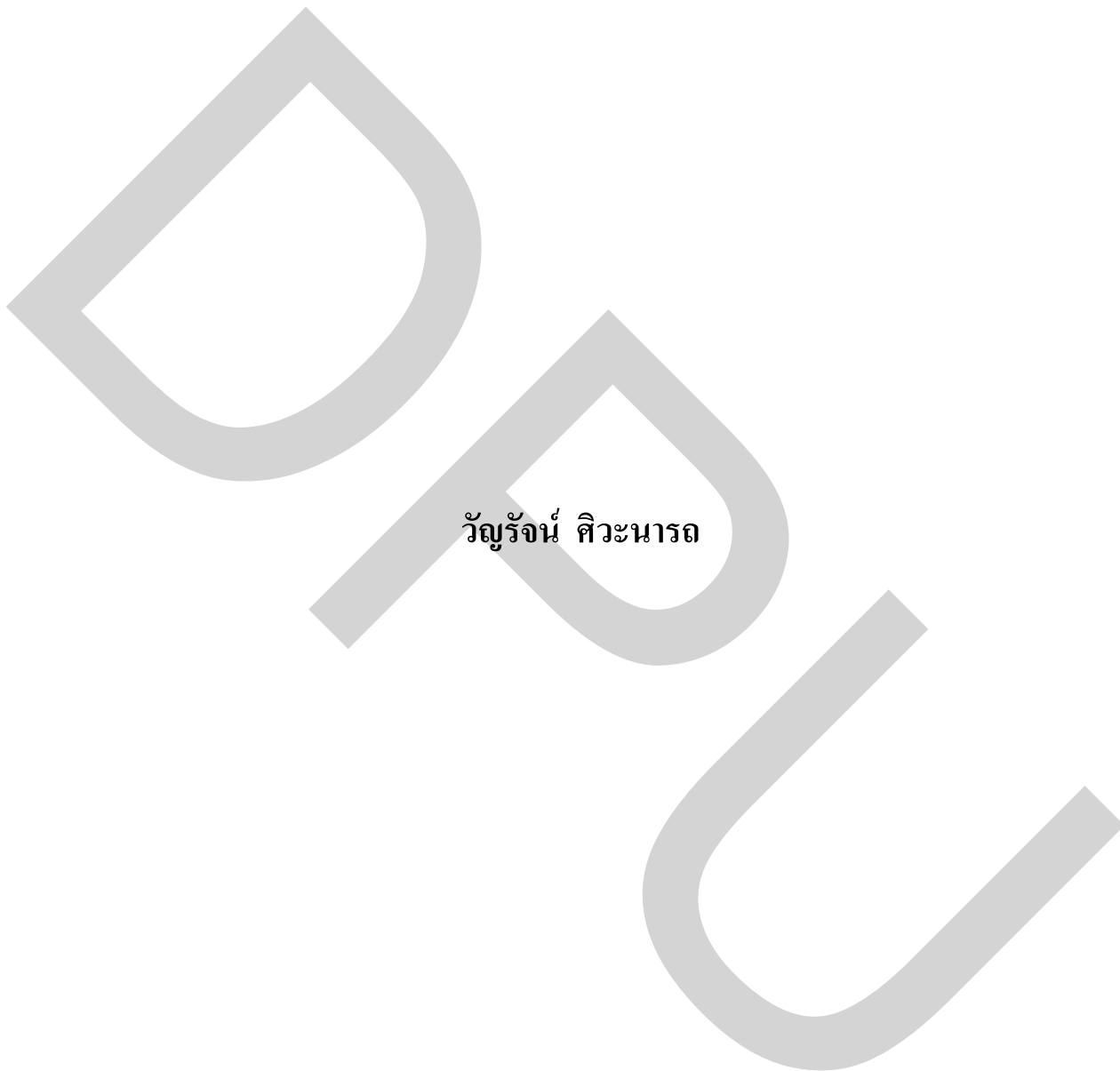


ปัญหาการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง  
ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550



วัณรัตน์ ศิวะนารถ

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต  
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์  
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์  
พ.ศ. 2556

**Problems Of the Prisoners' Right And Freedom Protection In  
Communication Under The Constitution Of Thailand B.E. 2550**



**WANYARAT SIWANART**

**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**

**2013**

## กิตติกรรมประกาศ

ความสำเร็จของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ เกิดขึ้นด้วยความเมตตาและเอาใจใส่จากบุคคลทั้งหลาย โดยได้รับความกรุณาจากรองศาสตราจารย์ ดร.วิระ โลจายะที่ท่านได้สละเวลาอันมีค่ารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ และผลักดันให้ข้าพเจ้ามีความมุ่งมั่นในการศึกษาค้นคว้าหาข้อมูลอย่างต่อเนื่องและสม่ำเสมอ และท่านยังได้ให้คำแนะนำ คำชี้แนะ และให้แนวความคิดทางด้านวิชาการ ทั้งด้านแหล่งข้อมูลต่างๆ ซึ่งท่านให้การดูแลเอาใจใส่อย่างใกล้ชิด และท่านได้ยังอ่านวิทยานิพนธ์ฉบับสมบูรณ์อย่างละเอียดพร้อมกับให้คำแนะนำเพื่อให้วิทยานิพนธ์มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น

ขอกราบขอบพระคุณรองศาสตราจารย์ ดร. วารี นาสกุลที่ท่านได้กรุณาได้รับเป็นประธานในการสอบวิทยานิพนธ์ และขอกราบขอบพระคุณผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.พรชัย เลื่อนฉวี และรองศาสตราจารย์ภรณ์นิ กิจพ่อคำ ที่ท่านได้ให้ความกรุณามาเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และให้คำแนะนำอย่างดียิ่งในการตรวจสอบเนื้อหาทั้งหมดเพื่อความสมบูรณ์ถูกต้องของวิทยานิพนธ์

ขอขอบคุณคุณกัญญาเดช วงศ์เยี่ยมและคุณพศธร พันธุ์สุวรรณ ที่ได้ช่วยค้นคว้าหาข้อมูลทางกฎหมายและเสนอแนะในประเด็นที่เป็นประโยชน์ต่อวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ขอกราบขอบพระคุณอย่างสูงสำหรับบิดามารดาของผู้เขียน รวมทั้งขอบคุณทุกคนในครอบครัวที่คอยสนับสนุนและเป็นกำลังใจสำคัญในการศึกษาของผู้เขียนตลอดมา รวมทั้งอาจารย์ทุกๆ ท่าน และเจ้าหน้าที่บัณฑิตวิทยาลัยและเจ้าหน้าที่ห้องสมุดที่อำนวยความสะดวกให้แก่ผู้เขียนตลอดจนพี่ ๆ เพื่อนๆ ทุกคนในรุ่น 51 ที่คอยเป็นกำลังใจและคอยมอบสิ่งดีๆ ให้ตลอดมา

อนึ่ง หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้สามารถก่อให้เกิดความรู้และข้อคิดที่มีประโยชน์อันควรแก่การศึกษาหรือปฏิบัติ ผู้เขียนขอขอบคุณดีครั้งนี้ด้วยความระลึกถึงพระคุณบิดามารดาครูบาอาจารย์ทุกท่าน ตลอดจนผู้แต่งหนังสือตำราทุกท่านที่ผู้เขียนได้ใช้อ้างอิงในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ และผู้มีพระคุณของผู้เขียนทุกท่าน หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีข้อผิดพลาดหรือข้อบกพร่องประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

วิญรัตน์ ศิวะนารถ

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย .....	ฅ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ .....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ช
สารบัญตาราง .....	ฉ
บทที่	
1. บทนำ .....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	4
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	5
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	5
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา .....	6
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	6
2. แนวคิด ทฤษฎี และหลักทั่วไปของการคุ้มครองสิทธิในการติดต่อสื่อสารของ ผู้ต้องขัง.....	7
2.1 หลักการพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ.....	7
2.1.1 ความเป็นมาของแนวคิดของสิทธิและเสรีภาพ .....	8
2.1.2 ความหมายของ “สิทธิ” และ “เสรีภาพ” ตามรัฐธรรมนูญ.....	16
2.1.3 การรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ.....	24
2.1.4 ระบบประกันสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ.....	31
2.1.5 แนวคิด พัฒนาการของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการ ติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง.....	32
2.2 แนวคิดว่าด้วยศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ .....	46
2.2.1 ความหมายของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ .....	46
2.2.2 สาระตะอันเป็นรากฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ .....	51
2.2.3 สถานะในทางกฎหมายของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ .....	53
2.2.4 ขอบเขตการคุ้มครองของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์.....	56
2.2.5 ประเภทของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์.....	58

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
2.3 รัฐธรรมนูญกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง.....	62
2.3.1 ความหมายของการติดต่อสื่อสาร.....	62
2.3.2 ความหมายของผู้ต้องขังตามรัฐธรรมนูญ.....	64
2.3.3 การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง .....	67
2.4 หลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ.....	71
2.4.1 บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ.....	72
2.4.2 หลักความพอสมควรแก่เหตุ .....	76
2.4.3 กฎเกณฑ์จำกัดสิทธิเสรีภาพ .....	77
2.4.4 ข้อจำกัดของสิทธิ จากสิทธิเด็ดขาดไปสู่สิทธิสัมพัทธ์ .....	80
2.4.5 ลักษณะของการรับรองสิทธิเสรีภาพของกฎหมายฝ่ายบ้านเมือง .....	83
2.5 หลักนิติรัฐ.....	85
2.6 หลักในการออกกฎหมายลำดับรอง.....	98
2.7 หลักประกันในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี .....	103
2.7.1 รัฐธรรมนูญกับสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี .....	104
2.7.2 สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีกับหลักผู้ต้องหาหรือจำเลย ต้องเป็นประธานแห่งคดี .....	109
2.7.3 สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีกับหลักเกณฑ์การควบคุม ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดระหว่างคดี .....	110
2.7.4 สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีว่าด้วยการบังคับโทษ ผู้ต้องขังหญิง.....	113
2.7.5 สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีว่าด้วยการบังคับโทษเด็กและ เยาวชนที่อยู่ในความควบคุมของสถานพินิจ.....	114
3. การคุ้มครองสิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังตามกฎหมายไทยและตาม กฎหมายต่างประเทศ .....	118
3.1 การคุ้มครองสิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังตามกฎหมายไทย .....	118
3.1.1 รัฐธรรมนูญ.....	118

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
3.1.2 พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479.....	120
3.1.3 กฎหมายที่เกี่ยวกับการสื่อสารผ่านทางจดหมายของผู้ต้องขัง .....	124
3.1.4 กฎหมายที่เกี่ยวกับการสื่อสารผ่านทางโทรศัพท์ของผู้ต้องขัง .....	129
3.1.5 กฎหมายที่เกี่ยวกับรับรู้ข้อมูลข่าวสารภายนอกเรือนจำของผู้ต้องขัง.....	132
3.2 การคุ้มครองสิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังตามมาตรฐานในการปฏิบัติ ต่อผู้ต้องขังระหว่างประเทศ.....	134
3.2.1 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights –UDHR).....	134
3.2.2 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights – ICCPR) .....	138
3.2.3 อนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพ ขั้นพื้นฐาน (European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms).....	138
3.2.4 ข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังของ สหประชาชาติ (Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners) ค.ศ. 1955 (พ.ศ.2498).....	139
3.3 การคุ้มครองสิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังตามกฎหมายต่างประเทศ .....	140
3.3.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา.....	140
3.3.2 ประเทศอังกฤษ .....	154
3.3.3 ประเทศญี่ปุ่น .....	165
4. วิเคราะห์ปัญหาการคุ้มครองเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังตาม รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 .....	172
4.1 ปัญหาเกี่ยวกับเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังผ่านทางจดหมาย .....	172
4.1.1 ปัญหาเกี่ยวกับเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังผ่านทาง จดหมายการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง.....	172
4.1.2 แนวทางการแก้ไข .....	181

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4.2 ปัญหาเกี่ยวกับเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังทางโทรศัพท์และ แนวทางแก้ไขปัญหา.....	188
4.2.1 ปัญหาเกี่ยวกับเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังทางโทรศัพท์.....	188
4.2.2 แนวทางการแก้ไข.....	193
4.3 ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องขังในการรับรู้ข่าวสารและเหตุการณ์ต่างๆ ที่เกิดขึ้นภายนอกและแนวทางแก้ไขปัญหา.....	195
4.3.1 ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องขังในการรับรู้ข่าวสารและเหตุการณ์ต่างๆ ที่เกิดขึ้นภายนอก.....	195
4.3.2 แนวทางการแก้ไข.....	198
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	200
5.1 บทสรุป.....	200
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	203
บรรณานุกรม.....	207
ภาคผนวก.....	218
ก ข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำสำหรับปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง และข้อเสนอแนะนำ.....	219
ข หนังสือเวียน กรมราชทัณฑ์ เกี่ยวกับการให้บริการโทรศัพท์.....	221
ประวัติผู้เขียน.....	234

## สารบัญตาราง

ตารางที่	หน้า
2.1 ตารางแสดงสถิติผู้ต้องราชทัณฑ์ทั่วประเทศ (สำรวจ ณ วันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2556).....	66
2.2 ตารางแสดงสถิติผู้ต้องราชทัณฑ์ทั่วประเทศ สถิติ พ.ร.บ. ยาเสพติดทั่วประเทศ (สำรวจ ณ วันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2556).....	67
5.1 การกำหนดระยะเวลาในการใช้โทรศัพท์แตกต่างกัน โดยใช้การแบ่งประเภทของผู้ต้องขังเป็นเกณฑ์.....	206



หัวข้อวิทยานิพนธ์	ปัญหาการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของ ผู้ต้องขังตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550
ชื่อผู้เขียน	วัณรัตน์ ศิวะนารถ
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ ดร.วีระ โลจายะ
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2555

### บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ในการศึกษาแนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง กฎหมายที่เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง และศึกษาถึงหลักกฎหมายในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการติดต่อสื่อสาร โดยสิทธิในการติดต่อสื่อสารนั้นเป็นหลักประกันสิทธิที่จะไม่ถูกตัดขาดจากโลกภายนอก เป็นหลักสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน (Basic human right) ประการหนึ่ง ซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่ผู้ต้องขังกับบุคคลภายนอกเรือนจำนั้น กฎหมายได้ให้รูปแบบการติดต่อไว้หลายทาง ไม่ว่าจะเป็นการเยี่ยม การติดต่อทางจดหมาย การติดต่อทางโทรศัพท์ เป็นต้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 36 ได้ให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของบุคคลไว้ด้วย และผู้ต้องขังก็ถือว่าเป็นพลเมืองคนหนึ่งที่จะต้องได้รับการความคุ้มครองเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป ทั้งนี้ ได้ทำการศึกษาโดยเปรียบเทียบกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังในประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ และประเทศญี่ปุ่น

จากการศึกษาวิเคราะห์พบว่า สิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังยังไม่ได้รับความคุ้มครองอย่างแท้จริง เนื่องจากในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังกับบุคคลภายนอก โดยในเรื่องการตรวจสอบจดหมายนั้นถือเป็นสิ่งสำคัญ เนื่องจากการป้องกันเหตุร้ายและเพื่อรักษาความปลอดภัยของเรือนจำ แต่ปรากฏว่าไม่มีกฎหมายให้อำนาจเจ้าพนักงานเรือนจำในการตรวจสอบจดหมายของนักโทษไว้โดยเฉพาะ ทำให้เมื่อเจ้าหน้าที่ทำการตรวจสอบจดหมายอาจเป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของผู้ต้องขังได้ ส่วนในเรื่องการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังทางโทรศัพท์ที่เรือนจำอนุญาตให้นักโทษใช้ติดต่อกับบุคคลภายนอกนั้น ต้องอยู่ภายใต้กฎระเบียบของเรือนจำที่มีข้อจำกัดเรื่องระยะเวลาที่น้อยจนเกินไป ทำให้กระทบสิทธิของผู้ต้องขังมากเกินความจำเป็น และประการสุดท้าย ในเรื่องการได้รับรู้ข้อมูลข่าวสารและเหตุการณ์ต่างๆ ที่เกิดขึ้นภายนอกเรือนจำของผู้ต้องขัง ก็พบว่าไม่มีกฎหมายบัญญัติรับรองสิทธิในการรับรู้ข่าวสารจากสื่อต่างๆ ของผู้ต้องขังไว้

ซึ่งมีผลเป็นการกระทบสิทธิรับรู้ข้อมูลข่าวสารอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่ผู้ต้องขังจะต้องได้รับในระหว่างต้องโทษจำคุก

ดังนั้น เพื่อให้มีการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังในการติดต่อสื่อสารในด้านต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นการตรวจสอบจดหมาย ควรบัญญัติกฎหมายให้อำนาจเจ้าหน้าที่เรือนจำในการตรวจสอบจดหมายระหว่างผู้ต้องขังกับบุคคลภายนอกเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ด้านความปลอดภัยของเรือนจำและการปกป้องประโยชน์สาธารณะ ส่วนการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังทางโทรศัพท์ ควรกำหนดเวลาในการใช้โทรศัพท์ให้มีระยะเวลามากขึ้น และควรอนุญาตให้ใช้โทรศัพท์ในกรณีฉุกเฉินได้ และการรับรู้ข้อมูลข่าวสารและเหตุการณ์ต่างๆ ที่เกิดขึ้นภายนอกเรือนจำ ควรให้สิทธิของผู้ต้องขังที่จะรับทราบข้อมูลข่าวสารต่างๆ จากภายนอกเรือนจำ โดยรัฐควรมีข้อจำกัดบางประการในการใช้สิทธิดังกล่าวให้สอดคล้องกับมาตรฐานขั้นต่ำสำหรับนักโทษที่บัญญัติรับรองสิทธิในการรับข่าวสารต่างๆ ทั้งนี้ เพื่อให้สิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังได้รับการคุ้มครองอย่างมีประสิทธิภาพและเหมาะสมมากยิ่งขึ้น

Thesis Title	Problems of the Prisoners' Right and Freedom Protection in Communication under the Constitution of Thailand B.E. 2550
Author	Wanyarat Siwanart
Thesis-Advisor	Associate Professor Dr. Vira Lochaya
Department	Law
Academic Year	2012

### **ABSTRACT**

The objective of this thesis is to study the concept, theory in relation to prisoners' right and freedom of the communication, laws on the prisoners' right and freedom of the communication. Including legal principle of treating prisoners relating to the communication. The right of communication is security that a prisoner shall not be secluded, which is another basic human right, and it is the right of the prisoner and a person outside the prison. Laws provide many contacting channels regardless of; visiting, mails, telephone etc. Especially, the Constitution of Thailand B.E. 2550, Article 36, guarantees and protects the right and freedom of communication to a person. Therefore a prisoner is a citizen who entitled to protection as same as an ordinary person. The researcher has studied by comparison of the protection of a prisoner's right and freedom in communication of the United States of America, the United of Kingdom and Japan.

On the basis of the results of this research, it can be concluded that: the right and freedom of the prisoners has not been protected entirely due to the fact that the communication between the prisoner and a person outside the prison; checking a mail is very important to protect any danger and secure the safety of the prison, but it has no any particular law giving a power of the prisoner's mail investigation. Therefore when the authority inspects such mail, it shall cause an infringement of the prisoner's individual right, communication by phone of the prisoner, who allowed to use the phone to contact a person outside the prison, is under the rule of the prison, the limit of time is too short. This effect of the right of the prisoner too much; and the last is there is no law giving the right of acknowledging information and events outside the prison. Such right is a basic human right of the prisoner to have during imprisonment.

In order to protect the persons' right and freedom in communication, the researcher would recommend that for mailing investigation, there should legislate a law giving the authority of the prison a power of mailing investigation between a prisoner and a person outside the prison as necessary with an awareness of interest of the prison security and public interest. For the telephone communication, it should prescribe the time period of using the phone longer and should allow the prisoner to use the phone if emergency. Finally, the right of acknowledging information and events outside the prison. It should give such right to the prisoners with some limitation which is corresponding with the minimum standard of the prisoners. This shall increase efficiency of the prisoners' communication right protection appropriately.

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

“ลูก” ในความรู้สึกของคนทุกๆ ไปย่อมแสดงถึง สภาพความเป็นอยู่ที่ทุกข์ทรมาน ถูกใส่โซ่ตรวน ขาดอิสรภาพ มีการปฏิบัติอย่างโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม เป็นสถานที่ที่ลงโทษบุคคล ที่กระทำผิดต่อสังคมเป็น “นักโทษ” (คนอันตราย) และมี “ผู้คุม” (ผู้ควบคุมนักโทษ) ซึ่งมีลักษณะไม่ต่างกันมากนัก คือ ใจคอโหดเหี้ยมอำมหิต ในอดีตแนวคิดในการลงโทษผู้กระทำผิดมีวัตถุประสงค์การลงโทษเพื่อการแก้แค้นทดแทนและการข่มขู่ยับยั้งเป็นหลัก ผู้กระทำผิดจะได้รับการปฏิบัติด้วยวิธีการที่ทารุณโหดร้ายและถูกมองว่าเป็นผู้มีความบกพร่องทางศีลธรรมอย่างร้ายแรง ไม่สมควรได้รับการช่วยเหลือใดๆ จากสังคม ต่อมาได้มีการเปลี่ยนแปลงแนวคิดในการลงโทษ ผู้กระทำผิดมาเป็นการลงโทษเพื่อป้องกันสังคมให้ปลอดภัยจากการกระทำของผู้กระทำผิดนั้นๆ และเพื่อเป็นการปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำผิดให้สามารถกลับตัวเป็นคนดีและปรับตัวเข้ากับสังคมได้เมื่อต้องกลับออกมาสู่โลกภายนอกและสามารถใช้ชีวิตร่วมกับผู้อื่นในสังคมได้อย่างปกติสุขเพื่อประโยชน์แก่ประเทศและสังคม

กรมราชทัณฑ์ซึ่งเป็นหน่วยงานหนึ่งในกระบวนการยุติธรรม มีหน้าที่ในการดำเนินการกับบุคคลผู้กระทำผิดอาญาที่ฝ่าฝืนกฎหมายของบ้านเมืองด้วยการปฏิบัติบังคับโทษหรือการคุมขัง ผู้กระทำผิดความผิดไว้ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อจะให้เรือนจำได้กลายเป็นสถานบำบัดฟื้นฟูผู้ต้องขัง โดยเน้นในด้านความยุติธรรม หลักมนุษยธรรม และคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในการปฏิบัติ ต่อผู้ต้องขัง ดังนั้น กรมราชทัณฑ์จึงจำเป็นต้องปฏิบัติต่อผู้ต้องขังอย่างเช่นมนุษย์พึงปฏิบัติต่อกัน โดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของผู้ต้องขัง และตระหนักถึงสิทธิที่ผู้ต้องขังได้รับตามมาตรฐานสากลโดยรับรองสิทธิต่างๆ ในรูปของสิทธิตามกฎหมาย

ในปัจจุบันนานาอารยประเทศได้ยอมรับและให้ความสำคัญกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน สิทธิมนุษยชน โดยยอมรับว่าสิทธิของผู้ต้องขังเป็นสิทธิมนุษยชน ประเภทหนึ่งนำไปสู่การรับรองสิทธิระหว่างประเทศหลายฉบับ เช่น ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง และข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังของสหประชาชาติ

สำหรับประเทศไทยได้มีการพัฒนาแนวคิดในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไปในแนวทางเดียวกับการรับรองสิทธิและเสรีภาพในทางสากล โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ได้บัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้ โดยบัญญัติครอบคลุมถึงสิทธิและเสรีภาพในด้านต่างๆ เช่น สิทธิในชีวิตร่างกาย สิทธิได้รับการรักษาพยาบาล สิทธิในการเลือกตั้ง เสรีภาพในการติดต่อสื่อสาร เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น เป็นต้น รวมถึงบัญญัติรับรองและคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

สิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้นถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในการดำรงชีวิตร่วมกันในสังคม และคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อย่างเท่าเทียมกัน โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้ให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของบุคคลไว้ หมายความว่าผู้ต้องขังด้วย เพราะผู้ต้องขังก็ถือว่าเป็นพลเมืองคนหนึ่งที่จะต้องได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป โดยมีการรับรองสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารดังกล่าวตาม มาตรา 36<sup>1</sup> กำหนดให้บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย แต่การกระทำบางอย่าง เช่น การตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อถึงกัน รวมทั้ง การกระทำด้วยประการอื่นใดเพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อถึงกัน จะกระทำมิได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ฉะนั้นแม้ผู้ต้องขังจะต้องสูญเสียหรือถูกจำกัดสิทธิบางประการ จากการกระทำผิดและถูกลงโทษตามกฎหมาย แต่นักโทษหรือผู้ต้องขังยังคงมีสิทธิและเสรีภาพบางประการเหลืออยู่ โดยรัฐต้องควบคุมให้ความสำคัญในการปกป้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานไว้ เพื่อให้ผู้ต้องขังได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกัน

โดยประเด็นปัญหาที่ผู้เขียนจะได้ทำการศึกษาในเรื่องสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังมีประเด็นดังนี้

<sup>1</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 36 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย

การตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อถึงกัน รวมทั้ง การกระทำด้วยประการอื่นใดเพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อถึงกัน จะกระทำมิได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน.”

1) ปัญหาเกี่ยวกับเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังผ่านทางจดหมาย

เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์จะต้องมีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมาย ในการตรวจสอบจดหมายทุกฉบับที่มีหรือส่งออกจากผู้ต้องขัง แต่เมื่อพิจารณาจากกฎหมายไทยไม่ว่าจะเป็นพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และกฎกระทรวงที่ออกตามความใน มาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว กลับไม่พบว่ามีกฎหมายใดที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานเรือนจำในการตรวจสอบจดหมายของนักโทษไว้ โดยเฉพาะ มีเพียงแต่แนวทางปฏิบัติที่กำหนดให้เรือนจำต่างๆ ตรวจสอบจดหมายที่มีถึงหรือส่งออกจากผู้ต้องขัง เพื่อให้ทราบข้อความทุกฉบับ หรือมีเพียงการร้องทุกข์ขึ้นเรื่องราวและถวายฎีกาของผู้ต้องขังที่ระบุไว้ในกฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 เท่านั้น ซึ่งการตรวจสอบจดหมายระหว่างผู้ต้องขังกับบุคคลภายนอกถือเป็นสิ่งสำคัญ เพื่อป้องกันเหตุร้ายและเพื่อรักษาความปลอดภัยของเรือนจำ แต่การตรวจสอบจดหมายนั้น หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจเจ้าหน้าที่ไว้ อาจเป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของผู้ต้องขังได้

2) ปัญหาเกี่ยวกับเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังทางโทรศัพท์

เมื่อกรมราชทัณฑ์ได้นำระบบโทรศัพท์สาธารณะมาให้บริการแก่ผู้ต้องขังเพื่อบรรเทาปัญหาเกี่ยวกับกิจกรรมของผู้ต้องขังที่เพิ่มมากขึ้น ไม่ว่าจะเป็นจำนวนญาติที่มีจำนวนมากทำให้การบริการแก่ญาติไม่สามารถกระทำได้ดีเต็มที่ เนื่องจากเวลานั้นมีจำกัด และเป็นการลดภาระในการตรวจค้นสิ่งของที่ญาตินำมาเยี่ยมแก่ผู้ต้องขังของเจ้าหน้าที่เรือนจำอีกด้วย เป็นการป้องกันการนำสิ่งผิดกฎหมายเข้ามาในเรือนจำ เมื่อพิจารณาข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยการเยี่ยม การติดต่อของบุคคลภายนอกต่อผู้ต้องขัง และการเข้าดูกิจการหรือติดต่อการงานกับเรือนจำ พ.ศ. 2547 ได้กำหนดจำนวนเวลาในการใช้บริการโทรศัพท์สาธารณะไว้ โดยไม่ได้คำนึงถึงลำดับชั้นของนักโทษ ไม่ว่าจะเป็นักโทษในลำดับชั้นใด ก็จะได้รับสิทธิในการใช้โทรศัพท์ต่อครั้งเป็นเวลา 5 นาทีเท่านั้น ซึ่งจะเห็นได้การให้จำนวนเวลาดังกล่าวถือว่าเป็นเวลาที่มิระยะสั้นและเป็นการจำกัดสิทธิในการติดต่อสื่อสารของนักโทษ ควรจะให้สิทธิแก่ผู้ต้องขังมากกว่านี้ การติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังกับบุคคลภายนอกถือเป็นสิ่งจำเป็นควรได้รับความรับรองคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ

3) ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิในการได้รับการรับรู้ข่าวสารและเหตุการณ์ต่างๆ ที่เกิดขึ้นในภายนอกเรือนจำของผู้ต้องขัง

การรับรู้ข่าวสารและเหตุการณ์ต่างๆ ที่เกิดขึ้นในภายนอกเรือนจำ สิทธิดังกล่าวนี้ ผู้ต้องขังควรได้รับการรับรองและคุ้มครองจากรัฐ รัฐอาจมีการกำหนดข้อจำกัดบางประการในการใช้สิทธิโดยคำนึงถึงผลกระทบต่อตัวผู้ต้องขังเองและความมั่นคงปลอดภัยของเรือนจำ องค์การสหประชาชาติได้ออกข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำสำหรับนักโทษรับรองสิทธิในการได้รับข่าวสารจากสื่อต่างๆ ไว้ในข้อ 39 “นักโทษต้องได้รับข้อมูลข่าวสารที่สำคัญจากหนังสือพิมพ์ นิตยสาร

จุดสารพิเศษของทาง เรือนจำ วิทยุ การบรรยาย หรือสื่ออื่นๆ ในทำนองเดียวกันภายใต้การอนุญาต หรือการควบคุมของเรือนจำนั้น”

เมื่อพิจารณากฎหมายไทย ไม่พบว่ามีการบัญญัติรับรองสิทธิในการรับรู้ข่าวสารจากสื่อ ต่างๆ ของผู้ต้องขังไว้ ไม่ว่าจะเป็นพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 หรือกฎกระทรวงมหาดไทยที่ ออกมาตามความใน มาตรา 58 ของพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ ในทางปฏิบัติกรมราชทัณฑ์จะออก หนังสือกรมราชทัณฑ์เพื่อกำหนดแนวทางปฏิบัติให้เรือนจำต่างๆ ให้บริการแก่ผู้ต้องขังได้รับรู้ รับทราบถึงข่าวสารต่างๆ ตามหนังสือกรมราชทัณฑ์ ที่ ขธ. 0705/ว.8 เรื่องการจัดสวัสดิการและสิ่ง อำนวยความสะดวกในเรือนจำราชทัณฑ์ ลงวันที่ 4 กุมภาพันธ์ 2546 โดยเรือนจำต่างๆ จะจัดให้ ผู้ต้องขังได้รับข่าวสารจากโทรทัศน์ วิทยุ หนังสือพิมพ์ แต่ทางเรือนจำก็จะมีมาตรการควบคุม ประเภทสิ่งพิมพ์และตรวจสอบสิ่งพิมพ์ แต่การที่ไม่มีบทบัญญัติไว้ในกฎหมายราชทัณฑ์อาจทำให้ ผู้ต้องขังถูกละเมิดสิทธิได้เพราะ ไม่มีการบัญญัติหลักประกันไว้ในกฎหมาย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาสิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง ตามรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ตลอดจน กฎ ระเบียบ และข้อบังคับต่างๆ ที่เกี่ยวข้องซึ่งบังคับใช้อยู่ ในประเทศไทยในปัจจุบัน วิเคราะห์ปัญหาในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง ตามพระราชบัญญัติ ราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และกฎกระทรวงมหาดไทยออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติ ราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 โดยเปรียบเทียบกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรฐานสากล ขององค์การสหประชาชาติ และกฎหมายต่างประเทศ โดยพิจารณาถึงสภาพปัญหาทั้งทางกฎหมาย และทางปฏิบัติ เพื่อหาแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขให้เกิดผลสัมฤทธิ์ทั้งในทางกฎหมายและ ทางปฏิบัติ ทั้งนี้เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังให้มีสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ได้อย่างสมบูรณ์

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์แนวคิดหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพในการ ติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง ซึ่งได้รับการรับรองและคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ตลอดจนกฎ ระเบียบ และข้อบังคับต่างๆ ที่ เกี่ยวข้อง อันจะเป็นประโยชน์ในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ และต่อตัวผู้ต้องขัง

2. เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายไทย ในการปฏิบัติเกี่ยวกับการใช้สิทธิและเสรีภาพในการ ติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ตลอดจน กฎ ระเบียบ และข้อบังคับ ต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง



3. เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง โดยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ ทั้งประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ และประเทศญี่ปุ่น

4. เพื่อศึกษาถึงปัญหาเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง ตลอดจนแนวทางแก้ไข เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง และให้เป็นไปตามมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติ

### 1.3 สมมติฐานในการศึกษา

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ได้ให้การรับรองและคุ้มครองเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของบุคคลไว้ด้วย ซึ่งเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญให้การรับรองและคุ้มครองหมายรวมถึงผู้ต้องขังด้วยเพราะผู้ต้องขังก็ถือว่าเป็นพลเมืองคนหนึ่งที่จะต้องได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป แต่เสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังบางประการยังถูกจำกัดอยู่ ทั้งการจำกัดเสรีภาพในเรื่องการสื่อสารของผู้ต้องขังโดยใช้จดหมายซึ่งกฎหมายไทยยังไม่มีกฎหมายที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์เพื่อทำการตรวจสอบจดหมายที่มีถึงหรือส่งออกจากผู้ต้องขัง การที่ผู้ต้องขังยังถูกจำกัดจำนวนเวลาในการใช้บริการ โทรศัพท์สาธารณะ และการที่ผู้ต้องขังยังถูกจำกัดสิทธิรับรู้ข่าวสารจากสื่อต่างๆ ตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ซึ่งในต่างประเทศมีกฎหมายกำหนดให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์เพื่อทำการตรวจสอบจดหมายไว้ ยังให้เสรีภาพในการใช้บริการ โทรศัพท์สาธารณะ และให้สิทธิรับรู้ข่าวสารจากสื่อต่างๆ อีกด้วย ดังนั้น เพื่อให้สิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังมีความสอดคล้องกับเจตนารมณ์ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 และมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติต่อนักโทษตามมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติ ตลอดจนกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขัง เฉพาะสาระสำคัญตามหลักแห่งรัฐธรรมนูญ จึงต้องการแก้ไขกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการใช้สิทธิติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง ตลอดจนกฎ ระเบียบ และข้อบังคับต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้เกิดผลในทางปฏิบัติที่มีความยุติธรรมมากที่สุด และกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพน้อยที่สุด และเพื่อให้เกิดความชัดเจนในทางปฏิบัติอันเกี่ยวข้องกับการใช้สิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง

### 1.4 ขอบเขตการศึกษา

จะทำการศึกษาถึง มาตรการทางกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับการใช้สิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังทั้งที่ได้กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ตลอดจนกฎ ระเบียบ และข้อบังคับต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งมาตรการตามมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติ และกฎหมายต่างประเทศ และศึกษาถึง

หลักกฎหมายในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการติดต่อสื่อสาร การบังคับใช้กฎหมายกับผู้ต้องขังในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการติดต่อสื่อสาร รวมทั้งการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังในการติดต่อสื่อสาร

### 1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา

ใช้วิธีการศึกษาวิจัยทางเอกสาร (Documentary Research) เป็นหลัก โดยศึกษาจากบทบัญญัติของกฎหมาย กฎ ระเบียบต่างๆ หนังสือตำราเรียน บทความทางวิชาการ วารสารกฎหมาย วิทยานิพนธ์ ข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ เอกสารวิจัยต่างๆ ทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ เพื่อนำข้อมูลต่างๆ มาศึกษา วิเคราะห์ และเปรียบเทียบ เพื่อหาข้อดีข้อเสียของปัญหา เพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาคือไป

### 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงแนวคิดหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง ซึ่งได้รับการรับรอง และคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ตลอดจนกฎ ระเบียบ และข้อบังคับต่างๆที่เกี่ยวข้อง
2. ทำให้ทราบถึงมาตรการทางกฎหมายของไทย ในการปฏิบัติเกี่ยวกับการใช้สิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ตลอดจน กฎ ระเบียบ และข้อบังคับต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง
3. ทำให้ทราบถึงมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง โดยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ ทั้งประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ และประเทศญี่ปุ่น
4. ทำให้ทราบถึงถึงปัญหาเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง ตลอดจนแนวทางแก้ไข เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารผู้ต้องขัง และให้เป็นไปตามมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติ

## บทที่ 2

### หลักการแนวคิดทฤษฎีของการคุ้มครองสิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง

ในบทนี้จะกล่าวถึงแนวความคิด ทฤษฎีของการคุ้มครองสิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง ซึ่งจะมีเนื้อหา ดังนี้ กล่าวคือ ในส่วนแรกจะกล่าวถึงหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ ในส่วนที่สองจะกล่าวถึงแนวคิดว่าด้วยศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ในส่วนที่สามจะกล่าวถึงรัฐธรรมนูญกับการคุ้มครองสิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังโดยภาพรวม ในส่วนที่สี่จะกล่าวถึงหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ในส่วนที่ห้าจะกล่าวถึงหลักนิติรัฐ ในส่วนที่หกจะกล่าวถึงหลักในการออกกฎหมายลำดับรอง ในส่วนที่เจ็ดจะกล่าวถึงหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ทั้งนี้ เพื่อศึกษาแนวทางการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังอย่างกว้าง อันเป็นหลักเบื้องต้นในมาตรการการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังอันเกี่ยวโยงกับการศึกษาระดับอุดมศึกษา เพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังให้มีมาตรฐานที่ดีขึ้นและบรรลุวัตถุประสงค์แห่งหลักนิติรัฐ และถือเป็นการพิทักษ์สิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนตามรัฐธรรมนูญด้วย อันเป็นการยกระดับของการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังให้สูงขึ้น

#### 2.1 แนวคิดเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ

ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติหลักการเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพแตกต่างไปจากรัฐธรรมนูญฉบับที่ผ่านๆ มา กล่าวคือ รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้คำนึงถึงการก่อให้เกิดผลอย่างแท้จริงในทางปฏิบัติของสิทธิและเสรีภาพ ด้วยเหตุนี้รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันจึงบัญญัติไว้อย่างชัดเจนให้สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ผูกพันองค์กรของรัฐโดยตรง ในการตรากฎหมาย การใช้บังคับ และการตีความกฎหมาย ทั้งปวง นอกจากนี้ยังได้บัญญัติเกี่ยวกับหลักประกันในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้หลายประการ เช่น การจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องมิผลเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง การกำหนดให้ระบอบบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิ หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพไม่ได้ และการให้หลักประกันในการใช้สิทธิในทางศาล หลักการดังกล่าวข้างต้นนั้นเป็นหลักการที่มีความมุ่งหมายเพื่อให้สิทธิและเสรีภาพที่

บัญญัติไว้นั้นมีผลในทางปฏิบัติอย่างแท้จริงโดยเหตุที่สิทธิและเสรีภาพตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญมีผลผูกพันต่อองค์กรของรัฐทั้งหลาย ดังนั้น จึงมีความจำเป็นที่จะต้องศึกษาหลักทั่วไปที่เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพเพื่อความเข้าใจพื้นฐานของสิทธิและเสรีภาพได้อย่างถูกต้อง

### 2.1.1 ความหมายของแนวคิดของสิทธิและเสรีภาพ

ความเป็นมาของสิทธิและเสรีภาพในทางประวัติศาสตร์ของสิทธิและเสรีภาพในปัจจุบันนี้ถูกพัฒนามาจากสิทธิและเสรีภาพของชนชั้นกลางในยุคกลางของยุโรป ชนชั้นกลางในยุโรปได้บังคับให้พวกขุนนางและกษัตริย์ให้หลักประกันในสิทธิและเสรีภาพบางประการแก่พวกตน โดยการให้หลักประกันดังกล่าวมักจะกระทำในรูปของเอกสารต่างๆ ดังจะเห็นได้ในปี ค.ศ. 1188 Cortes von Leon บรรณานักบวชและประชาชนชาวสเปนได้มีการร่วมประชุมกัน เพื่อให้การรับรองสิทธิของประชาชนโดยรับรองสิทธิในการฟ้องสิทธิในการปรึกษาหารือ สิทธิในการร่วมแสดงความคิดเห็นในปัญหาสำคัญๆ เช่น เกี่ยวกับการทำสงคราม การทำสัญญาสันติภาพ เป็นต้น

นอกจากนี้ยังได้รับรองการล่วงละเมิดไม่ได้ในชีวิต เกียรติยศ และสิทธิในที่อยู่อาศัยและกรรมสิทธิ์ แต่ข้อเรียกร้องที่ได้รับการกล่าวถึงกันมากในการต่อสู้ของชนชั้นกลางคือ Magna Carta ในปี ค.ศ. 1215 อันเป็นข้อเรียกร้องซึ่งเกิดมาจากการที่พวกขุนนางไม่พอใจ พระเจ้าจอห์นซึ่งปกครองประเทศอังกฤษ เหตุเพราะพระเจ้าจอห์นมักจะเก็บภาษีตามใจชอบเพื่อนำไปใช้ในการสงคราม ด้วยเหตุนี้จึงเกิดการรบพุ่งกันพระเจ้าจอห์นเป็นฝ่ายแพ้จึงต้องยอมประทับตราลงใน Magna Carta โดยมีสาระสำคัญประการหนึ่งว่า พระมหากษัตริย์จะเก็บภาษีบางอย่างโดยไม่ได้รับความเห็นชอบจากพวกขุนนางไม่ได้ นอกจากนี้เพื่อป้องกันการใช้อำนาจโดยมิชอบจากศาลของพระมหากษัตริย์ จึงได้มีการกำหนดไว้ในมาตรา 39 ว่า “อิสระชนไม่อาจจะถูกจับกุม คุมขัง ถูกประหาร หรือถูกเนรเทศ หรือถูกระงับโดยวิธีใดวิธีหนึ่งเว้นแต่โดยอาศัยพื้นฐานคำวินิจฉัยตามบทบัญญัติของกฎหมาย”

ในปี ค.ศ. 1356 Brabanter Joyeuse Entrée ได้เรียกร้องจากผู้ปกครองแผ่นดินเพื่อให้คำมั่นสัญญาที่จะรับรองสิทธิต่างๆ โดยให้ความเป็นธรรมต่อชนชั้นกลางในการร่วมตัดสินใจในการทำสงคราม และสัญญาสันติภาพ เอกสารที่คล้ายๆ กันในลักษณะดังกล่าวนี้สามารถพบได้ในอังการี โปรตุเกส โปแลนด์ และสวีเดน รวมทั้งเขตการปกครองในดินแดนของเยอรมันที่ได้มีการบังคับเพื่อให้มีการให้คำมั่นสัญญาในเรื่องดังกล่าว ซึ่งส่วนใหญ่เป็นการเรียกร้องเพื่อให้สิทธิแก่ชนชั้นกลางและ โดยเฉพาะอย่างยิ่งต่อเมืองที่มีความอิสระ

สิทธิที่ได้มีการเรียกร้องดังที่ได้กล่าวถึงข้างต้นนั้น ไม่ถือว่าเป็นสิทธิตามธรรมชาติ หากแต่เป็นสิทธิที่มีพื้นฐานมาจากข้อตกลง ด้วยเหตุนี้ สิทธิดังกล่าวจึงมีผลบังคับเฉพาะกับชนชั้นกลางตามที่ได้กำหนดไว้เท่านั้น ข้อตกลงดังกล่าวยังมีได้มีผลกับประชาชนเป็นการทั่วไป

แต่อย่างไรก็ตาม เนื้อหาสาระของข้อตกลงดังกล่าวย่อมมีผลต่อความคิดทางกฎหมายในช่วงของพัฒนาการในทางประวัติศาสตร์ต่อมาและเนื้อหาของข้อตกลงดังกล่าวได้กลายเป็นอุปสรรคต่อการใช้อำนาจในการออกกฎหมายของผู้ปกครองในสมัยนั้นที่ละเล็กทีละน้อย

พัฒนาการของทฤษฎีว่าด้วยรัฐสมัยใหม่ตั้งแต่ศตวรรษที่ 16 และโดยเฉพาะอย่างยิ่งในศตวรรษที่ 17 ได้ก่อให้เกิดความเข้าใจในสิทธิและเสรีภาพตามความหมายของสมัยใหม่ โดยในขั้นแรกได้เกิดพัฒนาการในเรื่องดังกล่าวขึ้นในประเทศอังกฤษในศตวรรษที่ 17 ใน ค.ศ. 1628 สภานิติบัญญัติและสภาสามัญของประเทศอังกฤษได้ร่วมกันยื่นเอกสารต่อพระเจ้าชาร์ล โดยบังคับพระเจ้าชาร์ลให้ยอมรับเอกสารมีเรียกว่า “Petition of Rights” ซึ่งมีสาระสำคัญดังนี้

- (1) บุคคลจะไม่ถูกบังคับให้เสียภาษีใดๆ โดยปราศจากความยินยอม โดยพระราชบัญญัติของสภา
- (2) บุคคลจะไม่ถูกจำคุกหรือคุมขัง เว้นไว้แต่จะเป็นไปตามกฎหมายหรือพระราชบัญญัติของราชอาณาจักร
- (3) การบังคับให้หาที่อยู่อาศัยและการเลี้ยงดูแก่ทหารบก ทหารเรือจะต้องถูกยกเลิก
- (4) การสั่งให้ดำเนินกระบวนการโดยกฏอัยการศึกจะต้องถูกเพิกถอนและแสดงว่าเป็นโมฆะ<sup>1</sup>

จาก The Petition of Right ได้มีการกำหนดสถานะแห่งสิทธิตามกฎหมายระหว่างองค์พระมหากษัตริย์กับรัฐสภา ซึ่งจากเหตุการณ์ดังกล่าวทำให้ความหมายของเสรีภาพที่มีมาแต่ดั้งเดิมนั้นเปลี่ยนแปลงไปเพราะนับแต่นั้นเป็นต้นมาไพร่ฟ้าข้าแผ่นดินทั้งหลายแห่งองค์พระมหากษัตริย์ก็สามารถอ้างสิทธิต่างๆ ได้ โดยอ้างพระบรมราชโองการที่ยืนยันความมีอยู่แห่งสิทธิตนเอง<sup>2</sup>

ต่อมาในปี ค.ศ. 1689 รัฐสภาของอังกฤษได้ร่างเอกสารขึ้นฉบับหนึ่งชื่อว่า Bill of Rights ซึ่งพระเจ้าวิลเลียมและพระนางแมรีได้ให้ความเห็นชอบ เอกสารฉบับนี้มีข้อความสำคัญๆ ดังนี้ คือ

- (1) อำนาจของพระมหากษัตริย์ที่จะระงับกฎหมายหรือการใช้บังคับแห่งกฎหมายโดยปราศจากความยินยอมของรัฐสภาย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย
- (2) พระมหากษัตริย์จะเลิกกฎหมายหรือเลิกการใช้บังคับแห่งกฎหมายก็ไม่ชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกัน
- (3) พระมหากษัตริย์ย่อมไม่มีอำนาจที่จะเรียกเก็บเงิน โดยรัฐสภาไม่อนุมัติในเวลาบ้านเมืองสงบเรียบร้อย

<sup>1</sup> หยุด แสงอุทัย ก (2511). คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เรียงมาตรา และคำอธิบายรัฐธรรมนูญทั่วไปโดยย่อ. หน้า 134.

<sup>2</sup> บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ ก (2535). คำอธิบายกฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ: รัฐธรรมนูญเยอรมัน. หน้า 42.

(4) การเกณฑ์และการดำรงไว้ซึ่งกองทหารประจำการ โดยปราศจากความยินยอมของรัฐสภาย่อมกระทำไม่ได้

(5) เสรีภาพในการพูดและอภิปรายหรือการดำเนินการในรัฐสภานำมาฟ้องร้องหรือสอบสวนในศาลหรือในสถานที่อื่นใดนอกรัฐสภาไม่ได้

(6) การเลือกตั้งสมาชิกรัฐสภาจะต้องเป็นไปโดยเสรี

ในศตวรรษที่ 16 และ 17 ทฤษฎีสัญญาประชาคม และแนวความคิดแบบมนุษยนิยม (Humanism) เป็นแนวความคิดที่มีบทบาทสำคัญในยุคนั้น จากแนวความคิดดังกล่าวมีอิทธิพลต่อ John Milton ซึ่งได้เรียกร่องสิทธิต่างๆ ต่อไปนี้ว่าเป็นสิทธิที่มีความจำเป็นสำหรับประชาชน กล่าวคือ สิทธิในชีวิตและร่างกาย (die Rechte auf Leben) กรรมสิทธิ์ (Eigentum) เสรีภาพ (Freiheit) เสรีภาพในทางศาสนาและในทางความเชื่อ (Religions und Gewssensfreiheit) เสรีภาพในการพูด (Redefreiheit) และเสรีภาพของหนังสือพิมพ์ (Pressefreiheit)

ในระหว่างปี ค.ศ. 1647 ถึง ค.ศ. 1649 แนวความคิดดังกล่าวได้นำไปสู่การทำ “ข้อตกลงของประชาชน” (Agreement of the people) ซึ่งได้เสนอต่อ Oliver Cromwell โดยสภาที่ปรึกษาแห่งกองทัพเพื่อการปฏิวัติ (der Generalrat des Revolutionsheers) ซึ่งตามข้อตกลงดังกล่าว รัฐจะต้องถูกจำกัดอำนาจของรัฐในเรื่องที่เกี่ยวกับเสรีภาพดังต่อไปนี้ กล่าวคือ เสรีภาพในทางศาสนาและในทางความเชื่อ เสรีภาพจากการถูกบังคับให้เข้าร่วมในสงคราม การนิรโทษกรรมสำหรับผู้ที่มีความคิดเห็นทางการเมืองที่แตกต่าง (Amnestie fuer die politische Haltung) ความเสมอภาค (Gleichheit) การแทรกแซงในสิทธิของบุคคลหรือการแทรกแซงในกรรมสิทธิ์จะกระทำได้อีกต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจในการกระทำได้กล่าว สิทธิ เสรีภาพ กรรมสิทธิ์ไม่อาจจะถูกล่วงละเมิดได้ แต่อย่างไรก็ตาม Cromwell ได้ปฏิเสธข้อเรียกร้องดังกล่าว ในปี ค.ศ. 1679 กษัตริย์ Karl II ได้ลงนามใน Habeas Corpus Act ที่ยังคงมีผลผูกพันมาถึงปัจจุบันนี้ ซึ่งตาม Habeas Corpus Act บุคคลไม่อาจถูกจับกุมคุมขัง โดยปราศจากคำสั่งที่เป็นลายลักษณ์อักษรและผู้ที่ถูกจับกุมนั้นจะต้องนำตัวไปยังผู้พิพากษาภายในระยะเวลา 30 วัน

บุคคลที่มีบทบาทสำคัญบุคคลหนึ่งในเรื่องสิทธิและเสรีภาพคือ John Lock (ค.ศ. 1632-1704) โดย John Lock ได้เขียนหนังสือที่มีความสำคัญยิ่งคือ “Two Treaties on Civil Government” โดย John Lock เห็นว่า ชีวิต (Leben) เสรีภาพ (Freiheit) และกรรมสิทธิ์ (Eigentum) เป็นสิทธิที่ติดตัวปัจเจกบุคคลมาตั้งแต่เกิดโดยสิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิที่มีอยู่อย่างเท่าเทียมกันอย่างอิสระของปัจเจกบุคคลในสภาวะธรรมชาติ สิทธิดังกล่าวไม่อาจจะถูกยกเลิกได้โดยสัญญาประชาคม แต่ในทางตรงกันข้ามอาจทำให้เกิดความมั่นคงขึ้น โดยสัญญาประชาคม ซึ่งกรรมสิทธิ์ตามแนวความคิดของบุคคลกลางและตามแนวความคิดของศตวรรษที่ 17 ถือว่ารวมอยู่ในสิทธิและเสรีภาพของบุคคลด้วย

เพื่อให้เกิดหลักประกันต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคล John Lock ได้เรียกร้องให้มีการแยกอำนาจนิติบัญญัติออกจากอำนาจบริหาร สำหรับเรื่องแนวความคิดในการจำกัดอำนาจรัฐได้รับการพัฒนาต่อมาโดย Montesquieu (1689-1755) โดย Montesquieu ได้เขียนไว้ในหนังสือ “De l’esprit des lois”

แนวความคิดของนักนิติศาสตร์ชาวอังกฤษที่มีความเกี่ยวข้องกับแนวความคิดของ John Lock คือ Sir Edward Coke ซึ่งเป็นผู้ที่สนับสนุนเสรีภาพส่วนบุคคล สิทธิในชีวิต และกรรมสิทธิ์ โดยกฎหมายบัญญัติ (das positive Recht) และได้ก่อให้เกิดพัฒนาการต่อเสรีภาพส่วนบุคคล สิทธิในชีวิต ร่างกายและกรรมสิทธิ์ โดย Sir Edward Coke เห็นว่าสิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิที่ติดตัวมนุษย์ (Inheritance) ซึ่งได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย Common Law

แนวความคิดดังกล่าวข้างต้นได้รับการพัฒนาต่อมาโดยนักปรัชญา เช่น Benedict de Spinoza, Hugo Grotius, Samuel Pufendorf, Thomas Christian Thomasius, Christian Wolff เป็นต้น ในศตวรรษที่ 18 แนวความคิดดังกล่าวข้างต้นได้นำไปสู่การประกาศสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในสหรัฐอเมริกาและในฝรั่งเศส โดยในขั้นแรกได้มีการประกาศ “Bills of Rights” ของรัฐต่างๆ ของสหรัฐอเมริกาโดยเฉพาะอย่างยิ่ง Bill von Virginia ในปี ค.ศ. 1776 แนวความคิดดังกล่าวได้แสดงออกอย่างชัดเจนในการประกาศความเป็นอิสระของสหรัฐอเมริกาเมื่อวันที่ 4 กรกฎาคม ค.ศ. 1776 ว่า “We hold these truths to be selfevident, that all men are created equal, that they are endowed by their Creator with certain unalienable rights, that among these are Life, Liberty and the Pursuit of Happiness. That to secure these rights, Governments are instituted among men, deriving their just powers from the consent of the Governed.”

ส่วนในระดับของสหพันธรัฐ สิทธิและเสรีภาพได้รับการวางหลักไว้ใน “Federal Bill of Rights von 1791”

คำประกาศสิทธิมนุษย์และสิทธิพลเมือง (Declaration des droits de l’homme et du citoyen) ซึ่งมีการประกาศสิทธิมนุษย์และสิทธิพลเมืองในช่วงของการปฏิวัติของฝรั่งเศสเมื่อวันที่ 26 สิงหาคม ค.ศ. 1789 โดยตัวแทนของประชาชนชาวฝรั่งเศส ซึ่งประกอบกันเป็นสภาแห่งชาติ (Nationalversammlung) ตามประกาศสิทธิมนุษย์และสิทธิพลเมืองได้กล่าวถึง ความผูกพันขององค์กรนิติบัญญัติต่อสิทธิและเสรีภาพ สิทธิและเสรีภาพมีผลผูกพันต่ออำนาจของรัฐทั้งหมด ประกาศดังกล่าวได้กล่าวถึงเสรีภาพและหลักการที่สำคัญ เช่น เสรีภาพทั่วไปในการกระทำ (die allgemeine Handlungsfreiheit) อันเป็นการคุ้มครองเสรีภาพส่วนบุคคล หลักไม่มีความผิดและไม่มีโทษโดยไม่มีกฎหมาย (nulla poena sine lege) เสรีภาพในทางศาสนา (die Religionsfreiheit) สิทธิในกรรมสิทธิ์ (das Eigentumsrecht) หลักการแบ่งแยกอำนาจ (der Grundsatz der Gewaltenteilung)

และหลักอธิปไตยของปวงชน (der Grundsatz der Volkssouveraenitaet) รวมทั้งแนวความคิดเรื่อง การจำกัดสิทธิและเสรีภาพอาจกระทำได้โดยบทบัญญัติของกฎหมายเพื่อผลประโยชน์ของมหาชน

จากประกาศสิทธิของมนุษย์ทั้งสองฉบับดังกล่าวข้างต้นมีอิทธิพลต่อหลักการสิทธิและ เสรีภาพอย่างสำคัญ ในศตวรรษที่ 19 และ 20 หลักการดังกล่าวข้างต้นมีอิทธิพลต่อประเทศในยุโรป เกือบทั้งหมด และมีอิทธิพลต่อประเทศต่างๆ เกือบทั่วโลก

จากที่ได้กล่าวถึงพัฒนาการในทางประวัติศาสตร์ของสิทธิและเสรีภาพข้างต้นนั้น ถือว่าเป็นการกล่าวถึงพัฒนาการของสิทธิและเสรีภาพในยุคต้น ซึ่งหากแบ่งพัฒนาการของสิทธิและ เสรีภาพอาจแบ่งได้เป็น 4 ช่วง ดังนี้

ช่วงที่หนึ่ง เป็นช่วงของพัฒนาการเกี่ยวกับเสรีภาพในทางศาสนา ซึ่งพัฒนาการเกี่ยวกับ เสรีภาพในทางศาสนานั้นได้ประสบผลสำเร็จทีละเล็กละน้อยในช่วงของการปฏิรูปทางศาสนา ตั้งแต่ศตวรรษที่ 16 ปัญหาสำคัญในช่วงนั้นคือปัญหาการละทิ้งศาสนาคริสต์ (Schismen) ซึ่งมีมา ตั้งแต่เริ่มต้นคริสต์ศาสนา นอกจากนี้ยังมีปัญหาของความสัมพันธ์ระหว่างศาสนากับปรัชญา และ วิชาการสมัยใหม่ได้มีความขัดแย้งกันเสมอมา แต่สิ่งที่น่าสังเกตก็คือ การเรียกร้องต่อ เสรีภาพในทางความคิดเห็นและ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเสรีภาพในทางวิชาการยังไม่เคยปรากฏจนถึง ศตวรรษที่ 16 นักปฏิรูป นักปรัชญา และบรรดานักวิชาการในช่วงนั้นต่างยึดมั่นในความเชื่อของตน อย่างมั่นคง และในช่วงของการปฏิรูปศาสนาเองก็ยังมีความคิดว่ามีเพียงความจริงในทางศาสนา เพียงอย่างเดียวเท่านั้นที่ไม่อาจจะอดทนต่อความคิดเห็นที่แตกต่างได้ เสรีภาพในทางศาสนาประสบ ผลสำเร็จเป็นครั้งแรกเมื่อสงครามกลางเมืองที่เกิดจากความแตกแยกในทางศาสนานั้นมักจะมีรัฐ เข้ามาแก้ปัญหาดังกล่าว ด้วยเหตุนี้เองรัฐจึงต้องมีความเป็นกลางในทางศาสนา การที่รัฐเป็นกลาง ในทางศาสนาเป็นการคลี่คลายไปสู่ความเป็นรัฐสมัยใหม่ๆ เรื่องการนับถือศาสนาถือว่าเป็นเรื่อง ของปัจเจกบุคคล และนอกจากนั้น จะต้องยอมรับว่าศาสนา คือความเชื่ออื่นๆ นั้น อย่างน้อยที่สุด ศาสนาหรือความเชื่อนั้นๆ จะต้องมีความจริงรวมความอยู่ในศาสนาหรือความเชื่อนั้นด้วย มิได้มี เพียงความเชื่อหรือศาสนาใดศาสนาหนึ่งเท่านั้นที่เป็นผู้ผูกขาดความจริงตามหลักศาสนา ซึ่งแนวคิด ดังกล่าวทำให้เกิดความมั่นคงต่อความเคารพในความเชื่อที่แตกต่างออกไปของบุคคลในสังคม

ข้อสังเกต ความแตกต่างระหว่างเสรีภาพในทางศาสนากับเสรีภาพในทางวิชาการนั้น แสดงให้เห็นได้ชัดเจนในกรณีของกาลิเลโอ กาลิเลอี การที่กาลิเลโอประกาศแนวความคิดว่าดวง อาทิตย์เป็นศูนย์กลางของเอกภพอันเป็นแนวความคิดที่ขัดแย้งกับศาสนจักรในยุคนั้น ความคิด ความเชื่อของกาลิเลโอมิใช่เรื่องเสรีภาพในทางศาสนา หากแต่เป็นเสรีภาพในทางวิชาการเพราะ กาลิเลโอสามารถพิสูจน์ความคิดความเชื่อของตนได้ด้วยความรู้ทางดาราศาสตร์ ซึ่งหากเป็น เสรีภาพในทางศาสนาแล้ว มิได้เรียกร้องการพิสูจน์การมีอยู่จริง



ช่วงที่สอง พัฒนาการในช่วงที่สองของสิทธิและเสรีภาพเป็นพัฒนาการของสิทธิและเสรีภาพในทางเศรษฐกิจ (die wirtschaftlichen Grundrechte) ซึ่งเกี่ยวกับเรื่องกรรมสิทธิ์เสรีภาพในการทำสัญญา (die Vertragsfreiheit) และเสรีภาพในการประกอบอาชีพ (Beruffreiheit) โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องกรรมสิทธิ์มีความเกี่ยวข้องกับความคิดเรื่องการกำหนดภาษี ซึ่งจำเป็นจะต้องได้รับความเห็นชอบจากที่ประชุมของตัวแทนประชาชน (die Ständeversammlung) หลักการสำคัญบางประการดังกล่าวบรรลุผลตั้งแต่ในยุคกลาง ดังเช่นการแทรกแซงในกรรมสิทธิ์และการแทรกแซงในเสรีภาพของบุคคลจะต้องกระทำโดยกฎหมายที่ออกโดยที่ประชุมของตัวแทนประชาชน (Ständeversammlung)

เมื่อสิ้นศตวรรษที่ 16 และโดยเฉพาะอย่างยิ่งในช่วงศตวรรษที่ 17 ได้เกิดหลักการสำคัญอันเป็นหลักการที่มีผลมาจาก “หลักอธิปไตยของปวงชน” (Souveränitätsprinzip)<sup>3</sup> หลักการดังกล่าวคือหลักที่ว่า บทบัญญัติของกฎหมายทั้งหลายจะต้องมีพื้นฐานมาจากเจตจำนงของ “ผู้ปกครอง” (Fürsten) ซึ่งโดยตัวของผู้ปกครองเองย่อมไม่ผูกพันกับกฎหมาย ความคิดดังกล่าวเป็นพื้นฐานของแนวคิดแบบอำนาจเบ็ดเสร็จนิยม (Absolutismus) ผู้ปกครอง (Fürsten) ได้ดำเนินการขยายอำนาจทั้งภายในและภายนอก ซึ่งการดำเนินการดังกล่าวจำเป็นต้องใช้งบประมาณจำนวนมากเพื่อนำไปจ่ายเป็นค่าจ้างให้แก่กองทัพ ดังนั้น นโยบายในทางเศรษฐกิจโดยรวมของรัฐ จึงต้องเป็นนโยบายที่สร้างความเข้มแข็งในอำนาจทางการเงินของรัฐ ตามแนวความคิดพาณิชย์นิยม (Merkantilismus) จากแนวคิดดังกล่าวจึงมีความพยายาม โดยเฉพาะอย่างยิ่งในด้านการค้ากับต่างประเทศและความพยายามที่จะทำให้ดุลทางการค้า จากสภาพดังกล่าวจะทำให้เงินทองหลั่งไหลเข้าประเทศ โดยเหตุนี้เอง การส่งสินค้าออกไปต่างประเทศ จึงได้รับการส่งเสริมสนับสนุนและมีความพยายามจำกัดการนำเข้า จากแนวคิดนี้ได้นำไปสู่ผลของการออกข้อกำหนดอย่างกว้างขวางเพื่อกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับเรื่องการผลิตและเรื่องทางการค้า ซึ่งแนวคิดของ Adam Smith ได้รับการยอมรับมากขึ้นในช่วงของการปฏิวัติอุตสาหกรรมจากงานเขียนของ Smith ในหนังสือความมั่งคั่งของชาติ “Reichtum der Nationen” ในปี ค.ศ. 1776 ได้แสดงให้เห็นว่า ผลผลิตทั้งหมดรวมของชาติจะเพิ่มสูงขึ้นเมื่อรัฐเข้าไปแทรกแซงในกระบวนการผลิตให้น้อยที่สุดเท่าที่จะทำได้

เสรีภาพในทางเศรษฐกิจ รวมทั้งหลักความเสมอภาคตามพัฒนาการดังกล่าวได้ทำหน้าที่ในฐานะที่เป็นเงื่อนไขสำหรับการดำเนินการอย่างอิสระของกระบวนการในการกำหนด

<sup>3</sup> บรรเจิด สิงคนติ ก (2547). หลักการพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ. หน้า 45-46

ตนเองของระบบทุนนิยม ซึ่งเป็นการเปลี่ยนแปลงจากสังคมศักดินา (Standische) เป็นสังคมแบบ  
 ราษฎร (Bürgerliche) โดยมีเงื่อนไขของการเปลี่ยนแปลงดังกล่าวคือ

การแก้ไขปัญหามาจากการถือครองที่ดินในระบบศักดินาซึ่งผูกพันต่อกฎหมายของ  
 ยุคกลาง

การยกเลิกการดำเนินวิถีชีวิตชาวไพร่ที่ต้องขึ้นอยู่กับผู้ครองที่ดิน ในด้านหนึ่งนั้น  
 เพื่อที่จะให้บุคคลเหล่านั้นสามารถดำเนินอาชีพเกษตรกรรมในวิธีการทำงานแบบทุนนิยม ส่วนใน  
 อีกด้านหนึ่งนั้นเพื่อให้บุคคลเหล่านั้นสามารถไปเป็นแรงงานของโรงงานอุตสาหกรรมได้

การยกเลิกข้อจำกัดที่มีต่อบรรดาขุนนาง ซึ่งมีการห้ามมิให้ขุนนางทำการค้าและ  
 การผลิตใดๆ

การบัญญัติกฎหมายตามแนวความคิดดังกล่าวในเบื้องต้นนั้น ย่อมมีวัตถุประสงค์  
 เพื่อให้ผลประโยชน์ในทางเศรษฐกิจของชนชั้นราษฎรได้รับความมั่นคงยิ่งขึ้น ในกรณีนี้  
 ผลประโยชน์ในทางอำนาจของชนชั้นราษฎรมีบทบาทอย่างสำคัญยิ่งโดยเฉพาะในเรื่องที่เกี่ยวกับ  
 การยกเลิกสิทธิพิเศษของเจ้าผู้ปกครองในการแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ฝ่ายราชการ รวมทั้งทหารในกองทัพ  
 ตามทฤษฎีของ Marx เห็นว่า การปฏิวัติของชนชั้นราษฎรรับใช้เฉพาะผลประโยชน์ของชนชั้น  
 ราษฎรเท่านั้น ซึ่ง Marx เห็นว่าเป็นเรื่องที่ไม่ถูกต้อง เพราะในช่วงของยุครุ่งโรจน์ทางปัญญา  
 (Enlightenment) ในศตวรรษที่ 18 นั้น ตามแนวความคิดแบบมนุษยนิยมซึ่งเป็นแนวความคิดที่มี  
 บทบาทอย่างสำคัญยิ่งในยุคนั้นและเป็นแนวความคิดที่มีความมุ่งหมายเพื่อมนุษยธรรม โดยเฉพาะ  
 อย่างยิ่งแนวคิดที่ให้มีการยกเลิกการดำเนินชีวิตที่ต้องขึ้นอยู่กับผู้ครองที่ดินอันเป็นการละเมิดต่อ  
 ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ช่วงที่สาม ในช่วงของพัฒนาการสิทธิและเสรีภาพช่วงที่สาม อันเป็นช่วงเดียวกับการ  
 พัฒนาเสรีภาพในทางเศรษฐกิจ การพัฒนาสิทธิและเสรีภาพในช่วงที่สามหรือที่เรียกว่า “เสรีภาพ  
 ในทางประชาธิปไตย” (die demokratischen Freiheiten) ซึ่งได้แก่ เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น  
 เสรีภาพของหนังสือพิมพ์ เสรีภาพในการชุมนุม และเสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคม

สิทธิและเสรีภาพในช่วงนี้เป็นสัญลักษณ์ที่แสดงออกมาเป็นหลักการซึ่งจะทำให้สำเร็จ  
 ผลได้โดยฝ่ายนิติบัญญัติ แต่พระมหากษัตริย์มักจะอยู่ภายใต้อิทธิพลของเจ้าผู้ครองนครที่มีอำนาจ  
 อยู่เสมอ หากพระมหากษัตริย์ซึ่งต้องการทำให้หลักการสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวสำเร็จผล  
 พระมหากษัตริย์จะต้องมีอำนาจเหนือเจ้าผู้ครองนครทั้งหลาย ซึ่งนั้นย่อมหมายความว่าชนชั้น  
 ราษฎรจะต้องมีการจัดองค์กรของตน เพื่อสนับสนุนให้หลักการดังกล่าวมีผลในทางปฏิบัติอย่าง  
 แท้จริง และเพื่อเป็นการขยายกลุ่มบุคคลที่ให้การสนับสนุนแนวความคิดในเรื่องนี้และใน  
 ขณะเดียวกันก็เพื่อเป็นการกดดันพระมหากษัตริย์ให้ดำเนินการในเรื่องดังกล่าว การกระทำดังกล่าว

ของชนชั้นกรรมพีจะเป็นไปได้ก็ต่อเมื่อมีการให้เสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคม เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นแก่ชนชั้นกรรมพี

แนวความคิดดังกล่าวข้างต้นมีความเกี่ยวข้องกับแนวความคิดซึ่ง John Stuart Mill ได้แสดงให้เห็นว่า เป้าหมายของแนวคิดในยุครุ่งโรจน์ทางปัญญานั้นต้องการที่จะให้ความคิดที่มีความเป็นเหตุเป็นผลมาแทนที่แนวความคิดแบบจารีตประเพณีของยุคกลาง และโดยเฉพาะอย่างยิ่งจะต้องเผยแพร่แนวความคิดดังกล่าวให้ประชาชนได้ทราบ ซึ่งตามแนวความคิดของฝ่ายเสรีนิยมมีลักษณะตรงกันข้ามกับแนวความคิดในทางศาสนาคริสต์ กระบวนการสร้างความคิดแบบใหม่ของแนวคิดดังกล่าวจึงขัดกับแนวความคิดดั้งเดิม และเพื่อให้ประชาชนได้เรียนรู้ความคิดใหม่ จึงได้มีการเสนอแนวความคิดในการให้การศึกษา อบรม โดยเรียกร้องให้เด็กมีหน้าที่ต้องไปโรงเรียน และโรงเรียนที่มีอยู่จะต้องอยู่ภายใต้การตรวจสอบจากอำนาจรัฐที่เป็นกลาง ทั้งนี้ เพื่อจะได้ตัดอิทธิพลทางศาสนาที่มีต่อโรงเรียน แนวความคิดแบบเสรีนิยมดังกล่าว บรรลุเป้าหมายอย่างชัดเจนในการลดบทบาทของแนวคิดในทางศาสนาออกจากสังคม<sup>4</sup>

กล่าวโดยสรุป ความเติบโตในทางเศรษฐกิจของชนชั้นกรรมพี ประกอบกับการได้รับการศึกษาตามระบบการศึกษาแนวใหม่ซึ่งมิใช่การศึกษาเฉพาะจากทางศาสนาเท่านั้น จากเหตุผลดังกล่าวนี้เองทำให้ชนชั้นกรรมพีเข้ามามีบทบาทในทางการเมืองการปกครองมากขึ้นและการทำงานที่ช่วยให้ชนชั้นกรรมพีเข้ามามีบทบาทในทางการเมืองการปกครองมากขึ้น จะต้องอาศัย “เสรีภาพในทางประชาธิปไตย” เป็นเครื่องมือที่สำคัญในการเข้าไปมีส่วนร่วมในการใช้อำนาจรัฐในเวลาต่อมา

ช่วงที่สี่ พัฒนาการของสิทธิและเสรีภาพช่วงที่สี่เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในการดำรงชีพ หรือเรียกว่า “สิทธิขั้นพื้นฐานทางสังคม” (die sozialen Grundrechte) สิทธิขั้นพื้นฐานในการดำรงชีพนั้นเกี่ยวกับผลประโยชน์โดยรวมของสังคม เพื่อให้ผลประโยชน์โดยรวมของสังคมสามารถดำเนินการให้บรรลุเป้าหมายได้จำเป็นต้องอาศัยกฎหมายเป็นมาตรการบังคับ ผลประโยชน์ของสังคมโดยรวมในเรื่องดังกล่าวได้แก่ การมีงานทำ การให้หลักประกันสำหรับอนาคต การให้ความดูแลทางด้านสุขภาพ อาหาร เสื้อผ้า ที่อยู่อาศัย การศึกษา เป็นต้น สิทธิขั้นพื้นฐานในการดำรงชีพได้รับการพัฒนาอย่างชัดเจนครั้งแรกในศตวรรษที่ 19 ซึ่งมีพื้นฐานจากองค์ประกอบหลายประการ สาเหตุประการสำคัญคือการเกิดขึ้นของชนชั้นกรรมพีอันเป็นผลิตผลของยุคการปฏิวัติอุตสาหกรรมซึ่งชนชั้นกรรมพีเป็นชนชั้นที่เกิดใหม่และเป็นชนชั้นที่ถูกเอารัดเอาเปรียบจาก

<sup>4</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์ และกล้าสมุทรวาณิช. (2546). *การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยศาลรัฐธรรมนูญ* (รายงานวิจัย). หน้า 20-21.

กระบวนการผลิตแบบทุนนิยม สภาพการณ์ดังกล่าวได้ก่อให้เกิดจิตสำนึกของชนชั้นผู้ใช้แรงงานขึ้นทีละเล็กทีละน้อยจนในที่สุดผู้ใช้แรงงานได้กลายเป็นชนชั้นที่สามารถทำการกดดันต่ออำนาจรัฐได้

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

ความพยายามของแนวคิดแบบเสรีนิยม ในการแก้ไขปัญหาของผู้ใช้แรงงานด้วยวิธีการในทางกฎหมาย คือความพยายามทำให้เกิดความเข้าใจในเรื่อง “สิทธิขั้นพื้นฐานในการดำรงชีพ” (Soziale Grundrechte) และความพยายามทำให้สิทธิขั้นพื้นฐานในการดำรงชีพดังกล่าวเกิดผลในทางปฏิบัติ นอกจากนี้ยังมีวิธีการที่เข้มข้นที่ถือเป็นวิธีการในทางกฎหมายอีกอย่างหนึ่ง ซึ่งได้รับการพัฒนาโดยชนชั้นผู้ใช้แรงงานเอง ได้แก่ การก่อตั้งสหกรณ์ผู้บริโภคและสหกรณ์การผลิต (Konsum- und Produktionsgenossenschaften) การก่อตั้งสหภาพแรงงาน และท้ายที่สุดคือ ความพยายามเสนอการยึดอำนาจรัฐโดยการปฏิวัติของชนชั้นกรรมาชีพ เพื่อทำการเปลี่ยนแปลงสังคมโดยวิธีการใช้เศรษฐกิจแบบรวมศูนย์

## 2.1.2 ความหมายของ “สิทธิ” และ “เสรีภาพ” ตามรัฐธรรมนูญ

### 1) ความหมายของ “สิทธิ” ตามรัฐธรรมนูญ

สิทธิ หมายความว่า อำนาจหรือประโยชน์อันชอบธรรมที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้แก่บุคคลในการที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง<sup>5</sup> สิทธิจึงก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นโดยเรียกร้องให้บุคคลอื่นมากระทำการหรืองดเว้นการกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดบางประการให้เกิดประโยชน์แก่ตน รวมถึงหน้าที่ที่บุคคลอื่นจะไม่รบกวนสิทธิหรือหน้าที่ที่จะกระทำการหรืองดเว้นการกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งให้เป็นไปตามสิทธินั้น<sup>6</sup>

ดังนั้น สิทธิ จึงหมายถึง อำนาจอันชอบธรรมหรือความชอบธรรมที่บุคคลสามารถใช้ยันกับผู้อื่นเพื่อคุ้มครองหรือรักษาประโยชน์อันเป็นส่วนที่พึงมีพึงได้ของบุคคลนั้น กล่าวอีกนัยหนึ่ง สิทธิ คือ ประโยชน์ที่บุคคลมีความชอบธรรมที่จะได้รับ ซึ่งกฎหมายรับรองและคุ้มครองให้<sup>7</sup>

<sup>5</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ก (2538). *สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ*. หน้า 21.

