทางโลกเข้ากับกรอบแห่งกฎหมายธรรมชาติ (lex naturalis) ในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายนิรันดร (lex eterna) ซึ่งหมายความตามตัวอย่างที่จะหยิบยกขึ้นมาพิจารณาต่อไปนี้ว่า หากเจ้าผู้ปกครองก้าวล่วงเข้าไปในบุคลิกภาพส่วนบุคคล ของพลเมือง กล่าวคือ ชีวิต เสรีภาพ และกรรมสิทธิ์ของพลเมือง ซึ่งอยู่ภายใต้ความคุ้มครองของพระผู้เป็นเจ้า ถือได้ว่าการก้างล่วงดังกล่าวของผู้ปกครองเป็นการดำเนินการอย่างไร้ความยุติธรรม สิทธิต่างๆเหล่านี้เป็นสิทธิที่ขาดไม่ได้ของมนุษย์ และเป็นเรื่องติดตัวกลายมาเป็นองค์ประกอบพื้นฐานของความเป็นมนุษย์ แต่กระนั้นก็ตามสำหรับแนวความคิดของ St. Thomas Aquinas แล้วสิทธิต่างๆเหล่านี้ก็มิได้หมายความว่าจะมีได้โดยไม่มีเงื่อนไข นอกจากนี้แล้วสิทธิต่างๆ เหล่านี้ยังไม่มีลักษณะของความเป็นสากลที่จะใช้เรียกร้องได้ทั่วไป เพราะกลุ่มผู้ไร้สิทธิก็ยังคงไร้สิทธิต่อไป ทำให้เห็นได้ว่าจุดอ่อนของแนวความคิดดังกล่าวน่าจะอยู่ที่การนำเอาสิทธิขั้นพื้นฐานของปัจเจกบุคคลไปผูกกับแนวความคิดเกี่ยวกับส่วนรวม (Collectivism) เท่ากับเป็นการนำเอาแนวทางการคุ้มครองไปโยงกับเป้าหมายที่อยู่สูงขึ้นไป ซึ่งไม่สามารถอธิบายด้วยการใช้ตรรกวิทยาแบบธรรมดาๆ ได้ และเป็นการเปิดช่องให้สิ่งเหล่านี้กลายเป็นข้ออ้างเพื่อความชอบธรรมในการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานต่างๆ ได้อีกด้วย

ต่อมาอีกคนที่ถูกกล่าวถึงคือ Hugo Grotius เป็นชาวฮอลันดา เสนอแนวความคิดว่ากฎหมายธรรมชาติมีโครงสร้างเป็นอิสระไม่จำต้องอาศัยข้ออ้างอิงทางศาสนา ว่าเป็นสิ่งที่สืบเนื่องมาจากเจตจำนงของพระเจ้า ตรงนี้แสดงว่า เซนต์ โทมัส อไควนัส เอากฎธรรมชาติอิงกับศาสนา ในขณะที่โกรติอุสที่เกิดภายหลังจะเอากฎธรรมชาติแยกจากศาสนาและบอกว่ากฎธรรมชาติ

---

[11] แหล่งเดิม. หน้า 38-39.

ต่างๆ แยกจากศีลธรรม คนละเรื่องกัน และกฎธรรมชาติไม่ได้อ้างอิงศาสนาและไม่ใช่เจตจำนงที่มาจากพระผู้เป็นเจ้า ศีลธรรมเป็นเรื่องของจิตใจของมนุษย์ โกรติอุสมองว่ากฎธรรมชาติมีที่มาจากธรรมชาติของมนุษย์ มนุษย์เป็นผู้สร้างกฎธรรมชาติให้เกิดขึ้นถึงแม้ว่าพระเจ้าเป็นผู้สร้างมนุษย์ให้เกิดขึ้น แต่โกรติอุสมองว่ามนุษย์ที่ถูกสร้างโดยพระเจ้านั้น พระเจ้าไม่สามารถเปลี่ยนกฎเกณฑ์ที่มนุษย์สร้างขึ้นได้เมื่อมีที่มาจากมนุษย์ กฎธรรมชาติที่มีที่มาจากมนุษย์จึงไม่มีการเปลี่ยนแปลงและเป็นสากลใช้กับคนทุกคนได้ อะไรเป็นกฎธรรมชาติที่มนุษย์สร้างขึ้นตามแนวคิดของโกรติอุส ในการพิจารณาเรื่องดังกล่าว โกรติอุสได้เสนอสองวิธีการ คือโดยอาศัยความมีเหตุผลของธรรมชาติของมนุษย์เป็นตัวก่อกำเนิดกฎธรรมชาติ และโดยพิจารณาข้อกำหนดกฎเกณฑ์ที่มีลักษณะเป็นสากลของธรรมชาติต่างๆ ย่อมทำให้ทราบได้ว่าข้อกำหนดกฎเกณฑ์ใดเป็นกฎหมายธรรมชาติ ตัวอย่างเช่น

สิทธิเสรีภาพในการเคลื่อนไหวเป็นกฎธรรมชาติของความเป็นมนุษย์ในการแสดงความคิดเห็นเป็นกฎธรรมชาติของมนุษย์ ที่ไม่มีใครสามารถมาจำกัดได้ ถือว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานประเภทแรก เป็นความเชื่อ เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์

การรับรองสิทธิเสรีภาพในความเชื่อถือว่าเป็นกฎตามธรรมชาติในความหมายของโกรติอุสได้หรือไม่ เสรีภาพในการเดินทางเคลื่อนไหว เด็กเกิดมาก็สามารถเคลื่อนไหวได้แล้วถ้าเด็กคนนั้นไม่ตาย ขยับมือได้ นั่นคือสัญชาตญาณของความเป็นมนุษย์ (Instinct) เสรีภาพในการเคลื่อนไหว คือการรับรองเสรีภาพตามธรรมชาติ ซึ่งเป็นกฎหมายตามธรรมชาติในแนวคิดของโกรติอุส กฎหมายธรรมชาติที่โกรติอุสบอกว่าออกมาจากตัวมนุษย์ เช่นในความเชื่อ การเคลื่อนไหว เป็นสิ่งที่ปรากฏออกมาพร้อมกับการเป็นมนุษย์ตรงนี้ถือว่าเป็นกฎหมายธรรมชาติ

การโยงแนวความคิดของโกรติอุสกับแนวความคิดของสำนักกฎหมายฝ่ายธรรมชาติก็คือ กฎเกณฑ์ตามธรรมชาติ ตามแนวความคิดของโกรติอุส เช่น การเคลื่อนไหว การคิดนั้น ถือเป็นกฎธรรมชาติได้เนื่องจากมีความเป็นเหตุเป็นผล โดยต้องพิจารณาจาก

1) ต้องดูว่าเป็นเหตุเป็นผลสอดคล้องกับธรรมชาติของมนุษย์หรือไม่

2) ต้องมีการสังเกตพิจารณาข้อกำหนดกฎเกณฑ์ต่างๆ ที่เป็นปัญหาว่ามีลักษณะเป็นสากลธรรมชาติหรือไม่ ถ้ามีลักษณะสากลก็ถือว่าเป็นกฎตามธรรมชาติ

นอกจากนี้โกรติอุสยังได้วางรากฐานของความชอบธรรมในการปกครองไว้บนหลักสัญญาประชาคมโดยอธิบายว่า “รัฐนั้นเกิดจากการที่อิสระชนทั้งหลายได้มาเข้ากันเป็นสมาคมอันบริบูรณ์ที่อิสระชนทั้งหลายเหล่านั้นจะได้อยู่ร่วมกันเพื่อการใช้สิทธิทั้งหลายของตนและเพื่อผลประโยชน์ร่วมกันของคนเหล่านั้น” โดยทั่วไปนั้นชนทั้งหลายย่อมโอนอำนาจสูงสุดในการปกครองของตนให้แก่ผู้ถืออำนาจปกครองทั้งหมดและผู้ปกครองย่อมได้มาซึ่งอำนาจปกครองนั้น

โดยเสมอกับเป็นสมบัติส่วนตัวของตน ดังนั้นผู้ปกครองจึงไม่ต้องตกอยู่ในบังคับควบคุมของสิ่งใด อย่างไรก็ดีผู้ปกครองย่อมผูกพันที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายธรรมชาติและกฎหมายนานาชาติ[12]

จากแนวความคิดของโกรติอุส ถือเป็นต้นกำเนิดแนวความคิด “สภาวะตามธรรมชาติ” และตามมาด้วยแนวความคิด “สัญญาประชาคม” ซึ่งมีอิทธิพลต่อแนวความคิดของ ฮอบส์ ล็อค รุสโซ และเป็นสัญญาประชาคมในอนาคตต่อมาแนวความคิดของ Thomas Hobbes ที่เกี่ยวกับสภาวะธรรมชาติและสัญญาประชาคมโดยฮอบส์มองสภาวะตามธรรมชาติว่า สังคมโหดร้ายทุกคนแก่งแย่งชิงดีซึ่งกันละกันทำให้เกิดความวุ่นวาย เนื่องจากทุกคนใช้สิทธิเสรีภาพของตนเองอย่างเต็มที่ และสิทธิเสรีภาพของแต่ละคนมีไม่เท่ากัน คนเข้มแข็งย่อมมีมากกว่าคนอ่อนแอ ดังนั้นคนในสังคมจึงหลีกเลี่ยงภาวะเช่นนี้โดยทุกคนต้องทำพันธสัญญาซึ่งกันและกันเพื่อเป็นข้อตกลงให้สังคมสงบ ซึ่งข้อตกลงดังกล่าวทำขึ้นเพื่อหลีกเลี่ยงไม่ให้เกิดสภาวะ Anarchy ของธรรมชาติ ข้อตกลงนี้เราเรียกว่า “สัญญาประชาคม” อันเป็นต้นกำเนิดของรัฐที่ปกครองด้วยกฎหมาย และเป็นที่มาของกฎหมายฝ่ายบ้านเมือง ดังนั้นถ้ามองมุมกลับกัน ฮอบส์มองหรือคิดอย่างไรเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพตามธรรมชาติ ฮอบส์ยอมรับว่ามีเสรีภาพ แต่มีมากเกินไปจึงต้องทำพันธสัญญามาจำกัด มิฉะนั้นสังคมจะสับสนอลหม่านจึงต้องมีการทำสัญญามอบอำนาจสิทธิขาดให้กับบุคคลหรือกลุ่มบุคคล เพื่อปกครองหรือบัญชาคนทุกคนในสังคมนั้น ดังนั้นมนุษย์ทุกคนจึงไม่สามารถสงวนสิทธิเสรีภาพอย่างใดอย่างหนึ่ง ที่เคยมีอยู่ในสภาวะตามธรรมชาติให้พ้นจากองค์อธิปัตย์ไปได้ กล่าวคือ มอบเสรีภาพที่ตนมีให้องค์อธิปัตย์มาปกป้องคุ้มครองตนเอง และเพื่อให้รอดพ้นสภาวะอันตรายจากสภาวะตามธรรมชาติ สัญญาประชาคมแบบฮอบส์ ก่อให้เกิดอำนาจองค์อธิปัตย์ แบบไม่มีขอบเขตจำกัดซึ่งเป็นการสนับสนุนการปกครองระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์[13]

Thomas Hobbes เป็นบุคคลหนึ่งที่เป็นผู้ปูพื้นฐานทางทฤษฎีสำหรับระบอบดังกล่าว โดยเริ่มจากธรรมชาติดั้งเดิมของมนุษย์ ที่ว่า มนุษย์นั้นเป็นสุนัขป่าสำหรับเพื่อมนุษย์ด้วยกัน (Homo homini lupus) จึงต้องตกอยู่ในสภาพที่ต้องหวาดระแวงกันเองตลอดเวลา จนเมื่อรู้สึกเบื่อหน่ายกับสภาพดังกล่าวก็ได้ทำสัญญาสวามิภักดิ์ยอมสละการใช้กำลังยกให้ผู้ปกครองเป็นผู้ผูกขาดการใช้กำลังแต่เพียงผู้เดียวเป็นการถาวรจึงมีผู้วิจารณ์ Thomas Hobbes ว่ากลัวสงครามกลางเมืองจนทำให้มองข้ามปัญหาเกี่ยวกับทรราชไป จึงเป็นแนวความคิดที่ไม่ได้รับความนิยมแต่อย่างใด[14]

---

[12] ปรีดี เกษมทรัพย์. (2543). **นิติปรัชญา.** หน้า 186.

[13] เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ ก เล่มเดิม. หน้า 38.

[14] บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ ก (2549). **หลักการใช้อำนาจขององค์กรที่ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ.** หน้า 105.

แนวความคิดของ John Locke ที่เกี่ยวกับสภาวะตามธรรมชาติ และสัญญาประชาคม ล็อคเชื่อว่ามนุษย์เรานั้นมีธรรมชาติที่รักสงบ มีจิตใจดีงามช่วยเหลือกัน แต่ความที่มนุษย์เราแต่ละคนมีเสรีภาพตามธรรมชาติอันเท่าเทียมกันนั่นเอง ทำให้ไม่มีสภาพบังคับระหว่างมนุษย์ต่อมนุษย์ด้วยกัน จึงเกิดความขัดแย้ง และไม่มั่นคงปลอดภัย มนุษย์จึงได้เข้ามาสละสิทธิตามธรรมชาติที่จะบังคับกันเองเมื่อเกิดการละเมิดสิทธิ และโอนสิทธิในการบังคับกันนี้ไว้ให้แก่สังคมเป็นผู้ใช้อำนาจผู้เดียว ซึ่งมีพื้นฐานมาจากความต้องการความมั่นคงในทางทรัพย์สินและความปลอดภัยของมนุษย์ ซึ่งมนุษย์ไม่ได้สละเสรีภาพทั้งหมดให้สังคม แต่เป็นการสละเสรีภาพบางส่วนเพื่อความผาสุกร่วมกัน แต่มนุษย์ยังคงมีเสรีภาพอื่นๆ อยู่[15]

สภาวะธรรมชาติจะสิ้นสุดลงเมื่อมนุษย์ได้ละทิ้งสภาวะตามธรรมชาติเมื่อขาดองค์กรที่ทำหน้าที่ลงโทษผู้ทำหน้าที่ละเมิดสิทธิเสรีภาพตามธรรมชาติ ต้องมีองค์กรที่คุ้มครองป้องกันสิทธิเสรีภาพในร่างกายและทรัพย์สินของผู้ถูกละเมิด ล็อคยอมรับสังคมแบบสุขนิยม แต่ในสังคมอาจมีการล่วงละเมิดซึ่งกันและกันได้ จึงต้องมีการลงโทษกันได้ ดังนั้นเมื่อมีการลงโทษและสกัดกั้นป้องกัน ล็อคจึงมองว่าทุกคนจะต้องมีการก่อตั้งสังคมและสร้างระเบียบของสังคมให้เกิดขึ้นโดยการจัดทำสัญญาประชาคม เพื่อเป็นหลักประกันในความมั่นคงแห่งสิทธิตามธรรมชาตินั่นเอง โดยทุกคนต้องสละอำนาจที่จะบังคับใช้กฎธรรมชาติด้วยตัวเอง เช่น ถ้ายังมีสังคมเกิดขึ้น หาก ก. ทำร้าย ข. ข. ก็กระทำตอบ ก. ได้เอง แต่เมื่อมีรัฐที่เกิดจากการทำพันธสัญญาเกิดขึ้นก็ต้องเป็นหน้าที่ของรัฐ ดังนั้นสัญญาประชาคมของล็อคจึงเป็นเรื่องของสมาชิกของประชาคมนั้นสละสิทธิการกระทำที่เป็นการปราบปรามผู้ละเมิดกฎธรรมชาติมาเป็นสัญญาประชาคม และการสละสิทธิตามธรรมชาติต้องมีองค์อธิปัตย์ ทุกคนยังมีสิทธิในการรักษาป้องกันอยู่เหมือนเดิมมิได้ถูกจำกัดสิทธิแต่อย่างใด สิทธิต่างๆที่เคยมีเมื่ออยู่ตามสภาวะตามธรรมชาติก็ยังคงมีอยู่ต่อไป[16] จุดดังกล่าวเป็นจุดที่แตกต่างจากฮอบส์เพราะฮอบส์มองว่าสิทธิเสรีภาพของมนุษย์ได้รับการจำกัด นอกจากนี้องค์อธิปัตย์ของล็อคต่างจากของฮอบส์ โดยองค์อธิปัตย์ของล็อคไม่ใช่เป็นผู้มีอำนาจอย่างไม่มีขอบเขตจำกัด องค์อธิปัตย์ไม่ได้ใช้อำนาจอย่างไร้ขอบเขต แต่เป็นอำนาจที่ช่วยเหลือคนในสังคมนั้น เป็นอำนาจที่มีขอบเขตจำกัดในตัวของมันเองคือ สัญญาประชาคม[17]

ต่อมาคือแนวความคิดของ Jean Quacgues Rousseau ที่เกี่ยวกับสภาวะตามธรรมชาติและสัญญาประชาคม รุสโซ มองว่าสภาวะตามธรรมชาติมนุษย์มีความสุขอย่างเหลือล้น อย่างไรก็

---

[15] บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2538). **กฎหมายมหาชนเล่ม 1 วิวัฒนาการทางปรัชญาและลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่างๆ.** หน้า 46-47.

[16] ปรีชา ช้างขวัญยืน. (2538). **ปรัชญาแห่งอุดมการณ์ทางการเมือง.** หน้า 132.

[17] เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ ก เล่มเดิม. หน้า 43.

ตาม แม้มีความสุขอย่างไร มนุษย์ก็ต้องมีความสัมพันธ์กบมนุษย์คนอื่นเช่นกัน และต้องการแสวงหาความสุขในชีวิตส่วนบุคคล เมื่อมีความสัมพันธ์กับคนอื่นย่อมต้องมีการทะเลาะวิวาทกับคนอื่น ซึ่งจะทำให้สภาวะตามธรรมชาติสิ้นสุดลง มนุษย์จึงต้องเข้าทำสัญญาประชาคม ซึ่งมนุษย์ต้องสละสิทธิเสรีภาพทุกประการให้กับสังคมเพื่อก่อตั้งองค์อธิปัตย์จะเป็นผู้ใช้อำนาจสูงสุดในการบังคับบัญชา ถึงแม้จะมีองค์อธิปัตย์ก็ตามมนุษย์ก็มิได้สูญเสียเสรีภาพแต่อย่างใด โดยรุสโซกล่าวว่า “เราแต่ละคนมอบร่างกายและพลังทั้งหมดที่ตนมีอยู่ภายใต้คำบัญชาสูงสุดของเจตนารมณ์ส่วนรวม และในอำนาจร่วมกันของเรา เราขอรับสมาชิกแต่ละคนในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งซึ่งจะแบ่งแยกมิได้ของสังคม”[18]

ดังนั้นองค์อธิปัตย์ของรุสโซ เป็นองค์อธิปัตย์ที่ประกอบด้วยประชาชนของสังคมรัฐ และก่อให้เกิดแนวคิดแบบประชาธิปไตย จึงนำไปสู่แนวคิดที่ว่าอำนาจสูงสุดเป็นของทุกคนในสังคม จึงเป็นจุดกำเนิดแนวคิด “การปกครองแบบประชาธิปไตย” ดังนั้นอำนาจอธิปไตยจึงเป็นของทุกคนในสังคมนั้น[19] มนุษย์ทุกคนอยู่อย่างมีอิสรเสรี มีความเท่าเทียมกัน ต่อมามนุษย์แต่ละคนได้มารวมตัวกันเข้าโดยสมัครใจเป็นสังคมนั้น มารวมตัวกันมอบอำนาจอันเป็นของตนไว้แก่สังคมหรือ “รัฐ” คืออำนาจอธิปไตยอันมาจากประชาชนทุกคนโดยต่างยินยอมพร้อมใจมอบอำนาจทุกอย่างที่มีอยู่ร่วมกันภายใต้อำนาจสูงสุดอันเป็นเจตนารมณ์ร่วมกันของสังคมมิใช่ของคนใดคนหนึ่งและสมาชิกแต่ละคนจึงเท่ากับเชื่อฟังตนเอง ซึ่งใน “อำนาจ” อันเป็นเจตนารมณ์ร่วมกันของสังคมนี้ จึงเป็นเจตนารมณ์ร่วมกันที่สูงสุด ซึ่งรุสโซได้เสนอทฤษฎีว่าด้วยอำนาจอธิปไตยของประชาชนแต่ละคน ขึ้นว่า “สมมติว่ารัฐประกอบด้วยคนหมื่นคน สมาชิกแต่ละคนของรัฐย่อมมีส่วนหนึ่งในหมื่นของอำนาจอธิปไตย... เพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจอธิปไตยนี้ ต้องนับทุกส่วนรวมกันเข้ามาให้หมด” ซึ่งสังคมภายหลังจากมีสัญญาประชาคมดังกล่าวแล้ว จะเป็นสังคมที่มีอิสระ เสรีภาพ เพราะแต่ละคนย่อมสละเสรีภาพให้ทุกคน จึงมีผลเท่ากับตัวเองเชื่อฟังตัวเอง และแต่ละคนต่างสละสิทธิเสรีภาพของตนให้แก่ทุกคน ดังนั้นแต่ละคนจึงได้รับในสิ่งที่ตนสละ[20]

มองต่อไปว่าเจตจำนงร่วมขององค์อธิปัตย์จะถูกต้องหรือไม่นั้นก็ต่อเมื่อต้องเป็น “เจตนาร่วมกัน” (General Will) เพราะทุกคนในสังคมมีความประสงค์เหมือนกัน หรือเสียงส่วนใหญ่ เจตจำนงร่วมกันนี้ไม่ได้หมายถึงทุกคน แต่หมายถึงเสียงส่วนใหญ่ซึ่งใช้คำว่า Majority แสดงว่าอาจมีเสียงข้างน้อยได้ ถ้าเสียงส่วนน้อยไม่เห็นกับเจตจำนงร่วมจะทำอย่างไร เสียงข้างน้อยจำเป็นต้องเคารพเสียงส่วนใหญ่หรือไม่ จะโต้แย้งได้หรือไม่ว่าตนเองไม่มีสิทธิเสรีภาพ คำตอบคือ

---

[18] ทินพันธ์ นาคะตะ. (2517). **นักคิดผู้ยิ่งใหญ่ของโลก ปรัชญาและทฤษฎีการเมือง.** หน้า 79.

[19] เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ ก เล่มเดิม. หน้า 44.

[20] บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. เล่มเดิม. หน้า 55-57.

ไม่ได้เนื่องจากวัตถุประสงค์ของการที่คนทุกคนมาทำสัญญากับคนในสังคมเพื่อคุ้มครองคนส่วนใหญ่ เป็นการมุ่งในเจตจำนงร่วมกัน เคารพในเจตจำนงร่วมกัน หรือเสียงส่วนใหญ่ของประชาชน

ดังนั้นมนุษย์จะมีเสรีภาพก็ต่อเมื่อสังคมปกครองแบบประชาธิปไตยทางตรงที่แต่ละคนมีส่วนสร้างเจตจำนงด้วยตนเอง เท่ากับเป็นเหตุผลในเรื่องการเคารพเชื่อฟังเจตจำนงร่วม หรือเป็นการเคารพเชื่อฟังกันเองเช่นกัน แนวคิดเจตจำนงร่วมกันของรุสโซจึงเป็นเงื่อนไขสำคัญยิ่งของการมีส่วนร่วมของสมาชิกในสังคมนั้นๆ ดังนั้นมนุษย์ในสังคมตามแนวคิดของรุสโซ จะศิโรราบกับเจตจำนงร่วมเท่านั้น ด้วยเหตุดังกล่าวจึงขยายความไปได้ว่าสิ่งที่จะมาจำกัดเสรีภาพได้จะต้องออกมาจากเจตจำนงร่วมกันของคนในสังคมก็คือ ตัวแทนของประชาชนซึ่งก็คือฝ่ายนิติบัญญัติ จริงๆแล้วรุสโซสนับสนุนแนวคิดประชาธิปไตยทางตรง ไม่เห็นด้วยกับแนวคิดการมีผู้แทน แต่หลีกเลี่ยงไม่ได้จึงได้ยอมรับการมีผู้แทน แต่ก็มิได้ทิ้งแนวคิดของ “เจตจำนงร่วม”[21]

มองเตสกิเออเจ้าทฤษฎีการแบ่งแยกการใช้อำนาจและหน้าที่ ซึ่งมีการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ คือการจำกัดอำนาจรัฐโดยตั้งอยู่บนฐานของหลักการแบ่งแยกการใช้อำนาจ ซึ่งต้องมีการตรวจสอบการใช้อำนาจซึ่งกันและกัน จุดนี้เองเป็นการสร้างแนวคิด การควบคุมการใช้อำนาจหรือตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ มองเตสกิเออได้รับแนวคิดของนักปราชญ์ต่างๆ มา แต่แนวคิดที่มีอิทธิพลมาจากจอห์น ล็อค ซึ่งเห็นได้จากแนวคิดที่มีร่วมกันคือ บุคคลใดก็ตามที่มีอำนาจย่อมมีแนวโน้มที่จะใช้อำนาจไปในทางที่มิชอบได้เสมอ ซึ่งล็อคได้อธิบายเพิ่มเติมเกี่ยวกับอำนาจสูงสุดของฝ่ายนิติบัญญัติว่า อำนาจออกกฎหมายและบังคับใช้กฎหมายไม่ควรอยู่ที่บุคคลคนเดียวกัน เพราะจะทำให้มีการออกกฎหมายเพื่อยกเว้นการใช้บังคับกับตนเองหรืออาจออกกฎหมายเพื่อประโยชน์ส่วนตัวได้[22] ซึ่งมองเตสกิเออได้พัฒนาแนวคิดดังกล่าวให้เป็นรูปธรรมชัดเจนยิ่งขึ้น โดยมองเตสกิเออได้เขียนหนังสือชื่อว่า ว่าด้วยเจตนารมณ์ของกฎหมาย (De l’esprit dos lois) บรรพ 11 บทที่ 6 เมื่อ ค.ศ.1784 ซึ่งได้กล่าวไว้ว่า[23]

“เมื่ออำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหารได้รวมกันอยู่ในบุคคลเดียวกันหรือในองค์กรเดียวกัน... เสรีภาพจะไม่มีเลย เพราะเราอาจเกรงว่ากษัตริย์หรือคณะบุคคลอันเดียวกันนั้นจะออกกฎหมายแบบทรราชย์ และใช้บังคับกฎหมายโดยวิธีของทรราชย์

---

[21] เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ ก เล่มเดิม. หน้า 44-45.

[22] พีรศักดิ์ ภัทรปีติกุล. (2539). **ปัญหาว่าด้วยการยึดทรัพย์สินนักการเมืองตามประกาศคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ (รสช.) ฉบับที่ 26 (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิตย์ ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย).** หน้า 13.

[23] ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์ (แปล) ก (2526). **ความเป็นจริงกับหลักการแบ่งแยกอำนาจ วารสารกฎหมายปกครอง.** หน้า 25.

อีกอย่างหนึ่ง กรณีจะไม่มีเสรีภาพถ้าอำนาจในการตัดสินไม่แยกออกมาจากอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหาร ถ้าอำนาจนี้รวมเข้ากับอำนาจนิติบัญญัติ ชีวิตและเสรีภาพของผู้อยู่ในปกครองจะต้องเผชิญกับการควบคุมที่ลำเอียง เพราะผู้พิพากษาจะกลายเป็นผู้ออกกฎหมาย ถ้าอำนาจนี้รวมเข้ากับอำนาจบริหาร ผู้พิพากษาก็อาจประพฤติตัวแบบรุนแรงและกดขี่

กรณีจะเป็นการอวสานของทุกสิ่งทุกอย่างถ้าอำนาจทั้งสาม นั่นคือการตรากฎหมาย การบังคับตามมติมหาชน และการพิจารณาคดีของเอกชนได้ถูกใช้โดยบุคคลคนเดียวหรือองค์กรเดียวกันไม่ว่าจะเป็นกรณีของบรรดาขุนนางหรือประชาชนก็ตาม"

มองเตสกิเออได้กล่าวว่า "อำนาจตัดสินคดีนี้ไม่ควรมอบให้แก่คณะบุคคลใดเป็นการถาวร แต่ควรใช้อำนาจนี้โดยผ่านกลุ่มบุคคลที่ได้รับเลือกมาจากประชาชนในช่วงระยะเวลาหนึ่งของรอบปี ตามรูปแบบที่กำหนดโดยกฎหมาย เพื่อประกอบเข้ากันเป็นศาลซึ่งตั้งอยู่เพียงความจำเป็นเรียกร้องเท่านั้น"[24] แสดงว่ามองเตสกิเออเป็นผู้ดึงอำนาจตุลาการออกมาวิเคราะห์ว่าควรแยกจากอำนาจนิติบัญญัติ และอำนาจบริหาร แต่มิเสนอให้แยกเป็นลักษณะขององค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการโดนเฉพาะเท่านั้นซึ่งเห็นได้จากการที่เขามองว่าอำนาจในการตัดสินคดีเป็นการเกิดขึ้นเพียงชั่วคราวทำนองเดียวกับระบบลูกขุนของประเทศอังกฤษ ดังนั้นในทรรศนะของมองเตสกิเออจึงยังไม่มีองค์กรตุลาการเป็นประจำเด่นชัด อย่างไรก็ตาม แนวคิดการแบ่งแยกอำนาจของมองเตสกิเออแม้จะยังไม่ได้เสนอให้มีการกำหนดถึงองค์กรที่จะมาใช้อำนาจตุลาการอย่างเด่นชัดก็ตามแต่แนวคิดของเขาก็แสดงให้ปรากฏอย่างเด่นชัดแล้วว่าอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการควรเป็นอิสระจากกัน โดยเน้นการคานและดุลระหว่างทั้งสามอำนาจร่วมด้วย[25]

2.1.1.3 แนวความคิดเกี่ยวกับอำนาจอธิปไตย เป็นพัฒนาการของสิทธิและเสรีภาพในทางเศรษฐกิจ (die wirtschaftlichen Grundrechte) ซึ่งเกี่ยวกับเรื่องกรรมสิทธิ์ เสรีภาพในการทำสัญญา (die Vertragsfreiheit) และเสรีภาพในการประกอบอาชีพ (Beruffreiheit) โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องกรรมสิทธิ์มีความเกี่ยวพันกับความคิดเรื่องการกำหนดภาษี ซึ่งจำเป็นจะต้องได้รับความเห็นชอบจากที่ประชุมของตัวแทนของประชาชน (die Ständeversammlung) หลักการสำคัญบางประเภทดังกล่าวบรรลุผลตั้งแต่ในยุคกลาง ดังเช่นการแทรกแซงในกรรมสิทธิ์และการแทรกแซงในเสรีภาพของบุคคลจะต้องกระทำโดยกฎหมายที่ออกโดยที่ประชุมของตัวแทนประชาชน (Ständeversammlung)

---

[24] ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์ ข (2540). **หนังสืออนุสรณ์งานศพ ศ.ดร.สมภพ โหตระกิตย์.** หน้า 311.

[25] เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ ก เล่มเดิม. หน้า 47.

เมื่อสิ้นศตวรรษที่ 16 และโดยเฉพาะอย่างยิ่งในช่วงศตวรรษที่ 17 ได้เกิดหลักการสำคัญอันเป็นหลักการที่มีผลมาจาก “หลักอำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชน” (Souveraenitaetsprinzip)[26] แนวความคิดเกี่ยวกับอำนาจอธิปไตยคู่ขนานไปกับความเสื่อมของระบบศักดินา แนวความคิดเกี่ยวกับอำนาจอธิปไตยของรัฐก็ค่อยๆได้รับการพัฒนาขึ้นมาเป็นลำดับ ความเป็นอำนาจอธิปไตยของรัฐนั้น นอกจากจะต้องไม่ขึ้นกับรัฐใดแล้ว ยังต้องเป็นอำนาจสูงสุดอีกด้วย ดังคำนิยามของ Jean Bodin (1530-1596) ที่ว่า “Majestas est summa in cives ac subditos legibusque solute potestas” ซึ่งหมายความว่า “อำนาจอธิปไตย คือ อำนาจสูงสุด เหนือพลเมืองและผู้ที่อยู่ภายใต้การปกครอง โดยที่ไม่มีกฎหมายใดมาจำกัดอำนาจนี้ได้”[27] ซึ่งเป็นพัฒนาการแนวความคิดที่มีมาตั้งแต่สมัยโรมันโดย Ulpian แล้วว่า “princeps legibus solutes est” เพียงแต่ของเดิมนั้น เน้นอยู่ที่ตัวบุคคลคือผู้ปกครองเท่านั้น จากสถานการณ์ความขัดแย้งทางศาสนาจนนำมาซึ่งสงครามกลางเมืองและสงครามระหว่างประเทศ ทำให้เกิดเสียงเรียกร้องให้ได้มาซึ่งผู้ปกครองที่เข้มแข็ง ทำให้มีการเปลี่ยนจากระบอบศักดินามาสู่ระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์[28] ดังหลักอธิปไตยของปวงชนหลักที่ว่า บทบัญญัติของกฎหมายทั้งหลายจะต้องมีพื้นฐานมาจากเจตจำนงของ “ผู้ปกครอง” (Fürsten) ซึ่งโดยตัวของผู้ปกครองเองย่อมไม่ผูกพันกับกฎหมาย ความคิดดังกล่าวเป็นพื้นฐานของแนวคิดแบบอำนาจเบ็ดเสร็จนิยม (Absolutismus), ผู้ปกครอง (Fürsten) ได้ดำเนินการขยายอำนาจทั้งภายในและภายนอก ซึ่งการดำเนินการดังกล่าวจำเป็นต้องใช้งบประมาณจำนวนมากเพื่อนำไปจ่ายเป็นค่าจ้างให้แก่กองทัพ ดังนั้น นโยบายในทางเศรษฐกิจโดยรวมของรัฐ จึงต้องเป็นนโยบายที่สร้างความเข้มแข็งในอำนาจทางการเงินของรัฐ ตามแนวความคิดพาณิชย์นิยม (Merkantilismus) จากแนวคิดดังกล่าว จึงมีความพยายามโดยเฉพาะอย่างยิ่งในด้านการค้ากับต่างประเทศและความพยายามที่จะทำให้ได้ดุลทางการค้า จากสภาพดังกล่าวจะทำให้เงินทองหลั่งไหลเข้าประเทศ โดยเหตุนี้เอง การส่งสินค้าออกไปต่างประเทศ จึงได้รับการส่งเสริมสนับสนุนและมีความพยายามจำกัดการนำเข้า จากแนวคิดนี้ได้นำไปสู่ผลของการออกข้อกำหนดอย่างกว้างขวาง เพื่อกำหนดราละเอียดเกี่ยวกับเรื่องการผลิตและเรื่องทางการค้า ซึ่งแนวความคิดของ Adam Smith ได้รับการยอมรับมากขึ้นในช่วงของการปฏิวัติอุตสาหกรรม จากงานเขียนของ Smith ในหนังสือความมั่งคั่งของชาติ “Reichtum der Nationen” ในปี ค.ศ.1776 ได้แสดงให้เห็นว่า ผลิตภัณฑ์มวลรวมของชาติจะเพิ่มสูงขึ้นเมื่อรัฐเข้าไปแทรกแซงในกระบวนการผลิตให้น้อยที่สุดเท่าที่จะทำได้

---

[26] บรรเจิด สิงคะเนติ ก เล่มเดิม. หน้า 45-46.

[27] บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ ข. **เอกสารประกอบคำบรรยาย วิชากฎหมายมหาชนเบื้องต้น.** หน้า 11.

[28] บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ ก หน้าเดิม.

เสรีภาพในทางเศรษฐกิจ รวมทั้งหลักความเสมอภาคตามพัฒนาการดังกล่าวได้ทำหน้าที่ในฐานะที่เป็นเงื่อนไขสำหรับการดำเนินการอย่างอิสระของกระบวนการในการกำหนดตนเองของระบบทุนนิยม ซึ่งเป็นการเปลี่ยนแปลงจากสังคมศักดินา (Ständische) เป็นสังคมแบบกระฎุมพี (Bürgerliche) โดยมีเงื่อนไขของการเปลี่ยนแปลงดังกล่าวคือ[29]

1) การแก้ไขปัญหาจากการถือครองที่ดินในระบบศักดินาซึ่งผูกพันต่อกฎหมายของยุคกลาง

2) การยกเลิกการดำเนินวิถีชีวิตชาวไพร่ที่ต้องขึ้นอยู่กับผู้ครองที่ดิน ในด้านหนึ่งนั้นเพื่อที่จะให้บุคคลเหล่านั้นสามารถดำเนินอาชีพเกษตรกรรมในวิธีการทำงานแบบทุนนิยม ส่วนในอีกด้านหนึ่งนั้นเพื่อให้บุคคลเหล่านั้นสามารถไปเป็นคนงานของโรงงานอุตสาหกรรมได้

3) การยกเลิกข้อจำกัดที่มีต่อบรรดาขุนนาง ซึ่งมีการห้ามมิให้ขุนนางทำการค้าและการผลิตใดๆ

การบัญญัติกฎหมายตามแนวความคิดดังกล่าวในเบื้องต้นนั้น ย่อมมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ประโยชน์ในทางเศรษฐกิจของชนชั้นกระฎุมพีได้รับความมั่นคงยิ่งขึ้น ในกรณีนี้ผลประโยชน์ในทางอำนาจของชนชั้นกระฎุมพีมีบทบาทอย่างสำคัญยิ่งโดยเฉพาะในเรื่องที่เกี่ยวกับการยกเลิกสิทธิพิเศษของเจ้าผู้ปกครองในการแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ฝ่ายราชการ รวมทั้งทหารในกองทัพ ตามทัศนะของ Marx เห็นว่าเป็นเรื่องที่ไม่ถูกต้อง เพราะในช่วงของยุครุ่งโรจน์ทางปัญญา (Entlightenment) ในศตวรรษที่ 18 นั้น ตามแนวความคิดแบบมนุษย์นิยมซึ่งเป็นแนวความคิดที่มีบทบาทอย่างสำคัญยิ่งในยุคนั้นและเป็นแนวความคิดที่มีความมุ่งหมายเพื่อมนุษยธรรม โดยเฉพาะอย่างยิ่งแนวคิดที่ให้มีการยกเลิกการดำเนินชีวิตที่ต้องขึ้นอยู่กับผู้ครองที่ดินอันเป็นการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

2.1.1.4 เสรีภาพในทางประชาธิปไตย (die demokratischen Freiheiten) ซึ่งได้แก่ เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น เสรีภาพของหนังสือพิมพ์ เสรีภาพในการชุมนุม และเสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคม สิทธิและเสรีภาพนี้เป็นสัญลักษณ์ที่แสดงออกมาเป็นหลักการซึ่งจะทำให้สำเร็จผลได้โดยฝ่ายนิติบัญญัติ แต่พระมหากษัตริย์มักจะอยู่ภายใต้อิทธิพลของเจ้าผู้ครองนครที่มีอำนาจอยู่เสมอ หากพระมหากษัตริย์ซึ่งต้องการทำให้หลักการสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวสำเร็จผล พระมหากษัตริย์จะต้องมีอำนาจเหนือเจ้าผู้ครองนครทั้งหลาย ซึ่งนั่นย่อมหมายความว่าชนชั้นกระฎุมพีจะต้องมีการจัดองค์กรของตน เพื่อสนับสนุนให้หลักการดังกล่าวมีผลในทางปฏิบัติอย่างแท้จริง และเพื่อเป็นการขยายกลุ่มบุคคลที่ให้การสนับสนุนแนวความคิดในเรื่องนี้และในขณะเดียวกันก็เพื่อเป็นการกดดันพระมหากษัตริย์ให้ดำเนินการในเรื่องดังกล่าว การกระทำดังกล่าว

---

[29] บรรเจิด สิงคะเนติ ก เล่มเดิม. หน้า 46.

ของชนชั้นกระฎุมพีจะเป็นไปได้ก็ต่อเมื่อมีการให้เสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคม เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นแก้ชนชั้นกระฎุมพี

แนวความคิดดังกล่าวข้างต้นมีความเกี่ยวพันกับแนวความคิด ซึ่ง John Stuart Mill ได้แสดงความเห็นว่า เป้าหมายของแนวคิดในยุครุ่งโรจน์ทางปัญญานั้นต้องการที่จะให้ความคิดที่มีความเป็นเหตุเป็นผลมาแทนที่แนวความคิดแบบจารีตประเพณีของยุคกลาง และโดยเฉพาะอย่างยิ่งจะต้องเผยแพร่แนวความคิดดังกล่าวให้ประชาชนได้ทราบ ซึ่งตามแนวความคิดของฝ่ายเสรีนิยมมีลักษณะตรงกันข้ามกับแนวความคิดในทางศาสนาคริสต์[30] แนวความคิดแบบเสรีนิยมเป็นแนวความคิดที่ถือว่าเสรีภาพของปัจเจกบุคคล (die Konzeption der Individualfreiheit) เป็นสิ่งสำคัญ ข้อพิจารณาเกี่ยวกับเสรีภาพของปัจเจกบุคคลตามแนวความคิดเสรีนิยมนั้นถือว่า ปัจเจกบุคคลเป็นผู้ทรงสิทธิ ดังนั้น “ปัจเจกบุคคล” จึงเป็นศูนย์กลางของแนวความคิดเสรีนิยมภารกิจของรัฐในการกำหนดกฎเกณฑ์ต่อปัจเจกชน จึงเป็นภารกิจในการออกกฎเกณฑ์เพื่อให้ปัจเจกบุคคลสามารถใช้เสรีภาพของตนได้ภายในขอบเขตของแต่ละบุคคล แต่รัฐมิได้ไปเข้าวินิจฉัยเกี่ยวกับความถูกต้องของการใช้สิทธิของปัจเจกบุคคล เช่น รัฐมิได้ไปวินิจฉัยเกี่ยวกับความถูกต้องในทางความคิด ความเชื่อของปัจเจกบุคคลแต่อย่างใด เพราะการวินิจฉัยดังกล่าวมิได้มีความสำคัญต่อสังคมแต่อย่างใด แต่ในทางตรงกันข้ามรัฐจะต้องมีการประเมินค่าการใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคล เพราะการประเมินค่าการใช้สิทธิและเสรีภาพจะนำไปสู่ความขัดแย้งกับความคิดหรือทัศนะของบุคคลอื่นในการใช้สิทธิและเสรีภาพนั้นได้ การทำให้บรรลุความมุ่งหมายของสิทธิและเสรีภาพตามแนวความคิดของฝ่ายเสรีนิยมจึงต้องมีองค์กรในการวินิจฉัยข้อพิพาทระหว่างรัฐกับปัจเจกบุคคล เพราะความขัดแย้งระหว่างการกำหนดกฎเกณฑ์ของรัฐกับปัจเจกบุคคลก่อให้เกิดปัญหาว่าการใช้อำนาจรัฐมักไปกระทบกับสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลซึ่งปัญหาดังกล่าวสะท้อนให้เห็นได้จากทฤษฎีว่าด้วยความเป็นรัฐ ดังนั้น เพื่อให้การวินิจฉัยข้อพิพาทดังกล่าวเป็นไปด้วยความถูกต้องเป็นธรรม และเป็นหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลจึงจำเป็นที่จะต้องจัดตั้งองค์กรในการวินิจฉัยข้อพิพาทระหว่างรัฐกับปัจเจกบุคคล ซึ่งก็คือตุลาการอันเป็นองค์กรที่มีความเป็นกลางและมีความเป็นอิสระ[31]

กระบวนการสร้างความคิดแบบใหม่ของแนวคิดดังกล่าวจึงขัดกับแนวความคิดดั้งเดิมและเพื่อให้ประชาชนได้เรียนรู้ความคิดใหม่ จึงได้มีการเสนอแนวความคิดในการให้การศึกษาอบรม โดยเรียกร้องให้เด็กมีหน้าที่ต้องไปโรงเรียน และโรงเรียนที่มีอยู่จะต้องอยู่ภายใต้การ

---

[30] แหล่งเดิม. หน้า 46-48.

[31] สมคิด เลิศไพฑูรย์ และกล้า สมุทรวณิช. (2546). **รายงานวิจัย การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยศาลรัฐธรรมนูญ.** หน้า 20-21.

ตรวจสอบจากอำนาจรัฐที่เป็นกลาง ทั้งนี้ เพื่อจะได้ตัดอิทธิพลทางศาสนาที่มีต่อโรงเรียน แนวความคิดแบบเสรีนิยมดังกล่าว บรรลุเป้าหมายอย่างชัดเจนในการลดบทบาทของแนวคิดในทางศาสนาออกจากสังคม

กล่าวโดยสรุป ความเติบโตในทางเศรษฐกิจของชนชั้นกระฎุมพี ประกอบกับการได้รับการศึกษาตามระบบการศึกษาแนวใหม่ซึ่งมิใช่การศึกษาเฉพาะจากทางศาสนาเท่านั้น จากเหตุผลดังกล่าวนี้เองทำให้ชนชั้นกระฎุมพีเข้ามามีบทบาทในทางการเมืองการปกครองมากขึ้น จะต้องอาศัย “เสรีภาพในทางประชาธิปไตย” เป็นเครื่องมือที่สำคัญในการเข้าไปมีส่วนร่วมในการใช้อำนาจรัฐในเวลาต่อมา[32]

2.1.1.5 สิทธิขั้นพื้นฐาน วิวัฒนาการของสิทธิขั้นพื้นฐานมักจะถูกมองมานานแล้วว่าเป็นประวัติแห่งการต่อสู้ให้ได้มาซึ่งเสรีภาพ ต่อมาจึงขยายออกมาเป็นประวัติแห่งการต่อสู้ให้ได้มาซึ่งเสรีภาพ และสิทธิซึ่งเป็นฐานรับรองเสรีภาพของมนุษย์ หรืออาจจะกล่าวในอีกมุมมองหนึ่งได้ว่าวิวัฒนาการของสิทธิขั้นพื้นฐาน คือด้านกลับของประวัติความเป็นมาของอำนาจรัฐนั่นเองประวัติแห่งการต่อสู้ให้ได้มาซึ่งสิทธิขั้นพื้นฐาน จึงเป็นประวัติแห่งการจำกัดอำนาจทั้งหลายแห่งรัฐ หรือเป็นการลดความฮึกเหิมของผู้ทรงอำนาจลง ทำให้อำนาจต้องยอมถ่อมตัวลงมาบ้าง (Moderation of powers) การนำสิทธิขั้นพื้นฐานมาบัญญัติลงไว้ในรัฐธรรมนูญทำให้สิทธิดังกล่าวกลายมาเป็นส่วนหนึ่งของความเป็นรัฐ จึงเป็นการเปิดช่องให้มนุษย์สามารถดำเนินชีวิตได้อย่างเสรีภายในประชาคม[33] แต่ในขณะเดียวกันก็ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายในฐานะที่เป็นพลเมืองของรัฐด้วย[34]

สิทธิขั้นพื้นฐานในการดำรงชีพหรือเรียกว่า “สิทธิขั้นพื้นฐานทางสังคม” (die sozialen Grundrechte) สิทธิขั้นพื้นฐานในการดำรงชีพนั้นเกี่ยวกับผลประโยชน์โดยรวมของสังคม เพื่อให้ผลประโยชน์โดยรวมของสังคมสามารถดำเนินการให้บรรลุเป้าหมายได้จำเป็นต้องอาศัยกฎหมายเป็นมาตรการบังคับ ผลประโยชน์ของสังคมโดยรวมในเรื่องดังกล่าวได้แก่ การมีงานทำ การให้หลักประกันสำหรับอนาคต การให้ความดูแลทางด้านสุขภาพ อาหาร เสื้อผ้า ที่อยู่อาศัย การศึกษาเป็นต้น สิทธิขั้นพื้นฐานในการดำรงชีพได้รับการพัฒนาอย่างชัดเจนครั้งแรกในศตวรรษที่ 19 ซึ่งมีพื้นฐานจากองค์ประกอบหลายประการ สาเหตุประการสำคัญคือการเกิดขึ้นของชนชั้นกรรมาชีพอันเป็นผลิตผลของยุคการปฏิวัติอุตสาหกรรมซึ่งชนชั้นกรรมาชีพเป็นชนชั้นที่เกิดใหม่และเป็นชนชั้นที่ถูกเอารัดเอาเปรียบจากกระบวนการผลิตแบบทุนนิยม สภาพการณ์ดังกล่าวได้ก่อให้เกิด

---

[32] บรรเจิด สิงคะเนติ ก เล่มเดิม. หน้า 48.

[33] สมยศ เชื้อไทย ก (2535). **คำอธิบายหลักรัฐธรรมนูญทั่วไป.** หน้า 127.

[34] บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ ก เล่มเดิม. หน้า 110.

จิตสำนึกของชนชั้นผู้ใช้แรงงานขึ้นทีละเล็กทีละน้อยจนในที่สุดผู้ใช้แรงงานได้กลายเป็นชนชั้นที่สามารถทำการกดดันต่ออำนาจรัฐได้

สำหรับเรื่องการใช้วิธีการในทางกฎหมายเพื่อให้บรรลุความมุ่งหมายต่อผลประโยชน์ของชนชั้นใหม่ดังกล่าวนั้นมีความเห็นแตกต่างกันหลายประการ แต่ประการหนึ่งที่มีความสอดคล้องกันในทางข้อเท็จจริงว่า สิทธิและเสรีภาพตามความหมายดั้งเดิม (die klassischen Freiheitsrechte) กล่าวคือเสรีภาพในชีวิต ร่างกาย สิทธิในกรรมสิทธิ์ รวมทั้งเสรีภาพในทางศาสนานั้น สิทธิและเสรีภาพตามความหมายดั้งเดิมดังกล่าวไม่พอเพียงที่จะให้ความคุ้มครองต่อชนชั้นผู้ใช้แรงงาน เพราะชนชั้นผู้ใช้แรงงานขาดเครื่องมือที่เป็นปัจจัยจำเป็นสำหรับการใช้สิทธิดังกล่าว เช่น ขาดปัจจัยในการผลิต ทั้งนี้ เพราะชนชั้นกรรมาชีพเป็นเพียงผู้ที่เลี้ยงชีพด้วยการขายแรงงานเท่านั้น

ความพยายามของแนวคิดแบบเสรีนิยม ในการแก้ปัญหาของผู้ใช้แรงงานด้วยวิธีการในทางกฎหมาย คือความพยายามทำให้เกิดความเข้าใจในเรื่อง “สิทธิขั้นพื้นฐานในการดำรงชีพ” (sozaile Grundrechte) และความพยายามทำให้สิทธิขั้นพื้นฐานในการดำรงชีพดังกล่าวเกิดผลในทางปฏิบัติ นอกจากนี้ยังมีวิธีการที่เข้มข้นที่ถือเป็นวิธีการในทางกฎหมายอีกอย่างหนึ่ง ซึ่งได้รับการพัฒนาโดยชนชั้นผู้ใช้แรงงานเอง ได้แก่ การก่อตั้งสหกรณ์ผู้บริโภคและสหกรณ์การผลิต (Konsum-und Produktionsgenossenschaften) การก่อตั้งสหภาพแรงงาน และท้ายที่สุดคือความพยายามในการยึดอำนาจรัฐโดยการปฏิวัติของชนชั้นกรรมาชีพ เพื่อทำการเปลี่ยนแปลงสังคมโดยวิธีการใช้เศรษฐกิจแบบศูนย์รวม[35]

2.1.2 พัฒนาการของสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

2.1.2.1 พัฒนาการของสิทธิและเสรีภาพในทางการเมืองการปกครองของไทย

ในมุมมองเชิงพัฒนาการทางการเมืองการปกครอง การต่อสู้เรียกร้องเพื่อให้ได้มาซึ่งสิทธิและเสรีภาพตามความเป็นจริงนั้นคือความขัดแย้งระหว่างความไม่เท่าเทียมกันของกลุ่มบุคคลในสองระดับ กล่าวคือระดับแรกเป็นกลุ่มที่มีความเข้มแข็งและเป็นผู้ที่มีอำนาจในการกำหนดความเป็นไปภายในสังคม เช่น กลุ่มชนชั้นปกครอง กลุ่มนักการเมือง กลุ่มพอค้าและนักธุรกิจ และกลุ่มอิทธิพล เป็นต้น ส่วนระดับที่สองมักจะเป็นกลุ่มที่มีอำนาจในการต่อรองในทางสังคมน้อยกว่ากลุ่มแรกและต้องปฏิบัติตามการชี้นำของกลุ่มแรก เช่น กลุ่มชาวนาและเกษตรกร กลุ่มผู้ใช้แรงงาน และชนชั้นที่มีฐานะยากจน เป็นต้น คู่ความขัดแย้งดังกล่าวจะรุนแรงมากน้อยเพียงใดขึ้นอยู่กับปัจจัยที่สำคัญต่างๆ เช่น ระดับความแตกต่างในด้านโครงสร้างทางสังคม ระบบการบริหารจัดการความเป็นไปในทางสังคมนั้น วัฒนธรรม และค่านิยมความเชื่อในแต่ละสังคม เป็นต้น

---

[35] บรรเจิด สิงคะเนติ ก เล่มเดิม. หน้า 48-49.

ปัจจุบันนี้ประเทศต่างๆไม่ว่าจะเป็นประเทศสังคมนิยมหรือเสรีประชาธิปไตย ในระดับของหลักการแล้วแนวความคิดเรื่องสิทธิและเสรีภาพเป็นอุดมคติที่เป็นการส่งเสริมความเท่าเทียมกันหรือโอกาสที่กลุ่มที่ด้อยกว่าจะได้มีโอกาสพัฒนาให้ทัดเทียมกับกลุ่มที่เหนือกว่า ในขณะที่แนวอนุรักษ์นิยมเห็นว่าหลักการเรื่องสิทธิและเสรีภาพจะทำให้ฝ่ายปกครองเกิดความยากลำบากในการชี้นำสังคม แต่สำหรับแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมกลับเห็นว่าหลักการเรื่องสิทธิและเสรีภาพเป็นหลักประกันบุคคลจากการใช้อำนาจในทางที่ไม่ชอบธรรมของฝ่ายปกครองในการปกครอง และจากการผูกขาดอำนาจปกครองหรือเผด็จการ ดังนั้น หลักการเรื่องสิทธิและเสรีภาพจึงได้รับการสนับสนุนจากผู้ที่เชื่อมั่นในอุดมการณ์ทางการเมืองแบบประชาธิปไตยที่ให้ความสำคัญกับเสรีภาพของปัจเจกบุคคลและระบบเสรีนิยม

สำหรับประเทศในสังคมตะวันออกอย่างประเทศไทยนับแต่อดีตมาอุดมการณ์ในทางการเมืองภายใต้ค่านิยมและความเชื่ออันมีรากฐานมาจากคำสอนของศาสนาทำให้เกิดการยอมรับอำนาจปกครองของชนชั้นปกครองยอมรับในคุณค่าของครอบครัวและให้ความเคารพนับถือผู้ใหญ่ยอมรับและเข้าใจถึงสถานะที่แตกต่างกันของบุคคลโดยไม่เกิดข้อขัดแย้งที่รุนแรง เช่น อิทธิพลของพุทธศาสนาเกี่ยวกับเรื่อง “กรรม” ทำให้เกิดการยอมรับในเรื่องความไม่เท่าเทียมกันเพราะทำกรรมมาต่างกัน เป็นต้น

อย่างไรก็ดี แนวความคิดเกี่ยวกับเรื่องสิทธิและเสรีภาพที่มาพร้อมกับแนวคิดและอุดมการณ์ทางการเมืองการปกครองแบบเสรีนิยมประชาธิปไตยที่เป็นของตะวันตกได้แผ่ขยายเข้ามานับแต่มีการค้าขายกับต่างประเทศ ระบบการศึกษา ตลอดจนการพัฒนาประเทศให้มีความทันสมัยในทุกๆด้านตามอย่างตะวันตกทำให้แนวความคิดอ่านแบบตะวันตกแทรกซึมเข้าสู่แนวคิดและวัฒนธรรมแบบไทยๆ เช่น ลัทธิรัฐธรรมนูญนิยม ลัทธิการค้าเสรี และลัทธิปัจเจกชนนิยม เป็นต้น แม้ว่าในความเป็นจริงสำหรับประเทศไทยการเปลี่ยนแปลงในด้าน “รูปแบบ” จะมีความชัดเจนมากกว่าการเปลี่ยนแปลงในระดับรากฐานความคิดและทัศนคติของประชาชนส่วนใหญ่ของประเทศก็ตาม

รูปแบบแนวความคิดเรื่องสิทธิและเสรีภาพได้ปรากฏขึ้นในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยเป็นครั้งแรกใน “พระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามชั่วคราว พุทธศักราช 2475” อันเป็นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับแรกโดยมีหลักการสำคัญว่าอำนาจสูงสุดของประเทศเป็นของประชาชน (มาตรา 1)[36] และให้มีองค์กรที่ใช้อำนาจแทน

[36] พระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามชั่วคราว พุทธศักราช 2475 มาตรา 1 บัญญัติว่า “อำนาจสูงสุดของประเทศนั้นเป็นของราษฎรทั้งหลาย”

ประชาชน (มาตรา 2)[37] อันเป็นการยืนยันถึงการเปลี่ยนแปลงจากการปกครองรูปแบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์มาเป็นรูปแบบการปกครองในระบอบประชาธิปไตย

การรับรองสิทธิของประชาชนชาวไทยมีอย่างชัดเจนเป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญฉบับที่ 2 คือ "รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2475" โดยได้มีการรับรองความเสมอภาคกันภายใต้กฎหมาย (มาตรา 12)[38] เสรีภาพในการนับถือศาสนา (มาตรา 13)[39] เสรีภาพในร่างกาย เคหสถาน ทรัพย์สิน การพูด การเขียน การโฆษณา การศึกษาอบรม การประชุมโดยเปิดเผย การตั้งสมาคมและการอาชีพ (มาตรา 14)[40] อย่างไรก็ตาม แม้จะมีบทบัญญัติถึงสิทธิและเสรีภาพของราษฎรไว้ รัฐธรรมนูญฉบับนี้ก็ไม่ได้เปิดโอกาสให้ราษฎรมีบทบาทและมีส่วนร่วมในการเมืองการปกครองเท่าใดนักยิ่งไปกว่านั้นได้มีการออกพระราชบัญญัติป้องกันรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช 2476 มีผลทำให้มีบุคคลจำนวนมากถูกจับกุมคุมขังและถูกพิจารณาคดีทางการเมืองโดยคณะกรรมการที่รัฐบาลเป็นผู้แต่งตั้งแทนศาลสถิตยุติธรรม

ในปีพุทธศักราช 2488 ช่วงหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 นายปรีดี พนมยงค์ ผู้นำฝ่ายพลเรือนของคณะราษฎร ได้เป็นบุคคลสำคัญในการร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่คือ "รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489" อันเป็นรัฐธรรมนูญที่ดีที่สุดฉบับหนึ่งของประเทศไทย แต่เป็นรัฐธรรมนูญฉบับถาวรที่มีอายุสั้นเพียง 1 ปี 6 เดือนเท่านั้น หลักประกันสิทธิและเสรีภาพที่สำคัญในรัฐธรรมนูญฉบับนี้คือ การรับรองเสรีภาพแก่ประชาชนในการรวมกลุ่มหรือจัดตั้งพรรค

---

[37] พระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามชั่วคราว พุทธศักราช 2475 มาตรา 2 บัญญัติว่า "ให้มีบุคคลและคณะบุคคลดั่งจะกล่าวต่อไปนี้ เป็นผู้ใช้อำนาจแทนราษฎรตามที่จะได้กล่าวต่อไปในธรรมนูญ คือ 1. กษัตริย์ 2. สภาผู้แทนราษฎร 3. คณะกรรมการราษฎร 4. ศาล"

[38] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2475 มาตรา 12 บัญญัติว่า "ภายในบังคับแห่งบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญนี้ บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย ฐานันดรศักดิ์โดยกำเนิดก็ดี โดยแต่งตั้งก็ดี หรือโดยประการอื่นใดก็ดี ไม่กระทำให้เกิดเอกสิทธิ์อย่างใดเลย"

[39] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2475 มาตรา 13 บัญญัติว่า "บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในการถือศาสนาหรือลัทธิใดๆ และย่อมมีเสรีภาพในการปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อถือของตน เมื่อไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของพลเมืองและไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมของประชาชน"

[40] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2475 มาตรา 14 บัญญัติว่า "ภายในบังคับแห่งบทกฎหมายบุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในร่างกาย เคหสถาน ทรัพย์สิน การพูด การเขียน การโฆษณา การศึกษาอบรม การประชุมโดยเปิดเผย การตั้งสมาคม การอาชีพ"

การเมือง (มาตรา 14)[41] การให้หลักประกันประการนี้ทำให้ประชาชนสามารถรวมตัวกันเพื่อปกป้องผลประโยชน์ของตนได้

วันที่ 9 พฤศจิกายน พุทธศักราช 2490 ได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2490 หรือที่เรียกกันว่า "รัฐธรรมนูญฉบับใต้ตุ่ม" รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้ให้การรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในหมวดที่ว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของชนชาวไทย (มาตรา 21-มาตรา 25) ตลอดจนให้การรับรองความเป็นอิสระของศาลในการพิจารณาคดี เช่น มาตรา 88...อำนาจของศาลในการพิจารณาคดีเป็นอำนาจของศาลโดยเฉพาะซึ่งต้องดำเนินการตามกฎหมายในพระปรมาภิไธยของพระมหากษัตริย์ มาตรา 90...การจัดตั้งศาลขึ้นใหม่เพื่อพิจารณาพิพากษาคดีใดคดีหนึ่งหรือข้อหาฐานใดฐานหนึ่งโดยเฉพาะแทนการจัดตั้งศาลธรรมดาจะกระทำมิได้ และมาตรา 91 ผู้พิพากษาย่อมมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาคดีให้เป็นไปตามกฎหมาย

วันที่ 23 มีนาคม พุทธศักราช 2492 มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2492 อันเป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกที่ร่างโดย "สภาร่างรัฐธรรมนูญ" โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อสร้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยให้เกิดขึ้นและดำรงอยู่อย่างมีเสถียรภาพในประเทศไทย ในทางปฏิบัติได้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน มีการเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้าร่วมรับฟังการพิจารณา ตลอดจนได้มีการศึกษาถึงรัฐธรรมนูญฉบับก่อนๆ และรัฐธรรมนูญของต่างประเทศประกอบในการยกร่างด้วย ดังนั้น หลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจึงมีการกำหนดไว้อย่างรัดกุมว่า บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในร่างกาย ในการพูด การเขียน การพิมพ์ และการโฆษณา และได้รับการคุ้มครองตามมาตราต่อไปนี้เช่น มาตรา 31 วรรคสาม กำหนดว่าบุคคลใดเห็นว่าตนถูกกักขังโดยมิชอบด้วยกฎหมาย บุคคลนั้นหรือบุคคลอื่นเพื่อประโยชน์ของบุคคลนั้น รวมทั้งพนักงานอัยการ มีสิทธิร้องขอให้ศาลพิจารณาปล่อยบุคคลนั้นจากการคุมขังได้ มาตรา 35 วรรคสาม กำหนดห้ามมิให้ฝ่ายบริหารใช้อำนาจในการบั่นทอนเสรีภาพในการเขียน การพิมพ์ และการโฆษณาโดยการปิดโรงพิมพ์ มาตรา 163 กำหนดห้ามมิให้ฝ่ายบริหารจัดตั้งศาลพิเศษขึ้นใหม่เพื่อพิจารณาคดีใดคดีหนึ่งหรือที่มีข้อหาฐานใดฐานหนึ่งโดยเฉพาะแทนศาลธรรมดาที่มีอยู่ตามกฎหมาย

ภายหลังการทำรัฐประหารโดยจอมพล ป. พิบูลสงคราม เมื่อวันที่ 29 พฤศจิกายน 2495 ได้ถูกประกาศใช้เมื่อวันที่ 8 มีนาคม 2495 รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้บัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพของ

---

[41] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489 มาตรา 14 บัญญัติว่า "บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในร่างกาย เคหะสถาน ทรัพย์สิน การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา การศึกษาอบรม การชุมนุมสาธารณะ การตั้งสมาคม การตั้งคระพรรคการเมือง การอาชีพ ทั้งนี้ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย"

ประชาชนในร่างกาย ทรัพย์สิน การพูด การเขียน การชุมนุมสาธารณะและการจัดตั้งพรรคการเมือง แต่ไม่ได้กำหนดมาตรการในการคุ้มครองดังที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช 2492

หลังการปฏิวัติเมื่อวันที่ 20 ตุลาคม 2501 จอมพลสฤษดิ์ ธนะรัชต์ ขึ้นดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีได้ประกาศใช้ธรรมนูญปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช 2502 อันเป็นรัฐธรรมนูญฉบับชั่วคราวและได้มีการแต่งตั้งสมาชิกสภาร่างรัฐธรรมนูญจำนวน 240 คน ทำหน้าที่เป็นทั้งรัฐสภาและสภาร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ในขณะเดียวกัน ในรัฐธรรมนูญฉบับนี้ไม่ได้ระบุถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในทางการเมืองแต่ประการใด ซึ่งแสดงว่ารัฐธรรมนูญฉบับนี้ไม่ได้ต้องการให้ประชาชนใช้สิทธิทางการเมืองหรือมีส่วนร่วมในทางการเมืองแม้แต่น้อย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2511 ซึ่งร่างโดยสภาร่างรัฐธรรมนูญที่ตั้งขึ้นเมื่อ พุทธศักราช 2502 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อสร้างเสถียรภาพให้มีขึ้นด้วยการสร้างดุลแห่งอำนาจในการปกครองระบอบรัฐธรรมนูญ ในส่วนของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในรัฐธรรมนูญฉบับนี้มีลักษณะคล้ายกับที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2492 เช่น มีการบัญญัติรับรองเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ ทั้งนี้ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย หรือการอนุญาตให้มีการจัดตั้งพรรคการเมืองได้ภายใต้กฎหมายพรรคการเมือง เป็นต้น

ภายหลังเหตุการณ์ 14 ตุลาคม 2516 ได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 ซึ่งถือว่าเป็นรัฐธรรมนูญที่เกิดจากการเรียกร้องของนิสิต นักศึกษา และประชาชน ให้รัฐบาลของจอมพลถนอม กิตติขจร ปกครองประเทศโดยรัฐธรรมนูญ แต่ได้มีการจับกุมผู้เรียกร้องและตั้งข้อหาว่ามีการกระทำอันเป็นคอมมิวนิสต์ เป็นผลให้การเรียกร้องขยายวงกว้างขึ้นภายใต้การนำของศูนย์กลางนิสิตนักศึกษาแห่งประเทศไทยและในที่สุดได้นำไปสู่เหตุการณ์นองเลือดเมื่อวันที่ 14 ตุลาคม 2516 ต่อมารัฐบาลที่มีนายสัญญา ธรรมศักดิ์ เป็นนายกรัฐมนตรีได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญจำนวน 18 คน เพื่อดำเนินการร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่โดยคณะกรรมการได้ยึดรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2492 เป็นแนวทางในการร่าง มีการให้หลักประกันเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชนนั้นได้มีการกำหนดไว้อย่างชัดเจนในหมวด 3 มาตรา 24 ถึง มาตรา 53 ซึ่งโดยหลักทั่วไปแล้วผู้ใช้อำนาจรัฐจะละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยพลการมิได้ ยกเว้นเพื่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน เพื่อความมั่นคงของชาติ เพื่อผลประโยชน์ส่วนรวมของประชาชนและเพื่อความเป็นธรรมในสังคม ทั้งนี้ จะต้องกระทำภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมายคือต้องผ่านกระบวนการทางรัฐสภาเสียก่อนยิ่งไปกว่านั้นรัฐธรรมนูญได้กำหนดมาตรการในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้อีกชั้นหนึ่ง กล่าวคือ หากรัฐสภาออกกฎหมายใดๆที่เป็นการขัดหรือแย้ง

ต่อรัฐธรรมนูญ เช่น มีข้อความละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน สมาชิกวุฒิสภา สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของสมาชิกทั้งหมด หรือนายกรัฐมนตรี สามารถเสนอความเห็นไปยัง “คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ” พิจารณาชี้ขาด ทั้งนี้ บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญได้กำหนดให้คำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญถือว่าเป็นเด็ดขาด แต่จะไม่มีผลกระทบกระเทือนต่อคดีที่มีคำพิพากษาเสร็จสิ้นไปแล้ว (มาตรา 224[42] และมาตรา 226[43])

หลังการทำรัฐประหารเมื่อวันที่ 6 ตุลาคม 2519 คณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดินได้ประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2519 รัฐธรรมนูญฉบับนี้มีเพียง 29 มาตรา และมีเนื้อหาสาระคล้ายคลึงกับธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช 2502 คือ มิได้กำหนดให้ประชาชนมีสิทธิเสรีภาพในการเข้ามีส่วนร่วมในทางการเมือง

วันที่ 9 พฤศจิกายน 2520 ได้มีการประกาศใช้ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช 2520 โดยคณะปฏิวัติมีเจตนาที่จะให้ใช้เป็นรัฐธรรมนูญฉบับชั่วคราว เนื้อหาสาระทั่วไปคล้ายคลึงกับธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช 2502 คือบัญญัติให้มีระบบการ

---

[42] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 มาตรา 224 บัญญัติว่า “เมื่อร่างพระราชบัญญัติใดได้รับความเห็นชอบของรัฐสภาแล้วก่อนที่นายกรัฐมนตรีจะนำร่างพระราชบัญญัตินั้นขึ้นทูลเกล้า ฯ ถวายเพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยตามมาตรา 98”

(1) หากสมาชิกวุฒิสภาและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ทั้งสองสภารวมกัน หรือสมาชิกของแต่ละสภา มีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกทั้งหมดของทั้งสองสภาเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติตามวรรคหนึ่งมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญให้เสนอความเห็นต่อประธานรัฐสภา ประธานวุฒิสภา หรือประธานสภาผู้แทนราษฎร แล้วแต่กรณี แล้วให้ประธานแห่งสภาที่ได้รับความเห็นดังกล่าวส่งความเห็นนั้นไปยังคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยแล้วแจ้งให้นายกรัฐมนตรีทราบ

(2) หากนายกรัฐมนตรีเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติตามวรรคหนึ่งมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญให้ส่งความเห็นเช่นว่านั้นไปยังคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ เพื่อพิจารณาวินิจฉัยแล้วแจ้งให้ประธานรัฐสภา ประธานวุฒิสภา และประธานสภาผู้แทนราษฎรทราบในระหว่างที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ให้นายกรัฐมนตรีระงับการดำเนินการเพื่อประกาศใช้ร่างพระราชบัญญัติตามวรรคหนึ่ง จนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ถ้าคณะตุลาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ร่างพระราชบัญญัตินั้น มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ให้นายกรัฐมนตรีส่งร่างพระราชบัญญัตินั้นคืนไปยังรัฐสภาต่อไป

[43] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 มาตรา 225 บัญญัติว่า “ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา 6 และยังไม่มีคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลรอการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราวแล้วส่งความเห็นเช่นว่านั้นตามทางการ เพื่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย”

ปกครองแบบอำนาจเบ็ดเสร็จ ปฏิเสธการมีส่วนร่วมทางกางเมืองของประชาชนและไม่ได้กำหนดถึงหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนผู้อยู่ภายใต้การปกครอง

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2521 ร่างขึ้นโดยคณะกรรมาธิการยกร่างรัฐธรรมนูญภายหลังการปฏิวัติเมื่อวันที่ 20 ตุลาคม 2520 และมีการประกาศใช้เมื่อวันที่ 22 ธันวาคม 2521 โดยได้กำหนดถึงหลักประกันเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ในหมวด 3 (มาตรา 22 ถึง มาตรา 45)

ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช 2534 ถูกประกาศใช้ภายหลังจากที่คณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติทำรัฐประหารเมื่อวันที่ 23 กุมภาพันธ์ 2534 รัฐธรรมนูญฉบับนี้เป็นฉบับชั่วคราว และมีหลักการเช่นเดียวกันกับธรรมนูญการปกครอง พุทธศักราช 2520

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 เป็นรัฐธรรมนูญที่จัดทำขึ้นตามบทบัญญัติของธรรมนูญการปกครอง พุทธศักราช 2534 และได้สร้างความขัดแย้งให้เกิดขึ้นอีกครั้งหนึ่งในประวัติศาสตร์การเมืองไทยนั่นคือ การให้บุคคลภายนอกที่มิใช่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเข้ามาเป็นนายกรัฐมนตรีได้ และนำไปสู้เหตุการณ์นองเลือดเมื่อวันที่ 17-20 พฤษภาคม 2535 รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้วางหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ ตามบทบัญญัติในหมวดที่ 3 ตั้งแต่ มาตรา 24 ถึงมาตรา 49

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ถือได้ว่าเป็นรัฐธรรมนูญฉบับประชาชนฉบับแรกของประเทศไทยและได้มีการบัญญัติคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้มากที่สุดเมื่อเทียบกับบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญไทยฉบับอื่นเท่าที่เคยมีมา นอกจากรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานที่สำคัญและสิทธิในการมีส่วนร่วมในทางการเมืองที่เคยรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับก่อนๆแล้ว รัฐธรรมนูญฉบับนี้ยังได้เพิ่มการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ในหลายมาตรา เช่น การยอมรับสิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในด้านต่างๆ สิทธิในฐานะที่เป็นพลเมือง การรับรองความเสมอภาคของบุคคลเพิ่มขึ้น โดยเฉพาะสตรีและผู้ด้อยโอกาสในสังคมเป็นต้น และยังได้ขยายความรับผิดชอบของรัฐในทางการเมืองการปกครองเพิ่มขึ้น รวมถึงได้กำหนดให้มีการจัดตั้งองค์กรอิสระขึ้นอีกหลายองค์กร เพื่อตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ เช่น ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลปกครอง คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ และผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เป็นต้น[44]

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ร่างขึ้นบนสถานการณ์ที่ต้องการให้มีการปรับปรุงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ที่ก่อให้เกิดปัญหากับระบบ

---

[44] อุดม รัฐอมฤต นพนิธิ สุริยะ และบรรเจิด สิงคะเนติ. (2544). **การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 28.** หน้า 2-12.

การเมืองหลายประการ โดยยังคงยึดถือโครงสร้างใหญ่ของรัฐธรรมนูญ 2540 ที่วางไว้เป็นหลัก ซึ่งหากจะประมวลสภาพปัญหาที่เกิดจากการใช้บังคับรัฐธรรมนูญนั้นมีองค์ประกอบสำคัญสองส่วน กล่าวคือ ส่วนแรกเป็นปัญหาที่เกิดจากข้อบกพร่องที่ตัวรัฐธรรมนูญเอง กับส่วนที่สองคือปัญหาทางข้อเท็จจริงทางการเมืองที่เกิดปรากฏการณ์พรรคการเมืองที่สามารถคุมเสียงข้างมากในรัฐสภาได้อย่างเด็ดขาดจนทำให้ดุลแห่งอำนาจระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติและบริหารในการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารสูญเสียไปมีลักษณะของเผด็จการรัฐสภา รวมถึงการแทรกแซงการใช้อำนาจขององค์กรอิสระทั้งหลายไม่ว่าจะเป็นศาลรัฐธรรมนูญและคณะกรรมการการเลือกตั้ง เป็นต้น[45]การร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 โดยสภาร่างรัฐธรรมนูญที่จัดตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2549 นั้น คณะกรรมาธิการยกร่างรัฐธรรมนูญ ได้มีการพิจารณากำหนดกรอบแนวทางหลักในการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ที่ถือว่าเป็นเจตนารมณ์ทั่วไปของรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 ไว้ดังนี้

1) ประเทศไทยเป็นราชอาณาจักรอันหนึ่งอันเดียวจะแบ่งแยกมิได้

2) ประเทศไทยปกครองด้วยระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข และทรงดำรงตำแหน่งจอมทัพไทย

3) องค์พระมหากษัตริย์ทรงดำรงอยู่ในฐานะอันเป็นที่เคารพสักการะ ผู้ใดจะละเมิดมิได้ และจะกล่าวหาหรือฟ้องร้องในทางใดๆมิได้

4) ประเทศไทยปกครองด้วยระบบนิติรัฐ

5) ประเทศไทยปกครองด้วยระบบรัฐสภา

6) อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย โดยพระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล

7) รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดกฎหมาย กฎหรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้

8) ในเมื่อไม่มีบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญบังคับแก่กรณีใด ให้วินิจฉัยกรณีนั้นไปตามประเพณีการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

9) ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ หน้าที่ เสรีภาพ ความเสมอภาค การมีส่วนร่วมของประชาชนและอำนาจของชุมชน ย่อมได้รับการรับรองและคุ้มครอง

10) ผู้พิพากษาและตุลาการมีอิสระในการพิจารณาและพิพากษาอรรถคดีทั้งหลาย ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ ให้เป็นไปโดยเที่ยงธรรมตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย

---

[45] สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2550). “ความเป็นมาและเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.” **วารสารสถาบันพระปกเกล้า, ปีที่ 5, ตอนที่ 3.** หน้า 11.

โดยคณะกรรมาธิการได้กำหนดแนวทางในการพิจารณาจัดทำยกร่างรัฐธรรมนูญไว้เป็น 3 กรอบใหญ่ คือ 1) ว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ การมีส่วนร่วมของประชาชนและการกระจายอำนาจ 2) ว่าด้วยสถาบันการเมือง 3) ว่าด้วยองค์กรตรวจสอบอิสระและศาล

แนวทางกรอบที่ 1 ว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ การมีส่วนร่วมของประชาชนและการกระจายอำนาจ (1) ควรมีการกำหนดสิทธิเสรีภาพให้ชัดเจน และขยายสิทธิและเสรีภาพให้มากยิ่งขึ้นกว้าเดิม โดยระบุเรื่องการจำกัดสิทธิให้ชัดเจน (2) ควรสนับสนุนและส่งเสริมให้ประชาชนสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ให้มากที่สุดโดยไม่กระทบกระเทือนสิทธิและเสรีภาพของบุคคลโดยมีกลไกทำหน้าที่ส่งเสริมการใช้สิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างเป็นรูปธรรม (3) ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคตามพันธกรณีระหว่างประเทศ ย่อมได้รับความคุ้มครอง (4) ควรบัญญัติเรื่องการมีส่วนร่วมของประชาชนในด้านต่างๆ ไว้ในรัฐธรรมนูญ (5) ควรส่งเสริมให้มีการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมากขึ้น[46]

การจัดทำรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 มีจุดมุ่งหมายที่จะนำพาประเทศไปสู่การปกครองระบอบประชาธิปไตยที่สมบูรณ์ แก้ปัญหาและข้อบกพร่องของรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 โดยรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 ได้มีเจตนารมณ์และหลักการสำคัญในด้านต่างๆ ได้แก่ (1) การคุ้มครองส่งเสริม และการขยายสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างเต็มที่ (2) การลดการผูกขาดอำนาจรัฐและขจัดการใช้อำนาจอย่างไม่เป็นธรรม (3) การทำให้การเมืองมีความโปร่งใส มีคุณธรรมและจริยธรรม (4) การทำให้ระบบตรวจสอบมีความเข้มแข็งและทำงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ในด้านของการคุ้มครอง ส่งเสริม และการขยายสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างเต็มที่ ได้มีมาตรการดังนี้

(1) การเพิ่มประสิทธิภาพและเสรีภาพให้มากขึ้นกว่าเดิม ซึ่งสิทธิและเสรีภาพที่เพิ่มขึ้นได้แก่ กำหนดให้สิทธิเสรีภาพตามพันธกรณีระหว่างประเทศที่ไทยรับรองมีผลผูกพันเช่นเดียวกับสิทธิและเสรีภาพที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญกำหนดให้มีการคุ้มครองบุคคลจากการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบจากข้อมูลส่วนบุคคล กำหนดให้เพิ่มเติมสิทธิในกระบวนการยุติธรรมโดยการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมให้ประชาชนเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้ง่าย สะดวก รวดเร็ว และทั่วถึง ให้การคุ้มครองในการดำเนินกระบวนพิจารณาคดีอย่างเหมาะสม รวมทั้งให้ประชาชนมีสิทธิฟ้องศาลรัฐธรรมนูญด้วยตนเองได้เป็นครั้งแรก กำหนดให้หลักประกันความปลอดภัยและสวัสดิภาพในการทำงานและการดำรงชีพทั้งในระหว่างการทำงานและเมื่อพ้นภาวะการทำงาน การกำหนดเพิ่มเติมในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของสื่อมวลชนโดยห้ามแทรกแซงสื่อมวลชนไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม รวมทั้งห้ามผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นเจ้าของกิจการหรือถือหุ้นใน

[46] แหล่งเดิม. หน้า 14-15.

กิจการสื่อสารมวลชนด้วย กำหนดให้ประชาชนได้รับการศึกษาฟรีไม่น้อยกว่า 12 ปี กำหนดให้บุคคลที่ไร้ที่อยู่อาศัยและไม่มีรายได้เพียงพอมีสิทธิได้รับการช่วยเหลือจากรัฐเป็นครั้งแรก รวมตลอดถึงขยายสิทธิชุมชนให้ครอบคลุมถึงการรวมตัวกันของชุมชนที่ไม่จำต้องรวมตัวกันมากเป็นเวลานานจนถือว่าเป็นชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม นอกจากนี้การดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบอย่างรุนแรงต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ หรือสุขภาพของประชาชน จะต้องจัดให้มีกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนและผู้มีส่วนได้เสียก่อน โดยชุมชนมีสิทธิที่จะฟ้องหน่วยงานของภาครัฐได้

(2) การทำให้การใช้สิทธิและเสรีภาพง่ายขึ้น โดยแบ่งหมวดหมู่ของสิทธิและเสรีภาพให้ชัดเจน กำหนดให้ประชาชนสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองและคุ้มครองได้ทันทีแม้ยังไม่มีกฎหมายลูกตราขึ้นโดยการร้องขอต่อศาล กำหนดให้รัฐต้องส่งเสริม สนับสนุนและช่วยเหลือประชาชนในการใช้สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ รวมทั้งลดจำนวนประชาชนในการเข้าชื่อเสนอร่างกฎหมายและถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและข้าราชการประจำระดับสูง

(3) การทำให้ใช้สิทธิและเสรีภาพมีประสิทธิภาพและมีมาตรการคุ้มครองอย่างชัดเจน โดยการตัดคำว่า “ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ” ออกจากท้ายบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพหลายมาตรา เพื่อแสดงให้เห็นว่าสิทธิเสรีภาพของประชาชนเกิดขึ้นทันทีตามรัฐธรรมนูญและกำหนดระยะเวลาในการตรากฎหมายลูกที่เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้ชัดเจน รวมทั้งให้ประชาชนมีสิทธิฟ้องศาลรัฐธรรมนูญได้โดยตรงในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ให้ชุมชนมีสิทธิฟ้องศาลได้ในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ให้ชุมชนมีสิทธิฟ้องศาลได้ในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิชุมชน ให้คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติฟ้องศาลรัฐธรรมนูญและศาลปกครองได้ และเป็นผู้เสียหายแทนประชาชนเพื่อฟ้องศาลในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิมนุษยชน นอกจากนี้ยังกำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสามารถตรวจสอบข้อเท็จจริงในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการอันมิชอบอันมีผลกระทบต่อประชาชนส่วนร่วมได้โดยไม่ต้องมีการร้องเรียนก่อน

(4) การทำให้แนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐมีความชัดเจนรอบด้านแปละผูกพันรัฐมากขึ้น โดยแยกแยะหมวดแนวนโยบายแห่งรัฐให้ครอบคลุมทุกด้านอย่างชัดเจน และกำหนดเรื่องสำคัญเพิ่มขึ้น เช่น การพัฒนาระบบงานภาครัฐ โดยมุ่งเน้นคุณภาพ คุณธรรมและการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี จัดให้มีการปฏิรูปกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม ส่งเสริมและสนับสนุนการดำเนินการตามแนวปรัชญาเศรษฐกิจพอเพียง จัดให้มีสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานอันจำเป็นต่อการดำรงชีวิตของประชาชนและมิให้ตกอยู่ในความผูกขาดของเอกชน เป็นต้น นอกจากนี้ยังกำหนดให้มีองค์กรต่างๆ เพื่อดำเนินการในเรื่องที่เกี่ยวข้องให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในแนวนโยบายพื้นฐาน

แห่งรัฐ ได้แก่ สภาพัฒนาการเมือง กองทุนพัฒนาการเมืองภาคพลเมือง องค์กรเพื่อปฏิรูปกระบวนการยุติธรรม สภาเกษตรกร และให้มีคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมายที่ทำหน้าที่ศึกษาและเสนอแนะการจัดทำกฎหมายที่ต้องตราขึ้นเพื่ออนุวัตรการตามรัฐธรรมนูญ[47]

เจตนารมณ์ของการร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้ต้อการสถาปนาระบบการปกครองแบบประชาธิปไตยให้มีความยั่งยืนขึ้นในประเทศไทย ขจัดจุดอ่อนที่เกิดขึ้นในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ที่มีอยู่หลายข้อ โดยเฉพาะการที่ให้ฝ่ายบริหารเข้มแข็งมากเกินไปจนมีผลข้างเคียงทำลายสมดุลในระบบการเมืองทั้งหมด รัฐธรรมนูญฉบับนี้เป็นการมุ่งหน้าสู่ทศวรรษใหม่ของการเมืองการปกครองไทย ทศวรรษที่สิทธิเสรีภาพของประชาชนจะได้รับการคุ้มครองอย่างแน่นหนา ทศวรรษที่ประชาชนมีส่วนร่วมในทางการเมืองมากขึ้น ทศวรรษที่นักการเมืองต้องปรับเปลี่ยนพฤติกรรม ปรับเปลี่ยนระบบคุณธรรมและจริยธรรมของตนเอง เพื่อความเจริญก้าวหน้าของประเทศสืบไป[48]

การให้การรับรองสิทธิเสรีภาพไว้ในกฎหมายจึงเป็นหลักประกันพื้นฐานในการปกป้องผลประโยชน์ของประชาชน เป็นผลของการต่อสู้เพื่อให้มีการประกันสิทธิและเสรีภาพ ตลอดจนประกันความเสมอภาคกันภายใต้บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นพื้นฐานที่สำคัญสำหรับสังคมไทยที่จะพัฒนาภายใต้อุดมการณ์ทางการเมืองในระบอบประชาธิปไตย อย่างไรก็ดี “สิทธิและเสรีภาพ” ในระดับของประชาชนส่วนใหญ่ของประเทศ ดูเหมือนว่าตลอดเวลาที่ผ่านมาประชาชนไม่ได้มีความเข้าใจถึงความสำคัญที่ต้องมีการรับรองสิทธิและเสรีภาพในด้านต่างๆอย่างมากมายในรัฐธรรมนูญเท่าใดนัก[49] เนื่องจากสังคมไทยยังอยู่ในช่วงของการพัฒนา ภายใต้บริบทของสังคมไทยซึ่งมีการยอมรับในอำนาจของผู้ปกครองในลักษณะอุปถัมภ์ กระบวนการในทางปฏิบัติอาจจะทำให้เห็นว่าสิทธิและเสรีภาพเป็นการเอื้อเฟื้อของผู้ปกครองมากกว่าเป็นสิ่งที่ได้มาจากการเรียกร้องด้วยวิธีการที่รุนแรงหรือการเผชิญหน้าเท่านั้น แต่กระบวนการดังกล่าวอาจจะใช้ไม่ได้หากว่าผู้ปกครองใช้อำนาจในลักษณะเผด็จการและทั้งสองกรณีระดับของการเรียกร้องและวิธีการเรียกร้องจึงแตกต่างกันแต่ปัญหาที่จะต้องพิจารณากันต่อไปนั้นคือ เมื่อใดจะรู้ว่าผู้ปกครองใช้อำนาจในลักษณะเผด็จการหรือไม่ การพิจารณาในเรื่องนี้หากยึดหลักการการปกครองระบอบประชาธิปไตยแล้วดูเหมือนว่าจะเป็นการแก้ปัญหาได้ในระดับหนึ่งระหว่างผู้ปกครองและประชาชน แต่ในกรณีเดียวกันนี้อาจจะเป็นการสร้างความขัดแย้งให้เกิดขึ้นได้ระหว่างกลุ่มในสังคมนั้นซึ่งส่วนนี้มีความสำคัญมากหากว่าไม่สามารถใช้มาตรการที่สร้างความเข้าใจให้บังเกิดขึ้นได้แทนที่จะใช้อำนาจเด็ดขาด

---

[47] แหล่งเดิม. หน้า 17-19.

[48] แหล่งเดิม. หน้า 23.

[49] อุดม รัฐอมฤต, นพนิธิ สุริยะ และบรรเจิด สิงคะเนติ. เล่มเดิม. หน้า 13.

(หรือกฎหมายที่เด็ดขาด) ในการแก้ไขปัญหา และวิธีการที่ดูเหมือนจะเป็นวิธีการที่ใช้กันมาเนิ่นนานแล้วในอดีตและในสังคมไทยก็คือ การแก้ไขปัญหาด้วยการไกล่เกลี่ยโดยให้ทุกฝ่ายที่ได้รับผลกระทบในเรื่องดังกล่าวได้มีโอกาสในการเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการแก้ไขปัญหาด้วยความสมัครใจและบริสุทธิ์ใจ ดังนั้น สิทธิเสรีภาพที่แท้จริงจึงต้องมีพื้นฐานจากความเข้าใจกันของทุกฝ่ายและเป็นเรื่องของผลประโยชน์ร่วมกันทั้งในปัจจุบันและอนาคต

2.1.2.2 พัฒนาการของสิทธิและเสรีภาพในทางสังคมและวัฒนธรรมไทย

ประเทศไทยในความเป็นสังคมตะวันออก ประชาชนย่อมมีวิถีชีวิตและวิธีคิดไม่เหมือนกับสังคมตะวันตกเสียทีเดียว อย่างไรก็ดี ทั้งสังคมตะวันตกและสังคมตะวันออกต่างก็มุ่งหวังถึงสังคมอุดมคติที่มีสันติสุข ถึงแม้ว่าวิธีการอธิบายและการปฏิบัติเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์จะมีความแตกต่างกัน และในแง่ของวัฒนธรรมสัมพัทธ์ (Cultural Relativity) แล้วการประเมินคุณค่า (Value) ของวัฒนธรรมหนึ่งๆ จึงไม่อาจประเมินเปรียบเทียบกับอีกวัฒนธรรมของอีกสังคมหนึ่งได้ ด้วยเหตุที่แนวความคิดเกี่ยวกับคุณค่าและความสง่างามในแต่ละสังคมย่อมแตกต่างกันออกไป ในบางเรื่องสังคมหนึ่งอาจมองว่าเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลแต่ในอีกสังคมหนึ่งกลับมีการยอมรับว่าการกระทำอันเดียวกันนั้นหาได้เป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพแต่อย่างใด ดังนั้น สิทธิเสรีภาพในแง่ของวัฒนธรรมแล้วจึงอาจดูเหมือนว่าเป็นเรื่อง “อัตวิสัย” ขึ้นอยู่กับความเชื่อและทัศนคติของคนในสังคมนั้นๆ อย่างไรก็ดี สามารถที่จะเปลี่ยนแปลงได้หากว่าในอนาคตทัศนคติและความเชื่อของคนในสังคมแปรเปลี่ยนไป ซึ่งอาจเกิดจากการแผ่ขยายของวัฒนธรรมจากสังคมอื่น การเลียนแบบ หรือการผสมผสานระหว่างวัฒนธรรม เป็นต้น

สิทธิและเสรีภาพในทัศนะเช่นนี้จึงดูเหมือนว่าเป็นเรื่องของ “กระแส” มากกว่าที่จะเป็นอุดมคติที่แท้จริง แต่การด่วนสรุปเช่นนั้นก็อาจไม่เป็นการถูกต้องนัก เพราะว่าหลักการเรื่องสิทธิและเสรีภาพได้ถูกพิสูจน์แล้วว่าเป็นเรื่องที่สามารถนำไปปฏิบัติให้เกิดผลจริงตามอุดมคติได้ในสังคมตะวันตก เป็นอุดมคติร่วมกันที่มนุษย์ยึดถือกันมาเป็นเวลายาวนานนับแต่มีรัฐเกิดขึ้นมากกว่าจะเป็นเรื่องของสมัยนิยม อีกทั้งยังเป็นสิ่งที่นานาประเทศต่างยอมรับร่วมกันในรูปของกฎหมายระหว่างประเทศ ดังนั้น ความเป็นพลวัตรจึงหมายความแต่เพียงว่าสิทธิและเสรีภาพมีระดับหรือความสำคัญที่ไม่คงที่ในสังคมหนึ่งๆ กล่าวคือ สังคมหนึ่งสังคมใดอาจจะมีการเปลี่ยนแปลงแนวคิดเกี่ยวกับเรื่องสิทธิและเสรีภาพในระดับมากน้อยแตกต่างกันไปก็ได้ขึ้นอยู่กับเวลาและบริบท หรือสภาวะแวดล้อมที่แปรเปลี่ยนไป เช่น

1) ความก้าวหน้าในการค้นพบและการคิดค้นใหม่ๆ ไม่ว่าจะเป็นการคิดค้นเครื่องมือเครื่องใช้หรือเทคโนโลยีซึ่งนำไปสู่การเปลี่ยนแปลงทางด้านวัฒนธรรม

2) การแพร่กระจายทางวัฒนธรรม (Diffusion) เช่น การหยิบยืมความคิด ความเชื่อหรือเทคโนโลยีการผลิตจากสังคมอื่น และ

3) การครอบงำทางวัฒนธรรม (Accuturation) ซึ่งหมายถึงการปะทะกันระหว่างสองวัฒนธรรมซึ่งแตกต่างกันทั้งทางอำนาจทางเศรษฐกิจ การเมืองและความเจริญทางด้านเทคโนโลยีเป็นต้น โยเฉพาะในปัจจุบันนี้ระดับของสิทธิและเสรีภาพก็มีมาตรฐานในการปฏิบัติซึ่งนานาประเทศยอมรับกันคือ ปฏิญญาสากลขององค์กรสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ.1948 ซึ่งถือว่าเป็นแนวทางในการกำหนดกรอบของสิทธิและเสรีภาพในแต่ละเรื่องของแต่ละสังคมด้วยเป้าหมายอันเป็นอุดมคติร่วมกันของสังคมโลก และในด้านหนึ่งก็เป็นพันธะในทางกฎหมายระหว่างประเทศของประเทศภาคีสมาชิก

ถึงแม้จะมีการยอมรับในหลักการของสิทธิและเสรีภาพแล้ว แต่ในทางปฏิบัติ การโต้แย้งเป็นสิ่งที่หลีกเลี่ยงไม่ได้จากผู้ที่ต้องการรักษาไว้ซึ่งเอกลักษณ์และวัฒนธรรมของตนเองตอบโต้ต่อผู้ที่ต้องการเห็นการเปลี่ยนแปลงเกิดขึ้นซึ่งเชื่อว่าผลของการเปลี่ยนแปลงจะนำไปสู่สิ่งใหม่ที่ดีกว่าปัญหาในเรื่องสิทธิและเสรีภาพในเชิงวัฒนธรรมแล้วจึงดูเหมือนเป็นจุดเปลี่ยนที่สำคัญ สภาวการณ์นี้ได้เกิดขึ้นทั่วไปในสังคมตะวันออกและในประเทศไทยด้วยกล่าวคือ

1) การยอมรับหลักการเป็นสิ่งที่สำคัญ โดยเฉพาะการตรากฎหมายในระดับรัฐธรรมนูญ แต่การนำกฎหมายไปใช้ให้บรรลุผลนั้นเป็นอีกเรื่องหนึ่ง ทั้งนี้เพราะว่าจะต้องขึ้นอยู่กับการยอมรับและร่วมมือของสมาชิกในสังคมปัจจัยทางด้านทรัพยากรและการบริหารจัดการ

2) ในด้านโครงสร้างทางสังคม การทำให้หลักการเรื่องสิทธิและเสรีภาพประสานเข้ากับทัศนคติและความเชื่อดั้งเดิมของสังคมไทยเป็นเรื่องที่ต้องใช้เวลาในการให้การศึกษาเพื่อให้เกิดการยกระดับความเข้าใจในความเปลี่ยนแปลง และมาตรฐานการดำเนินชีวิตที่เหมาะสมร่วมกันแทนที่จะปล่อยให้ต่างคนต่างเข้าใจกันเองซึ่งมักนำมาซึ่งความขัดแย้ง

ดังนั้น ในการพิจารณาปัญหาเกี่ยวกับเรื่องสิทธิและเสรีภาพในเรื่องหนึ่งเรื่องใดนั้นจึงต้องแยกการพิจารณาใน 2 ด้านนี้เสียก่อน เพื่อการมองเห็นปัญหาที่ชัดเจนขึ้น ยกตัวอย่างเช่น การยอมรับสิทธิเสรีภาพของสตรีในสังคมไทยซึ่งมีความแตกต่างจากวิธีคิดเกี่ยวกับสิทธิของสตรีไทยในอดีต กล่าวคือ ในกรณีนี้เป็นปัญหาทางด้านโครงสร้างของสังคมที่ต้องแก้ไขและเป็นเรื่องที่สำคัญที่จะต้องกระทำก่อนและดูจะเป็นการลดการโต้งแย้งจากสังคมได้มากกว่าการแก้ไขปัญหาจากทางด้านกฎหมายก่อน ซึ่งเป็นการแก้ปัญหาในเชิงอำนาจบังคับ อีกทั้งลำพังการบัญญัติกฎหมายให้รับรองถึงความเท่าเทียมกันระหว่างชายกับหญิงก็ไม่ได้ทำให้ผู้หญิงไทยทั้งหมดรับรู้และเข้าใจถึงสิทธิต่างๆเหล่านั้นได้ในทันทีที่อ่านกฎหมาย นั่นคือเราไม่อาจเปลี่ยนความเชื่อและทัศนคติของสตรีไทยทั้งหมดได้ด้วยเพียงการบัญญัติกฎหมาย ดังนั้น แม้การมีกฎหมายคุ้มครองสิทธิสตรีจะเป็น

การดีสำหรับการสร้างหลักประกัน แต่แนวทางในการแก้ไขปัญหานี้อยู่ที่การสร้างสมดุลระหว่างการปรับเปลี่ยนกฎหมายและการปรับทางโครงสร้างของสังคมดังที่ได้กล่าวมา

ตัวอย่างอีกเรื่องหนึ่งคือ การยอมรับสิทธิของบุคคลที่มีลักษณะลักเพศ ซึ่งเป็นปัญหาทางด้านโครงสร้างของสังคมยิ่งกว่าการเป็นปัญหาทางด้านกฎหมาย ประการแรกคำถามที่สังคมไทยจะต้องตอบก็คือ เรายอมรับรู้ถึงสิทธิและสถานภาพของบุคคลเหล่านี้แล้วหรือยัง ซึ่งในกรณีนี้ ควรจะแยกพิจารณาระหว่างสิทธิและเสรีภาพในฐานะของมนุษย์หรือสมาชิกของสังคม และในฐานะสมาชิกอีกลักษณะหนึ่งในสังคม ซึ่งแน่นอนว่าในฐานะสมาชิกของสังคมบุคคลเหล่านั้นมีสิทธิและเสรีภาพเช่นเดียวกันกับสมาชิกอื่นๆ ในสังคม ดังนั้นการเลือกปฏิบัติสำหรับบุคคลเหล่านี้จึงเป็นเรื่องที่ไม่สมควรและผิดกฎหมาย แต่การที่สังคมไทยจะยอมรับบุคคลเหล่านี้ในลักษณะพิเศษอีกแบบหนึ่งด้วย การปฏิบัติต่อบุคคลเหล่านี้แตกต่างไปต่างหาก ในกรณีนี้มาตรการในทางกฎหมายย่อมกลายเป็นสิ่งที่จำเป็น

กล่าวโดยสรุปแล้วสภาวการณ์ที่คนมีสิทธิและเสรีภาพจึงมีข้อดีที่ว่าเป็นการเอื้ออำนวยให้เกิดการเติบโตทางด้านความคิดมากที่สุด เนื่องจากสิทธิเสรีภาพเป็นเป้าหมายที่ทำให้ชีวิตทุกชีวิตมีค่าเท่าเทียมกัน สำหรับแนวทางที่จะนำไปสู่สังคมที่ดีและบรรลุเป้าหมายได้นั้นยังขึ้นอยู่กับทั้งการปรับโครงสร้างในส่วนของตัวบุคคล และการสร้างสถาบันอีกด้วย อย่างไรก็ดี คำว่า “สิทธิและเสรีภาพ” ไม่ได้เป็นคำที่มีลักษณะเป็นการประเมินค่านิยม (Value Judgment) เพราะการกล่าวในลักษณะการประเมินคุณค่าย่อมเป็นการขยายขอบเขตของความหมายออกไปโดยไม่มีที่สิ้นสุด สิทธิและเสรีภาพย่อมเป็นไปเพื่อประโยชน์ส่วนรวม (Common Good) แต่ความสุขส่วนรวมอาจไม่ได้เป็นกติการ่วม แต่สิทธิและเสรีภาพควรหมายถึง หลักการที่ได้มีการยอมรับโดยกลุ่มผลประโยชน์ทุกกลุ่มว่าตนได้รับผลประโยชน์ที่ยุติธรรมจากการปฏิบัติตามกติการ่วมนั้น

ดังนั้นการอ้างสิทธิเสรีภาพจึงไม่ใช่เพื่อใครคนใดคนหนึ่ง หรือกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งโดยเฉพาะ เพราะว่าคนส่วนใหญ่ไม่สามารถที่จะแยกสิ่งที่เป็นของตน ซึ่งอาจจะไม่ดีออกจากสิ่งที่ดี (ซึ่งอาจจะไม่ใช่ของตน) แต่กระนั้นก็ตามความรู้สึกถึงคุณค่าของปัจเจกบุคคลทำให้ต้องการสิทธิเสรีภาพ แต่นั่นไม่ได้หมายความว่าปัจเจกบุคคลต้องอยู่ภายใต้อำนาจของผู้ปกครอง หากแต่ว่าเป็นการเชื่อในตัวบทกฎหมาย ผูกพันตนกับกฎหมายมากกว่ายึดถือตัวบุคคลเช่นนี้ปัจเจกบุคคลจึงจะมีความเป็นพลเมืองไม่ใช่ข้าทาสของผู้ปกครอง สิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลกับเป้าหมายของรัฐในความเกี่ยวข้องเรื่องหน้าที่ อำนาจ และบทบาทนั้น ขึ้นอยู่กับว่าจะให้ความสำคัญกับอะไร กล่าวคือ จะให้ความสำคัญกับบทบาทของใคร รัฐ หรือปัจเจกบุคคล และในการพิจารณานั้นจะพิจารณาในแง่ไหน จริยธรรมหรือกฎหมาย ความแตกต่างทางด้านสังคม ความเหลื่อมล้ำของบุคคลอันเนื่องมาจากความแตกต่างทางด้านสถานะของบุคคลทำให้เกิดข้อเรียกร้องในเรื่องของความ

เสมอภาคซึ่งเท่ากับว่าเป็นการจำกัดอำนาจของคนรวย และนั่นเท่ากับว่าความร่ำรวยมั่งคั่งไม่ใช่ที่มาของอำนาจทางการเมืองที่แท้จริง เป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องคุ้มครองผู้ด้อยโอกาสจากการกดขี่ของคนรวยหรือผู้ที่แข็งแรงกว่า ดังนั้นแนวคิดเรื่องความยุติธรรมจึงถูกอธิบายด้วยแนวคิดเรื่องความเสมอภาค ถึงแม้ว่าอุดมคติเรื่องสิทธิและเสรีภาพจึงเป็นเรื่องที่ยากที่จะเข้าถึงได้อย่างสมบูรณ์ แต่ปัจเจกชนและสังคมไทย จะต้องพยายามหาทางเข้าถึงเป้าหมายนั้นให้ได้ หรืออย่างน้อยให้ใกล้เคียงที่สุดเท่าที่จะทำได้[50]

2.1.3 ความหมายของสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ

"สิทธิ" ตามความหมายทั่วไป หมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการเกี่ยวข้องกับทรัพย์หรือบุคคลอื่น เช่น สิทธิทางหนี้ กรรมสิทธิ์ ฯลฯ เป็นอำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลหนึ่งในอันที่จะเรียกร้องให้ผู้อื่นอีกคนหนึ่งหรือหลายคนกระทำการบางอย่าง หรือละเว้นกระทำการบางอย่างบางประการให้เกิดประโยชน์แก่ตนสิทธิจึงก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นด้วย[51] กล่าวอีกนัยหนึ่ง สิทธิเป็นประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้ และเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ประโยชน์แก่บุคคลไว้โดยเจาะจงและกฎหมายได้คุ้มครองประโยชน์นี้ โดยบุคคลผู้ได้รับประโยชน์สามารถใช้สิทธิทางศาล[52]

"สิทธิ" ตามรัฐธรรมนูญนั้นถือว่าเป็น "สิทธิตามกฎหมายมหาชน" (das subjective oeffcntliche Recht) หมายถึง อำนาจตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายสูงสุดได้บัญญัติให้การรับรองคุ้มครองแก่ปัจเจกบุคคลในอันที่จะกระทำการใด หรือไม่กระทำการใด การให้อำนาจแก่ปัจเจกบุคคลดังกล่าวได้ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องที่จะไม่ให้บุคคลใดแทรกแซงในสิทธิตามรัฐธรรมนูญของตน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเรียกร้องต่อองค์กรของรัฐมิให้แทรกแซงในขอบเขตสิทธิของตน ในบางกรณีการรับรองดังกล่าวได้ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องให้รัฐดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง สิทธิตามรัฐธรรมนูญยังหมายรวมถึง การให้หลักประกันในทางหลักการ (die institutionellen Garantien)[53] ซึ่งหมายถึงการมุ่งคุ้มครองต่อสถาบันในทางกฎหมายในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง เช่น มุ่งคุ้มครอง "กรรมสิทธิ์" หรือ "เสรีภาพทางวิชาการ" เป็นต้น ดังนั้นสิทธิตามรัฐธรรมนูญจึงเป็นความสัมพันธ์ระหว่างปัจเจกบุคคลกับรัฐ และสิทธิตามรัฐธรรมนูญเป็นสิทธิที่ผูกพันองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐทั้งหลายที่จะต้องให้ความเคารพ ปกป้อง และคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญดังกล่าว เพื่อให้สิทธิตามรัฐธรรมนูญมีผลในทางปฏิบัติ

---

[50] อุดม รัฐอมฤต, นพนิธิ สุริยะ และบรรเจิด สิงคะเนติ. เล่มเดิม. หน้า 14-21.

[51] วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ก เล่มเดิม. หน้า 21.

[52] หยุด แสงอุทัย. **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป.** หน้า 188.

[53] บรรเจิด สิงคะเนติ ก เล่มเดิม. หน้า 58.