<sup>6</sup> หยุด แสงอุทัย ข (2548). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป*. หน้า 224.

<sup>7</sup> แหล่งเดิม. หน้า 220.

อย่างไรก็ตาม เราสามารถแยกพิจารณาเกี่ยวกับสิทธิได้เป็นข้อๆ ดังนี้ คือ<sup>8</sup>

#### 1. สิทธิจะต้องเป็นความชอบธรรม

เป็นเรื่องของความถูกต้อง กฎหมายนั้นเป็นกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการแบ่งขอบเขตหรือแบ่งส่วนในสังคมว่าส่วนใดเป็นของใคร เมื่อรู้ว่าเป็นส่วนของใครแล้วจะไม่เกิดข้อขัดแย้งกัน และส่วนใดที่กฎหมายแบ่งหรือกำหนดให้แก่ใคร คนนั้นก็มีความชอบธรรมที่จะใช้ หรือการกระทำใดๆ ภายในขอบเขตที่เป็นส่วนของเขา ส่วนที่เขาควรจะได้รับ ส่วนที่เขาไม่มีความชอบธรรมที่จะใช้ภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดให้ ส่วนนี้เองที่เรียกว่า “สิทธิ” ด้วยเหตุนี้ สิทธิจึงเป็นความชอบธรรม

กล่าวโดยทั่วไปแล้ว สิทธิไม่ใช่เป็นเพียงอำนาจ แต่จะต้องมีส่วนความถูกต้องในตัวเอง ด้วยจึงจะเรียกว่าสิทธิได้ ระบบของกฎหมายเกือบทั้งหมดเราอาจกล่าวได้ว่าสิทธิคือความชอบธรรม หรือความถูกต้อง นอกจากในบางกรณีเท่านั้น กล่าวคือบางกรณีอาจไม่ใช่ความชอบธรรมแต่กฎหมายยอมรับ เช่น เรื่องการขาดอายุความ เพราะกฎหมายมิได้ทำหน้าที่เฉพาะรักษาความยุติธรรมเท่านั้น แต่มีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยให้สังคมด้วย

#### 2. สิทธิจะต้องมีบุคคลเป็นผู้ถือสิทธิ

สิทธิจะต้องมีบุคคลเป็นผู้ถือสิทธิ หรือที่เรียกว่า “ผู้ทรงสิทธิ” ซึ่งผู้ทรงสิทธิอาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้

#### 3. สิทธิจะต้องเป็นสิ่งที่ยันกับบุคคลอื่นได้

เพราะฉะนั้นจึงต้องมีบุคคลอีกฝ่ายหนึ่ง ซึ่งตรงข้ามกับผู้ถือสิทธิ คือ “ผู้มีหน้าที่” เช่น ถ้าเป็นสิทธิของเจ้านั้นๆ ก็มีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ เจ้านี้ก็คือผู้ถือสิทธิ ส่วนผู้ที่ถูกยันสิทธิคือลูกหนี้

#### 4. สิทธิจะต้องมีเนื้อหา

จะต้องมีข้อความที่เป็นประโยชน์ที่จะยืนยันคุ้มครองรักษา อาจจะเป็นผลประโยชน์ทางทรัพย์สินที่เป็นสิ่งที่มีรูปร่าง หรือผลประโยชน์ในทางจิตใจซึ่งเป็นสิ่งที่ไม่มรูปร่างก็ได้ เช่น เนื้อหาสิทธิของเจ้านี้ คือ เจ้านี้มีสิทธิที่จะเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ ถ้าเป็นหนี้เงินต้องชำระเงินต้นและดอกเบี้ย เป็นต้น

อย่างไรก็ตามความหมายของคำว่า “สิทธิ” มีความเห็นอยู่ 2 ความเห็นคือ

ความเห็นประการที่ 1 เห็นว่า “สิทธิ” หมายถึง “อำนาจที่กฎหมายให้แก่บุคคลในอันที่จะมีเจตนาจ้างงาน” เช่น ในกรณีบุคคลใดมีกรรมสิทธิ์เหนือทรัพย์สินบุคคลนั้นย่อมมีอำนาจที่จะมีเจตนาจ้างงานที่จะครอบครองใช้สอยหรือจำหน่ายทรัพย์สินนั้น โดยเราจะใช้อำนาจนั้นหรือไม่ก็ได้ หรือ

<sup>8</sup> ปรีดี เกษมทรัพย์. (2525). *กฎหมายแพ่ง: หลักทั่วไป*. หน้า 83-85.

จะใช้อำนาจดังกล่าวแต่เพียงบางประการก็ได้แล้วแต่เจตจำนงของเรา ผู้ที่มีความเห็นประการที่ 1 นี้ เห็นว่าความสำคัญอยู่ที่ “อำนาจ”

ความเห็นประการที่ 2 เห็นว่า สิทธิ คือ ประโยชน์ที่กฎหมายคุ้มครองให้ ผู้ที่มีความเห็นประการที่ 2 จะเน้นหนักไปที่ “วัตถุประสงค์” ของสิทธิ กล่าวคือ การที่กฎหมายให้อำนาจแก่บุคคลที่จะมีเจตจำนง ก็เพื่อประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งซึ่งบุคคลมุ่งประสงค์ ดังนั้นจึงควรถือว่า “สิทธิ” เป็น “ประโยชน์” ที่กฎหมายคุ้มครองมากกว่าจะเป็น “อำนาจ” ส่วนบุคคลที่ไม่เห็นด้วยกับความเห็นที่ 2 เห็นว่าการที่จะถือว่า “สิทธิ” เป็นประโยชน์ที่กฎหมายให้แก่บุคคล เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองให้แก่บุคคล การที่เจ้าของสิทธิจะใช้สิทธินั้นเพื่อประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งตามวัตถุประสงค์

ส่วน “สิทธิตามรัฐธรรมนูญ” นั้น ถือว่าเป็น “สิทธิตามกฎหมายมหาชน” (das subjective oeffentliche Recht) หมายถึง อำนาจตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายสูงสุดใดได้บัญญัติให้การรับรองคุ้มครองแก่ปัจเจกบุคคลในอันที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใด การให้อำนาจแก่ปัจเจกบุคคลดังกล่าวได้ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องที่จะไม่ให้บุคคลใดแทรกแซงในสิทธิตามรัฐธรรมนูญของตน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเรียกร้องต่อองค์กรของรัฐมิให้แทรกแซงในขอบเขตสิทธิของตน ในบางกรณีการรับรองดังกล่าวได้ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องให้รัฐดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง สิทธิตามรัฐธรรมนูญยังหมายรวมถึง การให้หลักประกันในทางหลักการ (die institutionellen Garantien) ซึ่งหมายถึงการมุ่งคุ้มครองต่อสถาบันในทางกฎหมายในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง เช่น มุ่งคุ้มครอง “กรรมสิทธิ์” หรือ “เสรีภาพทางวิชาการ” เป็นต้น ดังนั้น สิทธิตามรัฐธรรมนูญจึงเป็นความสัมพันธ์ระหว่างปัจเจกบุคคลกับรัฐ และสิทธิตามรัฐธรรมนูญเป็นสิทธิที่ผูกพันองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐทั้งหลายที่จะต้องให้ความเคารพ ปกป้อง และคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญดังกล่าว เพื่อให้สิทธิตามรัฐธรรมนูญมีผลในทางปฏิบัติ

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

นัยแรก สิทธิขั้นพื้นฐานเป็นสิทธิของปัจเจกบุคคลที่มีอยู่ก่อนที่จะมีรัฐเสรีภาพ และความเสมอภาคของปัจเจกบุคคลดังกล่าวเป็นเงื่อนไขอันชอบธรรมที่ก่อให้เกิดรัฐขึ้น ด้วยเหตุนี้สิทธิในเสรีภาพและสิทธิในความเสมอภาคจึงผูกพันและเป็นข้อจำกัดของการใช้อำนาจรัฐ

<sup>9</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ ข (2552). หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์. หน้า 49.

นัยที่สอง สิทธิขั้นพื้นฐานรวมเป็นสิทธิทั้งหลายซึ่งตกได้แก่ปัจเจกบุคคลมิใช่ในฐานะที่เป็นมนุษย์ แต่หากได้รับสิทธิเช่นนั้นเพราะเป็นส่วนหนึ่งของรัฐหรือเป็นสมาชิกของรัฐโดยสิทธิเหล่านั้นมิได้มีอยู่โดยไม่มีรัฐ หากแต่สิทธิทั้งหลายนั้นบุคคลล้วนได้รับไปจากรัฐทั้งสิ้น

ความหมายของสิทธิและเสรีภาพทั้งสองนั้นต่างมีลักษณะร่วมกันและมีข้อแตกต่างกัน เพราะตามแนวคิดของกฎหมายธรรมชาตินั้น เห็นว่าเสรีภาพและความเสมอภาคมีอยู่ก่อนที่จะมีสังคมและรัฐ ซึ่งในที่นี้มิได้มีความเข้าใจผิดว่า มนุษย์ไม่สามารถอาศัยอยู่ได้โดยปราศจากสังคมและปราศจากรัฐ แต่การมีอยู่ก่อนของสิทธิและเสรีภาพก่อนที่จะมีรัฐนั้น ตามแนวความคิดดังกล่าวเห็นว่าเป็นความจำเป็นที่รัฐจะต้องอธิบายให้เหตุผลในการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าวความหมายของสิทธิขั้นพื้นฐานที่มีอยู่ก่อนรัฐย่อมมีความหมายว่าการใช้สิทธิดังกล่าวไม่จำเป็นต้องอธิบายให้เหตุผลต่อรัฐแต่อย่างไร แต่ในทางตรงกันข้ามหากรัฐจะจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าวรัฐจะต้องอธิบายให้เหตุผลในการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานนั้น สำหรับพัฒนาการสิทธิของประเทศเยอรมันนั้นยอมรับหลักการดังกล่าว

Pieroth และSchlink ได้ให้ความหมายสิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายทั่วไปว่า หมายถึงสิทธิของปัจเจกบุคคลอันเป็นสิทธิที่ผูกพันต่อรัฐ สิทธิขั้นพื้นฐานเหล่านี้เรียกร้องการให้เหตุผลจากรัฐในกรณีที่จะมีการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าว ในกรณีนี้ย่อมถือว่าสิทธิขั้นพื้นฐานมีอยู่ก่อนรัฐ

ตามความเห็นของ Albert Bleckmann เห็นว่าการให้ความหมายสิทธิขั้นพื้นฐานอาจให้ความหมายได้ 2 ลักษณะ คือ สิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายในทางเทคนิคกฎหมาย และสิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายโดยแท้

ก. สิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายในทางเทคนิค การให้ความหมายในความหมายนี้หมายถึงการนิยามศัพท์ ซึ่งการนิยามศัพท์เหล่านี้จะเชื่อมโยงไปสู่ผลของกฎหมาย ซึ่งในกรณีของสิทธิขั้นพื้นฐานย่อมหมายความว่า ผลของกฎหมายในเรื่องใดเรื่องหนึ่งจะนำมาใช้เมื่อเป็นกรณีที่เป็นเรื่องของสิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายที่ได้กำหนดไว้ ดังนั้นความหมายของสิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายนี้จึงหมายถึง “เงื่อนไขในส่วนองค์ประกอบของกฎหมาย” นั่นเอง ตัวอย่างเช่น ผลของกฎหมายตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 19<sup>10</sup> GG ย่อมผูกพันต่อความหมายของสิทธิขั้นพื้นฐานตามที่

<sup>10</sup> มาตรา 19 (1) ภายใต้รัฐธรรมนูญนี้ สิทธิขั้นพื้นฐานอาจถูกจำกัดได้โดยกฎหมายหรือโดยอาศัยอำนาจแห่งกฎหมาย กฎหมายในกรณีนี้จะต้องมีผลบังคับเป็นการทั่วไป และจะใช้บังคับเพื่อกรณีใดกรณีหนึ่งเป็นการเฉพาะมิได้ นอกจากนี้กฎหมายดังกล่าวจะต้องอ้างถึงมาตราของสิทธิขั้นพื้นฐานนั้นด้วย.

(2) ไม่ว่ากรณีใด การจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานจะกระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญของสิทธิขั้นพื้นฐานมิได้

(3) สิทธิขั้นพื้นฐานนั้นให้นำมาใช้บังคับกับนิติบุคคลภายในประเทศด้วยเท่าที่สิทธิขั้นพื้นฐานนั้นสามารถนำมาใช้กับนิติบุคคล

กำหนดไว้ ซึ่งหากนอกเหนือจากมาตรา 19 แล้วการให้ความหมายสิทธิขั้นพื้นฐานอาจให้ความหมายในลักษณะอื่นได้ ดังเช่น สิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายของมาตรา 19 วรรคหนึ่ง และวรรคสาม หมายถึง “สิทธิขั้นพื้นฐาน” ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 1 กับมาตรา 18 เท่านั้น (ตามรัฐธรรมนูญเยอรมัน สิทธิขั้นพื้นฐานต่างๆ นั้นบัญญัติไว้ในมาตรา 1 ถึงมาตรา 18) ในขณะที่ความหมายของสิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายของมาตรา 19 วรรคสอง และการทำให้เกิดความมั่นคงต่อหลักนิติรัฐนั้น ความหมายของสิทธิขั้นพื้นฐานย่อมหมายถึงสิทธิขั้นพื้นฐานตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 1 ถึงมาตรา 18 และหมายความรวมถึงสิทธิขั้นพื้นฐานที่กระจัดกระจายอยู่ในมาตราอื่นๆ ของรัฐธรรมนูญด้วย เช่น ตามมาตรา 101-มาตรา 103 GG การให้ความหมายตามหลักการนี้เป็นการให้ความหมายสิทธิขั้นพื้นฐานในฐานะที่สิทธิขั้นพื้นฐานเป็น “สิทธิในการป้องกัน” (Abwehrrechte) เท่านั้น สิทธิขั้นพื้นฐานมิได้หมายความรวมไปถึงความมุ่งหมายของสิทธิตามมาตรา 1 ถึงมาตรา 18 ที่มีความหมายที่จะมุ่งคุ้มครองเชิงหลักการ (Institutionelle Garantie) และไม่รวมถึงความมุ่งหมายที่จะให้เป็นสิทธิเรียกร้องให้กระทำ (Positive Leistungsrechte)

จ. สิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายโดยแท้ การให้ความหมายโดยแท้เป็นการให้ความหมายโดยไม่คำนึงถึงผลในทางกฎหมายแต่อย่างใด การให้ความหมายนี้จะต้องทำความเข้าใจความหมายของสิทธิขั้นพื้นฐานจากคำสอนว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานทั่วไป คำสอนว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานทั่วไปดังกล่าวจะต้องสรุปรวมปัญหาทั้งหลายที่สัมพันธ์เกี่ยวข้องกับสิทธิขั้นพื้นฐาน ดังนั้นการให้ความหมายสิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายนี้ สิทธิขั้นพื้นฐานจึงมิได้มีความหมายเฉพาะว่าเป็นสิทธิป้องกันอันเป็นสิทธิตามกฎหมายมหาชนเท่านั้น แต่สิทธิขั้นพื้นฐานนั้นก็ยังมีความหมายเป็นสิทธิเรียกร้องให้กระทำ (Die positive Leistungsansprüche) เป็นสิทธิที่เป็นการให้หลักประกันในเชิงสถาบัน (Die institutionellen Garantien) สิทธิขั้นพื้นฐานยังเป็นปทัสถาน (Objective Norm) จากลักษณะของสิทธิขั้นพื้นฐานตามที่ได้กล่าวถึงจึงอาจนำมาสู่การให้ความหมายสิทธิขั้นพื้นฐานในความหมายโดยแท้ว่า หมายถึงปทัสถานของรัฐธรรมนูญ ซึ่งกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างปัจเจกบุคคลกับรัฐ

เสรีภาพ (Freedom) เป็นคำที่ถูกใช้เคียงคู่กับคำว่า “สิทธิ” เสมอว่า “สิทธิเสรีภาพ” จนเข้าใจว่ามีความหมายอย่างเดียวกัน แท้จริงแล้ว คำว่า “เสรีภาพ” หมายถึง อำนาจตัดสินใจด้วยตนเองของมนุษย์ที่จะเลือกดำเนินพฤติกรรมของตนเอง โดยไม่มีบุคคลอื่นใดอ้างหรือใช้อำนาจแทรกแซงเกี่ยวข้องกับการตัดสินใจนั้น และเป็นการตัดสินใจด้วยตนเองที่จะกระทำหรือไม่กระทำ

---

(4) หากบุคคลใดถูกละเมิดสิทธิโดยอำนาจมหาชน บุคคลนั้นชอบที่จะใช้สิทธิทางศาลได้ในกรณีที่ไม่มีศาลที่มีเขตอำนาจในเรื่องนั้น ให้ฟ้องยังศาลยุติธรรม.



การสิ่งหนึ่งสิ่งใดอันไม่เป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมาย ซึ่งก็เป็นความหมายของเสรีภาพในทางปรัชญาเท่านั้น แต่การที่มนุษย์ดำรงชีวิตอยู่ในสังคมแล้วแต่ละคนจะตัดสินใจกระทำหรือไม่กระทำกรสิ่งใดนอกเหนือจากต้องปฏิบัติตามกฎหมายแล้ว ย่อมต้องคำนึงถึงกฎเกณฑ์ต่างๆ ของสังคม ขนบธรรมเนียม และวัฒนธรรม<sup>11</sup>

“เสรีภาพ” ตามความหมายในทางกฎหมาย จึงหมายความว่าถึง อำนาจของเราที่จะตัดสินใจด้วยตนเองที่จะกระทำหรือไม่กระทำสิ่งหนึ่งสิ่งใดอันไม่เป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมาย บทบัญญัติที่รับรองเสรีภาพในประเทศไทย จากหลักศิลาจารึกพ่อขุนรามคำแหงมหาราช ตอนหนึ่งจารึกไว้ว่า “เจ้าเมืองบ่เอาจกอบในไพร่ลู่ทาง เพื่อนจูงวัวไปค้า ขี่ม้าไปขาย ใครจักใคร่ค้าช้าง ค้าใครจักใคร่ค้าม้า ค้า ใครจะใคร่ค้าเงือนค้าทอง ค้า ...”

ดังนั้น เสรีภาพ หมายความว่า ภาวะของมนุษย์ที่ไม่อยู่ภายใต้การครอบงำของผู้อื่น หรือภาวะที่ปราศจากการถูกหน่วงเหนี่ยวขัดขวาง<sup>12</sup> หรือสภาพการณ์ที่บุคคลมีอิสระในการที่จะทำการอย่างหนึ่งอย่างใดตามความประสงค์ของตน และเสรีภาพของบุคคลย่อมมีอยู่ตราบเท่าที่เขาไม่ถูกบังคับให้กระทำในสิ่งที่เขาไม่ประสงค์จะกระทำ ซึ่งบุคคลใดบุคคลหนึ่งย่อมมีเสรีภาพอยู่ตราบเท่าที่เขาไม่ถูกบังคับให้กระทำในสิ่งที่เขาไม่ประสงค์จะกระทำ<sup>13</sup> เสรีภาพเป็นเงื่อนไขของบุคคลที่ไม่ขึ้นต่อผู้หนึ่งผู้ใดและเป็นอำนาจหรือมีอำนาจที่จะกระทำหรือไม่กระทำก็ได้<sup>14</sup> เสรีภาพเป็นอำนาจในการกำหนดตนเองโดยอิสระของบุคคลที่จะทำการใดหรือไม่ทำการใดอันเป็นอำนาจที่มีเหนือตนเอง<sup>15</sup>

ความแตกต่างระหว่าง “สิทธิ” และ “เสรีภาพ” จึงอยู่ที่ว่า “สิทธิ” เป็นอำนาจที่บุคคลมีเพื่อเรียกร้องให้ผู้อื่นทำการหรือละเว้นการกระทำอันใดอันหนึ่ง แต่ในขณะที่ “เสรีภาพ” นั้นเป็นอำนาจที่บุคคลนั้นมีอยู่เหนือตนเองในการตัดสินใจที่จะทำการอย่างใดอย่างหนึ่งหรือไม่ทำการอย่างใดอย่างหนึ่งโดยปราศจากการแทรกแซงหรือครอบงำจากบุคคลอื่น เสรีภาพจึงไม่ก่อให้เกิดหน้าที่ต่อบุคคลอื่นแต่อย่างใด

แต่กรณีที่อาจทำให้เกิดความสับสนคือ กรณีของ “สิทธิในเสรีภาพ” กล่าวคือ โดยคำฟังของเสรีภาพนั้น ไม่ก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่น เช่น เสรีภาพในการนับถือศาสนา ซึ่งบุคคลย่อมมี

<sup>11</sup> สถาบันพระปกเกล้า. (2553). สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย. สืบค้นเมื่อ 1 สิงหาคม 2553, จาก [www.thaipoliticsgovernment.org](http://www.thaipoliticsgovernment.org)

<sup>12</sup> D.D. Raphael. (1976). *Problem of Political Philosophy*. p. 115.

<sup>13</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ก เล่มเดิม. หน้า 22.

<sup>14</sup> เกียรติกร เจริญธนาวัฒน์. (2547). *หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ*. หน้า 24.

<sup>15</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ ข เล่มเดิม. หน้า 61.

เสรีภาพในการที่จะนับถือศาสนาหรือไม่นับถือศาสนาใดศาสนาหนึ่ง ในแง่นี้มิได้ก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นแต่อย่างใด แต่หากกล่าวว่า “สิทธิในเสรีภาพ” นั้นหมายความว่าบุคคลนั้นย่อมมีสิทธิที่จะใช้เสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญรับรองในความหมายนี้ ย่อมก่อให้เกิดความผูกพันต่อบุคคลอื่น กล่าวคือบุคคลย่อมมีหน้าที่ที่จะไม่ไปละเมิดการให้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของบุคคลนั้น

เมื่อใดก็ตามที่บุคคลรู้สึกตัวว่าถูกละเมิดเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ก็สามารถยกบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญนี้มาใช้สิทธิทางศาลหรือยกเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้ทันที อย่างไรก็ตามการจำกัดเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ ก็อาจทำได้ในบางกรณี เฉพาะที่มีความจำเป็นและสมเหตุสมผลเท่านั้น ซึ่งก็ต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ แต่การออกกฎหมายจำกัดเสรีภาพเช่นนั้น ต้องไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญของเสรีดังกล่าว

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ได้บัญญัติเสรีภาพแก่บุคคลไว้มากมายหลายมาตรา ทั้งนี้เพื่อเป็นหลักประกันว่าพลเมืองผู้ใดหรือบุคคลใดสามารถดำรงชีพและใช้ชีวิตอย่างปกติสุขภายใต้การปกครองที่เป็นธรรมและกฎหมายที่มีผลใช้บังคับ โดยเสมอภาคเท่าเทียมกัน การใช้เสรีภาพของบุคคลก็เหมือนกับการใช้สิทธินั้น กล่าวคือ ใช้ได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ได้บัญญัติเสรีภาพแก่บุคคลไม่ว่าจะเป็นด้านเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย เสรีภาพในเคหสถาน เสรีภาพในการเดินทางและเสรีภาพในการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักร เสรีภาพในการสื่อสารถึงกัน ในทางที่ชอบด้วยกฎหมาย เสรีภาพในการถือศาสนาและการปฏิบัติตามศาสนาบัญญัติหรือพิธีกรรมตามความเชื่อถือของตน เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น ฯลฯ เป็นต้น

ส่วน “เสรีภาพบริบูรณ์” (Freedom Absolute) นั้นหมายถึง เสรีภาพอันไม่มีข้อจำกัด เพราะเป็นเสรีภาพทางจิตใจที่จะยึดมั่นและเคารพเลื่อมใสศรัทธาต่อศาสนา นิกายศาสนา หรือลัทธินิยมในทางศาสนา มนุษย์ทุกคนที่เกิดมามีความต้องการสิ่งยึดเหนี่ยวทางด้านจิตใจซึ่งเป็นเรื่องละเอียดอ่อน ลึกซึ้งถูกต้องดีงาม และมีความสูงส่ง โดยเหตุที่ความเชื่อหรือความยึดมั่นนับถือศาสนา นิกายของศาสนา หรือลัทธินิยมในทางศาสนา เป็นเรื่องจิตใจโดยแท้ ดังนั้น รัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของเกือบทุกประเทศทั่วโลก จึงบัญญัติให้พลเมืองของตนมีเสรีภาพบริบูรณ์ในการถือศาสนาพวงต่างๆ คือ บุคคลจะถือศาสนาใดก็ได้ โดยไม่มีข้อจำกัดหรือกฎหมายมาห้ามมิให้ถือศาสนาใดศาสนาหนึ่งได้ พูดไปทำไมมี คำว่า “เสรีบริบูรณ์ในการถือศาสนา” นั้นจะบอกว่าไม่ถือ

ศาสนาใดหรือคนไม่มีศาสนาก็ยังได้ เพียงแต่ถ้าประกาศตัวไปเช่นนั้น ก็เหมือนอยู่คนเดียวในโลก หรือไม่ก็กลายเป็นคนไม่ดีหรือคนหยาบเข้าในสายตาของศาสนิกชนทั่วไป<sup>16</sup>

สิทธิและเสรีภาพนั้นจึงมีความแตกต่างกันอยู่ที่ สิทธิเป็นประโยชน์ในเรื่องที่บุคคลชอบที่จะเรียกร้องเอาจากบุคคลอื่น หากการเรียกร้องนั้นเป็นการเรียกร้องเอาแก่บุคคลทั่วไปหรือ ปังเจกชน ก็เป็นสิทธิในทางเอกชนเช่นสิทธิทางแพ่ง ถ้าการเรียกร้องประโยชน์นั้นเป็นการเรียกร้องเอาจากรัฐ สิทธินั้นก็จะเป็นสิทธิตามกฎหมายมหาชนหรือสิทธิตามรัฐธรรมนูญหรือหากพิจารณาถึงวิธีการ สิทธินั้นเป็นสิ่งที่ต้อง “ใช้” เช่น การใช้สิทธิเรียกร้องให้ผู้อื่นชำระหนี้ทางแพ่ง หรือสิทธิในการเลือกตั้งแสดงเจตนารมณ์ทางการเมือง เป็นเรื่องที่จะเห็นว่าผู้ทรงสิทธินั้นจะต้องดำเนินการบางประการเพื่อใช้สิทธินั้น ส่วนเสรีภาพ คือประโยชน์ในลักษณะที่บุคคลจะกระทำการใดๆ โดยไม่ถูกบังคับหรืออยู่ภายใต้อาณัติ อันเป็นสิ่งที่ไม่ต้องเรียกร้อง หรือดำเนินการเพื่อใช้ แต่เสรีภาพนั้นจะส่งผลกระทบต่อบุคคลผู้ทรงเสรีภาพนั้นปลอดจากการถูกบังคับให้กระทำหรือไม่กระทำการอยู่แล้ว ตลอดเวลาที่ยังมีเสรีภาพนั้นคุ้มครองอยู่

อย่างไรก็ตาม สำหรับในบรรดาสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรอง มีเพียงเสรีภาพในการนับถือศาสนา (Freedom of religion) เท่านั้นที่เป็นเสรีภาพอย่างสมบูรณ์เด็ดขาด (Absolute right) หมายความว่า รัฐจะตรากฎหมายออกมาจำกัดเสรีภาพในการนับถือศาสนาของประชาชนไม่ได้ ส่วนเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของบุคคลและสื่อมวลชนมิได้เป็นเสรีภาพที่เด็ดขาด (Non-absolute right) อย่างเสรีภาพในการนับถือศาสนา ฉะนั้น รัฐจึงตรากฎหมายเพื่อจำกัดเสรีภาพของประชาชนได้ ส่วนบรรดาสิทธิเสรีภาพต่างๆ ที่รัฐธรรมนูญรับรองนั้นล้วนและแต่เป็นสิทธิที่ไม่เด็ดขาดหมายความว่า รัฐอาจตรากฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิเช่นนั้นได้ เพียงแต่รัฐธรรมนูญได้ วางเงื่อนไขการจำกัดสิทธิและเสรีภาพว่าต้องเป็นไปตามกฎหมายและเท่าที่จำเป็นและจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้นมีได้ (มาตรา 29 วรรคหนึ่ง) นอกจากนี้แล้ว รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 28 ยังบัญญัติอีกด้วยว่า บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ฉะนั้น การใช้สิทธิและเสรีภาพของตนต้องคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่นๆ ที่อยู่ร่วมกันในสังคมอีกด้วย<sup>17</sup>

กล่าวโดยสรุป “เสรีภาพ” ย่อมก่อให้เกิดหน้าที่แก่ผู้อื่นที่จะไม่เข้ามารบกวนการใช้ อำนาจในการกระทำการหรือไม่กระทำการของบุคคลนั้น

<sup>16</sup> คณิน บุญสุวรรณ. (2553). ปทานุกรมศัพท์รัฐสภาและการเมืองไทย. “เสรีภาพ.” สืบค้นเมื่อ 1 สิงหาคม 2553, จาก <http://www.panyathai.or.th/wiki/index.php>

<sup>17</sup> ประสิทธิ์ ปิวาวัฒนพานิช. (2553). “ข้อสังเกตเกี่ยวกับเสรีภาพในการชุมนุมและการแสดงความคิดเห็นตามรัฐธรรมนูญ.” สืบค้นเมื่อ 11 กรกฎาคม 2553, จาก [www.prachathai.com](http://www.prachathai.com)

### 2.1.3 การรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ

คำประกาศอิสรภาพสหรัฐอเมริกาเป็นคำสำนวนโวหารของพื้นฐานความคิดของสิทธิและเสรีภาพที่ยืนยันว่ามนุษย์แต่ละคนมีสิทธิและในการดำรงชีวิตอย่างมีอิสรภาพ อีกทั้งมีสิทธิและเสรีภาพทางการเมืองเท่าที่จำเป็น ไม่มีสิ่งใดที่มีอำนาจอยู่เหนือสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชนและครอบงำความคิดของมนุษย์ได้ ดังนั้นรัฐบาลที่จัดตั้งโดยประชาชนมีหน้าที่ต้องปกป้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ และเพื่อการพิทักษ์สิทธิและเสรีภาพมิให้ถูกทำลายจำต้องบัญญัติไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญ ด้วยเหตุนี้ สิทธิและเสรีภาพพลเมืองจึงเป็นสาระสำคัญของรัฐธรรมนูญในการจำกัดอำนาจรัฐมิให้ใช้อำนาจเกินขอบเขต และเป็นพื้นฐานความคิดปัจจุบันในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพปัจเจกชนตามรัฐธรรมนูญในประเทศต่างๆ ทั่วโลก

การบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพปัจเจกชนไว้ในรัฐธรรมนูญเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามความคิดรัฐธรรมนูญประชาธิปไตย มีพื้นฐานความคิดจากกฎหมายว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพในกรณีนี้ได้ถือหลักการรับรองสิทธิและเสรีภาพจากกฎหมาย Bill of Rights ของประเทศอังกฤษ ปณิญาสาทว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมืองของฝรั่งเศส (The Declaration of Rights of man and of the Citizen) และความตื่นตัวของประเทศต่างๆ ทั่วโลกภายหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 มีอิทธิพลต่อการประกาศสิทธิมนุษยชนสากลของสหประชาชาติเมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948 (International Institutions, 2002) เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของมนุษยชาติเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของประเทศต่างๆ ทั่วโลก สาระสำคัญตามคำประกาศสิทธิมนุษยชนครั้งแรก ได้แก่ การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพปัจเจกชนตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 1 มนุษยชาติทั้งปวงที่เกิดมามีสิทธิเท่าเทียมกันและมีเสรีภาพมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ มาตรา 2 ทุกๆ คนมีสิทธิและเสรีภาพทั้งปวงโดยเกิดโดยไม่มีการแบ่งเชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา มีสิทธิทางการเมือง ทรัพย์สิน เป็นต้น และสิทธิอื่นๆ อันได้แก่สิทธิทางสังคม สิทธิทางเศรษฐกิจและวัฒนธรรม สิทธิต่างๆ เหล่านี้ได้บัญญัติไว้ในสิทธิขั้นพื้นฐานในคำประกาศสิทธิมนุษยชนสากล และประเทศต่างๆ ได้นำสิทธิขั้นพื้นฐานตามคำประกาศสิทธิมนุษยชนสากลไปบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ<sup>18</sup>

#### 1) ประเภทของสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ

ในการพิจารณาถึงการแบ่งประเภทของสิทธิและเสรีภาพ ซึ่งอาจแบ่งแยกออกได้หลายลักษณะ แต่ในที่นี้จะพิจารณาการแบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพดังนี้ การแบ่งสิทธิและเสรีภาพตามแนว

<sup>18</sup> วุฒิชัย จิตตานุ. (2546, พฤษภาคม-สิงหาคม). “สิทธิที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ในประเทศต่างๆ ทั่วโลก.” *วารสารศาลรัฐธรรมนูญ*, 5 (14). หน้า 75-77.

คลาสสิกของเยอรมัน การแบ่งสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากผู้ทรงสิทธิ และการแบ่งประเภทของสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากเงื่อนไขการจำกัดสิทธิ

(1) การแบ่งสิทธิและเสรีภาพตามแนวคลาสสิกของเยอรมัน Georg Jellinek เป็นผู้เสนอแนวคิดในการแบ่งสิทธิและเสรีภาพดังกล่าว โดยได้แบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพออกเป็น 3 ประเภท ดังนี้<sup>19</sup> คือ

ก. Status negativus หมายถึง กลุ่มของสิทธิและเสรีภาพที่การใช้สิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลจะต้องปราศจากการเข้ามาแทรกแซงใดๆ ของรัฐ การใช้สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้เป็นเรื่องที่ปัจเจกบุคคลสามารถดำเนินการไปเองโดยรัฐไม่จำเป็นต้องเข้ามาดำเนินการใดๆ สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้เป็นสิทธิและเสรีภาพที่ปฏิเสธอำนาจรัฐ สิทธิและเสรีภาพในกลุ่มนี้แสดงออกมาในรูปของสิทธิในการป้องกัน (Abwehrrecht) อันเป็นการคุ้มครองสิทธิของปัจเจกบุคคลต่อการแทรกแซงของรัฐหรือการละเมิดของรัฐ จากสิทธิในการป้องกันของปัจเจกบุคคลดังกล่าวนี้ ปัจเจกบุคคลอาจเรียกร้องให้มีการแก้ไขเยียวยาจากรัฐได้ ในกรณีที่มีการแทรกแซงหรือมีการละเมิดจากรัฐหรืออาจเรียกร้องให้รัฐละเว้นจากการกระทำดังกล่าวได้ ตัวอย่างของสิทธิในกลุ่ม Status negatives ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 เช่น เสรีภาพในการถือศาสนา (มาตรา 37) เสรีภาพในเคหสถาน (มาตรา 33) เสรีภาพในการสื่อสาร (มาตรา 36) สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย (มาตรา 32) เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น (มาตรา 45) และเสรีภาพในทางวิชาการ (มาตรา 50) เป็นต้น

ข. Status positivus หมายถึง กลุ่มของสิทธิที่การใช้สิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลมีอาจจะบรรลุความมุ่งหมายได้หากปราศจากการเข้ามาดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งจากฝ่ายรัฐ สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้แสดงออกมาในรูปของสิทธิประเภท “สิทธิเรียกร้อง” สิทธิเรียกร้องให้กระทำการ สิทธิในการดำเนินคดี ตามทัศนะของ Jellinek เห็นว่าสิทธิที่เป็นศูนย์กลางของสิทธิประเภทนี้คือสิทธิเรียกร้องที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย (Anspruch auf Rechtsschutz)

สิทธิประเภทนี้ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ได้แก่ สิทธิในการได้รับการศึกษาขั้นพื้นฐาน (มาตรา 49) สิทธิในการรับบริการทางสาธารณสุข (มาตรา 51) สิทธิได้รับการเลี้ยงดูและการศึกษาอบรมจากรัฐของเด็กและเยาวชน (มาตรา 52) สิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือจากรัฐของบุคคลซึ่งมีอายุเกินหกสิบปี (มาตรา 53) สิทธิได้รับสิ่งอำนวยความสะดวกอันเป็นสาธารณะและความช่วยเหลือจากรัฐของผู้พิการ (มาตรา 54) และสิทธิที่จะใช้สิทธิทางศาล (มาตรา 28) เป็นต้น

<sup>19</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ ข เล่มเดิม. หน้า 52-53.

ค. Status activus หมายถึง กลุ่มของสิทธิที่ปัจเจกบุคคลใช้สิทธิของตนในการเข้าไปมีส่วนร่วมในการสร้างเจตจำนงทางการเมือง หรือเข้าไปมีส่วนร่วมกับองค์กรของรัฐ สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้ได้มีการบัญญัติรับรองออกมาในรูปของ “สิทธิของพลเมือง” อันได้แก่สิทธิของผู้เลือกตั้ง สิทธิในการลงสมัครรับเลือกตั้ง สิทธิในการสมัครเข้ารับราชการ สิทธิในการจัดตั้งพรรคการเมือง รวมทั้งสิทธิในการเข้าไปมีส่วนร่วมในทางการเมืองอื่นๆ สิทธิประเภทนี้มักจะจำกัดให้เฉพาะพลเมืองของชาตินั้น

การแบ่งสิทธิและเสรีภาพตามแนวคลาสสิกของเยอรมัน ซึ่งอาศัยลักษณะของการใช้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนกับหน้าที่ของรัฐเป็นข้อพิจารณาในการแบ่งสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวซึ่งสามารถทำให้เข้าใจพื้นฐานของสิทธิและเสรีภาพแต่ละประเภทว่ามีจุดมุ่งหมายอย่างไร และการที่ทำให้บรรลุความมุ่งหมายสิทธิเสรีภาพแต่ละประเภทรัฐจะต้องดำเนินการอย่างไร

#### (2) การแบ่งโดยพิจารณาจากผู้ทรงสิทธิ

การแยกสิทธิและเสรีภาพประเภทนี้พิจารณาจากผู้ซึ่งได้รับสิทธิตามรัฐธรรมนูญหรือบุคคลซึ่งรัฐธรรมนูญมุ่งที่จะให้ความคุ้มครอง ซึ่งอาจแบ่งสิทธิและเสรีภาพได้ดังนี้

ก. สิทธิมนุษยชน ได้แก่ สิทธิและเสรีภาพที่ถือกันว่าดีคความมนุษย์ทุกคนมาแต่กำเนิด และไม่อาจถูกพรากไปจากบุคคลได้โดยไม่เป็นการทำลายความเป็นมนุษย์ของบุคคลนั้น<sup>20</sup> สิทธิมนุษยชนเป็นสิทธิที่เกิดมาจากแนวความคิดในเรื่อง “สิทธิตามธรรมชาติ” สิทธิมนุษยชนพบได้จากเสรีภาพขั้นพื้นฐานต่างๆ ที่มีอยู่อย่างซับซ้อนและจากหลักประกันต่างๆ ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายของแต่ละรัฐ หรืออาจเป็นข้อความคิดที่ได้ริเริ่มจากการปรากฏขึ้นมาของกฎเกณฑ์ระหว่างประเทศ ซึ่งมีการจัดทำขึ้นในรูปของตราสารระหว่างประเทศที่ให้หลักประกันการใช้สิทธิ และใช้จำกัดการใช้อำนาจของรัฐที่มีเหนือพลเมืองของตน<sup>21</sup>

สิทธิมนุษยชน หรือสิทธิของทุกๆ คน ได้แก่ สิทธิที่รัฐธรรมนูญมุ่งที่จะให้ความคุ้มครองแก่ทุกๆ คน โดยมีได้แบ่งแยกว่าบุคคลนั้นจะเป็นคนของชาติใด เชื้อชาติใด หรือศาสนาใด หากบุคคลนั้นมาอยู่ในขอบเขตอำนาจรัฐที่ใช้รัฐธรรมนูญของประเทศนั้น บุคคลนั้นย่อมได้รับความคุ้มครองภายใต้รัฐธรรมนูญนั้นๆ ด้วยสิทธิมนุษยชนเป็นคุณลักษณะประจำตัวของมนุษย์ทุกคน เป็นสิทธิและเสรีภาพตามธรรมชาติที่เป็นของมนุษย์ในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์และด้วยเหตุผลแต่เพียงอย่างเดียวว่า เพราะเขาเกิดมาเป็นมนุษย์ มนุษย์ทุกคนมีสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้

<sup>20</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ก เล่มเดิม. หน้า 24.

<sup>21</sup> ประสิทธิ์ เอกบุตร. (2540, ธันวาคม). “กฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศกับสิทธิมนุษยชน.” *วารสารนิติศาสตร์*, 27 (4). หน้า 1161-1177.

อยู่แล้วตั้งแต่ก่อนที่จะมี “รัฐ” เกิดขึ้น<sup>22</sup> สิทธิประเภทนี้ได้แก่ สิทธิในชีวิตและร่างกาย เสรีภาพในทางศาสนา เป็นต้น ฉะนั้น สิทธิมนุษยชนจึงเป็นสิทธิทั้งหลายซึ่งเป็นที่ยอมรับกันในประเทศที่มีอารยธรรม ซึ่งเป็นสิทธิพื้นฐานที่จำเป็นในการดำรงชีวิตอย่างมีศักดิ์ศรีของมนุษย์และในการพัฒนาบุคลิกภาพของมนุษย์ เป็นสิทธิที่มีการคุ้มครองป้องกันในทางกฎหมายเป็นพิเศษกับความสำคัญของสิทธินั้น<sup>23</sup>

ข. สิทธิพลเมือง คือ สิทธิในอันที่จะเข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการสร้างเจตนารมณ์ของรัฐ หรืออีกนัยหนึ่งคือบรรดาสิทธิและเสรีภาพทางการเมือง อันได้แก่ เสรีภาพในการรวมตัวกันเป็นพรรคการเมืองเพื่อบำเนิกราชการทางการเมือง สิทธิเลือกตั้งและสมัครรับเลือกตั้ง เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ ฯลฯ แม้สิทธิของพลเมืองจะมีได้ก็เฉพาะแต่ภายหลังเวลาที่รัฐเกิดขึ้นแล้ว แต่สิทธิของพลเมืองก็เป็นสิทธิและเสรีภาพที่สืบเนื่องมาจากสิทธิมนุษยชนด้วยเหตุผลที่ว่า การที่ราษฎรเข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการสร้างเจตนารมณ์ของรัฐ เป็นวิธีการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนวิธีหนึ่งในหลายๆ วิธี<sup>24</sup> แม้แต่องค์กรที่ให้ความคุ้มครองสิทธิมนุษยชนก็ให้การคุ้มครองสิทธิของพลเมืองด้วยเช่นกัน โดยทั่วไปแล้ว รัฐธรรมนูญจะบัญญัติรวมกันทั้งสิทธิและเสรีภาพ สิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมือง โดยไม่มีการแยกออกจากกัน เพราะสิทธิพลเมืองซึ่งได้แก่เสรีภาพทางการเมืองจะดำเนินไปได้อย่างดีก็ต่อเมื่อสิทธิมนุษยชนได้รับการคุ้มครองเช่นเดียวกับสิทธิเสรีภาพทั่วไป<sup>25</sup>

สิทธิประเภทนี้ได้แก่ สิทธิที่รัฐธรรมนูญมุ่งที่จะให้ความคุ้มครองเฉพาะบุคคลที่เป็นพลเมืองของรัฐเท่านั้น เช่น ตามรัฐธรรมนูญของเยอรมันได้กำหนดให้สิทธิและเสรีภาพที่อยู่ในกลุ่มของ Status actives หรือ “สิทธิในทางการเมือง” เสรีภาพในการประกอบอาชีพ (Freiheit der Berufswahl) เสรีภาพในการเลือกถิ่นที่อยู่ (Freizuegigkeit) และเสรีภาพในการชุมนุม (Versammlungsfreiheit) เป็นต้น สิทธิและเสรีภาพเหล่านี้เป็นสิทธิของชาวเยอรมันเท่านั้น

การแบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากผู้ทรงสิทธินี้ โดยแท้จริงแล้วเป็นการพิจารณาจากเนื้อหาของสิทธิว่า สิทธิใดควรจะให้กับบุคคลทุกคน และสิทธิใดควรจะจำกัดให้เฉพาะพลเมืองของชาตินั้นเท่านั้น ซึ่งการแบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพประเภทนี้จะนำไปสู่การแยกสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองของชาติออกจากสิทธิมนุษยชน หรือจะกล่าวอีกนัยหนึ่งคือการกำหนดขอบเขตในการคุ้มครองของสิทธิแต่ละประเภทนั่นเอง

<sup>22</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ก เล่มเดิม. หน้า 36.

<sup>23</sup> วีระ โฉจายะ. (2524). *กฎหมายสิทธิมนุษยชน*. หน้า 53-54.

<sup>24</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ก เล่มเดิม. หน้า 28.

<sup>25</sup> ภูริชญา วัฒนรุ่ง. (2545). *หลักกฎหมายมหาชน*. หน้า 367.

(3) การแบ่งสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากเงื่อนไขการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ

การแยกประเภทของสิทธิโดยพิจารณาจากเงื่อนไขของการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ เป็นการพิจารณาว่าสิทธิและเสรีภาพนั้นๆ เป็นสิทธิที่อยู่ภายใต้เงื่อนไขของกฎหมายหรือไม่ หรือหากอยู่ภายใต้เงื่อนไขกฎหมายในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพอยู่ในเงื่อนไขประเภทใด ซึ่งมีการกำหนดรูปแบบของเงื่อนไขของกฎหมายไว้ 3 รูปแบบดังนี้

ก. สิทธิและเสรีภาพกับเงื่อนไขของกฎหมาย ในกรณีนี้รัฐธรรมนูญเพียงแต่เรียกร้องว่าการจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นอาจจะกระทำได้โดยบทบัญญัติของกฎหมาย สิทธิและเสรีภาพกับเงื่อนไขของกฎหมายทั่วไปนี้ไม่ได้เรียกร้องเงื่อนไขพิเศษในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพประการอื่น สิทธิและเสรีภาพกับเงื่อนไขของกฎหมายทั่วไป เช่น เสรีภาพในเคหสถาน ตามมาตรา 33 วรรคสอง และวรรคสาม บัญญัติว่า “บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองในการที่จะอยู่อาศัยและครอบครองเคหสถานโดยปกติสุข การเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครอง หรือการตรวจค้นเคหสถานหรือในที่รโหฐานจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ” จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญมิได้กำหนดเงื่อนไขใดๆ เกี่ยวกับการจำกัดเสรีภาพในเคหสถานไว้แต่อย่างใด เพียงแต่กำหนดไว้ว่า “เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ” แต่อย่างไรก็ตามมิได้หมายความว่า การจำกัดเสรีภาพดังกล่าวไม่มีข้อจำกัดใดๆ เพราะโดยแท้จริงแล้วการจำกัดเสรีภาพยังอยู่ภายใต้ข้อจำกัดทั่วไป ซึ่งจะได้กล่าวในรายละเอียดต่อไป

ข. สิทธิและเสรีภาพกับเงื่อนไขกฎหมายพิเศษ ในกรณีนี้รัฐธรรมนูญเรียกร้องว่าการแทรกแซงในสิทธิและเสรีภาพโดยกฎหมายนั้นจะต้องผูกพันอยู่กับสถานการณ์ใดสถานการณ์หนึ่ง หรือต้องผูกพันอยู่กับวัตถุประสงค์ใดวัตถุประสงค์หนึ่ง หรือจะต้องดำเนินการโดยวิธีการที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญเท่านั้น เช่น เสรีภาพในการเดินทาง ตามมาตรา 34 การจำกัดเสรีภาพดังกล่าวจะกระทำมิได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน การผังเมือง หรือเพื่อสวัสดิภาพของผู้เยาว์ ในกรณีนี้ จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญได้กำหนดเงื่อนไขในการจำกัดเสรีภาพมากขึ้น กล่าวคืออาจจะจำกัดเสรีภาพในการเดินทางตามมาตรา 34 จะกระทำได้เฉพาะภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญเท่านั้นหากฝ่ายนิติบัญญัติได้จำกัดเสรีภาพในการเดินทางนอกเหนือจากที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญขัดกับรัฐธรรมนูญ การจำกัดเสรีภาพในการเดินทางดังกล่าวย่อมเป็นการขัดกับรัฐธรรมนูญ

ค. สิทธิและเสรีภาพที่ปราศจากเงื่อนไขของกฎหมาย เป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดสิทธิและเสรีภาพนั้นไม่อยู่ภายใต้การจำกัดสิทธิโดยกฎหมายใดๆ ทั้งสิ้น เช่น เสรีภาพในการนับถือศาสนาตามมาตรา 37 บุคคลจะไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่จะได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ใน



เวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ตามมาตรา 39 สิทธิของผู้มีสัญชาติไทยที่จะไม่ถูกเนรเทศออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้บุคคลผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักรตามมาตรา 34 วรรคสาม

การแบ่งสิทธิและเสรีภาพประเภทนี้ สามารถทำให้เข้าใจถึงประเภทของเงื่อนไขของกฎหมายในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ซึ่งจะเป็นประโยชน์ในการตรวจสอบอำนาจนิติบัญญัติในการบัญญัติกฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิต่างๆ ว่าเป็นไปตามเงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้หรือไม่ กล่าวคือ มีการจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้โดยปราศจากเงื่อนไขของกฎหมายหรือไม่ หรือในกรณีของการจำกัดสิทธิและเสรีภาพกับเงื่อนไขกฎหมายพิเศษ ในกรณีจะต้องตรวจสอบว่าการจำกัดสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวเป็นไปตามเงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญกำหนดหรือไม่ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่ไม่อยู่ภายใต้เงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญกำหนดย่อมเป็นการแสดงถึงความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญได้

นอกจากนี้ จากการศึกษาค้นคว้าของ Dr.A. E. Dick Howard นักกฎหมายมหาชน พบว่า สิทธิตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ในประเทศต่างๆ ได้แบ่งออกเป็นสองประเภท ได้แก่ สิทธิในทางลบ (Negative Rights) และสิทธิในทางบวก (Affirmative Rights) ที่นักกฎหมายรัฐธรรมนูญเรียกว่า “Positive Rights”

สิทธิในทางลบ เป็นสิทธิที่มีเสรีภาพปราศจากการครอบงำบังคับ เป็นสิทธิที่ชี้ให้รัฐบาลรู้ว่าสิทธิใดที่รัฐบาลกระทำไม่ได้ ได้แก่ สิทธิในการแสดงความคิดเห็น สิทธิทางการเมือง สิทธิพลเมือง สิทธิในทรัพย์สิน สิทธิการได้รับการพิจารณาคดีที่ยุติธรรมเมื่อถูกจับกุม สิทธิในการเลือกถิ่นที่อยู่อาศัย สิทธิในความเสมอภาคเท่าเทียมกันไม่เลือกปฏิบัติ ซึ่งสิทธิเหล่านี้ส่วนใหญ่เป็นสิทธิปัจเจกชนที่ได้แสดงออกเป็นคุณค่าของความเป็นมนุษย์อันมีพื้นฐานที่มาจากศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามที่รัฐธรรมนูญของรัฐต่างๆ ได้รับรองคุ้มครองไว้

สิทธิในทางบวก หมายถึง สิทธิใดที่รัฐบาลต้องกระทำตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองไว้ สิทธิดังกล่าวมีความหมายตรงกันข้ามกับสิทธิในทางลบ ได้แก่ สิทธิทางสังคมเศรษฐกิจ การศึกษา สาธารณสุข สุขภาพพลานามัย ภาษาพูดและวัฒนธรรม เป็นต้น สิทธิเหล่านี้ถือเป็นหน้าที่ของรัฐต้องดำเนินการให้ นักกฎหมายรัฐธรรมนูญจึงเห็นว่าเป็นสิทธิประเภทที่ต้องรับการตอบสนองจากรัฐ มีความสำคัญต่อการปกครองระบอบประชาธิปไตย และเพื่อคุ้มครองสิทธิประเภทดังกล่าวจึงต้องบัญญัติสิทธิในทางบวกไว้ในรัฐธรรมนูญเป็นนโยบายแห่งรัฐเพื่อให้รัฐต้องกระทำตามสิทธิที่นโยบายได้บัญญัติไว้

สิทธิในทางลบและสิทธิในทางบวกเหล่านี้ นิยมเรียกกันรวมๆ ว่า “สิทธิขั้นพื้นฐาน” ซึ่งประเทศต่างๆ ได้นำไปปรับใช้ ดังจะเห็นได้จากรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมนี ค.ศ. 1949 หมวด 1

ว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานตั้งแต่มาตรา 1 ถึงมาตรา 19<sup>26</sup> ส่วนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติไว้ในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ตั้งแต่มาตรา 26 ถึงมาตรา 69 และสอดคล้องไว้ในหมวดอื่นๆ ว่าด้วยนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ ตั้งแต่มาตรา 75 ถึงมาตรา 87 เป็นต้น

นอกเหนือจากการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่รัฐให้การคุ้มครองต่างๆ ไปแล้ว รัฐธรรมนูญรัฐเสรีประชาธิปไตยยังบัญญัติถึงหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ควบคู่ไปด้วย เนื่องจากศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นพื้นฐานของสิทธิและเสรีภาพทั้งปวงและเป็นหลักการพื้นฐานประการหนึ่งในรัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตย หลักประชาธิปไตยและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จึงเป็นหลักการที่ไม่อาจแยกออกจากกันได้<sup>27</sup>

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หมายถึง “ความมีค่าของมนุษย์แต่ละคน ทั้งในแง่ของควมมีค่าในตัวของผู้ตนเองและในสถานภาพของความเป็นมนุษย์ของแต่ละคนด้วย ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ย่อมเป็นส่วนที่เป็นสาระสำคัญของมนุษย์แต่ละคนอันไม่อาจจะพรากเสียได้” ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มีอยู่ในตัวของมนุษย์ทุกคน โดยไม่คำนึงถึงเพศ วัย สีผิว สัญชาติ หรือศาสนา และได้กลายมาเป็นแก่นสาระสำคัญตามธรรมชาติของความเป็นมนุษย์อย่างปฏิเสธไม่ได้ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จึงเป็นสิ่งที่ไม่อาจถูกพรากหรือทำให้สูญหายไปด้วยวิธีการใดๆ ได้ เรียกได้ว่าเพียงความเป็นมนุษย์เท่านั้นที่เป็นเงื่อนไขที่นำไปสู่ควมมีศักดิ์ศรีดังกล่าว<sup>28</sup> และมนุษย์จะดำรงอยู่อย่างมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หากมนุษย์มีสิทธิและเสรีภาพเท่าเทียมกับมนุษย์คนอื่นๆ ในสังคม

ประเทศไทยมีการบัญญัติเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้ในรัฐธรรมนูญเป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540<sup>29</sup> ในมาตรา 4 “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของบุคคล ย่อมได้รับความคุ้มครอง มาตรา 26 การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ มาตรา 28 บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของ

<sup>26</sup> แหล่งเดิม, หน้า 77-78.

<sup>27</sup> บุญศรี มีวงศ์โงษ ข (2549). *หลักการใช้อำนาจขององค์กรที่ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ*. หน้า 51-52.

<sup>28</sup> แหล่งเดิม, หน้า 22-23.

<sup>29</sup> วนิตา ไชยชนตรดี. (2547, 11 เมษายน). “ข้อความคิดเกี่ยวกับมาตรการควบคุมผู้ต้องขังกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์.” *รวมบทความทางวิชาการของศาลรัฐธรรมนูญชุดที่ 3: ศาลรัฐธรรมนูญกับการพัฒนาประชาธิปไตยในระบบนิติรัฐ*. หน้า 533.

ประชาชน” และในคำปรารภของกฎบัตรสหประชาชาติมีการบัญญัติคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ความว่า “ความเชื่อในสิทธิมนุษยชนอันเป็นพื้นฐานสำคัญ ความเชื่อในศักดิ์ศรีและคุณค่าความเป็นบุคคลของมนุษย์” และเมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948 ที่ประชุมใหญ่องค์การสหประชาชาติได้ประกาศใช้ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ซึ่งในคำปรารภของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน บัญญัติข้อความว่า “การยอมรับในศักดิ์ศรีซึ่งมีอยู่ในสมาชิกทุกคนของครอบครัวมนุษย์” นอกจากนี้ ในข้อ 1 ของปฏิญญาฯ ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่า “มนุษย์ทุกคนย่อมเกิดมาอย่างเสรีและมีความเท่าเทียมกันในศักดิ์ศรีและสิทธิต่างๆ กอปรเหตุผลและสำนึกและควรพบปะสังสรรค์กันด้วยจิตวิญญาณแห่งความเป็นพี่น้องกัน”

#### 2.1.4 ระบบประกันสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติที่เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพแล้ว พบว่ารัฐธรรมนูญบัญญัติคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพแต่ละประเภทไว้ในระดับที่แตกต่างกันไป ดังนี้

1) สิทธิและเสรีภาพประเภทที่รัฐอาจออกกฎหมายมาจำกัดได้โดยไม่มีเงื่อนไขพิเศษ สำหรับการออกกฎหมายฉบับนั้น หมายความว่า แม้รัฐธรรมนูญรับรองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานเป็นหลัก แต่องค์กรนิติบัญญัติอาจออกกฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพได้ตามที่เห็นสมควร ตัวอย่างการประกันสิทธิและเสรีภาพในลักษณะนี้ เช่น มาตรา 41 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นนี้ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ” ในกรณีที่องค์กรนิติบัญญัติเห็นสมควรจำกัดสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลอย่างไร ก็อาจออกกฎหมายจำกัดสิทธิในทรัพย์สินนี้ได้

อย่างไรก็ตาม องค์กรนิติบัญญัติไม่อาจออกกฎหมายมาลบล้างสิทธินี้ได้ ได้เพียงแต่จำกัดเท่านั้น อนึ่งการออกกฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้น แม้จะเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญอนุญาตให้กระทำได้ตามที่เห็นสมควร องค์กรนิติบัญญัติก็ต้องตรากฎหมายให้สอดคล้องกับเงื่อนไขต่างๆ ตามมาตรา 29 ด้วย กล่าวคือ ต้องกระทำเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

2) สิทธิและเสรีภาพประเภทที่รัฐอาจออกกฎหมายมาจำกัดได้โดยการปฏิบัติตามเงื่อนไขพิเศษที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ เงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้อาจเป็นสถานการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งหรือวัตถุประสงค์อย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น มาตรา 63 “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ วรรคสอง การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะในกรณีการชุมนุมสาธารณะและเพื่อคุ้มครองความสงบของประชาชนที่จะใช้ที่สาธารณะ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในระหว่างเวลาที่ประเทศอยู่ในภาวะสงคราม หรือในระหว่างเวลาที่มีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือประกาศใช้

กฎหมายอัยการศึก” ในกรณีที่รัฐธรรมนูญกำหนดเงื่อนไขพิเศษไว้เช่นนี้ องค์กรนิติบัญญัติย่อมตรากฎหมายล่งล้ำแดนแห่งสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้เฉพาะกรณีที่รัฐธรรมนูญอนุญาต ซึ่งตรงกับเงื่อนไขในมาตรา 29 วรรคหนึ่งที่ว่า “...เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้”

3) สิทธิและเสรีภาพประเภทที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้โดยเด็ดขาด ไม่อนุญาตให้องค์กรนิติบัญญัติตรากฎหมายจำกัดสิทธิได้ ตัวอย่างเช่น เสรีภาพในการนับถือศาสนาตามมาตรา 37 เป็นต้น

เมื่อพิจารณาลักษณะการรับรองสิทธิและเสรีภาพข้างต้นแล้วจะเห็นได้ว่า ในระบบการรับรองสิทธิและเสรีภาพประเภทแรกนั้น รัฐมีอิสระและดุลพินิจมากที่สุดในการเข้าไปจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคล ในขณะที่ระบบที่สอง รัฐมีอิสระและดุลพินิจลดลง ส่วนในระบบที่สามนั้น รัฐไม่อาจเข้าไปจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลได้เลย ทำให้เฉพาะการกำหนดกรอบหรือเขตแดนแห่งสิทธิที่รัฐจะคุ้มครองให้เท่านั้น เช่น เสรีภาพบริบูรณ์ในการถือศานาย่อมได้รับความคุ้มครองตราบเท่าที่ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของพลเมืองและไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนเท่านั้น<sup>30</sup>

#### 2.1.5 แนวคิด พัฒนาการของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง

สิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังมีวิวัฒนาการมาเป็นเวลานาน โดยมีการพัฒนาและเปลี่ยนแปลงรูปแบบไปตามยุคสมัย ขึ้นอยู่กับสภาพเศรษฐกิจ สังคม การเมืองการปกครอง ค่านิยมทางวัฒนธรรม นโยบายทางอาญา (Criminal Policy) วัตถุประสงค์ของการลงโทษ ตลอดจนทัศนคติของประชาชนในสังคมที่มีต่อผู้ต้องขังเป็นประการสำคัญ

ในการศึกษาครั้งนี้ จะกล่าวถึงรูปแบบวิวัฒนาการของสิทธิผู้ต้องขังโดยเน้นถึงสิทธิที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิตของผู้ต้องขังว่ามีวิวัฒนาการอย่างไร ทั้งในส่วนของประเทศไทย ต่างประเทศ และการให้ความคุ้มครองหรือรับรองในกฎหมายระหว่างประเทศ ตามลำดับ ดังนี้

##### 1) พัฒนาการของสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังในประเทศไทย

งานราชทัณฑ์ของไทยมีวิวัฒนาการเปลี่ยนแปลงไปตามยุคสมัย แต่เดิมการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษด้วยการจำคุกหรือกักขังจะเน้นที่การลงโทษเพื่อทดแทนแก้แค้นผู้กระทำความผิดด้วยการควบคุมกักขังและกระทำการทรมานให้ได้รับทุกขเวทนาเพื่อให้เกิดความกลัวและหลบจำ อีกทั้งมีการกักขังด้วยความเข้มงวดโดยมีการล่ามโซ่ตรวนไว้ตลอดเวลาทั้งนี้เพื่อป้องกันมิให้บุคคลนั้นหลบหนี

<sup>30</sup> วรเจตน์ ภาศิริรัตน์ ก (2551). เงื่อนไขการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน: มาตรฐานในการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย เอกสารประกอบการบรรยายวิชาทฤษฎีและหลักกฎหมายมหาชน บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์. หน้า 2-3.

ในสมัยโบราณการราชทัณฑ์ไทยมิได้คำนึงถึงสุขภาพอนามัยหรือความจำเป็นพื้นฐานของผู้ต้องขัง เพราะไม่มีการให้ความสำคัญในด้านมนุษยธรรม เนื่องจากมีความคิดว่าผู้กระทำผิดไม่มีสภาพความเป็นมนุษย์อยู่อย่างสมบูรณ์จึงไม่สามารถอบรมสั่งสอนให้กลับตนเป็นคนดีได้<sup>31</sup> ดังปรากฏจากหลักฐานในสมัยอยุธยาเกี่ยวกับสภาพของเรือนจำและชีวิตความเป็นอยู่ของผู้ต้องขัง โดยผู้ต้องขังจะถูกจองจำไว้ในสถานที่สำหรับคุมขังซึ่งมีชื่อเรียกต่างกันไป เช่น ตรู เรือนจำ ขุม กูก ตะราง ทิม สนม แต่สถานที่ซึ่งเป็นที่รู้จักกันทั่วไป คือ กูกและตะราง<sup>32</sup>

ลักษณะของกูกและตะรางในสมัยนั้นจึงมีสภาพที่น่าเวทนา เนื่องจากมีการสร้างคุกด้วยไม้ไผ่เป็นคอกหรือกรง จึงถูกลมถูกฝนพัดผ่านตลอดเวลา ดังปรากฏหลักฐานในจดหมายเหตุของสาธุแบ๋ อัครราชทูตกรุงฝรั่งเศสในสมัยสมเด็จพระนารายณ์มหาราชปี ค.ศ. 1688 (พ.ศ. 2230) นอกจากนี้ยังมีการบันทึกไว้ในหนังสือภูมิสถานกรุงศรีอยุธยาว่า “...ใส่ตรวนเชือกผูกเอวต่อกันไปผูกติดท้ายพวงออกมาเที่ยวขอทานกิน...” แสดงให้เห็นว่าผู้ต้องขังในสมัยนั้นต้องหาอาหารกินเอง โดยไปขอชาวบ้านตามแต่ที่เขาจะให้ โดยที่รัฐมิได้ให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องขังแต่อย่างใด รัฐคงทำหน้าที่เพียงควบคุมผู้ต้องขังไว้ไม่ให้หลบหนีไปได้เท่านั้น ซึ่งเป็นการบรรลุวัตถุประสงค์ในการจำคุกที่ยึดถือปฏิบัติในสมัยนั้นแล้ว

ในสมัยรัตนโกสินทร์ตอนต้นตั้งแต่ รัชกาลที่ 1 ถึงรัชกาลที่ 4 (พ.ศ. 2325 – พ.ศ. 2411) มีการแยกเรือนจำออกเป็นเรือนจำในกรุงเทพฯ และเรือนจำในหัวเมืองชั้นนอก เรือนจำในกรุงเทพฯ แบ่งเป็นสองอย่างคือ กูกและตะราง การราชทัณฑ์ในสมัยนี้ยังไม่มีการคำนึงถึง หลักสิทธิมนุษยชน หรือเสรีภาพของผู้ต้องขัง<sup>33</sup> ทำให้ปฏิบัติและควบคุมผู้ต้องขังด้วยความเข้มงวด โดยนักโทษต้องเสียค่าธรรมเนียมการรับนักโทษเมื่อเข้ามาต้องโทษ และเมื่อพ้นโทษต้องเสียเงินให้เจ้าพนักงานที่นำความไปกราบบังคมทูล 3 ตำลึง (12 บาท) และเมื่อมีการโปรดเกล้าให้ปล่อยตัวให้เสียอีก 2 ตำลึง (8 บาท)

ส่วนอาหารหรือเครื่องนุ่งห่มของผู้ต้องขังให้เป็นหน้าที่ที่ญาติพี่น้องจะต้องติดตามมาส่งให้บ้าง หรือนักโทษต้องทำงานเพื่อหาเงินมาใช้ในการดำรงชีพในเรือนจำเนื่องจากรัฐมิได้จัดหาให้แต่อย่างใด ทำให้นักโทษมีความเป็นอยู่ที่แร้นแค้นขาดการดูแลเอาใจใส่จากเจ้าพนักงาน มีเพียงการเข้มงวดกวดขันในการจองจำนักโทษโดยใช้เครื่องพันธนาการซึ่งเป็นการลงโทษและเป็นเครื่องมือในการป้องกันมิให้มีการหลบหนีการคุมขัง ดังนั้นสภาพเรือนจำในสมัยนี้จึงคงเป็นลักษณะเช่นเดียวกับสมัยกรุงศรีอยุธยาที่เน้นควบคุมผู้ต้องขังมิให้หลบหนีเป็นหลัก

<sup>31</sup> สุวรรณ รื่นยศ. (2504). *หลักปฏิบัติการราชทัณฑ์*. หน้า 126-127.

<sup>32</sup> สมภพ จันทรประภา และคณะ. (2525). *ประวัติศาสตร์ราชทัณฑ์ 200 ปี*. หน้า 266.

<sup>33</sup> ประธาน วัฒนาวณิชย์. (2526). *สิทธิของผู้ต้องขังในประเทศไทย* (รายงานการวิจัย). หน้า 1.

สถานที่คุมขังผู้ต้องโทษในสมัยนั้น สังฆราชปาลเลกัวซ์เขียนบรรยายลักษณะไว้ในสมัยรัชกาลที่ 4 ถึงสภาพคุกหรือเรือนจำว่า เรือนจำหรือคุกเป็นสถานที่อันน่ากลัวมาก เป็นห้องขังมืดๆ ซึ่งมีนักโทษอยู่กันอย่างแออัดเป็นจำนวนร้อยๆ คน เเคราะห์ดีที่ใช้เป็นที่หลับนอนเท่านั้น ส่วนตอนกลางวันจะถูกปล่อยตัวไปทำงานร่วมกัน เช่น เลื่อยไม้ ขนอิฐ ขนทราย ทำทางหรือทำงานหนักอย่างอื่นๆ โดยมีอาหารคือข้าวกับเกลือเพียงเล็กน้อยเท่านั้น และเมื่อถึงเวลากลางคืนเจ้าพนักงานเรือนจำจะนำนักโทษทั้งหมดเข้าไปควบคุมในคุกซึ่งมีความแออัดมาก นักโทษจึงต้องนอนเรียงกันแล้วใช้โซ่ตรวนร้อยขาล่ามไปผูกไว้กับเสาใส่กุญแจ ทำให้ไม่สามารถพลิกตัวได้ ฉะนั้นจึงต้องนอนถ่ายหนักถ่ายเบาอยู่กับที่จนรุ่งเช้าจึงได้รับการปล่อยตัวออกจากคุกหรือตาราง

ส่วนมิสเตอร์คาร์ล บ็อค (Carl Bock) เข้ามาเมืองไทยเมื่อ พ.ศ. 2424 ได้บรรยายถึงสภาพคุกในสมัยนั้นไว้ว่า ในยุครัตนโกสินทร์ตอนต้นนี้ ผู้ต้องขังได้รับการปฏิบัติโดยไม่คำนึงสิทธิและเสรีภาพหรืออาจกล่าวได้ว่าการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังอย่างมาก เห็นได้จากสภาพความเป็นอยู่ของผู้ต้องขังที่มีสภาพเลวร้ายไม่เหมาะสมกับที่ซึ่งมนุษย์สามารถดำรงชีวิตอยู่ได้ เพราะรัฐไม่เอาใจใส่ในเรื่องสุขภาพและความปลอดภัยของผู้ต้องขัง อีกทั้งรัฐไม่มีการจัดหาปัจจัยที่จำเป็นในการดำรงชีวิตแม้แต่ปัจจัยสี่ ทั้งอาหาร เครื่องนุ่งห่ม ยารักษาโรคให้แก่ผู้ต้องขังได้รับอย่างเพียงพอ จนต้องกลายเป็นหน้าที่ของผู้ต้องขังหรือญาติพี่น้องของผู้ต้องขังต้องหาปัจจัยที่จำเป็นเหล่านี้มาให้ผู้ต้องขังใช้ในระหว่างที่ถูกจำคุกอยู่ ทำให้ผู้ต้องขังได้รับความทุกข์ทรมานและเป็นที่เดือดร้อนแก่ครอบครัวของผู้ต้องขังด้วย ทั้งนี้อาจเป็นเพราะรัฐยังไม่มีการกำหนดกฎหมาย หรือข้อบังคับใดๆ ที่จะใช้เป็นแนวทางในการควบคุมและปฏิบัติต่อผู้ต้องขังไว้อย่างชัดเจน และอาจเกิดจากการที่เรือนจำในสมัยนั้นมีการแยกไปสังกัดตามส่วนราชการต่างๆ ทำให้การปฏิบัติต่อผู้ต้องขังไม่มีแบบแผนที่ชัดเจน โดยขึ้นอยู่กับหน่วยราชการที่ผู้ต้องขังนั้นสังกัดอยู่ ผู้ต้องขังจึงได้รับการปฏิบัติให้ได้รับความทรมานหรือถูกกดขี่จากผู้คุมมากบ้างน้อยบ้างตามแต่ผู้คุมจะกระทำ

ในยุคต่อมาในสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว เป็นยุคของการปฏิรูปการบริหารราชการแผ่นดินโดยนำเอาขนบธรรมเนียมและวิธีการปกครองแบบตะวันตกมาปรับปรุงแก้ไขรูปแบบการปกครองของไทย ประเทศไทยจึงเริ่มก้าวเข้าสู่การปกครองบ้านเมืองตามแบบอารยประเทศ ทำให้เริ่มมีการปรับปรุงกิจการเรือนจำเพราะเริ่มตระหนักว่าการลงโทษอย่างทรมานกับผู้กระทำผิดหรือการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังอย่างโหดร้ายทารุณดังสมัยโบราณด้วยการขังในห้องขังที่ไม่ถูกสุขลักษณะ ขาดแสงสว่าง ไม่มีการถ่ายเทของอากาศอย่างเพียงพอ อาหารการกินฝืดเคือง เครื่องนุ่งห่มมีจำกัด ซ้ำยังต้องถูกจองจำด้วยโซ่ตรวน ทำให้ไม่เกิดผลดีต่อการอบรมแก้ไขนิสัยผู้ต้องขังและสังคม เพราะผู้ต้องขังจะเกิดความรู้สึกเกลียดแค้นและมีจิตใจที่โหดเหี้ยม แข็งกระด้างหมดความละอายและอดทนต่อการทารุณโหดร้ายมากยิ่งขึ้น เมื่อพ้นโทษออกมาแทนที่จะสำนึกผิด

กลับทำความเข้าใจยิ่งขึ้นกว่าเดิม<sup>34</sup> ในที่สุดก็เกิดความคิดที่จะประทุษร้ายต่อสังคมและหันกลับไปประกอบอาชีพการงานที่ร้ายแรงกว่าที่เคยทำก่อให้เกิดอันตรายต่อสังคมมากยิ่งขึ้น

อีกทั้งเริ่มมีการตระหนักว่าผู้ต้องขังที่ถูกจองจำอยู่มิได้ถูกตัดออกจากสังคมอย่างแท้จริง เมื่อพ้นโทษผู้ต้องขังจะกลับเป็นพลเมืองใช้ชีวิตอยู่ในสังคม จึงมีแนวคิดมุ่งไปในด้านการแก้ไขอบรมนิสัยผู้ต้องขังเพื่อให้กลับเป็นพลเมืองดี โดยเริ่มมีการปรับปรุงในด้านการดูแลผู้ต้องขังในเรือนจำซึ่งเป็นรากฐานขั้นต้นในการแก้ไขนิสัยผู้ต้องขังให้เป็นคนดี<sup>35</sup>

การปฏิรูปกิจการราชทัณฑ์นี้ พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวรัชกาลที่ 5 ทรงมีพระราชดำริต่องานราชทัณฑ์ว่า “การคุกการตะรางเป็นการสำคัญของประเทศ สมควรจะได้สร้างสถานที่และจัดระเบียบเป็นปีกแผ่น” และทรงโปรดเกล้าให้สร้างคุกขึ้นใหม่เรียกว่า “กองมหันตโทษ” และสร้างตะรางขึ้นใหม่เรียกว่า “กองลหุโทษ” โดยคุกและตะรางดังกล่าวรวมเรียกว่า “กรมนักโทษ” สังกัดกระทรวงนครบาล<sup>36</sup>

ในการสร้างคุกกองมหันตโทษใหม่ซึ่งแล้วเสร็จในปี พ.ศ. 2433 (ร.ศ. 109) นั้นมีการคำนึงถึงสภาพความเป็นอยู่ของผู้ต้องขังให้มีสุขอนามัยที่ดีขึ้น ดังเช่น มีการสร้างโรงครัวสำหรับปรุงอาหารให้ผู้ต้องขัง มีการสร้างคุกพยาบาลโดยให้มีการรักษาพยาบาลผู้ต้องขังในคุกและให้มีหน้าต่างเพื่อระบายอากาศได้ดี อีกทั้งให้มีที่สำหรับให้นักโทษอาบน้ำ

ต่อมาในปี พ.ศ. 2434 (ร.ศ. 110) มีพระบรมราชโองการให้กรมนครบาล ตรา “ข้อบังคับสำหรับคุมขังนักโทษในกรมพระนครบาล” รวมทั้งสิ้น 20 หมวด 470 ข้อ โดยมีสาระสำคัญของการวางระเบียบเกี่ยวกับการควบคุมผู้ต้องขัง ได้แก่การยกเลิกการเก็บค่าธรรมเนียมจากนักโทษในทุกกรณี การกำหนดให้พนักงานเรือนจำได้รับเงินเดือนจากรัฐ รวมทั้งรัฐยังเป็นผู้จัดหา และออกค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับเครื่องนุ่งห่ม อาหาร ค่าใช้จ่ายในการเลี้ยงดู ค่ารักษาพยาบาล และอื่นๆ แก่นักโทษ<sup>37</sup>

นอกจากนี้มีการกำหนดตำแหน่งหน้าที่เจ้าพนักงานที่จะเป็นผู้ดูแลและปฏิบัติต่อผู้ต้องขังให้เป็นไปตามข้อบังคับ เช่น ตำแหน่งแพทย์ใหญ่ มีหน้าที่ตรวจปริมาณและคุณภาพของอาหาร และน้ำที่ผู้ต้องขังรับประทาน ตรวจคุกและตะรางเพื่อดูแลให้มีความสะอาดเพื่อป้องกันโรคต่างๆ และมีหน้าที่ตรวจนักโทษที่เพิ่งเข้าใหม่หรือที่เจ็บป่วย เป็นต้น และกำหนดถึงเครื่องใช้ที่นักโทษพึงมีได้ในห้องขังเพื่อไว้ใช้ส่วนตัว

<sup>34</sup> สุวรรณ รื่นยศ. เล่มเดิม. หน้า 172.