ตามความเห็นของ Pieroth และ Schlink เห็นว่า การให้ความหมายสิทธิและเสรีภาพหรือตามที่เยอรมันเรียกว่า สิทธิขั้นพื้นฐาน (Grundrechte) นั้นอาจให้ความหมายได้ 2 นัย

นัยแรก สิทธิขั้นพื้นฐานเป็นสิทธิของปัจเจกบุคคลที่มีอยู่ก่อนที่จะมีรัฐ เสรีภาพ และความเสมอภาคของปัจเจกบุคคลดังกล่าวเป็นเงื่อนไขอันชอบธรรมที่ก่อให้เกิดรัฐขึ้นด้วยเหตุนี้ สิทธิในเสรีภาพและสิทธิในความเสมอภาคจึงผูกพันและเป็นข้อจำกัดของการใช้อำนาจรัฐ

นัยที่สอง สิทธิขั้นพื้นฐานรวมเป็นสิทธิทั้งหลายซึ่งตกได้แก่ปัจเจกบุคคลมิใช่ในฐานะที่เป็นมนุษย์ แต่หากได้รับสิทธิเช่นนั้นเพราะเป็นส่วนหนึ่งของรัฐหรือเป็นสมาชิกของรัฐโดยสิทธิเหล่านั้นมิได้มีอยู่โดยไม่มีรัฐ หากแต่สิทธิทั้งหลายนั้นบุคคลล้วนได้รับไปจากรัฐทั้งสิ้น

ความหมายของสิทธิและเสรีภาพทั้งสองนั้นต่างมีลักษณะร่วมกันและมีข้อแตกต่างกัน เพราะตามแนวคิดของกฎหมายธรรมชาตินั้น เห็นว่าเสรีภาพและความเสมอภาคมีอยู่ก่อนที่จะมีสังคมและรัฐ ซึ่งในที่นี้มิได้มีความเข้าใจผิดว่า มนุษย์ไม่สามารถอาศัยอยู่ได้โดยปราศจากสังคมและปราศจากรัฐ แต่การมีอยู่ก่อนของสิทธิและเสรีภาพก่อนที่จะมีรัฐนั้น ตามแนวความคิดดังกล่าวเห็นว่าเป็นความจำเป็นที่รัฐจะต้องอธิบายให้เหตุผลในการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าว ความหมายของสิทธิขั้นพื้นฐานที่มีอยู่ก่อนรัฐย่อมมีความหมายว่าการใช้สิทธิดังกล่าวไม่จำเป็นต้องอธิบายให้เหตุผลต่อรัฐแต่อย่างไร แต่ในทางตรงกันข้ามหากรัฐจะจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าวรัฐจะต้องอธิบายให้เหตุผลในการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานนั้น

Pieroth และ Schlink ได้ให้ความหมายสิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายทั่วไปว่า หมายถึงสิทธิของปัจเจกบุคคลอันเป็นสิทธิที่ผูกพันต่อรัฐ สิทธิขั้นพื้นฐานเหล่านี้เรียกร้องการให้เหตุผลจากรัฐในกรณีที่จะมีการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าว ในกรณีนี้ย่อมถือว่าสิทธิขั้นพื้นฐานมีอยู่ก่อนรัฐ

ตามความเห็นของ Albert Bleckmann เห็นว่าการให้ความหมายสิทธิขั้นพื้นฐานอาจให้ความหมายได้ 2 ลักษณะคือ สิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายในทางเทคนิคกฎหมาย (die Grundrechte in rechtstechnischen Sinne) และสิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายโดยแท้ (in einem reinen Ordnungssinn) ในที่นี้ขอกล่าวถึงเฉพาะสิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายโดยแท้ (in einem reinen Ordnungssinn) เป็นการให้ความหมายโดยไม่คำนึงถึงผลในทางกฎหมายแต่อย่างใด การให้ความหมายในความหมายนี้จะต้องทำความเข้าใจความหมายของสิทธิขั้นพื้นฐานจากคำสอนว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานทั่วไป คำสอนว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานทั่วไปดังกล่าวจะต้องสรุปรวมปัญหาทั้งหลายที่สัมพันธ์เกี่ยวโยงกับสิทธิขั้นพื้นฐาน ดังนั้นการให้ความหมายสิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายนี้สิทธิขั้นพื้นฐานจึงมิได้มีความหมายเฉพาะว่าเป็นสิทธิป้องกันอันเป็นสิทธิตามกฎหมายมหาชนเท่านั้น แต่สิทธิขั้นพื้นฐานยังมีความหมายเป็นสิทธิเรียกร้องให้กระทำการ (die inpositiven Leistunganspruche) เป็นสิทธิที่เป็นการให้หลักประกันในเชิงสถาบัน (die institutionellen

Garantien) สิทธิขั้นพื้นฐานยังเป็นปทัสถาน (objective Norm) จากลักษณะของสิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายโดยแท้ว่า หมายถึง ปทัสถานของรัฐธรรมนูญ ซึ่งกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างปัจเจกบุคคลกับรัฐ[54]

หากนำหลักการและความคิดเกี่ยวกับสิทธิมาประมวลแล้วก็จะเห็นได้ว่าสิทธิมีลักษณะสำคัญที่ตรงกันอยู่หลายประการ ได้แก่

1) สิทธินั้นจะเป็นประโยชน์ต่อเจ้าของสิทธิที่จะเลือกใช้สิทธิ สิทธิจะเป็นการรับรองให้เจ้าของสิทธิมี “อำนาจ” สามารถ “ใช้” สิทธินั้นได้ หรืออาจจะไม่ใช้สิทธินั้นได้ตามเจตจำนงของเจ้าของสิทธิ ในบางกรณีก็อาจจะให้ผู้อื่นใช้สิทธิของตนแทนได้ ซึ่งการให้ผู้อื่นใช้สิทธิแทนนี้มักพบในกฎหมายแพ่ง

2) สิทธินั้นเรียกร้องให้ผู้อื่นมีหน้าที่ต้องเคารพสิทธิของตนนั้น กล่าวคือถ้าเป็นสิทธิในทางแพ่ง จะสามารถเรียกร้องต่อทรัพย์ (ทรัพยสิทธิ) บุคคลอื่นมีหน้าที่ต้องยอมรับและไม่ละเมิดต่อสิทธิในทรัพย์อันผู้อื่นมีสิทธิ์อยู่นั้น หรือเรียกร้องให้บุคคลดำเนินการหรือไม่ดำเนินการใดๆ (บุคคลสิทธิ) หรือในทางกฎหมายมหาชน สิทธินั้นจะเรียกร้องให้รัฐโดยหน่วยงานของรัฐ กระทำการ หรือไม่กระทำการใดๆเพื่อตนได้ ทุกกรณีนั้นแสดงถึง “หน้าที่” ที่ผู้อื่นจะกระทำต่อสิทธินั้น กล่าวคือในทุกสิทธิจะมีหน้าที่ต่อผู้อื่นเสมอ

3) สิทธิจะเกิดขึ้นก็แต่โดยกฎหมายเท่านั้น เนื่องจากสิทธิเป็นเรื่องของอำนาจและหน้าที่ที่จะบังคับต่อบุคคลอื่นหรือรัฐ ปัจเจกชนทั่วไปจะบังคับต่อบุคคลอื่นหรือรัฐได้ ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายรับรองสิทธิของตน และกำหนดหน้าที่ต่อบุคคลอื่นเท่านั้น จริงอยู่แม้ในทางแพ่ง บุคคลมีสิทธิจะทำนิติกรรมผูกพันได้โดยเสรี และนิติกรรมนั้นก็อาจจะเกิดสิทธิทางแพ่งขึ้นก็ได้ แต่การที่บุคคลสามารถทำนิติกรรมกันได้นั้น ก็ต้องชอบด้วยเงื่อนไขที่กฎหมาย ได้แก่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้กำหนดไว้ด้วย ดังนั้นจึงสามารถกล่าวได้ว่า สิทธิจะเกิดขึ้นได้ก็แต่โดยกฎหมายเท่านั้น โดยกฎหมายอาจจะกำหนดสิทธิไว้โดยชัดเจนหรือให้อำนาจแก่ปัจเจกชนไปกำหนดก่อตั้งสิทธิระหว่างกันและกันได้โดยเสรี ตราบใดที่ไม่ขัดต่อกฎหมายและศีลธรรมอันดีของประชาชน ส่วนสิทธิต่อรัฐนั้นก็ชัดเจนว่า จะต้องเป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายบัญญัติเท่านั้น[55]

“เสรีภาพ” หมายถึง “ภาวะของมนุษย์ที่ไม่อยู่ภายใต้การครอบงำของผู้อื่น” “ภาวะที่ปราศจากการถูกหน่วงเหนี่ยวขัดขวาง”[56] บุคคลใดบุคคลหนึ่งย่อมมีเสรีภาพอยู่ตราบเท่าที่เขาไม่ถูก

---

[54] แหล่งเดิม. หน้า 59-61.

[55] ไพโรจน์ พลเพชร. (2547). **รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ชุดโครงการวิจัยการติดตามและประเมินผลบังคับใช้รัฐธรรมนูญ เรื่องสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์.** หน้า 8.

[56] วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ก เล่มเดิม. หน้า 17.

บังคับให้กระทำในสิ่งที่เขาไม่ประสงค์จะกระทำ[57] เสรีภาพเป็นเงื่อนไขของบุคคลที่ไม่ขึ้นต่อผู้หนึ่งผู้ใดและเป็นอำนาจหรือมีอำนาจที่จะกระทำหรือไม่กระทำก็ได้[58] เสรีภาพเป็นอำนาจในการกำหนดตนเองโดยอิสระของบุคคลที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใดอันเป็นอำนาจที่มีเหนือตนเอง[59] กล่าวโดยสรุป เสรีภาพคืออำนาจของบุคคลในอันที่จะกำหนดตนเอง (Self-determination) โดยอำนาจนี้บุคคลย่อมเลือกวิถีชีวิตของตนได้ด้วยตนเอง เสรีภาพจึงเป็นอำนาจที่บุคคลมีอยู่เหนือตนเอง ดังนั้น เสรีภาพจึงแตกต่างจากสิทธิซึ่งเป็นอำนาจที่บุคคลใช้ในความสัมพันธ์ระหว่างตนเองกับผู้อื่น โดยการเรียกร้องให้ผู้อื่นกระทำการหรือละเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งให้เป็นประโยชน์แก่ตน จริงอยู่การที่กฎหมายรับรองเสรีภาพอย่างใดอย่างหนึ่งให้แก่บุคคลย่อมมีผลก่อให้เกิดหน้าที่แก่ผู้อื่นด้วยเหมือนกัน แต่หน้าที่ที่เกิดขึ้นแก่ผู้อื่นอันเนื่องมาจากการที่กฎหมายรับรองเสรีภาพให้แก่บุคคลคนหนึ่งนี้ เป็นแต่เพียงหน้าที่ที่จะต้องเคารพเสรีภาพของเขา ผู้ทรงเสรีภาพคงมีอำนาจตามกฎหมายแต่เพียงที่จะเรียกร้องให้ผู้อื่นละเว้นจากการรบกวนขัดขวางการใช้เสรีภาพของตนเท่านั้นหาได้มีอำนาจตามกฎหมายที่จะเรียกร้องให้ผู้อื่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งซึ่งมีลักษณะเป็นการส่งเสริมการใช้เสรีภาพของตน หรือเอื้ออำนวยให้ตนใช้เสรีภาพได้สะดวกขึ้นไม่[60]

สิทธิเสรีภาพนั้นจึงมีความแตกต่างกันอยู่ที่ สิทธิเป็นประโยชน์ในเรื่องที่บุคคลชอบที่จะเรียกร้องเอาจากบุคคลอื่น หากการเรียกร้องนั้นเป็นการเรียกร้องเอาแก่บุคคลทั่วไปหรือปัจเจกชน ก็เป็นสิทธิในทางเอกชนเช่นสิทธิทางแพ่ง ถ้าการเรียกร้องประโยชน์นั้นเป็นการเรียกร้องเอาจากรัฐ สิทธินั้นก็เป็นสิทธิตามกฎหมายมหาชนหรือสิทธิตามรัฐธรรมนูญหรือหากพิจารณาถึงวิธีการ สิทธินั้นเป็นสิ่งที่ต้อง “ใช้” เช่นการใช้สิทธิเรียกร้องให้ผู้อื่นชำระหนี้ทางแพ่ง หรือสิทธิในการเลือกตั้งแสดงเจตนารมณ์ทางการเมือง เป็นเรื่องที่จะเห็นว่าผู้ทรงสิทธินั้นจะต้องดำเนินการบางประการเพื่อใช้สิทธินั้น

ส่วนเสรีภาพ คือประโยชน์ในลักษณะที่บุคคลจะกระทำการใดๆโดยไม่ถูกบังคับหรืออยู่ภายใต้อาณัติ อันเป็นสิ่งที่ไม่ต้องเรียกร้อง หรือดำเนินการเพื่อใช้ แต่เสรีภาพนั้นจะส่งผลบุคคลผู้ทรงเสรีภาพนั้นปลอดจากการถูกบังคับให้กระทำหรือไม่กระทำการอยู่แล้ว ตลอดเวลาที่ยังมีเสรีภาพนั้นคุ้มครองอยู่

---

[57] แหล่งเดิม. หน้า 22.

[58] เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ ก เล่มเดิม. หน้า 24.

[59] บรรเจิด สิงคะเนติ ก เล่มเดิม. หน้า 61.

[60] วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ก เล่มเดิม. หน้า 17.

อย่างไรก็ตาม เสรีภาพนั้นก็ก่อให้เกิดสิทธิเช่นกัน ซึ่งบางครั้งอาจจะเรียกว่า “สิทธิในเสรีภาพ” กล่าวคือ เสรีภาพนั้นก่อให้เกิดสิทธิในการที่จะ “เรียกร้อง” มิให้บุคคลอื่นหรือรัฐกระทำการอันเป็นการลิดรอนเสรีภาพนั้นได้ และหากมีการลิดรอนเสรีภาพ ผู้ทรงเสรีภาพก็ย่อมมีสิทธิในการร้องขอหรือเยียวยาเพื่อให้ยุติการลิดรอนเสรีภาพนั้น[61] กล่าวคือ โดยลำพังของเสรีภาพนั้น ไม่ก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่น แต่หากกล่าวว่า “สิทธิในเสรีภาพ” นั่นหมายความว่า บุคคลนั้นย่อมมีสิทธิที่ใช้เสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญรับรองในความหมายนี้ ย่อมก่อให้เกิดความผูกพันต่อบุคคลอื่น กล่าวคือบุคคลย่อมมีหน้าที่ที่จะไม่ไปละเมิดการใช้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของบุคคลนั้น[62]

ในปัจจุบันได้มีการใช้คำว่า “สิทธิ” และคำว่า “เสรีภาพ” ปนๆ กันไป เช่น เรียกบรรดาสิทธิและเสรีภาพที่มนุษย์แต่ละคนพึงจะมีในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์รวมๆ กันไปว่า “สิทธิมนุษยชน” (Human Rights) ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันเรียกบรรดาสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองให้แก่บุคคลรวมๆกันว่า “สิทธิขั้นพื้นฐาน” (Basic Rights หรือ Fundamental Constitutional Rights) กระนั้นก็ตามพึงระลึกไว้เสมอว่าสิ่งที่เรียกว่า “สิทธิมนุษยชน” ก็ดี “สิทธิขั้นพื้นฐาน” ก็ดีนั้นส่วนใหญ่แล้วจะเป็น “สิทธิในเสรีภาพ” (Right of Liberty) กล่าวคือ เป็นอำนาจตามกฎหมายในอันที่จะกระทำการต่างๆ โดยปราศจากการรบกวนขัดขวางของรัฐนั่นเอง[63]

สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยต่างๆ บัญญัติรับรองไว้ให้แก่ราษฎรนั้นเป็นสิทธิและเสรีภาพซึ่งถือว่ามนุษย์ทุกคนจำเป็นต้องมีและใช้เพื่อพัฒนาตนเอง เป็นคุณค่าสูงสุดที่องค์กรต่างๆ ของรัฐทุกองค์กรจะต้องเคารพและให้การคุ้มครองในฐานะที่เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีผลบังคับโดยตรงแก่องค์กรเหล่านั้นทีเดียว นอกจากนี้รายการของสิทธิเสรีภาพที่รัฐต่างๆ ได้ให้การรับรองเอาไว้ในรัฐธรรมนูญนั้นมีจำนวนมากมายและพัฒนาขึ้นเรื่อยมาทั้งทางด้านการเมือง เศรษฐกิจ และสังคม แต่ทั้งนี้ไม่ได้หมายความว่ารัฐธรรมนูญไม่ได้ให้ความสำคัญแก่บรรดาสิทธิและเสรีภาพประการอื่นของประชาชน ซึ่งแม้จะไม่ได้รับการบัญญัติไว้อย่างชัดแจ้งในรัฐธรรมนูญก็ตามสิทธิเสรีภาพเหล่านี้ย่อมได้รับการคุ้มครองในฐานะที่เป็นสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเช่นเดียวกัน[64]

ความหมายของเสรีภาพในบริบทกฎหมายลายลักษณ์อักษร ในฝรั่งเศสไม่เคยยอมรับว่ามีเสรีภาพเอกชนเพราะการแปลคำว่า Libertés publiques ว่าเป็นเสรีภาพมหาชนและเมื่อมีเสรีภาพ

---

[61] ไพโรจน์ พลเพชร. เล่มเดิม. หน้า 9.

[62] บรรเจิด สิงคะเนติ ก หน้าเดิม.

[63] วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ก เล่มเดิม. หน้า 24-25.

[64] อุดม รัฐอมฤต, นพนิธิ สุริยะ และบรรเจิด สิงคะเนติ. เล่มเดิม. หน้า 88.

มหาชนก็ต้องมีเสรีภาพเอกชนด้วยซึ่งตามแนวความคิดของฝรั่งเศสไม่มี โดยมองกฎหมายมหาชนเป็นภาพรวมไม่ว่าจะเป็นสิทธิเสรีภาพที่ปรากฏในกฎหมายเอกชนหรือกฎหมายมหาชนให้ถือว่าเป็นสิทธิเสรีภาพตามกฎหมายลายลักษณ์อักษรตามกฎหมายเรียกว่า “เสรีภาพตามกฎหมายบ้านเมือง” ซึ่งให้ความหมายกว้างครอบคลุมทั้งสิทธิเสรีภาพเอกชนและมหาชน โดยความเป็นจริงแล้วคำว่าเสรีภาพ (Liberté) มีความหมายทั่วไปดังที่กล่าวข้างต้น แต่เมื่อมีคำว่า Publique มาต่อท้ายนั้นก็หมายความว่าเป็นเสรีภาพที่รัฐรับรองและยอมรับมาบัญญัติไว้ ดังนั้นคำว่า Libertés publiques ในทางกฎหมายฝรั่งเศสจึงหมายถึงทั้งสิทธิและเสรีภาพที่กฎหมายบ้านเมืองยอมรับมาบัญญัติไว้ การรับรองและคุ้มครองเสรีภาพตามกฎหมายลายลักษณ์อักษรถูกรับรองและคุ้มครองโดยรัฐ และเป็นการรับรองเพื่อมิให้รัฐก้าวล่วงเข้าไปลิดรอนเสรีภาพโดยไม่ชอบธรรม เป็นการรับรองสิทธิเสรีภาพประชาชนไม่ให้ถูกละเมิดโดยรัฐ เป็นความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับประชาชน อย่างไรก็ตามบางสำนักคิดว่าไม่เพียงแต่ให้รัฐเข้ามาแทรกแซงเท่านั้น เสรีภาพนี้ยังใช้อ้างยันกับเอกชนก็ได้ ถ้าฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดละเมิดก็ต้องมีบทบัญญัติการคุ้มครองคนถูกบุกรุกและลงโทษคนที่ละเมิด[65]

2.2 แนวความคิดเกี่ยวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ความสัมพันธ์แนบแน่นระหว่างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์กับสิทธิมนุษยชน นับเป็นหลักการพื้นฐานในปรัชญาสิทธิมนุษยชนอย่างแท้จริง กล่าวอีกนัยหนึ่งพื้นฐานความคิดสิทธิมนุษยชนตั้งอยู่บนการเคารพนับถือในศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ ทำนองเดียวกับที่ โคลาเคาวสกี้ (Leszek Kolakowski) เคยกล่าวยืนยันว่า สิทธิมนุษยชนดำรงอยู่ เนื่องจากความมีศักดิ์ศรีที่ติดตัวมาในความเป็นมนุษย์[66] หรือดังที่ได้ปรากฏเป็นหลักฐานในคำปรารภของคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมืองในปี 1789[67] ที่ว่า “การไม่ให้ความสำคัญ การละเลย หรือการดูถูกสิทธิทั้งหลายของมนุษยชนเป็นที่มาเพียงประการเดียวของความหายนะของสังคม ดังนั้นผู้แทนเหล่านี้จึงลงมติให้ประกาศอย่างเป็นทางการในประกาศฉบับนี้ ถึงสิทธิตามธรรมชาติที่ไม่มีใครลบล้างได้และศักดิ์ศรีของมนุษย์แต่ละคนเพื่อให้คำประกาศฉบับนี้ซึ่งมีอยู่ในใจของสมาชิกทุกคนของสังคม...” แนวความคิดสิทธิมนุษยชนได้รับการบรรจุอยู่ในความหมายของรัฐที่ปกครองโดยกฎหมายที่อันเป็นรัฐในการปกครองแบบประชาธิปไตยที่มีรัฐธรรมนูญที่มีจุดมุ่งหมายกำหนดขอบเขตของการใช้อำนาจและกำหนดกลไกในการควบคุมที่เรียกว่า “ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ” อันเป็นการให้

---

[65] เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ ก เล่มเดิม. หน้า 25.

[66] Christine Sypnowich. “The Concept of Socialist Law” (Oxford : Clarendon Press. 1990) p.100.

[67] เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ ข (2547). **หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชนว่าด้วยรัฐ รัฐธรรมนูญ และกฎหมาย.** หน้า 105.

หลักประกันและคุ้มครองกฎหมาย ดังปรากฏในข้อ 16 ของคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ในปี 1789 ที่ว่า “สังคมใดไม่มีการให้หลักประกันในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพหรือไม่มีการแบ่งแยกการใช้อำนาจอธิปไตย จะถือว่ามีรัฐธรรมนูญไม่ได้”[68]

2.2.1 ที่มาจากคำสอนและแนวความคิดในศาสนาคริสต์

1) คริสต์ศาสนาสอนในเรื่องความเสมอภาคของมนุษย์

คริสต์ศาสนาสอนว่ามนุษย์ทุกคนเสมอเหมือนกันในสายตาของพระผู้เป็นเจ้า มนุษย์ทั้งหลายต่างก็เป็นบุตรของพระผู้เป็นเจ้าด้วยกันทุกคน Saint Paul กล่าวพรรณนาเสริมคำสอนของพระเยซูคริสต์ในตอนหนึ่งว่า “ไม่มีทั้งยิวหรือกรีก ไม่มีทั้งทาส หรือชนเสรี ไม่มีทั้งชายหรือหญิง เพราะสูเจ้าทั้งปวงเป็นหนึ่งในพระเยซูคริสต์” และกล่าวอีกตอนหนึ่งว่า “ไม่มีข้อแตกต่างระหว่างยิวและกรีก เพราะพระเจ้าพระองค์เดียวกันเหนือคนทั้งปวง เป็นที่อุดมสมบูรณ์สำหรับคนทั้งปวงที่เข้าเฝ้าพระองค์” คำสอนดังกล่าวเท่ากับเป็นการประกาศหลักแห่งความเสมอภาคของมนุษย์ และสะท้อนให้เห็นคุณค่าของศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์

คำสอนของพระเยซูคริสต์ ในข้อที่ว่ามนุษย์ทุกคนเสมอเหมือนกันนี้ในสมัยปัจจุบันอาจเห็นเป็นเรื่องธรรมดาสามัญ ทั้งนี้เพราะกล่าวโดยทั่วไปแล้วเราทุกคนต่างมีความรู้สึกว่าเรามีความเสมอภาคกัน แต่ในสังคมมนุษย์สมัยที่ศาสนาคริสต์ก่อกำเนิดและเริ่มเผยแพร่โดยเฉพาะ ในสังคมชาวกรีก และชาวโรมันนั้น สถานะของบุคคลในสังคมแตกต่างกันมากมาย มีการแบ่งแยกในระหว่างมนุษย์ด้วยกันที่สำคัญ 3 ประการ

(1) การแบ่งแยกของพวกยิว คือ การแบ่งมนุษย์ออกเป็นมนุษย์ที่ได้รับเลือกจากพระผู้เป็นเจ้า (ได้แก่พวกยิว) และมนุษย์ที่ไม่ได้รับเลือกจากพระผู้เป็นเจ้า (มนุษย์พวกอื่นที่ไม่ใช่ยิว)

(2) การแบ่งแยกของชาวกรีก คือ การแบ่งมนุษย์ออกเป็น ชาวกรีกและมนุษย์ที่ไม่ใช่ชาวกรีก ซึ่งชาวกรีกถือว่าเป็นพวก “คนเถื่อน คนไร้อารยธรรม”

(3) การแบ่งแยกมนุษย์ออกเป็น “ชนเสรี” และ “ทาส”[69]

สิ่งเหล่านี้เป็นการแบ่งแยกความเป็นมนุษย์จากความแตกต่างไม่ว่าจะเป็นเชื้อชาติสีผิว ฐานะทางสังคม การศึกษา หรือเพศ เป็นความแตกต่างโดยผิวเผินที่กำหนดขึ้นมาเองหลังจากได้เกิดมาเป็นมนุษย์แล้ว จึงถือได้ว่าความแตกต่างเหล่านี้ ไม่มีความสำคัญในตัวเอง ตรงกันข้ามการเปรียบเทียบแบ่งแยกความแตกต่างของมนุษย์กลับกลายเป็นบ่อเกิดของการละเมิดศักดิ์ศรีของมนุษย์ด้วยกันเองดังนั้นคัมภีร์ไบเบิลจึงเน้นเสมอว่าคนทุกคนมีศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์และมีสิทธิ

---

[68] แหล่งเดิม. หน้า 105.

[69] วีระ โลจายะ. (2532). **กฎหมายสิทธิมนุษยชน.** หน้า 5-6.

เสรีภาพเสมอภาคเท่าเทียมกัน[70] ดังนั้นพระเจ้าเป็นผู้สวมศักดิ์ศรีให้กับมนุษย์ก็คือมนุษย์มีศักดิ์ศรีได้เพราะพระเจ้าทรงให้มา ซึ่งการจะเข้าใจความหมายให้ลึกซึ้งจำเป็นต้องเข้าใจพื้นฐานของศาสนาคริสต์ในเรื่องของพระเจ้าเป็นผู้ทรงสร้างโลกสร้างสรรพสิ่งต่างๆรวมทั้งมนุษย์ พระเจ้าจึงเป็นผู้ที่รักดูแล ห่วงใย เอาใจใส่มนุษย์ พระองค์ทรงมอบหลายสิ่งหลายอย่างให้แก่มนุษย์ และสิ่งสำคัญอย่างหนึ่งนั่นก็คือ ศักดิ์ศรี[71] ดังนั้นคำสอนของพระเยซูคริสต์ที่ให้ถือว่ามนุษย์ทุกคนเสมอเหมือนกันจึงเป็นคำสอนที่มีลักษณะเสมือนหนึ่งเป็นการ “ปฏิวัติสังคม” ในสมัยนั้น และถือได้ว่าเป็นที่มาประการหนึ่งของหลักเรื่องความเสมอภาค

2) คริสต์ศาสนาสอนให้มนุษย์สำนึกในศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์

ตามนัยแห่งคำสอนของพระเยซูคริสต์นั้น ร่างกายของมนุษย์มีคุณค่าอยู่ในตัว เนื่องจากมนุษย์คือสัตว์โลกที่พระผู้เป็นเจ้าสร้างขึ้นมาตามรูปแบบเช่นเดียวกับพระองค์ ดังนั้นร่างกายของมนุษย์จึงได้รับอำนาจจากพระผู้เป็นเจ้าให้มีศักดิ์ศรีสมกับที่เป็นรูปแบบของพระผู้เป็นเจ้าเอง ทำให้มนุษย์ไม่อาจยอมรับอำนาจของรัฐว่ามีเหนือความเป็นอยู่ของมนุษย์ทุกกรณีโดยไม่มีข้อยกเว้น กล่าวคือ ศาสนาคริสต์ปรารถนาให้มนุษย์ปลีกตัวห่างจากความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับมนุษย์ชนิดที่มนุษย์ต้องศิโรราบให้กับรัฐ และให้มนุษย์ตัดความสัมพันธ์ระหว่างมนุษย์กับรัฐที่ครอบคลุมความเป็นอยู่ส่วนตัวของมนุษย์ทั้งสิ้น กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ คริสต์ศาสนาส่งเสริมแนวความคิดชนิดปัจเจกชนนิยม

การที่เราจะเข้าใจแนวความคิดของศาสนาคริสต์ตามที่กล่าวมาว่าเป็นที่มาของสิทธิมนุษยชนนั้น เราต้องเข้าใจความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลกับ “รัฐ” ในสมัยใกล้เคียงกับการก่อกำเนิดและการเริ่มเผยแพร่ของศาสนาคริสต์ โดยเฉพาะแล้วความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลกับรัฐในการปกครองแบบนครรัฐกรีก ระบบการเมืองการปกครองแบบนครรัฐกรีกได้เกิดขึ้นในสมัยกรีกโบราณประมาณ 700 ปีก่อนพระเยซูประสูติ และดำรงอยู่ในรูปที่ปรับปรุงใหม่จนกระทั่งถึงจักรวรรดิโรมันเสื่อม[72] ระบอบการเมืองการปกครองแบบ “นครรัฐกรีก” หมายถึงการปกครองประเภทหนึ่งซึ่งรวมเอาประชากรของใจกลางเมืองและประชากรในส่วนของนครเข้าด้วยกันอยู่ภายใต้การปกครองร่วมกัน[73] นครรัฐที่มีชื่อเสียงของการปกครองระบอบประชาธิปไตย คือ นครรัฐเอเธนส์ ซึ่งพลเมืองของนครรัฐต้องมาจาก “กลุ่มอภิสิทธิ์” คือ ชายฉกรรจ์เท่านั้นที่มีฐานะเป็น

---

[70] พินิจ รัตนกุล ก (2525). **สิทธิมนุษยชนและวัฒนธรรม.** หน้า 64-84.

[71] เสรี หล่อกันภัย และชนะจิตต์ อิสมันยี. (2542). **ศักดิ์ศรี ศักยภาพ สิทธิและเสรีภาพของมนุษย์ในทัศนะของคริสเตียน.** หน้า 255-6.

[72] วีระ โลจายะ. เล่มเดิม. หน้า 6.

[73] จรูญ สุภาพ. (2514). **หลักรัฐศาสตร์.** หน้า 53.

พลเมือง ส่วนเด็ก สตรี คนชรา และทาส จะถูกกีดกันไม่ให้มีสิทธิในฐานะพลเมือง ต่อมาการปกครองโดยอภิสิทธิ์ชนซึ่งมีการปกครองโดยกษัตริย์ (Monarchy) จึงวิวัฒนาการเป็นการปกครองแบบประชาธิปไตย (Democracy) มากขึ้น พยายามลดอำนาจของพวกผู้ดีมีตระกูลและเปลี่ยนแปลงการใช้ทรัพย์สินเป็นตัวกำหนดสิทธิ มาให้พลเมืองทุกคนมีสิทธิออกเสียงเสมอกันเลือกตัวแทนจัดตั้งรูปแบบสภาแทน แต่ก็ยังสงวนสิทธิไว้สำหรับพลเมืองชาวเอเธนส์เท่านั้น ทำให้สตรี คนต่างด้าว และทาส ยังไม่ดีรับความเท่าเทียมกันในความเป็นมนุษย์[74] ถึงแม้ว่าประชาธิปไตยแบบนครรัฐเอเธนส์จะเป็นจุดเด่นในการปกครองแบบนครรัฐ เป็นมรดกทางการเมืองแบบตะวันตกที่มีคุณค่ายิ่งและเป็นอุดมการณ์ทางการเมืองที่ได้รับการยกย่องความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับพลเมืองหรือสถานะของบุคคลในนครรัฐเอเธนส์ก็คล้ายคลึงกับสถานะของบุคคลในนครรัฐอื่นๆ กล่าวคือ สถานะของบุคคลในนครรัฐกรีกนั้น บุคคลต้องศิโรราบต่ออำนาจของรัฐ รัฐมีอำนาจเหนือพลเมืองทุกกรณี ไม่มีข้อยกเว้น

จรูญ สุภาพ[75] ได้พรรณนาถึงความสัมพันธ์ระหว่างนครรัฐกับพลเมืองว่า “ชีวิตของบุคคลสมัยนั้นผูกพันกับนครโดยสิ้นเชิงไม่ว่าจะเป็นกิจกรรมใดๆ การงานใดๆ บุคคลจะต้องยึดเอานครเป็นเป้าหมาย... ชีวิตส่วนตัวของบุคคลต้องอยู่ภายใต้นคร แต่ละนครก็มีพระเจ้ามีประเพณีของตนเอง พลเมืองจะต้องมีพันธะที่จะมีส่วนในการเคารพพระเจ้าและปฏิบัติตามประเพณีนั้น ชีวิตของพลเมืองเกี่ยวพันกับการปกครองนคร โดยเฉพาะต้องให้บริการต่อนคร เช่นจะต้องรับใช้นคร นครอาจจะเรียกร้องสิ่งต่างๆจากพลเมืองได้ ไม่ว่าจะเป็นทรัพย์สิน ชีวิต สติปัญญา หรือเวลาของบุคคล ยิ่งในเวลาสงครามคนต้องมีหน้าที่ต่อนครเพิ่มขึ้น สิ่งเหล่านี้ชาวกรีกถือว่าเป็นสิ่งเกิดขึ้นตามธรรมชาติ เป็นปกติวิสัย...”

Jacques ROBERT[76] ได้บรรยายถึงลักษณะที่ชาวกรีกตกอยู่ภายใต้อำนาจเด็ดขาดของรัฐว่า “ชาวกรีกไม่เรียกร้องขอบเขตส่วนบุคคลที่ห้ามไม่ให้รัฐก้าวก่าย การจำกัดสิทธิทางการเมืองก็ดี การเป็นทาสก็ดี การกำจัดทารกเกิดใหม่ที่พิการก็ดี แสดงให้เห็นถึงความไม่สนใจในเสรีภาพทางร่างกาย...แต่ละคนต่างตกเป็นทาสของกฎหมาย...”

Socrates มุ่งแสวงหาสัจจะแห่งความรู้โดยมีความสนใจปัญหาเกี่ยวกับ “มนุษย์จริยธรรม และสัจจะแห่งการดำรงชีวิต” โดยเชื่อว่า “สัจจะ ความดีงามบริสุทธิ์ และความยุติธรรม” เป็นสิ่งนิรันดร และเป็นพื้นฐานการดำรงอยู่ของมนุษย์ที่เกิดมาพร้อมกับ “ความรู้ที่แฝงอยู่ภายใน

---

[74] ยศศักดิ์ โกไศยกานนท์. (2544). **ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540.** หน้า 7-8.

[75] จรูญ สุภาพ. เล่มเดิม. หน้า 57.

[76] วีระ โลจายะ. เล่มเดิม. หน้า 7.

ของแต่ละคน" (Innate knowledge) ที่สามารถประจักษ์ในสัจธรรมอันเป็นนิรันดรนั้นได้ หากมนุษย์ต้องการประจักษ์ในสังคมมนุษย์ต้องขจัดแนวความคิดที่ผิดพลาดที่ได้รับจากโลก และพยายามสั่งสอนสานุศิษย์ว่า "ความมั่งคั่งและอำนาจสำคัญน้อยกว่าคุณงามความดีของแต่ละคน"[77] กล่าวอีกนัยหนึ่งก็ว่าความพยายามที่จะเข้าใจสิ่งที่เป็นของมนุษย์ของโสกราตีสนั้น จริงแล้วต้องมีรากฐานอยู่บนความคิดเกี่ยวกับ "สิ่งทั้งปวง" อย่างหลีกเลี่ยงมิได้ แต่เราจะศึกษาสิ่งที่เป็นของมนุษย์ (human things) โดยมีหลักอยู่บนความรู้ของสิ่งทั้งปวง (all things) ซึ่งธรรมชาติหรือการคงสภาวะ (to be) ของสิ่งหนึ่งนั้นหมายถึงการมีลักษณะเป็นเพียงส่วนใดส่วนหนึ่ง (to be a part) เพราะฉะนั้นส่วนทั้งหมด (the whole) ย่อมประกอบด้วยส่วนต่างๆทั้งหลายมารวมกัน จนคงสภาวะเป็นสิ่งหนึ่งสิ่งใด (something) สภาวะหรือธรรมชาติของสิ่งนั้นโดยเนื้อแท้แล้วก็น่าจะได้แก่ "แบบ" หรือ "ลักษณะ" ของสิ่งนั้นๆ ที่สมบูรณ์แล้ว[78] โสกราตีสถือว่าสิ่งที่กำหนดว่าอะไรเป็นสิ่งที่ดีคือ ธรรมชาติของความเป็นมนุษย์ ไม่ใช่ขนบธรรมเนียมประเพณีหรือความเชื่อต่างๆปัญหาจึงมาจากความเป็นมนุษย์เช่นกัน ซึ่งมนุษย์สามารถบรรลุความสมบูรณ์ได้โดยการใช้ปัญญาเป็นเป้าหมาย (end) ของการเรียนรู้ว่ามนุษย์คืออะไร ไม่ใช่เป็นเครื่องมือหรือวิถี (mean) ไปสู่สิ่งอื่นและสิ่งมีค่าที่แท้จริงในความหมายของโสกราตีสก็คือการเอาใจใส่สิ่งที่เป็นตัวของเราที่แท้จริง (self) เรียกสิ่งนี้ว่า "วิญญาณ" ซึ่งเขาหมายถึงปัญญาและความสำนึกดีชั่ว โดยมีความพยายามแสวงหาความรู้เกี่ยวกับตัวเอง (self-knowledge) ได้แก่ "คุณธรรม" (virtue) อันหมายถึงคุณลักษณะวิเศษ (exellence) ที่มีประโยชน์ต่อผู้ครอบครอง กล่าวคือมนุษย์นั่นเอง[79] ฉะนั้นการที่ "มนุษย์เป็นสัตว์สังคม" (social Animal) มีสัญชาตญาณแห่งความต้องการที่จะอยู่ร่วมกันกับเพื่อนมนุษย์ในสังคม รัฐจึงเป็นสิ่งที่ดีและจำเป็นเพราะเป็นแหล่งที่คนสามารถพบกับชีวิตที่ดี คนสามารถเรียนรู้คุณธรรมจากเพื่อนร่วมสังคมของเขา ถ้าไม่มีรัฐแล้วคนก็จะไม่มีโอกาสได้สัมผัสกับคุณธรรม เช่น การแบ่งหน้าที่กันทำ คนก็จะสามารถให้บริการซึ่งกันและกันได้ ฉะนั้นการอยู่ดีมีสุขในรัฐประเสริฐกว่าการอยู่ดีมีสุขของคนที่แยกตัวไปอาศัยนอกรัฐ[80]

ความตายของโสกราตีส แสดงให้เห็นลักษณะของชาวกรีกที่เคารพกฎหมาย แม้โสกราตีสจะถูกประหารชีวิตโดยลูกขุนคณะหนึ่งที่ตนชิงชัง แต่โสกราตีสก็คงปฏิเสธไม่ยอมฉวยโอกาสหลบหนี ในหนังสือเรื่องคริตโต (Critó) โสกราตีสอธิบายเหตุผลของเขาว่า พันธะที่เขามีอยู่ต่อรัฐ

---

[77] ภูริชญา วัฒนรุ่ง. (2542). **หลักกฎหมายมหาชน.** หน้า 125.

[78] สมบัติ จันทรวงค์. (2524). **ปรัชญาการเมืองเบื้องต้น บทวิเคราะห์โสกราตีส.** หน้า 10-11.

[79] พินิจ รัตนกุล ข (2518). **โสกราตีส ปัญหาเรื่องความดี.** หน้า 22-42.

[80] สุขุม นวลสกุล และโกศล โรจนพันธุ์. (2539). **ทฤษฎีการเมือง สมัยโบราณและสมัยกลาง.** หน้า 23.

นั้นใหญ่ยิ่งและคุณประโยชน์ที่เขาได้รับในฐานะเป็นราษฎรมีอยู่มากมายเกินกว่าที่จะทำให้เขาปฏิเสธอำนาจของรัฐในโอกาสเดียวที่ไม่เป็นคุณต่อเขาได้[81]

ดังนั้นคำสอนในศาสนาคริสต์ที่สอนให้มนุษย์สำนึกในศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์จึงเท่ากับสอนให้มนุษย์ปฏิเสธที่จะยอมตกอยู่ใต้อำนาจของรัฐชนิดที่ปราศจากเงื่อนไข คริสต์ศาสนายอมรับแนวความคิดในเรื่องอำนาจอธิปไตยของรัฐโดยมีเงื่อนไขเพียงประการเดียวเท่านั้น คือ รัฐจะต้องเป็นสังคมเปิด หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง รัฐจะต้องไม่ครอบคลุมกิจกรรมทั้งหมดของมนุษย์ในรัฐ โดยเฉพาะแล้วมนุษย์ที่ถือศาสนาคริสต์[82] ดังนั้นสำหรับชาวคริสเตียน จึงมีความเชื่อว่ามนุษย์มีศักดิ์ศรีโดยธรรมชาติเพราะมนุษย์เป็นสิ่งที่ถูกสร้างขึ้นมาจากฉายา (Image) และคล้ายคลึงพระเจ้า หรือแม้กระทั่งอีกแง่มุมหนึ่ง ศักดิ์ศรีเป็นเสมือนคุณภาพหนึ่งของความเป็นมนุษย์ที่จำต้องบรรลุความดี และมีรากฐานอยู่บนพันธะหน้าที่ของทุกๆคนในการขัดเกลาความสมบูรณ์ของศักดิ์ศรีภายในตัวเอง (Perfect One's own Dignity) เพื่อเอาชนะบาป (การชำระบาป) ซึ่งในทางกลับกันก็เกิดการผูกมัดให้บุคคลดังกล่าวจำต้องเคารพต่อคุณลักษณะแห่งศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ของผู้อื่นด้วยเช่นกัน[83]

3) แนวความคิดในศาสนาคริสต์เกี่ยวกับเรื่องการจำกัดอำนาจของรัฐ

ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับพลเมืองของรัฐในสมัยโบราณ เห็นได้ว่ารัฐถือว่าพลเมืองของรัฐเป็นส่วนหนึ่งของรัฐ และในขณะเดียวกันพลเมืองของรัฐก็ถือว่ารัฐมีเหตุผลในการดำรงคงอยู่ (La raison d'être) พลเมืองของรัฐจึงไม่อาจเรียกร้องสิทธิใดๆ ที่เกิดโดยสามัญสำนึกส่วนบุคคลจากรัฐได้ และอำนาจรัฐจึงมากมายล้นฟ้า Mareel PRELOT ได้พรรณนาถึงอำนาจรัฐในสมัยดังกล่าวไว้ว่า "อำนาจรัฐนั้นโดยสภาพแล้วไม่มีข้อจำกัดแม้จะเป็นรัฐที่มีการปกครองแบบประชาธิปไตย (หมายความถึงนครรัฐเอเธนส์) รัฐอาจมีรูปแบบการปกครองแตกต่างกัน แต่ทุกรัฐต่างมีอำนาจเด็ดขาด รัฐมีสิทธิบังคับบัญชาในทุกสิ่งทุกอย่างโดยหลักการแล้ว อำนาจรัฐไม่มีขอบเขตจำกัด ...สิ่งแปลกประหลาด คือความหมายของสิทธิส่วนบุคคล ส่วนสิ่งธรรมดาที่เป็นปกติวิสัยคือ การศิโรราบยอมรับ (ต่ออำนาจรัฐ)" ในบรรยากาศที่รัฐมีอำนาจมากมายล้นฟ้านี้ ศาสนาคริสต์ได้เผยแพร่แนวความคิดเกี่ยวกับการจำกัดอำนาจรัฐ[84]

---

[81] เอ็ม เจ. ฮาร์มอน. เล่มเดิม. หน้า 33.

[82] วีระ โลจายะ. เล่มเดิม. หน้า 8.

[83] ยศศักดิ์ โกไศยกานนท์. เล่มเดิม. หน้า 20.

[84] วีระ โลจายะ. เล่มเดิม. หน้า 9.

คำตรัสของพระเยซูเองที่ว่า “อาณาจักรของตูข้าไม่ใช่ของโลกนี้” ไม่ใช่คำของคนที่มีความสนใจมุ่งมั่นในเรื่องการเมืองเลย[85] แนวความคิดของคริสต์ศาสนาเกี่ยวกับการจำกัดอำนาจรัฐจึงเป็นเรื่องการแปลความของบรรดาสาวกของพระเยซู คำตรัสของพระเยซูที่ว่า “ดังนั้นจงมอบแก่ซีซาร์ในสิ่งที่เป็นของซีซาร์และมอบแด่พระผู้เป็นเจ้า ในสิ่งที่เป็นของพระผู้เป็นเจ้า” เป็นถ้อยคำสำคัญที่มีผู้นำมาแปลความหมายเกี่ยวกับการจำกัดอำนาจรัฐ

Jean Rivere มีความเห็นว่าคำตรัสของพระเยซูดังกล่าวเป็นการวางหลักการจำกัดสิทธิของรัฐ คำว่า “ซีซาร์” หมายความถึง “อำนาจรัฐ” หากว่ารัฐกระทำการใดที่เป็นการกระทบกระเทือนเสียหายแก่ “สิ่งที่เป็นของพระผู้เป็นเจ้า” ก็ย่อมถือว่ารัฐกระทำเกินอำนาจ ขณะที่พระเยซูตรัสประโยคดังกล่าว พวก Pharisions ต้องการลวงให้พระเยซูถลำตัวตรัสถ้อยคำที่มีช่องโหว่ เพื่อให้พวกโรมันลงโทษพระเยซู จึงส่งคนมาแสร้งหารือกับพระเยซูว่าควรชำระภาษีแก่ซีซาร์หรือไม่ พระเยซูทราบดีถึงเจตนาเคลือบแฝงของผู้ที่มาขอคำแนะนำจากพระองค์ ดังนั้นพระองค์จึงได้ทรงขอเหรียญเงิน 1 เหรียญจากพวกที่มาลวงพระองค์และทรงตรัสถามว่า “รูปภาพและคำจารึกชื่อในเหรียญเป็นของผู้ใด” บุคคลพวกนั้นตอบว่า “ของซีซาร์” พระเยซูตรัสว่า “จงมอบแด่ซีซาร์ในสิ่งที่เป็นของซีซาร์และจงมอบแด่พระผู้เป็นเจ้าในสิ่งที่เป็นของพระผู้เป็นเจ้า”

Mareel Prelot[86] เห็นว่าตำตรัสของพระองค์ลึกซึ้งมาก เพราะเป็นการชี้ชัดว่ามีสิ่งที่ซีซาร์มีสิทธิจะขอและได้รับแต่ยังมีสิ่งอื่นที่พระผู้เป็นเจ้าสงวนไว้ ซึ่งเท่ากับเป็นการแสดงว่า “รัฐ” หรือ “ผู้มีอำนาจปกครอง” ไม่ได้มีอำนาจชนิดไร้ขอบเขตจำกัด

ผู้สืบศาสนาคริสต์คนสำคัญต่อมาคือ Saint Ambrose ได้ให้ความเห็นว่า รัฐเป็นสิ่งที่กำหนดขึ้นด้วยอานุภาพของพระผู้เป็นเจ้า ผู้ปกครองรัฐจะต้องได้ความเคารพเชื่อฟัง แม้ว่าอาจทำการปกครองอย่างอยุติธรรมไม่คล้อยตามเจตจำนงพระผู้เป็นเจ้า[87] Saint Ambrose เห็นว่าอำนาจรัฐควรจำกัดขอบเขตเฉพาะเรื่องของบ้านเมือง ผู้ปกครองรัฐไม่ควรแทรกแซงยุ่งเกี่ยวในเรื่องของบรรพชิตเลย เพราะเรื่องของบรรพชิตอยู่ภายใต้เขตอำนาจขององค์การคริสต์โดยสิ้นเชิงและในกิจการเรื่องของทางจิตใจ ผู้ปกครองฝ่ายฆราวาสเป็นแต่เพียงสมาชิกคนหนึ่งขององค์การคริสต์เท่านั้นเหมือนกับคนอื่นทั้งปวง เป็นผู้อยู่ภายใต้กฎและวินัยที่องค์การคริสต์ได้กำหนดขึ้น ความเห็นของ Saint Ambrose เท่ากับเป็นการยืนยันคติของศาสนาคริสต์ ซึ่งถือว่าฝ่ายทางโลกอยู่ภายใต้ฝ่ายทางธรรมนั่นเอง

---

[85] เอ็ม เจ. ฮาร์มอน. เล่มเดิม. หน้า 112.

[86] วีระ โลจายะ. เล่มเดิม. หน้า 9-10.

[87] เอ็ม เจ. ฮาร์มอน. เล่มเดิม. หน้า 120.

Saint Augustin เห็นว่าราษฎรทั้งหลายของรัฐไม่อาจสถาปนาตนเองเป็นตุลาการวินิจฉัยผู้ปกครอง เพราะผู้ปกครองได้รับอำนาจบังคับมาจากพระผู้เป็นเจ้า และลักษณะอาการที่ผู้ปกครองใช้อำนาจไม่เป็นสิ่งที่ประชาชนจะวิพากษ์วิจารณ์พระผู้เป็นเจ้าทรงประทานสิ่งที่ประชาชน ราชาที่เลวและโหดร้ายถูกนำมาให้อยู่เหนือประชาชนเป็นการลงโทษสำหรับบาปของประชาชน และราชาพึงต้องได้รับการเชื่อฟังเสมือนราชาที่ดีและเมตตา[88] Saint Augustin เน้น “เจตจำนง” (will) ของพระผู้เป็นเจ้าในฐานะเป็นที่มาของสรรพสิ่ง และเน้นคำสอนว่าด้วยธรรมชาติของมนุษย์ (Human Nature) ที่เชื่อว่าการที่มนุษย์คู่แรกไม่เชื่อฟังและประพฤติฝ่าฝืนคำสั่งสอนของพระผู้เป็นเจ้ามีผลทำให้ถูกจำกัดตัดขาดจากพระผู้เป็นเจ้าทำให้เกิดการตกต่ำของมนุษย์ (the fall) นั้น มนุษย์จึงได้สูญเสียธรรมชาติที่ดีที่พระผู้เป็นเจ้าได้สร้างขึ้น และธรรมชาติมนุษย์นั้นหาความดีไม่ได้อีกต่อไป นอกจากนั้นในส่วนการปกครองและกฎหมาย เซนต์ออกัสตินยังสอนอีกว่าสังคมบ้านเมืองหรือรัฐของมนุษย์นั้นล้วนแต่เกิดขึ้นเพราะความจำเป็นเนื่องจากมนุษย์มีบาปติดตัวมาแต่ดั้งเดิม (Original Sin) บ้านเมืองเกิดขึ้นก็เพื่อคอยควบคุมไม่ให้คนใจบาปทำตามใจชอบ หรือทำตามกิเลสตัณหาของตัว หน้าที่ของรัฐคือการรักษาความสงบระงับการขัดแย้งต่อสู้ฆ่าฟันกัน และโดยที่มนุษย์มีบาป ไม่มีธรรมชาติที่ดี ดังนั้นรัฐของมนุษย์จึงไม่อาจมีความสมบูรณ์ตามอุดมคติได้ (Ideal Perfection) และไม่มีทางทำให้โลกมนุษย์กลายเป็นสวรรค์ที่มีความสงบร่มเย็นโดยบริบูรณ์ได้เลย[89]

ต่อมาศาสนาคริสต์ขยายตัวมากขึ้นก่อให้เกิดปัญหาซึ่งอำนาจสองฝ่ายคือ องค์การคริสต์และรัฐต้องมาเกี่ยวข้องกัน เป็นเหตุให้เกิดลัทธิเรื่องฐานะความสัมพันธ์ระหว่างรัฐและองค์การคริสต์ งานนิพนธ์ของสันตปาปา เจลาซิอุสที่ 1 (GELASIUS I) แสดงออกชัดเจนถึงทฤษฎีว่าด้วยฐานะสัมพันธ์ระหว่างองค์การคริสต์กับรัฐทฤษฎีดังกล่าวให้ชื่อว่า “ทฤษฎีดาบสองเล่ม” ซึ่งมีหลักการย่อๆว่า มีสังคมเดียวอยู่ภายใต้พระผู้เป็นเจ้า และพระผู้เป็นเจ้ามีตัวแทนอยู่สองคือ องค์การคริสต์และรัฐ เพื่อทำการให้เป็นผลลุล่วงตามจุดหมายของพระองค์ กล่าวคือ อำนวยสิ่งที่คนต้องการบนพิภพเพื่อช่วยจิตใจของคนให้รอดพ้น

ทฤษฎีดาบสองเล่มยังคงใช้มาจนถึง John of Salsbury ในหนังสือเรื่อง Policraticus ของเขา John เป็นนักเขียนคนแรกที่ระบุไว้ชัดถึงลัทธิอำนาจสูงสุดของฝ่ายบรรพิชิตเหนืออำนาจฝ่ายฆราวาส[90] ข้อสำคัญที่สุดในทฤษฎีของ John อยู่ที่ข้อยืนยันของเขาว่าผู้ปกครองมีพันธะต่อคนในบังคับของตน ราชาไม่มีเหตุอ้างอิงในการแสวงจุดหมายของตนเอง ราชาเป็นผู้ดูแลกิจการของพระผู้เป็นเจ้าและมีความรับผิดชอบที่จะคอยระวังให้กิจการของประชาคมได้ดำเนินไปในลักษณะที่จิตใจ

---

[88] วีระ โลจายะ. เล่มเดิม. หน้า 11-12.

[89] ปรีดี เกษมทรัพย์. (2539). **นิติปรัชญา.** หน้า 142-143.

[90] วีระ โลจายะ. เล่มเดิม. หน้า 13.

ของประชาชนได้รับการช่วยให้รอดพ้น กล่าวคือผู้ปกครองจะต้องสร้างและรักษารัฐคริสต์ มันไม่เพียงพอที่ผู้ปกครองควรจะสงวนรักษาสันติสุขและความเป็นระเบียบเรียบร้อย แต่จะต้องสร้างสรรค์ภาวะแวดล้อมของความสมบูรณ์พูลสุขสำหรับประชาชนของตน อันเป็นสิ่งจำเป็นต่อความสมบูรณ์ทางจิตใจ เพราะฉะนั้น อำนาจของผู้ปกครองจุงกอปรด้วยเงื่อนไข ถ้าปฏิบัติหน้าที่ของตนอย่างถูกต้อง ผู้ปกครองจะต้องได้รับการเคารพเชื่อฟังเพราะปฏิบัติตามกฎหมายและเจตจำนงของพระผู้เป็นเจ้า ถ้าผู้ปกครองกระทำการฝ่าฝืนกฎหมายและเจตจำนงของพระผู้เป็นเจ้า ประชาชนไม่ใช่แต่จะถอดถอนหรือแม้สังหารผู้ปกครองเสียได้ถ้าจำเป็น[91]

สรุปแนวความคิดของคริสต์ศาสนาในเรื่องการจำกัดอำนาจของผู้ใช้อำนาจรัฐนี้ มีเพียงว่า “เมื่อต้องเผชิญกับอำนาจอันกดขี่ การต่อต้านก็ย่อมชอบด้วยกฎหมาย” ในแนวความคิดของคริสต์ศาสนา “อำนาจอันกดขี่” ได้แก่อำนาจที่แผ่ขยายออกมาจากขอบเขตของรัฐอันเป็นเหตุให้ล่วงล้ำเข้าไปในอีกอาณาเขต การต่อต้านอำนาจอันกดขี่ดังกล่าว อาจมีได้หลายรูปแบบ เช่น การไม่ยอมกระทำตามกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมโดยการที่การกระทำดังกล่าวไม่ถึงขั้นที่จะทำให้กระทบกระเทือน “ความชอบด้วยกฎหมาย” ของอำนาจ การขัดขืนต่อต้านอำนาจอันกดขี่นี้อาจรุนแรงถึงขั้นลุกฮือเป็นกบฏ หรือ “ทรราชย์พิฆาต”

แนวความคิดในศาสนาคริสต์เกี่ยวกับการจำกัดอำนาจของรัฐใน “คำประกาศสิทธิของมนุษย์และพลเมือง” ของชาวฝรั่งเศส เมื่อ ค.ศ. 1789 ได้แสดงให้เห็นถึงแนวความคิดหลักมูลดังกล่าวว่า “มนุษย์เราต้องต่อต้านการกดขี่” มาตรา 2 ของ “ประกาศสิทธิของมนุษย์และพลเมือง” ดังกล่าวมีข้อบัญญัติว่า “วัตถุประสงค์ของสังคมการเมืองทั้งหลายคือการรักษาไว้ซึ่งสิทธิธรรมชาติและสิทธิอันมีอยู่ติดตัวของมนุษย์ สิทธิดังกล่าวได้แก่ สิทธิในทรัพย์สิน สิทธิในเสรีภาพ สิทธิที่จะมีความมั่นคง ปลอดภัยในร่างกาย และ สิทธิที่จะต่อต้านการกดขี่”[92] กล่าวคือ ได้บัญญัติรับรองว่าสิทธิตามธรรมชาติและสิทธิที่ไม่สามารถถูกยกเลิกเพิกถอนได้นั้นได้แก่ ความเสมอภาค เสรีภาพ ความมั่นคง และกรรมสิทธิ์ มีข้อน่าสังเกตว่าได้นำความเสมอภาคอยู่หน้าคำเสรีภาพและคำอื่นๆ โดยให้ทุกคนมีความเสมอภาคโดยธรรมชาติและโดยกฎหมาย[93] และไม่สามารถโอนให้แก่กันและกันได้ซึ่งหลักการเรื่องดังกล่าวได้เปรียบเสมือนเป็นหลักพื้นฐานหนึ่งของสิทธิบุคคลดังปรากฏอยู่ในมาตรา 18 “ทุกคนสามารถผูกมัดตนเองกับการให้บริการของตน กับเวลาของตนได้แต่ไม่สามารถขายตนเองหรือไม่สามารถถูกขายได้ สภาพบุคคลไม่เป็นทรัพย์สินที่ถ่ายโอนกันได้ กฎหมายไม่ยอมรับถึงสภาพของการเป็นผู้รับใช้แต่จะมีอยู่เพียงการจ้างวานในการดูแลและในการ

---

[91] เอ็ม เจ. ฮาร์มอน. เล่มเดิม. หน้า 125.

[92] วีระ โลจายะ. เล่มเดิม. หน้า 15.

[93] เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ ค (2543). **ระบบการเมืองการปกครองฝรั่งเศส.** หน้า 21-22.

ยอมรับระหว่างบุคคลที่ทำงานกับบุคคลผู้ว่าจ้างเท่านั้น” การปฏิเสธที่จะต้องอยู่ใต้อาณัติคนหนึ่งคนใดนั้นได้พัฒนาจนเป็นการปฏิเสธรูปแบบการกดขี่ข่มเหงทุกรูปแบบ[94]

2.2.2 ที่มาจากแนวความคิดในเรื่อง “กฎหมายธรรมชาติ”

“กฎหมายธรรมชาติ” (Droit naturel) คือแนวความคิดที่เชื่อว่านอกจากกฎหมายที่รัฐบัญญัติขึ้นยังมีกฎหมายอีกประเภทหนึ่งซึ่งมีอยู่ตามธรรมชาติ คือเกิดเอง มนุษย์ไม่ได้เป็นผู้สร้างขึ้น เป็นกฎหมายที่ใช้บังคับได้โดยไม่จำกัดกาลเวลาและสถานที่ “กฎหมายธรรมชาตินี้มีฐานะเหนือ “รัฐ” กล่าวคือ รัฐต้องเคารพกฎหมายธรรมชาติ กฎหมายที่รัฐบัญญัติขึ้นจะมีสภาพบังคับก็ต่อเมื่อสอดคล้องกับ “กฎหมายธรรมชาติ” และไร้สภาพบังคับหากว่าขัดแย้งกับกฎหมายนี้”

แนวความคิดในเรื่องกฎหมายธรรมชาติมีกำเนิดมาจากนักปรัชญาของกรีกโบราณในสมัยศตวรรษที่ 5 ก่อนคริสตกาล ต่อมานักปรัชญาในสำนัก Stoics ได้นำแนวความคิดในเรื่อง “กฎหมายธรรมชาติ” ไปปรับเข้ากับหลักปรัชญาในสำนักของตน Ciceron นักการเมืองและนักกฎหมายที่มีชื่อเสียงยิ่งของโรมันได้บรรยายถึงหลักปรัชญาของสำนัก Stoics ไว้อย่างชัดเจนในหนังสือชื่อ La République “มีกฎหมายที่แท้จริงอยู่ประเภทหนึ่ง คือเหตุผลที่ถูกต้องสอดคล้องกับธรรมชาติ แผ่ซ่านไปในสรรพสิ่งมีชีวิตทั้งปวง มีผลใช้ได้ถาวรตลอดกาล ไม่มีการเปลี่ยนแปลง เป็นกฎหมายที่สั่งบังคับให้เราปฏิบัติหน้าที่ของเรา ห้ามเรากระทำความชั่วและเหนี่ยวรั้งเราให้พ้นจากความชั่ว สุจริตชนย่อมไม่เพิกเฉยต่อบทบัญญัติและข้อห้ามของกฎหมายนี้... การแก้ไขเปลี่ยนแปลงใดๆต่อกฎหมายนี้กระทำมิได้... ไม่ว่าจะเป็นสภาซีเนตหรือประชาชนโดยส่วนรวมก็ไม่อาจได้รับการยกเว้นที่จะไม่ต้องเคารพเชื่อฟังกฎหมายนี้... กฎหมายนี้จะไม่เป็นอย่างหนึ่งที่กรุงเอเธนส์ และเป็นอีกอย่างหนึ่งที่กรุงโรม เป็นกฎหมายที่ใช้บังคับกับทุกชาติและทุกยุคสมัย...”

คำบรรยายของซิเซรองเท่ากับเป็นการยืนยันหลักการสำคัญ 3 ประการที่เกี่ยวกับแนวความคิดเรื่อง “กฎหมายธรรมชาติ”

1) ธรรมชาติของมนุษย์และเหตุผลที่ถูกต้องก่อให้เกิดกฎเกณฑ์ที่ต้องได้รับการเคารพเชื่อฟัง

2) กฎเกณฑ์อันเกิดจากเหตุผลที่ถูกต้องนี้ จะถูกแก้ไขเปลี่ยนแปลงโดยกฎหมายที่รัฐาธิปัตย์บัญญัติขึ้นไม่ได้ อำนาจรัฐจะไร้สภาพบังคับ หากว่ามีการขัดกันระหว่าง “กฎหมายธรรมชาติ” (กฎเกณฑ์อันเกิดจากเหตุผลที่ถูกต้อง) กับกฎหมายที่รัฐบัญญัติขึ้น

3) ปรากฏการณ์ของเหตุผลที่ถูกต้อง (กฎหมายธรรมชาติ) จะมีลักษณะสากลและนิรันดร์

---

[94] แหล่งเดิม. หน้า 123-124.

สรุปแนวความคิดในเรื่อง “กฎหมายธรรมชาติ” ของซิเซรองได้ว่ามี “กฎหมายธรรมชาติ” ซึ่งเป็นหลักธรรมนูญของโลก คือเหตุผลที่ถูกต้องสอดคล้องกับธรรมชาติ “กฎหมายธรรมชาติ” นี้เป็นอย่างเดียวกันสำหรับมนุษย์ทุกชาติทุกภาษาและทุกหนทุกแห่ง การปกครองของรัฐบาลและการกระทำของผู้ปกครองจะต้องอาศัยรากฐานของบทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้ ต่อมาเมื่อถึงยุคกลางแนวความคิดในเรื่อง “กฎหมายธรรมชาติ” ได้กลายเป็นแนวความคิดที่แสดงออกมาในรูปของความเชื่อทางศาสนาคริสต์ กล่าวคือ กฎหมายธรรมชาติเป็นกฎหมายที่สืบเนื่องมาจากเจตจำนงของพระผู้เป็นเจ้า กฎหมายที่พระผู้เป็นเจ้าทรงบัญญัติขึ้นนี้มีฐานะเหนือกฎหมายที่รัฐบัญญัติขึ้น[95]

Saint Thomas Aqunas (1226-1274) เป็นนักปราชญ์สำคัญของศาสนจักรคริสเตียนในสมัยกลางตอนปลาย โดยมีคำสอนตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักเหตุผลและยกย่องฐานะของเหตุผลให้สูงขึ้นจากที่เคยเน้นเจตจำนง (will) ของพระผู้เป็นเจ้ามาแต่เดิม ซึ่งอธิบายว่าพระผู้เป็นเจ้าสร้างโลกขึ้นด้วยสติปัญญา (The Wisdom of God) คือเจตจำนงอันกอปรด้วยเหตุผลของพระองค์ ซึ่งความคิดเรื่องสรรพสิ่งจึงดำเนินไปอย่างมีความมุ่งหมาย (teios) และบอกว่าธรรมชาติของมนุษย์เพียงแต่เสื่อมเสียชำรุดหรือบกพร่องไปบางส่วนเท่านั้น แต่อย่างไรก็ตามความเป็นมนุษย์ก็ยังมีธรรมชาติที่ดีเหลืออยู่ คือสติปัญญา ที่มีเหตุผลอยู่ จึงได้ก่อตั้งสังคมและพัฒนาให้สังคมเจริญขึ้นดังเห็นได้ว่ามิได้ตกต่ำโดยสิ้นเชิงอย่างที่เข้าใจกันตามคำสอนของเซนต์ออกัสตินในสมัยกลางตอนต้น โดยที่มนุษย์ยังมีธรรมชาติที่ดีเหลืออยู่ ความเป็นมนุษย์จึงมีสัญชาติญาณในการอยู่ร่วมกันในสังคมอย่างมีคุณธรรม รู้จักรัก เสียสละ รู้จักความดี รู้จักชั่ว รู้จักเกรงกลัวบาป และการคำนึงถึงหลักเมตตาธรรมเกี่ยวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่พึงได้รับการปกป้อง โดยเฉพาะศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ผู้ยากไร้ซึ่งไม่พึงถูกมองว่าเป็นคนต้อยต่ำที่คอยรับความเมตตากรุณาของผู้อื่น แต่ต้องถือว่าความเมตตากรุณาในรูปการช่วยเหลือสงเคราะห์เช่นนั้น เป็นพันธะหน้าที่ของรัฐที่ต้องมีต่อสมาชิกสังคมที่เสียเปรียบหรือด้อยโอกาสกว่าเพื่อสร้างสรรค์ความยุติธรรมให้เกิดขึ้นได้อย่างแท้จริง ซึ่งหมายความว่าคนที่เกิดมายากจน พิการหรืออาภัพไม่ได้ร่ำเรียนชั้นสูง ควรมีสิทธิที่จะเรียกร้อง ความยุติธรรมในสังคมให้ได้ และถือเป็นหน้าที่ของคนที่มีวิทยฐานะสูงกว่าที่จะรับใช้เขา[96] แนวความคิดของเซนต์โทมัส อไควนัส สรุปเสนอเป็นทฤษฎีว่าก่อนที่รัฐจะกำเนิดเกิดขึ้นในสังคมมนุษย์นั้น โลกนี้มีกฎหมายอยู่แล้ว กฎหมายดังกล่าวคือ กฎเกณฑ์ข้องบังคับหมวดหมู่หนึ่งซึ่งอาจทราบได้โดยการแยกแยะพิจารณาค้นหาในธรรมชาติของมนุษย์อย่างเช่นที่พระผู้เป็นเจ้าได้ทรงสร้างขึ้นมา ดังนั้น

---

[95] วีระ โลจายะ. เล่มเดิม. หน้า 16-18.

[96] จรัญ โฆษณานันท์ ก (2537). **นิติปรัชญา.** หน้า 385-386.

กฎหมายที่มีอยู่ก่อนกำเนิดของรัฐนี้จึงมีอำนาจเหนือรัฐ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง รัฐต้องเคารพกฎหมายดังกล่าว กฎหมายนี้เรียกว่า “กฎหมายธรรมชาติ”

ต่อมาในคริสต์ศตวรรษที่ 17 นักปราชญ์ชาวฮอลันดาชื่อ Grotius (ค.ศ. 1583-1645) ได้เสนอแนวความคิดที่เกี่ยวกับ “กฎหมายธรรมชาติขึ้นมาใหม่” โกรติอุสเชื่อว่า “กฎหมายธรรมชาติ” นั้นมีโครงสร้างที่มีลักษณะอิสระ ไม่จำต้องอาศัยข้ออ้างอิงในทางศาสนาว่าเป็นสิ่งที่สืบเนื่องมาจากเจตจำนงของพระผู้เป็นเจ้า โกรติอุสเห็นว่า “กฎหมายธรรมชาติ” แตกต่างจาก “ศีลธรรม” เพราะว่า “ศีลธรรม” คือสิ่งที่มีอำนาจเหนือกิเลสตัณหาของมนุษย์ เป็นสิ่งที่ขึ้นอยู่กับคุณสมบัติของธรรมชาติมนุษย์ที่จะเลือกกระทำการต่างๆ ขอบเขตของศีลธรรมจึงเป็นเรื่องของจิตใจของบุคคลแต่ละคนแต่ไม่ใช่ของสังคม “กฎหมายธรรมชาติ” แตกต่างจาก “กฎหมายที่รัฐาธิปัตย์บัญญัติขึ้น” เพราะ “กฎหมายธรรมชาติ” ไม่ใช่ข้อห้ามข้อบังคับของอำนาจสูงสุดใด ไม่ได้เป็นกฎหมายที่อาศัยหรือมีที่มาจากอำนาจเหมือนเช่น “กฎหมายที่รัฐาธิปัตย์บัญญัติขึ้น” และในประการสุดท้ายเป็นกฎหมายที่ไม่มีเจ้าหน้าที่ดำเนินการลงโทษผู้ที่ฝ่าฝืนละเลยไม่ปฏิบัติตามข้อห้ามข้อบังคับของกฎหมาย

รากฐานที่มาของกฎหมายธรรมชาติตามแนวความคิดของโกรติอุส เห็นว่ามนุษย์เราเป็นสัตว์สังคมที่มีเหตุผล มีสิ่งกระตุ้นรบเร้ามาตั้งแต่กำเนิดให้เข้าหาสังคม ความต้องการมีชีวิตอยู่ในสังคมของมนุษย์นั้นนอกจากความจำเป็นในทางโลกเพื่อสนองความต้องการทางร่างกายแล้ว มนุษย์ยังมีความต้องการทางด้านจิตใจที่จะคบค้าสมาคมกับเพื่อนมนุษย์ด้วยกัน จากธรรมชาติของมนุษย์ที่มีจิตใจใคร่สังคมนี้เองที่ก่อให้เกิด “กฎหมายธรรมชาติ” “กฎหมายธรรมชาติ” จึงได้อำนาจอันมีลักษณะเฉพาะเป็นของตัวตากธรรมชาติของมนุษย์ซึ่งเป็นที่มาของ “กฎหมายธรรมชาติ” ทั้งนี้โดยไม่ต้องพึ่งพาอำนาจบัญญัติกฎหมายของรัฐาธิปัตย์ใด เมื่อ “กฎหมายธรรมชาติ” มีที่มาจากมนุษย์ “กฎหมายธรรมชาติ” จึงผูกพันกับมนุษย์อย่างลึกซึ้งจนพระผู้เป็นเจ้าซึ่งทรงสร้างมนุษย์ขึ้นมาไม่อาจทรงเปลี่ยนแปลงกฎหมายซึ่งมีที่มาจากธรรมชาติของสัตว์โลกที่พระองค์ทรงสร้างได้ พระองค์ย่อมไม่ทรงสามารถทำสิ่งยิ่งไปกว่านั้น คือ ทรงทำให้สิ่งที่ชั่วร้ายในตัวของมันเองกลายเป็นสิ่งที่ดีงามและทรงทำให้สิ่งซึ่งขัดขวางสังคมของสัตว์ที่มีความนึกคิด (มนุษย์) กลายเป็นสิ่งที่ถูกต้องไปได้ “กฎหมายธรรมชาติ” ตามแนวความคิดของโกรติอุส จึงมีแหล่งที่มาโดยเฉพาะของตัวเอง ไม่ต้องอาศัยอำนาจของพระผู้เป็นเจ้าและเมื่อเป็นกฎหมายที่มีที่มาจากธรรมชาติของมนุษย์ จึงมีลักษณะเหมือนกับธรรมชาติชองมนุษย์เอง คือ ไม่มีการเปลี่ยนแปลงและเป็นกฎหมายที่สากลใช้บังคับกับทุกยุคสมัยและกับคนทุกชาติทุกภาษา

โกรติอุสได้เสนอแนวความคิดที่สำคัญยิ่งสองประการซึ่งอาจกล่าวได้ว่าเป็นพื้นฐานของแนวความคิดในเรื่อง “กฎหมายธรรมชาติ” แนวความคิดดังกล่าวคือ แนวความคิดที่ว่าด้วย “สภาวะตามธรรมชาติ” (l’état de nature) และแนวความคิดที่ว่าด้วย “สัญญาประชาคม” (le contrat

social) โกรติอุสเห็นว่าการที่จะเข้าใจ “กฎหมายธรรมชาติ” นั้น จำเป็นต้องเข้าใจ “สภาวะตามธรรมชาติ” (ของมนุษย์) ในสมัยที่มนุษย์ยังไม่ได้มามีชีวิตอยู่ร่วมกันในสังคมมนุษย์ โกรติอุสเชื่อว่า “สภาวะตามธรรมชาติ” ของมนุษย์ในสมัยนั้น มนุษย์เป็นอิสระไม่ได้ตกอยู่ใต้บังคับของผู้ใดหรือขึ้นกับอำนาจใด แต่การที่มนุษย์มาอยู่รวมกันเป็นสังคมมนุษย์ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง สังคมมนุษย์เกิดขึ้นก็เนื่องจากมนุษย์ต้องการจะพ้นจาก “สภาวะตามธรรมชาติ” เพราะมนุษย์เป็นสัตว์ใคร่สังคม มนุษย์จึงได้ทำข้อตกลงไว้ระหว่างกันเพื่อก่อตั้งสังคมขึ้น ข้อตกลงนี้เรียกว่า “สัญญาประชาคม” จากแนวความคิดที่ว่าด้วย “สภาวะตามธรรมชาติ” และ “สัญญาประชาคม” ของโกรติอุส นักคิดทางการเมืองในสมัยต่อมาได้นำไปขยายความโดยยกข้ออ้างข้อค้านเพิ่มเติมจนทำให้แนวคิดดังกล่าวมีความสำคัญยิ่ง[97]

Thomas Hobbes (1588-1679) นักปราชญ์ชาวอังกฤษที่เชื่อว่าความดี ความชั่วเป็นสิ่งไม่มีอยู่จริง ไม่มีมาตราฐานตายตัวแน่นอน โดยกล่าวว่าเหตุผลมีบทบาทในทางความคิดของมนุษย์หลักการที่มีเหตุผลคือหลักการทั้งที่อยู่บนฐานของการสังเกต ทดลองโดยอาศัยประสบการณ์เป็นปัจจัย ฉะนั้นการค้นหาหลักการจึงเป็นจุดเริ่มแห่งการหาเหตุผลของมนุษย์เรา[98] และเขาเน้นความรู้ของมนุษย์เป็นการเริ่มต้นที่ประสาทสัมผัสอันเป็นอัตวิสัย (subjective) เขาจึงเป็นนักคิดที่เชื่อถือเหตุผลจากประสบการณ์และการสังเกตของเขาเอง ฮอบส์เป็นผู้ที่กล่าวต่อไปว่าโดยธรรมชาติความเป็นมนุษย์เป็นสิ่งมีชีวิตที่เคลื่อนไวอยู่ตลอดเวลา โดยพลังที่ผลักดันก็คือความพยายามมุ่งให้ได้สิ่งที่ปรารถนาคือความอยู่รอด และหลีกเลี่ยงสิ่งที่ไม่พึงปรารถนาก็คือความตาย[99] ดังคำกล่าวที่ว่า “แต่สิ่งใดก็ตามที่เป็นของคนอยากได้หรือต้องการนั้นก็เป็นสิ่งที่เขาเรียกว่าดีสำหรับเขา ส่วนของที่ตนเกลียดก็ตรงกันข้ามเป็นสิ่งที่ชั่ว”[100] ในสภาวะธรรมชาติมนุษย์จึงมีสิทธิตามธรรมชาติในการปกป้องรักษาตนเองก็ด้วยเหตุผลที่ธรรมชาติเป็นกฎทั่วไปที่ห้ามมนุษย์มิให้กระทำในสิ่งที่จะเป็นผลต่อการทำลายชีวิตตัวเองเพราะมนุษย์เป็นผู้มีเหตุผล การที่มนุษย์จะหาเหตุผลทำลายชีวิตของตนเองจึงฟังไม่ขึ้น ยกเว้นผู้นั้นจะขาดสติไปชั่วขณะ ยิ่งไปกว่านั้นมนุษย์มีความต้องการแสวงหาสันติภาพและมุ่งต่อความสงบสุข ความเป็นมนุษย์จึงพยายามหาทางป้องกันตนเองเพื่อให้มีความปลอดภัยอยู่เสมอ[101]

---

[97] วีระ โลจายะ. เล่มเดิม. หน้า 18-21.

[98] เดือน คำดี. (2522). **ปรัชญาตะวันตก จากยุคโบราณถึงปัจจุบัน.** หน้า 154-158.

[99] พลศักดิ์ จิรไกรศิริ. (2529). **ความคิดทางการเมืองเบื้องต้น.** หน้า 174.

[100] เอ็ม เจ. ฮาร์มอน. เล่มเดิม. หน้า 276.

[101] พลศักดิ์ จิรไกรศิริ. เล่มเดิม. หน้า 175.

ในหนังสือเรื่อง Leviathan ฮ๊อบส์ได้เสนอความเห็นว่าพื้นฐานของธรรมชาติของมนุษย์นั้นเห็นแก่ตัว ดังนั้นในสมัยที่มนุษย์อยู่ใน “สภาวะตามธรรมชาติ” กล่าวคือ สภาวะที่ไม่มีสังคม ความหวาดระแวงรู้สึกว่าตนเองไม่มีความปลอดภัย การแข่งขันกัน และความอยากมีอำนาจและได้เป็นใหญ่ทำให้มนุษย์วิวาทบาดหมางกันจนเป็นเหตุให้เกิดภาวะสงครามซึ่งกันและกัน “สงครามแบบของคนทุกคนต่อทุกๆ คน” (War of every man against every man) สภาวะตามธรรมชาติของมนุษย์ได้แต่ก่อให้เกิดความยุ่งเหยิงวุ่นวายเท่านั้น กล่าวคือ ถึงแม้มนุษย์จะเป็นอิสระ มีเสรีภาพก็จริง แต่ความมีอิสระความมีเสรีภาพคงเป็นประโยชน์เฉพาะคนที่แข็งแรงเท่านั้น คนที่แข็งแรงนี้จะเบียดเบียนคนที่อ่อนแอ และจะทะเลาะวิวาททำลายล้างกันเอง ดังนั้น มนุษย์จึงปรารถนาหลีกหนีให้พ้น “สภาวะตามธรรมชาติ” มนุษย์หลีกหนี “สภาวะตามธรรมชาติ” โดยการที่มนุษย์มาอยู่รวมกันเป็นจำนวนมาก และทำข้อตกลงเป็นพันธมิตรเพื่อเป็นหลักประกันว่าสันติสุขจะบังเกิดแก่มนุษย์ทั้งหลายนั้น การทำข้อตกลงเป็นพันธมิตรเพื่อแสวงหาสันติสุขร่วมกันของมนุษย์และเพื่อหลีกหนี “สภาวะตามธรรมชาติ” นี้ คือ “สัญญาประชาคม” และเป็นต้นกำเนิดของ “รัฐ” และ “กฎหมาย” กล่าวคือ “สัญญาประชาคม” ที่ทำขึ้นระหว่างมนุษย์ที่มาอยู่รวมกันนี้ยังไม่เป็นหลักประกันเพียงพอที่มนุษย์ซึ่งมาอยู่รวมกันนั้นจะมีความสันติสุข จำเป็นต้องมีบุคคลหนึ่ง หรือกลุ่มบุคคลที่มีอำนาจสิทธิขาดในการวางข้อกำหนดกฎเกณฑ์บังคับคนในสังคม หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ การบัญญัติกฎหมายให้ทุกคนประพฤติปฏิบัติหรือไม่ให้ประพฤติปฏิบัติในเรื่องต่างๆ เพื่อเป็นการพิทักษ์สันติสุขของมนุษย์ในสังคม มนุษย์ที่มาอยู่ร่วมกันนั้นจึงได้ทำข้อตกลงกับบุคคลหรือกลุ่มบุคคลเพื่อมอบอำนาจสิทธิขาดให้ “สัญญาประชาคม” ตามแนวความคิดของฮ๊อบส์จึงมีอยู่ด้วยกันสองสัญญาคือ สัญญาที่มนุษย์ผู้ปรารถนาหลีกหนี “สภาวะตามธรรมชาติ” ทำไว้ระหว่างกันและสัญญาที่มนุษย์ทั้งหลายทำไว้กับบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่มนุษย์มอบอำนาจสิทธิขาดให้ปกครองบังคับบัญชามนุษย์ทั้งปวง การที่มนุษย์มาอยู่รวมกันทำให้เกิด “รัฐ” และเกิด “องค์อธิปัตย์” มีอำนาจวางข้อกำหนดกฎเกณฑ์บังคับมนุษย์ที่มาอยู่รวมกันนั้นซึ่งเรียกว่า “กฎหมาย” ฮ๊อบส์เห็นว่าในการทำ “สัญญาประชาคม” ของมนุษย์ผู้ปรารถนาหลีกหนี “สภาวะตามธรรมชาติ” นั้น มนุษย์ทำขึ้นเพราะความจำเป็นเนื่องจากต้องการหลีกเลี่ยงภาวะแห่งสงครามอันมีอยู่ใน “สภาวะตามธรรมชาติ” ดังนั้นมนุษย์จึงไม่อาจสงวนสิทธิเสรีภาพอย่างหนึ่งอย่างใดที่เคยมีอยู่ใน “สภาวะตามธรรมชาติ” ให้พ้นจาก “อำนาจขององค์อธิปัตย์” ได้ กล่าวคือ มนุษย์จำต้องมอบสิทธิเสรีภาพของตนที่เคยมีอยู่ให้ “รัฐ” ทั้งสิ้น เพื่อจะได้รอดพ้นจากภยันตรายที่มีใน “สภาวะตามธรรมชาติ” “สัญญาประชาคม” ตามแนวความคิดของฮ๊อบส์จึงก่อให้เกิดอำนาจขององค์อธิปัตย์ที่ไม่มีขอบเขตจำกัด

John Lock (1632-1704) นักปรัชญาทางการเมืองผู้มีชื่อเสียงชาวอังกฤษ ได้ให้คำจำกัดความ “สภาวะตามธรรมชาติ” ว่าหมายความถึง สภาวะที่ยังไม่มีสังคมที่มีระเบียบทางการเมือง ล๊อค

เชื่อว่ามนุษย์ใน “สภาวะตามธรรมชาติ” นั้นเป็นอิสระและมีความเสมอภาค กล่าวคือ มนุษย์สามารถกระทำการตามที่ตนตัดสินใจเลือกกระทำภายในขอบเขตที่กฎแห่งธรรมชาติวางไว้ และไม่มีผู้ใดมีสิทธิ หรือมีอำนาจมากกว่าผู้ใด ล๊อคเห็นว่า “สภาวะตามธรรมชาติ” นั้นเป็นสภาวะแห่งสันติสุข สภาวะที่มนุษย์ต่างมีเจตนาดีต่อกัน มีการช่วยเหลือและความประพฤติอื่นชนิดถ้อยทีถ้อยอาศัยกัน ล๊อคให้เหตุผลว่าการที่สภาวะตามธรรมชาติมีลักษณะตามที่กล่าวมาเพราะเหตุว่า สภาวะตามธรรมชาติมีกฎแห่งธรรมชาติควบคุมอยู่ ซึ่งผูกมัดคนทุกคน และเหตุผลอันเป็นกฎนั้นสอนมนุษยชาติทั้งปวงว่า โดยที่เสมอกันและเป็นอิสระทั่วกันจึงไม่มีผู้ใดควรกระทำอันตรายผู้อื่นในด้านชีวิต สุขภาพ อิสรภาพ และทรัพย์สมบัติ[102] ความเป็นมนุษย์นั้นเป็นผู้ที่มีเหตุผลและศีลธรรมโดยธรรมชาติ มนุษย์จึงสามารถเรียนรู้ เข้าใจและปฏิบัติตามกฎธรรมชาติได้ อันนำมากำหนดแนวทางในการดำรงชีวิตภายใต้สภาวะธรรมชาติจึงเป็นสภาวะแห่งเสรีภาพอันสมบูรณ์ และเป็นสภาวะแห่งความเสมอภาคในสิทธิที่ตนมีอยู่ เมื่อมนุษย์อยู่ภายใต้กฎธรรมชาติอันเดียวกันมนุษย์ย่อมมีเสรีภาพในชีวิตและทรัพย์สินและย่อมมีความเสมอภาคในสิทธิที่เกี่ยวกับสิ่งเหล่านี้ด้วย และโดยที่สิทธิของราษฎรเป็นสิทธิตามธรรมชาติที่ไม่อาจจำหน่ายจ่ายโอนกันได้ (unalienable rights) และเป็นสิทธิที่อยู่ควบคู่กับความเป็นมนุษย์ สิทธิตามธรรมชาติ คือสิทธิในชีวิต เสรีภาพ และทรัพย์สิน จึงนับเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์[103] จากสิทธิตามธรรมชาติของล๊อคนั้น ได้ก่อให้เกิดสิทธิอันชอบธรรมที่มนุษย์ทุกคนจะพึงมีคือ สิทธิในตัวเอง สิทธิในทรัพย์สิน และสิทธิเสรีภาพของตนเองในการจะใช้สิ่งเหล่านั้นอย่างเท่าเทียมและสมบูรณ์ได้ และรัฐจะต้องทำให้สิทธิธรรมชาตินั้น กลายเป็นสิทธิทางกฎหมาย ที่รัฐบาลจะต้องยอมรับและนำไปบังคับใช้ทั่วไป เพื่อคุ้มครองชีวิต อิสรภาพและทรัพย์ตามสิทธิธรรมชาติเหล่านี้รวมเรียกว่า “ทรัพย์สินของความเป็นมนุษย์” นั่นเอง[104]

ล๊อคเชื่อว่า “สภาวะตามธรรมชาติ” ของมนุษย์สิ้นสุดลง หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งการที่มนุษย์สละละทิ้ง “สภาวะตามธรรมชาติ” นั้น เนื่องด้วยเหตุผลสองประการ กล่าวคือ “สภาวะตามธรรมชาติ” ขาดองค์กรที่กระทำหน้าที่ลงโทษผู้ละเมิดสิทธิธรรมชาติของผู้อื่น และขาดองค์กรที่กระทำหน้าที่คุ้มครองในลักษณะที่เป็นการป้องกันมิให้สิทธิในร่างกายและทรัพย์สินถูกล่วงละเมิด ดังนั้นการที่มนุษย์ก่อตั้งสังคมที่มีระเบียบในทางการเมืองขึ้นมาก็เพื่อมีหลักประกันในความมั่นคงแห่งสิทธิตามธรรมชาตินั่นเอง แต่สังคมที่มีระเบียบในทางการเมืองนี้จะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อมีคนจำนวนหนึ่งมาดำรงชีวิตอยู่ร่วมกันในสังคมๆ หนึ่งในลักษณะที่คนทั้งปวงแต่ละคนยอมสละอำนาจที่จะบังคับใช้กฎธรรมชาติด้วยตนเองให้กับประชาคม ล๊อคเห็นว่าเงื่อนไขที่เป็นหลักมูลของ

---

[102] วีระ โลจายะ. เล่มเดิม. หน้า 21-23.

[103] ปรีดี เกษมทรัพย์. เล่มเดิม. หน้า 198.

[104] พลศักดิ์ จิรไกรศิริ. เล่มเดิม. หน้า 195.

“สัญญาประชาคม” ก็คือการที่สมาชิกของประชาคมยอมสละสิทธิที่จะปราบปรามการล่วงละเมิดกฎธรรมชาติด้วยตนเอง และยอมรับที่จะอยู่ใต้อำนาจฯ หนึ่งซึ่งได้รับมอบหมายให้ปราบปรามผู้ล่วงละเมิดกฎหมาย ตามแนวความคิดของล๊อค “รัฐ” จึงเกิดจากการที่คนจำนวนหนึ่งซึ่งสละละทิ้ง “สภาวะตามธรรมชาติ” มาร่วมกันทำ “สัญญาประชาคม” ก่อตั้งสังคมที่มีการจัดระเบียบในทางการเมืองนั่นเอง และอำนาจที่คนทั้งปวงยอมรับให้มีอำนาจบังคับบัญชาตนก็คือ “องค์อธิปัตย์นั่นเอง” ล๊อคเห็นว่าใน “สัญญาประชาคม” ที่มนุษย์ก่อตั้งสังคมที่มีระเบียบในทางการเมืองขึ้นมานั้น มนุษย์ได้สละเสรีภาพที่เขาเคยมีอยู่ใน “สภาวะตามธรรมชาติ” ดั้งเดิมเพียงส่วนหนึ่งเท่านั้นให้กับองค์อธิปัตย์นี้เราทราบได้ว่าเป็นเสรีภาพอย่างใดบ้างของมนุษย์ก็โดยการพิจารณาถึงเหตุผลแห่งความจำเป็นของการอยู่ร่วมกันในสังคม แต่อย่างไรก็ตามมนุษย์ก็จำกัดเอาไว้แน่ชัดว่ามีสิทธิใดเสรีภาพใดที่มนุษย์เคยมีอยู่ใน “สภาวะตามธรรมชาติ” นั้น มนุษย์จะสงวนเอาไว้โดยไม่ยอมให้อยู่ในอำนาจของรัฐาธิปัตย์ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง รัฐาธิปัตย์จะออกกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เป็นการกระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพดังกล่าวไม่ได้

Jean Jacques Rousseau (1712-1778) เห็นว่า “สภาวะตามธรรมชาติ” เป็นสภาวะที่มนุษย์มีความสุขเหลือล้น รุสโซอธิบายว่ามนุษย์ใช้ชีวิตอยู่ใน “สภาวะตามธรรมชาติ” นับเป็นพันๆ ปี มนุษย์ใน “สภาวะตามธรรมชาติ” ร่อนเร่พเนจรไปตามลำพังโดดเดี่ยว ไม่มีภาษาพูด ไม่มีความสัมพันธ์กับใครเป็นพิเศษ ไม่รู้จักความมีเหตุผลและศีลธรรมใดๆ แต่อย่างไรก็ตาม มนุษย์ใน “สภาวะตามธรรมชาติ” ก็มีความสุข เพราะเขามีทุกสิ่งทุกอย่างเพียงพอในการดำรงชีวิต รุสโซตั้งคำถามว่า “มนุษย์อิสระที่จิตใจเป็นสุขสงบ และร่างกายมีพลานามัย จะมีความทุกข์ลำบากยากแค้นอย่างใดกัน” ต่อมาด้วยเหตุบังเอิญจากสิ่งแวดล้อมทำให้มนุษย์เกิดมีความสัมพันธ์กับมนุษย์ผู้อื่นเกิดมีความปรารถนาอยากมีความสุขในชีวิตครอบครัว รุสโซเห็นว่ามนุษย์ใน “สภาวะตามธรรมชาติ” ขั้นตอนนี้เป็นขั้นตอนที่มนุษย์มีความสุขที่สุดคือมีความสุขกว่ามนุษย์ใน “สภาวะตามธรรมชาติ” ขั้นตอนที่ยังเร่ร่อนพเนจรไปตามลำพังอย่างโดดเดี่ยวเดียวดาย การประดิษฐ์เครื่องมือเครื่องใช้ด้วยโลหะ และการประกอบอาชีพเกษตรกรรม ทำให้มนุษย์หวงแหนที่ดินไว้เป็นทรัพย์สินส่วนตัว อันเป็นสาเหตุนำมาซึ่งความไม่เสมอภาคระหว่างมนุษย์ บางคนมั่งคั่งร่ำรวยแต่บางคนยากจนข้นแค้น เกิดการแก่งแย่งชิงดี อิจฉาริษยา และความยุ่งเหยิงอันน่าสะพรึงกลัว มนุษย์เกิดความโลภ ความทะยานอยาก และกลายเป็นคนตลบตะแลงมีการทะเลาะวิวาทต่อสู้ทำลายล้างกันในระหว่างมวลมนุษย์ มนุษย์ซึ่งเป็นเหยื่อแห่งความหายนะอันเกิดจากสภาพดังกล่าวต่างใฝ่ฝันหาความสุขใน “สภาวะตามธรรมชาติ” สมัยดั้งเดิมซึ่งหมดสิ้นไปแล้ว ดังนั้น มนุษย์จึงไม่มีทางเลือกประการอื่นที่จะกำจัดการทะเลาะวิวาท การต่อสู้ทำลายล้างกัน นอกจากหันหน้าเข้าร่วมมือกันก่อตั้งสังคมที่มีระเบียบในทางการเมืองด้วยการทำ “สัญญาประชาคม” (le contrat sacial)

ตามแนวความคิดของรุสโซ สังคมที่มีระเบียบในทางการเมืองจึงเป็นผลิตผลของวิวัฒนาการของสังคมมนุษย์เพื่อช่วยให้มนุษย์ได้กลับมีเสรีภาพที่เคยมีอยู่ดั้งเดิมใน “สภาวะตามธรรมชาติ” แต่สังคมที่มีระเบียบในทางการเมือง จำเป็นต้องมีอำนาจสูงสุดเพื่อปกครองบังคับบัญชามนุษย์ทั้งปวงที่มาอยู่ร่วมกันในสังคมให้มีชีวิตอยู่ร่วมกันโดยสันติสุข ปัญหาจึงมีว่าจะมีการออมชอมกันอย่างไรระหว่างอำนาจสูงสุดในการบังคับบัญชา ซึ่งสังคมที่มีระเบียบในทางการเมืองจำเป็นต้องมีเหนือสมาชิกของสังคมกับการที่จะสงวนรักษาสิทธิเสรีภาพตามธรรมชาติที่ไม่อาจจะพรากไปจากสภาพของความเป็นมนุษย์ได้

ในหนังสือชื่อ “Contrat social” (สัญญาประชาคม) รุสโซกล่าวว่า “การที่ผู้ร่วมสัญญาแต่ละคนมอบตัวให้แก่ผู้ร่วมสัญญาทั้งมวลนั้น ย่อมถือไม่ได้ว่าเป็นการมอบตัวให้แก่ผู้ร่วมสัญญาคนหนึ่งคนใดโดยเฉพาะ และโดยที่ไม่มีผู้ใดจะได้จากผู้อื่นซึ่งสิทธิอย่างเดียวกับที่ตนสละไป จึงจัดว่าไม่มีใครได้ใครเสียขณะเดียวกันกลับจะทำให้มีพลังมากขึ้น สำหรับจะรักษาสิ่งที่ตนมีอยู่” กล่าวโดยสรุป รุสโซเห็นว่าการที่มนุษย์ยังคงความเป็นอิสระทั้งที่มนุษย์ยอมสละสิทธิที่มีอยู่ทั้งสิ้นโดยปราศจากเงื่อนไขใดๆ ให้กับองค์อธิปัตย์เพราะว่าองค์อธิปัตย์ก็คือประชาชนทั้งหมดรวมกันนั่นเอง ดังนั้น องค์อธิปัตย์จึงไม่อาจมีผลประโยชน์ตรงกันข้ามหรือขัดแย้งกับผลประโยชน์ของประชาชนได้ ประชาชนแต่ละคนต่างก็มีส่วนประกอบเป็นองค์อธิปัตย์ ดังนั้น ย่อมเป็นไปไม่ได้ที่องค์อธิปัตย์จะแสดงเจตนาเป็นอย่างอื่นนอกเหนือไปจากเจตนาของสมาชิกของประชาคม เพราะการแสดงเจตนาขององค์อธิปัตย์จะชอบธรรมก็ต่อเมื่อเป็น “เจตจำนงร่วม” กล่าวคือ เจตนาของสมาชิกส่วนมากของประชาคม หรือเสียงส่วนมากของสมาชิกนั่นเอง โดยสรุปตามความเห็นของรุสโซเสรีภาพจะมีได้ในสังคมใดจำเป็นที่สังคมนั้นจะต้องมีการปกครองแบบประชาธิปไตยโดยตรง (la démocratie directe) ที่ประชาชนแต่ละคนต่างมีส่วนสร้าง “เจตนาร่วม” ด้วยตัวของเขาเอง ซึ่งทำให้การที่จะเคารพเชื่อฟัง “เจตนาร่วม” ดังกล่าวเท่ากับการที่เขาเคารพเชื่อฟังตนเอง การเคารพเชื่อฟังกฎหมาย อันเป็นสิ่งแสดงออกของ “เจตจำนงร่วม” ที่ประชาชนเป็นผู้มีส่วนร่วมสร้างนั้น คือการที่ประชาชนแต่ละคนต่างเคารพเชื่อฟังตัวของเขาเอง ด้วยเหตุผลดังกล่าว ประชาชนจึงได้ชื่อว่ามีอิสระเสรี[105]

2.3 ความหมายของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ในทางประวัติศาสตร์ความคิดในเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มาจากการติดความคิดเสรีนิยมของประชาชนในอดีตที่รัฐไม่เคยให้ความเคารพในสิทธิหรือเกียรติของประชาชนเลย กลับกลายเปลี่ยนความคิดมาเป็นว่ารัฐ ไม่มีอำนาจที่จะกระทำการใดอันเป็นการละเมิดต่อความมีเกียรติ

[105] วีระ โลจายะ. เล่มเดิม. หน้า 23-30.

ของประชาชนในการดำเนินชีวิตส่วนตัวในสังคมรากเหง้าของข้อบัญญัติที่กำหนดให้ต้องเคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เริ่มจากศตวรรษที่ 17 สิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนเริ่มแรกคือเรื่องศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ที่คุ้มครองประชาชนในเหตุการณ์ประวัติศาสตร์ครั้งสำคัญของอังกฤษอาจศึกษาได้จาก Art.39 ของ Magna Carta 1215 “No man can be taken arrested, attached. or imprisoned but by due process of Law and according to the law of the land”[106] และค้นหาจากศตวรรษที่ 18 ในประเทศฝรั่งเศสโดยเฉพาะปรัชญาของ Rousseau ที่มีอิทธิพลอย่างมากในการปฏิวัติฝรั่งเศสในคำประกาศสิทธิมนุษยชน ปี 1789 ถือเป็นสิทธิมนุษย์ที่มีอยู่ก่อนการกำเนิดรัฐหรือก่อนจะเกิดสิทธิขั้นพื้นฐานต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญ[107]

1) นิยามความหมายของคำว่า “ความเป็นมนุษย์”

คำว่า “ความเป็นมนุษย์” อาจมีนิยามได้หลายแง่มุม อาทิ ในแง่ชีวภาพมนุษย์คือสมาชิกของสิ่งมีชีวิตประเภทหนึ่งที่รวมกันแล้วเรียกว่าสัตว์ หากแต่มนุษย์เป็นสัตว์ที่มีความสามารถพิเศษต่างๆมากมายเท่านั้น[108] ในแง่จิตวิทยา มนุษย์ถูกสร้างมาให้ประกอบด้วยกลไกทางจิตที่ทำงานอย่างเป็นระบบเหมือนเครื่องจักร พฤติกรรมของมนุษย์ถูกผลักด้วยสภาพจิตใจของเขาเอง และมนุษย์ยังมีความหมายว่า “สัตว์ที่ภายในใจของเขามีธรรมชาติที่ขัดแย้งกันสองส่วนอยู่ภายในคือกิเลสกับคุณธรรม”[109] ส่วนในแง่มนุษยนิยมกลับเน้นทัศนะใดๆ ที่ถือมนุษย์กลับประโยชน์สุขของมนุษย์เป็นเรื่องสำคัญที่สุด[110] นอกจากนั้นนิยามความเป็นมนุษย์ยังมีมุมมองที่หลากหลายออกไปได้แก่

(1) ความเป็นมนุษย์กับจารีตประเพณี ซึ่งเชื่อกันว่าสมัยหนึ่งมนุษย์ไม่ต่างอะไรจากสัตว์ แต่ต่อมามนุษย์ก็ได้อาศัยสติปัญญาสร้างสรรค์สิ่งต่างๆ ที่เป็นอารยธรรมและความก้าวหน้าขึ้นในบรรดาสิ่งที่มนุษย์สร้างขึ้นนั้นมีสิ่งหนึ่งที่สำคัญก็คือจารีตประเพณี ที่เกิดขึ้นเพราะมนุษย์ ไม่ได้เกิดลอยๆ อย่างไร้จุดหมาย ซึ่งจารีตประเพณีจะหลอมคนที่แตกต่างกันในด้านพื้นเพ ชาติกำเนิด ความคิด ความเชื่อ การศึกษา เป็นต้น ให้เป็นความเอกภาพที่เกิดขึ้นนี้จะช่วยให้มนุษย์มีชีวิตร่วมกันอย่างเป็นสุข[111]

(2) ความเป็นมนุษย์กับสภาวะความรู้และการพัฒนา จากทัศนะนี้มนุษย์ย่อมมีอยู่เคียงคู่กับความรู้หรือองค์ความรู้ เพราะถือว่ารากฐานของปัญหาทั้งมวลอันเกิดขึ้นต่อมนุษย์ สังคม และ

---

[106] กมลชัย รัตนสกาววงศ์. (2537). **พื้นฐานความรู้ทั่วไปหลักกฎหมายปกครองเยอรมัน.** หน้า 109.

[107] นคร วัลลิภากร ก. (2549). **โทษประหารชีวิตในประเทศไทย ศึกษาแนวคิดในการยกเลิก.** หน้า 53.

[108] สมภาร พรมทา. (2538). **มนุษย์กับการแสวงหาความจริงและความหมายของชีวิต.** หน้า 30.

[109] แหล่งเดิม. หน้า 74.

[110] สิทธิ์ บุตรอินทร์. (2523). **ปรัชญาการเมืองเบื้องต้น.** หน้า 135.

[111] สมภาร พรมทา. เล่มเดิม. หน้า 99.

ธรรมชาติที่เรากำลังเผชิญอยู่นี้ ล้วนมีสมุฏฐานมาจากตัวองค์ความรู้ของมนุษย์เราแทบทั้งสิ้น[112] กระบวนการความคิดเปลี่ยนแปลงสังคมจากยุคเก่าสู่ยุคใหม่ การพัฒนาคนจึงเป็นแกนบูรณาการในระบบการพัฒนาที่เป็นองค์รวม โดยจะต้องเป็นการพัฒนาที่เข้าถึงความจริงของธรรมชาติ อันเป็นไปตามระบบความสัมพันธ์แห่งเหตุปัจจัยทั้งหลาย ซึ่งการดำรงอยู่ด้วยความดีของมนุษย์เป็นอยู่อย่างมีอิสรภาพและสันติสุขในโลกที่เกื้อกูล ทำให้การดำรงอยู่กันด้วยดีของมนุษย์นั้นจะต้องอาศัยความเป็นไปอย่างประสานและเกื้อกูลกันของระบบความสัมพันธ์แห่งองค์รวมคือตัวมนุษย์ สังคม และธรรมชาติเป็นองค์ประกอบสำคัญ[113] นอกจากนั้นแล้วองค์ประกอบของการพัฒนามนุษย์ทางด้านการดำเนินชีวิต ได้แก่ พฤติกรรม จิตใจ และปัญญา ซึ่งมีความสัมพันธ์อาศัยกันส่งผลต่อกันเป็นปัจจัยแก่กันต่อการพัฒนาให้เป็นการพัฒนาเต็มทั้งคน[114] จึงจะเป็นการพัฒนาความเป็นมนุษย์ได้อย่างมีศักดิ์ศรีให้เป็นไปในทางเดียวกันและเกื้อกูลกัน โดยทางเลือกที่เห็นได้ชัดและจำเป็นเพื่อความอยู่รอดหนึ่งของมวลมนุษยชาติ ต้องมาจากการพัฒนาที่เป็นธรรมและยั่งยืนซึ่งก็รวมถึงเรื่องของสังคมไทยเราด้วยนั้น[115] คือ วิถีทางแห่งความรู้อันเป็นอิสระเพื่อการพัฒนาตนเอง “จากภายในจิตสำนึกเรียนรู้” ของมนุษย์ เพื่อรับผิดชอบต่อตนเองและสังคมให้สมศักดิ์ศรีที่ตนจะได้รับจากคนอื่นในสังคมด้วย

(3) ความเป็นมนุษย์กับสังคมการเมือง เป็นแนวคิดที่มองว่าความเป็นมนุษย์นั้นรวมความลงตัวเกี่ยวเนื่องกับกฎว่าด้วยเหตุกับผล (The Law of Causality) ผสมกับแนวความคิดของฝ่ายสัมพันธ์นิยม (Relativism) ฉะนั้นมนุษยธรรมจึงเป็นรากฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ โดยสอนว่ามนุษย์ต้องเริ่มต้นและเสริมความสัมพันธ์กันทางสังคมด้วยการประพฤติแบบเอาใจเขามาใส่ใจเราและเอาใจเราไปใส่ใจเขา[116] ก็จะอยู่ร่วมกันได้อย่างสันติสุขนั่นเอง

(4) ความเป็นมนุษย์กับสัตว์ จากคำว่า “มนุษย์” (human species) แบ่งแยกตัวเองและสร้างความแตกต่างออกจากสัตว์อื่นๆได้ด้วยยิ่งที่เขาเรียกว่า “ความเป็นมนุษย์” (humanity) หรือ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” (human dignity) ของตัวมนุษย์เอง ซึ่งมนุษย์ถือว่าพวกเขาเป็นประเภทหรือชนิดของสิ่งมีชีวิตที่แตกต่างจากสัตว์อื่นๆ (mankind) ก็ด้วยเหตุผลที่ว่าพวกเขาคือ “มนุษย์” จะว่าไปแล้วสัตว์อื่นๆก็เป็นสิ่งมีชีวิตที่มีประเภทหรือชนิด (species) ที่แตกต่างจากมนุษย์ และเห็นได้ชัดว่ามนุษย์ทำให้ตัวพวกเขาเองแตกต่างจากสัตว์อื่นๆด้วยการที่พวกเขาใส่คำว่า “human” ลงหน้า

---

[112] เสน่ห์ จามริก. (2541). **ฐานคิดสู่ทางเลือกใหม่ของสังคมไทย.** หน้า 124.

[113] พระธรรมปิฎก (ป.อ. ปยุตโต). (2542). **การพัฒนาที่ยั่งยืน.** หน้า 237.

[114] แหล่งเดิม. หน้า 243-244.

[115] เสน่ห์ จามริก. เล่มเดิม. หน้า 190.

[116] สิทธิ์ บุตรอินทร์. เล่มเดิม. หน้า 151.

คำว่า “species” นั้นมีความสำคัญยิ่งที่ช่วยให้สิ่งมีชีวิตอย่างเราแตกต่างจากสัตว์อื่นๆ และที่สำคัญคือมนุษย์สร้างคำเหล่านี้มาเพื่อแบ่งแยกตัวเองออกจากสิ่งอื่นๆ[117] อีกทั้งมนุษย์นั้นดูเหมือนว่าไม่ใช่สิ่งที่มีธรรมชาติที่แน่นอน แต่มนุษย์นั้นเป็นสิ่งที่อยู่ในสภาวะพลวัตรของการเปลี่ยนแปลงอยู่เสมอ (becoming always in transition)[118] ดังนั้นความเป็นมนุษย์จึงมิใช่เป็นสิ่งที่มีตัวตนแน่นอนตายตัวปราศจากการเปลี่ยนแปลง หากแต่ความเป็นมนุษย์นั้นเป็นสิ่งที่กำลังจะเป็น (becoming) อะไรบางอย่างหรืออะไรก็ได้ตามความเหมาะสมเพื่อความอยู่รอดอยู่ตลอดเวลา[119]

2) นิยามความหมายของคำว่า “ศักดิ์ศรี”

“ศักดิ์ศรี” (dinitas) ในความหมายของชาวโรมัน หมายถึงเกียรติในทางส่วนบุคคลที่ปรากฏต่อสาธารณะ ดังนั้น ศักดิ์ศรีในความหมายของชาวโรมันจึงไม่ใช่เรื่องของบุคคลทุกคน หากแต่หมายเฉพาะบุคคลที่ได้รับเกียรติจากสาธารณะ แต่ “ศักดิ์ศรี” ในความเข้าใจของศาสนาคริสต์ หมายถึง ความเมตตาของพระเจ้าซึ่งเกี่ยวกับข้อเท็จจริงในทางศาสนาคริสต์ว่า มนุษย์นั้นถูกสร้างขึ้นตามความประสงค์ของพระผู้เป็นเจ้า ดังนั้น ศักดิ์ศรีของมนุษย์มิอาจถูกทำลายหรือถูกพรากไปได้โดยการกระทำของบุคคลอื่นหากแต่ถูกทำลายได้โดยบาปของตนเอง ศักดิ์ศรีในความหมายของคริสต์ศาสนาจึงเป็นเรื่องของความสัมพันธ์ระหว่างมนุษย์กับพระผู้เป็นเจ้า[120] คำสอนว่ามนุษย์ทุกคนเสมอเหมือนกันในสายตาของพระผู้เป็นเจ้า เพราะต่างเป็นบุตรของพระผู้เป็นเจ้าทุกคน คำสอนในเรื่องศักดิ์ศรีหรือคุณค่าของความเป็นมนุษย์ในความหมายที่มนุษย์คือสัตว์โลกที่พระผู้เป็นเจ้าสร้างขึ้นตามรูปแบบฉายาของพระองค์ (Image of God) มนุษย์จึงไม่อาจยอมให้อำนาจรัฐอยู่เหนือมนุษย์ชนิดที่ปราศจากเงื่อนไข โดยนัยดังกล่าวเมื่อถือว่ามนุษย์คือฉายาของพระเจ้า มีศักดิ์ศรีอันศักดิ์สิทธิ์ที่ได้รับจากพระเจ้า ความเป็นมนุษย์จึงเป็นสิ่งสูงส่ง มนุษย์เป็นศูนย์กลางของสรรพสิ่ง มนุษย์จึงไม่อาจปฏิบัติต่อมนุษย์เหมือนไม่ใช่มนุษย์ หรือไม่มองมนุษย์ด้วยกันเหมือนเป็นสัตว์ (หรือสิ่งธรรมชาติอื่นใดที่พระเจ้าสร้างขึ้นเพื่อประโยชน์มนุษย์) ตรงกันข้ามมนุษย์จักต้องมีความเคารพต่อกันหรือรู้จักรับใช้กันและกัน[121] Kant นักคิดนักปรัชญาสมัยใหม่ชาวเยอรมันเป็นผู้ให้ความสำคัญกับการเคารพศักดิ์ศรีของมนุษย์ในฐานะที่มนุษย์มีความสามารถเชิงเหตุผลในการ

---

[117] ไชยยันต์ ไชยพร. (2541). **ชีวิตและความตายของปรัชญาการเมืองในยุควิทยาศาสตร์ ตอนที่หนึ่ง.** วารสารรัฐศาสตร์สาร. หน้า 4.

[118] แหล่งเดิม. หน้า 20.

[119] ยศศักดิ์ โกไศยกานนท์. เล่มเดิม. หน้า 126.

[120] บรรเจิด สิงคะเนติ ก เล่มเดิม. หน้า 104.

[121] จรัญ โฆษณานันท์ ข (2545). **สิทธิมนุษยชนไร้พรมแดน ปรัชญา กฎหมาย และความเป็นจริงทางสังคม.** หน้า 99.

กำหนดเป้าหมายของตัวเองและในขณะเดียวกันมนุษย์ก็เป็นเป้าหมายในตัวเอง (end in themselves) ถือว่าเป็นสิ่งที่มีคุณค่าโดยไม่มีเงื่อนไข และไม่มีสิ่งใดเปรียบเทียบได้ (unconditioned and incomparable worth)[122] นี้คือศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ที่คานท์กล่าวไว้ในญาณวิทยาคานท์ได้ตรวจสอบลักษณะธรรมชาติของความรู้เกี่ยวกับแหล่งที่มาและขอบเขต โดยไม่สามารถจะรู้ได้ว่าสิ่งใดเป็นสิ่งที่จริงในตัวเองได้ (thing in itself) เพราะว่าสิ่งเหล่านั้นอยู่เหนือประสบการณ์ของมนุษย์ อันเป็นโลกแห่งปรากฏการณ์ คานท์จึงพยายามค้นหาความจริงบนพื้นฐานของผัสสะที่มาจากประสบการณ์ และมโนภาพที่มาจากเหตุผลหรือปัญญา (intellect) ประกอบกัน

คานท์มองว่ามนุษย์เป็นสัตว์ศีลธรรม (moral agent) ได้ต่อเมื่อมนุษย์เป็นอิสระ ในแง่การมีศักดิ์ของสัตว์ที่มีเหตุผลเช่นมนุษย์ จึงไม่สามารถแยกอิสรภาพและศีลธรรมออกจากกันได้ ทฤษฎีทางศีลธรรมของคานท์ได้ให้ความสำคัญกับศักดิ์ศรีของมนุษย์ ที่จะได้รับความเคารพอันมาจากอิสรภาพของมนุษย์หรือมีพื้นฐานมาจากความสามารถที่จะฝืนความปรารถนา “แรงโน้ม” (inclinations) และทำตามเหตุผล ทำตามกฎศีลธรรมที่เป็นสากล การมีชีวิตอิสระในความหมายนี้ถือว่าเป็นศักดิ์ศรีของมนุษย์[123] คานท์ เข้าใจคำว่า “ศักดิ์ศรี” ว่าหมายถึงความอิสระของมนุษย์ แต่ความเป็นอิสระอันเป็นพื้นฐานของมนุษย์มิได้มีวัตถุประสงค์หลักอยู่ที่ตัวมนุษย์ หากแต่มีวัตถุประสงค์เพื่อมนุษย์จะสามารถบรรลุสู่คุณค่าอันดีงามได้ คานท์มีความเชื่ออันมั่นคงต่อศักดิ์ศรีอันมีมาแต่กำเนิด (Inherant Dignity) ของบุคคล ซึ่งโยงไปถึงคำสอนของคานท์ที่ว่าไม่มีมนุษย์คนใดมีสิทธิที่จะใช้มนุษย์ด้วยกันเองให้เป็นดั่งเครื่องมือง (Means) ชิ้นหนึ่งเท่านั้น เพื่อบรรลุจุดหมายเชิงอัตวิสัยของตัวเอง หากแท้จริงมนุษย์แต่ละคนจะต้องปฏิบัติต่อมนุษย์ด้วยกันในฐานะที่เป็นจุดหมายในตัวเองเสมอ ด้วยเหตุนี้การใช้มนุษย์เป็นเครื่องมือเพื่อจุดหมายภายนอก จึงเป็นอาชญากรรมต่อศักดิ์ศรีที่มีอยู่ของเขาในฐานะที่เป็นมนุษย์[124]

ความหมายของคำว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ในทางกฎหมาย นักกฎหมายของเยอรมัน Guenter Duerig ได้ให้คำอธิบายคำว่า “ศักดิ์ศรี” ว่า มนุษย์ทุกคนเป็นมนุษย์โดยอำนาจแห่งจิตวิญญาณของเขาเอง ซึ่งทำให้เขาแตกต่างจากความเป็นอยู่ในสภาวะธรรมชาติที่ปราศจากความเป็นส่วนบุคคล และการทำให้บรรลุเป้าหมายภายในขอบเขตส่วนบุคคลนั้น ย่อมขึ้นอยู่กับการตัดสินใจของบุคคลนั้นเอง ในอันที่จะกำหนดตนเองและในการสร้างสภาพแวดล้อมของตนเอง Klaus Stern ได้สรุปสาระสำคัญของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ว่าหมายถึงคุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะและเป็นคุณค่าที่มีความผูกพันอยู่กับความเป็นมนุษย์ ซึ่งบุคคลในฐานะที่เป็นมนุษย์

---

[122] บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2536). **กฎหมายมหาชน 1.** หน้า 50.

[123] เนื่องน้อย บุณยเนตร. (2539). **จริยศาสตร์ตะวันตก ค้านท์ มิลล์ ฮอบส์ รอลส์ ซาร์ทร์.** หน้า 4.

[124] จรัญ โฆษณานันท์ ข เล่มเดิม. หน้า 122.

ทุกคนได้รับคุณค่าดังกล่าวโดยไม่จำต้องคำนึงถึงเพศ เชื้อชาติ ศาสนา วัย หรือคุณสมบัติอื่นๆ ของบุคคล ในความหมายนี้ “ศักดิ์ศรี” จึงหมายถึงลักษณะบางประการที่สร้างออกมาเป็นคุณค่าเฉพาะตัวของมนุษย์ อันเป็นสารัตถะในการกำหนดความรับผิดชอบของตนเอง และเป็นสารัตถะที่มนุษย์แต่ละคนได้รับเพื่อเห็นแก่ความเป็นมนุษย์ของบุคคลนั้น W. Maihofer และ R.F. Behrendt เห็นว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นเป็นการแสดงออกถึงการสร้างปริมณฑลของความเป็นอิสระของปัจเจกบุคคลให้กว้างที่สุดเท่าที่จะทำได้และใช้ประโยชน์จากปริมณฑลดังกล่าวเพื่อการดำรงไว้ซึ่งชีวิตมนุษย์ และเพื่อปรับปรุงชีวิตมนุษย์ให้ดีขึ้น โดยวิธีการพัฒนาขีดความสามารถของมนุษย์ไปสู่เป้าหมายที่กำหนดไว้[125]

จากที่กล่าวมาอาจสรุปได้ว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ คือ คุณค่าของความเป็นมนุษย์ที่มีอยู่ในตัวของบุคคลทุกคนรัฐธรรมนูญใหม่ให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งหมายความว่ารัฐจะต้องปฏิบัติต่อประชาชน โดยถือว่าประชาชนเป็นมนุษย์คนหนึ่ง รัฐจะปฏิบัติต่อประชาชนเสมือนหนึ่งประชาชนไม่ใช่มนุษย์ไม่ได้ จะปฏิบัติต่อคนเสมือนหนึ่งคนเป็นสัตว์หรือสิ่งของไม่ได้ เช่น เมื่อรัฐจะให้อาหารแก่ประชาชน จะโยนลงพื้นแล้วให้ประชาชนใช้ลิ้นเลียเอาจากพื้นมิได้ เพราะการปฏิบัติเช่นนี้เสมือนหนึ่งบุคคลเป็นสุนัข นอกจากนั้นรัฐจะตรากฎหมายเอาคนลงเป็นทาสมิได้ เพราะการปฏิบัติเช่นนี้เสมือนหนึ่งบุคคลเป็นสิ่งของที่ซื้อขายกันได้ เหล่านี้ต่างเป็นการไม่เคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แปลมาจากคำว่า Human Dignity หรือ Dignity of man ศักดิ์ศรีในที่นี้มิใช่ศักดิ์ศรีของใคร แต่เป็นศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ รัฐก็ดี คนก็ดี ต้องเคารพในศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ ไม่ปฏิบัติต่อคนอื่นในลักษณะเยี่ยงซึ่งไม่ใช่มนุษย์ ตัวอย่างเช่น การปฏิบัติต่อผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ด้วยการตีตรวน ให้ลากโซ่มาศาลผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจยกข้อต่อสู้ว่า การตีตรวนนั้นเป็นการปฏิบัติต่อมนุษย์เยี่ยงสัตว์ เป็นการปฏิบัติที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ คือ ละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์[126]

2.3.1 ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขัง

การรับรองและคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังนั้น มีความเป็นมานับแต่ยุคสมัยของการเรียกร้องอิสรภาพและเสรีภาพในประเทศตะวันตก และมีการเรียกร้องให้ได้มาซึ่งสิทธิพลเมือง โดยสิทธิของผู้ต้องขังถือเป็นสิทธิของพลเมืองอย่างหนึ่งที่มีการเรียกร้องและทำให้ได้มาด้วยเหตุผลที่ว่าการที่ผู้ต้องขังต้องถูกแยกตัวออกจากสังคมปกติ ทำให้เขาถูกจำกัดเสรีภาพต่างๆ และทำให้เกิดปัญหาในเรื่องของความถูกต้องชอบธรรม ความพอดีในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ความทุกข์ทรมานที่ผู้ต้องขังได้รับจากการถูกจำกัดสิทธิต่างๆ ตามกฎหมาย ซึ่งสิ่งเหล่านี้นำไปสู่การเรียกร้องให้

---

[125] บรรเจิด สิงคะเนติ ก เล่มเดิม. หน้า 106.

[126] มานิตย์ จุมปา. เล่มเดิม. หน้า 57-58.

ตระหนักถึงการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังอันเป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน (Basic Human Rights) รวมทั้งเรียกร้องให้มีการรับรองสิทธิตามกฎหมายที่บุคคลนั้นพึงได้รับด้วน เพราะแม้ว่าผู้ต้องขังจะเป็นบุคคลที่ถูกจำกัดเสรีภาพและต้องสูญเสียสิทธิบางประการไปจากการถูกลงโทษ แต่ยังมีสิทธิบางประการในฐานะที่เป็นมนุษย์ที่ไม่อาจถูกจำกัดหรือล่วงละเมิดได้[127] การเรียกร้องให้คุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังยังเกิดขึ้นเนื่องจากการพัฒนาแนวความคิดในเรื่องสิทธิมนุษยชนซึ่งเป็นสิทธิที่มีมาตั้งแต่สมัยกรีกและโรมันในรูปของสิทธิธรรมชาติ (Natural Right) โดยมีแนวความคิดว่า มนุษย์เกิดมาเท่าเทียมกันและพระเจ้าเป็นผู้สร้างมนุษย์ขึ้นมาและได้ให้สิทธิบางอย่างแก่มนุษย์ สิทธิเหล่านี้จึงไม่อาจโอนกันได้และไม่มีใครล่วงละเมิดได้ และรัฐทั้งหลายจะต้องทำทุกอย่างเพื่อให้มนุษย์มีสิทธิอย่างเต็มที่ สิทธิธรรมชาติดังกล่าวที่บุคคลทุกคนพึงมี ก็คือ สิทธิพื้นฐานของพลเมือง ซึ่งต่อมาเรียกสิทธิประเภทนี้ว่า “สิทธิมนุษยชน” (Human Right) อันครอบคลุมถึงสิทธิของผู้ต้องขัง[128]

ดังนี้การจะกล่าวถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ จึงต้องพิจารณาถึงสิทธิมนุษยชนไปควบคู่กัน เพราะสิทธิมนุษยชนเป็นคุณลักษณะประจำตัวของมนุษย์ทุกคนในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์และเป็นสิ่งจำเป็นมิใช่เพียงเพื่อการมีชีวิตอยู่ แต่เพื่อการดำรงชีวิตที่มีศักดิ์ศรี กล่าวคือ เพื่อชีวิตที่มีคุณค่าสมกับความเป็นมนุษย์ อีกทั้งยังเป็นรากฐานของความยุติธรรมที่จะเกิดขึ้นในสังคมอีกด้วย ในประเทศหรือรัฐเสรีประชาธิปไตย ต่างก็ยึดมั่นในลัทธิปัจเจกชนนิยมหรือเฉพาะบุคคลทั้งสิ้น ซึ่งลัทธิปัจเจกชนนิยมนี้กล่าวไว้ว่า มนุษย์ทุกคนที่เกิดมาย่อมมีศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์อันมีลักษณะเป็นนามธรรมโดยจะปรากฏให้เห็นในรูปของความสามารถในการที่จะกำหนดชะตากรรมของตนเองได้ ซึ่งการที่มนุษย์แต่ละคนจะสามารถกำหนดชะตากรรมได้ก็ต่อเมื่อแต่ละคนมี “แดนแห่งเสรีภาพ” และภายในแดนแห่งเสรีภาพนี้ บุคคลแต่ละคนสามารถที่จะกระทำการใดๆ ได้อย่างอิสระตามอำเภอใจ ปราศจากการแทรกแซงของบุคคลอื่น โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ใช้อำนาจปกครอง ซึ่งแนวความคิดดังกล่าวถือเป็นที่มาในการให้การรับรองสิทธิเสรีภาพของบุคคล โดยการที่บุคคลจะสามารถใช้สิทธิเสรีภาพที่ตนมีอยู่นั้นไปพัฒนาบุคลิกภาพของตนไม่ว่าทางร่างกายหรือจิตใจหรือที่เรียกโดยทั่วไปว่าเสรีภาพในขั้นพื้นฐาน[129] โดยที่รัฐเสรีประชาธิปไตยจะให้การรับรองถึงสิทธิและเสรีภาพของราษฎรไว้ในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ แต่จะมากหรือน้อยก็ขึ้นอยู่กับพื้นฐานในทางการเมือง เศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรมประเพณี และความก้าวหน้าในทางวิชาการหรือเทคโนโลยีของแต่ละประเทศ ส่วนของประเทศไทยนั้นสิทธิเสรีภาพของบุคคลได้มีการนำมา

---

[127] กุลพล พลวัน. (2546). **เอกสารการสอน ชุดวิชา กฎหมายเกี่ยวกับงานราชทัณฑ์ หน่วยที่ 9-15.** หน้า 50.

[128] ฉัฐยา จรรยาเลิศชัย. (2548). **หลักประกันสิทธิผู้ต้องขัง กรณีศึกษาสิทธิในการดำรงชีวิต.** หน้า 14.

[129] บรรเจิด สิงคเนติ ก เล่มเดิม. หน้า 113.

กำหนดไว้ในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ อันเป็นการให้การรับรองสิทธิเสรีภาพของบุคคล และนับได้ว่าเป็นหลักเกณฑ์ที่สำคัญยิ่งของการปกครองในระบอบประชาธิปไตยซึ่งได้มีการพัฒนาตลอดมาจนกระทั่งปัจจุบัน

รูปแบบการดำรงชีวิตของมนุษย์ตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันจะต้องอยู่กันเป็นกลุ่ม เป็นชุมชน ซึ่งส่งผลให้มีการสร้างกฎเกณฑ์กำหนดบทบาทหน้าที่ของคนในสังคมขึ้นในการอยู่รวมกันของคนจำนวนมากเพื่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยของการอยู่ร่วมกันในสังคม โดยรัฐหรือผู้ปกครองมีหน้าที่ในการปกครองดูแลประชาชนให้เกิดความสงบสุข ซึ่งการที่จะบรรลุวัตถุประสงค์เช่นนี้ได้รัฐจำเป็นต้องใช้อำนาจปกครองทั้งในทางส่งเสริมและในทางจำกัดสิทธิเพื่อจัดระเบียบสังคมให้อยู่ในกรอบที่กำหนดไว้ อย่างไรก็ตาม แม้ผู้ปกครองจะมีอำนาจในการกำหนดกฎเกณฑ์ต่างๆ แต่ก็ใช่ว่าจะสามารถใช้อำนาจที่มีนั้นได้อย่างมีอิสรเสรี เพราะมนุษย์ทุกคนที่เกิดมานั้นไม่ว่าจะเป็นหญิงหรือชายมีสิทธิประเภทหนึ่งอันเป็นสิทธิประจำตัวที่ไม่อาจโอนให้แก่กันได้ และไม่อาจถูกทำลายได้โดยอำนาจใดๆ ทั้งสิ้น คือสิทธิขั้นพื้นฐาน (Fundamental Rights) ของความเป็นมนุษย์ที่เท่าเทียมกันและไม่อาจแบ่งแยกกันได้ ซึ่งการกระทำใดๆของผู้ปกครองจะต้องคำนึงถึงสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ จะใช้อำนาจล่วงละเมิดสิทธิเช่นว่านี้ไม่ได้ รัฐบาลที่จัดตั้งโดยประชาชนมีหน้าที่ต้องปกป้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพมิให้ถูกทำลาย แต่อย่างไรก็ตามสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนนั้นตราบใดที่ไม่มีกฎหมายภายในของรัฐบัญญัติรับรองไว้อย่างชัดเจน ก็จะมีผลเพียงแสดงว่าประชาชนควรจะมีอิสระ เป็นเพียงข้อเรียกร้องต่อรัฐในการกระทำการใดๆ ที่จะต้องคำนึงถึงสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน ดังนั้นจึงจำเป็นต้องมีการออกกฎหมายภายในหรือนำมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญตามทฤษฎีอำนาจอธิปไตยของรัฐ อันจะทำให้มีผลบังคับใช้อย่างแท้จริง เพราะสิทธิเหล่านี้ได้ถูกรับรองและถือเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ[130]อันเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ

กล่าวได้ว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” (Human Dignity) เป็นมูลฐานหนึ่งของสิทธิมนุษยชนโดยมีนัยสำคัญ 2 ประการ[131] ดังนี้

ประการแรก คือ “ธรรมชาติของมนุษย์” กล่าวคือ ลักษณะที่แท้จริงของมนุษย์ที่เกี่ยวกับสภาพจิตใจและความต้องการจำเป็นที่จูงใจให้มนุษย์ทำการใดๆ ในทางทฤษฎี มนุษย์น่าจะเป็นอย่างเดียวกันไม่ว่าจะอยู่ ณ ที่ใด แต่ในทางปฏิบัติพฤติกรรมของมนุษย์ย่อมอยู่ภายใต้อิทธิพลของสังคมและวัฒนธรรมด้วย

---

[130] ณัฐกิตติ์ บุญจันทร์. เล่มเดิม. หน้า 95-96.

[131] อุดม รัฐอมฤต, นพนิธิ สุริยะ และบรรเจิด สิงคเนติ. เล่มเดิม. หน้า 9-10.

ประการที่สอง “ศีลธรรม” กล่าวคือ เป็นหลักที่ว่าด้วยความรับผิดชอบชั่วดีที่สังคมหนึ่งๆ กำหนดให้สมาชิกยึดถือปฏิบัติ โดยไม่มีศีลธรรมสากลให้ยึดถือ นอกจากอนุมานเอาจากส่วนที่กำหนดไว้เหมือนกันในความประพฤติบางเรื่อง

อย่างไรก็ดี ในปัจจุบันยังไม่มีนิยามของคำว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ใดที่จะได้รับการยอมรับเป็นการทั่วไป แม้จะเป็นเรื่องสำคัญต่อตัวผู้ต้องขังก็ตาม อีกทั้งในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนก็ยังมุ่งคุ้มครองในเรื่องนี้ โดยอ้างถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในฐานะที่เป็นวัตถุประสงค์หนึ่งในการคุ้มครองสิทธิของมนุษย์และเสรีภาพขั้นพื้นฐาน แต่มีความพยายามของนักนิติศาสตร์และคำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐเยอรมันที่ให้ความหมายของคำว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ไว้ ซึ่งหมายถึง คุณค่าที่มีลักษณะเฉพาะและเป็นคุณค่าที่มีความผูกพันอยู่กับความเป็นมนุษย์ทุกคน โดยไม่จำต้องคำนึงถึงเพศ เชื้อชาติ ศาสนา วัย หรือคุณสมบัติอื่นๆของบุคคลนั้น โดยคุณค่าของความเป็นมนุษย์ดังกล่าวมีความมุ่งหมายเพื่อให้มนุษย์มีอิสระในการพัฒนาบุคลิกภาพส่วนตัวของบุคคลนั้นๆภายใต้ความรับผิดชอบของตนเอง โดยถือว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นคุณค่าที่ไม่อาจล่วงละเมิดได้[132]

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จึงเป็นคุณค่าทั่วไปที่อยู่เหนือความเป็นส่วนตัวของบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะ โดยเป็นส่วนประกอบพิเศษที่มีอยู่ในตัวมนุษย์โดยธรรมชาติและมีความสำคัญต่อตัวบุคคล เนื่องจากมนุษย์โดยธรรมชาติแล้วมีความแตกต่างจากสิ่งมีชีวิตอื่นๆ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือความเป็นคนจึงมีอยู่เฉพาะตัวมนุษย์เท่านั้น ดังนั้นรัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยทุกรัฐจึงบัญญัติขึ้นเพื่อรับรองและคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของปัจเจกชนไว้ชัดแจ้งหรือโดยปริยาย และให้การรับรองคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพด้านต่างๆ ที่มนุษย์พึงมี ซึ่งในประเทศไทยหากพิจารณาจากรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 หรือรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ก็ได้บัญญัติรับรองหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้เช่นกัน การวินิจฉัยว่าพฤติกรรมใดเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือไม่นั้น เบื้องต้นอาจแยกพิจารณาได้ 3 ประเด็น ดังนี้ ประเด็นแรก ได้แก่ สิ่งนั้นๆ มนุษย์ควรปฏิบัติต่อกันหรือไม่ ประเด็นที่สอง ได้แก่ ความรู้สึกทางด้านจิตใจของคนในสังคมขณะนั้น สนับสนุนหรือโต้แย้งอย่างไร และประเด็นที่สาม ได้แก่ แนวทางที่สังคมอื่นที่มีประสบการณ์มาก่อนเป็นข้อพิจารณาประกอบ[133] จึงกล่าวได้ว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่ใช่ภาพตายตัว แต่มีลักษณะพลวัตร ดังนั้นในการวินิจฉัยแต่ละครั้ง แต่ละเรื่องจึงต้องมีคำอธิบายที่ชัดแจ้งต่อสังคม[134]

---

[132] ณัฐยา จรรยาเลิศชัย. เล่มเดิม. หน้า 9-10.

[133] อุดม รัฐอมฤต, นพนิธิ สุริยะ และบรรเจิด สิงคเนติ. เล่มเดิม. หน้า 9-10.

[134] ณัฐกิตติ์ บุญจันทร์. เล่มเดิม. หน้า 97-98.

สำหรับผู้ต้องขังในเรือนจำซึ่งถือเป็นมนุษย์และเป็นพลเมืองของประเทศเช่นกัน จึงควรได้รับสิทธิต่างๆ เช่นเดียวกับประชาชนทุกคนตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ เนื่องจากสภาวะแห่งความมีศักดิ์ศรีของมนุษย์เช่นนี้ย่อมถือว่าดำรงอยู่ในมนุษย์ทุกคน และไม่อาจถูกลิดรอนหรือทำลายลงได้ไม่ว่าจะโดยรัฐหรือโดยตัวของเขาเอง หมายความว่า แม้มนุษย์จะมีพฤติกรรมที่ดูแล้วไร้ศักดิ์ศรีหรือไร้คุณค่าแต่ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของเขาก็ยังคงอยู่มิได้ถูกลิดรอนไปด้วย ดังนั้นจึงต้องเคารพต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิมนุษยชนของบุคคลที่เป็นผู้ต้องหา จำเลย หรือผู้ต้องขังในเรือนจำเช่นเดียวกันแม้จะเป็นนักโทษเด็ดขาดก็ตาม[135] จากหลักการดังกล่าว ประเทศไทยซึ่งเป็นรัฐเสรีประชาธิปไตยประเทศหนึ่ง ได้มีการรับรองในเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เช่นกัน พิจารณาได้จากเนื้อหาของรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 ซึ่งเป็นฉบับที่ให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากที่สุด ได้มีบทบัญญัติรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้มากกว่ารัฐธรรมนูญฉบับก่อนๆ รวมถึงการรับรองคุ้มครองในเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่ได้บัญญัติไว้เป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญฉบับนี้ ซึ่งเป็นไปตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 2548 (The Universal Declaration of Human Rights 1948) และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) โดยถือว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นคุณค่าที่มิอาจล่วงละเมิดได้[136] ซึ่งมีเจตนารมณ์สำคัญในการบัญญัติเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ลงในรัฐธรรมนูญฉบับนี้ก็คือ แนวความคิดที่ต้องการให้มนุษย์ตระหนักว่าในความสัมพันธ์ระหว่างกันนั้นจะปฏิบัติต่อผู้อื่นเยี่ยงสัตว์ คือในลักษณะที่ต่ำกว่ามนุษย์ไม่ได้[137]

แนวความคิดเกี่ยวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งนับได้ว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานอย่างหนึ่งดังที่ได้กล่าวมาแล้วนั้น คำว่า “สิทธิ” ถ้าพิจารณาในแง่ของเจ้าของสิทธิ หมายถึง ประโยชน์ที่กฎหมายคุ้มครองและป้องกันให้ แต่ถ้าพิจารณาในแง่ของผู้มีหน้าที่ ก็หมายถึง อำนาจที่กฎหมายให้ไว้แก่เจ้าของสิทธิ ทำให้บุคคลอื่นมีหน้าที่ไม่ไปรบกวนขัดขวางการถือสิทธิและใช้สิทธิของเขา และคำว่า “เสรีภาพ” หมายถึง อิสระที่จะกระทำหรืองดเว้นไม่กระทำตามที่กฎหมายบัญญัติ สำหรับในประเทศไทยเรานั้นในรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 ซึ่งมีการยอมรับกันว่าเป็นรัฐธรรมนูญที่รับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างมากฉบับหนึ่งและรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน นอกจากได้มีการบัญญัติรับรองให้รัฐคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แล้ว ในหมวดที่ 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของ

---

[135] จรัญ โฆษณานันท์ ค (2544). **รัฐธรรมนูญ 2540 จากศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์สู่ธัมมิกสิทธิมนุษยชน.** หน้า 65.

[136] บรรเจิด สิงคเนติ ก เล่มเดิม. หน้า 107.

[137] อุดม รัฐอมฤต, นพนิธิ สุริยะ และบรรเจิด สิงคเนติ. เล่มเดิม. หน้า 71.

ชนชาวไทย ซึ่งบัญญัติในมาตรา 26 ก็ให้การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ นอกจากนี้ในมาตรา 28 รัฐธรรมนูญดังกล่าวก็ยังให้สิทธิแก่ชนชาวไทย ให้สามารถอ้างศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ได้ ซึ่งรวมไปถึงความสามารถที่จะยกเอาศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เพื่อการใช้สิทธิทางศาล หรือเพื่อการต่อสู้คดีในศาลได้ แต่ก็ยังทำให้เกิดปัญหาต่อไปว่า เรื่องที่เกี่ยวกับศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์นั้น เป็นเรื่องที่ฝ่ายนิติบัญญัติสามารถออกกฎหมายมาจำกัดสิทธิของประชาชนได้ด้วยหรือไม่ จากประเด็นดังกล่าว มีข้อพิจารณาก็คือ ตามมาตรา 29 ในรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 และรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน กำหนดให้การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้จะกระทำไม่ได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้ ซึ่งหากเป็นเรื่องในส่วนที่เกี่ยวกับผู้ต้องขัง ก็คือ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และกฎกระทรวงออกตามความในมาตรา 58 ของพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 นั่นเอง แต่เนื่องจากรัฐธรรมนูญมิได้กำหนดให้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ต้องอยู่ภายใต้กรอบแห่งกฎหมาย หากแต่รัฐธรรมนูญกำหนดกรอบของการใช้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้ในรัฐธรรมนูญเองว่า บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่งจากบทบัญญัติดังกล่าว ทำให้พอสรุปได้ว่า หากเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แล้ว ก็จะเป็นเรื่องที่ฝ่ายนิติบัญญัติไม่สามารถออกกฎหมายมาจำกัดสิทธิได้ และหากพิจารณาว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นี้เป็นพื้นฐานของการปกครองในระบอบประชาธิปไตยแล้ว ประเด็นเรื่องของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ก็จะเป็นประเด็นที่ไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงตามกระบวนการแก้ไขเปลี่ยนแปลงรัฐธรรมนูญได้ ทำนองเดียวกับแนวความคิดตามกฎหมายพื้นฐานของเยอรมันเช่นเดียวกัน[138]

สำหรับกรมราชทัณฑ์ของไทยนั้น ได้ให้ความสำคัญกับสิทธิมนุษยชนในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง โดยมีการจัดให้มีมาตรฐานด้านสิทธิมนุษยชน 5 ด้าน ซึ่งจำแนกออกเป็น 1) มาตรฐานด้านการแยกประเภทผู้ต้องขัง 2) มาตรฐานด้านการร้องทุกข์และการลงโทษทางวินัย 3) มาตรฐานด้านการใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขัง 4) มาตรฐานด้านการรับรู้ข้อมูลข่าวสาร และ 5) มาตรฐานด้านการเยี่ยมผู้ต้องขัง ดังนั้นในฐานะที่ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิมนุษยชนเป็นเรื่องสำคัญที่ส่งผลต่อผู้ต้องขัง ฉะนั้นนอกจากการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังให้เป็นไปตามกฎหมายที่มีไว้เฉพาะตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้ดังกล่าวแล้ว หน่วยงานของรัฐซึ่งมีหน้าที่ในการใช้อำนาจตามกฎหมายในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ซึ่งในประเทศไทย ก็คือ เรือนจำหรือทัณฑสถานในกำกับของกรมราชทัณฑ์ ก็ต้องเป็นองค์กรที่คำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพตาม

---

[138] บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ ก เล่มเดิม. หน้า 176-177.

รัฐธรรมนูญด้วยเช่นกัน อันเป็นคุณค่าสูงสุดซึ่งองค์กรต่างๆของรัฐทุกองค์กร ไม่ว่าจะเป็นองค์กรผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติ บริหาร หรือตุลาการก็ตาม จะต้องเคารพและให้ความคุ้มครองบรรดาบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่รับรองสิทธิและเสรีภาพทั้งหลายเหล่านี้ จึงมิได้มีฐานะเป็นแต่เพียงคำประกาศอุดมการณ์ของรัฐเท่านั้น หากแต่มีฐานะเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีผลใช้บังคับโดยตรงแก่องค์กรของรัฐทั้งหลาย จะมีบทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมิได้ และต้องได้รับการเคารพและปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัด[139]

2.3.2 สิทธิมนุษยชนกับสิทธิของผู้ต้องขัง

สิทธิมนุษยชน (Human rights) ในคริสต์ศตวรรษที่ 20 มีการนำคำนี้มาใช้ปรากฏอยู่ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ปี ค.ศ. 1948 เรื่องสิทธิมนุษยชนได้มีการพัฒนาในแต่ละยุคสมัยต่อเนื่องมาและมีการรับรองสิทธิของบุคคลในกลุ่มต่างๆ เช่น สิทธิของผู้อพยพ สิทธิสตรี สิทธิเด็ก รวมตลอดทั้งสิทธิของผู้ต้องขัง เป็นผลมาจากการที่บุคคลกลุ่มต่างๆ ยังไม่ได้รับการปฏิบัติที่เป็นธรรมและเท่าเทียมกันตามกฎหมายหรือตามมาตรฐานสากลที่ยอมรับกันทั่วไป

สิทธิของผู้ต้องขังมาจากการแสวงหาหลักเกณฑ์พื้นฐานของความเป็นปัจเจกชน (Individual Basis) สมัยก่อนได้เริ่มจากการให้ความช่วยเหลือผู้ต้องขังทางกฎหมาย อาจกล่าวได้ว่าสาธารณชนไม่ได้ให้ความสนใจในสิทธิของผู้ต้องขัง สาเหตุเพราะผู้กระทำความผิดจะถูกมองว่าเป็นผู้ที่บกพร่องในเรื่องศีลธรรมอย่างร้ายแรงไม่สมควรได้รับการช่วยเหลือ ต่อมาสิทธิของปัจเจกชนได้รับความสนใจเพิ่มมากขึ้นในฐานะที่เป็นเครื่องป้องกันที่ประชาชนมีต่อการใช้อำนาจรัฐ การที่ต้องถูกแยกตัวออกไปจากสังคมปกติ ซึ่งผู้ต้องขังจะต้องถูกจำกัดเสรีภาพในการเคลื่อนไหว เสรีภาพในการติดต่อสื่อสารกับสังคมภายนอก ทำให้เกิดปัญหาในเรื่องของความถูกต้องชอบธรรม ความพอดีในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ความทุกข์ทรมานของผู้ต้องขังที่ได้รับจากการถูกจำกัดเสรีภาพตามกฎหมายต่างๆ สิ่งเหล่านี้ได้มีการนำไปสู่การเรียกร้องสิทธิของผู้ต้องขังอันเป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน (basic human rights) รวมทั้งการเรียกร้องให้มีการรับรองสิทธิตามกฎหมายอันพึงมีของบุคคลเหล่านี้ด้วย ที่มาของการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังนี้นั้น เกิดมาจากแนวคิดที่ว่าผู้ต้องขังที่ถูกลงโทษได้สูญเสียสิทธิบางส่วนจากการที่ได้รับโทษไป แต่บุคคลเหล่านี้ยังมีสิทธิที่ยังเหลืออยู่อีก จากการถูกลงโทษนั้น มิได้หมายความว่าผู้กระทำความผิดที่ถูกต้องขังนั้นสิ้นสิทธิความเป็นมนุษย์ไปเสียทั้งหมดแต่อย่างใด

สิทธิผู้ต้องขังนั้นถือว่าเป็นสิทธิมนุษยชนที่สำคัญ ที่ปรากฏตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights 1948) และต่อมาได้มีการรับรองสิทธิว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political

---

[139] ณัฐกิตติ์ บุญจันทร์. เล่มเดิม. หน้า 99-101.

Rights 1966) และข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำสำหรับปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง นอกจากนั้นในภูมิภาคยุโรปได้มีการจัดทำสาส์นโดยสภายุโรป เรียกว่าอนุสัญญาเพื่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedom 1950) ในภูมิภาคอเมริกามีการรับรองสิทธิผู้ต้องขังไว้ในหลักเกณฑ์สำคัญ คือ ปฏิญญาอเมริกาว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของบุคคล (American Declaration of the Rights and Duties of Man 1948)

1) ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งองค์การสหประชาชาติ ได้รับรองสิทธิของบุคคลรวมทั้งผู้ต้องโทษไว้ว่าบุคคลใดๆจะถูกทรมานหรือได้รับผลปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้ายผิดมนุษยธรรมหรือต่ำช้าไม่ได้และทุกคนเสมอกันตามกฎหมาย และมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองเท่าเทียมกันจากการเลือกปฏิบัติใดๆอันเป็นการล่วงละเมิดปฏิญญาและจากการยุยงให้เกิดการเลือกปฏิบัติดังกล่าว ปฏิญญาฯยังได้รับรองสิทธิของบุคคล และผู้ต้องโทษที่จะได้รับชดใช้หากได้รับการปฏิบัติที่ผิดกฎหมาย ดังบทบัญญัติที่ว่า ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับบำบัดอันเป็นผลจริงจังจากศาลที่มีอำนาจแห่งชาติต่อการกระทำอันละเมิดสิทธิหลักมูลฐาน ซึ่งตนได้รับตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย

2) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ประกาศใช้เมื่อ ค.ศ. 1966 ได้รับรองสิทธิของบุคคลและผู้ต้องโทษไว้สอดคล้องกันกับบทบัญญัติในปฏิญญาฯ ดังนี้

(1) สิทธิของผู้ต้องหาและผู้ต้องโทษที่จะได้รับการชดใช้ความเสียหายที่เกิดจากการถูกจับหรือควบคุมตัวโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือการปฏิบัติที่ขัดต่อความยุติธรรม

(2) สิทธิของบุคคลที่จะต้องไม่ถูกพิจารณาพิพากษาคดีและลงโทษซ้ำในการกระทำผิดกรรมเดียวกัน

(3) สิทธิของผู้ต้องโทษที่จะต้องไม่ถูกลงโทษอย่างโหดร้ายไร้มนุษยธรรม และพึงได้รับการคุ้มครองจากระบบราชทัณฑ์ ที่มุ่งให้มีการกลับเนื้อกลับตัวและการฟื้นฟูทางสังคม และพึงมีการจำแนกผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนออกจากผู้ใหญ่ และได้รับการปฏิบัติตามความเหมาะสมแก่วัยและสถานะทางกฎหมาย

(4) สิทธิของบุคคลที่จะไม่ต้องถูกจำคุกเพราะเหตุว่าไม่อาจชำระหนี้ตามสัญญาได้

(5) การคุ้มครองบุคคลที่กระทำผิดให้ต้องรับโทษประหารชีวิต เฉพาะผู้กระทำผิดในคดีอุกฉกรรจ์ที่สุด

(6) ผู้ต้องคำพิพากษาให้ประหารชีวิตมีสิทธิในการขออภัยโทษหรือลดหย่อนผ่อนโทษตามคำพิพากษา การนิรโทษกรรม การอภัยโทษ หรือการลดหย่อนผ่อนโทษจากคำพิพากษาให้ประหารชีวิตในทุกกรณี[140]

---

[140] ธานี วรภัทร์. (2553). **กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก.** หน้า 46-47.

2.4 หลักนิติรัฐ

ในสมัยใหม่ความเปลี่ยนแปลงทางสังคมวัฒนธรรม และความเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจการเมือง ทำให้ความคิดความเชื่อ โลกทัศน์ ชีวทัศน์ของคนสมัยใหม่เปลี่ยนแปลงไปจากสมัยกลาง การเปลี่ยนแปลงที่สำคัญนั้นเริ่มต้นจากการอธิบายอำนาจการปกครองตามความคิดของนักคิดชาวฝรั่งเศสชื่อจัง โบแดง (Jean Bodin 1530-1597) ที่ได้เสนอหลักว่าภายใต้หลักอำนาจอธิปไตย รัฐย่อมไม่ต้องผูกพันต่อข้อกำหนดกฎหมายใดๆ ที่ได้บัญญัติไว้ก่อน แต่มีอำนาจที่จะบัญญัติกฎหมายเพื่อจัดกิจการต่างๆ ของรัฐได้โดยไม่ถูกจำกัด เรียกว่า Legibus Soluta[141] แต่เดิมนั้นอำนาจอธิปไตย หมายถึง อำนาจที่เป็นอิสระจากอำนาจอื่นใดทั้งหลายทั้งปวง ผู้ที่สร้างความคิดดังกล่าวขึ้นคือ Bodin โดย Bodin ได้ชี้ให้เห็นสาระสำคัญของอำนาจอธิปไตย คือ อำนาจในการบัญญัติกฎหมายขึ้นใช้บังคับ Bodin สร้างคำอธิบายดังกล่าวขึ้นเพื่อแสดงให้เห็นว่ารัฐย่อมเป็นอิสระจากอำนาจภายนอก โดยเฉพาะอย่างยิ่งอำนาจของศาสนจักร หรือของสันตปาปา และเป็นอิสระจากภายใน คือ อำนาจรัฐนั้นย่อมสูงสุดเด็ดขาดกว่าอำนาจของเจ้าศักดินาหรือผู้ครองที่ดินทั้งหลาย[142] และเมื่อความคิดนี้ได้พัฒนาต่อไปในสมัยต่อๆมา ความคิดว่า รัฐไม่ถูกจำกัดอำนาจได้ขยายไปกว้างขึ้นถึงขนาดถือว่าไม่ถูกจำกัดด้วยหลักใดๆ ไม่ว่าจะเป็นหลักความยุติธรรม หลักศีลธรรม หรือแม้กระทั่งหลักธรรมของพระผู้เป็นเจ้าที่เคยเชื่อถือกันมาแต่เดิม[143] รัฐในความหมายของ Bodin นั้นมีลักษณะที่สำคัญคือ มีสถาบันที่ทรงอำนาจเพียงหนึ่งเดียวและอำนาจดังกล่าวนั้นเป็นอำนาจที่ยั่งยืนสืบเนื่องไป ทั้งนี้โดยไม่มีสถาบันอื่นที่มีอำนาจเช่นเดียวกันดำรงอยู่ ในประเทศฝรั่งเศสสถาบันดังกล่าวคือ สถาบันกษัตริย์ ซึ่งเป็นสถาบันที่สามารถเอาชนะสถาบันอื่น เช่น สถาบันขุนนางได้ และกลายเป็นสถาบันซึ่งทรงอำนาจสูงสุดเด็ดขาดเพียงสถาบันเดียว[144]

ในรัฐสมัยใหม่ที่เกิดขึ้นนับตั้งแต่ศตวรรษที่ 16 เป็นต้นมา ความเชื่อว่ารัฐมีอำนาจสมบูรณ์เด็ดขาดเหนือดินแดนในอาณาจักร (Territorial State) ตามหลักสมบูรณาญาสิทธิราชย์ และ

---

[141] สมยศ เชื้อไทย ข (2536). **หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น**. หน้า 44.

[142] วรเจตน์ ภาคีรัตน์ ก (2551). **ทฤษฎีและหลักกฎหมายมหาชน เอกสารประกอบการบรรยาย หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิตย์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ ภาคการศึกษาที่ 1 ปีการศึกษา 2551 เอกสารชุดที่ 4 ลักษณะทางสังคมวิทยาและทางกฎหมายของรัฐ.** หน้า 9.

[143] สมยศ เชื้อไทย ข หน้าเดิม.

[144] วรเจตน์ ภาคีรัตน์ ข (2551). **ทฤษฎีและหลักกฎหมายมหาชน เอกสารประกอบการบรรยาย หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิตย์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ ภาคการศึกษาที่ 1 ปีการศึกษา 2551 เอกสารชุดที่ 3 วิวัฒนาการของรัฐ รูปแบบการปกครอง และองค์กรของรัฐ.** หน้า 3.

ความมีประสิทธิภาพในการจัดการต่างๆของรัฐ เช่น การเก็บภาษี ระบบราชการ ระบบกองทัพประจำการ ระบบการศึกษาภาคบังคับ ฯลฯ ทำให้ขอบเขตกิจการของรัฐที่มีมาแต่สมัยโบราณและสมัยกลาง ที่จำกัดเฉพาะการรักษาความสงบ และการประสิทธิ์ประสาทความยุติธรรมวินิจฉัยข้อพิพาท ขยายตัวมากขึ้นจนกระทั่งเรียกได้ว่า รัฐสมัยใหม่ มิใช่มีหน้าที่เป็นรัฐตำรวจ รัฐตุลาการเหมือนที่มีมาแต่เดิมเท่านั้น แต่ยังมีหน้าที่เป็นรัฐบริหาร และรัฐบริการแก่ราษฎร อันได้แก่การจัดการคมนาคม การศึกษา การสาธารณูปโภค การส่งเสริมการอุตสาหกรรม การพาณิชย์ ฯลฯ กิจการเหล่านี้ไม่อาจดำเนินไปโดยลำพังแต่อาศัยพระบรมราชวินิจฉัยของกษัตริย์ที่ออกมาในรูปคำบัญชาเฉพาะเรื่องได้ แต่จะดำเนินไปได้ก็ต้องมีการผลักดันให้ดำเนินไปได้เองอย่างเรียบร้อย ภายใต้กฎเกณฑ์ที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อเป็นครรลองสำหรับดำเนินกิจการเหล่านี้ ความจำเป็นต้องมีกฎเกณฑ์เช่นนี้รวมเข้ากันกับความคิดเรื่องอำนาจอธิปไตยที่สนับสนุนอำนาจในการบัญญัติกฎหมายของผู้ทรงอำนาจอธิปไตยที่กำลังแพร่หลายอยู่ได้พอดี และความคิดเรื่องนิติรัฐ หรือรัฐที่ดำเนินไปภายใต้กฎหมาย โดยเน้นอย่างจริงจังว่าราษฎรผูกพันจะต้องเคารพกฎหมายทั้งปวงที่รัฐประกาศใช้ออกมาเป็นสำคัญ จึงได้รับการสถาปนาขึ้นอย่างจริงจัง การยืนยันหลักการปกครองภายใต้กฎหมายในสมัยใหม่นั้น พอจะกล่าวได้ว่ามีลักษณะดังนี้

1) รัฐมีความชอบธรรมในการที่จะบัญญัติกฎหมายและเปลี่ยนแปลงกฎหมาย

2) โครงสร้างของรัฐธรรมนูญ จะต้องมีการแยกอำนาจนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ โดยยกย่องอำนาจนิติบัญญัติว่า เป็นเจตจำนงของประชาชาติ ส่วนฝ่ายบริหารและตุลาการ เป็นแต่องค์การที่ปฏิบัติตามกฎหมายที่ฝ่ายนิติบัญญัติออกมาเท่านั้น ด้วยเหตุนี้ฝ่ายนิติบัญญัติ จึงมีอำนาจมากและบัญญัติกฎหมายต่างๆ ออกมามากมาย ความคิดเรื่องการแบ่งแยกอำนาจและการกำหนดหน้าที่ขององค์การแต่ละองค์กรนับเป็นความคิดที่ก้าวหน้า คือส่งเสริมนิติรัฐ และสนับสนุนประชาธิปไตย ความคิดเรื่องนี้เป็นรากฐานของกฎหมายมหาชนและกฎหมายปกครองและเมื่อยืนยันว่าฝ่ายนิติบัญญัติเป็นผู้แสดงออกซึ่งเจตจำนงของประชาชาติมีความเป็นใหญ่ที่ฝ่ายตุลาการและฝ่ายบริหารต้องปฏิบัติตาม ก็เป็นการยืนยันหลักสำคัญของประชาธิปไตยที่ถือว่าอำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชน

ความคิดตามหลักแบ่งแยกอำนาจนี้เป็นไปตามคำสอนของมองเตสกิเออ (Montesquieu)[145] ซึ่งเป็นคำสอนที่มีอิทธิพลยิ่งจนถึงปัจจุบัน หลักการสำคัญเกี่ยวกับการแบ่งแยกอำนาจปรากฏในหนังสือชื่อ De l'esprit des lois (ว่าด้วยวิญญาณแห่งกฎหมาย) โดยมองเตสกิเออเห็นว่าประวัติศาสตร์การเมืองการปกครองของมนุษยชาตินั้นได้ให้บทเรียนเราว่า ใครก็ตามที่มีอำนาจเด็ดขาด คนผู้นั้นมักจะใช้อำนาจอย่างเกินเลยและมัวเมาในอำนาจเด็ดขาดนั้นเสมอ การใช้

[145] สมยศ เชื้อไทย ข เล่มเดิม. หน้า 44-46.

อำนาจอย่างพอเหมาะพอประมาณจะเป็นไปได้ก็โดยการจัดแบ่งอำนาจโดยให้อำนาจหนึ่งหยุดยั้งอีกอำนาจหนึ่ง มองเตสกิเออได้อธิบายว่าในรัฐแต่ละรัฐย่อมมีอำนาจอยู่สามชนิด คือ อำนาจใจการตรากฎหมาย อำนาจในการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย และอำนาจในการตัดสินคดี ถ้าหากอำนาจในการตรากฎหมายและการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายอยู่ในมือของบุคคลคนเดียวเสรีภาพย่อมไม่อาจมีได้ เพราะกรณีย่อมเป็นไปได้เสมอที่พระมหากษัตริย์ซึ่งมีอำนาจทั้งสองอยู่ในมือจะออกกฎหมายแบบทรราชย์และบังคับใช้กฎหมายแบบทรราชย์ และกรณีย่อมเป็นเช่นเดียวกันหากอำนาจในการจัดสินคดีไม่ได้แยกออกจากอำนาจในการตรากฎหมายและการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย ถ้ากากอำนาจในการตรากฎหมายและอำนาจในการตัดสินคดีอยู่ในมือของบุคคลคนเดียวกันการใช้อำนาจก็ย่อมจะเป็นไปโดยอำเภอใจ เพราะผู้พิพากษาเป็นผู้ออกกฎหมายเอง ถ้าหากอำนาจในการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายกับอำนาจในการตัดสินคดีอยู่ในมือบุคคลคนเดียวกันเช่นอยู่ในมือผู้พิพากษา ผู้พิพากษาก็จะมีอำนาจในการกดขี่ข่มเหงผู้คน และถ้าอำนาจทั้งสามอยู่ในมือของคนๆเดียวแล้ว ทุกสิ่งทุกอย่างก็ย่อมจบสิ้นลง ด้วยเหตุนี้มองเตสกิเออจึงเสนอให้พระมหากษัตริย์ทรงมีแต่เฉพาะอำนาจบริหาร คืออำนาจในการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย แล้วให้สภาซึ่งประกอบด้วยผู้แทนของประชาชนและผู้แทนของขุนนางเป็นผู้มีอำนาจในการตรากฎหมาย ส่วนอำนาจในการตัดสินคดีนั้นให้เป็นหน้าที่ของศาล[146] ในส่วนของอำนาจตุลาการที่ว่าตุลาการเป็นเพียงแต่ปากเสียงหรือเป็นกระบอกเสียงของฝ่ายนิติบัญญัติ ความคิดที่ทำให้ตุลาการมีแนวโน้มจะถือกฎหมายตามตัวบท โดยถือว่าตัวบทกฎหมายเป็น “Sovereign Will of the People” เมื่อมีทัศนคติเกี่ยวกับภารกิจของตุลาการเช่นนี้ก็ทำให้บทบาทของตุลาการในการใช้และตีความกฎหมายมีน้อยลง โดยผูกให้ตุลาการติดอยู่กับกฎหมายที่ฝ่ายนิติบัญญัติออกมา ซึ่งก็คือการผูกตุลาการให้ยึดอยู่กับเจตจำนงของประชาชน ซึ่งก็เป็นไปโดยชอบตามหลักความคิดของประชาธิปไตยทุกประการ

3) ความคิดเรื่องการใช้อำนาจปกครองต้องมีขอบเขต กล่าวคือ ในกฎหมายมหาชนจะต้องมีการกำหนดตำแหน่งอำนาจหน้าที่อย่างชัดเจน โดยจะต้องอยู่ในกรอบและอยู่ในขั้นตอนที่ถูกต้อง ดังนั้นกฎหมายมหาชน จึงมีหลักเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนว่าอำนาจของฝ่ายปกครองจะไปลิดรอนสิทธิของประชาชนได้ ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจโดยชัดแจ้งเท่านั้น

---

[146] วรเจตน์ ภาคีรัตน์ ค (2551). **ทฤษฎีและหลักกฎหมายมหาชน เอกสารประกอบการบรรยาย หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิตย์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ ภาคการศึกษาที่ 1 ปีการศึกษา 2551 เอกสารชุดที่ 5 หลักนิติรัฐ.** หน้า 3-4.

4) กฎหมายวิธีสบัญญัติ รวมทั้งกฎหมายกำหนดอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงาน หรือตำแหน่งใดก็ตามจะต้องกำหนดโดยชัดแจ้งโดยกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษร ทั้งนี้โดยถือพิธีการ (formal) เป็นเรื่องที่สำคัญมาก เรียกว่า เป็นลัทธิถือแบบพิธี (Folmalism) อย่างหนึ่ง ทั้งนี้เพราะสิ่งใดที่ต้องการความชัดเจนแน่นอนต้องถือ “แบบพิธี” เพื่อช่วยป้องกันความผิดพลาดบกพร่องอันอาจเกิดขึ้นได้[147]

การปกครองในระบอบประชาธิปไตยยึดหลัก “การปกครองประเทศโดยกฎหมาย” หรือเรียกว่า “หลักนิติรัฐ” หลักนิติรัฐ คือ การปกครองโดย “กฎหมาย” ซึ่งกฎหมายที่นำมาใช้นั้นจะต้องมาจากประชาชน ไม่ใช่มาจากบุคคลใดบุคคลหนึ่ง หรือกลุ่มคนใดกลุ่มคนหนึ่ง “หลักนิติรัฐ” มีหลักการที่สำคัญคือ รัฐและฝ่ายปกครองจะต้องใช้กฎหมายที่ประชาชนหรือตัวแทนของประชาชนบัญญัติเป็นหลักในการปกครอง การดำเนินกิจการใดๆก็ตามของรัฐและฝ่ายปกครองจะต้องดำเนินไปตามกฎหมายให้อำนาจไว้และต้องเป็นไปตามหลักแห่งความยุติธรรม รัฐและฝ่ายปกครองจะกระทำการใดๆนอกเหมือจากที่กฎหมายกำหนดไว้ไม่ได้ การใช้อำนาจของฝ่ายปกครองต้องตรวจสอบและควบคุมได้[148] โดยทั่วไปแล้วการใช้อำนาจขององค์กรของรัฐในนิติรัฐจะมีลักษณะสำคัญ 2 ประการ คือ ประการแรก องค์กรของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐตลอดจนบุคคลซึ่งได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจรัฐจะต้องผูกพันกับกฎเกณฑ์ทางกฎหมายอย่างเต็มที่ และประการที่สอง รัฐจะประกันสิทธิขั้นพื้นฐานให้แก่พลเมืองของรัฐ[149] สิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของราษฎรที่รัฐยอมรับรอง และให้ความคุ้มครองไว้ในรัฐธรรมนูญจำแนกออกได้เป็น 3 ประเภทด้วยกันคือ

(1) สิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลโดยแท้ อันได้แก่ สิทธิเสรีภาพในชีวิตร่างกาย สิทธิเสรีภาพในเคหะสถาน สิทธิเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารถึงกันและกัน สิทธิเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ สิทธิเสรีภาพในครอบครัว

(2) สิทธิเสรีภาพในทางเศรษฐกิจ อันได้แก่ สิทธิเสรีภาพในการประกอบอาชีพ สิทธิเสรีภาพในการมีและใช้ทรัพย์สิน สิทธิเสรีภาพในการทำสัญญา

(3) สิทธิเสรีภาพในอันที่จะเข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการสร้างเจตนารมณ์ของรัฐที่สำคัญได้แก่ สิทธิเสรีภาพในอันที่จะแสดงความคิดเห็นทางการเมือง สิทธิเสรีภาพในอันที่จะรวมตัวกันเป็นกลุ่ม เป็นสมาคม หรือเป็นพรรคการเมืองเพื่อดำเนินการทางการเมืองให้เป็นไปตามความ

---

[147] สมยศ เชื้อไทย ข เล่มเดิม. หน้า 46.

[148] กิจบดี ชินเบญจภุช. (2548). **หลักกฎหมายมหาชน.** หน้า 39.

[149] วรเจตน์ ภาคีรัตน์ ค เล่มเดิม. หน้า 2.

คิดเห็นทางการเมืองของตน รวมตลอดถึงสิทธิเสรีภาพในอันที่จะลงคะแนนเสียงเลือกตั้ง และสมัครเข้ารับเลือกตั้ง[150]

ในรัฐเสรีประชาธิปไตยทั้งหลายยอมรับหลักความเป็นอิสระของปัจเจกบุคคลในการที่จะพัฒนาบุคลิกภาพของตนเองไปตามความประสงค์ของบุคคลนั้น ดังนั้นเพื่อเห็นแก่ความเป็นอิสระของปัจเจกบุคคลในการพัฒนาบุคลิกภาพของแต่ละบุคคล รัฐจึงต้องให้ความเคารพต่อขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล การแทรกแซงในสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลโดยอำนาจรัฐจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายซึ่งผ่านความเห็นชอบจากตัวแทนของประชาชนตามหลักความชอบธรรมในทางประชาธิปไตยได้ให้ความเห็นชอบแล้วเท่านั้น จึงสามารถกระทำได้ ทั้งนี้เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลให้มีผลในทางปฏิบัติอย่างแท้จริง[151] หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ถือว่าเป็นหลักพื้นฐานที่สำคัญของหลักนิติรัฐ ทั้งนี้เพราะถือว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นหลักสูงสุดของรัฐธรรมนูญ ดังนั้นการกระทำของรัฐทั้งหลายจึงต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับคุณค่าอันสูงสุดของรัฐธรรมนูญเพราะมนุษย์นั้นเป็นเป้าหมายการดำเนินการของรัฐ มนุษย์มิใช่เป็นเพียงเครื่องมือในการดำเนินการของรัฐ การดำรงอยู่ของรัฐย่อมดำรงอยู่เพื่อมนุษย์ มิใช่มนุษย์ดำรงอยู่เพื่อรัฐ ด้วยเหตุนี้สิทธิและเสรีภาพจึงเป็นรากฐานที่สำคัญของรัฐเสรีประชาธิปไตยที่ยึดถือระบบนิติรัฐ[152]

หลักนิติรัฐที่ใช้ในการปกครองประเทศตามระบอบประชาธิปไตยนี้ เป็นหลักการปกครองที่ถือว่า คนทุกคนมีความเท่าเทียมกัน และมีความเสมอภาคกัน ดังนั้นผู้ที่มาปกครองประเทศจึงเป็นเพียงตัวแทนของประชาชน แต่อย่างไรก็ดีการที่ผู้แทนของประชาชนจะทำการปกครองประเทศเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนได้นั้น จะต้องมีกฎหมายให้อำนาจและกำหนดหน้าที่ไว้ ซึ่งการปกครองดังกล่าวประชาชน จะต้องไม่ถูกละเมิดจากการใช้อำนาจของผู้ปกครองโดยขาดความยุติธรรม ไม่ว่าผู้ปกครองประเทศจะเป็นหน่วยงานของรัฐหรือจะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจปกครองตามกฎหมายก็ตาม ซึ่งหากผู้ปกครองใช้อำนาจที่เกินเลยหรือเกินขอบเจตที่กฎหมายกำหนดไว้หรือทำการปกครองให้ประชาชนได้รับความเดือดร้อนหรือเกิดความเสียหาย ประชาชนมีสิทธิเรียกร้องขอความเป็นธรรมและตรวจสอบการใช้อำนาจได้[153] กล่าวคือ หลักนิติรัฐไม่ได้เรียกร้องแต่เพียงให้องค์กรของรัฐใช้อำนาจให้เป็นไปโดยชอบด้วย

---

[150] วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ข (2540). **ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชน.** หน้า 1-2.

[151] บรรเจิด สิงคะเนติ ข (2547). **หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ.2540.** หน้า 26.

[152] บรรเจิด สิงคะเนติ ข เล่มเดิม. หน้า 27.

[153] กิจบดี ชินเบญจภุช. เล่มเดิม. หน้า 40.

กฎหมายเท่านั้น แต่กำหนดหน้าที่ให้องค์กรของรัฐต้องใช้อำนาจที่ได้รับมาให้ความยุติธรรมปรากฏขึ้นเป็นจริงด้วย ทั้งนี้โดยกำหนดให้องค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องผูกพันกับหลักการประกันสิทธิขั้นพื้นฐาน ต้องผูกพันกับกฎหมายและความยุติธรรม[154] สรุปได้ว่าสาระสำคัญของนิติรัฐ ซึ่งมีวัตถุประสงค์ขั้นสุดท้าย (Ultimate aim) อยู่ที่การประกันสิทธิเสรีภาพของราษฎรจากการใช้อำนาจตามอำเภอใจ (Arbitrarily) มีดังนี้

(1) บรรดาการกระทำทั้งหลายขององค์กรฝ่ายบริหารจะต้องชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งตราขึ้นโดยองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ (Principle of legality of administrative actions) ซึ่งหมายความว่า ในความสัมพันธ์ระหว่างตนเองกับราษฎรนั้น องค์กรฝ่ายบริหารจะมีอำนาจสั่งการให้ราษฎรกระทำการหรือละเว้นไม่กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดได้ต่อเมื่อมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจไว้อย่างชัดแจ้ง และจะต้องใช้อำนาจนั้นภายในกรอบที่กฎหมายกำหนดไว้

(2) บรรดากฎหมายทั้งหลายที่องค์กรฝ่ายนิติบัญญัติได้ตราขึ้น จะต้องชอบด้วยรัฐธรรมนูญ (Principle of Constitutionality of legislation) โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายที่ให้อำนาจองค์กรฝ่ายบริหารล่วงล้ำเข้าไปใน “แดน” แห่งสิทธิเสรีภาพของราษฎรนั้นจะต้องมีข้อความระบุไว้อย่างชัดเจนพอสมควร ว่าให้องค์กรของฝ่ายบริหารองค์กรใดมีอำนาจล่วงล้ำเข้าไปใน “แดน” แห่งสิทธิเสรีภาพของราษฎรได้ในกรณีใด และภายในขอบเขตอย่างใด และจะต้องไม่ให้อำนาจแก่องค์กรฝ่ายบริหารล่วงล้ำเข้าไปใน “แดน” แห่งสิทธิและเสรีภาพของราษฎรเกินขอบเขตแห่งความจำเป็นเพื่อธำรงรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะ

(3) การควบคุมไม่ให้การกระทำขององค์กรฝ่ายบริหารขัดต่อกฎหมายก็ดี การควบคุมไม่ให้กฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญก็ดี จะต้องเป็นอำนาจหน้าที่ขององค์กรตุลาการซึ่งมีความเป็นอิสระจากองค์กรฝ่ายบริหาร และองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ องค์กรตุลาการซึ่งจะทำหน้าที่ควบคุมความชอบกฎหมายของการกระทำขององค์กรฝ่ายบริหารก็ดี ควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายก็ดี อาจจะเป็นองค์กรตุลาการอีกองค์กรหนึ่งแยกต่างหากจากองค์กรตุลาการ ผู้ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีแพ่งและคดีอาญาก็ได้ อย่างไรก็ดีองค์กรตุลาการนั้นๆจะต้องมีความเป็นอิสระอย่างแท้จริงจากทั้งองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติและองค์กรฝ่ายบริหาร กล่าวคือในการปฏิบัติหน้าที่ของตนนั้น องค์กรตุลาการไม่จำต้องฟังคำสั่งคำบัญชาจากองค์กรฝ่ายบริหารและองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ[155]

---

[154] วรเจตน์ ภาคีรัตน์ ค หน้าเดิม.

[155] วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ข เล่มเดิม. หน้า 5-7.

หลักรัฐธรรมนูญ "นิติรัฐ" กับการบังคับโทษจำคุก

รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดและเป็นที่มาของกฎหมายทั้งปวง ดังนั้นกฎหมายทุกลำดับชั้นจะมีการบัญญัติใดๆที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญไม่ได้ ฉะนั้นกฎหมายที่เกี่ยวกับการบังคับโทษจำคุกทุกฉบับจึงต้องมีความสอดคล้องในหลักการของรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญ หมายถึง กฎหมายว่าด้วยระเบียบแห่งอำนาจสูงสุดในรัฐและความสัมพันธ์ระหว่างอำนาจนั้นๆต่อกันและกัน กำหนดระเบียบแห่งอำนาจสูงสุด ความสัมพันธ์ระหว่างอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหารและอำนาจตุลาการระหว่างกันและกัน[156]

อาจสรุปได้ว่า รัฐธรรมนูญคือกฎหมายชนิดหนึ่ง แต่เป็นกฎหมายที่มีเนื้อหาสาระแตกต่างไปจากกฎหมายทั่วไปเพราะจะเกี่ยวข้องกับสิทธิเสรีภาพของประชาชนและกลไกที่มีความสำคัญต่างๆ เช่น ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ

รัฐธรรมนูญจึงเป็นกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน รัฐธรรมนูญยังแตกต่างจากกฎหมายชนิดอื่น เพราะโดยทั่วไปรัฐธรรมนูญจะเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ กฎหมายอื่นๆ เช่น พระราชบัญญัติ พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทร วงหรือการดำเนินการใดๆจะขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญไม่ได้ ประเทศต่างๆ จึงต้องมีรัฐธรรมนูญด้วยกันทั้งสิ้น แต่บางประเทศรัฐธรรมนูญอาจไม่เป็นลายลักษณ์อักษร เช่น ประเทศอังกฤษ บางประเทศเป็นลายลักษณ์อักษร เช่น สหรัฐอเมริกา ฝรั่งเศส และไทย

จากที่ได้กล่าวมาว่ารัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายที่กำหนดเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยเฉพาะสิทธิขั้นพื้นฐานในทุกประเทศในโลก ไม่ว่าจะมีระบอบการปกครองแบบใด สิทธิของประชาชนที่รัฐจะต้องให้การรับรองและคุ้มครองให้มักจะบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญซึ่งรัฐจะทำการละเมิดสิทธิเหล่านั้นมิได้ สิทธิดังกล่าวนั้นตามหลักการสากลที่รัฐโดยเฉพาะรัฐเสรีประชาธิปไตยเป็นสิทธิอันสามารถอธิบายได้ดังนี้

รัฐเสรีประชาธิปไตยยอมรับรองและให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นมูลฐานของราษฎรไว้ในรัฐธรรมนูญโดยอาจจำแนกสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวได้เป็น 3 ประเภทคือ 1) สิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลโดยแท้ อันได้แก่ สิทธิเสรีภาพในชีวิตร่างกาย สิทธิเสรีภาพในเคหสถาน สิทธิเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารถึงกันละกัน สิทธิเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ และสิทธิเสรีภาพในครอบครัว 2) สิทธิเสรีภาพในทางเศรษฐกิจ อันได้แก่ สิทธิเสรีภาพในการประกอบอาชีพ สิทธิเสรีภาพในการใช้ทรัพย์สิน และสิทธิเสรีภาพในการทำสัญญา 3) สิทธิและเสรีภาพในการมีส่วนร่วมทางการเมือง อันได้แก่ สิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นทางการเมือง สิทธิ

---

[156] หยุด แสงอุทัย. (2548). **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป.** หน้า 186.

เสรีภาพในการรวมตัวเป็นสมาคมหรือพรรคการเมือง และสิทธิเสรีภาพในการลงคะแนนเสียงเลือกตั้งและสมัครรับเลือกตั้ง

อย่างไรก็ดี รัฐจะต้องธำรงรักษาไว้ซึ่งประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์สาธารณะ ซึ่งในบางกรณีรัฐจำต้องบังคับให้ราษฎรกระทำการหรือละเว้นไม่กระทำการบางอย่าง โดยองค์กรหรือเจ้าหนาที่ของรัฐสามารถล่วงล้ำเข้าไปในแดนสิทธิเสรีภาพของราษฎรได้ แต่รัฐให้คำมั่นต่อราษฎรว่า องค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐจะกล้ำกรายสิทธิเสรีภาพของราษฎรได้ ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้ง และเป็นการทั่วไปว่าให้องค์กรหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกล้ำกรายสิทธิเสรีภาพของราษฎรได้ในกรณีใดและภายในขอบเขตอย่างไร โดยเฉพาะในเรื่องการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานในหน่วยงานของรัฐจะต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม กล่าวคือ ต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีความเป็นธรรม สามารถอธิบายและให้เหตุผลได้ และอยู่ในอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานที่กฎหมายให้อำนาจ ซึ่งถ้ากระทำการเกินกรอบอำนาจหรือโดยปราศจากอำนาจตามกฎหมาย และการกระทำนั้นไปกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนก็อาจถูกฟ้องร้องดำเนินคดี และถูกลงโทษตามกฎหมายอันเป็นกลไกการตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าพนักงาน ดังนั้น ในการปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานของรัฐจึงต้องกระทำภายในขอบอำนาจของกฎหมายอย่างเคร่งครัดโดยเฉพาะอย่างยิ่งเจ้าพนักงานผู้มีบทบาทหน้าที่ที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามกฎหมาย เช่น เจ้าพนักงานตำรวจ

รัฐธรรมนูญเป็นสิ่งที่มีบทบาทอันสำคัญอย่างมากที่จะกำหนดเพื่อรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนและการปฏิบัติการต่างๆที่รัฐจะกระทำการอันเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพของประชาชนนั้น รัฐก็จะต้องคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นสำคัญ อันเป็นกระบวนการที่เรียกว่า Due Process แต่อย่างไรก็ตามการให้สิทธิแก่ประชาชนโดยไม่มีกรอบหรือขอบเขตเพื่อควบคุมการใช้สิทธิของปะชาชนนั้นก็อาจก็ให้เกิดผลเสียแก่รัฐและปัญหาต่างๆตามมาได้ และด้วยเหตุนี้เองจึงทำให้รัฐจะต้องเข้ามาแทรกแซงเกี่ยวกับการใช้สิทธิเสรีภาพของประชาชนที่เป็นผลมาจากมาตรการในการปราบปรามอาชญากรรมของรัฐเพื่อให้เกิดประสิทธิภาพ (crime control)

ในเรื่องของการใช้อำนาจอธิปไตยและหลักนิติรัฐนั้น ปรากฏตามหลักการพื้นฐานของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 แสดงไว้อย่างชัดเจนในมาตรา 3 ดังนี้

“มาตรา 3 อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้

การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม”

มาตรานี้เป็นการแสดงเจตนารมณ์กำหนดที่มาของอำนาจอธิปไตย และหลักการแบ่งแยกอำนาจ ทั้งนี้การใช้อำนาจต้องสอดคล้องกับหลักนิติธรรม เพื่อให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม (The Rule of Law) การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ ต้องอยู่บนพื้นฐานของบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้และบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีความเป็นธรรม สามารถอธิบายและให้เหตุผลได้ และจะใช้อำนาจรัฐโดยปราศจากบทบัญญัติของกฎหมายรับรองนั้นไม่ได้ โดยที่หลักนิติธรรม (The Rule of Law) มาจากหลักกฎหมายของกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์ (Common Law) เป็นหลักที่จำกัดการใช้อำนาจของผู้ปกครองไม่ให้เกินขอบเขตโดยต้องปกครองภายใต้กฎหมาย

หลักนิติรัฐ (Rechtstaat/Legal State) มาจากหลักกฎหมายของกลุ่มประเทศซีวิลลอว์ (Civil Law) มีความหมายกว้างครอบคลุมมากกว่าหลักนิติธรรม ซึ่งหมายถึง

1) หลักการแบ่งแยกอำนาจ ซึ่งเป็นหลักการสำคัญในการกำหนดขอบเขตการใช้อำนาจรัฐ

2) หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยบทบัญญัติของกฎหมาย

3) หลักความชอบด้วยกฎหมายขององค์กรตุลาการและองค์กรฝ่ายปกครองในการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือมีการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง

4) หลักความชอบด้วยกฎหมาย ในเนื้อหาของกฎหมายนั้นจะต้องมีความชอบในเนื้อหาที่มีหลักประกันความเป็นธรรมแก่ประชาชน

5) หลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษา หลักการไม่มีกฎหมาย ไม่มีความผิด ซึ่งเป็นหลักในทางกฎหมายอาญา (Nullum crimen nulla poena sine lege)

6) หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ

หลักนิติธรรมกับหลักนิติรัฐมีความคล้ายคลึงกัน 2 ประการ คือ 1) ถ้าไม่มีกฎหมายเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่มีอำนาจกระทำการใดๆทั้งสิ้น เพราะถ้าดำเนินการไปแล้วอาจกระทบสิทธิและเสรีภาพของประชาชน 2) หลักที่ว่าเมื่อกฎหมายกำหนดขอบเขตไว้เช่นใดฝ่ายปกครองก็ใช้กฎหมายไปตามขอบเขตนั้น จะใช้อำนาจเกินกว่าที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้

หลักนิติรัฐ หรือ หลักนิติธรรม ในความหมายที่ว่า รัฐบาลหน่วยงาน และเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาหรือภายใต้การกำกับดูแลของรัฐบาลจะกระทำการใดๆที่อาจมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของเอกชนคนใดคนหนึ่งได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจและเฉพาะแต่ภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้นแสดงให้เห็นว่ากฎหมายเป็นทั้ง “แหล่งที่มา” (Source) และ “ข้อจำกัด” (Limitation) ของอำนาจการกระทำการต่างๆขององค์กรของรัฐฝ่าย

บริหาร[157] กฎหมายที่ให้อำนาจฝ่ายบริหารกระทำการต่างๆที่อาจมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของราษฎร โดยปกติแล้วจะได้แก่ พระราชบัญญัติ และพระราชกำหนด เป็นการตีความตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers) และหลักการปกครองระบอบประชาธิปไตย (Representative Democracy) อันเป็นหลักการที่เป็นรากฐานของรัฐธรรมนูญเสรีประชาธิปไตย[158] กล่าวโดยสรุป รัฐธรรมนูญมีหลักการพื้นฐาน คือหลักนิติธรรม กล่าวคือใช้กฎหมายเป็นหลักสำคัญในการกำหนดขอบเขตการใช้อำนาจรัฐ การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

ในเรื่อง “สถานะของรัฐธรรมนูญ” มีบทบัญญัติส่วนที่เกี่ยวกับสถานะของรัฐธรรมนูญปรากฏในมาตรา 6 บัญญัติไว้ว่า “รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้” กล่าวคือ รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ มาตรา 6 นี้เป็นการแสดงอำนาจของรัฐธรรมนูญหรือศักดิ์ของกฎหมายนั่นเอง เจตนารมณ์เพื่อแสดงความเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ ลำดับความสำคัญว่าบทบัญญัติของกฎหมายใดๆจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมิได้อันเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพของปะชาชน ดังนี้ กฎหมายเกี่ยวกับการบังคับ โทษที่มีอยู่หรือที่จะออกบังคับใช้ต่อไปในอนาคตจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไม่ได้

ในการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล บทบัญญัติที่ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของคนในรัฐ การที่รัฐธรรมนูญบัญญัติคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนที่เป็นพลเมืองในรัฐ หมายความว่าคุ้มครองพลเมืองในทุกๆคนในประเทศนั้นๆ ไม่ว่าจะเป็นคนดี คนไม่ดี หรือที่เป็นอาชญากร มืออาชีพ ซึ่งรัฐธรรมนูญของหลายๆ ประเทศได้มีบทบัญญัติระบุไว้ในรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจน เช่น ในรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี เป็นต้น และรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันของประเทศไทยก็เช่นกัน เพื่อมุ่งคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองที่จะไม่ถูกล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพจากบุคคลใดบุคคลหนึ่งหรือจากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานในหน่วยงานของรัฐ ดังที่ปรากฏในมาตรา 4 และมาตรา 5 ดังนี้

“มาตรา 4 ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง”

“มาตรา 5 ประชาชนชาวไทยไม่ว่าแหล่งกำเนิด เพศ หรือศาสนาใด ย่อมอยู่ในความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน”

---

[157] วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ก เล่มเดิม. หน้า 58.

[158] แหล่งเดิม. หน้า 59-60.

ในมาตรา 4 รัฐธรรมนูญได้รับรองและคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพและความเสมอภาคของบุคคล เป็นไปตามที่ปฏิญญาสากลหรืออนุสัญญาแห่งองค์การสหประชาชาติรับรอง และประเทศไทยร่วมเป็นภาคี เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ทุกคนพึงได้รับโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ โดยไม่คำนึงว่าบุคคลนั้นๆ จะเป็นคนสัญชาติไทยหรือไม่ เช่น คนต่างด้าว คนไร้รัฐ คนไร้สัญชาติ ชนกลุ่มน้อย ในฐานะที่เป็นมนุษย์และอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไม่ว่าชั่วคราวหรือถาวรย่อมได้รับความคุ้มครอง เช่นเดียวกับชนชาวไทย เพียงแต่บุคคลดังกล่าวจะกล่าวอ้างสิทธิตามกฎหมายทำนองเดียวกับชนชาวไทยไม่ได้

ส่วนในมาตรา 5 ได้กำหนดหลักความเสมอภาคทั้งเรื่องแหล่งกำเนิด เพศ ศาสนา และประชาชน เนื่องจากอยู่ภายใต้หลักกฎหมายเดียวกัน ดังนั้น เจตนารมณ์จึงมุ่งเน้นในเรื่องความเสมอภาคของประชาชน เป็นหลักความเสมอภาคกันต่อหน้ากฎหมาย (Principle of Equality before the Law) เป็นหลักการที่เป็นสากล โดยต้องได้รับความคุ้มครองโดยไม่มีการแบ่งแยก

การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐหรือเจ้าพนักงานของรัฐตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ ซึ่งตามที่ได้กล่าวมาแล้วว่า รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันถือหลักนิติธรรม (The Rule of Law) ดังนี้ ถ้าไม่มีกฎหมาย เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่มีอำนาจกระทำการใดๆทั้งสิ้น เพราะถ้าดำเนินการไปแล้วอาจกระทบสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เมื่อกฎหมายกำหนดขอบเขตไว้เช่นใด ฝ่ายปกครองก็ใช้กฎหมายไปตามขอบเขตนั้น จะใช้อำนาจเกินกว่าที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้ อำนาจตามกฎหมายในการที่ภาครัฐจะเข้าไปดำเนินการใดๆ ที่จะมีผลกระทบกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ อำนาจรัฐดังกล่าวจะใช้ต่อบุคคลใดได้ก็ต่อเมื่อบุคคลนั้นได้มีการกระทำการอันเป็นการละเมิดต่อกฎหมาย กล่าวคือบุคคลใดก็ตามที่กระทำผิดกฎหมายนั่นเอง บทบัญญัติของกฎหมายที่รัฐได้ออกมาโดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญก็จะมีผลให้เจ้าพนักงานสามารถนำกฎหมายเรื่องต่างๆ ที่จัดไว้โยเฉพาะมาดำเนินการกับบุคลนั้นๆได้ทันที ทั้งนี้เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม และเป็นการป้องกันและควบคุมอาชญากรรมมิให้เกิดมีขึ้นในสังคมอันจะทำให้สังคมอยู่ได้อย่างปกติสุข ดังนั้นอาจกล่าวได้ว่าอำนาจในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานที่อาจกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเกิดขึ้นเมื่อมีการกระทำอันเป็นการละเมิดต่อกฎหมาย ในการใช้อำนาจรัฐตามปกติเป็นเรื่องของเจ้าพนักงานรัฐ การบัญญัติกฎหมายให้อำนาจเจ้าพนักงานของรัฐที่จะใช้อำนาจรัฐได้นั้น เป็นไปทั้งเพื่อประโยชน์ของรัฐและเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล มีหลายกรณีเป็นการเฉพาะเรื่องที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจเจ้าพนักงานของรัฐ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐในอันที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กฎหมายได้บัญญัติ ซึ่งในการกระทำนั้นเป็นมาตรการสุดท้ายเพื่อให้ภารกิจของรัฐมีความสมบูรณ์ การใช้อำนาจรัฐของเจ้าพนักงานของรัฐ หรือของพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐในกรณีต่างๆ ที่

เป็นการเฉพาะเรื่อง แม้จะเป็นการกระทำที่ครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติ (Tatbestandsmassigkeit) เช่น การประหารชีวิต การจับ การประทุษร้ายบุคคลซึ่งจะถูกจับที่ขัดขวางการจับ การค้น การปฏิบัติการในการบังคับคดีแพ่ง เป็นต้น แต่โดยที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้ การกระทำของเจ้าพนักงานของรัฐหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐ จึงไม่เป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย (rechtswidrig) เหตุต่างๆ ในกฎหมายที่ได้กำหนดให้อำนาจนั้นจึงต่างเป็นเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้ (Rechtfertigungsgrund/justification) ตามความหมายของกฎหมายอาญา ในการใช้อำนาจรัฐของเจ้าพนักงานของรัฐหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐในกรณีต่างๆ ที่เป็นการเฉพาะเรื่องนั้น กฎหมายได้กำหนดเงื่อนไขรายละเอียดเป็นการเฉพาะไว้ในแต่ละกฎหมาย ซึ่งแน่นอนว่าเงื่อนไขรายละเอียดของแต่ละกฎหมายมีความแตกต่างกัน อย่างไรก็ตามในความแตกต่างกันนั้นก็มีหลักทั่วไปที่เป็นเงื่อนไขของความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของเจ้าพนักงานของรัฐหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เหมือนกันอยู่บางประการ หลักทั่วไปที่เหมือนกันมีดังต่อไปนี้

1) อำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงาน ในการที่จะใช้อำนาจรัฐได้นั้น ในเบื้องแรกเจ้าพนักงานของรัฐหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องเป็นเจ้าพนักงานของรัฐหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ที่จะกระทำการนั้น

2) เขตอำนาจของเจ้าพนักงาน ในการที่จะใช้อำนาจรัฐนั้น เจ้าพนักงานของรัฐหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องใช้อำนาจรัฐภายในเขตอำนาจของตน คำว่า “เขตอำนาจ” ในที่นี้หมายถึงท้องที่ที่เจ้าพนักงานของรัฐหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดผู้หนึ่งมีอำนาจใช้อำนาจรัฐที่ตนมีอยู่ตามกฎหมายได้ โดยทั่วไปกฎหมายที่บัญญัติให้อำนาจเจ้าพนักงานของรัฐหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐที่จะใช้อำนาจรัฐอย่างใดอย่างหนึ่งได้นั้น จำกำหนดเขตอำนาจของเจ้าพนักงานหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ไว้ด้วย อย่างไรก็ตามก็มีเจ้าพนักงานของรัฐหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐในบางประเภทหรือในบางตำแหน่งที่ตามกฎหมายสามารถใช้อำนาจรัฐได้ทั่วราชอาณาจักร เป็นต้นว่าเจ้าพนักงานตำรวจ

3) รูปแบบการใช้อำนาจรัฐ เนื่องจากการใช้อำนาจรัฐกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคล กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจรัฐในทุกๆเรื่องจะกำหนดเงื่อนไขสำคัญในทางรูปแบบไว้ในกฎหมายด้วย ซึ่งเจ้าพนักงานของรัฐหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติในทางรูปแบบนั้น ทั้งนี้เพื่อคุ้มครองบุคคลผู้ถูกกระทบกระเทือนจากการใช้อำนาจรัฐบทบัญญัติในทางรูปธรรม เช่น จะจับบุคคลได้ต้องมีหมายจับของศาล[159] หรือจะบังคับคดีได้ต้องมีคำพิพากษาของศาล เป็นต้น

---

[159] ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78.

4) หลักความละมุนละม่อมและหลักความพอสมควรแก่เหตุ ในการใช้อำนาจรัฐอันเป็นมาตรการเพื่อให้ภารกิจของรัฐมีความสมบูรณ์ได้นั้นจักต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของ “หลักความละมุนละม่อม” (Grundsatz des schonendsten Eingriffs) กล่าวคือ ในการที่เจ้าพนักงานของรัฐหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐจะใช้อำนาจรัฐกับบุคคลใด เจ้าพนักงานของรัฐหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐ จักต้องกระทำให้กระทบต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องนั้นน้อยที่สุด ทั้งนี้เพื่อความเสรีนิยมในการใช้อำนาจรัฐ นอกจากนี้เพื่อความเป็นเสรีนิยมที่สมบูรณ์ในรัฐประชาธิปไตย ในการใช้อำนาจรัฐของเจ้าพนักงานของรัฐหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐทุกอย่างจักต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของ “หลักความพอสมควรแก่เหตุ” อีกด้วย กล่าวคือ การใช้อำนาจรัฐต้องเป็นการกระทำที่ไม่เกินความจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งเรื่อง

อำนาจเจ้าพนักงานในการปฏิบัติการตามกฎหมายบังคับโทษจำคุกเป็นอำนาจที่มาจากรัฐธรรมนูญ ที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคล อันเป็นไปตามหลักนิติธรรม ซึ่งมีผลกระทบต่อสิทธิพื้นฐานที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ ได้แก่ สิทธิเสรีภาพในชีวิตร่างกาย ในเคหสถาน ในความเป็นส่วนตัว ในทรัพย์สิน ในกระบวนการยุติธรรม เป็นต้น ทั้งนี้ความจำเป็นที่ภาครัฐต้องกระทำการอันกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเพื่อยังให้เกิดการป้องกันการกระทำความผิดและเป็นการคุ้มครองสังคม โดยในรายละเอียดจะมีการออกกฎหมายบังคับโทษจำคุก เพื่อเป็นข้อยกเว้นตามรัฐธรรมนูญอันเป็นเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้ รัฐธรรมนูญได้กำหนดหลักการและข้อยกเว้นไว้ในมาตรา 26 และมาตรา 29 ดังนี้

“มาตรา 26 การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

“มาตรา 29 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติในวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม”

ตามความในมาตรา 29 แสดงให้เห็นแนวทางของรัฐธรรมนูญ คือ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ องค์กรของรัฐทุกประเภท เช่น หน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ จะต้องปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจบังคับตามกฎหมายหรือตรากฎหมาย

กฎ ข้อบังคับใดๆ หรือการตีความกฎหมายที่มีผลกระทบต่อประชาชน จะต้องตระหนักและเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย แม้บุคคลจะถึงแก่ความตายไปแล้วศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์พึงได้รับความเคารพเช่นกัน หลักประกันนี้เป็นไปตามหลักประกันสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ค.ศ. 1948 และข้อยกเว้นตามความในมาตรา 29 นั้นโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ซึ่งต้องไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้น มาตรา 29 มีเจตนารมณ์กำหนดเงื่อนไขการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล เพื่อเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ป้องกันมิให้รัฐดำเนินการใดๆ เพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจนเกินสมควรและกระทบสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพ อาจสรุปได้ว่าเงื่อนไขของการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลมี 5 ประการ ได้แก่ 1) ต้องอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมาย และระบุบทบัญญัติกฎหมายที่ให้อำนาจ 2) จำกัดสิทธิและเสรีภาพได้เฉพาะเพื่อการที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ 3) จำกัดสิทธิและเสรีภาพได้เท่าที่จำเป็น 4) จะกระทบสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพไม่ได้ 5) มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป[160]

2.5 หลักประกันในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี

หลักประกันในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีนั้นอยู่ภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมายไทย ได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และกฎหมายในเรื่องอื่นๆ[161] อันเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายบังคับโทษจำคุก ซึ่งกฎหมายบังคับโทษจำคุกที่ดีจะต้องมีคุณลักษณะที่เป็นไปเช่นเดียวกับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ดีด้วย เพราะการบังคับโทษเป็นส่วนหนึ่งในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา กล่าวคือ ต้องมีความเป็นเสรีนิยม มีความเป็นประชาธิปไตย และต้องกระทำเพื่อสังคม กล่าวคือ ความเป็นเสรีนิยมนั้นจะต้องยกระดับผู้ต้องโทษให้เป็นประธานของการบังคับโทษ มีหลักประกันสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของผู้ต้องโทษ

ในความเป็นประชาธิปไตยนั้น ต้องให้ความเสมอภาคอยู่บนพื้นฐานของความสมัครใจ ความยินยอม และความร่วมมือระหว่างกันทุกฝ่าย ในความโปร่งใสต้องมีความเป็นภาวะวิสัยในทุกขั้นตอนและสามารถตรวจสอบได้จากการตรวจสอบทั้งภายในและภายนอกองค์กร และจากทุกภาคส่วนที่เกี่ยวข้องเสมอ ประกอบกับเนื้อหาของกฎหมายและการดำเนินการบังคับโทษจะต้องไม่

---

[160] ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 69-78.

[161] จิรวุฒิ ลิปิพันธ์ และ ธานี วรภัทร์. (2549). **สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณา** (รายงานการวิจัย). หน้า 7.

นำไปสู่การทำลายลักษณะบุคลิกภาพของบุคคล หรือวัฒนธรรมเดิมในการดำรงชีวิตของผู้ต้องโทษจำคุกตามหลักที่ว่า “ภายในเรือนจำกับภายนอกเรือนจำต้องไม่แตกต่างกันมาก” ต้องทำให้เกิดความแตกต่างกันให้น้อยที่สุดเท่าที่จะทำได้ และกฎหมายต้องไม่กำหนดให้กระบวนการบังคับโทษไปทำลายความเป็นมนุษย์หรือลดทอนศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เช่น การทรมานด้วยวิธีทารุณโหดร้ายทางร่างกายและจิตใจ การกระทำทางกายหรือวาจาอันเป็นการลดฐานะของบุคคล ภาคสังคมต้องมีโอกาสเข้าไปมีบทบาทร่วมมือในการจัดการบังคับโทษภายใต้การนำของภาครัฐตั้งแต่ในเรือนจำจนถึงภายหลังการปล่อยตัวสู่สังคม[162] เพื่อลดช่องว่างระหว่างผู้ต้องขังกับสังคมภายนอกออกจากกัน

2.5.1 รัฐธรรมนูญกับสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีไว้ดังต่อไปนี้

1) ประชาชนชาวไทยต้องได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเสมอกัน[163] เป็นหลักที่รับรองความเท่าเทียมกันของประชาชนในรัฐ ไม่ว่าจะต้องโทษจำคุกหรือเป็นบุคคลทั่วไปก็ตาม และรัฐธรรมนูญยังกำหนดต่อไปอีกว่า บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกันการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางร่างกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรมหรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้[164]

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม

2) การได้รับความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สิทธิและเสรีภาพของบุคคล[165] เป็นการรับรองหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สิทธิและเสรีภาพของบุคคลในรัฐ ซึ่งรวมทั้งผู้ที่ต้องรับโทษจำคุกด้วย ดังนั้นภายหลังจากที่รัฐธรรมนูญฉบับนี้มีผลใช้บังคับแล้ว กฎหมายราชทัณฑ์และการบริหารงานราชทัณฑ์ต้องปรับเปลี่ยนตามหลักการที่สำคัญในรัฐธรรมนูญนี้

3) การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สิทธิและเสรีภาพของบุคคล[166] บทบัญญัตินี้เป็นการตอกย้ำให้ลึกซึ้งลงไปอีกว่า องค์กรของรัฐต้องคำนึงถึง

---

[162] ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 21-22.

[163] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 5.

[164] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 30.

[165] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 4.

[166] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 26.

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สิทธิและเสรีภาพของบุคคล ดังนี้รวมถึงงานราชทัณฑ์ด้วย กรมราชทัณฑ์ หน่วยงานต่างๆ เรือนจำ ในสังกัดกรมราชทัณฑ์ ซึ่งต้องปรับเปลี่ยนให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ

4) การคุ้มครองการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล กล่าวคือ บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้[167] สิทธิอันนี้ก็ต้องชัดเจนและได้รับการอำนวยความสะดวกกับผู้ต้องขังในทัณฑสถานด้วย

5) การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย เรื่องนี้เป็นบทบัญญัติที่สำคัญกับงานบังคับโทษจำคุกมาก ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 32 ว่า

"บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย

การทรมาน ทารุณกรรม หรือการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรม จะกระทำมิได้ แต่การลงโทษตามคำพิพากษาของศาลหรือตามที่กฎหมายบัญญัติไม่ถือว่าเป็นการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรมตามความในวรรคนี้

การจับและการคุมขังบุคคล จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ"

จากบทบัญญัติมาตรา 32 จะเห็นได้ว่าบทบาทของงานราชทัณฑ์ โดยเฉพาะการลงโทษจำคุกต้องเปลี่ยนแปลงตามรัฐธรรมนูญอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ กฎหมายต่างๆ และแนวการปฏิบัติต่างๆ ที่เคยทำมา การปฏิบัติต่อผู้ต้องขังของเจ้าพนักงานเรือนจำ ที่ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติมาตรานี้จะต้องมีการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง มิฉะนั้นถือว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญ

6) การคุ้มครองบุคคลในการรับโทษทางอาญา ในส่วนนี้จะกระทบต่องานราชทัณฑ์ในส่วนของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ซึ่งศาลยังมิได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดอาญา แต่คนเหล่านี้ถูกขังอยู่ในเรือนจำหลายแห่ง และได้รับการปฏิบัติที่ไม่ต่างมากนักกับนักโทษเด็ดขาดที่ศาลพิพากษาถึงที่สุดแล้ว ดังที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ในมาตรา 39 ว่า

"ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด

ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิดจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนผู้กระทำความผิดมิได้"

อาจกล่าวได้ว่า กระบวนการยุติธรรมทางอาญาไทยคุกคามสิทธิของประชาชนมาก เพราะผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีมีจำนวนมากและเพิ่มขึ้น เป็นภาระแก่งานราชทัณฑ์ซึ่งจะปฏิเสธไม่รับคนเหล่านี้ก็ทำไม่ได้และขัดต่อรัฐธรรมนูญด้วย การปฏิบัติต่อบุคคลเหล่านี้จะทำเหมือนนักโทษเด็ดขาดไม่ได้ แต่ในทางปฏิบัติได้รับการปฏิบัติที่ไม่แตกต่างกันมากนักกับนักโทษเด็ดขาด

---

[167] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 28.

7) การคุ้มครองเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ บุคคลทุกคนย่อมมีเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักร เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน การผังเมือง หรือเพื่อสวัสดิภาพของผู้เยาว์[168] กรณีของการบังคับโทษจำคุกนั้น ถือเป็นข้อยกเว้นที่สามารถบังคับโทษได้ แต่ก็เป็นที่น่าสงสัยว่าถ้าผู้ต้องขังขอย้ายไปอยู่ในเรือนจำจังหวัดใดจังหวัดหนึ่งจะสามารถทำได้หรือไม่ ตัวอย่างเช่น นาย ก ถูกควบคุมตัวในเรือนจำบางขวาง แต่มีภูมิลำเนาที่จังหวัดตรัง ญาติพี่น้อง บิดามารดาไม่สามารถเดินทางมาเยี่ยมได้ นาย ก จะสามารถขอย้ายไปอยู่ที่เรือนจำจังหวัดตรังได้หรือไม่

8) การคุ้มครองเสรีภาพในการสื่อสารในเรื่องนี้บัญญัติไว้ในมาตรา 36 ว่า

"บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย

การตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อถึงกัน รวมทั้งการกระทำด้วยประการอื่นใดเพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อถึงกัน จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน"

ตามบทบัญญัติมาตรานี้เกี่ยวข้องกับงานราชทัณฑ์ในการลงโทษจำคุก เสรีภาพในการสื่อสารตามรัฐธรรมนูญนั้นคุ้มครองบุคคลทุกคนในประเทศ การที่กฎหมายหรือข้อบังคับอื่นๆ เกี่ยวกับงานราชทัณฑ์จะออกมาเป็นข้อยกเว้นนั้น ต้องยกเว้นเฉพาะเท่าที่จำเป็นในเงื่อนไขเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนเท่านั้น การออกกฎหมายหรือข้อบังคับอื่นๆของกรมราชทัณฑ์จึงต้องคำนึงถึงรัฐธรรมนูญมาตรานี้เช่นกัน

9) การคุ้มครองเสรีภาพในการนับถือศาสนา ในเรื่องนี้บุคคลทั่วไปและบุคคลที่อยู่ในฐานะผู้ต้องขังย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญอย่างเท่าเทียมกัน ในการมีเสรีภาพในการนับถือศาสนา นิกายของศาสนา หรือลัทธินิยมในทางศาสนา และย่อมมีเสรีภาพในการปฏิบัติตามศาสนธรรม ศาสนบัญญัติ หรือปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อถือของตน เมื่อไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของพลเมืองและไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

ในการใช้เสรีภาพดังกล่าวนี้ บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองมิให้รัฐกระทำการใดๆ อันเป็นการรอนสิทธิหรือเสียประโยชน์อันควรมีควรได้ เพราะเหตุที่ถือศาสนา นิกายของศาสนา ลัทธินิยมในทางศาสนา หรือปฏิบัติตามศาสนธรรม ศาสนบัญญัติ หรือปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อถือแตกต่างจากบุคคลอื่น[169]

---

[168] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 34.

[169] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 37.

บทบาทของกรมราชทัณฑ์ โดยเฉพาะในเรือนจำต้องส่งเสริมกิจกรรมทางศาสนาด้วย เพราะนอกจากจะปฏิบัติให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญแล้วยังเป็นวิธีการหนึ่งในการแก้พฤตินิสัยที่ได้ผลค่อนข้างมากด้วย

10) การคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน ในเรื่องนี้รัฐธรรมนูญได้ให้ความสำคัญและคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น การจำกัดเสรีภาพในเรื่องนี้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ เพื่อคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ เกียรติยศ ชื่อเสียง สิทธิในครอบครัวหรือความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลอื่น เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อป้องกันหรือระงับความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชน[170]

สำหรับเรื่องนี้ บทบาทของกฎหมายราชทัณฑ์ต้องสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญมาตรานี้ด้วย ในการที่ผู้ต้องขังต้องมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน ฯลฯ ในขณะเดียวกันผู้ต้องขังก็ยังได้รับความคุ้มครองตามข้อยกเว้นของบทบัญญัตินี้ด้วย

11) การคุ้มครองเสรีภาพในทางวิชาการ การศึกษา ในรัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ในมาตรา 49 และ มาตรา 50 ซึ่งคุ้มครองผู้ต้องขังด้วย ดังนี้

“มาตรา 49 บุคคลย่อมมีสิทธิเสมอกันในการรับการศึกษาไม่น้อยกว่าสิบสองปีที่รัฐจะต้องจัดให้อย่างทั่วถึงและมีคุณภาพ โดยไม่เก็บค่าใช้จ่ายผู้ยากไร้ ผู้พิการหรือทุพลภาพ หรือผู้อยู่ในสภาวะยากลำบาก ต้องได้รับสิทธิดังกล่าวนี้ และการสนับสนุนจากรัฐเพื่อให้ได้รับการศึกษาโดยทัดเทียมกับบุคคลอื่น

การจัดการศึกษาอบรมขององค์กรวิชาชีพหรือเอกชน การศึกษาทางเลือกของประชาชน การเรียนรู้ด้วยตนเอง และการเรียนรู้ตลอดชีวิต ย่อมได้รับความคุ้มครองและส่งเสริมที่เหมาะสมจากรัฐ”

“มาตรา 50 บุคคลย่อมมีเสรีภาพในทางวิชาการ

การศึกษาอบรม การเรียนการสอน การวิจัย และการเผยแพร่งานวิจัยตามหลักวิชาการย่อมได้รับความคุ้มครอง ทั้งนี้ เท่าที่ไม่ขัดต่อหน้าที่ของพลเมืองหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน”

ในเรื่องนี้จึงเป็นภารกิจที่งานราชทัณฑ์ต้องจัดให้กับผู้ต้องขัง ไม่ว่าเป็นการศึกษาขั้นพื้นฐาน กรณีที่ผู้ต้องขังคนใดยังไม่ได้ผ่านการศึกษาขั้นพื้นฐานการให้การศึกษาอบรมต่างๆ ในด้านวิชาการ หรือในการประกอบอาชีพต่างๆ

---

[170] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 45.

12) การคุ้มครองเสรีภาพในการประกอบอาชีพ[171] คนที่ต้องขังก็จะได้รับการคุ้มครองด้วยเช่นกัน การทำงานของผู้ต้องขังในเรือนจำและทัณฑสถานต่างๆก็ต้องอยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญเช่นกัน

13) การคุ้มครองความเสมอกันในการรับบริการทางสาธารณสุขที่ได้มาตรฐาน ในเรื่องนี้ผู้ต้องขังก็ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ที่จะมีสิทธิเสมอกันในการรับบริการทางสาธารณสุขที่ได้มาตรฐาน และผู้ยากไร้มีสิทธิได้รับการรักษาพยาบาลจากสถานบริการสาธารณสุขของรัฐโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ

การบริการทางสาธารณสุขของรัฐต้องเป็นไปอย่างทั่วถึงและมีประสิทธิภาพ โดยจะต้องส่งเสริมให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและเอกชนมีส่วนร่วมด้วยเท่าที่จะกระทำได้

การป้องกันและขจัดโรคติดต่ออันตราย รัฐต้องจัดให้แก่ประชาชนโดยไม่คิดมูลค่าและทันต่อเหตุการณ์ ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ[172]

ในเรื่องนี้เป็นสาระสำคัญที่กฎหมายราชทัณฑ์หรือกฎหมายบังคับโทษต้องบัญญัติให้สอดคล้องกันและให้ได้มาตรฐานตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ เพื่อให้การปฏิบัติเป็นไปอย่างเท่าเทียมกันทุกเรือนจำและทัณฑสถานต่างๆ

14) การคุ้มครองการบริโภคของบุคคล[173] ซึ่งรวมทั้งผู้ต้องขังด้วยในการคุ้มครองการบริโภคที่มีมาตรฐานในด้านงานสูทกรรม อาจกล่าวได้ว่าการบริโภคของผู้ต้องขังในเรือนจำปัจจุบันดีขึ้นมากเมื่อเทียบกับในอดีต แต่รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้กล่าวถึงเพื่อคุ้มครองและต้องการยกระดับการบริโภคให้ดีขึ้น

15) สิทธิในการเสนอเรื่องราวร้องทุกข์[174] และการได้รับแจ้งผลการพิจารณาภายในเวลาอันสมควร ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ ในเรื่องนี้การที่ผู้ต้องขังมีสิทธิยื่นเรื่องราวร้องทุกข์ได้เป็นสิ่งที่ดีและยกระดับมาตรฐานเรือนจำไทยได้อย่างมาก ทั้งเป็นการปฏิบัติให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญด้วย แต่ในเรือนจำและทัณฑสถานต้องมีวิธีปฏิบัติที่เป็นมาตรฐานเดียวกันทุกเรือนจำ จึงเป็นเรื่องที่ต้องบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์

16) หน้าที่ในการใช้สิทธิเลือกตั้ง[175] ในหมวดที่ 4 หน้าที่ของชนชาวไทย ในรัฐธรรมนูญกำหนดให้บุคคลมีหน้าที่ไปใช้สิทธิเลือกตั้ง บุคคลซึ่งไม่ไปเลือกตั้งโดยไม่แจ้งเหตุอัน

---

[171] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 43.

[172] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 51.

[173] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 61.

[174] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 59.

[175] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 72.

สมควรที่ทำให้ไม่อาจไปเลือกตั้งได้ ย่อมเสียสิทธิตามที่กฎหมายบัญญัติ การแจ้งเหตุที่ทำให้ไม่อาจไปเลือกตั้งและการอำนวยความสะดวกในการไปเลือกตั้งให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ ในเรื่องการเลือกตั้งนี้รัฐธรรมนูญกำหนดเป็นหน้าที่ แม้ว่าจะไม่เป็นบทบัญญัติที่เด็ดขาดและมีสภาพบังคับทางกฎหมายที่รุนแรง แต่ก็เป็นสิ่งที่สำคัญที่งานราชทัณฑ์ต้องดูแลและให้ความสะดวก ซึ่งมีผลต่อการบังคับโทษด้วย

กล่าวโดยสรุป รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้กำหนดกรอบอันเป็นสาระสำคัญไว้หลายประการ การปรับปรุงแก้ไขกฎหมายบังคับโทษจำคุกในประเทศไทย โดยเฉพาะพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 จำเป็นต้องเอารัฐธรรมนูญมาพิจารณาเป็นเบื้องแรกด้วย[176]

2.5.2 สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีกับหลักผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องเป็นประธานแห่งคดี

ในการดำเนินคดีอาญา ผู้ถูกกล่าวหาถือว่าเป็นประธานแห่งคดี ผู้ถูกกล่าวหาในที่นี้ได้แก่ ผู้ต้องหา หรือจำเลย ที่ถูกผู้เสียหายฟ้องก่อนที่ศาลประทับรับฟ้อง เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาให้มีการนำเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีอย่างถูกต้องและชอบธรรม กรณีที่ผู้เสียหายเป็นโจทก์ฟ้องจะต้องมีการไต่สวนมูลฟ้องเสมอ เพื่อตรวจสอบว่าการฟ้องของผู้เสียหายมีมูลและปฏิบัติตามขั้นตอนของกฎหมายครบถ้วน และในระหว่างที่ศาลยังไม่ประทับรับฟ้อง “มิให้ถือว่าผู้นั้นอยู่ในฐานะจำเลย” ด้วยเหตุนี้ พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ และศาล จะปฏิบัติต่อผู้นั้นเยี่ยงจำเลยในคดีไม่ได้และจะใช้มาตรการควบคุมตัว การให้ประกัน หรือมาตรการอื่นๆในฐานะที่ผู้นั้นเป็นจำเลยไม่ได้เช่นกัน[177]

การดำเนินคดีอาญาสมัยใหม่ใช้ “ระบบกล่าวหา” การดำเนินคดีอาญาตามระบบกล่าวหานี้แท้จริงมิใช่ระบบใหม่ แต่เป็นระบบการดำเนินคดีอาญาที่มีการแก้ไขข้อบกพร่องของการดำเนินคดีอาญาระบบไต่สวนนั่นเอง ลักษณะสำคัญของการดำเนินคดีอาญาระบบกล่าวหาก็คือ การแยก “หน้าที่สอบสวน หน้าที่ฟ้อง” และ “หน้าที่พิจารณาพิพากษาคดี” ออกจากกันให้องค์กรการดำเนินคดีที่แยกต่างหากจากกันเป็นผู้ทำหน้าที่ทั้งสองนั้น และยกฐานของผู้ถูกกล่าวหา (ผู้ต้องหาและจำเลย) จากเป็น “กรรมในคดี” (Process-object) ขึ้นเป็น “ประธานในคดี” (Process – subject) ไม่ถือว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นวัตถุแห่งการซักฟอกหรือกรรมในคดี แต่ถือว่าเป็น “คน” และเป็นส่วนหนึ่งของวิธีพิจารณาความอาญา กฎหมายจึงให้สิทธิต่าง ๆ แก่ผู้กล่าวหา เปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาได้ต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ และห้ามกระบวนพิจารณาที่มิชอบ[178]

---

[176] จิรวุฒิ ลิปีพันธ์ และ ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 7-12.

[177] แหล่งเดิม. หน้า 24.

[178] คณิต ณ นคร ก. (2546). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. หน้า 59 และ 149.

หลักนี้เป็นหลักประกันมิให้ผู้ถูกกกล่าวหาในคดี ต้องเป็นวัตถุแห่งการซักฟอกทั้งที่ยังไม่เป็นจำเลยในคดี ซึ่งทำให้ผู้ถูกกล่าวหานั้นกลายเป็น “กรรมในคดี” ไม่ใช่ประธานในคดี และเมื่อผู้ถูกกล่าวหาเป็นประธานในคดี ก็จะต้องได้รับความคุ้มครองในเรื่องความรวดเร็วและเป็นธรรมในการดำเนินคดีอาญา ทั้งนี้เป็นไปตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 40 “ในคดีอาญา ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีที่ถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม”

เพราะฉะนั้น นอกจากจะต้องเคารพสิทธิของผู้ถูกกล่าวหามิให้ถือว่าเป็นจำเลยก่อนที่ศาลจะประทับรับฟ้องแล้ว ในระหว่างการสอบสวนถ้าพบว่าในกระบวนการสอบสวนไม่รวดเร็วล่าช้าด้วยเหตุผลต่างๆ ที่ส่งผลให้ผู้ต้องหาต้องถูกควบคุมตัวยาวนานกว่าที่กฎหมายกำหนด หรือกระบวนการสอบสวนหรือสั่งฟ้องไม่เป็นธรรมหรือกระบวนการสอบสวนไม่ชอบ หลักดังกล่าวนี้จะเป็นหลักประกันผู้ถูกกล่าวหาได้เป็นอย่างดี[179]

2.5.3 สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีกับหลักเกณฑ์การควบคุมผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดระหว่างคดี

การควบคุมตัวระหว่างคดี หมายถึง การควบคุมหรือการขัง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (21) นิยามคำว่า “ควบคุม” หมายถึง การควบคุมหรือกักขังผู้ถูกจับโดยพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจในระหว่างการสืบสวนและสอบสวน และมาตรา 2 (22) นิยามคำว่า “ขัง” หมายถึง การกักขังจำเลยหรือผู้ต้องหาโดยศาล

เนื่องจากการดำเนินคดีอาญาต้องมีการสอบปากคำผู้ต้องหา และในการฟ้องจะต้องมีตัวผู้ต้องหามาศาล และในการดำเนินคดีในชั้นศาลจะต้องกระทำต่อหน้าจำเลย ด้วยเหตุนี้การมีตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในการดำเนินคดีอาญาในกระบวนการดังกล่าวมีความสำคัญยิ่ง ถ้าไม่มีตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในกระบวนการนั้นการดำเนินคดีอาญาก็ไม่สามารถดำเนินการได้โดยชอบ ด้วยเหตุนี้เจ้าพนักงานรัฐอาจใช้มาตรการบางประการเท่าที่จำเป็นเพื่อเอาตัวบุคคลที่เป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ในอำนาจรัฐ เพื่อสะดวกต่อการปฏิบัติหน้าที่ การจะควบคุมตัวบุคคลไว้ในชั้นตำรวจและอัยการ จะต้องมีเหตุจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการสอบสวนคดีอาญา อันได้แก่ เพื่อสอบปากคำผู้ต้องหาเมื่อสอบปากคำผู้ต้องหาเสร็จสิ้นแล้วตามปกติจะต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาไป และเมื่อความจำเป็นที่จะต้องเอาตัวบุคคลผู้นั้นไว้ในอำนาจรัฐหมดไปก็ไม่มีเหตุอันควรจะควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในอำนาจรัฐเช่นเดียวกัน

อย่างไรก็ดี การควบคุมระหว่างคดี การเรียก หรือการจับ ล้วนเป็นเรื่องเดียวกัน และการเรียกและการจับใช่เหตุที่ก่อให้เกิดอำนาจควบคุมระหว่างคดีแก่เจ้าพนักงานหรือศาลโดยอัตโนมัติ

---

[179] จิรวุฒิ ลิปิพันธ์ และ ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 24.

ไม่ แต่การควบคุมระหว่างคดีจะต้องเกิดจากความจำเป็นที่ว่า หากไม่ควบคุมผู้ต้องหาไว้ในระหว่างการดำเนินคดีของเจ้าพนักงาน หรือหากไม่ขังผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยไว้ระหว่างการพิจารณาคดีของศาลแล้ว การดำเนินคดีเช่นว่านั้นอาจกระทำต่อไปไม่ได้เนื่องจากผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนีหรือไม่มาศาล หรืออาจไปก่ออันตรายแก่ผู้เสียหาย พยานบุคคล หรือพยานหลักฐานอื่นๆส่งผลให้รูปคดีเสียไป เพราะฉะนั้น เจ้าพนักงานตำรวจ อัยการ และศาล ไม่สามารถจะใช้อำนาจควบคุมผู้ต้องหา หรือจำเลยไว้ในอำนาจรัฐ อันได้แก่ ไว้ในที่คุมขังของสถานีตำรวจ หรือที่คุมขังของศาลได้ เว้นแต่จะมีเหตุอันจำเป็นที่จะต้องให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยอยู่ในกระบวนการพิจารณาและมีเหตุอันควรเชื่อว่า การปล่อยเช่นว่านั้นจะทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนีออกนอกราชอาณาจักร ไปทำอันตรายแก่บุคคล จะไปยุ่งเหยิงต่อพยานหลักฐาน หรือไปก่อเหตุอันตรายประการอื่นๆ[180]

กฎหมายได้คุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาโดยกำหนดขอบเขตเวลาของการควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้เท่ากับความจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี โดยถือตามอัตราโทษคดีที่ระบุเป็นข้อกล่าวหาไว้ดังนี้

ความผิดลหุโทษ หมายถึง คดีที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 1 เดือน หรือปรับไม่เกิน 1,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เจ้าพนักงานจะควบคุมผู้ถูกจับไว้ได้เท่าเวลาที่จะถามคำให้การ และชื่อที่อยู่เท่านั้น คดีอาญาอื่นๆ นอกจากคดีลหุโทษมีระยะเวลาในการควบคุมตัวที่นานกว่า เนื่องจากต้องให้เวลาแก่เจ้าหน้าที่ในการสอบคำให้การจากผู้ถูกจับพอสมควร

หลักเกณฑ์และกำหนดเวลาในการควบคุมตัวผู้ถูกกล่าวหาตามบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ห้ามมิให้ควบคุมผู้ถูกจับไว้เกินกว่า 48 ชั่วโมง (หรือ 2 วัน) นับแต่เวลาที่มาถึงสถานีตำรวจ ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวนหรือเหตุจำเป็นอย่างอื่น จะยืดเวลาเกินกว่า 48 ชั่วโมงได้เท่าที่จำเป็น แต่รวมกันแล้วต้องไม่ให้เกิน 3 วัน เพราะฉะนั้นจะควบคุมตัวที่สถานีตำรวจได้สูงสุดไม่เกิน 3 วัน ถ้ามีความจำเป็นที่จะควบคุมผู้ถูกจับเกินกว่า 3 วัน เพื่อให้การสอบสวนเสร็จสิ้นพนักงานสอบสวนหรืออัยการต้องยื่นคำร้องขอฝากขังต่อศาล ศาลอาจเรียกพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการมาชี้แจงเหตุจำเป็น หรืออาจเรียกพยานหลักฐานมาเพื่อประกอบการพิจารณาก็ได้ โดยใช้อัตราโทษคดีที่ถูกกล่าวหาเป็นเกณฑ์

หลักเกณฑ์การกำหนดระยะเวลาคุมขัง ดังต่อไปนี้

1) ความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับไม่เกิน 500 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ศาลมีอำนาจสั่งขังได้ 1 ครั้ง มีกำหนดไม่เกิน 7 วัน

---

[180] แหล่งเดิม. หน้า 25-26.

2) ความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินกว่า 6 เดือน แต่ไม่ถึง 10 ปี หรือปรับเกินกว่า 500 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ศาลมีอำนาจสั่งขังหลายครั้งติดๆกันได้ แต่ครั้งละไม่เกิน 12 วัน และรวมกันทั้งหมดต้องไม่เกิน 48 วัน

3) ความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่ 10 ปีขึ้นไป จะมีโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตาม ศาลมีอำนาจสั่งขังหลายครั้งติดๆกันได้ แต่ครั้งละไม่เกิน 12 วัน และรวมกันทั้งหมดต้องไม่เกิน 84 วัน

นอกจากนี้เพื่อคุ้มครองและให้ความเป็นธรรมแก่ผู้ถูกกล่าวหา กฎหมายได้กำหนดว่าเมื่อศาลสั่งขังครบ 48 วันแล้ว หากพนักงานสอบสวนหรืออัยการต้องการคุมขังต่อไปโดยอ้างเหตุจำเป็น ศาลจะสั่งขังต่อไปได้ต่อเมื่อพนักงานสอบสวนหรืออัยการได้แสดงถึงเหตุจำเป็น และนำพยานหลักฐานมาให้ศาลไต่สวนจนเป็นที่พอใจแก่ศาล ผู้ถูกกล่าวหาจะแต่งตั้งทนายความเพื่อแถลงข้อคัดค้านและซักถามพยานก็ได้ นอกจากนี้รัฐธรรมนูญยังกำหนดสิทธิอันชอบธรรมของผู้ต้องหาไว้อีกว่า “ในชั้นสอบสวนผู้ต้องหามีสิทธิให้ทนายความ หรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้”[181]

ด้วยเหตุนี้จุดมุ่งหมายของการควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลยระหว่างคดีจึงมีดังต่อไปนี้

1) เพื่อให้การสอบสวนดำเนินการไปโดยเรียบร้อย การใช้มาตรการควบคุมตัวในกรณีนี้ก็เพียงเพื่อให้มีตัวผู้ต้องหาในการสอบสวน เพื่อสอบปากคำ เมื่อสิ้นสุดภารกิจในการสอบสวนก็ต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาไป

2) เพื่อการประกันการมีตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย เนื่องจากในวันนัดไต่สวนมูลฟ้อง การพิจารณา หรือสืบพยานจะต้องมีจำเลยมาศาล การควบคุมตัวผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีในกรณีนี้ก็เพื่อให้สามารถนำจำเลยมาศาลโดยที่ไม่มีการหลบหนี และเพื่อให้เป็นไปตามหลักการพิจารณาคดีโดยเปิดเผย และการฟังความทั้งสองฝ่ายในการพิจารณาคดี

3) เพื่อเป็นการประกันการบังคับโทษ ในกรณีที่ศาลชั้นต้นเห็นว่าจำเลยไม่มีความผิดและในขณะที่คดีอยู่ในระหว่างการอุทธรณ์ ศาลอาจสั่งปล่อยจำเลยไปชั่วคราวได้ แต่อย่างไรก็ดีถ้าเกรงว่าจำเลยจะหลบหนีในระหว่างรอการอุทธรณ์ หรือเกรงว่าจะก่อให้เกิดอันตรายประการอื่นๆ ศาลอาจสั่งให้ขังจำเลยเพื่อรอการอุทธรณ์ก็ได้[182]

---

[181] สำนักงานทนายความครรชิต. **การควบคุมผู้ต้องหา.** สืบค้นเมื่อวันที่ 18 กรกฎาคม 2555 จาก http://www.tanay-r-ya.com/wizContent.asp?wizConID=68&txtmMenu_ID=7

[182] จิรวุฒิ ลิปิพันธ์ และ ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 25-26.

2.5.4 สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีว่าด้วยการบังคับโทษผู้ต้องขังหญิง

การทำงานของผู้ที่ตั้งครรภ์และที่เป็นแม่ (Leistungen bei Schwangerschaft und Mutterschaft / achievements with pregnancy and maternity) ผู้ต้องโทษที่กำลังตั้งครรภ์และที่เพิ่งคลอดบุตร เป็นสภาพที่ต้องได้รับการคำนึงถึงให้นำบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแม่ที่ทำงานอันเกี่ยวกับการจัดการสถานที่ทำงานมาใช้บังคับโดยอนุโลม ระหว่างการตั้งครรภ์มีสิทธิที่จะได้รับการดูแลทางการแพทย์และการผดุงครรภ์ในเรือนจำ ในการทำคลอดต้องกระทำในโรงพยาบาลนอกเรือนจำ ถ้าไม่อาจทำได้เนื่องจากเหตุผลพิเศษ ให้ทำคลอดในเรือนจำที่มีแผนนกทำคลอดก่อนการคลอดบุตรหรือหลังการคลอด การดูแลทางการแพทย์ระหว่างตั้งครรภ์โดยเฉพาะอย่างยิ่ง คือการตรวจการตั้งครรภ์ตามระยะรวมตลอดถึงการตรวจรักษาและการตรวจในห้องปฏิบัติทางการแพทย์

ยาเครื่องเวชภัณฑ์และเครื่องมือในการรักษา (Arz, Verband und Heilmittel / medicine, connecting and cure) จะต้องจัดให้มีไว้สำหรับบริการกรณีมีปัญหาการตั้งครรภ์และเกี่ยวพันกับการคลอด

การแจ้งเกิด (Geburtsanzeige / birth announcement) ให้แจ้งการเกิดต่อเจ้าพนักงานทะเบียนราษฎร์จะหมายเหตุว่าสถานที่เกิดของเด็กเป็นเรือนจำหรือความเกี่ยวข้องกับเรือนจำหรือการถูกจำคุกของแม่ไม่ได้

มารดาที่มีบุตรติดมา (Mutter mit Kindern / mothers with children) ในกรณีที่บุตรของผู้ต้องโทษยังไม่ถึงเกณฑ์การศึกษาภาคบังคับ เด็กอาจได้รับอนุญาตให้อยู่ในเรือนจำด้วยโดยความเห็นชอบของผู้มีสิทธิในการกำหนดที่อยู่ของเด็กในสถานที่ที่มารดาอยู่ หากว่าการกระทำนั้นจะเป็นผลดีกับเด็กก่อนนำเด็กเข้ามาในเรือนจำให้ฟังความเห็นของสถานเยาวชนประกอบ ผู้ที่มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูเด็กต้องรับผิดชอบในค่าใช้จ่ายของการเข้าพักดังกล่าว สิทธิเรียกร้องค่าใช้จ่ายอาจยกเว้นได้ถ้าการกระทำดังกล่าวอาจจะเป็นการเสียหายแก่การอยู่ร่วมกันของมารดาและบุตร[183]

2.5.5 สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีว่าด้วยการบังคับโทษเด็กและเยาวชนที่อยู่ในความควบคุมของสถานพินิจ

สิทธิในการคุ้มครองเด็กอยู่ในความดูแลของกรมพินิจและคุ้มครองแด็กและเยาวชนถือเป็นองค์กรหลักในการพิทักษ์คุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพเด็ก เยาวชน ผู้เยาว์และครอบครัวในกระบวนการยุติธรรม โดยยึดหลักการมีส่วนร่วมของทุกส่วนอย่างเสมอภาคและทั่วถึง หน้าที่และภารกิจสำคัญ คือ 1) การแก้ไขเด็กและเยาวชนที่กระทำผิด 2) ส่งเสริมการพิทักษ์คุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพเด็กและเยาวชน ส่งเสริมความมั่นคงของสถาบันครอบครัวและชุมชนโดยใช้

[183] ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 143-144.

กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ การหันเหคดีออกจากกระบวนการยุติธรรม และมาตรการอื่นๆ 3) ดำเนินการด้านคดีอาญา คดีครอบครัว กำกับการปกครองและการบำบัดแก้ไขฟื้นฟู การป้องกัน พัฒนาและสงเคราะห์ ตลอดจนกระบวนการติดตามและประเมินผล 4) ประสานความร่วมมือและสร่งเครือข่ายกับชุมชน องค์กรภาครัฐ และเอกชน ทั้งภายในและต่างประเทศเพื่อการมีส่วนร่วมและสนับสนุนกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน 5) ศึกษา วิเคราะห์ วิจัย และพัฒนากฎหมาย การพิทักษ์คุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชน 6) พัฒนาบุคลากรและระบบการบริหารจัดการงานพิทักษ์และคุ้มครองเด็กให้เข้าสู่มาตรฐานการบริหารจัดการภาครัฐ[184]

ในสถานพินิจฯ ได้มีการฝึกอาชีพต่างๆ ให้ อาทิเช่น ช่างไม้ ฝึกตัดผม ฝึกกิจกรรมต่างๆ ให้ แต่พอออกจากสถานพินิจฯ ไปแล้วเขาก็ต้องไปเป็นลูกจ้าง เพราะทุกอาชีพต้องใช้งบประมาณสูง เมื่อเด็กออกจากสถานพินิจฯแล้วเจ้าหน้าที่ไม่อาจออกไปติดตามดูแลได้ เพราะเจ้าหน้าที่มีจำกัด งบประมาณก็จำกัด ทำได้แค่ตามไปดูในระยะ 2 เดือนแรกว่าเขากลับไปอยู่บ้านแล้วเป็นอย่างไรบ้าง แต่คงไม่สามารถไปดูแลเขาได้ทุกวัน เพราะตรงนี้เกินอำนาจเกินกำลังที่จะทำได้ คงต้องได้รับความร่วมมือจากทุกฝ่ายทุกหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ทางกรมพินิจฯพยายามทำงานร่วมกับชุมชนแต่ก็ทำได้แค่ระดับหนึ่งเท่านั้น ในส่วนของเรื่อง “ประกาศนียบัตร” หรือ “ใบรับรองการฝึกวิชาชีพ” ไม่ได้ออกในนามสถานพินิจฯ เช่น เรื่องเรียนหนังสือใช้หลักสูตรของกรมการศึกษานอกโรงเรียน เวลาออกประกาศนียบัตรก็ออกให้ในนามของกรมการศึกษานอกโรงเรียนไม่ได้ออกในนามของสถานพินิจฯ ถ้าเป็นเรื่องของการฝึกฝีมือส่วนใหญ่จะส่งเด็กไปที่กรมพัฒนาฝีมือแรงงาน ประกาศนียบัตรที่ได้ก็เป็นของกระทรวงแรงงานฯ ทางสถานพินิจฯไม่มีเครื่องมือให้เขาไปประกอบอาชีพอิสระได้ด้วยตนเอง เช่น จะเป็นช่างไม้ก็ต้องมีอุปกรณ์ มีเงินทุน ต้องหาตลาดเอง หาไม่ได้เขาก็ต้องไปสมัครงาน

กรมพินิจฯ มีโครงการต่างๆ ที่ดำเนินการอยู่ประมาณ 42 โครงการ มีโครงการหลักๆ ได้แก่ โครงการมาตรฐานกลางของสหประชาชาติ ซึ่งจะต้องทำให้ได้ตามเกณฑ์มาตรฐานสากลทุกๆ ขั้นตอน คือ ตั้งแต่การรับตัวเข้ามา การค้นตัว การสอบถามประวัติ และการดูแลต่างๆ จะต้องได้มาตรฐานกลางของสหประชาชาติ โครงการทดสอบทางจิตวิทยา เด็กที่เข้ามาทุกคนจะต้องได้รับการทดสอบทางจิตวิทยาเพื่อแยกประเภท เมื่อทดสอบแล้วพบว่าเด็กคนไหนมีปัญหาก็จะนำเด็กคนนั้นมาทดสอบในรายละเอียดที่เพิ่มมากยิ่งขึ้น เพื่อหาสาเหตุที่แท้จริง ตรงนี้จะมีนักจิตวิทยาและนักสังคมสงเคราะห์เข้ามาดูแลในการทำแบบทดสอบที่ทางกรมพินิจฯร่วมกับกรมสุขภาพจิต เพื่อที่จะได้วางแนวทางปฏิบัติกับเด็กได้อย่างถูกต้อง แต่ปัญหาที่ตามมาสถานที่ของกรมพินิจฯ ไม่มาก

---

[184] วันชัย รุจนวงศ์. (2547). “การปฏิบัติต่อเด็กที่ทำผิดไม่ควรมี 2 มาตรฐาน.” **วารสารข่าวกฎหมายใหม่, ปีที่ 2, ฉบับที่ 32.** หน้า 28.

พอที่จะให้เด็กแยกกลุ่มออกไปทำกิจกรรม คงทำได้ภายใต้งบประมาณที่มีอยู่ โครงการดำเนินคดีกับเด็กให้เหมาะสมกับประเภท สมัยก่อนจะพบว่ามีเด็กที่กระทำความผิดเมื่อถูกจับตัวมาแล้วก็คุมตัวไว้ดำเนินคดี ส่งฟ้องโดยไม่มีการเลือกหรือจำแนกแยกแยะ จึงเกิดปรากฏการณ์ที่ว่าเด็กที่ไม่ควรจะเข้ามาหรือไม่ควรจะถูกส่งฟ้องมีเป็นจำนวนมาก หลายๆคนพบว่าเป็นการกระทำผิดด้วยความคึกคะนอง ซึ่งถ้านำมาดำเนินคดีมีประวัติก็เท่ากับว่าเป็นการทำร้ายเด็กเกินไป

ในส่วนของเอกชนได้มีการส่งเสริมให้มีการรับเด็กที่ออกจากสถานพินิจฯ เข้าทำงาน ในส่วนราชการก็ควรนำร่องรับเด็กจำพวกนี้เข้าทำงาน จึงได้เกิดโครงการหันเหคดีออกจากกระบวนการยุติธรรม คือ ในความผิดเล็กน้อยโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี แทนที่จะฟ้องทางกรมพินิจฯก็จะเชิญผู้เสียหายและผู้ปกครองเด็กเข้ามาไกล่เกลี่ยกัน โดยตอนแรกจะให้เด็กบอกถึงเหตุแห่งการกระทำความผิดนั้นๆ ก่อน เพื่อให้นักจิตวิทยาและนักสังคมสงเคราะห์วิเคราะห์ จากนั้นผู้เสียหายก็บอกถึงความรู้สึกที่ถูกกระทำ เช่น ผู้เสียหายเดินมาแล้วถูกวิ่งราวกระเป๋า ช่วงถูกกระชากกระเป๋าตัวผู้เสียหายถูกดึงจนหกล้ม เด็กที่ฉกกระเป๋าสตางค์ไปเมื่อเปิดดูมีเงินแค่ 200 บาท ก็เอาแต่เงินไปที่เหลือโยนทิ้ง เด็กก็บอกว่าเอาเงินไปแค่ 200 บาท ทำไมต้องจับมาลงโทษหนักหนาอย่างนี้ แต่ผู้เสียหายบอกว่าตอนถูกกระชากกระเป๋าหกล้ม เอกสารและบัตรต่างๆในกระเป๋าหายหมด ต้องเสียเวลาและเสียเงินไปทำใหม่ สร้างความยุ่งยากและความเดือดร้อนให้กับเขามาก เหล่านี้เด็กจะไม่รู้ จากนั้นก็ให้ผู้ปกครองทำความตกลงร่วมกัน กระบวนการทั้งหมดนี้มีลักษณะเหมือนการประนีประนอมไกล่เกลี่ยตกลงกัน และแทนที่เราจะดำเนินคดีกับเด็กเราก็อาจจะใช้วิธีให้เด็กไปบำเพ็ญประโยชน์ต่างๆ เช่น ให้ไปดูแลผู้ป่วยในโรงพยาบาล 20 วัน จากนั้นเราก็คุมประพฤติไว้ 2 ปี โดยเด็กจะต้องมารายงานตัวทุกๆ 2 เดือน เชื่อว่าถ้าพ้น 2 ปี ไปแล้วเด็กจะไม่กระทำผิดซ้ำ เมื่อเด็กโตขึ้นความคิดและพฤติกรรมต่างๆก็จะเปลี่ยนไปในทางที่ดีขึ้น ทั้งนี้มีเงื่อนไขว่า 1.เด็กต้องรับสารภาพรู้สึกสำนึกผิดในสิ่งที่ตนเองได้กระทำลงไปและพร้อมจะแก้ไขตัวเอง 2.ผู้เสียหายยินยอม ส่วนเด็กที่กระทำความผิดมีโทษเกิน 5 ปี จะดำเนินการฟ้องศาลและดำเนินการไปตามปกติ เพราะถือว่าเป็นความผิดร้ายแรงมีการคิดและวางแผนไว้ก่อน ตอนนี้กรมพินิจฯกำลังพยายามลดจำนวนเด็กในสถานพินิจฯไม่ให้มากเกินไป คือ เด็กคนใดที่เรามั่นใจว่าจะไม่หนีจะให้ประกันตัวได้ โดยเฉพาะเด็กที่มีโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี เมื่อพ่อแม่มาแม้ไม่มีหลักทรัพย์ก็ให้ประกันตัวเด็กออกไปได้เลย แต่เด็กต้องรับสารภาพและรับปากว่าจะแก้ไขปรับปรุงตัวเอง

ในการดำเนินการหันเหคดีออกจากกระบวนการยุติธรรมที่ผ่านมาทางกรมพินิจฯได้นำ “โครงการกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์” มาใช้กับเด็กและเยาวชน โดยการใช้วิธีการประชุมกลุ่มครอบครัวและเยาวชน จัดให้มีการเจรจาเชิงสมานฉันท์ระหว่างผู้เสียหาย เด็กและครอบครัวและผู้เกี่ยวข้อง เพื่อส่งเสริมให้มีการขอโทษและการให้อภัย และให้มีความพยามในการชดใช้ความ

เสียหายที่เด็กได้ก่อขึ้น เพื่อเป็นการเปิดโอกาสให้กับเด็กที่กระทำความผิดเพียงเล็กน้อยได้แก้ไขและปรับตัวเป็นคนดีโดยไม่ต้องเข้าสู่ระบบการฟ้องร้องคดีอาญาและไม่ต้องมีประวัติติดตัว[185]

ตอนนี้ภาพของสถานพินิจฯ เปลี่ยนไปแล้ว โดยสถานพินิจฯ จะมีบรรยากาศคล้ายๆ กับโรงเรียนประจำมีสิ่งอำนวยความสะดวกต่างๆ มากมาย ซึ่งกำลังมีการพัฒนาในหลายๆ รูปแบบ ไม่ว่าจะเป็นการพัฒนาคุณภาพเด็กและเยาวชนในสถานพินิจฯให้ได้ตามมาตรฐานของสหประชาชาติ การให้ความช่วยเหลือระหว่างการดำเนินคดี การช่วยเหลือบำบัดฟื้นฟู การจัดการศึกษาและฝึกอาชีพ การมีส่วนร่วมของครอบครัวและชุมชนในการดูแลเด็ก การสงเคราะห์และให้ความช่วยเหลือหลังปล่อย ซึ่งกำลังจะตั้งมูลนิธิเพื่อหารายได้มาช่วยเหลือพวกเขา เช่น ฝึกให้เป็นช่างตัดผมก่อนจะปล่อยตัวออกไป อาจให้อุปกรณ์และเครื่องมือคนละชุดเพื่อนำไปใช้ในการประกอบวิชาชีพด้วย ในส่วนของการฝึกอาชีพพยายามหาอาชีพที่น่าจะทำได้จริงและเลี้ยงตัวเองได้จริงเมื่อออกจากสถานพินิจฯ ไป และนอกจากนั้นยังมีโครงการพัฒนาระบบการบริหารงานสถานพินิจฯ เพื่อให้การดำเนินงานแต่ละขั้นตอนเป็นไปอย่างรวดเร็ว เช่น การประกันตัวต้องทำได้เสร็จภายใน 30 นาที หากตำรวจจับเด็กมาแล้วไม่ว่าจะช่วงเวลาไหนก็สามารถนำตัวมาส่งที่สถานพินิจฯ ได้ทันที เพราะเปิดให้บริการ 24 ชั่วโมง เด็กจะได้ไม่ต้องถูกขังรวมกับนักโทษผู้ใหญ่

ในการแก้ปัญหาทุกอย่างต้องใช้เด็กเป็นศูนย์กลาง ต้องหาทุกวิธีการเพื่อให้เด็กและเยาวชนได้รับประโยชน์สูงสุดแม้ว่าเขาจะทำผิดพลาดไป แต่ไม่ได้หมายความว่าจะต้องไปลงโทษให้สาสมหรือหาวิธีทำให้เขาลำบาก จุดเน้นของกรมพินิจฯ คือ จะทำอย่างไรให้เขากลับมาเป็นคนดีให้ได้ เพราะถ้ากลับมาเป็นคนดีไม่ได้ ก็จะทำให้เกิดปัญหาและสร้างภาระให้กับสังคมมากและสังคมก็คงจะตามแก้ไขปัญหากันไปอีกนาน[186]

---

[185] แหล่งเดิม. หน้า 28-30.

[186] แหล่งเดิม. หน้า 33.

บทที่ 3
มาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศและประเทศไทยในการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี และหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี

สำหรับเนื้อหาในบทนี้จะกล่าวถึงหลักกฎหมายขององค์การสหประชาชาติ พันธกรณีระหว่างประเทศ ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประเทศญี่ปุ่น ประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศไทย ซึ่งจะกล่าวโดยรวมในเรื่องเกี่ยวกับการใช้เครื่องพันธนาการ ระบบการควบคุมผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี และการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งจะเป็นประโยชน์ในการศึกษาเพื่อเปรียบเทียบกับปัญหากฎหมายในเรื่องดังกล่าวของไทย และเพื่อนำข้อดีในการคุ้มครองผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีในเรื่องดังกล่าวมาปรับใช้กับกฎหมายไทยที่มีอยู่ในปัจจุบันเพื่อให้เห็นอย่างเป็นรูปธรรมมากที่สุดและนำมาปฏิบัติได้จริง

3.1 มาตรฐานขององค์การสหประชาชาติ

การให้หลักประกันคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีนั้น ถือว่าเป็นการให้การรับรองถึงสิทธิมนุษยชนแก่ผู้ต้องขัง ซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่พึงมีโดยเสมอภาคกัน สิทธิขั้นพื้นฐานในความเป็นมนุษย์ สิทธิที่ทุกคนมีอยู่ในฐานะเป็นมนุษย์ อันเป็นสิทธิที่เกิดจากมาตรฐานเพื่อความถูกต้อง ความเป็นธรรม หรือความยุติธรรม เพื่อการดำรงชีวิตได้อย่าง มีศักดิ์ศรีมีโอกาสเท่าเทียมกันในการเรียนรู้และพัฒนาศักยภาพของตนเองอย่างเต็มที่และสร้างสรรค์ ดังนั้นจึงเป็นสิทธิที่ได้มาพร้อมกับการเกิดและเป็นสิทธิติดตัวบุคคลนั้นตลอดไปไม่ว่าจะอยู่ในเขตปกครองใดหรือเชื้อชาติ ภาษา ศาสนาใดๆ “ผู้ต้องขัง” นั้นถือว่าเป็นมนุษย์คนหนึ่งเช่นกัน ย่อมมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ มีสิทธิและเสรีภาพ มีสิทธิขั้นพื้นฐานที่ทุกคนมีเหมือนกันและเท่าๆ กัน ย่อมต้องเคารพและให้เกียรติในความเป็น “บุคคล” เป็น “มนุษย์” นั้น ดังนั้นมนุษย์ทุกคนเกิดมาแล้วย่อมมีสิทธิในตนเอง สามารถปกป้องตนเองอย่างมีศักดิ์ศรี ไม่สมควรที่บุคคลอื่นจะถือสิทธิ ครอบครอง ซื้อขาย ใช้แรงงานกดขี่ ทรมาน หรือการลงโทษด้วยวิธีการที่โหดร้าย

หลักประกันการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี จะต้องมีการกำหนดมาตรฐานของการกำหนดมาตรการทางกฎหมาย เพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขัง โดยจะได้นำ

มาตรฐานตามบทบัญญัติขององค์การสหประชาชาติ มาเป็นหลักในการเปรียบเทียบ เพราะกฎเกณฑ์ดังกล่าวได้กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำ โดยสามารถนำไปใช้เป็นบรรทัดฐานในการกำหนดสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ที่ต้องถูกควบคุมตัวโดยเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม เพื่อวัตถุประสงค์ในการเคารพสิทธิมนุษยชนมากที่สุด ดังจะกล่าวต่อไปนี้[1]

3.1.1 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (Universal Declaration of Human Rights 1948)

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ซึ่งบรรดาประเทศสมาชิกองค์การสหประชาชาติได้ร่วมรับรองเมื่อ ค.ศ. 1948 ถือเป็นมาตรฐานในการปฏิบัติต่อกันของมวลมนุษย์และของบรรดานานาชาติ ถึงแม้ว่าปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนจะมิได้มีผลบังคับทางกฎหมายเช่นเดียวกับสนธิสัญญา อนุสัญญา หรือข้อตกลงระหว่างประเทศ แต่ปฏิญญาสากลฉบับนี้นับว่ามีพลังสำคัญทางศีลธรรม จริยธรรม และมีอิทธิพลทางการเมืองไปทั่วโลก และถือเป็นหลักเกณฑ์สำคัญในการปฏิบัติเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนที่บรรดาประเทศทั่วโลกยอมรับ

ข้อความในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนเป็นพื้นฐานในการดำเนินงานขององค์การสหประชาชาติ และมีอิทธิพลสำคัญต่อการร่างรัฐธรรมนูญของบรรดาประเทศที่มีการร่างรัฐธรรมนูญในเวลาต่อมา โดยเฉพาะอย่างยิ่งบรรดาประเทศอาณานิคมได้อ้างปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ในการประกาศอิสรภาพช่วง ค.ศ. 1950 ถึง 1960 และหลายประเทศนำข้อความในปฏิญญามาใช้ในการร่างรัฐธรรมนูญของตน

เมื่อสหประชาชาติมีมติรับรองปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน องค์การสหประชาชาติประกอบด้วยประเทศสมาชิกเพียง 58 ประเทศ จากนั้นมา จำนวนประเทศสมาชิกเพิ่มขึ้นจนมีจำนวนเกินกว่าสามเท่าของสมาชิกเดิม อิทธิพลของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนก็ขยายมากขึ้นจนเป็นที่ยอมรับในระดับสากล และเป็นที่อ้างอิงถึงเมื่อมีปัญหาเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนในประเทศทั้งหลายทั่วโลก เมื่อพิจารณาดูมาตราต่างๆ ของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนจะเห็นว่า มาตราแรกแสดงถึงความเป็นสากลของสิทธิมนุษยชน โดยกล่าวถึงความเท่าเทียมกันของศักดิ์ศรีและสิทธิของมนุษย์ทุกคน ส่วนมาตราที่สองกล่าวถึงความชอบที่จะมีสิทธิของบุคคลโดยไม่มีการเลือกปฏิบัติใดๆ ทั้งสิ้น ส่วนหลักการขั้นพื้นฐานของสิทธิที่ประกาศไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ปรากฏในคำปรารภซึ่งเริ่มด้วยข้อความที่เน้นการยอมรับ “ศักดิ์ศรีประจำตัวและสิทธิซึ่งเท่าเทียมกัน และไม่อาจโอนให้แก่กันได้ของสมาชิกทั้งมวลของครอบครัวมนุษย์”

---

[1] จิรวุฒิ ลิปิพันธ์ และ ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 31.

สิทธิที่ระบุไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนจำแนกออกได้อย่างกว้างๆ 2 ประเภท คือ

1) สิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ซึ่งรวมถึงสิทธิในชีวิต เสรีภาพและความมั่นคงของบุคคล อิสรภาพจากความเป็นทาสและการถูกทรมาน ความเสมอภาคในทางกฎหมาย การคุ้มครองเมื่อถูกจับ กักขัง หรือเนรเทศ สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม การมีส่วนร่วมทางการเมือง สิทธิในการสมรสและการตั้งครอบครัว เสรีภาพขั้นพื้นฐานในทางความคิด มโนธรรม และศาสนา การแสดงความคิดเห็น และการแสดงออก เสรีภาพในการชุมนุม และเข้าร่วมสมาคมอย่างสันติ สิทธิในการมีส่วนในรัฐบาลของประเทศตนโดยทางตรงหรือ โดยการส่งผู้แทนที่ได้รับการเลือกตั้งอย่างเสรี

2) สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ซึ่งครอบคลุมถึงสิทธิในการทำงาน การได้รับค่าตอบแทนเท่ากันสำหรับงานที่เท่ากัน สิทธิในการก่อตั้งและเข้าร่วมสหภาพแรงงาน สิทธิในมาตรฐานการครองชีพที่เหมาะสม สิทธิในการศึกษา และสิทธิในการเข้าร่วมใช้ชีวิตทางวัฒนธรรมอย่างเสรี[2]

สิทธิมนุษยชน (Human rights) ในคริสต์สตวรรษที่ 20 มีการนำคำนี้มาใช้ปรากฏอยู่ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนปี ค.ศ. 1948 เรื่องสิทธิมนุษยชนได้มีการพัฒนาในแต่ละยุคสมัยต่อเนื่องมาและมีการรับรองสิทธิของบุคคลในกลุ่มต่างๆ เช่น สิทธิของผู้อพยพ สิทธิสตรี สิทธิเด็ก รวมตลอดทั้งสิทธิของผู้ต้องขัง เป็นผลจากการที่บุคคลกลุ่มต่างๆ ยังไม่ได้รับการปฏิบัติที่เป็นธรรมและเท่าเทียมกันตามกฎหมายหรือตามมาตรฐานสากลที่ยอมรับกันทั่วไป

สิทธิของผู้ต้องขังมาจากการแสวงหาหลักเกณฑ์พื้นฐานของความเป็นปัจเจกชน (Individual Basis) สมัยก่อนได้เริ่มจากการให้ความช่วยเหลือผู้ต้องขังทางกฎหมาย อาจกล่าวได้ว่าสาธารณชนไม่ได้ให้ความสนใจในสิทธิของผู้ต้องขัง สาเหตุเพราะผู้กระทำความผิดจะถูกมองว่าเป็นผู้ที่บกพร่องในเรื่องศีลธรรมอย่างร้ายแรงไม่สมควรได้รับความช่วยเหลือ ต่อมาสิทธิของปัจเจกชนได้รับความสนใจเพิ่มมากขึ้น ในฐานะเป็นเครื่องป้องกันที่ประชาชนมีต่อการใช้อำนาจรัฐ

การที่ต้องถูกแยกตัวออกไปจากสังคมปกติ ซึ่งผู้ต้องขังจะต้องถูกจำกัดเสรีภาพในการเคลื่อนไหว เสรีภาพในการติดต่อสื่อสารกับสังคมภายนอก ทำให้เกิดปัญหาในเรื่องของความถูกต้องชอบธรรม ความพอดีในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ความทุกข์ทรมานของผู้ต้องขังที่ได้รับจากการถูกจำกัดเสรีภาพตามกฎหมายต่างๆ สิ่งเหล่านี้ได้มีการนำไปสู่การเรียกร้องสิทธิของผู้ต้องขังอัน

---

[2] สว่าง กันศรีเวียง. (2543). สิทธิมนุษยชนในกระแสโลกาภิวัฒน์. สืบค้นเมื่อวันที่ 31 สิงหาคม 2554. จาก http://www.baanjomyut.com/library/global_community/06.html

เป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน (Basic human rights) รวมทั้งการเรียกร้องให้มีการรับรองสิทธิตามกฎหมายอันพึงมีของบุคคลเหล่านั้นด้วย

ที่มาของการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังนี้นั้น เกิดมาจากแนวคิดที่ว่าผู้ต้องขังที่ถูกลงโทษได้สูญเสียสิทธิบางส่วนจากการที่ได้รับโทษไป แต่บุคคลเหล่านี้ยังมีสิทธิที่ยังเหลืออยู่อีกจากการถูกลงโทษนั้น มิได้หมายความว่าผู้กระทำความผิดที่ถูกต้องขังนั้นสิทธิความเป็นมนุษย์ไปเสียทั้งหมดแต่อย่างใด[3]

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนในส่วนที่เป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีอันเกี่ยวกับการใช้เครื่องพันธนาการ ได้แก่

ข้อ 1 มนุษย์ทั้งหลายเกิดมามีอิสระและเสมอภาคกันในเกียรติศักดิ์และสิทธิ ต่างมีเหตุผลและมโนธรรม และควรปฏิบัติต่อกันด้วยเจตนารมณ์แห่งภราดรภาพ[4]

ข้อ 5 บุคคลใดๆ จะถูกทรมานหรือได้รับผลปฏิบัติ หรือการลงโทษที่โหดร้ายผิดมนุษยธรรมหรือต่ำช้าไม่ได้[5]

ข้อ 7 ทุกคนเสมอภาคกันตามกฎหมายและมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองของกฎหมายเท่าเทียมกันโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใดๆ ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองความเท่าเทียมกันจากการเลือกปฏิบัติใดๆ อันเป็นการล่วงละเมิดปฏิญญา และจากการยุยงให้เลือกปฏิบัติดังกล่าว[6]

ข้อ 8 ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับบำบัดอันเป็นผลจริงจังจากศาลที่มีอำนาจแห่งชาติต่อการกระทำอันละเมิดสิทธิหลักมูล ซึ่งตนได้รับตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย[7]

---

[3] ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 46.

[4] Universal Declaration of Human Rights 1948 Article 1 “All human beings are born free and equal in dignity and rights. They are endowed with reason and conscience and should act towards one another in a spirit of brotherhood.”

[5] Universal Declaration of Human Rights 1948 Article 5 “No one shall be subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment.”

[6] Universal Declaration of Human Rights 1948 Article 7 “All are equal before the law and are entitled without any discrimination to equal protection of the law. All are entitled to equal protection against any discrimination in violation of this Declaration and against any incitement to such discrimination.”

[7] Universal Declaration of Human Rights 1948 Article 8 “Everyone has the right to an effective remedy by the competent national tribunals for acts violating the fundamental rights granted him by the constitution or by law.”

ข้อ 10 ทุกคนมีสิทธิโดยเสมอภาคเต็มที่ในอันที่จะได้รับพิจารณาที่เป็นธรรมและเปิดเผยจากศาลที่อิสระ และเที่ยงธรรมในการกำหนดสิทธิและหน้าที่ของตนและการกระทำผิดอาญาใดๆที่ตนถูกกล่าวหา[8]

ข้อ 11 (1) ทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่าทำผิดทางอาญามีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมายในการพิจารณาเปิดเผย ซึ่งตน ได้รับหลักประกันบรรดาที่จำเป็นสำหรับการต่อสู้คดี[9]

จะเห็นได้ว่าปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนดังกล่าว ได้รับรองสิทธิของบุคคลรวมทั้งผู้ต้องโทษไว้เป็นอย่างมาก กล่าวโดยสรุปคือ บุคคลใดๆ รวมถึงผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีจะถูกทรมานหรือได้รับผลการปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้ายผิดมนุษยธรรมหรือต่ำช้าไม่ได้ และทุกคนเสมอกันตามกฎหมาย และสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองเท่าเทียมกันจากการเลือกปฏิบัติใดๆ อันเป็นการล่วงละเมิดปฏิญญาและจากการยุยงให้เกิดการเลือกปฏิบัติดังกล่าว นอกจากนี้ปฏิญญาดังกล่าวยังได้รับรองสิทธิของบุคคล และผู้ต้องโทษที่จะได้รับชดใช้หากได้รับการปฏิบัติที่ผิดกฎหมาย[10] ตามปฏิญญาฯ ข้อ 8 อีกด้วย

3.1.2 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966)

สหประชาชาติได้มีมติรับรอง กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights - ICCPR) เมื่อวันที่ 16 ธันวาคม ค.ศ. 1966 ซึ่งประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง เมื่อวันที่ 29 ตุลาคม พ.ศ. 2539 และมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 30 มกราคม พ.ศ. 2540

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองในส่วนที่เป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีอันเกี่ยวกับการใช้เครื่องพันธนาการ ได้แก่

---

[8] Universal Declaration of Human Rights 1948 Article 10 “Everyone is entitled in full equality to a fair and public hearing by an independent and impartial tribunal, in the determination of his rights and obligations and of any criminal charge against him.”

[9] Universal Declaration of Human Rights 1948 Article 11 (1) “Everyone charged with a penal offence has the right to be presumed innocent until proved guilty according to law in a public trial at which he has had all the guarantees necessary for his defence.”

[10] ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 47.

ข้อ 6 (1) มนุษย์ทุกคนมีสิทธิมาแต่กำเนิดในการดำรงชีวิต สิทธินี้ย่อมได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย ไม่มีบุคคลสามารถล่วงชีวิตของใครได้ตามอำเภอใจ[11]

ข้อ 7 บุคคลใดจะถูกกระทำทารุณกรรมหรือได้รับผลปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้ายผิดมนุษยธรรมหรือต่ำช้ามิได้ กล่าวโดยเฉพาะบุคคลใดจะถูกทดลองทางแพทย์ หรือทางวิทยาศาสตร์โดยปราศจาก ความยินยอมพร้อมใจอย่างอิสระหาได้ไม่[12]

ข้อ 9 (1) บุคคลทุกคนมีสิทธิในเสรีภาพและความมั่นคงของตน บุคคลใดจะถูกจับกุมหรือคุมขังโดยพลการมิได้ บุคคลใดจะถูกลิดรอนเสรีภาพของตนมิได้ ยกเว้นโดยเหตุและ อาศัยกระบวนการตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย (3) บุคคลใดที่ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวในข้อหาทางอาญาย่อมต้องถูกนำตัวไปศาลหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายโดยพลัน เพื่อที่จะใช้อำนาจทางตุลาการ และได้รับการพิจารณาคดีภายในเวลาอันสมควร หรือมีการปล่อยตัว มิให้ถือเป็นหลักทั่วไปว่าจะต้องคุมขังบุคคลผู้อยู่ระหว่างพิจารณาคดี แต่จะปล่อยชั่วคราว โดยมีหลักประกัน ว่าจะกลับมาปรากฏตัวในการพิจารณาคดีหรือในกรณีจำเป็นตามโอกาส จะกลับมารับการบังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษาในระหว่างกระบวนพิจารณาขั้นใดก็ได้ (4) บุคคลใดที่ถูกลิดรอนเสรีภาพโดยการจับกุมหรือควบคุมตัว ย่อมมีสิทธิร้องเรียนต่อศาล เพื่อให้ศาลพิจารณาโดยมิชักช้าได้ถึงความชอบด้วยกฎหมายของการควบคุมตัวผู้นั้น และหากมีการควบคุมตัว โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายก็อาจมีคำสั่งให้ปล่อยตัวได้ (5) บุคคลใดที่ตกเป็นผู้จับหรือควบคุมตัวโดยไม่ชอบกฎหมาย ย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน[13]

---

[11] International Covenant on Civil and Political Rights 1966 Article 6 “Every human being has the inherent right to life. This right shall be protected by law. No one shall be arbitrarily deprived of his life.”

[12] International Covenant on Civil and Political Rights 1966 Article 7 “No one shall be subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment. In particular, no one shall be subjected without his free consent to medical or scientific experimentation.”

[13] International Covenant on Civil and Political Rights 1966 Article 9 “(1) Everyone has the right to liberty and security of person. No one shall be subjected to arbitrary arrest or detention. No one shall be deprived of his liberty except on such grounds and in accordance with such procedure as are established by law. (3) Anyone arrested or detained on a criminal charge shall be brought promptly before a judge or other officer authorized by law to exercise judicial power and shall be entitled to trial within a reasonable time or to release. It shall not be the general rule that persons awaiting trial shall be detained in custody, but release may be subject to guarantees to appear for trial, at any other stage of the judicial proceedings, and, should occasion arise, for execution of the judgement. (4) Anyone who is deprived of his liberty by arrest or detention shall be entitled to take proceedings before a court, in order that that court may decide without delay on the lawfulness

ข้อ 10 (1) บุคคลทั้งหลายที่ถูกลิดรอนเสรีภาพ ต้องได้รับการปฏิบัติอย่างมีมนุษยธรรมและได้รับการเคารพในศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ (3) ระบบการราชทัณฑ์พึงประกอบด้วยการปฏิบัติต่อนักโทษ ด้วยความมุ่งหมายสำคัญที่จะให้มีการกลับเนื้อกลับตัวและการฟื้นฟูทางสังคม พึงจำแนกผู้กระทำผิด ที่เป็นเด็กหรือเยาวชน จากผู้ใหญ่หรือได้รับการปฏิบัติตามความเหมาะสมแก่วัยและสถานะทางกฎหมาย[14]

ข้อ 14 (1) บุคคลทุกคนย่อมเสมอภาคในการพิจารณาของศาลและตุลาการ ในการพิจารณาคดีอาญาอันบุคคลต้องหาว่ากระทำหรือการพิจารณาข้อพิพาททางสิทธิและหน้าที่ของตน ทุกคนย่อมมีสิทธิได้รับการพิจารณา อย่างเป็นธรรมและเปิดเผยในศาลที่มีอำนาจมีอิสระและเป็นกลาง ซึ่งจัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย หนังสือพิมพ์หรือสาธารณชนอาจถูกห้าม รับฟังการพิจารณาคดีทั้งหมด หรือบางส่วนได้ก็ด้วยเหตุผลทางศีลธรรม ความสงบเรียบร้อยหรือความมั่นคงของชาติในสังคมประชาธิปไตย หรือด้วยเหตุผลด้านความเป็นอยู่ ส่วนตัวของคู่กรณี หรือในกรณีศาลเห็นเป็นความจำเป็นอย่างยิ่งว่าเป็นพฤติกรรมการณ์พิเศษ ซึ่งการเป็นข่าวอาจทำให้กระทบต่อความยุติธรรม แต่คำพิพากษาในคดีอาญา หรือข้อพิพาททางแพ่งย่อมเป็นที่เปิดเผย เว้นแต่จำเป็นเพื่อผลประโยชน์ของเด็กและเยาวชน หรือเป็นกระบวนการพิจารณาคดีเกี่ยวด้วย ข้อพิพาทเรื่องทรัพย์สินของคู่สมรส หรือการเป็นผู้ปกครองเด็ก (2) บุคคลทุกคนผู้ถูกหาว่ากระทำผิดอาญา ย่อมมีสิทธิได้รับการสันนิษฐานเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ากระทำผิดตามกฎหมาย (5) บุคคลทุกคนที่ถูกลงโทษในความผิดอาญา ย่อมมีสิทธิที่จะอุทธรณ์การลงโทษ และคำพิพากษาต่อศาลสูงให้พิจารณาทบทวนอีกครั้งตามกฎหมาย (6) เมื่อบุคคลใดถูกลงโทษตามคำพิพากษาถึงที่สุดในคดีอาญาและภายหลังจากนั้นคำพิพากษาได้ถูกกลับหรือได้รับอภัยโทษ โดยเหตุได้ปรากฏข้อเท็จจริงที่เพิ่งค้นพบใหม่ ว่ามีการปฏิบัติขัดต่อความยุติธรรม บุคคลผู้ได้รับโทษอันเป็นผลมาจากการลงโทษดังกล่าวย่อมได้รับการชดใช้ตามกฎหมาย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าการไม่เปิดเผยข้อเท็จจริง ในขณะนั้นเป็นผลมาจากบุคคลนั้นทั้งหมดหรือบางส่วน[15]

---

of his detention and order his release if the detention is not lawful. (5) Anyone who has been the victim of unlawful arrest or detention shall have an enforceable right to compensation."

[14] International Covenant on Civil and Political Rights 1966 Article 10 "(1) All persons deprived of their liberty shall be treated with humanity and with respect for the inherent dignity of the human person. (3) The penitentiary system shall comprise treatment of prisoners the essential aim of which shall be their reformation and social rehabilitation. Juvenile offenders shall be segregated from adults and be accorded treatment appropriate to their age and legal status."

[15] International Covenant on Civil and Political Rights 1966 Article 14 "(1) All persons shall be equal before the courts and tribunals. In the determination of any criminal charge against him, or of his rights and

ข้อ 16 บุคคลทุกคนมีสิทธิ์จะได้รับการยอมรับนับถือว่าเป็นบุคคลตามกฎหมายในทุกสถานที่[16]

จะเห็นว่ากติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองดังกล่าว ได้รับรองสิทธิของบุคคลและผู้ต้องโทษไว้สอดคล้องกันกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนดังที่กล่าวข้างต้น การรับรองสิทธิของผู้ต้องโทษที่เห็นได้ชัดในกติการะหว่างประเทศนี้ ได้แก่ สิทธิของผู้ต้องโทษที่จะได้รับชดใช้ความเสียหายที่เกิดจากการถูกจับหรือควบคุมตัวโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือการปฏิบัติที่ขัดต่อความยุติธรรม สิทธิของผู้ต้องโทษที่จะต้องไม่ถูกลงโทษอย่างโหดร้ายไร้มนุษยธรรม และพึงได้รับความคุ้มครองจากระบบราชทัณฑ์ ที่มุ่งให้มีการกลับเนื้อกลับตัวและการฟื้นฟูทางสังคม

3.1.3 กฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ (Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners)

กฎมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติต่อนักโทษดังกล่าว เป็นแนวทางที่ประชาคมโลกได้ช่วยกันคิดค้นและสร้างขึ้น เพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขัง โดยกำหนดเป็นมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติ ประกอบกับประเทศใดจะใช้เป็นแม่แบบหรือแนวทางในการออกกฎหมายภายในประเทศ หรือกำหนดนโยบายในทางบังคับโทษจำคุกก็

---

obligations in a suit at law, everyone shall be entitled to a fair and public hearing by a competent, independent and impartial tribunal established by law. The press and the public may be excluded from all or part of a trial for reasons of morals, public order (order public) or national security in a democratic society, or when the interest of the private lives of the parties so requires, or to the extent strictly necessary in the opinion of the court in special circumstances where publicity would prejudice the interests of justice; but any judgement rendered in a criminal case or in a suit at law shall be made public except where the interest of juvenile persons otherwise requires or the proceedings concern matrimonial disputes or the guardianship of children. (2) Everyone charged with a criminal offence shall have the right to be presumed innocent until proved guilty according to law. (5) Everyone convicted of a crime shall have the right to his conviction and sentence being reviewed by a higher tribunal according to law. (6) When a person has by a final decision been convicted of a criminal offence and when subsequently his conviction has been reversed or he has been pardoned on the ground that a new or newly discovered fact shows conclusively that there has been a miscarriage of justice, the person who has suffered punishment as a result of such conviction shall be compensated according to law, unless it is proved that the non-disclosure of the unknown fact in time is wholly or partly attributable to him."

[16] International Covenant on Civil and Political Rights 1966 Article 16 "Everyone shall have the right to recognition everywhere as a person before the law."

สามารถทำได้อย่างมีมาตรฐานสากล เป็นการร่วมกันสร้างความเหมือนกันในการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขังบนความแตกต่างของแต่ละประเทศ อาจกล่าวได้ว่าข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำนี้เป็นการกำหนดสิ่งที่ดีในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง และเป็นการสร้างหลักประกันในการคุ้มครองผู้ต้องขังให้มีมาตรฐาน[17]

กฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษในส่วนที่เป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีอันเกี่ยวกับการใช้เครื่องพันธนาการได้บัญญัติไว้ในเรื่อง “วินัยและการลงโทษ” “เครื่องพันธนาการ” “เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์” และ “ผู้ถูกคุมขังที่อยู่ระหว่างถูกควบคุมตัวหรือรอการพิจารณาคดี” ดังต่อไปนี้

ข้อ 31 การลงโทษทางวินัยที่กระทำต่อเนื้อตัวร่างกายอย่างรุนแรง การขังไว้ในห้องมืดตลอดจนโทษที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของนักโทษถือเป็นเรื่องต้องห้ามโดยเด็ดขาด[18]

ข้อ 32 (1) การลงโทษโดยให้ขังไว้ในที่คับแคบ หรือให้ลดอาหารจะกระทำมิได้เว้นแต่เจ้าหน้าที่ทางการแพทย์ได้ตรวจร่างกายนักโทษผู้นั้นและได้รับรองความเห็นเป็นลายลักษณ์อักษรว่านักโทษผู้นั้นแข็งแรงพอที่จะได้รับโทษนั้นได้ (2) หลักเกณฑ์เดียวกันนี้ให้ใช้กับการลงโทษอื่นที่จะเป็นการกระทบต่อสุขภาพกายหรือสุขภาพจิตของนักโทษ และไม่ว่ากรณีใดๆจะต้องไม่มีการลงโทษที่มีลักษณะขัดต่อหลักเกณฑ์ในข้อ 31[19]

ข้อ 33 บรรดาเครื่องพันธนาการ เช่น กุญแจมือ โซ่ ตรวน และเสื้อทรมาน จะต้องไม่นำมาใช้เพื่อการลงโทษ นอกจากนี้จะใช้โซ่ตรวนในการจองจำนักโทษไม่ได้ ส่วนเครื่องพันธนาการอย่างอื่นจะนำมาใช้ได้ต่อเมื่อมีพฤติการณ์ดังต่อไปนี้ (ก) เพื่อป้องกันการหลบหนีในระหว่างขนย้ายนักโทษ แต่ควรจะต้องถอดเครื่องพันธนาการนั้นออกเมื่อนำนักโทษนั้นไปปรากฏตัวที่ศาลหรือหน่วยงานอื่นของฝ่ายบริหาร (ข) ด้วยเหตุผลทางการแพทย์ตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่ทางการแพทย์ (ค) โดยคำสั่งของผู้บัญชาการเรือนจำ ในกรณีที่การควบคุมตัวนักโทษด้วยวิธีอื่นใช้

---

[17] ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 66.

[18] Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners Article 31 “Corporal punishment, punishment by placing in a dark cell, and all cruel, inhuman or degrading punishments shall be completely prohibited as punishments for disciplinary offences.”

[19] Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners Article 32 “(1) Punishment by close confinement or reduction of diet shall never be inflicted unless the medical officer has examined the prisoner and certified in writing that he is fit to sustain it. (2) The same shall apply to any other punishment that may be prejudicial to the physical or mental health of a prisoner. In no case may such punishment be contrary to or depart from the principle stated in rule 31.”

ไม่ได้ผล ทั้งนี้เพื่อที่จะป้องกันปัญหาเรื่องนักโทษทำร้ายตัวเองหรือผู้อื่นหรือทำลายทรัพย์สิน ในกรณีเช่นนี้ผู้บัญชาการเรือนจำจะต้องปรึกษาหารือกับเจ้าหน้าที่ทางการแพทย์และรายงานข้อเท็จจริงต่อผู้บังคับบัญชาชั้นสูงถัดไปด้วย[20]

ข้อ 34 รูปแบบและลักษณะของการใช้เครื่องพันธนาการจะต้องมีการกำหนดโดยหน่วยงานราชทัณฑ์ของประเทศ และเครื่องพันธนาการนั้นจะใช้ได้เพียงใดในระยะเวลาที่จำกัดและเท่าที่จำเป็นอย่างยิ่งเท่านั้น[21]

ข้อ 54 (1) ในการปฏิบัติต่อนักโทษ เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์จะต้องไม่ใช้กำลังบังคับต่อนักโทษนั้นเป็นอันขาด เว้นแต่กรณีจำเป็นอย่างยิ่งเพื่อการป้องกันตัว หรือกรณีที่นักโทษพยายามจะหลบหนี หรือใช้กำลังกายขัดขืนหรือต่อต้านคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายหรือข้อบังคับ ซึ่งในกรณีเช่นนี้เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ผู้นั้นจะใช้กำลังบังคับได้เพียงเท่าที่จำเป็นอย่างยิ่ง และต้องรายงานเหตุต่อผู้บัญชาการเรือนจำนั้นในทันที[22]

ข้อ 84 (2) ผู้ถูกคุมขังที่ศาลยังมิได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำคุกนั้นพึงได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่ายังเป็นผู้บริสุทธิ์และพึงได้รับการปฏิบัติแยกต่างหากจากผู้ที่ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดแล้วว่าได้กระทำความผิด[23]

---

[20] Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners Article 33 “Instruments of restraint, such as handcuffs, chains, irons and strait-jacket, shall never be applied as a punishment. Furthermore, chains or irons shall not be used as restraints. Other instruments of restraint shall not be used except in the following circumstances: (a) As a precaution against escape during a transfer, provided that they shall be removed when the prisoner appears before a judicial or administrative authority; (b) On medical grounds by direction of the medical officer; (c) By order of the director, if other methods of control fail, in order to prevent a prisoner from injuring himself or others or from damaging property; in such instances the director shall at once consult the medical officer and report to the higher administrative authority.”

[21] Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners Article 34 “The patterns and manner of use of instruments of restraint shall be decided by the central prison administration. Such instruments must not be applied for any longer time than is strictly necessary.”

[22] Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners Article 54 “(1) Officers of the institutions shall not, in their relations with the prisoners, use force except in self-defence or in cases of attempted escape, or active or passive physical resistance to an order based on law or regulations. Officers who have recourse to force must use no more than is strictly necessary and must report the incident immediately to the director of the institution.”

[23] Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners Article 84 “(2) Unconvicted prisoners are presumed to be innocent and shall be treated as such.”

ถึงแม้ว่าข้อกำหนดดังกล่าวจะมิใช่กฎหมายและไม่มีสภาพบังคับ ประเทศต่างๆ จะปฏิบัติหรือไม่ก็ได้ เพียงแต่มีการส่งเสริมให้ประเทศต่างๆ พยายามปฏิบัติตามข้อบังคับดังกล่าวให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ โดยในการประชุมขององค์การสหประชาชาติที่ว่าด้วยการป้องกันครั้งที่ 4 ครั้งที่ 5 และครั้งที่ 7 องค์การสหประชาชาติได้พยายามในการทำให้ข้อกำหนดมาตรฐานนี้แพร่หลายและเป็นที่ยอมรับ[24]

3.1.4 อนุสัญญาต่อต้านการทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรี (Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984)

อนุสัญญานี้มีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะลงโทษกับบุคคลที่กระทำใดๆ ที่ทารุณโหดร้าย คือเป็นการกระทำที่ทำให้เกิดความเจ็บปวดทั้งกายและจิตใจ โดยกำหนดให้รัฐภาคีร่วมกันกำจัดการกระทำดังกล่าวด้วยวิธีการต่างๆ เช่น การหามาตรการป้องกันการกระทำทารุณทางด้านนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ ภายในเขตอำนาจของรัฐนั้น รัฐควรจะให้หลักประกันแก่ประชาชน โดยบัญญัติว่าการกระทำทารุณเป็นความผิดทางอาญา รวมทั้งความพยายามในการกระทำความผิดดังกล่าวด้วย และควรระบุโทษหนักที่เหมาะสมกับความผิดนั้นด้วย รัฐควรจะให้หลักประกันแก่ปัจเจกชนที่ถูกทารุณภายในเขตแดนของตนให้มีสิทธิที่จะร้องทุกข์ และได้รับการพิจารณาคดีด้วยความยุติธรรม โดยเจ้าหน้าที่ที่มีความรู้ความสามารถ และควรจะให้หลักประกันแก่ผู้ร้องทุกข์และพยานทั้งหลายในการที่จะไม่ถูกปฏิบัติอย่างไร้มนุษยธรรม เป็นต้น[25]

อนุสัญญาต่อต้านการทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรี ในส่วนที่เป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีอันเกี่ยวกับการใช้เครื่องพันธนาการ ได้แก่

ข้อ 1 (1) เพื่อความมุ่งประสงค์ของอนุสัญญานี้ คำว่า “การทรมาน” หมายถึง การกระทำใดก็ตามโดยเจตนาที่ทำให้เกิดความเจ็บปวดหรือความทุกข์ทรมานอย่างสาหัส ไม่ว่าทางกายหรือทางจิตใจต่อบุคคลใดบุคคลหนึ่งเพื่อความมุ่งประสงค์ที่จะให้ได้มาซึ่งข้อสนเทศหรือคำสารภาพจากบุคคลนั้นหรือจากบุคคลที่สาม การลงโทษบุคคลนั้น สำหรับการกระทำ ซึ่งบุคคลนั้นหรือบุคคลที่สามกระทำหรือถูกสงสัยว่าได้กระทำ หรือเป็นการข่มขู่ให้กลัวหรือเป็นการบังคับขู่เข็ญบุคคลนั้นหรือบุคคลที่สามหรือเพราะเหตุผลใดใด บนพื้นฐานของการเลือกปฏิบัติ ไม่ว่าจะเป็นในรูปใด เมื่อความเจ็บปวดหรือความทุกข์ทรมานนั้นกระทำโดย หรือด้วยการยุยง หรือโดยความยินยอม หรือรู้เห็นเป็นใจของเจ้าพนักงานของรัฐ หรือของบุคคลอื่นซึ่งปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่ง

---

[24] ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 48.

[25] แหล่งเดิม. หน้า 45-46.

ทางการ ทั้งนี้ไม่รวมถึงความเจ็บปวดหรือความทุกข์ทรมานที่เกิดจาก หรืออันเป็นผลปกติจาก หรืออันสืบเนื่องมาจากการลงโทษทั้งปวงที่ชอบด้วยกฎหมาย (2) ข้อนี้ไม่มีผลกระทบต่อตราสารระหว่างประเทศหรือกฎหมายภายในใดที่มี หรืออาจจะมีบทบัญญัติที่ใช้บังคับได้ในขอบเขตที่กว้างกว่า[26]

ข้อ 2 (1) ให้รัฐภาคีแต่ละรัฐดำเนินมาตรการต่าง ๆ ทางนิติบัญญัติ ทางบริหาร ทางตุลาการหรือมาตรการอื่น ๆ ที่มีประสิทธิผลเพื่อป้องกันมิให้เกิดการกระทำการทรมานในอาณาเขตใดซึ่งอยู่ภายใต้เขตอำนาจรัฐของตน (2) ไม่มีพฤติการณ์พิเศษใด ไม่ว่าจะเป็นภาวะสงคราม หรือสภาพคุกคามที่จะเกิดสงคราม การขาดเสถียรภาพทางการเมืองภายในประเทศ หรือสภาวะฉุกเฉินสาธารณะอื่นใดที่ยกขึ้นมาเป็นข้ออ้างที่มีเหตุผลสำหรับการทรมานได้ (3) คำสั่งจากผู้บังคับบัญชาหรือจากทางการไม่สามารถยกขึ้นเป็นข้ออ้างที่มีเหตุผลสำหรับการทรมานได้[27]

ข้อ 3 (2) เพื่อความมุ่งประสงค์ที่จะวินิจฉัยว่ามีเหตุอันควรเชื่อเช่นว่าหรือไม่ เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจต้องคำนึงถึงข้อพิจารณาทั้งปวงที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งการที่มีรูปแบบที่ต่อเนื่องของการละเมิดสิทธิมนุษยชนในรัฐนั้นอย่างร้ายแรง โดยซึ่งหน้า หรืออย่างกว้างขวางด้วย หากมี[28]

---

[26] Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984 Article 1 “(1) For the purposes of this Convention, the term "torture" means any act by which severe pain or suffering, whether physical or mental, is intentionally inflicted on a person for such purposes as obtaining from him or a third person information or a confession, punishing him for an act he or a third person has committed or is suspected of having committed, or intimidating or coercing him or a third person, or for any reason based on discrimination of any kind, when such pain or suffering is inflicted by or at the instigation of or with the consent or acquiescence of a public official or other person acting in an official capacity. It does not include pain or suffering arising only from, inherent in or incidental to lawful sanctions. (2) This article is without prejudice to any international instrument or national legislation which does or may contain provisions of wider application.”

[27] Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984 Article 2 “(1) Each State Party shall take effective legislative, administrative, judicial or other measures to prevent acts of torture in any territory under its jurisdiction. (2) No exceptional circumstances whatsoever, whether a state of war or a threat of war, internal political instability or any other public emergency, may be invoked as a justification of torture. (3) An order from a superior officer or a public authority may not be invoked as a justification of torture.”

[28] Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984 Article 3 “(2) For the purpose of determining whether there are such grounds, the competent authorities

ข้อ 4 (1) ให้รัฐภาคีแต่ละรัฐประกันว่าการกระทำทรมานทั้งปวงเป็นความผิดตามกฎหมายอาญาของตนให้ใช้หลักการเดียวกันนี้บังคับสำหรับการพยายามกระทำการทรมาน และสำหรับการกระทำโดยบุคคลใดที่เป็นการสมรู้ร่วมคิด หรือการมีส่วนร่วมในการทรมานด้วย (2) ให้รัฐภาคีแต่ละรัฐทำให้ความผิดเหล่านี้เป็นความผิดที่มีโทษ ซึ่งมีระวางโทษที่เหมาะสมกับความร้ายแรงของการกระทำเหล่านั้น[29]

ข้อ 11 ให้รัฐภาคีแต่ละรัฐพิจารณาทบทวนอย่างเป็นระบบสำหรับ กฎเกณฑ์ คำสั่ง วิธีการและแนวทางปฏิบัติในการไต่สวน ตลอดจนการจัดระเบียบทั้งปวงสำหรับการควบคุมและการปฏิบัติต่อบุคคลที่ตกอยู่ใต้ภาวะของการจับ การกักขัง และการจำคุกไม่ว่าในรูปแบบใด ในอาณาเขตที่อยู่ภายใต้เขตที่อยู่ภายใต้อำนาจของตน เพื่อที่จะป้องกันมิให้เกิดมีกรณีการทรมานใดขึ้น[30]

ข้อ 12 ให้รัฐภาคีแต่ละรัฐประกันว่า เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจของตนดำเนินการสืบสวนโดยพลันและโดยปราศจากความลำเอียง เมื่อใดก็ตามที่มีมูลเหตุสมผลที่จะเชื่อได้ว่า ได้มีการกระทำการทรมานเกิดขึ้นในอาณาเขตใดที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจของตน[31]

ข้อ 13 ให้รัฐภาคีแต่ละรัฐประกันว่า ปัจเจกบุคคลที่อ้างว่าตนถูกทรมานในอาณาเขตใดก็ตามที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจของรัฐนั้น มีสิทธิที่จะร้องทุกข์ต่อเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจของรัฐนั้น และที่จะทำให้กรณีของตนได้รับการพิจารณาตรวจสอบโดยพลันและ โดยปราศจากความลำเอียงโดย

---

shall take into account all relevant considerations including, where applicable, the existence in the State concerned of a consistent pattern of gross, flagrant or mass violations of human rights."

[29] Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984 Article 4 "(1) Each State Party shall ensure that all acts of torture are offences under its criminal law. The same shall apply to an attempt to commit torture and to an act by any person which constitutes complicity or participation in torture. (2) Each State Party shall make these offences punishable by appropriate penalties which take into account their grave nature."

[30] Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984 Article 11 "Each State Party shall keep under systematic review interrogation rules, instructions, methods and practices as well as arrangements for the custody and treatment of persons subjected to any form of arrest, detention or imprisonment in any territory under its jurisdiction, with a view to preventing any cases of torture."

[31] Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984 Article 12 "Each State Party shall ensure that its competent authorities proceed to a prompt and impartial investigation, wherever there is reasonable ground to believe that an act of torture has been committed in any territory under its jurisdiction."

เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจของรัฐนั้น ให้ดำเนินขั้นตอนทั้งปวงเพื่อประกันว่า ผู้ร้องทุกข์และพยานได้รับความคุ้มครองให้พ้นจากการประทุษร้ายหรือการข่มขู่ให้หวาดกลัวทั้งปวงอันเป็นผลจากการร้องทุกข์หรือการให้พยานหลักฐานของบุคคลนั้น[32]

ข้อ 14 (1) ให้รัฐภาคีแต่ละรัฐประกันในระบบกฎหมายของตนว่าผู้ถูกทำร้าย จากการกระทำการทรมานได้รับการชดใช้ทดแทนและมีสิทธิซึ่งสามารถบังคับคดีได้ที่จะได้รับสินไหมทดแทนที่เป็นธรรมและเพียงพอ รวมทั้งวิถีทางที่จะได้รับการบำบัดฟื้นฟูอย่างเต็มรูปแบบที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ในกรณีที่ผู้ถูกทำร้ายเสียชีวิต อันเป็นผลจากการกระทำการ ให้ผู้อยู่ในอุปการะของบุคคลนั้นมีสิทธิที่จะได้รับสินไหมทดแทน (2) ไม่มีความใดในข้อนี้ที่มีผลกระทบต่อสิทธิใดของผู้เสียหายหรือบุคคลอื่นในอันที่จะได้รับสินไหมทดแทนซึ่งอาจมีอยู่ตามกฎหมายภายใน[33]

ข้อ 17 (1) ให้มีการจัดตั้งคณะกรรมการต่อต้านการทรมานซึ่งต้องปฏิบัติภารกิจตามที่บัญญัติไว้ต่อจากนี้ ให้คณะกรรมการฯ ประกอบด้วยผู้เชี่ยวชาญ จำนวน 10 คน ที่มีคุณลักษณะทางศีลธรรมสูง และมีความสามารถอันเป็นที่ยอมรับทางด้านสิทธิมนุษยชน ซึ่งต้องปฏิบัติหน้าที่ในฐานะเฉพาะตัว ผู้เชี่ยวชาญเหล่านี้ต้องได้รับการเลือกตั้งโดยรัฐภาคีทั้งปวง ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงการกระจายตามหลักภูมิศาสตร์อย่างเป็นธรรมและความเป็นประโยชน์ของการเข้าร่วมของบุคคลบางคนที่มีประสบการณ์ทางกฎหมาย[34]

---

[32] Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984 Article 13 “Each State Party shall ensure that any individual who alleges he has been subjected to torture in any territory under its jurisdiction has the right to complain to, and to have his case promptly and impartially examined by, its competent authorities. Steps shall be taken to ensure that the complainant and witnesses are protected against all ill-treatment or intimidation as a consequence of his complaint or any evidence given.”

[33] Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984 Article 14 “(1) Each State Party shall ensure in its legal system that the victim of an act of torture obtains redress and has an enforceable right to fair and adequate compensation, including the means for as full rehabilitation as possible. In the event of the death of the victim as a result of an act of torture, his dependants shall be entitled to compensation. (2) Nothing in this article shall affect any right of the victim or other persons to compensation which may exist under national law.”

[34] Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984 Article 17 “(1) There shall be established a Committee against Torture (hereinafter referred to as the Committee) which shall carry out the functions hereinafter provided. The Committee shall consist of ten experts of high moral standing and recognized competence in the field of human rights, who shall serve in their personal capacity. The experts shall be elected by the States Parties, consideration being given to equitable geographical distribution and to the usefulness of the participation of some persons having legal experience.”

จะเห็นได้ว่าอนุสัญญาฯ ฉบับนี้มีจุดประสงค์เพื่อมุ่งที่จะให้เกิดความบากบั่นอย่างมีประสิทธิภาพในการต่อต้านการกระทำทรมาน และการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ทั่วทั้งโลก และยังเป็นแนวทางที่ดีสำหรับการพัฒนาการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย และหากได้ปฏิบัติตามมาตรฐานที่ดีอันเป็นที่ยอมรับของประชาคมโลก ซึ่งประเทศไทยเป็นสมาชิกของประชาคมโลกด้วยนั้น ก็ย่อมเป็นปัจจัยที่จะเกื้อหนุนมาตรฐานการจัดการด้านความยุติธรรมในสังคมของประเทศไทยต่อไป[35]

3.1.5 อนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านการกระทำทรมาน และการปฏิบัติ หรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Declaration on the Protection of All Persons from Being Subjected to Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984)

อนุสัญญานี้มีจุดมุ่งหมายเพื่อกำหนดมาตรการป้องกันและเยียวยาเป็นการเฉพาะดังถ้อยแถลงของสมัชชาที่ประชุมใหญ่ที่ว่า “เพื่อให้บรรลุซึ่งการดำเนินการตามข้อห้ามที่มีอยู่ในกฎบัตรสากล และกฎหมายระดับชาติอย่างมีประสิทธิภาพ ทั้งนี้เพื่อป้องกันการทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม และย่ำยีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์”

อนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านการกระทำทรมาน และการปฏิบัติ หรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ในส่วนที่เป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีอันเกี่ยวกับการใช้เครื่องพันธนาการ ได้แก่

ข้อ 1 (1) โดยจุดมุ่งหมายของปฏิญญาฉบับนี้ การกระทำทรมาน หมายถึง การกระทำใดๆก็ตาม ที่ก่อให้เกิดความเจ็บปวดหรือทุกข์ทรมานอย่างยิ่ง ไม่ว่าในด้านร่างกายหรือจิตใจ โดยเป็นการกระทำที่เจตนาในการที่จะล่วงละเมิดหรือโดยการยุยงส่งเสริมของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งกระทำต่อบุคคลใดเพื่อที่จะบีบบังคับให้ผู้นั้นหรือบุคคลที่สามยอมบอกข้อเท็จจริงหรือให้การรับสารภาพ หรือเพื่อลงโทษผู้นั้นสำหรับการกระทำของผู้นั้นหรือผู้นั้นต้องสงสัยว่าได้กระทำนั้นหรือเพื่อเป็นการข่มขู่ผู้นั้นหรือบุคคลอื่น แต่ทั้งนี้ไม่รวมถึงความเจ็บปวดหรือความทุกข์ทรมานที่เกิดขึ้นเองประจำตัว หรือโดยปกติธรรมดาสำหรับการลงโทษตามกฎหมายที่เป็นไปโดยชอบตามกฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ (2) การกระทำทรมาน ประกอบด้วยรูปแบบที่รุนแรง

---

[35] ชาติ ชัยเดชสุริยะ. (ม.ป.ป.). **มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา.** หน้า 17.

หรือจงใจของการปฏิบัติหรือการลงโทษที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์[36]

ข้อ 2 การกระทำใดๆ ก็ตามที่เป็นการทรมานหรือการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ถือเป็นความผิดที่กระทำต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และพึงถูกประณามโดยเหตุที่เป็นการปฏิเสธต่อกฎบัตรขององค์การสหประชาชาติ และยังเป็นการล่วงละเมิดต่อสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่มีการประกาศไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน[37]

ข้อ 4 แต่ละประเทศจะต้องวางมาตรการเข้มแข็งที่จะป้องกันการกระทำทรมานหรือการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ โดยให้เกิดผลในทางปฏิบัติตามกรอบอำนาจของประเทศนั้น[38]

ข้อ 5 การฝึกอบรมเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่บังคับใช้กฎหมายตลอดจนเจ้าหน้าที่อื่นๆ ของรัฐ ที่มีหน้าที่รับผิดชอบเกี่ยวกับบุคคลที่ถูกจำกัดอิสรภาพนั้น จะต้องเป็นการฝึกอบรมอย่างจริงจัง ให้ตระหนักถึงข้อห้ามว่าด้วยการกระทำทรมานหรือการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งข้อห้าม

---

[36] Declaration on the Protection of All Persons from Being Subjected to Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984 Article 1 “(1) For the purpose of this Declaration, torture means any act by which severe pain or suffering, whether physical or mental, is intentionally inflicted by or at the instigation of a public official on a person for such purposes as obtaining from him or a third person information or confession, punishing him for an act he has committed or is suspected of having committed, or intimidating him or other persons. It does not include pain or suffering arising only from, inherent in or incidental to, lawful sanctions to the extent consistent with the Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners. (2) Torture constitutes an aggravated and deliberate form of cruel, inhuman or degrading treatment or punishment.”

[37] Declaration on the Protection of All Persons from Being Subjected to Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984 Article 2 “Any act of torture or other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment is an offence to human dignity and shall be condemned as a denial of the purposes of the Charter of the United Nations and as a violation of the human rights and fundamental freedoms proclaimed in the Universal Declaration of Human Rights.”

[38] Declaration on the Protection of All Persons from Being Subjected to Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984 Article 4 “Each State shall, in accordance with the provisions of this Declaration, take effective measures to prevent torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment from being practised within its jurisdiction.”

ดังกล่าว หากเป็นไปได้พึงกำหนดไว้ในหลักเกณฑ์หรือคำแนะนำทั่วไปเกี่ยวด้วยหน้าที่และภารกิจของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการคุมขังหรือจำคุกหรือการปฏิบัติต่อบุคคลที่ถูกคุมขังหรือจำคุกนั้นด้วย[39]

ข้อ 8 บุคคลใดที่ถูกกระทำทรมานหรือการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ โดยการกระทำหรือการยุยงส่งเสริมของเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น ให้มีสิทธิทำคำร้องทุกข์ต่อองค์กรของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องและคำร้องทุกข์นั้นพึงได้รับการไต่สวนอย่างเป็นธรรม[40]

ข้อ 11 ในกรณีที่พิสูจน์ได้ว่า การกระทำทรมานหรือการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เกิดขึ้นโดยการกระทำหรือการยุยงส่งเสริมของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ให้ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการนั้นมีสิทธิได้รับการชดใช้เยียวยาและค่าสินไหมทดแทนตามที่กฎหมายของประเทศนั้นกำหนดไว้ด้วย[41]

ข้อกำหนดให้รัฐต้องกำหนดโทษต่อการทรมานตามที่ปรากฏในอนุสัญญานี้ รวมทั้งมาตรการต่างๆ เพื่อให้เกิดความร่วมมือในด้านสิทธิมนุษยชนทางอาญาในระดับโลก หากมีการปล่อยให้การทรมานเกิดขึ้นต่อไปจะเป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม และย่ำยีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ วิธีการบังคับใช้พันธกรณีของรัฐตามอนุสัญญานี้ยังแสดงถึงเจตจำนงทางศีลธรรมของ

---

[39] Declaration on the Protection of All Persons from Being Subjected to Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984 Article 5 “The training of law enforcement personnel and of other public officials who may be responsible for persons deprived of their liberty shall ensure that full account is taken of the prohibition against torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment. This prohibition shall also, where appropriate, be included in such general rules or instructions as are issued in regard to the duties and functions of anyone who may be involved in the custody or treatment of such persons.”

[40] Declaration on the Protection of All Persons from Being Subjected to Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984 Article 8 “Any person who alleges that he has been subjected to torture or other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment by or at the instigation of a public official shall have the right to complain to, and to have his case impartially examined by, the competent authorities of the State concerned.”

[41] Declaration on the Protection of All Persons from Being Subjected to Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984 Article 11 “Where it is proved that an act of torture or other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment has been committed by or at the instigation of a public official, the victim shall be afforded redress and compensation in accordance with national law.”

รัฐแต่ละแห่ง ดังนั้นหากแต่ละประเทศมีความพยายามอย่างแท้จริงเพื่อกำจัดการทรมานจากการใช้อำนาจในการกระทำทางมหาชนทั้งปวงอนุสัญญานี้จึงมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งเพื่อให้เกิดความสำเร็จในการต่อต้านการกระทำทรมาน และการปฏิบัติ หรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

3.1.6 ประมวลระเบียบการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย (Code of Conduct for Law Enforcement Officials 1979)

เจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจบังคับใช้กฎหมายให้เป็นไปตามกฎหมายอย่างเคร่งครัดตามที่ฝ่ายนิติบัญญัติหรือรัฐสภาเป็นผู้ตราขึ้น ในการปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองใดๆ ล้วนมีแหล่งที่มาจากพระราชบัญญัติ มิได้มีอำนาจเป็นของตนเอง ดังนั้น การปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองใดๆ ที่เป็นการกระทบสิทธิเสรีภาพหรือหน้าที่ของผู้ใต้การปกครอง ต้องมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้อย่างชัดแจ้งเสมอ ตามหลักกฎหมายมหาชนที่กล่าวว่า “ไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ” โดยเหตุนี้เมื่อใดที่เจ้าหน้าที่ของรัฐจะดำเนินการใดๆ ที่มีผลกระทบต่อสิทธิ เสรีภาพ หน้าที่หรือประโยชน์ของปัจเจกชน จะต้องตรวจสอบดูก่อนเสมอว่ามีกฎหมายลายลักษณ์อักษรฉบับใดให้อำนาจกระทำการเช่นนั้นหรือไม่ หากไม่มีกฎหมายหรือกฎหมายที่ให้อำนาจกำหนดเงื่อนไขข้อจำกัดการใช้อำนาจไว้ เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องปฏิบัติตามโดยเคร่งครัด

เจ้าหน้าที่ของรัฐจึงต้องใช้อำนาจบังคับตามกฎหมายอย่างเข้มงวด และจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์เงื่อนไขของกฎหมายเท่านั้น จะกระทำตามอำเภอใจไม่ได้ ซึ่งย่อมรวมถึงการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการจับ การควบคุมตัว การขัง หรือการลงโทษต่างๆ ดังนั้น กฎเกณฑ์ข้อบังคับแห่งกฎหมายนี้จึงเป็นทั้งฐานที่มาแห่งอำนาจ และขณะเดียวกันก็เป็นข้อจำกัดอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวแล้ว ในแง่นี้วิธีการปฏิบัติงาน (Means) ของเจ้าหน้าที่เพื่อให้บรรลุเป้าหมายและวัตถุประสงค์ตามเจตนารมณ์ขององค์การสหประชาชาติ

ประมวลระเบียบการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่บังคับใช้กฎหมายใน ส่วนที่เป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีอันเกี่ยวกับการใช้อำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการใช้เครื่องพันธนาการ ได้แก่

ข้อ 2 ในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่บังคับใช้กฎหมายนั้น จะต้องกระทำโดยเคารพและมุ่งคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตลอดจนพิทักษ์รักษาสิทธิมนุษยชนของบุคคลทุกคน[42]

---

[42] Code of Conduct for Law Enforcement Officials 1979 Article 2 “In the performance of their duty, law enforcement officials shall respect and protect human dignity and maintain and uphold the human rights of all persons.”

ข้อ 5 จะต้องไม่มีเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่บังคับใช้กฎหมายคนใดไปกระทำการ หรือยุยงส่งเสริม หรือเพิกเฉยต่อการกระทำทรมานหรือการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ แม้แต้กรณีที่เป็นคำสั่งของผู้บังคับบัญชา หรือเป็นกรณีที่มีพฤติการณ์พิเศษ เช่น ภาวะสงคราม ภัยมั่นคงต่อการคุกคามของชาติ ความวุ่นวายทางการเมืองภายใน หรือกรณีเกิดเหตุฉุกเฉินในสาธารณชน ก็ไม่ให้นำมาใช้เป็นข้ออ้างที่จะยอมรับการกระทำทรมาน หรือการปฏิบัติ หรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นมาใช้[43]

ข้อ 6 เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายพึงปฏิบัติหน้าที่อย่างเต็มที่ในการคุ้มครองดูแลบุคคลที่อยู่ในการคุมขังของคนให้มีสุขภาพดี และจะต้องจัดการให้บุคคลดังกล่าวได้รับการตรวจรักษาทันทีเมื่อมีการเจ็บป่วย[44]

ดังนั้นหากเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายได้ปฏิบัติหน้าที่ภายใต้กฎหมาย ยอมเคารพและปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ต่างๆ แห่งกฎหมายทั้งในด้านการรับรองคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ และการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการปฏิบัติงานตามอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ดังที่กฎหมายนี้ได้มุ่งจำกัดและกำหนดกรอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการบังคับใช้กฎหมายเพื่อให้รัฐบาลปกครองประชาชนผู้ใต้การปกครองภายใต้กรอบของกฎหมายเท่านั้น และมิให้สามารถใช้อำนาจนั้นไปโดยอำเภอใจโดยไม่มีขอบเขตหรือไร้กฎเกณฑ์จนทำลายสิทธิเสรีภาพและประโยชน์ของผู้ใต้การปกครอง

3.2 ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีใช้กฎหมายระบบ Civil Law ในการปกครองประเทศ อำนาจตามกฎหมายที่ทำให้สามารถที่จะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดได้นั้น เริ่มมาจากประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1 บทบัญญัตินี้เป็นหลัก “ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย” (nullum

---

[43] Code of Conduct for Law Enforcement Officials 1979 Article 5 “No law enforcement official may inflict, instigate or tolerate any act of torture or other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, nor may any law enforcement official invoke superior orders or exceptional circumstances such as a state of war or a threat of war, a threat to national security, internal political instability or any other public emergency as a justification of torture or other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment.”

[44] Code of Conduct for Law Enforcement Officials 1979 Article 6 “Law enforcement officials shall ensure the full protection of the health of persons in their custody and, in particular, shall take immediate action to secure medical attention whenever required.”

crimen, nulla poena sine lege) หรือหลักนี้ในทางวิชาการเรียกว่า “หลักไม่มีโทษโดยไม่มีกฎหมาย” อันเป็น “หลักประกันในกฎหมายอาญา” และเป็น “หลักรัฐธรรมนูญ” ประกอบกับโทษจำคุกเป็นโทษชนิดหนึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา ดังนั้น อำนาจการที่ศาลพิพากษาลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดได้อันเป็นผลให้บุคคลคนหนึ่งจะต้องถูกบังคับโทษจำคุกในเรือนจำ จะต้องมาจากหลักการพื้นฐานของหลักรัฐธรรมนูญ และหลักประกันในกฎหมายอาญาเมื่อมีบทบัญญัติของกฎหมายอาญากำหนดฐานความผิดและโทษไว้อย่างชัดเจน ศาลก็มีอำนาจพิพากษาได้[45]

ในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีของเยอรมัน ก็อาศัยพื้นฐานเดียวกับกฎหมายที่ประกันสิทธิของผู้ต้องหาของประเทศอื่น กล่าวคือ ตราบใดที่ผู้ต้องหายังมิได้รับการตัดสินว่าเป็นผู้กระทำความผิด ให้ถือว่าผู้นั้นเป็นผู้บริสุทธิ์ จะปฏิบัติต่อเขาเยี่ยงผู้กระทำความผิดไม่ได้ ซึ่งหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องหาได้รับการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญของสหพันธ์ของเยอรมัน ซึ่งมีมาตราที่กำหนดหลักพื้นฐานในเรื่องสิทธิของบุคคลอยู่ใน Common Rights of Liberty (Allgemeines Freiheistrecht) ซึ่งกล่าวถึงสิทธิส่วนบุคคลใน Article 2 GG ได้วางหลักไว้ว่า

1) บุคคลทุกคนสามารถใช้สิทธิเสรีภาพได้อย่างเต็มที่ ตราบใดที่ไม่ไปรบกวนสิทธิของผู้อื่นหรือขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือศีลธรรมอันดี

2) บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะมีชีวิตและมีศักดิ์ศรีความเป็นสิทธิเช่นว่านั้นจะได้รับการกระทบกระเทือนไม่ได้ เว้นแต่จะมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายเป็นการเฉพาะ

จากบทบัญญัติดังกล่าวเป็นการบัญญัติถึงการปกป้องคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล เพื่อมิให้ถูกบุคคลอื่นกระทำการอันเป็นการกระทบกระเทือนสิทธิดังกล่าว และอาจรวมทั้งการปกป้องจากการกระทำที่ไม่ถูกต้องและเป็นธรรมของบุคคลในกระบวนการยุติธรรม ไม่ว่าจะเป็นศาล อัยการ หรือพนักงานสอบสวน นอกจากนี้ยังได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิในความเสมอภาคใน Article 3 GG ว่าบุคคลทุกคนจะต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกัน กล่าวคือ รัฐจะต้องบังคับใช้กฎหมายแก่พลเมืองเยอรมันทุกคนอย่างเท่าเทียมกัน โดยจะเลือกปฏิบัติต่อบุคคลใด หรือทำให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งเสียเปรียบในทางกฎหมายไม่ได้ ซึ่งเหล่านี้จะสะท้อนให้เห็นถึงรัฐของประเทศเยอรมันมีหน้าที่ต้องจัดสรรให้คนเยอรมันทุกคนได้รับสิทธิที่กฎหมายรับรองคุ้มครองเท่าเทียมกัน ไม่ว่าจะเป็นสิทธิการนับถือศาสนา สิทธิในการประกอบอาชีพ กรณีดังกล่าวได้ให้การคุ้มครองตลอดจนบุคคลที่เป็นผู้ต้องขังหรือนักโทษ ที่จะต้องได้รับสิทธิดังกล่าวเช่นกัน ซึ่งแสดงให้เห็นว่า สิทธิตาม

[45] ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 155.

รัฐธรรมนูญข้อนี้จะนำไปสู่การกำหนดกฎเกณฑ์ให้ผู้ต้องขัง หรือนักโทษ ได้รับสิทธิในทุกเรื่องดังกล่าวมาแล้วข้างต้นไม่แตกต่างจากบุคคลที่มิได้อยู่ในที่คุมขังหรือเรือนจำของรัฐแต่อย่างใด[46]

จากที่กล่าวมาแล้วข้างต้นจะเห็นได้ว่า กฎหมายรัฐธรรมนูญของเยอรมัน (Basic Law) ได้ให้ความสำคัญในเรื่องของการคุ้มครองสิทธิของบุคคลเป็นสำคัญ ซึ่งสามารถสรุปรายละเอียดจากบทบัญญัติดังกล่าวได้ดังนี้

1) เมื่อไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นความผิด หรือมิได้กระทำความผิด ไม่ต้องรับโทษ ผู้ต้องหาที่ยังมิได้ถูกตัดสินว่ากระทำความผิด ก็ไม่สามารถได้รับการลงโทษเสมือนผู้กระทำผิดแล้ว

2) รัฐธรรมนูญเยอรมันเน้นความเสมอภาคของชาวเยอรมันทุกคน ฉะนั้น ทุกคนไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดา ผู้ต้องหา ผู้กระทำความผิด หรือผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ย่อมได้รับสิทธิขั้นพื้นฐานอันได้แก่ สิทธิในการชีวิต สิทธิทางการศึกษา สิทธิในการรักษาพยาบาล รวมถึงการได้รับคำแนะนำทางกฎหมายและได้รับการปฏิบัติจากเจ้าหน้าที่ของรัฐอย่างเสมอภาคเท่าเทียมกัน

3) สิทธิขั้นพื้นฐานจะได้รับการกระทบกระเทือนอย่างใดๆไม่ได้ เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ กล่าวคือ กฎหมายที่บัญญัติให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ในการใช้มาตรการอันเป็นการกระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพของประชาชน ไม่ว่าจะเป็นเรื่องใดๆ หรือการปฏิบัติที่เป็นการลิดรอนสิทธิเสรีภาพตามกฎหมาย อันได้แก่ นักโทษในเรือนจำ ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี เหล่านี้จะต้องเป็นไปตามขั้นตอนที่กฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น

ในการใช้มาตรการในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีในประเทศเยอรมัน ได้มีการบัญญัติหลักกฎหมายไว้อย่างชัดเจนในรัฐธรรมนูญและประมวลกฎหมายในวิธีพิจารณาความอาญาของเยอรมัน โดยมีจุดเด่นที่กระบวนการสอบสวนและการพิจารณาคดีที่กลั่นกรองอย่างรอบคอบ เริ่มตั้งแต่ขั้นตอนการนำตัวผู้ต้องหาเข้าสู่กระบวนการคุมขัง ซึ่งจะเน้นไปที่อำนาจการสอบสวนของอัยการและของศาลสอบสวนเป็นหลัก การสอบสวนคดีอาญาในชั้นพนักงานสอบสวนพนักงานอัยการจะต้องเป็นไปด้วยความถูกต้องและรอบคอบอย่างยิ่ง เพื่อแสวงหาความจริงและเป็นการยืนยันว่าผู้นั้นได้กระทำความผิดจริง ประกอบกับการเน้นการไม่ควบคุมตัวผู้ต้องหาที่กระทำความผิดอาญาเล็กน้อย หรือความผิดที่สามารถพิจารณาเปลี่ยนแปลงการลงโทษเป็นการปรับรายวันแทนการจำคุก (Day-Fine) ได้ สังเกตได้ว่าในบรรดาผู้ที่กระทำความผิดที่ต้องรับโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี จะได้รับการเปลี่ยนแปลงโทษเป็นโทษปรับและไม่ต้องถูกควบคุมตัวในที่คุมขังถึงร้อยละ 80 เนื่องจากกระบวนการยุติธรรมผลักดันมิให้มีการคุมขังผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาในชั้นพิจารณาคดี และนำมาตรการเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นโทษปรับมาใช้แทนเพื่อความรวดเร็วในการพิจารณาบังคับโทษแก่ผู้ต้องหา จากกรณีดังกล่าวในประเทศเยอรมัน

---

[46] จิรวุฒิ ลิปิพันธ์ และ ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 47.

จึงเป็นประเทศที่มีการจัดสรรระบบสถานที่คุมขังของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีที่ดีและไม่ก่อให้เกิดปัญหาในเรื่องการละเมิดสิทธิของบุคคล[47]

คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ที่มีต่อเนื่องกันในศตวรรษที่ 1970 ได้อธิบายถึงสถานะของนักโทษตามรัฐธรรมนูญว่า สิทธิตามรัฐธรรมนูญของนักโทษสามารถที่จะถูกจำกัดโดยพระราชบัญญัติที่ตราขึ้นโดยรัฐสภาเท่านั้น และกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษทางอาญา (Strafvqllzugsgesetz-StVollZg) ควรจะต้องระบุวัตถุประสงค์ของการจำคุกและวางกฎเกณฑ์ทางกฎหมายที่จะให้วัตถุประสงค์นี้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ ในการโต้เถียงรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษทางอาญาของเยอรมันฉบับใหม่มีประเด็นสำคัญอยู่ที่การนำแนวความคิดเรื่องนิติรัฐ (Rechtsstaat) และรัฐสังคม (Sozialstaat) มาใช้ แนวความคิดเรื่องนิติรัฐ ถูกตีความในวิถีทางที่ค่อนข้างตรงไปตรงมาที่เป็นการกำหนดว่านักโทษควรจะมีความแน่นอนเกี่ยวกับสถานะทางกฎหมายของเขาทั้งหลาย และหนทางที่จะเข้าถึงศาลเพื่อใช้บังคับตามสิทธิของเขา ส่วนแนวความคิดเรื่องรัฐสังคม จะนำมาใช้ได้ยากกว่า โดยเป็นที่ยอมรับกันอย่างกว้างขวางว่าหลักการของรัฐสังคมมีความหมายว่า รัฐมีพันธะที่จะผูกพันตนเองต่อความผาสุกของประชาชน แต่ความหมายนี้จะขยายไปถึงหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญของรัฐในการที่จะอบรมแก้ไขนักโทษให้อยู่ร่วมในสังคมได้ด้วยหรือไม่ และนักโทษจะได้รับสิทธิอันเนื่องมาจากภาระหน้าที่ที่กำหนดให้รัฐจากหลักการนี้หรือไม่ ในคำตัดสินคดี Lebach ศาลรัฐธรรมนูญมีท่าทีที่ชัดเจนว่า สิทธิและหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญสำหรับทั้งนักโทษและผู้มีอำนาจในเรือนจำควรได้มาจากแนวความคิดเกี่ยวกับการทำให้เหมาะสมสำหรับการอยู่ร่วมกันในสังคม (resocialisation) เนื่องจากแนวความคิดนี้จะต้องถูกทำให้บรรลุผลโดยหลักรัฐสังคม ศาลอธิบายว่าจากแง่มุมของผู้กระทำความผิด สิทธิตามกฎหมายในการอบรมให้สมบูรณ์สำหรับการอยู่ร่วมกันในสังคมพัฒนามาจากสิทธิตามรัฐธรรมนูญในเงื่อนไขของมาตรา 2 (1) (สิทธิในการพัฒนาบุคลิกภาพ) และมาตรา 1 (ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์) ของกฎหมายพื้นฐาน (Grundgesetz) จากแง่มุมทางสังคมของหลักการรัฐสังคม เรียกร้องสาธารณชนในการเอาใจใส่และให้ความช่วยเหลือกลุ่มคนในสังคมซึ่งเนื่องด้วยความคิดผิดปกติหรือความอ่อนแอส่วนตัว ความทุพพลภาพ หรือความเสียเปรียบทางสังคมซึ่งทำให้การพัฒนาทางสังคมของพวกเขาเป็นไปด้วยความล่าช้า นักโทษและอดีตนักโทษที่จัดว่าอยู่ในกลุ่มของคนพวกนี้ด้วย[48] และปลายปี ค.ศ. 1976 กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ปรากฏในกฎหมายว่า

---

[47] อุดมศักดิ์ สงเคราะห์. (2552). **ปัญหาทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี** (วิทยานิพนธ์). หน้า 77-79.

[48] พัชราภรณ์ กองอุบล. (2546). **สิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังตามรัฐธรรมนูญ** (วิทยานิพนธ์). หน้า 100-101.

ด้วยการบังคับโทษและวิธีการบังคับเพื่อความปลอดภัยที่จำกัดเสรีภาพ แก้ไขครั้งสุดท้าย ค.ศ. 2001 ใช้บังคับมาจนถึงปัจจุบันและมีสาระสำคัญดังนี้

1) ผู้ต้องขังต้องสามารถที่จะดำเนินชีวิตในอนาคตต่อไป โดยปราศจากความผิดอาญาอย่างมีความรับผิดชอบต่อสังคม

2) การบังคับโทษจำคุกต้องตอบสนองการคุ้มครองสาธารณะ ต่อการกระทำความผิดในอนาคตต่อๆไปด้วย

3) การดำเนินชีวิตของบุคคลในการบังคับโทษ ต้องให้เป็นไปตามปกติธรรมดาให้มากที่สุดเท่าที่สามารถจะทำได้

4) ผลร้ายทั้งหลายจากการสูญเสียเสรีภาพจะต้องหลีกเลี่ยงไม่ให้เกิดขึ้น

5) การบังคับโทษจักต้องกระทำเพื่อช่วยเหลือให้ผู้ต้องขัง สามารถกลับมาใช้ชีวิตที่มีเสรีภาพต่อไปได้[49]

3.2.1 การใช้เครื่องพันธนาการและระบบการควบคุมผู้ต้องขัง

ประเทศเยอรมันมีกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษที่เกี่ยวกับการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขัง คือ พระราชบัญญัติเรือนจำ (The Prison Act) ค.ศ. 1976 แก้ไขปี ค.ศ. 2001 ได้บัญญัติไว้ในหมวดว่าด้วยความปลอดภัยและความสงบเรียบร้อย มาตรา 81 ถึง มาตรา 93 ดังต่อไปนี้

มาตรา 81 (1) ผู้ต้องขังต้องมีความรับผิดชอบในการรักษาความสงบเรียบร้อยในการดำเนินชีวิตอยู่ในเรือนจำ

(2) หน้าที่และข้อจำกัดที่กำหนดให้ผู้ต้องขังจะต้องปฏิบัติตาม เพื่อรักษาความปลอดภัยและความสงบเรียบร้อย จะต้องมีวัตถุประสงค์ ความสัมพันธ์กันอย่างเหมาะสม ห้ามส่งผลกระทบต่อผู้ต้องขังมากเกินไป และนานเกินกว่าที่จำเป็น[50]

---

[49] ธานี วรภัทร์. (2549, มีนาคม). “การบังคับโทษจำคุกในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี.” **บทบัณฑิตย์เนติบัณฑิตยสภา, เล่มที่, 62 ตอนที่ 1.** หน้า 158-159.

[50] The Prison Act Section 81 Principle

(1) The prisoner's sense of responsibility for an orderly community life in the institution shall be awakened and encouraged.

(2) The duties and restrictions imposed on the prisoner in order to maintain security and order in the institution shall be chosen in such a manner that they are in a reasonable proportion to their purpose and do not affect the prisoner more and longer than necessary.

มาตรา 82 (1) ผู้ต้องขังจะต้องปฏิบัติตามกฎของเรือนจำตามตารางเวลา (ชั่วโมงการทำงาน เวลาว่าง และการพักผ่อนในเวลากลางคืน) ผู้ต้องขังจะต้องไม่ไปรบกวนความสงบเรียบร้อยของผู้อื่น โดยจะต้องประพฤติปฏิบัติตามเจ้าหน้าที่เรือนจำ หรือบุคคลอื่นๆ

(2) ผู้ต้องขังจะต้องปฏิบัติตามคำสั่งจากเจ้าหน้าที่เรือนจำ แม้ว่าเขาจะรู้สึกว่าถูกรุกรานโดยเจ้าหน้าที่เหล่านั้นก็ตาม ผู้ต้องขังไม่สามารถออกจากพื้นที่ที่จัดสรรให้สำหรับพวกเขาได้โดยปราศจากการได้รับอนุญาต

(3) ผู้ต้องขังต้องรักษาห้องขังของพวกเขา และสิ่งของที่เรือนจำได้ให้แก่พวกเขาไว้เป็นอย่างดี และเก็บรักษาด้วยความระมัดระวัง

(4) ผู้ต้องขังจะต้องรายงานโดยไม่ชักช้าในกรณีใดๆ ซึ่งอาจหมายถึงอันตรายต่อชีวิตหรืออันตรายมากต่อสุขภาพของบุคคลนั้นๆ[51]

มาตรา 83 (1) ผู้ต้องขังจะต้องได้รับอนุญาตให้เก็บรักษาสิ่งของที่อยู่ในความครอบครองของพวกเขาโดยเจ้าหน้าที่เรือนจำ กรณีที่ไม่ต้องได้รับอนุญาตจะอนุญาตเฉพาะสิ่งของที่มีค่าเล็กน้อยจากผู้ต้องขังอื่น อย่างไรก็ตามเจ้าหน้าที่เรือนจำอาจทำให้ยอมรับและอยู่ในความครอบครองของสิ่งของเหล่านั้นโดยอนุญาตแก่พวกเขา

(2) สิ่งของที่ผู้ต้องขังซื้อด้วยตัวเขาเองเพื่อนำเข้าเรือนจำ จะไม่อนุญาตให้เก็บรักษาไว้ในความครอบครอง จะต้องเก็บรักษาไว้ในที่ที่เป็นไปได้ขึ้นอยู่กับสิ่งของนั้นๆ เงินจะถูกโอนไปยังบัญชีของเขาซึ่งเป็นเงินของเขาเอง ผู้ต้องขังจะได้รับโอกาสในการจัดส่งสิ่งของโดยที่พวกเขาไม่ต้องเรียกร้องในระหว่างการจำคุกและการปล่อยตัว หรือเขาสามารถใช้เงินของเขาเองได้อย่างอิสระ

(3) ที่ที่ผู้ต้องขังปฏิเสธในการเคลื่อนย้ายทรัพย์สินออกจากเรือนจำ สิ่งของที่เขาซื้อด้วยตัวเขาเองเพื่อนำเข้าเรือนจำ และโดยสภาพของสิ่งของนั้นๆ ไม่สามารถเก็บรักษาได้ เจ้าหน้าที่เรือนจำจะได้รับสิทธิให้นำสิ่งของนั้นๆ เคลื่อนย้ายออกจากเรือนจำโดยผู้ต้องขังเป็นผู้เสียค่าใช้จ่าย

---

[51] The Prison Act Section 82 Conduct

(1) The prisoner shall obey the Institution Rules regarding the timetable (working hours, leisure time, and night's rest). He shall not disturb orderly community life by his behaviour towards the institution staff, co-prisoners and other persons.

(2) The prisoner shall obey orders from the institution staff even if he feels aggrieved by them. He shall not leave an area allocated to him without permission.

(3) He shall keep his cell and the articles given to him by the institution in good order and treat them with care.

(4) The prisoner shall report without delay any circumstances which may mean a danger to the life, or a considerable danger to the health, of a person.

(4) เจ้าหน้าที่เรือนจำอาจใช้กำลังในการทำลายหรือทำให้ระบบบันทึกไม่สามารถใช้งานได้ และสิ่งอื่นๆ ที่ให้ความรู้เกี่ยวกับมาตรการรักษาความปลอดภัยของเรือนจำ[52]

มาตรา 84 (1) เจ้าหน้าที่เรือนจำจะอนุญาตให้ผู้ต้องขังค้นหาสิ่งของของพวกเขา เมื่อผู้ต้องขังชายที่จะค้นหาผู้ชายเท่านั้นที่จะอยู่ที่นี่ เมื่อผู้ต้องขังหญิงที่จะค้นหาผู้หญิงเท่านั้นที่จะอยู่ที่นี่ เพื่อความรู้สึกที่จะไม่ถูกกระทำละเมิด

(2) การค้นหาของร่างกายด้วยการเปลื้องผ้าจะต้องได้รับอนุญาตเฉพาะกรณีที่มีอันตรายเกิดขึ้นหรือตามคำสั่งจากหัวหน้าของเรือนจำแล้วแต่กรณี เมื่อผู้ต้องขังชายที่จะค้นหาผู้ชายเท่านั้นที่จะอยู่ที่นี่ เมื่อผู้ต้องขังหญิงที่จะค้นหาผู้หญิงเท่านั้นที่จะอยู่ที่นี่ มันจะสมบูรณ์เป็นส่วนตัวโดยนักโทษคนอื่นๆ จะไม่อยู่ ณ ที่นี้

(3) หัวหน้าของเรือนจำอาจทำคำให้สั่งทั่วไปที่มีผลให้ผู้ต้องขังที่จะค้นหาได้ตาม (2) มีสิทธิ์เข้าไปในเรือนจำ ซึ่งตามมาด้วยการติดต่อกับผู้มาเยี่ยม และหลังจากนั้นก็ขาดจากเรือนจำ[53]

---

[52] The Prison Act Section 83 Personal Possession. Prisoner's Own Money

(1) The prisoner shall be allowed to retain in his possession or accept only those articles which are given to him by the prison authority or with the latter's consent. Without such consent he shall be allowed to accept articles of minor value from another prisoner; however, the prison authority may make acceptance and possession of such articles subject to their consent.

(2) Articles which the prisoner has brought with him into the institution and which he is not permitted to retain in his possession shall be retained for him where this is possible in view of nature and volume. Money shall be credited to his account as his own money. The prisoner shall be given an opportunity to dispatch his belongings which he will not require during imprisonment and for his release, or to use his own money freely, unless it will be required as tide-over money.

(3) Where a prisoner refuses to remove from the institution any property which he has brought with him into the institution and which, according to nature and volume, it is not possible to retain, the prison authority shall be entitled to have such articles removed from the institution at the prisoner's expense.

(4) The prison authority shall have powers to destroy or render unusable any records and other objects which supply information about the security measures of the institution.

[53] The Prison Act Section 84 Search

(1) It shall be permissible to search prisoners, their belongings and the cells. When male prisoners are searched only men shall be present; when female prisoners are searched only women shall be present. The sense of shame shall not be offended.

(2) A search of the body connected with stripping shall be permissible only where there is imminent danger or upon orders from the Head of the Institution in the individual case. When male prisoners are searched

มาตรา 85 ผู้ต้องขังอาจจะย้ายจากเรือนจำเพื่อความเหมาะสมในการดูแลความปลอดภัยของพวกเขา ถ้าที่นั่นมีอันตรายมากขึ้น ไม่ว่าจะเป็นการหลบหนีหรือพฤติกรรมหรือเงื่อนไขต่างๆ ประกอบกันที่อันตรายต่อการรักษาความปลอดภัยและตามคำสั่งของเรือนจำ[54]

มาตรา 86 (1) เพื่อรักษาความปลอดภัยการจำคุกตามมาตรการการแสดงตัวจะได้รับอนุญาตดังนี้ 1. พิมพ์ลายนิ้วมือและฝ่ามือ 2. ภาพถ่ายผู้ต้องขัง 3. การสืบหาลักษณะทางกายภาพภายนอก และ 4. การตรวจวัด

(2) ข้อมูลบุคคลจะบรรจุอยู่ในฐานข้อมูลรวมไว้กับข้อมูลผู้ต้องขังคนอื่นๆ อาจเก็บรักษาไว้ในส่วนของการตรวจสอบเกี่ยวกับอาชญากรรม การเก็บข้อมูลตาม (1) นั้นอาจใช้ประมวลผลตาม (1) มาตรา 87 (2) และมาตรา 180 (2)

(3) บุคคลที่ได้รับการดูแลเพื่อวัตถุประสงค์ตาม (1) จะได้รับสิทธิหลังจากที่พวกเขาได้ถูกปล่อยตัวจากการจำคุก ข้อมูลที่บรรจุไว้จะถูกทำลาย ยกเว้นรูปถ่ายและข้อมูลของลักษณะทางกายภาพภายนอก ทันทีที่กระบวนการในการตัดสินของศาลเมื่อการจำคุกเสร็จสมบูรณ์ พวกเขาก็จะได้รับสิทธินี้เมื่อถูกปล่อยตัว[55]

---

only men shall be present; when female prisoners are searched only women shall be present. It shall be carried out in private. Other prisoners shall not be present.

(3) The Head of the Institution may make a general order to the effect that prisoners be searched in accordance with subsection (2) upon admission to the institution, subsequent to contact with visitors and after each absence from the institution.

[54] The Prison Act Section 85 Safe Custody

A prisoner may be transferred to an institution more suitable for his safe custody if there is increased danger of his escaping or if his behaviour or condition constitutes in any other way a danger to security or order in the institution.

[55] The Prison Act Section 86 Identification Measures

(1) To secure imprisonment the following identification measures shall be permissible: 1. taking finger and palm prints, 2. taking photographs with the knowledge of the prisoner, 3. ascertaining external physical characteristics, and 4. taking measurements.

(2) The identification data obtained in this way shall be included in the prisoner's personal file. They may also be kept in registers of the criminal investigation department. The data collected in accordance with subsection (1) may only be processed and used for the purposes named in subsection (1), Section 87 (2) and Section 180 (2) No. 4.

(3) Persons who have been treated for identification purposes in accordance with subsection (1) shall be entitled to demand after their release from imprisonment that the identification data obtained be

มาตรา 87 (1) ผู้ต้องขังที่หลบหนีหรืออยู่ด้านนอกเรือนจำโดยปราศจากการได้รับอนุญาต อาจถูกจับกุมโดยเจ้าหน้าที่เรือนจำ หรือตามคำแนะนำและถูกส่งกลับเข้าเรือนจำ

(2) ข้อมูลที่ถูกเก็บไว้ตามมาตรา 86 และจำเป็นเพื่อการแสดงตัวและการจับกุมอาจเป็นสื่อในการบังคับและเจ้าหน้าที่ในการดำเนินการทางอาชญากรรม ถ้าจำเป็นเพื่อวัตถุประสงค์ในการค้นหาและการจับกุมผู้ต้องขังในการหลบหนีหรือการอยู่ด้านนอกเรือนจำโดยปราศจากเจ้าหน้าที่[56]

มาตรา 88 (1) พิจารณาตามความประพฤติหรือสภาพจิตใจที่เกรงว่าจะหลบหนีหรือพยายามหลบหนี หรือเป็นอันตรายต่อการใช้กำลังประทุษร้ายผู้อื่นหรือทรัพย์สิน หรือเป็นอันตรายต่อการฆ่าตัวตายหรือการทำร้ายตนเอง

(2) มาตรการพิเศษที่อนุญาตให้ทำได้ คือ 1. การยึดหรือการเก็บวัตถุต่างๆ 2. การเฝ้าสังเกตในตอนกลางคืน 3. การแยกจากผู้ต้องขังอื่น 4. การเพิกถอนหรือการจำกัดการอยู่ในที่แจ้ง 5. การนำไปไว้ในห้องมั่นคงพิเศษที่ปราศจากวัตถุที่เป็นอันตรายและ 6. การใช้เครื่องพันธนาการ

(3) มาตรการตาม (2) ในข้อ 1 และ 3-5 จะได้รับอนุญาตเฉพาะกรณีที่อันตรายต่อผู้ต้องขังถ้าถูกปลดปล่อย หรือรบกวนผู้อื่นตามคำสั่งของเรือนจำ ทั้งนี้ไม่สามารถหลีกเลี่ยงหรือแก้ไขโดยวิธีอื่นได้

(4) กรณีที่มีการนำตัวออก หรือในการขนส่ง การใส่เครื่องพันธนาการย่อมกระทำได้ ถ้าเนื่องจากเหตุผลพิเศษอื่นที่เป็นการเกรงว่าผู้ต้องขังจะหลบหนี สำหรับเหตุผลอื่นๆ ให้เป็นไปตาม (1)

(5) สำหรับมาตรการพิเศษอื่นให้กระทำได้เพียงเท่าที่จำเป็น[57]

---

destroyed, with the exception of photographs and the description of physical characteristics, as soon as the execution of the judicial decision on which imprisonment was based has been completed. They shall be informed about this right on being identified at the latest on their release.

[56] The Prison Act Section 87 Right to Apprehend

(1) A prisoner who has escaped or otherwise remains outside the penal institution without permission may be apprehended by the prison authorities, or upon their instructions, and be returned to the institution.

(2) Data collected in accordance with Section 86 (1) and collected in accordance with Sections 86a and 179 and necessary for identification or apprehension may be transmitted to the enforcement and criminal prosecution authorities if this is necessary for purposes of search and apprehension of the prisoner who has escaped or is otherwise outside the institution without authorisation.

[57] The Prison Act Section 88 Special Precautions

มาตรา 89 (1) การแยกผู้ต้องขัง (การขังเดี่ยว) ไม่สามารถกระทำได้เว้นแต่มีเหตุผลสำคัญอันเป็นปกติวิสัยของผู้ต้องขังบุคคลนั้นๆ

(2) การขังเดี่ยวมากกว่า 3 เดือนต่อปีจะต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการดูแลตรวจตรา ต้องเป็นระยะเวลาที่คิดว่าจะต้องไม่ไปขัดขวางผู้ต้องขังในการเข้าร่วม Divine Service และการออกกำลังกายกลางแจ้ง[58]

มาตรา 90 ตามปกติ การพันธนาการให้กระทำที่มือหรือเท้าเพื่อประโยชน์แก่ผู้ต้องขัง ผู้บัญชาการอาจใช้การพันธนาการโดยวิธีอื่นได้ถ้าเป็นความจำเป็น แต่จะต้องผ่อนปรนตามระยะเวลา[59]

---

(1) Special precautions may be ordered in respect of a prisoner where, in view of his behaviour or on account of his mental state, there is increased danger of his escaping or danger of violent attacks against persons or property or the danger of suicide or self-injury.