<sup>35</sup> สุวิทย์ นิ่มน้อย เศษาศิริเจริญ และอัญญาภรณ์ ปาณิกบุตร. (2522). *อาชญวิทยาและทัณฑวิทยา*. หน้า 75.

<sup>36</sup> สุชาติ บำปยุวาทย์. (2539). *กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์กับการราชทัณฑ์*. หน้า 138.

<sup>37</sup> ประธาน วัฒนาวาณิชย์. เล่มเดิม. หน้า 3.

อีกทั้งกำหนดให้นักโทษที่ไม่ได้ทำงานให้กินอาหาร 2 เวลาคือเช้าและเย็น ส่วนนักโทษทำงานให้กิน 3 เวลา โดยเพิ่มเวลากลางวันด้วย และนักโทษป่วยมีการกำหนดให้กิน 4 เวลา คือเวลาเช้ารุ่ง เวลาเช้า เวลาบ่าย และเวลาย่ำค่ำ ก็มีการกำหนดพิภัก หรือปริมาณอาหารของนักโทษที่ต้องทำงานและไม่ต้องทำงานควรได้รับในแต่ละวัน ไว้อย่างชัดเจน กำหนดให้นักโทษต้องใส่เครื่องแต่งกายสำหรับนักโทษตามที่เรียนทำจัดให้ กำหนดวิธีการกำจัดสิ่งโสโครกต่างๆ อีกทั้งกำหนดให้ผู้ต้องขังติดต่อกับบุคคลภายนอกโดยการเขียนหนังสือถึงญาติหรือได้รับหนังสือติดต่อจากญาติได้ แต่จะต้องผ่านการตรวจจากเจ้ากรมหรือปลัดกรมก่อน เว้นแต่เป็นหนังสือที่นักโทษเขียนทูลเกล้าฯ ถวายพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวหรือเสนาบดีว่าการกรมนครบาล เจ้ากรมหรือปลัดกรมจึงไม่มีอำนาจตรวจสอบเหนี่ยวรั้งหนังสือนั้นไว้ได้และกำหนดให้นักโทษพบญาติได้ตามจำนวนที่กำหนดไว้โดยขึ้นอยู่กับว่าเป็นนักโทษประเภทใดด้วย ฯลฯ

การกำหนดข้อบังคับเหล่านี้นับได้ว่าเป็นจุดเริ่มต้นในการกำหนดกฎหมายที่ใช้ในการควบคุมและปฏิบัติต่อผู้ต้องขังไว้อย่างชัดเจน ทำให้ผู้ต้องขังมีสภาพความเป็นอยู่ในเรือนจำดีขึ้น โดยได้รับการดูแลจากรัฐในเรื่องที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิต และทำให้ผู้ต้องขังได้รับการปฏิบัติในฐานะที่เป็นมนุษย์มากขึ้นด้วย

อย่างไรก็ดี สภาพของคุณในสมัยนี้ในความเป็นจริงแล้วก็ยังมีสภาพไม่สู้ดีนัก ดังปรากฏหลักฐานในทางประวัติศาสตร์ที่พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวเสด็จพระราชดำเนินตรวจเยี่ยมศาลยุติธรรมซึ่งตั้งอยู่ใกล้กับตระรางแล้วพบว่าภายในศาลมีกลิ่นเหม็นตลบอบอวนซึ่งเป็นกลิ่นที่มาจากกองหลุโทษ จึงทรงมีพระราชดำริให้เปลี่ยนแปลงแก้ไข เพื่อให้นักโทษในกองหลุโทษได้รับความสุขปราศจากความโสโครกความเหม็นซึ่งเป็นสาเหตุให้เกิดโรคร้ายขึ้น แสดงให้เห็นว่าแม้จะมีการออกข้อบังคับเรือนจำขึ้นใช้บังคับแต่สภาพของเรือนจำในความเป็นจริงก็ยังคงมีสภาพที่ไม่ดีนักและยังคงต้องได้รับการพัฒนาให้ดีขึ้นต่อไป

ต่อมาพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวรัชกาลที่ 5 ทรงโปรดเกล้าฯ ให้มีการปรับปรุงกิจการเรือนจำในหัวเมืองให้เป็นแบบแผน โดยให้กระทรวงมหาดไทยตราข้อบังคับลักษณะคุมขังนักโทษเรือนจำหัวเมือง ร.ศ. 116 ขึ้นและในปี ร.ศ. 118 (พ.ศ. 2442) มีการตราข้อบังคับสำหรับคุมขังนักโทษตามหัวเมือง ร.ศ. 118 ขึ้นใช้บังคับแทนข้อบังคับ ร.ศ. 116 (พ.ศ. 2440) ซึ่งมีบทบัญญัติคล้ายคลึงกัน เพียงแต่ข้อบังคับ ร.ศ. 118 มีการบัญญัติให้มีข้อความที่กระชับขึ้น โดยมีการกำหนดข้อบังคับไว้ 5 หมวด 83 ข้อ ในส่วนที่สำคัญ คือ การกำหนดให้ผู้ว่าราชการเมืองเป็นผู้บังคับการเรือนจำในท้องที่ที่เรือนจำนั้นๆ ตั้งอยู่ และแต่งตั้งตำแหน่งพะทำมระงและผู้คุม บัญญัติวิธีรับคนเข้าคุมขัง การตรวจอาหารที่นักโทษจะรับประทาน การรักษาพยาบาล การแจกสิ่งของจำเป็นและ



เครื่องนุ่งห่มแก่นักโทษ การกำหนดเรื่องการเยี่ยมและการตรวจจดหมายที่นักโทษใช้ติดต่อกับบุคคลภายนอก การใช้แรงงานนักโทษ เป็นต้น

ครั้นในปี พ.ศ. 2444 (ร.ศ. 120) พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวมีพระราชดำริให้ตราพระราชบัญญัติลักษณะเรือนจำไว้เพื่อให้เสนาบดีเจ้าหน้าที่ได้มีโอกาสจัดการเรือนจำให้เป็นระเบียบเรียบร้อย จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติลักษณะเรือนจำ ร.ศ. 120 ไว้รวม 15 มาตรา จากนั้นพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ถูกยกเลิกโดยพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ที่ยังคงมีผลใช้บังคับอยู่จนถึงปัจจุบัน<sup>38</sup>

ในยุคปัจจุบัน นับตั้งแต่เปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 เป็นต้นมารัฐบาลให้ความสำคัญและตระหนักถึงปัญหาในการบริหารกิจการเรือนจำและการให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขังมากขึ้น โดยเฉพาะเมื่อมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 กฎกระทรวง ระเบียบ และข้อบังคับที่เกี่ยวข้อง และมีการนำข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังขององค์การสหประชาชาติมาปรับใช้กับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ทำให้การบริหารงานเรือนจำมีความเป็นสากลและทัดเทียมนานาชาติมากขึ้น และผู้ต้องขังได้รับการปฏิบัติที่ดีตามสิทธิที่เขาพึงได้รับ

อีกทั้งการราชทัณฑ์ในปัจจุบันเห็นว่าการลงโทษด้วยวิธีการทำให้ทรมานและไม่เอาใจใส่ต่อสภาพความเป็นอยู่ของผู้ต้องขังดังเช่นในสมัยโบราณนั้น ไม่เป็นผลดีในการป้องกันอาชญากรรม และผิดหลักมนุษยธรรม จึงมีการเปลี่ยนวิธีการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังให้มีมนุษยธรรม ไม่เหยียดหยาม และให้ความเมตตากรุณาแก่ผู้กระทำผิด โดยการจัดสวัสดิการแก่ผู้ต้องขังเพื่อให้ความเป็นอยู่และได้รับความสุขพอสมควรแก่ฐานะ เพราะเมื่อมีการคุมขังผู้ต้องขังไว้ในเรือนจำย่อมทำให้ผู้ต้องขังหมดอิสรภาพและขาดเสรีภาพบางประการอยู่แล้ว ทั้งยังต้องอยู่ในวินัยและข้อบังคับต่างๆ ของเรือนจำจึงถือเป็นการลงโทษต่อบุคคลนั้นแล้ว<sup>39</sup>

ในปัจจุบันบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 ซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญที่บัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลอยู่เป็นจำนวนมาก รวมทั้งบัญญัติรับรองสถานะของผู้ต้องขังที่สามารถเป็นผู้ทรงสิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป ดังเช่นบทบัญญัติรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันที่บัญญัติไว้ในมาตรา 4 ว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง” ส่งผลให้เจ้าหน้าที่เรือนจำซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐ

<sup>38</sup> ประเสริฐ เมฆมณี. (2523). *หลักทัณฑ์วิทยา*. หน้า 165.

<sup>39</sup> สุวรรณ รื่นยศ. เล่มเดิม. หน้า 172-173.

ต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความเคารพต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังมากขึ้นกว่าเดิม

กรมราชทัณฑ์จึงต้องจัดให้ผู้ต้องขังได้รับสวัสดิการต่างๆ ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายตามสมควรแก่สภาพ เช่น การให้ที่อยู่อาศัย อาหาร เครื่องนุ่งห่ม การรักษาพยาบาล การจัดให้มีการออกกำลังกาย การให้สิทธิติดต่อกับบุคคลภายนอก การให้บริการด้านความบันเทิงต่างๆ และการเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังร้องทุกข์ ทั้งนี้เพื่อให้ชีวิตในเรือนจำไม่แตกต่างจากการดำเนินชีวิตในสังคมภายนอกมากนักและทำให้ผู้ต้องขังได้รับการปฏิบัติอย่างเช่นที่มนุษย์พึงปฏิบัติต่อกัน ส่งผลให้ผู้ต้องขังผ่อนคลายความตึงเครียดที่ต้องถูกจำกัดอิสรภาพอยู่ในเรือนจำ และเป็นผลดีต่อการฝึกอบรมผู้ต้องขังให้ได้รับผลสมบูรณ์ ดังที่กรมราชทัณฑ์มีนโยบายในการพัฒนาพฤตินิสัยผู้ต้องขังด้วยการให้การศึกษอบรม และการฝึกอาชีพแก่ผู้ต้องขังเพื่อให้ผู้ต้องขังสามารถพัฒนาศักยภาพของตนเองทั้งด้านจิตใจ ความรู้ ความสามารถให้กลับตัวเป็นคนดีมีความสามารถคืนสู่สังคมได้ต่อไป

## 2) พัฒนาการของสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังในต่างประเทศ

ในสมัยเดิมก่อนที่จะมีการพัฒนาระบบเรือนจำหรือทัณฑสถานนั้น การปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดเป็นไปในทางโดยอ้อมขึ้นอยู่กับผู้มีอำนาจปกครองจะเห็นว่าเป็นการเหมาะสม ซึ่งส่วนใหญ่มักใช้วิธีการลงโทษที่ทารุณโหดร้ายเพื่อให้มีการตอบแทนแก้แค้น และก่อให้เกิดความเจ็บปวดสาสมกับความผิดที่ได้กระทำ

ในสมัยพระเจ้าเฮนรีที่ 2 (Henry 2) ระหว่างปี ค.ศ. 1154-1189 เริ่มมีการคิดระบบการควบคุมผู้กระทำผิดไว้ในสถานที่คุมขังโดยการสร้างคุกหรือตะรางขึ้นเป็นแห่งแรกในประเทศอังกฤษ เพื่อใช้ในการคุมขังผู้กระทำผิดระหว่างรอการพิจารณาคดีของศาล โดยสภาพความเป็นอยู่ของคุกในสมัยนั้นเต็มไปด้วยความสกปรกจึงเป็นบ่อเกิดของโรคภัยไข้เจ็บต่างๆ และมีบรรยากาศที่เลวร้าย ทั้งในด้านสุขภาพอนามัยและจิตใจ เนื่องจากคุกหรือตะรางในสมัยนั้นมีหน้าที่เพียงจำกัดอิสรภาพของผู้กระทำผิดที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลเป็นการชั่วคราวเท่านั้นทำให้ไม่มีการเอาใจใส่หรือดูแลสภาพของห้องคุมขังหรือสภาพการดำเนินชีวิตของผู้กระทำผิดในระหว่างถูกจองจำในระยะนี้จึงยังไม่มีคำคำนึงถึงสิทธิใดๆ ของผู้ต้องขังเลย<sup>40</sup>

ต่อมามีการพัฒนาแนวคิดในการลงโทษ จากเดิมที่มุ่งแต่การประทุษร้ายต่อผู้กระทำผิดมาเป็นแนวความคิดในการใช้มาตรการลงโทษเพื่อแก้ไขหรือดัดสันดานเนื่องจากความรู้สึกในด้านมนุษยธรรมจึงมีการสร้างสถานดัดสันดานขึ้นในอังกฤษในปี ค.ศ. 1557 เพื่อใช้ในการควบคุมพวกจรจัดและเกียจคร้าน โดยให้ทำงานหนักและรักษาระเบียบวินัยอย่างเข้มงวด และพัฒนาสถาน

<sup>40</sup> ประเสริฐ เมฆมณี. เล่มเดิม. หน้า 121-123.

คัดค้านกันไปสู่ระบบการใช้แรงงานเพื่อการลงโทษผู้กระทำผิดและก้าวไปสู่รูปแบบของการใช้เป็นสถานควบคุมเพื่อการอบรมและฝึกวิชาชีพผู้กระทำผิด จึงถือได้ว่าสถานคัดค้านค้านเป็นบ่อเกิดของเรือนจำหรือทัณฑสถานในปัจจุบัน

อย่างไรก็ตามแม้จะมีการพัฒนาแนวคิดในการลงโทษผู้กระทำผิดไปในทางที่ดีขึ้นแต่สภาพของคุกและสถานคัดค้านค้าน ในสมัยนั้นยังคงมีสภาพที่ขาดความมั่นคงแข็งแรง และขาดทั้งสุขลักษณะ สกปรกและเต็มไปด้วยผู้ต้องขังประเภทต่างๆ ที่ถูกขังรวมปะปนกันอยู่ทั้งหญิงและชาย เด็ก ผู้ใหญ่ ทั้งผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาและผู้ศาลพิพากษาลงโทษ ทำให้ผู้ต้องขังอยู่กันอย่างไม่มีระเบียบวินัย

นอกจากนี้ในสมัยนั้นคุกยังมีความขาดแคลนในด้านการดูแลผู้ต้องขัง อาหารหรือการรักษาพยาบาลที่เหมาะสม และมีการบริหารคุกด้วยระบบค่าธรรมเนียม (Free system) ทำให้ผู้ต้องขังต้องจ่ายเงินสำหรับค่าอาหารและค่าบริการต่างๆ ด้วยตนเอง หากผู้ต้องขังคนใดไม่สามารถจ่ายเงินได้มักจะได้รับเศษอาหารหรืออาหารชั้นเลวจนกระทั่งอดอาหารตาย อีกทั้งเจ้าพนักงานเรือนจำบริหารเรือนจำโดยคำนึงถึงผลประโยชน์ส่วนตัวมากกว่าผลประโยชน์ของผู้ต้องขัง ด้วยแนวคิดว่ายิ่งให้บริการน้อยเท่าไร ยิ่งได้รับกำไรมากขึ้นเท่านั้น

ต่อมาเริ่มมีการพัฒนาระบบเรือนจำขึ้นในอังกฤษและยุโรปทำให้แนวคิดในการควบคุมผู้กระทำผิดไว้ในคุกหรือตะรางได้รับความนิยมแพร่หลายจนมีการนำไปปรับใช้ในหลายประเทศ อย่างเช่น ในปี ค.ศ. 1650 ประเทศสหรัฐอเมริกาได้นำระบบคุกตะรางของอังกฤษมาปรับใช้ให้เหมาะสมกับสภาพการณ์ในประเทศ แต่สภาพเรือนจำในระยะเริ่มแรกยังคงอยู่ในสภาพที่เลวมาก ไม่มีการรักษาความสะอาด จนก่อให้เกิดโรคร้ายไข้เจ็บแก่ผู้ต้องขังแต่ไม่ได้รับการรักษาพยาบาล นอกจากนี้รัฐมิได้ให้การเลี้ยงดูด้านอาหารแก่ผู้ต้องขัง ผู้ต้องขังจึงต้องขวนขวายหาสิ่งจำเป็นต่างๆ เอง จึงเกิดความขัดสนและลำบากในการดำรงชีวิตในคุกหรือตะราง โดยเฉพาะผู้ที่ไม่มีทรัพย์สินสมบัติต้องได้รับความทุกข์ทรมาน เช่น ได้รับอาหารที่ไม่ดีต้องถูกจองจำโดยใช้โซ่ตรวน ต้องคุมขังไว้ในห้องมืด ชั้น สกปรก และผิดหลักอนามัย

สภาพคุกหรือตะรางในระยะเริ่มแรกจึงใช้ในการควบคุมผู้กระทำผิดโดยมีวัตถุประสงค์เพียงเพื่อตัดบุคคลที่ชั่วร้ายออกจากสังคมและทำให้สังคมรู้สึกปลอดภัย โดยไม่มีการคำนึงถึงสภาพความเป็นอยู่ของผู้ต้องขังในเรือนจำว่าจะมีสภาพเช่นใด ทำให้ผู้ต้องขังได้รับความทุกข์ทรมานจนเป็นที่สังเวชใจแก่ผู้พบเห็น โดยเฉพาะอย่างยิ่งนักบุญต่างๆ จนมีความพยายามชักจูงผู้มีฐานะในสังคมและองค์กรการกุศลต่างๆ ให้เอาใจใส่ต่อสภาพความเป็นอยู่ของผู้ต้องขังโดยจัดให้มีการเยี่ยมเยียนและการบริจาทานเพื่อสงเคราะห์แก่ผู้ต้องขัง ทำให้ผู้ต้องขังเริ่มได้รับความสนใจและเอาใจใส่ดูแลจากสังคมเพิ่มขึ้น

ในราวศตวรรษที่ 17-18 เริ่มมีการตื่นตัวในด้านมนุษยธรรม ดังคำกล่าวของเจมมี เบนธัม (Jeremy Bentham) ที่กล่าวว่า “การแสดงออกซึ่งความมีมนุษยธรรมในสังคมอารยะไม่ควรจำกัดขอบเขตแคบๆ เฉพาะแก่เด็กผู้เยาว์ หรือสัตว์เลี้ยงเท่านั้น แต่ควรครอบคลุมไปถึงอาชญากรซึ่งได้กระทำความผิดอย่างรุนแรงด้วย” นับได้ว่าในยุคนี้เริ่มมีการตื่นตัวและให้ความสำคัญกับการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดอย่างมีมนุษยธรรม

นอกจากนี้ในช่วงเวลานั้นมีความพยายามของบุคคลบางกลุ่ม เช่น พวกควอเกอร์ส (Quakers) ในสหรัฐอเมริกา และจอห์น โฮเวิร์ด (John Howard) นักมนุษยสงเคราะห์ชาวอังกฤษซึ่งเห็นสภาพความเลวร้ายในคุก ดำเนินการเรียกร้องให้มีการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังอย่างมีเมตตาธรรม โดยการปรับปรุงสภาพของคุกให้ดีขึ้น มีการกำหนดมาตรฐานมนุษยธรรมในระบบการลงโทษของอังกฤษในพระราชบัญญัติตัดสินคดี (Penitentiary Act) ด้วยการกำหนดให้มีการตรวจสอบเป็นครั้งคราว ยกเลิกระบบค่าธรรมเนียม และให้ความสำคัญกับผู้ต้องขังมากขึ้น และยังเสนอให้มีการรักษาความสะอาดในเรือนจำ การแยกขังนักโทษเด็ดขาดและผู้ต้องขังในระหว่างพิจารณา การเอาใจใส่ในเรื่องอาหารการกินและสุขภาพของนักโทษ การฟื้นฟูศีลธรรมและความประพฤติของนักโทษ เป็นต้น

ผลจากการเรียกร้องของบุคคลกลุ่มต่างๆ ทำให้รัฐเริ่มหันมาสนใจสภาพคุกและปรับปรุงสภาพคุกให้ดีขึ้น มีการออกกฎหมายขึ้นใช้บังคับกับการราชทัณฑ์และมีการพัฒนาระบบเรือนจำทั้งในสหรัฐอเมริกาและอังกฤษ และนับแต่นั้นเป็นต้นมาความคิดในการลงโทษผู้กระทำความผิด โดยเฉพาะการนำผู้กระทำความผิดไปคุมขังไว้ในเรือนจำ ได้รับการพัฒนาไปในทางที่ดีขึ้นจากเดิมมาก แต่ก็ยังขาดความเป็นมนุษยธรรมอยู่มากเพราะมีการลงโทษกันอย่างพร่ำเพรื่อภายในเรือนจำ โดยไม่มีเหตุผล อาหารไม่ดีพอ เรือนจำมีสภาพสกปรก ทำให้มีการต่อต้านระบบการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังเช่นนี้ต่อไปเพื่อให้ผู้ต้องขังได้รับการดูแลเอาใจใส่ดังเช่นมนุษย์คนหนึ่ง

ในระยะต่อมาแม้จะมีการเรียกร้องให้มีการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังในฐานะที่เป็นมนุษย์คนหนึ่งอย่างต่อเนื่อง แต่ผู้ต้องขังในประเทศต่างๆ ส่วนใหญ่ยังคงไม่ได้รับการปฏิบัติจากเจ้าพนักงานเรือนจำที่ดีพอ แม้แต่ในประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งถือว่าเป็นประเทศแห่งสิทธิเสรีภาพ ผู้ต้องขังยังคงไม่ได้รับสิทธิใดๆ ดังที่มีคำพิพากษาในคดีระหว่าง Ruffin v. Commonwealth ในปี 1871 ว่า “... เนื่องจากการกระทำความผิดของผู้ต้องหา ไม่เพียงแต่จะสูญเสียเสรีภาพ แต่เขายังต้องสูญเสียสิทธิส่วนบุคคลทั้งหมด เว้นเสียแต่สิทธิที่มีอยู่ตามกฎหมายสำหรับมนุษยชน และเขายังต้องตกเป็นทาสของรัฐ (Slave of the state) ในช่วงเวลาที่อยู่ในเรือนจำ...” ภายใต้หลักที่ศาลวางไว้ในคดีนี้ ทำให้เจ้าพนักงานเรือนจำมีอำนาจที่จะอนุญาตให้ผู้ต้องขังมีสิทธิพิเศษได้ตามที่เขาเห็นว่าเหมาะสม ดังนั้นสิทธิต่างๆ ของผู้ต้องขัง เช่น เสรีภาพในการพูด เสรีภาพในการนับถือศาสนา สิทธิได้รับการ

เยี่ยมจากครอบครัวและเพื่อน สิทธิในการติดต่อทางจดหมาย และสิทธิอื่นๆ ที่สำคัญในการใช้ชีวิตในเรือนจำจะถูกกำหนดโดยเจ้าพนักงานเรือนจำ และยังมีความเชื่อว่าเมื่อถูกตัดสินว่ากระทำความผิดแล้ว ผู้ต้องขังจะสูญเสียสิทธิพลเมืองทุกอย่างหรือเรียกว่า “Civil death” ทำให้ผู้ต้องขังเสียสิทธิในการทำสัญญา การตัดสินใจที่จะดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สิน การออกเสียหรือแม้แต่การแต่งงาน

นอกจากนี้ศาลมีนโยบายที่จะไม่เข้าไปแทรกแซงการบริหารงานของเรือนจำหรือเรียกว่า “Hands-off Doctrine” ดังที่ศาลมีคำพิพากษาในคดี *Banning v. Looney* (1954) ว่า “ศาลไม่มีอำนาจเข้าไปตรวจสอบการบริหารงานของเรือนจำหรือเข้าไปแทรกแซงกฎหรือข้อบังคับของเรือนจำได้” โดยเหตุผลของหลักนี้คือ เจ้าพนักงานเรือนจำควรใช้ดุลพินิจในการบริหารงานเรือนจำได้อย่างกว้างขวาง โดยที่ศาลไม่ควรเข้าไปแทรกแซง เนื่องจากศาลไม่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในเรื่องพันพิพชาจึงขาดความชำนาญในขั้นตอนการบริหารงานเรือนจำ หลักในการแบ่งแยกอำนาจเพราะการปฏิบัติงานของเรือนจำเป็นหน้าที่ของฝ่ายบริหาร และศาลเกรงว่าคำพิพากษาของศาลจะเป็นการเข้าไปแทรกแซงหรือขัดแย้งกับระเบียบของเรือนจำ

เมื่อศาลยึดถือหลักเช่นนี้ ทำให้ศาลไม่ให้ความคุ้มครองแก่ผู้ต้องขังในเรือนจำที่ร้องขอความคุ้มครองในกรณีที่ถูกเจ้าพนักงานเรือนจำทำทารุณหรือกระทำการอันเป็นการละเมิดสิทธิของตน ทำให้ผู้ต้องขังต้องทนได้รับความเจ็บปวดจากการปฏิบัติที่ไร้มนุษยธรรมและโหดร้ายจากเจ้าพนักงานเรือนจำด้วยการทำทารุณกรรมต่อร่างกาย และถูกทรมานด้วยวิธีการต่างๆ เช่น ขังคุกมืด ให้อาหารอดน้ำ และละเลยไม่ให้การรักษาพยาบาล อีกทั้งเจ้าพนักงานเรือนจำยังหาประโยชน์ทางเศรษฐกิจโดยการให้เช่านักโทษ เอารถเอาเปรียบและใช้แรงงานนักโทษ การตรวจสอบจดหมายอย่างเข้มงวด และมีการใช้วิธีขานบุคคลเป็นตัวเลข ทำให้นักโทษรู้สึกว่าคุณถูกแบ่งแยกออกจากสังคม<sup>41</sup> โดยที่ไม่สามารถขอความช่วยเหลือจากหน่วยงานใดได้

ดังนั้นเมื่อไม่มีการตรวจสอบการทำงานของเจ้าพนักงานเรือนจำในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังเช่นนี้ ย่อมทำให้เจ้าพนักงานเรือนจำมีการใช้อำนาจและดุลพินิจไปในทางที่ไม่ถูกต้องและไม่ชอบธรรม และเป็นสิ่งที่แสดงให้เห็นว่ารัฐยังไม่มี การยอมรับหรือให้การรับรองคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังอย่างเพียงพอ

ต่อมาช่วงปี ค.ศ. 1960 แนวความคิดของศาลสหรัฐอเมริกาเริ่มเปลี่ยนแปลงไป โดยมีแนวคิดว่า “ผู้ต้องขังยังคงมีสิทธิเช่นเดียวกับพลเมืองโดยทั่วไปทุกประการยกเว้นแต่สิทธิที่ถูกจำกัดจากการเป็นผู้ต้องขังโดยกฎหมาย” จากแนวคิดนี้ศาลส่วนใหญ่จึงละทิ้งหลัก “Hand-off Doctrine”

<sup>41</sup> วรางคณา สุจริตกุล. (2533). *นักโทษเค็ดขาดกับสิทธิตามกฎหมาย*. หน้า 30.

และเริ่มตระหนักว่าผู้ต้องขังมิได้สูญเสียสิทธิตามรัฐธรรมนูญทั้งหมดที่เขามีเพียงเพราะถูกจำคุก จึงต้องการให้นโยบายและการดำเนินงานในเรือนจำมีความเคารพต่อสิทธิผู้ต้องขังด้วย

แนวคิดที่ฝ่าฝืนหลัก “Hand-off Doctrine” ปรากฏในคดี Cooper v. Pate ในปี 1964 ซึ่งศาลสูง (Supreme Court) วางหลักไว้ว่า ผู้ต้องขังมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองจากกฎหมาย Civil Rights Act 1871 ข้อ 1983 และอาจจะเรียกร้องให้มีการปฏิบัติตามเงื่อนไขของการจำคุกต่อศาล Federal court ได้ ซึ่งแม้ว่าคดีนี้จะเป็นการคุ้มครองสิทธิในการนับถือศาสนาของผู้ต้องขังที่ถูกปฏิเสธสิทธิในการปฏิบัติศาสนกิจตามที่กฎหมายรับรองไว้ แต่ก็ยังเป็นจุดเริ่มต้นให้มีการคุ้มครองสิทธิอื่นๆ ของผู้ต้องขัง

ดังนั้น ศาล Federal court จึงเริ่มให้ความสำคัญกับข้อกล่าวอ้างของผู้ต้องขังที่กล่าวหาว่าถูกละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญและศาลใช้อำนาจแทรกแซงผลประโยชน์ของผู้ต้องขังโดยการอนุญาตให้ผู้ต้องขังนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลเพื่อฟ้องร้องเจ้าพนักงานเรือนจำได้หากสิทธิพลเมืองของตนถูกละเมิด ไม่ว่าจะเป็นกรณีถูกระงับอาหารและการรักษาพยาบาล มิใช่เพียงพอ การขโมยทรัพย์สินและการปฏิเสธสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ต้องขัง

ผลจากการที่ศาลเปลี่ยนแปลงแนวความคิดเช่นนี้ทำให้ผู้ต้องขังได้รับการปฏิบัติที่ดีขึ้น เพราะเจ้าพนักงานเรือนจำเกิดความกลัวว่าจะถูกฟ้องร้องหากปฏิบัติต่อผู้ต้องขังโดยละเมิดสิทธิที่เขามีตามกฎหมาย ซึ่งสิทธิของผู้ต้องขังควรมีขอบเขตเพียงใดนั้น เป็นภาระหน้าที่ของผู้บริหารเรือนจำ (Correctional administration) จะเป็นผู้กำหนดข้อจำกัดและการมีสิทธิตามกฎหมาย ดังคำกล่าวอ้างของขบวนการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขังในสหรัฐอเมริกา ว่า “ผู้ต้องขังมีสิทธิตามกฎหมายรัฐธรรมนูญทุกอย่างเช่นเดียวกับบุคคลภายนอก เว้นแต่สิทธิที่มีอยู่แต่กำเนิดนั้นขัดกับการปฏิบัติงานของเรือนจำ ดังนั้นจึงเป็นภาระหน้าที่ของเรือนจำที่ต้องแสดงเหตุผลว่าทำไมจึงต้องมีการตัดสิทธิบางประการของผู้ต้องขังมากกว่าที่จะให้ผู้ต้องขังเป็นผู้กล่าวอ้างว่าทำไมพวกเขาจึงไม่ควรถูกตัดสิทธินั้น” ทำให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการตีความหมายของคำว่า “สิทธิที่มีอยู่แต่กำเนิดขัดกับการปฏิบัติงานของเรือนจำ” (Inherently inconsistent with the operation of the institution) ที่อาจตีความได้หลายทาง ทำให้การจำกัดสิทธิของผู้ต้องขังแตกต่างกันไปแล้วแต่เจ้าหน้าที่ในแต่ละเรือนจำจะเห็นว่าสิทธิอื่นๆ ขัดต่อการดำเนินงานของเรือนจำหรือไม่ ทำให้ผู้ต้องขังได้รับการปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียมกันโดยขึ้นอยู่กับเจ้าพนักงานเรือนจำในแต่ละแห่งว่ามีทัศนคติต่อการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังเพียงใด

ในปัจจุบัน เมื่อมีการรับรองสิทธิพลเมืองไว้ในรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาและศาลให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังที่จะต้องได้รับการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญมากขึ้น ทำให้ผู้ต้องขังมีสิทธิตามกฎหมายในฐานะพลเมือง โดยเฉพาะสิทธิที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิต เช่น สิทธิที่จะได้รับ

อาหารที่มีคุณภาพและเพียงพอ สิทธิที่จะได้รับการรักษาพยาบาล สิทธิที่จะได้อาศัยอยู่ในสถานที่ที่ไม่แออัดยัดเยียดและมีสุขอนามัยที่ดี สิทธิในการนับถือศาสนาและปฏิบัติพิธีกรรมทางศาสนา สิทธิที่จะได้รับการติดต่อสื่อสารจากบุคคลภายนอก เป็นต้น

เมื่อมีการบัญญัติรับรองในรัฐธรรมนูญและกฎหมายให้ผู้ต้องขังมีสิทธิต่างๆ เหล่านี้แล้ว ทำให้ผู้ต้องขังได้รับการปฏิบัติที่ดีจากเจ้าพนักงานเรือนจำโดยมุ่งเน้นตามหลักสิทธิมนุษยชนและความมีมนุษยธรรมในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังอย่างมีศักดิ์ศรี ทำให้มีการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขังมากขึ้นตามลำดับ และเป็นตัวอย่างที่ดีของหลายประเทศที่จะนำไปพัฒนาระบบราชทัณฑ์ในประเทศของตนรวมทั้งในประเทศไทย

ในส่วนของประเทศอังกฤษ ในปัจจุบันมีการยอมรับหลักในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังที่เป็นมาตรฐานสากลไม่ว่าจะเป็นหลักใน the European Convention for the Protection of Human Right and Fundamental Freedoms และ the Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners ซึ่งผลจากการยอมรับหลักดังกล่าวทำให้กฎหมายอังกฤษได้กำหนดสิทธิและหน้าที่ของผู้ต้องขังและการปฏิบัติของเจ้าพนักงานเรือนจำไว้ใน the Prison Act 1952 และ the Prison Rule<sup>42</sup> จึงเป็นผลให้ผู้ต้องขังได้รับการปฏิบัติที่ดีขึ้นจากเจ้าพนักงานเรือนจำตามสิทธิที่ได้รับการรับรองไว้ในกฎหมาย

### 3) พัฒนาการของสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังตามกฎหมายระหว่างประเทศ

เดิมกฎหมายระหว่างประเทศไม่มีการบัญญัติหลักการเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขังเพื่อใช้เป็นมาตรฐานในการปฏิบัติของประเทศต่างๆ ไว้แต่อย่างใด ประเทศต่างๆ ยังคงมีนโยบายในการลงโทษผู้กระทำความผิดอย่างรุนแรงและทรมาณและปฏิบัติต่อผู้ต้องขังอย่างขาดความเมตตาปราณี ต่อมาจึงพบว่าวิธีการเช่นนี้ไม่สามารถทำให้ผู้ต้องขังกลับคืนสู่สังคมในฐานะพลเมืองดีได้ ประกอบกับเริ่มมีการตระหนักถึงความรู้สึกในเรื่องมนุษยธรรม และเริ่มมีความคิดว่าผู้ต้องขังยังคงเป็นมนุษย์อยู่จึงมีสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติอย่างที่มีมนุษย์พึงปฏิบัติต่อกัน ประเทศต่างๆ จึงร่วมมือกันคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขัง<sup>43</sup> และเริ่มหันมาให้ความสนใจกับระบบการราชทัณฑ์

ในปี ค.ศ. 1935 (พ.ศ. 2478) คณะกรรมาธิการพิจารณาการลงอาญาและการราชทัณฑ์ระหว่างประเทศ พร้อมทั้งสันนิบาตชาติ ทำการร่างข้อบังคับสำหรับปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง (The treatment of prisoners) ขึ้นใช้ ซึ่งหลักการดังกล่าวมุ่งใช้ในทางอบรมแก้ไขตลอดจนกำหนดวิธีปฏิบัติต่อ

<sup>42</sup> ณรงค์ ใจหาญและคณะ. (2540). สิทธิของผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องโทษในคดีอาญา (รายงานวิจัย). หน้า 59.

<sup>43</sup> วรางคณา สุจริตกุล. เล่มเดิม. หน้า 36.

ผู้ต้องขังด้วยความเมตตาและมีมนุษยธรรม เช่น พยายามให้เลิกใช้เครื่องพันธนาการ จัดให้มีการสงเคราะห์ผู้ต้องขังเมื่อพ้นโทษแล้ว (After care)

เมื่อมีการก่อตั้งองค์การสหประชาชาติ คณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติให้ความสนใจต่องานราชทัณฑ์ โดยวางหลักปฏิบัติต่อผู้ต้องขังให้เป็นไปตามหลักมนุษยธรรม และวางหลักการลงโทษแก่ผู้กระทำผิดไว้ดังต่อไปนี้<sup>83</sup>

1. การลงโทษจำคุก เพื่อป้องกันสังคมโดยการแยกผู้ต้องขังออกจากสังคมและมีความมุ่งหมายให้เรือนจำปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดเพื่อให้ผู้กระทำผิดสามารถกลับไปดำรงชีวิตในสังคมได้ตามปกติ

2. เรือนจำต้องหาวิธีให้การศึกษาแก่ผู้ต้องขังแต่ละคนให้เข้าใจในศีลธรรมจรรยาและความสว่างทางจิต

3. ระบบเรือนจำ ต้องทำให้ชีวิตที่อยู่ในเรือนจำมีความแตกต่างกับชีวิตที่อยู่นอกเรือนจำให้น้อยที่สุด ซึ่งจะทำให้ผู้ต้องขังรู้สึกสำนึกรับผิดชอบและรักเกียรติของตนเอง

การวางหลักการเช่นนี้แสดงว่านานาประเทศเริ่มให้ความสำคัญและคำนึงถึงสิทธิที่ผู้ต้องขังมีอยู่แม้ต้องถูกคุมขัง ผู้ต้องขังจึงได้รับการปฏิบัติจากรัฐดีขึ้นและเริ่มมีการให้ความสนใจและเอาใจใส่ต่อสภาพความเป็นอยู่ของผู้ต้องขังมากขึ้น ให้ความสำคัญกับการแก้ไขบำบัดผู้ต้องขังและสังคมเริ่มมองเห็นความสำคัญของการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของผู้ต้องขัง

นอกจากนี้ในปี ค.ศ. 1955 (พ.ศ. 2498) องค์การสหประชาชาติรับรองให้ใช้ “ข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังและข้อเสนอแนะที่เกี่ยวข้อง (Standard Minimum Rules For the Treatment of Prisoners and Related Recommendations) เพื่อให้เป็นมาตรฐานแก่ประเทศสมาชิกในการยึดถือเป็นแนวทางในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหรือนักโทษ<sup>44</sup>

ข้อกำหนดนี้ไม่ใช่กฎหมายหรือข้อสนธิสัญญาที่ประเทศต่างๆ ต้องผูกพันที่จะปฏิบัติตามหรือหากไม่ปฏิบัติตามจะมีบทลงโทษ แต่เป็นข้อกำหนดมาตรฐานที่เป็นแนวทางหรือเป็นเกณฑ์ขั้นต่ำที่ประเทศสมาชิกตกลงร่วมกัน โดยยึดถือหลักการและทางปฏิบัติที่ยอมรับกันทั่วไปว่าดีสำหรับปฏิบัติต่อผู้ต้องขังและสะดวกต่อการบริหารงานเรือนจำ โดยอาศัยแนวคิดที่เห็นสอดคล้องกันในที่ประชุมสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ และหลักสำคัญของระบบการราชทัณฑ์ที่นิยมใช้ปฏิบัติในเรือนจำ ดังที่มีการบัญญัติหลักประกันสิทธิของผู้ต้องขังไว้อย่างกว้างๆ ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ 5 ว่า “บุคคลใดๆ จะถูกปัจจุบันเป็นหลัก ฉะนั้นหลักดังกล่าวจึงเป็น

<sup>44</sup> อารีลักษณ์ สินธพพันธุ์. (ม.ป.ป.). *ข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง* (เอกสารการสอนชุดวิชา กฎหมายเกี่ยวกับงานราชทัณฑ์หน่วยที่ 9-15). หน้า 299-300.



สิ่งที่ประเทศต่างๆ ร่วมกันกำหนดขึ้นเป็นมาตรฐานสากล ซึ่งเป็นการกระตุ้นทรมาณหรือได้รับผลปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้ายผิดมนุษยธรรมหรือต่ำช้าไม่ได้” จากบทบัญญัตินี้ได้แสดงให้เห็นถึงจุดเริ่มต้นของขบวนการมนุษยธรรมในการปรับปรุงความเป็นอยู่ของผู้ต้องขังให้ได้รับการเอาใจใส่มากขึ้น รัฐบาลของประเทศต่างๆ จึงเริ่มหันมาให้ความสนใจในการปรับปรุงกฎหมาย สภาพเรือนจำ และนโยบายในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังเพื่อให้สอดคล้องกับมาตรฐานสากลที่นานาอารยะประเทศยึดถือ

อย่างไรก็ตาม เมื่อข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังมิใช่กฎหมายทำให้องค์การสหประชาชาติขาดอำนาจบังคับให้ประเทศต่างๆ ปฏิบัติตามข้อกำหนดนี้ จึงทำได้เพียงการส่งเสริมหรือชักชวนให้ประเทศสมาชิกต่างๆ ปฏิบัติตามข้อกำหนดดังกล่าวให้มากที่สุดโดยคำนึงถึงความแตกต่างด้านต่างๆ ของแต่ละประเทศ ดังปรากฏในข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำสำหรับปฏิบัติต่อผู้ต้องขังข้อ 2 ว่า “เนื่องจากความแตกต่างในด้านกฎหมาย สังคม เศรษฐกิจ และสภาพภูมิศาสตร์ ฉะนั้นข้อกำหนดนี้ย่อมจะใช้ปฏิบัติไม่ได้ทุกข้อทุกแห่งทุกเวลา แต่ควรพยายามช่วยกันนำมาใช้ เพื่อขจัดปัญหายุ่งยากทั้งหมด เพราะข้อกำหนดนี้้องค์การสหประชาชาติได้รับรองว่าเป็นข้อปฏิบัติขั้นต่ำที่เหมาะสมดีแล้ว”

แสดงว่าองค์การสหประชาชาติคำนึงถึงความแตกต่างของสภาพเงื่อนไขของประเทศต่างๆ ว่ามีความแตกต่างกัน ทำให้ไม่สามารถปฏิบัติตามที่กำหนดไว้ในข้อกำหนดดังกล่าวได้ทุกข้อ แต่เป็นความพยายามของสหประชาชาติในการส่งเสริมและสนับสนุนให้ประเทศต่างๆ ปฏิบัติให้สอดคล้องกับข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำให้มากที่สุด เพื่อเป็นการคุ้มครองและให้ความเคารพสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขัง ฉะนั้นข้อกำหนดดังกล่าวจึงเปรียบเสมือนมาตรวัดการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังในเรือนจำว่ามีมนุษยธรรมและคำนึงถึงสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขังหรือไม่

ข้อกำหนดฯ นี้บัญญัติครอบคลุมเรื่องต่างๆ ในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง เช่น มาตรฐานเกี่ยวกับที่อยู่อาศัยของผู้ต้องขัง มาตรฐานเกี่ยวกับอาหาร มาตรฐานเกี่ยวกับการแพทย์ การรักษาพยาบาล และการอนามัย มาตรฐานเกี่ยวกับการให้บริการห้องสมุดเรือนจำ มาตรฐานในการให้การศึกษา การนับถือศาสนา การรับรู้ข้อมูลข่าวสาร การนัดหมายการต่างๆ ฯลฯ เหล่านี้เป็นต้น ข้อกำหนดส่วนใหญ่ล้วนเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังในฐานะที่เป็นมนุษย์คนหนึ่งพึงได้รับการปฏิบัติเพื่อให้สามารถดำรงชีวิตอยู่ได้อย่างมีความสุขตามอัตภาพ แม้จะถูกจองจำในระหว่างต้องโทษ และยังเป็น การคุ้มครองและเคารพในศักดิ์ศรี สิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังในฐานะที่เป็นมนุษย์ด้วย

ดังนั้น โดยเจตนารมณ์ที่แท้จริงของข้อกำหนดฯ นี้ คือ ต้องการให้ทุกประเทศเห็นความสำคัญของคุณค่าของความเป็นมนุษย์ที่มีอยู่ในบุคคลทุกคนรวมทั้งผู้ต้องขัง และร่วมมือกันช่วยเหลือให้เกิดผลในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังขึ้นอย่างแท้จริงในทางปฏิบัติ

## 2.2 แนวคิดว่าด้วยศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

สังคมปัจจุบันมักละเลยศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เพราะมีการให้คุณค่าของคนแตกต่างกัน สังคมทั่วไปให้คุณค่าของความเป็นคนที่สถานภาพทางสังคมของผู้นั้น เช่น เป็นนายทหาร เป็นนายกรัฐมนตรีนับเป็นผู้พิพากษา เป็นต้น สถานภาพทางสังคมของคนแต่ละคน ไม่ใช่ตัวชี้วัดว่า มนุษย์คนนั้นมีศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์หรือไม่ แต่ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ คือ การให้คุณค่าความเป็นคนตามธรรมชาติของมนุษย์ไม่ว่าจะเกิดมาเป็นผู้หญิง ผู้ชาย ขากจน หรือเกิดมาเป็นคนพิการ ปัญญาอ่อน คนทุกคนที่เกิดมาถือว่ามีความเท่ากัน ต้องปฏิบัติต่อกันเยี่ยงมนุษย์อย่างเสมอหน้ากัน เพราะการปฏิบัติต่อกันของผู้คนในสังคมอย่างเสมอหน้ากันนั้นเป็นการเคารพศักดิ์ศรีมนุษย์<sup>45</sup>

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นมาตรฐานบ่งบอกถึงสถานภาพบางอย่างให้มนุษย์อื่นๆ รับประทานประกอบเป็นข้อมูลเพื่อใช้ในการความสัมพันธ์โดยเฉพาะ ตามนัยสำคัญในเรื่องการปกป้องศักดิ์ศรี เช่น กรณีการถูกข่มขืนหรือการข่มขืน หรือในการเชิดชูศักดิ์ศรี เช่น การต้องรักษาเกียรติของชายชาติทหารหรือการต้องรักษาชื่อเสียงของวงศ์ตระกูล ในการศึกษาจึงขอแบ่งเป็นแนวคิดวิวัฒนาการ และภาวะในปัจจุบันของโลกตะวันตกส่วนหนึ่ง และอีกส่วนหนึ่งจึงหันมาดูสังคมไทยว่าเรามีภาพ และมีความเข้าใจในองค์ความรู้นี้อย่างไร<sup>46</sup>

องค์ความรู้เกี่ยวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นจะต้องศึกษาถึงความหมายของศักดิ์ศรี ความเป็นมนุษย์ สารัตถะอันเป็นรากฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สถานะในทางกฎหมายของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ขอบเขตการคุ้มครองของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และประเภทของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

### 2.2.1 ความหมายของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ปัญหาเกี่ยวกับนิยามความหมายของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ดูเป็นเรื่องคลุมเครือสำหรับคนไทยจำนวนมาก ซึ่งยังมีความเคลือบคลุมว่าอะไรคือ “ศักดิ์ศรี” อะไรคือ “ความเป็นมนุษย์” ศักดิ์ศรีดังกล่าวมีความหมายเดียวกับสิ่งที่คนไทยจำนวนไม่น้อย หรือเด็กนักเรียนอาชีวะมักนำมาเป็นข้ออ้าง เพื่อห้ามนำลายชีวิตกัน เช่นเดียวกับ “ความเป็นมนุษย์” จะมองกันในด้านคืออย่างเดียวหรือกินความถึงความ เป็น “ปุถุชน” ที่เป็นด้านหยาบหนาเชิงลบในตัวธรรมชาติของมนุษย์ด้วย

<sup>45</sup> สว่าง กันศรีเวียง. (2555). สิทธิมนุษยชนในกระแสโลกาภิวัตน์. สืบค้นเมื่อ 1 เมษายน 2555, จาก [http://www.baanjommyut.com/library/global\\_community/06.html](http://www.baanjommyut.com/library/global_community/06.html)

<sup>46</sup> อุดม รัฐอมฤต, นพนิต สุริยะ และบรรเจิด สิงคะเนติ. (2545). การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือการใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 28. หน้า 61.

“ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” อาจหมายถึง ความยกย่องนับถือความเป็นมนุษย์ ซึ่งเป็นสัตว์ที่รู้จักใช้เหตุผลหรือเป็นสัตว์ที่มีจิตใจสูง<sup>47</sup> ความหมายโดยพยานะในข้อความที่ขยายให้ละเอียดขึ้นนี้นัยสำคัญคงพุ่งไปถึงที่ การเคารพนับถือมนุษย์ ความเป็นมนุษย์ที่มีคุณสมบัติเชิงบวกสูงกว่าสัตว์โลกอื่น<sup>48</sup>

สำหรับความหมายของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” อธิบายได้ว่า ศักดิ์ศรี คือ การยอมรับของบุคคลในสังคม แม้ว่าพฤติกรรมที่บุคคลกระทำนั้น หรือต้องการกระทำนั้นๆ อาจจะกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือไม่ก็ได้ ถือว่าเป็นเรื่องดีงาม สมควรยกย่อง และต้องถือปฏิบัติ จะเป็นองค์กรรมติขององค์กร การยอมรับขององค์กรต่างๆ นั้นด้วยก็ได้ สิทธิเสรีภาพ หรือ อำนาจและหน้าที่ที่ถือเป็นศักดิ์ศรีด้วยเช่นกัน ส่วน “มนุษย์” คือ บุคคลทั่วไปไม่เลือกที่จะเป็นชนชาติใด เผ่า ศาสนา ผิวสี ภาษา และอื่นๆ ที่มีสภาพเป็นที่ยอมรับว่าเป็นส่วนของสังคม ตลอดจนองค์กร องค์กร ที่อาศัยมติเป็นข้อปฏิบัติไปตามประสงค์ขององค์กร องค์กรก็ให้ถือเป็นมนุษย์ด้วยเช่นกัน ดังนั้น คำว่าสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในรัฐธรรมนูญให้ถือว่ามีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ด้วยเช่นกัน<sup>49</sup>

ส่วน “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” นั้นเป็นคำที่อธิบายความหมายของสิทธิมนุษยชนในแง่ของการให้คุณค่าแก่ความเป็นคนว่า คนทุกคนมีคุณค่าเท่าเทียมกัน ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นหลักการสำคัญของสิทธิมนุษยชนที่กำหนดสิทธิที่ติดตัวมาตั้งแต่เกิด ใครจะละเมิดไม่ได้ และไม่สามารถถ่ายโอนให้แก่กันได้ สิทธินี้คือสิทธิในการมีชีวิตและมีความมั่นคงในการมีชีวิตอยู่ คนทุกคนที่เกิดมาบนโลกมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ดังนั้น การปฏิบัติต่อกันของผู้คนในสังคมจึงต้องเคารพความเป็นมนุษย์ ห้ามทำร้ายร่างกาย ทรมานอย่างโหดร้าย หรือกระทำการใดๆ ที่ถือเป็นการเหยียดหยามความเป็นมนุษย์ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ได้รับการรับรองไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กติการะหว่างประเทศ อนุสัญญา และปฏิญญาระหว่างประเทศหลายฉบับ

ในทางตำรากฎหมายของต่างประเทศโดยเฉพาะของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้พยายามที่จะให้ความหมายของคำว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” แต่อย่างไรก็ตามจนถึงปัจจุบันก็ยังไม่มียุติความหมายใดที่ได้รับการยอมรับเป็นการทั่วไป ดังนั้น การที่จะทำความเข้าใจเรื่อง

<sup>47</sup> พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 ให้ความหมายของ “ศักดิ์ศรี” ว่าหมายถึง เกียรติศักดิ์, ความยกย่องนับถือ ส่วนคำว่า “มนุษย์” มีความหมายถึง สัตว์ที่รู้จักใช้เหตุผลหรือที่มีจิตใจสูง.

<sup>48</sup> จรัญ โฆษณานันท์ ก (2544). รัฐธรรมนูญ 2540: จาก “ศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์” สู “ขัมมิกสิทธิมนุษยชน.” หน้า 15-16.

<sup>49</sup> ความหมายของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์. สืบค้นเมื่อ 1 มิถุนายน 2553, จาก

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จึงจำเป็นต้องกลับไปศึกษาความเป็นมาในประวัติศาสตร์ตัวเอง คำว่า “ศักดิ์ศรี” ซึ่งในทางประวัติศาสตร์ได้มีคำนิยามของ “ศักดิ์ศรี” แตกต่างกันไป<sup>50</sup>

ศักดิ์ศรี (Dignitas) ในความหมายของชาวโรมัน หมายถึงเกียรติในทางส่วนบุคคลที่ปรากฏต่อสาธารณะ ดังนั้น ศักดิ์ศรีในความหมายของชาวโรมันจึงไม่ใช่เรื่องของบุคคลทุกคนหากแต่หมายถึงเฉพาะบุคคลที่ได้รับเกียรติจากสาธารณะ<sup>51</sup> แต่ศักดิ์ศรีในความหมายของศาสนาคริสต์ หมายถึง ความเมตตาของพระเจ้า มนุษย์นั้นถูกสร้างขึ้นตามความประสงค์ของพระเจ้าผู้เป็นเจ้าของ ดังนั้น ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มีอาจถูกทำลายหรือถูกพรากไปได้โดยการกระทำของบุคคลอื่น หากแต่ถูกทำลายได้โดยบาปของตนเอง<sup>52</sup> คำสอนว่ามนุษย์ทุกคนเสมอเหมือนกันในสายตาของพระเจ้า เพราะต่างเป็นบุตรของพระเจ้าทุกคนเช่นกัน มนุษย์จึงไม่อาจยอมรับให้อำนาจรัฐอยู่เหนือกว่าความเป็นมนุษย์ โดยนัยดังกล่าวมนุษย์เป็นฉายาของพระเจ้า มีศักดิ์ศรีอันศักดิ์สิทธิ์ที่ได้รับจากพระเจ้า ความเป็นมนุษย์จึงเป็นสิ่งสูงสุด มนุษย์เป็นศูนย์กลางแห่งสรรพสิ่ง มนุษย์จึงไม่อาจปฏิบัติต่อมนุษย์เหมือนไม่ใช่มนุษย์ หรือไม่มองมนุษย์เป็นเครื่องมือหรือเป็นวัตถุ ตรงกันข้ามมนุษย์ต้องมีความเคารพต่อกันหรือรู้จักรับใช้ซึ่งกันและกัน<sup>53</sup>

ในศตวรรษที่ 18 ปรัชญาของ Kant ซึ่งได้รับยกย่องอย่างแพร่หลาย โดย Kant เข้าใจว่า ศักดิ์ศรี หมายถึงความอิสระของมนุษย์ แต่ความเป็นอิสระอันเป็นพื้นฐานของมนุษย์จะสามารถบรรลุคุณค่าอันดีงามได้ Kant มีความเชื่ออันมั่นคงต่อศักดิ์ศรีอันมีมาแต่กำเนิด (Inherent Dignity) ของบุคคล คำสอนของ Kant เห็นว่าไม่มีมนุษย์คนใดมีสิทธิที่จะใช้มนุษย์ด้วยกันเองให้เป็นดังเครื่องมือชิ้นหนึ่งได้<sup>54</sup>

ความหมายของคำว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ในทางกฎหมาย นักกฎหมายของประเทศสหพันธ์รัฐเยอรมัน Guenter Duerig ได้ให้คำอธิบายคำว่า “ศักดิ์ศรี” ว่า มนุษย์ทุกคนเป็นมนุษย์โดยอำนาจแห่งจิตวิญญาณของเขาเอง ซึ่งทำให้เขาแตกต่างจากความเป็นอยู่ในสถานะธรรมชาติที่ปราศจากความเป็นส่วนบุคคล และการทำให้บรรลุเป้าหมายภายในขอบเขตส่วนบุคคลนั้น

<sup>50</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ ข เล่มเดิม. หน้า 104-105.

<sup>51</sup> Albert Bleckmann. (1997). Staatsrecht II-Die Grundrechte, 4 Aufl. p. 542. อ้างถึงใน บรรเจิด สิงคะเนติ ข เล่มเดิม. หน้า 86.

<sup>52</sup> แหล่งเดิม. p. 542

<sup>53</sup> จริฎ โฆษณานันท์. (2545). สิทธิมนุษยชนไร้พรหมแดน ปรัชญา กฎหมาย และความเป็นจริงทางสังคม. หน้า 99.

<sup>54</sup> แหล่งเดิม. หน้า 122.

ยอมขึ้นอยู่กับการตัดสินใจของบุคคลนั้นเอง ในอันที่จะกำหนดตนเองและในการสร้างสภาพแวดล้อมของตนเอง<sup>55</sup>

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) ในทางกฎหมายนั้น นักกฎหมายชาวเยอรมันที่ชื่อ เคลาส์ สเตรน (Klaus Stern) ได้ให้ความหมายว่า หมายถึง คุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะที่ผูกพันอยู่กับความเป็นมนุษย์ ซึ่งบุคคลในฐานะที่เป็นมนุษย์ทุกคนได้รับคุณค่าดังกล่าวโดยไม่ต้องคำนึงถึงเพศ เชื้อชาติ ศาสนา วัย หรือคุณสมบัติอื่นๆ ของบุคคล จากความหมายข้างต้นจะเห็นได้ว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นคุณค่าที่มีลักษณะเฉพาะอันสืบเนื่องมาจากความเป็นมนุษย์และคุณค่าที่ผูกพันอยู่เฉพาะกับความเป็นมนุษย์เท่านั้น โดยไม่ขึ้นอยู่กับเงื่อนไขอื่นใดทั้งสิ้น เช่น เชื้อชาติ ศาสนา เป็นต้น คุณค่าของความเป็นมนุษย์ดังกล่าวนี้มีอยู่เพื่อให้มนุษย์มีความอิสระในการพัฒนาบุคลิกภาพส่วนบุคคลภายใต้ความรับผิดชอบของตนเองโดยอิสระและถือว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นสิ่งที่สูงสุดที่ไม่อาจล่วงละเมิดได้<sup>56</sup>

คำว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” หมายถึง ความมีค่าของมนุษย์แต่ละคน ทั้งในแง่ของความมีค่าในตัวของผู้นั้นเองและในสถานะภาพของความเป็นมนุษย์ของแต่ละคนด้วย ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ย่อมเป็นส่วนที่เป็นสาระสำคัญของมนุษย์แต่ละคนอันไม่อาจจะพรากเสียได้ การที่ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้กลายมาเป็นส่วนที่เป็นสาระสำคัญของมนุษย์แต่ละคนอันไม่อาจจะพรากเสียได้นี้ ทำให้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้กลายมาเป็นความหมายจำเพาะและเป็นตัวกำหนดความหมายของความเป็นมนุษย์ไปโดยปริยาย ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นี้ มีอยู่ในตัวของมนุษย์ทุกคนโดยไม่คำนึงถึงเพศ วัย สีผิว สัญชาติ หรือศาสนา นอกจากนี้แล้ว เมื่อพูดถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แล้วจะต้องไม่คำนึงถึงสามารถทางสติปัญญาในการรับรู้สิ่งต่างๆ ของผู้หนึ่งด้วย เรียกได้ว่าเพียงความเป็นมนุษย์เท่านั้นที่เป็นเงื่อนไขที่นำไปสู่ความมีศักดิ์ศรีดังกล่าว ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่มีอยู่ในตัวของมนุษย์ทุกคนดังกล่าวนี้ จึงถือได้ว่าได้กลายมาเป็นแก่นสาระสำคัญตามธรรมชาติของความเป็นมนุษย์ไปแล้ว อย่างปฏิเสธไม่ได้ และเมื่อเป็นเช่นนี้ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จึงเป็นสิ่งที่ไม่อาจถูกพรากหรือทำให้สูญหายไปด้วยวิธีการใดๆ ได้<sup>57</sup>

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิมนุษยชน (Human Right) หรือกล่าวอีกนัยว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นรากฐานแห่งสิทธิมนุษยชน จึงต้องมีการให้ความหมายของสิทธิมนุษยชนว่าให้หมายถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพและความเสมอภาคที่ได้รับ การรับรองคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยหรือตามกฎหมายไทย หรือตามสนธิสัญญา

<sup>55</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ ข เล่มเดิม. หน้า 106.

<sup>56</sup> แหล่งเดิม. หน้า 35-36.

<sup>57</sup> บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ ข เล่มเดิม. หน้า 22-23.

ที่ประเทศไทยมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตาม อย่างไรก็ตาม ขอบเขตความหมายของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ยังไม่มีความหมายชัดเจน

ศาสตราจารย์ ดร. สมคิด เลิศไพฑูรย์ ได้อธิบายว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่ใช่เรื่องของความจนความรวย ไม่ใช่เรื่องสภาพของสังคม แต่เป็นเรื่องของสิ่งที่มีอยู่ติดตัวมนุษย์ทุกคนในส่วนของรัฐธรรมนูญต่างประเทศได้บัญญัติเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้เช่นกัน เช่น รัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี มาตรา 1 ความว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นที่มาของสิทธิและเสรีภาพ” ดังนั้น จึงอาจสรุปความหมายของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ว่าหมายถึง สิทธิอย่างหนึ่งที่เป็นสาระสำคัญของความเป็นมนุษย์และทรงความเป็นคุณค่าของมนุษย์ทุกคนที่จะต้องได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมกับความเป็นมนุษย์ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ จึงเป็นสิทธิอย่างหนึ่งที่เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของทุกๆ คน

ในการร่างรัฐธรรมนูญ มีผู้ให้ข้อสังเกตเกี่ยวกับ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นสิทธิอย่างหนึ่งที่รับรองคุ้มครองให้แก่บุคคล มิให้ได้รับการปฏิบัติที่ไม่สมกับความเป็นมนุษย์ของบุคคลนั้น โดยพิจารณาเชิงภาวะวิสัยว่า การกระทำใดที่เห็นกันทั่วไปว่าจะละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งมีใช้การพิจารณาในลักษณะอัตตะวิสัยตามความคิดเห็นของแต่ละบุคคล บทบัญญัติดังกล่าวเป็นการพัฒนาการแห่งการรับรองคุ้มครองสิทธิบุคคล และเป็นที่ยอมรับในต่างประเทศ ดังปรากฏตามรัฐธรรมนูญแอฟริกาใต้ รัฐธรรมนูญเยอรมัน ส่วนการใช้สิทธิทางศาลนั้น บุคคลที่ถูกกระทำละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สามารถนำคดีมาฟ้องได้ ตามลักษณะการกระทำละเมิดว่าเป็นประการใด เช่น ข้อพิพาทระหว่างเอกชนกับเอกชนที่ฟ้องศาลยุติธรรม ฝ่ายปกครองกับเอกชนที่ฟ้องศาลปกครอง เป็นต้น ซึ่งการดำเนินคดีในชั้นศาลจะเป็นการสร้างบรรทัดฐานต่อไปว่า การกระทำใดเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ส่วนในการกำหนดความหมายของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ในบริบททางความคิดเชิงปรัชญานั้น มีการให้ความหมายของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามทัศนะการแปลความหมายของแต่ละฝ่ายในแง่มุมต่างๆ เช่น ฝ่ายสังคมนิยม ถือสาระสำคัญของชีวิตให้มีความเป็นอยู่ที่ดีทางวัตถุขั้นต่ำ แต่มิได้ถือเอาการมีสมบัติเป็นองค์ประกอบเดียวของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ปัจเจกชนจะมีศักดิ์ศรีต่อเมื่อเขาเป็นผู้กำหนดความเป็นตัวเอง (self – determining) และมีชีวิตที่ปรารถนาการดำรงอยู่ร่วมกันอย่างมีลักษณะริเริ่มสร้างสรรค์ ส่วนฝ่ายเสรีนิยม ถือสาระสำคัญของความเป็นมนุษย์อยู่ที่โลกภายใน มีอิสระ มีเสรีภาพในความคิดเห็น สิทธิของความเสมอภาคเท่าเทียมกับสิทธิแห่งเสรีภาพดังกล่าวเป็นการให้ความหมายในเชิงสาระทางด้านปรัชญา

จากการให้ความหมายของคำว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของนักกฎหมายและนักทฤษฎีจึงอาจสรุปได้ว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นเป็นคุณค่าที่มีลักษณะเป็นการเฉพาะอันสืบเนื่องมาจาก

การเป็นมนุษย์และเป็นคุณค่าที่ผูกพันอยู่กับเฉพาะมนุษย์เท่านั้น โดยไม่ขึ้นอยู่กับเงื่อนไขใดๆ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นถือว่ามีค่าสูงสุดของรัฐธรรมนูญด้วยเช่นกัน หรือที่กล่าวกันว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นเป็นหลักสูงสุดของรัฐธรรมนูญก็ว่าได้

### 2.2.2 สารัตถะอันเป็นรากฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนั้นเป็นการกล่าวถึงคุณค่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ซึ่งเป็นคุณค่าที่ไม่ขึ้นอยู่กับเวลาสถานที่ และจะต้องทำให้คุณค่าดังกล่าวนี้มีผลในทางกฎหมาย ตามที่ Guenter Duerig ได้อธิบายคำว่า “ศักดิ์ศรี” ว่า มนุษย์ทุกคนเป็นมนุษย์โดยอำนาจแห่งจิตวิญญาณของเขาเอง ซึ่งทำให้เขาแตกต่างจากความเป็นอยู่ในสภาวะธรรมชาติที่ปราศจากความเป็นส่วนบุคคล และการทำให้บรรลุเป้าหมายภายในขอบเขตส่วนบุคคลนั้น ย่อมขึ้นอยู่กับ การตัดสินใจของบุคคลนั่นเอง ในอันที่จะกำหนดตนเองและในการสร้างสภาพแวดล้อมของตนเอง จากแนวความคิดดังกล่าวนี้ อันเป็นการให้ความหมายของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ซึ่งประกอบด้วยรากฐานอันเป็นสาระสำคัญ 2 ประการ ที่ไม่อาจแยกออกจากกันได้คือสิทธิในชีวิต ร่างกาย และสิทธิในที่จะได้รับความเสมอภาค

“สิทธิในชีวิตและร่างกาย” (Recht auf Leben) เป็นสิ่งที่ติดตัวบุคคลมาตั้งแต่เกิดเป็นสิทธิของปัจเจกบุคคลที่มีอยู่ในสภาวะธรรมชาติ สิทธิในชีวิตและร่างกายจึงไม่อาจจะถูกพรากไปจากบุคคลได้ แต่ในทางตรงกันข้ามอาจทำให้ได้รับหลักประกันมากขึ้น โดยบทบัญญัติกฎหมายของรัฐได้ สิทธิในชีวิตและร่างกาย เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ที่จำเป็นอย่างยิ่งต่อการดำรงอยู่ของมนุษย์ และเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่แสดงให้เห็นว่ามนุษย์มีอิสระที่จะกำหนดตนเองได้ตามเจตจำนงที่ตนประสงค์ ดังนั้น เพื่อเป็นการเคารพในสิทธิในชีวิตและร่างกายของปัจเจกบุคคล บุคคลแต่ละคนจึงต้องเคารพในขอบเขตปริมาตรส่วนบุคคลของแต่ละคน และด้วยเหตุนี้สิทธิในชีวิตและร่างกายจึงเป็นรากฐานอันสำคัญของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์”

“สิทธิในความเสมอภาค” (Gleichheitsrecht) สิทธิในความเสมอภาคเป็นการแสดงว่ามนุษย์ทุกคนมีสิทธิและเสรีภาพอย่างเท่าเทียมกัน ในขณะที่สิทธิในชีวิตและร่างกายเป็นการแสดงถึงปริมาตรส่วนบุคคลของปัจเจกบุคคล แต่ในขณะที่ “สิทธิในความเสมอภาค” เป็นการแสดงถึงความสัมพันธ์ของปัจเจกบุคคลต่อปัจเจกบุคคลและต่อสังคม ดังนั้น ถึงแม้มนุษย์จะมีสิทธิในชีวิตและร่างกายของตนก็ตาม แต่หากขาดหลักประกันในเรื่องหลักความเสมอภาคแล้วบุคคลนั้นอาจได้รับการปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียมกับบุคคลอื่นๆ ในสังคม หรืออาจถูกเลือกปฏิบัติจากใช้อำนาจรัฐด้วยเหตุนี้ เพื่อให้มนุษย์สามารถดำรงตนอยู่ได้อย่างมีศักดิ์ศรีอย่างแท้จริง นอกจากปัจเจกบุคคลจะมีสิทธิในชีวิตและร่างกายแล้ว ปัจเจกบุคคลยังจะต้องมีหลักประกันในเรื่องหลักความเสมอภาคด้วยหลักความเสมอภาคจึงเป็นรากฐานที่สำคัญอีกประการหนึ่งของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์”

ในทางความคิดนั้นถือว่ามนุษย์ทุกคนมีความเท่าเทียมกันในเสรีภาพทางนามธรรมเท่านั้น แต่คุณค่าที่มีลักษณะเฉพาะของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” นี้ แท้จริงแล้วไม่อาจจะทำให้เท่าเทียมกันได้สำหรับมนุษย์ทุกคน แต่อย่างน้อยที่สุดมีความเป็นไปได้ในทางนามธรรมที่บุคคลแต่ละบุคคลอาจจะทำให้บรรลุเป้าหมายของตนในทางกฎหมายได้อย่างเท่าเทียมกัน โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

ก) คุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้น จะต้องเข้าใจว่ายังคงดำรงอยู่ ถึงแม้ว่าบุคคลใดบุคคลหนึ่งจะ ไม่มีความสามารถที่จะกำหนดตนเองได้ โดยอิสระตั้งแต่เริ่มต้น อันเนื่องมาจากความมีจิตบกพร่อง จิตผิดปกติ หรือจะด้วยเหตุผลใดก็ตาม ในกรณีนี้ยังต้องถือว่าในทางกฎหมายแล้วบุคคลนั้นมีความสามารถที่จะกำหนดตนเองได้ และบุคคลนั้นมีสิทธิที่จะใช้เสรีภาพนั้นอย่างเท่าเทียมกัน ซึ่งย่อมมีผลว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ยังคงดำรงอยู่กับบุคคลนั้นอย่างสมบูรณ์ ทั้งนี้ โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาความจริงว่าบุคคลนั้นสามารถใช้เสรีภาพนั้นได้หรือไม่

ข) คุณค่าที่มีลักษณะเฉพาะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ยังคงดำรงอยู่ถึงแม้บุคคลใดบุคคลหนึ่งจะสร้างความเสื่อมเสียให้แก่ตนเอง เช่น อาชญากรได้ใช้เสรีภาพไปในทางที่ผิดก่อให้เกิดความอับอายสร้างความเสื่อมเสียให้แก่ตนเอง การใช้เสรีภาพที่ทำให้เกิดความอับอายและสร้างความเสื่อมเสียให้แก่ตนเองเช่นนั้น ย่อมเป็นเรื่องพิสูจน์ว่ามนุษย์นั้นมีศักดิ์ศรีของตนเอง มีศักดิ์ศรีที่จะกำหนดตนเองได้อย่างอิสระ หากแต่บุคคลนั้นได้ใช้เสรีภาพนั้นไปในทิศทางที่ไม่ถูกต้องหรือเป็นการใช้เสรีภาพไปในทางที่ผิด

ค) คุณค่าที่มีลักษณะเฉพาะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นมิได้ขึ้นอยู่กับทำให้บรรลุเป้าหมายที่เป็นจริงในทางปฏิบัติของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ดังนั้น การแทรกแซงของรัฐอาจเป็นการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้ แม้ว่าบุคคลนั้นได้ตัดสินใจอย่างอิสระ ยินยอมให้รัฐทำการแทรกแซงดังกล่าวได้ ทั้งนี้ เพราะจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญให้เป็นภาระหน้าที่ของรัฐที่จะต้องให้ความคุ้มครองต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้น จากบทบัญญัติดังกล่าวรัฐย่อมไม่มีอำนาจที่จะไปขอความยินยอมจากบุคคลใดบุคคลหนึ่งเพื่อการแทรกแซงในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หากแต่ต้องปกป้องมิให้มีการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ง) เพราะคุณค่าที่มีลักษณะเฉพาะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่ได้ขึ้นอยู่กับทำให้เป็นจริงของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ดังนั้น กรณีจึงอาจเป็นการแทรกแซงในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้ แม้ว่าบุคคลนั้นจะยังไม่ถือกำเนิดหรือบุคคลนั้นได้ตายไปแล้วก็ตาม ดังนั้น ในกรณีนั้น จึงไม่อาจจะอาศัยหลักสิทธิเรียกร้องในทางแพ่งมาเป็นเกณฑ์ในการพิจารณาเรื่องดังกล่าวได้ เช่น เด็กในครรภ์ มารดายอมได้รับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เช่นเดียวกันถึงแม้ชีวิตมนุษย์จะเริ่มต้นเมื่อมีการให้กำเนิด การให้กำเนิดนั้นก่อให้เกิดชีวิตใหม่และบุคลิกภาพส่วนบุคคลใหม่ขึ้น ดังนั้น การทำแท้งเด็กใน



ครรภ์มารดาที่มีได้เป็นไปตามเงื่อนไขของกฎหมาย หรือการที่รัฐมิได้เข้าไปปกป้องต่อชีวิตของเด็ก ในครรภ์มารดาดังกล่าว กรณีย่อมเป็นการขัดกับมาตรา 1 (ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์) ของรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมัน<sup>58</sup> ได้วินิจฉัยว่ากฎหมายอาญาที่อนุญาตให้ทำแท้งได้นั้นเป็น โมงะ โดยได้ให้เหตุผลว่า ชีวิตที่ได้รับการพัฒนาอยู่ในครรภ์มารดานั้นถือเป็นชีวิตอีกชีวิตหนึ่ง ซึ่งอยู่ภายใต้การคุ้มครองของรัฐธรรมนูญ<sup>58</sup>

### 2.2.3 สถานะในทางกฎหมายของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ในการพิจารณาถึงสถานะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จะแบ่งการพิจารณาถึงสถานะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ออกเป็น 3 ประการ<sup>59</sup> คือ

#### 1) ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในฐานะที่เป็นคุณค่าสูงสุดของรัฐธรรมนูญ

“ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” นั้นถือว่าเป็นคุณค่าสูงสุดของรัฐธรรมนูญหรือที่กล่าวกันว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นเป็นหลักสูงสุด ของรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การกระทำของรัฐทั้งหลาย จึงต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับคุณค่าอันสูงสุดของรัฐธรรมนูญดังกล่าว เพราะมนุษย์นั้นเป็น เป้าหมายการดำเนินการของรัฐ มนุษย์มิใช่เป็นเพียงเครื่องมือในการดำเนินการของรัฐและการดำรงอยู่ ของรัฐนั้นก็ดำรงอยู่เพื่อมนุษย์ มิใช่มนุษย์ดำรงอยู่เพื่อรัฐ ด้วยเหตุนี้ ศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ จึงถือว่าเป็นพื้นฐานสำหรับการวางรากฐานของหลักเสรีภาพของบุคคลและหลักความเสมอภาค ดังที่ทราบกันโดยทั่วไปว่า สิทธิและเสรีภาพนั้นเป็นสิทธิที่ไม่อาจจำหน่ายจ่ายโอนได้และเป็นสิทธิ ที่ไม่อาจล่วงละเมิดได้ ทั้งนี้ เพื่อให้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญมีผลเป็นจริง ในทางปฏิบัติ ซึ่งย่อมหมายความว่าสิทธิและเสรีภาพทั้งหลายที่บัญญัติไว้ โดยสาระสำคัญของสิทธิ และเสรีภาพดังกล่าวนั้นเป็นการแสดงถึงผลอันมีพื้นฐานมาจากศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่ง ก่อให้เกิดผลสำคัญ 2 ประการ ประการแรก การตีความเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพทั้งหลายจะต้องถือว่า เนื้อหาของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นพื้นฐานที่จะต้องนำมาใช้ประกอบในการตีความสิทธิและ เสรีภาพอื่นๆ ด้วย ประการที่สอง อาจกล่าวได้ว่าเนื้อหาในทางหลักการทั่วไปเกี่ยวกับสิทธิและ เสรีภาพทั้งหลาย รวมทั้งความหมายของการแทรกแซงในขอบเขตที่ได้รับการคุ้มครองของสิทธิ และเสรีภาพทุกประเภทนั้นได้รับการพัฒนามาจากศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ความสำคัญของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งถือว่าในบทบัญญัติที่อยู่ในลำดับชั้นสูงสุด ของรัฐธรรมนูญนั้น อาจแสดงให้เห็นได้ในเรื่องดังต่อไปนี้

<sup>58</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ ข เล่มเดิม. หน้า 88-91.