(2) The following measures shall be permissible as special precautions: 1. deprivation or with holding of articles, 2. observation at night time, 3. segregation from other prisoners, 4. deprivation or restriction of outdoor exercise, 5. detention in a specially-secured cell containing no dangerous objects, and 6. shackles.

(3) Measures in accordance with subsection (2) Nos. 1 and 3 to 5 shall likewise be permissible where the danger of a prisoner being freed or a considerable disturbance of order in the institution cannot be avoided or remedied in any other way.

(4) On the occasion of short leave under escort, production before a court or transport, the use of shackles shall also be permissible where there is increased danger of escape for any reasons other than those referred to in subsection (1).

(5) Special precautions shall be continued only as long as is required by their purpose.

[58] The Prison Act Section 89 Solitary Confinement

(1) Continuous segregation of a prisoner (solitary confinement) shall not be permissible unless this is indispensable for reasons inherent in the prisoner's person.

(2) Solitary confinement for a total duration of more than three months per year shall require the consent of the supervisory authority. This period shall not be deemed to be interrupted by the fact that the prisoner attends Divine Service or takes part in outdoor exercise.

[59] The Prison Act Section 90 Shackles

Prisoners should, as a rule, be shackled only on their hands or feet. In the prisoner's interest, the Head of the Institution may order a different mode of shackling. The shackles shall be temporarily loosened where this is necessary.

มาตรา 91 (1) การระมัดระวังเป็นพิเศษจะต้องมีคำสั่งโดยผู้บัญชาการเรือนจำ ในกรณีที่เป็นอันตรายที่ใกล้จะเกิดขึ้น เจ้าหน้าที่เรือนจำอื่นๆ อาจมีคำสั่งชั่วคราวสำหรับข้อควรระวังเช่นนี้ การตัดสินใจของผู้บัญชาการเรือนจำจะต้องรายงานให้รับทราบโดยไม่ชักช้า

(2) กรณีที่ผู้ต้องขังจะต้องอยู่ภายใต้การดูแลของแพทย์ หรือการสังเกต หรือที่สภาพจิตใจมีเหตุผลที่ต้องระมัดระวัง เจ้าหน้าที่ทางการแพทย์จะได้ยินได้ฟังล่วงหน้า กรณีเป็นอันตรายใกล้จะเกิดขึ้นจะต้องรายงานให้รับทราบโดยไม่ชักช้า[60]

มาตรา 92 (1) ผู้ต้องขังที่ถูกกักขังในห้องขังที่การรักษาความปลอดภัยเป็นพิเศษ หรือใช้เครื่องพันธนาการ (มาตรา 88 (2) ข้อ5-6) เจ้าหน้าที่ทางการแพทย์จะต้องเข้าเยี่ยมโดยไม่ชักช้า ถ้าเป็นไปได้ควรเข้าทุกวัน แต่ไม่รวมถึงผู้ต้องขังที่ใช้เครื่องพันธนาการในระยะเวลาสั้นภายใต้การคุ้มกัน การควบคุมก่อนถึงศาล หรือการขนย้าย (มาตรา 88 (4))

(2) เจ้าหน้าที่ทางการแพทย์จะต้องให้คำปรึกษาอย่างสม่ำเสมอตราบใดที่ผู้ต้องขังยังถูกลิดรอนสิทธิภายนอก[61]

มาตรา 93 ผู้ต้องขังจะได้รับการช่วยเหลือในส่วนของค่าชดเชยจากเจ้าหน้าที่เรือนจำสำหรับกรณีใดๆ ที่เกิดขึ้นด้วยความตั้งใจหรือความประมาททำให้เขาได้รับบาดเจ็บด้วยตนเองหรือได้รับความบาดเจ็บจากผู้ต้องขังอื่นๆ การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจะอยู่ภายใต้เงื่อนไขตามกฎหมายที่ยุติธรรม[62]

---

[60] The Prison Act Section 91 Orders for Special Precautions

(1) Special precautions shall be ordered by the Head of the Institution. In case of imminent danger, other prison officers also may give provisional orders for such precautions. The decision of the Head of the Institution shall be obtained without delay.

(2) Where a prisoner is under medical treatment or observation, or where his mental state is the reason for the precaution, the medical officer shall be heard in advance. Where this is not possible because danger is imminent, his opinion shall be obtained without delay.

[61] The Prison Act Section 92 Supervision by Medical Officer

(1) Where a prisoner is detained in a specially secured cell or shackled (Section 88 (2) Nos. 5 and 6) the medical officer shall visit him soon and, if possible, daily. This shall not apply where a prisoner is shackled for the purpose of short leave under escort, of being produced before a court, or of transport (Section 88 (4)).

(2) The medical officer shall be consulted regularly as long as a prisoner is deprived of daily outdoor exercise.

[62] The Prison Act Section 93 Compensation for Expenditure

จะเห็นได้ว่าในส่วนของการใช้เครื่องพันธนาการได้บัญญัติไว้ในมาตรา 90 แต่ทั้งนี้ในการใช้เครื่องพันธนาการดังกล่าวตามมาตรา 90 จะต้องอยู่ภายใต้บังคับของมาตรา 81 กล่าวคือ ผู้ต้องขังทุกคนจะต้องรักษาความสงบเรียบร้อยในการใช้ชีวิตอยู่ในเรือนจำ หากมีการใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังก็จะต้องมีวัตถุประสงค์ ความสัมพันธ์กันอย่างเหมาะสม ห้ามส่งผลกระทบต่อผู้ต้องขังมากเกินไป ห้ามใช้นานเกินกว่าที่จำเป็นมีการผ่อนปรนตามระยะเวลา และใช้ในกรณีที่มีความจำเป็นเท่านั้น

ในกรณีที่มีเหตุอาจทำให้ผู้ต้องขังหลบหนี เป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของเรือนจำ เป็นอันตรายต่อการใช้กำลังประทุษร้ายผู้อื่นหรือทรัพย์สิน เป็นอันตรายต่อการฆ่าตัวตายหรือการทำร้ายตนเองนั้น อาจให้ผู้ต้องขังย้ายไปอยู่ในเรือนจำที่มีความปลอดภัยดีกว่า ตามมาตรา 85 หรือใช้มาตรการพิเศษ คือ 1) การยึดหรือการเก็บวัตถุต่างๆ 2) การเฝ้าสังเกตในตอนกลางคืน 3) การแยกจากผู้ต้องขังอื่น 4) การเพิกถอนหรือการจำกัดการอยู่ในที่แจ้ง 5) การนำไปไว้ในห้องมั่นคงพิเศษที่ปราศจากวัตถุที่เป็นอันตราย และ 6) การใช้เครื่องพันธนาการ ตามมาตรา 88 และตามมาตรา 88 (4) ยังได้มีการกำหนดให้มีการใช้เครื่องพันธนาการได้เมื่อมีการนำตัวออก หรือมีการขนส่งที่เป็นการเกรงว่าผู้ต้องขังจะหลบหนี ทั้งนี้กรณีดังกล่าวตามมาตรา 85 และมาตรา 88กฎหมายบังคับโทษของเยอรมันอาจให้ใช้เครื่องพันธนาการได้ แต่จะใช้ได้เฉพาะที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น เพราะหากมีเหตุดังกล่าวเกิดขึ้นจะต้องมีการใช้มาตรการตามมาตรา 85 หรือมาตรา 88 แล้วแต่กรณีดังที่กล่าวมาแล้วเสียก่อน

อย่างไรก็ตาม การที่จะใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขัง หรือใช้มาตรการความมั่นคงปลอดภัยใดที่บัญญัติไว้ในมาตรา 81-93 นั้น ต้องเป็นไปตามหลักการใช้กำลังบังคับในมาตรา 94-101 กล่าวคือ “การที่จะปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรการบังคับโทษและมาตรการความมั่นคงปลอดภัย ภารกิจดังกล่าวจะต้องไม่อาจใช้วิธีอื่นใดได้แล้ว จึงมีอำนาจใช้กำลังบังคับได้ การใช้กำลังบังคับอาจ

---

(1) The prisoner shall be obliged to compensate the prison authority for any expenditure caused by him through intentional or grossly negligent self-injury or injury to another prisoner. Claims under other statutory provisions shall not be prejudiced.

(2) Where such claims are asserted also that portion of the house money (Section 47) which exceeds three times the daily rate of the basic remuneration in accordance with Section 43 (2) may be used.

(3) The claims referred to in subsection (1) may be brought before the ordinary courts.

(4) Set-off or enforcement of the claims referred to in subsection (1) shall be waived where this would hamper the prisoner's treatment or integration.

ใช้กับบุคคลอื่นที่มิใช่ผู้ต้องขังได้ด้วย ถ้าบุคคลนั้นได้กระทำการใดๆ เพื่อที่จะให้ผู้ต้องขังหลบหนี หรือมีการบุกรุกเข้ามาในเรือนจำ หรือเข้ามาอยู่ในเรือนจำโดยไม่มีอำนาจโดยชอบ"

"การใช้กำลังบังคับ" หมายถึง การใช้กำลังที่มีผลโดยตรงต่อบุคคล หรือใช้กำลังมีผลโดยตรงต่อทรัพย์สิน การใช้อุปกรณ์ช่วยและการใช้อาวุธ กล่าวโดยสรุปคือ การใช้กำลังเป็นการกระทำใดๆ ก็ตาม ที่มีผลต่อบุคคลหรือต่อทรัพย์ อุปกรณ์ในการใช้กำลัง เช่น เครื่องพันธนาการ อาวุธ ซึ่งอาจได้แก่ กระบองป้องกันตัว อาวุธปืน สารที่มีผลต่อร่างกาย ต้องเป็นการกระทำที่พอสมควรแก่เหตุ กล่าวคือ "การเลือกใช้มาตรการทั้งหลายที่สามารถใช้ได้ ต้องเป็นมาตรการที่กระทบต่อบุคคลหรือสาธารณชนน้อยที่สุด ความเสียหายที่คาดหมายได้จากการใช้กำลังบังคับ ถ้าจะเป็นการเกินสมควรแก่เหตุจะต้องยกเลิกทันที" ซึ่งหากเป็นการทำงานของเจ้าพนักงานตามคำสั่งจะกระทำตามคำสั่งนั้นหรือไม่ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ด้วย กล่าวคือ "การใช้กำลังที่เกิดจากคำสั่งของผู้บังคับบัญชา หรือบุคคลอื่นที่มีอำนาจ เจ้าพนักงานบังคับโทษมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งนั้น เว้นแต่คำสั่งนั้นจะเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือเป็นกรณีที่ไม่อาจสั่งการอย่างเป็นทางการเช่นนั้นได้อีกทั้งหากพฤติการณ์เปิดช่อง ต้องมีการเตือนก่อนใช้กำลังบังคับ"

สำหรับระบบการควบคุมผู้ต้องขัง ซึ่งต้องไปพิจารณาคดีในศาลนั้น ที่ทำการของศาลในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี จะมีระบบการควบคุมความปลอดภัยของผู้พิพากษา โดยการทำห้องพิจารณาเป็นกระจกกันกระสุน และบางแห่งมีการทำอุโมงค์ลอดไปยังเรือนจำ ทำให้ลดปัญหาในด้านการควบคุมผู้ต้องขัง โดยเฉพาะในด้านการใช้เครื่องพันธนาการ

ดังนั้น อาจสรุปได้ว่า สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจะใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังได้ต่อเมื่อ

1) ความประพฤติหรือสภาพจิตใจของผู้ต้องขังที่เกรงว่าจะหลบหนี

2) สภาพของผู้ต้องขังเป็นอันตรายต่อการใช้กำลังประทุษร้ายผู้อื่นหรือทรัพย์สิน

3) สภาพของผู้ต้องขังเป็นอันตรายต่อการฆ่าตัวตาย หรือทำร้ายตนเอง

4) กรณีมีการนำตัวออกไปนอกเรือนจำหรือในการขนย้ายผู้ต้องขัง

และการจะใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังได้ จะต้องอยู่ในข้อจำกัดตามกฎหมาย ซึ่งอาจสรุปได้ดังนี้

1) ตามปกติ การพันธนาการให้กระทำที่มือหรือเท้า โดยที่ชนิดของเครื่องพันธนาการกฎหมายไม่ได้กำหนดไว้ แต่อนุมานได้ว่า อาจใช้กุญแจมือหรือกุญแจเท้า ซึ่งเป็นไปตามกฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ (Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners)

2) แม้กฎหมายไม่ได้กำหนดชนิดของเครื่องพันธนาการไว้ แต่กฎหมายได้บัญญัติในลักษณะคุ้มครองผู้ต้องขังแล้ว และยังกำหนดว่าต้องใช้เท่าที่เป็นประโยชน์ต่อผู้ต้องขัง

3) การใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังถือเป็นมาตรการมั่นคงพิเศษ

4) การใช้เครื่องพันธนาการจะต้องเลือกใช้ให้เหมาะสมกับสภาพและให้กระทบต่อผู้ต้องขังน้อยที่สุด

5) ถ้าสามารถเลือกใช้มาตรการมั่นคงพิเศษอื่นได้ ก็ให้กระทำ ได้แก่ การแยกจากผู้ต้องขังอื่นไปในที่ที่ปลอดภัยกว่า หรือแยกไปที่ห้องมั่นคงพิเศษปราศจากวัตถุอันตราย การเพิกถอนหรือจำกัดการอยู่ในที่แจ้ง การยึดหรือการเก็บวัตถุต่างๆ การเฝ้าสังเกตในตอนกลางคืน

6) การใช้กำลังบังคับเพื่อใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขัง ต้องเป็นการกระทำที่พอสมควรแก่เหตุกระทบต่อบุคคลน้อยที่สุด ถ้าจะเป็นการเกินสมควรแก่เหตุจะต้องยกเลิกทันที

7) ต้องไม่เป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ต่อผู้ต้องขัง

8) ผู้บัญชาการเรือนจำอาจใช้พันธนาการโดยวิธีอื่นได้ ถ้าเป็นความจำเป็นแต่จะต้องผ่อนปรนตามระยะเวลา[63]

3.2.2 การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีตามรัฐธรรมนูญ

หลักทั่วไปของกฎหมายอาญาที่เป็นหัวใจสำคัญตามกฎหมายอาญาของเยอรมัน คือ หลักที่ว่า “ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย” (nullum crimen, nulla poena, sine lege) ซึ่งหลักนี้ได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 2 “บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น ต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย” กล่าวคือ การกระทำใดๆก็ตาม ถ้ากฎหมายยังมิได้บัญญัติว่าการกระทำนั้นเป็นความผิด จะถือว่าผู้นั้นกระทำความผิดมิได้ และรัฐยังไม่สามารถลงโทษบุคคลนั้นได้ กล่าวคือ บุคคลทุกคนย่อมได้รับข้อสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ (Presumption of innocence) จนกว่าจะมีคำวินิจฉัยตัดสินว่าเป็นผู้ต้องกระทำความผิด และหากหลีกเลี่ยงมิได้ที่จะต้องจับกุมบุคคล มาตรการเข้มงวดใดๆก็ตามที่มิได้มีความจำเป็นแก่การประกันความปลอดภัยในสภาพบุคคลของคนผู้นั้นแล้ว กฎหมายจักต้องยกเลิกเสียให้สิ้นเชิง ตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและพลเมือง 1798 (Universal Declaration of Human Rights) จะเห็นได้ว่าผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีก็เช่นกันที่ต้องได้รับการประกันสิทธิดังกล่าว เมื่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ย่อมถือว่ายังมิได้รับการตัดสินว่าเป็นผู้กระทำความผิด เพราะฉะนั้นบุคคลนั้นยังเป็นผู้บริสุทธิ์ จะปฏิบัติต่อเขาเยี่ยงผู้กระทำความผิดมิได้ ดังนั้นหลักปฏิญญาสากลดังกล่าวจึงสอดคล้องกับหลักกฎหมายอาญาของเยอรมัน

---

[63] ณัฐกิตติ์ บุญจันทร์. เล่มเดิม. หน้า 142-143.

รัฐธรรมนูญของเยอรมัน (Grundgesette / German Basic Law / GG) ได้บัญญัติหลักพื้นฐานในการคุ้มครองสิทธิของบุคคลดังต่อไปนี้

มาตรา 1[64] (1) ได้บัญญัติถึงเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human dignity) ได้วางหลักไว้ว่า "ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่อาจถูกล่วงละเมิดได้ อำนาจทั้งหลายย่อมผูกพันที่จะต้องให้ความเคารพและให้ความคุ้มครองต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์"

หลักพื้นฐานของรัฐธรรมนูญเยอรมันดังกล่าวเป็นการบัญญัติคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานและหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานไว้อย่างชัดแจ้ง กล่าวคือ รับรองและคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ให้อำนาจรัฐทั้งหลายผูกพันโดยตรงต่อสิทธิขั้นพื้นฐาน มีหลักประกันในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐาน และมีหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิโดยองค์กรตุลาการ[65] อำนาจรัฐต้องให้ความเคารพ และเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องให้ความคุ้มครองต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ห้ามมิให้ล่วงละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ กรณีอาจย่อมขึ้นอยู่กับเงื่อนไขว่าภายใต้สภาพการณ์ใดที่อาจกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้ ต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นกรณีๆ ไป หากพิจารณาจากหลักทั่วไปที่ว่ามนุษย์ไม่อาจถูกมองคุณค่าว่าเป็นเพียงวัตถุแห่งการกระทำของรัฐได้นั้น หลักดังกล่าวเป็นการตีความในกรณีที่เป็นการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้เท่านั้น มนุษย์จะต้องไม่ถูกทำให้เป็นเพียงวัตถุแห่งการกระทำไม่เพียงเฉพาะในความสัมพันธ์ในทางสังคมเท่านั้น นอกจากนี้ยังรวมถึงความสัมพันธ์ในทางกฎหมายด้วย ในกรณีของความสัมพันธ์ในทางกฎหมายนั้นจะต้องเป็นกรณีที่มนุษย์ไม่ได้รับการคำนึงถึงในสายตาของกฎหมาย การละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์โดยต้องเป็นกรณีที่กฎหมายนั้นได้กำหนดให้มีการกระทำซึ่งการกระทำดังกล่าวนั้นไปกระทบต่อความเป็นตัวการของบุคคลในกฎหมายหรือการกระทำตามกฎหมายนั้นในกรณีใดกรณีหนึ่งเป็นการไม่เคารพต่อศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์อย่างอำเภอใจ การปฏิบัติของมนุษย์โดยอาศัยอำนาจมหาชนซึ่งเป็นการปฏิบัติการตามกฎหมาย หากการปฏิบัติการดังกล่าวนั้นไปกระทบ

---

[64] German Basic Law Article 1 GG (Human dignity) "(1) Haman dignity shall be inviolable. To respect and protect it shall be the duty of all state authority. (2) The German people therefore acknowledge inviolable and inalienable human rights as the basis of every community, of peace and of justice in the world. (3) The following basic rights shall bind the legislature, the executive, and the judiciary as directly applicable law."

[65] โชคชัย เชี่ยวชาญ. (2550). "สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเยอรมัน." **วารสารกฎหมายปกครอง, ปีที่ 24, ตอนที่ 2.** หน้า 32.

ต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์กรณีที่จะต้องเป็นกรณีที่แสดงออกถึงการลบหลู่คุณค่าของมนุษย์ การกระทำเช่นนี้ย่อมถือได้ว่าเป็นการกระทำที่ไม่เคารพต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์[66]

มาตรา 2 ได้บัญญัติถึงเรื่องสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล (Personal Freedoms) ได้วางหลักไว้ว่า "(1) ทุกคนสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้อย่างเต็มที่ ตราบใดที่ไม่ไปละเมิดสิทธิของผู้อื่น หรือขัดต่อรัฐธรรมนูญ หรือศีลธรรมอันดี" "(2) ทุกคนมีสิทธิในชีวิตและสิทธิทางร่างกายของตนที่จะละเมิดมิได้ เสรีภาพของบุคคลจะถูกละเมิดมิได้ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวจะกระทำได้ก็แต่โดยอาศัยอำนาจแห่งกฎหมายที่บัญญัติเป็นการเฉพาะ"[67]

มาตรา 3 วรรคหนึ่ง ได้บัญญัติถึงเรื่องความเสมอภาค (Der allgemeine Gleichheitsgrundsatz) อันถือเป็นหลักความเสมอภาคที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไป ซึ่งวางหลักไว้ว่า "ทุกคนจะต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกัน"

สิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลและความเสมอภาคเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานอันเป็นสิทธิของปัจเจกบุคคลที่มีอยู่ก่อนที่จะมีสังคมและรัฐ เสรีภาพและความเสมอภาคของปัจเจกบุคคลดังกล่าวเป็นเงื่อนไขอันชอบธรรมที่ก่อให้เกิดรัฐขึ้น ด้วยเหตุนี้สิทธิในเสรีภาพและสิทธิในความเสมอภาคจึงผูกพันและเป็นข้อจำกัดของการใช้อำนาจรัฐ ความหายของสิทธิขั้นพื้นฐานที่มีอยู่ก่อนรัฐย่อมมีความหมายว่าการใช้สิทธิดังกล่าวไม่จำเป็นต้องอธิบายให้เหตุผลต่อรัฐแต่อย่างใด แต่ในทางตรงกันข้ามหากรัฐจะจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าวรัฐจะต้องอธิบายให้เหตุผลในการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานนั้น และสำหรับพัฒนาการสิทธิขั้นพื้นฐานของเยอรมันได้ยอมรับหลักการดังกล่าว[68]

ตามที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดให้ปฏิบัติต่อบุคคลอย่างเท่าเทียมกัน ดังนั้น กรณีจึงเป็นการละเมิดต่อหลักความเสมอภาคหากกลุ่มบุคคลกลุ่มหนึ่งซึ่งอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายได้รับการปฏิบัติแตกต่างจากกลุ่มบุคคลอีกกลุ่มหนึ่งซึ่งอยู่ภายใต้บังคับกฎหมายเช่นเดียวกัน โดยที่กลุ่มบุคคลทั้งสองไม่มีความแตกต่างกันอันเป็นสาระสำคัญที่จะเป็นเหตุของการปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียมกัน และกรณีจะเป็นการละเมิดต่อหลักความเสมอภาคต่อเมื่อการปฏิบัติที่แตกต่างกันนั้นไม่มีเหตุผล

---

[66] แหล่งเดิม. หน้า 39-40.

[67] German Basic Law Article 2 GG (Personal Freedoms) "(1) Every person shall have the right to free development of his personality insofar as he does not violate the rights of others or offend against the constitutional order or the moral law. (2) Every person shall have the right to life and physical integrity. Freedom of the person shall be inviolable. These rights may be interfered with only pursuant to a law."

[68] โชคชัย เชี่ยวชาญ. เล่มเดิม. หน้า 36-37.

อันสมควรหรือเป็นการปฏิบัติตามอำเภอใจ[69] หากรัฐใช้อำนาจกระทำละเมิดด้วยเหตุผลดังกล่าวต่อปัจเจกบุคคลถือว่าเป็นการกระทำที่แทรกแซงในสิทธิของปัจเจกบุคคล

มาตรา 19 ได้บัญญัติถึงเรื่องการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐาน ได้วางหลักไว้ว่า “(1) ภายใต้รัฐธรรมนูญนี้ สิทธิขั้นพื้นฐานอาจถูกจำกัดได้โดยกฎหมายหรือโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมาย กฎหมายในกรณีนี้จะต้องมีผลบังคับเป็นการทั่วไป และจะใช้บังคับเพื่อกรณีใดกรณีหนึ่งมิได้ นอกจากนี้กฎหมายดังกล่าวจะต้องกล่าวอ้างถึงมาตราของสิทธิขั้นพื้นฐานนั้นด้วย” “(2) ไม่ว่ากรณีใดๆการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานจะกระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญของสิทธิขั้นพื้นฐานนั้นมิได้” “(4) หากบุคคลใดถูกละเมิดสิทธิโดยอำนาจมหาชน บุคคลนั้นชอบที่จะใช้สิทธิทางศาลได้ ในกรณีที่ไม่มีศาลที่มีเขตอำนาจในเรื่องนั้น ให้ฟ้องยังศาลยุติธรรม”

การจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าวจึงมิได้มีความหมายเฉพาะว่าเป็นสิทธิป้องกันอันเป็นสิทธิตามกฎหมายมหาชนเท่านั้น แต่สิทธิขั้นพื้นฐานยังมีความหมายเป็นสิทธิเรียกร้องให้กระทำการ (lie positive Leistungsanspriciche) เป็นการให้หลักประกันในเชิงสถาบัน (die institutiounllen Garantien) สิทธิขั้นพื้นฐานยังเป็นปทัสถาน (Objective Norm) ดังนั้นสิทธิขั้นพื้นฐานจึงถือได้ว่าเป็นปทัสถานของรัฐธรรมนูญซึ่งกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างปัจเจกบุคคลกับรัฐ

นอกจากนี้ศาลรัฐธรรมนูญของเยอรมันได้มีหลักเกณฑ์ในการตรวจสอบว่ากฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งละเมิดสิทธิและเสรีภาพหรือไม่ ดังต่อไปนี้

1) การกระทำอันใดอันหนึ่งที่กฎหมายมุ่งหมายจะจำกัดนั้นอยู่ในขอบเขตของสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับความคุ้มครองหรือไม่

2) กฎเกณฑ์ของกฎหมายนั้นเป็นการแทรกแซงในขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพที่ได้รับความคุ้มครองหรือไม่

3) การแทรกแซงในสิทธิและเสรีภาพเป็นไปตามเงื่อนไขของรัฐธรรมนูญหรือไม่

4) ในกรณีที่เป็นกฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพกฎหมายนั้นได้กำหนดรายละเอียดอันเป็นสาระสำคัญที่ฝ่ายนิติบัญญัติต้องเป็นผู้กำหนดเองนั้น ฝ่ายนิติบัญญัติได้กำหนดสาระสำคัญดังกล่าวได้อย่างพอเพียงหรือไม่ หรือเป็นไปตามหลัก Parlamentsvorbehalt หรือไม่

5) กฎหมายที่จำกัดสิทธินั้นเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน (der Verhaltmisnassigleeitsgrundsaty) หรือไม่

6) กฎหมายที่จำกัดสิทธินั้นเป็นกฎหมายที่จำกัดสิทธิจนกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพ (Wesengehalt des Gradrechts) หรือไม่

---

[69] แหล่งเดิม. หน้า 51.

7) กฎหมายที่จำกัดสิทธินั้นเป็นกฎหมายที่บัญญัติเพื่อใช้เฉพาะแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือไม่

8) กรณีของสิทธิและเสรีภาพที่อยู่ภายใต้เงื่อนไขของกฎหมายที่จำกัดสิทธินั้นได้กล่าวอ้างมาตรา 1 ของรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิ (Zitiergetoot) หรือไม่

9) กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นได้กำหนดองค์ประกอบและผลของกฎหมายไว้แน่นอนชัดเจนเพียงพอหรือไม่

10) กฎหมายนั้นละเมิดต่อหลักความเสมอภาค (Gleidileitssaty) หรือไม่[70]

สิทธิตามรัฐธรรมนูญที่ได้กล่าวมานั้น มีความหมายโดยนัยว่า บุคคลต้องได้รับความเสมอภาคต่อการใช้กฎหมายของอำนาจมหาชน บุคคลย่อมได้รับการปกป้องจากการแทรกแซงสิทธิส่วนบุคคลจากการกระทำของรัฐหรือผู้อื่น รวมทั้งปกป้องจากการกระทำที่ไม่ถูกต้องและไม่เป็นธรรมต่อบุคคลในกระบวนการยุติธรรม ซึ่งย่อมรวมถึงผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี รัฐธรรมนูญของเยอรมันได้กำหนดเรื่องสิทธิเสรีภาพไว้อย่างเท่าเทียมกัน และรัฐจะต้องบังคับใช้กฎหมายแก่พลเมืองเยอรมันอย่างเท่าเทียมกันด้วย ไม่มีใครได้รับการเลือกปฏิบัติ ไม่มีใครได้เปรียบหรือเสียเปรียบในทางกฎหมาย สิ่งนี้สะท้อนให้เห็นถึงรัฐเยอรมันที่มีหน้าที่ต้องจัดสรรให้คนเยอรมันทุกคนได้รับสิทธิที่กฎหมายรองรับอย่างเท่าเทียมกัน รวมถึงผู้ต้องขังหรือนักโทษ ซึ่งถือว่าเป็นบุคคลที่ต้องได้รับสิทธิดังกล่าวเช่นเดียวกัน เพียงแต่ต้องจำกัดสิทธิและเสรีภาพบางอย่างจากโทษที่เขาได้รับเท่านั้น[71]

3.3 ประเทศญี่ปุ่น

กระบวนการยุติธรรมของญี่ปุ่น โดยกลไกทางกฎหมายนั้นจะพยายามมิให้บุคคลใดอยู่ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเป็นระยะเวลานานเพราะจะทำให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลนั้นมากมายหลายประการในหลายๆด้าน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบัญญัติถึงหลักการพื้นฐานของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไว้ กล่าวคือ

1) การพิสูจน์ความจริงที่ถูกต้อง

2) ปรับใช้กฎหมายอาญาด้วยความยุติธรรมและรวดเร็ว

3) รักษาประโยชน์สาธารณะ

4) เป็นหลักประกันพื้นฐานส่วนบุคคลตามหลักสิทธิมนุษยชน

---

[70] แหล่งเดิม. หน้า 37-39.

[71] ณัฐกิตติ์ บุญจันทร์. เล่มเดิม. หน้า 146.

กระบวนการยุติธรรมของญี่ปุ่น จึงมีช่องทางให้ผู้ถูกกล่าวหาสามารถออกจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาหลายทาง (Diversion)[72] เนื่องจากองค์กรต่างๆ มีการทำงานสัมพันธ์กันอย่างเป็นระบบ ทุกองค์กรจะทราบสภาพหรือสภาวะของกระบวนการยุติธรรมเป็นอย่างดี เนื่องจากประเทศญี่ปุ่นมีการทำเอกสารแสดงสถานการณ์ของทุกองค์กรในกระบวนการยุติธรรม Criminal Record ไม่ว่าจะเป็นองค์กรตำรวจ อัยการ ศาล ราชทัณฑ์ แสดงสถิติและภาวะที่ปรากฏในความเป็นจริงเรียกว่า “White Paper” ทุกองค์กรมุ่งค้นหาความจริงแท้และใช้มาตรการหลีกเลี่ยงการใช้โทษจำคุก กล่าวคือมีมาตรการในการเลี่ยงโทษจำคุกทุกองค์กรกระบวนการยุติธรรมของญี่ปุ่นจึงมีช่องทางให้ออกจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาหลายทาง (Diversion) มาตรการเลี่ยงโทษจำคุก เป็นผลโดยตรงทำให้ญี่ปุ่นสามารถควบคุมปริมาณผู้กระทำผิดให้อยู่ในปริมาณที่พอเหมาะและใช้โทษจำคุกเท่าที่จำเป็นต้องใช้กับผู้กระทำผิดบางคนเท่านั้น เมื่อกระบวนการยุติธรรมมีประสิทธิภาพจะส่งผลถึงการบังคับโทษจำคุก ถ้าการให้โทษจำคุกไม่ได้แก้ไขหรือทำอะไรให้ผู้กระทำความผิดดีขึ้นมาได้แล้ว ก็จะไม่ใช้วิธีนี้โดยเด็ดขาด ผู้กระทำผิดที่ต้องถูกส่งมาเรือนจำจึงเป็นผู้ที่จำเป็นต้องบำบัดฟื้นฟู โดยระบบของการบังคับโทษจำคุกเท่านั้น ในทางปฏิบัติ การลงโทษจำคุกนั้นจะใช้กับผู้กระทำผิดที่คัดสรรอย่างดีแล้วและสมควรต้องถูกจำคุกจริงๆ เท่านั้น[73]

การพัฒนากฎหมายราชทัณฑ์ของประเทศญี่ปุ่นนั้นมีความเข้มแข็ง โดยได้แนวคิดมาจากกฎหมายและระบบงานราชทัณฑ์ของยุโรปและอเมริกา ในการราชทัณฑ์ของญี่ปุ่นจะดำเนินการอยู่บนหลักการพื้นฐานของกฎหมายราชทัณฑ์ ซึ่งเกิดขึ้นและนำมาใช้พร้อมๆ กับกฎหมายอาญาของญี่ปุ่นที่ได้รับอิทธิพลแนวคิดมาจากประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี Akira Masaki ผู้เริ่มการทัณฑวิทยาในประเทศญี่ปุ่น และให้ความสำคัญกับกฎหมายการบังคับโทษอาญาในราชทัณฑ์ จนกระทั่งมีการประกาศใช้เป็นกฎหมาย และมีการปรับปรุง ต่อเนื่องมาจนกระทั่งปัจจุบันเพื่อให้ทันสมัย มีกฎหมายเกี่ยวกับการฟื้นฟูผู้กระทำความผิดอาญา การช่วยเหลือในการเข้าและออกจากคุก มีสถาบันที่จัดไว้โดยเฉพาะสำหรับผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้หญิง กฎหมายเรือนจำ (Prison Law of 1908) อยู่ภายใต้การบริหารจัดการของกระทรวงยุติธรรม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้มีอำนาจในการบริหารจัดการ ในการปฏิบัติต่อนักโทษมีความเจริญก้าวหน้ามากใน ค.ศ. 1933 ต่อมามีการจำแนกนักโทษอย่างเป็นระบบในปี ค.ศ. 1972 ในกว่า 10 ปีที่ผ่านมาประเทศญี่ปุ่นให้ความสำคัญกับเรื่องการป้องกันยับยั้งการกระทำผิดในทางอาญา ส่วนการแก้แค้นทดแทนตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษยังคงมีอยู่ไม่

---

[72] ธานี วรภัทร์. (2549, มีนาคม). “การบังคับโทษจำคุกในประเทศญี่ปุ่น.” **บทบัณฑิตย์นิตยสารของเนติบัณฑิตยสภา, เล่มที่ 62, ตอน 2.** หน้า 87.

[73] แหล่งเดิม. หน้า 91-92.

เปลี่ยนแปลงแต่อย่างใด และนับตั้งแต่ มีการจัดระบบราชทัณฑ์ในปี 1933 เป้าหมายและทิศทางของงานราชทัณฑ์มีการพัฒนาดีขึ้น และให้ความสำคัญกับการกลับคืนสู่สังคมของผู้กระทำผิดเป็นหลัก โดยมีส่วนที่เป็นสาระสำคัญสองส่วนที่อยู่ร่วมกันคือ วัตถุประสงค์ของการลงโทษ และเป้าหมายของการบังคับโทษทางอาญา

การบังคับโทษจำคุกจะทำโดยหน่วยงานทางอาญาของรัฐเท่านั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งนักโทษเด็ดขาดที่มีความประสงค์จะแยกผู้กระทำความผิดออกจากสังคม เพื่อเป็นการตอบสนองความต้องการของสังคมส่วนใหญ่อันเป็นการชดเชยและตอบแทนผลจากการกระทำผิด นอกจากนั้นยังมีวัตถุประสงค์ที่ต้องการการปรับปรุงฟื้นฟูแก้ไขพฤติกรรมของผู้ต้องขัง ให้สามารถกลับเข้าสู่สังคมปกติได้ มีจิตสำนึกที่จะไม่ไปกระทำความผิดซ้ำอีก โดยความร่วมมือกันของภาครัฐและภาคสังคมอย่างจริงจัง แนวคิดในการฟื้นฟูแก้ไขพฤตินิสัย มีการริเริ่มในยุคแรกๆก่อน 100 ปีที่ผ่านมาหน่วยงานทางอาญาได้ริเริ่มนำการปรับปรุงพฤตินิสัยของผู้ต้องขัง โดยมีการจัดทำแผนพฤตินิสัยผู้ต้องขัง ต่อมาในช่วงก่อน ค.ศ. 1930 ได้มีการริเริ่มและส่งเสริมระบบการฟื้นฟูแก้ไขพฤตินิสัยอย่างเป็นระบบ ในปัจจุบันได้พัฒนาจนเป็นที่ยอมรับได้ว่าประสบความสำเร็จอย่างมากในวิธีการรวมและทั้งหลักการพื้นฐานในวิธีการจำแนกหรือการจัดชั้นผู้ต้องขัง ในปี ค.ศ. 1949

ความก้าวหน้าในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังและระบบการจำแนกใน ค.ศ. 1934 มีการเริ่มใช้แผนการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังอย่างเป็นรูปธรรม เป้าหมายต้องการกระตุ้นให้ผู้ต้องขังมีความพยายามในการฟื้นฟูแก้ไขพฤตินิสัยด้วยตนเองได้ เป็นการปรับปรุงพัฒนาตนด้วยตัวเองเพื่อใช้ชีวิตปกติในสังคมเมื่อพ้นโทษต่อไปได้ ความก้าวหน้าในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังดูจากการจำแนกตั้งแต่ระยะเวลาเริ่มแรกที่จำคุกไปจนถึงระยะเวลาสิ้นสุดการจำคุก พิจารณาจากพื้นฐานความประพฤติที่ค่อยๆเปลี่ยนแปลงดีขึ้นซึ่งอาจขึ้นอยู่กับระดับชั้นโทษ ผู้ต้องขังจะมีจุดดีที่ค่อยๆเกิดขึ้นจากการปรับตัวโดยปราศจากการบังคับตั้งอยู่บนหลักความอิสระ ทำให้ผู้ต้องขังปรับเปลี่ยนชีวิตเพื่ออยู่ร่วมกับคนอื่นในสังคมได้อย่างมีคุณค่าและมีความรับผิดชอบต่อการดำเนินชีวิตในสังคมต่อไปได้ด้วยตนเอง การกระทำดังกล่าวมันเป็นสิ่งที่ยาก แต่อย่างไรก็ตามแต่ละหน่วยงานจะไม่ได้ดำเนินการโดยลำพังโดยระบบการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังและต้องเลือกแผนการบังคับโทษที่เห็นว่าเหมาะสมสำหรับผู้ต้องขังแต่ละคนในคุณสมบัติของเพศชาย หญิง อุปนิสัย ปัญหา ตลอดทั้งการที่ผู้ต้องขังต้องมีส่วนร่วมหรือต้องให้ความร่วมมือในแผนการบังคับโทษนั้นด้วย พื้นฐานการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง โดยระบบการจำแนกเป็นหนึ่งในวิธีการที่ทำให้เจ้าหน้าที่เรือนจำสามารถออกแบบในการวางแผนบังคับโทษ เพื่อปฏิบัติต่อผู้ต้องขังแต่ละคนได้อย่างเหมาะสม แผนการจำแนกผู้ต้องขังจะออกแบบโดยการหาเอกลักษณ์ของผู้กระทำความผิดจัดสรรไว้เฉพาะเพื่อวัตถุประสงค์ของหลายๆ แผนในการนำมาใช้กับผู้ต้องขังคนนั้นๆ โดยจะมีการเลือกใช้แผนที่เหมาะสมและดีที่สุดในการนำมาใช้

ปฏิบัติต่อผู้ต้องขังแต่ละคน ต้องอยู่บนพื้นฐานที่มีการตรวจสอบประวัติผู้ต้องขังกับเป้าหมายที่จะกระตุ้นให้มีการเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมเพื่อการกลับเข้าสู่สังคม[74]

3.3.1 การใช้เครื่องพันธนาการและระบบการควบคุมผู้ต้องขัง

ประเทศญี่ปุ่น การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในเรือนจำ (Institution Treatment of offender) อยู่ในความรับผิดชอบของสำนักงานราชทัณฑ์ (Correction Bureau) ส่วนการแก้ไขบำบัดการจัดการ และดำเนินงานแก้ไขผู้กระทำผิดโดยชุมชน จะอยู่ในความรับผิดชอบของสำนักงานแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด (Rehabilitation Bureau) กระทรวงยุติธรรม สำนักงานราชทัณฑ์มีหน้าที่รับผิดชอบการบริหารและควบคุมผู้ต้องขังทั้งเด็กและผู้ใหญ่[75]

ประเทศญี่ปุ่นเป็นประเทศที่มีกฎหมายเน้นสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีที่ใกล้เคียงกับมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้ต้องขังโดยเฉพาะผู้ต้องขังที่อยู่ในความดูแลของกรมราชทัณฑ์ญี่ปุ่น ก็จะมีทำเนียบสิทธิผู้ต้องขัง เพื่อยกระดับมาตรฐานการคุ้มครองผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณา[76]

ทำเนียบสิทธิผู้ต้องขังที่กำหนดโดยกรมราชทัณฑ์ของญี่ปุ่นอันเกี่ยวกับการใช้เครื่องพันธนาการ มีดังต่อไปนี้

(6) การใส่กุญแจมือ รวมถุงเชือกมัดรวบข้อมือผู้ต้องหา จะทำได้กรณีเดียวคือเมื่อผู้ต้องหาจะทำร้ายผู้อื่นหรือฆ่าตัวตาย และศาลสูงของญี่ปุ่นเคยพิจารณาไม่อนุญาตให้ใส่กุญแจมือหรือผูกข้อมือไว้ด้านหลังตัว ให้ผูกไว้ด้านหน้าตัว

(14) การใส่กุญแจมือ รวมถุงเชือกมัดรวบข้อมือผู้ต้องหา จะทำได้กรณีเดียวคือ เมื่อผู้ต้องหาจะทำร้ายผู้อื่นหรือฆ่าตัวตาย และศาลสูงของญี่ปุ่นเคยพิจารณาไม่อนุญาตให้ใส่กุญแจมือหรือผูกข้อมือไว้ด้านหลังตัว ให้ผูกไว้ด้านหน้าตัว และกรณีอื่นๆ ที่ต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาอย่างหนัก

ก. เมื่อผู้นั้นไม่สามารถอยู่ร่วมกับผู้ต้องขังรายอื่นได้อย่างสงบสุข

ข. เมื่อผู้นั้นมีความพยายามที่จะกระทำรุนแรงต่อผู้ต้องขังรายอื่น และอาจเป็นอันตรายต่อการรักษาความปลอดภัยของเจ้าหน้าที่

---

[74] ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 166-169.

[75] ณรงค์ ใจหาญ และคณะ. (2540). **สิทธิของผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องโทษในคดีอาญา** (รายงานการวิจัย). หน้า 300.

[76] จิรวุฒิ ลิปิพันธ์ และ ธานี วรภัทร์. (2549). เล่มเดิม. หน้า 61.

ค. เมื่อผู้นั้นตรวจพบอาการทางจิต หรือได้รับความกระทบกระเทือนจากการกระทำของผู้ต้องขังรายอื่น[77]

กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษของญี่ปุ่นมีจำนวนหลายฉบับและวางหลักการสำคัญทั้งสิ้น แต่ในส่วนที่เกี่ยวกับการใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขัง ได้แก่ กฎหมายเรือนจำ (The Prison Law) ค.ศ. 1908 แก้ไขเพิ่มเติมปี ค.ศ. 1953 และข้อบังคับกฎหมายเรือนจำ (The Prison Law Enforcement Regulations) ปี ค.ศ. 1933 แก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 1970[78] ขอบเขตในกฎหมายเรือนจำของประเทศญี่ปุ่น จะเป็นการให้ความสำคัญเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังค่อนข้างมากโดยเฉพาะในเรื่องสิทธิของผู้ต้องขัง[79] จากการศึกษากฎหมายเรือนจำ (The Prison Law) ค.ศ. 1908 แก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 1953 นั้น มีการบัญญัติเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังโดยการใช้เครื่องพันธนาการไว้ในหมวดที่ 4 (Chapter IV) ว่าด้วยความปลอดภัย (Security)[80] ดังนี้

มาตรา 19 “ในกรณีที่เกรงว่าผู้ต้องขังจะหลบหนี หรือใช้ความรุนแรง หรือฆ่าตัวตาย หรือในกรณีที่ผู้ต้องขังออกนอกเรือนจำ อาจใช้เครื่องพันธนาการได้”

วรรค 2 “ชนิดของเครื่องพันธนาการให้เป็นไปตามข้อบังคับของกระทรวงยุติธรรม”[81]

นอกจากนี้ยังมีกฎข้อบังคับของกระทรวงยุติธรรมของญี่ปุ่น เรียกว่า “ข้อบังคับกฎหมายเรือนจำ” (The prison Law Enforcement Regulations) ปี ค.ศ. 1933 แก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 1970 มีการบัญญัติชนิดและลักษณะการใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขัง ไว้ในหมวดที่ 4 (Chapter IV) ว่าด้วยความปลอดภัย (Security)[82] เช่นกัน ดังนี้

ข้อ 48 “เครื่องพันธนาการที่จะใช้กับผู้ต้องขัง ให้ใช้ได้ 4 ชนิด ดังต่อไปนี้

เสื้อรัดตัวหรือเสื้อเกราะ

(1) ผ้าปิดปากหรือที่ครอบปาก

(2) กุญแจมือ

(3) เชือกผูกรั้ง

---

[77] แหล่งเดิม. หน้า 65-67.

[78] ณัฐกิตติ์ บุญจันทร์. เล่มเดิม. หน้า 128.

[79] Human Right Watch. (n.d.). **Prison Conditions in Japan.** p. 12.

[80] The United Nations Asia and Far East Institute. (UNAFEI). OP.cit. p. 204.

[81] The Prison Law Article 19 (Instruments of Restraint) “In case there is a fear of escape of an inmate or of his committing violence or suicide, or in case inmate is outside the prison, instruments of restraint may be used.

2. The kinds of the instruments of restraint shall be provided for by Ministry of Justice Ordinance.”

[82] The United Nations Asia and Far East Institute. (UNAFEI). OP.cit. p. 218-219.

การใช้เครื่องพันธนาการชนิดอื่นโดยเฉพาะ ต้องกำหนดเงื่อนไขโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม"[83]

ข้อ 49 "ห้ามใช้เครื่องพันธนาการโดยปราศจากคำสั่งของผู้บัญชาการเรือนจำ ยกเว้นในกรณีฉุกเฉิน"

วรรค 2 "ในกรณีที่ต้องใช้เครื่องพันธนาการตามหัวข้อข้างต้น จะต้องรายงานถึงชนิดของเครื่องมือที่ใช้ให้ผู้บัญชาการเรือนจำทราบโดยเร็วที่สุด"[84]

ข้อ 50 "เสื้อรัดตัวหรือเสื้อเกราะ ให้ใช้ในกรณีของผู้ต้องขังที่มีแนวโน้มพฤติกรรมที่รุนแรงหรือป่วยทางจิตหรืออาจฆ่าตัวตาย ผ้าปิดปาก ใช้สำหรับผู้ต้องขังที่ชอบส่งเสียงดังรบกวนโดยไม่ฟังคำสั่งที่สั่งให้หยุด กุญแจมือและเชือกผูกรั้ง ใช้กับผู้ต้องขังที่มีพฤติกรรมอย่างรุนแรงที่พยายามหลบหนี หรือฆ่าตัวตาย หรือเป็นผู้ต้องขังที่จะต้องทำการคุ้มกัน ถ้ามีความรู้สึกว่ามีความจำเป็น"

วรรค 2 "กุญแจมือจะต้องไม่ถูกนำมาใช้เกิน 12 ชั่วโมง และผ้าปิดปากต้องไม่เกิน 6 ชั่วโมง อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่มีความจำเป็นโดยเฉพาะอย่างยิ่ง ให้ขยายเวลาออกไปได้ การขยายเวลาให้ขยายออกไปได้ครั้งละทุก 3 ชั่วโมง"

วรรค 3 "เสื้อรัดตัวต้องไม่ถูกนำไปใช้สำหรับผู้ต้องขังที่อยู่ภายใต้การควบคุมเป็นพิเศษ"[85]

---

[83] The Prison Law Enforcement Regulations Article 48 "The instruments of restraint shall be of the following four kinds: (1) Straight Jacket; (2) Gag; (3) Hand cuff; (4) Arresting rope.

2. The make of the restraining devices shall be stipulated by the Minister of Justice."

[84] The Prison Law Enforcement Regulations Article 49 "No restraining devices shall be used without the order of the warden, provided that this shall no apply in case of emergency.

2. In the case of the proviso to the preceding paragraph, the use of devices shall immediately be reported to the warden."

[85] The Prison Law Enforcement Regulations Article 50 "The straight jacket may be used only for an inmate feared to behave violently or commit suicide, the gag only for and inmate who utters a loud voice defying an order to stop, the handcuff and arresting rope only for an inmate feared to behave violently, escape or commit suicide or an inmate under escort, if it is deemed necessary.

2. The straight jacket shall not be used over 12 hours and gag over 6 hours. However, in case it is especially necessary to continue their use, the period of use may be extended every 3 hours.

3. The straight jacket shall not be used for a prisoner under escort."

ในกฎหมายราชทัณฑ์ยังมีข้อกำหนดที่ออกโดยสำนักงานราชทัณฑ์ของญี่ปุ่นปี ค.ศ. 1999 บัญญัติเกี่ยวกับการควบคุมผู้ต้องขังไว้ในกรณีพิเศษ (Protection cell) ซึ่งจะใช้เครื่องพันธนาการได้ในกรณีดังต่อไปนี้ 1) เมื่อผู้ต้องขังหลบหนี 2) เมื่อผู้ต้องขังทำร้ายร่างกายผู้อื่น 3) พยายามฆ่าตัวตายหรือทำร้ายตัวเอง 4) ส่งเสียงดังก่อกวน ก่อความรำคาญ หรือขัดขวางการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ 5) มีพฤติการณ์ผิดปกติ หรือประทุษร้ายต่อทรัพย์สิน[86]

โดยที่การควบคุมดังกล่าวสามารถทำได้ แต่ต้องไม่นานกว่า 3 วัน ผู้ที่มีอำนาจสั่งควบคุมดังกล่าว คือ ผู้บัญชาการเรือนจำ (Warden) และเมื่อควบคุมตัวผู้ต้องขังตามเงื่อนไขดังกล่าวเป็นที่เรียบร้อยแล้ว ให้ปล่อยตัวผู้ต้องขังทันที

ศาลในประเทศญี่ปุ่น มีจำนวนหลายแห่งที่ศาลจะอยู่ติดกับทัณฑสถานและเรือนจำ โดยจะมีการทำเป็นอุโมงค์ลอดจากศาลไปถึงเรือนจำ เมื่อศาลพิพากษาแล้ว จะเอาตัวผู้ต้องขังเข้าเรือนจำได้โดยสะดวก และลดปัญหาในการขนย้ายผู้ต้องขัง และทำให้มีความจำเป็นที่จะต้องใช้เครื่องพันธนาการเพื่อป้องกันผู้ต้องขังหลบหนีน้อยมาก[87]

นอกจากนี้กฎหมายราชทัณฑ์ของญี่ปุ่นยังวางระบบการควบคุมผู้ต้องขังเพื่อป้องกันการหลบหนีไว้อย่างชัดเจนในข้อบังคับกฎหมายเรือนจำ[88] ดังต่อไปนี้

ข้อ 43 “ห้ามไม่ให้เจ้าหน้าที่เรือนจำเปิดประตูห้องขัง หรือนำตัวผู้ต้องขังออกมาโดยปราศจากการรู้เห็นจากเจ้าหน้าที่เรือนจำผู้อื่น ยกเว้นโดยคำสั่งของผู้บัญชาการเรือนจำโดยมีข้อแม้ว่ายกเว้นกรณีที่มีการเจ็บป่วยเกิดขึ้น”

ข้อ 55 “การเคลื่อนย้ายทั้งผู้ต้องขังหญิงและผู้ต้องขังชาย จะต้องไม่ทำการเคลื่อนย้ายโดยรวมกัน ผู้ต้องขังที่ถูกกล่าวหาว่าเป็นบุคคลที่น่ารังเกียจหรือเป็นที่ขุ่นเคืองของผู้อื่น จะต้องไม่ถูกเคลื่อนย้ายไปพร้อมกัน”

ข้อ 56 “ในกรณีที่มีผู้ต้องขังหลบหนี ผู้บัญชาการเรือนจำจะต้องรายงานการหลบหนีให้เจ้าหน้าที่ตำรวจในเขตที่เรือนจำนั้นตั้งอยู่และในเขตใกล้เคียงทราบทันที พร้อมทั้งแจ้งลักษณะของผู้ต้องขังที่หลบหนีให้ตำรวจทราบ รวมถึงแจ้งให้ทราบถึงแหล่งที่ผู้ต้องขังอาจไปหลบพัก”

ข้อ 57 “กรณีที่เกิดการหลบหนี ผู้บัญชาการเรือนจำต้องทำการรายงานการหลบหนีไปถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมทราบ และต้องทำการรายงานอีกครั้งเมื่อผู้ต้องขังที่หลบหนีถูกจับตัวได้แล้ว”

---

[86] จิรวุฒิ ลิปิพันธ์ และ ธานี วรภัทร์. (2549). เล่มเดิม. หน้า 66.

[87] ณัฐกิตติ์ บุญจันทร์. เล่มเดิม. หน้า 131.

[88] The Prison Law Enforcement Regulations Article 43 and 55-57.

ในปัจจุบันสำนักงานราชทัณฑ์ ประเทศญี่ปุ่น ได้นำอุปกรณ์สมัยใหม่มาปรับใช้เพื่อให้เกิดประโยชน์ต่อการควบคุมผู้ต้องขังในเรือนจำ เช่น กล้องโทรทัศน์วงจรปิด วิทยุ หรือเครื่องมือสื่อสารต่างๆ เป็นต้น อีกทั้งยังมีการตรวจตราในเวลากลางคืนในพื้นที่ที่สำคัญหรือล่อแหลมต่อการหลบหนีด้วย เพื่อหลีกเลี่ยงการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังให้น้อยที่สุด

กล่าวโดยสรุป การควบคุมและการรักษาความปลอดภัยของประเทศญี่ปุ่น กฎหมายได้กำหนดวิธีการยับยั้งและการระวังป้องกันผู้ต้องขังหลบหนี ซึ่งต้องเป็นไปตามวิธีการที่กฎหมายกำหนดให้เท่านั้น[89] ในกรณีเป็นที่เกรงว่าผู้ต้องขังจะหลบหนีหรือใช้ความรุนแรงหรือฆ่าตัวตาย หรือในกรณีที่ผู้ต้องขังจำเป็นต้องออกนอกเรือนจำอาจใช้เครื่องพันธนาการได้[90] เครื่องพันธนาการที่จะใช้กับผู้ต้องขังมี 4 ชนิด ได้แก่ เสื้อรัดลำตัวหรือเสื้อเกราะ ผ้าปิดปากหรือที่ครอบปาก กุญแจมือ เชือกผูกรั้ง การจะใช้ชนิดอื่นนอกจากนี้ต้องกำหนดโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ปกติผู้บัญชาการเรือนจำเป็นผู้มีอำนาจสั่งในการใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขัง เว้นแต่กรณีฉุกเฉินซึ่งต้องรายงานการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้บัญชาการโดยเร็วที่สุด

3.3.2 การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีตามรัฐธรรมนูญ

ญี่ปุ่นเป็นประเทศซึ่งเป็นรัฐเดี่ยว มีการปกครองระบอบประชาธิปไตยในระบบรัฐสภาอันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข และเป็นประเทศแรกในทวีปเอเชียที่มีรัฐธรรมนูญเป็นของตนเอง รัฐธรรมนูญของญี่ปุ่นนับเป็นผลผลิตที่สำคัญของการปฏิรูปด้านการเมืองการปกครองในสมัยของจักรพรรดิเมจิ แม้การมีรัฐธรรมนูญของญี่ปุ่นฉบับนี้ไม่อาจกล่าวได้ว่าประชาชนได้มีความเปลี่ยนแปลงในสิทธิเสรีภาพมากนัก แต่ก็เป็นจุดเริ่มต้นที่ดีในการทำให้ชาวญี่ปุ่นได้ตระหนักในสิทธิเสรีภาพของตน[91] ภายหลังจากสงครามโลกครั้งที่ 2 เมื่อญี่ปุ่นอยู่ภายใต้การยึดครองของสหรัฐอเมริกา จึงได้มีการพัฒนาอย่างก้าวกระโดดเนื่องจากระบบกฎหมายสหรัฐอเมริกาเข้ามามีอิทธิพลต่อระบบกฎหมายญี่ปุ่นมากขึ้น จึงส่งผลกระทบต่อรัฐธรรมนูญญี่ปุ่นที่ให้การคุ้มครองประชาชน และให้ประชาชนมีสิทธิเสรีภาพมากขึ้น ซึ่งย่อมรวมถึงการให้ความคุ้มครองสิทธิของบุคคลในฐานะผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีด้วย

รัฐธรรมนูญของญี่ปุ่น (Japan-Constitution) ฉบับปัจจุบันได้ให้ความสำคัญกับสิทธิของบุคคลในคดีอาญามากขึ้น ตลอดจนสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ซึ่งได้บัญญัติหลักพื้นฐานในการคุ้มครองสิทธิของบุคคลดังต่อไปนี้

---

[89] Article 20. The Prison Law.

[90] Article 19. The Prison Law.

[91] ดำรง วงศ์สัตยนนท์. (2550). “สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญญี่ปุ่น.” **วารสารกฎหมายปกครอง, ปีที่ 24, ตอนที่ 2.** หน้า 56.

มาตรา 11 ได้บัญญัติถึงเรื่องสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของมนุษย์ทุกคน ซึ่งได้วางหลักไว้ว่า “ประชาชนจะไม่ถูกกีดกันจากการได้รับสิทธิขั้นพื้นฐานทั้งปวง สิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานและสิทธิต่างๆ ตามที่รัฐธรรมนูญให้ไว้แก่ประชาชน”

มาตรา 13 ได้บัญญัติถึงเรื่องความเสมอภาคในฐานะปัจเจกบุคคล ซึ่งได้วางหลักไว้ว่า “ประชาชนทุกคนย่อมได้รับการเคารพในฐานะปัจเจกบุคคล”[92]

หลักการในเรื่องความเสมอภาคนี้ เป็นการรับรองว่าประชาชนทุกคน มีความเสมอภาคภายใต้กฎหมายและจะไม่ถูกกีดกันจากอำนาจมหาชน หลักความเสมอภาคเป็นหลักที่ทำให้ประชาชนทุกคนได้รับการปฏิบัติจากรัฐอย่างเท่าเทียมกัน ซึ่งหมายรวมถึงผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีด้วยเช่นกันจะปฏิบัติต่อเขาเยี่ยงทาสมิได้ อันเป็นไปตามหลักการที่ว่า “บุคคลทุกคนย่อมได้รับข้อสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์” (Presumption of innocence) หลักการดังกล่าวนี้ทั้งในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของญี่ปุ่นและรัฐธรรมนูญของญี่ปุ่นได้วางหลักไว้สอดคล้องกัน กล่าวคือ เมื่อจำเลยยังมิได้ถูกพิพากษาว่ากระทำความผิดจะปฏิบัติต่อเขาเยี่ยงนักโทษมิได้ นั่นก็หมายรวมถึงจะกระทำทรมานและมีการลงโทษอย่างโหดร้ายไม่ได้ ซึ่งได้บัญญัติไว้ในมาตรา 36 ได้วางหลักไว้ว่า “ห้ามมิให้มีการกระทำทรมานและการลงโทษที่โหดร้ายทางอาญาโดยข้าราชการอย่างเด็ดขาด”[93]

มาตรา 16 ได้บัญญัติถึงเรื่องการคุ้มครองประชาชนจากการกระทำของรัฐ ซึ่งได้วางหลักไว้ว่า “ให้ประชาชนมีสิทธิเสนอเรื่องราวร้องทุกข์โดยสันติเพื่อขอค่าสินไหมทดแทนความเสียหาย”

มาตรา 17 ได้วางหลักไว้ว่า “บุคคลที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำของรัฐ หรือถูกละเมิดจากข้าราชการ สามารถเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากรัฐหรือองค์กรสาธารณได้”[94]

ดังนั้น หากผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีท้ายที่สุดแล้วศาลพิพากษาว่าเขามิได้เป็นผู้กระทำความผิด บุคคลนั้นย่อมเป็นผู้บริสุทธิ์แต่สิ่งที่รัฐได้กระทำกับเขาไปแล้วรวมถึงการใช้เครื่องพันธนาการด้วย ทำให้สังคมตราหน้าไปแล้วว่าเขาเป็นคนคุก เป็นผู้กระทำความผิด เป็นนักโทษ ถือว่าบุคคลนั้นเป็นผู้ถูกรัฐกระทำละเมิด จึงสามารถเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากรัฐได้ ดังที่ได้

---

[92] แหล่งเดิม. หน้า 69.

[93] Japan-Constitution Article 39 (Torture) “The infliction of torture by any public officer and cruel punishments are absolutely forbidden”

[94] ดำรง วงศ์สัตยนนท์. เล่มเดิม. หน้า 72.

บัญญัติเพิ่มเติมไว้ในมาตรา 40 ว่า “บุคคลใดก็ตาม หลังจากที่ถูกกักขังหรือกักกันแล้ว ต่อมาศาลมีคำพิพากษาว่าไม่มีความผิด สามารถเรียกร้องค่าทดแทนจากรัฐได้ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย”[95]

มาตรา 31 ได้บัญญัติถึงเรื่องสิทธิและเสรีภาพในหลักประกันทางอาญา ซึ่งได้วางหลักไว้ว่า “บุคคลใดก็ตาม หากมิได้เป็นไปโดยกระบวนการตามที่กฎหมายบัญญัติ ย่อมไม่ถูกลิดรอนซึ่งชีวิตและเสรีภาพ หรือต้องได้รับโทษทางอาญาอื่นๆ”

มาตรา 32 ได้บัญญัติถึงเรื่องสิทธิและเสรีภาพในหลักประกันทางอาญา ซึ่งได้วางหลักไว้ว่า “บุคคลใดก็ตาม ย่อมไม่ถูกลิดรอนซึ่งสิทธิในการนำคดีขึ้นสู่ศาล” ทั้งนี้เพื่อเป็นหลักประกันในการศาลหรือการดำเนินคดีแก่ประชาชนทั่วไป

มาตรา 34 ได้บัญญัติถึงเรื่องสิทธิและเสรีภาพในหลักประกันทางอาญา ซึ่งได้วางหลักไว้ว่า “บุคคลใดๆ จะไม่ถูกกักขังหรือกักกันหากมิได้รับแจ้งเหตุในทันทีและมิได้รับสิทธิในการจัดหาทนายความทันที นอกจากนี้ยุคคลใดจะไม่ถูกกักกันหากไม่มีเหตุผลอันชอบธรรม”[96]

บทบัญญัติดังกล่าวอาจเป็นไปตามหลักที่ว่า “ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย” (nullum crimen, nulla poena, sine lege) ซึ่งรัฐธรรมนูญของญี่ปุ่นได้บัญญัติเป็นหลักการดังกล่าวเช่นเดียวกับประเทศเยอรมัน อันเป็นหลักประกันในทางอาญา ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 39 ว่า “บุคคลใดก็ตาม ย่อมไม่ต้องรับผิดทางอาญาต่อการกระทำที่เป็นสิ่งที่ถูกต้องตามกฎหมายในขณะกระทำนั้น หรือการกระทำที่ได้รับการตัดสินแล้วว่าไม่มีความผิดและย่อมไม่ต้องรับผิดทางอาญาซ้ำต่อการกระทำความผิดเดียวกันนั้นอีก” นอกจากนี้ผู้ต้องหาในคดีอาญายังมีสิทธิตามมาตรา 37 กำหนดว่า “ในคดีอาญาทั้งปวง ผู้ต้องหาย่อมมีสิทธิได้รับการพิจารณาคดีแบบเปิดเผย ด้วยความรวดเร็ว โดยศาลที่มีความยุติธรรม”[97]

นอกจากนี้ ศาลฎีกา (ศาลสูงของญี่ปุ่น) มีอำนาจที่จะพิจารณาการใช้อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารว่าเกินขอบเขตที่รัฐธรรมนูญมอบหมายไว้ให้หรือไม่ ซึ่งอำนาจที่จะสั่งว่าการปฏิบัติของฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารเป็นโมฆะหากเกินขอบเขตอำนาจตามที่รัฐธรรมนูญมอบให้ เป็นหลักการที่สำคัญที่สุดที่ฝ่ายตุลาการจะคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนจากการล่วงละเมิดของฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร[98]

---

[95] Japan-Constitution Article 40 (False Imprisonment) “Any person, in case he is acquitted after he has been arrested or detained, may sue the State for redress as provided by law.”

[96] ดำรง วงศ์สัตยนนท์. เล่มเดิม. หน้า 71.

[97] แหล่งเดิม. หน้า 72.

[98] แหล่งเดิม. หน้า 75.

ในกฎหมายเรือนจำของประเทศญี่ปุ่น ยังมีการตรวจสอบการละเมิดสิทธิของผู้ต้องขัง ได้ให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้สั่งให้เจ้าพนักงานตรวจสอบเรือนจำอย่างน้อย 1 ครั้ง ในทุก 2 ปี และผู้บัญชาการเรือนจำจะต้องจัดให้เจ้าหน้าที่เรือนจำทำการตรวจสอบห้องขังอย่างน้อยวันละ 1 ครั้ง นอกจากนั้นศาลและพนักงานอัยการก็อาจเข้าตรวจสอบเรือนจำได้เช่นกัน แต่แนวนโยบายของรัฐก็จะอาศัยความร่วมมือจากคนในสังคมเป็นหลัก ตลอดทั้งให้คนในสังคมมีส่วนร่วมในงานราชทัณฑ์ เช่น มีอาสาสมัครเข้ามาสอนหนังสือ เป็นต้น[99]

กล่าวโดยสรุปสาระสำคัญของรัฐธรรมนูญญี่ปุ่นได้กำหนดหลักการในเรื่องสิทธิและเสรีภาพไว้อย่างกว้างขวาง และให้หลักประกันในเรื่องต่างๆ แก่ประชาชนไว้อย่างครอบคลุม รวมถึงให้ความสำคัญในเรื่องสิทธิและเสรีภาพในหลักประกันทางอาญาไว้อย่างเป็นธรรม ทั้งนี้เพื่อเป็นการป้องกันการใช้อำนาจของรัฐที่เกินขอบเขต

3.4 ประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษมีแนวนโยบายในการคุ้มครองเหยื่อและสร้างความเข้มแข็งของกระบวนการดังนี้[100]

1) กระบวนการป้องกันการกระทำผิดซ้ำ

2) จัดเตรียมพยานหลักฐานต่างๆให้พร้อมก่อนเสนอคดีต่อศาล

3) ทำให้กระบวนการพิสูจน์พยานหลักฐานที่ทันสมัยและมีประสิทธิภาพ

การป้องกันมิให้กระทำความผิดซ้ำโดยการกำหนดโทษและวิธีการลงโทษให้เหมาะสมตั้งแต่แรก ไม่ว่าในเรือนจำหรือโดยภาคสังคม มีความเปลี่ยนแปลงที่สำคัญเกิดขึ้นในกระบวนการยุติธรรมของประเทศอังกฤษ กล่าวคือ มีการทำให้หน่วยงานทุกหน่วยงานทำงานร่วมกันทุกหน่วยอย่างสอดคล้องซึ่งกันและกัน สามารถทำงานสัมพันธ์กันได้เป็นอย่างดี กระบวนการยุติธรรมทางอาญา Criminal Justice System (CJS) มิใช่เป็นหน่วยงานใดหน่วยงานหนึ่งหรือของใคร แต่เป็นของสังคมโดยแท้ CJS มีกระบวนการทำงานที่เป็นระบบและปกป้องความอิสระของผู้พิพากษา อัยการ และเพื่อประสิทธิภาพในการปราบปรามอาชญากรรม คุ้มครองเหยื่อและสังคม

ทิศทางของกระบวนการยุติธรรม มุ่งเน้นพิจารณาถึงการเตรียมคดีก่อนการฟ้องเป็นอย่างดีจะทำให้กระบวนการไม่ล่าช้าและมีประสิทธิภาพ ส่วนในการปล่อยตัวผู้ต้องหาโดยไม่พิจารณาให้ดีจะทำให้ผู้กระทำความผิดหลบหนี ตำรวจมีความจำเป็นต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ก่อนเพื่อรอฟังคำสั่งศาลวินิจฉัยในการใช้มาตรการอื่นๆ แทนการควบคุมตัว การที่ศาลเลื่อนคดีหรือ

---

[99] ณัฐกิตติ์ บุญจันทร์. เล่มเดิม. หน้า 138.

[100] ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 187.

ยกเลิกกระบวนการพิจารณาจะทำให้เสียงบประมาณมากกว่า 3 ใน 4 ของโทษทั้งหมดเป็นโทษปรับ แต่อัตราค่าปรับของรัฐมีเพียงอัตราร้อยละ 59 ของความเสียหายทางสังคมที่เกิดขึ้น

สำหรับกรณีผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนจะมีหลักการว่า “ป้องกันดีกว่าเยียวยา” วิธีการแก้ไขผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้เยาว์ที่มีลักษณะต่อต้านสังคม จะต้องใช้กระบวนการทางสังคมเข้ามาแก้ไขเยียวยา อันจะส่งผลดีต่อการป้องกันการกระทำความผิดจากผู้เยาว์ได้กระบวนการที่จะนำผู้เยาว์สู่ที่คุมขังต้องเป็นหนทางสุดท้ายที่จะนำมาใช้ พยายามใช้มาตรการให้การศึกษาอบรมหรือการปรับปรุงพฤตินิสัยเสียก่อน ในทางความเป็นจริงมีการลงโทษผู้เยาว์ทางสังคมจำนวนมาก แต่ก็ยังไม่ชัดเจนในเรื่องของขอบเขตการใช้อยู่ มีการพยายามกำหนดโครงสร้างทางสังคมให้ชัดเจน กระบวนการใดๆที่นำมาใช้กับผู้เยาว์จะต้องได้รับการผ่อนปรน และการฟื้นฟูผู้เยาว์ควรมีระยะเวลาประมาณ 12 เดือน และออกเป็น Action Plane

การใช้มาตรการลงโทษอย่างอื่นนอกจากการจำคุก ในกรณีเด็กและเยาวชนและเน้นการใช้วิธีการชุมชนบำบัด มีการนำเทคโนโลยีสมัยใหม่มาใช้ในการควบคุมตัวภายนอกเรือนจำ จากสถิติของ Home detention มีถึงร้อยละ 98 พบว่าผู้กระทำผิดไม่ทำผิดซ้ำอีก และพบอีกว่าการใช้โทษจำคุกทำให้เกิดความแตกแยกในครอบครัว แม้แต่ใน Remand prison ยังตัดขาดจากการติดต่อจากญาติมิตร สถิติการใช้โทษในประเทศอังกฤษยังพบอีกว่า 3 ใน 5 ของคดีทั้งหมดเป็นโทษปรับ และมีการปรับจริงเพียงร้อยละ 59 ของอัตราโทษเต็ม[101] ในประเทศอังกฤษมีการปรับปรุงศาลเพื่อจัดการให้ได้คนผิดจริงๆ มาลงโทษมากที่สุดอันจะยังให้เกิดความยุติธรรม และเพื่อนำโทษที่เหมาะสมมาใช้กับการกระทำความผิดนั้นๆ ที่สังคมต้องการลดสถิติอาชญากรรมได้ ศาลควรใช้นโยบายกำหนดโทษอย่างไรจึงจะเหมาะสมและมีประสิทธิภาพกับความผิดที่เกิดขึ้น การลงโทษที่ถูกต้องจะเป็นส่วนหนึ่งอันสำคัญในการรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคม ซึ่งในขณะนี้คนในสังคมของอังกฤษยังเชื่อว่าวิธีการลงโทษที่ใช้อยู่ยังไม่เหมาะสม เช่น บุคคลที่ทำความผิดไม่ได้รับโทษที่สาสม หรือได้รับโทษน้อยเกินไปกรณีจึงยังไม่มีความชัดเจนในการใช้อำนาจของศาล ส่วนนี้ทำให้ประชาชนไม่เชื่อมั่นในระบบ เป้าหมายที่สำคัญของรัฐที่พยายามให้เกิดขึ้นในทางปฏิบัติคือการสร้างความเข้าใจในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ และยังได้มีการก่อตั้งคณะกรรมการพิจารณากำหนดโทษ Sentencing guideline council โดยมี Lord chief justice เป็นประธาน เพื่อป้องกันมิให้มีการวินิจฉัยลงโทษที่ไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษ โดยมีแนวทางเช่น

1) มีการใช้ระบบการลงโทษทางเลือก กล่าวคือ มีการลงโทษโดยสังคม ซึ่งเป็นการลงโทษแนวใหม่ ทำให้โทษลดลง Custody minus ที่มีคนเข้ารับโทษเป็นเวลา เพียงเพื่อการปล่อยบำบัด หรือการใช้วิธีการจำคุกเพียงบางวัน สุดสัปดาห์หรือวันอื่นๆที่กำหนด

---

[101] แหล่งเดิม. หน้า 188.

2) ระบบการพักการลงโทษโดยคณะกรรมการพักการลงโทษ ทำการพิจารณาผ่อนปรนหรือปล่อยตัวเด็กหรือเยาวชนที่กระทำผิดร้ายแรง

3) รัฐมีนโยบายให้ใช้โทษปรับเพิ่มขึ้นมากกว่าเดิม เพื่อคัดคนทำผิดครั้งแรกที่ไม่ปฏิบัติตามกฎหมายในการลงโทษปรับครั้งแรก

4) ให้นำกระบวนการฟื้นฟูบำบัดผู้กระทำความผิด (Remand) โดยเฉพาะกับผู้เยาว์มาเป็นส่วนหนึ่งของมาตรการลงโทษด้วย

5) ความผิดที่ไม่รุนแรงให้นำมาตรการลงโทษทางสังคมเข้ามาเกี่ยวข้องมาใช้แทนการจำคุก

หลักการพื้นฐานและวัตถุประสงค์ของคำพิพากษาของศาล

1) ที่สำคัญที่สุด คือ คำพิพากษาต้องปกป้องสังคม

2) กำหนดบทลงโทษให้เหมาะสมกับความผิดของอาชญากร

3) กำหนดแนวทางในการแก้ไขเยียวยาผู้กระทำความผิด

4) นำผู้กระทำความผิดออกจากสังคมชั่วคราวหรือถาวร

5) กำหนดวิธีการฟื้นฟูปรับปรุงพฤตินิสัยผู้กระทำความผิด เพื่อมิให้มีการกระทำความผิดซ้ำอีก

6) สร้างจิตสำนึกให้กับผู้กระทำความผิดมีความรับผิดชอบต่อความผิดที่กระทำขึ้น[102]

การบังคับโทษจำคุกในความเป็นมา รากฐานของหลักคิด แนวนโยบายแห่งรัฐ และการดำเนินการในปัจจุบัน ดังต่อไปนี้

1) รากฐานทางกฎหมายในการบังคับโทษจำคุกในประเทศอังกฤษ โครงสร้างอันสำคัญในการบังคับโทษจำคุกในประเทศอังกฤษและเวลส์ ใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการกำหนดกฎเกณฑ์และกรอบแนวทางต่างๆจะบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ ปี 1952 (Prison Act of 1952) และระเบียบข้อบังคับอีกส่วนหนึ่ง ซึ่งมีจุดมุ่งหมายเป็นไปตามหลักการพื้นฐานของกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา กฎหมายวางกรอบขยายความเกี่ยวกับอำนาจการบริหารจัดการตามบทบัญญัติของกฎหมายที่อนุญาตให้ทำได้ตาม Prison Act of 1952 และ Prison Rule of 1964 (แก้ไขเพิ่มเติมปี 1999) ซึ่งกำหนดหลักการพื้นฐานต่างๆตลอดทั้งข้อบังคับเกี่ยวกับโรงเรียนฝึกอบรมเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด Borstal Rules of 1964 และ Detention Center Rules of 1952 เนื้อหาสาระของกฎหมายราชทัณฑ์นี้มีการพัฒนาปรับปรุงแก้ไขเปลี่ยนแปลงในระหว่างปี ค.ศ. 1968 และ 1972 และโดยเฉพาะในช่วงหลังสงครามโลกครั้งที่สอง มีการปรับปรุงแก้ไขจากสภาพปัญหาที่พบในทางปฏิบัตินั้น และแก้ไขด้วยวิธีการที่พิสูจน์และประเมินผลได้จริงสามารถ

---

[102] แหล่งเดิม. หน้า 189-190.

นำมาปฏิบัติแล้วเกิดผลได้จริงภายในเวลาที่กำหนดได้ กล่าวคือ มีการพัฒนาปรับปรุงอย่างอิสระ ไม่มีการแทรกแซงใดๆมีเหตุมีผลอยู่บนพื้นฐานของกฎหมายอาญา พื้นฐานของระบบทัณฑวิทยาที่สามารถอธิบายได้ชัดเจน

2) ภาระหน้าที่และความรับผิดชอบของงานราชทัณฑ์ ตามข้อ 1 ของ Prison Rules of 1964 เป้าหมายเพื่ออบรมและปฏิบัติต่อผู้ต้องขังเพื่อยังให้เกิดการกระตุ้นและสนับสนุนผู้ต้องขังเพื่อนำไปสู่การมีชีวิตที่ดีและมีประโยชน์ต่อไป

เป้าหมายแรก ต้องเปลี่ยนทัศนคติของผู้กระทำความผิดให้มีผลเหมือนกับคนทั่วไปมีการเยียวยาให้มีการปรับปรุงตัว มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลง

เป้าหมายที่สอง จะต้องวิเคราะห์วิจัยเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง โดยเฉพาะของ Anglo-american และวิเคราะห์การกำหนดและไม่กำหนดระยะเวลาการจำคุกทั้งหมดมีแนวคิดในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในการเบี่ยงเบนโทษจำคุกและนำสิทธิต่างๆ ในเรื่องของมนุษยธรรม เมตตา กรุณา อย่างมีขอบเขตมาใช้ภายใต้การบริหารงานของกระทรวงมหาดไทย (Home office)

เป้าหมายที่สาม ภารกิจที่รองรับการดำเนินการตามคำพิพากษาของศาลให้เป็นไปอย่างมีสิทธิมนุษยชนและเป็นที่เชื่อถือได้ในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง มีมาตรการป้องกันการหลบหนีจากเรือนจำ

ในการเปลี่ยนแปลงทัศนคติของผู้กระทำความผิดและการปฏิบัติที่เหมาะสมเป็นปัญหาที่มีอยู่ในระบบราชทัณฑ์ของประเทศอังกฤษ ตลอดทั้งปัญหาความแน่นของจำนวนผู้ต้องขังและความขาดแคลนสิ่งอำนวยความสะดวก มีความพยายามค้นคว้าหาสิ่งใหม่ๆ และเป้าหมายในการบังคับโทษทางอาญา

ตามสรุปรายงานของคณะกรรมการตรวจสอบเรือนจำ ในความรับผิดชอบในการบังคับโทษทางอาญาในเรือนจำดังนี้

1) การสร้างบรรยากาศที่สร้างสรรค์ให้กับผู้ต้องขังที่ส่งเสริมให้มีการปรับตัวได้ให้เหมาะสม เพื่อสามารถกลับสู่สังคมในอนาคต

2) ผู้ต้องโทษถูกพิทักษ์และมีการกระตุ้นให้รู้สำนึกด้วยตัวของตัวเอง

3) การถูกแยกออกจากสังคมปกติไปยังเรือนจำ ต้องเพื่อการปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำความผิดที่มีความเป็นไปได้เท่านั้นและเพื่อความปลอดภัย ตามพฤติการณ์ของแต่ละบุคคล

4) เพื่อเตรียมความพร้อมในการปล่อยตัวผู้กระทำความผิดให้กลับสู่สังคม และมีการช่วยเหลืออย่างต่อเนื่องภายหลังจากการปล่อยตัวไปแล้ว

งานบังคับโทษมีภาระความรับผิดชอบสูงมาก มิใช่แต่เพียงการลงโทษแล้วส่งตัวผู้ต้องขังกลับสู่สังคมเท่านั้น แต่รวมถึงการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังและสิทธิพลเมืองระหว่าง

ระยะเวลาที่รับโทษ มีเป้าหมายที่ต้องการบรรลุผลของการแก้ไขเปลี่ยนแปลงผู้กระทำผิดอย่างน้อยต้องไม่ต่ำกว่ามาตรฐานขั้นต่ำของการคุมขัง อันเป็นการทำให้เรือนจำดำรงอยู่อย่างปกติ[103]

แนวทางที่รัฐบาลได้เสนอแนะเกี่ยวกับการบังคับโทษ ต้องการให้มีการพัฒนายุทธวิธีการแก้ไขฟื้นฟูแห่งชาติและทบทวนการรับและกระบวนการปล่อยตัวผู้ต้องขังทั้งหมด รวมทั้งการทำให้ผู้ต้องขังที่ได้รับการปล่อยตัวมีความมั่นคงที่ถูกต้องสมควรมีการงานทำที่แน่นอนและให้ทุนสงเคราะห์ช่วยเหลือในการตั้งรกรากหรือชีวิตใหม่

จุดประสงค์อันสำคัญของคำพิพากษา คือการปรับปรุงผู้ต้องขังที่ผ่านกระบวนการลงโทษและการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดร่วมกับเรือนจำและการคุมประพฤติด้วยกัน เป็นการร่วมมือกันด้วยความสมัครใจในกระบวนการเด็กและเยาวชนนั้น แม้ว่าจะมีปริมาณมากอันเป็นการท้าทายการทำงานอย่างมากและเป็นอุปสรรคและเป็นอันตรายมากต่อคนในสังคม ในส่วนของการเผชิญหน้า การร่วมมือของคนในภาคสังคมตามกฎหมาย ทำให้ปริมาณการกระทำผิดอาญาลดลงและทำให้สังคมเกิดความมั่นคงและปลอดภัย[104]

3.4.1 การใช้เครื่องพันธนาการและระบบการควบคุมผู้ต้องขัง

ประเทศอังกฤษมีกฎหมายที่รับรองสิทธิอันเกี่ยวกับการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขัง คือ The Prison Rules 1999 ได้บัญญัติไว้ในหมวดว่าด้วยเครื่องพันธนาการ มาตรา 49 และ The European Prison Rules 1987 ได้บัญญัติไว้ในหมวดว่าด้วยเครื่องพันธนาการเช่นกัน ในมาตรา 39-40 ดังต่อไปนี้

The Prison Rules 1999 มาตรา 49

(1) ผู้บัญชาการเรือนจำอาจสั่งให้ผู้ต้องขังใส่เครื่องพันธนาการได้เท่าที่จำเป็นเพื่อป้องกันผู้ต้องขังจากการทำร้ายตัวเองหรือผู้อื่น การทำลายทรัพย์สิน หรือการรบกวนผู้อื่น

(2) คณะกรรมการตรวจเยี่ยมเรือนจำ เจ้าหน้าที่ทางการแพทย์ หรือเจ้าหน้าที่ฝึกหัดทางการแพทย์ จะต้องแจ้งหรือมีคำสั่งโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้อยู่ภายใต้บังคับของมาตรา 20 (3) คือ เจ้าหน้าที่ทางการแพทย์อาจให้คำปรึกษาแก่เจ้าหน้าที่ฝึกหัดทางการแพทย์อย่างเต็มที่ เจ้าหน้าที่ฝึกหัดทางการแพทย์อาจทำงานภายในเรือนจำภายใต้การตรวจตราดูแลทั่วๆ ไปของเจ้าหน้าที่ทางการแพทย์

(3) หากได้รับแจ้งจากเจ้าหน้าที่ทางการแพทย์หรือเจ้าหน้าที่ฝึกหัดทางการแพทย์ตาม (2) แล้ว จะต้องแจ้งผู้บัญชาการเรือนจำไม่ว่าจะมีเหตุผลทางการแพทย์ใดๆ ว่าทำไมผู้ต้องขังไม่ควร

---

[103] แหล่งเดิม. หน้า 193.

[104] แหล่งเดิม. หน้า 208.

ใส่เครื่องพันธนาการ ผู้บัญชาการเรือนจำจะให้ผลกระทบถึงคำแนะนำใดๆ นั้นจะต้องอยู่ภายใต้บังคับของมาตรานี้

(4) ผู้ต้องขังจะไม่อยู่ภายใต้เครื่องพันธนาการนานเกินกว่าที่จำเป็น หรือนานเกินกว่า 24 ชั่วโมง โดยปราศจากการควบคุมของคณะกรรมการตรวจเยี่ยมเรือนจำ หรือเจ้าหน้าที่ของสำนักงานเลขานุการของรัฐ (ต้องไม่เป็นเจ้าหน้าที่เรือนจำ) เช่นนี้การควบคุมจะอยู่บริเวณภายในรัฐสำหรับการใช้เครื่องพันธนาการ และในระหว่างระยะเวลา

(5) โดยเฉพาะการใช้เครื่องพันธนาการในทุกๆกรณีตามบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นของกฎหมายนี้จะต้องมีการบันทึกไว้ในฐานข้อมูลเรือนจำอย่างไม่ชักช้า

(6) ยกเว้นตามกฎหมายนี้นักโทษไม่ต้องใส่เครื่องพันธนาการ เว้นแต่กรณีเพื่อความปลอดภัยในการควบคุมผู้ต้องขังระหว่างการขนย้าย หรือเหตุผลทางการแพทย์โดยการควบคุมของเจ้าหน้าที่ทางการแพทย์หรือเจ้าหน้าที่ฝึกหัดทางการแพทย์ ภายใต้มาตรา 20 (3) ดังที่กล่าวมาแล้ว ผู้ต้องขังจะไม่อยู่ภายใต้เครื่องพันธนาการเพื่อเป็นการลงโทษ

(7) วิธีการใช้เครื่องพันธนาการจะถูกกำหนดโดยเจ้าหน้าที่ของสำนักเลขานุการของรัฐ และรูปแบบในการใช้จะอยู่ภายใต้เงื่อนไขของสำนักเลขานุการของรัฐอาจจะโดยตรง[105]

---

[105] The Prison Rules 1999 Section 49 Restraints

(1) The governor may order a prisoner to be put under restraint where this is necessary to prevent the prisoner from injuring himself or others, damaging property or creating a disturbance.

(2) Notice of such an order shall be given without delay to a member of the board of visitors, and to the medical officer or to a medical practitioner such as is mentioned in rule 20 (3).

(3) On receipt of the notice, the medical officer, or the medical practitioner referred to in paragraph (2), shall inform the governor whether there are any medical reasons why the prisoner should not be put under restraint. The governor shall give effect to any recommendation which may be made under this paragraph.

(4) A prisoner shall not be kept under restraint longer than necessary, nor shall he be so kept for longer than 24 hours without a direction in writing given by a member of the board of visitors or by an officer of the Secretary of State (not being an officer of a prison). Such a direction shall state the grounds for the restraint and the time during which it may continue.

(5) Particulars of every case of restraint under the foregoing provisions of this rule shall be forthwith recorded.

(6) Except as provided by this rule no prisoner shall be put under restraint otherwise than for safe custody during removal, or on medical grounds by direction of the medical officer or of the medical practitioner such as is mentioned in rule 20 (3). No prisoner shall be put under restraint as a punishment.

The European Prison Rules 1987 มาตรา 39 การใช้โซ่หรือตรวนนั้นต้องห้าม กุญแจมือ เสื้อทรมาน และเครื่องพันธนาการสำหรับร่างกายอื่นๆ จะต้องไม่นำมาใช้เพื่อการลงโทษ ยกเว้นจะนำมาใช้ในกรณีดังต่อไปนี้

(a) ถ้าจำเป็นเพื่อป้องกันการหลบหนีในระหว่างการขนย้าย แต่จะต้องเอาออกเมื่อผู้ต้องขังปรากฏขึ้นก่อนที่จะพิจารณาในศาล หรือฝ่ายบริหาร เว้นแต่เจ้าหน้าที่จะตัดสินใจเป็นอย่างอื่น

(b) โดยการควบคุมทางการแพทย์ และภายใต้การดูแลตรวจตราของเจ้าหน้าที่ทางการแพทย์

(c) ตามคำสั่งของผู้บัญชาการเรือนจำ ถ้าการควบคุมโดยวิธีอื่นใช้ไม่ได้ผลในการป้องกันผู้ต้องขังจากการทำร้ายตนเองหรือผู้อื่น หรือป้องกันการทำลายทรัพย์สิน ในกรณีดังกล่าวผู้บัญชาการเรือนจำจะต้องปรึกษาเจ้าหน้าที่ทางการแพทย์และจะต้องรายงานต่อผู้บังคับบัญชาชั้นสูง[106]

มาตรา 40 รูปแบบและลักษณะของการใช้เครื่องพันธนาการเจ้าหน้าที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมาย และเครื่องพันธนาการจะต้องไม่นำมาใช้ในระยะเวลานานหรือเกินกว่าที่จำเป็น[107]

ทั้งนี้การใช้เครื่องพันธนาการตาม The Prison Rules 1999 มาตรา 49 นั้นจะต้องอยู่ภายใต้กฎหมาย The European Prison Rules 1987 มาตรา 39 และมาตรา 40 กล่าวโดยสรุปคือ จะ

---

(7) Any means of restraint shall be of a pattern authorised by the Secretary of State, and shall be used in such manner and under such conditions as the Secretary of State may direct.

[106] The European Prison Rules 1987 (Instruments of restraint) Section 39

The use of chains and irons shall be prohibited. Handcuffs, restraint-jackets and other body restraints shall never be applied as a punishment. They shall not be used except in the following circumstances:

(a) if necessary, as a precaution against escape during a transfer, provided that they shall be removed when the prisoner appears before a judicial or administrative authority unless that authority decides otherwise;

(b) on medical grounds by directions and under the supervision of the medical officer;

(c) by order of the director, if other methods of control fail, in order to protect a prisoner from self-injury, injury to others or to prevent serious damage to property; in such instances the director shall at once consult the medical officer and report to the higher administrative authority.

[107] The European Prison Rules 1987 (Instruments of restraint) Section 40

The patterns and manner of use of the instruments of restraint authorized in the preceding paragraph shall be decided by law or regulation. Such instruments must not be applied for any longer time than is strictly necessary.

ไม่ใช้เครื่องพันธนาการเพื่อเป็นการลงโทษ จะใช้เครื่องพันธนาการเพื่อป้องกันการหลบหนีในระหว่างการขนย้ายเท่านั้น แต่จะต้องเอาออกเมื่อผู้ต้องขังปรากฏขึ้นก่อนที่จะพิจารณาในศาล และในกรณีป้องกันผู้ต้องขังจากการทำร้ายตนเองหรือผู้อื่น หรือป้องกันการทำลายทรัพย์สิน กฎหมายกำหนดให้ใช้เครื่องพันธนาการได้ตามคำสั่งของผู้บัญชาการเรือนจำ แต่ต้องเป็นกรณีที่การควบคุมโดยวิธีอื่นใช้ไม่ได้ผลแล้ว และหากมีการใช้เครื่องพันธนาการดังกล่าวจะต้องรายงานต่อผู้บังคับบัญชาชั้นสูง

3.4.2 การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีตามกฎหมายจารีตประเพณีโดยองค์กรตุลาการ

สิทธิของผู้ต้องขังในกฎหมายอังกฤษนั้น แม้ว่าศาลอังกฤษจะใช้กฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญาบังคับกับการควบคุมผู้ต้องขังในเรือนจำและคณะผู้ปกครองเรือนจำ แต่ศาลก็เห็นว่าการปฏิบัติตามบทบัญญัติราชทัณฑ์เป็นเรื่องการปกครองภายใน โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ต้องขังไม่อาจจะคัดค้านการละเมิดกฎหมายหรือระเบียบเรือนจำต่อศาล แต่อย่างไรก็ตามในคำตัดสินคดี St. Germain ศาลถือว่าศาลมีอำนาจทบทวนกระบวนการของคณะกรรมการตรวจเรือนจำในคดีความผิดทางวินัย ซึ่งชี้ให้เห็นถึงการเปลี่ยนแปลงไปจากความคิดทฤษฎี “hands offs” ที่ศาลใช้บังคับแต่ก่อน นอกจากนี้การบัญญัติกฎหมายในระยะหลังได้นำมาสู่สถานะทางกฎหมายของผู้ต้องขังที่เพิ่มมากขึ้นในการปฏิบัติในเรือนจำ เช่น การเยี่ยม การติดต่อทางจดหมาย การติดต่อกับศาล และกระบวนการทางวินัย รวมถึงการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังได้ถูกเปลี่ยนแปลงไปเพื่อประโยชน์ของนักโทษด้วย การเปลี่ยนแปลงบางส่วนเป็นผลมาจากการพัฒนาสองประการคือ ประการแรก การก่อตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (Ombudsman) ในปีค.ศ. 1967 ทำหน้าที่ไต่สวนการร้องทุกข์ของนักโทษเสนอต่อสมาชิกรัฐสภาซึ่งความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้นำไปสู่การทบทวนการปฏิบัติในเรือนจำที่แสดงให้เห็นความเที่ยวตรงแน่นอนกว่าองค์กรอื่นๆ ประการที่สอง นับตั้งแต่ปี ค.ศ. 1966 นักโทษสามารถทำการร้องทุกข์ไปยังคณะกรรมาธิการสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปที่ Strasbourg ภายใต้อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของยุโรปได้ ในคดี Golder และ Knetchi ได้นำไปสู่การเปลี่ยนแปลงการปฏิบัติในเรือนจำ แม้ว่าการร้องทุกข์ไปยัง Strasbourg จะใช้เวลาพิจารณายาวนาน แต่ก็อาจเป็นเหตุให้กระทรวงมหาดไทยต้องพิจารณาทบทวนมาตรการต่างๆใหม่[108]

อนึ่ง ประเทศอังกฤษเป็นประเทศที่ปกครองแบบระบบกฎหมาย Common law จึงไม่มีรัฐธรรมนูญที่เป็นลายลักษณ์อักษร กล่าวคือ หลักการปกครองต่างๆไม่ได้อยู่รวมกันเป็นรัฐธรรมนูญเฉพาะ แต่กระจายตามกฎหมายต่างๆ ตามคำพิพากษาต่างๆ รวมทั้งธรรมเนียมปฏิบัติที่

[108] พัชราภรณ์ กองอุบล. เล่มเดิม. หน้า 88.

สืบทอดกันจนกลายเป็นจารีตพระเพณี อาทิ 1) กฎหมายที่บัญญัติขึ้น ประกอบด้วยพระราชบัญญัติที่บัญญัติขึ้นโดยรัฐสภา (Act of Parliament) และกฎหมายรองที่ตราขึ้นตามอำนาจที่พระราชบัญญัติมอบให้ 2) กฎหมายจารีต (Common Law) ประกอบด้วยกฎ ระเบียบ และจารีตประเพณีที่มีมาแต่โบราณกาล ซึ่งศาลได้ตีความวินิจฉัยแล้วให้ความเห็นชอบด้วย จึงถือเป็นกฎหมายที่มีมาก่อน และกลายเป็นพื้นฐานของระบบกฎหมายอังกฤษ 3) ธรรมเนียมปฏิบัติ (Conventions Law) เป็นกรอบการปฏิบัติเชิงรัฐธรรมนูญที่มีมาเป็นระยะเวลายาวนาน แต่ไม่ถือเป็นกฎหมาย ไม่สามารถฟ้องร้องต่อศาลได้ 4) ข้อเขียนที่เชื่อถือได้ (Work of Authority) ผลงานการตีความกฎหมาย โดยอาศัยหนังสือ และข้อเขียนที่ได้รับการยอมรับว่า เป็นแนวทางในการตีความรัฐธรรมนูญ 5) กฎหมายประชาคมยุโรป (European Community Law) ที่อังกฤษยอมรับในความเหนือกว่าของกฎหมายระเบียบ สนธิสัญญา ข้อผูกพันต่างๆ และการตัดสินใจร่วมกันของสหภาพยุโรป[109] ดังนั้นการประกันสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลในอังกฤษ จึงไม่ได้เป็นการประกันในระดับรัฐธรรมนูญ สิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลในอังกฤษไม่ได้มีฐานะเป็นกฎหมายที่มีผลใช้บังคับโดยตรงและอยู่ในลำดับชั้นที่สูงกว่ากฎหมายธรรมดาที่ตราขึ้นโดยรัฐสภา อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติบุคคลย่อมได้รับการประกันสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการ[110] ถึงแม้จะไม่มีรัฐธรรมนูญเป็นลายลักษณ์อักษรแต่ผู้เขียนจะชี้ให้ถึงหลักการโดยรวมตามรัฐธรรมนูญอังกฤษดังนี้

เรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ได้วางหลักไว้ว่า “มนุษย์ทุกคนเกิดมามีอิสระและเสมอภาคกันในศักดิ์ศรีและสิทธิ ด้วยเหตุผลและมโนธรรมนี้ มนุษย์ควรปฏิบัติต่ออีกบุคคลหนึ่งด้วยจิตวิญญาณดังเขาเป็นพี่น้องของพวกเรา”

เรื่องความเสมอภาค ได้วางหลักไว้ว่า “ทุกคนมีความเท่าเทียมกัน มีสิทธิและเสรีภาพปราศจากความแตกต่างไม่ว่าจะเป็นเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา การเมือง หรือความคิดเห็นด้านอื่นๆ ชาติหรือต้นกำเนิดทางสังคม ทรัพย์สิน ต้นกำเนิด หรือสถานะอื่นๆ”

เรื่องความสมบูรณ์ของบุคคล ได้วางหลักไว้ว่า “ทุกคนมีสิทธิในชีวิต เสรีภาพ และความปลอดภัยในชีวิต (1) โทษที่บังคับใช้สำหรับการฆาตกรรมคือการจำคุกตลอดชีวิต ทุกคนที่ถูกส่งไปยังคุกเพื่อฆาตกรรมซึ่งเป็นการรับผิดชอบต่อกฎหมายจะถูกกักขังสำหรับชีวิตที่เหลือแต่อาจถูกปล่อยได้ถ้าได้รับอนุญาต”

---

[109] Wanloper. (2552). รัฐธรรมนูญอังกฤษ กรณีศึกษาสู่ต้นธารการเมืองใหม่. สืบค้นเมื่อวันที่ 30 สิงหาคม 2554. จาก http://mblog.manager.co.th/wanloper/th-61271/

[110] วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2554). หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม. สืบค้นเมื่อวันที่ 30 สิงหาคม 2554. จาก http://ids-th.org/index.php?option=com_content&view=article&id=253:2010-02-01-05-21-13&catid=35:total-article&Itemid=59

เรื่องการลงโทษ ได้วางหลักไว้ว่า “ไม่มีใครที่จะถูกกระทำทรมาน หรือถูกกระทำอย่างโหดร้ายอย่างไร้มนุษยธรรม หรือถูกลดค่าในการดูแลหรือการลงโทษ (1) ถ้าเจ้าหน้าที่ตำรวจล้มเหลวในการปฏิบัติตามบทบัญญัติ เขาสามารถที่จะลงโทษและศาลอาจปฏิเสธไม่รับหลักฐานนั้น (2) การคุ้มครอง: ภายใต้กฎหมายอาญาปีค.ศ.1991 การกระทำผิดอย่างรุนแรงจะต้องได้รับความคุ้มครอง ดังประโยคที่ว่า-ตามกฎหมายสูงสุด การกระทำความผิดอย่างรุนแรงหรือทางเพศ ผู้กระทำความผิดย่อมได้รับการป้องกันทางมหาชนจากอันตรายอย่างเคร่งครัด (3) นักโทษส่วนใหญ่จะได้ลดโทษ 1 ใน 3 ของโทษที่ถูกพิพากษาว่ากระทำความผิด การปลดปล่อยโดยไม่มีเงื่อนไขและไม่เกี่ยวกับการดูแลตรวจตราของเจ้าหน้าที่นั้นอาจจะถูกปรับจากการประพฤติผิดอย่างรุนแรงในเรือนจำ (4) การพ้นโทษอย่างมีเงื่อนไขหรือทำทัณฑ์บนไว้: ผู้ต้องขังที่จำคุกมานานกว่า 12 เดือนอาจถูกปล่อยได้อย่างมีเงื่อนไขเมื่อเขารับใช้โทษ 1 ใน 3 ของโทษที่ถูกพิพากษาว่ากระทำความผิดแล้ว หรือ 6 เดือน หรือต่อมาใช้โทษหมดแล้ว 3 ใน 4 ของนักโทษที่ชดใช้โทษตามคำพิพากษาน้อยกว่า 2 ปี จะได้รับการพักการลงโทษอย่างมีเงื่อนไข ใบอนุญาตให้ได้รับการพักการลงโทษอย่างมีเงื่อนไขนั้นจะมีผลบังคับในวันที่นักโทษถูกปล่อยจากเรือนจำ (5) การจำคุกตลอดชีวิต: ผู้ที่จะถูกตัดสินให้จำคุกตลอดชีวิตสำหรับการฆาตกรรมเจ้าหน้าที่ตำรวจ เจ้าหน้าที่เรือนจำ เป็นผู้ก่อการร้าย ฆาตกรรมโดยใช้อาวุธปืน การฆาตกรรมทางเพศหรือการฆาตกรรมอย่างทารุณในเด็ก โดยปกติโทษอย่างน้อยที่สุด 20 ปี นักโทษที่ถูกพิพากษาให้จำคุกตลอดชีวิตจะถูกปลดปล่อยต้องได้รับใบอนุญาต และอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาเพื่อให้ระลึกถึงสิ่งที่ตนประพฤติ เพราะอาจเป็นอันตรายต่อสาธารณชน”

เรื่องศักดิ์ศรีตามกฎหมาย ได้วางหลักไว้ว่า “ทุกคนมีสิทธิในทุกที่อย่างเท่าเทียมกันในความเป็นคนตามกฎหมาย”

เรื่องความเท่าเทียมกันตามกฎหมาย ได้วางหลักไว้ว่า “ทุกคนมีความเท่าเทียมกันตามกฎหมาย และได้รับสิทธิโดยปราศจากการแบ่งแยกถึงความเท่าเทียมกันอันได้รับการปกป้องตามกฎหมาย”

เรื่องเสรีภาพส่วนบุคคล ได้วางหลักไว้ว่า “ไม่มีใครที่จะถูกจับกุม กักกัน หรือเนรเทศโดยพลการ ทุกคนมีสิทธิตามกฎหมายในเสรีภาพส่วนบุคคล ไม่มีใครที่จะถูกจับกุมยกเว้นผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดทางอาชญากรรม ผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาลแพ่ง หรือบุคคลที่หมิ่นประมาทศาลสูงหรือรัฐสภา การจับกุมตามคำสั่งศาลในการดำเนินคดีทางแพ่งสามารถทำได้ภายใต้ใบสำคัญในการแสดงสิทธิที่ออกโดยศาล หรืออำนาจในการจับกุมได้รับความยินยอมโดยศาลในกรณีของความรุนแรงภายในประเทศ”

เรื่องสิทธิส่วนบุคคล ได้วางหลักไว้ว่า “ไม่มีใครที่จะถูกเข้าแทรกแซงรบกวนตามอำเภอใจในสิทธิส่วนตัวของเขา ครอบครัว บ้าน หรือการติดต่อกันทางจดหมาย หรือการโจมตีต่อเกียรติยศหรือชื่อเสียงของเขา ทุกคนมีสิทธิได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายจากการเข้าแทรกแซงหรือการโจมตี (1) กฎหมายทั่วไปอนุญาตให้ประชาชนมีสิทธิในการพูดและการกระทำในบ้านของพวกเขาเอง และให้มีอาชีพในการดำเนินธุรกิจในชีวิตประจำวัน โดยที่พวกเขาต้องไม่ไปละเมิดสิทธิของผู้อื่นหรือกระทำความผิด (2) ผู้ปกครองมีอิสระที่จะนำพาให้ลูกๆเป็นดั่งที่เขาปรารถนา โดยที่ต้องไม่ไปละเมิดกฎหมายการต่อต้านการทารุณกรรม และในทางศีลธรรม และอันตรายทางกายภาพยิ่งกว่านั้นผู้ปกครองต้องเฝ้าดูเอาใจตามกฎหมายให้ลูกๆของพวกเขามีการศึกษาตามภาคบังคับ (3) ความเป็นส่วนตัว: การกระทำจะถูกดำเนินการโดยรัฐบาลเกี่ยวกับการบุกรุกของสื่อในสิทธิส่วนบุคคล การหมิ่นประมาทโดยข้อความหรือรูปภาพ การโจมตีเกียรติยศชื่อเสียงของบุคคล”[111]

ถึงแม้ว่าสิทธิมนุษยชนหรือสิทธิพลเมืองของอังกฤษไม่ได้มีฐานะเป็นกฎหมายที่สูงกว่ากฎหมายอื่นใดที่จะผูกพันรัฐสภาอังกฤษได้ โดยเฉพาะประเทศในภาคพื้นยุโรปที่ถือว่าสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลนั้นมีค่าบังคับในระดับรัฐธรรมนูญ และย่อมผูกพันรัฐสภาในการตรากฎหมายด้วย อย่างไรก็ตาม ไม่ได้หมายความว่าระบบกฎหมายอังกฤษไม่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล แต่ในทางปฏิบัติสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองโดยกฎหมายของรัฐสภาและโดย Common Law ที่พัฒนามาโดยศาลในมาตรฐานที่ไม่ต่ำกว่าประเทศอื่นๆ ในภาคพื้นยุโรปเลย ระบบการประกันสิทธิเสรีภาพของบุคคลในอังกฤษจึงแตกต่างจากหลายประเทศ อาจกล่าวได้ว่า สิทธิขั้นพื้นฐานของราษฎรอังกฤษไม่ได้รับการคุ้มครองและปกป้องโดยรัฐธรรมนูญ แต่ได้รับการปกป้องและคุ้มครองโดยรัฐสภาและศาล อย่างไรก็ดีในประเทศที่สิทธิเสรีภาพฝังลึกอยู่ในจิตวิญญาณประชาชาติเช่นประเทศอังกฤษนี้ ย่อมไม่มีความจำเป็นแต่อย่างใดเลยที่จะต้องบัญญัติกฎเกณฑ์ว่าด้วยความเป็นนิติรัฐ หรือบัญญัติรัฐธรรมนูญกำหนดสิทธิเสรีภาพเป็นลายลักษณ์อักษรเป็นมาตราๆไป แต่อย่างไรก็ตามบรรดาการกระทำทั้งหลายทั้งปวงของรัฐบาลและฝ่ายปกครองจะต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย จะต้องไม่กระทำการก้าวล่วงสิทธิและเสรีภาพของราษฎรตามอำเภอใจ หากปรากฏว่ารัฐบาลหรือฝ่ายปกครองกระทำการอันขัดต่อกฎหมาย การกระทำดังกล่าวย่อมต้องถูกฟ้อง

---

[111] ICL Document. (1992). United Kingdom “Constitution”. Retrieved August, 2011, from http://www.servat.unibe.ch/icl/uk00000_.html

คดียังศาลยุติธรรมหรือศาลธรรมดาได้ เพราะรัฐบาลหรือเจ้าหน้าที่ย่อมจะมีสิทธิพิเศษใดๆ เหนือกว่าราษฎรไม่ได้[112]

3.5 ประเทศสหรัฐอเมริกา

การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังในสหรัฐอเมริกาตามกฎบัตรแห่งสิทธิ (Bill of Rights) ได้แก่ เสรีภาพที่จะไม่ถูกทารุณกรรมและการลงโทษโดยผิดปกติ หลักประกันสิทธิในเรื่องนี้เกิดจากรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 8 ที่บัญญัติห้ามการลงโทษที่ทารุณโหดร้ายและผิดปกติ

ศาลอุทธรณ์สหรัฐ (Circuit Court) มีคำพิพากษาเกี่ยวกับการลงโทษทางร่างกายต่อนักโทษในคดี Tally v Steaphens, 1965 และ Jackson v Bishop, 1968 ทั้งสองคดีศาลได้พิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญในการเฆี่ยนนักโทษในเรือนจำรวมทั้งการใช้เชือกหนังมัดนักโทษอันเป็นการลงโทษทางวินัย ในคดีแรกศาลได้วางข้อจำกัดการลงโทษทางร่างกาย ส่วนคดีหลังศาลได้พิพากษาให้การเฆี่ยนนักโทษเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 8 โดยให้เหตุผลว่าการลงโทษทางกายไม่อาจควบคุมการใช้อำนาจโดยมิชอบของเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ ตราบใดยังอนุญาตให้ใช้วิธีการดังกล่าวในการลงโทษนักโทษในเรือนจำ[113]

ในปี ค.ศ. 1960-ค.ศ. 1970 ผู้พิพากษาศาลสหพันธ์รับรองว่านักโทษของรัฐมีสิทธิตามเกณฑ์ขั้นต่ำ ตามรัฐธรรมนูญในระหว่างการคุมขัง ในคดี Rhodes v Chepman ศาลใช้รัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 8 ในการบริหารจัดการเรือนจำ โดยกำหนดว่าสภาพเรือนจำที่จำกัดสิทธิของนักโทษออกจากเกณฑ์ขั้นต่ำแห่งความจำเป็นของการดำรงชีวิตเป็นการลงโทษที่โหดร้ายภายใต้เกณฑ์มาตรฐานความเหมาะสมในเวลาปัจจุบัน

คำว่า “โหดร้าย” และ “ผิดปกติ” ตามกฎบัตรแห่งสิทธิ (Bill of Right) หมายถึงการลงโทษที่ไม่มีอำนาจ และที่ไม่ได้สัดส่วนกับความผิด ในคดี Weems v United State คดีนี้ Weems ถูกตัดสินจำคุก 15 ปี ที่ Cadena temporal และถูกตัดสิทธิพลเมืองขั้นพื้นฐานในความผิดฐานปลอมแปลงเอกสารราชการ โดยการจำคุกมีการใช้เครื่องพันธนาการข้อมือและข้อเท้าและให้การทำงานที่ยากลำบากทำให้ได้รับความเจ็บปวด ศาลเห็นว่าเป็นการลงโทษที่เกินสมควรเมื่อเปรียบเทียบกับความผิดจึงเป็นการลงโทษที่โหดร้าย

---

[112] วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2554). หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม. สืบค้นเมื่อวันที่ 30 สิงหาคม 2554. จาก http://ids-th.org/index.php?option=com_content&view=article&id=253:2010-02-01-05-21-13&catid=35:total-article&Itemid=59

[113] ณรงค์ ใจหาญ และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 42.