<sup>59</sup> แหล่งเดิม. หน้า 91-94.

(1) การกำหนดทิศทางของรัฐ เรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นมีผลในการกำหนดกฎเกณฑ์ที่จะต้องทำให้บรรลุเป้าหมายต่อคุณค่าดังกล่าว สำหรับการกระทำของรัฐทั้งหลาย เพราะศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์นั้นเป็นตัวกำหนดและเป็นตัวจำกัดวัตถุประสงค์และภาระหน้าที่ของรัฐ

(2) การบัญญัติรับรองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้ในรัฐธรรมนูญนั้นไม่เพียงแต่ก่อให้เกิดสิทธิในทางมหาชนที่มุ่งหมายต่อการกระทำของรัฐเท่านั้น หากแต่ยังบังคับให้รัฐต้องกำหนดเป็นหลักของกฎหมายทั้งหลาย (โดยเฉพาะอย่างยิ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์) ว่า อำนาจอื่น ๆ นอกเหนือจากอำนาจรัฐก็ไม่อาจที่จะละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้ ถึงแม้จะไม่ก่อให้เกิดสิทธิในทางมหาชนในการเรียกร้องให้บัญญัติกฎหมายเพื่อการคุ้มครองดังกล่าวก็ตาม แต่จากบทบัญญัติกฎหมายที่มีอยู่จะต้องตีความให้สอดคล้องกับหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ นอกจากนี้รัฐยังจะต้องปกป้องคุ้มครองเพื่อมิให้มีการละเมิดในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ในการทำให้บรรลุเป้าหมายต่อหน้าที่ของรัฐในการคุ้มครองต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นได้ก่อให้เกิดคำถามว่าในกฎหมายแพ่งนั้นจะต้องคำนึงถึงระบบคุณค่าในทางรัฐธรรมนูญ เช่น หลักอันละเมิดมิได้ของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือไม่เพียงใด ซึ่งในทางตำราของเยอรมัน ต่างยอมรับตรงกันว่าหลักดังกล่าวนี้มีอิทธิพลต่อกฎหมายแพ่งด้วย

## 2) ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในฐานะที่เป็นสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพ

ตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันของไทย นอกเหนือจากที่ได้กำหนดสิทธิและเสรีภาพไว้อย่างหลากหลายแล้ว ยังได้กำหนดให้มีหลักประกันของสิทธิและเสรีภาพ เช่น ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 29 วรรค 2 หลัก คือห้ามมิให้จำกัดสิทธิและเสรีภาพอันมีผลเพื่อใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง หลักการอ้างบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพและหลักการจำกัดและเสรีภาพจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพมิได้ จากหลักประกันดังกล่าวนี้เอง ก่อให้เกิดคำถามขึ้นว่าอะไรคือสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพแต่ละประเภท และมีขอบเขตแค่ไหนเพียงใด ซึ่งในเรื่องนี้นับว่าเป็นปัญหาที่มีความยุ่งยากซับซ้อนในการกำหนดขอบเขตสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพ ในปัญหาดังกล่าวแม้ในทางตำรากฎหมายของเยอรมันเองจนถึงปัจจุบันนี้ก็ยังไม่สามารถที่จะกำหนดกฎเกณฑ์ออกมาเป็นหลักทั่วไปได้ว่า อะไรคือสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพ แต่อย่างไรก็ตามได้มีความพยายามในการนำเกณฑ์ของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Wuerde des Menschen) มาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพ ด้วยเหตุนี้ การแทรกแซงใดที่เป็นการละเมิดต่อศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ กรณีย่อมถือว่าเป็นการกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพ ดังนั้น ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในฐานะที่เป็นสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้นถือว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นสาระอันเป็นแก่นของสิทธิและเสรีภาพแต่ละประเภท ซึ่งภายในขอบเขต

ดังกล่าวรัฐมิอาจล่วงละเมิดได้ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในฐานะที่เป็นสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพจึงมีความมุ่งหมายที่จะปกป้องคุ้มครองการแทรกแซงของรัฐ มิให้กระทบต่อสาระแห่งสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล

### 3) ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในฐานะที่เป็นสิทธิประเภทหนึ่ง

ในประเด็นนี้มีข้อถกเถียงในทางวิชาการว่า ศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์นั้นเป็นเพียงหลักการกว้างๆ ที่ครอบคลุมสิทธิและเสรีภาพทั้งหลายหรือว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นถือว่าเป็นสิทธิที่มีลักษณะเฉพาะตนสิทธิหนึ่ง ต่อกรณีปัญหาดังกล่าวในทางวิชาการของเยอรมันนั้นมีความเห็นแบ่งออกเป็น 2 ฝ่าย คือ ฝ่ายแรกเห็นว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่ถือว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานสิทธิหนึ่ง เพราะการบัญญัติถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามมาตรา 1 วรรคหนึ่ง<sup>60</sup> ของรัฐธรรมนูญนั้น มีลักษณะเป็นการประกาศหลักการของสิทธิขั้นพื้นฐาน และเนื่องจากในมาตรา 1 วรรคสาม<sup>61</sup> ของรัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้สิทธิขั้นพื้นฐานในมาตราต่อๆ มา ผู้พิพากษาของรัฐทั้งหมดแต่ไม่มีความรวมถึงศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ด้วย นอกจากนี้ ขอบเขตในการพิจารณาถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นขาดความแน่นอนชัดเจนว่ามีขอบเขตแค่ไหนเพียงใด ดังนั้นตามความเห็นฝ่ายแรกจึงเห็นว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 1 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญ ไม่ถือว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานสิทธิหนึ่ง อีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นถือว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานสิทธิหนึ่ง ทั้งนี้ โดยพิจารณาจากการจัดระบบในเรื่องสิทธิขั้นพื้นฐานและพัฒนาการในทางประวัติศาสตร์ของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แล้ว ถือได้ว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานสิทธิหนึ่ง โดยฝ่ายนี้ได้โต้แย้งความเห็นฝ่ายแรกที่กล่าวว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มีลักษณะเป็นการประกาศหลักการและขาดความแน่นอนชัดเจนนั้น ซึ่งฝ่ายนี้เห็นว่าลักษณะดังกล่าวนั้นปรากฏอยู่ในสิทธิขั้นพื้นฐานอื่นๆ ด้วย ซึ่งปัญหาในเรื่องดังกล่าวต่อมาศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมันได้วินิจฉัยยอมรับว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานสิทธิหนึ่ง และต่อมาได้วินิจฉัยว่าถึงแม้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มิได้เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับการบัญญัติไว้ในมาตราที่ระบุให้ผู้พิพากษาของรัฐทั้งหมดก็ตาม แต่อำนาจรัฐทั้งหลายก็ยังคงผูกพันกับหลักการสูงสุดของรัฐธรรมนูญ (ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์) ด้วย ซึ่งจากลักษณะดังกล่าวนี้เอง Zippelius

<sup>60</sup> กฎหมายพื้นฐาน (Basic Law) ของสหพันธ์รัฐเยอรมนี มาตรา 1 วรรคหนึ่ง “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นเป็นสิ่งที่มิอาจล่วงละเมิดได้เป็นภาระหน้าที่ของรัฐที่จะต้องให้ความเคารพและให้ความคุ้มครองต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์.”

<sup>61</sup> กฎหมายพื้นฐาน (Basic Law) ของสหพันธ์รัฐเยอรมนี มาตรา 1 วรรคสาม “สิทธิขั้นพื้นฐานที่จะกล่าวต่อไปนี้ ย่อมผูกพันอำนาจ นิติบัญญัติ อำนาจบริหารและอำนาจตุลาการ โดยถือว่าเป็นกฎหมายที่มีผลบังคับใช้โดยตรง.”

ได้กล่าวว่ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนั้นมีความมุ่งหมาย 2 ประการ ประการแรกถือว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานซึ่งมีลักษณะเป็นสิทธิฯ หนึ่ง ส่วนความมุ่งหมายอีกประการหนึ่ง ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยในทางคุณค่าอันแสดงถึงทิศทางของการกระทำ โดยเรียกร้องให้สิทธิขั้นพื้นฐานต่าง นั้น สามารถบรรลุเป้าหมายได้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ นอกเหนือจากการให้หลักประกันที่จะไม่ล่วงละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐาน

สำหรับกรณีของไทยตามที่ได้บัญญัติถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้ในมาตรา 4 มาตรา 26 และมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญ เช่น มาตรา 4 บัญญัติว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สิทธิ และเสรีภาพของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง” ในกรณีนี้ย่อมเห็นได้ชัดเจนว่ารัฐธรรมนูญของไทย ได้ให้ความรับรองคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อย่างชัดเจน โดยแยกออกจากสิทธิและเสรีภาพ ในกรณีเช่นนี้ในแง่ของสถานะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญของไทยนั้นย่อมถือได้ ว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นคุณค่าหรือวัตถุในทางกฎหมายอย่างหนึ่งที่ได้รับรองคุ้มครองแยก ต่างหากจากสิทธิและเสรีภาพแล้ว ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญของไทย นอกจากจะเป็น สิ่งที่กฎหมายให้ความคุ้มครองแล้วยังต้องถือว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นรากฐานของสิทธิและ เสรีภาพทั้งปวงด้วย เพราะโดยสภาพพื้นฐานแล้วสิทธิและเสรีภาพต่างๆ นั้นเป็นเพียงผลของการ รับรองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

#### 2.2.4 ขอบเขตการคุ้มครองของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

การกำหนดขอบเขตของการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นเป็นเรื่องที่ยาก เพราะ นิยามของคำว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ในปัจจุบันนั้นยังไม่มีนิยามที่ได้รับการยอมรับเป็นการ ทั่วไป การกล่าวถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มักจะมีความสัมพันธ์กับเวลาและสถานการณ์ ภายใต้ สภาพการณ์ใดที่ถือว่าการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นไม่อาจจะกำหนดไว้เป็นการทั่วไป ได้ หากแต่ต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นรายๆ ไป สภาพการณ์โดยรวมทางสังคม วัฒนธรรมของ สังคมหนึ่งๆ จึงเป็นเงื่อนไขในการพิจารณาที่แตกต่างกันออกไป นอกจากนี้ ยังมีปัญหาว่า ศักดิ์ศรี ความเป็นมนุษย์นั้นรวมอยู่ในสิทธิขั้นพื้นฐานใดบ้างนอกเหนือจากสิทธิในชีวิต ร่างกายและสิทธิใน ความเสมอภาคอันถือว่าเป็นหลักประกันพื้นฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ปัญหาเรื่องขอบเขตการคุ้มครองของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นสามารถกำหนดได้ หรือไม่อย่างนั้น มีแนวความคิด 2 แนว<sup>62</sup> แนวความคิดแรก เห็นว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้น สามารถกำหนดเป็น “คุณค่า” ได้ โดยถือว่ามีคุณค่าที่เป็นอิสระ มีลักษณะเป็นของตนเอง อันเป็น

<sup>62</sup> Pieroth/Schlink, Grundrecht – Staatsrecht II, S. 88. อ้างถึงใน บรรณเจดิส กิ่งคะเนติ ก (2543). *หลักพื้นฐานของ สิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ*. หน้า 94.

คุณค่าที่เป็นธรรมชาติของความเป็นมนุษย์ แนวความคิดนี้เป็นแนวความคิดทางปรัชญาของ Kant และแนวความคิดทางทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ ส่วนอีกแนวความคิดหนึ่ง เห็นว่าลักษณะอันเป็นสาระสำคัญของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นขึ้นอยู่กับความสามารถที่มนุษย์สามารถที่จะกำหนดตนเองได้ แนวความคิดที่สองเป็นแนวความคิดที่พิจารณาความสามารถของมนุษย์ในทางข้อเท็จจริง

แนวความคิดทั้งสองแนวนั้นล้วนแต่ไปกระทบกับสาระสำคัญของปัญหาของค่านิยามว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” นั้น มีความหมายเช่นใด ซึ่งจากนิยามดังกล่าวนี้เองจึงสามารถจะกำหนดขอบเขตได้ว่าภายในขอบเขตดังกล่าวนี้เองเป็นสิ่งซึ่งไม่อาจล่วงละเมิดได้ แต่อย่างไรก็ตามตามความเห็นของฝ่ายที่สองนั้น ยังไม่อาจอธิบายได้ว่าในกรณีที่บุคคลใดบุคคลหนึ่งซึ่งเป็นผู้ไร้ความสามารถอันไม่สามารถจะดำเนินการใดๆ ตามเจตจำนงของตนได้ ในกรณีนี้ตามแนวคิดที่สองจะอธิบายศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลเหล่านี้ได้อย่างไร ซึ่งในกรณีของบุคคลเหล่านี้ก็จะต้องให้ความเคารพว่า บุคคลเหล่านี้เป็นมนุษย์คนหนึ่งในสังคมที่พึงจะได้รับการปฏิบัติและได้รับความเคารพเช่นเดียวกับบุคคลอื่นๆ ซึ่งหากถือตามแนวความคิดแรกนั้น ถือว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นไม่ได้ขึ้นอยู่กับเจตจำนงของปัจเจกบุคคลแต่ละคน หากแต่เป็นคุณค่าที่เป็นอิสระจากความเห็นมนุษย์แต่ละคน

สิทธิเรียกร้องเพื่อให้ความเคารพและคุ้มครองต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้น ในด้านหนึ่งเป็นการป้องกันการแทรกแซงจากรัฐ แต่ในอีกด้านหนึ่ง หากพิจารณาอย่างสมเหตุสมผลสิทธิเรียกร้องที่จะได้รับความเคารพจากรัฐ หมายรวมถึง สิทธิเรียกร้องจากรัฐ เพื่อให้รัฐกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อเป็นการปกป้องคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เฉพาะในกรณีของสิทธิที่จะได้รับความเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้น สิทธิดังกล่าวมิได้ผูกพันเฉพาะรัฐเท่านั้น หากยังหมายรวมถึงบุคคลอื่นที่ไม่ใช่รัฐด้วย เช่น ปัจเจกบุคคล หรือกลุ่มสังคมใดสังคมหนึ่งหรือรัฐต่างประเทศ หน้าที่ในการให้ความคุ้มครองของรัฐต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นเป็นการรับรองว่าสิทธิความเป็นมนุษย์นั้นเป็นสิทธิเรียกร้องที่สมบูรณ์ ซึ่งหมายความว่า สิทธิเรียกร้องที่จะได้รับความเคารพนั้นมีจุดมุ่งหมายเพื่อปกป้องต่อการแทรกแซงทั้งหลาย โดยมีต้องคำนึงถึงว่าการกระทำที่เป็นการแทรกแซงนั้นเป็นการกระทำของรัฐหรือไม่ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งว่า บุคคลทุกคนย่อมมีหน้าที่ที่จะต้องให้ความเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลอื่น<sup>63</sup>

สำหรับในกรณีของอำนาจรัฐที่มีต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มีภาระหน้าที่อยู่ 2 ประการ คือ ประการแรก การให้ความเคารพและการให้ความคุ้มครองต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้น

<sup>63</sup> Duerig, in: Maunz/Duerig, G-Kommentar, Art. 1, Abs. 1, Rdnr. 2. อ้างถึงใน บรรณเจ็ด สิงคะเนติ ค เล่มเดิม. หน้า 94.

หมายความว่า อำนาจอัฐนั้นเองจะไม่กระทำการใดๆ อันก่อให้เกิดความเสียหายต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ในกรณีนี้ถือว่าเป็นหน้าที่ของการคุ้มครองต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งในกรณีนี้รัฐจะต้องกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อเป็นการปกป้องคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มิให้ถูกละเมิด และประการที่สอง การป้องกันขัดขวางความทุกข์ยากทรมานของมนุษย์ย่อมถือว่าเป็นหน้าที่ในการให้ความคุ้มครองของรัฐด้วย<sup>64</sup>

### 2.2.5 ประเภทของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ในที่นี้แบ่งประเภทของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในส่วนนี้เป็น 3 ประการ คือ ประการแรก ศักดิ์ศรีของชนิดพันธุ์มนุษย์ทั้งปวง ประการที่สอง ศักดิ์ศรีภายในชนิดพันธุ์มนุษย์ และประการที่สาม ศักดิ์ศรีของปัจเจกชน<sup>65</sup>

#### 1) ศักดิ์ศรีของชนิดพันธุ์มนุษย์ทั้งปวง

เป็นมุมมองทางด้านภาวะวิสัย ได้แก่ การแยกชนิดพันธุ์มนุษย์ออกจากชนิดพันธุ์อื่นๆ เช่น ลิง และ โดยที่ “มนุษย์” เป็นสัตว์ประเสริฐ มีลักษณะพิเศษแตกต่างจากสัตว์อื่นๆ จึงจำเป็นต้องรักษาบูรณภาพชนิดพันธุ์เอาไว้มิให้กลายพันธุ์หรือสูญเสียลักษณะของชนิดพันธุ์

ในสหราชอาณาจักรมีเจ้าหน้าที่ดูแลเรื่องนี้โดยเฉพาะภายใต้กฎหมายที่เรียกว่า “พระราชบัญญัติว่าด้วยการเจริญพันธุ์และตัวอ่อนของมนุษย์”<sup>66</sup> เพื่อควบคุมดูแลการสอดแทรกของวิทยาการต่อการเจริญพันธุ์และการสร้างพันธุกรรมของมนุษย์ที่ไม่เป็นไปตามธรรมชาติ

ด้วยเจตนารมณ์ดังกล่าว ความคิดของแพทย์ นักวิทยาศาสตร์และนักชีววิทยาที่ร่วมกันประกาศว่าจะทำการโคลนนิ่ง (Cloning)<sup>67</sup> มนุษย์นั้นจึงถูกวิพากษ์วิจารณ์และโต้แย้งอย่างหนัก เพราะนอกจากจะมีปัญหาเกี่ยวกับความปลอดภัยของมนุษย์ซึ่งเกิดขึ้นใหม่ด้วยวิธีนี้แล้ว ยังมีปัญหาเกี่ยวกับชีวจริยธรรม (Bioethics) ซึ่งเชื่อมโยงโดยตรงต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

อนึ่ง ถ้าจะมองกาลข้างหน้า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามความหมายนี้อาจจะรวมถึงการวางหลักเกณฑ์ควบคุมนิเวศวิทยาและ โภชนาการด้วย

<sup>64</sup> แหล่งเดิม.

<sup>65</sup> อุดม รัฐอมฤตย์, นพนิธิ สุริยะ และบรรเจิด สิงคะเนติ. เล่มเดิม. หน้า 61-70.

<sup>66</sup> พระราชบัญญัติการปฏิสนธิและตัวอ่อนมนุษย์ ค.ศ. 1990 (Human Fertilisation and Embryology Act 1990).

<sup>67</sup> การโคลนนิ่ง (Cloning) คือ การทำสำเนามนุษย์ขึ้นอันมิได้มีการผสมพันธุ์ตามธรรมชาติโดยเชื่อว่า จะสามารถถอดรูปของต้นแบบไว้.

## 2) ศักดิ์ศรีภายในชนิดพันธุ์มนุษย์

สาเหตุที่ทำให้มนุษย์มารวมกันเป็นกลุ่มชนได้เพราะมีอะไรบางอย่างหรือหลายอย่างที่เหมือนกัน และสมาชิกเห็นว่าเป็นลักษณะเฉพาะของกลุ่มที่ต้องบำรุงรักษา หวงแหวน หรือเชิดชูไว้ เช่น กลุ่มที่นับถือศาสนาเดียวกัน มีปรัชญาให้มนุษย์พึ่งตนเองและทำความดี จึงต้องการรักษาและเชิดชูแนวทางนี้ไว้ ถ้ามีบุคคลภายนอกกลุ่มโต้แย้งหรือเสียดสีก็จะทำให้สมาชิกในกลุ่มนั้นเกิดความรู้สึกร่วมกันว่าถูกลดคุณค่าหรือถูกข่มขู่

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ส่วนแต่มีที่มาจากอันเจ็บปวดของมนุษย์<sup>68</sup> ซึ่งจากเหตุการณ์ในอดีตกาลที่ผ่านมามีตัวอย่างที่แสดงว่าศักดิ์ศรีของกลุ่มชนถูกข่มขู่อยู่สองเหตุการณ์ที่เห็นได้ชัด คือ

เหตุการณ์แรก เกิดขึ้นในยุโรประหว่างสงครามโลกครั้งที่สอง ประมาณ ค.ศ. 1944-1945 เหล่านาซีอันประกอบด้วย เอส.เอส (S.S.)<sup>69</sup> และเกสตาโป (Gestapo)<sup>70</sup> ภายใต้การนำของอดอล์ฟ ไอชมาน (Adolf Eichmann) ได้ดำเนินวิธีการต่างๆ ที่มนุษย์ไม่พึงปฏิบัติต่อกันแก่ชนชาติยิว เช่น

โกนหัวสตรี แล้วนำเอาผมไปทอเป็นเครื่องนุ่งห่มเพื่อให้ความอบอุ่นแก่ร่างกาย โดยไม่คำนึงว่าผู้ที่เป็เจ้าของผมเหล่านั้นจะหนาวเหน็บเพียงใดในฤดูหนาว

การใช้มนุษย์เป็นเครื่องทดลองยาโดยฉิสารต่างๆ เข้าร่างกาย การทดลองที่นิยมมากคือคัดเอามนุษย์ฝาแฝดมาใช้ทดลอง โดยความเชื่อว่าจะมีคุณสมบัติเหมือนกันมากกว่ามนุษย์อื่นๆ ปรากฏการณ์ที่ได้จากการทดลองคงจะแสดงผลได้ใกล้ความจริงที่สุด ส่วนผลร้ายที่เกิดแก่มนุษย์เหล่านั้น ไม่ว่าจะความพิการหรือความตาย เหล่านาซีไม่เคยสนใจ

เมื่อพวกยิวมาถึงค่ายกักกันจะถูกสั่งให้เปลื้องผ้าและเข้าแถวเพื่อคัดเอาไว้เฉพาะพวกที่แข็งแรง ส่วนพวกที่อ่อนแอจะให้เดินไปเข้าห้องโถงใหญ่ โดยหลอกล่อว่าจะมีน้ำฝักบัว (Shower) ทำความสะอาดร่างกาย แต่ความจริงมีก๊าซพิษออกมาทำลายชีวิต ซึ่งคาดว่ามีประมาณวันละกว่าหนึ่งพันคนที่ถูกทำลายชีวิตด้วยวิธีนี้ ศพเปลือยเหล่านั้นยังถูกค้นหาทรัพย์สินซึ่งอาจเล็ดรอดจากการตรวจ เช่น แหวน และที่น่าสลดใจ คือ การเปิดปากศพเพื่อเอาฟันปลอมซึ่งส่วนมาเป็นทองออกมา

เหตุการณ์ที่สองเกิดขึ้นในทวีปแอฟริกาใต้ในราวศตวรรษที่ 20 ชนชาวผิวขาวที่อาศัยอยู่ในแอฟริกาใต้จะปฏิบัติต่อชนผิวดำซึ่งอยู่ในสังคมเดียวกันเสมือนว่าชนผิวดำเหล่านั้นมิใช่คน ตัวอย่างเช่น

<sup>68</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ ค เล่มเดิม. หน้า 84.

<sup>69</sup> Schutzstaffel กองกำลังรักษาความปลอดภัยของนาซี.

<sup>70</sup> Ge (heime) Sta (ats) Po(lizei) ตำรวจลับของรัฐ.

ที่อยู่อาศัยจะต้องแยกจากกันเด็ดขาดคนละเขตปะปนกันไม่ได้  
การขึ้นรถประจำทาง คนผิวขาวเท่านั้นที่ขึ้นประตูด้านหน้า คนผิวอื่นต้องขึ้นประตู  
ด้านหลัง และจะเดินมานั่งข้างหน้าไม่ได้

ในภัตตาคารส่วนใหญ่จัดไว้เฉพาะคนผิวขาว โดยมีคนผิวดำเป็นผู้ให้บริการ

ห้องน้ำสาธารณะก็ต้องแยกคนผิวขาวกับคนผิวดำ

การศึกษาคนผิวดำแทบไม่มีโอกาสเลย

ผู้ใดฝ่าฝืนกฎเหล่านี้จะถูกลงโทษอย่างหนัก เหตุการณ์ในแอฟริกาใต้ที่มีการแบ่งแยก  
ผิวอย่างกว้างขวางโดยใช้ความรุนแรง ได้นำไปสู่การเปลี่ยนแปลงสังคม โดยมีการบันทึกยืนยันใน  
รัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1993 ของสาธารณรัฐแอฟริกาใต้ ในหมวด 1 ข้อ 1 ว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์  
เป็นคุณค่าที่จะต้องยึดถือ”<sup>71</sup>

เหตุการณ์สำคัญที่มีผู้บันทึกไว้และเป็นผู้รู้กันในหมู่นักสิทธิมนุษยชนคือ การจับ  
สติฟ บีโก (Steve Biko) ผู้นำทางการเมืองผิวดำ เขาถูกทรมานและตายในห้องขังโดยไม่มี  
การกล่าวหาว่ากระทำความผิดประการใด และมีได้มีการพิจารณาคดี ผลการพิสูจน์ยืนยันว่าเขาไม่ได้  
ตายโดยธรรมชาติ ความตายของชายคนนี้เป็นส่วนหนึ่งของการเปลี่ยนแปลงสู่ความเป็นแอฟริกาใต้  
ที่รัฐธรรมนูญซึ่งทันสมัยในปลายศตวรรษที่ 20 ภายใต้การนำของประธานาธิบดีเนลสัน แมนเดลา  
จากเหตุการณ์ทั้งสองกรณีทำให้เข้าใจได้ว่า มนุษย์บางกลุ่มชนิดพันธุ์แม้ว่าจะมีพัฒนาการ  
บางด้านที่ด้อยกว่า อ่อนแอกว่า แต่ไม่ได้หมายความว่ากลุ่มอื่นจะถืออำนาจบาตรใหญ่ทำอะไรได้  
ตามอำเภอใจ

การปฏิบัติที่เลวร้ายต่อชนชาติยิวในระหว่างสงครามโลกครั้งที่สองทำให้เยอรมัน  
ตระหนักถึงคุณค่าของมนุษย์ โดยเขียนรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1949 มาตรา 1 (1) ว่า

“ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จะถูกล่วงละเมิดมิได้ การเคารพและคุ้มครองเป็นหน้าที่ของ  
พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจแห่งรัฐทั้งปวง”<sup>72</sup>

เหตุการณ์ในแอฟริกาใต้ที่มีการแบ่งแยกผิวอย่างกว้างขวางโดยใช้ความรุนแรง ก็ได้  
นำไปสู่การเปลี่ยนแปลงสังคม โดยมีการบันทึกยืนยันในรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1993 ของสาธารณรัฐ  
แอฟริกาใต้ ในหมวด 1 ข้อหนึ่งว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นคุณค่าซึ่งจะต้องยึดถือ”<sup>73</sup>

<sup>71</sup> The Republic of South Africa is one, sovereign, democratic state founded on the following values:  
(a) human dignity,....

<sup>72</sup> Article I (Human Dignity) (1) Human dignity shall be inviolable to respect and protect, it shall be  
the duty of all state authority.



การป้องกันศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของกลุ่มชนประเภทดังกล่าว ข้างต้นอาจทำได้โดยสร้างหลักเกณฑ์ “ห้ามเลือกปฏิบัติ” เป็นการให้กลุ่มชนอ้างอิงสิทธิที่จะให้ผู้อื่นเคารพในความเป็นมนุษย์ และการสร้างความแข็งแกร่งเพื่อรักษาวัฒนธรรม ขนบธรรมเนียมประเพณีเอาไว้

ในปัจจุบันเป็นที่ยอมรับกันว่าในบรรดาหลักกฎหมายเด็ดขาดที่ห้ามยกเลิก Jus Cogens นั้น รวมถึงการห้ามฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ (Genocide) และการห้ามแบ่งแยกผิว (Apartheid) ด้วย

### 3) ศักดิ์ศรีของปัจเจกชน

แนวคิดในระดับปัจเจกชนบางส่วนเป็นเรื่องอัตวิสัย กล่าวคือ ความรู้สึกที่ตนเองมีอยู่ และต้องการให้ผู้อื่นรู้ด้วย อันได้แก่ การประเมินค่าของตนเอง ทั้งนี้ อาจเนื่องจากความเชื่อว่าตนเองมีอะไรดีกว่าคนอื่น เมื่อตนรู้สึกแตกต่างจากผู้อื่น ในเชิงที่เหนือกว่าก็จะนำไปสู่ “การถือตัว” พฤติกรรมจึงเป็นไปในทำนองสื่อความหมายดังกล่าวเพื่อให้บุคคลภายนอกยอมรับ เช่น ถ้าบุคคลมีความรู้ทางกีฬาจนถึงระดับผู้ชนะเลิศ การประเมินค่าของตนเองก็คือฝีมืออยู่ในระดับแนวหน้า การถือตัวก็คือจะไม่ยอมเล่นกับฝีมือต่ำกว่ามากๆ ความรู้สึกเช่นนี้ย่อมมีอยู่ในตัวของผู้ชนะเลิศ แต่จะแสดงออกหรือไม่ มากน้อยเพียงใด เป็นเรื่องของมรรยาทซึ่งเป็นอีกประเด็นหนึ่งต่างหากจากเรื่องของศักดิ์ศรี

ศักดิ์ศรีของปัจเจกชนอาจเป็นเรื่องของภาวะวิสัยก็ได้ นั่นคือ ท่าทีหรือทัศนคติของประชาชนทั่วไปที่มีต่อปัจเจกชนภายใต้กรอบของความคาดหมาย หรือบรรทัดฐานของสังคม การที่ต้องใช้เกณฑ์ของสังคมก็เพราะปัจเจกชนไม่สามารถใช้ดุลพินิจของตนได้ เช่น เด็กทารกหรือผู้ป่วยที่ยังมีลมหายใจอยู่นอนนิ่งๆ แต่ตัดสินใจอะไรไม่ได้ ก็ชอบที่จะมีศักดิ์ศรี คือ การยอมรับการถือตัวเป็นมนุษย์คนหนึ่ง เพราะฉะนั้นก็ไม่ใช่ว่าคนอื่นๆ จะทำอะไรต่อเขาได้ตามใจชอบ ตรงกันข้ามผู้ที่เกี่ยวข้องมีหน้าที่จะต้องคำนึงถึงประโยชน์และสิทธิต่างๆ เมื่อจะตัดสินใจทำสิ่งใดที่กระทบต่อสวัสดิภาพของเด็กทารกหรือผู้ป่วยดังกล่าว

ปรากฏการณ์ทางนิติศาสตร์ซึ่งแสดงโดยนัยว่ามีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองศักดิ์ศรีของปัจเจกชนที่มองเห็นได้ คือ ในสมัยโรมัน ได้แก่การดำเนินการทางกฎหมายกับผู้ที่ถูกเหยียด (Action Injuriarum) ลำดับต่อมาคือการอนุญาตให้ผู้ที่ถูกกล่าวหาได้มีโอกาสดำข้อกล่าวหาในศาล ต่อจากนั้นเราก็มีกฎหมายต่างๆ ที่คุ้มครองในกรณีการหมิ่นประมาทและการดูหมิ่น

<sup>73</sup> The Republic of South Africa is one, sovereign, democratic state founded on the following values:

(a) human dignity, .....

ในกฎหมายระหว่างประเทศ ข้อ 3 ของอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1950 ก็ได้บัญญัติห้ามการลงโทษหรือปฏิบัติต่อบุคคลอันเป็นการไร้มนุษยธรรม หรือการลดค่าของคนลง (No one shall be subjected to...or to inhumane or degrading treatment or punishment.)

ในปัจจุบันประเทศต่างๆ ในยุโรปได้ยกเลิกโทษประหารชีวิตกันไปมากแล้ว เพราะถือว่ามนุษย์ไม่ควรจะปฏิบัติต่อกันเช่นนั้น ซึ่งมีผู้ตีความว่าเป็นการยอมรับนับถือศักดิ์ศรีของมนุษย์ด้วยกันนั่นเอง

โดยสรุป เมื่อใดก็ตามที่สังคมตระหนักถึงวาระที่จะต้องยอมรับนับถือศักดิ์ศรีของปัจเจกชนในเรื่องใด สังคมนั้นๆ ก็จะใช้กลไกที่ตนมีอยู่เพื่อให้ความคุ้มครอง ซึ่งถ้าเป็นเรื่องภายในของรัฐก็จะมีกรออกกฎหมายภายใน อาทิ การเข้มงวดกวดขันและการกำหนดหลักเกณฑ์การช่วยเหลือผู้ป่วยที่ไม่ต้องการมีชีวิตอยู่ต่อไปให้จากไปโดยสงบ หรือถ้าเป็นเรื่องระหว่างประเทศก็จะมีข้อตกลงระหว่างประเทศ เช่น กรณีที่มีการตรวจค้นอวัยวะเพศของเด็กหญิง อายุ 13 ปี ก่อนที่จะอนุญาตให้เข้าไปเยี่ยมญาติซึ่งเป็นนักโทษ คณะกรรมการซึ่งตั้งขึ้นตามอนุสัญญาอเมริกันว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1969 มีความเห็นว่าเป็นการละเมิดสิทธิในเกียรติยศและศักดิ์ศรี ซึ่งได้บัญญัติรับรองไว้ในอนุสัญญา ข้อ 11 (1) ว่าทุกๆ คนมีสิทธิที่จะให้เกียรติยศได้รับการเคารพ และที่จะให้ศักดิ์ศรีได้รับการยอมรับนับถือ (Everyone has the right to have his honor respected and his dignity recognized)<sup>74</sup>

## 2.3 รัฐธรรมนูญกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง

### 2.3.1 ความหมายของการติดต่อสื่อสาร

การสื่อสาร หมายถึง การติดต่อสื่อสารระหว่างนักโทษกับบุคคลโดยใช้จดหมายเป็นสื่อกลาง ซึ่งการสื่อสารด้วยจดหมายของนักโทษจะมีองค์ประกอบของการสื่อสารดังนี้ คือ นักโทษ เนื้อหาสาร จดหมาย บุคคลภายนอก (ผู้ส่งสาร ช่องทางสาร ผู้รับสาร ตามองค์ประกอบ S M C R) ซึ่งการวิจัยในเรื่องนี้จะวิเคราะห์เฉพาะสารและช่องทาง ในส่วนของสารจะวิเคราะห์ เนื้อหา เช่น ลักษณะประเด็นการเขียน ลำดับการเขียน ความหมายของสัญญาต่างๆ ในเนื้อความจดหมาย ฯลฯ และในส่วนของช่องทางวิเคราะห์ถึงรูปแบบจดหมาย เช่น การประดิษฐ์ของและกระดาษเขียนจดหมาย การใส่สิ่งของในซองจดหมาย การลักลอบนำจดหมายออก ฯลฯ ส่วนการสื่อสารของคุก คือ การจัดระเบียบวินัยในบริบทของการจำกัดอิสรภาพในด้านต่างๆ ของคุกที่มีการควบคุมทั้ง

<sup>74</sup> Report No. 38/96 of October 15, 1996, Case 10,506 X v. Argentina, (1999) 6 B.H.C.R. 314 para 93-94. อ้างถึงใน อุดม รัฐอมฤตย์, นพนิติ สุริยะ และบรรเจิด สิงคะเนติ. เล่มเดิม. หน้า 70.

ทางร่างกาย จิตใจ และพฤติกรรม โดยจะวิเคราะห์ความหมายของการใช้เสรีภาพและการจำกัดอิสรภาพที่มีปฏิสัมพันธ์เชิงอำนาจกับจดหมายของนักโทษ

การสื่อสาร (Communication) คือการทำความเข้าใจกันระหว่างบุคคลสองฝ่าย คือ ผู้ส่งสารและผู้รับสาร โดยมีกระบวนการส่งสารจากผู้ส่งสาร ผ่านช่องทางหรือสื่อเพื่อให้ผู้ถึงผู้รับสาร จนเกิดความเข้าใจกันและเกิดความรู้อันร่วมกัน<sup>75</sup>

การสื่อสาร (Communication) คือ กระบวนการถ่ายทอดสารจากผู้ส่งสารผ่านสื่อต่างๆ ที่อาจเป็นคำพูด การเขียน การจัดกิจกรรม ฯลฯ ไปยังผู้รับสารอย่างมีวัตถุประสงค์ทำให้เกิดความรู้อันร่วมกัน มีปฏิริยาตอบสนองต่อกันสามารถปรับเปลี่ยนวิธีการให้เหมาะสมกับบริบททางการสื่อสารเพื่อให้การสื่อสาร สัมฤทธิ์ผลพล

การสื่อสารโดยทั่วไปมีองค์ประกอบที่สำคัญๆ อยู่ 4 ประการ คือ ผู้ส่งสาร (Sender) สาร ช่องทาง และผู้รับสาร และผู้รับสาร ซึ่งองค์ประกอบเหล่านี้จะมีอิทธิพลต่อกันและกัน ซึ่งรายละเอียดขององค์ประกอบต่างๆ มีดังต่อไปนี้

1. ผู้ส่งสาร เป็นองค์ประกอบที่สำคัญในกระบวนการสื่อสารซึ่งหมายถึง บุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่มีความคิดมีความต้องการมีความตั้งใจที่จะส่งข้อมูลข่าวสาร อารมณ์ ความรู้สึกนึกคิด ความคิดเห็น ทศนคติ ความเชื่อและอื่นๆ ไปยังผู้รับสารเพื่อให้ก่อให้เกิดผลอย่างหนึ่งต่อผู้รับสาร

2. สาร หมายถึง เรื่องราวอันมีความหมายและถูกแสดงออกมาโดยอาศัยภาษาหรือสัญลักษณ์ใดๆ ก็ตามที่สามารถทำให้เกิดการรับรู้ร่วมกันได้ระหว่างผู้ส่งสารและผู้รับสารจะเป็นตัวเร้าให้ผู้รับสารเกิดการรับรู้ต่อความหมายและมีปฏิริยาตอบสนองต่อความหมายที่ได้รับ

3. ช่องทาง หรือ สื่อ หมายถึง พาหนะที่นำหรือพาข่าวสารจากผู้ส่งสารไปยังผู้รับสาร ดังนั้น ช่องทางหรือสื่ออาจหมายถึงประสารทสัมผัสทั้ง 5 ของมนุษย์ที่รับรู้ความหมายจากสิ่งต่างๆ อันได้แก่ การมองเห็น การได้ยิน การดมกลิ่น การสัมผัสและการลิ้มรส เป็นต้น หรือนอกจากนี้ยังอาจหมายถึง คลื่นแสง คลื่นเสียงและอากาศที่อยู่รอบๆ ตัวเราด้วย

4. ผู้รับสารเป็นองค์ประกอบสิ่งสำคัญในการสื่อสาร มีบทบาทในการกำหนดรู้เรื่องราวที่ผู้ส่งสาร ส่งสารผ่านสื่อมาถึงตนและมีปฏิริยาตอบสนอง การสื่อสารจะประสบความสำเร็จมากน้อยเพียงใดขึ้นอยู่กับสภาพแวดล้อมทางสังคม ขอบข่ายของประสบการณ์ที่มีบางส่วนร่วมกันและลักษณะส่วนบุคคลของทั้งผู้ส่งสารและผู้รับสาร

การศึกษาองค์ประกอบของการสื่อสารทำให้ทราบว่า สารและช่องทางเป็นองค์ประกอบหนึ่งที่น่าสนใจ น่าศึกษาวิเคราะห์ โดยเฉพาะการศึกษาวิจัยเรื่อง การสื่อสารผ่าน

<sup>75</sup> สมพร แพ่งพิพัฒน์. (2547). ภาษาไทยเพื่อการสื่อสารและการสืบค้น. หน้า 1.

จดหมายนักโทษบทวิเคราะห์อำนาจและการจัดระเบียบวินัยแห่งคุก เพราะสารหรือเนื้อหาในจดหมายเป็นความตั้งใจของนักโทษที่พยายามจะสื่อความหมาย อารมณ์ ความรู้สึกนึกคิด ความเชื่อ ทักษะ และอื่นๆ ไปยังบุคคลภายนอก โดยใช้จดหมายเป็นพาหนะหรือช่องทาง นำสารหรือเนื้อหา นั้นๆ ออกสู่โลกภายนอก จดหมายเปรียบเทียบกับเสมือนตัวแทนแห่งอิสรภาพ ถึงแม้ร่างกายจะถูก กักขัง แต่จิตใจเป็นอิสระสามารถถ่ายทอดส่งผ่านลงบนแผ่นกระดาษออกสู่โลกภายนอกได้

### 2.3.2 ความหมายของผู้ต้องขังตามรัฐธรรมนูญ

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 100 บัญญัติว่า “บุคคลผู้มีลักษณะดังต่อไปนี้ในวันเลือกตั้ง เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิเลือกตั้ง... (3) ต้องคุมขัง อยู่โดยหมายของศาลหรือโดยคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย...”

1) ผู้ต้องคุมขังอยู่โดยหมายของศาลตามมาตรา 100 (3) ได้แก่ บุคคลที่ถูกขังอยู่ใน เรือนจำ คือ นักโทษเด็ดขาด คนต้องขัง และคนฝาก<sup>76</sup>

“นักโทษเด็ดขาด” หมายความว่า บุคคลซึ่งถูกขังไว้ตามหมายจำคุกภายหลังคำพิพากษา ถึงที่สุด และหมายความรวมถึงบุคคลซึ่งถูกขังไว้ตามคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายให้ลงโทษด้วย<sup>77</sup>

“คนต้องขัง” หมายความว่า บุคคลที่ถูกขังไว้ตามหมายขัง (อัน ได้แก่ บุคคลที่ถูกขังตาม หมายขังในระหว่างการพิจารณาคดี ผู้ถูกกักกัน<sup>78</sup> ซึ่งถูกศาลพิพากษาให้กักกัน คือให้ควบคุมตัวไว้ ภายในเขตกำหนดเพื่อป้องกันการกระทำความผิด เพื่อคัดนิสัย และเพื่อฝึกหัดอาชีพ<sup>79</sup> และผู้ต้อง กักขัง<sup>80</sup> ตามหมายกักขังของศาล)

“คนฝาก” หมายความว่า บุคคลที่ถูกฝากให้ควบคุมไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา หรือกฎหมายอื่น โดยไม่มีหมายอาญา”

ผู้ที่ถูกควบคุมตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 เนื่องจากเป็นบุคคลที่สงสัยว่าจะเป็นผู้ร่วมกระทำการให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือเป็นผู้ใช้ ผู้โฆษณา ผู้สนับสนุนการกระทำเช่นนั้น หรือปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำให้เกิดสถานการณ์

<sup>76</sup> ศูนย์สารสนเทศ ราชบัณฑิตยสถาน. (2554). พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542. สืบค้นเมื่อ 10 มิถุนายน 2554, จาก <http://rirs3.royin.go.th/new-search/word-search-all-x.asp>

<sup>77</sup> พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479. (2479, 29 พฤศจิกายน). *ราชกิจจานุเบกษา*. 53, หน้า 777.

<sup>78</sup> พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการกักกันตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2510. (2510, 29 ธันวาคม). *ราชกิจจานุเบกษา*, 84 (127). หน้า 7.

<sup>79</sup> ประมวลกฎหมายอาญา. (2499, 15 พฤษภาคม). *ราชกิจจานุเบกษา*, 73 (95). หน้า 33.

<sup>80</sup> พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการกักขังตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2506. (2506, 12 พฤศจิกายน). *ราชกิจจานุเบกษา*, 80 (109). หน้า 710.

ถูกเงิน พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวได้ไม่เกินเจ็ดวันและต้องควบคุมไว้ในสถานที่ที่กำหนดซึ่งไม่ใช่สถานีดำรวจ ที่คุมขัง ทัณฑสถาน หรือเรือนจำ แต่รวมระยะเวลาควบคุมตัวทั้งหมดต้องไม่เกินกว่าสามสิบวัน เมื่อครบกำหนดแล้ว หากจะต้องควบคุมตัวต่อไปต้องดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยนำวิธีการขออนุญาตหมายอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลม<sup>81</sup>

2) ผู้ต้องขังอยู่โดยคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 100 (3) ได้แก่

ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาที่อยู่ในความควบคุมของพนักงานสอบสวนระหว่างการสอบสวน โดยยังไม่มีขอต่อศาลเพื่อออกหมายขัง

ผู้ที่ถูกควบคุมตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 เพื่อเข้ารับการบำบัดการติดยาเสพติดและฟื้นฟูสภาพร่างกายและจิตใจ<sup>82</sup>

ผู้ที่ถูกควบคุมหรือถูกขังยังสถานสงเคราะห์ตามพระราชบัญญัติควบคุมขอทาน พุทธศักราช 2484<sup>83</sup> (ผู้ที่ทำการขอทาน คือขอทรัพย์สินของผู้อื่น โดยมิได้ทำงานอย่างใดหรือให้ทรัพย์สินอื่นใดตอบแทน และผู้นั้นเป็นคนชราภาพหรือเป็นคนวิกลจริต พิการ หรือเป็นคนมีโรคซึ่งไม่สามารถประกอบอาชีพอย่างใดและไม่มีทางเลี้ยงชีพอย่างอื่น รวมทั้งไม่มีญาติมิตรอุปการะเลี้ยงดู เจ้าพนักงานมีอำนาจนำตัวผู้นั้นไปยังสถานสงเคราะห์ที่จัดตั้งขึ้นเพื่อดำเนินการควบคุม จนกว่าจะปรากฏว่าผู้นั้นมีที่อาศัยและทางดำรงชีพ หรือในกรณีที่บุคคลนั้นเป็นโรคเรื้อน วัณโรค หรือโรคติดต่ออันตราย จะควบคุมไว้จนเป็นที่พอใจว่าพื้นที่ขณะระยะติดต่อแพร่หลายแล้ว)

นอกจากนี้ ยังมีผู้ที่ถูกคุมขังยังสถานบำบัดรักษาตามพระราชบัญญัติสุขภาพจิต พ.ศ. 2551 ทั้งผู้ต้องคุมขังอยู่โดยหมายของศาล (“ผู้ป่วยคดี” ที่อยู่ระหว่างการสอบสวน ใต้สวนมูลฟ้อง หรือพิจารณาในคดีอาญา รวมทั้งผู้ป่วยที่ศาลมีคำสั่งให้ได้รับการบำบัดรักษาภายหลังมีคำพิพากษาในคดีอาญา) และผู้ต้องคุมขังอยู่โดยคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย (“ผู้ป่วย” ที่มีความผิดปกติทางจิตซึ่งควรได้รับการบำบัดรักษา)<sup>84</sup>

<sup>81</sup> พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548. (2548, 16 กรกฎาคม). *ราชกิจจานุเบกษา*, 122 (58ก). หน้า 1.

<sup>82</sup> พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545. (2545, 30 กันยายน). *ราชกิจจานุเบกษา*, 119 (96ก). หน้า 26.

<sup>83</sup> พระราชบัญญัติควบคุมการขอทาน พุทธศักราช 2484. (2484, 4 ตุลาคม). *ราชกิจจานุเบกษา*, 58. หน้า 1324.

<sup>84</sup> พระราชบัญญัติสุขภาพจิต พ.ศ. 2551. (2551, 20 กุมภาพันธ์). *ราชกิจจานุเบกษา*, 125 (36ก). หน้า 37.

วิทยานิพนธ์นี้จะกล่าวถึงเฉพาะผู้ต้องขังอยู่โดยหมายของศาล ซึ่งอยู่ในความควบคุมของเรือนจำและทัณฑสถานในความรับผิดชอบของกรมราชทัณฑ์เท่านั้น ซึ่งในปัจจุบันเรือนจำและทัณฑสถานในสังกัดกรมราชทัณฑ์ทั่วประเทศ 186 แห่ง มีผู้ต้องขังจำนวน 219,466 คน (1 กุมภาพันธ์ 2556)

ตารางที่ 2.1 ตารางแสดงสถิติผู้ต้องราชทัณฑ์ทั่วประเทศ (สำรวจ ณ วันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2556)<sup>85</sup>

ประเภท	ชาย	หญิง	รวม	ร้อยละ (%)
1. นักโทษเด็ดขาด	159,837	27,676	187,513	72.875
2. ผู้ต้องขังระหว่าง	57,710	9,957	67,667	26.30
2.1 อุทธรณ์ - ฎีกา	29,773	4,747	34,520	13.42
2.2 ใต้สวน - พิจารณา	9,690	1,810	11,500	4.47
2.3 สอบสวน	18,247	3,400	21,647	8.41
3. เยาวชนที่ฝากขัง	277	21	298	0.12
4. ผู้ถูกกักกัน	5	0	5	0.00
5. ผู้ต้องกักขัง	1,637	203	1,840	0.72
<b>รวมผู้ต้องราชทัณฑ์ทั้งสิ้น</b>	<b>219,466</b>	<b>37,857</b>	<b>257,323</b>	<b>100</b>

<sup>85</sup> ที่มาจากรายงานสถิติผู้ต้องราชทัณฑ์ทั่วประเทศของกรมราชทัณฑ์. สำรวจ ณ 1 กุมภาพันธ์ 2556, จาก <http://www.correct.go.th/stat102/display/result.php?date=2013-02-01&Submit=%B5%A1%C5%A7>

ตารางที่ 2.2 ตารางแสดงสถิติผู้สถิติผู้ต้องราชทัณฑ์ทั่วประเทศ คดี พ.ร.บ. ยาเสพติดทั่วประเทศ (สำรวจ ณ วันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2556)<sup>86</sup>

ประเภท	ชาย	หญิง	รวม	ร้อยละ (%)
1. นักโทษเด็ดขาด	102,965	22,822	125,787	73.035
2. ผู้ต้องขังระหว่าง	38,184	7,532	45,716	26.54
2.1 อุทธรณ์ - ฎีกา	19,779	3,736	23,515	13.65
2.2 ใต้สวน - พิจารณา	5,799	1,335	7,134	4.14
2.3 สอบสวน	12,606	2,461	15,067	8.75
3. เยาวชนที่ฝากขัง	28	2	30	0.02
4. ผู้ถูกกักกัน	0	0	0	0.00
5. ผู้ต้องกักขัง	629	87	716	0.42
<b>รวมผู้ต้องราชทัณฑ์ทั้งสิ้น</b>	<b>141,806</b>	<b>30,443</b>	<b>172,249</b>	<b>100</b>

### 2.3.3 การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง

เมื่อกล่าวถึงการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพผู้ต้องขังนั้น ในอดีตนักโทษมักไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพเช่นเดียวกับคนทั่วไป ใน ค.ศ. 1871 ผู้พิพากษาในมลรัฐเวอร์จิเนียแห่งสหรัฐอเมริกา ได้พิพากษาไว้อย่างชัดเจนว่า “...เพราะเหตุที่ได้กระทำความผิดอาญา ดังนั้นนอกจากเขาจะหมดเสรีภาพแล้วเขายังหมดสิทธิส่วนตัวทั้งสิ้นนอกจากที่ถูกอนุญาตให้ และเขาจะต้องตกเป็นทาสของรัฐบาลระยะเวลาหนึ่ง...” นักโทษจะไม่มีสิทธิใดๆ อันต่างไปจากทาส เมื่อนักโทษร้องขอความคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายต่อศาล ศาลมักจะไม่ได้ให้ความคุ้มครองและไม่เข้าไปยุ่งเกี่ยวเพราะถือว่าเป็นเรื่องภายในของฝ่ายบริหาร ผู้บริหารงานเรือนจำจะเอาใจใส่กับเรื่องความมั่นคงปลอดภัยของเรือนจำและของสังคมส่วนรวมเท่านั้น ตามคำแถลงการณ์ของสมาคมการราชทัณฑ์แห่งสหรัฐอเมริกา (American Correctional Association) ที่ว่า “ความรับผิดชอบหลักของผู้บริหารงานเรือนจำ คือการรักษาความปลอดภัยและการควบคุมตัวนักโทษเอาไว้”

<sup>86</sup> ที่มาจากรายงานสถิติผู้ต้องราชทัณฑ์ทั่วประเทศ คดี พ.ร.บ. ยาเสพติดทั่วประเทศ ของกรมราชทัณฑ์. สำรวจ ณ 1 กุมภาพันธ์ 2556, จาก [http://www.correct.go.th/stat102/display/drug\\_result.php?date=2013-02-01&Submit=%B5%A1%C5%A7](http://www.correct.go.th/stat102/display/drug_result.php?date=2013-02-01&Submit=%B5%A1%C5%A7)

สิทธิของนักโทษในสหรัฐอเมริกาเริ่มขึ้นใน ค.ศ. 1950 - 1960 โดยการผลักดันจาก Warrent Court ซึ่งสนับสนุนแนวความคิดสิทธิมนุษยชน โดยเห็นว่าควรขยายสิทธิตามกฎหมายมาสู่หน่วยย่อยของสังคม เช่น ผู้กระทำความผิดหรือนักโทษด้วย และศาลสูงเริ่มมีการแทรกแซงการทำงานของเรือนจำในรัฐต่างๆ โดยถือเป็นหน้าที่ที่จะป้องกันสิทธิของนักโทษตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ การดำเนินงานของมลรัฐจะต้องตกอยู่ภายใต้เงื้อมมือของรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ตาม การรักษาสีตของนักโทษจะต้องกระทำให้เกิดความสมดุลระหว่างการคุ้มครองสิทธิกับเป้าหมายของการคุมขังด้วย นับว่าเป็นการเปลี่ยนแปลงแนวความคิดสำคัญ โดยการให้นักโทษสามารถนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล เป็นการแสดงถึงพัฒนาการทางด้านการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของนักโทษ<sup>87</sup>

ในสหพันธรัฐเยอรมนีถือกันว่าเรือนจำเป็นบริการสาธารณะ ซึ่งผู้ใช้บริการอาจถูกจำกัดสิทธิเสรีภาพได้หลายประการเพื่อประโยชน์ของความสงบเรียบร้อยในบ้านเมือง ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐได้รับคำร้องจากผู้ต้องขังซึ่งถูกสั่งขังไว้ในระหว่างการดำเนินคดีและเพิ่งถูกศาลพิพากษาลงโทษให้จำคุกเป็นเวลา 4 ปี นักโทษผู้นี้ได้ร้องขอต่อศาลรัฐธรรมนูญให้กลับคำพิพากษาของศาลสูงแห่งมลรัฐที่ยืนตามคำสั่งของหัวหน้าศาลอาญาแห่งรัฐ ที่ยืนตามคำสั่งของหัวหน้าศาลอาญาแห่งมลรัฐ ซึ่งได้มีคำสั่งให้อัยตจดหมายที่นักโทษผู้นี้เขียนถึงบิดามารดาของตน ด้วยเหตุผลที่ว่าในจดหมายนั้นนักโทษได้ด่าว่าผู้พิพากษาที่ตัดสินลงโทษตน ศาลรัฐธรรมนูญได้กลับคำพิพากษาดังกล่าวเพราะเหตุที่ได้ละเมิดบทบัญญัติในมาตรา 2 วรรคหนึ่งของรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐที่ว่า “ประชาชนทุกคนมีสิทธิที่จะพัฒนาบุคลิกภาพของตนได้โดยเสรี” โดยศาลรัฐธรรมนูญให้เหตุผลไว้สั้นๆ ว่าการจำกัดเสรีภาพของนักโทษนั้นจะต้องกระทำเท่าที่จำเป็นจริงๆ เท่านั้น แต่ในคดีนี้คำสั่งของหัวหน้าศาลอาญานั้นเป็นคำสั่งที่ไม่จำเป็นต่อการรักษาความสงบเรียบร้อยของเรือนจำแต่อย่างใด<sup>88</sup>

#### 1) ผลกระทบของการถูกลงโทษจำคุกขณะที่ต้องรับโทษอยู่

Gresham Sykes ได้กล่าวว่าผู้ต้องโทษจำต้องถูกจำกัดสิทธิในด้านต่างๆ โดยเป็นผลมาจากการถูกตัดสินให้ลงโทษจำคุกดังนี้

(1) การถูกจำกัดสิทธิด้านเสรีภาพ กล่าวคือ ถูกจำกัดการเคลื่อนไหวไม่ให้ออกไปนอกเรือนจำ ถูกตัดจากครอบครัวและญาติมิตร

<sup>87</sup> วารจคณา สุจริตกุล. (2539). *นักโทษเค็ดขาดกับสิทธิตามกฎหมาย*. หน้า 29-33.

<sup>88</sup> ชาญชัย แสงวงศ์. (2531, เมษายน). “การคุ้มครองบุคลิกภาพและเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของนักเรียนและนักโทษในประเทศเยอรมันตะวันตก.” *วารสารกฎหมายปกครอง*, 7 (1). หน้า 290-292.



(2) การถูกจำกัดสิทธิด้านเครื่องอุปโภคบริโภคและบริการ กล่าวคือ ถูกจำกัดสิทธิในการเลือก เช่น ไม่มีสิทธิดื่มสุรา ไม่มีสิทธิทำอะไรก็ได้ตามใจชอบ ไม่มีที่พักผ่อนเป็นส่วนตัว

(3) การถูกจำกัดสิทธิด้านความสัมพันธ์ทางเพศ เพราะถูกตัดขาดจากเพศตรงข้าม

(4) การถูกจำกัดสิทธิด้านอิสรภาพ เนื่องจากต้องอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์และคำสั่งของพนักงานที่ควบคุม เช่น การตรวจตราเฝ้าดู การกำหนดให้กินเป็นเวลา นอนเป็นเวลา การเข้าแถวไปทำงาน การห้ามนำอาหารเข้าไปในห้องนอน เป็นต้น

(5) การถูกจำกัดสิทธิด้านความปลอดภัย เนื่องจากต้องอยู่ร่วมกับผู้ต้องขังอื่น และไม่มีสิทธิพกอาวุธ ทำให้เกิดความวิตกว่าเจ้าหน้าที่อาจดูแลไม่ทั่วถึง<sup>89</sup>

2) การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังตามกฎหมายไทย

การคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลทั่วไป ย่อมคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขังด้วย

“มาตรา 4 สักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล ย่อมได้รับความคุ้มครอง

มาตรา 26 การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้

มาตรา 28 บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

มาตรา 39 บุคคลไม่ต้องรับโทษทางอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้ วรรคสอง ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด วรรคสาม ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้

มาตรา 40 บุคคลย่อมมีสิทธิในกระบวนการยุติธรรม ดังต่อไปนี้

(1) สิทธิเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้โดยง่าย สะดวก รวดเร็ว และทั่วถึง

(2) สิทธิพื้นฐานในกระบวนการพิจารณา ซึ่งอย่างน้อยต้องมีหลักประกันขั้นพื้นฐานเรื่องการได้รับการพิจารณาโดยเปิดเผย การได้รับทราบข้อเท็จจริงและตรวจสอบเอกสารอย่างเพียงพอ

<sup>89</sup> กิตติบดี ไชยพล. (2544). ปัญหาการละเมิดสิทธิมนุษยชนในประเทศไทย: ศึกษาเฉพาะกรณีการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้พ้นโทษในการเข้าทำงาน. หน้า 128-129.

การเสนอข้อเท็จจริง ข้อโต้แย้ง และพยานหลักฐานของตน การคัดค้านผู้พิพากษาหรือตุลาการ การได้รับการพิจารณาโดยผู้พิพากษาหรือตุลาการที่นั่งพิจารณาคดีครบองค์คณะ และการได้รับทราบเหตุผลประกอบคำวินิจฉัย คำพิพากษา หรือคำสั่ง

(3) บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะให้คดีของตนได้รับการพิจารณาอย่างถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม

(4) ผู้เสียหาย ผู้ต้องหา โจทก์ จำเลย คู่กรณี ผู้มีส่วนได้เสีย หรือพยานในคดีมีสิทธิได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมในการดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรม รวมทั้งสิทธิในการได้รับการสอบสวนอย่างถูกต้อง รวดเร็ว เป็นธรรม และการไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง...”

3) การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขังตามหลักการของสหประชาชาติ

นอกจากผู้ต้องขังจะได้รับการคุ้มครองตามหลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพเช่นเดียวกับพลเมืองทั่วไปแล้ว ยังได้รับการคุ้มครองตามหลักการเฉพาะดังนี้

(1) หลักการเพื่อการคุ้มครองบุคคลที่ถูกคุมขังหรือจำคุก (Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment)

หลักการนี้รับรองโดยที่ประชุมสมัชชาทั่วไปแห่งสหประชาชาติ โดยมติที่ 43/173 ลงวันที่ 9 ธันวาคม ค.ศ. 1988 เพื่อคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุก

“ข้อ 1 บุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุกพึงได้รับการปฏิบัติในฐานะมนุษย์และอย่างเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลนั้น

ข้อ 3 การสร้างข้อจำกัดหรือลดทอนสิทธิมนุษยชนที่เป็นของผู้ที่ถูกคุมขังหรือจำคุกนั้น โดยการออกเป็นกฎหมาย อนุสัญญา กฎระเบียบ หรือประเพณีปฏิบัติใดๆ โดยอ้างว่าสิทธิชนคนนั้น ไม่ได้ถูกกำหนดไว้ในหลักการฉบับนี้หรือมีการกล่าวถึงในหลักการฉบับนี้น้อยกว่านั้น จะกระทำมิได้

ข้อ 5 (1) หลักการฉบับนี้ใช้บังคับกับบุคคลทุกคนในประเทศนั้น โดยจะต้องไม่มีการเลือกปฏิบัติตามความแตกต่างใดๆ ในระหว่างบุคคล ไม่ว่าจะเป็นเรื่องเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา การนับถือหรือความเชื่อทางศาสนา ความคิดทางการเมืองหรือความคิดเห็นทางอื่น สัญชาติ แหล่งกำเนิดทางเผ่าพันธุ์หรือสังคม สถานะทางทรัพย์สิน ทางกำเนิด หรือทางอื่น...”

(2) หลักการพื้นฐานว่าด้วยการปฏิบัติต่อนักโทษ (Basic Principles for the Treatment of Prisoners)

หลักการฉบับนี้ได้มีการรับรองและประกาศโดยที่ประชุมสมัชชาทั่วไปแห่งสหประชาชาติ โดยมติที่ 45/111 เมื่อวันที่ 14 ธันวาคม ค.ศ. 1990

“1. นักโทษทุกคนพึงได้รับการปฏิบัติอย่างเคารพต่อศักดิ์ศรีและคุณค่าแห่งความเป็นมนุษย์

2. การเลือกปฏิบัติด้วยเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องของเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดทางการเมือง หรือความคิดเห็นอื่นๆ แหล่งกำเนิดทางชาติหรือสังคม สถานภาพทางทรัพย์สิน กำเนิดหรือทางอื่นใดนั้นจะกระทำมิได้...

4. ความรับผิดชอบของเรือนจำในการคุมขังนักโทษและในการคุ้มครองสังคมให้ปลอดภัยจากอาชญากรรมนั้น จะต้องเป็นไปอย่างสอดคล้องกับวัตถุประสงค์เชิงสังคมในด้านอื่นๆ ของรัฐ และความรับผิดชอบขั้นพื้นฐานของรัฐในการส่งเสริมความเป็นอยู่ที่ดีและการพัฒนาของสมาชิกทั้งหมดของสังคม

5. เว้นแต่ข้อจำกัดซึ่งเป็นที่เห็นได้ชัดว่ามีความจำเป็นอันสืบเนื่องจากข้อเท็จจริงว่า จะต้องจำกัดอิสรภาพของนักโทษนั้น นักโทษทุกคนพึงได้รับความคุ้มครองในเรื่องของสิทธิมนุษยชน และเสรีภาพขั้นพื้นฐานซึ่งกำหนดโดยปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ตลอดจนกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิความเป็นพลเมืองและสิทธิทางการเมือง และพิธีสารตามสิทธิฉบับอื่นๆ ซึ่งประเทศนั้นๆ ได้ตกลงเป็นภาคี อีกทั้งนักโทษทุกคนพึงได้รับการคุ้มครองสิทธิอื่นๆ ตามที่ได้กำหนดไว้ในอนุสัญญาฉบับอื่นขององค์การสหประชาชาติด้วย...”<sup>90</sup>

#### 2.4 หลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ

เมื่อพิจารณาถึงวัตถุประสงค์ของบทบัญญัติมาตรา 29 แล้ว เราจะพบว่าบทบัญญัติมาตรานี้ มีขึ้นเพื่อจำกัดมิให้องค์กรนิติบัญญัติและองค์กรอื่นที่ได้มอบอำนาจจากองค์กรนิติบัญญัติตรากฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับอื่นใดอันมีผลล่วงเข้าไปในแดนแห่งสิทธิและเสรีภาพของบุคคลโดยอำเภอใจ ข้อพิจารณาดังกล่าวนี้มีน้ำหนักเพิ่มขึ้นอย่างสำคัญหากคำนึงถึงข้อเท็จจริงในทางประวัติศาสตร์ประกอบกับเนื้อหาของสิทธิขั้นพื้นฐานต่างๆ ที่ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญ สิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญนั้นเป็นสิทธิของปัจเจกชน สิทธิพลเมืองและสิทธิมนุษยชน ซึ่งมีวัตถุประสงค์แห่งสิทธิเป็นการคุ้มครองปัจเจกชนให้พ้นจากอันตรายที่อาจจะเกิดขึ้นจากการใช้อำนาจรัฐ บทบัญญัติแห่งมาตรา 29 จึงเป็นบทบัญญัติที่เรียกร้ององค์กรที่มีอำนาจตรากฎหมายเกณฑ์ที่มีผลจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลให้ต้องเคลื่อนไหวยู่ภายในกรอบที่รัฐธรรมนูญกำหนดขึ้น

<sup>90</sup> กิตติพงษ์ กิตยารักษ์ ชาติ ชัยเศรษฐิยะ และฉัตรวิสา ฉัตรไพฑูริย์. เล่มเดิม. ไม่ปรากฏเลขหน้า.

ในกรณีที่รัฐธรรมนูญอนุญาตให้มีการจำกัดสิทธิและเสรีภาพได้ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นย่อมไม่อาจกระทำได้โดยการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับเฉพาะกรณี หากมีการตรากฎหมายล่วงล้ำสิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญอนุญาต กฎหมายนั้นจะต้องอ้างอิงบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจด้วย นอกจากนี้แล้วการตรากฎหมายล่วงล้ำแดนแห่งสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะต้องพอสมควรแก่เหตุ และไม่ว่าจะอย่างไรก็ตาม รัฐจะตรากฎหมายให้กระทบกระเทือนถึงแก่นหรือสาระสำคัญของสิทธิไม่ได้<sup>91</sup> ทั้งนี้เพราะความสัมพันธ์ระหว่างอำนาจของรัฐกับสิทธิเสรีภาพของประชาชน เป็นเรื่องที่สำคัญซึ่งในสังคมตะวันตกมีการสร้างความสมดุลระหว่างอำนาจรัฐกับสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยให้ความสำคัญทั้งสิทธิเสรีภาพและอำนาจรัฐ

ในการศึกษาถึงหลักการพื้นฐานในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามหลักกฎหมายรัฐธรรมนูญนี้ ได้ศึกษาถึงหลักในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามที่ปรากฏในบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ รวมทั้งหลักความพอสมควรแก่เหตุ ซึ่งเป็นหลักรัฐธรรมนูญทั่วไปที่มีบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร ตลอดจนกฎหมายที่จำกัดสิทธิเสรีภาพ ข้อจำกัดของสิทธิจากสิทธิเด็ดขาดไปสู่สิทธิสัมพัทธ์ ลักษณะของการรับรองสิทธิเสรีภาพของกฎหมายฝ่ายบ้านเมือง พอสรุปรายละเอียดได้ดังนี้

#### 2.4.1 บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ

เมื่อพิจารณาจากแนวความคิดในการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญแล้ว จะพบว่า องค์กรณีบัญญัติและองค์กรอื่นที่ได้รับมอบอำนาจจากองค์กรณีบัญญัติจะต้องจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์แห่งรัฐธรรมนูญ<sup>92</sup> ได้แก่ ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง รวมทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้น และต้องจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานต้องกระทำเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้<sup>93</sup> ซึ่งจำแนกอธิบายได้ดังนี้

1) ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ได้กำหนดหลักประกันความมั่นคงแห่งสิทธิและเสรีภาพไว้ว่า การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ นั้น จะกระทำมิได้ เว้นแต่

<sup>91</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์ ข (2542, มิถุนายน). “เงื่อนไขการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน: “มาตรฐาน” ในการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย.” *วารสารนิติศาสตร์*, 30 (2). หน้า 184-185.

<sup>92</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 29.

<sup>93</sup> บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ ก เล่มเดิม. หน้า 506.

จะให้มีการตรากฎหมายมาจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้ภายใต้เงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญกำหนด ซึ่งอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนในสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ โดยกฎหมายดังกล่าวจะต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง รวมทั้งจะต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย และให้นำมาใช้บังคับกับกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม

โดยการใช้อำนาจนิติบัญญัติมาจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จะต้องมีการวางกฎเกณฑ์ที่มีผลเป็นการทั่วไปและต้องไม่ระบุตัวบุคคลเพราะถือว่ากฎหมายที่ตราออกมาจากตัวแทนของประชาชนนั้นต้องใช้บังคับกับประชาชนทุกๆ คน<sup>94</sup> โดยรัฐธรรมนูญได้กำหนดให้กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป อันเนื่องมาจากไม่ต้องการให้องค์กรนิติบัญญัติออกคำสั่งทางปกครองเองในรูปของกฎหมาย<sup>95</sup> อันเป็นการล่วงล้ำเข้ามาในเขตแดนอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของฝ่ายบริหาร และยังเป็น การคุ้มครองประชาชนไม่ให้รัฐใช้อำนาจตรากฎหมายโดยเลือกปฏิบัติต่อบุคคลเป็นการเฉพาะขึ้นซึ่งหากพิจารณากฎหมายที่มีผลทั่วไปย่อมเป็นหลักประกันสิทธิในความเสมอภาคและความเท่าเทียมในผลของกฎหมายสำหรับข้อเท็จจริงหรือสถานการณ์ที่เหมือนกัน การปฏิบัติที่เหมือนกันนี้เป็นองค์ประกอบที่สำคัญของความยุติธรรม และเป็นการตอกย้ำความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และเนื่องจากองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติย่อมมีความผูกพันต่อหลักความเสมอภาคในการตราบทบัญญัติขึ้นมาให้มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่ง หรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง

## 2) ต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมาย

การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้นั้น จะต้องผ่านการยินยอมหรือการบัญญัติออกมาจากประชาชนอันเป็นไปตามหลักสัญญาประชาคม (Social contract) ของฌอง ฌาคส์ รูสโซ (Jean Jacques Rousseau) ที่ตัวแทนของประชาชนในรัฐสภาตรากฎหมายมาจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน แสดงให้เห็นว่าประชาชนได้ยินยอมให้ตัวแทนของตนตรากฎหมายดังกล่าวมาจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยฝ่ายบริหารจะออกกฎข้อบังคับใดๆ มาจำกัดสิทธิและเสรีภาพ

<sup>94</sup> เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. เล่มเดิม. หน้า 34.

<sup>95</sup> วรเจตน์ ภาศิริตัน ข เล่มเดิม. หน้า 191.

ของประชาชนไม่ได้ เว้นแต่ฝ่ายนิติบัญญัติได้ตราบทบัญญัติมอบอำนาจให้แก่ฝ่ายบริหารตามกฎหมายของฝ่ายบริหารมาจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

ด้วยเหตุดังกล่าว จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายจะต้องผ่านการบัญญัติและรับรองโดยองค์กรที่เป็นตัวแทนของประชาชน<sup>96</sup> ที่มาจากเจตนารมณ์ร่วมกันของปวงชนเท่านั้น และเมื่อกฎหมายเป็นการแสดงออกซึ่งเจตนารมณ์ร่วมกันของปวงชนแล้ว กฎหมายเท่านั้นที่จะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของแต่ละคนได้<sup>97</sup> ซึ่งการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะกระทำได้อีกแต่บทบัญญัติแห่งกฎหมาย หากพิจารณาตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแล้วจะพบว่าได้กำหนดให้กฎหมายที่จะมาจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ได้แก่ รัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ พระราชกำหนด และกฎมณเฑียรบาลว่าด้วยการสืบราชสันตติวงศ์ นอกจากนี้แล้วไม่ใช่บทบัญญัติกฎหมายในความหมายของรัฐธรรมนูญ ส่วนพระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง หรือระเบียบข้อบังคับทั้งหลาย หากไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามรัฐธรรมนูญดังกล่าวให้อำนาจไว้ ย่อมไม่อาจที่จะจำกัดสิทธิและเสรีภาพบุคคลได้<sup>98</sup>

การตรากฎหมายมาจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจไว้ องค์กรนิติบัญญัติจะต้องอ้างหรือระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจไว้ในกฎหมายฉบับนั้นด้วย ซึ่งเป็นหลักการที่มีขึ้นเพื่อให้องค์กรนิติบัญญัติตระหนักเสมอว่ากำลังตรากฎหมายล่วงล้ำแดนแห่งสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชน เพื่อที่องค์กรนิติบัญญัติจะได้ตรากฎหมายมาจำกัดสิทธิและเสรีภาพเฉพาะที่ตนต้องการจริงๆ เท่านั้น และเพื่อเป็นเครื่องมือช่วยในการใช้และการตีความกฎหมายด้วยในการระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนั้น องค์กรนิติบัญญัติจะต้องระบุเฉพาะบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องและให้อำนาจในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ในกฎหมายเท่านั้น

อย่างไรก็ตามบทบัญญัติมาตรานี้ไม่อาจใช้บังคับกับกฎหมายที่ล่วงล้ำแดนแห่งสิทธิและเสรีภาพของบุคคลซึ่งได้ตราขึ้นก่อนที่รัฐธรรมนูญฉบับนี้จะมีผลบังคับใช้แต่อย่างใด<sup>99</sup> ทั้งนี้เพื่อให้เป็นหลักประกันสิทธิของประชาชนในการตรวจสอบว่าองค์กรนิติบัญญัติได้ตรากฎหมายดังกล่าว หรือให้อำนาจฝ่ายบริหารในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ปฏิบัติถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้หรือไม่ ซึ่งหากไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์นี้แล้ว กฎหมายดังกล่าวย่อมขัดต่อรัฐธรรมนูญ และใช้บังคับมิได้<sup>100</sup>

<sup>96</sup> เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. เล่มเดิม. หน้า 33.