ในกรณีสภาพเรือนจำ Arkansas ผู้พิพากษา Henley เห็นว่าในกรณีความน่ากลัวของอากาศตามฤดูกาล และการใช้อำนาจตามอำเภอใจและโหดร้ายโดยผู้คุมนั้นเป็นการละเมิดรัฐธรรมนูญ แนวคิดการลงโทษที่ผิดธรรมดาและโหดร้าย ถ้าโดยสภาพการคุมขังและการปฏิบัตินั้นขัดต่อความรู้สึกผิดชอบของประชาชนที่มีเหตุผล ศาลรับหน้าที่ในการดูแลระบบการลงโทษของรัฐเนื่องจากเป็นประโยชน์ต่อระบบการแก้ไขและต่อสังคมอย่างกว้างขวาง ในปี ค.ศ. 1980 ศาลได้พิจารณาถึงอำนาจคุมขังที่ผิดธรรมดาและโหดร้ายอย่างสมบูรณ์ของระบบเรือนจำอย่างน้อย 24 รัฐ และจำนวนมากกว่า 8,000 คดีอยู่ในระหว่างการพิจารณา ในคดี Estelle v Gamble ศาลกำหนดว่าเจ้าหน้าที่เรือนจำมีหน้าที่ในการรักษาทางการแพทย์ต่อนักโทษและการเพิกเฉยโดยเจตนาต่อความต้องการทางการแพทย์ของนักโทษเป็นเหตุให้ได้รับความทรมานและความเจ็บปวดที่รุนแรงถูกห้ามโดยรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 8

รัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 8 ไม่เพียงมีบทบาทในการแก้ไขการกระทำมิชอบของรัฐ แต่ยังรวมถึงปรัชญาที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 8 นั่นคือการป้องกันศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ซึ่งเป็นเกณฑ์ที่ศาลใช้ควบคุมโดยอาศัยความเฉียบแหลมของผู้พิพากษาในการก่อรูปแนวความคิดที่เป็นนามธรรมให้ปรากฏออกมาเป็นรูปธรรมและเป็นมาตรฐานความเหมาะสมในเวลาปัจจุบัน ในปี ค.ศ. 1970 ศาลมลรัฐ Akansas ตัดสินว่าการที่ผู้คุมเรือนจำกระทำการทารุณโหดร้ายต่อนักโทษโดยการเฆี่ยนและการใช้เครื่องทรมานไฟฟ้าที่เรียกว่า Tucker Telephone เป็นการลงโทษที่ทารุณขัดต่อรัฐธรรมนูญ โดยศาลถือว่าชีวิต ความปลอดภัย และสุขภาพของนักโทษพึงได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป

ในคดี Duckworth v Franzen ปี ค.ศ. 1985 ศาลตัดสินว่าการทำให้ได้รับความทรมานจากการลงโทษ คือการกระทำโดยเจตนาที่มุ่งหมายต่อการทำให้ได้รับความทรมานด้วยการลงโทษอย่างรุนแรงโดยเฉพาะการเฆี่ยน หรือการข่มขู่ให้เกรงกลัวโดยการทำร้ายหรือการฆ่า การอ้างสิทธิตามรัฐธรรมนูญของนักโทษจะต้องแสดงว่าเจ้าหน้าที่กระทำในลักษณะโหดร้าย และถ้าเป็นการละเลยโดยเจตนาของผู้คุมก็จะเป็นการละเมิดรัฐธรรมนูญ ผู้พิพากษา Posner ตีความคำว่า “การละเลยโดยเจตนา” (deliberate indifference) โดยใช้เกณฑ์กฎหมายอาญาเรื่อง “การกระทำโดยประมาท” (Recklessness) ในกฎหมายอาญา ซึ่งศาลสูงสหรัฐก็รับรองทัศนะนี้ในคดี Farmer v Brennan ด้วยการวางหลักว่า การที่นักโทษจะบรรลุถึงการอ้างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 8 เขาทั้งหลายจะต้องแสดงว่าเจ้าหน้าที่เรือนจำได้รู้ถึงอันตรายที่พวกเขาจะได้รับ

ในคดี Hudson v Mc Millian ศาลถือว่าการใช้กำลังที่เกินสมควรแม้นักโทษจะได้รับบาดเจ็บเพียงเล็กน้อยอาจจะเป็นการลงโทษที่โหดร้าย คดีนี้เจ้าหน้าที่ Mc Millian ต่อยนักโทษที่ใส่กุญแจมือและใส่ตรวนหลายครั้งที่ตา หน้าอก และท้อง แม้เขาได้รับบาดเจ็บเพียงเล็กน้อย แต่ศาล

เห็นว่าการที่เจ้าหน้าที่เรือนจำใช้กำลังอย่างเจตนาร้ายและโหดร้ายก็ให้เกิดการบาดเจ็บต่อนักโทษเป็นการละเมิดมาตรฐานความเหมาะสมในปัจจุบัน

แนวความคิดเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 8 ถูกตีความเช่นเดียวกับการห้ามการปฏิบัติที่เกินสมควร และใช้ไปในทางการแก้ไขสภาพที่เป็นการใช้อำนาจในทางที่ผิด และให้ประกันการปฏิบัติต่อนักโทษที่แน่นอน ศาลสหพันธ์พิจารณาจากสภาพการดำรงชีวิตในเรือนจำแล้วมุ่งหมายที่จะป้องกัน และนักโทษจากสิ่งแวดล้อมทำให้เสื่อมลงทางร่างกาย จิตใจ และอารมณ์ จำนวนนักโทษที่แออัดยัดเยียด ก่อให้เกิดสภาพที่โหดร้าย ความบีบคั้น ความรุนแรง และความต้องการเพศเดียวกัน ซึ่งเป็นสาเหตุของความไม่สงบภายในเรือนจำหลายอย่าง นอกจากนี้ปัจจัยที่มีส่วนช่วยถึงความโหดร้ายคือ การใช้อำนาจในทางที่ผิดในทางร่างกายของผู้คุมต่อนักโทษหรือโดยนักโทษอื่นๆ การขาดดูแลทางการแพทย์ สุขอนามัยที่ไม่เพียงพอในการดำรงชีวิตโดยเฉพาะอาหาร การขาดโอกาสการศึกษา อาชีพ การพักผ่อนหย่อนใจ ปัจจัยเหล่านี้มีผลกระทบต่อนักโทษเพิ่มขึ้น ศาลมุ่งที่จะตรวจสอบสภาพเรือนจำที่มีผลกระทบต่อนักโทษในทางร่างกายและความสามารถในการตัดสินใจที่จะเลือกด้วยตนเองภายใต้ข้อกำหนดของเรือนจำที่ชอบด้วยกฎหมายโดยเห็นว่าการขาดงาน อาชีพ และรูปแบบการแก้ไขอบรมจะทำลายความสามารถในการตัดสินใจด้วยตัวเอง การปล่อยเวลาให้ล่วงเลยไปโดยเปล่าประโยชน์ การไม่ทำงาน การขาดโครงการอบรมแก้ไขจะช่วยทำให้นักโทษเสื่อมลงทั้งร่างกายและจิตใจ

ในคดี Wilson ผู้พิพากษา Scalia เห็นว่ารัฐธรรมนูญไม่ได้ประสงค์ให้มีเรือนจำที่สะดวกสบายแก่การตัดสิทธิเกี่ยวกับเกณฑ์ขั้นต่ำของความจำเป็นในการดำรงชีวิตเท่านั้นที่จะเป็นมูลเหตุของการละเมิดรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 8 และการวินิจฉัยตีความรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 8 ไม่ควรจะเป็นไปในทางอัตวิสัยของผู้พิพากษาแต่ละคน แต่ควรจะวินิจฉัยโดยอาศัยแนวคิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์[114]

ผู้พิพากษา Powell วางแนวทางว่า สภาพเรือนจำจะต้องไม่ก่อให้เกิดความโหดร้าย และทำให้ได้รับความทรมานโดยไม่จำเป็น และจะต้องได้สัดส่วนถึงความรุนแรงของอาชญากรรม และการจะตัดสินว่าสภาพเรือนจำได้มาตรฐานตามข้อเรียกร้องตามรัฐธรรมนูญหรือไม่นั้น ศาลจะต้องตรวจสอบการก่อให้เกิดผลตามความเป็นจริงของสภาพเรือนจำที่ถูกคัดค้าน บนความเป็นอยู่ของนักโทษโดยศาลจะต้องใช้การสังเกต พยานผู้เชี่ยวชาญ หลักเกณฑ์และวัตถุประสงค์เกี่ยวกับการแก้ไขการกระทำผิด การใช้เหตุผล รวมถึงการรักษาไว้ซึ่งศักดิ์ศรีของปัจเจกบุคคล[115]

---

[114] พัชราภรณ์ กองอุบล. เล่มเดิม. หน้า 77-81.

[115] แหล่งเดิม. หน้า 83.

3.5.1 การใช้เครื่องพันธนาการและระบบการควบคุมผู้ต้องขัง

ประเทศอเมริกามีกฎหมายที่รับรองสิทธิอันเกี่ยวกับการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขัง คือ ปฏิญญาอเมริกาว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของบุคคล (American Declaration of the Rights and Duties of Man 1948) และ อนุสัญญาอเมริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (The American Convention on Human Rights 1969) ดังต่อไปนี้

ปฏิญญาอเมริกาว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของบุคคล

มาตรา 1 ว่าด้วยเรื่องสิทธิในชีวิต เสรีภาพ และความปลอดภัยส่วนบุคคล “มนุษย์ทุกคนเกิดมามีสิทธิในชีวิต เสรีภาพและความปลอดภัยของแต่ละบุคคล”[116]

มาตรา 2 ว่าด้วยสิทธิความเท่าเทียมกันตามกฎหมาย “ทุกคนมีความเท่าเทียมกันตามกฎหมาย มีสิทธิและหน้าที่ที่เกิดขึ้นตามปฏิญญานี้ ปราศจากความแตกต่างทางด้านเชื้อชาติ เพศ ภาษา ลัทธิ หรือปัจจัยอื่นๆ”[117]

มาตรา 25 ว่าด้วยสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองจากการจับกุมตามอำเภอใจ “ไม่มีบุคคลใดที่จะถูกลิดรอนสิทธิเสรีภาพของเขาได้ ยกเว้นในกรณีและตามวิธีการที่จะตั้งขึ้นตามกฎหมายที่มีอยู่ก่อน ไม่มีบุคคลใดที่จะถูกลิดรอนสิทธิเสรีภาพเพื่อไม่ให้บรรลุเป้าหมายของหน้าที่ในทางแพ่งอย่างบริสุทธิ์ บุคคลทุกคนที่ได้รับการลิดรอนเสรีภาพของตนทุกคนมีสิทธิตามกฎหมายที่จะสืบให้แน่ใจโดยปราศจากการชักช้าโดยศาล และสิทธิในการสอบสวนโดยปราศจากความไม่เหมาะสมและความชักช้า นอกจากนี้เขายังมีสิทธิที่จะได้รับความเป็นธรรมในช่วงเวลาที่เขาอยู่ในความคุ้มครอง”[118]

มาตรา 26 ว่าด้วยสิทธิในกระบวนการทางกฎหมาย “บุคคลที่เป็นผู้ต้องหาทุกคนย่อมได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ากระทำความผิด บุคคลทุกคนที่เป็น

---

[116] American Declaration of the Rights and Duties of Man 1948 Article 1 Right to life, liberty and personal security. “Every human being has the right to life, liberty and the security of his person.”

[117] American Declaration of the Rights and Duties of Man 1948 Article 2 Right to equality before law. “All persons are equal before the law and have the rights and duties established in this Declaration, without distinction as to race, sex, language, creed or any other factor.”

[118] American Declaration of the Rights and Duties of Man 1948 Article 25 Right of protection from arbitrary arrest. “No person may be deprived of his liberty except in the cases and according to the procedures established by pre-existing law. No person may be deprived of liberty for nonfulfillment of obligations of a purely civil character. Every individual who has been deprived of his liberty has the right to have the legality of his detention ascertained without delay by a court, and the right to be tried without undue delay or, otherwise, to be released. He also has the right to humane treatment during the time he is in custody.”

ผู้ต้องหาในการกระทำความผิดมีสิทธิที่จะได้รับคำแนะนำและได้รับการสอบสวนโดยศาล และตามกฎหมายต้องไม่ได้รับความโหดร้าย ความอับอาย และการลงโทษที่ผิดปกติ"[119]

มาตรา 28 ว่าด้วยขอบเขตของสิทธิของบุคคล "สิทธิของบุคคลถูกจำกัดโดยสิทธิอื่นๆ โดยความปลอดภัยของทั้งหมดและความต้องการของความสุขโดยทั่วไปและเพื่อความก้าวหน้าข้องประชาธิปไตย"[120]

อนุสัญญาอเมริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

มาตรา 1 "(1) รัฐภาคีอนุสัญญานี้ให้การรับรองในการเคารพสิทธิและเสรีภาพได้รับการยอมรับในที่นี้ และเพื่อทำให้แน่ใจว่าบุคคลทุกคนอยู่ภายใต้ขอบเขตอำนาจศาลและกฎหมาย และเต็มไปด้วยสิทธิและเสรีภาพปราศจากการแบ่งแยกด้วยเหตุผลทางด้านเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา การเมือง และความคิดเห็นด้านอื่นๆ ชนชาติหรือสังคมดั้งเดิม ฐานะ การเกิด หรือเงื่อนไขทางด้านสังคมอื่นๆ (2) สำหรับวัตถุประสงค์ของอนุสัญญานี้ "บุคคล" หมายความว่ามนุษย์ทุกคน"[121]

มาตรา 2 "ที่ไหนมีสิทธิหรือเสรีภาพตามที่อ้างถึงตามมาตรา 1 ไม่ทำให้แน่ใจแล้วโดยการออกกฎหมาย หรือเงื่อนไขอื่นๆรัฐภาคีจะลงมติยอมรับหากเป็นไปตามกระบวนการตามรัฐธรรมนูญ และเงื่อนไขของอนุสัญญานี้ เช่นในการออกกฎหมายหรือมาตรการอื่นๆ อาจจำเป็นที่จะก่อให้เกิดสิทธิหรือเสรีภาพ"[122]

---

[119] American Declaration of the Rights and Duties of Man 1948 Article 26 Right to due process of law. "Every accused person is presumed to be innocent until proved guilty. Every person accused of an offense has the right to be given an impartial and public hearing, and to be tried by courts previously established in accordance with pre-existing laws, and not to receive cruel, infamous or unusual punishment."

[120] American Declaration of the Rights and Duties of Man 1948 Article 28 Scope of the rights of man. "The rights of man are limited by the rights of others, by the security of all, and by the just demands of the general welfare and the advancement of democracy."

[121] The American Convention on Human Rights 1969 Article 1 "(1) The States Parties to this Convention undertake to respect the rights and freedoms recognized herein and to ensure to all persons subject to their jurisdiction the free and full exercise of those rights and freedoms, without any discrimination for reasons of race, color, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, economic status, birth, or any other social condition. (2) For the purposes of this Convention, "person" means every human being."

[122] The American Convention on Human Rights 1969 Article 2 "Where the exercise of any of the rights or freedoms referred to in Article 1 is not already ensured by legislative or other provisions, the States

มาตรา 3 “ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการยอมรับว่าเป็นบุคคลตามกฎหมาย”[123]

มาตรา 4 “(1) ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความเคารพในชีวิต สิทธินี้จะถูกคุ้มครองโดยกฎหมาย ไม่มีใครที่จะลิดรอนได้ตามอำเภอใจในชีวิตของเขา”[124]

มาตรา 5 “(1) ทุกคนมีสิทธิในร่างกายของเขา จิตใจ เคารพในความสมบูรณ์ของศีลธรรม (2) ไม่มีใครที่จะถูกกระทำทรมาน โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือการลงโทษอย่างลดค่าหรือการรักษา มนุษย์ทุกคนที่ถูกลิดรอนเสรีภาพจะได้รับการรักษาด้วยความเคารพสำหรับความสมบูรณ์ซึ่งมีอยู่เป็นปกติวิสัยของมนุษย์ทุกคน (4) ผู้ต้องหาจะได้รับความคุ้มครองในกรณีพิเศษ จะแยกจากนักโทษ และจะได้รับการรักษาอย่างเหมาะสมโดยการแยกจากนักโทษ ในสถานะที่เขายังมิได้เป็นนักโทษ (6) กางลงโทษที่ประกอบด้วยการลิดรอนเสรีภาพ จะต้องมีจุดมุ่งหมายสำคัญในการปฏิรูป และสังคมของผู้ต้องขัง”[125]

มาตรา 7 “(1) ทุกคนมีสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลและความปลอดภัย (2) ไม่มีใครที่จะถูกลิดรอนเสรีภาพทางร่างกาย (3) ไม่มีใครที่จะถูกจับกุมตามอำเภอใจหรือการจำคุก (6) บุคคลที่ถูกลิดรอนเสรีภาพจะได้รับสิทธิในการขอความช่วยเหลือที่เพียงพอจากศาล ศาลอาจตัดสินโดยปราศจากความชักช้าบนความถูกต้องตามกฎหมาย และจะถูกปล่อยหากการจับกุมนั้นโดยผิดกฎหมาย ในรัฐภาคีที่มีกฎหมายให้ทุกคนที่เชื่อว่าตัวเองถูกคุกคามด้วยการลิดรอนเสรีภาพของตนมีสิทธิที่จะขอความช่วยเหลืออย่างเพียงพอจากศาล อาจตัดสินบนความถูกต้องตามกฎหมายของการ

Parties undertake to adopt, in accordance with their constitutional processes and the provisions of this Convention, such legislative or other measures as may be necessary to give effect to those rights or freedoms.”

[123] The American Convention on Human Rights 1969 Article 3 “Every person has the right to recognition as a person before the law.”

[124] The American Convention on Human Rights 1969 Article 4 “(1) Every person has the right to have his life respected. This right shall be protected by law and, in general, from the moment of conception. No one shall be arbitrarily deprived of his life.”

[125] The American Convention on Human Rights 1969 Article 5 “(1) Every person has the right to have his physical, mental, and moral integrity respected. (2) No one shall be subjected to torture or to cruel, inhuman, or degrading punishment or treatment. All persons deprived of their liberty shall be treated with respect for the inherent dignity of the human person. (4) Accused persons shall, save in exceptional circumstances, be segregated from convicted persons, and shall be subject to separate treatment appropriate to their status as unconvicted persons. (6) Punishments consisting of deprivation of liberty shall have as an essential aim the reform and social readaptation of the prisoners.”

คุกคาม การได้รับการช่วยเหลือนี้อาจไม่ถูกจำกัดหรือยกเลิก บุคคลอื่นๆ ในนามของเขามีสิทธิที่จะเยียวยาเหล่านี้"[126]

มาตรา 8 "(2) บุคคลทุกคนที่เป็นผู้ต้องหาว่ากระทำผิดทางอาญาจะได้รับสิทธิในการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ตราบใดที่ความผิดของเขายังไม่ได้รับการพิสูจน์ตามกฎหมาย"[127]

มาตรา 11 "(1) ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความเคารพในเกียรติของเขา และยอมรับในศักดิ์ศรีของเขา (2) ไม่มีใครที่จะถูกกระทำตามอำเภอใจหรือการรบกวนที่ไม่เหมาะสมกับการใช้ชีวิตส่วนตัว ครอบครัวของเขา บ้านของเขา หรือจดหมายของเขา หรือจากการโจมตีอย่างผิดกฎหมายบนเกียรติหรือชื่อเสียงของเขา (3) ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายต่อการแทรกแซงหรือการโจมตี"[128]

มาตรา 24 "ทุกคนมีความเท่าเทียมกันตามกฎหมาย ดังนั้นพวกเขาจะได้รับสิทธิโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ ได้รับความคุ้มครองอย่างเท่าเทียมกันตามกฎหมาย"[129]

จะเห็นว่าการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังในสหรัฐอเมริกาได้ให้การรับรองสิทธิของผู้ต้องขังที่สำคัญไว้หลายประการ กล่าวโดยสรุปคือ การลงโทษอาจถือได้ว่าทารุณโหดร้าย และ

---

[126] The American Convention on Human Rights 1969 Article 7 "(1) Every person has the right to personal liberty and security. (2) No one shall be deprived of his physical liberty except for the reasons and under the conditions established beforehand by the constitution of the State Party concerned or by a law established pursuant thereto. (3) No one shall be subject to arbitrary arrest or imprisonment. (6) Anyone who is deprived of his liberty shall be entitled to recourse to a competent court, in order that the court may decide without delay on the lawfulness of his arrest or detention and order his release if the arrest or detention is unlawful. In States Parties whose laws provide that anyone who believes himself to be threatened with deprivation of his liberty is entitled to recourse to a competent court in order that it may decide on the lawfulness of such threat, this remedy may not be restricted or abolished. The interested party or another person in his behalf is entitled to seek these remedies."

[127] The American Convention on Human Rights 1969 Article 8 "(2) Every person accused of a criminal offense has the right to be presumed innocent so long as his guilt has not been proven according to law."

[128] The American Convention on Human Rights 1969 Article 11 "(1) Everyone has the right to have his honor respected and his dignity recognized. (2) No one may be the object of arbitrary or abusive interference with his private life, his family, his home, or his correspondence, or of unlawful attacks on his honor or reputation. (3) Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks."

[129] The American Convention on Human Rights 1969 Article 24 "All persons are equal before the law. Consequently, they are entitled, without discrimination, to equal protection of the law."

ผิดปกติ ถ้าการกระทำนั้นไร้มนุษยธรรมหรือกระทบกระเทือนต่อจิตสำนึกของบุคคล การลงโทษอาจถือว่าทารุณโหดร้าย และผิดปกติ ถ้าการลงโทษนั้นไม่ได้สัดส่วนกับความผิดที่ถูกลงโทษ หรือการลงโทษนั้นรุนแรงเกินกว่าความผิดที่ได้กระทำ ศาลอาจเห็นว่าเป็นการใช้มาตรการลงโทษบางประการที่ฝ่าฝืนกฎหมาย หรือถ้าการลงโทษนั้นรุนแรงเกินความจำเป็นในการบรรลุเป้าหมายของงานราชทัณฑ์ที่ถูกต้องตามคำนองคลองธรรมก็ตาม โดยให้คำนึงถึงความยุติธรรมและมนุษยธรรม

3.5.2 การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีตามรัฐธรรมนูญ

แนวความคิดในการกำหนดสิทธิและเสรีภาพ และขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพที่เป็นลายลักษณ์อักษรเป็นแนวความคิดมาจากประเทศทางตะวันตก โดยประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศแรกที่บัญญัติรัฐธรรมนูญเป็นลายลักษณ์อักษร แม้ต่อมามีบทบัญญัติอยู่เพียงไม่กี่มาตราที่แก้ไขเพิ่มเติมและยังคงใช้ได้ในสภาพสังคมปัจจุบัน ซึ่งพัฒนาการทางสังคมของสหรัฐอเมริกาได้แสดงให้เห็นว่า สหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่ให้ความสนใจต้อการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมาก นอกจากนี้แล้ว รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกายังเป็นต้นแบบของรัฐธรรมนูญสมัยใหม่ให้กับหลายประเทศในการคุ้มครองและพิทักษ์สิทธิและเสรีภาพของประชาชน

โครงสร้างของรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาแย่งออกเป็น 2 ส่วน คือ ส่วนที่หนึ่งเป็นเนื้อหาของรัฐธรรมนูญที่มีมานับตั้งแต่การประกาศใช้รัฐธรรมนูญครั้งแรกในปี ค.ศ.1787 และส่วนที่สอง เป็นบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ (Amendment) ซึ่งนับจนถึงปัจจุบันมีการแก้ไขเพิ่มเติมรวม 27 ครั้ง ในที่นี้ผู้เขียนจะกล่าวถึงส่วนที่สองซึ่งเป็นบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา (Amendment) การแก้ไขครั้งสำคัญเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 1-10 ที่เป็นการแก้ไขรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับสิทธิต่างๆ หรือที่เรียกกันว่า Bill of Rights ซึ่งได้รับการให้สัตยาบันเมื่อวันที่ 15 ธันวาคม ค.ศ.1791 โดยการแก้ไขแต่ละครั้งมีสาระสำคัญในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีในการใช้เครื่องพันธนาการ สรุปได้ดังนี้

การแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 “สิทธิของประชาชนที่จะมีความปลอดภัยในร่างกาย เคหสถาน และทรัพย์สินของตน บรรดาสิทธิดังกล่าวจะถูกตรวจค้นหรือยึดโดยไม่มีเหตุอันควรมิได้”

การแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 5 “ระเบียบเกี่ยวกับการฟ้องศาล การสอบสวน และการลงโทษ (สิทธิทางกฎหมาย) เพื่อให้ความคุ้มครองแก่ประชาชน”

การแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 8 “สิทธิในเรื่องค่าประกันหรือค่าปรับ ห้ามการกำหนดสูงเกินควรและห้ามการลงโทษที่โหดร้ายและผิดปกติวิสัย”[130]

---

[130] ประเสริฐ สุขสบาย. (2550). “สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา.” **วารสารกฎหมายปกครอง, ปีที่ 24, ตอนที่ 2.** หน้า 77-80.

สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกานั้นมีลักษณะเฉพาะที่พิเศษแตกต่างจากรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรอื่นๆ ที่เกิดขึ้นภายหลัง เนื่องจากมิได้ถูกตราขึ้นมาตั้งแต่ต้นพร้อมกับบทบัญญัติในส่วนอื่นๆ ของรัฐธรรมนูญ แต่ปรากฏอยู่ในบทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญซึ่งถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญ โดยสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญที่สำคัญอยู่ในมาตรา 1-10 ที่เรียกว่า Bill of Rights ของบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญที่เกิดขึ้นภายหลังทีรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาเจ็ดมาตราแรกได้ประกาศใช้ไม่นาน นอกจากนั้นก็ยังมีสิทธิเสรีภาพอื่นๆ ที่ติดตามมาจากบทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญหลังจากนั้น บทบัญญัติว่าด้วยสิทธิต่างๆ หรือ Bill of Rights นี้เป็นบทบัญญัติที่เกิดมาจากการแก้ไขรัฐธรรมนูญครั้งแรก ซึ่งมลรัฐนอร์ธคาโรไลนาเป็นผู้เสนอขึ้นในระหว่างที่ร่างรัฐธรรมนูญกำลังถูกส่งไปขอการรับรองจากมลรัฐต่างๆ ในปีค.ศ. 1787 โดยบทบัญญัติเหล่านี้ได้รับความเห็นชอบทั้ง 10 มาตราพร้อมกันจากสภาคองเกรสในเดือนกันยายน ค.ศ. 1789 และได้รับสัตยาบันจาก 11 รัฐ ภายในปีค.ศ. 1791

สาเหตุซึ่งเป็นที่มาของการแก้ไขรัฐธรรมนูญนี้มาจากการคัดค้านรัฐธรรมนูญที่เกิดขึ้นในระยะแรกที่ส่วนใหญ่แล้วไม่ได้มาจากผู้ที่ไม่เห็นด้วยที่จะเสริมสร้างความเข้มแข็งให้รัฐบาลกลาง แต่มาจากรัฐบุรุษผู้ที่รู้สึกว่า ควรจะต้องมีการระบุสิทธิส่วนบุคคลของประชาชนไว้ให้แจ้งชัด คนหนึ่งในกลุ่มนี้ได้แก่ จอร์จ เมสัน ผู้ร่างคำประกาศสิทธิแห่งเวอร์จิเนีย ซึ่งเป็นกฎหมายฉบับแรกเริ่มของกฎหมายสิทธิพลเมือง เมื่อครั้งเป็นผู้แทนเวอร์จิเนียในการประชุมร่างรัฐธรรมนูญ เมสันปฏิเสธไม่ยอมลงนามในรัฐธรรมนูญเพราะเขารู้สึกว่าสิทธิส่วนบุคคลไม่ได้รับความคุ้มครองเท่าที่ควร การคัดค้านของเมสันเกือบจะทำให้รัฐเวอร์จิเนียไม่ยอมให้สัตยาบัน รัฐแมสสาชูเซ็ทส์ได้วางเงื่อนไขการให้สัตยาบันว่า ให้เพิ่มเติมการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลเข้าไปด้วย เมื่อสภาคองเกรสเปิดประชุมสมัยแรกต่างมีความเห็นเกือบเป็นเอกฉันท์ว่าสมควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ[131]

เมื่อพิจารณาถึงบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชาวอเมริกาที่ได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแล้ว พบว่ามีการกำหนดสิทธิและเสรีภาพไว้อย่างค่อนข้างครอบคลุมเกือบทุกด้าน โดยมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพตามพัฒนาการของรัฐ และเงื่อนไขในการรวมกันเป็นสหพันธรัฐตามช่วงระยะเวลาที่แตกต่างกันออกไป นอกจาก Bill of Rights ทั้ง 10 มาตราแล้ว กฎหมายรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกายังกำหนดในเรื่องสิทธิและเสรีภาพไว้ในมาตราอื่นๆ ในการแก้ไขรัฐธรรมนูญครั้งต่อๆมา ซึ่งพอจะสรุปขอบเขตของบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องสิทธิและเสรีภาพในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีในการใช้เครื่องพันธนาการตามกฎหมายรัฐธรรมนูญได้ดังนี้ คือ การแก้ไขรัฐธรรมนูญครั้งที่ 4 ในปี ค.ศ. 1787-1791 มาตรา 4

---

[131] แหล่งเดิม. หน้า 82-83.

“ประเด็นเรื่องสิทธิและเสรีภาพในความปลอดภัยทางร่างกาย” และการแก้ไขรัฐธรรมนูญครั้งที่ 8 ในปี ค.ศ. 1787-1791 มาตรา 8 “ประเด็นเรื่องสิทธิที่จะไม่ได้รับการลงโทษอย่างโหดร้ายและทารุณหรือผิดปกติวิสัย” ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น

สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาในหมวดว่าด้วยเรื่องสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่มนุษย์พึงมีหรือหลักสิทธิมนุษยชน นับเป็นหมวดสำคัญที่กำหนดถึงสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่มนุษย์ทุกคนพึงมี หรือที่เรียกกันว่า “หลักสิทธิมนุษยชน” (Human Right) โดยที่มาตราที่กำหนดถึงสิทธิมนุษยชนในรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกามีหลายมาตรา และมีการกำหนดไว้หลายเรื่อง อาทิ มาตรา 4 กำหนดให้ประชาชนมีสิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยโดยได้รับความคุ้มครองจากรัฐ ในทางร่างกาย เคหสถาน เอกสาร และทรัพย์สิ่งของอื่นใด ในขณะเดียวกันมาตรา 4 ก็ยังระบุอีกด้วยว่า สิ่งต่างๆ ข้างต้นนี้จะต้องไม่ถูกละเมิดโดยการถูกตรวจค้นหรือยึดโดยไม่มีเหตุผลอันควร การออกหมายเพื่อการค้นหรือยึดจะกระทำไม่ได้ ยกเว้นแต่จะมีเหตุอันควรเชื่อถือ นอกจากนี้ ยังต้องระบุสถานที่ที่จะค้นหรือบุคคลที่จะจับกุมหรือสิ่งที่จะยึดไว้ในหมายนั้นด้วย หลักประกันในสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาที่มลรัฐรัฐหนึ่งรัฐใดจะละเมิดมิได้ได้รับการรับรองไว้ในมาตรา 14 ข้อ 1 ว่า มลรัฐใดจะออกกฎหมายหรือบังคับใช้กฎหมายที่เป็นการตัดทอนเอกสิทธิ์ หรือความคุ้มกันที่พลเมืองสหรัฐจะพึงได้รับไม่ได้ นอกจากนี้ยังระบุอีกด้วยว่า มลรัฐใดจะลิดรอนสิทธิในชีวิต เสรีภาพ หรือทรัพย์สินของบุคคล โดยไม่ชอบด้วยกระบวนการแห่งความเป็นธรรมดาตามที่กฎหมายกำหนด หรือปฏิเสธไม่ให้บุคคลใดที่อยู่ในเขตอำนาจได้รับความคุ้มครองแห่งกฎหมายโดยเท่าเทียมกันไม่ได้[132]

สิทธิและเสรีภาพทางกระบวนการยุติธรรมและการศาลนั้น มีอยู่หลายบทและหลายมาตรา โดยมีบทบัญญัติที่สำคัญในเรื่องการลงโทษที่ทารุณโหดร้าย หรือผิดปกติวิสัยจะกระทำมิได้ หลักการนี้ได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญมาตรา 8 หมวดแก้ไขเพิ่มเติมดังที่กล่าวมาแล้ว

สิทธิและเสรีภาพที่ได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกามีการให้หลักประกันไว้หลายเรื่อง แต่ในบางเรื่องอาจยังไม่ได้มีการกำหนดไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด อาจจะด้วยเหตุผลที่ยังไม่เคยปรากฏเหตุการณ์ที่เป็นเหตุจำเป็นให้ต้องมีการบัญญัติไว้เป็นกฎหมาย หรือไม่สามารถระบุสิทธิหน้าที่และเสรีภาพทั้งหมดไว้ในรัฐธรรมนูญ ดังนั้น รัฐธรรมนูญจึงได้สร้างกลไกเพื่อเป็นการประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนดังกล่าวด้วยการกำหนดไว้ในมาตรา 10 ว่า "บรรดาอำนาจที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติมอบหมายให้เป็นของสหพันธรัฐ หรือที่ได้ห้ามมลรัฐไม่ให้อำนาจนั้น ให้สงวนไว้แก่มลรัฐต่างๆ หรือแก่ประชาชน“ ข้อบัญญัติดังกล่าวนี้นับเป็นกลไกสำคัญที่จะช่วยในการป้องกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ในอนาคตว่าหากสิทธิ

---

[132] แหล่งเดิม. หน้า 85-91

เสรีภาพ หรืออำนาจใดไม่มีการกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญให้มอบหมายให้เป็นของมลรัฐหรือของประชาชน หมายความว่า อำนาจหน้าที่ที่จะเกิดขึ้นในอนาคตมีแนวโน้มว่าจะเป็นของประชาชนและมลรัฐต่างๆ มากกว่าที่จะเป็นของสหพันธรัฐ อย่างไรก็ตามสหพันธรัฐก็สามารถกำหนดให้อำนาจที่เกิดขึ้นใหม่เหล่านั้นเป็นของสหพันธรัฐได้ โดยการกำหนดมอบอำนาจเหล่านั้นให้เป็นของสหพันธรัฐไว้ในรัฐธรรมนูญ การกำหนดเงื่อนไขไว้เช่นนี้นับเป็นหลักประกันที่ดี เพื่อเป็นการป้องกันการใช้อำนาจเกินขอบเขตของรัฐบาลสหพันธรัฐ และเพื่อผดุงสิทธิและอำนาจของมลรัฐต่างๆ ในขณะเดียวกันก็เป็นหลักประกันให้แก่ประชาชนได้อีกทางหนึ่งด้วย[133]

3.6 ประเทศไทย

การราชทัณฑ์ของประเทศไทย มีวิวัฒนาการเปลี่ยนแปลงตามกาลเวลาเพื่อให้เกิดความสอดคล้องกับสังคมการเมืองและสภาพเศรษฐกิจในยุคต่างๆมาเป็นลำดับ ที่ผ่านมาในยุคก่อนรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว กิจการเรือนจำได้สังกัดอยู่ตามส่วนราชการต่างๆ สอดคล้องกับการปกครองแบบจตุสดมภ์ คือ แบ่งเป็นเรือนจำกรุงเทพ และเรือนจำในหัวเมืองชั้นนอก เรือนจำในกรุงเทพมี 2 ประเภท คือ “คุก” เป็นที่คุมขังผู้ต้องขังที่มีโทษตั้งแต่ 6 เดือนขึ้นไป อยู่ในสังกัดกระทรวงนครบาล ส่วน “ตะราง” ใช้เป็นที่คุมขังผู้ต้องขังที่มีโทษต่ำกว่า 6 เดือน หรือนักโทษที่มิใช่โจรผู้ร้าย สังกัดกระทรวง ทบวง กรม ที่บังคับกิจการนั้นๆ ส่วนการเรือนจำในหัวเมืองชั้นนอกมีที่คุมขังผู้ต้องโทษเรียกว่า “ตะราง” การคุมขังอยู่ในความรับผิดชอบของผู้ว่าราชการเมืองหรืออาจส่งต่อให้กระทรวงมหาดไทย กระทรวงกลาโหม รับตัวไปคุมขังแล้วแต่กรณี

รัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ในยุคนี้ได้มีการปรับปรุงระเบียบราชการใหม่ โดยโปรดให้สร้างคุกใหม่ขึ้นเรียกว่า “กองมหันตโทษ” และให้สร้างตะรางใหม่เรียกว่า “กองลหุโทษ” ซึ่งสมัยนั้นรวมเรียกว่า “กรมนักโทษ” สังกัดกระทรวงนครบาล และในปี พ.ศ. 2444 (ร.ศ. 120) ได้ทรงมีพระกรุณาโปรดเกล้าให้ตรากฎหมายคือ “พระราชบัญญัติลักษณะเรือนจำ” ขึ้น ทั้งนี้เพื่อให้การจัดการเรือนจำเป็นไปอย่างเรียบร้อยยิ่งขึ้น ต่อมาเมื่อวันที่ 13 ตุลาคม พ.ศ. 2458 พระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าให้ตรากฎหมายคือ “พระราชบัญญัติจัดตั้งกรมราชทัณฑ์” โดยมีพระยาชัยวิชิตวิศิษฏ์ธรรมธาดา (ขำ ณ ป้อมเพชร) เป็นอธิบดีกรมราชทัณฑ์คนแรก

ในปี พ.ศ. 2496 ได้เกิดภาวะตกต่ำทางเศรษฐกิจ พระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้ทรงยุบกรมราชทัณฑ์และให้ไปสังกัดกระทรวงยุติธรรม และต่อมาได้โอนกรมราชทัณฑ์ไปเป็นแผนกหนึ่ง สังกัดกระทรวงมหาดไทย ภายหลังมีการเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475 การ

---

[133] แหล่งเดิม. หน้า 93-94.

ราชทัณฑ์ได้ยกฐานะเป็นกรมราชทัณฑ์ และมีการตราพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ต่อมาในปี พ.ศ. 2545 ได้มีการปฏิรูประบบราชการ จึงได้โอนย้ายกรมราชทัณฑ์กลับมาสังกัดกระทรวงยุติธรรม จนถึงปัจจุบัน[134]

"โทษจำคุก"[135] เป็นโทษทางร่างกายอย่างหนึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อจำกัดเสรีภาพของบุคคลผู้ต้องโทษตามคำพิพากษาของศาลให้จำคุก หลักฐานที่พบในอดีตคือกฎหมายตราสามดวงในกฎหมายดังกล่าวได้เรียกสถานที่คุมขังต่างๆ ได้แก่ ตรุ เรือนจำ คุก ตะราง เป็นต้น และแบ่งการลงโทษจำคุกออกเป็น 2 ลักษณะ คือ

1) จำคุกตลอดชีวิตหรือจำคุกไม่มีกำหนดระยะเวลา กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดอุกฉกรรจ์มีลักษณะร้ายแรง และโดยส่วนใหญ่จะบัญญัติไว้ควบคู่กับโทษประหารชีวิต ในกฎหมายเก่าใช้คำว่า "จำใส่ตรุไว้ โดยยถากำมัน" หรือใช้คำว่า "แลให้เอาตัวจำตรุไว้จนตาย" หรือใช้คำว่า "เอาตัวจำไว้ ณ คุกจนกว่าจะตาย" กฎหมายเก่าที่บัญญัติถึงความผิดที่มีโทษจำคุกและมีการลงโทษจำคุกตลอดชีวิต เช่น พระอัยการเบ็ดเสร็จ พระอัยการลักษณะโจร หรือพระอัยการอาญาหลวง เป็นต้น

2) จำคุกแบบที่มีกำหนดระยะเวลา กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดทุกอย่าง เว้นแต่ความผิดลหุโทษบางลักษณะที่มีโทษปรับสถานเดียว อันมีลักษณะของโทษเบาที่สุดในทางอาญา การลงโทษจำคุกมีกำหนดระยะเวลาตั้งแต่ 15 วัน 1 เดือน 2 เดือน 3 เดือน จนกระทั่ง 3 ปี การลงโทษจำคุกในสมัยนั้นมักจะมีโทษอย่างอื่นพ่วงเข้าไปด้วย เช่น ให้ทวนด้วยลวดหนังหรือไม้หวายแล้วจึงเอาไปใส่คุก หรือบางครั้งให้เอาขึ้นขาหยั่งประจานก่อนแล้วจึงเอาไปใส่คุก กฎหมายเก่าที่บัญญัติลักษณะความผิดที่มีโทษจำคุกโดยมีกำหนดเวลา ได้แก่ กฎมณเฑียรบาล ซึ่งตราขึ้นเมื่อปี พ.ศ. 2001 พระอัยการลักษณะวิวาทตีด่ากัน พระอัยการลักษณะโจร เป็นต้น ผู้ที่ต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกต้องเสียค่าธรรมเนียมอีกครั้งด้วย คือต้องเสียค่าธรรมเนียมให้รัฐทั้งขาเข้าและขาออกจากคุกนั่นเอง

สมัยกรุงรัตนโกสินทร์ในช่วงของราชการที่ 5 สถานที่คุมขังในกรุงเทพมหานครและการเรือนจำในหัวเมืองชั้นนอก ทำนองเดียวกันกับการที่ได้จัดแบ่งอยู่ในสมัยนี้ หรือที่เรียกว่าราชการบริหารส่วนกลาง และราชการบริหารส่วนภูมิภาค

การเรือนจำในกรุงเทพมหานคร มีชื่อเรียก 2 อย่าง คือ

1) คุก ในสมัยนั้นมีอยู่ 2 แห่ง คือ คุกที่ตั้งอยู่หน้าวัดพระเชตุพน ตรงที่ตั้งกรมการรักษาดินแดนขณะนี้ ภาษาชาวบ้านทั่วไปเรียกคุกนี้ว่า "คุกหน้าวัดโพธิ์" และอีกแห่งหนึ่งคือ "คุกหน้าวัง"

---

[134] ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 23-24.

[135] กรมราชทัณฑ์. (2525). **ประวัติการราชทัณฑ์ 200 ปี.** หน้า 69.

ตั้งอยู่หน้าวัดชนะสงครามได้กำหนดท้องที่สมัยนั้นเป็นแขวง อำเภอ พระราชวังบวรฯ ปัจจุบันที่เป็นแขวงตลาดยอด เขตพระนคร

2) ตะราง ในพระนครสมัยนั้นใช้เป็นที่คุมขังนักโทษที่มีกำหนดโทษตั้งแต่ 6 เดือนลงมาและนักโทษที่มิใช่โจรผู้ร้าย รวมถึงผู้ที่กระทำผิดพระราชอาญาที่ขังไว้ระหว่างพิจารณาอรรถคดีด้วย ตะรางมีอยู่หลายแห่งซึ่งสังกัดอยู่ตามกระทรวง ทบวง กรม ที่บังคับบัญชากิจการนั้นๆ สาเหตุที่ตะรางต่างๆ แยกย้ายกันไปสังกัดในกระทรวง ทบวง กรมต่างๆ กันนี้ ก็โดยเหตุที่การศาลสถิตยุติธรรมในมัยก่อน ร.ศ. 110 (พ.ศ. 2434) ได้แยกย้ายกันอยู่ในกรมต่างๆ ดังนี้คือ ศาลนครบาล ศาลแพ่งเกษม ศาลแพ่งกลาง ศาลกรมท่าซ้าย ศาลกรมท่าขวา ศาลต่างประเทศ ศาลราชตระกูล ศาลมรดก ศาลสรรพากร ศาลธรรมการ ศาลกรมวัง ศาลอาญานอก ศาลอุทธรณ์ กรมมหาดไทย ศาลกรมนา รวมศาลฎีกาด้วย เป็น 16 ศาล

การเรือนจำหัวเมืองชั้นนอก เรือนจำในหัวเมืองชั้นนอกก่อนร.ศ. 110 ได้แบ่งเจ้าสังกัดออกเป็นหัวเมืองฝ่ายใต้ขึ้นอยู่ในกระทรวงกลาโหม มีสมุหกลาโหมเป็นผู้บัญชาการหัวเมืองฝ่ายเหนือขึ้นอยู่กับกระทรวงมหาดไทย มีสมุหนายกเป็นผู้บัญชาการ (เรียกว่ามหาดไทยฝ่ายเหนือ) ยกเว้นเรือนจำในเขตมณฑลกรุงเทพ เช่น เรือนจำจังหวัดปทุมธานี นนทบุรี ธัญบุรี มีนบุรี นครเขื่อนขันธ์ (พระประแดง) สมุทรปราการขึ้นอยู่ในกระทรวงนครบาล ทั้งนี้เพราะเป็นแบบฉบับการปกครองแผ่นดินในสมัยนั้น (พ.ศ. 2325-2411)[136]

ในการปฏิบัติต่อนักโทษในสมัยโบราณกระทำกันอย่างรุนแรง เนื่องจากเน้นวัตถุประสงค์ในทางแก้แค้น ซึ่งจะปฏิบัติต่อนักโทษในลักษณะที่โหดร้าย ทารุณ ขาดศีลธรรมและมนุษยธรรม อีกทั้งยังอาจถูกจองจำด้วยเครื่องพันธนาการอยู่ตลอดเวลา นอกจากนี้ยังต้องเสียค่าธรรมเนียมให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐอีกด้วย ในประเทศอื่นๆก็ได้ปฏิบัติทำนองเดียวกัน แต่ได้มีวิวัฒนาการในทางที่ดีขึ้นในระยะเวลาต่อมาโดยเปลี่ยนไปในทางแก้ไขยิ่งกว่าการแก้แค้น เมื่อปรัชญาในการลงโทษได้เปลี่ยนแปลงไปปัจจัยในการเกื้อหนุนความเป็นอยู่ของนักโทษก็ค่อยๆดีขึ้นตามลำดับ ผู้ที่ต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกต้องเสียค่าธรรมเนียมที่เรียกว่า “ค่าธรรมเนียมนักโทษ” และเมื่อถึงกำหนดเวลาจะพ้นโทษก็ต้องเสียค่าธรรมเนียมอีกครั้งด้วย คือต้องเสียค่าธรรมเนียมให้รัฐทั้งขาเข้าและขาออกจากคุกดังที่กล่าวมาแล้ว ในยุคก่อนมีการใช้เครื่องพันธนาการเป็นเครื่องลงโทษ เครื่องทรมานและเครื่องจองจำเพื่อป้องกันการหลบหนีของนักโทษได้ใช้กันอย่างแพร่หลายตั้งตาสมัยต้นกรุงศรีอยุธยาแบ่งออกได้เป็น 3 ชนิด ได้แก่ เครื่องพันธนาการ เครื่องทรมานเกี่ยวกับจารีตนครบาล และเครื่องลงทัณฑ์เกี่ยวกับการประหารชีวิต นอกจากที่กล่าวมาแล้วยังมี “เครื่องทรมาน” ซึ่งมีหลักฐานปรากฏในกฎหมายตราสามดวงที่ใช้ปฏิบัติกันมาตั้งแต่

---

[136] ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 24-25.

สมัยกรุงศรีอยุธยาจนถึงสมัยรัตนโกสินทร์ ใช้เป็นวิธีการไต่สวนความทุกข์ทรมานเพื่อให้รับสารภาพ เครื่องทรมานมีหลักฐานปรากฏอยู่ในบัญชีของพิพิธภัณฑ์การราชทัณฑ์ เช่น ไม้บีบเหล็ก ไม้บีบขมับ ไม้ดอกเล็บ หีบทรมาน เป็นต้น

ชีวิตความเป็นอยู่ในคุกหรือตะรางนั้น เมื่อมีการรับนักโทษเข้ามาในคุกสมัยก่อนเรียกว่า “การขึ้นคุก” จะมีหมายมาพร้อมกับนักโทษ เจ้าหน้าที่ต้องลงบัญชีประวัตินักโทษ นักโทษที่เจ้าพนักงานรับไว้นั้น จะแบ่งออกเป็น 3 ประเภท คือ

1) จำพวกครุโทษ เป็นนักโทษที่เข้าใหม่ นักโทษจำพวกนี้ต้องทำงานหนัก จะต้องจำตรวนที่ข้อเท้ากับวงแหวนที่คอ ที่วงแหวนให้ห้อยฉลากไม้ทาสีดำแขวนด้วยห่วงเหล็ก จารึกหมายเลขประจำนักโทษ ประเภทนักโทษ วัน เดือน ปีที่ขึ้นคุก และกำหนดโทษ

2) จำพวกมัธยมโทษ ได้แก่พวกนักโทษที่มีความอุตสาหะทำงานด้วยความเพียร มีกิริยาวาจาเรียบร้อย เป็นนักโทษพวกครุโทษมาแล้วไม่น้อยกว่า 1 ปี

3) จำพวกลหุโทษ เป็นพวกที่คัดเลือกเลื่อนมาตากพวกมัธยมโทษ ไม่ต้องจำตรวนและวงแหวน แต่ต้องแต่งเครื่องนุ่งห่มนักโทษ และฉลากไม้ที่ระบุหมายเลขประจำตัว ประเภท วัน เดือน ปีที่ขึ้นคุก กำหนดโทษ และวันพ้นโทษ ให้แขวนไว้ที่เอว

นอกจากนักโทษ 3 จำพวกนี้แล้ว ยังมีนักโทษที่มีคำสั่งพิเศษ นักโทษหญิง นักโทษวัยรุ่น นักโทษเสียจริตและนักโทษต้องโทษประหารชีวิต จะต้องแยกขังไว้ต่างหาก ไม่ให้ปะปนกับนักโทษประเภทอื่น

การกินอยู่หลับนอน นักโทษต้องนอนบนพื้นไม้ มีม้าไม้เตี้ยยาววางข้างบนยกพื้นขึ้นอีกชั้นหนึ่งสำหรับหนุนศีรษะ มีการเข้านอนเป็นเวลาห้ามส่งเสียงดังอึกทึก หรือทะเลาะวิวาทกัน การใช้แรงงานผู้ต้องขังและการฝึกวิชาชีพ ในสมัยโบราณการใช้แรงงานนักโทษนั้นถือเป็นโทษอย่างหนึ่ง ซึ่งใช้ควบคู่กันไปกับการจำคุก เช่น ทำความสะอาดสถานที่ราชการ ทำถนหลวง ทำการต่อเรือรบ ซึ่งการใช้แรงงานนักโทษสมัยนั้นเป็นประโยชน์ต่อราชการแผ่นดิน

ส่วนในสมัยรัตนโกสินทร์ การใช้แรงงานนักโทษเป็นไปเพื่อประโยชน์ราชการแผ่นดินเป็นส่วนน้อย ส่วนใหญ่นั้นผลประโยชน์ตกอยู่แก่เจ้าพนักงานผู้คุม และเจ้าขุนมูลนายที่มีอำนาจบังคับบัญชา ในสมัยนั้นนักโทษต้องเสียค่าธรรมเนียมด้วย ต่อมาในสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้มีพระราชดำริให้สร้างคุกและตะรางใหม่ มีแนวความคิดที่จะปฏิรูปการใช้แรงงานของนักโทษให้เป็นประโยชน์ต่อราชการแผ่นดิน มิใช่เพื่อประโยชน์ของผู้คุมที่ไม่ได้มีการเกื้อหนุนประโยชน์แผ่นดิน จึงได้ดำริต่อไปให้ผลประโยชน์ที่ได้จากนักโทษทำงานนั้นจัดให้เป็นของแผ่นดินทั้งสิ้นและนักโทษมิให้เสียค่าธรรมเนียม ฝ่ายเจ้าพนักงานเมื่อมิได้รับผลประโยชน์ใดๆ จากนักโทษจึงจัดให้มีเงินเดือนพอสมควรแก่เจ้าหน้าที่และนักโทษจะได้รับพระราชทานการเลี้ยงดู

อาหาร เครื่องนุ่งห่ม โดยมิต้องให้ญาติพี่น้องติดตามมาส่งหรือทำงานด้วยฝีมือเป็นลำไพ่ เพื่อเป็นค่าใช้จ่ายในระหว่างที่ต้องพระราชอาญาจำคุก และความมุ่งหมายในการใช้แรงงานนักโทษมีวัตถุประสงค์หลักอยู่ 4 ประการ คือ

1) เพื่อเป็นการประหยัดรายจ่ายของรัฐบาลให้น้อยลง เช่น การสีข้าวซ้อมมือ การหุงหาอาหารเลี้ยงนักโทษ เป็นต้น

2) เพื่อให้เกิดประโยชน์แก่แผ่นดิน

3) เพื่อทุนรายจ่ายที่รัฐบาลจะต้องจ่ายในกิจการของเรือนจำ เช่น รับจ้างทำสิ่งของ และทำการประดิษฐกรรมจำหน่าย แล้วเอากำไรนั้นใช้จ่ายในกิจกรรมต่างๆของเรือนจำ

4) เพื่อเป็นการลงโทษ เพราะถือว่านักโทษที่ทำงานนั้นเป็นอาชญาอย่างหนึ่ง

การพระราชทานอภัยโทษเป็นส่วนประกอบอย่างหนึ่งแห่งอำนาจอธิปไตย ในประเทศไทยสมัยการปกครองระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ นอกจากได้มีการแก้คำพิพากษาลงโทษประหารชีวิตแล้ว ยังมีพระราชอำนาจที่จะพระราชทางอภัยโทษไม่ว่าโทษชนิดใดๆหรือจะทรงลงโทษให้บางส่วนก็ได้ แม้เมื่อหลังมีการเปลี่ยนแปลงการปกครอง รัฐธรรมนูญรับรองพระราชอำนาจให้แก่พระมหากษัตริย์โดยชัดว่า “พระมหากษัตริย์ทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจที่จะพระราชทานอภัยโทษ”[137]

ปัจจุบันนับตั้งแต่มีการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 เป็นต้นมารัฐบาลได้ให้ความสำคัญและตระหนักถึงปัญหาในการบริหารกิจการเรือนจำและการให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขังมากขึ้น โดยเฉพาะเมื่อมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 กฎกระทรวง ระเบียบ และข้อบังคับที่เกี่ยวข้อง และมีการนำข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ทำให้การบริหารงานเรือนจำมีความเป็นสากลและทัดเทียมนานาอารยประเทศมากขึ้น และผู้ต้องขังได้รับการปฏิบัติที่ดีตามสิทธิที่เขาพึงได้รับ อีกทั้งการราชทัณฑ์ในปัจจุบันเห็นว่าการลงโทษด้วยวิธีการทำให้ทรมานและไม่เอาใจใส่ต่อสภาพความเป็นอยู่ของผู้ต้องขังดังเช่นในสมัยโบราณนั้นไม่เป็นผลดีในการป้องกันอาชญากรรม และผิดหลักมนุษยธรรม จึงมีการเปลี่ยนวิธีการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังให้มีมนุษยธรรม ไม่เหยียดหยาม และให้ความเมตตากรุณาแก่ผู้กระทำผิด โดยจัดสวัสดิการแก่ผู้ต้องขังเพื่อให้มีความเป็นอยู่และได้รับความสุขพอสมควรแก่ฐานะ เพราะเมื่อมีการคุมขังผู้ต้องขังไว้ในเรือนจำย่อมทำให้ผู้ต้องขังหมดอิสรภาพและขาดเสรีภาพบางประการอยู่แล้ว ทั้งยังต้องอยู่ในวินัยและข้อบังคับต่างๆ ของเรือนจำจึงถือเป็นการลงโทษต่อบุคคลนั้นแล้ว

ปัจจุบันบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 และบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ได้มีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองในเรื่องสิทธิ

---

[137] ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 26-28.

เสรีภาพของบุคคลอยู่เป็นจำนวนมาก รวมทั้งบัญญัติรับรองสถานะของผู้ต้องขังที่สามารถเป็นผู้ทรงสิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป ดังเช่นบทบัญญัติรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันที่บัญญัติไว้ในมาตรา 4 ว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง” ส่งผลให้เจ้าหน้าที่เรือนจำซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความเคารพต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังมากขึ้นกว่าเดิม ทั้งนี้ประเทศไทยมีหลักการเกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีที่ว่าบุคคลย่อมเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าศาลจะพิพากษาว่าเป็นผู้กระทำความผิด เมื่อศาลยังมิได้พิพากษาว่าบุคคลใดเป็นผู้กระทำความผิด ย่อมเป็นการมิชอบที่จะคุมขังบุคคลนั้นไว้อันเป็นการลิดรอนเสรีภาพ แต่ถ้าจำเป็นจะต้องเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ จะต้องมิใช่การเอาตัวไว้เพื่อความสะดวกในการปฏิบัติหน้าที่ แต่ต้องเป็นการเอาตัวไว้เพราะความจำเป็นตามกฎหมายเท่านั้น เพราะหากรัฐไม่อาจใช้มาตรการบังคับกับผู้ถูกกล่าวหาได้เลยแล้ว การดำเนินคดีอาญาของรัฐย่อมไม่อาจกระทำได้ หรือยากต่อการที่รัฐจะดำเนินคดีกับผู้ที่ถูกกล่าวหานั้น

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทยเมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น กระบวนการในการดำเนินคดีอาญามี 2 ขั้นตอน คือ การดำเนินคดีอาญาชั้นกำหนดคดี กล่าวคือการดำเนินการของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการและศาล และการดำเนินคดีชั้นบังคับคดี กล่าวคือการบังคับตามคำพิพากษาอันถึงที่สุดของศาล โดยการที่ศาลออกหมายจำคุกตามคำพิพากษาอันถึงที่สุดนั้น และแจ้งไปยังเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ต้องบังคับโทษ กล่าวคือ เจ้าพนักงานราชทัณฑ์ จากนั้นก็เป็นอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานราชทัณฑ์ที่จะบังคับโทษตามคำพิพากษาและหมายบังคับคดีนั้นต่อไป กระบวนการยุติธรรมทางอาญาขั้นสุดท้ายที่เข้ามาเกี่ยวข้องในส่วนนี้คือเรื่องของการบังคับโทษ กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษเป็นการจัดการกับผู้กระทำความผิดในขั้นตอนสุดท้ายของกระบวนการยุติธรรม โดยการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ตามคำพิพากษาของศาล เพื่อแก้ไขและปรับปรุงบุคคลผู้กระทำความผิดให้เปลี่ยนแปลงพฤติกรรมที่ไม่ดีเสียใหม่จนสามารถกลับเข้าสู่สังคมและอยู่ร่วมกับบุคคลอื่นได้อย่างปกติสุข กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษนั้นจะเป็นเรื่องเกี่ยวกับบทบัญญัติของกฎหมาย กฎระเบียบต่างๆที่เกี่ยวกับการบังคับโทษ กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจะกำหนดลักษณะและวิธีการบังคับโทษจำคุก โทษกักขัง และกำหนดลักษณะวิธีการเพื่อความปลอดภัยชนิดที่จำกัดเสรีภาพที่กระทำในเรือนจำ และทัณฑสถานทั้งหลาย กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษที่ใช้บังคับในปัจจุบันคือ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และกฎกระทรวงซึ่งออกมาโดยอาศัยอำนาจแห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว[138] และภาครัฐได้เห็นความสำคัญในการบังคับโทษ จึงได้จัดตั้งองค์กรภาครัฐขึ้นมาดูแลงานด้านนี้คือ “กรมราชทัณฑ์” โดยมีความประสงค์

[138] คณิต ณ นคร ข. (2543). **กฎหมายอาญาภาคทั่วไป.** หน้า 30.

เพื่อที่จะแก้ไขบุคคล ผู้ที่กระทำความผิด ซึ่งเมื่อผ่านกระบวนการของการบังคับโทษแล้วบุคคลนั้นจะต้องมีการเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมจากผู้กระทำความผิดหรือผู้ร้ายให้กลับกลายเป็นคนที่ดีพอที่จะกลับเข้าสู่สังคมและดำเนินชีวิตร่วมกับบุคคลอื่นได้อย่างปกติสุข ไม่กลับไปกระทำความผิดซ้ำอีก อันเป็นกระบวนการเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด มิได้มุ่งที่จะลงโทษหรือซ้ำเติมผู้กระทำความผิดเท่านั้น[139]

ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศไทยที่นำมาใช้ปัจจุบันมีกฎหมายที่สำคัญ 3 ส่วนด้วยกัน คือกฎหมายส่วนที่เป็นอาญาสารบัญญัติ ส่วนที่เป็นอาญาวิธีสบัญญัติ และส่วนอาญาบังคับโทษ กล่าวคือ

กฎหมายอาญาสารบัญญัติ[140] จะเป็นกฎหมายที่มีภารกิจในการคุ้มครองการอยู่ร่วมกันของมนุษย์ในสังคม มีภารกิจในการปราบปรามและในการป้องกันการกระทำความผิด รวมตลอดทั้งคุ้มครองคุณธรรมทางกฎหมายและในการคุ้มครองคุณภาพของการกระทำซึ่งอาจได้แก่ ประมวลกฎหมายอาญา รวมตลอดทั้งพระราชบัญญัติที่มีโทษทางอาญา เป็นต้น

กฎหมายอาญาวิธีสบัญญัติ[141] มีวัตถุประสงค์มุ่งที่จะพิสูจน์ค้นหาความจริง มีภารกิจในการทำให้กฎหมายอาญามีผลบังคับและทำให้ภารกิจของกฎหมายอาญาเกิดผลอย่างจริงจัง ซึ่งอาจได้แก่ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นต้น

กฎหมายอาญาบังคับโทษ มีภารกิจในการบังคับโทษผู้กระทำความผิดในลักษณะต่างๆ ตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษและการบังคับโทษ โดยมุ่งแก้ไขเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมชั่วของบุคคลและคืนคนดีสู่สังคม ซึ่งอาจได้แก่ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 เป็นต้น

ในการบังคับโทษจำคุกผู้ต้องขังต้องสามารถที่จะดำเนินชีวิตอนาคตโดยปราศจากความผิดอาญาอย่างมีความรับผิดชอบในทางสังคม การบังคับโทษต้องตอบสนองการคุ้มครองสาธารณะต่อการกระทำความผิดในต่อๆ ไปด้วย[142]

ปัจจุบันประเทศไทยได้ให้ความสำคัญกับผู้ต้องขังไม่ว่าจะเป็นผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีหรือนักโทษเด็ดขาดอันคำนึงถึงหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพ และความเสมอภาค โดยมุ่งประสงค์ให้ผู้กระทำความผิดเหล่านี้มีการดำรงชีวิตอนาคตโดยปราศจากการ

---

[139] ธานี วรภัทร์. (2545). “กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษ.” **จุลสารคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, ปีที่ 4, ตอนที่ 1.** หน้า 8-9.

[140] คณิต ณ นคร ข. เล่มเดิม. หน้า 31-35.

[141] คณิต ณ นคร ก. เล่มเดิม. หน้า 32-34.

[142] ธานี วรภัทร์. (2548). “ปัญหาการบังคับโทษจำคุกในประเทศไทย.” **วารสารกฎหมายธุรกิจบัณฑิตย์, ปีที่ 5, ตอนที่ 2.** หน้า 59.

กระทำความผิด และมีความรับผิดชอบต่อสังคม ซึ่งเป็นข้อที่สำคัญที่สุดและตรงกับความเป็นจริงในการบังคับโทษในทัณฑสถานที่ว่า “เมื่อมีการลงโทษจำคุกผู้กระทำผิดครบระยะเวลาแล้ว ผู้นั้นก็จะออกมาดำรงชีวิตร่วมกับผู้อื่นในสังคมปกติอีกครั้ง” ดังนั้นการลงโทษจำคุก จะต้องหลีกเลี่ยงผลเสียหายในการบังคับโทษจำคุก กล่าวคือ ต้องไม่ทำลายบุคลิกภาพของคนปกติและต้องสอดคล้องกับหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญอยู่บนพื้นฐานของการบังคับโทษ หลักการความใกล้เคียงของชีวิตภายในและภายนอกเรือนจำ นักโทษทุกคนมีโอกาสกลับเข้าสู่สังคม การลงโทษอย่างมีเหตุผลย่อมไม่ลงโทษเพียงเนื่องจากว่าได้มีการกระทำผิดขึ้นเท่านั้น เพราะสิ่งใดที่เกิดขึ้นแล้วไม่อาจแก้ไขให้กลับเป็นดั่งเดิมได้ แต่เขาย่อมลงโทษโดยคำนึงถึงอนาคต อันเป็นการคุ้มครองสังคม เพราะเมื่อเป็นที่แน่ชัดแล้วโดยกระบวนการยุติธรรมทางอาญาว่าบุคคลนั้นเป็นผู้กระทำความผิดในส่วนของการบังคับโทษก็จำจำกัดเสรีภาพของนักโทษผู้นั้นเพื่อเข้าสู่มาตรการในการแก้ไขชนิดต่างๆตามระยะเวลาที่สมควรโดยพิจารณาจากเหตุปัจจัยต่างๆ เกี่ยวกับความบกพร่องของนักโทษคนนั้น ให้เป็นไปตามแผนการบังคับโทษ เมื่อบำบัดรักษาเป็นปกติดีแล้ว จึงปล่อยบุคคลนั้นกลับเข้าสู่สังคม และยังเป็นการปรับปรุงแก้ไข บำบัดพฤติกรรมที่ผิดกฎหมาย โดยมุ่งยกระดับสามัญสำนึกและพฤติกรรมที่ตกต่ำของผู้กระทำความผิด ให้ขึ้นมาสู่ระดับปกติ โดยหลักการที่ว่ามนุษย์เป็นประดิษฐ์กรรมที่ธรรมชาติสร้างขึ้นเป็นพิเศษให้สามารถเรียนรู้สิ่งใหม่ๆ ได้และสามารถพัฒนาปรับเปลี่ยนพฤตินิสัยและพฤติกรรมได้ จึงต้องมีการส่งเสริมคุณค่าในตัวบุคคล ส่งเสริมความสามารถของบุคคล ต้องแสดงผลลัพธ์ของความคิดและการกระทำรวมทั้งผลลัพธ์ทางเศรษฐกิจสำหรับความเป็นไปได้ที่จะหาเลี้ยงชีพเพื่อชดเชยจุดอ่อนหรือสิ่งบกพร่องของแต่ละคน เพื่อผลสุดท้ายคือ เมื่อนักโทษพ้นโทษแล้วไม่กระทำความผิดซ้ำอีก

แต่อย่างไรก็ตาม การแก้ไขผู้กระทำผิดในปัจจุบันยังมีอุปสรรคหลายประการ กล่าวคือ[143] 1) ผู้กระทำผิดได้สูญเสียบุคลิกภาพไปแล้ว โดยถูกหล่อหลอมและขัดเกลาให้มีบุคลิกลักษณะเช่นนี้มาเป็นเวลานาน แต่ใช้เวลาในเรือนจำไม่นานในการที่จะแก้ไขฟื้นฟูให้ฟื้นคืนกลับมา และปรับตัวเข้ากับคนโดยทั่วไปในสังคมนั้นทำได้ยาก 2) การลงโทษเพื่อการแก้ไขขัดกับความรู้สึกของคนในสังคมว่าผู้กระทำผิดไม่ควรได้รับการปฏิบัติดีกว่าคนทั่วไป ตามหลักของเบนเท็ม (Bentham) ที่เรียกว่า “หลักการได้รับประโยชน์ที่น้อยกว่า” (Principle of less eligibility) ทั้งนี้เพราะคนโดยทั่วไปจะเห็นว่าเป็นการไม่เป็นธรรมที่ผู้กระทำผิดจะได้รับประโยชน์มากกว่าคนโดยทั่วไป เช่น ผู้กระทำผิดจะได้รับการอบรมแก้ไขฝึกวิชาชีพ สวัสดิการ อาหาร ที่อยู่อาศัย ตลอดจนการจัดการศึกษา การหางานในขณะที่คนทั่วไปในสังคมอีกจำนวนมากไม่ได้รับบริการดังกล่าว ความรู้สึกของคนทั่วไปเห็นได้ว่าขัดกับหลักการแก้ไขฟื้นฟู 3) การแก้ไขฟื้นฟูเหมาะสม

---

[143] นัทธี จิตสว่าง. (ม.ป.ป.). **หลักทัณฑวิทยา.** หน้า 30-31.

สำหรับผู้กระทำผิดบางประเภทเท่านั้น เช่น ผู้กระทำผิดครั้งแรก ซึ่งได้กระทำผิดไปเพราะอารมณ์ชั่ววูบหรือโดยพลั้งพลาด หรือทำไปเพราะความจำเป็น การแก้ไขฟื้นฟูไม่ให้กระทำผิดซ้ำขึ้นอีกย่อมมีทางทำสำเร็จได้มาก แต่สำหรับผู้กระทำผิดที่เคยกระทำผิดและถูกลงโทษมาหลายครั้งแล้ว หรือพวกอาชญากรอาชีพหรือพวกทำผิดติดนิสัย โอกาสที่จะแก้ไขฟื้นฟูให้กลับตัวจะย่อมเป็นไปได้ยาก ดังนั้น การแก้ไขฟื้นฟูจึงไม่สามารถจะทำให้ผู้กระทำผิดกลับตัวได้ทุกกรณีไป

ส่วนวิธีการปรับปรุงผู้ต้องโทษในระหว่างคุมขัง กล่าวคือ ในระหว่างการคุมขังนั้นก็ควรมีการปรับปรุงและอบรมให้ดีขึ้น เพื่อที่จะได้ไม่คิดกระทำผิดขึ้นอีก และสามารถที่จะงดเว้นไม่กระทำผิดขึ้นอีกด้วยวิธีการต่างๆ ซึ่งอาจได้แก่ 1) การฝึกหัดอาชีพ เป็นการสร้างทักษะในการประกอบอาชีพด้านต่างๆ ให้ผู้ถูกคุมขัง และยังเป็นการสร้างรายได้ 2) การศึกษาโดยทั่วไป ซึ่งอาจเป็นประโยชน์ในระหว่างที่ถูกคุมขังอยู่ และเมื่อพ้นจากการคุมขังจะสามารถนำวิชาความรู้ดังกล่าวไปประกอบอาชีพได้ เช่น เรียบจบปริญญาตรี เป็นต้น 3) การอบรมทางศาสนาและศีลธรรม เป็นการทำให้ผู้ถูกคุมขังรู้ผิดชอบชั่วดี แยกผิดแยกถูกได้ด้วยตนเอง 4) การรักษาพยาบาลทางกายและหรือทางจิตใจที่เป็นสาเหตุให้เกิดการกระทำความผิด ให้การรักษาเพื่อแก้ไขความผิดปกติ

การแก้ไขสภาพแวดล้อม โดยเฉพาะครอบครัวของผู้ถูกคุมขัง เพื่อให้สมาชิกในครอบครัวมีความเข้าใจผู้กระทำผิดดีขึ้น และมีส่วนร่วมช่วยเหลือในการปรับตัวของผู้กระทำความผิดให้เข้าสังคมได้อันจะยังให้เกิดความรักความเข้าใจ และความอบอุ่นในชีวิตความเป็นอยู่ของผู้กระทำความผิดและไม่กระทำความผิดซ้ำอีก และการให้ความช่วยเหลือหลังจากพ้นโทษ อาจได้แก่การให้คำแนะนำในการดำเนินชีวิตและให้ความช่วยเหลือในด้านอาชีพ รวมตลอดทั้งการให้การสนับสนุนทุนทรัพย์ซึ่งอาจมาจากการทำงานในระหว่างถูกคุมขัง หรือจากภาครัฐ หรือจากที่อื่นๆ ในการใช้จ่ายก่อนที่จะมีงานทำและมีรายได้[144]

ดังนั้นกรมราชทัณฑ์จึงต้องจัดให้ผู้ต้องขังได้รับสวัสดิการต่างๆตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายตามสมควรแก่สภาพ เช่น การให้ที่อยู่อาศัย อาหาร เครื่องนุ่งห่ม การรักษาพยาบาล การจัดให้มีการออกกำลังกาย การให้สิทธิติดต่อกับบุคคลภายนอก การให้บริการด้านความบันเทิงต่างๆ และการเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังร้องทุกข์ เป็นต้น ทั้งนี้เพื่อทำให้ชีวิตในเรือนจำไม่แตกต่างจากการดำเนินชีวิตในสังคมภายนอกมากนักและทำให้ผู้ต้องขังได้รับการปฏิบัติอย่างเช่นที่มนุษย์พึงปฏิบัติต่อกัน ส่งผลให้ผู้ต้องขังผ่อนคลายความตึงเครียดที่ต้องถูกจำกัดอิสรภาพอยู่ภายในเรือนจำ และเป็นผลดีต่อการฝึกอบรมผู้ต้องขังให้ได้รับผลสมบูรณ์ ดังที่กรมราชทัณฑ์มีนโยบายในการพัฒนาพฤตินิสัยผู้ต้องขังด้วยการให้การศึกษาอบรม และการฝึกอาชีพแก่ผู้ต้องขังเพื่อให้ผู้ต้องขังสามารถ

---

[144] ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 68-69.

พัฒนาศักยภาพของตนเองทั้งด้านจิตใจ ความรู้ ความสามารถให้กลับตัวเป็นคนดีมีความสามารถคืนสู่สังคมต่อไปได้

3.6.1 การใช้เครื่องพันธนาการและระบบการควบคุมผู้ต้องขัง

ปัจจุบันได้มีการใช้เครื่องพันธนาการในการจองจำผู้ต้องขัง 4 ชนิด ตามกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษของไทย ได้แก่ ตรวน กุญแจมือ กุญแจเท้า และโซ่ล่าม[145]

ประเทศไทยมีกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษที่เกี่ยวกับการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขัง คือ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และกฎกระทรวงซึ่งออกมาโดยอาศัยอำนาจแห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ดังต่อไปนี้

พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ได้บัญญัติไว้ดังนี้

มาตรา 14 ห้ามมิให้ใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขังเว้นแต่ (1) เป็นบุคคลที่น่าจะทำอันตรายต่อชีวิต หรือร่างกายของตนเองหรือผู้อื่น (2) เป็นบุคคลวิกลจริต หรือจิตไม่สมประกอบอันอาจเป็นภยันตรายต่อผู้อื่น (3) เป็นบุคคลที่น่าจะพยายามหลบหนีการควบคุม (4) เมื่อถูกคุมตัวไปนอกเรือนจำเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ควบคุมเห็นเป็นการสมควรที่จะต้องใช้เครื่องพันธนาการ (5) เมื่อรัฐมนตรีสั่งว่าเป็นการจำเป็นต้องใช้เครื่องพันธนาการเนื่องแต่สภาพของเรือนจำหรือสภาพการณ์ของท้องถิ่น ภายใต้บังคับอนุมาตรา (4) และ (5) แห่งมาตรานี้ ให้พัศดีเป็นเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจที่จะสั่งให้ใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขังและที่จะเพิกถอนคำสั่งนั้น

หากพิจารณาความในมาตรา 14 นี้แล้ว จะเห็นว่าเจตนารมณ์ของกฎหมายนี้ ต้องการให้ใช้เครื่องพันธนาการเพื่อป้องกันเหตุร้ายหลักๆ 2 ประการ คือ 1) ป้องกันผู้ต้องขังหลบหนี อันเป็นหัวใจหลักของงานราชทัณฑ์หรืองานเรือนจำ 2) ป้องกันผู้ต้องขังจิตปกติหรือไม่ปกติก็ตาม มิให้ทำการที่เป็นอันตรายต่อตนเองหรือผู้อื่น[146]

กฎกระทรวงมหาดไทยได้กำหนดชนิดของเครื่องพันธนาการซึ่งมีเพียง ตรวน กุญแจมือ โซ่ล่าม และต่อมาได้เพิ่มกุญแจเท้าอีกประเภทหนึ่ง ปรากฏในกฎกระทรวงฉบับที่ 11 พ.ศ. 2541

ข้อ 25 “เครื่องพันธนาการที่จะใช้แก่ผู้ต้องขังนั้นมี 4 ประเภท คือ (1) ตรวน (2) กุญแจมือ (3) กุญแจเท้า (4) โซ่ล่าม”

ข้อ 26 “ตรวนมี 3 ขนาด คือ (1) ขนาดที่ 1 วัดผ่าศูนย์กลางเหล็กวงแหวน 10 มิลลิเมตร (2) ขนาดที่ 2 วัดผ่าศูนย์กลางเหล็กวงแหวน 12 มิลลิเมตร (3) ขนาดที่ 3 วัดผ่าศูนย์กลางเหล็กวงแหวน 17 มิลลิเมตร”

---

[145] กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ.2479 (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 11 พ.ศ.2541) ข้อ 25.

[146] ณัฐกิตติ์ บุญจันทร์. เล่มเดิม. หน้า 153.

ข้อ 27 “กุญแจมือให้เป็นไปตามแบบและขนาดซึ่งกรมราชทัณฑ์กำหนดไว้ กุญแจเท้าให้เป็นไปตามแบบที่กรมราชทัณฑ์กำหนดไว้ เว้นแต่ขนาดของโซ่ระหว่าง กุญแจเท้าทั้งสองข้างต้องมีความยาวไม่น้อยกว่า 38 เซนติเมตร และไม่เกิน 50 เซนติเมตร กับให้มีขนาดของลูกโซ่ซึ่งวัดผ่าศูนย์กลางเหล็กไม่เกิน 4.75 มิลลิเมตร โซ่ล่ามให้มีขนาดตามที่กำหนดไว้สำหรับตรวนขนาดที่ 1 และขนาดที่ 3”

ข้อ 28 “การใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังนั้น โดยปกติให้ใช้ตรวนขนาดที่ 1 หรือขนาดที่ 2 หรือกุญแจเท้า เว้นแต่เห็นว่ามีเหตุจำเป็นหรือศาลได้มีคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกผู้ต้องขังนั้นตั้งแต่สามปีขึ้นไป หรือเป็นผู้ต้องขังในคดีอุกฉกรรจ์จะใช้ตรวนขนาดที่ 3 ก็ได้ เมื่อมีเหตุน่าเชื่อว่าผู้ต้องขังจะทำอันตรายต่อชีวิตหรือร่างกายผู้อื่น และเห็นว่าไม่มีทางอื่นที่จะป้องกันได้ดีกว่า ให้ใช้กุญแจมือหรือโซ่ล่ามเพิ่มขึ้นนอกจากตรวน หรือกุญแจเท้าได้ ในกรณีที่ต้องนำตัวคนต้องขังหรือคนฝากไปนอกเรือนจำ ถ้าจะใช้เครื่องพันธนาการให้ใช้กุญแจมือ เว้นแต่คนต้องขังในคดีอุกฉกรรจ์จะใช้ตรวนหรือกุญแจเท้าก็ได้”

ข้อ 29 “เครื่องพันธนาการซึ่งกำหนดไว้ในกฎนี้ มิให้ใช้แก่ผู้ต้องขังอายุเกิน 60 ปี หรือผู้ต้องขังหญิง เว้นแต่เป็นคนดุร้ายหรือเสียจริต ซึ่งจำเป็นต้องป้องกันเพื่อมิให้ก่ออันตราย หรือเป็นผู้ต้องขังชายซึ่งดำเนินตามความในข้อก่อน”

ข้อ 30 “ห้ามมิให้ใช้เครื่องพันธนาการอย่างอื่น นอกจากที่กำหนดไว้ในกฎนี้ เว้นแต่ในกรณีที่จำเป็นผู้บัญชาการเรือนจำจะอนุญาตให้ใช้เครื่องพันธนาการอย่างอื่น ซึ่งเห็นว่าเบากว่าที่กำหนดไว้ในกฎนี้ก็ได้”

อาจสรุปประเภทและวิธีการใช้เครื่องพันธนาการตามที่ได้มีการแก้ไขตามกฎกระทรวงดังกล่าวได้ดังต่อไปนี้

1) ตรวน เป็นเครื่องพันธนาการทำด้วยโลหะ ซึ่งปกติใช้จำกัดการเคลื่อนไหวของขาทั้ง 2 ข้างของผู้ต้องขัง โดยไม่จำกัดการเคลื่อนไหวของร่างกาย ใช้กับผู้ต้องขังในกรณีทั่วไปตามที่กฎหมายกำหนด คือ 1) บุคคลที่น่าจะทำอันตรายต่อชีวิตหรือร่างกายของตนเองหรือผู้อื่น 2) บุคคลวิกลจริตหรือจิตไม่สมประกอบ อันอาจเป็นอันตรายต่อผู้อื่น 3) บุคคลที่น่าจะพยายามหลบหนีการควบคุม 4) คนต้องขังในคดีอุกฉกรรจ์เมื่อนำตัวออกไปเรือนจำถ้าจะใช้เครื่องพันธนาการจะใช้ตรวนก็ได้ สำหรับขนาดของตรวนที่จะใช้ให้ใช้ขนาดที่ 1 หรือ 2 แต่ถ้าผู้ต้องขังนั้นถูกศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกตั้งแต่สามปีขึ้นไปหรือเป็นผู้ต้องขังคดีอุกฉกรรจ์ อาจใช้ขนาดที่ 3 ได้ ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของผู้สั่งใช้

2) กุญแจมือ เป็นเครื่องพันธนาการทำด้วยโลหะ ใช้สำหรับจำกัดการเคลื่อนไหวของมือและแขนของผู้ต้องขัง จะใช้เมื่อ 1) เมื่อนำตัวคนต้องขัง หรือคนฝากไปนอกเรือนจำ 2) มีเหตุน่าเชื่อ

ว่าผู้ต้องขังจะทำอันตรายต่อชีวิตหรือร่างกายผู้อื่น และเห็นว่าไม่มีทางอื่นจะป้องกันได้ดีกว่าแม้จะใช้ตรวนแล้ว จึงใช้กุญแจมือเพิ่มขึ้นจากตรวนได้ จากกฎกระทรวงฯ ข้อ 28 จะเห็นว่า การนำคนต้องขังหรือคนฝากไปนอกเรือนจำจะไม่ใช้เครื่องพันธนาการเลยก็ได้ แต่ถ้าเห็นว่าจำเป็นต้องใช้เครื่องพันธนาการให้ใช้กุญแจมือ นอกจากคนต้องขังซึ่งต้องคดีอุกฉกรรจ์ จึงอาจเลือกใช้ตรวนหรือกุญแจเท้าได้

3) กุญแจเท้า เป็นเครื่องพันธนาการที่มีน้ำหนักเบา ใส่และถอดได้สะดวกกว่าตรวนมาก ใช้จำกัดความเคลื่อนไหวของขาทั้งสองข้างเช่นเดียวกับตรวน ลักษณะของกุญแจเท้าใกล้เคียงกับกุญแจมือ โดยจะเป็นโลหะลักษณะวงแหวนสองอัน มีโซ่ที่ยาวพอให้ก้าวเท้าเดินได้ยึดติดระหว่างวงแหวงทั้งสองข้าง เปิดออกได้โดยใช้กุญแจไข ทั้งนี้ทางกรมราชทัณฑ์ของไทยได้เริ่มนำมาใช้เมื่อปี พ.ศ. 2541

กุญแจเท้านั้นโดยปกติในทางปฏิบัติผู้มีอำนาจสั่งให้ใช้ อาจสั่งให้ใช้แทนตรวนได้ ถ้าเป็นกรณีที่ไม่ใช่ผู้ต้องขังคดีอุกฉกรรรจ์ และอาจใช้ร่วมกับกุญแจมือก็ได้ ซึ่งจะเป็นกรณีที่นำตัวผู้ต้องขังไปพิจารณาคดีที่ศาลเป็นหลักเพื่อป้องกันการหลบหนีหรือเมื่อมีเหตุที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องขังจะทำอันตรายต่อชีวิตหรือร่างกายของผู้อื่นและเห็นว่าไม่มีทางอื่นจะป้องกันได้ดีกว่า ทั้งนี้ก็อยู่ที่ดุลพินิจของผู้มีอำนาจสั่งให้ใช้ด้วย[147]

4) โซ่ล่าม เป็นเครื่องพันธนาการทำด้วยโลหะ ใช้สำหรับจำกัดการเคลื่อนไหวร่างกายของผู้ต้องขัง จะใช้ก็ต่อเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ต้องขังจะทำอันตรายต่อชีวิตหรือร่างกายผู้อื่น และเห็นว่าไม่มีทางอื่นจะป้องกันได้ดีกว่าการใช้โซ่ล่าม จึงให้ใช้โซ่ล่ามเพิ่มเติมจากตรวนหรือกุญแจเท้า

การใช้โซ่ล่ามนั้น เนื่องจากในสมัยก่อนใช้กับบุคคลวิกลจริตซึ่งนำมาฝากไว้ในเรือนจำ แต่ในปัจจุบันบุคคลเหล่านี้ สามารถนำไปรับการรักษาและควบคุมอาการไว้ที่โรงพยาบาลหรือสถานบำบัด จึงไม่จำเป็นต้องมีการใช้โซ่ล่ามอีก

5) เครื่องพันธนาการอย่างอื่น กล่าวคือ ที่เบากว่า ตรวน กุญแจมือ กุญแจเท้า หรือโซ่ล่าม ซึ่งใช้ได้ในกรณีจำเป็นเท่านั้น และต้องได้รับอนุญาตจากผู้บัญชาการเรือนจำก่อนจึงจะใช้ได้

กรณีข้อยกเว้นตามกฎกระทรวงฯ ข้อ 29 ในการใช้เครื่องพันธนาการแก่บุคคลบางประเภท ได้แก่ 1) ผู้ต้องขังอายุเกิน 60 ปี 2) ผู้ต้องขังหญิง แต่หากมีความจำเป็นอาจใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขัง 2 ประเภทนี้ได้ เมื่อ ก) ผู้ต้องขังนั้นเป็นคนดุร้ายหรือเสียจริต จำเป็นต้องใช้เครื่องพันธนาการเพื่อป้องกันภยันตราย ข) เพศชายซึ่งอายุเกิน 60 ปี เมื่อต้องการนำตัวไปนอกเรือนจำจะใช้เครื่องพันธนาการได้ และในกรณีที่ผู้ต้องขังนั้นเป็นคนต้องขังคดีอุกฉกรรจ์ จะใช้ตรวนก็ได้ ค) เครื่องพันธนาการนั้น หากเป็นเครื่องพันธนาการที่มิได้กำหนดไว้ในกฎกระทรวงฯ

---

[147] ณัฐกิตติ์ บุญจันทร์. เล่มเดิม. หน้า 75-76.

จะต้องเป็นเครื่องพันธนาการที่เบากว่าที่กำหนดไว้ คือ เบากว่าตรวน กุญแจมือ กุญแจเท้าหรือโซ่ล่าม และต้องได้รับอนุญาตจากผู้บัญชาการเรือนจำแล้วเท่านั้นจึงจะใช้ได้ และจะใช้ในกรณีที่มีความจำเป็นจริงๆ เท่านั้น

กล่าวโดยสรุป การใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขัง ไม่ว่าจะเป็นเครื่องพันธนาการประเภทตรวน กุญแจมือ กุญแจเท้า หรือโซ่ล่าม ต่างก็มีข้อบ่งใช้ที่เหมือนกันตามกฎหมาย กล่าวคือ ในขั้นแรกถ้าเป็นผู้ต้องขังโดยทั่วไปต้องห้ามมิให้ใช้เครื่องพันธนาการไว้ก่อน โดยมีข้อยกเว้นให้ใช้เครื่องพันธนาการได้ในกรณีดังต่อไปนี้[148] 1) ผู้ต้องขังที่น่าจะทำอันตรายต่อชีวิต หรือร่างกายของตนเองหรือผู้อื่น เนื่องจากบางครั้งความขัดแย้งที่เกิดขึ้นระหว่างผู้ต้องขังด้วยกันในเรือนจำ อาจทำให้เกิดการทะเลาะวิวาท หรืออาจถึงขั้นฆ่ากันตาย หรือในกรณีที่ผู้ต้องขังเกิดอาการเครียด แล้วคิดจะทำร้ายตัวเองหรือจะฆ่าตัวตายโดยวิธีต่างๆ เหล่านี้การใส่เครื่องพันธนาการไว้ชั่วคราว จึงเป็นมาตรการจำเป็นเพื่อควบคุมผู้ต้องขังในลักษณะดังกล่าว 2) ผู้ต้องขังที่วิกลจริตหรือจิตไม่สมประกอบ อันอาจเป็นภยันตรายต่อผู้อื่น ส่วนใหญ่จะใส่เครื่องพันธนาการก็ต่อเมื่ออยู่ในขั้นรุนแรง จนกว่าจะได้รับการบำบัดรักษาและมีอาการทุเลาในขั้นที่จะไม่เป็นอันตรายต่อผู้อื่น 3) ผู้ต้องขังที่น่าจะพยายามหลบหนีการควบคุม ซึ่งกรณีนี้จะสั่งให้ใช้เครื่องพันธนาการหรือไม่ อยู่ที่ดุลพินิจและการพิจารณาความเป็นไปได้ในการจะหลบหนีของผู้ต้องขังนั้น 4.ผู้ต้องขังที่ถูกคุมตัวไปนอกเรือนจำ เช่น นำตัวไปขึ้นศาล หรือมีการย้ายตัวผู้ต้องขังไปคุมขังที่เรือนจำอื่น เป็นต้น ซึ่งผู้ต้องขังในลักษณะนี้อาจจะเป็นการง่ายต่อการหลบหนี เพราะในบางครั้งกำลังเจ้าหน้าที่ควบคุมมีน้อยกว่าจำนวนผู้ต้องขัง จึงมีความจำเป็นต้องใส่เครื่องพันธนาการเพื่อป้องกันการหลบหนี[149] นอกจากนี้กรณีจำเป็นเนื่องจากสภาพของเรือนจำหรือสภาพการณ์ของท้องถิ่นไม่ปลอดภัยหรือไม่มีความมั่นคงต่อการควบคุมผู้ต้องขัง รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมมีอำนาจสั่งให้ใช้เครื่องพันธนาการได้[150] อย่างไรก็ตาม การที่จะสั่งให้ใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังรายใด ชนิดใด แม้กฎหมายจะบัญญัติเอาไว้ แต่ในทางปฏิบัติเป็นดุลพินิจและการพิจารณาของผู้มีอำนาจสั่งให้ใช้เป็นสำคัญ เพราะต้องพิจารณาถึงข้อจำกัดทางกายภาพที่แตกต่างกันของผู้ต้องขัง ทั้งนี้แม้มีข้อยกเว้นให้ใช้เครื่องพันธนาการได้ในบางกรณีก็จริง แต่หากสามารถใช้วิธีอื่นได้ก็ควรจะนำมาใช้ และกรณีมีการใช้เครื่องพันธนาการก็ควรใช้ในระยะเวลาที่จำกัดและเท่าที่จำเป็นอย่างยิ่งเท่านั้น ตามที่กำหนดไว้ในกฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ ข้อ 34

---

[148] พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ.2479 มาตรา 14.

[149] ณัฐกิตติ์ บุญจันทร์. เล่มเดิม. หน้า 77-78.

[150] พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ.2479 มาตรา 14 (5).

ผู้มีอำนาจสั่งให้ใช้และเพิกถอนเครื่องพันธนาการ โดยหลักแล้วคือ “พัศดี” เท่านั้น ผู้อื่นจะออกคำสั่งดังกล่าวไม่ได้ แต่มีข้อยกเว้นของกฎหมายในกรณีเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ควบคุมผู้ต้องขัง หรือที่เรียกว่า “ผู้คุม” ได้คุมตัวผู้ต้องขังออกไปนอกเรือนจำ ก็ถือว่าเป็นผู้มีอำนาจในการสั่งให้ใช้เครื่องพันธนาการได้เช่นกัน หรือกรณีเนื่องจากข้อจำกัดทางสภาพของเรือนจำหรือสภาพการณ์ของท้องถิ่นนั้นๆ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมก็มีอำนาจสั่งให้ใช้ได้ดังที่กล่าวมาแล้ว หรืออธิบดีกรมราชทัณฑ์ตามพระราชกฤษฎีกามอบอำนาจของรัฐมนตรี พ.ศ. 2499 ดังนั้นโดยสรุปแล้วหากพิจารณาตามกฎหายว่าด้วยการบังคับโทษของไทย ผู้ที่มีอำนาจหน้าที่สั่งให้ใช้และเพิกถอนเครื่องพันธนาการคือเจ้าพนักงานเรือนจำ ซึ่งได้แก่ พัศดี ผู้คุม และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม หรืออธิบดีกรมราชทัณฑ์ตามพระราชกฤษฎีกามอบอำนาจของรัฐมนตรี พ.ศ. 2499

1) พัศดี การที่กฎหมายกำหนดให้พัศดีเป็นผู้สั่งให้ใช้เครื่องพันธนาการอาจมีเหตุผลดังนี้ 1) เป็นการวางอำนาจไว้แน่ชัด เพื่อมิให้ใช้อำนาจกันอย่างผิดหลักเกณฑ์หรือพร่ำเพรื่อ เพราะการใช้เครื่องพันธนาการเป็นการจำกัดเสรีภาพการเคลื่อนไหวหรือการเคลื่อนที่ นอกจากทำให้เกิดความลำบากในการดำรงชีวิตแล้ว ยังอาจทำให้เกิดความอับอายขายหน้า เป็นที่เพ่งเล็งหรือเป็นที่หวาดกลัวแก่ผู้พบเห็น โดยเฉพาะกรณีที่นำตัวผู้ต้องขังออกไปนอกเรือนจำ 2) ผู้บัญชาการเรือนจำมีงานรับผิดชอบกว้างขวางอยู่แล้ว ในการสั่งใช้เครื่องพันธนาการควรมอบให้มีผู้รับผิดชอบโดยตรงไม่จำเป็นที่ผู้บัญชาการจะต้องรับผิดชอบอีก 3) การใช้เครื่องพันธนาการเป็นการจำกัดเสรีภาพของร่างกาย กฎหมายจึงกำหนดข้อบ่งชี้ในการใช้เครื่องพันธนาการไว้อย่างรัดกุม กรณีต่างๆจะเห็นว่าพัศดีเป็นผู้ใกล้ชิดกับผู้ต้องขังมากกว่าผู้บัญชาการเรือนจำ ย่อมรู้เห็นหรือทราบพฤติการณ์ที่อาจเป็นภัยจากผู้ต้องขังได้มากกว่า 4) พัศดีเป็นเจ้าพนักงานเรือนจำที่มีหน้าที่รับผิดชอบดูแลกิจการของเรือนจำรองลงมาจากผู้บัญชาการเรือนจำอยู่แล้ว โดยหลักการย่อมมีความรับผิดชอบและวิจารณญาณเพียงพอในการสั่งให้ใช้หรือเลิกใช้เครื่องพันธนาการ

ดังนั้นการที่จะสั่งให้ใช้หรือเพิกถอนการใช้เครื่องพันธนาการจึงกระทำในรูปแบบของคณะกรรมการ โดยให้พัศดีผู้มีหน้าที่รับผิดชอบโดยตรงในเรื่องการควบคุมผู้ต้องขังเป็นกรรมการและเป็นผู้มีอำนาจสั่งหรือเพิกถอนการใช้ตามความเห็นของคณะกรรมการ และพัศดีต้องลงรายละเอียดในบัญชีควบคุมการใช้เครื่องพันธนาการโดยแสดงเหตุผลและความจำเป็นไว้ตามแบบฟอร์มที่กรมราชทัณฑ์กำหนด และต้องรายงานผู้บัญชาการหรือผู้อำนวยการให้ทราบเพราะโดยส่วนใหญ่ผู้บัญชาการเรือนจำหรือผู้อำนวยการจะเป็นประธานคณะกรรมการพิจารณาการใส่หรือเพิกถอนการใช้ ตลอดจนพัศดีต้องเก็บบัญชีควบคุมการใช้เครื่องพันธนาการดังกล่าวไว้เช่นเดียวกับเอกสารทั่วไปเพื่อให้สามารถตรวจสอบได้

2) ผู้คุม การที่กฎหมายกำหนดให้เป็นผู้สั่งให้ใช้เครื่องพันธนาการ เพราะผู้คุมเป็นเจ้าพนักงานเรือนจำและทัณฑสถานระดับต่ำที่สุด แต่ปฏิบัติหน้าที่ใกล้ชิดกับผู้ต้องขังมากที่สุด ความเสี่ยงในการปฏิบัติหน้าที่จึงมีค่อนข้างสูง โดยเฉพาะการควบคุมตัวผู้ต้องขังออกไปนอกเรือนจำ เช่น การคุมตัวไปศาลเพื่อพิจารณาคดี การคุมตัวผู้ต้องขังที่ย้ายจากเรือนจำหนึ่งไปยังอีกเรือนจำหนึ่ง การคุมตัวผู้ต้องขังออกไปทำแผนประทุษกรรม การคุมตัวผู้ต้องขังที่ได้รับอนุญาตให้ออกไปรักษาตัวที่โรงพยาบาลนอกเรือนจำ เป็นต้น กรณีดังกล่าวถ้าผู้คุมเห็นสมควรใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขังเพื่อป้องกันการหลบหนีหรือก่อเหตุร้าย ก็มีอำนาจสั่งให้ใช้เครื่องพันธนาการได้[151]

3) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม หรืออธิบดีกรมราชทัณฑ์ตามพระราชกฤษฎีกามอบอำนาจของรัฐมนตรี พ.ศ. 2499[152] ในกรณีที่เห็นว่าเป็นการจำเป็นต้องใช้เครื่องพันธนาการ เพราะเรือนจำหรือทัณฑสถานมีสภาพไม่มั่นคง เช่น มีสภาพเก่าชำรุด หรืออยู่ในระหว่างการก่อสร้างซ่อมแซม หรือเพราะสภาพการณ์แห่งท้องถิ่นนั้นๆ ที่เรือนจำหรือทัณฑสถานตั้งอยู่ ไม่ปลอดภัยต่อการควบคุมผู้ต้องขัง เช่น เกิดการจลาจล มีการชุมนุมประท้วง หรือมีโจรก่อการร้ายในพื้นที่ เป็นต้น ทั้งนี้อำนาจดังกล่าวของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ได้มอบให้เป็นอำนาจของอธิบดีกรมราชทัณฑ์ตามพระราชกฤษฎีกามอบอำนาจของรัฐมนตรีตามมาตรา 14 (5) และ มาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ให้อธิบดีกรมราชทัณฑ์ทำการแทน พ.ศ. 2499

ในส่วนของ “ผู้บัญชาการเรือนจำ” นั้น จากการศึกษาตามกฎหมายแล้ว ไม่ปรากฏว่าให้อำนาจผู้บัญชาการเรือนจำในการสั่งให้ใช้หรือเพิกถอนการใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขัง แต่เมื่อพิเคราะห์ในทางปฏิบัติและเจตนารมณ์ของกฎหมายแล้ว ผู้บัญชาการเรือนจำถือเป็นผู้รับผิดชอบงานของเรือนจำทั้งหมด ซึ่งมีอำนาจบังคับบัญชาเจ้าพนักงานเรือนจำรวมทั้งพัศดีได้ ดังนั้นกฎหมายคงมิได้บัญญัติขึ้นมาเพื่อตัดอำนาจของผู้บัญชาการโดยตรง เพราะย่อมขัดกับหลักปกครองและการบริหารงานเรือนจำ แต่อย่างไรก็ตามหากผู้บัญชาการเรือนจำมีความประสงค์จะใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังก็ย่อมได้ แต่ทั้งนี้จะไปสั่งให้ใช้โดยตรงไม่ได้ เพราะขัดกับหลักกฎหมายปฏิบัติ แต่ผู้บัญชาการเรือนจำต้องแนะนำให้พัศดีใช้อำนาจสั่งตามข้อกำหนดของกฎหมาย หรือแนะนำให้เจ้าพนักงานเรือนจำผู้มีหน้าที่ควบคุมผู้ต้องขังออกไปนอกเรือนจำกระทำการนั้นตามข้อยกเว้นของกฎหมาย ซึ่งในการปฏิบัติราชการพัศดีหรือเจ้าพนักงานเรือนจำก็ต้องปรึกษางานหรือรับคำสั่งการปฏิบัติราชการจากผู้บัญชาการเรือนจำอยู่แล้ว[153]

---

[151] สมบูรณ์ ประสพเนตร. (2544). **คู่มือการปฏิบัติงานเกี่ยวกับอำนาจ หน้าที่ และความรับผิดชอบของเจ้าพนักงานเรือนจำ.** หน้า 5.

[152] พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ.2545 มาตรา 32 และ มาตรา 33.

[153] ณัฐกิตติ์ บุญจันทร์. เล่มเดิม. หน้า 79-82.

3.6.2 การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีตามรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ได้บัญญัติรับรองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีอันเกี่ยวกับการใช้เครื่องพันธนาการดังต่อไปนี้

มาตรา 4 ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล ย่อมได้รับความคุ้มครอง

มาตรา 26 การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้

มาตรา 27 สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดย ชัดแจ้ง โดยปริยายหรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครองและผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมาย และการตีความกฎหมายทั้งปวง

มาตรา 28 วรรค 1 บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้

มาตรา 29 วรรค 1 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

วรรค 2 กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

มาตรา 30 วรรค 1 บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

มาตรา 32 วรรค 1 บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย

วรรค 2 การทรมาน ทารุณกรรม หรือการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรมจะกระทำมิได้ แต่การลงโทษตามคำพิพากษาของศาลหรือตามที่กฎหมายบัญญัติไม่ถือว่าเป็นการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรมตามความในวรรคนี้

วรรค 4 การค้นตัวบุคคลหรือการกระทำใดอันกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพตามวรรคหนึ่ง จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีเหตุตามที่กฎหมายบัญญัติ

วรรค 5 ในกรณีที่มีการกระทำซึ่งกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพตามวรรคหนึ่ง ผู้เสียหาย พนักงานอัยการ หรือบุคคลอื่นใดเพื่อประโยชน์ของผู้เสียหาย มีสิทธิร้องต่อศาลเพื่อให้สั่งระงับหรือเพิกถอนการกระทำเช่นว่านั้น รวมทั้งจะกำหนดวิธีการตามสมควรหรือ การเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นด้วยก็ได้

มาตรา 39 บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้

ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด

ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้

มาตรา 81 รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านกฎหมายและการยุติธรรม ดังต่อไปนี้

(2) คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลให้พ้นจากการล่วงละเมิดทั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐและโดยบุคคลอื่น และต้องอำนวยความยุติธรรมแก่ประชาชนอย่างเท่าเทียมกัน

จะเห็นว่าบทบัญญัติดังกล่าวตามรัฐธรรมนูญนั้น เป็นการรับรองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกบุคคลทุกคน ซึ่งอาจผูกพันกับการใช้อำนาจทางมหาชนโดยตรง แต่การใช้อำนาจมหาชนนี้ก็ต้องตกอยู่ภายใต้อำนาจบังคับของกฎหมายเช่นกันจะกระทำตามอำเภอใจมิได้

ประชาชนชาวไทยซึ่งรวมถึงผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีต้องได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเสมอกัน เป็นหลักที่รับรองความเท่าเทียมกันของประชาชนในรัฐ ไม่ว่าจะต้องโทษจำคุกหรือเป็นบุคคลทั่วไปก็ตาม การรับรองคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล เป็นการรับรองหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของบุคคลในรัฐ ซึ่งรวมถึงผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีด้วย ดังนั้นกฎหมายราชทัณฑ์และการบริหารงานราชทัณฑ์ต้องเป็นไปตามหลักการที่สำคัญในรัฐธรรมนูญ[154] บทบัญญัติมาตรา 4 จึงเป็นการกำหนดหลักพื้นฐานความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับปัจเจกชน ว่ารัฐจะให้ความคุ้มครองต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพของบุคคล ซึ่งการกำหนดหลักพื้นฐานของความสัมพันธ์ดังกล่าว เปรียบเสมือนการกำหนดให้คุณค่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มีสถานะในระดับของรัฐธรรมนูญ ซึ่งก่อให้เกิดผลต่อการกำหนดทิศทางของรัฐ โดยศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นตัวกำหนดและจำกัดความประสงค์ และภาระหน้าที่ของรัฐเป็นตัวกำหนดและจำกัดความชอบธรรมของการกระทำของรัฐและกฎหมายที่มีต่อคุณค่าดังกล่าว นอกจากนี้การบัญญัติรับรองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ บังคับให้รัฐต้องกำหนดเป็น

---

[154] ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 79.

หลักกฎหมายทั่วไปว่าอำนาจอื่นๆ รวมถึงอำนาจรัฐไม่อาจที่จะละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้ และต้องตีความบทกฎหมายที่มีอยู่ให้สอดคล้องกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

สิทธิขั้นพื้นฐานทั้งหลายล้วนแต่มีผลมาจากศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ทั้งสิ้น โดยจะต้องถือว่าเนื้อหาของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จะต้องนำมาใช้ประกอบในการตีความสิทธิขั้นพื้นฐานอื่นๆ ด้วย นอกจากนี้ในส่วนที่เป็นความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับปัจเจกบุคคลก่อให้เกิดบทสันนิษฐานที่เป็นคุณต่อปัจเจกบุคคล และยังถือว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นเป็นสารัตถะของสิทธิขั้นพื้นฐานทั้งหลายภายในขอบเขตดังกล่าวรัฐไม่อาจเข้าไปแทรกแซงได้ในกรณีที่เป็นความสัมพันธ์ระหว่างอำนาจรัฐกับปัจเจกบุคคล องค์กรของรัฐจะไม่กระทำการใดๆ ในลักษณะที่จะเป็นการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพของปัจเจกบุคคล หรือละเว้นการกระทำใดๆ ที่จะเป็นการละเมิดต่อสิ่งดังกล่าว รัฐมีภาระหน้าที่ที่จะดำเนินการใดๆ ในทางที่จะทำให้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลเอื้อต่อการดำรงชีวิตอยู่ของมนุษย์อย่างมีศักดิ์ศรี หรือเอื้อต่อการใช้สิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองคุ้มครองไว้[155] ดังนั้นองค์กรของรัฐต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งรวมถึงงานราชทัณฑ์ด้วย กรมราชทัณฑ์ หน่วยงานต่างๆ เรือนจำในสังกัดกรมราชทัณฑ์ ต้องปรับเปลี่ยนให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ[156]

ตามบทบัญญัติมาตรา 28 เป็นสิทธิอย่างหนึ่งที่รับรองคุ้มครองให้แก่บุคคลมิให้ได้รับการปฏิบัติที่ไม่สมกับความเป็นมนุษย์ของบุคคลนั้น โดยพิจารณาเชิงภววิสัยว่าการกระทำใดที่เห็นเป็นการทั่วไปว่าละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ มิใช่การพิจารณาในลักษณะอัตวิสัยตามความคิดเห็นของแต่ละบุคคล ส่วนการใช้สิทธิทางศาลนั้น บุคคลที่ถูกกระทำละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สามารถนำคดีมาฟ้องได้ตามลักษณะการกระทำละเมิด ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในมาตรานี้จึงมีสถานะเช่นเดียวกับสิทธิเสรีภาพ ซึ่งเท่ากับว่าบุคคลที่ถูกละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สามารถจะใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้ และเมื่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มีสถานะเช่นเดียวกับสิทธิและเสรีภาพ การใช้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ย่อมอยู่ภายใต้เงื่อนไขเช่นเดียวกับสิทธิและเสรีภาพ กล่าวคือ การใช้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จะใช้ได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน[157] ดังนั้นบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อ

---

[155] นคร วัลลิภากร ข. (2549). **รายงานผลวิจัย เรื่องการแปรรูปเรือนจำในประเทศไทย.** หน้า 19-20.

[156] ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 79.

[157] นคร วัลลิภากร ข. เล่มเดิม. หน้า 20-21.

ใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้ สิทธินี้จึงต้องชัดเจนและได้รับการอำนวยความสะดวกกับผู้ต้องขังในทัณฑสถานด้วย[158]

รัฐธรรมนูญได้ให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพแก่ประชาชน เพื่อป้องกันภัยคุกคามที่จะมีหรือเกิดขึ้นแก่สิทธิประโยชน์ของประชาชน ยับยั้งอำนาจรัฐที่ละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน เพื่อให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจหน้าที่ความรับผิดชอบตอบสนองต่อสิทธิประโยชน์ของประชาชนได้ตามความต้องการโดยไม่ละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชน หากหน่วยงาน หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจทางมหาชนอันละเมิดสิทธิของประชาชน ประชาชนอาจเรียกร้องการชดเชยความเสียหายจากการถูกกระทบสิทธินั้นได้ ทั้งนี้รวมถึงสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีที่ได้กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญด้วย อาทิ สิทธิในการที่จะไม่ถูกลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรม โดยปกติกฎหมายกำหนดโทษแก่ผู้กระทำผิดไว้แล้ว ดังนั้นรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐย่อมไม่อาจลงโทษผู้ต้องขังด้วยโทษ หรือวิธีการที่เกินไปกว่าที่กำหนดในกฎหมาย หรือสิทธิที่จะไม่ต้องถูกใช้เครื่องพันธนาการเกินความจำเป็น เช่น ต้องโดนใส่ตรวนที่ทำให้เกิดความลำบากในการเดิน เพราะฉะนั้นหากผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีได้รับการปฏิบัติอันเป็นการละเมิดจากเจ้าหน้าที่รัฐดังกล่าว ก็ต้องได้รับการเยียวยาจากรัฐในการถูกกระทำละเมิดจากเจ้าหน้าที่รัฐอันขัดต่อรัฐธรรมนูญ

ดังนั้นรัฐจึงมีหน้าที่คุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญ เนื่องจากสิทธิเกิดจากรัฐธรรมนูญมิได้เกิดจากธรรมชาติ แม้จะเชื่อว่ามีอยู่ในธรรมชาติก็ตาม หน้าที่สำคัญของรัฐในการคุ้มครองสิทธิก็โดยการออกและใช้กฎหมายคุ้มครองสิทธิ มนุษย์ถึงจะได้รับการคุ้มครอง รัฐกับสิทธิจึงมีความสัมพันธ์แบบ pro – active relationship คือ รัฐต้องกระทำเป็นหลัก การละเว้นการกระทำเป็นข้อยกเว้น โดยนัยดังกล่าว ถือว่าสิทธิเป็นข้อผูกพันอยู่ในรัฐธรรมนูญที่รัฐต้องมุ่งให้การคุ้มครอง ข้อน่าพิจารณาก็คือการมองสิทธิในกรอบที่ต้องยึดโยงผูกติดกับรัฐธรรมนูญด้วย ดังนั้นการอ้างความจำเป็นในการจำกัดสิทธิจึงอาจจำเป็นต้องพิจารณาในกรอบที่ต้องรักษาพันธะผูกพันต่อข้อกำหนดของรัฐธรรมนูญอย่างเคร่งครัดด้วยเช่นกัน กล่าวอีกนัยก็คือหากรัฐธรรมนูญไม่มีบทบัญญัติเปิดช่องให้มีการจำกัดสิทธิของประชาชนไว้แล้วก็ย่อมจะไม่มีการจำกัดสิทธิใดๆ ของประชาชนเกิดขึ้นได้เลย ซึ่งเป็นการยึดถือเอาบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเป็นแม่บทหรือเป็นบ่อเกิดของที่มาในการจำกัดสิทธิของประชาชนนั่นเอง[159]

อาจสรุปได้ว่ารัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันคือรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มีแนวทางที่มุ่งคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของ

---

[158] ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 79.