<sup>97</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ก (2536). *กฎหมายมหาชน 1*. หน้า 54.

<sup>98</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ข (2542). *รัฐธรรมนูญน่ารู้*. หน้า 236.

<sup>99</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์ ข เล่มเดิม. หน้า 193.

<sup>100</sup> เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. เล่มเดิม. หน้า 35.

ทั้งนี้ คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 9 กุมภาพันธ์ 2542 เห็นชอบกับการกำหนดรูปแบบของร่างพระราชบัญญัติที่มีบทบัญญัติอันเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้<sup>101</sup> และรัฐสภาได้พัฒนารูปแบบการร่างพระราชบัญญัติที่มีเนื้อหาเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยกำหนดให้มีการระบุนวามตราของรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจไว้ในคำปรารภของพระราชบัญญัติ แต่อย่างไรก็ตาม การกำหนดแนวทางการตรากฎหมายโดยการอ้างบทอาศัยอำนาจในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ในกฎหมาย ได้กระทำเฉพาะกฎหมายที่จะมีการแก้ไขหรือกฎหมายที่ตราขึ้นใหม่เท่านั้น<sup>102</sup>

3) ต้องจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมีได้

สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญกำหนดเป็นกรอบรับรองไว้ มีหลักการสำคัญอยู่ว่าจะจำกัดสิทธิมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้ได้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมีได้ แต่ก็มีได้หมายความว่ารัฐธรรมนูญจะมุ่งให้ความคุ้มครองสารัตถะแห่งสิทธิและเสรีภาพอย่างสัมบูรณ์ (Absolute) แต่ได้มุ่งคุ้มครองอย่างสัมพัทธ์ (Relative) มากกว่า ซึ่งการพิจารณาว่ากฎหมายที่ตราขึ้นจะมีผลทำให้สารัตถะของสิทธิได้รับความกระทบกระเทือนหรือไม่ จึงต้องพิจารณาเป็นเรื่องๆ ไป ซึ่งเมื่อได้ชี้แจงน้ำหนักของประโยชน์สาธารณะและประโยชน์ของเอกชนแล้ว จึงจะตอบได้ว่ากฎหมายนั้นกระทบกระเทือนสารัตถะแห่งสิทธิและเสรีภาพหรือไม่ กล่าวอีกนัยหนึ่งถึงแม้ว่าองค์กรของรัฐจะตรากฎหมายอันมีผลกระทบกระเทือนแก่นของสิทธิก็ตาม แต่ถ้าการกระทบกระเทือนแก่นของสิทธินั้นยังสอดคล้องกับหลักความพอสมควรเหตุอยู่ และกฎหมายนั้นมีความสำคัญอย่างยิ่งยวดต่อประโยชน์ของส่วนรวม ย่อมไม่อาจถือได้ว่ากฎหมายนั้นกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพตามบทบัญญัติดังกล่าว และการตรากฎหมายในลักษณะใด จะถึงขนาดที่เรียกว่ากระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพ จะต้องพิจารณาเป็นรายสิทธิและเสรีภาพไป ไม่อาจให้คำนิยามเพื่อใช้กับสิทธิและเสรีภาพทุกประเภทได้<sup>103</sup>

อนึ่ง หากกฎหมายใด แม้ตามรูปแบบแล้วจะเป็นกฎหมายที่เป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนก็ตาม แต่หากในความเป็นจริง เนื้อหากฎหมายที่ตราขึ้นนั้น กฎหมายใดเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพที่มีลักษณะเป็นการล่วงล้ำเข้าไปกระทบ “แก่น” (Core) หรือ “สารัตถะ”

<sup>101</sup> หนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ที่ นร 0204/ว 25 ลงวันที่ 12 กุมภาพันธ์ 2542.

<sup>102</sup> มูลนิธิสถาบันวิจัยกฎหมาย. (ม.ป.ป.). *กฎหมายที่มีบทบัญญัติที่ไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ* (รายงานการวิจัย). หน้า 2.

<sup>103</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์ ข เล่มเดิม. หน้า 190.

(Essence) ของสิทธิหรือเสรีภาพแล้ว กฎหมายนั้นย่อมมีผลเช่นเดียวกันกับกฎหมายที่ตัดสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนนั่นเอง<sup>104</sup> อย่างไรก็ตาม รัฐธรรมนูญอาจบัญญัติโดยชัดแจ้งยกเว้นมาตรการที่อาจถือได้ว่ากระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิให้เป็นมาตรการที่ใช้อย่างจำกัดได้ เพื่อเป็นการตัดปัญหาการตีความ<sup>105</sup>

#### 2.4.2 หลักความพอสมควรแก่เหตุ

หลักความพอสมควรแก่เหตุ (Grundsatz der Verhältnismäßigkeit)<sup>106</sup> หรือหลักความสมควรแก่เหตุ (Grundsatz der Verhältnismäßigkeit)<sup>107</sup> หรือหลักความจำเป็นพอสมควรแก่เหตุ หรือหลักสัดส่วนในการใช้อำนาจ (Verhältnismaessigkeit) ซึ่งเป็นหลักการหนึ่งของหลักนิติรัฐ (Rechtsstaatsprinzip)<sup>108</sup> หรือหลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพเท่าที่จำเป็นหรือหลักพอสมควรแก่เหตุ (Uebermassvebot) หรือหลักความได้สัดส่วน (Der Grundsatz der Verhältnismaessigkeit) หรือเรียกอีกชื่อหนึ่งว่าหลักห้ามมิให้กระทำเกินกว่าเหตุ (Uebermassvebot) ซึ่งเป็นหลักที่มีความสำคัญอย่างยิ่งในการนำมาใช้ควบคุมการใช้อำนาจของรัฐที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยจะกล่าวอธิบายต่อไปในข้อ 2.3.2 แนวความคิดเกี่ยวกับหลักความได้สัดส่วน

โดยสรุปแล้วอาจกล่าวได้ว่า ภายใต้การปกครองระบอบประชาธิปไตย เป็นการปกครองที่ถือว่าประชาชนเป็นเจ้าของอำนาจ ประชาชนทุกคนมีความเสมอภาคเท่าเทียมกันภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมาย อีกทั้ง ยังมีสิทธิและเสรีภาพในการกระทำใดก็ได้โดยไม่ขัดต่อกฎหมายและขัดต่อเสรีภาพของบุคคลอื่น ซึ่งกฎหมายที่ออกมาจำกัดเสรีภาพดังกล่าวต้องเป็นกฎหมายที่ออกโดยความยินยอมของประชาชน ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อม

เสรีภาพในการรวมตัวจัดตั้งพรรคการเมืองเป็นเสรีภาพในระบอบประชาธิปไตย ซึ่งเสรีภาพดังกล่าวนี้เป็นเครื่องมือในการแสดงออกทางความคิดของประชาชนหรือกลุ่มคนทั้งหลายในรัฐเสรีประชาธิปไตย ที่มีความคิดเห็นในอุดมการณ์ทางการเมืองในเรื่องเดียวกัน ไม่ว่าจะเพราะเหตุปัจจัยทางเศรษฐกิจ ทางการเมือง หรือทางสังคม ก็ได้ ซึ่งพลังความคิดเห็นของกลุ่มบุคคลดังกล่าวได้รับการยอมรับและพัฒนาจนกลายเป็นฐานสำคัญทางการเมืองเพื่อตอบสนองความ

<sup>104</sup> กฤษณ์ วสินนท์ ก (2547). “เสรีภาพในทางการค้าและอุตสาหกรรมในระบบกฎหมายไทย: การจำกัดเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพ และการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรมโดยฝ่ายนิติบัญญัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540.” *วารสารกฎหมาย*, 1 (23). หน้า 72.

<sup>105</sup> วรเจตน์ ภาศิริรัตน์ ข เล่มเดิม. หน้า 191.

<sup>106</sup> แหล่งเดิม. หน้า 187.

<sup>107</sup> กมลชัย รัตนสกววงศ์. (2544). *หลักกฎหมายปกครองเยอรมัน*. หน้า 261.

<sup>108</sup> สมยศ เชื้อไทย ก (2536). *หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น*. หน้า 42.



ต้องการของกลุ่มของตน และพัฒนาเรื่อยมาจนกลายเป็นพรรคการเมืองของมวลชนในเวลาต่อมา จากที่ได้กล่าวแล้วนั้น จะเห็นได้ว่า เสรีภาพในการรวมตัวกันจัดตั้งพรรคการเมืองเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน ที่นานาอารยประเทศยอมรับ และบางประเทศได้จัดให้มีกฎหมายพรรคการเมืองเพื่อควบคุมการดำเนินงานของพรรคการเมืองนั้น ซึ่งอาจเป็นไปได้ตามความเป็นมาทางประวัติศาสตร์และข้อจำกัดทางการเมืองของแต่ละประเทศ<sup>109</sup>

#### 2.4.3 กฎเกณฑ์จำกัดสิทธิเสรีภาพ

George Burdeau ได้กล่าวไว้ว่า เสรีภาพถ้าไม่มีขอบเขตจำกัด สภาวะอนาธิปไตย (Anarchie) ก็จะเกิดขึ้นดังเช่นเมื่อครั้งมนุษย์ยังอยู่ในสังคมป่าเถื่อน เพราะทุกคนจะใช้เสรีภาพอย่างเต็มที่และกระทบต่อชีวิต ทรัพย์สิน ร่างกายผู้อื่น จนทำให้ผู้แข็งแรงเท่านั้นที่อยู่ในสังคมได้ ผู้อ่อนแอต้องตกเป็นทาส และถูกจำกัดสิทธิและเสรีภาพจนหมด การมีเสรีภาพโดยไม่มีขอบเขต จึงเป็นเหตุใหญ่ให้เกิดการไร้เสรีภาพ การเข้ามารวมกันเป็นสังคมยอมรับอำนาจการเมืองเหนือตนเป็นรูปแบบการปกครองต่างๆ ก็เพื่อให้อำนาจสูงสุดนั้นสูงเหนือทุกคน เป็นกรรมการคอยรักษากติกาไม่ให้ ผู้เข้มแข็งกว่าใช้เสรีภาพโดยไม่มีขอบเขตรังแกผู้อ่อนแอกว่า การจำกัดสิทธิและเสรีภาพโดยรัฐจึงเป็นสิ่งจำเป็นและมีอาจหลีกเลี่ยงได้ เพราะเป็นการปกป้องคุ้มครองไม่ให้รัฐและผู้อื่นมาล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของเรา<sup>110</sup>

Karl August Bettermann ได้อธิบายว่า การที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดให้สิทธิและเสรีภาพบางเรื่องอยู่ภายใต้เงื่อนไขของกฎหมาย หรือมิได้กำหนดขอบเขตในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ อย่างชัดเจนก็ดี กรณีย่อมมิได้หมายความว่า สิทธิและเสรีภาพนั้นไม่อาจจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพได้ เพราะตามหลักนิติรัฐ (Rechtsstaatsprinzip) แล้ว ไม่มีเสรีภาพใดที่ได้รับการรับรองโดยปราศจากขอบเขต เพราะสาระแห่งเสรีภาพก็คือพฤติกรรมระหว่างมนุษย์ด้วยกัน เนื่องจากขอบเขตการใช้สิทธิและเสรีภาพมีทั้งการจำกัดขอบเขตในลักษณะที่เป็นลายลักษณ์อักษรและในลักษณะที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร ตัวอย่างของขอบเขตการใช้สิทธิและเสรีภาพ เช่น สิทธิของบุคคลอื่น ศีลธรรมอันดีของประชาชน ข้อห้ามในการใช้สิทธิในทางไม่ชอบ ความมั่นคงปลอดภัยของรัฐหรือประโยชน์สาธารณะ หลักพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ และการดำรงอยู่ของรัฐ เป็นต้น<sup>111</sup>

ฉะนั้น การใช้เสรีภาพอย่างไม่มีขอบเขตจำกัด<sup>112</sup> จะก่อให้เกิดสภาวะอนาธิปไตยเกิดขึ้นมาในรัฐได้และนำไปสู่การที่ไม่มีเสรีภาพเหลืออยู่เลย ดังนั้น รัฐจึงจำเป็นต้องตรากฎหมายที่

<sup>109</sup> วลัยยา ไชยศิริ. (2547). *เสรีภาพในการจัดตั้งและดำเนินกิจการของพรรคการเมือง*. หน้า 11-12.

<sup>110</sup> เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. เล่มเดิม. หน้า 29.

<sup>111</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ ก เล่มเดิม. หน้า 216.

<sup>112</sup> เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. เล่มเดิม. หน้า 31-35.

จำกัดหรือให้อำนาจรัฐในการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนเพื่อเข้ามาจัดระบบการคุ้มครองประชาชน จัดระเบียบการใช้เสรีภาพของประชาชนเพื่อมิให้มีการใช้สิทธิเสรีภาพของประชาชนคนหนึ่งไปกระทบหรือละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนคนอื่นๆ ในสังคมหรือประโยชน์สาธารณะ ดังเห็นได้จาก คำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ลงวันที่ 26 สิงหาคม ค.ศ. 1789 ข้อ 4 “เสรีภาพ คือ ความสามารถที่กระทำการใดก็ได้ที่ไม่เป็นการรบกวนผู้อื่น ดังนั้น การใช้สิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์แต่ละคนจะมีก็แต่เพียงข้อจำกัดเฉพาะที่ต้องยินยอมให้สมาชิกอื่นของสังคมสามารถใช้สิทธิเหล่านี้ได้เช่นเดียวกัน ข้อจำกัดเช่นว่านี้ จะกำหนดขึ้นได้ก็แต่โดยบทกฎหมายเท่านั้น”

นอกจากนี้ในปรัชญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 มาตรา 29.2 บัญญัติว่า “ในการใช้สิทธิและเสรีภาพของตน แต่ละคนจะถูกจำกัดก็แต่โดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นด้วยความมุ่งหมายเฉพาะเพื่อประกันให้มีการยอมรับและเคารพสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่นและเพื่อตอบสนองความเรียกร้องต้องการอันชอบธรรมของศีลธรรมอันดี ความสงบเรียบร้อยและความผาสุกของทุกคนในสังคมประชาธิปไตย” กฎเกณฑ์ในการจัดระบบการคุ้มครองและการจำกัดสิทธิเสรีภาพที่รัฐต้องตระหนักถึงมีดังต่อไปนี้

1) การจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องเป็นไปเพื่อคุ้มครองสังคมและคุ้มครองเสรีภาพของผู้อื่น

การที่ทุกคนมีสิทธิเสรีภาพและถ้าทุกคนใช้อย่างเสรีและอย่างเต็มที่ความมีสิทธิเสรีภาพก็จะไม่เหลืออยู่เพราะในที่สุดการใช้สิทธิเสรีภาพในลักษณะดังกล่าวจะนำมาซึ่งความไม่สงบสุขของสังคม สิทธิ และเสรีภาพของแต่ละคนในประชาคมนั้นก็จะได้รับการรุกรานโดยคนในประชาคมนั้นด้วยตนเอง ดังนั้นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลในสังคมนั้นก็จำเป็นต้องเกิดขึ้นเพื่อคุ้มครองสังคมและคุ้มครองเสรีภาพของทุกๆ คนในสังคมนั้น และด้วยเหตุดังกล่าว การจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคล รัฐต้องตรากฎหมายดังกล่าวว่าจำกัดสิทธิเสรีภาพและกฎหมายดังกล่าวต้องเป็นกฎหมายที่ตราขึ้นมาจากองค์กรที่เป็นตัวแทนของประชาชนตามครรลองในการปกครองระบอบประชาธิปไตยซึ่งก็คือฝ่ายนิติบัญญัติ

แต่อย่างไรก็ตามการจำกัดสิทธิเสรีภาพเพื่อการคุ้มครองสังคมให้มีความสงบสุขนั้นในขณะเดียวกันก็จะต้องมีเสรีภาพอยู่ด้วยเป็นไปไม่ได้เลยที่รัฐจำกัดสิทธิเสรีภาพโดยไม่คงเหลือสิทธิเสรีภาพอะไรเลยให้แก่ประชาชน ปัญหาก็คือว่า รัฐจะมาจัดระเบียบการใช้เสรีภาพของประชาชนได้อย่างไรการจัดระเบียบการใช้สิทธิเสรีภาพของประชาชนนั้น เสรีภาพอาจถูกจำกัดโดยเด็ดขาดด้วยเหตุผลของรัฐที่ว่าเพื่อคุ้มครององค์กรรัฐ เพื่อคุ้มครองความสงบเรียบร้อยของสังคมและศีลธรรมอันดีของประชาชน เป็นต้น และนอกจากนี้การใช้เสรีภาพของบุคคลหนึ่งอาจจะขัดกับ

การใช้เสรีภาพของอีกบุคคลหนึ่งก็ได้ ดังนั้นในกรณีดังกล่าวเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องเข้ามาแก้ไข การขัดกันของการใช้สิทธิเสรีภาพของทั้งสองบุคคล เช่นเสรีภาพในการเลือกผู้ร่วมงานของเจ้าของกิจการ (เสรีภาพประเภทที่ 4 และ 5) กับเสรีภาพในการรวมตัวกันเป็นสหภาพประท้วงการกระทำของเจ้าของกิจการ (เสรีภาพประเภทที่ 5) รัฐในฐานะฝ่ายนิติบัญญัติจะเข้าข้างฝ่ายไหน: ขึ้นอยู่กับรูปแบบของรัฐ ถ้าเป็นรัฐสวัสดิการอย่างฝรั่งเศส ก็จะให้ความสำคัญกับเสรีภาพในการรวมตัวกันเป็นสหภาพ เสรีภาพในตัวบุคคลกับเสรีภาพในการแสดงออก โดยหลักจะให้ความสำคัญกับเสรีภาพในตัวบุคคลซึ่งตัวบุคคลเป็นวัตถุประสงค์หรือนามธรรมมากกว่าเสรีภาพในการแสดงออก เสรีภาพในการติดต่อคมนาคมกับเสรีภาพในการชุมนุมประท้วง โดยหลักจะให้ความสำคัญกับเสรีภาพในการคมนาคมมากกว่าเสรีภาพในการชุมนุมประท้วง เป็นต้น

อย่างไรก็ตามไม่ใช่รัฐจะจำกัดเสรีภาพโดยเด็ดขาดเสียทีเดียว บางครั้ง รัฐต้องจำกัดเสรีภาพแบบสัมพัทธ์ (Relative Limitation) ซึ่งเป็นการจำกัดเสรีภาพแบบเหมาะสมตามภาวะของสังคมเพื่อคุ้มครองสังคม โดยจำกัดเสรีภาพของคนบางกลุ่ม เช่น เมื่อเกิดภาวะวิกฤตในบ้านเมืองจึงจำกัดสิทธิในการเดินทางได้ เสรีภาพเหล่านี้เรียกอีกอย่างว่า สิทธิเสรีภาพที่ได้รับการรับรองอย่างสัมพัทธ์ แต่อย่างไรก็ตามมีสิทธิเสรีภาพบางประเภทที่รัฐไม่สามารถตรากฎหมายมาจำกัดได้เลย สิทธิเสรีภาพเหล่านี้เป็นสิทธิเสรีภาพที่ได้รับการรับรองไว้อย่างสัมบูรณ์ (Absolute) เช่น เสรีภาพในการนับถือศาสนาเสรีภาพทางด้านมโนธรรมและความคิด เป็นต้น

## 2) การคุ้มครองเสรีภาพจากการละเมิดของรัฐ

ในขณะที่รัฐตรากฎหมายมาจำกัดการใช้สิทธิเสรีภาพของประชาชนได้นั้น รัฐเองก็ต้องไม่ละเมิดสิทธิเสรีภาพที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองประชาชนด้วยการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพจากการละเมิดของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หน่วยงานของรัฐ มีอยู่สามระดับด้วยกัน ดังนี้

(1) รัฐธรรมนูญกำหนดไว้เลยว่า สิทธิเสรีภาพบางประเภทนั้น รัฐไม่สามารถตรากฎหมายออกมาจำกัดได้เลย เสรีภาพประเภทนี้เป็นเสรีภาพที่มีการรับรองไว้อย่างสัมบูรณ์ ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น ถ้ารัฐตรากฎหมายมาจำกัดสิทธิเสรีภาพที่มีการรับรองอย่างสัมบูรณ์ดังกล่าวก็เท่ากับว่ากฎหมายดังกล่าวขัดต่อรัฐธรรมนูญและกฎหมายดังกล่าวห้ามผลบังคับใช้ไม่ได้

(2) การจำกัดสิทธิเสรีภาพนั้นต้องตราเป็นกฎหมายที่มาจากรัฐสภาซึ่งแสดงออกถึงเจตนารมณ์ของประชาชน (La Volonté Générale) ซึ่งถือว่าเจตนารมณ์ร่วมกันของประชาชนเท่านั้นที่จะจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ในระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตย ดังนั้น หากรัฐต้องการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนเรื่องใด รัฐต้องตรากฎหมายออกมาในรูปของพระราชบัญญัติ มิเช่นนั้นรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐก็ไม่สามารถกระทำการได้ เช่น การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ของประชาชน การกระทำความผิดเป็นการลิดรอนสิทธิเสรีภาพในทางเศรษฐกิจและทางกรรมสิทธิ์

แต่รัฐสามารถเวนคืนที่ดินของประชาชนได้เมื่อได้มีการตรากฎหมายว่าด้วยการเวนคืนในที่ดินดังกล่าวเป็นต้น

(3) ถ้ามีการละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน รัฐต้องจัดให้มืองค์กรของรัฐทำหน้าที่คุ้มครองประชาชนที่ถูกทำละเมิด เช่น ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาศาลยุติธรรม หรือศาลปกครอง เป็นต้น นอกจากนี้ถ้าฝ่ายนิติบัญญัติตรากฎหมายมาจำกัดสิทธิเสรีภาพและขัดต่อรัฐธรรมนูญแล้ว รัฐต้องมืองค์กรชี้ขาดในเรื่องดังกล่าว เช่น ศาลรัฐธรรมนูญ เป็นต้น

3) การคุ้มครองเสรีภาพจากการละเมิดของบุคคลอื่น

การกระทำหน้าที่ดังกล่าวของรัฐเป็นไปเพื่อการปกป้องคุ้มครองคนทุกคนในสังคมนั้นให้มีความสุขและต้องมีการกำหนดโทษไว้ถ้ามีการละเมิดสิทธิเสรีภาพเกิดขึ้นทั้งทางแพ่งและทางอาญา

4) การกำหนดหน้าที่แก่รัฐที่เกี่ยวข้องกับเสรีภาพใหม่ๆ

เมื่อรัฐให้สิทธิเสรีภาพและคุ้มครองแก่ประชาชนแล้ว รัฐก็มีพันธะหรือหน้าที่กระทำการ (Droit de Créance) ด้วย เช่น รัฐให้สิทธิเสรีภาพแก่ประชาชนในการเลือกตั้ง รัฐก็มีหน้าที่ในการจัดการการเลือกตั้ง อำนวยความสะดวกแก่ประชาชนผู้มาเลือกตั้ง เสรีภาพในการศึกษาก่อให้เกิดหน้าที่แก่รัฐในการจัดการการศึกษา เป็นต้น

#### 2.4.4 ข้อจำกัดของสิทธิ จากสิทธิเด็ดขาดไปสู่สิทธิสัมพัทธ์

รัฐธรรมนูญของนานาประเทศต่างก็มีการยอมรับและมีการรับรองสิทธิและเสรีภาพไว้ซึ่งอาจปรากฏอยู่ในอารัมภบทหรือคำปรารภของรัฐธรรมนูญ หรือไม่ ก็มีการบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพไว้เป็นหมวดหมู่หนึ่งของรัฐธรรมนูญนั้นๆ เลย<sup>113</sup> ความจำเป็นที่ต้องมีการรับรองเรื่องดังกล่าวไว้ในรัฐธรรมนูญนั้นเป็นความจำเป็นอย่างยิ่งที่รัฐนั้น ไม่สามารถปฏิเสธได้เพราะเนื่องจากการรับรองดังกล่าวเป็นการยอมรับแนวความคิดสิทธิเสรีภาพตามธรรมชาติของสำนักกฎหมายฝ่ายธรรมชาติมาแปรสภาพเป็นบทบัญญัติที่ปรากฏเป็นลายลักษณ์อักษรของสำนักกฎหมายฝ่ายบ้านเมือง ดังนั้น โดยหลักการเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพแล้ว การรับรองสิทธิและเสรีภาพโดยรัฐนั้นเป็นเรื่องหลักที่รัฐต้องรับรอง เรื่องการที่รัฐจะจำกัดสิทธิเสรีภาพรัฐนั้นจะกระทำมิได้ แต่อย่างไรก็ตามเมื่อมีหลักก็ต้องมีข้อยกเว้น ในเรื่องดังกล่าวรัฐสามารถจำกัดสิทธิเสรีภาพได้ก็ต่อเมื่อรัฐออกกฎหมายมาจำกัดสิทธิเสรีภาพไว้โดยอาจมีการสร้างเงื่อนไขขึ้นมาในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ กฎเกณฑ์ที่ใช้บังคับในกรณีจำต้องจำกัดสิทธิเสรีภาพ โดยที่เสรีภาพถ้าไม่มีขอบเขตจำกัดเลยสภาวะอนาธิปไตย ก็จะเกิดขึ้นเหมือนเมื่อครั้งมนุษย์ยังอยู่ในสังคมเถื่อน เพราะทุกคนจะใช้เสรีภาพ

<sup>113</sup> แหล่งเดิม. หน้า 128-132.

เต็มทีและจะกระทบชีวิต ทรัพย์สิน ร่างกายผู้อื่น จนทำให้ผู้แข็งแรงเท่านั้นที่อยู่ในสังคมได้ ผู้อ่อนแอต้องตกเป็นทาสและถูกจำกัด เสรีภาพหมดการมีเสรีภาพโดยไม่มีขอบเขตจึงเป็นเหตุใหญ่ให้เกิดการไร้เสรีภาพ การเข้ามารวมเป็นสังคมยอมรับอำนาจการเมืองเหนือตนเป็นรูปแบบการปกครองต่างๆ ก็เพื่อให้อำนาจสูงสุดนั้นสูงเหนือทุกคนเป็นกรรมการคอยรักษาคิดกาไม่ให้ผู้เข้มแข็งกว่าใช้เสรีภาพโดยไม่มีขอบเขตรังแกผู้อ่อนแอกว่า ดังนั้น การจำกัดสิทธิเสรีภาพโดยรัฐจึงเป็นสิ่งจำเป็นและมีอาจหลีกเลี่ยงได้ เพราะเป็นการปกป้องคุ้มครองไม่ให้รัฐและผู้อื่นมาล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพของเรา รากฐานของเกณฑ์ที่ใช้บังคับในการจำกัดสิทธิเสรีภาพ เมื่อพิจารณาคุณแล้วมาจากคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ. 1789 มาตรา 4 บัญญัติว่า “เสรีภาพก็คือความสามารถที่จะกระทำการใดก็ได้ที่ไม่เป็นการรบกวนผู้อื่น ดังนั้น การใช้สิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์แต่ละคนจะมีก็แต่เพียงข้อจำกัดเฉพาะที่ต้องยอมให้สมาชิกอื่นของสังคม สามารถใช้สิทธิเหล่านี้เช่นเดียวกัน ข้อจำกัดเช่นว่านี้ จะกำหนดขึ้นได้ก็แต่โดยบทกฎหมายเท่านั้น” และมาตรา 5 “กฎหมายมีสิทธิที่จะห้ามเฉพาะการกระทำที่รบกวนสังคมเท่านั้น สิ่งใดที่ไม่มีกฎหมายห้ามใครจะมาห้ามไม่ให้ทำย่อมไม่ได้และในทำนองกลับกันบุคคลย่อมไม่ถูกบังคับให้กระทำการในสิ่งที่กฎหมายไม่ได้สั่งให้กระทำ” จากบทบัญญัติทั้งสองมาตราทำให้เห็นว่าการจำกัดสิทธิเสรีภาพนั้นมีหลักอยู่สองประการคือ ประการแรก การจำกัดสิทธิเสรีภาพเพื่อคุ้มครองบุคคลอื่น ประการที่สอง การจำกัดสิทธิเสรีภาพเพื่อคุ้มครองสังคม

#### 1) การจำกัดสิทธิเสรีภาพเพื่อคุ้มครองบุคคลอื่น

ในกรณีดังกล่าวเป็นกรณีที่การใช้เสรีภาพของคนหนึ่งอาจไปขัดกับการใช้เสรีภาพของอีกคนหนึ่ง รัฐจึงต้องเข้ามาจัดการระเบียบโดยการจำกัดสิทธิเสรีภาพด้วยวิธีต่างๆ กัน ตัวอย่างเช่น การแตกต่างทางความคิดเห็นระหว่างบรรณาธิการหนังสือพิมพ์กับนักหนังสือพิมพ์ โดยนักหนังสือพิมพ์เห็นว่าเสรีภาพของนักหนังสือพิมพ์จะถูกทำลาย ถ้าไม่สามารถแสดงออกซึ่งความคิดเห็นได้ แต่บรรณาธิการหนังสือพิมพ์จะตีพิมพ์แต่ความคิดเห็นที่ได้รับการตรวจสอบจากบรรณาธิการแล้วเท่านั้น อีกตัวอย่าง ในเรื่องของความเชื่อในทางศาสนา ในเรื่องดังกล่าวมีทั้งผู้ที่เชื่อและผู้ที่ไม่เชื่อตามความเชื่อของแต่ละฝ่าย ผู้ที่มีความเชื่อต่างก็ต้องการปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อของตนเอง แต่ผู้ที่ไม่เชื่อนั้นบอกว่าการปฏิบัติดังกล่าวเป็นการทำร้ายต่อเสรีภาพของตน ดังนั้น จะเห็นได้ว่า มีเสรีภาพอันหนึ่งที่ขัดกับเสรีภาพอีกอันหนึ่ง ทำให้ผู้บัญญัติกฎหมายจำต้องเลือกเอาอันใดอันหนึ่ง เช่น เสรีภาพในการรวมตัวเป็นสหภาพประท้วงการกระทำของเจ้าของกิจการย่อมสำคัญกว่าเสรีภาพในการเลือกผู้ร่วมงานของเจ้าของกิจการ ในบางครั้งการจำกัดก่อให้เกิดการจัดลำดับของเสรีภาพที่ขัดแย้งกัน เช่น เสรีภาพในตัวบุคคลอยู่เหนือเสรีภาพในการแสดงออก เสรีภาพในการติดต่อสมาคมอยู่เหนือเสรีภาพในการประท้วง ในบางครั้งก็ต้องให้ความสำคัญกับ

เสรีภาพทั้งสองที่ขัดแย้งกัน โดยมีการจำกัดเสรีภาพทั้งสองที่ขัดแย้งกันเพื่อให้ใช้ได้โดยไม่ขัดกัน เช่น การยอมรับเสรีภาพในการนัดหยุดงานของแรงงานบางคน ก็ต้องมีการยอมรับเสรีภาพในการเข้าทำงานของแรงงานบางคนในเวลาเดียวกันด้วย

## 2) การจำกัดสิทธิเสรีภาพเพื่อคุ้มครองสังคม

ดังได้กล่าวมาแล้วว่าสังคมใดถ้าไม่มีการจำกัดเสรีภาพแล้ว สังคมนั้นก็จะอยู่ในภาวะอนาธิปไตย สังคมนั้นก็จะสูญสลายไปในที่สุด ดังนั้นการที่จะต้องดำรงสังคมให้มีอยู่ได้นั้น จึงจำเป็นที่จะจำกัดสิทธิเสรีภาพลง การจำกัดสิทธิเสรีภาพดังกล่าวเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะเข้ามาควบคุมจัดระเบียบสิทธิเสรีภาพเหล่านี้ การจัดระเบียบดังกล่าวจึงต้องมีการจำกัดสิทธิเสรีภาพซึ่งมีอยู่สองแบบด้วยกันคือ การจำกัดสิทธิเสรีภาพโดยเด็ดขาด (Les Limitations Absolues) และการจำกัดสิทธิเสรีภาพที่เกี่ยวข้องตามความจำเป็น (Les Limitations Relatives) การจำกัดสิทธิเสรีภาพโดยเด็ดขาดเป็นข้อกำหนดหรือกฎเกณฑ์ที่ใช้บังคับกับคนทุกคนในประชามันนั้น และใช้บังคับกับทุกสถานการณ์ซึ่งสามารถจัดแบ่งเป็นกลุ่มได้สามกลุ่ม ดังนี้

กลุ่มที่หนึ่ง มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองความสงบเรียบร้อยให้เกิดขึ้นในสังคมนั้น ในความหมายของแนวคิดฝรั่งเศสแล้วเห็นว่า ความมั่นคง ความสงบเรียบร้อยและสาธารณสุขนั้นเป็นข้อจำกัดอย่างเด็ดขาดที่รัฐสามารถใช้อ้างได้ว่าเพื่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยในสังคม ถ้าพบว่าการใช้เสรีภาพของผู้นั้นผู้ใดไปกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม ความยุ่งยากอยู่ตรงที่ว่า จะใช้ข้อจำกัดดังกล่าวได้เมื่อไหร่ในสถานการณ์ใด

กลุ่มที่สอง มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองศีลธรรมในสังคม การดำรงอยู่ของสังคมนั้น นอกจากต้องการความสงบเรียบร้อยแล้วสังคมนั้นยังต้องมีศีลธรรมในสังคมนั้นด้วย ซึ่งในที่นี้ต้องเป็นศีลธรรมอันเกิดจากความรู้สึกร่วมกันของสมาชิกในสังคมนั้นในสังคมนั้นๆ จะต้องมีทั้งความดีและความเลวปะปนกันไป จริยธรรมและศีลธรรมจะเป็นเกณฑ์ที่ได้รับการเคารพและเป็นเกณฑ์ในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นๆ ที่อาจก่อให้เกิดผลร้ายแก่สังคมขึ้นได้ เช่น การที่กฎหมาย ฝ่ายบ้านเมือง มีบทบัญญัติที่เกี่ยวกับจริยธรรมและศีลธรรมของสังคมในการเคารพต่อชีวิต ศักดิ์ศรี ทรัพย์สินของบุคคลอื่นการปฏิเสธการแบ่งแยกทางเพศ สิว เป็นต้น สิ่งเหล่านี้ถือว่าเป็นกฎเกณฑ์ทางจริยธรรมและศีลธรรมที่เป็นตัวจำกัดการใช้สิทธิเสรีภาพของบุคคล

กลุ่มที่สาม มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองรัฐ โดยไม่ให้มีการใช้สิทธิเสรีภาพมาทำลายล้างรัฐได้ การปกป้องรักษารัฐดังกล่าวเป็นการปกป้องคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐจากการกระทำที่เป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐ

การจำกัดสิทธิเสรีภาพที่เกี่ยวข้องตามความจำเป็น การจำกัดสิทธิเสรีภาพดังกล่าว มีความแตกต่างจากการจำกัดสิทธิเสรีภาพในอันแรก กล่าวคือ กรณีดังกล่าวเป็นการจำกัดสิทธิ

เสรีภาพที่ขึ้นอยู่กับเวลา สถานที่หรือขึ้นอยู่กับสิ่งที่ต้องได้รับผลกระทบจากการใช้อำนาจดังกล่าว เช่น คนต่างชาติดูอาจถูกจำกัดสิทธิเสรีภาพทางการเมือง หรือในสถานการณ์สงครามและในสถานการณ์ภาวะคับขันของบ้านเมืองก็จำเป็นต้องมีการจำกัดสิทธิเสรีภาพได้ เช่น ในการประกาศกฏอัยการศึก ห้ามประชาชนออกนอกเขตสถานของตนระหว่างวัน เวลาที่รัฐกำหนดไว้ ในกรณีดังกล่าวในภาวะปกติถือได้ว่าเป็นการขัดต่อเสรีภาพในการเดินทางแต่ในภาวะวิกฤตดังกล่าวถือได้ว่าไม่ขัดต่อเสรีภาพในการเดินทาง เพราะรัฐมีความจำเป็นต้องจำกัดสิทธิเสรีภาพดังกล่าวเพื่อประโยชน์ของรัฐเพื่อคุ้มครองประชาชนในภาวะวิกฤตและเพื่อจัดระเบียบของบ้านเมืองให้เป็นปกติเร็วที่สุดที่รัฐจะกระทำได้

#### 2.4.5 ลักษณะของการรับรองสิทธิเสรีภาพของกฎหมายฝ่ายบ้านเมือง

รัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพให้แก่ประชาชนไว้สองลักษณะด้วยกันคือ การรับรองอย่างสมบูรณ์หรือสัมบูรณ์หรือเด็ดขาด (Absolute) กล่าวคือ โดยไม่มีเงื่อนไขหรือข้อจำกัดใดๆ และการรับรองอย่างสัมพัทธ์หรือสัมพัทธ์ (Relative) กล่าวคือ รัฐสงวนไว้ซึ่งอำนาจในอันที่จะจำกัดการใช้สิทธิเสรีภาพนั้นในภายหลังได้<sup>114</sup> ดังนี้

1) การรับรองอย่างสมบูรณ์ โดยหลักสิทธิเสรีภาพเหล่านั้น รัฐไม่สามารถออกกฎหมายหรือกฎเกณฑ์ของรัฐมาจำกัดการใช้สิทธิเสรีภาพเหล่านั้นได้ เช่น สิทธิและเสรีภาพในมโนธรรมและในทางความคิด แต่อย่างไรก็ตามการใช้สิทธิเสรีภาพดังกล่าวก็ต้องอยู่ภายใต้หลักการจำกัดสิทธิเสรีภาพอย่างเด็ดขาดไม่ว่าจะเป็นการรับรองสิทธิเสรีภาพแบบสมบูรณ์หรือการรับรองแบบสัมพัทธ์ต้องอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ดังกล่าวด้วย เพราะหลักการจำกัดสิทธิเสรีภาพแบบเด็ดขาดนั้นถือว่าเป็นหลักที่เป็นสากลที่ไม่สามารถปฏิเสธได้และต้องยอมรับ ดังนั้น ประชาชนมีอิสระที่จะคิดและจินตนาการได้อย่างไม่มีขอบเขตจำกัด ความพยายามใดๆ ที่จะบังคับให้ประชาชนคิดหรือเชื่อไปทางหนึ่งทางใดก็ตั้นนอกจากจะไม่ประสบความสำเร็จแล้วยังเปิดช่องให้มีการขุดเหี้ยความผิดให้ประชาชนกันได้ง่ายๆ ทั้งนี้เพราะเทคโนโลยียังไม่เจริญก้าวหน้าพอที่จะผลิตเครื่องมือสำหรับอ่านความรู้สึกนึกคิดของคนได้ และยังเป็นการทำลายความเป็นมนุษย์ของประชาชนอีกด้วย เมื่อใดที่มนุษย์หยุดคิดก็จะมีสภาพไม่ต่างอะไรกับวัตถุเพราะมนุษย์ต่างกับวัตถุตรงที่คิดเป็นนี่เอง แต่ถ้าเมื่อมีเสรีภาพในความเชื่อดังกล่าวแล้วนำความเชื่อของตนไปปฏิบัติหรือไปกระทำที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อเสรีภาพของบุคคลอื่นหรือเป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญหรือขัดต่อศีลธรรมอันดีของสังคมแล้วก็จะได้รับการลงโทษจากกฎหมายหรือกฎหมายก็จะบัญญัติห้ามการใช้เสรีภาพในการกระทำดังกล่าวได้ ตามหลักที่ปรากฏอยู่ในมาตรา 28 วรคแรกที่บัญญัติว่า “บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรี

<sup>114</sup> แหล่งเดิม. หน้า 133-137.

ความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือ ไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน”บทบัญญัติมาตรา 28 เป็นบทบัญญัติหลักที่ใช้ได้กับทุกสิทธิและเสรีภาพ อีกตัวอย่างเช่นทุกคนทราบกันดีว่า เสรีภาพทางวิชาการอยู่ในความหมายสิทธิเสรีภาพในมโนธรรมและในความคิดเนื่องจากว่าการศึกษาอบรมและความรู้ทางวิชาการเป็นเครื่องช่วยใฝ่มนุษย์คิดเป็น ดังนั้น จึงเป็นสิทธิเสรีภาพที่ได้รับการรับรองอย่างสัมบูรณ์ที่ได้รับการบัญญัติไว้ในมาตรา 42 วรรคแรกบัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในทางวิชาการ” และวรรคสองบัญญัติว่า “การศึกษาอบรม การเรียนการสอน การวิจัย และการเผยแพร่ งานวิจัยตามหลักวิชาการ ย่อมได้รับความคุ้มครอง ทั้งนี้ เท่าที่ไม่ขัดต่อหน้าที่ของพลเมืองหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน” เสรีภาพทางวิชาการมีลักษณะใกล้เคียงกับเสรีภาพในการนับถือศาสนาเพราะต่างก็เป็นเสรีภาพในมโนธรรม ในทางความเชื่อ ความคิดซึ่งเป็นนามธรรมการควบคุมตรวจสอบและการจำกัดสิทธิเสรีภาพดังกล่าวจึงกระทำมิได้ เว้นแต่ได้มีการกระทำเพื่อแสดงออกความคิดดังกล่าวแล้วเข้าเงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญวางไว้ การนำเอามนุษย์มาทดลองทางวิทยาศาสตร์ในลักษณะที่เป็นการขัดต่อจรรยาบรรณและศีลธรรมอันดีของประชาชน เช่น การทดลองนำเอานักโทษในเรือนจำมาผ่าตัด การฉีควัคซีนหรือวิธีการอื่นใดในลักษณะที่เป็นการทรมานหรือการทดลองที่มีผลต่อชีวิตมนุษย์วิธีการเหล่านั้นจะกล่าวอ้างเสรีภาพทางวิชาการตามมาตรา 42 ไม่ได้ เป็นต้น

2) การรับรองอย่างสัมพัทธ์ (Relative) หรือการรับรองอย่างสัมพันธ์ เป็นการรับรองของรัฐในสิทธิเสรีภาพเหล่านั้นแต่รัฐก็สามารถจำกัดการใช้สิทธิเสรีภาพเหล่านั้นได้เพราะถือว่าสิทธิเสรีภาพดังกล่าวเป็นสิทธิเสรีภาพในการกระทำแล้ว การดำรงชีวิตอยู่ร่วมกันในสังคมนั้นจำเป็นต้องมีระเบียบวินัย แต่ละคนจะใช้สิทธิเสรีภาพกระทำการใดๆ ที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพอย่างใดอย่างหนึ่งของผู้อื่นหรือต่อประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์มหาชนไม่ได้ เช่น แต่ละคนจะใช้เสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักรเดินเข้าไปในที่ดินของผู้อื่นหรือเข้าไปตั้งบ้านเรือนในที่ดินของผู้อื่น โดยผู้ที่เป็นเจ้าของที่ดินไม่อนุญาตไม่ได้ แต่ละคนจะใช้เสรีภาพในการพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา หรือกล่าวถ้อยคำหรือข้อความใดๆ ที่มีลักษณะเป็นการลบลู่เกียรติยศหรือชื่อเสียงของผู้อื่นหรือทำลายความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือก่อให้เกิดความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชนไม่ได้ แต่ละคนจะใช้เทคโนโลยีแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติไปในลักษณะที่ก่อให้เกิดมลภาวะหรือทำลายสภาพแวดล้อมหรือความสมดุลของธรรมชาติไม่ได้ ดังนั้น รัฐจึงมีอำนาจที่จะจำกัดการใช้สิทธิและเสรีภาพของราษฎรแต่ละคน โดยการบังคับให้แต่ละคนกระทำการ



บางอย่างหรือห้ามมิให้แต่ละคนกระทำการบางอย่างได้ ทั้งนี้ เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้อื่น และหรือเพื่อรักษาไว้ซึ่งประโยชน์มหาชน

## 2.5 หลักนิติรัฐ

ในสมัยใหม่ความเปลี่ยนแปลงทางสังคมวัฒนธรรม และความเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจ การเมือง ทำให้ความคิดความเชื่อ โลกทัศน์ ชีวิตทัศน์ของคนสมัยใหม่เปลี่ยนแปลงไปจากสมัยกลาง การเปลี่ยนแปลงที่สำคัญนั้นเริ่มต้นจากการอธิบายอำนาจการปกครองตามความคิดของนักคิดชาวฝรั่งเศสชื่อ Jean Bodin (ค.ศ 1530-1597) ที่ได้เสนอหลักว่าภายใต้หลักอำนาจธิปไตย รัฐย่อมไม่ต้องผูกพันต่อข้อกำหนดกฎหมายใดๆ ที่ได้บัญญัติไว้ก่อน แต่มีอำนาจที่จะบัญญัติกฎหมายเพื่อจัดกิจการต่างๆ ของรัฐได้โดยไม่ถูกจำกัด เรียกว่า Legibus Soluta<sup>115</sup> แต่เดิมนั้นอำนาจธิปไตย หมายถึงอำนาจที่เป็นอิสระจากอำนาจอื่นใดทั้งหลายทั้งปวง ผู้ที่สร้างความคิดดังกล่าวขึ้นคือ Bodin โดย Bodin ได้ชี้ให้เห็นสาระสำคัญของอำนาจธิปไตย คือ อำนาจในการบัญญัติกฎหมายขึ้นใช้บังคับ Bodin สร้างคำอธิบายดังกล่าวขึ้นเพื่อแสดงให้เห็นว่ารัฐย่อมเป็นอิสระจากอำนาจภายนอก โดยเฉพาะอย่างยิ่งอำนาจของศาสนจักร หรือของสันตปาปา และเป็นอิสระจากภายใน คือ อำนาจรัฐนั้นย่อมสูงสุดเด็ดขาดกว่าอำนาจของเจ้าศักดินาหรือผู้ครองที่ดินทั้งหลาย<sup>116</sup> และเมื่อความคิดนี้ได้พัฒนาต่อไปในสมัยต่อมา มา ความคิดว่า รัฐไม่ถูกจำกัดอำนาจได้ขยายไปกว้างขึ้นถึงขนาดถือว่าไม่ถูกจำกัดด้วยหลักใดๆ ไม่ว่าจะเป็นหลักความยุติธรรม หลักศีลธรรม หรือแม้กระทั่งหลักธรรมของพระเจ้าเป็นเจ้าที่เคยเชื่อถือกันมาแต่เดิม<sup>117</sup> รัฐในความหมายของ Bodin นั้นมีลักษณะที่สำคัญคือ มีสถาบันที่ทรงอำนาจเพียงหนึ่งเดียวและอำนาจดังกล่าวนี้เป็นอำนาจที่ยั่งยืนสืบเนื่องไป ทั้งนี้โดยไม่มีสถาบันอื่นที่มีอำนาจเช่นเดียวกันดำรงอยู่ในประเทศฝรั่งเศสสถาบันดังกล่าวคือ สถาบันกษัตริย์ ซึ่งเป็นสถาบันที่สามารถเอาชนะสถาบันอื่น เช่น สถาบันขุนนางได้ และกลายเป็นสถาบันซึ่งทรงอำนาจสูงสุดเด็ดขาดเพียงสถาบันเดียว<sup>118</sup>

<sup>115</sup> สมยศ เชื้อไทย ก เล่มเดิม. หน้า 44.

<sup>116</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์ ค (2551). *ทฤษฎีและหลักกฎหมายมหาชน เอกสารประกอบการบรรยายหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต ภาคการศึกษาที่ 1 ปีการศึกษา 2551 เอกสารชุดที่ 4 ลักษณะทางสังคมวิทยาและทางกฎหมายของรัฐ*. หน้า 9.

<sup>117</sup> สมยศ เชื้อไทย ก เล่มเดิม. หน้าเดิม.

<sup>118</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์ ง (2551). *ทฤษฎีและหลักกฎหมายมหาชน เอกสารประกอบการบรรยายหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต ภาคการศึกษาที่ 1 ปีการศึกษา 2551 เอกสารชุดที่ 3 วิวัฒนาการของรัฐ รูปแบบการปกครอง และองค์กรของรัฐ*. หน้า 3.

ในรัฐสมัยใหม่ที่เกิดขึ้นนับตั้งแต่ศตวรรษที่ 16 เป็นต้นมา ความเชื่อว่ารัฐมีอำนาจสมบูรณ์เด็ดขาดเหนือดินแดนในอาณาจักร (Territorial State) ตามหลักสมบูรณาญาสิทธิราชย์ และ ความมีประสิทธิภาพในการจัดการต่างๆ ของรัฐ เช่น การเก็บภาษี ระบบราชการ ระบบกองทัพ ประจําการ ระบบการศึกษาภาคบังคับ ฯลฯ ทำให้ขอบเขตกิจการของรัฐที่มีมาแต่สมัยโบราณและ สมัยกลาง ที่จำกัดเฉพาะการรักษาความสงบ และการประสิทธิ์ประสาทความยุติธรรมวินิจฉัย ข้อพิพาท ขยายตัวมากขึ้นจนกระทั่งเรียกได้ว่า รัฐสมัยใหม่ มิใช่มีหน้าที่เป็นรัฐตำรวจ รัฐตุลาการ เหมือนที่มีมาแต่เดิมเท่านั้น แต่ยังมีหน้าที่เป็นรัฐบริหาร และรัฐบริการแก่ราษฎร อันได้แก่การ จัดการคมนาคม การศึกษา การสาธารณสุข โภค การส่งเสริมการอุตสาหกรรม การพาณิชย์ ฯลฯ กิจการเหล่านี้ไม่อาจดำเนินไปโดยลำพังแต่อาศัยพระบรมราชวินิจฉัยของกษัตริย์ที่ออกมาในรูปแบบ คำบัญชาเฉพาะเรื่องได้ แต่จะดำเนินไปได้ก็ต้องการผลักดันให้ดำเนินไปได้เองอย่างเรียบร้อย ภายใต้ กฎเกณฑ์ที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อเป็นครรถองสำหรับดำเนินกิจการเหล่านี้ ความจำเป็นต้องมีกฎเกณฑ์ เช่นนี้รวมเข้ากันกับความคิดเรื่องอำนาจอธิปไตยที่สนับสนุนอำนาจในการบัญญัติกฎหมายของ ผู้ทรงอำนาจอธิปไตยที่กำลังแพร่หลายอยู่ได้พอดี และความคิดเรื่องนิติรัฐ หรือรัฐที่ดำเนินไป ภายใต้กฎหมาย โดยเน้นอย่างจริงจังจ้ว่าราษฎรทุกคนจะต้องเคารพกฎหมายทั้งปวงที่รัฐประกาศใช้ ออกมาเป็นสำคัญ จึงได้รับการสถาปนาขึ้นอย่างจริงจัง การยืนยันหลักการปกครองภายใต้กฎหมาย ในสมัยใหม่นั้น พอจะกล่าวได้ว่ามีลักษณะดังนี้

- 1) รัฐมีความชอบธรรมในการที่จะบัญญัติกฎหมายและเปลี่ยนแปลงกฎหมาย
- 2) โครงสร้างของรัฐธรรมนุญ จะต้องมีการแยกอำนาจนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ โดยยกย่องอำนาจนิติบัญญัติว่า เป็นเจตจำนงของประชาชาติ ส่วนฝ่ายบริหารและตุลาการ เป็นแต่ องค์การที่ปฏิบัติตามกฎหมายที่ฝ่ายนิติบัญญัติออกมาเท่านั้น ด้วยเหตุนี้ฝ่ายนิติบัญญัติ จึงมีอำนาจ มากและบัญญัติกฎหมายต่างๆ ออกมามากมาย ความคิดเรื่องการแบ่งแยกอำนาจและการกำหนด หน้าที่ขององค์การแต่ละองค์กรนับเป็นความคิดที่ก้าวหน้า คือส่งเสริมนิติรัฐ และสนับสนุน ประชาธิปไตย ความคิดเรื่องนี้เป็นรากฐานของกฎหมายมหาชนและกฎหมายปกครองและเมื่อ ยืนยันว่าฝ่ายนิติบัญญัติเป็นผู้แสดงออกซึ่งเจตจำนงของประชาชาติมีความเป็นใหญ่ที่ฝ่ายตุลาการ และฝ่ายบริหารต้องปฏิบัติตาม ก็เป็นการยืนยันหลักสำคัญของประชาธิปไตยที่ถือว่าอำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชน

ความคิดตามหลักแบ่งแยกอำนาจนี้เป็นไปตามคำสอนของมองเตสกีเออ (Montesquieu)<sup>119</sup> ซึ่งเป็นคำสอนที่มีอิทธิพลยั้งจนถึงปัจจุบัน หลักการสำคัญเกี่ยวกับการแบ่งแยกอำนาจปรากฏใน

<sup>119</sup> สมยศ เชื้อไทย ก เล่มเดิม. หน้า 44-46.

หนังสือชื่อ De l'esprit des lois (ว่าด้วยวิญญูณแห่งกฎหมาย) โดยมองเตสกีเออเห็นว่าประวัติศาสตร์การเมืองการปกครองของมนุษยชาตินี้ ได้ให้บทเรียนเราว่า ใครก็ตามที่มีอำนาจเด็ดขาด คนผู้นั้นมักจะใช้อำนาจอย่างเกินเลยและมั่วเมาในอำนาจเด็ดขาดนั้นเสมอ การใช้อำนาจอย่างพอเหมาะพอประมาณจะเป็นไปได้ก็โดยการจัดแบ่งอำนาจ โดยให้อำนาจหนึ่งหยุดยั้งอีกอำนาจหนึ่ง มองเตสกีเออได้อธิบายว่าในรัฐแต่ละรัฐย่อมมีอำนาจอยู่สามชนิด คือ อำนาจในการตรากฎหมาย อำนาจในการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย และอำนาจในการตัดสินคดี ถ้าหากอำนาจในการตรากฎหมายและการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายอยู่ในมือของบุคคลคนเดียวเสรีภาพย่อมไม่อาจมีได้ เพราะกรณีย่อมเป็นไปได้เสมอที่พระมหากษัตริย์ซึ่งมีอำนาจทั้งสองอยู่ในมือจะออกกฎหมายแบบพระราชย์และบังคับใช้กฎหมายแบบพระราชย์ และกรณีย่อมเป็นเช่นเดียวกันหากอำนาจในการตัดสินคดีไม่ได้แยกออกจากอำนาจในการตรากฎหมายและการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย ถ้าหากอำนาจในการตรากฎหมายและอำนาจในการตัดสินคดีอยู่ในมือของบุคคลคนเดียวกันการใช้อำนาจก็ย่อมเป็นไปได้โดยอำเภอใจ เพราะผู้พิพากษาเป็นผู้ออกกฎหมายเอง ถ้าหากอำนาจในการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายกับอำนาจในการตัดสินคดีอยู่ในมือของบุคคลคนเดียวกันเช่นอยู่ในมือผู้พิพากษา ผู้พิพากษาก็จะมีอำนาจในการกดขี่ข่มเหงผู้คน และถ้าอำนาจทั้งสามอยู่ในมือของคนเดียวแล้ว ทุกสิ่งทุกอย่างก็ย่อมจบสิ้นลง ด้วยเหตุนี้มองเตสกีเออจึงเสนอให้พระมหากษัตริย์ทรงมีแต่เฉพาะอำนาจบริหาร คืออำนาจในการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย แล้วให้สภาซึ่งประกอบด้วยผู้แทนของประชาชนและผู้แทนของขุนนางเป็นผู้มีอำนาจในการตรากฎหมาย ส่วนอำนาจในการตัดสินคดีนั้นให้เป็นหน้าที่ของศาล<sup>120</sup> ในส่วนของอำนาจตุลาการที่ว่าตุลาการเป็นเพียงแต่ปากเสียงหรือเป็นกระบอกเสียงของฝ่ายนิติบัญญัติ ความคิดที่ทำให้ตุลาการมีแนวโน้มจะถือกฎหมายตามตัวบทโดยถือว่าตัวบทกฎหมายเป็น "Sovereign Will of the People" เมื่อมีทัศนคติเกี่ยวกับภารกิจของตุลาการเช่นนี้ก็ทำให้บทบาทของตุลาการในการใช้และตีความกฎหมายมีน้อยลง โดยผูกให้ตุลาการติดอยู่กับกฎหมายที่ฝ่ายนิติบัญญัติออกมา ซึ่งก็คือการผูกตุลาการให้ยึดอยู่กับเจตจำนงของประชาชนซึ่งก็เป็นที่ไปโดยชอบตามหลักความคิดของประชาธิปไตยทุกประการ

3) ความคิดเรื่องการใช้อำนาจปกครองต้องมีขอบเขต กล่าวคือ ในกฎหมายมหาชนจะต้องมีการกำหนดตำแหน่งอำนาจหน้าที่อย่างชัดเจน โดยจะต้องอยู่ในกรอบและอยู่ในขั้นตอนที่ถูกต้อง ดังนั้นกฎหมายมหาชน จึงมีหลักเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนว่า

<sup>120</sup> วรเจตน์ ภาศิริรัตน์ จ (2551). *ทฤษฎีและหลักกฎหมายมหาชน เอกสารประกอบการบรรยายหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ ภาคการศึกษาที่ 1 ปีการศึกษา 2551 เอกสารชุดที่ 5 หลักนิติรัฐ*. หน้า 3-4.

อำนาจของฝ่ายปกครองจะไปตรอนสิทธิของประชาชนได้ ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจโดยชัดแจ้งเท่านั้น

4) กฎหมายวิธีสบัญญัติ รวมทั้งกฎหมายกำหนดอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงาน หรือตำแหน่งใดก็ตามจะต้องกำหนดโดยชัดแจ้ง โดยกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษร ทั้งนี้โดยถือพิธีการ (Formal) เป็นเรื่องที่สำคัญมาก เรียกว่า เป็นลัทธิถือแบบพิธี (Formalism) อย่างหนึ่ง ทั้งนี้เพราะสิ่งใดที่ต้องการความชัดเจนแน่นอนต้องถือ “แบบพิธี” เพื่อช่วยป้องกันความผิดพลาดบกพร่องอันอาจเกิดขึ้นได้<sup>121</sup>

การปกครองในระบอบประชาธิปไตยยึดหลัก “การปกครองประเทศโดยกฎหมาย” หรือเรียกว่า “หลักนิติรัฐ” หลักนิติรัฐ คือ การปกครองโดย “กฎหมาย” ซึ่งกฎหมายที่นำมาใช้นั้นจะต้องมาจากประชาชน ไม่ใช่มาจากบุคคลใดบุคคลหนึ่ง หรือกลุ่มคนใดกลุ่มคนหนึ่ง “หลักนิติรัฐ” มีหลักการที่สำคัญคือ รัฐและฝ่ายปกครองจะต้องใช้กฎหมายที่ประชาชนหรือตัวแทนของประชาชนบัญญัติเป็นหลักในการปกครอง การดำเนินกิจการใดๆ ก็ตามของรัฐและฝ่ายปกครองจะต้องดำเนินไปตามกฎหมายให้อำนาจไว้และต้องเป็นไปตามหลักแห่งความยุติธรรม รัฐและฝ่ายปกครองจะกระทำการใดๆ นอกเหนือจากที่กฎหมายกำหนดไว้ไม่ได้ การใช้อำนาจของฝ่ายปกครองต้องตรวจสอบและควบคุมได้<sup>122</sup> โดยทั่วไปแล้วการใช้อำนาจขององค์กรของรัฐในนิติรัฐจะมีลักษณะสำคัญ 2 ประการ คือ ประการแรก องค์กรของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐตลอดจนบุคคลซึ่งได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจรัฐจะต้องผูกพันกับกฎเกณฑ์ทางกฎหมายอย่างเต็มที่ และประการที่สอง รัฐจะประกันสิทธิขั้นพื้นฐานให้แก่พลเมืองของรัฐ<sup>123</sup> สิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของราษฎรที่รัฐยอมรับรอง และให้ความคุ้มครองไว้ในรัฐธรรมนูญจำแนกออกได้เป็น 3 ประเภทด้วยกันคือ

(1) สิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลโดยแท้ อันได้แก่ สิทธิเสรีภาพในชีวิตร่างกาย สิทธิเสรีภาพในเคหสถาน สิทธิเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารถึงกันและกัน สิทธิเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ สิทธิเสรีภาพในครอบครัว

(2) สิทธิเสรีภาพในทางเศรษฐกิจ อันได้แก่ สิทธิเสรีภาพในการประกอบอาชีพ สิทธิเสรีภาพในการมีและใช้ทรัพย์สิน สิทธิเสรีภาพในการทำสัญญา

(3) สิทธิเสรีภาพในอันที่จะเข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการสร้างเจตนารมณ์ของรัฐที่สำคัญได้แก่ สิทธิเสรีภาพในอันที่จะแสดงความคิดเห็นทางการเมือง สิทธิเสรีภาพในอันที่จะรวมตัวกันเป็นกลุ่ม เป็นสมาคม หรือเป็นพรรคการเมืองเพื่อดำเนินการทางการเมืองให้เป็นไปตาม

<sup>121</sup> สมยศ เชื้อไทย ก เล่มเดิม. หน้า 46.

<sup>122</sup> กิจบตี ชินเบญจภูษ. (2548). *หลักกฎหมายมหาชน*. หน้า 39.

<sup>123</sup> วรเจตน์ ภาศิริรัตน์ ค เล่มเดิม. หน้า 2.

ความคิดเห็นทางการเมืองของตน รวมตลอดถึงสิทธิเสรีภาพในอันที่จะลงคะแนนเสียงเลือกตั้ง และสมัครเข้ารับเลือกตั้ง<sup>124</sup>

ในรัฐเสรีประชาธิปไตยทั้งหลายยอมรับหลักความเป็นอิสระของปัจเจกบุคคลในการที่จะพัฒนาบุคลิกภาพของตนเองไปตามความประสงค์ของบุคคลนั้น ดังนั้นเพื่อเห็นแก่ความเป็นอิสระของปัจเจกบุคคลในการพัฒนาบุคลิกภาพของแต่ละบุคคล รัฐจึงต้องให้ความเคารพต่อขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล การแทรกแซงในสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลโดยอำนาจรัฐจะกระทำได้อีกต่อเมื่อมีกฎหมายซึ่งผ่านความเห็นชอบจากตัวแทนของประชาชนตามหลักความชอบธรรมในทางประชาธิปไตยได้ให้ความเห็นชอบแล้วเท่านั้น จึงสามารถกระทำได้อันนี้เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลให้มีผลในทางปฏิบัติอย่างแท้จริง<sup>125</sup> หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ถือว่าเป็นหลักพื้นฐานที่สำคัญของหลักนิติรัฐ ทั้งนี้เพราะถือว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นหลักสูงสุดของรัฐธรรมนูญ ดังนั้นการกระทำของรัฐทั้งหลายจึงต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับคุณค่าอันสูงสุดของรัฐธรรมนูญ เพราะมนุษย์นั้นเป็นเป้าหมายการดำเนินการของรัฐ มนุษย์มิใช่เป็นเพียงเครื่องมือในการดำเนินการของรัฐ การดำรงอยู่ของรัฐย่อมดำรงอยู่เพื่อมนุษย์ มิใช่มนุษย์ดำรงอยู่เพื่อรัฐ ด้วยเหตุนี้สิทธิและเสรีภาพจึงเป็นรากฐานที่สำคัญของรัฐเสรีประชาธิปไตยที่ยึดถือระบบนิติรัฐ<sup>126</sup>

หลักนิติรัฐที่ใช้ในการปกครองประเทศตามระบอบประชาธิปไตยนี้ เป็นหลักการปกครองที่ถือว่า คนทุกคนมีความเท่าเทียมกัน และมีความเสมอภาคกัน ดังนั้นผู้ที่มาปกครองประเทศจึงเป็นเพียงตัวแทนของประชาชน แต่อย่างไรก็ดีการที่ผู้แทนของประชาชนจะทำการปกครองประเทศเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนได้นั้น จะต้องมีการใช้อำนาจและกำหนดหน้าที่ไว้ ซึ่งการปกครองดังกล่าวประชาชน จะต้องไม่ถูกละเมิดจากการใช้อำนาจของผู้ปกครองโดยขาดความยุติธรรม ไม่ว่าผู้ปกครองประเทศจะเป็นหน่วยงานของรัฐหรือจะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจปกครองตามกฎหมายก็ตาม ซึ่งหากผู้ปกครองใช้อำนาจที่เกินขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้หรือทำการปกครองให้ประชาชนได้รับความเดือดร้อนหรือเกิดความเสียหาย ประชาชนมีสิทธิเรียกร้องขอความเป็นธรรมและตรวจสอบการใช้อำนาจได้<sup>127</sup> กล่าวคือ หลักนิติรัฐไม่ได้เรียกร้องแต่เพียงให้องค์กรของรัฐใช้อำนาจให้เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น แต่กำหนดหน้าที่ให้องค์กรของรัฐต้องใช้อำนาจที่ได้รับมาด้วยความยุติธรรมปรากฏ

<sup>124</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ข (2540). *ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชน*. หน้า 1-2.

<sup>125</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ ข (2552). *เล่มเดิม*. หน้า 26.

<sup>126</sup> แหล่งเดิม. หน้า 27.

<sup>127</sup> กิจบดี ชินเบญจภูษ. *เล่มเดิม*. หน้า 40.

ขึ้นเป็นจริงด้วย ทั้งนี้โดยกำหนดให้องค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องผูกพันกับหลักการประกันสิทธิขั้นพื้นฐาน ต้องผูกพันกับกฎหมายและความยุติธรรม<sup>128</sup> สรุปได้ว่าสาระสำคัญของนิติรัฐ ซึ่งมีวัตถุประสงค์ขั้นสุดท้าย (Ultimate aim) อยู่ที่การประกันสิทธิเสรีภาพของราษฎรจากการใช้อำนาจตามอำเภอใจ (Arbitrarily) มีดังนี้

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

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

(3) การควบคุมไม่ให้การกระทำขององค์กรฝ่ายบริหารขัดต่อกฎหมายก็ดี การควบคุมไม่ให้กฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญก็ดี จะต้องเป็นอำนาจหน้าที่ขององค์กรตุลาการซึ่งมีความเป็นอิสระจากองค์กรฝ่ายบริหาร และองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ องค์กรตุลาการซึ่งจะทำหน้าที่ควบคุมความชอบกฎหมายของการกระทำขององค์กรฝ่ายบริหารก็ดี ควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายก็ดี อาจจะเป็นองค์กรตุลาการอีกองค์กรหนึ่งแยกต่างหากจากองค์กรตุลาการ ผู้ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีแพ่งและคดีอาญาก็ได้ อย่างไรก็ตามก็องค์กรตุลาการนั้นๆ จะต้องมีความเป็นอิสระอย่างแท้จริงจากทั้งองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติและองค์กรฝ่ายบริหาร กล่าวคือในการปฏิบัติหน้าที่ของตนนั้น องค์กรตุลาการไม่จำเป็นต้องฟังคำสั่งคำบัญชาจากองค์กรฝ่ายบริหารและองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ<sup>129</sup>

<sup>128</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์ จ เล่มเดิม. หน้าเดิม.

<sup>129</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ จ เล่มเดิม. หน้า 5-7.

หลักรัฐธรรมนูญ “นิติรัฐ” กับการบังคับโทษจำคุก

รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดและเป็นที่มาของกฎหมายทั้งปวง ดังนั้นกฎหมายทุกลำดับชั้นจะมีการบัญญัติใดๆ ที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญไม่ได้ ฉะนั้นกฎหมายที่เกี่ยวกับการบังคับโทษจำคุกทุกฉบับจึงต้องมีความสอดคล้องในหลักการของรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญ หมายถึง กฎหมายว่าด้วยระเบียบแห่งอำนาจสูงสุดในรัฐและความสัมพันธ์ระหว่างอำนาจนั้นๆ ต่อกันและกัน กำหนดระเบียบแห่งอำนาจสูงสุด ความสัมพันธ์ระหว่างอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหารและอำนาจตุลาการระหว่างกันและกัน<sup>130</sup>

อาจสรุปได้ว่า รัฐธรรมนูญคือกฎหมายชนิดหนึ่ง แต่เป็นกฎหมายที่มีเนื้อหาสาระแตกต่างไปจากกฎหมายทั่วไปเพราะจะเกี่ยวข้องกับสิทธิเสรีภาพของประชาชนและกลไกที่มีความสำคัญต่างๆ เช่น ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ

รัฐธรรมนูญจึงเป็นกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน รัฐธรรมนูญยังแตกต่างจากกฎหมายชนิดอื่น เพราะโดยทั่วไปรัฐธรรมนูญจะเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ กฎหมายอื่นๆ เช่น พระราชบัญญัติ พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวงหรือการดำเนินการใดๆ จะขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญไม่ได้ ประเทศต่างๆ จึงต้องมีรัฐธรรมนูญด้วยกันทั้งสิ้น แต่บางประเทศรัฐธรรมนูญอาจไม่เป็นลายลักษณ์อักษร เช่น ประเทศอังกฤษ บางประเทศรัฐธรรมนูญเป็นลายลักษณ์อักษร เช่น สหรัฐอเมริกา ฝรั่งเศส และไทย

จากที่ได้กล่าวมาว่ารัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายที่กำหนดเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยเฉพาะสิทธิขั้นพื้นฐานในทุกประเทศในโลก ไม่ว่าจะมิระบอบการปกครองแบบใด สิทธิของประชาชนที่รัฐจะต้องให้การรับรองและคุ้มครองให้มักจะมีบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญซึ่งรัฐจะทำการละเมิดสิทธิเหล่านั้นมิได้ สิทธิดังกล่าวนี้ตามหลักการสากลที่รัฐโดยเฉพาะรัฐเสรีประชาธิปไตยเป็นสิทธิอันสามารถอธิบายได้ดังนี้

รัฐเสรีประชาธิปไตยยอมรับรองและให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นมูลฐานของราษฎรไว้ในรัฐธรรมนูญโดยอาจจำแนกสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวได้เป็น 3 ประเภทคือ

1) สิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลโดยแท้ อันได้แก่ สิทธิเสรีภาพในชีวิตร่างกาย สิทธิเสรีภาพในเคหสถาน สิทธิเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารถึงกันละกัน สิทธิเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ และสิทธิเสรีภาพในครอบครัว

2) สิทธิเสรีภาพในทางเศรษฐกิจ อันได้แก่ สิทธิเสรีภาพในการประกอบอาชีพ สิทธิเสรีภาพในการใช้ทรัพย์สิน และสิทธิเสรีภาพในการทำสัญญา

<sup>130</sup> หยุด แสงอุทัย ข เล่มเดิม. หน้า 186.

3) สิทธิและเสรีภาพในการมีส่วนร่วมทางการเมือง อันได้แก่ สิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นทางการเมือง สิทธิเสรีภาพในการรวมตัวเป็นสมาคมหรือพรรคการเมือง และสิทธิเสรีภาพในการลงคะแนนเสียงเลือกตั้งและสมัครรับเลือกตั้ง

อย่างไรก็ดี รัฐจะต้องธำรงรักษาไว้ซึ่งประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์สาธารณะ ซึ่งในบางกรณีรัฐจำเป็นต้องบังคับให้ราษฎรกระทำการหรือละเว้นไม่กระทำการบางอย่าง โดยองค์กรหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถล่วงล้ำเข้าไปในแดนสิทธิเสรีภาพของราษฎรได้ แต่รัฐให้คำมั่นต่อราษฎรว่า องค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐจะกล่าวร้ายสิทธิเสรีภาพของราษฎรได้ ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้ง และเป็นกรทั่วไประหว่างองค์กรหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกล่าวร้ายสิทธิเสรีภาพของราษฎรได้ในกรณีใดและภายในขอบเขตอย่างไร โดยเฉพาะในเรื่องการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานในหน่วยงานของรัฐจะต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม กล่าวคือ ต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีความเป็นธรรม สามารถอธิบายและให้เหตุผลได้ และอยู่ในอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานที่กฎหมายให้อำนาจ ซึ่งถ้ากระทำการเกินกรอบอำนาจหรือโดยปราศจากอำนาจตามกฎหมาย และการกระทำนั้นไปกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนก็อาจถูกฟ้องร้องดำเนินคดี และถูกลงโทษตามกฎหมายอันเป็นกลไกการตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าพนักงาน ดังนั้น ในการปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานของรัฐจึงต้องกระทำภายในขอบอำนาจของกฎหมายอย่างเคร่งครัด โดยเฉพาะอย่างยิ่งเจ้าพนักงานผู้มิบทบาทหน้าที่ที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามกฎหมาย เช่น เจ้าพนักงานตำรวจ

รัฐธรรมนูญเป็นสิ่งที่มิบทบาทอันสำคัญอย่างมากที่จะกำหนดเพื่อรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนและการปฏิบัติกรต่างๆ ที่รัฐจะกระทำกรอันเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพของประชาชน นั้นรัฐก็จะต้องคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นสำคัญ อันเป็นกระบวนการที่เรียกว่า Due Process แต่อย่างไรก็ตามการให้สิทธิแก่ประชาชน โดยไม่มีกรรอบหรือขอบเขตเพื่อควบคุมการใช้สิทธิของประชาชนนั้นก็อาจก่อให้เกิดผลเสียแก่รัฐและปัญหาต่างๆ ตามมาได้ และด้วยเหตุนี้เองจึงทำให้รัฐจะต้องเข้ามาแทรกแซงเกี่ยวกับการใช้สิทธิเสรีภาพของประชาชนที่เป็นผลมาจากมาตรการในการปราบปรามอาชญากรรมของรัฐเพื่อให้เกิดประสิทธิภาพ (Crime control)

ในเรื่องของการใช้อำนาจอธิปไตยและหลักนิติรัฐนั้น ปราบกฏตามหลักการพื้นฐานของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย 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 ซึ่งเป็นหลักการสำคัญในการกำหนดขอบเขตการใช้  
อำนาจรัฐ

2) หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยบทบัญญัติของกฎหมาย

3) หลักความชอบด้วยกฎหมายขององค์กรตุลาการและองค์กรฝ่ายปกครองในการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือมีการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง

4) หลักความชอบด้วยกฎหมาย ในเนื้อหาของกฎหมายนั้นจะต้องมีความชอบ  
ในเนื้อหาที่มีหลักประกันความเป็นธรรมแก่ประชาชน

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

6) หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ

หลักนิติธรรมกับหลักนิติรัฐมีความคล้ายคลึงกัน 2 ประการ คือ

(1) ถ้าไม่มีกฎหมาย เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่มีอำนาจกระทำการ  
ใดๆ ทั้งสิ้น เพราะถ้าดำเนินการไปแล้วอาจกระทบสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

(2) หลักที่ว่าเมื่อกฎหมายกำหนดขอบเขตไว้เช่นใด ฝ่ายปกครองก็ใช้กฎหมายไปตาม  
ขอบเขตนั้น จะใช้อำนาจเกินกว่าที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้

หลักนิติรัฐ หรือ หลักนิติธรรม ในความหมายที่ว่า รัฐบาลหน่วยงาน และเจ้าหน้าที่ของ  
รัฐที่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาหรือภายใต้การกำกับดูแลของรัฐบาลจะกระทำการใดๆ ที่อาจมีผล  
กระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของเอกชนคนใดคนหนึ่งได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจและ  
เฉพาะแต่ภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้นแสดงให้เห็นว่ากฎหมายเป็นทั้ง “แหล่งที่มา”  
(Source) และ “ข้อจำกัด” (Limitation) ของอำนาจการกระทำการต่างๆ ขององค์กรของรัฐฝ่าย

บริหาร<sup>131</sup> กฎหมายที่ให้อำนาจฝ่ายบริหารกระทำการต่างๆ ที่อาจมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของราษฎร โดยปกติแล้วจะได้แก่ พระราชบัญญัติ และพระราชกำหนด เป็นการตีความตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers) และหลักการปกครองระบอบประชาธิปไตย (Representative Democracy) อันเป็นหลักการที่เป็นรากฐานของรัฐธรรมนูญเสรีประชาธิปไตย<sup>132</sup> กล่าวโดยสรุป รัฐธรรมนูญมีหลักการพื้นฐาน คือหลักนิติธรรม กล่าวคือใช้กฎหมายเป็นหลักสำคัญในการกำหนดขอบเขตการใช้อำนาจรัฐ การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

ในเรื่อง “สถานะของรัฐธรรมนูญ” มีบทบัญญัติส่วนที่เกี่ยวกับสถานะของรัฐธรรมนูญปรากฏในมาตรา 6 บัญญัติไว้ว่า “รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้” กล่าวคือ รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ มาตรา 6 นี้เป็นการแสดงอำนาจของรัฐธรรมนูญหรือศักดิ์ของกฎหมายนั่นเอง เจตนารมณ์เพื่อแสดงความเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ ลำดับความสำคัญว่าบทบัญญัติของกฎหมายใดๆ จะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมิได้อันเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชน ดังนี้ กฎหมายเกี่ยวกับการบังคับโทษที่มีอยู่หรือที่จะออกบังคับใช้ต่อไปในอนาคตจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไม่ได้

ในการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล บทบัญญัติที่ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของคนในรัฐ การที่รัฐธรรมนูญบัญญัติคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนที่เป็นพลเมืองในรัฐ หมายความว่าคุ้มครองพลเมืองในทุกๆ คนในประเทศนั้นๆ ไม่ว่าจะเป็นคนดี คนไม่ดี หรือที่เป็นอาชญากรมืออาชีพ 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”

<sup>131</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ก เล่มเดิม. หน้า 58.

<sup>132</sup> แหล่งเดิม. หน้า 59-60.

ในมาตรา 4 รัฐธรรมนูญได้รับรองและคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล เป็นไปตามที่ปฏิญญาสากลหรืออนุสัญญาแห่งองค์การสหประชาชาติรับรอง และประเทศไทยร่วมเป็นภาคี เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ทุกคนพึงได้รับ โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ โดยไม่คำนึงว่าบุคคลนั้นๆ จะเป็นคนสัญชาติไทยหรือไม่ เช่น คนต่างด้าว คนไร้รัฐ คนไร้สัญชาติ ชนกลุ่มน้อย ในฐานะที่เป็นมนุษย์และอาศัยอยู่ในราชอาณาจักร ไม่ว่าชั่วคราวหรือถาวรย่อมได้รับความคุ้มครอง 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 เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่มีอำนาจกระทำการใดๆ ทั้งสิ้น เพราะถ้าดำเนินการไปแล้วอาจกระทบสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เมื่อกฎหมายกำหนดขอบเขตไว้ เช่นใด ฝ่ายปกครองก็ใช้กฎหมายไปตามขอบเขตนั้น จะใช้อำนาจเกินกว่าที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้ อำนาจตามกฎหมายในการที่ภาครัฐจะเข้าไปดำเนินการใดๆ ที่จะมีผลกระทบกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ อำนาจรัฐดังกล่าวจะใช้ต่อบุคคลใดได้ก็ต่อเมื่อบุคคลนั้นได้มีการกระทำการอันเป็นการละเมิดต่อกฎหมาย กล่าวคือบุคคลใดก็ตามที่กระทำผิดกฎหมายนั่นเอง บทบัญญัติของกฎหมายที่รัฐได้ออกมาโดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญ ก็จะมีผลให้เจ้าพนักงานสามารถนำกฎหมายเรื่องต่างๆ ที่จัดไว้โดยเฉพาะมาดำเนินการกับบุคคลนั้นๆ ได้ทันที ทั้งนี้เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม และเป็นการป้องกันและควบคุมอาชญากรรมมิให้เกิดมีขึ้นในสังคมอันจะทำให้สังคมอยู่ได้อย่างปกติสุข ดังนั้นอาจกล่าวได้ว่าอำนาจในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานที่อาจกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเกิดขึ้นเมื่อมีการกระทำความผิดอันเป็นการละเมิดต่อกฎหมาย ในการใช้อำนาจรัฐตามปกติเป็นเรื่องของเจ้าพนักงานรัฐ การบัญญัติกฎหมายให้อำนาจเจ้าพนักงานของรัฐที่จะใช้อำนาจรัฐได้นั้น เป็นไปทั้งเพื่อประโยชน์ของรัฐและเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล มีหลายกรณีเป็นการเฉพาะเรื่องที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจเจ้าพนักงานของรัฐ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐในอันที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กฎหมายได้บัญญัติ ซึ่งในการกระทำนั้นเป็นมาตรการสุดท้ายเพื่อให้ภารกิจของรัฐมีความสมบูรณ์ การใช้อำนาจรัฐของเจ้าพนักงานของรัฐ หรือของพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐในกรณี

ต่างๆ ที่เป็นการเฉพาะเรื่อง แม้จะเป็นการกระทำที่ครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติ (Tatbestandsmassigkeit) เช่น การประหารชีวิต การจับ การประทุษร้ายบุคคลซึ่งจะถูกจับที่ขัดขวาง การจับ การค้น การปฏิบัติกรในการบังคับคดีแพ่ง เป็นต้น แต่โดยที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้ การกระทำของเจ้าพนักงานของรัฐหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐ จึงไม่เป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย (Rechtswidrig) เหตุต่างๆ ในกฎหมายที่ได้กำหนดให้อำนาจนั้นจึงต่างเป็นเหตุที่ผู้กระทำ มีอำนาจกระทำได้ (Rechtfertigungsgrund/ justification) ตามความหมายของกฎหมายอาญา ในการใช้อำนาจรัฐของเจ้าพนักงานของรัฐหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐในกรณีต่างๆ ที่เป็นการเฉพาะเรื่องนั้น กฎหมายได้กำหนดเงื่อนไขรายละเอียดเป็นการเฉพาะไว้ในแต่ละกฎหมาย ซึ่งแน่นอนว่าเงื่อนไขรายละเอียดของแต่ละกฎหมายมีความแตกต่างกัน อย่างไรก็ตามในความแตกต่างกันนั้นก็ยังมีหลักทั่วไปที่เป็นเงื่อนไขของความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของเจ้าพนักงานของรัฐหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เหมือนกันอยู่บางประการ หลักทั่วไปที่เหมือนกันมีดังต่อไปนี้

(1) อำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงาน ในการที่จะใช้อำนาจรัฐได้นั้น ในเบื้องต้นเจ้าพนักงานของรัฐหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องเป็นเจ้าพนักงานของรัฐหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ที่จะกระทำการนั้น

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

(3) รูปแบบการใช้อำนาจรัฐ เนื่องจากการใช้อำนาจรัฐกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคล กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจรัฐในทุกๆ เรื่องจะกำหนดเงื่อนไขสำคัญในทางรูปแบบไว้ในกฎหมายด้วย ซึ่งเจ้าพนักงานของรัฐหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติในทางรูปแบบนั้น ทั้งนี้เพื่อคุ้มครองบุคคลผู้ถูกระทบกระเทือนจากการใช้อำนาจรัฐ บทบัญญัติในทางรูปธรรม เช่น จะจับบุคคลได้ต้องมีหมายจับของศาล<sup>133</sup> หรือจะบังคับคดีได้ต้องมีคำพิพากษาของศาล เป็นต้น

<sup>133</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78.

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

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

“มาตรา 26 การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

“มาตรา 29 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติในวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม”

ตามความในมาตรา 29 แสดงให้เห็นแนวทางของรัฐธรรมนูญ คือ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ องค์กรของรัฐทุกประเภท เช่น หน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ จะต้องปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจบังคับตามกฎหมายหรือตรากฎหมาย

กฎ ข้อบังคับใดๆ หรือการตีความกฎหมายที่มีผลกระทบต่อประชาชน จะต้องตระหนักและเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย แม้บุคคลจะถึงแก่ความตายไปแล้วศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์พึงได้รับความเคารพเช่นกัน หลักประกันนี้เป็นไปตามหลักประกันสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ตามปณิญาสาสกลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ค.ศ. 1948 และข้อยกเว้นตามความในมาตรา 29 นั้น โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ซึ่งต้องไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้น มาตรา 29 มีเจตนารมณ์กำหนดเงื่อนไขการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล เพื่อเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ป้องกันมิให้รัฐดำเนินการใดๆ เพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจนเกินสมควร และกระทบสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพ อาจสรุปได้ว่าเงื่อนไขของการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลมี 5 ประการ ได้แก่

- (1) ต้องอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมาย และระบอบบทบัญญัติกฎหมายที่ให้อำนาจ
- (2) จำกัดสิทธิและเสรีภาพได้เฉพาะเพื่อการที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ
- (3) จำกัดสิทธิและเสรีภาพได้เท่าที่จำเป็น
- (4) จะกระทบสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพไม่ได้
- (5) มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป<sup>134</sup>

## 2.6 หลักในการออกกฎหมายลำดับรอง

กฎหมายลายลักษณ์อักษรที่อยู่ด้วยกันหลายรูปแบบด้วยกัน โดยกฎหมายแต่ละรูปแบบนั้นหาได้มีค่าบังคับเท่ากันไม่ตรงกันข้ามกลับมีค่าบังคับสูงต่ำที่แตกต่างกัน ที่ว่าลำดับชั้นของกฎหมายจึงหมายถึงลำดับชั้นแห่งค่าบังคับของกฎหมาย ซึ่งกฎหมายที่อยู่ในลำดับชั้นต่ำกว่าจะขัดแย้งกับกฎหมายที่มีลำดับชั้นสูงกว่าไม่ได้<sup>135</sup> ซึ่งหากจะจัดประเภทของกฎหมายตามค่าบังคับของกฎหมายแล้ว ก็อาจแบ่งได้เป็น 2 ประเภท โดยประเภทแรก คือกฎหมายลำดับต้นหรือกฎหมายแม่บทกฎหมายที่บัญญัติขึ้นโดยรัฐสภา อันได้แก่รัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ ปะมวลกฎหมายและพระราชกำหนด ประเภทที่สองคือ กฎหมายลำดับรอง อันได้แก่ พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ระเบียบ ประกาศ ข้อบังคับ เป็นต้น

<sup>134</sup> ธาณี วรภัทร์. (2553). *กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก*. หน้า 69-78.

<sup>135</sup> สมยศ เชื้อไทย ข (2550). *ความรู้กฎหมายทั่วไป*. หน้า 82.

สำหรับกฎหมายลำดับรอง เป็นขั้นพื้นฐานของทฤษฎีการปกครองว่าด้วยหลักการแบ่งแยกอำนาจ โดยได้อธิบายความสัมพันธ์ระหว่างที่กฎหมายที่บัญญัติขึ้น โดยรัฐสภาและกฎหมายที่บัญญัติขึ้น โดยองค์กรที่ได้รับมอบอำนาจให้บัญญัติกฎหมายจากกฎหมายของรัฐสภา โดยอธิบายว่ากฎหมายที่บัญญัติขึ้น โดยรัฐสภามีสถานะเป็นกฎหมายลำดับต้นและกฎหมายที่บัญญัติโดยองค์กรที่ได้รับมอบอำนาจมีสถานะเป็นกฎหมายลำดับรอง ดังนั้นกฎหมายลำดับรองจึงเป็นกฎหมายที่ได้รับมอบอำนาจจากกฎหมายลำดับต้น และไม่อาจขัดหรือแย้งกับกฎหมายลำดับต้นได้ โดยหลักในการออกกฎหมายลำดับรองของประเทศไทยเท่าที่ถือปฏิบัติอยู่มี 3 ประการดังนี้<sup>136</sup>

ฝ่ายบริหารจะมีอำนาจตรากฎหมายลำดับรองได้ต่อเมื่อมีกฎหมายแม่บท เช่น รัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติให้อำนาจโดยชัดแจ้งหรือปริยาย โดยเนื้อหาของสาระในข้อกำหนดของกฎหมายลำดับรองต้องอยู่ภายใต้ขอบเขตที่กฎหมายแม่บทให้อำนาจไว้

กฎหมายลำดับรองจะมีบทกำหนดโทษโดยตนเองไม่ได้ ผู้ฝ่าฝืนข้อกำหนดของกฎหมายลำดับรองจะถูกลงโทษตามกฎหมายแม่บท

กฎหมายลำดับรองจะบัญญัติมอบอำนาจให้ฝ่ายบริหารไปออกกฎหมายต่อไปอีกช่วงไม่ได้ เว้นแต่จะเป็นการมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่วางระเบียบข้อบังคับเพื่อปฏิบัติการในข้อปลีกย่อย

ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรของประเทศไทยตามที่กล่าวข้างต้นนั้น มีอยู่ด้วยกันหลายรูปแบบซึ่งแต่ละรูปแบบมีค่าบังคับสูงต่ำแตกต่างกัน ตามลำดับชั้นของกฎหมายซึ่งกฎหมายที่อยู่ในลำดับชั้นต่ำกว่าจะขัดแย้งกับกฎหมายที่มีลำดับชั้นสูงกว่าไม่ได้ ซึ่งประเภทของกฎหมายต่าง ๆ นั้น อาจบัญญัติขึ้น โดยฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และองค์กรอิสระ โดยมีลำดับชั้นของกฎหมายที่สำคัญดังนี้

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ เป็นแม่บทของกฎหมายทั้งหลาย ดังนั้นกฎหมายทุกประเภทไม่ว่าจะเป็นกฎ หรือข้อบังคับจะออกมาขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญมิได้ ซึ่งผลของบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญก็คือจะใช้บังคับมิได้<sup>137</sup> โดยรัฐธรรมนูญนั้นอาจออกโดยอำนาจนิติบัญญัติหรือออกโดยอำนาจพิเศษ เช่น อำนาจปฏิวัติก็ได้และรัฐธรรมนูญนั้นอาจจะร่างในสภานิติบัญญัติ หรือจะตั้งสภาร่างรัฐธรรมนูญขึ้น โดยเฉพาะก็ได้ รัฐธรรมนูญเป็นบทกฎหมายที่มีอำนาจบังคับสูงสุดและเป็นแม่บทที่ให้อำนาจในการออกบทบัญญัติแห่งกฎหมายทั้งหลาย รัฐธรรมนูญเป็นที่มาส่วนหนึ่งของกฎหมายปกครอง เพราะรัฐธรรมนูญมีบทบัญญัติที่สำคัญๆ อันเกี่ยวกับฝ่ายบริหารหลายประการ เช่น กำหนดความผูกพันของ

<sup>136</sup> ยุทธพงศ์ ฐิติเสถียร (2544). “กฎหมายลำดับรอง.” *วารสารกฎหมายปกครอง*, 20 (2). หน้า 50 -52.

<sup>137</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 6.

ฝ่ายบริหารที่จะต้องปฏิบัติภารกิจต้องตามรัฐธรรมนูญเป็นต้นว่า ต้องกำหนดนโยบายให้เป็นไปตามแผนนโยบายแห่งรัฐตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ ต้องตราพระราชกฤษฎีกาโดยไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือพระราชบัญญัติ นอกจากนี้ยังกำหนดวิธีการแต่งตั้งและอำนาจหน้าที่ของนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี ซึ่งเป็นทั้งฝ่ายบริหารและฝ่ายปกครองรวมทั้งการกำหนดสิทธิและหน้าที่ของพลเมืองซึ่งเป็นผู้ที่อยู่ใต้การปกครอง<sup>138</sup>

พระราชบัญญัติและประมวลกฎหมาย เป็นกฎหมายที่พระมหากษัตริย์ทรงตราขึ้นโดยคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภาจากการเสนอของคณะรัฐมนตรี และสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือประชาชน ในการตราพระราชบัญญัตินั้น โดยทั่วไปสามารถกำหนดเรื่องต่างๆ ตามหลักที่ประสงค์ให้มีผลบังคับในสังคมได้ทุกเรื่อง แต่มีข้อจำกัดเพียงแต่ต้องไม่ขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญ และไม่ขัดแย้งกับบทกฎหมายอื่นๆ เว้นแต่ต้องการให้เป็นกฎหมายเฉพาะยกเว้นกฎหมายที่มีอยู่แล้ว<sup>139</sup>

ตามหลักกฎหมายทั่วไป บทกฎหมายที่ต้องตราเป็นพระราชบัญญัตินั้นก็ได้แก่บทกฎหมายที่วางระเบียบบังคับเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ทั้งในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สิน เช่น บทกฎหมายที่กำหนดลักษณะแห่งการกระทำที่เป็นความผิดอาญาและมีการกำหนดโทษ บทกฎหมายที่เรียกเก็บภาษีอากร บทกฎหมายที่กำหนดระบบใช้เสรีภาพของประชาชน เป็นต้น การออกกฎหมายในเรื่องเหล่านี้จึงไม่อาจมอบหมายให้แก่ฝ่ายบริหารได้ แต่จะต้องสงวนไว้เป็นอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติโดยเฉพาะ เนื่องจากฝ่ายนิติบัญญัติเป็นองค์กรที่แสดงเจตนาของประชาชนซึ่งประกอบด้วยผู้แทนของประชาชนที่จะให้ความยินยอมเห็นชอบในการที่จะออกกฎหมายจำกัดตัดทอนสิทธิ เสรีภาพ หรือกำหนดภาระหน้าที่ของพลเมือง ซึ่งประกอบด้วยผู้แทนของประชาชนที่จะให้ความยินยอมเห็นชอบในการที่จะออกกฎหมายจำกัดตัดทอนสิทธิ เสรีภาพหรือกำหนดภาระหน้าที่ของพลเมือง เพราะไว้ในระบอบประชาธิปไตยถือว่าประชาชนปกครองตนเอง การที่จะออกกฎหมายจำกัดสิทธิ เสรีภาพ หรือหน้าที่ของพลเมืองอย่างใดนั้นจึงต้องได้รับความยินยอมจากประชาชนซึ่งเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยโดยทางผู้แทนของประชาชนซึ่งเป็นสมาชิกของสภานิติบัญญัติ<sup>140</sup>

พระราชกำหนด เป็นกฎหมายที่รัฐธรรมนูญมอบอำนาจในการตราให้แก่ฝ่ายบริหารคือคณะรัฐมนตรีเมื่อเห็นว่าเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นเป็นรีบเร่งด่วนอันมิอาจจะหลีกเลี่ยงได้ โดยใช้เพื่อใช้ประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ

<sup>138</sup> ประชวร กาญจนกุล. (2549). *คำบรรยายกฎหมายปกครอง*. หน้า 82.

<sup>139</sup> กองร่างกฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. (2544). “กระบวนการนิติบัญญัติ.” *วารสารกฎหมายปกครอง*, 20 (1). หน้า 4

<sup>140</sup> ประชวร กาญจนกุล. เล่มเดิม. หน้า 83 – 84.



ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือป้องกันภัยพิบัติสาธารณะ<sup>141</sup> หรือในระหว่างสมัยประชุม ถ้ามีความจำเป็นต้องมีกฎหมายเกี่ยวกับภาษีอากรหรือเงินตรา ซึ่งจะต้องพิจารณาโดยด่วน และลับเพื่อประโยชน์ของแผ่นดิน พระมหากษัตริย์จะทรงตราพระราชกำหนดให้ใช้บังคับดังเช่นพระราชบัญญัติก็ได้<sup>142</sup> เมื่อได้ประกาศใช้พระราชกำหนดแล้ว คณะรัฐมนตรีต้องเสนอพระราชกำหนดต่อรัฐสภาเพื่อพิจารณา โดยไม่ชักช้า หรือในกรณีตราพระราชกำหนดเกี่ยวกับภาษีอากรหรือเงินตราในระหว่างสมัยประชุม ก็ต้องนำเสนอสภาผู้แทนราษฎรภายในสามวันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา ถ้าสภาผู้แทนราษฎรไม่อนุมัติหรือสภาผู้แทนราษฎรอนุมัติแต่วุฒิสภาไม่อนุมัติและสภาผู้แทนราษฎรยืนยันการอนุมัติด้วยคะแนนเสียงไม่มากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดพระราชกำหนดนั้นก็ตกไป แต่ทั้งนี้ไม่กระทบกระเทือนกิจการที่ได้เป็นไปในระหว่างที่ใช้พระราชกำหนดนั้น<sup>143</sup>

การให้อำนาจแก่ฝ่ายบริหารที่จะออกพระราชกำหนดซึ่งมีผลบังคับเท่าพระราชบัญญัตินั้น เป็นการมอบหมายให้ฝ่ายบริหารใช้อำนาจนิติบัญญัติได้ในกรณีจำเป็นทั้งนี้ก็เนื่องจากเหตุที่ฝ่ายนิติบัญญัติไม่อาจทำหน้าที่ออกกฎหมายให้ทันเหตุการณ์ได้เสมอไปเช่นเมื่อสถานการณ์นิติบัญญัติไม่อยู่ในสมัยการประชุมหรือถูกยุบ โดยลักษณะสำคัญของพระราชกำหนดมีดังนี้<sup>144</sup>

พระราชกำหนดออกโดยอาศัยอำนาจบริหาร ไม่ใช่โดยอาศัยอำนาจนิติบัญญัติฉะนั้นจึงจำเป็นต้องได้รับอนุมัติจากฝ่ายนิติบัญญัติในขั้นที่สุด เพราะการออกพระราชกำหนดนั้นเป็นการมอบหมายอำนาจให้ฝ่ายบริหารใช้อำนาจนิติบัญญัติได้ชั่วคราวในกรณีจำเป็นเพื่อรักษาประโยชน์ส่วนรวมของรัฐ ฝ่ายนิติบัญญัติจึงมีอำนาจที่จะพิจารณาได้อีกชั้นหนึ่งว่าเป็นการสมควรที่จะออกพระราชกำหนดนั้นหรือไม่ในขั้นการพิจารณาอนุมัติถ้าเห็นว่าเป็นการไม่สมควรก็มีอำนาจลงมติไม่อนุมัติอันเป็นผลให้พระราชกำหนดนั้นตกไป

พระราชกำหนดมีฐานะเท่ากับพระราชบัญญัติในระหว่างที่ใช้บังคับและเมื่อได้รับอนุมัติจากสภานิติบัญญัติแล้วก็มีฐานะเท่าพระราชบัญญัติ ด้วยเหตุนี้พระราชกำหนดจึงอาจแก้ไขเพิ่มเติมหรือยกเลิกพระราชบัญญัติได้ และจะบัญญัติในเรื่องที่อยู่ในขอบเขตอำนาจนิติบัญญัติก็ได้

พระราชกำหนดนั้นจะออกได้เฉพาะกรณีพิเศษตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ดังกล่าวข้างต้น ถ้าไม่เข้ากรณีเช่นนั้นจะออกพระราชกำหนดไม่ได้

<sup>141</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 184.

<sup>142</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 186.

<sup>143</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 184 วรรคสาม.

<sup>144</sup> ประยูร กาญจนกุล. เล่มเดิม. หน้า 90.

พระราชกฤษฎีกาเป็นกฎหมายได้ 2 กรณี คือ พระราชกฤษฎีกาออกโดยอาศัยอำนาจรัฐธรรมนูญและพระราชกฤษฎีกาที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายอื่น พระราชกฤษฎีกาจึงขัดกับรัฐธรรมนูญหรือพระราชบัญญัติและพระราชกำหนดซึ่งเป็นแม่บทไม่ได้ กรณีที่ฝ่ายบริหารออกพระราชกฤษฎีกาโดยมิได้อาศัยกฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งเป็นแม่บทแต่กรณีออกพระราชกฤษฎีกากำหนดกิจการของฝ่ายบริหารซึ่งอาศัยรัฐธรรมนูญ กรณีนั้นฝ่ายบริหารจะออกพระราชกฤษฎีกาให้ขัดกับพระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนดมิได้<sup>145</sup>

พระราชกฤษฎีกานี้เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ใช้บังคับแก่ประชาชนได้เป็นการทั่วไป แต่มีฐานะต่ำกว่าพระราชบัญญัติและพระราชกำหนด จึงจะมีบทบัญญัติที่ขัดแย้งหรือล่วงล้ำอำนาจนิติบัญญัติไม่ได้ เช่นจะมีบทกำหนดโทษไม่ได้ เป็นต้น ทั้งนี้เพราะเป็นกฎหมายชั้นรองจากพระราชบัญญัติซึ่งฝ่ายบริหารออกได้โดยไม่ต้องของความยินยอมเห็นชอบจาก สภานิติบัญญัติก่อน และพระราชกฤษฎีกาที่ออกโดยอาศัยอำนาจพระราชบัญญัติฉบับใดฉบับหนึ่งนอกจากจะอ้างอำนาจตามรัฐธรรมนูญแล้ว ยังต้องอ้างอำนาจตามพระราชบัญญัติที่เป็นแม่บทอีกด้วยว่าอาศัยอำนาจตามตราใดแห่งพระราชบัญญัติใดแต่พระราชกฤษฎีกาที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญอย่างเดียวไม่ต้องอ้างพระราชบัญญัติใดไว้ในพระราชปรารภแต่อ้างรัฐธรรมนูญตราที่ให้อำนาจตราพระราชกฤษฎีกาอย่างเดียวเท่านั้น<sup>146</sup>

กฎกระทรวง เป็นกฎหมายที่ออกมาโดยกฎหมายแม่บท คือ พระราชบัญญัติ หรือพระราชกำหนดเพื่อบัญญัติเกี่ยวกับรายละเอียดต่างๆ ของกฎหมายแม่บท และเมื่ออาศัยกฎหมายต่างๆ เป็นแม่บทแล้ว กฎกระทรวงก็จะขัดต่อกฎหมายที่เป็นแม่บทไม่ได้ เช่น กฎกระทรวงออกโดยพระราชบัญญัติฉบับใดกฎกระทรวงนั้นก็จะไปขัดกับพระราชบัญญัตินั้นไม่ได้<sup>147</sup> ในทางปฏิบัติเป็นธรรมเนียมประเพณีว่ารัฐมนตรีผู้ออกกฎกระทรวงต้องนำเสนอคณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบเสียก่อนจึงจะใช้บังคับได้<sup>148</sup>

ระเบียบ ประกาศ ข้อบังคับ เป็นกฎหมายลำดับรองประเทศหนึ่งที่เกิดขึ้นโดยฝ่ายบริหารซึ่งเป็นปกติแล้วจะไม่มีสภาพบังคับในตัวเองแต่จะต้องอาศัยอำนาจตามกฎหมายแม่บทที่ให้อำนาจในการออกกฎหมายลำดับรองนั้นในทางปกครองเรียกว่า “กฎทางปกครอง” เนื่องจากเป็นกฎเกณฑ์ที่ออกโดยองค์กรปกครองอันมีผลบังคับเป็นการทั่วไปโดยไม่ได้มุ่งหมายใช้บังคับแก่กรณี

<sup>145</sup> สมยศ เชื้อไทย ข เล่มเดิม. หน้าเดิม.

<sup>146</sup> ประยูร กาญจนกุล. เล่มเดิม. หน้า 95

<sup>147</sup> สมยศ เชื้อไทย ข เล่มเดิม. หน้า 83.

<sup>148</sup> กองร่างกฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. เล่มเดิม. หน้า 14.

ใดหรือบุคคลใดโดยเฉพาะ<sup>149</sup> การที่ฝ่ายนิติบัญญัติมอบอำนาจให้ฝ่ายบริหารและฝ่ายปกครองออกบทบัญญัติต่างๆ อันมีฐานะเป็นกฎหมายใช้บังคับแก่ประชาชนได้นั้น ก็เพราะว่าฝ่ายนิติบัญญัติไม่อาจกำหนดรายละเอียดในทางปฏิบัติไว้ล่วงหน้าได้ทุกเรื่องในพระราชบัญญัติซึ่งไม่มีความรอบรู้ในเทคนิคของงานฝ่ายปกครองด้วย จึงได้วางหลักใหญ่ๆ ไว้ในพระราชบัญญัติแล้วมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ปกครองไปกำหนดรายละเอียดได้เองภายในขอบเขตที่กำหนดไว้ ทั้งนี้เพื่อให้พระราชบัญญัติบังคับได้ถูกต้องกับความจำเป็นและพฤติการณ์<sup>150</sup>

นอกจากข้อบังคับที่ใช้บังคับแก่ประชาชนโดยทั่วไปแล้วยังมีข้อบังคับและคำสั่งที่วางระเบียบวิธีดำเนินราชการที่ใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองโดยเฉพาะ เช่น คำสั่งระเบียบ และข้อบังคับเกี่ยวกับการบริหารราชการภายในของแต่ละกรมแต่ละกระทรวง ซึ่งเจ้ากระทรวงหรือผู้บังคับบัญชาที่ได้รับมอบอำนาจเป็นผู้ออกอีกประเภทหนึ่งด้วย ข้อบังคับหรือคำสั่งหรือระเบียบเหล่านี้ไม่มีผลใช้บังคับแก่ประชาชนโดยตรง แต่มีผลใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่เกี่ยวข้องซึ่งถ้าเจ้าหน้าที่ผู้ใดละเมิดหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามย่อมมีผลให้ถูกลงโทษทางวินัยได้ ข้อบังคับคำสั่งและระเบียบเช่นนี้ แม้จะไม่มีลักษณะเป็นบทกฎหมายก็เป็นที่มาส่วนหนึ่งของกฎหมายปกครองเพราะวางระเบียบเกี่ยวกับวิธีจัดทำบริการสาธารณะ<sup>151</sup>

## 2.7 หลักประกันในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี

หลักประกันในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีนั้นอยู่ภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมายไทย ได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และกฎหมายในเรื่องอื่นๆ<sup>152</sup> อันเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายบังคับโทษจำคุก ซึ่งกฎหมายบังคับโทษจำคุกที่จำเป็นต้องมีคุณลักษณะที่เป็นไปเช่นเดียวกับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ดีด้วย เพราะการบังคับโทษเป็นส่วนหนึ่งในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา กล่าวคือ ต้องมีความเป็นเสรีนิยม มีความเป็นประชาธิปไตย และต้องกระทำเพื่อสังคม กล่าวคือ ความเป็นเสรีนิยมนั้นจะต้องยกระดับผู้ต้องโทษให้เป็นประธานของการบังคับโทษ มีหลักประกันสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของผู้ต้องโทษ

ในความเป็นประชาธิปไตยนั้น ต้องให้ความเสมอภาคอยู่บนพื้นฐานของความสมัครใจ ความยินยอม และความร่วมมือระหว่างกันทุกฝ่าย ในความโปร่งใสต้องมีความเป็นภาวะวิสัยใน

<sup>149</sup> แหล่งเดิม. หน้า 4.

<sup>150</sup> ประยูร กาณจนกุล. เล่มเดิม. หน้า 109 - 110

<sup>151</sup> แหล่งเดิม. หน้า 108 - 109.

<sup>152</sup> จีรวิมล ลิปิพันธ์ และธานี วรภัทร์. (2549). *สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณา* (รายงานการวิจัย). หน้า 7.

ทุกขั้นตอนและสามารถตรวจสอบได้จากการตรวจสอบทั้งภายในและภายนอกองค์กร และจากทุกภาคส่วนที่เกี่ยวข้องเสมอ ประกอบกับเนื้อหาของกฎหมายและการดำเนินการบังคับโทษจะต้องไม่นำไปสู่การทำลายลักษณะบุคลิกภาพของบุคคล หรือวัฒนธรรมเดิมในการดำรงชีวิตของผู้ต้องโทษจำคุกตามหลักที่ว่า “ภายในเรือนจำกับภายนอกเรือนจำต้องไม่แตกต่างกันมาก” ต้องทำให้เกิดความแตกต่างกันให้น้อยที่สุดเท่าที่จะทำได้ และกฎหมายต้องไม่กำหนดให้กระบวนการบังคับโทษไปทำลายความเป็นมนุษย์หรือลดทอนศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เช่น การทรมานด้วยวิธีการรุนแรง โหดร้ายทางร่างกายและจิตใจ การกระทำทางกายหรือวาจาอันเป็นการลดฐานะของบุคคล ภาคสังคมต้องมีโอกาสเข้าไปมีบทบาทร่วมมือในการจัดการบังคับโทษภายใต้การนำของภาครัฐ ตั้งแต่ในเรือนจำจนถึงภายหลังการปล่อยตัวผู้สังคมน<sup>153</sup> เพื่อลดช่องว่างระหว่างผู้ต้องขังกับสังคมภายนอกออกจากกัน

### 2.7.1 รัฐธรรมนูญกับสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีไว้ดังต่อไปนี้

1) ประชาชนชาวไทยต้องได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเสมอกัน<sup>154</sup> เป็นหลักที่รับรองความเท่าเทียมกันของประชาชนในรัฐ ไม่ว่าจะต้องโทษจำคุกหรือเป็นบุคคลทั่วไปก็ตาม และรัฐธรรมนูญยังกำหนดต่อไปอีกว่า บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกันการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางร่างกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้<sup>155</sup>

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม

2) การได้รับความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สิทธิและเสรีภาพของบุคคล<sup>156</sup> เป็นการรับรองหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สิทธิและเสรีภาพของบุคคลในรัฐ ซึ่งรวมทั้งผู้ที่ต้องรับโทษจำคุกด้วย ดังนั้นภายหลังจากที่รัฐธรรมนูญฉบับนี้มีผลใช้บังคับแล้ว กฎหมายราชทัณฑ์และการบริหารงานราชทัณฑ์ต้องปรับเปลี่ยนตามหลักการที่สำคัญในรัฐธรรมนูญนี้

<sup>153</sup> ธาณี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 21-22.

<sup>154</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 5.

<sup>155</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 30.

<sup>156</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 4.

3) การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สิทธิและเสรีภาพของบุคคล<sup>157</sup> บทบัญญัตินี้เป็นการตอกย้ำให้ลึกซึ้งลงไปอีกว่า องค์กรของรัฐต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สิทธิและเสรีภาพของบุคคล ดังนั้นรวมถึงงานราชทัณฑ์ด้วย กรมราชทัณฑ์หน่วยงานต่างๆ เรือนจำ ในสังกัดกรมราชทัณฑ์ ซึ่งต้องปรับเปลี่ยนให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ

4) การคุ้มครองการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล กล่าวคือ บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้<sup>158</sup> สิทธิอันนี้ก็ต้องชัดเจนและได้รับการอำนวยความสะดวกกับผู้ต้องขังในทัณฑสถานด้วย

5) การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย เรื่องนี้เป็นบทบัญญัติที่สำคัญกับงานบังคับโทษจำคุกมาก ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 32 ว่า

“บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย

การทรมาน ทารุณกรรม หรือการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรม จะกระทำมิได้ แต่การลงโทษตามคำพิพากษาของศาลหรือตามที่กฎหมายบัญญัติไม่ถือว่าเป็นการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรมตามความในวรรคนี้

การจับและการคุมขังบุคคล จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ”

จากบทบัญญัติมาตรา 32 จะเห็นได้ว่าบทบาทของงานราชทัณฑ์ โดยเฉพาะการลงโทษจำคุกต้องเปลี่ยนแปลงตามรัฐธรรมนูญอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ กฎหมายต่างๆ และแนวการปฏิบัติต่างๆ ที่เคยทำมา การปฏิบัติต่อผู้ต้องขังของเจ้าพนักงานเรือนจำ ที่ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติมาตรานี้ จะต้องมีการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง มิฉะนั้นถือว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญ

6) การคุ้มครองบุคคลในการรับโทษทางอาญา ในส่วนนี้จะกระทบต่องานราชทัณฑ์ ในส่วนของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ซึ่งศาลยังมิได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดอาญา แต่คนเหล่านี้ถูกขังอยู่ในเรือนจำหลายแห่ง และได้รับการปฏิบัติที่ไม่ต่างมากนักกับนักโทษเด็ดขาดที่ศาลพิพากษาถึงที่สุดแล้ว ดังที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ในมาตรา 39 ว่า

“ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด

ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิดจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนผู้กระทำความผิดมิได้”

<sup>157</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 26.

<sup>158</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 28.

อาจกล่าวได้ว่า กระบวนการยุติธรรมทางอาญาไทยคุกคามสิทธิของประชาชนมาก เพราะผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีมีจำนวนมากและเพิ่มขึ้น เป็นภาระแก่งานราชทัณฑ์ซึ่งจะปฏิเสธไม่รับคนเหล่านี้ก็ทำไม่ได้และขัดต่อรัฐธรรมนูญด้วย การปฏิบัติต่อบุคคลเหล่านี้จะทำเหมือนนักโทษเด็ดขาดไม่ได้ แต่ในทางปฏิบัติได้รับการปฏิบัติที่ไม่แตกต่างกันมากนักกับนักโทษเด็ดขาด

7) การคุ้มครองเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ บุคคลทุกคนย่อมมีเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักร เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพของประชาชน การผังเมือง หรือเพื่อสวัสดิภาพของผู้เยาว์<sup>159</sup> กรณีของการบังคับโทษจำคุกนั้น ถือเป็นข้อยกเว้นที่สามารถบังคับโทษได้ แต่ก็เป็นที่น่าสงสัยว่าถ้าผู้ต้องขังขอย้ายไปอยู่ในเรือนจำจังหวัดใดจังหวัดหนึ่งจะสามารถทำได้หรือไม่ ตัวอย่างเช่น นาย ก ถูกควบคุมตัวในเรือนจำบางขวาง แต่มีภูมิลำเนาที่จังหวัดตรัง ญาติพี่น้อง บิดามารดาไม่สามารถเดินทางมาเยี่ยมได้ นาย ก จะสามารถขอย้ายไปอยู่ที่เรือนจำจังหวัดตรังได้หรือไม่

8) การคุ้มครองเสรีภาพในการสื่อสารในเรื่องนี้บัญญัติไว้ในมาตรา 36 ว่า

“บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกัน โดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย

การตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อกัน รวมทั้งการกระทำด้วยประการอื่นใดเพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อกัน จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน”

ตามบทบัญญัติมาตรานี้เกี่ยวข้องกับงานราชทัณฑ์ในการลงโทษจำคุก เสรีภาพในการสื่อสารตามรัฐธรรมนูญนั้นคุ้มครองบุคคลทุกคนในประเทศ การที่กฎหมายหรือข้อบังคับอื่นๆ เกี่ยวกับงานราชทัณฑ์จะออกมาเป็นข้อยกเว้นนั้น ต้องยกเว้นเฉพาะเท่าที่จำเป็นในเงื่อนไขเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนเท่านั้น การออกกฎหมายหรือข้อบังคับอื่นๆ ของกรมราชทัณฑ์จึงต้องคำนึงถึงรัฐธรรมนูญมาตรานี้เช่นกัน

9) การคุ้มครองเสรีภาพในการนับถือศาสนา ในเรื่องนี้บุคคลทั่วไปและบุคคลที่อยู่ในฐานะผู้ต้องขังย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญอย่างเท่าเทียมกัน ในการมีเสรีภาพในการนับถือศาสนา นิคมของศาสนา หรือลัทธินิยมในทางศาสนา และย่อมมีเสรีภาพในการปฏิบัติตามศาสนธรรม ศาสนบัญญัติ หรือปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อถือของตน เมื่อไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของพลเมืองและไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

<sup>159</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 34.

ในการใช้เสรีภาพดังกล่าวนี้ บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองมิให้รัฐกระทำการใดๆ อันเป็นการรอนสิทธิหรือเสียประโยชน์อันควรมีควรได้ เพราะเหตุที่ถือศาสนา นิกายของศาสนา ลัทธินิยมในทางศาสนา หรือปฏิบัติตามศาสนธรรม ศาสนบัญญัติ หรือปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อถือ แตกต่างจากบุคคลอื่น<sup>160</sup>

บทบาทของกรมราชทัณฑ์ โดยเฉพาะในเรื่องจำต้องส่งเสริมกิจกรรมทางศาสนาด้วย เพราะนอกจากจะปฏิบัติให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญแล้วยังเป็นวิธีการหนึ่งในการแก้พฤติกรรมที่ ได้ผลค่อนข้างมากด้วย

10) การคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน ในเรื่องนี้ รัฐธรรมนูญได้ให้ความสำคัญและคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น การจำกัดเสรีภาพในเรื่องนี้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ เพื่อคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ เกียรติยศ ชื่อเสียง สิทธิในครอบครัวหรือความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลอื่น เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อป้องกันหรือระงับความเสื่อมทรามทางจิตใจหรือสุขภาพของประชาชน<sup>161</sup>

สำหรับเรื่องนี้ บทบาทของกฎหมายราชทัณฑ์ต้องสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญมาตรานี้ ด้วย ในการที่ผู้ต้องขังต้องมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน ฯลฯ ในขณะที่ผู้ต้องขังก็ยังได้รับความคุ้มครองตามข้อยกเว้นของบทบัญญัตินี้ด้วย

11) การคุ้มครองเสรีภาพในทางวิชาการ การศึกษา ในรัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ใน มาตรา 49 และมาตรา 50 ซึ่งคุ้มครองผู้ต้องขังด้วย ดังนี้

“มาตรา 49 บุคคลย่อมมีสิทธิเสมอกันในการรับการศึกษาไม่น้อยกว่าสิบสองปีที่รัฐ จะต้องจัดให้อย่างทั่วถึงและมีคุณภาพ โดยไม่เก็บค่าเล่าเรียนผู้ยากไร้ ผู้พิการหรือทุพพลภาพ หรือ ผู้อยู่ในสภาวะยากลำบาก ต้องได้รับสิทธิดังกล่าวนี้ และการสนับสนุนจากรัฐเพื่อให้ได้รับการศึกษา โดยทัดเทียมกับบุคคลอื่น

การจัดการศึกษาอบรมขององค์กรวิชาชีพหรือเอกชน การศึกษาทางเลือกของประชาชน การเรียนรู้ด้วยตนเอง และการเรียนรู้ตลอดชีวิต ย่อมได้รับความคุ้มครองและส่งเสริมที่เหมาะสมจากรัฐ”

<sup>160</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 37.

<sup>161</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 45.

“มาตรา 50 บุคคลย่อมมีเสรีภาพในทางวิชาการ

การศึกษาอบรม การเรียนการสอน การวิจัย และการเผยแพร่งานวิจัยตามหลักวิชาการ ย่อมได้รับความคุ้มครอง ทั้งนี้ เท่าที่ไม่ขัดต่อหน้าที่ของพลเมืองหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน”

ในเรื่องนี้จึงเป็นภารกิจที่งานราชทัณฑ์ต้องจัดให้กับผู้ต้องขัง ไม่ว่าจะเป็นการศึกษาขั้นพื้นฐาน กรณีที่ผู้ต้องขังคนใดยังไม่ได้ผ่านการศึกษาขั้นพื้นฐานการให้การศึกษายอบรมต่างๆ ในด้านวิชาการ หรือในการประกอบอาชีพต่างๆ

12) การคุ้มครองเสรีภาพในการประกอบอาชีพ<sup>162</sup> คนที่ผู้ต้องขังก็จะได้รับการคุ้มครองด้วยเช่นกัน การทำงานของผู้ต้องขังในเรือนจำและทัณฑสถานต่างๆ ก็ต้องอยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญเช่นกัน

13) การคุ้มครองความเสมอภาคในการรับบริการทางสาธารณสุขที่ได้มาตรฐาน ในเรื่องนี้ผู้ต้องขังก็ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ที่มีสิทธิเสมอภาคในการรับบริการทางสาธารณสุขที่ได้มาตรฐาน และผู้ยากไร้มีสิทธิได้รับการรักษาพยาบาลจากสถานบริการสาธารณสุขของรัฐโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ

การบริการทางสาธารณสุขของรัฐต้องเป็นไปอย่างทั่วถึงและมีประสิทธิภาพ โดยจะต้องส่งเสริมให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและเอกชนมีส่วนร่วมด้วยเท่าที่จะกระทำได้

การป้องกันและขจัดโรคติดต่ออันตราย รัฐต้องจัดให้แก่ประชาชนโดยไม่คิดมูลค่าและทันต่อเหตุการณ์ ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ<sup>163</sup>

ในเรื่องนี้เป็นสาระสำคัญที่กฎหมายราชทัณฑ์หรือกฎหมายบังคับโทษต้องบัญญัติให้สอดคล้องกันและให้ได้มาตรฐานตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ เพื่อให้การปฏิบัติเป็นไปอย่างเท่าเทียมกันทุกเรือนจำและทัณฑสถานต่างๆ

14) การคุ้มครองการบริโภคของบุคคล<sup>164</sup> ซึ่งรวมทั้งผู้ต้องขังด้วยอาจกล่าวได้ว่าการบริโภคของผู้ต้องขังในเรือนจำปัจจุบันดีขึ้นมากเมื่อเทียบกับในอดีต แต่รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้กล่าวถึงเพื่อคุ้มครองและต้องการยกระดับการบริโภคให้ดีขึ้น

15) สิทธิในการเสนอเรื่องราวร้องทุกข์<sup>165</sup> และการได้รับแจ้งผลการพิจารณาภายในเวลาอันสมควร ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ ในเรื่องนี้การที่ผู้ต้องขังมีสิทธิยื่นเรื่องราวร้องทุกข์ได้เป็นสิ่งที่ดีและยกระดับมาตรฐานเรือนจำไทยได้อย่างมาก ทั้งเป็นการปฏิบัติให้เป็นไปตาม

<sup>162</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 43.

<sup>163</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 51.

<sup>164</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 61.

<sup>165</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 59.



รัฐธรรมนูญด้วย แต่ในเรือนจำและทัณฑสถานต้องมีวิธีปฏิบัติที่เป็นมาตรฐานเดียวกันทุกเรือนจำ จึงเป็นเรื่องที่ต้องบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์

16) หน้าที่ในการใช้สิทธิเลือกตั้ง<sup>166</sup> ในหมวดที่ 4 หน้าที่ของชนชาวไทย ในรัฐธรรมนูญ กำหนดให้บุคคลมีหน้าที่ไปใช้สิทธิเลือกตั้ง บุคคลซึ่งไม่ไปเลือกตั้งโดยไม่แจ้งเหตุอันสมควรที่ทำให้ไม่อาจไปเลือกตั้งได้ ย่อมเสียสิทธิตามที่กฎหมายบัญญัติ การแจ้งเหตุที่ทำให้ไม่อาจไปเลือกตั้งและการอำนวยความสะดวกในการไปเลือกตั้งให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ ในเรื่องการเลือกตั้งนี้รัฐธรรมนูญกำหนดเป็นหน้าที่ แม้ว่าจะไม่เป็นบทบัญญัติที่เด็ดขาดและมีสภาพบังคับทางกฎหมายที่รุนแรง แต่ก็ก็เป็นสิ่งที่สำคัญที่งานราชทัณฑ์ต้องดูแลและให้ความสะดวก ซึ่งมีผลต่อการบังคับโทษด้วย

กล่าวโดยสรุป รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้กำหนดกรอบอันเป็นสาระสำคัญไว้หลายประการ การปรับปรุงแก้ไขกฎหมายบังคับโทษจำคุกในประเทศไทย โดยเฉพาะพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 จำเป็นต้องเอารัฐธรรมนูญมาพิจารณาเป็นเบื้องต้นด้วย<sup>167</sup>

2.7.2 สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีกับหลักผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องเป็นประธานแห่งคดี ในการดำเนินคดีอาญา ผู้ถูกกล่าวหาถือว่าเป็นประธานแห่งคดี ผู้ถูกกล่าวหาในที่นี้ได้แก่ ผู้ต้องหา หรือจำเลย ที่ถูกผู้เสียหายฟ้องก่อนที่ศาลประทับฟ้อง เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาให้มีการนำเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีอย่างถูกต้องและชอบธรรม กรณีที่ผู้เสียหายเป็นโจทก์ฟ้องจะต้องมีการไต่สวนมูลฟ้องเสมอ เพื่อตรวจสอบว่าการฟ้องของผู้เสียหายมีมูลและปฏิบัติตามขั้นตอนของกฎหมายครบถ้วน และในระหว่างที่ศาลยังไม่ประทับฟ้อง “มิให้ถือว่าผู้นั้นอยู่ในฐานะจำเลย” ด้วยเหตุนี้ พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ และศาล จะปฏิบัติต่อผู้นั้นเช่นจำเลยในคดีไม่ได้และจะใช้มาตรการควบคุมตัว การให้ประกัน หรือมาตรการอื่นๆ ในฐานะที่ผู้นั้นเป็นจำเลยไม่ได้เช่นกัน<sup>168</sup>

การดำเนินคดีอาญาสมัยใหม่ใช้ “ระบบกล่าวหา” การดำเนินคดีอาญาตามระบบกล่าวหานี้แท้จริงมีใช้ระบบใหม่ แต่เป็นระบบการดำเนินคดีอาญาที่มีการแก้ไขข้อบกพร่องของการดำเนินคดีอาญาแบบไต่สวนนั่นเอง ลักษณะสำคัญของการดำเนินคดีอาญาแบบกล่าวหา ก็คือการแยก “หน้าที่สอบสวน หน้าที่ฟ้อง” และ “หน้าที่พิจารณาพิพากษาคดี” ออกจากกันให้องค์กรการดำเนินคดีที่แยกต่างหากจากกันเป็นผู้ทำหน้าที่ทั้งสองนั้น และยกฐานะของผู้ถูกกล่าวหา (ผู้ต้องหา และจำเลย) จากเป็น “กรรมในคดี” (Process-object) ขึ้นเป็น “ประธานในคดี” (Process – subject)

<sup>166</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 72.

<sup>167</sup> จีรวุฒิ ลิปิพันธ์ และธานี วรภัทร์. *เล่มเดิม*. หน้า 7-12.

<sup>168</sup> *เล่มเดิม*. หน้า 24.

ไม่ถือว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นวัตถุแห่งการชักฟอกหรือกรรมในคดี แต่ถือว่าเป็น “คน” และเป็นส่วนหนึ่งของวิธีพิจารณาความอาญา กฎหมายจึงให้สิทธิต่างๆ แก่ผู้ถูกกล่าวหา เปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาได้ต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ และห้ามกระบวนพิจารณาที่มีขอบ<sup>169</sup>

หลักนี้เป็นหลักประกันมิให้ผู้ถูกกล่าวหาในคดี ต้องเป็นวัตถุแห่งการชักฟอกทั้งที่ยังไม่เป็นจำเลยในคดี ซึ่งทำให้ผู้ถูกกล่าวหาในคดีนั้นกลายเป็น “กรรมในคดี” ไม่ใช่ประธานในคดี และเมื่อผู้ถูกกล่าวหาเป็นประธานในคดี ก็จะต้องได้รับความคุ้มครองในเรื่องความรวดเร็วและเป็นธรรมในการดำเนินคดีอาญา ทั้งนี้เป็นไปตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 40 “ในคดีอาญา ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีที่ถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม”

เพราะฉะนั้น นอกจากจะต้องเคารพสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาให้ถือว่าเป็นจำเลยก่อนที่ศาลจะประทับรับฟ้องแล้ว ในระหว่างการสอบสวนถ้าพบว่าในกระบวนการสอบสวนไม่รวดเร็วล่าช้าด้วยเหตุผลต่างๆ ที่ส่งผลให้ผู้ต้องหาต้องถูกควบคุมตัวยาวนานกว่าที่กฎหมายกำหนด หรือกระบวนการสอบสวนหรือสิ่งฟ้องไม่เป็นธรรมหรือกระบวนการสอบสวนไม่ชอบ หลักดังกล่าวนี้จะเป็นหลักประกันผู้ถูกกล่าวหาได้เป็นอย่างดี<sup>170</sup>

2.7.3 สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีกับหลักเกณฑ์การควบคุมผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดระหว่างคดี

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

เนื่องจากการดำเนินคดีอาญาต้องมีการสอบปากคำผู้ต้องหา และในการฟ้องจะต้องมีตัวผู้ต้องหามาศาล และในการดำเนินคดีในชั้นศาลจะต้องกระทำต่อหน้าจำเลย ด้วยเหตุนี้การมีตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในการดำเนินคดีอาญาในกระบวนการดังกล่าวมีความสำคัญยิ่ง ถ้าไม่มีตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในกระบวนการนั้นการดำเนินคดีอาญาก็ไม่สามารถดำเนินการได้โดยชอบด้วยเหตุนี้เจ้าพนักงานรัฐอาจใช้มาตรการบางประการเท่าที่จำเป็นเพื่อเอาตัวบุคคลที่เป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ในอำนาจรัฐ เพื่อสะดวกต่อการปฏิบัติหน้าที่ การจะควบคุมตัวบุคคลไว้ในชั้นตำรวจและอัยการ จะต้องมิเหตุจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการสอบสวนคดีอาญา อันได้แก่ เพื่อสอบปากคำ

<sup>169</sup> คณิต ฒ นคร ก (2546). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา*. หน้า 59 และ 149.

<sup>170</sup> จีรული ลิปิพันธ์ และธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 24.

ผู้ต้องหาเมื่อสอบปากคำผู้ต้องหาเสร็จสิ้นแล้วตามปกติจะต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาไป และเมื่อความจำเป็นที่จะต้องเอาตัวบุคคลผู้นั้นไว้ในอำนาจรัฐหมดไปก็ไม่มีเหตุอันควรที่จะควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในอำนาจรัฐเช่นเดียวกัน

อย่างไรก็ดี การควบคุมระหว่างคดี การเรียก หรือการจับ ล้วนเป็นเรื่องเดียวกัน และการเรียกและการจับใช้เหตุที่ก่อให้เกิดอำนาจควบคุมระหว่างคดีแก่เจ้าพนักงานหรือศาลโดยอัตโนมัติไม่ แต่การควบคุมระหว่างคดีจะต้องเกิดจากความจำเป็นที่ว่า หากไม่ควบคุมผู้ต้องหาไว้ในระหว่างการดำเนินคดีของเจ้าพนักงาน หรือหากไม่จับผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยไว้ระหว่างการพิจารณาคดีของศาลแล้ว การดำเนินคดีเช่นนั้นอาจกระทำต่อไปไม่ได้เนื่องจากผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนีหรือไม่มาศาล หรืออาจไปก่ออันตรายแก่ผู้เสียหาย พยานบุคคล หรือพยานหลักฐานอื่นๆ ส่งผลให้รูปคดีเสียไป เพราะฉะนั้น เจ้าพนักงานตำรวจ อัยการ และศาล ไม่สามารถจะใช้อำนาจควบคุมผู้ต้องหา หรือจำเลยไว้ในอำนาจรัฐ อันได้แก่ ไว้ในที่คุมขังของสถานีตำรวจ หรือที่คุมขังของศาลได้ เว้นแต่จะมีเหตุอันจำเป็นที่จะต้องให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยอยู่ในกระบวนการพิจารณาและมีเหตุอันควรเชื่อว่า การปล่อยเช่นนั้นจะทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนีออกนอกราชอาณาจักร ไปทำอันตรายแก่บุคคล จะไปยุ่งเหยิงต่อพยานหลักฐาน หรือไปก่อเหตุอันตรายประการอื่นๆ<sup>171</sup>

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 ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวนหรือเหตุจำเป็นอย่างอื่นจะยึดเวลาเกินกว่า 48 ชั่วโมงได้เท่าที่จำเป็น แต่รวมกันแล้วต้องไม่เกิน 3 วัน เพราะฉะนั้นจะควบคุมตัวที่สถานีตำรวจได้สูงสุดไม่เกิน 3 วัน ถ้ามีความจำเป็นที่จะควบคุมผู้ถูกจับเกินกว่า 3 วัน เพื่อให้การสอบสวนเสร็จสิ้นพนักงานสอบสวนหรืออัยการต้องยื่นคำร้องขอฝากขังต่อศาล

<sup>171</sup> แหล่งเดิม. หน้า 25-26.

ศาลอาจเรียกพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการมาชี้แจงเหตุจำเป็น หรืออาจเรียกพยานหลักฐานมาเพื่อประกอบการพิจารณาก็ได้ โดยใช้อัตราโทษคดีที่ถูกกล่าวหาเป็นเกณฑ์

หลักเกณฑ์การกำหนดระยะเวลาคุมขัง ดังต่อไปนี้

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

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

3) ความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่ 10 ปีขึ้นไป จะมีโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตาม ศาลมีอำนาจสั่งขังหลายครั้งติดๆ กันได้ แต่ครั้งละไม่เกิน 12 วัน และรวมกันทั้งหมดต้องไม่เกิน 84 วัน

นอกจากนี้เพื่อคุ้มครองและให้ความเป็นธรรมแก่ผู้ถูกกล่าวหา กฎหมายได้กำหนดว่าเมื่อศาลสั่งขังครบ 48 วันแล้ว หากพนักงานสอบสวนหรืออัยการต้องการคุมขังต่อไปโดยอ้างเหตุจำเป็น ศาลจะสั่งขังต่อไปได้ต่อเมื่อพนักงานสอบสวนหรืออัยการได้แสดงถึงเหตุจำเป็น และนำพยานหลักฐานมาให้ศาลไต่สวนจนเป็นที่พอใจแก่ศาล ผู้ถูกกล่าวหาจะแต่งตั้งทนายความเพื่อแถลงข้อคัดค้านและซักถามพยานก็ได้ นอกจากนี้รัฐธรรมนูญยังกำหนดสิทธิอันชอบธรรมของผู้ต้องหาไว้อีกว่า “ในชั้นสอบสวนผู้ต้องหาให้มีสิทธิให้ทนายความ หรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้”<sup>172</sup>

ด้วยเหตุนี้จุดมุ่งหมายของการควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลยระหว่างคดีจึงมีดังต่อไปนี้

1) เพื่อให้การสอบสวนดำเนินการไปโดยเรียบร้อย การใช้มาตรการควบคุมตัวในกรณีนี้ก็เพียงเพื่อให้มีตัวผู้ต้องหาในการสอบสวน เพื่อสอบปากคำ เมื่อสิ้นสุดภารกิจในการสอบสวนก็ต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาไป

2) เพื่อการประกันการมีตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย เนื่องจากในวันนัดไต่สวนมูลฟ้อง การพิจารณา หรือสืบพยานจะต้องมีจำเลยมาศาล การควบคุมตัวผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีในกรณีนี้ก็เพื่อให้สามารถนำจำเลยมาศาลโดยที่ไม่มีการหลบหนี และเพื่อให้เป็นไปตามหลักการพิจารณาคดีโดยเปิดเผย และการฟังความทั้งสองฝ่ายในการพิจารณาคดี

<sup>172</sup> สำนักงานทนายความนครราชสีมา. การควบคุมผู้ต้องหา. สืบค้นเมื่อ 18 กรกฎาคม 2555, จาก

3) เพื่อเป็นการประกันการบังคับโทษ ในกรณีที่ศาลชั้นต้นเห็นว่าจำเลยไม่มีความผิด และในขณะที่คดีอยู่ในระหว่างการอุทธรณ์ ศาลอาจสั่งปล่อยจำเลยไปชั่วคราวได้ แต่อย่างไรก็ดีถ้า เกรงว่าจำเลยจะหลบหนีในระหว่างรอกการอุทธรณ์ หรือเกรงว่าจะก่อให้เกิดอันตรายประการอื่นๆ ศาลอาจสั่งให้ขังจำเลยเพื่อรอกการอุทธรณ์ก็ได้<sup>173</sup>

#### 2.7.4 สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีด้วยการบังคับโทษผู้ต้องขังหญิง

การทำงานของผู้ที่ตั้งครรภ์และที่เป็นแม่ (Leistungen bei Schwangerschaft und Mutterschaft/ achievements with pregnancy and maternity) ผู้ต้องโทษที่กำลังตั้งครรภ์และที่เพิ่งคลอดบุตร เป็นสภาพที่ต้องได้รับการคำนึงถึงให้นำบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแม่ที่ทำงานอันเกี่ยวกับการจัดการสถานที่ทำงานมาใช้บังคับ โดยอนุโลม ระหว่างการตั้งครรภ์มีสิทธิที่จะได้รับการดูแลทางการแพทย์และการผดุงครรภ์ในเรือนจำ ในการทำคลอดต้องกระทำในโรงพยาบาลนอกเรือนจำ ถ้าไม่อาจทำได้เนื่องจากเหตุผลพิเศษ ให้ทำคลอดในเรือนจำที่มีแผนกทำคลอดก่อนการคลอดบุตรหรือหลังการคลอด การดูแลทางการแพทย์ระหว่างตั้งครรภ์โดยเฉพาะอย่างยิ่ง คือการตรวจการตั้งครรภ์ตามระยะรวมตลอดถึงการตรวจรักษาและการตรวจในห้องปฏิบัติการทางการแพทย์

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

การแจ้งเกิด (Geburtsanzeige / birth announcement) ให้แจ้งการเกิดต่อเจ้าพนักงานทะเบียนราษฎรจะหมายความว่าสถานที่เกิดของเด็กเป็นเรือนจำหรือความเกี่ยวข้องกับเรือนจำหรือการถูกจำคุกของแม่ไม่ได้

มารดาที่มีบุตรติดมา (Mutter mit Kindern / mothers with children) ในกรณีที่บุตรของผู้ต้องโทษยังไม่ถึงเกณฑ์การศึกษาภาคบังคับ เด็กอาจได้รับอนุญาตให้อยู่ในเรือนจำด้วยความเห็นชอบของผู้มีสิทธิในการกำหนดที่อยู่ของเด็กในสถานที่ที่มารดาอยู่ หากว่าการกระทำนั้นจะเป็นผลดีกับเด็กก่อนนำเด็กเข้ามาในเรือนจำให้ฟังความเห็นของสถานเยาวชนประกอบ ผู้ที่มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูเด็กต้องรับผิดชอบในค่าใช้จ่ายของการเข้าพักดังกล่าว สิทธิเรียกร้องค่าใช้จ่ายอาจยกเว้นได้ถ้าการกระทำดังกล่าวอาจจะเป็นการเสียหายแก่การอยู่ร่วมกันของมารดาและบุตร<sup>174</sup>

<sup>173</sup> จีรวุฒิ ลิปิพันธ์ และธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 25-26.

<sup>174</sup> ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 143-144.

2.7.5 สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีว่าด้วยการบังคับโทษเด็กและเยาวชนที่อยู่ในความควบคุมของสถานพินิจ

สิทธิในการคุ้มครองเด็กอยู่ในความดูแลของกรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนถือเป็นองค์หลักในการพิทักษ์คุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพเด็ก เยาวชน ผู้เยาว์และครอบครัวในกระบวนการยุติธรรม โดยยึดหลักการมีส่วนร่วมของทุกส่วนอย่างเสมอภาคและทั่วถึง หน้าที่และภารกิจสำคัญ คือ

- 1) การแก้ไขเด็กและเยาวชนที่กระทำผิด
- 2) ส่งเสริมการพิทักษ์คุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพเด็กและเยาวชน ส่งเสริมความมั่นคงของสถาบันครอบครัวและชุมชน โดยใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ การหันเหคดีออกจากกระบวนการยุติธรรม และมาตรการอื่นๆ
- 3) ดำเนินการด้านคดีอาญา คดีครอบครัว กำกับการปกครองและการบำบัดแก้ไขฟื้นฟู การป้องกัน พัฒนาและสงเคราะห์ ตลอดจนกระบวนการติดตามและประเมินผล
- 4) ประสานความร่วมมือและสร้างเครือข่ายกับชุมชน องค์กรภาครัฐ และเอกชน ทั้งภายในและต่างประเทศเพื่อการมีส่วนร่วมและสนับสนุนกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน
- 5) ศึกษา วิเคราะห์ วิจัย และพัฒนากฎหมายการพิทักษ์คุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชน
- 6) พัฒนาศักยภาพและระบบการบริหารจัดการงานพิทักษ์และคุ้มครองเด็กให้เข้าสู่มาตรฐานการบริหารจัดการภาครัฐ<sup>175</sup>

ในสถานพินิจได้มีการฝึกอาชีพต่างๆ ให้ อาทิเช่น ช่างไม้ ฝึกตัดผม ฝึกกิจกรรมต่างๆ ให้ แต่พอออกจากสถานพินิจฯ ไปแล้วเขาก็ต้องไปเป็นลูกจ้าง เพราะทุกอาชีพต้องใช้งบประมาณสูง เมื่อเด็กออกจากสถานพินิจฯแล้วเจ้าหน้าที่ไม่อาจออกไปติดตามดูแลได้ เพราะเจ้าหน้าที่มีจำกัดงบประมาณก็จำกัด ทำได้แค่ตามไปดูในระยะ 2 เดือนแรกว่าเขากลับไปอยู่บ้านแล้วเป็นอย่างไรบ้าง แต่คงไม่สามารถไปดูแลเขาได้ทุกวัน เพราะตรงนี้เกินอำนาจกำลังที่จะทำได้ คงต้องได้รับความร่วมมือจากทุกฝ่ายทุกหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ทางกรมพินิจฯ พยายามทำงานร่วมกับชุมชนแต่ก็ทำได้แค่ระดับหนึ่งเท่านั้น ในส่วนของเรื่อง “ประกาศนียบัตร” หรือ “ใบรับรองการฝึกวิชาชีพ” ไม่ได้ออกในนามสถานพินิจฯ เช่น เรื่องเรียนหนังสือใช้หลักสูตรของกรมการศึกษานอกโรงเรียน เวลาออกประกาศนียบัตรก็ออกให้ในนามของกรมการศึกษานอกโรงเรียนไม่ได้ออกในนามของ

<sup>175</sup> วันชัย รุจนวงศ์. (2547). “การปฏิบัติต่อเด็กที่ทำผิดไม่ควรมี 2 มาตรฐาน.” วารสารข่าวกฎหมายใหม่, 2 (32). หน้า 28.

สถานพินิจฯ ถ้าเป็นเรื่องของการฝึกฝีมือส่วนใหญ่จะส่งเด็กไปที่กรมพัฒนาฝีมือแรงงาน ประกาศนียบัตรที่ได้ก็เป็นของกระทรวงแรงงานฯ ทางสถานพินิจฯ ไม่มีเครื่องมือให้เขาไปประกอบอาชีพอิสระได้ด้วยตนเอง เช่น จะเป็นช่างไม้ก็ต้องมีอุปกรณ์ มีเงินทุน ต้องหาตลาดเอง หาไม่ได้เขาก็ต้องไปสมัครงาน

กรมพินิจฯ มีโครงการต่างๆ ที่ดำเนินการอยู่ประมาณ 42 โครงการ มีโครงการหลักๆ ได้แก่ โครงการมาตรฐานกลางของสหประชาชาติ ซึ่งจะต้องทำให้ได้ตามเกณฑ์มาตรฐานสากลต่างๆ ขั้นตอน คือ ตั้งแต่การรับตัวเข้ามา การค้นตัว การสอบถามประวัติ และการดูแลต่างๆ จะต้องได้มาตรฐานกลางของสหประชาชาติ โครงการทดสอบทางจิตวิทยา เด็กที่เข้ามาทุกคนจะต้องได้รับการทดสอบทางจิตวิทยาเพื่อแยกประเภท เมื่อทดสอบแล้วพบว่าเด็กคนไหนมีปัญหา ก็จะนำเด็กคนนั้นมาทดสอบในรายละเอียดที่เพิ่มมากยิ่งขึ้น เพื่อหาสาเหตุที่แท้จริง ตรงนี้จะมีนักจิตวิทยาและนักสังคมสงเคราะห์เข้ามาดูแลในการทำแบบทดสอบที่ทางกรมพินิจฯ ร่วมกับกรมสุขภาพจิต เพื่อที่จะได้วางแผนทางปฏิบัติกับเด็กได้อย่างถูกต้อง แต่ปัญหาที่ตามมาสถานของกรมพินิจฯ ไม่มากพอที่จะให้เด็กแยกกลุ่มออกไปทำกิจกรรม คงทำได้ภายใต้งบประมาณที่มีอยู่ โครงการดำเนินคดีกับเด็กให้เหมาะสมกับประเภท สมัยก่อนจะพบว่ามามีเด็กที่กระทำความผิดเมื่อถูกจับตัวมาแล้วก็คุมตัวไว้ดำเนินคดี ส่งฟ้องโดยไม่มีการเลือกหรือจำแนกแยกแยะ จึงเกิดปรากฏการณ์ที่ว่าเด็กที่ไม่ควรจะเข้ามาหรือไม่ควรจะถูกส่งฟ้องมีเป็นจำนวนมาก หลากๆ คนพบว่าเป็นการกระทำผิดด้วยความลึกลับซ่อนเร้น ซึ่งถ้านำมาดำเนินคดีมีประวัติก็เท่ากับว่าเป็นการทำร้ายเด็กเกินไป

ในส่วนของเอกชนได้มีการส่งเสริมให้มีการรับเด็กที่ออกจากสถานพินิจฯ เข้าทำงาน ในส่วนราชการก็ควรนำร่องรับเด็กจำพวกนี้เข้าทำงาน จึงได้เกิดโครงการหันเหคือออกจากกระบวนการยุติธรรม คือ ในความผิดเล็กน้อยโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี แทนที่จะฟ้องทางกรมพินิจฯ ก็จะเชิญผู้เสียหายและผู้ปกครองเด็กเข้ามาไกล่เกลี่ยกัน โดยตอนแรกจะให้เด็กบอกถึงเหตุแห่งการกระทำ ความผิดนั้นๆ ก่อน เพื่อให้เด็กจิตวิทยาและนักสังคมสงเคราะห์วิเคราะห์ จากนั้นผู้เสียหายก็บอกถึงความรู้สึกที่ถูกกระทำ เช่น ผู้เสียหายเดินมาแล้วถูกวิ่งราวกระเป๋า ช่วงถูกกระชากกระเป๋าตัวผู้เสียหายถูกดึงจนหกล้ม เด็กที่ฉกกระเป๋าสดางค์ไปเมื่อเปิดดูมีเงินแค่ 200 บาท ก็เอาแต่เงินไปที่เหลือโยนทิ้ง เด็กก็บอกว่าเอาเงินไปแค่ 200 บาท ทำไมต้องจับมาลงโทษหนักหนาอย่างนี้ แต่ผู้เสียหายบอกว่าตอนถูกกระชากกระเป๋าหกล้ม เอกสารและบัตรต่างๆ ในกระเป๋าหายหมด ต้องเสียเวลาและเสียเงินไปทำใหม่ สร้างความยุ่งยากและความเดือดร้อนให้กับเขามาก เหล่านี้เด็กจะไม่รู้ จากนั้นก็ให้ผู้ปกครองทำความเข้าใจตกลงร่วมกัน กระบวนการทั้งหมดนี้มีลักษณะเหมือนการประนีประนอมไกล่เกลี่ยตกลงกัน และแทนที่เราจะดำเนินคดีกับเด็กเราก็อาจจะใช้วิธีให้เด็กไปบำเพ็ญประโยชน์ต่างๆ เช่น ให้ไปดูแลผู้ป่วยในโรงพยาบาล 20 วัน จากนั้นเราก็คุมประพฤติไว้ 2 ปี

โดยเด็กจะต้องมารายงานตัวทุกๆ 2 เดือน เชื่อว่าถ้าพ้น 2 ปี ไปแล้วเด็กจะไม่กระทำผิดซ้ำ เมื่อเด็กโตขึ้นความคิดและพฤติกรรมต่างๆ ก็จะเปลี่ยนไปในทางที่ดีขึ้น ทั้งนี้มีเงื่อนไขว่า 1. เด็กต้องรับสารภาพรู้สึกสำนึกผิดในสิ่งที่ตนเองได้กระทำลงไปและพร้อมจะแก้ไขตัวเอง 2. ผู้เสียหายยินยอม ส่วนเด็กที่กระทำความผิดมีโทษเกิน 5 ปี จะดำเนินการฟ้องศาลและดำเนินการไปตามปกติ เพราะถือว่าเป็นความผิดร้ายแรงมีการคิดและวางแผนไว้ก่อน ตอนนี้นักกรมพินิจกำลังพยายามลดจำนวนเด็กในสถานพินิจไม่ให้มากเกินไป คือ เด็กคนใดที่เรามั่นใจว่าจะไม่หนีจะให้ประกันตัวได้ โดยเฉพาะเด็กที่มีโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี เมื่อพ่อแม่มาแม้ไม่มีหลักทรัพย์ก็ให้ประกันตัวเด็กออกไปได้เลย แต่เด็กต้องรับสารภาพและรับปากว่าจะแก้ไขปรับปรุงตัวเอง

ในการดำเนินการหันเหคือออกจากกระบวนการยุติธรรมที่ผ่านมาทางกรมพินิจได้นำ “โครงการกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์” มาใช้กับเด็กและเยาวชน โดยการใช้วิธีการประชุมกลุ่มครอบครัวและเยาวชน จัดให้มีการเจรจาเชิงสมานฉันท์ระหว่างผู้เสียหาย เด็กและครอบครัวและผู้เกี่ยวข้อง เพื่อส่งเสริมให้มีการขอโทษและการให้อภัย และให้ความพยายามในการชดเชยความเสียหายที่เด็กได้ก่อขึ้น เพื่อเป็นการเปิดโอกาสให้กับเด็กที่กระทำความผิดเพียงเล็กน้อยได้แก้ไขและปรับตัวเป็นคนดีโดยไม่ต้องเข้าสู่ระบบการฟ้องร้องคดีอาญาและไม่ต้องมีประวัติติดตัว<sup>176</sup>

ตอนนี้ภาพของสถานพินิจ เปลี่ยนไปแล้ว โดยสถานพินิจ จะมีบรรยากาศคล้ายๆ กับโรงเรียนประจำมีสิ่งอำนวยความสะดวกต่างๆ มากมาย ซึ่งกำลังมีการพัฒนาในหลายๆ รูปแบบ ไม่ว่าจะเป็นการพัฒนาคุณภาพเด็กและเยาวชนในสถานพินิจให้ได้ตามมาตรฐานของสหประชาชาติ การให้ความช่วยเหลือระหว่างการดำเนินคดี การช่วยเหลือบำบัดฟื้นฟู การจัดการศึกษาและฝึกอาชีพ การมีส่วนร่วมของครอบครัวและชุมชนในการดูแลเด็ก การสงเคราะห์และให้ความช่วยเหลือหลังปล่อย ซึ่งกำลังจะตั้งมูลนิธิเพื่อหารายได้มาช่วยเหลือพวกเขา เช่น ฝึกให้เป็นช่างตัดผมก่อนจะปล่อยตัวออกไป อาจให้อุปกรณ์และเครื่องมือคนละชุดเพื่อนำไปใช้ในการประกอบวิชาชีพด้วย ในส่วนของการฝึกอาชีพพยายามหาอาชีพที่น่าจะทำได้จริงและเลี้ยงตัวเองได้จริงเมื่อออกจากสถานพินิจไป และนอกจากนั้นยังมีโครงการพัฒนาระบบการบริหารงานสถานพินิจ เพื่อให้การดำเนินงานแต่ละขั้นตอนเป็นไปอย่างรวดเร็ว เช่น การประกันตัวต้องทำได้เสร็จภายใน 30 นาที หากตำรวจจับเด็กมาแล้วไม่ว่าจะช่วงเวลาไหนก็สามารถนำตัวมาส่งที่สถานพินิจได้ทันที เพราะเปิดให้บริการ 24 ชั่วโมง เด็กจะได้ไม่ต้องถูกขังรวมกับนักโทษผู้ใหญ่ ในการแก้ปัญหาทุกอย่างต้องใช้เด็กเป็นศูนย์กลาง ต้องหาทุกวิธีการเพื่อให้เด็กและเยาวชนได้รับประโยชน์สูงสุดแม้ว่าเขาจะทำผิดพลาดไป แต่ไม่ได้หมายความว่าต้องไปลงโทษให้สาสมหรือหาวิธีทำให้

<sup>176</sup> แหล่งเดิม. หน้า 28-30.