[159] เชาวนะ ไตรมาศ. (2549). “สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญกับข้อคิดเห็นบางประการในการจำกัดสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของประชาชน.” **วารสารศาลรัฐธรรมนูญ, ปีที่ 8, ตอนที่ 22.** หน้า 84-85.

ประชาชนมาก ในขณะที่พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และกฎหมายที่เกี่ยวข้องหลายฉบับได้บัญญัติขึ้นมาก่อนหน้าและมีมาเป็นเวลานานแล้ว รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้กำหนดกรอบอันเป็นสาระสำคัญไว้หลายประการ ดังนั้นการพัฒนาปรับปรุงแก้ไขกฎหมายบังคับโทษจำคุกในประเทศไทย โดยเฉพาะพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 จำเป็นต้องนำรัฐธรรมนูญมาพิจารณาเป็นเบื้องแรกด้วย โดยเฉพาะการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขัง ซึ่งผู้ต้องขังก็เป็นบุคคลที่ได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเช่นเดียวกับประชาชนทั่วไป สิทธิต่างๆที่ประชาชนในประเทศจะได้รับ ผู้ต้องขังก็จะได้รับสิทธิและเสรีภาพนั้นด้วยเช่นกัน การพิจารณาบทบัญญัติของพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และกฎหมายที่เกี่ยวข้องทั้งหมด จึงต้องอยู่ในกรอบแนวทางของบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ ต้องไม่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ มิฉะนั้นบทบัญญัตินั้นย่อมตกเป็นโมฆะหรือนำมาใช้บังคับไม่ได้[160]

[160] ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 83-84.

บทที่ 4
ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายไทยในการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีและแนวทางแก้ไขปัญหา

เนื้อหาในบทนี้จะกล่าวถึงปัญหาทางกฎหมายตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปัจจุบัน พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และกฎกระทรวงที่เกี่ยวข้องกับการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ซึ่งจะเป็นลักษณะของการยกข้อกฎหมาย ข้อเท็จจริง และวิเคราะห์ไปในคราวเดียวกัน โดยจะวิเคราะห์เปรียบเทียบกับมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติ พันธกรณีระหว่างประเทศ และกฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประเทศญี่ปุ่น ประเทศอังกฤษ และประเทศสหรัฐอเมริกาอันเกี่ยวกับเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี พร้อมทั้งหาแนวทางแก้ไขปัญหาในมาตรการทางกฎหมายอย่างเป็นรูปธรรม

4.1 ปัญหาความไม่สอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชนที่ว่าด้วย “ผู้ต้องหาจะถือว่ามีความผิดก็ต่อเมื่อได้รับคำพิพากษาจนถึงที่สุด”

สิทธิมนุษยชนนั้นได้มีการพัฒนาเรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน โดยได้รับรองสิทธิของบุคคลในกลุ่มต่างๆ ไว้มากมาย รวมตลอดถึงสิทธิของผู้ต้องขัง เนื่องจากผู้ต้องขังยังเป็นกลุ่มบุคคลที่อาจได้รับการปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม และไม่เท่าเทียมกันตามกฎหมาย โดยเฉพาะในเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ซึ่งกฎหมายหรือข้อบังคับที่เกี่ยวกับงานราชทัณฑ์ของไทยในเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีนั้น ยังคงมีความไม่สอดคล้องกับหลักดังกล่าว

กรณีศึกษาปัญหาการใช้เครื่องพันธนาการอันเกี่ยวกับบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ คือ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 3/2544 ศาลชลบุรีส่งคำร้องของจำเลยที่ 3 (นายฮายาชิ หรือโยชิมิ คาสิโนริ หรือคะสิโนริ หรือ ทะนะกะ) ซึ่งจำเลยที่ 3 ได้ถูกพนักงานอัยการจังหวัดชลบุรี ฟ้องคดีอาญาเป็นจำเลยที่ 3 ต่อศาลจังหวัดชลบุรี ฐานร่วมกันมีไว้เพื่อนำออกใช้ซึ่งธนบัตรต่างประเทศปลอม อันตนได้มาโดย รู้ว่า เป็นของปลอม และร่วมกันฉ้อโกงทรัพย์ของผู้อื่นขณะคดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลจังหวัดชลบุรี จำเลยที่ 3 ได้ยื่นคำร้องลงวันที่ 25 มีนาคม 2542 ต่อศาล

จังหวัดชลบุรี ความว่า จำเลยที่ 3 ซึ่งถูกคุมขังอยู่ในเรือนจำกลางชลบุรี ได้รับการปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม โดยถูกตีโซ่ตรวนที่ข้อเท้าตลอดยี่สิบสี่ชั่วโมง เป็นเวลาประมาณสองปีสี่เดือนมาแล้ว การปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมดังกล่าว ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 4 ที่บัญญัติว่า "ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง" มาตรา 30 ที่บัญญัติว่า "บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่อง ถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา ฯลฯ จะกระทำมิได้" และ มาตรา 33 ที่บัญญัติว่า "ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ก่อนมีคำพิพากษาถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้น เสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้" ดังนั้น เมื่อคดีของจำเลยที่ 3 ยังอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาล จะปฏิบัติต่อจำเลยที่ 3 เสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้ จำเลยที่ 3 ได้รับการปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม ขัดต่อรัฐธรรมนูญอย่างชัดแจ้ง จึงขอความเป็นธรรมต่อศาลรัฐธรรมนูญให้มีคำสั่งยกเลิกการตีโซ่ตรวนจำเลยที่ 3 ต่อมากรมราชทัณฑ์ ได้สั่งย้ายจำเลยที่ 3 มาควบคุมที่เรือนจำกลางคลองเปรม และมิได้ใช้เครื่องพันธนาการแก่จำเลยที่ 3 แล้ว อย่างไรก็ตามคำร้องดังกล่าวยังไม่ได้มีการพิจารณาวินิจฉัยในประเด็นแห่งคดี เนื่องจากสำนักงานตำรวจแห่งชาติญี่ปุ่นมีคำร้องขอให้ส่งตัวจำเลยที่ 3 เป็นผู้ร้ายข้ามแดนกลับไปประเทศญี่ปุ่น ในระหว่างการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญทำให้บทบัญญัติเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลในข้อเท็จจริงที่เป็นรูปธรรม

ในที่นี้จะวิเคราะห์ประเด็นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยกรณีตามมาตรา 33 ที่บัญญัติว่า "ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ก่อนมีคำพิพากษาถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้น เสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้" ตามข้อเท็จจริงคดีของจำเลยที่ 3 ยังอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาล จำเลยที่ 3 ถือเป็นผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี จึงต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยที่ 3 ยังไม่มีความผิด ก่อนมีคำพิพากษาถึงที่สุดแสดงว่าจำเลยที่ 3 ได้กระทำความผิด เพราะฉะนั้นเจ้าหน้าที่เรือนจำจะปฏิบัติต่อจำเลยที่ 3 โดยการใส่โซ่ตรวนที่ข้อเท้าตลอดยี่สิบสี่ชั่วโมงเสมือนจำเลยที่ 3 เป็นนักโทษเด็ดขาดที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้วว่าเป็นผู้กระทำความผิดมิได้ ดังนั้นการกระทำดังกล่าวของเจ้าหน้าที่เรือนจำจึงขัดต่อมาตรา 39 ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน

ตามมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติและพันธกรณีระหว่างประเทศได้บัญญัติรับรองหลักดังกล่าวไว้ดังนี้

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 ได้บัญญัติไว้ในข้อ 11 (1) "ทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่าทำผิดทางอาญามีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามี

ความผิดตามกฎหมายในการพิจารณาเปิดเผย ซึ่งตนได้รับหลักประกันบรรดาที่จำเป็นสำหรับการต่อสู้คดี" ผู้ต้องขังเป็นผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญา เพราะฉะนั้นหากศาลยังมิได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าเขาเป็นผู้กระทำความผิด เขาจะต้องได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมายในกระบวนการพิจารณาอย่างเปิดเผย เขาจึงยังเป็นผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีที่ศาลยังมิได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าเป็นผู้กระทำความผิด

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ได้บัญญัติไว้ในข้อ 14 (2) "บุคคลทุกคนผู้ถูกหาว่ากระทำผิดอาญา ย่อมมีสิทธิได้รับการสันนิษฐานเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ากระทำผิดตามกฎหมาย" ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีเป็นบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญาต้องได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ เพราะศาลยังมิได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าเขาเป็นผู้กระทำความผิด

กฎมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติต่อนักโทษได้บัญญัติไว้ในข้อ 84 (2) "ผู้ถูกคุมขังที่ศาลยังมิได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำคุกนั้นพึงได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่ายังเป็นผู้บริสุทธิ์และพึงได้รับการปฏิบัติแยกต่างหากจากผู้ที่ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดแล้วว่าได้กระทำความผิด" เมื่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีต้องได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่ายังเป็นผู้บริสุทธิ์ เพราะฉะนั้นจะปฏิบัติต่อเขาเสมือนผู้ที่ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่าได้กระทำความผิดแล้วมิได้

ในเรื่องนี้เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานของกรมราชทัณฑ์ไม่เห็นด้วยกับหลักการดังกล่าว โดยเห็นควรต้องสันนิษฐานว่าคนที่ถูกออกหมายจับโดยศาล น่าจะกระทำความผิด แต่ถ้าสุดท้ายพิสูจน์ได้ว่ามิได้กระทำความผิดก็ปล่อยไป หรือมีการเยียวยา ถ้าสันนิษฐานตามหลักคดีอาญาดังกล่าว ก็ถือว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ได้ใช้ดุลพินิจ ไม่มีการวิเคราะห์ข้อมูลก่อนที่จะตัดสิน ศาลออกหมายจับโดยมิได้พิจารณาก่อน และยังเห็นว่าในหลักของคดีอาญาน่าจะสันนิษฐานว่าผู้ที่ศาลออกหมายจับน่าจะกระทำความผิด ส่วนภายหลังไม่ได้กระทำความผิดรัฐต้องเยียวยา และมีสิทธิที่จะฟ้องร้องได้ เพราะฉะนั้นเห็นว่าไม่ควรอ้างอิงต่างประเทศมากเกินไปหรือมาตรฐานสากลก็ตาม[1] และถ้ายังถือว่าผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีเป็นผู้บริสุทธิ์แล้วนำมากักขังได้อย่างไร เช่นนี้ใครละเมิดต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีก่อน น่าจะเป็นกระบวนการตั้งแต่แรก ตำรวจ อัยการ ศาล เพราะทางเรือนจำกระทำไปตามหน้าที่เท่านั้น[2]

อย่างไรก็ตามนักสิทธิมนุษยชนและนักวิชาการเห็นว่าหลักดังกล่าวเป็นหลักรับรองเพื่อไม่ให้ถูกคุกคามหรือถูกละเมิดสิทธิซึ่งเป็นหลักสากลที่ดี ปัญหาอยู่ในเรื่องทางปฏิบัติเพราะทฤษฎี

---

[1] วสันต์ กิตติโชติพันธุ์. ผู้อำนวยการฝ่ายควบคุมผู้ต้องขัง เรือนจำกลางนครปฐม. สัมภาษณ์ 4 เมษายน 2555.

[2] สุรสิทธิ์ จิตรชอบใจ. ผู้บัญชาการเรือนจำกลางนครปฐม. สัมภาษณ์ 4 เมษายน 2555.

ได้วางหลักไว้ให้คุ้มครองแต่ในทางปฏิบัติไม่ค่อยมีการคุ้มครองกันโดยใช้ข้อยกเว้นมากกว่าหลัก ในประเทศไทยได้มีการใช้เครื่องพันธนาการเป็นหลักทั่วไปซึ่งเป็นปัญหาที่ไม่ถูกต้อง เป็นการไม่เคารพต่อสิทธิของผู้ต้องขังแต่คำนึงถึงเรื่องของความมั่นคงและความปลอดภัยมากเกินไป ฝ่ายเจ้าหน้าที่ของรัฐไปใช้ข้อยกเว้นมากกว่าในเรื่องของหลักการ เป็นการใช้ข้อยกเว้นในลักษณะของการมุ่งไปเพื่อความมั่นคงปลอดภัยมากเกินไป จึงเป็นลักษณะที่รัฐไปเน้นในเรื่องของความมั่นคงปลอดภัยมากกว่าเน้นเรื่องของสิทธิเสรีภาพซึ่งไม่ถูกต้อง[3] จุดประสงค์คือต้องคุ้มครองในเรื่องของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ว่าเมื่อบุคคลใดอยู่ในสถานะผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีย่อมได้รับความคุ้มครองตามหลักดังกล่าว รัฐจะต้องไม่ไปประจานบุคคลเหล่านั้นหรือทำให้สังคมมองบุคคลเหล่านั้นในลักษณะว่าเป็นผู้กระทำความผิดด้วยการใส่เครื่องจองจำ ตัวอย่างเช่น ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีที่ได้รับบาดเจ็บแล้วต้องไปอยู่ในโรงพยาบาลแต่ต้องถูกใส่เครื่องพันธนาการทำให้ประสบปัญหาในการเคลื่อนไหนเคลื่อนที่ก็เท่ากับว่าไปละเมิดบุคคลนั้นมากขึ้นจากการที่บุคคลนั้นควรจะได้รับในเรื่องของความสะดวกสบายในขณะที่เจ็บป่วยแต่กลับต้องมาติดในเรื่องของเครื่องพันธนาการเช่นนี้เป็นสิ่งที่ต้องระมัดระวัง เพราะเป็นการประจานทำให้ละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ละเมิดในเรื่องของสิทธิเสรีภาพในชีวิตและในร่างกายสำหรับผู้ที่ถูกจองจำโดยที่ไม่มีความจำเป็น การควบคุมดังกล่าวต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์ของผู้ต้องหาที่ป่วยไม่ได้เป็นไปเพื่อประโยชน์ของผู้ควบคุม เป็นต้น ส่วนในประเด็นที่จะต้องมีการเคลื่อนย้ายผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีออกไปข้างนอกเรือนจำควรจะต้องมีวิธีหลีกเลี่ยงการถูกประจาน เช่น ทำเป็นลักษณะของเครื่องพันธนาการที่อยู่ที่ข้อเท้า หรือนิ้วมือ ซึ่งเป็นเรื่องของเทคโนโลยีที่ต้องมีการพัฒนา เพื่อหลีกเลี่ยงในเรื่องของการถูกประจาน[4]

สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีต้องอาศัยพื้นฐานของกฎหมายที่ประกันสิทธิของผู้ต้องหา โดยถือหลักที่ว่า ตราบใดที่ผู้ต้องหายังมิได้รับการตัดสินว่าเป็นผู้กระทำความผิด ให้ถือว่าผู้นั้นเป็นผู้บริสุทธิ์ จะปฏิบัติต่อเขาเสมือนผู้กระทำความผิดไม่ได้ การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจในการใส่เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีนั้นเป็นการรบกวนสิทธิของเขา สิทธิที่เขาจะมีชีวิตและมีศักดิ์ศรีอันจะได้รับการกระทบกระเทือนมิได้ การใส่เครื่องพันธนาการเป็นการกระทำเสมือนเขาไม่ใช่มนุษย์ เพราะเป็นการกระทำที่ทรมาน โหดร้าย ทารุณ ไร้มนุษยธรรม ถือว่าเป็นการกระทำโดยเจตนาที่มุ่งหมายต่อการทำให้ได้รับความทรมานด้วยการลงโทษอย่างรุนแรง ซึ่งผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีมีคุณค่าของความเป็นมนุษย์ เนื่องจากยังเป็นผู้บริสุทธิ์ตามที่

---

[3] จรัญ โฆษณานันท์. อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง. สัมภาษณ์ 1 พฤษภาคม 2555.

[4] นิรันดร์ พิทักษ์วัชระ. คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. สัมภาษณ์ 24 เมษายน 2555.

รัฐธรรมนูญได้ให้ความคุ้มครอง ฉะนั้นรัฐจะปฏิบัติต่อเขาเสมือนนักโทษเด็ดขาดไม่ได้ จะปฏิบัติต่อเขาเสมือนสัตว์ หรือสิ่งของไม่ได้ และการใส่เครื่องพันธนาการนั้นเป็นการปฏิบัติต่อเขาเยี่ยงทาส ซึ่งในการดำเนินชีวิตของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีขณะที่อยู่ในระหว่างการบังคับโทษ ควรต้องให้เป็นไปตามปกติธรรมดาให้มากที่สุดเสมือนบุคคลทั่วไปที่มิได้กระทำความผิด และชีวิต ความปลอดภัย และสุขภาพของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีจะต้องได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป ทั้งนี้เพราะเขายังเป็นผู้บริสุทธิ์ หากท้ายที่สุดแล้วศาลได้มีคำพิพากษาว่าเขามิได้เป็นผู้กระทำความผิด เขาต้องกลับมาใช้ชีวิตที่มีเสรีภาพในสังคมต่อไปได้โดยปราศจากการตราหน้าว่าเป็น “คนคุก”

เพราะฉะนั้นการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีเยี่ยงนักโทษเด็ดขาด ถือเป็นกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่มิชอบและขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชนว่าด้วยผู้ต้องหาจะถือว่ามีความผิดก็ต่อเมื่อได้รับคำพิพากษาจนถึงที่สุด ข้อเสนอในเรื่องนี้มีลักษณะบางประการที่ไม่เป็นรูปธรรม ดังนั้นผู้เขียนพยายามเสนอเป็นแนวทางแก้ไขที่เป็นรูปธรรมในหัวข้อตามลำดับถัดไป เพื่อให้สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีอยู่บนพื้นฐานของกฎหมายที่ประกันสิทธิของผู้ต้องหา ตามหลักที่ว่าตราบใดที่ผู้ต้องหายังมิได้รับการตัดสินว่าเป็นผู้กระทำความผิด ให้ถือว่าผู้นั้นเป็นผู้บริสุทธิ์ จะปฏิบัติต่อเขาเสมือนผู้กระทำความผิดไม่ได้

4.2 ปัญหาความไม่สอดคล้องกับกฎมาตรฐานสากลของการปฏิบัติต่อนักโทษว่าด้วยการใช้เครื่องพันธนาการ

กฎหมายหรือข้อบังคับที่เกี่ยวกับงานราชทัณฑ์ของไทยในเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีนั้น ยังคงมีความไม่สอดคล้องกับกฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษว่าด้วยการใช้เครื่องพันธนาการ อย่างไรก็ตามในขั้นแรกได้มีการกำหนดมิให้นำเครื่องพันธนาการมาใช้กับผู้ต้องขัง แต่ได้มีข้อยกเว้นให้สามารถใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังได้ตามที่กำหนดไว้

กล่าวคือ การใช้เครื่องพันธนาการที่ยังคงมีความไม่สอดคล้องและแตกต่างกับกฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ ได้แก่ กฎกระทรวงมหาดไทยที่ออกตามความในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ของไทยในข้อ 25 ที่บัญญัติไว้ว่า “เครื่องพันธนาการที่จะใช้แก่ผู้ต้องขังนั้นมี ๔ ประเภท คือ (1) ตรวน (2) กุญแจมือ (3) กุญแจเท้า (4) โซ่ล่าม” นั้นขัดกับกฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ ข้อ 33 ที่บัญญัติไว้ว่า “บรรดาเครื่องพันธนาการ เช่น กุญแจมือ โซ่ ตรวน และเสื้อทรมาน จะต้องไม่นำมาใช้เพื่อการลงโทษ นอกจากนี้จะใช้โซ่ตรวนในการจองจำนักโทษไม่ได้....” จะเห็นว่ากฎกระทรวงมหาดไทยดังกล่าวได้มีการกำหนดให้ “ตรวน”

เป็นเครื่องพันธนาการชนิดหนึ่งที่ใช้กับผู้ต้องขัง ซึ่งขัดกับกฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ ข้อ 33 อย่างชัดเจนที่กำหนดไว้ว่า “โซ่ตรวน” จะใช้ในการจองจำนักโทษไม่ได้ นอกจากนี้กฎกระทรวงฯ ดังกล่าวยังได้มีการบัญญัติถึงขนาด ลักษณะของตรวน และข้อบ่งใช้ในการใช้ตรวนดังที่บัญญัติไว้ใน ข้อ 26 บัญญัติไว้ว่า ”ตรวนมี 3 ขนาด คือ (1) ขนาดที่ 1 วัดผ่าศูนย์กลางเหล็กวงแหวน 10 มิลลิเมตร (2) ขนาดที่ 2 วัดผ่าศูนย์กลางเหล็กวงแหวน 12 มิลลิเมตร (3) ขนาดที่ 3 วัดผ่าศูนย์กลางเหล็กวงแหวน 17 มิลลิเมตร” และ ข้อ 28 บัญญัติไว้ว่า “การใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังนั้น โดยปกติให้ใช้ตรวนขนาดที่ 1 หรือขนาดที่ 2 หรือกุญแจเท้า เว้นแต่เห็นว่ามีเหตุจำเป็นหรือศาลได้มีคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก ผู้ต้องขังนั้นตั้งแต่สามปีขึ้นไป หรือเป็นผู้ต้องขังในคดีอุกฉกรรจ์จะใช้ตรวนขนาดที่ 3 ก็ได้ เมื่อมีเหตุน่าเชื่อว่าผู้ต้องขังจะทำอันตรายต่อชีวิตหรือร่างกายผู้อื่น และเห็นว่าไม่มีทางอื่นที่จะป้องกันได้ดีกว่า ให้ใช้กุญแจมือหรือโซ่ลามเพิ่มขึ้นนอกจากตรวนหรือกุญแจเท้าได้ ในกรณีที่ต้องนำตัวคนต้องขังหรือคนฝากไปนอกเรือนจำ ถ้าจะใช้เครื่องพันธนาการให้ใช้กุญแจมือ เว้นแต่คนต้องขังในคดีอุกฉกรรจ์จะใช้ตรวนหรือกุญแจเท้าก็ได้” นั้น นอกจากจะมีการบัญญัติให้ใช้ “โซ่ตรวน” กับผู้ต้องขังไว้ในข้อ 25 แล้ว ยังมีการกำหนดลักษณะการใช้โซ่ตรวนกับผู้ต้องขัง โดยบัญญัติถึงขนาด เหตุผลในการจะใช้ และประเภทของผู้ต้องขังไว้ด้วย ซึ่งล้วนแล้วแต่เป็นการขัดต่อกฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษในข้อ 33 ทั้งสิ้นที่กำหนดไว้ว่าอย่างชัดเจนแต่แรกว่าจะใช้ “โซ่ตรวน” ในการจองจำนักโทษไม่ได้

มีข้อเท็จจริงกรณีปัญหาการใช้ “โซ่ตรวน” คือ กรณีของนายณัฐวุฒิ ไสยเกื้อ ที่ปรากฏตัวต่อศาลเมื่อวันที่ 1 ก.ค. 2553 เวลา 9.00 น. โดยในคดีนี้ศาลอาญากรุงเทพใต้ได้นัดไต่สวนมูลฟ้องโจทก์คดีหมายเลขดำ อ.3423/2552 ที่นายวีระ มุสิกพงศ์ ประธานแกนนำแนวร่วมประชาธิปไตยต่อต้านเผด็จการแห่งชาติ (นปช.) นายณัฐวุฒิ ไสยเกื้อ นพ.เหวง โตจิราการ แกนนำ นปช. กับพวกรวม 8 คน เป็นโจทก์ ยื่นฟ้อง พล.ต.อ.พัชรวาท วงษ์สุวรรณ อดีต ผบ.ตร. และ พล.ต.ท.ชาตรี สุนทรศร ผู้ช่วย ผบ.ตร. เป็นจำเลยที่ 1-2 ในความผิดฐานกระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม และความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ตามประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 และ 200 ประกอบ มาตรา 83[5] นั้น ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร ได้แถลงในเรื่องนี้ว่า กรณีนายณัฐวุฒิ ไสยเกื้อ แกนนำนปช. ปรากฏตัวที่ศาลเมื่อวันที่ 1 กรกฎาคม 2553 ดังกล่าว ซึ่งมีการตีตรวนนั้น ที่ประชุมคณะกรรมการอิสระตรวจสอบและค้นหาความจริงเพื่อการ

---

[5] มติชน. (2553). ศาลเลื่อนไต่สวนแกนนำแดงฟ้อง พัชรวาท ราชทัณฑ์นำตัว วีระ-เหวง-ณัฐวุฒิ ออกจากเรือนจำล่ามโซ่ตรวน เต้น. สืบค้นเมื่อวันที่ 1 เมษายน 2555 จาก http://www.matichon.co.th/news_detail.php?newsid=1277972507&catid=17

ปรองดองแห่งชาติ (คอป.) ได้ประชุมและมีมติจะทำหนังสือถึงนายอภิสิทธิ์ เวชชาชีวะ (ซึ่งดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในขณะนั้น) ในวันที่ 28 กรกฎาคม 2553 เพื่อขอให้ทบทวนการใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องหา โดยเฉพาะการใช้โซ่ตรวนนี้ถือว่าไม่เหมาะสม ละเมิดสิทธิมนุษยชน เพราะหากเทียบกับมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติ ปี 2498 กับกฎหมายราชทัณฑ์ตั้งแต่ปี 2479 ไม่มีความสอดคล้องกัน ซึ่งในต่างประเทศหรือที่ใช้กันโดยทั่วไปจะไม่มีการใช้โซ่ตรวนเหมือนในประเทศไทย[6]

กรณีดังกล่าวศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร กล่าวว่าถือเป็นข้อเสนอต่อสังคม เพื่อให้ทุกฝ่ายควรทบทวนและร่วมกันผลักดันให้เกิดความยุติธรรมในบ้านเมือง และปฏิบัติตามหลักสากลที่เรียกว่า “Standard Minimum Rules” หรือมาตรฐานขั้นต่ำต่อนักโทษ พร้อมชี้แจงว่าการใช้เครื่องพันธนาการจะต้องใช้กับผู้ต้องขังที่มีพฤติการณ์อันเชื่อได้ว่าจะหลบหนี ด้วยเหตุผลทางการแพทย์ และส่อว่าจะทำร้ายผู้อื่นหรือตัวเอง ตรงกันข้ามกับหลักการของไทยที่ตีตรวนกันจนเคยชินทั้งที่ขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชน

นายวสันต์ พานิช ซึ่งดำรงตำแหน่งประธานกรรมการสิทธิมนุษยชนในขณะนั้น กล่าวถึงข้อเสนอของศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร กรณีเห็นควรให้ยกเลิกการใช้เครื่องพันธนาการ โดยเฉพาะการตีตรวนผู้ต้องขังที่รอพิสูจน์ข้อเท็จจริงในชั้นศาล ว่าการยกเลิกในประเพณีปฏิบัติและกฎหมายต้องมีผลเพื่อผู้ต้องขังทั่วไปใช่เพียงมีผลแค่แกนนำนปช. แต่ยอมรับว่าภาพแกนนำนปช.ที่ถูกตีตรวนและถูกเผยแพร่ออกไปกำลังเป็นเงื่อนไขให้สหประชาชาติมองประเทศไทยในแง่ลบ เนื่องจากประเทศไทยอยู่ในอนุสัญญาต่อต้านการทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรี ค.ศ. 1984

นายสุนัย ผาสุก ซึ่งดำรงตำแหน่งที่ปรึกษาองค์การด้านสิทธิมนุษยชนในระดับสากลในขณะนั้น กล่าวยอมรับว่าเป็นข้อเสนอที่ดี เนื่องจากการใช้เครื่องพันธนาการของไทยไม่ได้แยกลักษณะพิเศษของผู้ต้องขัง และภาพที่แกนนำนปช.ถูกตีตรวนนั้นได้กลายเป็นประเด็นที่สะท้อนถึงสิทธิมนุษยชนของประเทศไทย[7] ส่วนนายกิตติพงษ์ กิตยารักษ์ ซึ่งดำรงตำแหน่งปลัดกระทรวงยุติธรรมในขณะนั้น ได้กล่าวว่า หากสังคมมองว่าการตีตรวนเป็นสัญลักษณ์ที่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ กระทรวงยุติธรรมก็พร้อมจะนำเครื่องพันธนาการอื่นมาใช้แทนโซ่ตรวนแต่โดยจะต้องคำนึงถึงความคุ้มค่าทางงบประมาณ และความปลอดภัยของคนในสังคมด้วย

---

[6] ประชาไท. (2553). คณิต เสนอทบทวนการใช้เครื่องพันธนาการผู้ต้องหา-แกนนำนปช. สืบค้นเมื่อวันที่ 1 เมษายน 2555 จาก http://prachatai.com/journal/2010/07/30472

[7] ไทยพีบีเอส. (2553). นักสิทธิมนุษยชนสนับสนุนยกเลิกตีตรวนผู้ต้องขัง. สืบค้นเมื่อวันที่ 1 เมษายน 2555 จาก http://news.hatyaiok.com/?tag=ผู้ต้องขัง

นายชาติชาย สุทธิกลม ซึ่งดำรงตำแหน่งอธิบดีกรมราชทัณฑ์ในขณะนั้น ได้กล่าวว่า ปัญหาในการใช้เครื่องพันธนาการน่าจะอยู่ที่มองดูไม่เหมาะสม ทางกรมราชทัณฑ์จะศึกษาเพื่อหาเครื่องพันธนาการชนิดใหม่ที่มีรูปแบบที่ดูดีกว่าโซ่ตรวน เช่น เข็มขัดรัดข้อมือไว้กับเอว หรือเข็มขัดรัดข้อเท้าไว้กับเอวในกรณีนักโทษที่อาจมีพฤติการณ์จะหลบหนี และบางเครื่องมีระบบติดตามตัวกรณีนักโทษหลบหนี เพียงแต่เครื่องพันธนาการที่ทันสมัยอาจมีราคาสูงและต้องใช้งบประมาณจำนวนมากในการจัดหา[8]

ในประเทศญี่ปุ่นนั้นให้ความสำคัญในเรื่องกระบวนการยุติธรรมเป็นอย่างยิ่ง โดยเฉพาะการให้หลักประกันพื้นฐานส่วนบุคคลตามหลักสิทธิมนุษยชน ไม่ว่าจะเป็นองค์กรตำรวจ อัยการ ศาล ราชทัณฑ์ ซึ่งในการราชทัณฑ์ของญี่ปุ่นนั้นจะดำเนินการอยู่บนหลักพื้นฐานของกฎหมายราชทัณฑ์ และให้ความสำคัญกับกฎหมายการบังคับโทษอาญาในราชทัณฑ์ นอกจากนี้ยังให้ความสำคัญกับการกลับคืนสู่สังคมของผู้กระทำผิดเป็นหลัก เนื่องจากประเทศญี่ปุ่นเป็นประเทศที่มีกฎหมายเน้นสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีที่ใกล้เคียงกับมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้ต้องขัง จึงได้ให้ความสำคัญในการบัญญัติชนิดของเครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังดังที่บัญญัติไว้ในกฎข้อบังคับของกระทรวงยุติธรรมของญี่ปุ่น เรียกว่า “ข้อบังคับกฎหมายเรือนจำ” (The Prison Law Enforcement Regulations) ปี ค.ศ. 1933 แก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 1970 ได้บัญญัติชนิดและลักษณะการใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังไว้ในหมวดที่ 4 (Chapter IV) ว่าด้วยความปลอดภัย (Security) ข้อ 48 บัญญัติไว้ว่า “เครื่องพันธนาการที่จะใช้กับผู้ต้องขัง ให้ใช้ได้ 4 ชนิด ดังต่อไปนี้ (1) เสื้อรัดตัวหรือเสื้อเกราะ (2) ผ้าปิดปากหรือที่ครอบปาก (3) กุญแจมือ (4) เชือกผูกรั้ง…” ประเทศญี่ปุ่นได้บัญญัติชนิดของเครื่องพันธนาการไว้อย่างชัดเจน จะเห็นว่าไม่มีการใช้เครื่องพันธนาการประเภท “โซ่ตรวน” กับผู้ต้องขัง เนื่องจากมิได้มีบัญญัติไว้ในชนิดของเครื่องพันธนาการที่จะใช้กับผู้ต้องขังได้ ซึ่งสอดคล้องกับกฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ ข้อ 33 ที่กำหนดมิให้มีการใช้ “โซ่ตรวน” ในการจองจำนักโทษดังที่ได้กล่าวมาแล้ว

ในประเทศอังกฤษงานราชทัณฑ์มีเป้าหมายในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังเพื่อนำไปสู่การมีชีวิตที่ดีและมีประโยชน์ต่อไป โดยได้นำแนวคิดในเรื่องของมนุษยธรรม เมตตา กรุณา มาใช้อย่างมีขอบเขตภายใต้การบริหารงานของกระทรวงมหาดไทย และให้ความสำคัญในส่วนของงานบังคับโทษที่มีภาระความรับผิดชอบสูงมาก ในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังและสิทธิพลเมืองระหว่างระยะเวลาที่รับโทษ รวมถึงการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังในการใช้เครื่องพันธนาการด้วย ซึ่งหนึ่ง

---

[8] สำนักข่าวไทย. (2553). ยธ.ให้เวลาราชทัณฑ์ 30 วัน ศึกษาเครื่องพันธนาการแทนโซ่ตรวน. สืบค้นเมื่อวันที่ 1 เมษายน 2555 จาก http://www.mcot.net/cfcustom/cache_page/85990.html

ในกฎหมายที่ประเทศอังกฤษได้รับรองสิทธิอันเกี่ยวกับการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขัง ได้แก่ The European Prison Rules 1987 มาตรา 39 ที่บัญญัติไว้ว่า “การใช้โซ่หรือตรวนนั้นต้องห้าม กุญแจมือ เสื้อทรมาน และเครื่องพันธนาการสำหรับร่างกายอื่นๆจะต้องไม่นำมาใช้เพื่อการลงโทษ…” ประเทศอังกฤษได้มีการบัญญัติห้ามใช้ “โซ่” หรือ “ตรวน” ในการลงโทษผู้ต้องขังไว้อย่างชัดเจน ซึ่งสอดคล้องกับกฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษในข้อ 33 ว่าด้วยการใช้เครื่องพันธนาการเช่นกัน

กล่าวโดยสรุป ปัญหาในเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีที่ยังคงมีความไม่สอดคล้องและแตกต่างกับกฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ ได้แก่ กฎกระทรวงมหาดไทยที่ออกตามความในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ของไทยในข้อ 25 ข้อ 26 และข้อ 28 ที่ได้มีการบัญญัติให้ “โซ่ตรวน” เป็นเครื่องพันธนาการชนิดหนึ่งที่สามารถใช้กับผู้ต้องขังได้ และยังได้มีการกำหนดลักษณะการใช้โซ่ตรวนกับผู้ต้องขัง โดยบัญญัติถึงขนาด เหตุผลในการจะใช้ และประเภทของผู้ต้องขังไว้ด้วย ซึ่งในต่างประเทศ เช่น ประเทศญี่ปุ่น ได้มีการบัญญัติไว้ในข้อบังคับกฎหมายเรือนจำอย่างชัดเจนว่าไม่มีการใช้เครื่องพันธนาการประเภท “โซ่ตรวน” กับผู้ต้องขัง และประเทศอังกฤษ ได้มีการบัญญัติไว้ในกฎหมาย The European Prison Rules 1987 อย่างชัดเจนเช่นกันว่าห้ามใช้ “โซ่” หรือ “ตรวน” ในการลงโทษผู้ต้องขัง

ปัญหาในเรื่องนี้เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานของกรมราชทัณฑ์ได้ให้ความเห็นไว้ว่าในตัวบทบัญญัติตามมาตรฐานสากลต่างๆ ไม่สามารถนำมาใช้ได้จริง[9] มาตรฐานขั้นต่ำที่กำหนดไว้ประเทศไทยยังไปไม่ถึงเพราะเป็นสากลจนเกินไป มาตรฐานขั้นต่ำดังกล่าวน่าจะเป็นมาตรฐานขั้นสูงของไทย ซึ่งไทยก็กำลังพัฒนาอยู่แต่ยังไปไม่ถึงตามที่มาตรฐานสากลได้ตั้งไว้[10]

อย่างไรก็ตามนักสิทธิมนุษยชนและนักวิชาการเห็นว่าเรื่องดังกล่าวเป็นการขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชนและเป็นเรื่องของการพัฒนาการที่ทันสมัยแต่ประเทศไทยยังไม่พยายามปรับตัวในการเอาเรื่องของเทคโนโลยีเข้ามาใช้ ซึ่งรัฐอาจอ้างว่าเป็นเรื่องของงบประมาณที่สูงแต่แท้จริงแล้วไทยยังยึดติดกับรูปแบบเดิมๆ จากการตรวจสอบว่าวิธีการมองของส่วนราชการในกรมราชทัณฑ์เองก็มองผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีหรือนักโทษเด็ดขาดก็ตามเป็นคนที่ต้อยต่ำกว่า ไม่ได้มองในแง่ของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ มองว่านักโทษเหมือนเป็นทาส และจากการที่ต้องใช้อำนาจอยู่เรื่อยๆ ก็เลยใช้อำนาจในการข่มขู่แทนที่จะใช้หลักในเรื่องของเมตตาธรรม ทำให้วิธีคิดในการดูแลเรื่องวัสดุ

---

[9] ดูรายละเอียดในภาคผนวก ข. บทสัมภาษณ์ เรื่อง สิทธิในการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี สุรสิทธิ์ จิตรชอบใจ คำถามที่ 3 หน้า 237-238.

[10] ดูรายละเอียดในภาคผนวก ข. บทสัมภาษณ์ เรื่อง สิทธิในการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี วสันต์ กิตติโชติพันธุ์ คำถามที่ 6 หน้า 242-243.

อุปกรณ์เครื่องพันธนาการที่จะยึดโยงเกี่ยวกับหลักสิทธิมนุษยชนนั้นถูกมองข้ามไปไม่คิดว่าเป็นเรื่องสำคัญ แต่ว่าในอารยประเทศถือว่าเรื่องนี้เป็นเรื่องสำคัญ โดยสรุปแล้วเห็นสมควรว่าควรยกเลิกการใช้โซ่ตรวนแล้วให้ใช้เครื่องมืออื่นแทน[11] และเมื่อประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นสมาชิกขององค์การสหประชาชาติ เมื่อสหประชาชาติได้วางบรรทัดฐานในการปฏิบัติอย่างไรมาก็ควรจะเดินตามแนวของสหประชาชาติ ในเรื่องนี้ถือเป็นข้อบกพร่องอย่างยิ่งของราชทัณฑ์ของไทยที่ไม่ปฏิบัติตาม[12]

เพราะฉะนั้นการบัญญัติประเภท ชนิด ลักษณะ ขนาด และเหตุผลในการจะใช้ “ตรวน” ตามกฎกระทรวงมหาดไทยดังกล่าวถือเป็นการขัดต่อกฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ ข้อ 33 ว่าด้วยเรื่องเครื่องพันธนาการ ซึ่งหากไม่ได้รับการแก้ไขอาจถือได้ว่าเป็นการไม่ยอมรับแนวทางปฏิบัติตามมาตรฐานสากลว่าด้วยการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขัง อันเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปสำหรับการปฏิบัติต่อนักโทษในนานาอารยประเทศ

ดังนั้นต้องแก้ไขและเพิ่มเติมกฎกระทรวงมหาดไทย ที่ออกตามความใน มาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ดังต่อไปนี้

1) แก้ไขกฎกระทรวงมหาดไทย ข้อ 25 ที่ออกตามความใน มาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 โดยยกเลิก (1) ตรวน ออกจากบทบัญญัติดังกล่าว และเปลี่ยนเป็น “สายรัดข้อเท้าไว้กับเอว” แทนเครื่องพันธนาการประเภทตรวน ดังนี้

ข้อ 25 เครื่องพันธนาการที่จะใช้แก่ผู้ต้องขังนั้น มี 4 ประเภท คือ

(1) สายรัดข้อเท้าไว้กับเอว

(2) กุญแจมือ

(3) กุญแจเท้า

(4) โซ่ล่าม

2) ยกเลิกกฎกระทรวงมหาดไทย ข้อ 26 ที่ออกตามความใน มาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479

3) แก้ไขกฎกระทรวงมหาดไทย ข้อ 28 ที่ออกตามความใน มาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 โดยให้บัญญัติว่า “การใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังนั้นโดยปกติให้ใช้กุญแจเท้า เว้นแต่เห็นว่ามีเหตุจำเป็นหรือศาลได้มีคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกผู้ต้องขังนั้นตั้งแต่สามปีขึ้นไป หรือเป็นผู้ต้องขังในคดีอุกฉกรรจ์จะใช้สายรัดข้อเท้าไว้กับเอวก็ได้

---

[11] นิรันดร์ พิทักษ์วัชระ. คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. สัมภาษณ์ 24 เมษายน 2555.

[12] จรัญ โฆษณานันท์. อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง. สัมภาษณ์ 1 พฤษภาคม 2555.

เมื่อมีเหตุน่าเชื่อว่าผู้ต้องขังจะทำอันตรายต่อชีวิตหรือร่างกายผู้อื่น และเห็นว่าไม่มีทางอื่นที่จะป้องกันได้ดีกว่า ให้ใช้กุญแจมือหรือโซ่ลามเพิ่มขึ้นนอกจากสายรัดข้อเท้าไว้กับเอว หรือกุญแจเท้าได้ ในกรณีที่ต้องนำตัวคนต้องขังหรือคนฝากไปนอกเรือนจำ ถ้าจะใช้เครื่องพันธนาการให้ใช้กุญแจมือ เว้นแต่คนต้องขังในคดีอุกฉกรรจ์จะใช้สายรัดข้อเท้าไว้กับเอวหรือกุญแจเท้าก็ได้"

4.3 ปัญหาความไม่สอดคล้องกับหลักว่าด้วยศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

แนวคิดในเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นเกิดขึ้นจากการที่เรายอมรับสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามหลักสิทธิมนุษยชน เพราะฉะนั้นการยอมรับ การรับรองหลักสิทธิมนุษยชนหรือหลักสิทธิเสรีภาพของบุคคลไว้ในรัฐธรรมนูญนั้น จึงเป็นการยืนยันถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ด้วยตัวของมันเองไม่ใช่สิทธิไม่ใช่เสรีภาพ แต่เป็นคุณค่าที่เกิดขึ้นจากการที่ได้มีการรับรองในแต่ละสังคมว่าบุคคลในสังคมหรือในประเทศชาติบ้านเมืองนั้นๆ มีสิทธิขั้นพื้นฐานซึ่งเรียกว่า "สิทธิมนุษยชน" ซึ่งสิทธิดังกล่าวได้คุ้มครองพลเมืองโดยครอบคลุมในทุกๆเรื่อง รวมถึงกระบวนการยุติธรรมด้วย ส่วนหนึ่งของกระบวนการยุติธรรม คือ ระบบงานราชทัณฑ์ ที่รัฐต้องคำนึงถึงเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง โดยเฉพาะผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีเป็นอย่างยิ่ง

กฎหมายหรือข้อบังคับ และในทางปฏิบัติที่เกี่ยวกับงานราชทัณฑ์ของไทยในเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีนั้น ยังคงมีความไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติและพันธกรณีระหว่างประเทศ ที่บัญญัติให้มีการคุ้มครองในเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แก่บุคคลทุกคนรวมถึงผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีที่ย่อมต้องได้รับความคุ้มครองในเรื่องนี้ด้วยเช่นกัน

กรณีศึกษานายฮายาชิ หรือโยชิมิ คาสิโนริ หรือคะสิโนริ หรือ ทะนะกะ จำเลยที่ 3 ที่ได้ยื่นคำร้องว่าได้รับการปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม โดยถูกตีโซ่ตรวนที่ข้อเท้าตลอดยี่สิบสี่ชั่วโมง เป็นเวลาประมาณสองปีสี่เดือนนั้น ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 4 ที่บัญญัติว่า "ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล ย่อมได้รับความคุ้มครอง" จากกรณีศึกษาการกระทำของเรือนจำ โดยการตีโซ่ตรวนที่ข้อเท้าตลอดยี่สิบสี่ชั่วโมง เป็นเวลาประมาณสองปีสี่เดือนมาแล้ว การกระทำเช่นนี้ทำได้หรือไม่ ซึ่งทางกรมราชทัณฑ์ได้อ้างว่าใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 มาตรา 14 (3) "ห้ามมิให้ใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขังเว้นแต่ (3) เป็นบุคคลที่น่าจะพยายามหลบหนีการควบคุม" การกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำที่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อย่างชัดเจน เนื่องจากการตีตรวนควรกระทำเฉพาะกรณีที่จำเป็น เช่น การออกไปนอกเรือนจำ แต่การใส่เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขังดังกล่าวตลอด 24

ชั่วโมง ก่อให้เกิดความยากลำบากอย่างแสนสาหัส เช่น ในเวลาเข้าห้องน้ำ อาบน้ำ หรือถ่ายทุกข์ ตลอดจนการเคลื่อนไหวเปลี่ยนอิริยาบถ มนุษย์ไม่สมควรปฏิบัติต่อกันเช่นนี้ เมื่อพิจารณาจากแนวคิดในเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แล้วนั้น “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” เป็นสิทธิอย่างหนึ่งที่รับรองคุ้มครองให้แก่บุคคล มิให้ได้รับการปฏิบัติที่ไม่สมกับความเป็นมนุษย์ของบุคคลนั้น คำว่า “ศักดิ์ศรี” หมายถึง (1) จะปฏิบัติต่อมนุษย์เหมือนไม่ใช่มนุษย์ หรือปฏิบัติต่อมนุษย์เหมือนสัตว์หรือสิ่งของไม่ได้ (2) จะปฏิบัติต่อมนุษย์อื่นโดยที่ตนเองอยู่เหนือกว่าบุคคลอื่นโดยเชื้อชาติหรือสัญชาติไม่ได้ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ย่อมได้รับความเคารพและคุ้มครอง[13] เพราะฉะนั้นรัฐจะปฏิบัติต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีเยี่ยงสัตว์ สิ่งของ หรือคิดว่าเขาอยู่ภายใต้อำนาจของตนเพียงเพราะเขาเป็นผู้ต้องขังมิได้ ดังนั้นหากมีการละเมิด เป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องทำให้การละเมิดนั้นหมดไป โดยคำนึงว่าการใช้อำนาจรัฐทุกรัฐทุกองค์กร โดยเฉพาะกระบวนการยุติธรรมจะต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นอย่างยิ่ง

ตามมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติและพันธกรณีระหว่างประเทศได้บัญญัติรับรองในเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้ดังนี้

กฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษได้บัญญัติไว้ใน ข้อ 31 “การลงโทษทางวินัยที่กระทำต่อเนื้อตัวร่างกายอย่างรุนแรง การขังไว้ในห้องมืด ตลอดจนโทษที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของนักโทษถือเป็นเรื่องต้องห้ามโดยเด็ดขาด” การใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังเป็นการกระทำที่กระทำต่อเนื้อตัวร่างกายของผู้ต้องขังอย่างรุนแรง จึงถือเป็นการกระทำที่ทารุณ โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม การใช้อำนาจรัฐกระทำการดังกล่าวถือเป็นการกระทำในลักษณะที่ทำให้ผู้ต้องขังถูกลดคุณค่าความเป็นมนุษย์ เห็นว่าผู้ต้องขังเป็นเพียงวัตถุแห่งการกระทำ ดังนั้นการกระทำของรัฐจึงขัดกับหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 ได้บัญญัติไว้ใน ข้อ 5 “บุคคลใดๆ จะถูกทรมานหรือได้รับผลปฏิบัติ หรือการลงโทษที่โหดร้ายผิดมนุษยธรรมหรือต่ำช้าไม่ได้” ผู้ต้องขังที่ถูกใส่เครื่องพันธนาการไว้ถือว่าเป็นบุคคลที่ได้รับความทรมาน และได้รับการลงโทษที่โหดร้ายผิดมนุษยธรรมจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งรัฐย่อมไม่มีอำนาจที่จะกระทำการแทรกแซงในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และไม่มีหน้าที่แต่ประการใดในการเข้าไปร่วมในการ ละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ดังนั้นการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจในการใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังจึงเป็นการกระทำที่แทรกแซงในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขัง แต่ในทางกลับกันรัฐควรจะต้องปกป้องคุ้มครองเพื่อมิให้มีการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

---

[13] บันทึกการประชุมคณะกรรมาธิการยกร่างรัฐธรรมนูญ วันที่ 22 เมษายน 2540.

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ได้บัญญัติไว้ใน ข้อ 7 “บุคคลใดจะถูกกระทำทารุณกรรมหรือได้รับผลปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้ายผิดมนุษยธรรมหรือต่ำช้ามิได้ กล่าวโดยเฉพาะบุคคลใดจะถูกทดลองทางแพทย์ หรือทางวิทยาศาสตร์โดยปราศจาก ความยินยอมพร้อมใจอย่างอิสระหาได้ไม่” และ ข้อ 10 “(1) บุคคลทั้งหลายที่ถูกลิดรอนเสรีภาพ ต้องได้รับการปฏิบัติอย่างมีมนุษยธรรมและได้รับการเคารพในศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ (3) ระบบการราชทัณฑ์พึงประกอบด้วยการปฏิบัติต่อนักโทษ ด้วยความมุ่งหมายสำคัญที่จะให้มีการกลับเนื้อกลับตัวและการฟื้นฟูทางสังคม พึงจำแนกผู้กระทำผิด ที่เป็นเด็กหรือเยาวชนจากผู้ใหญ่หรือได้รับการปฏิบัติตามความเหมาะสมแก่วัยและสถานะทางกฎหมาย” การที่ผู้ต้องขังถูกใส่เครื่องพันธนาการถือเป็นการที่ผู้ต้องขังถูกกระทำทารุณกรรม อันเป็นการลงโทษที่โหดร้ายผิดมนุษยธรรม ผู้ต้องขังถือว่าเป็น “มนุษย์” เช่นกัน ผู้ต้องขังจึงมิใช่เป็นเครื่องมือในการดำเนินการของรัฐที่จะกระทำการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในระบบงานราชทัณฑ์ที่จะต้องปฏิบัติต่อนักโทษ ด้วยความมุ่งหมายสำคัญที่จะให้มีการกลับเนื้อกลับตัวและการฟื้นฟูทางสังคม โดยที่นักโทษจะต้องกลับเข้าสู่สังคมอย่างเป็นคนดีและได้รับการยอมรับจากสังคม

อนุสัญญาต่อต้านการทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรี ได้บัญญัติไว้ใน ข้อ 1 “(1) เพื่อความมุ่งประสงค์ของอนุสัญญานี้ คำว่า “การทรมาน” หมายถึง การกระทำใดก็ตามโดยเจตนาที่ทำให้เกิดความเจ็บปวดหรือความทุกข์ทรมานอย่างสาหัส ไม่ว่าทางกายหรือทางจิตใจต่อบุคคลใดบุคคลหนึ่งเพื่อความมุ่งประสงค์ที่จะให้ได้มาซึ่งข้อสนเทศหรือคำสารภาพจากบุคคลนั้นหรือจากบุคคลที่สาม การลงโทษบุคคลนั้น สำหรับการกระทำ ซึ่งบุคคลนั้นหรือบุคคลที่สามกระทำหรือถูกสงสัยว่าได้กระทำ หรือเป็นการข่มขู่ให้กลัวหรือเป็นการบังคับขู่เข็ญบุคคลนั้นหรือบุคคลที่สามหรือเพราะเหตุผลใดใด บนพื้นฐานของการเลือกปฏิบัติ ไม่ว่าจะเป็นในรูปใด เมื่อความเจ็บปวดหรือความทุกข์ทรมานนั้นกระทำโดย หรือด้วยการยุยง หรือโดยความยินยอม หรือรู้เห็นเป็นใจของเจ้าพนักงานของรัฐ หรือของบุคคลอื่นซึ่งปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งทางการ ทั้งนี้ไม่รวมถึงความเจ็บปวดหรือความทุกข์ทรมานที่เกิดจาก หรืออันเป็นผลปกติจาก หรืออันสืบเนื่องมาจากการลงโทษทั้งปวงที่ชอบด้วยกฎหมาย”

อนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านการกระทำทรมาน และการปฏิบัติ หรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ได้บัญญัติไว้ใน ข้อ 1 “(1) โดยจุดมุ่งหมายของปฏิญญาฉบับนี้ การกระทำทรมาน หมายถึง การกระทำใดๆก็ตาม ที่ก่อให้เกิดความเจ็บปวดหรือทุกข์ทรมานอย่างยิ่ง ไม่ว่าในด้านร่างกายหรือจิตใจ โดยเป็นการกระทำที่เจตนาในการที่จะล่วงละเมิดหรือโดยการยุยงส่งเสริมของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งกระทำต่อบุคคลใดเพื่อที่จะบีบบังคับให้ผู้นั้นหรือบุคคลที่สามยอมบอกข้อเท็จจริงหรือให้การรับสารภาพ หรือเพื่อลงโทษผู้นั้น

สำหรับการกระทำของผู้นั้นหรือผู้นั้นต้องสงสัยว่าได้กระทำนั้นหรือเพื่อเป็นการข่มขู่ผู้นั้นหรือบุคคลอื่น แต่ทั้งนี้ไม่รวมถึงความเจ็บปวดหรือความทุกข์ทรมานที่เกิดขึ้นเองประจำตัว หรือโดยปกติธรรมดาสำหรับการลงโทษตามกฎหมายที่เป็นไปโดยชอบตามกฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ (2) การกระทำทรมาน ประกอบด้วยรูปแบบที่รุนแรงหรือจงใจของการปฏิบัติหรือการลงโทษที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์" และ ข้อ 2 "การกระทำใดๆ ก็ตาม ที่เป็นการทรมานหรือการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ถือเป็นความผิดที่กระทำต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และพึงถูกประณามโดยเหตุที่เป็นการปฏิเสธต่อกฎบัตรขององค์การสหประชาชาติ และยังเป็นการล่วงละเมิดต่อสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่มีการประกาศไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน" การใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังถือเป็นการกระทำทรมานจากเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยเจตนาที่จะทำให้เกิดความเจ็บปวดหรือความทุกข์ทรมานอย่างสาหัสทั้งทางร่างกายและจิตใจต่อผู้ต้องขัง โดยการรู้เห็นเป็นใจจากเจ้าพนักงานของรัฐโดยตรง เป็นการกระทำที่ถูกล่วงละเมิดจากรัฐเพื่อลงโทษผู้ต้องขังที่ได้กระทำความผิดหรือสงสัยว่าได้กระทำความผิด ไม่ว่าเพื่อเป็นการข่มขู่หรือเพื่อการลงโทษบุคคลนั้นๆ ก็ตาม การใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังจึงเป็นการกระทำทรมานด้วยรูปแบบที่รุนแรง และเป็นการลงโทษที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม และลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ดังนั้นการใช้เครื่องพันธนาการถือเป็นความผิดที่กระทำต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และถือได้ว่าเป็นการปฏิเสธต่อกฎบัตรขององค์การสหประชาชาติ และยังเป็นการล่วงละเมิดต่อสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่มีการประกาศไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

ประมวลระเบียบการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย ได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนใน ข้อ 2 "ในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่บังคับใช้กฎหมายนั้นจะต้องกระทำโดยเคารพและมุ่งคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตลอดจนพิทักษ์รักษาสิทธิมนุษยชนของบุคคลทุกคน" และ ข้อ 5 "จะต้องไม่มีเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่บังคับใช้กฎหมายคนใดไปกระทำการ หรือยุยงส่งเสริม หรือเพิกเฉยต่อการกระทำทรมานหรือการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ แม้แต่กรณีที่เป็นคำสั่งของผู้บังคับบัญชาหรือเป็นกรณีที่มีพฤติการณ์พิเศษ เช่น ภาวะสงคราม ภัยมั่นคงต่อการคุกคามของชาติ ความวุ่นวายทางการเมืองภายใน หรือกรณีเกิดเหตุฉุกเฉินในสาธารณชน ก็ไม่ให้นำมาใช้เป็นข้ออ้างที่จะยอมรับการกระทำทรมาน หรือการปฏิบัติ หรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นมาใช้" ให้การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยเคารพและคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตลอดจนพิทักษ์รักษาสิทธิมนุษยชนของ

บุคคลทุกคน จะต้องไม่กระทำทรมานหรือการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้ายไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ในประเทศสหรัฐอเมริกาศาลเคยมีคำพิพากษาในคดี Weems v United State คดีนี้ Weems ได้ถูกตัดสินจำคุก 15 ปี ที่ Cadena temporal และถูกตัดสิทธิพลเมืองขั้นพื้นฐานในความผิดฐานปลอมแปลงเอกสารราชการ โดยการจำคุกมีการใช้เครื่องพันธนาการข้อมือและข้อเท้าและให้การทำงานที่ยากลำบากทำให้ได้รับความเจ็บปวด ศาลให้ความเห็นว่า คำว่า “โหดร้าย” และ “ผิดปกติ” ตามกฎบัตรแห่งสิทธิ (Bill of Right) หมายถึงการลงโทษที่ไม่มีอำนาจ และที่ไม่ได้สัดส่วนกับความผิด เพราะฉะนั้นการลงโทษดังกล่าวเป็นการลงโทษที่เกินสมควรเมื่อเปรียบเทียบกับความผิดจึงเป็นการลงโทษที่โหดร้าย[14]

จากกรณีศึกษาการตีโซ่ตรวนที่ข้อเท้าตลอดยี่สิบสี่ชั่วโมง เป็นเวลาประมาณสองปีสี่เดือน กรมราชทัณฑ์ได้กล่าวอ้างหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2497 มาตรา 14 และโดยเฉพาะอนุมาตรา (3) ตามที่กรมราชทัณฑ์กล่าวอ้างนั้น ซึ่งข้อเท็จจริงกรณีดังกล่าวจำเลยที่ 3 ได้ถูกส่งตัวเข้าเรือนจำในระหว่างเดือนมีนาคม-พฤศจิกายน 2539 แต่ไม่ถูกสงสัยว่าจะพยายามหลบหนี แต่มาสงสัยว่าจะพยายามหลบหนีเมื่อได้รับคำบอกกล่าวว่าเป็นผู้ร้ายที่ทางญี่ปุ่นต้องการตัว การที่จำเลยที่ 3 ซึ่งเป็นผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ได้ถูกเจ้าหน้าที่เรือนจำตีโซ่ตรวนที่ข้อเท้าตลอดยี่สิบสี่ชั่วโมง เป็นเวลาประมาณสองปีสี่เดือนนั้น คุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ยังดำรงอยู่ ถึงแม้ว่าผู้ต้องขังจะไม่สามารถกำหนดตนเองได้โดยอิสระเนื่องจากถูกจำคุกอยู่ในเรือนจำ ผู้ต้องขังยังคงมีสิทธิที่จะใช้เสรีภาพอย่างเท่าเทียมกัน กล่าวคือศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ยังดำรงอยู่กับบุคคลนั้นอย่างสมบูรณ์ ทั้งนี้โดยไม่ต้องพิจารณาความจริงว่าบุคคลนั้นสามารถใช้เสรีภาพนั้นได้หรือไม่ การกระทำของเจ้าหน้าที่เรือนจำโดยการตีโซ่ตรวนดังกล่าวต่อผู้ต้องขัง เป็นการกระทำโดยการแทรกแซงของรัฐโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเป็นการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เพราะรัฐธรรมนูญ มาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติและพันธกรณีระหว่างประเทศได้บัญญัติให้เป็นภาระหน้าที่ของรัฐที่จะต้องให้ความคุ้มครองต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และผูกพันการกระทำของรัฐทั้งหลาย รัฐจึงย่อมไม่มีอำนาจที่จะกระทำการแทรกแซงในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และไม่มีหน้าที่แต่ประการใดในการเข้าไปร่วมในการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ แต่ในทางกลับกันต้องปกป้องคุ้มครองเพื่อมิให้มีการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และเนื่องจากศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นหลักสูงสุดของรัฐธรรมนูญ ดังนั้นการกระทำของรัฐทั้งหลายจึงต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับคุณค่าอันสูงสุดของรัฐธรรมนูญดังกล่าว เพราะมนุษย์นั้นเป็นเป้าหมายการดำเนินการของรัฐ มนุษย์มิใช่เป็นเพียงเครื่องมือในการดำเนินการของรัฐ

---

[14] พัชราภรณ์ กองอุบล. เล่มเดิม. หน้า 77-81.

และการดำรงอยู่ของรัฐนั้นก็ดำรงอยู่เพื่อมนุษย์ มิใช่มนุษย์ดำรงอยู่เพื่อรัฐ[15] เพราะฉะนั้นกรมราชทัณฑ์ไม่สามารถอ้างหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2497 มาตรา 14 ไม่ว่าอนุมาตราใดก็ไม่สามารถปรับเข้าได้

กรณีศึกษาอีกกรณีหนึ่ง คือ กรณีนายเทพไท สุวรรณโกวิท ร้องเรียนขอความเป็นธรรมต่อคณะกรรมาธิการยุติธรรมและคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนว่าถูกเจ้าหน้าที่ใส่กุญแจมือคล้องไว้กับลูกกรงห้องขังแทนการเสียค่าปรับ ทำให้ไม่สามารถลุกเดินไปไหนได้และถูกกุญแจรัดข้อมือจนเป็นแผลมองทะลุเห็นกระดูกทั้งสองข้าง คณะกรรมาธิการยุติธรรมและคณะ กรรมการสิทธิมนุษยชนเห็นว่าเป็นการกระทำที่ละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 4 เนื่องจากกรณีดังกล่าว นายเทพไท สุวรรณโกวิท ถูกกักขังแทนค่าปรับเขาจึงไม่ควรถูกใส่กุญแจมือเยี่ยงนักโทษอุกฉกรรจ์[16] การกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่ที่กระทำเกินกว่าเหตุ เกินกว่าโทษที่ควรได้รับเมื่อเทียบกับความผิด เป็นการกระทำทรมานทารุณกรรม และเป็นการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรม อีกทั้งยังเป็นการกระทำที่ไปจำกัดสิทธิเสรีภาพในการเคลื่อนไหวร่างกายของผู้ต้องขังด้วย ซึ่งล้วนแต่เป็นการกระทำอันละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ทั้งสิ้น

กล่าวโดยสรุปผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีถือเป็นผู้ต้องขังที่ยังไม่ได้รับการตัดสินว่าเป็นผู้กระทำความผิดเขาจึงเป็น “มนุษย์” คนหนึ่งในสังคมที่พึงจะได้รับการปฏิบัติและได้รับความเคารพเช่นเดียวกับบุคคลอื่นๆ เพราะมนุษย์ทุกคนเป็นมนุษย์โดยอำนาจแห่งจิตวิญญาณของเขาเอง มนุษย์มีคุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะและเป็นคุณค่าที่มีความผูกพันอยู่กับความเป็นมนุษย์ ซึ่งบุคคลในฐานะที่เป็นมนุษย์ทุกคนได้รับคุณค่าดังกล่าวโดยไม่จำต้องคำนึงถึงเพศ เชื้อชาติ ศาสนา วัย หรือคุณสมบัติอื่นของบุคคล เมื่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีถือว่าเป็น “มนุษย์” เช่นกัน เมื่อเป็นมนุษย์จึงมีฐานะเป็นผู้ทรงสิทธิในชีวิตของตน ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีจึงไม่สมควรได้รับการปฏิบัติเยี่ยงสัตว์หรือสิ่งของ รัฐจึงต้องเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ การปฏิบัติต่อผู้ต้องขังโดยการใช้เครื่องพันธนาการนั้น เป็นการปฏิบัติต่อมนุษย์เยี่ยงสัตว์ เพราะฉะนั้นเป็นการปฏิบัติที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญที่บัญญัติให้คุ้มครองในเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และในเรื่องนี้นักสิทธิมนุษยชนและนักวิชาการเห็นว่าเป็นการกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แน่นอนเพราะเป็นผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ในกรณีที่ต้องมีโซ่ตรวนหรือถูกจองจำด้วยเครื่องพันธนาการอย่างอื่นก็ตามเป็นการประจานทำให้ภาพที่ออกสู่สังคมในการจองจำเครื่องพันธนาการดูว่าเป็นผู้ที่กระทำความผิดทั้งที่จริงต้องคิดว่าผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะได้รับการพิสูจน์ว่ากระทำ

---

[15] บรรเจิด สิงคเนติ. เล่มเดิม. หน้า 111.

[16] พัชราภรณ์ กองอุบล. เล่มเดิม. หน้า 117-118.

ความผิด[17] และหากกรณีการใส่เครื่องพันธนาการถ้าถึงขนาดที่ทำให้ลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ก็ไม่สามารถทำได้[18]

เพราะฉะนั้นการใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี จึงเป็นการกระทำที่เป็นการทรมาน ทารุณกรรม และเป็นการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม อันเป็นการล่วงละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หากไม่ได้รับการแก้ไขย่อมถือได้ว่าเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และเป็นการปฏิเสธต่อกฎบัตรขององค์การสหประชาชาติและพันธกรณีระหว่างประเทศ

ดังนั้นต้องแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และเพิ่มวิธีการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ดังต่อไปนี้

1) ให้ยกเลิกการใช้เครื่องพันธนาการประเภท “ตรวน” และให้เปลี่ยนเป็นใช้เครื่องพันธนาการประเภท “สายรัดข้อเท้าไว้กับเอว” ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว[19]

2) ให้นำเครื่องพันธนาการที่ทันสมัยมาใช้ เช่น สายรัดข้อเท้าไว้กับเอว สายรัดข้อมือไว้กับเอว เครื่องมืออิเลคทรอนิกส์ เสื้อเกราะ กุญแจมือที่ทำจากโพลีเมอร์ เป็นต้น

3) ต้องกำหนดเรื่องการตรวจเยี่ยมจากเจ้าหน้าที่ทางการแพทย์ ให้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 โดยเพิ่มมาตรา 14/4 ดังต่อไปนี้

มาตรา 14/4 กรณีผู้ต้องขังที่ถูกใส่เครื่องพันธนาการเป็นระยะเวลานาน ให้มีเจ้าหน้าที่ทางการแพทย์เข้าเยี่ยมโดยไม่ชักช้า หรือต้องเข้าเยี่ยมทุกวัน

4) ให้กำหนดแนวทางในการปฏิบัติเรื่องกรณีผู้ต้องขังออกนอกเรือนจำเพื่อไปเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาลนั้น ให้ใช้เครื่องนุ่งห่มเข้ามาปิดบังเครื่องพันธนาการ เพื่อไม่ให้เห็นเครื่องพันธนาการ และให้ถอดเครื่องพันธนาการออกก่อนที่ผู้ต้องขังจะพิจารณาในศาลหรือปรากฏตัวต่อหน้าศาล

4.4 ปัญหาความไม่ชัดเจนของพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ว่าด้วยเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการ

กฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยตรงในเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี คือ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 มาตรา 14 ที่บัญญัติไว้ว่า “ห้ามมิให้ใช้เครื่อง

---

[17] นิรันดร์ พิทักษ์วัชระ. คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. สัมภาษณ์ 24 เมษายน 2555.

[18] ประธาน วัฒนวาณิชย์. อดีตคณบดีคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. สัมภาษณ์ 3 พฤษภาคม 2555.

[19] ดูรายละเอียดในหัวข้อ 4.1 หน้า 193-194.

พันธนาการแก่ผู้ต้องขังเว้นแต่ (1) เป็นบุคคลที่น่าจะทำอันตรายต่อชีวิต หรือร่างกายของตนเองหรือผู้อื่น (2) เป็นบุคคลวิกลจริต หรือจิตไม่สมประกอบ อันอาจเป็นภยันตรายต่อผู้อื่น (3) เป็นบุคคลที่น่าจะพยายามหลบหนีการควบคุม (4) เมื่อถูกคุมตัวไปนอกเรือนจำเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ควบคุมเห็นเป็นการสมควรที่จะต้องใช้เครื่องพันธนาการ (5) เมื่อรัฐมนตรีสั่งว่าเป็นการจำเป็นต้องใช้เครื่องพันธนาการเนื่องแต่สภาพของเรือนจำหรือสภาพการณ์ของท้องถิ่น ภายใต้บังคับอนุมาตรา (4) และ (5) แห่งมาตรานี้ ให้พัศดีเป็นเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจที่จะสั่งให้ใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขังและที่จะเพิกถอนคำสั่งนั้น” ซึ่งพระราชบัญญัติฯ ในมาตราดังกล่าวยังคงมีปัญหาในเรื่องการตีความของกฎหมายและการให้ดุลพินิจแก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการสั่งใช้เครื่องพันธนาการตามความดังนี้

(1) เป็นบุคคลที่น่าจะทำอันตรายต่อชีวิต หรือร่างกายของตนเองหรือผู้อื่น

(3) เป็นบุคคลที่น่าจะพยายามหลบหนีการควบคุม

และ (4) เมื่อถูกคุมตัวไปนอกเรือนจำเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ควบคุมเห็นเป็นการสมควรที่จะต้องใช้เครื่องพันธนาการ

ตามที่พระราชบัญญัติฯ ใช้คำว่า “น่าจะ” และ คำว่า “เห็นเป็นการสมควร” นั้น เป็นการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาว่า อะไรคือเหตุจำเป็น เมื่อใดเห็นเป็นการสมควร เป็นเรื่องที่ละเอียดอ่อนและมีมุมมองที่แตกต่างกันในแต่ละบุคคล ฉะนั้น การใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี อาจเกิดความไม่ถูกต้องหรือไม่เป็นธรรม รวมทั้งขัดต่อบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ที่มีเจตนารมณ์ให้มีการส่งเสริมการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ความเสมอภาค และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์[20]

เมื่อพิจารณาตามตัวอักษรหรือถ้อยคำดังกล่าวอาจไม่สามารถสื่อความหมายให้ตรงตามความต้องการตามเจตนารมณ์ที่แท้จริงของกฎหมายได้ หรืออาจเป็นเหตุการณ์ที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจไม่สามารถคาดเห็นเจตนารมณ์ที่แท้จริงของกฎหมายได้ ซึ่งเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจต้องมีความรู้ในการตีความอย่างแท้จริงว่าบทกฎหมายนี้มีความมุ่งหมายอย่างไร ต้องตีความโดยคำนึงถึงคุณค่าแห่งบทกฎหมาย และต้องนำบทกฎหมายมาใช้ให้เหมาะสมรวมถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายดังกล่าวที่ต้องการเยียวยาผู้ต้องขังว่าเมื่อพ้นโทษแล้วต้องกลับสู่สังคมอย่างเป็นคนดี ได้รับการยอมรับจากสังคม และเพื่อความก้าวหน้าของสังคม

เมื่อพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวได้ให้อำนาจในการอนุมัติ อนุญาตแก่เจ้าหน้าที่เรือนจำในการใส่เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขัง จึงเป็นการให้อำนาจดุลพินิจแก่เจ้าหน้าที่เรือนจำซึ่งต้องใช้ดุลพินิจให้เหมาะสมและไม่เกินขอบเขต เพราะฉะนั้นเจ้าหน้าที่เรือนจำเป็นผู้มีอำนาจตัดสินใจอย่างอิสระที่จะเลือกกระทำการหรือไม่กระทำการตามที่กฎหมายกำหนด เพราะอำนาจดุลพินิจเป็น

---

[20] หนังสือกรมราชทัณฑ์ ที่ ยธ 0705/ว 38 ลงวันที่ 10 มิถุนายน 2548.

อำนาจที่กฎหมายกำหนดให้ผู้ใช้อำนาจสามารถเลือกตัดสินใจกระทำการอย่างใดหรือไม่กระทำการอย่างใดได้อิสระ เจ้าหน้าที่เรือนจำก็ควรเลือกตัดสินใจที่จะกระทำการโดยให้สอดคล้องกับกฎหมายและข้อเท็จจริงในแต่ละกรณีเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย เจ้าหน้าที่เรือนจำต้องคำนึงถึงหลักเกณฑ์การใช้กฎหมายว่าข้อเท็จจริงนั้นเป็นเรื่องอะไร มีหลักกฎหมายในเรื่องนั้นว่าอย่างไร ข้อเท็จจริงเข้ากับหลักกฎหมายนั้นได้หรือไม่ และถ้าข้อเท็จจริงเข้ากับหลักกฎหมายนั้นแล้วมีผลอย่างไร[21] นอกจากนี้ต้องสามารถปรับใช้กฎหมายให้สอดคล้องกับข้อเท็จจริงอย่างสมเหตุสมผล และเป็นธรรมตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย ดังนั้นการใช้ดุลพินิจโดยชอบด้วยกฎหมายต้องอยู่บนพื้นฐานของข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และการให้เหตุผลประกอบการพิจารณาตัดสินใจอย่างเหมาะสม ซึ่งเป็นกรอบหรือหลักทั่วไปในการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ไม่ใช้อำนาจเกินขอบเขตที่กฎหมายกำหนด โดยคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ต้องใช้ดุลพินิจอย่างมีเหตุผลและไม่ขัดกับหลักกฎหมาย จึงจะเป็นการใช้อำนาจที่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ตามกฎหมาย

ในประเทศสหรัฐอเมริกาผู้พิพากษา Henley ในกรณีสภาพเรือนจำ Arkansas เห็นว่ามีความน่ากลัวของอากาศตามฤดูกาล ทำให้ผู้คุมมีแนวคิดในการลงโทษที่ผิดธรรมดาและโหดร้าย ซึ่งถ้าโดยสภาพการคุมขังและการปฏิบัตินั้นขัดต่อความรู้สึกผิดชอบของประชาชนที่มีเหตุผลนั้น เป็นการที่ผู้คุมใช้อำนาจตามอำเภอใจและโหดร้ายซึ่งเป็นการละเมิด ในสหรัฐอเมริกาศาลรับหน้าที่ในการดูแลระบบการลงโทษของรัฐ เนื่องจากเป็นประโยชน์ต่อระบบการแก้ไขและต่อสังคมอย่างกว้างขวาง ในปี ค.ศ. 1980 ศาลได้พิจารณาถึงอำนาจคุมขังที่ผิดธรรมดาและโหดร้ายอย่างสมบูรณ์ของระบบเรือนจำอย่างน้อย 24 รัฐ และจำนวนมากกว่า 8,000 คดี ที่ยังอยู่ในระหว่างการพิจารณา[22]

เมื่อเจ้าหน้าที่เรือนจำเป็นตัวแทนขององค์กรภาครัฐในระบบงานราชทัณฑ์ การกระทำของเจ้าหน้าที่เรือนจำจะต้องอยู่ภายในขอบเขตอำนาจหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต อันเป็นข้อปฏิบัติพื้นฐานที่เจ้าหน้าที่ของรัฐยึดถือปฏิบัติ เมื่อเจ้าหน้าที่เรือนจำเป็นผู้มีอำนาจในการใส่เครื่องพันธนาการจำเป็นต้องมีสติเป็นเครื่องกำกับอยู่ตลอดเวลา หรือเรียกว่า “การใช้ดุลยพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ” ต้องกระทำโดยรอบคอบที่สุด

ในข้อเท็จจริงยังคงมีการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังเกินกว่าเหตุผลและความจำเป็น บางกรณีได้กระทำไปเพื่อเห็นแก่ความสะดวกสบายของเจ้าพนักงานเรือนจำเป็นที่ตั้ง และบางกรณีก็มีคำกล่าวโทษว่าเจ้าหน้าที่เรือนจำได้กระทำไปเพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมาย คำกล่าวโทษดังกล่าวแม้จะไม่ประจักษ์พยานชี้ชัดเด็ดขาด แต่ก็ไม่อาจปฏิเสธได้ว่าเป็นคำกล่าวโทษที่ไม่มีมูล ซึ่งการใช้เครื่องพันธนาการในลักษณะดังกล่าวเป็นการกระทำที่ผิด

---

[21] หยุด แสงอุทัย. (2542). **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป.** หน้า 114-115.

[22] พัชราภรณ์ กองอุบล. เล่มเดิม. หน้า 117-118.

ความมุ่งหมายของกรมราชทัณฑ์ในเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขัง ซึ่งกรมราชทัณฑ์มีนโยบายในการแก้ไขพัฒนาพฤตินิสัยผู้ต้องขังให้เข้ากับสังคมทั่วไปได้เมื่อพ้นโทษแล้ว แต่การใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขังในลักษณะพร่ำเพรื่อนั้นก่อให้เกิดผลในทางตรงกันข้ามกับนโยบายของกรมราชทัณฑ์ กล่าวคือตามหลักจิตวิทยาผู้ต้องขังคนใดที่ถูกใช้เครื่องพันธนาการ ความรู้สึกที่เกิดขึ้นแก่เขาจะเป็นไปในทางลบ คือความน้อยเนื้อต่ำใจความรู้สึกดังกล่าวนี้จะสะสมก่อตัวขึ้นที่ละเล็กละน้อย จนเกิดเป็นนิสัยดื้อด้านก้าวร้าวเกะกะเกเรทำตนเป็นปรปักษ์ต่อบุคคลอื่น นับว่าเป็นอุปสรรคอย่างยิ่งต่อการอบรมแก้ไขพัฒนาพฤตินิสัยผู้ต้องขังให้กลับตนเป็นพลเมืองดีเมื่อเขาพ้นโทษจากเรือนจำไปแล้ว และเมื่อพิจารณาในอีกทางหนึ่งการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังอย่างฟุ่มเฟือยจนเกินไปย่อมแสดงให้เห็นว่า สมรรถภาพในการปกครอง แก้ไขพัฒนาพฤตินิสัยจิตใจผู้ต้องขังของเรือนจำอยู่ในระดับต่ำมาก เพราะมิได้ใช้สติปัญญาหรือหลักการปกครองอบรมแก้ไขแต่ประการใด เพียงแต่ใช้เครื่องพันธนาการเป็นเครื่องมือในการปกครองดูแลเรือนจำเท่านั้น[23]

จากข้อเท็จจริงกรณีนายณัฐวุฒิ ไสยเกื้อ แกนนำนปช.ที่ปรากฏตัวต่อศาลเมื่อวันที่ 1 กรกฎาคม 2553 ซึ่งมีการตีตรวนนั้น ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร ประธานคอป. มีความเห็นว่าควรเสนอให้กรมราชทัณฑ์ปรับเปลี่ยนวิธีปฏิบัติในการตีตรวนผู้ต้องขังทั้งคดีการเมืองและคดีอาญาซึ่งไม่สอดคล้องตามมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติ ควรเปลี่ยนวิธีการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ในการใช้ดุลยพินิจใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องหา เพื่อให้สอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติอีกทั้งต้องเป็นการแก้ไขทั่วไปเพื่อให้เกิดผลสำหรับผู้ต้องขังรายอื่นๆด้วยไม่ใช่แต่เพียงแกนนำนปช. และด้านนายกิตติพงษ์ กิตยารักษ์ ที่ดำรงตำแหน่งปลัดกระทรวงยุติธรรมในขณะนั้น ได้กล่าวว่าเรื่องนี้ถือเป็นดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ในการเลือกใช้เครื่องพันธนาการที่เหมาะสมกับผู้ต้องหาและสามารถดำเนินการได้ตั้งแต่การออกแบบสถานที่ควบคุมตัวผู้ต้องหาและทบทวนเรื่องการใช้โซ่ตรวน[24]

ในเรื่องนี้เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานของกรมราชทัณฑ์เห็นว่าเมื่อกฎหมายให้ดุลพินิจเจ้าหน้าที่ก็ต้องใช้ดุลพินิจด้วยความสุจริต ตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ฯ มาตรา 14 ในอนุมาตรา 3 มีปัญหากับเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติเป็นอย่างมากและเจ้าหน้าที่ถูกฟ้องร้องเป็นคดีมากมายจากการปฏิบัติกรณีดังกล่าวอาจป้องกันได้โดย เช่น กรณีที่เรือนจำกลางนครปฐมได้มีการระมัดระวังในเรื่องนี้โดยการจัดตั้งคณะกรรมการการจำเครื่องพันธนาการ ซึ่งในมาตรา 14 เห็นว่ากฎหมายเขียนไว้ดีแล้วเพราะบัญญัติไว้กว้างๆเพื่อให้เจ้าหน้าที่ปฏิบัติได้โดยไม่ผิดกฎหมาย ซึ่งจะหลีกเลี่ยงในเรื่องการใช้

---

[23] หนังสือกรมราชทัณฑ์ ที่ มท 0905/ว 18 ลงวันที่ 3 กุมภาพันธ์ 2536.

[24] สำนักข่าวไทย. (2553). **คอป.เตรียมเสนอนายกฯทบทวนใช้โซ่ตรวนผู้ต้องหา.** สืบค้นเมื่อวันที่ 1 เมษายน 2555 จาก http://www.mcot.net/cfcustom/cache_page/83111.html

ดุลพินิจโดยไม่ถูกฟ้องร้องได้โดยการตั้งคณะกรรมการฯประมาณ 10 กว่าคนร่วมกันใช้ดุลพินิจ เพราะฉะนั้นคณะกรรมการฯจะมีความเห็นโดยไม่ขัดแย้งกันเป็นไปไม่ได้ เช่น ผู้บังคับแดนเสนอว่า นาย ก น่าจะใส่เครื่องพันธนาการไว้ก่อน เนื่องจากว่าตามข้อเท็จจริงนาย ก ถูกจับกุมในคดียาเสพย์ติดมีจำนวนของกลางจำนวนหนึ่งหมื่นเม็ด ซึ่งจะถูกตัดสินอย่างต่ำให้จำคุกไม่น้อยกว่า 20-30 ปี แต่ละวันนาย ก นั่งซึมดูกังวลท่าทางไม่น่าไว้ใจเช่นนี้ก็ควรใส่ตรวน แต่ถ้าคนภายนอกมองอาจเห็นว่านาย ก ดูขาวหล่อจะถูกใส่ตรวนทำไม สงสัยผู้คุมจะโหดร้ายเช่นนี้ เป็นต้น[25]

อย่างไรก็ตามนักสิทธิมนุษยชนและนักวิชาการเห็นว่าดุลพินิจต้องมีหลักการบนพื้นฐานของหลักสิทธิมนุษยชนก็เพื่อไม่ทำให้มีการเลือกปฏิบัติ แต่การใช้ดุลพินิจขณะนี้นอกจากจะไม่มีหลักการแล้วยังเป็นการเลือกปฏิบัติอีกด้วย และเมื่อไม่มีหลักการแล้วก็เป็นการใช้ดุลพินิจไปในทางที่ผิด เป็นการทำให้เกิดปัญหาที่ซับซ้อนมากขึ้นภายในกรมราชทัณฑ์ เช่น ปัญหาเรื่องยาเสพย์ติด โทรศัพท์เคลื่อนที่ อาวุธที่ร้ายแรง เป็นต้น กลายเป็นว่ากรมราชทัณฑ์เป็นพื้นที่ที่สามารถใช้เป็นเรื่องเสาะแสวงหาผลประโยชน์ระหว่างข้าราชการในเรือนจำกับนักโทษ เป็นเรื่องที่ใช้ดุลพินิจที่ไม่มีหลักการซึ่งละเมิดต่อหลักนิติรัฐและนิติธรรม[26] ประกอบกับการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องมีจิตสำนึกในเรื่องของสิทธิเสรีภาพ สิทธิมนุษยชน ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ประเด็นเรื่องของการใช้เครื่องพันธนาการก็ไม่น่าจะเกิดขึ้นแบบฟุ่มเฟือยหรือไม่มีความจำเป็น แต่เจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ค่อยมีในเรื่องจิตสำนึกในสิทธิของคน เป็นความอ่อนแอในแง่ของความคิดในเรื่องสิทธิเสรีภาพไม่ค่อยสนใจ ใส่ใจ ให้คุณค่า ในการใช้ดุลพินิจจึงไม่เคารพสิทธิ ตรงนี้จึงเป็นปัญหา ว่าสมควรหรือไม่ที่จะต้องเขียนหลักเกณฑ์ให้ชัดเจนเพื่อไม่เปิดช่องให้ใช้ดุลพินิจมากเกินไป มีหลักหนึ่งที่ว่า “ที่ใดมีดุลพินิจ ที่นั่นก็มีการใช้อำนาจได้ตามอำเภอใจเสมอ” เพราะฉะนั้นในการใช้ดุลพินิจตรงนี้ต้องมีการตรวจสอบควบคุม ในสังคมที่มีความอ่อนแอในเรื่องจิตสำนึกในสิทธิของคนนั้นต้องมีเรื่องกฎเกณฑ์เข้ามาควบคุมมากขึ้น[27] เพราะฉะนั้นการที่จะต้องมีหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจจึงมีความจำเป็น ในต่างประเทศจะมีแนวทางซึ่งออกมาเป็นระเบียบหรือแนวทางปฏิบัติ หรืออย่างต่างประเทศบางประเทศอาจพัฒนาไปถึงวิธีการปฏิบัติที่ดีในเรื่องไหน จะต้องทำอย่างไร การ

---

[25] วสันต์ กิตติโชติพันธุ์. ผู้อำนวยการฝ่ายควบคุมผู้ต้องขัง เรือนจำกลางนครปฐม. สัมภาษณ์ 4 เมษายน 2555.

[26] นิรันดร์ พิทักษ์วัชระ. คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. สัมภาษณ์ 24 เมษายน 2555.

[27] จรัญ โฆษณานันท์. อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง. สัมภาษณ์ 1 พฤษภาคม 2555.

บัญญัติหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจอาจออกเป็นระเบียบหรือคำสั่งก็ได้เป็นเรื่องที่ดีและถูกต้อง แต่จะกำหนดหลักเกณฑ์อย่างไรนั้นอาจดูได้จากกฎหมายต่างๆเพื่อเป็นแนวทางต่อไป[28]

ฉะนั้นการกระทำของเจ้าหน้าที่เรือนจำดังกล่าวถือเป็นการขัดต่อเจตนารมณ์ตามบทบัญญัติของกฎหมาย ไม่ชอบตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย ใช้อำนาจโดยไม่สุจริต เป็นการกลั่นแกล้ง มีเจตนาที่ไม่บริสุทธิ์ ไม่ยุติธรรม เลือกปฏิบัติ และไม่พอเหมาะสมควรกับเจตนารมณ์ตามกฎหมาย หรืออาจมีผลประโยชน์ทับซ้อน หรือมีการแสวงหาผลประโยชน์ อันเป็นการใช้อำนาจไปในทางที่ไม่ถูกต้อง ซึ่งอาจเป็นเพราะการบัญญัติกฎหมายที่ไม่ชัดเจน และให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ในการใช้ดุลพินิจมากเกินไป โดยที่เจ้าหน้าที่ไม่มีความรู้ในการตีความตามเจตนารมณ์ที่แท้จริงของกฎหมาย ดังนั้นเมื่อเจ้าหน้าที่เรือนจำไม่มีความรู้ในการตีความตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย และการใช้ดุลพินิจในการใช้อำนาจตามเจตนารมณ์ของกฎหมายอย่างแท้จริง ก็ควรที่จะต้องบัญญัติบทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังไว้อย่างชัดเจน

ดังนั้นต้องแก้ไขและเพิ่มเติมพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ดังต่อไปนี้

1) แก้ไขพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 มาตรา 14 ใน (1), (3) และ (4) โดยให้ตัดคำว่า “น่าจะ” และคำว่า “เห็นเป็นการสมควร” ออกไป ดังนี้

มาตรา 14 ห้ามมิให้ใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขังเว้นแต่

(1) เป็นบุคคลที่พยายามทำอันตรายต่อชีวิต หรือร่างกายของตนเองหรือผู้อื่น

(2) เป็นบุคคลวิกลจริต หรือจิตไม่สมประกอบ อันอาจเป็นภยันตรายต่อผู้อื่น

(3) เป็นบุคคลที่พยายามหลบหนีการควบคุม

(4) เมื่อถูกคุมตัวไปนอกเรือนจำเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ควบคุมเห็นเป็นการจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องใช้เครื่องพันธนาการ

(5) เมื่อรัฐมนตรีสั่งว่าเป็นการจำเป็นต้องใช้เครื่องพันธนาการเนื่องแต่สภาพของเรือนจำหรือสภาพการณ์ของท้องถิ่น ภายใต้บังคับอนุมาตรา (4) และ (5) แห่งมาตรานี้ ให้พัศดีเป็นเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจที่จะสั่งให้ใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขังและที่จะเพิกถอนคำสั่งนั้น

เมื่อตัดคำดังกล่าวออกไปแล้วการใช้ดุลพินิจในเรื่องดังกล่าวของเจ้าหน้าที่จะต้องเห็นว่าบุคคลนั้นมีพฤติการณ์ว่าจะกระทำการแล้วหรือกระทำลงแล้วแต่ไม่บรรลุผล เพื่อไม่เปิดช่องให้การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่กว้างเกินไป

---

[28] ประธาน วัฒนวาณิชย์. อดีตคณบดีคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. สัมภาษณ์ 3 พฤษภาคม 2555.

2) บัญญัติหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ในการสั่งใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขัง โดยออกเป็นกฎหรือระเบียบการปฏิบัติภายในของกรมราชทัณฑ์ เช่น ระเบียบการปฏิบัติเรื่องการใช้ดุลพินิจในการสั่งใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขัง เป็นต้น เพื่อให้การใช้ดุลพินิจสามารถตรวจสอบและควบคุมได้ และลดปัญหาการใช้ดุลพินิจที่ผิดพลาดและไม่เป็นธรรมของเจ้าหน้าที่

4.5 ปัญหาการกำหนดระยะเวลาและการจำกัดการใช้เครื่องพันธนาการที่ไม่มีความชัดเจน

ปัจจุบันกฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยตรงในเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ได้แก่ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และ กฎกระทรวงมหาดไทยที่ออกตามความในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว กฎหมายดังกล่าวยังไม่มีความชัดเจนแน่นอนในเรื่องการกำหนดระยะเวลาและการจำกัดการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ซึ่งขัดกับมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติ คือ กฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษใน ข้อ 34 ที่บัญญัติไว้ว่า “รูปแบบและลักษณะของการใช้เครื่องพันธนาการจะต้องมีการกำหนดโดยหน่วยงานราชทัณฑ์ของประเทศ และเครื่องพันธนาการนั้นจะใช้ได้เพียงใดในระยะเวลาที่จำกัดและเท่าที่จำเป็นอย่างยิ่งเท่านั้น” กฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษได้กำหนดให้การใช้เครื่องพันธนาการจะใช้ได้ใน “ระยะเวลาที่จำกัด” และ “เท่าที่จำเป็นอย่างยิ่ง” เท่านั้น

ในประเทศเยอรมนีได้บัญญัติเรื่องนี้ไว้ในพระราชบัญญัติเรือนจำ ค.ศ. 1976 แก้ไขปี ค.ศ. 2001 มาตรา 81 (2) “หน้าที่และข้อจำกัดที่กำหนดให้ผู้ต้องขังจะต้องปฏิบัติตาม เพื่อรักษาความปลอดภัยและความสงบเรียบร้อย จะต้องมีวัตถุประสงค์ ความสัมพันธ์กันอย่างเหมาะสม ห้ามส่งผลกระทบต่อผู้ต้องขังมากเกินไป และนานเกินกว่าที่จำเป็น” และ มาตรา 90 “ตามปกติ การพันธนาการให้กระทำที่มือหรือเท้าเพื่อประโยชน์แก่ผู้ต้องขัง ผู้บัญชาการอาจใช้การพันธนาการโดยวิธีอื่นได้ถ้ามีความจำเป็น แต่จะต้องผ่อนปรนตามระยะเวลา” ประเทศเยอรมนีได้กำหนดให้ผู้ต้องขังทุกคนจะต้องรักษาความสงบเรียบร้อยในการใช้ชีวิตอยู่ในเรือนจำ แต่ในขณะเดียวกันเจ้าหน้าที่เรือนจำก็ต้องคุ้มครองและให้ความเป็นธรรมแก่ผู้ต้องขังตามที่กฎหมายกำหนดเช่นกัน หากมีการใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังก็ต้องมีวัตถุประสงค์ มีความสัมพันธ์กันอย่างเหมาะสม ห้ามส่งผลกระทบต่อผู้ต้องขังมากเกินไป ห้ามใช้นานเกินกว่าที่จำเป็นมีการผ่อนปรนตามระยะเวลาและใช้ในกรณีที่มีความจำเป็นเท่านั้น ซึ่งในกฎหมายบังคับโทษของเยอรมันกำหนดให้ใช้เครื่องพันธนาการได้ แต่จะให้ใช้เฉพาะที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น เพราะหากมีเหตุเกิดขึ้นจะต้องใช้มาตรการตามมาตรา 85 เสียก่อน คือ การย้ายผู้ต้องขังไปเรือนจำอื่น กรณีเห็นว่าเรือนจำนั้นอันตราย

ต่อการรักษาความปลอดภัยหรือตามคำสั่งของเรือนจำ หรือมาตรา 88 ที่กำหนดมาตรการพิเศษที่อนุญาตให้กระทำต่อผู้ต้องขังได้ ได้แก่ 1) การยึดหรือการเก็บวัตถุต่างๆ 2) การเฝ้าสังเกตในตอนกลางคืน 3) การแยกจากผู้ต้องขังอื่น 4) การเพิกถอนหรือการจำกัดการอยู่ในที่แจ้ง 5) การนำไปไว้ในห้องมั่นคงพิเศษที่ปราศจากวัตถุที่เป็นอันตราย และ 6) การใช้เครื่องพันธนาการ กล่าวโดยสรุปกฎหมายบังคับโทษของเยอรมัน ได้กำหนดให้การใช้เครื่องพันธนาการเป็นมาตรการมั่นคงพิเศษ การใช้เครื่องพันธนาการจะต้องเลือกใช้ให้เหมาะสมกับสภาพและให้กระทบต่อผู้ต้องขังน้อยที่สุด ถ้าสามารถเลือกใช้มาตรการมั่นคงพิเศษอื่นได้ก็ให้กระทำดังที่กล่าวมาแล้ว การใช้กำลังบังคับเพื่อใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขัง ต้องเป็นการกระทำที่พอสมควรแก่เหตุและมีผลกระทบน้อยที่สุด ถ้าจะเป็นการเกินสมควรแก่เหตุจะต้องยกเลิกทันที และผู้บัญชาการเรือนจำอาจใช้พันธนาการโดยวิธีอื่นได้ถ้ามีความจำเป็น แต่จะต้องผ่อนปรนตามระยะเวลา[29]

ดังนั้นกฎหมายบังคับโทษของเยอรมันได้บัญญัติในเรื่องระยะเวลาและการจำกัดการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังไว้อย่างชัดเจน โดยจะเห็นได้จากบทบัญญัติในมาตรา 81 (2) ที่ระบุชัดเจนว่า “ห้ามส่งผลกระทบต่อผู้ต้องขังมากเกินไป” และ “ไม่นานเกินกว่าที่จำเป็น” และในมาตรา 90 ที่ระบุชัดเจนว่า “จะต้องผ่อนปรนตามระยะเวลา”

ในประเทศญี่ปุ่นได้บัญญัติเรื่องนี้ไว้ในข้อบังคับกฎหมายเรือนจำ ค.ศ. 1933 แก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 1970 ข้อ 50 วรรค 2 “กุญแจมือจะต้องไม่ถูกนำมาใช้เกิน 12 ชั่วโมง และผ้าปิดปากต้องไม่เกิน 6 ชั่วโมง อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่มีความจำเป็นโดยเฉพาะอย่างยิ่ง ให้ขยายเวลาออกไปได้ การขยายเวลาให้ขยายออกไปได้ครั้งละทุก 3 ชั่วโมง” กระบวนการยุติธรรมของประเทศญี่ปุ่นนั้นมีประสิทธิภาพมาก โดยระบบการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังจะต้องเลือกแผนการบังคับโทษที่เห็นว่าเหมาะสมสำหรับผู้ต้องขังแต่ละคนในคุณสมบัติของเพศชาย หญิง อุปนิสัย ปัญหา พื้นฐานการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังโดยระบบการจำแนกเป็นหนึ่งในวิธีการที่ทำให้เจ้าหน้าที่เรือนจำสามารถออกแบบในการวางแผนบังคับโทษ เพื่อปฏิบัติต่อผู้ต้องขังแต่ละคนได้อย่างเหมาะสม แผนการจำแนกผู้ต้องขังจะออกแบบโดยการหาเอกลักษณ์ของผู้กระทำความผิดจัดสรรไว้เฉพาะเพื่อวัตถุประสงค์ของหลายๆแผนในการนำมาใช้กับผู้ต้องขังคนนั้นๆ โดยจะมีการเลือกใช้แผนที่เหมาะสมและดีที่สุดในการนำมาใช้ปฏิบัติต่อผู้ต้องขังแต่ละคน[30] ซึ่งในปัจจุบันสำนักงานราชทัณฑ์ของญี่ปุ่น เพื่อหลีกเลี่ยงการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังให้น้อยที่สุด จึงได้มีการนำอุปกรณ์

---

[29] ณัฐกิตติ์ บุญจันทร์. เล่มเดิม. หน้า 142-143.

[30] ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 166-169.

สมัยใหม่มาปรับใช้ เช่น กล้องโทรทัศน์วงจรปิด วิทยุ หรือเครื่องมือสื่อสารต่างๆ เป็นต้น อีกทั้งยังมีการตรวจตราในเวลากลางคืนในพื้นที่ที่สำคัญหรือล่อแหลมต่อการหลบหนีด้วย[31]

กล่าวโดยสรุป ประเทศญี่ปุ่นกฎหมายได้กำหนดให้มีการควบคุมการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังให้น้อยที่สุด และการใช้เครื่องพันธนาการต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น โดยจะเห็นได้จากข้อบังคับกฎหมายเรือนจำดังกล่าวที่ได้ระบุประเภทที่จะนำมาใช้และระยะเวลาในการใช้เครื่องพันธนาการไว้อย่างชัดเจน และกรณีข้อยกเว้นให้ใช้เครื่องพันธนาการได้เฉพาะในกรณีที่มีความจำเป็นอย่างยิ่ง โดยให้สามารถขยายเวลาออกไปได้ครั้งละทุก 3 ชั่วโมงเท่านั้น

ในประเทศอังกฤษได้บัญญัติเรื่องนี้ไว้ใน The Prison Rules 1999 มาตรา 49 “(1) ผู้บัญชาการเรือนจำอาจสั่งให้ผู้ต้องขังใส่เครื่องพันธนาการได้เท่าที่จำเป็น เพื่อป้องกันผู้ต้องขังจากการทำร้ายตัวเองหรือผู้อื่น การทำลายทรัพย์สิน หรือการรบกวนผู้อื่น (4) ผู้ต้องขังจะไม่อยู่ภายใต้เครื่องพันธนาการนานเกินกว่าที่จำเป็น หรือนานเกินกว่า 24 ชั่วโมง โดยปราศจากการควบคุมของคณะกรรมการตรวจเยี่ยมเรือนจำ หรือเจ้าหน้าที่ของสำนักงานเลขานุการของรัฐ (ต้องไม่เป็นเจ้าหน้าที่เรือนจำ) เช่นนี้การควบคุมจะอยู่บริเวณภายในรัฐสำหรับการใช้เครื่องพันธนาการ และในระหว่างระยะเวลา” และใน The European Prison Rules 1987 มาตรา 40 “รูปแบบและลักษณะของการใช้เครื่องพันธนาการเจ้าหน้าที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมาย และเครื่องพันธนาการจะต้องไม่นำมาใช้ในระยะเวลานานหรือเกินกว่าที่จำเป็น” ภาระหน้าที่และความรับผิดชอบของงานราชทัณฑ์ในประเทศอังกฤษ มีเป้าหมายเพื่อให้ผู้ต้องขังนำไปสู่การมีชีวิตที่ดีและมีประโยชน์ต่อไป โดยเป้าหมายแรก คือ การเปลี่ยนทัศนคติของผู้กระทำความผิดให้มีผลเหมือนกับคนทั่วไป มีการเยียวยาให้มีการปรับปรุงตัว และมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลง เป้าหมายที่สอง คือ การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในการเบี่ยงเบนโทษจำคุกและนำสิทธิต่างๆในเรื่องของมนุษยธรรม เมตตา กรุณา อย่างมีขอบเขตมาใช้ และเป้าหมายที่สาม คือ มีการรองรับการดำเนินการตามคำพิพากษาของศาลให้เป็นไปอย่างมีสิทธิมนุษยชนและเป็นที่เชื่อถือได้ในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง และมีมาตรการป้องกันการหลบหนีจากเรือนจำ ซึ่งภาระหน้าที่และความรับผิดชอบดังกล่าวจะต้องรวมถึงการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังและสิทธิพลเมืองระหว่างระยะเวลาที่รับโทษ โดยมีเป้าหมายที่ต้องการบรรลุผลของการแก้ไขเปลี่ยนแปลงผู้กระทำผิดอย่างน้อยต้องไม่ต่ำกว่ามาตรฐานขั้นต่ำของการคุมขัง[32]

กล่าวโดยสรุป จุดประสงค์สำคัญของงานราชทัณฑ์ในประเทศอังกฤษนั้นมุ่งเน้นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังโดยคำนึงถึงในเรื่องของมนุษยธรรม เมตตา กรุณา หรือหลักสิทธิ

---

[31] ณัฐกิตติ์ บุญจันทร์. เล่มเดิม. หน้า 131.

[32] ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 193.

มนุษยชนต่างๆ ซึ่งย่อมรวมถึงการคุ้มครองผู้ต้องขังในเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการเพื่อให้กระทบต่อสิทธิของผู้ต้องขังให้น้อยที่สุด จะเห็นว่ากฎหมายดังกล่าวได้รองรับในเรื่องการจำกัดและระยะเวลาในการใช้เครื่องพันธนาการไว้อย่างชัดเจน เบื้องต้นได้กำหนดให้ใช้เครื่องพันธนาการได้ตามคำสั่งของผู้บัญชาการเรือนจำ แต่ต้องเป็นกรณีที่การควบคุมโดยวิธีอื่นใช้ไม่ได้ผลแล้ว โดยได้กำหนดให้ผู้บัญชาการเรือนจำเป็นผู้มีอำนาจในการสั่งใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังได้ "เท่าที่จำเป็น" เท่านั้น กรณีปราศจากการควบคุมของคณะกรรมการตรวจเยี่ยมเรือนจำ หรือเจ้าหน้าที่ของสำนักงานเลขานุการของรัฐ ผู้ต้องขังจะไม่อยู่ภายใต้เครื่องพันธนาการ "นานเกินกว่าจำเป็น" หรือ "นานเกินกว่า 24 ชั่วโมง" และในการใช้เครื่องพันธนาการเจ้าหน้าที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมาย และ "ไม่นำมาใช้ในระยะเวลานาน" หรือ "เกินกว่าจำเป็น"

ประเทศไทยในเรื่องการกำหนดระยะเวลาไม่มีการกำหนดระยะเวลาที่แน่นอนขึ้นอยู่กับพฤติกรรมของผู้ที่ถูกจำเครื่องพันธนาการ ดูว่าได้เปลี่ยนแปลงพฤติกรรมไปในทางที่ดีขึ้นหรือยังไว้ใจได้หรือยัง จะไปทำร้ายคนอื่นหรือไม่ จะหลบหนีหรือไม่ ตัวอย่างเช่น กรณีเรือนจำกลางนครปฐมทางคณะกรรมการฯ ของเรือนจำกลางนครปฐมได้กำหนดไว้ว่าให้จำเครื่องพันธนาการได้ไม่เกิน 3 เดือน แต่ไม่ได้มีการบันทึกไว้เป็นลายลักษณ์อักษร ถ้าไม่มีพฤติกรรมที่ส่อว่าจะกระทำความผิดอีกไม่เกิน 3 เดือนก็จะถอดเครื่องพันธนาการออก แต่ถ้ายังมีพฤติการณ์อยู่ก็ยังคงต้องใส่ต่อไป[33] เพราะฉะนั้นให้ถือว่าพฤติกรรมของผู้ต้องขังเป็นตัวกำหนดระยะเวลา จะบัญญัติในเรื่องนี้ให้ชัดเจนไม่ได้[34]

อย่างไรก็ตามนักสิทธิมนุษยชนและนักวิชาการเห็นว่าเหตุผลที่เรื่องนี้ได้ถูกกำหนดเอาไว้ในมาตรฐานขั้นต่ำก็คงยึดเอาเรื่องของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือสิทธิมนุษยชนเป็นตัวตั้ง เพราะฉะนั้นเมื่อเอาเรื่องของสิทธิเป็นตัวตั้งในการจำกัดสิทธิก็จะต้องมีขอบเขต ควรบัญญัติเอาไว้ว่าใช้เครื่องพันธนาการได้ในระยะเวลาสั้นๆหรือที่มีความจำเป็นเท่านั้น เป็นต้น ถ้าไม่มีความจำเป็นก็ต้องถูกยกเลิกการใส่ ถือว่าเป็นหลักที่ถูกต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักสิทธิถ้ายึดหลักนี้ได้การใช้เครื่องพันธนาการประเภท 24 ชั่วโมงก็คงไม่เกิดขึ้น[35] เพราะฉะนั้นในเรื่องนี้ต้องแก้ไขโดยมีแผนแม่บทสิทธิมนุษยชนแห่งชาติฉบับที่ 2 ซึ่งทุกกระทรวง ทบวง กรมต่างๆ ต้องนำไปปฏิบัติ แผนนี้มีการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและเป็นเรื่องของหลักสิทธิมนุษยชนที่ระบุว่าหน่วยงานของรัฐทุกองค์กร

---

[33] วสันต์ กิตติโชติพันธุ์. ผู้อำนวยการฝ่ายควบคุมผู้ต้องขัง เรือนจำกลางนครปฐม. สัมภาษณ์ 4 เมษายน 2555.

[34] สุรสิทธิ์ จิตรชอบใจ. ผู้บัญชาการเรือนจำกลางนครปฐม. สัมภาษณ์ 4 เมษายน 2555.

[35] จรัญ โฆษณานันท์. อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง. สัมภาษณ์ 1 พฤษภาคม 2555.

ไม่ว่าฝ่ายบริหาร ฝ่ายตุลาการ ฝ่ายนิติบัญญัติต้องนำมาใช้ในเรื่องของการบังคับใช้กฎหมาย การออกกฎหมาย การตีความกฎหมาย หรือการตัดสินที่ต้องยึดหลักสิทธิมนุษยชน ในการบังคับใช้กฎหมายส่วนใหญ่ของรัฐมีการละเมิดหลักสิทธิมนุษยชนซึ่งขัดต่อรัฐธรรมนูญ แต่ประเทศไทยไม่เห็นความสำคัญของรัฐธรรมนูญไม่เคารพรัฐธรรมนูญก็เลยเป็นปัญหาเพราะทุกหน่วยงานคิดว่าระเบียบกฎกระทรวงของตนเองนั้นถูกต้องแล้ว แต่รัฐธรรมนูญต้องอยู่เหนือกฎหมายทุกอย่างแผนสิทธิมนุษยชนก็มาจากรัฐธรรมนูญ ปัญหาของไทยอยู่ที่การละเลยไม่เคารพต่อรัฐธรรมนูญไม่ปฏิบัติในเรื่องของแผนสิทธิมนุษยชนในการบังคับใช้กฎหมายซึ่งเรื่องดังกล่าวถือว่าเป็นปัญหาที่ใหญ่[36]

การให้หลักประกันคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีนั้น เป็นการให้การรับรองถึงสิทธิมนุษยชนแก่ผู้ต้องขัง ซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่พึงมีโดยเสมอกัน สิทธิขั้นพื้นฐานในความเป็นมนุษย์ สิทธิที่ทุกคนมีอยู่ในฐานะเป็นมนุษย์ อันเป็นสิทธิที่เกิดจากมาตรฐานเพื่อความถูกต้อง ความเป็นธรรม หรือความยุติธรรม เพื่อการดำรงชีวิตได้อย่างมีศักดิ์ศรีมีโอกาสเท่าเทียมกันในการเรียนรู้และพัฒนาศักยภาพของตนเองอย่างเต็มที่และสร้างสรรค์[37] หลักประกันหนึ่งในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี คือ การกำหนดระยะเวลาและการจำกัดการใช้เครื่องพันธนาการให้มีความชัดเจน เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังมิให้เจ้าหน้าที่เรือนจำใช้อำนาจในการใช้เครื่องพันธนาการได้ตามอำเภอใจ ใช้อย่างพร่ำเพรื่อ ไม่สมควรแก่เหตุ เกินความจำเป็น การเลือกใช้เครื่องพันธนาการที่ไม่เหมาะสมกับสภาพของผู้ต้องขัง หรือบางกรณีอาจกระทำไปเพื่อเห็นแก่ความสะดวกสบายของเจ้าพนักงานเรือนจำเองก็ตาม เพราะฉะนั้นเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีมิให้เกิดกระทำดังกล่าวที่ไม่เป็นธรรมต่อตัวผู้ต้องขังเอง จะต้องมีการกำหนดในเรื่องระยะเวลาและการจำกัดการใช้เครื่องพันธนาการไว้ให้ชัดเจน โดยอาจนำมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติ หรือกฎหมายของต่างประเทศที่มีการกำหนดเรื่องนี้ไว้อย่างชัดเจน มาใช้เป็นบรรทัดฐานในการกำหนดเรื่องดังกล่าวต่อไป

ดังนั้นต้องบัญญัติเรื่องระยะเวลาและการจำกัดการใช้เครื่องพันธนาการไว้ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 โดยเพิ่มมาตรา 14/1 มาตรา 14/2 และมาตรา 14/3 ดังต่อไปนี้

มาตรา 14/1 การใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังให้ใช้ได้เท่าที่จำเป็นอย่างยิ่งเท่านั้น และไม่นานเกินกว่า 24 ชั่วโมง

มาตรา 14/2 การใส่เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังให้ใส่ได้ครั้งละไม่เกิน 12 ชั่วโมง ถ้ากรณีมีความจำเป็นอย่างยิ่งให้ขยายเวลาออกไปได้ครั้งละทุก 3 ชั่วโมง”

มาตรา 14/3 การใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังจะต้องผ่อนปรนตามระยะเวลา”

---

[36] นิรันดร์ พิทักษ์วัชระ. คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. สัมภาษณ์ 24 เมษายน 2555.