เขาลำบาก จุดเน้นของกรมพินิจฯ คือ จะทำอย่างไรให้เขากลับมาเป็นคนดีให้ได้ เพราะถ้ากลับมาเป็นคนดีไม่ได้ ก็จะทำให้เกิดปัญหาและสร้างภาระให้กับสังคมมากและสังคมก็คงจะตามแก้ไขปัญหากันไปอีกนาน<sup>177</sup>

การปกครองท้องถิ่นเป็นรูปแบบการปกครองที่จำเป็นและมีความสำคัญเพราะองค์กรปกครองท้องถิ่นเป็นองค์กรที่ได้รับมอบอำนาจจากรัฐให้ดำเนินกิจการของท้องถิ่นหรือจัดทำบริการสาธารณะ และการที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะสามารถตอบสนองความต้องการให้ประชาชนในท้องถิ่นได้อย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล ตรงตามความต้องการที่แท้จริง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องมีความเป็นอิสระตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น แต่รัฐก็มีหน้าที่ในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่าที่จำเป็น ภายใต้กรอบของกฎหมาย

---

<sup>177</sup> แหล่งเดิม. หน้า 33.

### บทที่ 3

## การคุ้มครองสิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังตามกฎหมายไทย และตามกฎหมายต่างประเทศ

สำหรับเนื้อหาในบทนี้จะกล่าวถึงหลักกฎหมายขององค์การสหประชาชาติ พันธกรณีระหว่างประเทศ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ ประเทศญี่ปุ่น และประเทศไทย ซึ่งจะกล่าวโดยรวมในเรื่องเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการสื่อสารของผู้ต้องขังตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งจะเน้นประโยชน์ในการศึกษาเพื่อเปรียบเทียบกับปัญหากฎหมายในเรื่องดังกล่าวของไทย และเพื่อนำข้อดีในการคุ้มครองผู้ต้องขังในเรื่องสิทธิและเสรีภาพในการสื่อสารมาปรับใช้กับระบบกฎหมายไทยที่มีอยู่ในปัจจุบันเพื่อให้เกิดประโยชน์ในกระบวนการยุติธรรมและเป็นรูปธรรมมากที่สุด

### 3.1 การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังตามกฎหมายไทย

#### 3.1.1 รัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ได้กำหนดให้สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยทุกคนไว้ในหมวด 3 เช่น

มาตรา 4 ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพของบุคคล ย่อมได้รับความคุ้มครอง

มาตรา 5 ประชาชนชาวไทยไม่ว่าแหล่งกำเนิด เพศหรือศาสนาใด ย่อมอยู่ในความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน

มาตรา 26 การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้

มาตรา 36 มีสาระสำคัญเป็นการกำหนดรับรองและคุ้มครองเสรีภาพของบุคคล ในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย การตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อถึงกัน รวมทั้ง การกระทำด้วยประการอื่นใดเพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อถึงกัน จะกระทำมิได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อรักษา ความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

มาตรา 39 วรรค 2 ในคดีอาญาให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด วรรค 3 ก่อนมีคำพิพากษาถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้น เสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้

จะเห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 39 วรรค 2 ในคดีอาญาให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด และมาตรา 39 วรรค 3 ยังกำหนดว่า ก่อนมีคำพิพากษาถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้ ซึ่งข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติสำหรับปฏิบัติต่อผู้ต้องขังได้ กำหนดสิทธิของผู้ต้องขังไว้ เช่น อนามัยของผู้ต้องขัง เครื่องนุ่งห่ม หลับนอน อาหาร การรักษาพยาบาล และการติดต่อกับบุคคลภายนอก เป็นต้น นอกจากนี้ข้อกำหนดดังกล่าวยังให้สิทธิกับผู้ต้องขังสามารถยื่นเรื่องร้องทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้น ได้กรณีไม่ได้รับความเป็นธรรมหรือถูกเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ลงโทษทางวินัยไม่เป็นธรรม

ส่วนในเรื่องสิทธิในการเยี่ยมผู้ต้องหาหรือจำเลยทั้งโดยทนายหรือบุคคลทั่วไป รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้มีการบัญญัติไว้ในหมวดสิทธิในกระบวนการยุติธรรม มาตรา 40

มาตรา 40 กำหนดว่า บุคคลย่อมมีสิทธิในกระบวนการยุติธรรม ดังต่อไปนี้

1) สิทธิเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้โดยง่าย สะดวก รวดเร็ว และทั่วถึง  
2) สิทธิพื้นฐานในกระบวนการพิจารณาซึ่งอย่างน้อยต้องมีหลักประกันขั้นพื้นฐาน เรื่องการได้รับพิจารณาโดยเปิดเผย การได้รับทราบข้อเท็จจริงและตรวจเอกสารอย่างเพียงพอ การเสนอข้อเท็จจริง ข้อโต้แย้ง และพยานหลักฐานของตน การคัดค้านผู้พิพากษาหรือตุลาการ การได้รับการพิจารณาโดยผู้พิพากษาหรือตุลาการที่นั่งพิจารณาคดีครบองค์คณะ และการได้รับทราบเหตุผลประกอบคำวินิจฉัย คำพิพากษา หรือคำสั่ง

3) บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะให้คดีของตนได้รับการพิจารณาอย่างถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม

4) ผู้เสียหาย ผู้ต้องหา โจทก์ จำเลย คู่กรณี ผู้มีส่วนได้เสีย หรือพยานในคดีมีสิทธิได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมในการดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรม รวมทั้งสิทธิในการได้รับการสอบสวนอย่างถูกต้อง รวดเร็ว เป็นธรรม และการไม่ให้ถ้อยคำ เป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง

5) ผู้เสียหาย ผู้ต้องหา จำเลย และพยานในคดีอาญา มีสิทธิได้รับความคุ้มครองและความช่วยเหลือที่จำเป็นและเหมาะสมจากรัฐ ส่วนค่าตอบแทน ค่าทดแทน และค่าใช้จ่ายที่จำเป็น ให้เป็นไปตามกฎหมายบัญญัติ

6) เด็ก เยาวชน สตรี ผู้สูงอายุ หรือผู้พิการหรือทุพพลภาพ ย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอย่างเหมาะสม และย่อมมีสิทธิได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมในคดีที่เกี่ยวกับความรุนแรงทางเพศ

7) ในคดีอาญา ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีที่ถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม โอกาสในการต่อสู้คดีเพียงพอ การตรวจสอบหรือได้รับทราบพยานหลักฐานตามสมควร การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความและการได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว

8) ในคดีแพ่ง บุคคลมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายอย่างเหมาะสมจากรัฐ

จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติดังกล่าวมีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองสิทธิและความเสมอภาคในกระบวนการยุติธรรม รวมไปถึงสิทธิในการเยี่ยมผู้ต้องหาหรือจำเลยทั้งโดยทนายความหรือบุคคลทั่วไป โดยบุคคลผู้ถูกควบคุม คุมขัง หรือจำคุก ย่อมมีสิทธิพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัวและมีสิทธิได้รับการเยี่ยมตามสมควรอันเป็นสิทธิที่ผู้ต้องขังได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสม โดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่ว่าจะอยู่ในฐานะใด อย่างไรก็ตาม สิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารจะเป็นสิทธิในความเป็นส่วนตัวซึ่งถือเป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานประการหนึ่งที่ใช้ใช้อำนาจปกครองไม่มีอำนาจที่จะลบล้างและมีอาจจะก้าวล่วงได้ และบุคคลทุกคนย่อมสามารถกระทำการใดๆ ก็ได้ตราบเท่าที่ไม่กระทบสิทธิของบุคคลอื่น แต่ในบางกรณีรัฐมีความจำเป็นที่จะต้องเข้าแทรกแซงสิทธิในความเป็นส่วนตัวของบุคคลเพื่อรักษาประโยชน์สาธารณะ ซึ่งการกระทำของรัฐดังกล่าวจะต้องเป็นการกระทำที่ได้สัดส่วนกับวัตถุประสงค์นั้น และจะต้องเป็นการเข้าแทรกแซงโดยมีบทบัญญัติของกฎหมายให้อำนาจไว้อย่างชัดเจน จึงจะเข้าข่ายยกเว้นของการแทรกแซงสิทธิในความเป็นส่วนตัวของบุคคลโดยชอบด้วยกฎหมาย

### 3.1.2 พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479

การปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง หมายถึง กระบวนการในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังที่ต่อเนื่องนับจากที่ได้รับตัวผู้ต้องขังเข้าไว้ในเรือนจำ จนผู้ต้องขังได้รับการปล่อยตัวพ้นโทษ ดังนั้น การปฏิบัติต่อผู้ต้องขังจึงครอบคลุมภารกิจในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ทั้งในด้านการจัดสวัสดิการ การอบรมแก้ไข การควบคุมดูแลให้อยู่ในระเบียบวินัยและไม่หลบหนี ภายใต้หลักการที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 โดยแบ่งขั้นตอนและมาตรการในการควบคุมและปฏิบัติต่อผู้ต้องขังได้เป็น 3 ช่วง ได้แก่

### ช่วงที่ 1. การรับตัวผู้ต้องขังเข้าไว้ในเรือนจำ

การรับตัวผู้ต้องขัง เป็นขั้นตอนแรกของกระบวนการในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง โดยเริ่มตั้งแต่การรับตัวผู้ต้องขังไว้ในเรือนจำตามหมายศาล คำสั่งของผู้มีอำนาจ และรวมไปถึงการจัดการเกี่ยวกับทรัพย์สินของผู้ต้องขังที่ติดตัวเข้ามาในเรือนจำ การจำแนกลักษณะผู้ต้องขัง การขัง และการย้ายผู้ต้องขัง การอบรมกฎระเบียบ และข้อพึงปฏิบัติของผู้ต้องขังในเรือนจำ

### ช่วงที่ 2. การปฏิบัติต่อผู้ต้องขังในระยะที่ผู้ต้องขังอยู่ระหว่างการจองจำ

ในขั้นตอนนี้รวมไปถึงการดำเนินการอบรมแก้ไข และจัดบริการต่างๆ ให้แก่ผู้ต้องขัง เช่น การจัดบริการด้านอาหาร การรักษาพยาบาล การจัดการศึกษาและการฝึกวิชาชีพ การให้ความสะดวกและประโยชน์บางประการสำหรับผู้ต้องขัง รวมถึงการควบคุมผู้ต้องขังให้อยู่ในระเบียบวินัย การควบคุมรักษาการณ์ มาตรการควบคุมผู้ต้องขังในเรือนจำ และมาตรการควบคุมผู้ต้องขังนอกเรือนจำ

### ช่วงที่ 3. การปฏิบัติต่อผู้ต้องขังภายหลังปล่อยตัว

เป็นการกิจขั้นตอนสุดท้ายในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ซึ่งการควบคุมผู้ต้องขังจะสิ้นสุดลงหมดภาระหน้าที่ของการราชทัณฑ์เมื่อได้รับการปล่อยตัว

ในเรื่องสิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง ปราบกฏอยู่ยังในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 มาตรา 33 ที่กำหนดว่า ให้ผู้ต้องขังได้รับการเยี่ยมเยียนหรือติดต่อจากบุคคลภายนอก โดยเฉพาะอย่างยิ่งจากทนาย ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 8 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ทั้งนี้ภายใต้ข้อบังคับที่อธิบดีวางไว้

จะเห็นได้ว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 8 ที่พระราชบัญญัติราชทัณฑ์กล่าวถึงนี้คือ มาตรา 8 (2) ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “นับแต่เวลาที่ยื่นฟ้องแล้ว จำเลยมีสิทธิดังต่อไปนี้... ฯลฯ... พูดจากกับทนายหรือผู้ที่จะเป็นทนายสองต่อสอง”

จากมาตรานี้เห็นชัดว่าผู้ต้องขังที่จะได้รับความคุ้มครองหรือผู้ต้องขังที่ถูกฟ้องและศาลรับฟ้องตกเป็นจำเลยแล้ว ไม่รวมผู้ต้องขังอื่น ต่อมาปี พ.ศ. 2527 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2527 เพิ่มเติมมาตรา 7 ทวิ คุ้มครองสิทธิผู้จับหรือผู้ต้องหาในชั้นพนักงานสอบสวนด้วยดังนี้

มาตรา 7 ทวิ ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาที่ถูกควบคุมหรือขัง มีสิทธิดังต่อไปนี้

- (1) พบและปรึกษาผู้ที่จะเป็นทนายสองต่อสอง
- (2) การเยี่ยมตามสมควร
- (3) ได้รับการพยาบาลโดยเร็วเมื่อเกิดการเจ็บป่วย

ให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจซึ่งรับมอบตัวผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา มีหน้าที่แจ้งให้ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหานั้นทราบถึงสิทธิตามวรรคหนึ่ง

ต่อมาในปี พ.ศ. 2547 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 ให้ยกเลิก มาตรา 7 ทวิ และเปลี่ยนมาเป็นมาตรา 7/1 แทน โดยคุ้มครองสิทธิผู้จับหรือผู้ต้องหาในชั้นพนักงานสอบสวนด้วยดังนี้

มาตรา 7/1 ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาซึ่งถูกควบคุมหรือขังมีสิทธิแจ้งหรือขอให้เจ้าพนักงานแจ้งให้ญาติหรือผู้ซึ่งถูกจับหรือผู้ต้องหาไว้ใจทราบถึงการถูกจับกุมและสถานที่ที่ถูกควบคุมในโอกาสแรก และให้ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหามีสิทธิดังต่อไปนี้ด้วย

- (1) พบและปรึกษาทนายผู้ซึ่งจะเป็นทนายความเป็นการเฉพาะตัว
- (2) ให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้ใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้ในชั้นสอบสวน
- (3) ได้รับการเยี่ยมหรือติดต่อกับญาติได้ตามสมควร
- (4) ได้รับการรักษาพยาบาลโดยเร็วเมื่อเกิดอาการเจ็บป่วย

ให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจซึ่งรับมอบตัวผู้ถูกจับ หรือผู้ต้องหามีหน้าที่แจ้งให้ผู้ถูกจับ หรือผู้ต้องหานั้นทราบในโอกาสแรกถึงสิทธิตามวรรคหนึ่ง<sup>1</sup>

ข้อที่ควรสังเกตสำหรับมาตรานี้คือ กฎหมายบัญญัติให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจซึ่งรับมอบตัวผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา มีหน้าที่แจ้งสิทธิให้ผู้ซึ่งตนไว้ใจนั้นทราบ ดังนั้นในกรณีที่น่าตัวบุคคลนั้นมาขังไว้ในเรือนจำ จึงตกเป็นหน้าที่ของพัศดีซึ่งเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจซึ่งรับมอบตัวผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา ที่จะต้องแจ้งสิทธิดังกล่าวเพราะกฎหมายกำหนดให้มีหน้าที่

อย่างไรก็ตามการเยี่ยมหรือติดต่อกับทนายก็จะต้องปฏิบัติตามข้อบังคับที่อธิบดีกรมราชทัณฑ์วางไว้ด้วย

ในสังคมที่เจริญแล้ว กฎหมายของประเทศนั้นๆ จะได้รับการเคารพและปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัด กฎหมายสามารถคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนได้อย่างเต็มที่ สิทธิขั้นพื้นฐานอันหนึ่งของประชาชนก็คือ สิทธิที่จะพบและพูดจากับทนายความสองต่อสองได้ เมื่อถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ทั้งนี้โดยปราศจากการข่มขู่คุกคามทั้งร่างกายและจิตใจ เพื่อให้ผู้ถูกกล่าวหานั้นสามารถต่อสู้ข้อกล่าวหาได้เต็มที่ หรือเมื่อถูกคุกขัง ก็มีสิทธิจะได้เยี่ยมเยียนได้ มิใช่ขาดหายเหมือนตายจาก

<sup>1</sup> มาตรา 7/1 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547.

กฎหมายไทยมิใช่จะล้าสมัยไปเสียทีเดียว ดังเช่นที่บัญญัติไว้ใน พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 มาตรานี้และในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่น่าเสียดายที่ในการปฏิบัติยังห่างกฎเกณฑ์มาก

ขอให้พิจารณาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 8 ทั้งมาตรา ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “นับแต่เวลาที่ยื่นฟ้องแล้วจำเลยมีสิทธิดังต่อไปนี้”

(1) แต่งทนายแก้ต่างในชั้นไต่สวนมูลฟ้องหรือพิจารณา ในศาลชั้นต้นตลอดจนชั้นศาลอุทธรณ์และศาลฎีกา

(2) พุดจาบทนายหรือผู้ที่จะเป็นทนายสองต่อสอง

(3) ตรวจสอบสำนวนการไต่สวนมูลฟ้องหรือพิจารณาของศาล และคัดสำเนาหรือขอสำเนาที่รับรองว่าถูกต้อง โดยเสียค่าธรรมเนียม

(4) ตรวจสอบสิ่งที่ยื่นเป็นพยานหลักฐาน และคัดสำเนาหรือรูปถ่ายสิ่งนั้นๆ ถ้าจำเลยมีทนายๆ นั้นย่อมมีสิทธิทำนองเดียวกับจำเลยดังกล่าวนี้ด้วย

ในชั้นสอบสวน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็คุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาตามสมควรคือ... “มาตรา 134 เมื่อผู้ต้องหาถูกเรียก หรือส่งตัวมาหรือเข้าหาพนักงานสอบสวนเองหรือปรากฏว่าผู้ใดซึ่งมาอยู่ต่อหน้าเจ้าพนักงานเป็นผู้ต้องหา ให้ถามชื่อตัว นามสกุล ชาติ บิดา มารดา อายุ อาชีพ ที่อยู่ ที่เกิด และแจ้งข้อหาให้ทราบ และต้องบอกให้ทราบก่อนว่าถ้อยคำที่ผู้ต้องหากล่าวนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานอันเขาในการพิจารณาได้ เมื่อผู้ต้องหาเต็มใจให้การอย่างใดก็จงจำคำให้การไว้ ถ้าผู้ต้องหาไม่เต็มใจให้การเลยก็ให้บันทึกไว้

มาตรา 135 ห้ามมิให้พนักงานสอบสวนทำหรือจัดให้ทำการอย่างใดๆ ซึ่งเป็นการล่อลวงหรือให้สัญญาแก่ผู้ต้องหาเพื่อจูงใจให้เขาให้การอย่างใดๆ ในเรื่องที่ต้องหา

การให้จำเลยพบทนายนี้ ตามข้อบังคับอริบติกรมราชทัณฑ์ ฉบับที่ 1 อนุญาตให้ทนายพบกับผู้ต้องขังทุกวันและตลอดเวลาตั้งแต่ 8.00 ถึง 16.00 น. นอกจากนี้ในกรณีพิเศษยังอาจขออนุญาตผู้บัญชาการเรือนจำ พบผู้ต้องขังนอกเวลานี้ได้อีกด้วย ยกเว้นเวลาที่นำตัวผู้ต้องขังเข้าห้องเก็บตัวในเรือนนอนแล้ว เพราะในเวลาเช่นนั้นนอกจากจะไม่สะดวกแล้ว ยังอาจไม่ปลอดภัยในการควบคุมด้วย และในกรณีที่ทนายต้องการเจรจาหรือพูดคุยเป็นความลับกับผู้ต้องขังก็ทำได้ โดยการให้เจ้าพนักงานที่ควบคุมออกไปคุมเชิงอยู่ไกลๆ เท่าที่จะไม่ได้ยินการสนทนา ในปัจจุบันเรือนจำบางแห่งได้จัดสถานที่ไว้ให้ผู้ต้องขังได้พบและพูดคุยกับทนายเป็นการเฉพาะแล้ว

### 3.1.3 กฎหมายที่เกี่ยวกับการสื่อสารผ่านทางจดหมายของผู้ต้องขัง

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มีเนื้อหาที่เกี่ยวข้องกับการตรวจการสื่อสารที่บุคคลมีถึงกันไว้ในมาตรา 36 ความว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย การตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อกัน รวมทั้งการกระทำด้วยประการอื่นใดเพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อกัน จะกระทำมิได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน”

สำหรับในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ไม่ได้ระบุเกี่ยวกับการตรวจจดหมายไว้ และในกฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ก็ไม่ได้ ระบุเช่นกัน เพียงแต่ระบุถึงการร้องทุกข์ไว้ดังนี้

ข้อ 121 การร้องทุกข์ การยื่นเรื่องราว การถวายฎีกานั้น... ในกรณีที่ผู้ต้องขังขอสงวนข้อความลับ ห้ามมิให้เจ้าพนักงานเรือนจำอยู่ใกล้ในระยะที่อาจอ่านเข้าใจข้อความหรือขออ่าน หรือยอมให้ผู้อื่นมีโอกาสเช่นนั้น นอกจากบุคคลที่ผู้ต้องขังนั้นยินยอม

ข้อ 125 ข้อความในหนังสือร้องทุกข์ เรื่องราวนั้นและฎีกานั้น ผู้ต้องขังจะขอรักษาเป็นความลับก็ได้ ในกรณีนั้น ให้สอดหนังสือไว้ในซองและผนึกเสีย หน้าซองให้เขียนว่า “ลับ” ถ้าผู้ต้องขังไม่ได้เขียนคำนี้ไว้ ให้เจ้าพนักงานเรือนจำเมื่อทราบความประสงค์ หนังสือเช่นนั้น ห้ามมิให้เจ้าพนักงานเรือนจำอ่าน แต่มีหน้าที่จัดส่งไปยังผู้รับ หากเป็นหนังสือถึงรัฐมนตรีหรือทูตเกล้าฯ ถวายให้ส่งไปยังอธิบดีดำเนินการต่อไปตามสมควร<sup>2</sup>

อย่างไรก็ตาม การรับส่งจดหมายถือเป็นประโยชน์ที่ผู้ต้องขังจะได้รับชั้นของผู้ต้องขัง ซึ่งระบุไว้ในข้อบังคับอธิบดีกรมราชทัณฑ์ (ฉบับที่ 3) เรื่องกำหนดความสะดวกและประโยชน์บางประการสำหรับผู้ต้องขังโดยการรับส่งจดหมายของผู้ต้องขังในประเทศตามลำดับชั้นของผู้ต้องขังมีดังนี้

<sup>2</sup> คณะศึกษาศาสตร์ตรวจจดหมายของผู้ต้องขังในต่างประเทศ กรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม. (2551). การศึกษาวิจัยเปรียบเทียบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการตรวจจดหมายของผู้ต้องขังในต่างประเทศ. หน้า 78.



ชั้นของผู้ต้องขัง	ความถี่ในการรับส่งจดหมายผู้ต้องขัง
ชั้นเยี่ยม	อนุญาตให้ส่งจดหมายถึงญาติมิตรได้
ชั้นดีมาก	อนุญาตให้ส่งจดหมายถึงญาติมิตรสัปดาห์ละ 2 ครั้ง
ชั้นดี	อนุญาตให้ส่งจดหมายถึงญาติมิตรสัปดาห์ละ 1 ครั้ง
ชั้นกลาง	อนุญาตให้ส่งจดหมายถึงญาติมิตร 2 สัปดาห์ต่อ 1 ครั้ง
ชั้นเลว	อนุญาตให้ส่งจดหมายถึงญาติมิตร 3 สัปดาห์ต่อ 1 ครั้ง
ชั้นเลวมาก	อนุญาตให้ส่งจดหมายถึงญาติมิตร 4 สัปดาห์ต่อ 1 ครั้ง

จะเห็นได้ว่า กรมราชทัณฑ์ออกข้อบังคับอธิบดีกรมราชทัณฑ์ (ฉบับที่ 3) เรื่องกำหนดความสะดวกและประโยชน์บางประการสำหรับผู้ต้องขัง ลงวันที่ 30 พฤศจิกายน 2480 กำหนดว่าการอนุญาตให้ส่งจดหมายถึงญาตินั้นให้เป็นไปตามลำดับชั้นของผู้ต้องขัง กล่าวคือผู้ขังชั้นเยี่ยมไม่มีการจำกัดส่งจดหมาย ผู้ต้องขังชั้นดีมากอนุญาตให้ส่งจดหมายสัปดาห์ละ 2 ครั้ง ผู้ต้องขังชั้นดีอนุญาตให้ส่งจดหมายสัปดาห์ละ 1 ครั้ง ผู้ต้องขังชั้นกลางอนุญาตให้ส่งจดหมาย 2 สัปดาห์ต่อ 1 ครั้ง ผู้ต้องขังชั้นเลว อนุญาตให้ส่งจดหมาย 3 สัปดาห์ต่อ 1 ครั้ง ผู้ต้องขังชั้นเลวมาก อนุญาตให้ส่งจดหมาย 4 สัปดาห์ต่อ 1 ครั้ง ส่วนคนต้องขังและคนฝากมีข้อบังคับที่ 1/2499 เรื่องแก้ไขข้อบังคับอธิบดีกรมราชทัณฑ์ฉบับที่ 3 ลงวันที่ 30 พฤศจิกายน 2480 กำหนดให้ได้รับอนุญาตให้ส่งจดหมายถึงญาติมิตรได้โดยไม่จำกัดจำนวน

การอนุญาตให้ติดต่อสื่อสารทางจดหมายนี้จำเป็นต้องจำกัดขอบเขตการติดต่อสื่อสารไว้บางประการเช่น จำกัดประเภท เนื้อหาหรือจำนวนที่ส่งหรือได้รับการจำกัดด้วยคำในจดหมายต้องไม่ให้ มีข้อความที่เกี่ยวกับการพยายามช่วยเหลือผู้ต้องขังให้หลบหนีหรือข้อความอันเป็นปฏิปักษ์ต่อการสอบสวนดำเนินคดีหรือความปลอดภัยและการรักษาความสงบเรียบร้อยของสถานที่ควบคุม ข้อความอันเป็นการอนาจาร ขัดต่อศีลธรรมอันดี ข้อความวิพากษ์วิจารณ์การเมือง ศาล การบริหารงานองค์การแห่งรัฐธรรมนูญตลอดถึงข้อความอันเป็นการสบประมาทต่อผู้พิพากษาและเจ้าหน้าที่อื่นๆ อีกทั้งยังอาจกำหนดความยาวของจดหมายแต่ละฉบับและระยะเวลาการติดต่อทางจดหมายได้ด้วย

ดังนั้น กรณีที่เจ้าพนักงานเรือนจำจะทราบถึงข้อความในจดหมายที่ผู้ต้องขังส่งให้แก่บุคคลภายนอกส่งแก่ผู้ต้องขังต้องเปิดและตรวจสอบข้อความหรือเนื้อหาในจดหมาย โดยมีอ้างเหตุผลในการตรวจสอบจดหมายที่ได้รับหรือส่งออกไปนอกเรือนจำไว้ต่างกัน โดยเหตุผลในการตรวจสอบเนื้อหาของจดหมายที่ส่งมาให้ผู้ต้องขังนั้นกระทำเพื่อต้องการสืบค้นข้อความเกี่ยวกับการหลบหนี สิ่งของต้องห้าม ข้อความลามก และสารเสพติดต่างๆ

ส่วนการตรวจสอบจดหมายที่ส่งออกไปนอกเรือนจำมีความจำเป็นเพื่อปกป้องสาธารณชนจากแผนการที่ผิดกฎหมายหรือจดหมายที่มีข้อความหมิ่นประมาท ข่มขู่ หรือลามก และเพื่อทราบเกี่ยวกับความเป็นไปได้ของแผนการหลบหนีและความไม่พอใจหรืออุปสรรคต่างๆ ของผู้ต้องขัง ซึ่งการกำหนดขอบเขตการติดต่อสื่อสารไว้เช่นนี้ถือได้ว่าเป็นมาตรการในการรักษาระเบียบวินัยและความสงบเรียบร้อยของเรือนจำประการหนึ่ง

อย่างไรก็ตามในปัจจุบันเรือนจำอนุญาตให้ผู้ต้องขังรับส่งจดหมายได้ตามต้องการโดยไม่ได้คำนึงถึงขั้นเป็นหลัก เนื่องจากรัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้ว่าเป็นสิทธิของบุคคลในการติดต่อสื่อสาร และเรือนจำเห็นว่าการติดต่อกับญาติน่าจะทำให้เกิดผลดีต่อการพัฒนาพฤตินิสัยของผู้ต้องขังและการปรับตัวภายหลังพ้นโทษ

นอกจากกฎหมายที่เกี่ยวกับการการสื่อสารผ่านทางจดหมายของผู้ต้องขัง กรมราชทัณฑ์ยังได้ออกหนังสือที่เกี่ยวกับการตรวจจดหมายของผู้ต้องขังเพื่อเป็นแนวทางการปฏิบัติในการตรวจจดหมายซึ่งกรมราชทัณฑ์ได้มีหนังสือแจ้งเรือนจำให้ตรวจจดหมายหรือเอกสารของผู้ต้องขัง เพื่อเป็นการป้องกันมิให้มีการนัดแนะ การวางแผนก่อความวุ่นวาย หรือหลบหนี พร้อมทั้งลงนามผู้ตรวจทุกครั้งและให้ตรวจสอบและจดบันทึกชื่อที่อยู่ของบุคคลที่ผู้ต้องขังติดต่อด้วย เพื่อสังเกตความเคลื่อนไหวของผู้ต้องขัง<sup>3</sup> นอกจากนั้น ยังให้เรือนจำและทัณฑสถานตรวจสอบเนื้อหาหรือข้อความในจดหมายของผู้ต้องขังที่เขียนถึงบุคคลภายนอกด้วยว่า มีผลกระทบหรือล่วงละเมิดสิทธิมนุษยชนของบุคคลอื่นหรือไม่ หากจดหมายฉบับใดหรือข้อความที่ไม่เหมาะสม ให้ผู้ต้องขังแก้ไขหรือระงับการส่งจดหมายนั้นเสีย<sup>4</sup>

อย่างไรก็ตาม ในกรณีของจดหมายร้องทุกข์ กรมราชทัณฑ์ได้ปฏิบัติตามกฎกระทรวงมหาดไทย ข้อ 121 และ 125 อย่างเคร่งครัด โดยห้ามมิให้เจ้าพนักงานเรือนจำ/ทัณฑสถานตรวจสอบจดหมายนักโทษที่ส่งถึงผู้ตรวจการแผ่นดิน<sup>5</sup>

<sup>3</sup> หนังสือกรมราชทัณฑ์ที่ มท.0905/ว.94 เรื่อง:ซักซ้อมแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการตรวจสอบเอกสารและการตรวจค้นบุคคลเข้าและออกจากเรือนจำ ลงวันที่ 11 สิงหาคม 2536.

<sup>4</sup> หนังสือกรมราชทัณฑ์ที่ ขธ.0705/ว.71 เรื่องแนวทางปฏิบัติเพิ่มเติมเกี่ยวกับการตรวจเอกสารหรือจดหมายของผู้ต้องขัง ลงวันที่ 27 พฤศจิกายน 2546 .

<sup>5</sup> หนังสือกรมราชทัณฑ์ที่ ขธ.0705/2231 เรื่องซักซ้อมแนวทางปฏิบัติกรณีผู้ต้องขังร้องทุกข์ยื่นเรื่องราวและถวายฎีกา ลงวันที่ 13 พฤศจิกายน 2545.

หลักปฏิบัติเกี่ยวกับการตรวจค้นจดหมายของผู้ต้องขังที่กรมราชทัณฑ์กำหนดไว้ดังนี้

1. การตรวจค้นจดหมายให้ถือหนึ่งในบรรดาสິงของต้องห้ามเพราะในจดหมายอาจมีการลักลอบส่งเงิน สิ่งของต้องห้าม หรือการนัดแนะในทางที่จะเป็นภัยอันตรายต่อความมั่นคงของเรือนจำ
2. การส่งจดหมายของผู้ต้องขังจะต้องจัดที่ส่วนหนึ่งไว้เป็นการแน่นอน และจะต้องมีการบันทึกจดหมายที่ส่งออกถึงผู้ต้องขัง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง จดหมายส่งเงินธนาณัติ จะต้องบันทึกเป็นหลักฐานไว้ทุกครั้ง
3. ข้อความที่ปรากฏในจดหมาย หรือคำแฝงต่างๆ อาทิ ชื่อแฝง ข้อความกำกวม ข่าวย้ายเกี่ยวกับการป่วยเจ็บ หรือความตาย ตลอดจนคำร้องทุกข์ต่างๆ ให้ถือเป็นความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่จะต้องให้ความสนใจเป็นพิเศษ
4. เจ้าพนักงานเรือนจำและทัณฑสถานจะต้องเร่งรัดการส่งจดหมาย หรือให้ผู้ต้องขังได้รับจดหมายในเวลาอันรวดเร็ว

นอกจากนี้เป็นกรณีของการตรวจสอบจดหมายของผู้ต้องขัง กรมราชทัณฑ์ได้ออกหนังสือกรมราชทัณฑ์ กำหนดให้เจ้าหน้าที่ตรวจสอบข้อความในจดหมายของผู้ต้องขังหรือที่มีถึงผู้ต้องขังก่อนที่จะมีการส่งต่อทุกฉบับ เว้นแต่จดหมายของนักโทษที่ส่งถึงผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ห้ามมิให้เจ้าพนักงานเรือนจำ/ทัณฑสถานตรวจสอบจดหมายนั้น ทั้งนี้ในการตรวจสอบจดหมายเจ้าพนักงานต้องทำการตรวจสอบข้อความในจดหมายให้ละเอียดเท่าที่จะสามารถทำได้เพื่อเป็นการป้องกันมิให้มีการนัดแนะวางแผนก่อความวุ่นวายหรือหลบหนี และการติดต่อของเครือข่ายผู้ค้ายาเสพติด รวมทั้งให้ตรวจสอบเนื้อหาหรือข้อความในจดหมายของผู้ต้องขังที่เขียนถึงบุคคลภายนอกว่า มีข้อความที่มีผลกระทบหรือล่อลวงละเมิดสิทธิมนุษยชนของบุคคลอื่นหรือไม่ หากจดหมายฉบับใดมีเนื้อหาข้อความที่ไม่เหมาะสม ให้ผู้ต้องขังแก้ไขหรือระงับการส่งจดหมายฉบับนั้นเสีย ทั้งนี้เพื่อป้องกันมิให้เกิดผลกระทบต่อภาพลักษณ์ของเรือนจำและกรมราชทัณฑ์

ในทางปฏิบัติเจ้าพนักงานเรือนจำจะเปิดจดหมายที่ส่งออกหรือส่งถึงผู้ต้องขังเพื่อตรวจสอบทุกฉบับแต่อาจไม่ได้อ่านข้อความในจดหมายทุกฉบับแต่จะใช้วิธีการสุ่มจดหมายบางฉบับขึ้นอ่านหรืออ่านจดหมายของผู้ต้องขังที่มีพฤติกรรมไม่น่าไว้วางใจหรือน่าสงสัยว่าจะก่อเหตุร้าย เพื่อตรวจข้อความในจดหมายว่ามีการนัดแนะกันกระทำความผิดหรือหลบหนีหรือไม่

ส่วนการเปิดจดหมายเพื่อตรวจสอบนั้นมิวัตถุประสงค์เพื่อตรวจว่ามีส่งของผิดกฎหมายที่อาจใส่มาในจดหมายหรือไม่ รวมทั้งเพื่อประทับตราจดหมายที่จะส่งออกและรับจดหมายที่ส่งถึงผู้ต้องขัง จึงเปลี่ยนวิธีหนึ่งซึ่งช่วยในการป้องกันปราบปรามให้ผู้ต้องขังเกรงกลัวไม่กล้าใช้จดหมายเป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดเพราะทราบว่าจะต้องผ่านการตรวจจากเจ้าพนักงานเรือนจำก่อนทุกครั้ง

นอกจากนี้จดหมายที่มาถึงผู้ต้องขังเป็นภาษาต่างประเทศ ต้องจัดแปลเป็นภาษาไทยเสียก่อนที่จะส่งต้นฉบับจดหมายแก่ผู้ต้องขัง และถ้าจดหมายนั้นเขียนเป็นภาษาต่างประเทศที่ไม่ใช่ภาษาอังกฤษจะมีการส่งจดหมายฉบับนั้นไปให้สถานทูตทำการดำเนินการแปลเป็นภาษาไทย เพื่อให้ทราบข้อความในจดหมายนั้น แต่ทางปฏิบัติเรือนจำมักไม่ได้รับความร่วมมือจากสถานทูตที่จะแปลข้อความในจดหมายให้ ดังนั้นหากไม่มีการแปลข้อความทางเรือนจำจะไม่ส่งจดหมายให้กับผู้ต้องขังหรือส่งออกไปนอกเรือนจำ ทั้งนี้เพื่อป้องกันมิให้มีการส่งข่าวที่จะก่อให้เกิดผลเสียหายแก่ผู้ต้องขังเองหรือการปกครองเรือนจำ

อย่างไรก็ดีการเปิดจดหมายของผู้ต้องขังทุกฉบับตรวจดูข้อความ โดยอ้างแต่ว่าเพื่อความมั่นคงปลอดภัยหรือการตรวจค้นหาสิ่งของต้องห้ามหรือสิ่งของผิดกฎหมายเท่านั้น โดยไม่มีกฎหมายรับรองนั้นไม่น่าจะทำได้ และไม่ควรอ้างบทบัญญัติในข้อบังคับสำหรับคุมขังนักโทษในกรมพระนครบาล ร.ศ. 110 หรือข้อบังคับเรือน จำสำหรับคุมขังนักโทษตามหัวเมือง ร.ศ. 118 ว่าเป็นบทบัญญัติกฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานเรือนจำตรวจผู้ต้องขังได้ เนื่องจากเป็นบทบัญญัติกฎหมายเก่าที่มีมาก่อนการบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 หากกรมราชทัณฑ์ต้องการตรวจจดหมายทุกฉบับ ควรออกกฎหมายให้อำนาจเจ้าพนักงานราชทัณฑ์ในการตรวจจดหมายของผู้ต้องขังไว้โดยเฉพาะเพื่อมิให้ขัดกับรัฐธรรมนูญและไม่เป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของผู้ต้องขัง

อย่างไรก็ตามหากไม่มีการออกกฎหมายให้อำนาจเจ้าพนักงานเรือนจำไว้โดยเฉพาะการตรวจจดหมายผู้ต้องขังอาจกระทำโดยอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยผู้ที่จะมีอำนาจเปิดจดหมายออกอ่านควรเป็นพัสติเท่านั้น เพราะเป็นเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจมาตร 2 (16) จึงมีอำนาจทำการสืบสวนคดีอาญาที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่ของพัสติได้ตามมาตร 17 ประกอบกับมาตร 2 (10) ที่ให้อำนาจในการแสวงหาข้อเท็จจริงและหลักฐานเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยและเพื่อที่จะทราบรายละเอียดแห่งความผิดได้ แต่ต้องเป็นการเปิดจดหมายตรวจสอบเฉพาะในกรณีที่มีเหตุอันสมควรเท่านั้น ไม่ควรตรวจสอบจดหมายทุกฉบับอันถือเป็นการตรวจข่าวสารทั่วไป (เซ็นเซอร์) ซึ่งถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคล

ดังนั้น เมื่อกรมราชทัณฑ์ยังไม่ได้ออกกฎหมายให้อำนาจเจ้าพนักงานเรือนจำทำการตรวจสอบจดหมายทุกฉบับไว้โดยเฉพาะแล้ว จึงไม่ควรทำการตรวจสอบข้อความในจดหมายของผู้ต้องขังทุกฉบับ แต่กำหนดหลักเกณฑ์หรือแนวปฏิบัติให้ชัดเจนว่าจะตรวจข้อความในจดหมายของผู้ต้องขังกลุ่มใด อย่างไร เพราะเหตุใด เพื่อมิให้เป็นการเลือกปฏิบัติแต่แสดงให้เห็นว่าทำการตรวจสอบเฉพาะกรณีที่มีความจำเป็นจริงๆ เพื่อป้องกันเหตุร้าย และรักษาความสงบเรียบร้อยภายในเรือนจำเท่านั้น

### 3.1.4 กฎหมายที่เกี่ยวกับการสื่อสารผ่านทางโทรศัพท์ของผู้ต้องขัง

สิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 36 มีสาระสำคัญเป็นการกำหนดรับรองและคุ้มครองเสรีภาพของบุคคล ในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย การตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคล มีติดต่อถึงกัน รวมทั้ง การกระทำด้วยประการอื่นใดเพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อถึงกัน จะกระทำมิได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อรักษา ความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และพระราชบัญญัติ ราชทัณฑ์ มาตรา 33 ที่กำหนดให้ผู้ต้องขังได้รับการติดต่อสื่อสารต่อบุคคลภายนอก ผู้ต้องขังจึงสามารถติดต่อสื่อหรือ ได้รับการติดต่อจากบุคคลภายนอกตามสิทธิที่กรมราชทัณฑ์กำหนดไว้

การติดต่อสื่อสารผ่านทางโทรศัพท์เป็นการนำเอาเทคโนโลยีทางการสื่อสารมาใช้ให้เป็นประโยชน์เพื่อให้ผู้ต้องขังสามารถติดต่อสื่อสารกันได้ภายในเวลาอันรวดเร็ว เพื่อให้เกิดความสะดวกแก่ผู้ต้องขังในการติดต่อกับบุคคลภายนอกได้รวดเร็วและบ่อยครั้งขึ้น แต่การติดต่อสื่อสารกับบุคคลภายนอกจำเป็นต้องมีข้อจำกัดในการติดต่อและต้องมีการตรวจสอบจากเจ้าพนักงานเรือนจำได้ในบางกรณีที่จะไม่กระทบต่อสิทธิของผู้ต้องขังมากขึ้น เพื่อประโยชน์ในด้านความปลอดภัย ความมั่นคงและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของเรือนจำ

นอกจากนี้ในการติดต่อสื่อสารทางโทรศัพท์ของผู้ต้องขังต้องปฏิบัติตามข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ ว่าด้วยการติดต่อผู้ต้องขังป่วยทางโทรศัพท์และการเยี่ยมแบบใกล้ชิด (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2547 หมวดที่ 5 เกี่ยวกับการติดต่อทางโทรศัพท์ โดยกำหนดไว้ดังนี้

- 1) ผู้ต้องขังที่จะติดต่อกับญาติทางโทรศัพท์ จะต้องได้รับอนุญาตจากผู้บัญชาการเรือนจำ หรือผู้ได้รับมอบหมายแล้วเท่านั้น<sup>6</sup>
- 2) ผู้ต้องขังที่จะได้รับอนุญาตให้ติดต่อหรือได้รับการติดต่อกับญาติภายนอกทางโทรศัพท์ได้ จะต้องมิคุณสมบัติ ดังนี้
  - (1) ผู้ต้องขังป่วยและได้รับการรักษาตัวอยู่ในทัณฑสถาน โรงพยาบาลราชทัณฑ์ หรือ สถานพยาบาลของเรือนจำ หรือสถานที่ควบคุมอื่นใดในสังกัดของกรมราชทัณฑ์
  - (2) ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีและนักโทษเด็ดขาดตั้งแต่ชั้นกลางขึ้นไป
  - (3) ไม่เป็นผู้ที่อยู่ระหว่างถูกลงโทษทางวินัย หรือถูกลงโทษทางวินัยในรอบปีนั้น
  - (4) ไม่เป็นนักโทษเด็ดขาดกำหนดโทษประหารชีวิต

<sup>6</sup> ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ ว่าด้วยการ ติดต่อผู้ต้องขังป่วยทางโทรศัพท์และการเยี่ยมแบบใกล้ชิด (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2547 ข้อ 27.

เงื่อนไขและหลักเกณฑ์การติดต่อทางโทรศัพท์ให้เป็นไปตามที่กรมราชทัณฑ์กำหนด<sup>7</sup>

3) ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ฟังและบันทึกเสียงการติดต่อทางโทรศัพท์ระหว่าง ผู้ต้องขัง กับญาติภายนอก หากเห็นว่าข้อความที่สนทนากันนั้นขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดี หรือความปลอดภัยในการควบคุม ให้ระงับการติดต่อทันที และห้ามผู้ต้องขังรายนั้น ได้รับการติดต่อทางโทรศัพท์กับญาติอีกต่อไป<sup>8</sup>

จะเห็นได้ว่า การใช้โทรศัพท์ในการติดต่อสื่อสารเป็นการเพิ่มโอกาสให้ผู้ต้องขัง สามารถติดต่อกับบุคคลภายนอกโดยเฉพาะบุคคลในครอบครัว สามีหรือภริยาได้บ่อยครั้งมากขึ้น และเป็นการแก้ปัญหาที่มีในการเยี่ยมญาติของผู้ต้องขังตามปกติที่เรือนจำหรือทัณฑสถานต้อง รับภาระหนักในการตรวจค้นสิ่งของที่ญาตินำเข้ามาเยี่ยมผู้ต้องขังเพื่อป้องกันการนำสิ่งผิดกฎหมาย เข้ามาในเรือนจำและต้องมีการควบคุมการเยี่ยมอย่างเข้มงวดเพื่อมิให้มีการส่งอารติสัญญาหรือ มีการนัดหมายให้ผู้ต้องขังก่อการร้ายหรือหลบหนีออกจากเรือนจำ

นอกจากนี้ในการเยี่ยมแต่ละครั้งจะมีการกำหนดเวลาเยี่ยม ซึ่งหากวันใดมีญาติมาเยี่ยม ผู้ต้องขังเป็นจำนวนมากอาจทำให้ญาติมีเวลาพูดคุยกับผู้ต้องขังน้อยเกินไป ทำให้ผู้ต้องขังและญาติ ไม่ได้รับความสะดวกและอาจรู้สึกไม่พอใจกับสิทธิที่ตนได้รับ

กรมราชทัณฑ์ตระหนักถึงความจำเป็นและผลดีในการใช้โทรศัพท์ในการติดต่อสื่อสาร จึงเริ่มนำแนวความคิดในการติดต่อสื่อสารโดยใช้โทรศัพท์สาธารณะซึ่งเป็นนวัตกรรมใหม่มา ให้บริการแก่ผู้ต้องขังในเรือนจำและทัณฑสถานทั่วประเทศ ทั้งนี้เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังได้ ติดต่อกับญาติพี่น้องที่อยู่ภายนอกได้อย่างสะดวกและบ่อยครั้งมากขึ้น ซึ่งจะส่งผลดีต่อจิตใจของ ผู้ต้องขังโดยทำให้ผู้ต้องขังได้ผ่อนคลายความคิดถึงญาติ ช่วยประหยัดค่าใช้จ่ายในการเดินทางมา เยี่ยมผู้ต้องขังที่เรือนจำ ทั้งยังช่วยลดปริมาณการเยี่ยมญาติหน้าเรือนจำและทัณฑสถานด้วย

การนำระบบโทรศัพท์ที่นำมาให้บริการแก่ผู้ต้องขังนั้น นอกจากจะเพิ่มความสะดวกแก่ ผู้ต้องขังและญาติแล้วจะต้องไม่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อความมั่นคงปลอดภัยในการควบคุมผู้ต้องขัง ในเรือนจำและทัณฑสถานด้วย จึงต้องกำหนดเงื่อนไขการให้บริการ คุณสมบัติของผู้ต้องขังที่จะ ได้รับประโยชน์จากบริการ โทรศัพท์ หลักเกณฑ์การให้บริการและมาตรการควบคุมการใช้ โทรศัพท์อย่างชัดเจน

<sup>7</sup> ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ ว่าด้วยการ ติดต่อผู้ต้องขังป่วยทางโทรศัพท์และการเยี่ยมแบบใกล้ชิด (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2547 ข้อ 28.

<sup>8</sup> ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ ว่าด้วยการ ติดต่อผู้ต้องขังป่วยทางโทรศัพท์และการเยี่ยมแบบใกล้ชิด (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2547 ข้อ 29.

ระบบโทรศัพท์ที่ใช้ในเรือนจำและทัณฑสถานในประเทศไทย เป็นระบบโทรศัพท์แบบใช้บัตรโทรศัพท์ที่สามารถใช้ได้เฉพาะในเรือนจำและทัณฑสถานเท่านั้น ไม่สามารถไปใช้ภายนอก และบัตรโทรศัพท์ที่ใช้กันอยู่ทั่วไปภายนอกไม่สามารถนำมาใช้ในเรือนจำและทัณฑสถานได้ โดยผู้ต้องขังที่ประสงค์ใช้บริการ โทรศัพท์ต้องสมัครเป็นสมาชิก และกรมราชทัณฑ์ออกบัตรโทรศัพท์เรียกว่า “บัตรสมาชิก” โดยใช้เลขประจำตัวประชาชน 13 หลัก เป็นเลขบัตรสมาชิกของผู้นั้นเพื่อประโยชน์ในการพิสูจน์บุคคล

ผู้ต้องขังที่มีสิทธิได้รับบริการได้แก่ ผู้ต้องขังระหว่างสอบสวนหรือพิจารณา นักโทษเด็ดขาดชั้นกลางขึ้นไป ผู้ต้องขังกังและผู้กักกัน ซึ่งไม่อยู่ระหว่างอุทธรณ์ทางวินัยในปีนั้น

ผู้ต้องขังสามารถใช้โทรศัพท์ติดต่อได้เฉพาะกับญาติที่มีความเกี่ยวข้องกันเป็นบิดา มารดา สามี ภรรยา บุตร และพี่น้องร่วมบิดาหรือร่วมแม่บิดา หรือมารดา โดยผู้ต้องขังจะเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายเอง และกำหนดให้ผู้ต้องขังโทรติดต่อบุคคลภายนอกได้ไม่เกิน 5 เลขหมายโดยจะต้องเป็นเลขหมายที่บ้านหรือที่ทำงานของญาติเท่านั้น ไม่สามารถติดต่อโทรศัพท์เคลื่อนที่ได้เนื่องจากควบคุมได้ยาก โดยติดตั้งระบบบล็อกหมายเลขปลายทาง เพื่อจำกัดให้โทรออกได้เฉพาะเลขหมายที่อนุญาตไว้ และกำหนดเงื่อนไขในการบริการโทรศัพท์เฉพาะกรณีมีเหตุผลจำเป็นที่จะต้องติดต่อกับญาติเท่านั้น เช่น มีความจำเป็นในเรื่องคดี กรณีเจ็บป่วย หรือกรณีไม่มีญาติมาเยี่ยมเป็นระยะเวลาเกิน 1 เดือน เนื่องจากพบว่าแม้เรือนจำให้บริการโทรศัพท์แล้ว แต่ยังไม่ลดปริมาณการเยี่ยมที่หน้าเรือนจำตามวัตถุประสงค์ที่ตั้งไว้ เพราะผู้ต้องขังส่วนหนึ่งใช้โทรศัพท์เพื่อแจ้งให้ญาตินำสิ่งของมาเยี่ยมที่เรือนจำ

นอกจากนี้กรมราชทัณฑ์กำหนดให้มีมาตรการควบคุมการใช้โทรศัพท์โดยกรณีที่พบว่าผู้ต้องขังรายใดมีพฤติกรรมไม่น่าไว้วางใจก็ไม่อนุญาตให้ใช้โทรศัพท์หรือระงับการใช้ในทันที ทั้งนี้เพื่อเป็นการป้องกันการใช้โทรศัพท์เป็นช่องทางในการกระทำความผิดกฎหมายและมีมาตรการควบคุมการใช้โทรศัพท์ของผู้ต้องขังเพื่อป้องกันมิให้ผู้ที่ได้รับการอนุญาตให้ใช้โทรศัพท์นำบัตรโทรศัพท์ไปให้ผู้ต้องขังอื่นใช้ ซื่อ ขยาย แลกเปลี่ยนหรือหาผลประโยชน์จากบัตรโทรศัพท์ รวมทั้งกระทำความผิดอันผิดไปจากวัตถุประสงค์ของการใช้บริการ โทรศัพท์ในเรือนจำและทัณฑสถานผู้ใดฝ่าฝืนให้เรือนจำระงับการให้บริการทันทีโดยมีกำหนดหรือระงับใช้แบบถาวร และหากมีหลักฐานแน่ชัดว่าการใช้บริการ โทรศัพท์ของผู้ต้องขังรายใดจะเป็นอันตรายต่อความมั่นคงปลอดภัยของเรือนจำก็ไม่อนุญาตให้ใช้หรือที่ใช้แล้วให้ระงับหรือยกเลิกทันที

ในปัจจุบันกรมราชทัณฑ์กำลังพัฒนาระบบโทรศัพท์ให้มีระบบฝากข้อความที่ญาติฝากให้ผู้ต้องขังฝากให้กับญาติได้เพื่อได้เพื่อเป็นการเพิ่มบริการให้ผู้ต้องขังกับระบบการติดตั้งเครื่องบันทึกเสียงการสนทนาเพื่อใช้ตรวจสอบการพูดคุยของญาติและผู้ต้องขัง เพื่อความมั่นคงปลอดภัย

ของเรือนจำและควบคุมตรวจสอบมิให้ผู้ต้องขังนัดแนะกับบุคคลภายในการก่อเหตุร้ายอย่างหนึ่งอย่างใดได้ ซึ่งกรมราชทัณฑ์เห็นว่าสามารถกระทำได้แต่เพื่อเป็นการป้องกันมิให้มีดาร้องเรียนว่าละเมิดสิทธิมนุษยชนจึงต้องให้ผู้ต้องขังลงลายมือในใบยินยอมที่ได้จัดทำขึ้น หากผู้ต้องขังรายใดไม่ยินยอมก็จะไม่อนุญาตให้ใช้โทรศัพท์

ในกรณีที่ผู้ต้องขังหรือญาติใช้ภาษาต่างประเทศในการติดต่อสื่อสารทางโทรศัพท์ กรมราชทัณฑ์กำหนดแนวทางปฏิบัติให้เจ้าพนักงานเรือนจำตรวจสอบการสนทนาอย่างใกล้ชิดในลักษณะเดียวกับการตรวจสอบจดหมายที่ผู้ต้องขังส่งไปภายนอกเรือนจำตามสมควรแต่สถานะที่เป็นอยู่ เช่น การสอบถามผู้ต้องขังเกี่ยวกับสาระสำคัญของการสนทนา การจดบันทึกชื่อที่อยู่และเลขหมายของบุคคลที่ผู้ต้องขังติดต่อในแต่ละครั้ง รวมทั้งประชาสัมพันธ์ให้ผู้ต้องขังและญาติได้ทราบว่า เรือนจำและทัณฑสถานได้บันทึกการสนทนาไว้ทุกครั้ง เพื่อความมั่นคงปลอดภัยของเรือนจำ

ในทางปฏิบัติเมื่อผู้ต้องขังต้องการใช้โทรศัพท์ติดต่อกับบุคคลภายนอก เจ้าพนักงานเรือนจำจะนั่งฟังการสนทนาอยู่ใกล้ๆ โดยไม่มีการบันทึกเทปการสนทนาของผู้ต้องขัง เว้นแต่เป็นผู้ต้องขังยาเสพติดรายใหญ่หรือผู้ต้องขังรายสำคัญ ซึ่งเรือนจำถือว่าทำได้เพราะก่อนผู้ต้องขังจะได้รับอนุญาตให้ใช้โทรศัพท์จะต้องให้ความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรเพื่อให้เจ้าพนักงานเรือนจำตรวจสอบการสนทนา และถือว่าการใช้โทรศัพท์เป็นเพียงสวัสดิการหนึ่งที่เรือนจำให้บริการแก่ผู้ต้องขังจึงต้องอยู่ภายใต้การควบคุมและตรวจสอบโดยเจ้าพนักงานเรือนจำ

อย่างไรก็ดีในปัจจุบันเรือนจำบางแห่งยังคงมีปัญหาในการใช้โทรศัพท์ของผู้ต้องขังที่ไม่มีเครื่องบันทึกเทป ทำให้ไม่สามารถตรวจสอบการสนทนาของผู้ต้องขังในกรณีที่มีปัญหาเกิดขึ้นในภายหลังได้ จึงควรมหามาตรการในการแก้ไขต่อไป

### 3.1.5 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับรับรู้ข้อมูลข่าวสารภายนอกเรือนจำของผู้ต้องขัง.

การรับทราบข่าวสารต่างๆ ที่เกิดขึ้นในสังคมเป็นสิทธิในการติดต่อสื่อสารอย่างหนึ่งของผู้ต้องขังที่ควรได้รับการรับรองสิทธินี้จากรัฐ และสิทธิและเสรีภาพในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารของผู้ต้องขังบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 36 เช่นกัน

แต่สิทธิและเสรีภาพดังกล่าวไม่มีการบัญญัติรับรองสิทธิดังกล่าวของผู้ต้องขังไว้ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์หรือกระทรวงมหาดไทยที่ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์แต่อย่างใด มีเพียงการออกหนังสือกรมราชทัณฑ์กำหนดแนวทางปฏิบัติในการรับทราบข่าวสารต่างๆ เท่านั้น

กรมราชทัณฑ์มีนโยบายให้ผู้ต้องขังมีโอกาสดูโทรทัศน์ วีดีโอ และฟังวิทยุบนเรือนนอนในเวลากลางวันและเวลากลางวันในวันหยุดราชการ เพื่อเป็นสวัสดิการให้ผู้ต้องขังได้รับ



ความรู้ ความบันเทิง และเป็นการผ่อนคลายความเครียดแก่ผู้ต้องขังในเรือนจำและทัณฑสถานต่างๆ ตามความเหมาะสม ควบคู่ไปกับการรักษาความปลอดภัยของเรือนจำและทัณฑสถาน

ดังนั้นจึงกำหนดแนวทางปฏิบัติของเรือนจำหรือทัณฑสถานต่างๆ ในการให้สิทธิผู้ต้องขังที่จะรับทราบข่าวสารจากภายนอกได้ด้วยโทรทัศนและอ่านหนังสือพิมพ์ไว้ดังนี้คือ

1) ให้ผู้ต้องขังชมข่าวได้แต่ไม่ให้ชมข่าวสด โดยจะอนุญาตให้ชมข่าวได้เฉพาะข่าวที่อัดเทปไว้ หลีกเลี่ยงมิให้ชมข่าวอาชญากรรมที่ร้ายแรง ข่าวการก่อการจลาจล หรือการแหกหักหลบหนี โดยเจ้าหน้าที่ควบคุมดูแลอย่างใกล้ชิด โดยเฉพาะในช่วงที่ให้ผู้ต้องขังได้ชม โทรทัศน์อย่างเสรี หากมีการรายงานข่าวความไม่สงบที่สามารจัดการหรือเปลี่ยนช่องสถานีได้ทันที

นอกจากนี้ ห้ามมิให้ผู้ต้องขังมีโทรทัศน์และอุปกรณ์หรือใช้วัสดุต่อเนื่องดังกล่าวไว้เป็นสมบัติส่วนตัว ทั้งนี้เพื่อป้องกันมิให้ผู้ต้องขังรับทราบข่าวรุนแรงต่างๆ เพราะจะเป็นสิ่งช่วยกระตุ้นให้ผู้ต้องขังเกิดพฤติกรรมก้าวร้าวเลียนแบบการกระทำนั้นได้ แต่รายการอื่นที่มีรายการข่าวมีการกำหนดสาระของรายการให้ผู้ต้องขังชมรายการโทรทัศน์ วีดีโอเทป วีซีดี และดีวีดี โดยต้องคำนึงถึงคุณค่าในด้านความบันเทิง ด้านการศึกษาและพัฒนาจิตใจที่ผู้ต้องขังจะได้รับ

2) จัดให้มีการติดตั้งเครื่องรับโทรทัศน์สำหรับผู้ต้องขังบนเรือนนอน โรงเลี้ยงหรือที่อื่นตามความเหมาะสม โดยอยู่ในดุลพินิจของเรือนจำและทัณฑสถาน และมีการป้องกันมิให้ผู้ต้องขังปรับเปลี่ยนช่องสถานีได้ รวมทั้งให้มีศูนย์ควบคุมรายการ โดยเจ้าหน้าที่เป็นผู้ควบคุมด้วย

3) สำหรับกำหนดเวลาในการชมโทรทัศน์ในวันธรรมดาให้เปิดตั้งแต่เวลาที่ผู้ต้องขังขึ้นเรือนนอนถึงเวลา 21.00 น. โดยตั้งแต่เวลาขึ้นเรือนนอนถึง 19.00 น. ให้ผู้ต้องขังชมโทรทัศน์หรือ วีดีโอ จากนั้น เวลา 19.00 – 20.00 น. ชมข่าวที่อัดไว้และเวลา 20.00 – 21.00 น. ให้ชมโทรทัศน์หรือ วีดีโอ ส่วนวันหยุดราชการ ในช่วงเวลากลางวันให้ชมโทรทัศน์ได้ไม่เกินเวลา 15.00 น. โดยเสรีแต่อยู่ในความควบคุมของเจ้าหน้าที่ควบคุมรายการ ส่วนกลางคืนให้ถือปฏิบัติเช่นเดียวกับวันธรรมดา

4) ในส่วนหนังสือพิมพ์มีการอนุญาตให้ผู้ต้องขังอ่านหนังสือพิมพ์รายวันได้ โดยใช้เรือนจำหรือทัณฑสถานเป็นผู้จัดซื้อ โดยใช้เงินสวัสดิการของผู้ต้องขัง แต่ต้องมีการตรวจสอบเนื้อหาข่าวก่อนที่จะให้ผู้ต้องขังอ่านมิให้อ่านข่าวอาชญากรรมหรือข่าวที่มีลักษณะรุนแรงซึ่งอาจทำให้ผู้ต้องขังกระทำการเลียนแบบได้

โดยหนังสือพิมพ์ที่จัดซื้อไว้จะทำการจัดเก็บไว้ที่ห้องสมุดหรือสถานที่ที่เหมาะสม เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังอ่านได้ง่าย และเพื่อป้องกันมิให้ผู้ต้องขังลักขโมย เล่นการพนันและแย่งกันอ่านข่าวหนังสือพิมพ์ รวมทั้งการป้องกันเหตุร้ายที่อาจจะเกิดขึ้นและส่งผลกระทบต่อความปลอดภัย

ผู้ต้องขังให้อยู่ในดุลยพินิจของผู้บัญชาการเรือนจำหรือผู้อำนวยการทัณฑสถาน สามารถจะกำหนดหลักเกณฑ์ในการป้องกันเหตุเหล่านี้เพิ่มได้ตามความเหมาะสม

5) อนุญาตให้ผู้ต้องขังสามารถมีและฟังขานเข้าไว้ได้เฉพาะเครื่องเล่นที่ไม่มีวิทยุ เพื่อมิให้มีการลักลอบฟังข่าวต่างๆ ที่รายงานทางวิทยุ ทำให้เจ้าหน้าที่ไม่สามารถควบคุมได้

### 3.2 การคุ้มครองสิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังตามมาตรฐานในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังระหว่างประเทศ

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

หลักประกันการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี จะต้องมีการกำหนดมาตรฐานของการกำหนดมาตรการทางกฎหมาย เพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขัง โดยจะได้นำมาตรฐานตามบทบัญญัติขององค์การสหประชาชาติ มาเป็นหลักในการเปรียบเทียบ เพราะกฎเกณฑ์ดังกล่าวได้กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำ โดยสามารถนำไปใช้เป็นบรรทัดฐานในการกำหนดสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ที่ต้องถูกควบคุมตัวโดยเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม เพื่อวัตถุประสงค์ในการเคารพสิทธิมนุษยชนมากที่สุด ดังจะกล่าวต่อไปนี้<sup>9</sup>

#### 3.2.1 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights-UDHR)

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ซึ่งบรรดาประเทศสมาชิกองค์การสหประชาชาติได้ร่วมรับรองเมื่อ ค.ศ. 1948 ถือเป็นมาตรฐานในการปฏิบัติต่อกันของมวลมนุษย์และของบรรดานานาชาติ ถึงแม้ว่าปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนจะมิได้มีผลบังคับทางกฎหมายเช่นเดียวกับสนธิสัญญา อนุสัญญา หรือข้อตกลงระหว่างประเทศ แต่ปฏิญญาสากลฉบับนี้นับว่ามีพลังสำคัญ

<sup>9</sup> จิรวุฒิ ลิปิพันธ์ และธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 31.

ทางศีลธรรม จริยธรรม และมีอิทธิพลทางการเมืองไปทั่วโลก และถือเป็นหลักเกณฑ์สำคัญในการปฏิบัติเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนที่บรรดาประเทศทั่วโลกยอมรับ

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

เมื่อสหประชาชาติมีมติรับรองปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน องค์การสหประชาชาติประกอบด้วยประเทศสมาชิกเพียง 58 ประเทศ จากนั้นมา จำนวนประเทศสมาชิกเพิ่มขึ้นจนมีจำนวนเกินกว่าสามเท่าของสมาชิกเดิม อิทธิพลของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนก็ขยายมากขึ้นจนเป็นที่ยอมรับในระดับสากล และเป็นที่อ้างอิงถึงเมื่อมีปัญหาเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนในประเทศทั้งหลายทั่วโลก เมื่อพิจารณาตามตราต่างๆ ของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนจะเห็นว่า มาตราแรกแสดงถึงความเป็นสากลของสิทธิมนุษยชน โดยกล่าวถึงความเท่าเทียมกันของศักดิ์ศรีและสิทธิของมนุษย์ทุกคน ส่วนมาตราที่สองกล่าวถึงความชอบที่จะมีสิทธิของบุคคลโดยไม่มี การเลือกปฏิบัติใดๆ ทั้งสิ้น ส่วนหลักการขั้นพื้นฐานของสิทธิที่ประกาศไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ปรากฏในคำปรารภซึ่งเริ่มด้วยข้อความที่เน้นการยอมรับ “ศักดิ์ศรีประจำตัวและสิทธิซึ่งเท่าเทียมกัน และไม่อาจ โอนให้แก่อันใดของสมาชิกทั้งมวลของครอบครัวมนุษย์”

สิทธิที่ระบุไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนจำแนกออกได้อย่างกว้างๆ 2 ประเภท คือ

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

2) สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ซึ่งครอบคลุมถึงสิทธิในการทำงาน การได้รับค่าตอบแทนเท่ากันสำหรับงานที่เท่ากัน สิทธิในการก่อตั้งและเข้าร่วมสหภาพแรงงาน สิทธิในมาตรฐานการครองชีพที่เหมาะสม สิทธิในการศึกษา และสิทธิในการเข้าร่วมใช้ชีวิตทางวัฒนธรรมอย่างเสรี<sup>10</sup>

สิทธิมนุษยชน (Human rights) ในคริสต์ศตวรรษที่ 20 มีการนำคำนี้มาใช้ปรากฏอยู่ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนปี ค.ศ. 1948 เรื่องสิทธิมนุษยชนได้มีการพัฒนาในแต่ละยุคสมัยต่อเนื่องมาและมีการรับรองสิทธิของบุคคลในกลุ่มต่างๆ เช่น สิทธิของผู้อพยพ สิทธิสตรี สิทธิเด็ก รวมถึงตลอดทั้งสิทธิของผู้ต้องขัง เป็นผลจากการที่บุคคลกลุ่มต่างๆ ยังไม่ได้รับการปฏิบัติที่เป็นธรรม และเท่าเทียมกันตามกฎหมายหรือตามมาตรฐานสากลที่ยอมรับกันทั่วไป

สิทธิของผู้ต้องขังมาจากการแสวงหาหลักเกณฑ์พื้นฐานของความเป็นปัจเจกชน (Individual Basis) สมัยก่อนได้เริ่มจากการให้ความช่วยเหลือผู้ต้องขังทางกฎหมาย อาจกล่าวได้ว่าสาธารณชนไม่ได้ให้ความสนใจในสิทธิของผู้ต้องขัง สาเหตุเพราะผู้กระทำความผิดจะถูกลงโทษเป็นผู้ที่บกพร่องในเรื่องศีลธรรมอย่างร้ายแรงไม่สมควรได้รับความช่วยเหลือ ต่อมาสิทธิของปัจเจกชนได้รับความสนใจเพิ่มมากขึ้น ในฐานะเป็นเครื่องป้องกันที่ประชาชนมีต่อการใช้อำนาจรัฐ

การที่ต้องถูกแยกตัวออกไปจากสังคมปกติ ซึ่งผู้ต้องขังจะต้องถูกจำกัดเสรีภาพในการเคลื่อนไหว เสรีภาพในการติดต่อสื่อสารกับสังคมภายนอก ทำให้เกิดปัญหาในเรื่องของความถูกต้องชอบธรรม ความพอดีในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ความทุกข์ทรมานของผู้ต้องขังที่ได้รับจากการถูกจำกัดเสรีภาพตามกฎหมายต่างๆ สิ่งเหล่านี้ได้มีการนำไปสู่การเรียกร้องสิทธิของผู้ต้องขังอันเป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน (Basic human rights) รวมทั้งการเรียกร้องให้มีการรับรองสิทธิตามกฎหมายอันพึงมีของบุคคลเหล่านั้นด้วย

ที่มาของการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังนี้ นั้น เกิดมาจากแนวคิดที่ว่าผู้ต้องขังที่ถูกลงโทษได้สูญเสียสิทธิบางส่วนจากการที่ได้รับโทษไป แต่บุคคลเหล่านี้ยังมีสิทธิที่ยังเหลืออยู่อีกจากการถูกลงโทษนั้น มิได้หมายความว่าผู้กระทำความผิดที่ถูกต้องขังนั้นสิทธิความเป็นมนุษย์ไปเสียทั้งหมดแต่อย่างใด<sup>11</sup>

ทั้งนี้ ที่ประชุมสมัชชาสหประชาชาติได้รับรองปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม 2491 (ค.ศ. 1948) ซึ่งประเทศไทยได้ให้การรับรองด้วย ซึ่งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights UDHR) โดยเป็นการประกาศเจตนารมณ์

<sup>10</sup> สว่าง กันศรีเวียง. (2543). สิทธิมนุษยชนในกระแสโลกาภิวัตน์. สืบค้นเมื่อ 31 สิงหาคม 2554, จาก [http://www.baanjomyut.com/library/global\\_community/06.html](http://www.baanjomyut.com/library/global_community/06.html)

<sup>11</sup> ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 46.

ในการร่วมมือระหว่างประเทศที่มีความสำคัญในการวางกรอบเบื้องต้นเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน และเป็นเอกสารหลักด้านสิทธิมนุษยชนฉบับแรก ซึ่งที่ประชุมสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติให้การรับรองอีกด้วย

ปณิญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนในส่วนที่เป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังอัน เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสาร ได้แก่

ข้อ 1 มนุษย์ทั้งหลายเกิดมามีอิสระและเสมอภาคกันในเกียรติศักดิ์และสิทธิ ต่างมี เหตุผลและมโนธรรม และควรปฏิบัติต่อกันด้วยเจตนารมณ์แห่งภราดรภาพ<sup>12</sup>

ข้อ 7 ทุกคนเสมอภาคกันตามกฎหมายและมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองของกฎหมาย เท่าเทียมกันโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใดๆ ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองความเท่าเทียม กันจากการเลือกปฏิบัติใดๆ อันเป็นการล่วงละเมิดปณิญา และจากการขยงให้เลือกปฏิบัติ ดังกล่าว<sup>13</sup>

ข้อ 8 ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับบำนาญอันเป็นผลจริงจังกจากศาลที่มีอำนาจแห่งชาติต่อการ กระทำอันละเมิดสิทธิหลักมูล ซึ่งตนได้รับตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย<sup>14</sup>

ข้อ 10 ทุกคนมีสิทธิโดยเสมอภาคเต็มที่ในอันที่จะได้รับพิจารณาที่เป็นธรรมและ เปิดเผยจากศาลที่อิสระ และเที่ยงธรรมในการกำหนดสิทธิและหน้าที่ของตนและการกระทำผิด อาญาใดๆ ที่ตนถูกกล่าวหา<sup>15</sup>

ข้อ 11 (1) ทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่าทำผิดทางอาญามีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมายในการพิจารณาเปิดเผย ซึ่งตนได้รับ หลักประกันบรรดาที่จำเป็นสำหรับการต่อสู้คดี<sup>16</sup>

ข้อ 12 การเข้าไปสอดแทรกโดยพลการในกิจส่วนตัว ครอบครัว เคหสถาน การส่ง ข่าวสาร ตลอดจนการโจมตีต่อเกียรติยศและ ชื่อเสียงของบุคคลนั้นจะทำได้ ทุกคนมีสิทธิที่จะ ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายจากการสอดแทรก และการโจมตีดังกล่าว<sup>17</sup>

จะเห็นได้ว่า ปณิญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนดังกล่าว ได้รับรองสิทธิของบุคคล รวมทั้งผู้ต้องโทษไว้เป็นอย่างมาก กล่าวโดยสรุปคือ สิทธิในการติดต่อสื่อสารของบุคคลใดๆ

<sup>12</sup> Universal Declaration of Human Rights 1948 Article 1.

<sup>13</sup> Universal Declaration of Human Rights 1948 Article 7.

<sup>14</sup> Universal Declaration of Human Rights 1948 Article 8.

<sup>15</sup> Universal Declaration of Human Rights 1948 Article 10.

<sup>16</sup> Universal Declaration of Human Rights 1948 Article 11 (1).

<sup>17</sup> Universal Declaration of Human Rights 1948 Article 12.

รวมถึงผู้ต้องขังและทุกคนเสมอกันตามกฎหมายเป็นสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองเท่าเทียมกันจากการเลือกปฏิบัติใดๆ อันเป็นการล่วงละเมิดปฏิญญาและจากการยุยงให้เกิดการเลือกปฏิบัติดังกล่าว

### 3.2.2 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights – ICCPR)

จะเห็นได้ว่า กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและทางการเมืองได้รับรองสิทธิดังกล่าวไว้ในข้อ 7 และได้เพิ่มเติมหลักประกันสิทธิในการปฏิบัติตัวผู้ต้องโทษ ในข้อ 10 ดังนี้

(1) บุคคลทั้งหลายที่ถูกลิดรอนเสรีภาพต้องได้รับการปฏิบัติอย่างมีมนุษยธรรม และได้รับการเคารพในศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ (ข้อ 10(1))

(2) พึงจำแนกผู้ต้องหาออกจากผู้ต้องโทษในเรือนจำ และพึงได้รับปฏิบัติที่แตกต่างกันตามความเหมาะสมแก่สถานะอันมิใช่เป็นผู้ต้องโทษ (ข้อ 10(2)(ก))

(3) พึงแยกตัวผู้ต้องหาว่ากระทำผิดที่เป็นเยาวชนออกจากผู้ใหญ่และให้นำตัวขึ้นพิจารณาพิพากษาคดีโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ (ข้อ 10(2)(ข))

(4) ระบบราชทัณฑ์พึงประกอบด้วยการปฏิบัติต่อนักโทษด้วยจุดมุ่งหมายสำคัญที่จะให้มีการกลับเนื้อกลับตัวและฟื้นฟูทางสังคม พึงจำแนกผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชนออกจากผู้ใหญ่และได้รับการปฏิบัติตามความเหมาะสมแก่วัย และสถานะทางกฎหมาย (ข้อ 10(3))

### 3.2.3 อนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms)<sup>18</sup>

อนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ลงนามเมื่อวันที่ 4 พฤศจิกายน 1950 และมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 3 กันยายน 1953 อนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานเป็นข้อตกลงที่คณะกรรมการแห่งยุโรปได้จัดทำขึ้นเพื่อใช้บังคับในระหว่างประเทศต่างๆ ในสหภาพยุโรป โดยรับแนวความคิดมาจากปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 ดังที่ได้กล่าวแล้วข้างต้น อนุสัญญาแห่งยุโรปฉบับนี้มีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองและพัฒนาสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานในระหว่างประเทศภาคีสมาชิก โดยกำหนดหลักการเบื้องต้นที่มุ่งหมายเพื่อสร้างหลักประกันสิทธิบางประการที่กำหนดไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนเป็นการเฉพาะ

อนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานก็ได้รับรองและคุ้มครองสิทธิในความเป็นส่วนตัวของบุคคลไว้โดยชัดแจ้งในข้อ 8 ของอนุสัญญาความว่า

<sup>18</sup> “European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.” Retrieved from, <http://conventions.coe.int> [accessed on March 1, 2012].