[37] จิรวุฒิ ลิปิพันธ์ และ ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 31.

4.6 ปัญหาความไม่สอดคล้องกับหลักสิทธิและเสรีภาพ และความเสมอภาค

แนวความคิดในเรื่องสิทธิและเสรีภาพ และความเสมอภาคนั้น สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของประชาชนเป็นสิทธิเสรีภาพภายใต้เงื่อนไขที่มีรัฐหรือผูกพันกับรัฐ กล่าวคือ มนุษย์ต้องเปลี่ยนสภาพจากเสรีชนที่สมบูรณ์แบบตามสภาพธรรมชาติมาเป็นประชาชนที่เป็นองค์ประกอบส่วนควบของรัฐ สิทธิอันสมบูรณ์ก็ต้องแปรสภาพไปเป็นสิทธิอันจำกัดและต้องผูกพันกับอำนาจแห่งรัฐ โดยจำกัดอำนาจของรัฐไม่ให้ไปลิดรอนหรือกระทบต่อสิทธิของประชาชนเป็นสำคัญ และองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐทั้งหลายต้องให้ความเคารพ ปกป้อง และคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญ[38] แก่พลเมืองในรัฐทุกคนรวมถึงผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีซึ่งเขาเป็นประชาชนที่เป็นองค์ประกอบส่วนหนึ่งของรัฐเช่นกัน

กฎหมายหรือข้อบังคับ และในทางปฏิบัติที่เกี่ยวกับงานราชทัณฑ์ของไทยในเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีนั้น ยังคงมีความไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติและพันธกรณีระหว่างประเทศ ที่บัญญัติให้มีการคุ้มครองในเรื่องสิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคแก่บุคคลทุกคนรวมถึงผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีที่ย่อมต้องได้รับความคุ้มครองในเรื่องนี้ด้วยเช่นกัน

จากกรณีศึกษานายฮายาชิ หรือโยชิมิ คาสิโนริ หรือคะสิโนริ หรือ ทะนะกะ จำเลยที่ 3 ที่ได้ยื่นคำร้องว่าได้รับการปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม โดยถูกตีโซ่ตรวนที่ข้อเท้าตลอดยี่สิบสี่ชั่วโมงเป็นเวลาประมาณสองปีสี่เดือนมาแล้ว การปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมดังกล่าว ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 30 ที่บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่อง ถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา ฯลฯ จะกระทำมิได้” นั้น จำเลยที่ 3 เป็นผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีซึ่งถือว่าเป็น “มนุษย์” คนหนึ่งเช่นกัน เขาย่อมต้องได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกับประชาชนทุกคน เพราะมนุษย์ทุกคนมีสิทธิและเสรีภาพอย่างเท่าเทียมกัน สิทธิในความเสมอภาคจึงเป็นการแสดงถึงความสัมพันธ์ของปัจเจกบุคคลต่อปัจเจกบุคคลและต่อสังคม ดังนั้นหากขาดหลักประกันในเรื่องหลักความเสมอภาคแล้ว บุคคลนั้นอาจได้รับการปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียมกับบุคคลอื่นๆในสังคม หรืออาจถูกเลือกปฏิบัติจากผู้ใช้อำนาจรัฐ ปัจเจกบุคคลจึงต้องมีหลักประกันในเรื่องหลักความเสมอภาค[39] ในการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้กระทำทรมานโดยการใส่โซ่ตรวนที่ข้อเท้าตลอดยี่สิบสี่ชั่วโมงเพียงเพราะเขาเป็นผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีหาทำได้ไม่ แต่ในทางกลับกันรัฐต้องให้ความเคารพและให้การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ แก่ประชาชน โดยรัฐมิอาจ

---

[38] เชาวนะ ไตรมาศ. เล่มเดิม. หน้า 76.

[39] บรรเจิด สิงคเนติ. เล่มเดิม. หน้า 108.

ก้าวล่วงเข้าไปลิดรอนสิทธิเสรีภาพโดยไม่ชอบธรรม และต้องรับรองสิทธิเสรีภาพประชาชนไม่ให้ถูกละเมิดโดยรัฐ เพราะฉะนั้นการกระทำดังกล่าวจึงเป็นการขัดต่อบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 30

การใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดียังขัดต่อบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ในมาตรา 26 ที่บัญญัติไว้ว่า “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้” มาตรา 27 “สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครองและผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมาย และการตีความกฎหมายทั้งปวง” และมาตรา 32 “บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย การทรมาน ทารุณกรรม หรือการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรม จะกระทำมิได้ แต่การลงโทษตามคำพิพากษาหรือตามที่กฎหมายบัญญัติไม่ถือว่าเป็นการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรมตามความในวรรคนี้...” การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร โดยเฉพาะกระบวนการยุติธรรมต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้รับรองไว้ ซึ่งองค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องให้ความคุ้มครองประชาชนทุกคนอย่างเท่าเทียมกันรวมถึง “ผู้ต้องขัง” ซึ่งเป็นประชาชนคนหนึ่งเช่นกัน และในการบังคับใช้กฎหมายกับผู้ต้องขังเช่นกัน จะกระทำทรมาน ทารุณกรรม หรือลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรมมิได้ เพราะผู้ต้องขังย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย สิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิที่ติดตัวปัจเจกบุคคลมาตั้งแต่เกิด เป็นสิทธิของปัจเจกบุคคลที่มีอยู่ในสภาวะธรรมชาติสิทธิในชีวิตและร่างกายจึงไม่อาจจะถูกพรากไปจากบุคคลได้ แต่ในทางตรงกันข้ามอาจทำให้ได้รับหลักประกันมากขึ้นโดยบทบัญญัติกฎหมายของรัฐไว้ สิทธิในชีวิตและร่างกายเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ที่จำเป็นอย่างยิ่งต่อการดำรงอยู่ของมนุษย์ และเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่แสดงให้เห็นว่ามนุษย์มีอิสระที่จะกำหนดตนเองได้ตามเจตจำนงที่ตนประสงค์

ดังนั้นเพื่อเป็นการเคารพในสิทธิในชีวิตและร่างกายของปัจเจกบุคคล บุคคลแต่ละคนจึงต้องเคารพในขอบเขตส่วนบุคคลของแต่ละคน[40] ถึงแม้ว่าการลงโทษโดยการใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขังเจ้าหน้าที่ของรัฐจะใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2497 ก็ตาม แต่ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่าพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวว่าด้วยเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการนั้นขัดต่อหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่บัญญัติรับรองไว้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติ และพันธกรณีระหว่างประเทศ โดยเฉพาะการใช้เครื่อง

[40] แหล่งเดิม. หน้า 108.

พันธนาการประเภท “โซ่ตรวน” ที่ขัดต่อกฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษในข้อ 33 ที่กำหนดไว้ว่าอย่างชัดเจนว่าจะใช้ “โซ่ตรวน” ในการจองจำนักโทษไม่ได้ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว เพราะฉะนั้นพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวจึงขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติ และพันธกรณีระหว่างประเทศแต่แรกแล้ว

ตามมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติและพันธกรณีระหว่างประเทศได้บัญญัติรับรองในเรื่องสิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคไว้ดังนี้

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 ได้บัญญัติไว้ใน ข้อ 1 “มนุษย์ทั้งหลายเกิดมามีอิสระและเสมอภาคกันในเกียรติศักดิ์และสิทธิ ต่างมีเหตุผลและมโนธรรม และควรปฏิบัติต่อกันด้วยเจตนารมณ์แห่งภราดรภาพ” และ ข้อ 7 “ทุกคนเสมอภาคกันตามกฎหมายและมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองของกฎหมายเท่าเทียมกัน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใดๆ ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองความเท่าเทียมกันจากการเลือกปฏิบัติใดๆ อันเป็นการล่วงละเมิดปฏิญญา และจากการยุยงให้เลือกปฏิบัติดังกล่าว” ผู้ต้องขังถือว่าเป็น “มนุษย์” เช่นกันย่อมเกิดมามีอิสระและเสมอภาคกันในเกียรติศักดิ์และสิทธิ มีความเสมอภาคกันตามกฎหมาย มีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองของกฎหมายเท่าเทียมกันโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใดๆ และมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองความเท่าเทียมกันกับประชาชนในรัฐจากการเลือกปฏิบัติใดๆ อันเป็นการล่วงละเมิดปฏิญญา การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังเป็นการเลือกปฏิบัติโดยการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ ซึ่งการใช้ดุลพินิจดังกล่าวมิได้มีหลักเกณฑ์กำหนดไว้อย่างแน่นอน จึงเป็นการละเมิดโดยการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐอย่างไม่เป็นธรรมและขาดความยุติธรรม

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ได้บัญญัติไว้ใน ข้อ 6 “(1) มนุษย์ทุกคนมีสิทธิมาแต่กำเนิดในการดำรงชีวิต สิทธินี้ย่อมได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย ไม่มีบุคคลสามารถล่วงชีวิตของใครได้ตามอำเภอใจ” ข้อ 9 “(1) บุคคลทุกคนมีสิทธิในเสรีภาพและความมั่นคงของตน บุคคลใดจะถูกจับกุมหรือคุมขังโดยพลการมิได้ บุคคลใดจะถูกลิดรอนเสรีภาพของตนมิได้ ยกเว้นโดยเหตุและ อาศัยกระบวนการตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย” และ ข้อ 16 “บุคคลทุกคนมีสิทธิ์จะได้รับการยอมรับนับถือว่าเป็นบุคคลตามกฎหมายในทุกสถานที่” เมื่อผู้ต้องขังก็เป็น “มนุษย์” ในสังคมมีสิทธิมาแต่กำเนิดในการดำรงชีวิต และสิทธินี้ย่อมได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย รัฐหรือเจ้าหน้าที่รัฐจะมาล่วงชีวิตของผู้ต้องขังตามอำเภอใจมิได้ แต่ในทางตรงกันข้ามรัฐต้องให้หลักประกันตามบทบัญญัติของกฎหมาย ผู้ต้องขังมีสิทธิในเสรีภาพและความมั่นคงของตน หากเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจในการใส่เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังโดยใช้ดุลพินิจอย่างไม่เป็นธรรมและขาดความยุติธรรม เนื่องจากการใช้ดุลพินิจมิได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ไว้อย่างแน่นอนดังที่ได้กล่าวมาแล้ว ผู้ต้องขังที่ถูกใส่เครื่องพันธนาการจึงถือว่าเป็นผู้ที่

ถูกลิดรอนสิทธิและเสรีภาพจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ นอกจากนี้ผู้ต้องขังถึงแม้ว่าจะอยู่ใน “เรือนจำ” ก็ตามเขามีสิทธิ์จะได้รับการยอมรับนับถือว่าเป็นบุคคลตามกฎหมายเช่นกัน

เพราะฉะนั้นผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันจากรัฐ ไม่เลือกปฏิบัติ โดยที่รัฐไม่อาจปฏิเสธความเป็นกลางหรือความเป็นธรรมด้วยการละเลยเพิกเฉย แต่ต้องได้รับความคุ้มครองจากรัฐ และได้รับความช่วยเหลือจากรัฐ สิทธิในความเสมอภาคเป็นสิทธิที่รัฐให้หลักประกันในการได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมกัน

ดังนั้นสิทธิในความเสมอภาคจึงเป็นสิทธิที่กำหนดให้รัฐดำรงฐานะของความเป็นคนกลางในการถือดุลย์ระหว่างความแตกต่างกันตามธรรมชาติของคนกับความเท่าเทียมกันตามกฎหมายและการปฏิบัติของรัฐ ส่วนสิทธิและเสรีภาพเป็นการรับรองเพื่อมิให้รัฐก้าวล่วงเข้าไปลิดรอนสิทธิและเสรีภาพโดยไม่ชอบธรรม รับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไม่ให้ถูกละเมิดโดยรัฐ แต่รัฐทุกองค์กรโดยเฉพาะ “กระบวนการยุติธรรม” จะต้องเคารพและให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพแก่ปัจเจกชนทุกคน ซึ่งนักสิทธิมนุษยชนและนักวิชาการได้เห็นว่าสิทธิในร่างกายเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในแง่ความอิสรเสรี ต้องมีอิสระในการใช้ชีวิตต่างๆ ไม่ใช่นำอะไรมาผูกรั้งเพื่อไม่ให้เคลื่อนไหว เพราะฉะนั้นถ้าไม่มีเหตุผลในแง่ของการใช้สิทธิโดยไม่ชอบ หรือนำไปสู่อันตรายต่อผู้อื่นก็ไม่มีเหตุผลที่จะใช้เครื่องพันธนาการ ถ้าเป็นนักโทษปกติคดีทั่วไปแต่ไปใช้เครื่องพันธนาการก็ไม่ชอบ แต่เจ้าหน้าที่ของรัฐมองในแง่ความปลอดภัยตัวเองไว้ก่อน อาจเป็นจารีตประเพณีด้วยในแง่ความเคยชินตั้งแต่สมัยโบราณมองนักโทษว่าเป็นผู้กระทำความผิด แต่ความคิดตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันมาตรา 39 เป็นความคิดสมัยใหม่ แต่สมัยก่อนตั้งแต่กฎจารีตนครบาลต่างๆ จะคุ้นเคยกับการลากโซ่ ตรงนี้เป็นส่วนหนึ่งในเรื่องจารีต โดยไม่คำนึงถึงสิทธิของผู้ต้องขัง[41] ยิ่งถ้าหากเป็นผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีที่เจ็บป่วยด้วยแล้วถูกใส่โซ่ตรวนหรือถูกจองจำโดยล่ามไว้กับขาเตียงผู้ป่วย ทำให้เคลื่อนที่ไม่ได้ทำให้ไปไหนก็ไม่สะดวกเช่นนี้เป็นปัญหา เพราะบุคคลเหล่านั้นเป็นผู้ป่วย จึงเป็นการละเมิดสิทธิในชีวิตและร่างกายเป็นการจำกัดเสรีภาพในการเคลื่อนย้ายหรือการเคลื่อนไหวตนเอง[42]

ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ย่อมมีสิทธิเสรีภาพในชีวิต ร่างกาย ความคิดจิตใจ และความเป็นอยู่ ซึ่งถือเป็นสิทธิที่ติดมากับตัวของเขาทั้งหลายตั้งแต่เกิดมาเป็นคน โดยที่รัฐไม่อาจปฏิเสธความเป็นคนและศักดิ์ศรีความเป็นคนของเขาด้วยการกระทำที่เป็นการล่วงล้ำก้ำเกิน คุกคามหรือละเมิดได้ ฉะนั้นรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่อาจลงโทษเขาโดยการใส่เครื่องพันธนาการ ซึ่งถือ

---

[41] จรัญ โฆษณานันท์. อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง. สัมภาษณ์ 1 พฤษภาคม 2555.

[42] นิรันดร์ พิทักษ์วัชระ. คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. สัมภาษณ์ 24 เมษายน 2555.

ว่าเป็นวิธีการที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม รัฐไม่อาจเข้าไปแทรกแซง ลิดรอน หรือละเมิดสิทธิ อันก่อให้เกิดความแตกต่างหรือสูญเสียสิทธิอันเป็นเสมือนองค์ประกอบของชีวิต จิตใจและร่างกายนั้น สิทธิเสรีภาพในความเป็นมนุษย์จึงเป็นสิทธิของคนที่ห้ามไม่ให้รัฐกระทำซึ่งอาจเรียกสิทธิแบบนี้ได้ว่าเป็นสิทธิที่เป็นปฏิปักษ์กับรัฐ[43] การปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการสั่งใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีจึงขัดกับหลักสิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาค

ดังนั้นให้หน่วยงานราชการซึ่งมีหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ กรมราชทัณฑ์ นำเทคโนโลยีที่ทันสมัยมาใช้ เช่น กล้องโทรทัศน์วงจรปิด วิทยุ หรือเครื่องมือสื่อสารต่างๆ เป็นต้น และจัดให้มีพนักงานเรือนจำตรวจตราในพื้นที่ล่อแหลม พื้นที่อันตราย พื้นที่เสี่ยงต่อการหลบหนี เพื่อการจำกัดสิทธิและเสรีภาพให้น้อยที่สุดและหลีกเลี่ยงการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังเพื่อให้สอดคล้องกับหลักความเสมอภาค

DPU

[43] เชาวนะ ไตรมาศ. เล่มเดิม. หน้า 80-81.

บทที่ 5
บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบันมุ่งคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของพลเมือง โดยได้รับรองความเท่าเทียมกันของประชาชนในรัฐ ประชาชนชาวไทยต้องได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเสมอกัน ไม่ว่าจะเป็นผู้ต้องโทษจำคุกหรือบุคคลทั่วไปก็ตาม การรับรองคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล ซึ่งย่อมรวมถึงผู้ต้องโทษจำคุกด้วยเช่นกัน และการรับรองการใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐที่ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของบุคคล โดยเฉพาะการบริการงานราชทัณฑ์ที่ต้องปฏิบัติอย่างเป็นธรรมและใช้อำนาจภายใต้สิทธิตามรัฐธรรมนูญอย่างเคร่งครัด และปัจจุบันแนวคิดของประชาคมโลกได้ยอมรับและให้ความสำคัญกับหลักความเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล รวมถึงยอมรับสิทธิของผู้ต้องขังว่าเป็นสิทธิมนุษยชนประเภทหนึ่งซึ่งนำไปสู่การรับรองสิทธิต่างๆ ที่ผู้ต้องขังพึงได้รับไว้ในสาส์นรับรองสิทธิระหว่างประเทศหลายฉบับ โดยเฉพาะข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติสำหรับปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง

ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีนั้น ย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 มาตรา 39 ที่ได้วางหลักไว้ว่า “ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ก่อนมีคำพิพากษาถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนผู้กระทำความผิดมิได้” เนื่องจากผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดียังเป็นผู้บริสุทธิ์ตามที่รัฐธรรมนูญได้ให้ความคุ้มครอง ฉะนั้นรัฐจะปฏิบัติต่อเขาเสมือนนักโทษเด็ดขาดไม่ได้ และในชีวิตความเป็นอยู่ควรต้องให้เป็นไปตามปกติธรรมดาให้มากที่สุดเสมือนบุคคลทั่วไปที่มิได้กระทำความผิด

ในการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีนั้น เป็นการล่วงละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เป็นการกระทำที่เป็นการทรมาน ทารุณกรรม และเป็นการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม ซึ่งผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีไม่สมควรได้รับการปฏิบัติเยี่ยงสัตว์หรือสิ่งของ แต่ในทางตรงกันข้ามรัฐต้องให้ความเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันจากรัฐ ไม่เลือกปฏิบัติ และรัฐไม่อาจปฏิเสธความเป็นกลางหรือความเป็นธรรมด้วยการละเลยเพิกเฉย แต่ต้องให้ความคุ้มครองพวกเขาเหล่านั้น เพื่อให้สอดคล้องกับหลักความเสมอภาค และผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิต ร่างกาย ความคิดจิตใจ และความเป็นอยู่ ซึ่งถือเป็นสิทธิที่ติดมากับตัวของเขาทั้งหลายตั้งแต่เกิดมาเป็นคน โดยที่รัฐไม่อาจปฏิเสธความเป็นคนและศักดิ์ศรีความเป็นคนของเขาด้วยการกระทำที่เป็นการล่วงล้ำก้ำเกิน คุกคาม หรือละเมิดโดยการใส่เครื่องพันธนาการ อันเป็นการลิดรอนสิทธิและเสรีภาพทางร่างกายโดยการจำกัดการเคลื่อนไหวและการเคลื่อนที่ ก่อให้เกิดความแตกต่างหรือสูญเสียสิทธิอันเป็นเสมือนองค์ประกอบของชีวิต จิตใจ และร่างกาย

ปัจจุบันกฎกระทรวงมหาดไทยที่ออกตามความในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ในข้อ 25 ข้อ 26 และข้อ 28 ได้บัญญัติให้ “ตรวน” เป็นเครื่องพันธนาการชนิดหนึ่งที่สามารถใช้กับผู้ต้องขังได้ และยังได้มีการกำหนดลักษณะการใช้ตรวนกับผู้ต้องขัง โดยบัญญัติถึงขนาด เหตุผลในการจะใช้ และประเภทของผู้ต้องขังไว้ด้วย ซึ่งขัดกับหลักมาตรฐานสากลของการปฏิบัติต่อนักโทษที่กำหนดไว้อย่างชัดเจนว่า “ตรวน” จะใช้ในการจองจำนักโทษไม่ได้ และพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 มาตรา 14 เป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่เรือนจำในการสั่งใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขัง เป็นการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาว่าอะไรคือเหตุจำเป็น เมื่อใดเห็นเป็นการสมควร อันเป็นเรื่องที่ละเอียดอ่อนและมีมุมมองที่แตกต่างกันในแต่ละบุคคล โดยเจ้าหน้าที่เรือนจำเป็นผู้มีอำนาจตัดสินใจอย่างอิสระที่จะเลือกกระทำการหรือไม่กระทำการตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งเจ้าหน้าที่เรือนจำไม่มีความรู้ในการตีความตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย และการใช้ดุลพินิจในการใช้อำนาจตามเจตนารมณ์ของกฎหมายอย่างแท้จริง และในการใช้ดุลพินิจดังกล่าวไม่สามารถตรวจสอบควบคุมได้ จึงทำให้เกิดความไม่ถูกต้องเป็นธรรมต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี นอกจากนี้พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และกฎกระทรวงมหาดไทยที่ออกตามความในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ดังกล่าวไม่มีบทบัญญัติในเรื่องการกำหนดระยะเวลาและการจำกัดการใช้เครื่องพันธนาการ ซึ่งตามกฎมาตรฐานสากลในการปฏิบัติต่อนักโทษได้บัญญัติให้ใช้เครื่องพันธนาการในระยะเวลาที่จำกัดและเท่าที่จำเป็นอย่างยิ่งเท่านั้น

การให้หลักประกันในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีในเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการ เป็นการให้การรับรองตามหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ ความเสมอภาค และสิทธิมนุษยชน ซึ่งเป็นสิทธิที่พึงมีโดยเสมอกันตามรัฐธรรมนูญสิทธิที่ทุกคนมีอยู่ในฐานะเป็นมนุษย์ อันเป็นสิทธิที่เกิดจากมาตรฐานเพื่อความถูกต้อง ความเป็นธรรม และความยุติธรรม เพื่อการดำรงชีวิตได้อย่างมีศักดิ์ศรีมีโอกาสเท่าเทียมกัน เพราะมนุษย์ทุกคนเป็นมนุษย์โดย

อำนาจแห่งจิตวิญญาณของเขาเองมนุษย์มีคุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะและเป็นคุณค่าที่มีความผูกพันอยู่กับความเป็นมนุษย์ ซึ่งผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีในฐานะที่เป็นมนุษย์ต้องได้รับคุณค่าดังกล่าว

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ทำให้ได้ทราบถึงแนวคิดและทฤษฎีต่างๆตลอดจนขอบเขตการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี กอปรกับการศึกษาทำให้ทราบว่าการที่สังคมจะดำรงอยู่ได้ด้วยความสงบสุข จะต้องมีกฎเกณฑ์เพื่อควบคุมพฤติกรรมของสมาชิกในสังคม หากมีการกระทำผิดกฎเกณฑ์ดังกล่าวก็จะต้องถูกลงโทษตามมาตรการที่กำหนดไว้ ซึ่งมาตรการในการลงโทษทางอาญาอย่างหนึ่งก็คือการลงโทษจำคุก และมาตรการในการใช้เครื่องพันธนาการเป็นกฎเกณฑ์อย่างหนึ่งของการลงโทษจำคุก และการใช้อำนาจในการใช้เครื่องพันธนาการจะต้องตกอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายเท่านั้น แต่ทั้งนี้การบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีจะต้องมีความสอดคล้องกับหลักการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย หลักกฎหมายขององค์การสหประชาชาติ และพันธกรณีระหว่างประเทศ ไม่ว่าจะเป็นหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หลักสิทธิมนุษยชน หลักความเสมอภาค และหลักสิทธิและเสรีภาพ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีมากที่สุด และนำไปสู่การแก้ไขกฎหมายให้เกิดความทันสมัยก้าวหน้าเทียบเท่านานาอารยประเทศ โดยผู้เขียนขอเสนอแนะดังต่อไปนี้

5.2.1 ยกเลิกการใช้เครื่องพันธนาการประเภท “ตรวน” โดยให้นำเครื่องพันธนาการที่มีความทันสมัยเข้ามาใช้แทนตรวน เช่น สายรัดข้อเท้าไว้กับเอว สายรัดข้อมือไว้กับเอว กุญแจข้อเท้า เพื่อให้สอดคล้องกับกฎมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติต่อนักโทษขององค์การสหประชาชาติ และคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีตามหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ทั้งนี้ต้องแก้ไขและเพิ่มเติมกฎกระทรวงมหาดไทย ที่ออกตามความใน มาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ดังต่อไปนี้

1) แก้ไขกฎกระทรวงมหาดไทย ข้อ 25 ที่ออกตามความใน มาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 โดยยกเลิก (1) ตรวน ออกจากบทบัญญัติดังกล่าว และเปลี่ยนเป็น “สายรัดข้อเท้าไว้กับเอว” แทนเครื่องพันธนาการประเภทตรวน ดังนี้

ข้อ 25 เครื่องพันธนาการที่จะใช้แก่ผู้ต้องขังนั้น มี 4 ประเภท คือ

(1) สายรัดข้อเท้าไว้กับเอว

(2) กุญแจมือ

(3) กุญแจเท้า

(4) โซ่ล่าม

2) ยกเลิกกฎกระทรวงมหาดไทย ข้อ 26 ที่ออกตามความใน มาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479

3) แก้ไขกฎกระทรวงมหาดไทย ข้อ 28 ที่ออกตามความใน มาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 โดยให้บัญญัติว่า “การใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังนั้นโดยปกติให้ใช้กุญแจเท้า เว้นแต่เห็นว่ามีเหตุจำเป็นหรือศาลได้มีคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกผู้ต้องขังนั้นตั้งแต่สามปีขึ้นไป หรือเป็นผู้ต้องขังในคดีอุกฉกรรจ์จะใช้สายรัดข้อเท้าไว้กับเอวก็ได้เมื่อมีเหตุน่าเชื่อว่าผู้ต้องขังจะทำอันตรายต่อชีวิตหรือร่างกายผู้อื่น และเห็นว่าไม่มีทางอื่นที่จะป้องกันได้ดีกว่า ให้ใช้กุญแจมือหรือโซ่ล่ามเพิ่มขึ้นนอกจากสายรัดข้อเท้าไว้กับเอว หรือกุญแจเท้าได้ ในกรณีที่ต้องนำตัวคนต้องขังหรือคนฝากไปนอกเรือนจำ ถ้าจะใช้เครื่องพันธนาการให้ใช้กุญแจมือ เว้นแต่คนต้องขังในคดีอุกฉกรรจ์จะใช้สายรัดข้อเท้าไว้กับเอวหรือกุญแจเท้าก็ได้”

5.2.2 แก้ไขพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 มาตรา 14 ในอนุมาตรา 1 และอนุมาตรา 3 โดยให้ตัดคำว่า “น่าจะ” และคำว่า “เห็นเป็นการสมควร” ออกไป เพื่อไม่เปิดช่องให้อำนาจในการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่กว้างเกินไป และบัญญัติหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ในการสั่งใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขัง เพื่อให้การใช้ดุลพินิจสามารถตรวจสอบและควบคุมได้ เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจไปในทางที่เหมาะสมและพอดี ทำให้เกิดความเป็นธรรมในการใช้อำนาจ และลดปัญหาการใช้ดุลพินิจที่ผิดพลาดและไม่เป็นธรรมของเจ้าหน้าที่ ทั้งนี้ด้วยการแก้ไขและเพิ่มเติมพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ดังต่อไปนี้

1) แก้ไขพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 มาตรา 14 ใน (1), (3) และ (4) โดยให้ตัดคำว่า “น่าจะ” และคำว่า “เห็นเป็นการสมควร” ออกไป ดังนี้

มาตรา 14 ห้ามมิให้ใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขังเว้นแต่

(1) เป็นบุคคลที่พยายามทำอันตรายต่อชีวิต หรือร่างกายของตนเองหรือผู้อื่น

(2) เป็นบุคคลวิกลจริต หรือจิตไม่สมประกอบ อันอาจเป็นภยันตรายต่อผู้อื่น

(3) เป็นบุคคลที่พยายามหลบหนีการควบคุม

(4) เมื่อถูกคุมตัวไปนอกเรือนจำเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ควบคุมเห็นเป็นการจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องใช้เครื่องพันธนาการ

(5) เมื่อรัฐมนตรีสั่งว่าเป็นการจำเป็นต้องใช้เครื่องพันธนาการเนื่องแต่สภาพของเรือนจำหรือสภาพการณ์ของท้องถิ่น ภายใต้บังคับอนุมาตรา (4) และ (5) แห่งมาตรานี้ ให้พัศดีเป็นเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจที่จะสั่งให้ใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขังและที่จะเพิกถอนคำสั่งนั้น

เมื่อตัดคำดังกล่าวออกไปแล้วการใช้ดุลพินิจในเรื่องดังกล่าวของเจ้าหน้าที่จะต้องเห็นว่าบุคคลนั้นมีพฤติการณ์ว่าจะกระทำการแล้วหรือกระทำลงแล้วแต่ไม่บรรลุผล เพื่อไม่เปิดช่องให้การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่กว้างเกินไป

2) บัญญัติหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ในการสั่งใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขัง โดยออกเป็นกฎหรือระเบียบการปฏิบัติภายในของกรมราชทัณฑ์ เช่น ระเบียบการปฏิบัติเรื่องการใช้ดุลพินิจในการสั่งใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขัง เป็นต้น เพื่อให้การใช้ดุลพินิจสามารถตรวจสอบและควบคุมได้ และลดปัญหาการใช้ดุลพินิจที่ผิดพลาดและไม่เป็นธรรมของเจ้าหน้าที่

5.2.3 กำหนดเรื่องระยะเวลาและการจำกัดการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขัง โดยบัญญัติเรื่องระยะเวลาและการจำกัดการใช้เครื่องพันธนาการไว้ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 โดยเพิ่มมาตรา 14/1 มาตรา 14/2 และมาตรา 14/3 ดังต่อไปนี้

มาตรา 14/1 การใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังให้ใช้ได้เท่าที่จำเป็นอย่างยิ่งเท่านั้น และไม่นานเกินกว่า 24 ชั่วโมง

มาตรา 14/2 การใส่เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังให้ใส่ได้ครั้งละไม่เกิน 12 ชั่วโมง ถ้ากรณีมีความจำเป็นอย่างยิ่งให้ขยายเวลาออกไปได้ครั้งละทุก 3 ชั่วโมง”

มาตรา 14/3 การใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังจะต้องผ่อนปรนตามระยะเวลา”

ทั้งนี้ให้นำแผนแม่บทสิทธิมนุษยชนแห่งชาติฉบับที่ 2 ซึ่งทุกกระทรวง ทบวง กรมต่างๆ ต้องนำไปปฏิบัติมาเป็นแนวทางในการกำหนดเรื่องนี้ เนื่องจากแผนดังกล่าวได้วางหลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและหลักสิทธิมนุษยชนเพื่อให้หน่วยงานของรัฐทุกองค์กรนำมาใช้ในเรื่องของการบังคับใช้กฎหมาย การออกกฎหมาย หรือการตีความกฎหมาย

5.2.4 ให้มีการบัญญัติกรณีเรื่องผู้ต้องขังที่ถูกใส่เครื่องพันธนาการเป็นระยะเวลานาน เพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังจากการที่ถูกกระทำทรมานเป็นระยะเวลานาน ทั้งนี้ต้องกำหนดเรื่องการตรวจเยี่ยมจากเจ้าหน้าที่ทางการแพทย์ ให้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 โดยเพิ่มมาตรา 14/4 ดังต่อไปนี้

มาตรา 14/4 กรณีผู้ต้องขังที่ถูกใส่เครื่องพันธนาการเป็นระยะเวลานาน ให้มีเจ้าหน้าที่ทางการแพทย์เข้าเยี่ยมโดยไม่ชักช้า หรือต้องเข้าเยี่ยมทุกวัน

5.2.5 ให้กำหนดแนวทางในการปฏิบัติเรื่องกรณีผู้ต้องขังออกนอกเรือนจำเพื่อไปเข้าสู่กระบวนพิจารณาของศาล ให้ใช้เครื่องนุ่งห่มเข้ามาปิดบังเครื่องพันธนาการ และถอดเครื่องพันธนาการออกก่อนที่ผู้ต้องขังจะปรากฏตัวต่อหน้าศาล เพื่อให้เกิดภาพลักษณ์ที่ดีขึ้นเมื่อออกสู่สาธารณชน และไม่เป็นที่หวาดกลัวต่อผู้ที่พบเห็น

5.2.6 ให้หน่วยงานราชการซึ่งมีหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ กรมราชทัณฑ์ นำเทคโนโลยีที่ทันสมัยมาใช้ เช่น กล้องโทรทัศน์วงจรปิด วิทยุ หรือเครื่องมือสื่อสารต่างๆ เป็นต้น และจัดให้มีพนักงานเรือนจำตรวจตราในพื้นที่ล่อแหลม พื้นที่อันตราย พื้นที่เสี่ยงต่อการหลบหนี เพื่อหลีกเลี่ยงการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขัง และให้ผู้ต้องขังได้รับผลกระทบทางด้านสิทธิและเสรีภาพน้อยที่สุด

DPU

บรรณานุกรม

DPU

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

กมลชัย รัตนสกาววงศ์. (2537). **พื้นฐานความรู้ทั่วไปหลักกฎหมายปกครองเยอรมัน.** (ม.ป.ท.)

กิจบดี ชินเบญจภุช. (2548). **หลักกฎหมายมหาชน** (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

กุลพล พลวัน. (2546). **เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายเกี่ยวกับงานราชทัณฑ์ หน่วยที่ 9-15** (พิมพ์ครั้งที่ 6). นนทบุรี: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.

เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2543). **ระบบการเมืองการปกครองฝรั่งเศส.** กรุงเทพฯ: สยามศิลป์การพิมพ์.

_____. (2547). **หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ.** กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

_____. (2547). **หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชนว่าด้วยรัฐ รัฐธรรมนูญ และกฎหมาย.** กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

คณิต ณ นคร. (2546). **กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา** (พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

_____. (2543). **กฎหมายอาญาทั่วไป.** กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

จรัญ โฆษณานันท์. (2537). **นิติปรัชญา** (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

_____. (2544). **รัฐธรรมนูญ 2540 จากศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สู่ธัมมิกสิทธิมนุษยชน.** กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

_____. (2545). **สิทธิมนุษยชนไร้พรมแดน ปรัชญากฎหมาย และความเป็นจริงทางสังคม.** กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

จรูญ สุภาพ. (2541). **หลักรัฐศาสตร์.** กรุงเทพฯ: ไทยวัฒนาพานิช

ชาติ ชัยสุริยะเดช และมานิตย์ จุมปา. (2537). **รัฐธรรมนูญของเรา.** กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เดือนตุลา

เดือน คำดี. (2529). **ปรัชญาตะวันตกจากยุคโบราณถึงปัจจุบัน.** กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์.

ทินพันธ์ นาคะตะ. (2517). **นักคิดผู้ยิ่งใหญ่ของโลกปรัชญาและทฤษฎีการเมือง.** กรุงเทพฯ: โครงการเอกสารและตำราสมาคมรัฐประศาสนศาสตร์นิด้า

ธานี วรภัทร์. (2553). **กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก.** กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

นัทธี จิตสว่าง. (ม.ป.ป.). **หลักทัณฑวิทยา.** กรุงเทพฯ: กรมราชทัณฑ์.

เนื่องน้อย บุณยเนตร. (2539). **จริยศาสตร์ตะวันตก ค้านท์ มิลล์ ฮอบส์ รอลส์ ซาร์ทร์.** กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

บรรเจิด สิงคะเนติ. (2547). **หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ** (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2536). **กฎหมายมหาชน 1.** กรุงเทพฯ: นิติธรรม

_____. (2538). **กฎหมายมหาชนเล่ม 1 วิวัฒนาการทางปรัชญาและลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่างๆ.** กรุงเทพฯ: นิติธรรม

บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. (2544). **เอกสารการสอน ชุดวิชา กฎหมายมหาชนเบื้องต้น.** กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ปรีชา ช้างขวัญยืน. (2538). **ปรัชญาแห่งอุดมการณ์ทางการเมือง.** กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปรีดี เกษมทรัพย์. (2539). **นิติปรัชญา** (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

_____. (2544). **นิติปรัชญา.** กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

พลศักดิ์ จิรไกรศิริ. (2529). **ความคิดทางการเมืองเบื้องต้น.** กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ ประสานมิตร

พระธรรมปิฎก (ป.อ. ปยุตโต). (2542). **การพัฒนาที่ยั่งยืน.** กรุงเทพฯ: มูลนิธิโกมลคีมทอง.

พินิจ รัตนกุล. (2518). **โสกราตีส ปัญหาเรื่องความดี.** กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ภูริชญา วัฒนรุ่ง. (2542). **หลักกฎหมายมหาชน.** กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

มานิตย์ จุมปา. (2546). **คำอธิบายรัฐธรรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540** (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

ยศศักดิ์ โกไศยกานนท์. (2544). **ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540.** กรุงเทพฯ: สภาทนายความ.

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2538). **สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ.** กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

_____. (2538). **สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540** (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

_____. (2540). **ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชน.** กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2551). **เอกสารการสอน ชุดที่ 3 วิวัฒนาการของรัฐ รูปแบบการปกครอง และองค์กรของรัฐ.** กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์.

_____. (2551). **เอกสารการสอน ชุดที่ 4 ทฤษฎีและหลักกฎหมายมหาชน.** กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์.

_____. (2551). **เอกสารการสอน ชุดที่ 5 หลักนิติรัฐ.** กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์.

วีระ โลจายะ. (2532). **กฎหมายสิทธิมนุษยชน** (พิมพ์ครั้งที่ 10). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

สมยศ เชื้อไทย. (2536). **หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น.** กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

สมบัติ จันทรวงค์. (2524). **ปรัชญาการเมืองเบื้องต้น บทวิเคราะห์โสกราตีส.** กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

สมบูรณ์ ประสพเนตร. (2544). **คู่มือการปฏิบัติงานเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของเจ้าพนักงานเรือนจำ** (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: กรมราชทัณฑ์.

สมภาร พรมทา. (2538). **มนุษย์กับการแสวงหาความจริงและความหมายของชีวิต.** กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์พุทธชาด.

สายพิณ ศุพุทธมงคง. (2545). **คุกกับคน อำนาจและการต่อต้านขัดขืน** (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

สิทธิ์ บุตรอินทร์. (2523). **ปรัชญาการเมืองเบื้องต้น.** กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แพร่พิทยา.

สุขุม นวลสกุล และโกศล โรจนพันธุ์. (2539). **ทฤษฎีการเมืองสมัยโบราณและสมัยกลาง.** กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

เสน่ห์ จามริก. (2541). **ฐานคิดสู่ทางเลือกใหม่ของสังคมไทย.** กรุงเทพฯ: มูลนิธิภูมิปัญญา.

เสรี หล่อกันภัย และชนะจิตต์ อิสมันย์. (2542). **ศักดิ์ศรี ศักยภาพ สิทธิและเสรีภาพของมนุษย์ในทัศนะของคริสเตียน.** กรุงเทพฯ: อัมรินทร์พรินติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง.

หยุด แสงอุทัย. (2542). **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป** (พิมพ์ครั้งที่ 14). กรุงเทพฯ: ประกายพรึก.

_____. (2548). **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป** (พิมพ์ครั้งที่ 16). กรุงเทพฯ: ประกายพรึก.

อุดม รัฐอมฤต, นพนิธิ สุริยะ และบรรเจิด สิงคะเนติ. (2544). **การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540.** กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.

เอ็ม เจ. ฮาร์มอน แปลโดยเสน่ห์ จามริก. (2529). **ความคิดทางการเมืองจากเปลโตถึงปัจจุบัน.** (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

บทความ

ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์ (แปล). (2526). “ความเป็นจริงกับหลักการแบ่งแยกอำนาจ.” **วารสารกฎหมายปกครอง, 2, 2.** หน้า 25.

เชาวนะ ไตรมาศ. (2549). “สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญกับข้อคิดเห็นบางประการในการจำกัดสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของประชาชน.” **วารสารศาลรัฐธรรมนูญ, 8 ,22.** หน้า 69-89.

โชคชัย เชี่ยวชาญ. (2550). “สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเยอรมัน.” **วารสารกฎหมายปกครอง, 24, 2.** หน้า 31-55.

ดำรง วงศ์สัตยนนท์. (2550). “สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญญี่ปุ่น.” **วารสารกฎหมายปกครอง, 24, 2.** หน้า 56-76.

ธานี วรภัทร์. (2545). “กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษ.” **จุลสารคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 1, 4.** หน้า 8-9.

_____. (2548). “ปัญหาการบังคับโทษจำคุกในประเทศไทย.” **วารสารกฎหมายธุรกิจบัณฑิตย์, 2, 5.** หน้า 59-69.

_____. (2549, มีนาคม). “การบังคับโทษจำคุกในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี.” **บทบัณฑิตย์, เล่มที่ 62, ตอน 1.** หน้า 147-193.

_____. (2549, มิถุนายน). “การบังคับโทษจำคุกในประเทศญี่ปุ่น.” **บทบัณฑิตย์, เล่มที่ 62, ตอน 2.** หน้า 87-116.

_____. (2550). “สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญญี่ปุ่น.” **วารสารกฎหมายปกครอง, 24, 2.** หน้า 56-76.

ประเสริฐ สุขสบาย. (2550). “สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา.” **วารสารกฎหมายปกครอง, 24, 2.** หน้า 77-99.

วันชัย รุจนวงศ์. (2547). “การปฏิบัติต่อเด็กที่ทำผิดไม่ควรมี 2 มาตรฐาน.” **วารสารข่าวกฎหมายใหม่, 32, 2.** หน้า 28-33.

สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2550). “ความเป็นมาและเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.” **วารสารสถาบันพระปกเกล้า, 5, 3.** หน้า 11-23.

เอกสารอื่นๆ

หนังสือกรมราชทัณฑ์ ที่ มท 0905/ว 18 ลงวันที่ 3 กุมภาพันธ์ 2536.

หนังสือกรมราชทัณฑ์ ที่ ยธ 0705/ว 38 ลงวันที่ 10 มิถุนายน 2548.

รายงานการวิจัย

จิรวุฒิ ลิปิพันธ์ และธานี วรภัทร์. (2549). **สิทธิผู้ต้องขังระหว่างพิจารณา** (รายงานการวิจัย). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์.

บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. (2549). **หลักการใช้อำนาจขององค์กรที่ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ** (รายงานการวิจัย). กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.

วิทยานิพนธ์

ณัฐกิตติ์ บุญจันทร์. (2550). **มาตรการทางกฎหมายในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง: ศึกษาปัญหาการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังก่อนคำพิพากษาถึงที่สุด.** วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์.

นคร วิลลิภากร. (2549). **โทษประหารชีวิตในประเทศไทย: ศึกษาแนวคิดในการยกเลิก.** วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์.

พัชราภรณ์ กองอุบล. (2546). **สิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังตามรัฐธรรมนูญ.** วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ณัฐยา จรรยาชัยเลิศ. (2548). **หลักประกันสิทธิผู้ต้องขัง: กรณีศึกษาสิทธิในการดำรงชีวิต.** วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

กฎหมาย

กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ.2479 (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 11 พ.ศ.2541).

พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ.2479.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550.

สารสนเทศจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์

ไทยพีบีเอส. (2553). นักสิทธิมนุษยชนสนับสนุนยกเลิกตีตรวนผู้ต้องขัง. สืบค้นเมื่อวันที่ 1 เมษายน 2555, จาก **http://news.hatyaiok.com/?tag=ผู้ต้องขัง**

ประชาไท. (2553). คณิต เสนอทบทวนการใช้เครื่องพันธนาการผู้ต้องหา แกนนำนปช. สืบค้นเมื่อวันที่ 1 เมษายน 2555, จาก **http://prachatai.com/journal/2010/07/30472**

มติชน. (2553). ศาลเลื่อนไต่สวนแกนนำแดงฟ้อง พัชรวาท ราชทัณฑ์นำตัว วีระ เหวง ณัฐวุฒิ ออกจากเรือนจำล่ามโซ่ตรวน เต้น. สืบค้นเมื่อวันที่ 1 เมษายน 2555, จาก **http://www.matichon.co.th/news_detail.php?newsid=1277972507&catid=17**

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2554). หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม. สืบค้นเมื่อวันที่ 30 สิงหาคม 2554, จาก **http://ids-th.org/index.php?option=com_content&view=article&id=253:2010-02-01-05-21-13&catid=35:total-article&Itemid=59**

สว่าง กันศรีเวียง. (2543). สิทธิมนุษยชนในกระแสโลกาภิวัตน์. สืบค้นเมื่อวันที่ 31 สิงหาคม 2554, จาก **http://www.baanjomyut.com/library/global_community/06.html**

สำนักข่าวไทย. (2553). คอป.เตรียมเสนอนายกฯทบทวนใช้โซ่ตรวนผู้ต้องหา. สืบค้นเมื่อวันที่ 1 เมษายน 2555, จาก **http://www.mcot.net/cfcustom/cache_page/83111.html**

สำนักข่าวไทย. (2553). ยธ.ให้เวลาราชทัณฑ์ 30 วัน ศึกษาเครื่องพันธนาการแทนโซ่ตรวน. สืบค้นเมื่อวันที่ 1 เมษายน 2555, จาก **http://www.mcot.net/cfcustom/cache_page/85990.html**

สำนักงานทนายความครรชิต. (ม.ป.ป.). การควบคุมผู้ต้องหา. สืบค้นเมื่อวันที่ 18 กรกฎาคม 2555, จาก **http://www.tanay-r-ya.com/wizContent.asp?wizConID=68&txtmMenu_ID=7**

Wanloper. (2552). รัฐธรรมนูญอังกฤษ กรณีศึกษาสู่ต้นธารการเมืองใหม่. สืบค้นเมื่อวันที่ 30 สิงหาคม 2554, จาก **http://mblog.manager.co.th/wanloper/th-61271/**

ภาษาต่างประเทศ

LAW

American Convention on Human Rights 1969

American Declaration of the Rights and Duties of Man 1948

Code of Conduct for Law Enforcement Officials 1979

Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984

Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984

Declaration on the Protection of All Persons from Being Subjected to Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984

European Prison Rules 1987

German Prison Act 1976

International Covenant on Civil and Political Rights 1966

Japan Constitution

Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners

Prison Law 1908 of Japan

Prison Law Enforcement Regulations 1933 of Japan

United Kingdom Prison Rules 1999

Universal Declaration of Human Rights 1948

ELECTRONIC SOURCE

United Kingdom Constitutional. Retrieved August 30, 2011, from **http://www.servat.unibe.ch/icl/uk00000_.html**

ภาคผนวก

DPU

ภาคผนวก ก
ภาพแสดงลักษณะของเครื่องพันธนาการตามกฎกระทรวงฯ

DPU

ภาพแสดงลักษณะของเครื่องพันธนาการตามกฎกระทรวงฯ

กฎกระทรวงมหาดไทยที่ออกตามความในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ข้อ 25 บัญญัติไว้ว่า “เครื่องพันธนาการที่จะใช้แก่ผู้ต้องขังนั้นมี ๔ ประเภท คือ (1) ตรวน (2) กุญแจมือ (3) กุญแจเท้า (4) โซ่ล่าม” ปรากฏรูปภาพดังต่อไปนี้

1. ตรวน

มี 3 ขนาด คือ ขนาดที่ 1 วัดผ่าศูนย์กลางเหล็กวงแหวน 10 มิลลิเมตร ขนาดที่ 2 วัดผ่าศูนย์กลางเหล็กวงแหวน 12 มิลลิเมตร และขนาดที่ 3 วัดผ่าศูนย์กลางเหล็กวงแหวน 17 มิลลิเมตร

[1]

[2]

2. กุญแจมือ

ต้องเป็นแบบและขนาดที่กรมราชทัณฑ์กำหนดไว้

[3]

[4]

---

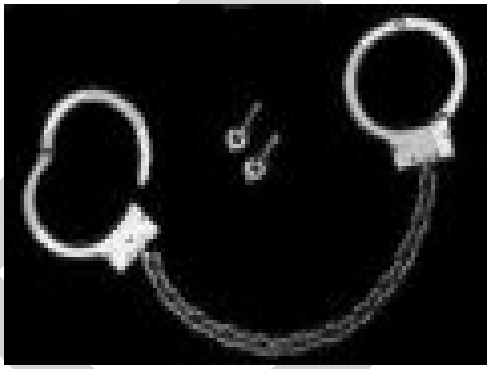
[1] ผู้เขียนได้ทำการค้นคว้ารูปภาพจาก **http://www.correct.go.th/mu/index2.htm**

[2] ผู้เขียนได้ทำการค้นคว้ารูปภาพจาก **http://www.oknation.net/blog/print.php?id=625501**

[3] ผู้เขียนได้ทำการค้นคว้ารูปภาพจาก **http://www.dek-d.com/board/view.php?id=1798779**

3. กุญแจเท้า

ต้องเป็นแบบและขนาดที่กรมราชทัณฑ์กำหนดไว้ เว้นแต่ขนาดโซ่ระหว่างกุญแจเท้าทั้งสองข้างต้องมีความยาวไม่น้อยกว่า 38 เซนติเมตร และไม่เกิน 50 เซนติเมตร กับให้มีขนาดของลูกโซ่ซึ่งวัดผ่านศูนย์กลางเหล็กไม่เกิน 4.75 เซนติเมตร

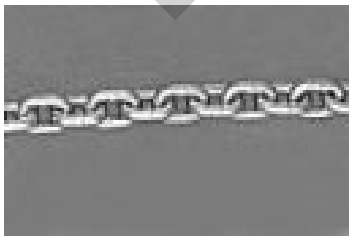


[5]

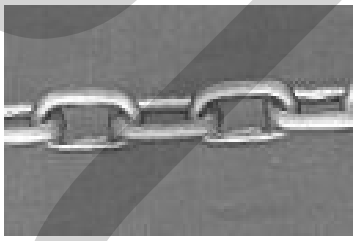
4. โซ่ล่าม

โซ่ที่ใช้กับตรวนมี 3 ขนาด คือ ขนาดที่ 1 มีลูกโซ่ขนาดเส้นผ่าศูนย์กลาง 4.75 มิลลิเมตร ขนาดที่ 2 มีลูกโซ่ขนาดเส้นผ่าศูนย์กลาง 10 มิลลิเมตร และขนาดที่ 3 มีลูกโซ่ขนาดเส้นผ่าศูนย์กลาง 17 มิลลิเมตร โดยโซ่ล่ามจะมีความยาวตั้งแต่ 50 - 70 เซนติเมตร

ขนาดที่ 1



ขนาดที่ 2



ขนาดที่ 3

[6]

---

[4] ผู้เขียนได้ทำการค้นคว้ารูปภาพจาก **http://news.mthai.com/general-news/134707.html**

[5] ผู้เขียนได้ทำการค้นคว้ารูปภาพจาก **http://www.hosdoc.com/index.php?option= com_content&view= article&id=11:dimension-of-the-chain-and-shackle&catid=3:trammel-bracelets&Itemid=36**

[6] แหล่งเดิม.

ภาคผนวก ข

บทสัมภาษณ์ เรื่อง สิทธิในการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี

DPU

บทสัมภาษณ์ เรื่อง สิทธิในการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี

ดร.สุรสิทธิ์ จิตรชอบใจ
ตำแหน่ง: ผู้บัญชาการเรือนจำกลางนครปฐม
สัมภาษณ์ วันที่ 4 เมษายน 2555

คำถามที่ 1

ปัจจุบันทางกรมราชทัณฑ์มีหลักเกณฑ์ในการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีอย่างไรบ้าง

คำอธิบาย

ในเรือนจำมีระเบียบในการใส่เครื่องพันธนาการตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 มาตรา 14 โดยปกติผู้ต้องขังไม่ใส่เครื่องพันธนาการ ยกเว้นเช่น กรณีออกไปศาลจะใส่ตรวนทั้งนักโทษเด็ดขาดหรือผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี และต้องถอดรองเท้าด้วย ให้ถอดรองเท้าเพื่ออะไร 1) มีข้อเท็จจริงกรณีเอารองเท้าขว้างผู้พิพากษา 2) เพื่อป้องกันการลักลอบนำสิ่งผิดกฎหมายเข้าเรือนจำ การใส่ตรวนก็เพื่อป้องกันการหลบหนี การทำร้าย การก่อเหตุ

คำถามที่ 2

มีหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่เพื่อป้องกันการใช้ดุลพินิจที่ผิดพลาดหรือไม่ และควรมีการบัญญัติหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้หรือไม่อย่างไร

คำอธิบาย

ในความเป็นราชทัณฑ์เจ้าหน้าที่เรือนจำจะรู้ถึงพฤติการณ์ของนักโทษ เช่น เมื่อผู้ต้องขังคนนี้เดินมาดูมีพิรุธหรือไม่ ให้สันนิษฐานว่าผู้ต้องขังที่เข้ามาในเรือนจำทุกคนมีความคิดว่าจะหลบหนีอยู่ตลอดเวลา เช่น มีพฤติการณ์มองกำแพงเรือนจำทุกวันๆ ดูลู่ทางที่จะหลบหนีโดยอาจเข้าไปในเขตที่หวงห้าม เป็นต้น การจำตรวนเป็นการทำให้ชะลอการหลบหนีล่าช้าขึ้น ทำให้ไม่สะดวกต่อการหลบหนี แต่โดยปกติถ้าหากไม่มีพฤติการณ์ก็จะไม่ใส่เครื่องพันธนาการอยู่แล้ว และผู้ต้องขังส่วนใหญ่ก็ไม่ถูกใส่ตรวนอยู่แล้ว

คำถามที่ 3

มีความคิดเห็นอย่างไรกับการใช้โซ่ตรวน ซึ่งขัดกับมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติต่อนักโทษ

คำอธิบาย

ในความเห็นส่วนตัวบทบัญญัติตามมาตรฐานสากลต่างๆไม่สามารถนำมาใช้ได้จริง ต่างประเทศในอเมริกาก็ยังมีการใช้โซ่ตรวนแต่เป็นสแตนเลส ส่วนพวกสายรัดข้อเท้าไว้กับเอวหรือสายรัดข้อมือไว้กับเอว ข้อดีก็คือไม่เป็นสนิมและทน แต่ถ้าประเทศไทยมีงบประมาณเพียงพอก็ควรทำ แต่ตอนนี้ประเทศไทยก็มีการใช้สายรัดข้อเท้าสายรัดข้อมือสแตนเลสแล้วบ้างในเรือนจำความมั่นคงสูง เพราะใช้งบประมาณสูงมาก ในความเป็นจริงกระทำได้ยากเพราะ 1) เป็นข้อจำกัดทางเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม 2) ในความเป็นเรือนจำของไทยถูกปลูกฝังมาอย่างนี้ 3) งบประมาณสูง เพราะฉะนั้นทางเรือนจำพยายามป้องกันการหลบหนีเท่าที่สามารถทำได้ และการใช้โซ่ตรวนก็เพื่อป้องกันการทำร้ายเจ้าหน้าที่ด้วย

คำถามที่ 4

มีความเห็นอย่างไรว่าการใส่เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีเป็นการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี

คำอธิบาย

ในเรื่องสิทธิเสรีภาพ คณะกรรมการสิทธิเสรีภาพเข้ามาดูแต่สิทธิของผู้ต้องขัง แต่ไม่ไปดูสิทธิของเหยื่อผู้ถูกกระทำ เช่น กรณีผู้หญิงถูกรุมโทรม คณะกรรมการฯเข้ามาดูสิทธิของผู้ต้องขังแต่ไม่เข้าไปดูเหยื่อที่ถูกรุมโทรม เป็นต้น ถ้าในความเป็นจริงหากพี่น้องของท่านโดนรุมโทรมท่านจะไปดูสิทธิของใครระหว่างผู้ต้องขังกับเหยื่อ มาดูแต่ในเรื่องสิทธิของผู้กระทำแต่ไม่ไปดูสิทธิของผู้ถูกกระทำ

คำถามที่ 5

ปัจจุบันยังไม่มีการกำหนดระยะเวลาและการจำกัดการใช้เครื่องพันธนาการอย่างชัดเจน ซึ่งในกฎมาตรฐานขั้นต่ำได้กำหนดไว้ว่า “เครื่องพันธนาการจะใช้ได้ในระยะเวลาที่จำกัดและเท่าที่จำเป็นอย่างยิ่งเท่านั้น” มีความเห็นว่าอย่างไร

คำอธิบาย

ให้ถือว่าพฤติกรรมของผู้ต้องขังเป็นตัวกำหนดระยะเวลา จะบัญญัติในเรื่องนี้ให้ชัดเจนไม่ได้

คำถามที่ 6

มีความเห็นอย่างไรในเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีกับหลักที่ว่า “ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด จนกว่าจะมีคำ

พิพากษาถึงที่สุดว่าผู้นั้นเป็นผู้กระทำความผิด เพราะฉะนั้นจะปฏิบัติต่อเขาเยี่ยงผู้กระทำความผิดไม่ได้"

คำอธิบาย

ถ้ายังถือว่าผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีเป็นผู้บริสุทธิ์แล้วนำมากักขังได้อย่างไร ถามว่าใครละเมิดต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีก่อน ตอบว่ากระบวนการตั้งแต่แรก ตำรวจ อัยการ ศาล เพราะทางเรือนจำกระทำไปตามหน้าที่เท่านั้น

คำถามที่ 7

มีความเห็นอย่างไรกับการที่ยังคงใส่เครื่องพันธนาการเมื่อปรากฏตัวต่อหน้าศาล ซึ่งในหลายๆประเทศได้ยกเลิกไปแล้ว

คำอธิบาย

กรณีปรากฏตัวต่อหน้าศาล ต้องไปถามศาลว่าจะอนุญาตหรือไม่ถ้าผู้ต้องขังไปขึ้นศาลแล้วไม่ใส่ตรวน ตำรวจศาลเป็นผู้คุ้มกันผู้ต้องขังระหว่างออกไปศาล ต้องไปแก้ไขที่กระบวนการตรงศาลหรือตำรวจศาลไม่ใช่มาแก้ไขที่เรือนจำ เพราะเรื่องนี้ไม่เกี่ยวกับเรือนจำเป็นหน้าที่ของตำรวจศาลในการควบคุมผู้ต้องขัง

บทสัมภาษณ์ เรื่องสิทธิในการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี

นายวสันต์ กิตติโชติพันธุ์
ตำแหน่ง: ผู้อำนวยการฝ่ายควบคุมผู้ต้องขัง เรือนจำกลางนครปฐม
สัมภาษณ์ วันที่ 4 เมษายน 2555

คำถามที่ 1

ปัจจุบันทางกรมราชทัณฑ์มีหลักเกณฑ์ในการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีอย่างไรบ้าง

คำอธิบาย

หลักเกณฑ์มิได้แบ่งการใช้ระหว่างผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีกับผู้ต้องขังที่ตัดสินแล้ว เพราะกฎหมายพูดถึงการใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขัง ผู้ต้องขังในความหมายนี้หมายถึงนักโทษเด็ดขาดและคนต้องขัง คนต้องขังก็คือผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี เจตนารมณ์ของการใช้เครื่องพันธนาการกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 มาตรา 14 ซึ่งในอนุมาตรา 1 ก็เพื่อป้องกันการไปทำร้ายผู้อื่น ส่วนประเด็นหลักอยู่ในอนุมาตรา 3 จะใช้ก็ต่อเมื่อผู้ต้องขังมีพฤติการณ์ที่น่าจะหลบหนี ในส่วนตัวท่านวสันต์ไม่เห็นด้วยกับการห้ามใส่โซ่ตรวน ในการดูพฤติการณ์ผู้ที่จะหนีต้องซ่อนเร้นปกปิดพฤติการณ์ของตัวเอง เอาของมาให้เจ้าหน้าที่ ทำดีกับเจ้าหน้าที่ เพราะฉะนั้นการใช้กฎหมายในมาตรา 14 นี้ ให้เป็นดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมไม่ใช่ให้คนนอกมาบอกว่าต้องมีพฤติการณ์ เพราะคนข้างนอกมองว่าเรือนจำโหดร้ายทารุณในการใส่โซ่ตรวนกับนักโทษ แต่มิได้มองว่าเจ้าหน้าที่มีไม่เพียงพอ ท่านวสันต์เห็นว่าสิทธิพลเมืองต้องแบ่งแยก ผู้มิได้กระทำความผิดก็ส่วนหนึ่ง แต่สิทธิของบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดแม้ศาลยังไม่ได้ตัดสินแต่ถ้าถูกคุมขังก็ส่วนหนึ่ง

ในกรณีผู้ต้องขังหญิงและผู้ต้องขังชายที่มีอายุตั้งแต่ 60 ปีขึ้นไปห้ามใส่เครื่องพันธนาการ เว้นแต่ดุร้าย แล้วอะไรคือดุร้าย เช่น อยู่ดีๆ เอาไม้มาตีผู้อื่น เป็นต้น

คำถามที่ 2

มีความเห็นอย่างไรในเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีกับหลักที่ว่า “ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด จนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าผู้นั้นเป็นผู้กระทำความผิด เพราะฉะนั้นจะปฏิบัติต่อเขาเยี่ยงผู้กระทำความผิดไม่ได้”

คำอธิบาย

ไม่เห็นด้วย ควรต้องสันนิษฐานว่าคนที่ถูกออกหมายจับโดยศาล น่าจะกระทำความผิด แต่ถ้าสุดท้ายพิสูจน์ได้ว่ามิได้กระทำความผิดก็ปล่อยไป หรือมีการเยียวยา ถ้าสันนิษฐานตามหลักคดีอาญาดังกล่าว ก็ถือว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ได้ใช้ดุลพินิจ ไม่มีการวิเคราะห์ข้อมูลก่อนที่จะตัดสินศาลออกหมายจับโดยมิได้พิจารณาก่อน ท่านวสันต์เห็นว่าในหลักของคดีอาญาน่าจะสันนิษฐานว่าผู้ที่ศาลออกหมายจับน่าจะกระทำความผิด ส่วนภายหลังไม่ได้กระทำความผิดรัฐต้องเยียวยา และมีสิทธิที่จะฟ้องร้องได้ เพราะการออกหมายจับต้องมีหลักฐานเพียงพอว่านาย ก นาย ข กระทำความผิดถึงมีการออกหมายจับ อยู่ๆจะออกหมายจับไม่ได้ ท่านวสันต์เห็นว่าไม่ควรอ้างอิงต่างประเทศมากเกินไปหรือมาตรฐานสากลก็ตาม

คำถามที่ 3

มีหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่เพื่อป้องกันการใช้ดุลพินิจที่ผิดพลาดหรือไม่ และควรมีการบัญญัติหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้หรือไม่อย่างไร

คำอธิบาย

เห็นว่าเมื่อกฎหมายให้ดุลพินิจ เจ้าหน้าที่ก็ต้องใช้ดุลพินิจด้วยความสุจริต การวางหลักควรจะวางหลักว่าไง ต้องวางหลักยังไง เช่น ต้องมีพฤติการณ์ สิ่งที่สำคัญในมาตรา 14 อนุมาตรา 3 ต้องมีพฤติการณ์อย่างไรจึงจะใส่ตรวนควรทำวิจัย เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติจะได้สบายใจ ซึ่งในอนุมาตรา 3 นี้มีปัญหากับผู้ปฏิบัติเป็นอย่างมากและเจ้าหน้าที่ถูกฟ้องร้องเป็นคดีมากมายจากการปฏิบัติ แต่ที่เรือนจำกลางนครปฐมได้มีการระมัดระวังในเรื่องนี้ โดยมีคณะกรรมการการจำเครื่องพันธนาการ ซึ่งในมาตรา 14 เห็นว่ากฎหมายเขียนไว้ดีแล้ว เพราะบัญญัติไว้กว้างๆเพื่อให้เจ้าหน้าที่ปฏิบัติได้โดยไม่ผิดกฎหมาย ซึ่งจะหลีกเลี่ยงในเรื่องการใช้ดุลพินิจโดยไม่ถูกฟ้องร้องได้โดยการตั้งคณะกรรมการฯประมาณ 10 กว่าคนร่วมกันใช้ดุลพินิจ เพราะฉะนั้นคณะกรรมการฯจะมีความเห็นโดยไม่ขัดแย้งกันเป็นไปไม่ได้ เช่น ผู้บังคับแดนเสนอว่านาย ก น่าจะใส่เครื่องพันธนาการไว้ก่อน เนื่องจากว่าตามข้อเท็จจริงนาย ก ถูกจับกุมในคดียาเสพย์ติดมีจำนวนของกลางจำนวนหนึ่งหมื่นเม็ด ซึ่งจะถูกตัดสินอย่างต่ำให้จำคุกไม่น้อยกว่า 20-30 ปี แต่ละวันนาย ก นั่งซึมดูกังวลท่าทางไม่น่าไว้ใจเช่นนี้ก็ควรใส่ตรวน แต่ถ้าคนภายนอกมองอาจเห็นว่านาย ก ดูขาวหล่อจะถูกใส่ตรวนทำไม สงสัยผู้คุมจะโหดร้ายเช่นนี้ เป็นต้น

คำถามที่ 4

ใครเป็นผู้มีอำนาจในการสั่งใช้เครื่องพันธนาการบ้าง

คำอธิบาย

ในมาตรา 14 อนุมาตรา 1-3 พัสดีเป็นผู้มีอำนาจในการสั่งใช้ ซึ่งเป็นอำนาจของพัศดีอยู่แล้วเพียงแต่ตั้งคณะกรรมการฯเพื่อไม่ให้โดนคำครหา พัศดีมีอำนาจตามกฎหมาย พัศดีก็คือเจ้าหน้าที่ลำดับรองจากผู้บัญชาการเรือนจำรองลงมา เช่น ท่านวสันต์เองก็เป็นพัสดี แต่ละเรือนจำอาจมีพัสดีหลายคนเพื่อมีอำนาจในการใช้อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายราชทัณฑ์ พัศดีมีอำนาจสั่งใช้ทุกขั้นตอนเพราะพัสดีเป็นผู้ที่อยู่ใกล้ผู้ต้องขัง ส่วนในอนุมาตรา 4 เป็นผู้ที่จะพานักโทษออกไปข้างนอก เช่น ผู้ต้องขังป่วย พัศดีสั่งให้นาย ก พาผู้ต้องขังป่วยออกไปข้างนอก นาย ก เป็นผู้มีอำนาจในการสั่งใช้เครื่องพันธนาการ หากกรณีดังกล่าวผู้ต้องขังอายุมากแล้วและป่วยด้วยไม่มีเรี่ยวแรงถ้านาย ก ยังใส่ตรวน นาย ก ก็คงทำเกินกว่าเหตุ เช่นนี้เป็นเรื่องการใช้ดุลพินิจ กฎหมายที่เป็นเรื่องการให้ใช้ดุลพินิจไม่ได้กำหนดตายตัว แต่สังคมก็ยังห่วงว่าจะใช้ดุลพินิจเกินขอบเขตหรือไม่ในสายตาคนทั่วไป เช่น กรณีในเรือนจำนาย ก และนาย ข มีเรื่องกัน โดยนาย ก ทำร้ายนาย ข แต่นาย ก ยอมรับผิดว่ากระทำจริงแต่นาย ข ไม่พอใจว่าต้องเอาคืนให้ได้เช่นนี้ควรใส่ตรวนใคร คำตอบก็คือใส่ตรวนนาย ข แต่ถ้าเจ้าหน้าที่ใส่ตรวนนาย ข เจ้าหน้าที่ผู้อื่นที่ไม่รู้เรื่องก็คงจะว่าไม่ถูก แต่ข้อเท็จจริงต้องใส่นาย ข เพราะนาย ข มีพฤติการณ์จะทำร้ายนาย ก แต่คนทั่วไปอาจมองว่าไม่ถูกต้อง เป็นต้น

คำถามที่ 5

ปัจจุบันมีการใช้เครื่องพันธนาการทั้งหมดกี่ประเภท

คำอธิบาย

4 ประเภท ได้แก่ 1) ตรวน 2) กุญแจมือ 3) โซ่ล่าม 4) กุญแจเท้า

คำถามที่ 6

มีความคิดเห็นอย่างไรกับการใช้โซ่ตรวน ซึ่งขัดกับมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติต่อนักโทษ

คำอธิบาย

การใช้โซ่ตรวนเป็นสิ่งที่น่าหวาดกลัวแต่ทำให้ผู้คนเห็นแล้วไม่กล้ากระทำความผิด แต่ภาพที่ออกมาอาจดูโหดร้าย คนทั่วไปก็ต้องเข้าใจเจ้าหน้าที่ด้วยควรถามว่าเค้ากระทำผิดอะไรจึงถูกใส่ตรวนไม่ควรตัดสินไปโดยไม่รู้ ในต่างประเทศเครื่องมืออาจทันสมัยกว่าไทย การควบคุม การจับกุม เจ้าหน้าที่มากกว่า เทคโนโลยีดีกว่า ข้อจำกัดในเรื่องความทันสมัยของไทยยังสู้ต่างประเทศ

ไม่ได้ เช่น ผู้ต้องขังหนีในต่างประเทศตามจับได้แต่ไทยตามจับไม่ได้ ในความเห็นของสากลการใช้โซ่ตรวนเป็นการทำลายศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ถ้าเป็นไปได้ควรมีกำไลข้อมือฝังชิพเพื่อให้ตรวจสอบได้ เรือนจำเป็นเพียงผู้ปฏิบัติถ้าปฏิบัติแล้วผิดพลาดก็ถูกลงโทษ เช่น ผู้ต้องขังมีพฤติการณ์จะหนีแล้วเจ้าหน้าที่ไม่ใส่ตรวนแต่ใส่แค่กุญแจข้อมือเช่นนี้ก็จะหนีได้ง่าย แต่ต่างประเทศมีเข็มขัดรัดข้อมือไว้กับเอว หรือเข็มขัดรัดข้อเท้าไว้กับเอวเช่นนี้ท่านวสันต์ก็เห็นด้วย ในเรื่องของสิทธิต้องมีขอบเขตว่าสิทธิควรจะมีแค่ไหนถ้าทำอะไรก็ละเมิดสิทธิเช่นนี้ก็ไม่ต้องเอานักโทษเข้ามาไว้ในเรือนจำ รอให้ศาลตัดสินไว้ก่อนแล้วค่อยให้เข้าเรือนจำ แต่ในความเป็นจริงสำหรับไทยหากมีกำไลข้อมืออิเลคทรอนิกส์เพื่อตรวจสอบ นักโทษก็น่าจะเอาออกได้ไม่เหมือนต่างประเทศ ส่วนปัญหาที่ไปจับคนที่ไม่ผิดมากระบวนการแต่แรกในการสอบสวนหาข้อเท็จจริงพยานหลักฐานต้องดีก่อนที่จะจับ แต่ในความจริงพนักงานสอบสวนต้องมีหลักฐานแล้วจึงจะออกหมายจับปัญหาไม่ได้อยู่ที่การใส่ตรวนแต่อยู่ตั้งแต่กระบวนการเริ่มต้น การมองผู้บริสุทธิ์อย่ามองให้สุดโต่งจนเกินไป ผู้บริสุทธิ์ไม่ได้หมายความว่ายังไม่ได้ตัดสิน ในความเห็นท่านวสันต์มองว่าผู้บริสุทธิ์คือคนที่ศาลไม่ได้ออกหมายจับไม่ถูกกล่าวหา ในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา 39 ควรใช้ถ้อยคำใหม่ว่า “ให้สันนิษฐานว่าผู้ที่ถูกออกหมายจับเป็นผู้กระทำความผิดจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาว่าไม่มีความผิด” เจ้าหน้าที่จะได้ปฏิบัติหน้าที่ได้ตามสถานะของบ้านเมืองเราซึ่งยังไม่เป็นสากล

มาตรฐานขั้นต่ำที่กำหนดไว้ประเทศไทยยังไปไม่ถึงเพราะเป็นสากลจนเกินไป มาตรฐานขั้นต่ำดังกล่าวน่าจะเป็นมาตรฐานขั้นสูงของไทย มาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติเพียงแต่ให้เราไปให้ถึงตรงนั้นตราบใดที่ความพร้อมของเรายังไม่มีก็ยังไปไม่ถึง เราพยายามไปอยู่แล้วแต่ยังไปไม่ถึง

คำถามที่ 7

ปัจจุบันยังไม่มีการกำหนดระยะเวลาและการจำกัดการใช้เครื่องพันธนาการอย่างชัดเจน ซึ่งในกฎมาตรฐานขั้นต่ำได้กำหนดไว้ว่า “เครื่องพันธนาการจะใช้ได้ในระยะเวลาที่จำกัดและเท่าที่จำเป็นอย่างยิ่งเท่านั้น” มีความเห็นว่าอย่างไร

คำอธิบาย

ในเรื่องการกำหนดระยะเวลาไม่มีการกำหนดระยะเวลาที่แน่นอนขึ้นอยู่กับพฤติกรรมของผู้ที่ถูกจำเครื่องพันธนาการ ดูว่าได้เปลี่ยนแปลงพฤติกรรมไปในทางที่ดีขึ้นหรือยัง ไว้ใจได้หรือยังจะไปทำร้ายคนอื่นหรือไม่ จะหลบหนีหรือไม่ แต่ทางคณะกรรมการฯของเรือนจำกลางนครปฐมได้กำหนดไว้ว่าให้จำเครื่องพันธนาการได้ไม่เกิน 3 เดือน แต่ไม่ได้มีการบันทึกไว้เป็นลายลักษณ์อักษร

ถ้าไม่มีพฤติกรรมที่ส่อว่าจะกระทำความผิดอีกไม่เกิน 3 เดือนก็จะถอดเครื่องพันธนาการออก แต่ถ้ายังมีพฤติการณ์อยู่ก็ยังคงต้องใส่ต่อไป

คำถามที่ 8

มีความเห็นอย่างไรกับการใส่เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีขัดกับหลักสิทธิมนุษยชน

คำอธิบาย

ในเรื่องสิทธิมนุษยชนทำไมไม่ขีดเส้นว่าผู้ต้องหา ผู้ต้องขังมีสิทธิแค่ไหน ประชาชนมีแค่ไหนขีดเส้นเลย แต่มาบอกว่าผู้ต้องขังกับประชาชนมีสิทธิเท่ากัน แต่ในความเป็นจริงผู้ต้องขังใช้เงินไม่ได้ ใช้โทรศัพท์ไม่ได้ อยู่บ้านไม่ได้ เลือกตั้งไม่ได้ ไม่ต้องไปเกณฑ์ทหาร จะไปไหนมาไหนไม่ได้ ที่ว่าบริสุทธิ์ทำไมไม่ขีดเส้น ต้องทำให้แตกต่างจากคนทั่วไป ไม่เช่นนั้นเจ้าหน้าจะปฏิบัติหน้าที่ลำบาก และเจ้าหน้าที่ผ่านการคัดเลือกมาจากการวัดความรู้ วัดสติปัญญา แต่ผู้ต้องขังผ่านการกระทำความผิดมาซึ่งไม่เหมือนกัน แต่ไม่คุ้มครองเจ้าหน้าที่แต่ไปคุ้มครองผู้กระทำความผิด ต้องมองให้ลึกลงไปกว่าที่เป็นอยู่ ต้องไว้วางใจเจ้าหน้าที่ ควรกำหนดขอบเขตของผู้ต้องขังไว้อย่างชัดเจน เช่น 1) ห้ามเลือกตั้ง 2) ห้ามเลือกที่อยู่อาศัย 3) ห้ามใช้เงิน เป็นต้น

คำถามที่ 9

มีความเห็นอย่างไรกับการที่ยังคงใส่เครื่องพันธนาการเมื่อปรากฏตัวต่อหน้าศาล ซึ่งในหลายๆประเทศได้ยกเลิกไปแล้ว

คำอธิบาย

กรณีผู้ต้องขังออกไปศาล ถ้าไม่ใส่เครื่องพันธนาการก็จะทำให้ง่ายต่อการหลบหนี

บทสัมภาษณ์ เรื่องสิทธิในการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี

นพ.นิรันดร์ พิทักษ์วัชระ
ตำแหน่ง: คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ
สัมภาษณ์ วันที่ 24 เมษายน 2555

คำถามที่ 1

มีความเห็นอย่างไรในเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีกับหลักที่ว่า “ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด จนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าผู้นั้นเป็นผู้กระทำความผิด เพราะฉะนั้นจะปฏิบัติต่อเขาเยี่ยงผู้กระทำความผิดไม่ได้”

คำอธิบาย

หลักในเรื่องของการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ต้องเป็นเรื่องของการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาที่ยังไม่ได้ถูกตัดสินว่ากระทำความผิด เพื่อเป็นการรักษาสิทธิ ในการควบคุม ต้องเป็นการปกป้องในเรื่องของสังคม เช่น ไม่ให้ไปทำร้ายผู้อื่น ต้องไม่เป็นไปเพื่อประโยชน์ของทางราชการ จุดประสงค์คือต้องคุ้มครองในเรื่องของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ว่าเมื่อบุคคลใดอยู่ในสถานะผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีรัฐจะต้องไม่ไปประจานบุคคลเหล่านั้นหรือทำให้สังคมมองบุคคลเหล่านั้นในลักษณะว่าเป็นผู้กระทำความผิดด้วยการใส่เครื่องจองจำ ตัวอย่างเช่น ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีที่ได้รับบาดเจ็บแล้วต้องไปอยู่ในโรงพยาบาลแต่ต้องถูกใส่เครื่องพันธนาการทำให้ประสบปัญหาในการเคลื่อนไหนเคลื่อนที่ก็เท่ากับว่าไปละเมิดบุคคลนั้นมากขึ้นจากการที่บุคคลนั้นควรจะได้รับในเรื่องของความสะดวกสบายในขณะที่เจ็บป่วยแต่กลับต้องมาติดในเรื่องของเครื่องพันธนาการเช่นนี้เป็นสิ่งที่ต้องระมัดระวัง เพราะเป็นการประจานทำให้ละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ละเมิดในเรื่องของสิทธิเสรีภาพในชีวิตและในร่างกายสำหรับผู้ที่ถูกจองจำโดยที่ไม่มีความจำเป็น การควบคุมดังกล่าวต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์ของผู้ต้องหาที่ป่วยไม่ได้เป็นไปเพื่อประโยชน์ของผู้ควบคุม เป็นต้น

ส่วนในประเด็นที่จะต้องมีการเคลื่อนย้ายผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีออกไปข้างนอกเรือนจำควรจะต้องมีวิธีหลีกเลี่ยงการถูกประจาน เช่น ทำเป็นลักษณะของเครื่องพันธนาการที่อยู่ที่ข้อเท้า หรือนิ้วมือ ซึ่งเป็นเรื่องของเทคโนโลยีที่ต้องมีการพัฒนา เพื่อหลีกเลี่ยงในเรื่องของการถูกประจาน ซึ่งในเรื่องนี้ทางราชทัณฑ์เองบอกว่าเป็นระเบียบในการปฏิบัติ แต่ในความเป็นจริงควรต้องมีการแก้ไขระเบียบดังกล่าว

คำถามที่ 2

มีความคิดเห็นอย่างไรว่าการใส่เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีเป็นการกระทำที่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

คำอธิบาย

กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แน่นอนเพราะเป็นผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ในกรณีที่ต้องมีโซ่ตรวนหรือถูกจองจำด้วยเครื่องพันธนาการอย่างอื่นก็ตาม เป็นการประจานทำให้ภาพที่ออกสู่สังคมในการจองจำเครื่องพันธนาการดูว่าเป็นผู้ที่กระทำความผิดทั้งที่จริงต้องคิดว่าผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะได้รับการพิสูจน์ว่ากระทำความผิด

คำถามที่ 3

มีความเห็นอย่างไรว่าการใส่เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีเป็นการกระทบสิทธิเสรีภาพทางร่างกาย โดยการจำกัดการเคลื่อนไหวและการเคลื่อนที่ ซึ่งขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชน

คำอธิบาย

สิทธิของคนในชีวิตและร่างกาย เช่น ในการเดินทางก็ต้องสะดวกไม่เป็นภาระต่อตนเอง แต่ถ้าหากผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีเจ็บป่วยแล้วถูกใส่โซ่ตรวนหรือถูกจองจำโดยล่ามไว้กับขาเตียงผู้ป่วย ทำให้เคลื่อนที่ไม่ได้ทำให้ไปไหนก็ไม่สะดวกเช่นนี้เป็นปัญหา โดยเฉพาะถ้าหากบุคคลเหล่านั้นเป็นผู้ป่วยด้วย จึงเป็นการละเมิดสิทธิในชีวิตและร่างกายเป็นการจำกัดเสรีภาพในการเคลื่อนย้ายหรือการเคลื่อนไหวตนเอง

คำถามที่ 4

มีความคิดเห็นอย่างไรกับการใช้โซ่ตรวน ซึ่งขัดกับมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติต่อนักโทษ

คำอธิบาย

เป็นการขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชนและเป็นเรื่องของการพัฒนาการที่ทันสมัยแต่ประเทศไทยยังไม่พยายามปรับตัวในการเอาเรื่องของเทคโนโลยีเข้ามาใช้ ซึ่งรัฐอาจอ้างว่าเป็นเรื่องของงบประมาณที่สูงแต่แท้จริงแล้วไทยยังยึดติดกับรูปแบบเดิมๆ จากการตรวจสอบว่าวิธีการมองของส่วนราชการในกรมราชทัณฑ์เองก็มองผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีหรือนักโทษเด็ดขาดก็ตามเป็นคนที่ต้อยต่ำกว่า เช่น การจะเข้าไปหาเจ้าหน้าที่ก็ต้องนั่งพับเพียบ เป็นต้น ไม่ได้มองในแง่ของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ มองว่านักโทษเหมือนเป็นทาส และจากการที่ต้องใช้อำนาจอยู่เรื่อยๆก็เลย

ใช้อำนาจในการข่มขู่แทนที่จะใช้หลักในเรื่องของเมตตาธรรม ทำให้วิธีคิดในการดูแลเรื่องวัสดุอุปกรณ์เครื่องพันธนาการที่จะยึดโยงเกี่ยวกับหลักสิทธิมนุษยชนนั้นถูกมองข้ามไปไม่คิดว่าเป็นเรื่องสำคัญ แต่ว่าในอารยประเทศถือว่าเรื่องนี้เป็นเรื่องสำคัญ โดยสรุปแล้วเห็นสมควรว่าควรยกเลิกการใช้โซ่ตรวนแล้วให้ใช้เครื่องมืออื่นแทน

คำถามที่ 5

มีความเห็นว่ากระทบสิทธิอย่างไรกับการที่ยังคงใส่เครื่องพันธนาการเมื่อปรากฏตัวต่อหน้าศาล ซึ่งในหลายๆประเทศได้ยกเลิกไปแล้ว

คำอธิบาย

ในการปฏิบัติที่ผ่านมา เช่น กรณีของนายณัฐวุฒิ ไสยเกื้อ[7] ที่ถูกใส่โซ่ตรวนในการไปปรากฏตัวต่อหน้าศาลเช่นนี้น่าจะเป็นเรื่องของการเลือกปฏิบัติมากกว่า เป็นต้น การจะให้มีการตีตรวนก็เพื่อเป็นการประจานให้สังคมรับรู้ ซึ่งเป็นสิ่งที่ควรจะต้องยกเลิกเพราะว่าในระหว่างการควบคุมตัวไปภายนอกเรือนจำมาตรการอย่างอื่นก็สามารถกระทำได้ เช่น การใช้สายรัดข้อเท้า หรือนำเครื่องนุ่งห่มมาปิดบังเครื่องพันธนาการ เป็นต้น เพื่อไม่ให้ดูประเจิดประเจ้อจนเกินไปแต่ทางราชทัณฑ์กลับคิดว่าเป็นการประจานเพื่อไม่ให้ทำเป็นเยี่ยงอย่างซึ่งเป็นการคิดที่ไม่ถูกต้อง

คำถามที่ 6

ตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ.2479 มาตรา 14 เป็นการให้ดุลพินิจแก่เจ้าหน้าที่ในการสั่งใช้เครื่องพันธนาการ แต่ปัจจุบันมิได้มีการบัญญัติหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจไว้อย่างชัดเจน ซึ่งอาจทำให้เกิดการใช้ดุลพินิจที่ผิดพลาดและไม่เป็นธรรม ทำให้กระทบต่อสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี มีความเห็นว่าอย่างไร

คำอธิบาย

ดุลพินิจต้องมีหลักการบนพื้นฐานของหลักสิทธิมนุษยชน ไม่ใช่เป็นดุลพินิจว่าบุคคลคนนี้เอาใจเราหรือเรารู้จักเช่นนี้เป็นดุลพินิจที่ไม่มีหลักการ ที่กล่าวว่าดุลพินิจต้องมีหลักการบนพื้นฐานของสิทธิมนุษยชนก็เพื่อไม่ทำให้มีการเลือกปฏิบัติ แต่การใช้ดุลพินิจขณะนี้นอกจากจะไม่มีหลักการแล้วยังเป็นการเลือกปฏิบัติอีกด้วย และเมื่อไม่มีหลักการแล้วก็เป็นการใช้ดุลพินิจไปในทางที่ผิด เป็นการทำให้เกิดปัญหาที่ซับซ้อนมากขึ้นภายในกรมราชทัณฑ์ เช่น ปัญหาเรื่องยาเสพย์ติด โทรศัพท์ อาวุธที่ร้ายแรง เป็นต้น กลายเป็นว่ากรมราชทัณฑ์เป็นพื้นที่ที่สามารถใช้เป็นเรื่องเสาะ

---

[7] ดูในหัวข้อ 4.2 หน้า 192.

แสวงหาผลประโยชน์ระหว่างข้าราชการในเรือนจำกับนักโทษ เป็นเรื่องที่ใช้ดุลพินิจที่ไม่มีหลักการซึ่งละเมิดต่อหลักนิติรัฐและนิติธรรม

คำถามที่ 7

ปัจจุบันยังไม่มีการกำหนดระยะเวลาและการจำกัดการใช้เครื่องพันธนาการอย่างชัดเจน ซึ่งในกฎมาตรฐานขั้นต่ำได้กำหนดไว้ว่า “เครื่องพันธนาการจะใช้ได้ในระยะเวลาที่จำกัดและเท่าที่จำเป็นอย่างยิ่งเท่านั้น” มีความเห็นว่าอย่างไร

คำอธิบาย

ในเรื่องนี้ต้องแก้ไขโดยมีแผนแม่บทสิทธิมนุษยชนแห่งชาติฉบับที่ 2 ซึ่งทุกกระทรวง ทบวง กรมต่างๆต้องนำไปปฏิบัติ แผนนี้มีการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและเป็นเรื่องของหลักสิทธิมนุษยชนที่ระบุว่าหน่วยงานของรัฐทุกองค์กรไม่ว่าฝ่ายบริหาร ฝ่ายตุลาการ ฝ่ายนิติบัญญัติต้องนำมาใช้ในเรื่องของการบังคับใช้กฎหมาย การออกกฎหมาย การตีความกฎหมาย หรือการตัดสินที่ต้องยึดหลักสิทธิมนุษยชน ในการบังคับใช้กฎหมายส่วนใหญ่ของรัฐมีการละเมิดหลักสิทธิมนุษยชนซึ่งขัดต่อรัฐธรรมนูญ แต่ประเทศไทยไม่เห็นความสำคัญของรัฐธรรมนูญไม่เคารพรัฐธรรมนูญก็เลยเป็นปัญหาเพราะทุกหน่วยงานคิดว่าระเบียบกฎกระทรวงของตนเองนั้นถูกต้องแล้ว แต่รัฐธรรมนูญต้องอยู่เหนือกฎหมายทุกอย่างแผนสิทธิมนุษยชนก็มาจากรัฐธรรมนูญ ปัญหาของไทยอยู่ที่การละเลยไม่เคารพต่อรัฐธรรมนูญไม่ปฏิบัติในเรื่องของแผนสิทธิมนุษยชนในการบังคับใช้กฎหมายซึ่งเรื่องดังกล่าวถือว่าเป็นปัญหาที่ใหญ่

คำแนะนำเพิ่มเติม

1. เรื่องของสิทธิในกระบวนการยุติธรรมที่ยังคงเป็นปัญหา กระบวนการยุติธรรมประกอบด้วย ตำรวจ นิติเวช(พิสูจน์หลักฐาน) อัยการ ศาล ราชทัณฑ์ ต้องมองทั้งกระบวนการของทางยุติธรรม ประเด็นเรื่องของการใช้เครื่องพันธนาการเป็นตัวอย่างอย่างหนึ่งของการละเมิดสิทธิในกระบวนการยุติธรรมภายใต้เรื่องของการไม่ปฏิบัติตามหลักสิทธิมนุษยชน ก็คือไม่เคารพในรัฐธรรมนูญซึ่งรัฐธรรมนูญของประเทศไทยได้บัญญัติในเรื่องของสิทธิมนุษยชนไว้อย่างละเอียด เพราะฉะนั้นต้องกลับมาทบทวนในเรื่องของการบังคับใช้กฎหมายที่ยึดหลักสิทธิมนุษยชน หากไม่ปฏิบัติตามหลักสิทธิมนุษยชนก็จะไม่สะท้อนถึงหลักการที่ถูกต้องในการที่จะปกครองระบอบประชาธิปไตย

2. ปัญหาขณะนี้ได้ลุกลามในเรื่องของการที่ภาคสังคมมีการตื่นตัวในเรื่องประเด็นต่างๆที่ใช้ข้อกล่าวหาในเรื่องของผู้ต้องหาในประเด็นทางการเมือง ทำให้ประเด็นเรื่องของกระบวนการ

ยุติธรรมต่างๆเข้ามามีส่วนที่ทำให้ถูกกล่าวหาว่ากระบวนการยุติธรรมเป็นส่วนหนึ่งของเครื่องมือทำลายล้างทางการเมืองด้วย ทำให้ต้องทบทวนในเรื่องของการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมซึ่งเป็นการการปฏิรูปในเชิงโครงสร้างและองคาพยพต่างๆ

DPU

บทสัมภาษณ์ เรื่องสิทธิในการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี

รศ.จรัญ โฆษณานันท์
ตำแหน่ง: อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง
สัมภาษณ์ วันที่ 1 พฤษภาคม 2555

คำถามที่ 1

มีความเห็นอย่างไรในเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีกับหลักที่ว่า “ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด จนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าผู้นั้นเป็นผู้กระทำความผิด เพราะฉะนั้นจะปฏิบัติต่อเขาเยี่ยงผู้กระทำความผิดไม่ได้”

คำอธิบาย

หลักดังกล่าวเป็นหลักรับรองเพื่อไม่ให้ถูกคุกคามหรือถูกละเมิดสิทธิซึ่งเป็นหลักสากลที่ดี ปัญหาอยู่ในเรื่องทางปฏิบัติเพราะทฤษฎีได้วางหลักไว้ให้คุ้มครองแต่ในทางปฏิบัติไม่ค่อยมีการคุ้มครองกันโดยใช้ข้อยกเว้นมากกว่าหลัก ในประเทศไทยได้มีการใช้เครื่องพันธนาการเป็นหลักทั่วไปซึ่งเป็นปัญหาที่ไม่ถูกต้อง เป็นการไม่เคารพต่อสิทธิของผู้ต้องขังแต่คำนึงถึงเรื่องของความมั่นคงและความปลอดภัยมากเกินไป ฝ่ายเจ้าหน้าที่ของรัฐไปใช้ข้อยกเว้นมากกว่าในเรื่องของหลักการ เป็นการใช้ข้อยกเว้นในลักษณะของการมุ่งไปเพื่อความมั่นคงปลอดภัยมากเกินไป ทั้งที่ความจริงแล้วบางกรณีไม่มีเหตุที่น่าจะหลบหนีแต่ไปอ้างอิงเรื่องโทษสูงอะไรต่างๆเป็นต้น ในเรื่องดังกล่าวจึงเป็นลักษณะที่รัฐไปเน้นในเรื่องของความมั่นคงปลอดภัยมากกว่าเน้นเรื่องของสิทธิเสรีภาพซึ่งไม่น่าจะถูกต้อง

คำถามที่ 2

ตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 มาตรา 14 เป็นการให้ดุลพินิจแก่เจ้าหน้าที่ในการสั่งใช้เครื่องพันธนาการ แต่ปัจจุบันมิได้มีการบัญญัติหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจไว้อย่างชัดเจน ซึ่งอาจทำให้เกิดการใช้ดุลพินิจที่ผิดพลาดและไม่เป็นธรรม ทำให้กระทบต่อสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี มีความเห็นว่าอย่างไร

คำอธิบาย

กรณีที่ไม่มีการบัญญัติหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจไว้อย่างชัดเจนก็มีส่วนด้วย แต่ถ้าเจ้าหน้าที่ของรัฐมีจิตสำนึกในเรื่องของสิทธิเสรีภาพ สิทธิมนุษยชน ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ประเด็นเรื่องของการใช้เครื่องพันธนาการก็ไม่น่าจะเกิดขึ้นแบบฟุ่มเฟือยหรือไม่มีความจำเป็น แต่เจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ค่อยมีในเรื่องจิตสำนึกในสิทธิของคน เป็นความอ่อนแอในแง่ของความคิดในเรื่องสิทธิเสรีภาพไม่ค่อยสนใจ ใส่ใจ ให้คุณค่า ในการใช้ดุลพินิจจึงไม่เคารพสิทธิ ตรงนี้จึงเป็นปัญหา ว่าสมควรหรือไม่ที่จะต้องเขียนหลักเกณฑ์ให้ชัดเจนเพื่อไม่เปิดช่องให้ใช้ดุลพินิจมากเกินไป มีหลักหนึ่งที่ว่า "ที่ใดมีดุลพินิจ ที่นั่นก็มีการใช้อำนาจได้ตามอำเภอใจเสมอ" เพราะฉะนั้นในการใช้ดุลพินิจตรงนี้ต้องมีการตรวจสอบควบคุม ในสังคมที่มีความอ่อนแอในเรื่องจิตสำนึกในสิทธิของคนนั้นต้องมีเรื่องกฎเกณฑ์เข้ามาควบคุมมากขึ้น

คำถามที่ 3

มีความคิดเห็นอย่างไรว่าการใส่เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีเป็นการกระทำที่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

คำอธิบาย

เห็นด้วย ในเรื่องของการใช้เครื่องพันธนาการมีการปฏิบัติกันมานานแล้ว ในปัจจุบันที่มีการพูดถึงกันมาก เช่น กรณีของนายณัฐวุฒิ ไสยเกื้อ[8] ความจริงแล้วยังเป็นผู้บริสุทธิ์ในแง่ของข้อสันนิษฐานทางกฎหมาย การไปล่ามโซ่โดยเฉพาะการเป็นนักโทษทางความคิดด้วยเป็นเรื่องคดีทางการเมือง เมื่อไปล่ามโซ่ตรวนจึงดูเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อย่างชัดเจน อาจเป็นเรื่องของการใช้ดุลพินิจไม่ถูกต้อง การอคติทางการเมือง ฝ่ายเจ้าหน้าที่รัฐมองว่าเป็นศัตรูอยู่แล้วอาจใช้เครื่องพันธนาการโดยที่ไม่มีเหตุผลต่างๆ นอกจากเรื่องขาดสำนึกของสิทธิและอคติแล้วก็เป็นเรื่องของตัวเจ้าหน้าเองที่ต้องการปกป้องตัวเอง เพราะถ้าหากมีการหลบหนีตัวเองก็ต้องรับผิดชอบด้วย เพราะฉะนั้นก็ใช้วิธีการเหวี่ยงแหโดยพันธนาการไว้ทั่วหมดเพื่อป้องกันการหลบหนีเอาผลประโยชน์ตัวเองเป็นตัวตั้งทั้งที่โดยส่วนใหญ่ทั่วไปไม่มีความจำเป็นเลย

คำถามที่ 4

มีความเห็นอย่างไรว่าการใส่เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีเป็นการกระทบสิทธิเสรีภาพทางร่างกาย โดยการจำกัดการเคลื่อนไหวและการเคลื่อนที่ ซึ่งขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชน

คำอธิบาย

เห็นด้วย เพราะโดยทั่วไปสิทธิในร่างกายเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในแง่ความอิสรเสรี ต้องมีอิสระในการใช้ชีวิตต่างๆ ไม่ใช่นำอะไรมาผูกรั้งเพื่อไม่ให้เคลื่อนไหว เพราะฉะนั้นถ้าไม่มีเหตุผล

[8] ดูในหัวข้อ 4.2 หน้า 192.

ในแง่ของการใช้สิทธิโดยไม่ชอบ หรือนำไปสู่อันตรายต่อผู้อื่นก็ไม่มีเหตุผลที่จะใช้เครื่องพันธนาการ ถ้าเป็นนักโทษปกติคดีทั่วไปแต่ไปใช้เครื่องพันธนาการก็ไม่ชอบ แต่เจ้าหน้าที่ของรัฐมองในแง่ความปลอดภัยตัวเองไว้ก่อน อาจเป็นจารีตประเพณีด้วยในแง่ความเคยชินตั้งแต่สมัยโบราณมองนักโทษว่าเป็นผู้กระทำความผิด แต่ความคิดตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันมาตรา 39 เป็นความคิดสมัยใหม่ แต่สมัยก่อนตั้งแต่กฎจารีตนครบาลต่างๆจะคุ้นเคยกับการลากโซ่ ตรงนี้เป็นส่วนหนึ่งในเรื่องจารีต โดยไม่คำนึงถึงสิทธิของผู้ต้องขัง

คำถามที่ 5

มีความคิดเห็นอย่างไรกับการใช้โซ่ตรวน ซึ่งขัดกับมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติต่อนักโทษ

คำอธิบาย

เห็นด้วย ในแง่ของหลักสากลเมื่อเราเป็นสมาชิกและสหประชาชาติได้วางบรรทัดฐานในการปฏิบัติอย่างไรมาก็ควรจะเดินตามแนวของสหประชาชาติ ยิ่งเมื่อไทยเป็นสมาชิกและได้ลงนามก็ถือเป็นข้อบกพร่องอย่างยิ่งของราชทัณฑ์ของไทยที่ไม่ปฏิบัติตาม

คำถามที่ 6

มีความเห็นว่ากระทบสิทธิอย่างไรกับการที่ยังคงใส่เครื่องพันธนาการเมื่อปรากฏตัวต่อหน้าศาล ซึ่งในหลายๆประเทศได้ยกเลิกไปแล้ว

คำอธิบาย

ในเรื่องนี้ อย่างเช่น กรณีชุดนักโทษ เมื่อยังถือว่าผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดียังเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่ก็ควรเปลี่ยนเป็นชุดธรรมดาให้ใส่เพื่อที่จะได้รับการรู้สึกที่ดีจากคนที่มาฟังศาล จากชุดนักโทษที่ดูไม่ดีคนก็มองไม่ดีครึ่งตัวไปแล้วว่าเป็นผู้กระทำความผิด เพราะฉะนั้นเช่นเดียวกันในเรื่องของการใส่เครื่องพันธนาการก็เป็นการตีตราครึ่งตัวไปแล้วว่าเค้าเป็นผู้กระทำความผิด เพราะฉะนั้นถ้าไม่มีกรณีที่ชัดเจนว่าจะเป็นผู้ดุร้าย มีความรุนแรง พยายามจะหลบหนีแล้ว โดยหลักไม่ควรจะมีการใส่เครื่องพันธนาการตรงนี้ ต้องใช้หลักการตีความเรื่องข้อยกเว้นอย่างเคร่งครัด ในแง่ของการใช้เครื่องพันธนาการเป็นปัญหาในเรื่องการใช้ดุลพินิจที่ไม่ถูกต้อง โดยเอาหลักมาเป็นข้อยกเว้น

คำถามที่ 7

ปัจจุบันยังไม่มีการกำหนดระยะเวลาและการจำกัดการใช้เครื่องพันธนาการอย่างชัดเจน ซึ่งในกฎมาตรฐานขั้นต่ำได้กำหนดไว้ว่า “เครื่องพันธนาการจะใช้ได้ในระยะเวลาที่จำกัดและเท่าที่จำเป็นอย่างยิ่งเท่านั้น” มีความเห็นว่าอย่างไร

คำอธิบาย

เหตุผลที่เรื่องดังกล่าวกำหนดเอาไว้ในมาตรฐานขั้นต่ำก็คงยึดเอาเรื่องของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือสิทธิมนุษยชนเป็นตัวตั้ง เพราะฉะนั้นเมื่อเอาเรื่องของสิทธิเป็นตัวตั้งในการจำกัดสิทธิก็จะต้องมีขอบเขต ควรบัญญัติเอาไว้ว่าใช้เครื่องพันธนาการได้ในระยะเวลาสั้นๆหรือที่มีความจำเป็นเท่านั้น เป็นต้น ถ้าไม่มีความจำเป็นก็ต้องถูกยกเลิกการใส่ ถือว่าเป็นหลักที่ถูกต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักสิทธิถ้ายึดหลักนี้ได้การใช้เครื่องพันธนาการประเภท 24 ชั่วโมงก็คงไม่เกิดขึ้น

คำแนะนำเพิ่มเติม

โดยหลักควรต้องลดการใช้เครื่องพันธนาการให้น้อยลง ต้องพัฒนาแนวคิดที่สำคัญต้องเริ่มจากความคิดเรื่องการเคารพในสิทธิของคน ศักดิ์ศรีความเป็นคน ประกอบกับเจ้าหน้าที่ของรัฐมีความเข้าใจในเรื่องนี้ดีแค่ไหน ทั้งนี้ต้องประกอบกับจำนวนเจ้าหน้าที่ในการดูแลนักโทษ ความแออัดยัดเยียดของนักโทษก็เป็นส่วนหนึ่งด้วย

บทสัมภาษณ์ เรื่องสิทธิในการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี

รศ.ดร.ประธาน วัฒนวาณิชย์
ตำแหน่ง: อดีตคณบดีคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
สัมภาษณ์ วันที่ 3 พฤษภาคม 2555

คำถามที่ 1

มีความเห็นอย่างไรในเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีกับหลักที่ว่า “ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด จนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าผู้นั้นเป็นผู้กระทำความผิด เพราะฉะนั้นจะปฏิบัติต่อเขาเยี่ยงผู้กระทำความผิดไม่ได้”

คำอธิบาย

ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีจะต้องได้รับการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ กฎกระทรวงมหาดไทยฯ ได้บัญญัติเกี่ยวกับการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขัง ซึ่งหมายรวมถึง 1) นักโทษเด็ดขาด 2) ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี 3) คนฝากขัง ในการใช้เครื่องพันธนาการได้บอกว่าห้ามใช้แต่มีข้อยกเว้นให้ใช้ได้ ปัญหาอยู่ที่การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ เช่นว่าผู้ต้องขังจะหลบหนีหรือไม่ก็เป็นปัญหาเป็นปัญหาที่เป็นอัตวิสัย จะตรวจสอบการใช้ดุลพินิจเจ้าหน้าที่ได้อย่างไรซึ่งเป็นประเด็นกรณีที่มีการใช้เครื่องพันธนาการกรณีอยู่ในเรือนจำเป็นการผ่าผืนสิทธิและขัดต่อสิทธิตามรัฐธรรมนูญ เช่น กรณีผู้ต้องขังชาวญี่ปุ่น[9] ซึ่งเป็นการปฏิบัติที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญแน่นอน

คำถามที่ 2

ตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 มาตรา 14 เป็นการให้ดุลพินิจแก่เจ้าหน้าที่ในการสั่งใช้เครื่องพันธนาการ แต่ปัจจุบันมิได้มีการบัญญัติหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจไว้อย่างชัดเจน ซึ่งอาจทำให้เกิดการใช้ดุลพินิจที่ผิดพลาดและไม่เป็นธรรม ทำให้กระทบต่อสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี มีความเห็นว่าอย่างไร

คำอธิบาย

การใช้ดุลพินิจที่ผิดพลาดอาจมีตั้งแต่ชั้นศาล อัยการ ตำรวจ ราชทัณฑ์ แต่การที่จะต้องมีหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจคิดว่ามีความจำเป็น ในต่างประเทศก็จะมีแนวทางซึ่งออกมาเป็นระเบียบ

[9] ดูในหัวข้อ 4.2 หน้า 194.

หรือแนวทางปฏิบัติ หรืออย่างต่างประเทศบางประเทศอาจพัฒนาไปถึงวิธีการปฏิบัติที่ดีในเรื่องไหน จะต้องทำอย่างไร การบัญญัติหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจอาจออกเป็นระเบียบหรือคำสั่งก็ได้ เป็นเรื่องที่ดีและถูกต้อง แต่จะกำหนดหลักเกณฑ์อย่างไรนั้นอาจดูได้จากกฎหมายต่างๆ เช่น กฎหมายเรื่องการปล่อยชั่วคราว อาจมีปัญหาปลีกย่อยออกไปอีก เช่น เครื่องพันธนาการที่ใช้มีความเหมาะสมหรือไม่ อาจใช้เครื่องพันธนาการที่ดูไม่อุจาดตา เครื่องมือที่มีประสิทธิภาพในการป้องกันการหลบหนี เช่น ไม่จำเป็นต้องเป็นเหล็ก เครื่องมืออิเลคทรอนิกส์ เสื้อเกราะ หรือกุญแจมือที่ทำจากโพลีเมอร์ เป็นต้น ดุลพินิจควรมีหลักเกณฑ์แนวทางที่สามารถตรวจสอบได้

คำถามที่ 3

มีความคิดเห็นอย่างไรว่าการใส่เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีเป็นการกระทำที่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

คำอธิบาย

เห็นด้วย ที่จะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์กรณีที่มีการกระทำเกินกว่าเหตุ กรณีการใส่เครื่องพันธนาการถ้าถึงขนาดที่ทำให้ลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ก็ไม่สามารถทำได้

คำถามที่ 4

มีความเห็นว่ากระทบสิทธิอย่างไรกับการที่ยังคงใส่เครื่องพันธนาการเมื่อปรากฏตัวต่อหน้าศาล ซึ่งในหลายๆประเทศได้ยกเลิกไปแล้ว

คำอธิบาย

ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด เพียงแต่ว่าอาจมีทางเลือกอื่นต้องพัฒนาให้เหมาะสมกับการเปลี่ยนแปลงของสังคมมีเครื่องพันธนาการหลายชนิดที่ทำได้[10]

คำถามที่ 5

ปัจจุบันยังไม่มีการกำหนดระยะเวลาและการจำกัดการใช้เครื่องพันธนาการอย่างชัดเจน ซึ่งในกฎมาตรฐานขั้นต่ำได้กำหนดไว้ว่า “เครื่องพันธนาการจะใช้ได้ในระยะเวลาที่จำกัดและเท่าที่จำเป็นอย่างยิ่งเท่านั้น” มีความเห็นว่าอย่างไร

---

[10] ดูในภาคผนวก ข. บทสัมภาษณ์ เรื่อง สิทธิในการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี คำถามที่ 2. ประธาน วัฒนวาณิชย์. อดีตคณบดีคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. สัมภาษณ์ 3 พฤษภาคม 2555.

คำอธิบาย

เป็นความบกพร่องในระบบการทำงานไม่ใช่ตัวกฎหมาย ไม่มีการตรวจสอบจึงทำได้ตามความสะดวก ปัญหาอาจอยู่ที่ว่าอยู่ในห้องขังก็ยังไปใส่โซ่ตรวนเช่นนี้เป็นการละเมิดสิทธิอย่างเห็นได้ชัดเจน อาจระบุหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้ได้ เช่น กำหนดระยะเวลาและมีการต่อระยะเวลาได้ในกรณีที่มีความจำเป็น โดยเฉพาะกรณีการใช้เครื่องพันธนาการในห้องขังถ้าใช้โดยเหตุผลที่ว่าเค้าจะทำร้ายตัวเองหรือผู้อื่นก็ควรกำหนดระยะเวลาให้ชัดเจน ในเรื่องดังกล่าวอาจเป็นการเพิ่มภาระให้แก่เจ้าหน้าของรัฐแต่ก็เป็นเรื่องสิทธิซึ่งสำคัญกว่า

DPU

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ – นามสกุล	นางสาวชยวรรณ บุษยลาภ ไทยเดช
วัน เดือน ปีเกิด	16 กรกฎาคม 2527
ประวัติการศึกษา	นิติศาสตรบัณฑิต ปีการศึกษา 2549 มหาวิทยาลัยกรุงเทพ
	นิติศาสตรมหาบัณฑิต (กฎหมายมหาชน) ปีการศึกษา 2551
	มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์
E-mail	jolie_amm@hotmail.com

DPU