“1. บุคคลทุกคนมีสิทธิได้รับการเคารพในชีวิตส่วนตัวและครอบครัว ที่อยู่อาศัยและการสื่อสาร

2. การแทรกแซงการใช้สิทธิในชีวิตส่วนตัวของบุคคลโดยองค์กรของรัฐจะกระทำได้อีกเฉพาะแต่เมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้กระทำได้ และการแทรกแซงดังกล่าวเป็นมาตรการที่จำเป็นในสังคมประชาธิปไตยต่อความปลอดภัยแห่งชาติ ความมั่นคงของรัฐ ประโยชน์ทางเศรษฐกิจของประเทศ การรักษาความสงบเรียบร้อยและการป้องกันการกระทำผิดทางอาญา การคุ้มครองสุขภาพหรือจิตใจ หรือการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น”<sup>19</sup>

3.2.4 ข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังของสหประชาชาติ (Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners) ค.ศ. 1955 (พ.ศ. 2498)

กฎมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติต่อนักโทษดังกล่าว เป็นแนวทางที่ประชาคมโลกได้ช่วยกันคิดค้นและสร้างขึ้น เพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขัง โดยกำหนดเป็นมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติ ประกอบกับประเทศใดจะใช้เป็นแม่แบบหรือแนวทางในการออกกฎหมายภายในประเทศ หรือกำหนดนโยบายในทางบังคับโทษจำคุกก็สามารถทำได้อย่างมีมาตรฐานสากล เป็นการร่วมกันสร้างความเหมือนกันในการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขังบนความแตกต่างของแต่ละประเทศ อาจกล่าวได้ว่าข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำนี้เป็นการกำหนดสิ่งที่ดีในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง และเป็นการสร้างหลักประกันในการคุ้มครองผู้ต้องขังให้มีมาตรฐาน<sup>20</sup>

กฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษในส่วนที่เป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการสื่อสารของผู้ต้องขัง ได้กำหนดไว้ในเรื่อง “การติดต่อกับโลกภายนอก” (Contact with the outside world) ในภาคที่หนึ่ง กฎทั่วไป ข้อ 37-39 ซึ่งมีเนื้อหาดังนี้

<sup>19</sup> Article 8 – Right to respect for private and family life

1. Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence.

2. There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.

<sup>20</sup> ธานี วรภัทร์. เล่มเดิม. หน้า 66.

“การติดต่อกับโลกภายนอก (Contact with the outside world)

ข้อ 37. นักโทษพึงได้รับอนุญาตให้ติดต่อกับครอบครัวของตนและเพื่อนที่เชื่อถือได้นั้น ทั้งโดยจดหมายและโดยการเยี่ยมเยียนของครอบครัวหรือเพื่อนดังกล่าวตามเวลาที่ทางระเบียบของเรือนจำกำหนดภายใต้การควบคุมที่จำเป็น

ข้อ 38. (1) นักโทษที่เป็นคนต่างด้าวพึงได้รับอนุญาตตามสมควรในการที่จะติดต่อกับผู้แทนสถานทูตหรือกงสุลของประเทศของนักโทษผู้นั้นที่ประจำอยู่ในประเทศที่นักโทษผู้นั้นรับโทษอยู่

(2) หากไม่มีสถานทูตหรือกงสุลของประเทศของนักโทษที่เป็นคนต่างด้าวผู้นั้นตั้งอยู่ในประเทศที่นักโทษผู้นั้นอยู่ก็ให้นักโทษผู้นั้นได้รับอนุญาตในทำนองเดียวกันในการที่จะติดต่อกับผู้แทนทางการทูตหรือองค์กระจัดประเทศหรือระหว่างประเทศอื่นใดที่ทำงานด้านการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของบุคคลนั้นได้”

ข้อ 39. นักโทษพึงได้รับข้อมูลข่าวสารที่สำคัญทางหนังสือพิมพ์ นิตยสาร จุลสารพิเศษของทางเรือนจำ วิทยุ การบรรยายหรือสื่ออื่นๆ ในทำนองเดียวกัน ภายใต้การอนุญาตหรือการควบคุมของเรือนจำนั้นๆ

### 3.3 การคุ้มครองสิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังตามกฎหมายต่างประเทศ

#### 3.3.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

1) การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพรัฐธรรมนูญการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังตามรัฐธรรมนูญ.

แนวความคิดในการกำหนดสิทธิและเสรีภาพ และขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพที่เป็นลายลักษณ์อักษรเป็นแนวความคิดมาจากประเทศทางตะวันตก โดยประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศแรกที่บัญญัติรัฐธรรมนูญเป็นลายลักษณ์อักษร แม้ต่อมาจะมีบทบัญญัติอยู่เพียงไม่กี่มาตราที่แก้ไขเพิ่มเติมและยังคงใช้ได้ในสภาพสังคมปัจจุบัน ซึ่งพัฒนาการทางสังคมของสหรัฐอเมริกาได้แสดงให้เห็นว่า สหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่ให้ความสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมาก นอกจากนี้แล้ว รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกายังเป็นต้นแบบของรัฐธรรมนูญสมัยใหม่ให้กับหลายประเทศในการคุ้มครองและพิทักษ์สิทธิและเสรีภาพของประชาชน

โครงสร้างของรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาแบ่งออกเป็น 2 ส่วน คือ ส่วนที่หนึ่งเป็นเนื้อหาของรัฐธรรมนูญที่มีมานับตั้งแต่การประกาศใช้รัฐธรรมนูญครั้งแรกในปี ค.ศ.1787 และส่วนที่สอง เป็นบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ (Amendment) ซึ่งนับจนถึงปัจจุบันมีการแก้ไขเพิ่มเติมรวม 27 ครั้ง ในที่นี้ผู้เขียนจะกล่าวถึงส่วนที่สองซึ่งเป็นบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ



สหรัฐอเมริกา (Amendment) การแก้ไขครั้งสำคัญเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 1-10 ที่เป็นการแก้ไขรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับสิทธิต่างๆ หรือที่เรียกกันว่า Bill of Rights ซึ่งได้รับการให้สัตยาบันเมื่อวันที่ 15 ธันวาคม ค.ศ.1791 โดยการแก้ไขแต่ละครั้งมีสาระสำคัญในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีในการใช้เครื่องพันธนาการ สรุปได้ดังนี้

การแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 “สิทธิของประชาชนที่จะมีความปลอดภัยในร่างกาย เลหสถาน และทรัพย์สินของตน บรรดาสิทธิดังกล่าวจะถูกตรวจค้นหรือยึดโดยไม่มีเหตุอันควรมิได้”

การแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 5 “ระเบียบเกี่ยวกับการฟ้องศาล การสอบสวน และการลงโทษ (สิทธิทางกฎหมาย) เพื่อให้ความคุ้มครองแก่ประชาชน”

การแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 8 “สิทธิในเรื่องค่าประกันหรือค่าปรับ ห้ามการกำหนดสูงเกินควรและห้ามการลงโทษที่โหดร้ายและผิดปกติวิสัย”<sup>21</sup>

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

สาเหตุซึ่งเป็นที่มาของการแก้ไขรัฐธรรมนูญนี้มาจากการคัดค้านรัฐธรรมนูญที่เกิดขึ้นในระยะแรกที่ส่วนใหญ่แล้วไม่ได้มาจากผู้ที่ไม่เห็นด้วยที่จะเสริมสร้างความเข้มแข็งให้รัฐบาลกลาง แต่มาจากรัฐบุรุษผู้รู้สึกรู้ว่า ควรจะต้องมีการระบุสิทธิส่วนบุคคลของประชาชนไว้ให้แน่ชัด คนหนึ่งในกลุ่มนี้ได้แก่ จอร์จ เมสัน ผู้ร่างคำประกาศสิทธิแห่งเวอร์จิเนีย ซึ่งเป็นกฎหมายฉบับแรกเริ่มของกฎหมายสิทธิพลเมือง เมื่อครั้งเป็นผู้แทนเวอร์จิเนียในการประชุมร่างรัฐธรรมนูญ เมสันปฏิเสธไม่ยอมลงนามในรัฐธรรมนูญเพราะเขารู้สึกว่าสิทธิส่วนบุคคลไม่ได้รับความคุ้มครองเท่าที่ควร

<sup>21</sup> ประเสริฐ สุขสบาย. (2550). “สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา.” *วารสารกฎหมายปกครอง*, 24 (2). หน้า 77-80.

การคัดค้านของเมสันเกือบจะทำให้รัฐเวอร์จิเนียไม่ยอมให้สัตยาบัน รัฐแมสซาชูเซตส์ได้วางเงื่อนไขการให้สัตยาบันว่า ให้เพิ่มเติมการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลเข้าไปด้วย เมื่อสภาองเกรสเปิดประชุมสมัยแรกต่างมีความเห็นเกือบเป็นเอกฉันท์ว่าสมควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ<sup>22</sup>

เมื่อพิจารณาถึงบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชาวอเมริกาที่ได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแล้ว พบว่ามีการกำหนดสิทธิและเสรีภาพไว้อย่างค่อนข้างครอบคลุมเกือบทุกด้าน โดยมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพตามพัฒนาการของรัฐ และเงื่อนไขในการรวมกันเป็นสหพันธรัฐตามช่วงระยะเวลาที่แตกต่างกันออกไป นอกจาก Bill of Rights ทั้ง 10 มาตราแล้ว กฎหมายรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกายังกำหนดในเรื่องสิทธิและเสรีภาพไว้ในมาตราอื่นๆ ในการแก้ไขรัฐธรรมนูญครั้งต่อๆ มา ซึ่งพอจะสรุปขอบเขตของบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องสิทธิและเสรีภาพในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีในการใช้เครื่องพันธนาการตามกฎหมายรัฐธรรมนูญได้ดังนี้ คือ การแก้ไขรัฐธรรมนูญครั้งที่ 4 ในปี ค.ศ. 1787-1791 มาตรา 4 “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 และทรัพย์สินของอื่นใด ในขณะที่เดียวกันมาตรา 4 ก็ยังระบุอีกด้วยว่า สิ่งต่างๆ ข้างต้นนี้จะต้องไม่ถูกละเมิดโดยการถูกตรวจค้นหรือยึดโดยไม่มีเหตุผลอันควร การออกหมายเพื่อการค้นหรือยึดจะกระทำไม่ได้ ยกเว้นแต่จะมีเหตุอันควรเชื่อถือนอกจากนี้ ยังต้องระบุสถานที่ที่จะค้นหรือบุคคลที่จะจับกุมหรือสิ่งที่จะยึดไว้ในหมายนั้นด้วย หลักประกันในสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาที่มลรัฐหนึ่งรัฐใดจะละเมิดมิได้ ได้รับการรับรองไว้ในมาตรา 14 ข้อ 1 ว่า มลรัฐใดจะออกกฎหมายหรือบังคับใช้กฎหมายที่เป็นการตัดทอนเอกสิทธิ์ หรือความคุ้มครองที่พลเมืองสหรัฐจะพึงได้รับไม่ได้ นอกจากนี้ยังระบุอีกด้วยว่า มลรัฐใดจะลดรอนสิทธิในชีวิต เสรีภาพ หรือทรัพย์สินของบุคคล โดยไม่ชอบด้วยกระบวนการแห่ง

<sup>22</sup> แหล่งเดิม. หน้า 82-83.

ความเป็นธรรมตามที่กฎหมายกำหนด หรือปฏิเสธไม่ให้บุคคลใดที่อยู่ในเขตอำนาจได้รับความคุ้มครองแห่งกฎหมายโดยเท่าเทียมกันไม่ได้<sup>23</sup>

สิทธิและเสรีภาพทางกระบวนการยุติธรรมและการศาลนั้น มีอยู่หลายบทและหลายมาตรา โดยมีบทบัญญัติที่สำคัญในเรื่องการลงโทษที่ทารุณ โหดร้าย หรือผิดปกติวิสัยจะกระทำมิได้ หลักการนี้ได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญมาตรา 8 หมวดแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่กล่าวมาแล้ว

สิทธิและเสรีภาพที่ได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกามีการให้หลักประกันไว้หลายเรื่อง แต่ในบางเรื่องอาจยังไม่ได้มีการกำหนดไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด อาจจะช่วยเหตุผลที่ยังไม่เคยปรากฏเหตุการณ์ที่เป็นเหตุจำเป็นให้ต้องมีการบัญญัติไว้เป็นกฎหมาย หรือไม่สามารถระบุสิทธิหน้าที่และเสรีภาพทั้งหมดไว้ในรัฐธรรมนูญ ดังนั้น รัฐธรรมนูญจึงได้สร้างกลไกเพื่อเป็นการประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนดังกล่าวด้วยการกำหนดไว้ในมาตรา 10 ว่า “บรรดาอำนาจที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติมอบหมายให้เป็นของสหพันธรัฐ หรือที่ได้ห้ามมลรัฐไม่ให้อำนาจนั้น ให้สงวนไว้แก่มลรัฐต่างๆ หรือแก่ประชาชน” ข้อบัญญัติดังกล่าวนี้ นับเป็นกลไกสำคัญที่จะช่วยในการป้องกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ในอนาคตว่าหากสิทธิเสรีภาพ หรืออำนาจใดไม่มีการกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญให้มอบหมายให้เป็นของมลรัฐหรือของประชาชน หมายความว่า อำนาจหน้าที่ที่จะเกิดขึ้นในอนาคตมีแนวโน้มว่าจะเป็นของประชาชน และมลรัฐต่างๆ มากกว่าที่จะเป็นของสหพันธรัฐ อย่างไรก็ตามสหพันธรัฐก็สามารถกำหนดให้อำนาจที่เกิดขึ้นใหม่เหล่านั้นเป็นของสหพันธรัฐได้ โดยการกำหนดมอบอำนาจเหล่านั้นให้เป็นของสหพันธรัฐไว้ในรัฐธรรมนูญ การกำหนดเงื่อนไขไว้เช่นนี้นับเป็นหลักประกันที่ดี เพื่อเป็นการป้องกันการใช้อำนาจเกินขอบเขตของรัฐบาลสหพันธรัฐ และเพื่อผดุงสิทธิและอำนาจของมลรัฐต่างๆ ในขณะเดียวกันก็เป็นหลักประกันให้แก่ประชาชนได้อีกทางหนึ่งด้วย<sup>24</sup>

2) การคุ้มครองสิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังว่าด้วยสิทธิในการเยี่ยมชม การติดต่อสื่อสารทางจดหมายและโทรศัพท์ การเยี่ยมเพื่อใช้ชีวิตคู่ และสิทธิได้รับรู้ข่าวสารจากสื่อต่างๆ

ในประเทศสหรัฐอเมริกาสมาคมการราชทัณฑ์แห่งสหรัฐอเมริกา (American Correctional Association) กำหนดมาตรฐานสิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังไว้ใน standard ข้อ 23-6.1 (1) ว่าข้อจำกัดในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังควรถูกจำกัดเท่าที่จำเป็นเพื่อรักษาประโยชน์ที่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งของเรือนจำและความปลอดภัยหรือเพื่อปกป้องสาธารณะ

<sup>23</sup> แหล่งเดิม. หน้า 85-91.

<sup>24</sup> แหล่งเดิม. หน้า 93-94.

### ก. สิทธิได้รับการเยี่ยม

ในสหรัฐอเมริกา กำหนดให้ผู้ต้องขังมีสิทธิได้รับการเยี่ยมจากญาติและเพื่อน เริ่มต้นในเรือนจำวอลนัทสตรีท (Walnut Street Jail) ที่อนุญาตให้เยี่ยมผู้ต้องขังได้และมีการพัฒนาคุณภาพต่างๆ มากขึ้นเรื่อยๆ โดยในการเยี่ยมมีการกำหนดหลักเกณฑ์ต่างๆ ขึ้นมาเพื่อป้องกันปัญหาด้านความปลอดภัยของเรือนจำ

ระเบียบที่เรือนจำกำหนดขึ้นมักจะเกี่ยวข้องกับการเยี่ยมและขั้นตอนของผู้เข้าเยี่ยมโดยขึ้นอยู่กับระดับความมั่นคงของเรือนจำและบางครั้งขึ้นอยู่กับชั้นของผู้ต้องขังด้วย โดยมีทั้งรูปแบบการเยี่ยมผ่านกระจกกั้นระหว่างผู้ต้องขังและผู้เข้าเยี่ยมในเรือนจำความมั่นคงสูง หรือการเยี่ยมแบบไม่เคร่งครัดที่ผู้ต้องขังและผู้เข้าเยี่ยมได้รับการเยี่ยมแบบใกล้ชิดที่สามารถสัมผัสร่างกายได้ ซึ่งมักจัดให้แก่ครอบครัวของผู้ต้องขังได้เข้าเยี่ยมเป็นส่วนตัวและมีการตรวจสอบจากเจ้าหน้าที่เรือนจำน้อยที่สุด

โดยทั่วไปแล้วเรือนจำที่มีความมั่นคงสูงมีข้อจำกัดของเงื่อนไขการเข้าเยี่ยมไว้มาก ทั้งนี้เพื่อควบคุมความปลอดภัยในเรือนจำและควบคุมผู้ต้องขัง นอกจากนี้ตั้งแต่ช่วงปี 1950 มีการกำหนดสิทธิได้รับการเยี่ยมไว้ให้เป็นรางวัลสำหรับผู้ต้องขังที่ประพฤติตนดี ทำให้เจ้าหน้าที่เรือนจำเริ่มเห็นว่าการเยี่ยมเป็นสิ่งที่สนับสนุนกระบวนการในการแก้ไขฟื้นฟูผู้ต้องขังให้ประสบความสำเร็จ ภายหลังการปล่อยตัว (to post release success) และทำให้ช่วยรักษาระเบียบวินัยในการดำเนินชีวิตในเรือนจำ และศาลเห็นว่าเจ้าหน้าที่เรือนจำสามารถกำหนดเงื่อนไขการเข้าเยี่ยมผู้ต้องขังได้ เพื่อประโยชน์ในด้านความปลอดภัยและวัตถุประสงค์อื่น

การเยี่ยมนี้เรือนจำอาจกำหนดรูปแบบ จำนวน และระยะเวลาการเยี่ยม และอาจกำหนดผู้มีสิทธิเข้าเยี่ยม การให้พักการเข้าเยี่ยมเพื่อลงโทษผู้ที่ฝ่าฝืนกฎระเบียบของเรือนจำ และการย้ายผู้ต้องขังไปยังเรือนจำอื่นแม้ว่าจะทำให้ความสะดวกในการเดินทางไปยังเรือนจำน้อยลง อย่างไรก็ตามศาลไม่อนุญาตให้มีการจำกัดที่ไร้เหตุผล ไม่ชัดเจนหรือเลือกปฏิบัติ

แต่เดิมการเยี่ยมได้รับการวินิจฉัยจากศาลว่าเป็นเอกสิทธิ์และไม่ใช่อำนาจที่รัฐธรรมนุญให้การรับรอง ดังเช่น คดี Walker v. Pate (1966) ที่ศาลอนุญาตให้เจ้าหน้าที่เรือนจำสามารถปฏิเสธการเยี่ยมโดยคู่สมรสของผู้ต้องขังได้หากว่าบุคคลนั้นมีประวัติอาชญากร หรือคดี Rowland v. Wolff (1971) ที่ปฏิเสธการเยี่ยมของญาติบนพื้นฐานของสถานะของผู้เข้าเยี่ยม เช่น บุคคลที่ลักลอบนำของต้องห้ามเข้ามาในเรือนจำ แสดงให้เห็นว่าในการอนุญาตให้มีข้อจำกัดของการเยี่ยมนั้นศาลสูงคำนึงถึงความปลอดภัยของเรือนจำเป็นหลัก

ต่อมาในปี 1979 ศาลของรัฐจอร์เจียตัดสินว่า สิทธิที่จะได้รับการเยี่ยมของผู้ต้องขังนั้นเป็นสิทธิที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายรัฐธรรมนูญข้อ 1 (Firth Amendment) และมีข้อจำกัด

สิทธิในการเยี่ยมของเรือนจำบางเรื่องที่ถูกศาลสั่งยกเลิก เพราะเป็นการขัดต่อสิทธิตามรัฐธรรมนูญ เช่น ในปี 1975 ศาลในรัฐวิสคอนซิน ได้ตัดสินว่าระเบียบของเรือนจำวิสคอนซินที่ห้ามผู้ที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี เข้าเยี่ยมผู้ต้องขังที่ถูกลงโทษทางวินัยและถูกคุมขังในตึกขังเดี่ยวนั้น เป็นระเบียบที่ขัดกับรัฐธรรมนูญข้อ 1 หรือ ในปี 1978 ศาลของรัฐบาลกลาง ได้ยกเลิกข้อปฏิบัติของผู้บัญชาการเรือนจำรัฐแมริแลนด์ที่จำกัดสิทธิการเยี่ยมของผู้ต้องขังที่ถูกจับกุม ในข้อหาสิ่งของต้องห้าม คณะกรรมการที่ปรึกษาว่าด้วยการกำหนดมาตรฐานและเป้าหมายอาญายุติธรรมแห่งชาติสหรัฐอเมริกา (National Advisory Commission on Criminal Justice Standards and Goals) ข้อ 2.17 กำหนดมาตรฐานการเยี่ยมไว้ว่าผู้ต้องขังควรได้รับสิทธิในการติดต่อสื่อสารกับบุคคลที่ตนเองเป็นผู้เลือกและกำหนดแนวทางเพิ่มเติมว่า

1) เจ้าหน้าที่เรือนจำไม่ควรจำกัดจำนวนผู้เข้าเยี่ยมผู้ต้องขังหรือกำหนดระยะเวลาในการเยี่ยมเว้นแต่สอดคล้องกับความต้องการหรือตารางเวลาปกติของเรือนจำ

2) เจ้าหน้าที่เรือนจำควรให้ความสะดวกหรือสนับสนุนการเยี่ยมผู้ต้องขังโดยปฏิบัติดังนี้

(ก) จัดให้มีรถขนส่งสำหรับผู้เข้าเยี่ยมจากจุดสิ้นสุดของระบบขนส่งสาธารณะ (public transportation) ตัวอย่างเช่น เรือนจำอาจช่วยออกค่าใช้จ่ายในการเดินทางของสมาชิกในครอบครัวของผู้ต้องขังที่ยากจนทั้งหมดได้

(ข) จัดให้มีห้องที่เหมาะสมสำหรับการเยี่ยมที่ทำให้เกิดความสะดวกและเป็นกันเองในการเยี่ยมในบรรยากาศธรรมดาคล้ายกับว่าเป็นอิสระจากเรือนจำหรือการคุมขังเท่าที่เป็นไปได้

(ค) จัดให้ครอบครัวที่เข้าเยี่ยมอยู่ในสภาพแวดล้อมที่เป็นส่วนตัวเพื่อช่วยให้ความสัมพันธ์ของครอบครัวยังคงแน่นแฟ้นมากยิ่งขึ้น

3) เรือนจำอาจจะตรวจสอบพื้นที่ในการเยี่ยมได้แต่ไม่ควรแอบฟังการสนทนาหรือแทรกแซงความเป็นส่วนตัวของผู้เข้าเยี่ยมและผู้ต้องขังที่ได้รับการเยี่ยม

นอกจากนี้ สมาคมการราชทัณฑ์แห่งสหรัฐอเมริกา (American Correctional Association) กำหนดมาตรฐานสิทธิในการเยี่ยมผู้ต้องขังไว้ใน standard ข้อ 23-6.2 ว่า

(ก) ควรจัดให้มีช่วงในการลากลับบ้าน (Home Furlough programs) เพื่อให้ผู้ต้องขังมีความสัมพันธ์ที่ดีกับครอบครัวและชุมชน แต่ต้องพิจารณาให้เหมาะสมต่อความมั่นคงปลอดภัยของเรือนจำและชุมชนด้วย

(ข) เจ้าหน้าที่เรือนจำควรวินิจฉัยการสนับสนุนการเยี่ยมด้วยการกำหนดชั่วโมงการเยี่ยมไว้ อย่างมีเหตุผลรวมทั้งเวลาในวันหยุดสุดสัปดาห์และวันหยุดนักขัตฤกษ์ และให้เกิดความสะดวกการเยี่ยมแก่ผู้เข้าเยี่ยมอย่างเหมาะสม

(ค) เครื่องอำนวยความสะดวกในการเยี่ยมควรส่งเสริมการติดต่อสื่อสารอย่างเป็น กันเองและจัดให้มีโอกาสในการเยี่ยมแบบใกล้ชิด การขยายการเยี่ยมระหว่างผู้ต้องขังและครอบครัว ของเขาในสถานที่ที่เหมาะสม ควรอนุญาตสำหรับผู้ต้องขังที่ไม่ได้รับสิทธิให้ลากลับบ้าน

(ง) ควรให้ผู้ต้องขังสามารถติดต่อกับผู้เยี่ยมในทุกกรณีแม้จะมีเหตุผลบางประการที่ ควรห้ามแต่อาจจะงดเว้นได้ หากการเยี่ยมนั้นจะทำให้เกิดความเครียด ทั้งนี้ผู้เข้าเยี่ยมทุกคนต้อง กรอกแบบฟอร์มข้อมูลส่วนตัวเพื่อการสืบค้นต่อไป

(จ) ระยะเวลาการเยี่ยมควรถูกกำหนดอย่างน้อยหนึ่งชั่วโมงและผู้ต้องขังควรสามารถ สะสมระยะเวลาในการเยี่ยม แต่การเยี่ยมโดยทนายความ พระ และเจ้าหน้าที่ ไม่ควรนับรวมไว้ใน ระยะเวลาเยี่ยมและควรไม่มีขอบเขตจำกัด เว้นแต่เรื่องเวลาและช่วงเวลาในการเยี่ยม

(ฉ) หากทรัพยากรและสิ่งอำนวยความสะดวกเอื้ออำนวย เจ้าหน้าที่เรือนจำควรวินิจฉัยการ สนับสนุนสิ่งอำนวยความสะดวกและการเยี่ยมด้วยการจัดหาพาหนะขนส่ง (Transportation) หรือ ให้คำแนะนำ ความมุ่งหมาย และการช่วยเหลือในการจัดการเดินทางให้ผู้เข้าเยี่ยมสามารถเดินทาง มาถึงเรือนจำซึ่งเป็นจุดหมายปลายทางได้

ใน Standard ข้อ 23-6.3 กำหนดว่าผู้ต้องขังที่ฝ่าฝืนกฎระเบียบวินัยควรมีโอกาสได้รับ การเยี่ยมเช่นเดียวกับผู้ต้องขังคนอื่นๆ ในเรือนจำ

นอกจากนี้เพื่อเป็นการป้องกันมิให้ผู้เข้าเยี่ยมลักลอบนำสิ่งของต้องห้ามเข้าไปใน เรือนจำ เช่น ยาเสพติด อาวุธ เงิน กล้องถ่ายรูป อุปกรณ์บันทึกเสียงเป็นต้น เรือนจำต้องทำการค้นตัว และสิ่งของ และเรือนจำส่วนใหญ่จะนำเครื่องตรวจโลหะเพื่อใช้ในการตรวจค้นอาวุธด้วย ซึ่ง การตรวจค้นสิ่งของและอาจค้นตัวผู้ต้องขังภายนอกต้องกระทำอย่างพอเหมาะ ศาลยอมรับให้มีการ ค้นแบบถอดเสื้อผ้า (Strip searches) ได้โดยเป็นกรณีที่บุคคลถูกบังคับให้ถอดเสื้อผ้าและยอมให้มีการ ค้นร่างกายทั้งหมด แต่กระทำได้เมื่อมีเหตุผลสมควรบนพื้นฐานของข้อเท็จจริงพิเศษ (Specific objective facts) ที่ชี้ให้เห็นว่าผู้เข้าเยี่ยมจะพยายามลักลอบนำสิ่งของต้องห้ามเข้ามาในเรือนจำ

ในส่วนของการฟังการสนทนาสมาคมการราชทัณฑ์แห่งสหรัฐอเมริกา (American Correctional Association) กำหนดมาตรฐานสิทธิในการเยี่ยมผู้ต้องขังไว้ใน standard ข้อ 23-6.1(c), (d) ว่า เจ้าหน้าที่เรือนจำอาจมีอำนาจในการฟังการสนทนาเพื่อให้ได้รับข้อมูลที่นำเชื่อถือ โดยเฉพาะการ สนทนาที่อาจเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของสาธารณะหรือความมั่นคงและปลอดภัยของ สถาบันหรือถูกใช้ประโยชน์ในการกระทำที่ผิดกฎหมายต่อไป

อย่างไรก็ดีหากเป็นการสนทนาที่คาดหมายว่ากระทำระหว่างผู้ต้องขังกับทนายของเขา หรือระหว่างผู้ต้องขังกับสมาชิกของนิติบุคคลหรือองค์กรพิเศษต่างๆ ซึ่งรวมทั้งศาล เจ้าหน้าที่ของ สถานที่กักกัน เจ้าหน้าที่บริหารของรัฐหรือท้องถิ่น เจ้าหน้าที่คุมประพฤติ ห้ามมิให้คัดฟังการ สนทนานั้นเว้นแต่เป็นการดำเนินการโดยคำสั่งศาลหรืออำนาจตามกฎหมาย

#### ข. การติดต่อสื่อสารทางจดหมาย

รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา บัญญัติรับรองสิทธิในการติดต่อสื่อสารไว้ในข้อ 1 (First Amendment) ว่าบุคคลมีเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารและสมาคม แต่ในการติดต่อสื่อสารโดย จดหมายนั้นในทางปฏิบัติแล้วมีการจำกัดผู้ที่สามารถเขียนจดหมายถึง จำนวนจำกัดที่เขียน ข้อความในจดหมาย เป็นต้น ทำให้เจ้าหน้าที่เรือนจำต้องทำการตรวจตราจดหมายที่บุคคลภายนอก ส่งให้แก่ผู้ต้องขังและที่ผู้ต้องขังส่งออกไปด้วย ทั้งนี้เพื่อทราบข้อความในจดหมายและป้องกันมิให้ ผู้ต้องขังได้รับข้อความที่อาจเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยหรือการบริหารงานของเรือนจำ

เดิม First Amendment ให้ความคุ้มครองการสื่อสารทางจดหมายของประชาชนไม่ให้ ถูกตรวจสอบข้อความในจดหมาย แต่การคุ้มครองนี้มีได้ขยายไปถึงผู้ต้องขังด้วย ทำให้ศาลใน ช่วงเวลานั้นไม่ให้ความสนใจในการพิจารณาการกระทำเช่นนี้ของเจ้าหน้าที่เรือนจำ เช่น คดี *Prewitt v. Arizona ex rel. Eyman* (1969) ตัดสินว่า การตรวจสอบจดหมายเป็นสิ่งที่คู่กับการ จำคุกหากไม่เป็นการแทรกแซงการพิจารณาคดีของผู้ต้องขัง การตรวจสอบจดหมายจึงเป็นทาง ปฏิบัติที่ได้รับการยอมรับเป็นสากล

ต่อมาในช่วงปี 1970 ศาลจึงเริ่มละทิ้งความคิดเช่นนี้และเห็นว่าสิทธิตาม First Amendment สามารถนำไปใช้กับผู้ต้องขังได้ ผู้ต้องขังจึงมีการติดต่อสื่อสารทางจดหมาย แต่เป็นที่ ยอมรับว่าการตรวจสอบจดหมายมีความจำเป็น จึงกำหนดข้อจำกัดของการตรวจสอบจดหมายไว้ใน คดี *Palmigiano v. Travisono* (1970) ว่า

1) การอ่านจดหมายที่ผู้ต้องขังส่งไปถึงบุคคลภายนอกไม่มีความจำเป็นต้องทำและ เป็นการฝ่าฝืนสิทธิตาม First Amendment ของบุคคลที่เกี่ยวข้อง ยกเว้นแต่เมื่อดำเนินการตามหมาย ค้นอย่างมีเหตุผล

2) จดหมายที่ส่งมาถึงผู้ต้องขังทั้งหมดอาจถูกเปิดและถูกตรวจสอบเพื่อหาสิ่งของ ต้องห้าม เว้นแต่จดหมายนั้นมาจากทนายหรือข้าราชการ

3) จดหมายที่ส่งมาถึงผู้ต้องขังซึ่งมาจากบุคคลที่ไม่มีที่อยู่ชัดเจนอาจถูกอ่านหรือ ตรวจสอบเพื่อสืบค้นข้อความที่มีความรุนแรงและวัสดุลามก และจดหมายจากบุคคลที่มีที่อยู่ชัดเจน อาจทำการตรวจสอบเพื่อค้นหาสิ่งของต้องห้ามเพียงอย่างเดียวโดยไม่สามารถอ่านข้อความใน จดหมายได้

นอกจากนี้ ในคดี *Procurier v. Martinez* (1974) ศาลได้พิจารณาว่าเจ้าหน้าที่เรือนจำสามารถตรวจสอบจดหมายที่ผู้ต้องขังเขียนได้เช่น ผู้ต้องขังฟ้องหรือร้องเรียนเกินจริง ข้อความที่รุนแรงเกี่ยวกับการเมือง เชื้อชาติ ศาสนาหรือความเชื่ออื่นๆ หรือข้อความที่เกี่ยวกับอาชญากรรม หรือใช้ภาษาที่ลามก หยาดคาย หมิ่นประมาทหรือสิ่งอื่นๆ ที่ไม่เหมาะสม นอกจากนี้การตรวจสอบจดหมายของผู้ต้องขังอ้างได้ว่ามีความจำเป็นและสำคัญเพื่อประโยชน์ของรัฐบาลด้านความปลอดภัย และเพื่อปกป้องประโยชน์ที่เกี่ยวข้องกับการปกครองโดยเฉพาะ

ศาลสูงในคดี *Wolff v. McDonnell* (1974) ตัดสินว่า เจ้าหน้าที่เรือนจำจะเปิดจดหมายที่ส่งจากทนายความมายังผู้ต้องขังเพื่อตรวจสอบสิ่งของต้องห้ามได้แต่ต้องกระทำต่อหน้าผู้ต้องขังและห้ามมิให้อ่านข้อความในจดหมายนั้น

หากเป็นจดหมายที่ติดต่อกันระหว่างผู้ต้องขังกับทนาย หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือสื่อมวลชน เจ้าหน้าที่เรือนจำสามารถเปิดจดหมายได้เฉพาะกรณีที่อยู่ต่อหน้าผู้ต้องขังและเฉพาะกรณีที่มีการจำหน่ายของจริง (Only to verify the addressee) ส่วนการติดต่อกับศาลนั้นไม่สามารถเปิดออกเพื่อตรวจสอบสำหรับสิ่งของต้องห้ามเว้นแต่การเปิดต่อหน้าผู้ต้องขัง แต่มีแนวโน้มว่าจดหมายที่ศาลส่งมายังผู้ต้องขังถูกตรวจสอบหาสิ่งของต้องห้ามได้แต่ห้ามมิให้อ่านจดหมายนั้น

ศาลสหรัฐฯ ได้ขยายขอบเขตของสิทธิผู้ต้องขังให้ได้รับการเยี่ยมและการติดต่อกับโลกภายนอกมากขึ้น ศาลสูงสุดได้มีคำพิพากษา ห้ามการตรวจจดหมายที่ส่งออกจากเรือนจำ รวมทั้งห้ามการจำกัดสิทธิการติดต่อกันทางจดหมายระหว่างผู้ต้องขังกับบุคคลที่อยู่นอกเรือนจำ การตรวจจดหมายที่ส่งเข้ามาในเรือนจำให้กระทำได้ แต่ห้ามอ่านข้อความในจดหมายรวมทั้งอนุญาตให้ทำการตรวจด้วยอุปกรณ์และการสัมผัสด้วยมือได้ นอกจากนี้ เรือนจำควรจัดให้มีตัวแทนของผู้ต้องขัง สังกัดการณ์การปฏิบัติในห้องไปรษณีย์ของเรือนจำ แต่จดหมายจากทนายความให้เปิดตรวจได้ต่อหน้าผู้ต้องขังเท่านั้น และการตรวจสิ่งพิมพ์อื่นๆ ที่ส่งให้นักโทษในเรือนจำให้กระทำเท่าที่จำเป็นเพื่อค้นหาสิ่งผิดกฎหมายหรือสิ่งพิมพ์ที่ไม่พึงประสงค์ซึ่งฝ่าฝืนข้อบังคับและระเบียบของเรือนจำ

อย่างไรก็ตามการที่จะทราบได้ว่าจดหมายมีข้อความหรือวัตถุต้องห้ามหรือไม่ ต้องทำการเปิดออกอ่าน ดังนั้น ในคดี *Washington v. Meachum* (1996) ศาลสนับสนุนสิทธิของเจ้าหน้าที่เรือนจำในการอ่านจดหมายที่ส่งจากภายนอกมาให้ผู้ต้องขังบนพื้นฐานที่ว่า ไม่มีวิธีอื่นในการยุติแผนการหนีหรือวัตถุต้องห้ามอื่นๆ เช่น จดหมายที่ข่มขู่ มีข้อความที่เขียนเป็นรหัสลับ หรือร้องขอสิ่งของหรือเงินจากบุคคลอื่นที่มีไซสมาชิกในครอบครัวซึ่งถูกส่งออกไป เว้นแต่มีการตรวจจดหมายนั้น ซึ่งศาลเห็นว่านโยบายนี้เป็นข้อจำกัดที่สำคัญน้อยที่สุด โดยทำเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของเรือนจำ คำสั่งและการแก้ไขฟื้นฟูผู้ต้องขังต่อไป



นอกจากนี้คณะกรรมการที่ปรึกษาว่าด้วยการกำหนดมาตรฐานและเป้าหมายอาญา ยุติธรรมแห่งชาติสหรัฐอเมริกา (National Advisory Commission on Criminal Justice Standards and Goals)

ข้อ 2.17 กำหนดมาตรฐานในการติดต่อโดยจดหมายไว้ว่า ผู้ต้องขังควรมีสิทธิในการติดต่อสื่อสารหรือเขียนจดหมายถึงบุคคลหรือองค์กรและสามารถส่งหรือรับจดหมาย หนังสือ นิตยสารและวัสดุอื่นๆ ที่ถูกกฎหมาย และแนะนำว่า

1) เจ้าหน้าที่เรือนจำไม่ควรจำกัดปริมาณของจดหมายที่ได้รับหรือส่งไปยังบุคคลอื่น ภายใต้การควบคุม

2) เจ้าหน้าที่เรือนจำควรมีสิทธิตรวจจดหมายที่ส่งถึงผู้ต้องขังหรือส่งออกไปนอก เรือนจำแต่ไม่ควรอ่านหรือแก้ไข และหากมีเงิน เช็คหรือตัวเงิน ที่ส่งมาพร้อมจดหมายควรรำนำออก และให้ผู้ต้องขังทำการนับจำนวน และหากว่ามีสิ่งของต้องห้ามในจดหมายต้องนำออกไปด้วย ซึ่ง สิ่งของที่ผิดกฎหมายหรือเป็นสิ่งที่ข่มขู่ความปลอดภัยของเรือนจำให้ถือว่าเป็นสิ่งของต้องห้ามด้วย

3) ผู้ต้องขังควรได้รับการช่วยเหลือเรื่องค่าไปรษณีย์ที่เหมาะสมเพื่อรักษา ความสัมพันธ์กับชุมชนไว้

และสมาคมการราชทัณฑ์แห่งสหรัฐอเมริกา (American Correctional Association) กำหนดมาตรฐานสิทธิในการเยี่ยมผู้ต้องขังไว้ใน standard ข้อ 23-6.1 ว่า

(ก) การจำกัดการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังควรถูกจำกัดเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ที่ ชอบด้วยกฎหมายของระเบียบและความปลอดภัยของเรือนจำและเพื่อปกป้องสาธารณะ

(ข) จดหมาย วัสดุ หรือภาชนะที่ส่งมาหรือส่งจากผู้ต้องขังอาจถูกเปิดและตรวจสอบ เพื่อไม่ส่งต่อหากพบว่าบรรจุสิ่งของต้องห้ามหรือวัสดุต้องห้ามอื่นๆ

(ค) เจ้าหน้าที่เรือนจำอาจมีอำนาจในการอ่านจดหมายที่ติดต่อสื่อสารกันได้ เมื่อได้รับ ข้อมูลที่เชื่อถือได้ว่า การสื่อสารของนักโทษนั้นจะเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของสาธารณะ หรือความมั่นคงและปลอดภัยของสถาบันหรือการสื่อสารนั้นกำลังถูกใช้ประโยชน์เพื่อกระทำ กิจกรรมที่ผิดกฎหมาย

(ง) จดหมายที่คาดหมายว่าเป็นการติดต่อสื่อสารระหว่างผู้ต้องขังกับทนายของเขา หรือ ระหว่างผู้ต้องขังกับสมาชิกของนิติบุคคลหรือองค์กรพิเศษต่างๆ ซึ่งรวมทั้งศาล เจ้าหน้าที่ของ สถานที่ยกกัน เจ้าหน้าที่บริหารของรัฐหรือท้องถิ่น เจ้าหน้าที่คุมประพฤติ ห้ามมิให้มีการอ่าน จดหมายนั้นเว้นแต่เป็นการดำเนินการโดยคำสั่งศาลหรืออำนาจตามกฎหมาย

(จ) ผู้ต้องขังที่ยากจนควรได้รับการสนับสนุนกระดาษและเครื่องเขียนจดหมายในจำนวนที่เหมาะสมและค่าไปรษณีย์สำหรับจดหมายที่เขียนถึงทนายความ ศาล และเจ้าหน้าที่รัฐและอนุญาตให้ผู้ต้องขังได้ติดต่อกับครอบครัวหรือเพื่อนได้ต่อไป

อย่างไรก็ดีประเทศสหรัฐอเมริกา ได้กำหนดแนวทางปฏิบัติในการตรวจจดหมายของผู้ต้องขังกับบุคคลหรือหน่วยงานภายนอกไว้ใน DIRECTIVE AFFECTED: 5800.10 CHANGE NOTICE NUMBER: 02 ลงวันที่ 19 สิงหาคม 2541 ซึ่งระบุว่าผู้ต้องขังสามารถรับ – ส่ง จดหมายได้เท่าที่ไม่ขัดต่อแนวทางหรือวิธีปฏิบัติที่กำหนดไว้

การตรวจจดหมายทั่วไป ซึ่งจดหมายทั่วไป ได้แก่ จดหมายที่มีการส่งหรือรับจากผู้ต้องขังกับผู้ต้องขังด้วยกัน รวมทั้งระหว่างผู้ต้องขังกับบุคคลทั่วไป ซึ่งโดยทั่วไปหากเป็นกรณีที่จดหมายระหว่างผู้ต้องขังกับผู้ต้องขังด้วยกันเจ้าหน้าที่เรือนจำสามารถเปิดได้ เพื่อตรวจสอบสิ่งของผิดกฎหมาย รวมทั้งสามารถอ่าน จดหมายได้ โดยการสุ่มอ่าน (Random Reading) เพื่อให้ได้ทราบข้อมูลที่เป็นการฝ่าฝืนกฎระเบียบของเรือนจำ และเป็นการควบคุมพฤติกรรมของผู้ต้องขังที่มีปัญหาบางคน หากเป็นกรณีที่เป็นจดหมายระหว่างผู้ต้องขังกับบุคคลทั่วไป เจ้าหน้าที่เรือนจำสามารถเปิดได้แต่จะเป็นวิธีการสุ่มเปิด และสามารถอ่านจดหมายได้โดยการสุ่มอ่าน (Random Reading) เพื่อให้ได้ทราบข้อมูลที่เป็นฝ่ายการฝ่าฝืนกฎระเบียบของเรือนจำ รวมทั้งเป็นการเฝ้าระวังผู้ต้องขังที่มีปัญหาบางคน

ส่วนการตรวจจดหมายที่ได้รับสิทธิพิเศษ ซึ่งจดหมายที่ได้รับสิทธิพิเศษ ได้แก่ จดหมายระหว่างผู้ต้องขังกับทนายความ/ที่ปรึกษาทางกฎหมายและศาล รวมถึงจดหมายระหว่างผู้ต้องขังกับองค์กรพิเศษ เช่น รัฐบาลกลาง เจ้าหน้าที่ของรัฐ ศาลท้องถิ่น ผู้บริหารกรมราชทัณฑ์ สมาชิกสภาราชทัณฑ์ ทนายความ และสื่อมวลชน การเปิดจดหมายสามารถเปิดได้โดยเจ้าหน้าที่เรือนจำ และจะต้องกระทำต่อหน้าผู้ต้องขัง เพื่อตรวจสอบสิ่งของต้องห้ามเท่านั้น ส่วนการอ่านจดหมายไม่สามารถอ่านได้<sup>25</sup>

#### ค. การติดต่อสื่อสารทางโทรศัพท์

การให้บริการแก่ผู้ต้องขังในการติดต่อสื่อสารโดยใช้โทรศัพท์ในประเทศสหรัฐอเมริกา เริ่มอนุญาตให้ผู้ต้องขังใช้โทรศัพท์ติดต่อกับครอบครัวและเพื่อนตั้งแต่ช่วงปี 1970 และในปัจจุบันเรือนจำในสหรัฐอเมริกาทุกแห่งอนุญาตให้ผู้ต้องขังใช้โทรศัพท์ได้ โดยพบว่าเรือนจำมากกว่าครึ่งหนึ่งอนุญาตให้ผู้ต้องขังใช้โทรศัพท์ได้อย่างไม่จำกัดหรือใช้ได้ทุกวัน แต่ในเรือนจำที่มีการควบคุมการใช้โทรศัพท์จะมีการจำกัดด้วยนโยบายของเรือนจำ การควบคุมผู้ต้องขัง (Inmate

<sup>25</sup> คณะกรรมการตรวจจดหมายของผู้ต้องขังในต่างประเทศ. กรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม. เล่มเดิม.

custody) หรือระดับความมั่นคงปลอดภัยของเรือนจำ (Security classification) หรือระดับของเอกสิทธิ์ (Privilege level) อย่างไรก็ตามเรือนจำส่วนใหญ่จำกัดการโทรตั้งแต่ห้าถึงยี่สิบนาที

นอกจากนี้ การใช้โทรศัพท์ของเรือนจำนักโทษได้รับอนุญาตให้ใช้โทรศัพท์สาธารณะที่ติดตั้งในเรือนจำได้สัปดาห์ละ 2-3 นาที รวมทั้งการให้ใช้โทรศัพท์ฉุกเฉิน เช่น การติดต่อทนายความเป็นต้น

การเยี่ยมนักโทษในเรือนจำได้รับการขยายเวลาให้มากขึ้น และสะดวกยิ่งขึ้น ในวันหยุดหรือในเวลาเย็น และได้ยกเลิกข้อจำกัดในเรื่องจำนวนและการแต่งกายของผู้มาเยี่ยม แต่ผู้มาเยี่ยมจะถูกตรวจค้นร่างกายและกระเป๋าก่อนเข้าเยี่ยม<sup>26</sup>

ในส่วนของค่าใช้จ่ายผู้ต้องขังจะเป็นผู้จ่ายค่าโทรศัพท์ในการโทรภายในท้องถิ่น (Local calls) และการโทรไปยังพื้นที่เขตอื่นๆ มีการทำในรูปแบบที่ให้ผู้รับสายปลายทางเป็นผู้ออกค่าใช้จ่าย ซึ่งรวมถึงการโทรทางไกลด้วย (Long-distance call)

อย่างไรก็ตามสมาคมการราชทัณฑ์แห่งสหรัฐอเมริกา (America Correctional Association) กำหนดมาตรฐานสิทธิในการเยี่ยมผู้ต้องขังไว้ใน Standard ข้อ 23-6.1(f) ว่าผู้ต้องขังที่ยากจนควรได้รับอนุญาตให้ใช้โทรศัพท์โดยไม่เสียค่าใช้จ่ายเพื่อติดต่อกับทนายของเขา และเจ้าหน้าที่ศาลตามสมควรในระหว่างที่กำลังดำเนินคดีอยู่ หากเจ้าหน้าที่เรือนจำเห็นว่าการติดต่อสื่อสารด้วยการเขียนจดหมายไร้ผล นอกจากนี้ผู้ต้องขังยังสามารถใช้โทรศัพท์ติดต่อสื่อสารกับบุคคลภายนอกโดยเสียค่าใช้จ่ายด้วยตนเอง

การสนทนาทางโทรศัพท์ของผู้ต้องขังนั้นผู้ต้องขังจะได้รับอนุญาตให้โทรศัพท์ติดต่อกับสมาชิกในครอบครัวและญาติมิตรได้ ด้วยระบบการติดต่อสื่อสารผ่านทางจอโมนิเตอร์ที่มีเจ้าหน้าที่คอยกำกับดูแลอยู่โดยผู้ต้องขังจะรับรู้ว่าการโทรแต่ละครั้งของตนจะถูกบันทึกภาพไว้และมีเจ้าหน้าที่คอยแนะนำในกรณีที่พวกเขาต้องการสถานที่พูดคุยของเขาจะไม่มีการบันทึกภาพไว้<sup>27</sup>

#### ง. การเยี่ยมเพื่อใช้ชีวิตคู่

ในสหรัฐอเมริกา เริ่มปรากฏโปรแกรมการเข้าเยี่ยมเพื่อใช้ชีวิตคู่ในปี 1900 ในสถานกักขัง (Penitentiary) ของรัฐ Mississippi ใน Parchman ต่อมาจึงมีการขยายไปใช้ในเรือนจำต่างๆ ซึ่งในระยะเริ่มแรกนั้นรัฐไม่ได้จัดสถานที่สำหรับให้ผู้ต้องขังได้รับการเยี่ยมเพื่อใช้ชีวิตคู่แต่ผู้ต้องขังใน Parchman ทำการสร้างสถานที่สำหรับการเยี่ยมพิเศษนี้โดยให้ชื่อว่า “Red houses” โดยจะนำภริยาหรือแฟนเข้าไปอยู่กับตน

<sup>26</sup> บรรเจิด สิงคะเนติง (2554). ปัญหาและมาตรการทางกฎหมายในการรับรอง และคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว (Right to privacy) (รายงานวิจัย). หน้า 51.

<sup>27</sup> กรมราชทัณฑ์. (2541). สารานุกรมงานราชทัณฑ์นานาชาติ. หน้า 156.

ต่อมาในปี 1965 จึงเริ่มมีการสร้างสถานที่สำหรับการเยี่ยมเพื่อใช้ชีวิตคู่โดยสถานกักกัน แสดงให้เห็นว่าผู้บริหารสถาบันเริ่มให้การยอมรับให้ผู้ต้องขังได้รับการเยี่ยมพิเศษได้ โดยให้ผู้ต้องขังและภริยาได้อาศัยตามลำพังเป็นส่วนตัวเท่าที่จะเป็นไปได้ ในห้องจะมีเฟอร์นิเจอร์และสิ่งอำนวยความสะดวกต่างๆ โดยผู้ต้องขังที่เข้าใช้บริการต้องเซ็นหนังสือก่อนได้รับอนุญาตให้เข้าใช้ได้ (An inmate must sign in a book before he is allowed inv red house) อีกทั้งต้องได้รับการพิสูจน์ว่าแต่งงานแล้วด้วย

การให้บริการเช่นนี้แก่ผู้ต้องขังในสหรัฐอเมริกาแต่เดิมจำกัดเฉพาะผู้ต้องขังชาย ต่อมาจึงมีการขยายบริการให้ใช้กับผู้ต้องขังหญิงในปี 1972 ซึ่งจะอยู่ภายใต้การควบคุมของศูนย์บริการสุขภาพในท้องถิ่น (Local health department) และมีการคุมกำเนิด (Birth control practices) เพื่อป้องกันการตั้งครรภ์ที่ไม่พึงประสงค์ ซึ่งการขยายบริการไปยังผู้ต้องขังหญิงนี้ต่อมาได้ขยายไปยังเรือนจำของรัฐอื่นๆ เช่นกัน

ในปี 1974 มีการขยายโปรแกรมการเยี่ยมเพื่อใช้ชีวิตคู่ไปยังครอบครัวโดยมีการเพิ่มโปรแกรมการเยี่ยมของครอบครัว ซึ่งเป็นการอนุญาตให้ครอบครัวของผู้ต้องขังใช้เวลาสามวันสองคืนอยู่กับผู้ต้องขังในสถานที่ที่เรือนจำจัดไว้ให้ โดยปกติจะมีการเยี่ยมของครอบครัวในวันศุกร์ถึงวันอาทิตย์ และการเยี่ยมโดยครอบครัวไม่จำกัดเฉพาะกับผู้ต้องขังที่แต่งงานแล้ว แต่มีข้อจำกัดสำหรับผู้ต้องขังที่จะเข้าร่วมโปรแกรมการเยี่ยมโดยครอบครัวไว้ว่า ต้องเป็นผู้ต้องขังที่ได้รับความไว้วางใจในระดับปานกลาง (Half-trusty) หรืออยู่ในชั้น B ขึ้นไป เนื่องจากผู้ต้องขังและครอบครัวจะใช้ชีวิตอยู่ตามลำพังโดยไม่มีการควบคุมของเจ้าพนักงานเรือนจำตลอดระยะเวลาเยี่ยม

โปรแกรมเยี่ยมพิเศษนี้เป็นการแก้ปัญหากรณีที่ผู้ต้องขังหญิงมีบุตร เพราะหากไม่มีการนำโปรแกรมนี้นี้มาใช้จะทำให้ผู้ต้องขังหญิงซึ่งเป็นมารดาไม่สามารถติดต่อกับบุตรของตนได้อย่างสะดวกเนื่องมาจากปัญหาหลายๆ ประการรวมทั้งปัญหาเกี่ยวกับกฎระเบียบของเรือนจำบางประการ เช่น การห้ามมิให้ผู้ต้องขังสัมผัสกับญาติที่เข้าเยี่ยม หรือการจำกัดเวลาเข้าเยี่ยม

โปรแกรมนี้นี้ในบางรัฐ เด็กๆ อาจได้พบกับมารดาของเขาได้ตลอดเวลาในสถานที่ซึ่งจัดไว้เป็นห้องเล่น (Playrooms) หรือสถานเลี้ยงเด็ก (Nurseries) หรือบางรัฐกำหนดให้เด็กสามารถอาศัยอยู่กับมารดาซึ่งเป็นผู้ต้องขังได้มากถึงห้าวันต่อสัปดาห์ และในบางเรือนจำยังอนุญาตให้คู่สมรสและบุตรของผู้ต้องขังอาศัยอยู่ด้วยกันในบ้านเคลื่อนที่ (Mobile home) หรือ อาร์ทเมน (Apartment) ได้ภายในระยะเวลาสามวัน

อย่างไรก็ดีการเยี่ยมเพื่อใช้ชีวิตคู่ยังมีปัญหาเกี่ยวข้องกับโรคเอดส์ว่าผู้ต้องขังที่ติดเชื้อเอชไอวี (HIV) สามารถได้รับการเยี่ยมพิเศษหรือไม่ ซึ่งคดี Doe v. Coughlin (1987) ศาลได้ตัดสินว่า

ผู้ต้องขังที่ป่วยด้วยโรคเอดส์ไม่ควรได้รับการเยี่ยมเพื่อใช้ชีวิตคู่ตามที่เจ้าหน้าที่เรือนจำได้เสนอ เพราะข้อห้ามนี้เป็นประโยชน์ต่อการหยุดยั้งการแพร่ระบาดของโรคเอดส์

ต่อมาในปี 1991 รัฐนิวยอร์กมีนโยบายใหม่ให้ผู้ต้องขังที่ติดเชื้อเอดส์หรือมีอาการที่แสดงว่าติดเชื้อเอดส์ได้รับอนุญาตให้ได้รับการเยี่ยมเพื่อใช้ชีวิตคู่ได้เมื่อเจ้าหน้าที่เรือนจำสามารถสืบได้อย่างชัดเจนว่ามีการเปิดเผยสภาวะของเขาและคู่สมรสนั้นได้รับคำปรึกษาเกี่ยวกับเพศสัมพันธ์ที่ปลอดภัยแล้ว (Safe sex counseling) โดยเหตุผลที่อยู่เบื้องหลังการกำหนดนโยบายนี้คือ เพื่อสนับสนุนให้ผู้ต้องขังที่แต่งงานแล้วยอมรับการตรวจเพื่อหาเชื้อ HIV เพื่อให้ได้รับการเยี่ยมเพื่อใช้ชีวิตคู่ได้ เนื่องจากโดยปกติแล้วหากผู้ต้องขังไม่ยินยอมให้เจาะเลือดเพื่อตรวจหาเชื้อ HIV เจ้าหน้าที่เรือนจำก็ไม่สามารถจะทำการตรวจได้

อย่างไรก็ดีหากเป็นผู้ต้องขังที่ศาลตัดสินว่ากระทำผิดหรือนักโทษเด็ดขาดอาจถูกกันออกหรือต้องได้รับการตรวจคัดเลือกรับเป็นพิเศษเพื่อเข้ามีส่วนร่วมโครงการเยี่ยมเพื่อใช้ชีวิตคู่ ถ้าหากว่าผู้ต้องขังคนนั้นเป็นผู้ที่กระทำผิดระเบียบเรือนจำเป็นประจำ ผู้ที่กระทำผิดอาญาที่โหดเหี้ยม (Those convicted of heinous crimes) ผู้ที่มีประวัติครอบครัวที่มีการกระทำรุนแรง กระทำผิดเกี่ยวกับเพศ (Sex offenses) หรือมีปัญหาเกี่ยวกับจิตอย่างรุนแรง

สำหรับสถานที่ซึ่งจะให้ผู้ต้องขังและคู่สมรสได้ใช้สิทธินี้ส่วนใหญ่แล้วจะตั้งอยู่ในเรือนจำแต่จะถูกแยกออกจากส่วนของผู้ต้องขังโดยทั่วไป และสถานที่นั้นจะประกอบด้วยห้องนอนพร้อมห้องอาบน้ำ ครัวพร้อมอุปกรณ์ และมีลานนอกบ้านสำหรับทำกิจกรรมร่วมกัน นอกจากนี้ระยะเวลาที่ผู้ต้องขังจะสามารถใช้สิทธินี้ได้เท่าไรหรือนั้นขึ้นอยู่กับสถานที่และนโยบายของเรือนจำนั้นๆ ซึ่งโดยปกติการเยี่ยมเช่นนี้จะเกิดขึ้นทุกๆ สองสัปดาห์ถึงทุกๆ หกเดือน

จ. สิทธิได้รับรู้ข่าวสารจากสื่อต่างๆ

ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญข้อ First Amendment บัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลในการติดต่อสื่อสาร สิทธิในการได้รับข้อมูลข่าวสารจากสิ่งพิมพ์ต่างๆ นอกจากนี้สมาคมการราชทัณฑ์แห่งสหรัฐอเมริกา (American Correctional Association) กำหนดมาตรฐานสิทธิในการเยี่ยมผู้ต้องขังไว้ใน standard ข้อ 23-6.1 ว่า

(g) ผู้ต้องขังควรได้รับสิทธิตามกฎหมายที่จะได้รับนิตยสาร หนังสือพิมพ์ และข้อเขียนอื่นๆ ที่มีการจัดส่งถูกต้องตามกฎหมาย ภายใต้บทบัญญัติของ Standard ที่ 23-1.1 (กล่าวคือ ภายใต้บังคับของเรือนจำ และภายใต้กฎหมายที่บัญญัติขึ้นเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง)

กฎหมายสหรัฐอเมริกาให้การรับรองสิทธิของผู้ต้องขังในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารจากโลกภายนอกผ่านสิ่งพิมพ์ต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นนิตยสาร หรือหนังสือพิมพ์ เท่าที่ไม่กระทบต่อความสงบเรียบร้อยของเรือนจำ จึงมีข้อจำกัดสิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารเช่นนี้อยู่บางประการ เช่น

การห้ามมิให้อ่านหนังสือที่ประกอบด้วยข้อมูลเกี่ยวกับการกระตุ้นหรือก่อให้เกิดการกระทำที่ผิดกฎหมาย เช่น หนังสือเกี่ยวกับการสร้างอาวุธ ผลิตระเบิด แอลกอฮอล์ ยาเสพติด หรือวิธีการหลบหนี และหนังสือประเภทหนังสือลามก ซึ่งหนังสือเหล่านี้จะถูกห้ามมิให้ผู้ต้องขังได้อ่าน โดยศาลพบว่าจุดเชื่อมต่อระหว่างการห้ามมิให้อ่านสิ่งพิมพ์ใดๆ กับสิ่งที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเรือนจำปีความกังวลอยู่มักเป็นเรื่องเกี่ยวกับความปลอดภัย การรบกวนทางเพศ (Sexual harassment) และการแก้ไขฟื้นฟู (Rehabilitation)

โดยปกติเจ้าหน้าที่เรือนจำมีอำนาจห้ามผู้ต้องขังมิให้รับหนังสือต่างๆ ที่เชื่อว่าจะกระตุ้นอารมณ์ ลามก เขี้ยขคิด หรือก่อให้เกิดการกระทำผิดอาชญากรรมหรือการกระทำที่ไม่ดีอื่นๆ เว้นแต่สิ่งพิมพ์นั้นส่งตรงจากสำนักพิมพ์และสิ่งพิมพ์ที่มีการตรวจสอบแล้ว

การตรวจสอบสิ่งพิมพ์ต่างๆ ก่อนที่จะนำไปให้ผู้ต้องขังได้อ่าน ศาลสูงของสหรัฐอเมริกาได้รับรองให้เจ้าหน้าที่เรือนจำกระทำได้โดยตัดสินวางหลักเกณฑ์ไว้หลายคดี ตัวอย่างเช่น คดี Bell v. Wolfish (1976) ศาลสูงเห็นว่าการห้ามผู้ต้องขังรับหนังสือปกแข็ง (Hardback books) เว้นแต่ผู้ต้องขังได้รับหนังสือนั้นโดยตรงจากสำนักพิมพ์ สโมสรหนังสือ (Book clubs) หรือ ร้านหนังสือ เนื่องจากหนังสือบางลักษณะอาจจะถูกใช้เพื่อลักลอบนำสิ่งของต้องห้าม เช่น ยาเสพติด อาวุธ เงิน เข้ามาในเรือนจำได้

อย่างไรก็ตาม ศาลในคดี Crofton v. Roe (1999) พบว่านโยบายเกี่ยวกับหนังสือนี้ไม่ปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญในกรณีที่ปฏิเสธสิทธิของผู้ต้องขังที่จะได้รับของขวัญเป็นหนังสือที่ส่งมาโดยเพื่อนหรือครอบครัวจากสำนักพิมพ์

ในคดีระหว่าง Aikens v. Lash ศาลพิพากษาว่าเจ้าหน้าที่เรือนจำต้องจัดให้มีกระบวนการอันชอบด้วยกฎหมายในการตรวจสอบสิ่งพิมพ์ต่างๆ ที่ถูกห้ามมิให้ส่งแก่ผู้ต้องขัง เพื่อประโยชน์แก่ผู้ต้องขัง ได้แก่

- (1) มีหนังสือบอกกล่าวไปถึงผู้ต้องขังเพื่อแจ้งการปฏิเสธสิ่งพิมพ์นั้นพร้อมทั้งเหตุผล
- (2) จะต้องให้โอกาสผู้ต้องขังในการคัดค้านการปฏิเสธนั้น และ
- (3) ต้องมีการทบทวนคำสั่งโดยเจ้าหน้าที่เรือนจำคนอื่นที่ไม่ใช่เจ้าหน้าที่คนเดิมที่ปฏิเสธสิ่งพิมพ์นั้น โดยทันที

### 3.3.2 ประเทศอังกฤษ

1) การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพรัฐธรรมนูญการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังตามรัฐธรรมนูญ.

สิทธิของผู้ต้องขังในกฎหมายอังกฤษนั้น แม้ว่าศาลอังกฤษจะใช้กฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญาบังคับกับการควบคุมผู้ต้องขังในเรือนจำและคณะผู้ปกครองเรือนจำ แต่ศาลก็เห็นว่า

การปฏิบัติตามบทบัญญัติราชทัณฑ์เป็นเรื่องการปกครองภายใน โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ต้องขังไม่อาจจะคัดค้านการละเมิดกฎหมายหรือระเบียบเรือนจำต่อศาล แต่อย่างไรก็ตามในคำตัดสินคดี St. Germain ศาลถือว่าศาลมีอำนาจทบทวนกระบวนการของคณะกรรมการตรวจเรือนจำในคดีความผิดทางวินัย ซึ่งชี้ให้เห็นถึงการเปลี่ยนแปลงไปจากความคิดทฤษฎี “Hands off” ที่ศาลใช้บังคับแต่ก่อน นอกจากนี้การบัญญัติกฎหมายในระยะหลังได้นำมาสู่สถานะทางกฎหมายของผู้ต้องขังที่เพิ่มมากขึ้นในการปฏิบัติในเรือนจำ เช่น การเยี่ยม การติดต่อทางจดหมาย การติดต่อกับศาล และกระบวนการทางวินัย รวมถึงการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังได้ถูกเปลี่ยนแปลงไปเพื่อประโยชน์ของนักโทษด้วย การเปลี่ยนแปลงบางส่วนเป็นผลมาจากการพัฒนาสองประการคือ ประการแรก การก่อตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (Ombudsman) ในปีค.ศ. 1967 ทำหน้าที่ไต่สวนการร้องทุกข์ของนักโทษเสนอต่อสมาชิกรัฐสภาซึ่งความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้นำไปสู่การทบทวนการปฏิบัติในเรือนจำที่แสดงให้เห็นความเที่ยงตรงแน่นอนกว่าองค์กรอื่นๆ ประการที่สอง นับตั้งแต่ปี ค.ศ. 1966 นักโทษสามารถทำการร้องทุกข์ไปยังคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปที่ Strasbourg ภายใต้อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของยุโรปได้ ในคดี Golder และ Knetchi ได้นำไปสู่การเปลี่ยนแปลงการปฏิบัติในเรือนจำแม้ว่าการร้องทุกข์ไปยัง Strasbourg จะใช้เวลาพิจารณายาวนาน แต่ก็อาจเป็นเหตุให้กระทรวงมหาดไทยต้องพิจารณาทบทวนมาตรการต่างๆ ใหม่<sup>28</sup>

อนึ่ง ประเทศอังกฤษเป็นประเทศที่ปกครองแบบระบบกฎหมาย Common law จึงไม่มีรัฐธรรมนูญที่เป็นลายลักษณ์อักษร กล่าวคือ หลักการปกครองต่างๆ ไม่ได้อยู่รวมกันเป็นรัฐธรรมนูญเฉพาะ แต่กระจายตามกฎหมายต่างๆ ตามคำพิพากษาต่างๆ รวมทั้งธรรมเนียมปฏิบัติที่สืบทอดกันจนกลายเป็นจารีตประเพณี 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) ที่อังกฤษยอมรับในความเหนือกว่าของกฎหมาย

<sup>28</sup> พัชราภรณ์ กองอุบล. (2546). *สิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังตามรัฐธรรมนูญ*. หน้า 88.

ระเบียบ สนธิสัญญา ข้อผูกพันต่างๆ และการตัดสินใจร่วมกันของสหภาพยุโรป<sup>29</sup> ดังนั้น การประกันสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลในอังกฤษ จึงไม่ได้เป็นการประกันในระดับรัฐธรรมนูญ สิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลในอังกฤษไม่ได้มีฐานะเป็นกฎหมายที่มีผลใช้บังคับโดยตรงและอยู่ในลำดับชั้นที่สูงกว่ากฎหมายธรรมดาที่ตราขึ้นโดยรัฐสภา อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติบุคคลย่อมได้รับการประกันสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์การตุลาการ<sup>30</sup> ถึงแม้จะไม่มีรัฐธรรมนูญเป็นลายลักษณ์อักษรแต่ผู้เขียนจะชี้ให้เห็นหลักการโดยรวมตามรัฐธรรมนูญอังกฤษดังนี้

เรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ได้วางหลักไว้ว่า “มนุษย์ทุกคนเกิดมามีอิสระและเสมอภาคกันในศักดิ์ศรีและสิทธิ ด้วยเหตุผลและมโนธรรมนี้ มนุษย์ควรปฏิบัติต่ออีกบุคคลหนึ่งด้วยจิตวิญญาณดังเขาเป็นพี่น้องของพวกเขา”

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

เรื่องศักดิ์ศรีตามกฎหมาย ได้วางหลักไว้ว่า “ทุกคนมีสิทธิในทุกอย่างเท่าเทียมกันในความเป็นคนตามกฎหมาย”

เรื่องความเท่าเทียมกันตามกฎหมาย ได้วางหลักไว้ว่า “ทุกคนมีความเท่าเทียมกันตามกฎหมาย และได้รับสิทธิโดยปราศจากการแบ่งแยกถึงความเท่าเทียมกันอันได้รับการปกป้องตามกฎหมาย”

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

เรื่องสิทธิส่วนบุคคล ได้วางหลักไว้ว่า “ไม่มีใครที่จะถูกเข้าแทรกแซงรบกวนตามอำเภอใจในสิทธิส่วนตัวของเขา ครอบครัว บ้าน หรือการติดต่อกันทางจดหมาย หรือการโจมตีต่อ

<sup>29</sup> Wanloper. (2552). รัฐธรรมนูญอังกฤษ กรณีศึกษาสู่ต้นธารการเมืองใหม่. สืบค้นเมื่อ 30 สิงหาคม 2554, จาก <http://mblog.manager.co.th/wanloper/th-61271/>

<sup>30</sup> วรเจตน์ ภาศิริรัตน์ ฉ. (2554). หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม. สืบค้นเมื่อ 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](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)



เกียรติยศหรือชื่อเสียงของเขา ทุกคนมีสิทธิได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายจากการเข้าแทรกแซงหรือการโจมตี (1) กฎหมายทั่วไปอนุญาตให้ประชาชนมีสิทธิในการพูดและการกระทำในบ้านของพวกเขาเอง และให้มีอาชีพในการดำเนินธุรกิจในชีวิตประจำวัน โดยที่พวกเขาต้องไม่ไปละเมิดสิทธิของผู้อื่น หรือกระทำความผิด (2) ผู้ปกครองมีอิสระที่จะนำพาให้ลูกๆ เป็นดั่งที่เขาปรารถนา โดยที่ต้องไม่ไปละเมิดกฎหมายการต่อต้านการทารุณกรรม และในทางศีลธรรม และอันตรายทางกายภาพ ยิ่งกว่านั้นผู้ปกครองต้องเฝ้าดูเอาใจตามกฎหมายให้ลูกๆ ของพวกเขามีการศึกษาตามภาคบังคับ (3) ความเป็นส่วนตัว: การกระทำจะถูกระงับโดยรัฐบาลเกี่ยวกับการบุกรุกของสื่อในสิทธิส่วนบุคคล การหมิ่นประมาทโดยข้อความหรือรูปภาพ การโจมตีเกียรติยศชื่อเสียงของบุคคล<sup>31</sup>

ถึงแม้ว่าสิทธิมนุษยชนหรือสิทธิพลเมืองของอังกฤษไม่ได้มีฐานะเป็นกฎหมายที่สูงกว่ากฎหมายอื่นใดที่จะผูกพันรัฐสภาอังกฤษได้ โดยเฉพาะประเทศในภาคพื้นยุโรปที่ถือว่าสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลนั้นมีค่าบังคับในระดับรัฐธรรมนูญ และยอมผูกพันรัฐสภาในการตรากฎหมายด้วย อย่างไรก็ตาม ไม่ได้หมายความว่าระบบกฎหมายอังกฤษไม่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล แต่ในทางปฏิบัติสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองโดยกฎหมายของรัฐสภาและโดย Common Law ที่พัฒนามาโดยศาลในมาตรฐานที่ไม่ต่ำกว่าประเทศอื่นๆ ในภาคพื้นยุโรปเลย ระบบการประกันสิทธิเสรีภาพของบุคคลในอังกฤษจึงแตกต่างจากหลายประเทศอาจกล่าวได้ว่า สิทธิขั้นพื้นฐานของราษฎรอังกฤษไม่ได้รับการคุ้มครองและปกป้องโดยรัฐธรรมนูญ แต่ได้รับการปกป้องและคุ้มครองโดยรัฐสภาและศาล อย่างไรก็ตามในประเทศที่สิทธิเสรีภาพฝังลึกอยู่ในจิตวิญญาณประชาชาติเช่นประเทศอังกฤษนี้ ย่อมไม่มีความจำเป็นแต่อย่างใดเลยที่จะต้องบัญญัติกฎหมายว่าด้วยความเป็นนิติรัฐ หรือบัญญัติรัฐธรรมนูญกำหนดสิทธิเสรีภาพเป็นลายลักษณ์อักษรเป็นมาตราๆ ไป แต่อย่างไรก็ตามบรรดาการกระทำทั้งหลายทั้งปวงของรัฐบาลและฝ่ายปกครองจะต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย จะต้องไม่กระทำการก้าวล่วงสิทธิและเสรีภาพของราษฎรตามอำเภอใจ หากปรากฏว่ารัฐบาลหรือฝ่ายปกครองกระทำการอันขัดต่อกฎหมาย การกระทำดังกล่าวย่อมต้องถูกฟ้องคดียังศาลยุติธรรมหรือศาลธรรมดาได้ เพราะรัฐบาลหรือเจ้าหน้าที่ย่อมจะมีสิทธิพิเศษใดๆ เหนือกว่าราษฎรไม่ได้<sup>32</sup>

<sup>31</sup> ICL Document. (1992). United Kingdom “Constitution.” Retrieved August, 2011, from [http://www.servat.unibe.ch/icl/uk00000\\_.html](http://www.servat.unibe.ch/icl/uk00000_.html)

<sup>32</sup> วรเจตน์ ภาศิริรัตน์ จ เล่มเดิม.

2) การคุ้มครองสิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังว่าด้วยสิทธิในการเชื่อม การติดต่อสื่อสารทางจดหมายและ โทรศัพท์ การเยี่ยมเพื่อใช้ชีวิตคู่ และสิทธิได้รับรู้ข่าวสารจาก สื่อต่างๆ

ในประเทศอังกฤษ สิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังกับบุคคลภายนอกกำหนดไว้ ในระเบียบเรือนจำ (The Prison Rules 1999) ข้อ 4 ว่า

(1) ควรเอาใจใส่เป็นพิเศษกับการรักษาความสัมพันธ์ระหว่างผู้ต้องขังและครอบครัว ของเขาโดยพิจารณาให้เกิดประโยชน์ที่ดีที่สุดสำหรับบุคคลทั้งสองกลุ่ม

(2) ผู้ต้องขังควรได้รับการสนับสนุนหรือกระตุ้นเพื่อให้มีความสัมพันธ์หรือคง ความสัมพันธ์กับบุคคลหรือหน่วยงานที่อยู่นอกเรือนจำ ภายใต้ข้อวินิจฉัยของผู้บัญชาการเรือนจำที่ เห็นว่าเหมาะสมที่จะทำ เพื่อให้ครอบครัวและผู้ต้องขังสามารถฟื้นฟูสถานะทางสังคม

สิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังที่กฎหมายบัญญัติรับรองไว้แบ่งเป็น

ก. สิทธิได้รับการเยี่ยม

ระเบียบเรือนจำข้อ 34(1)-(7) กำหนดว่านอกจากข้อกำหนดในกฎนี้แล้ว ผู้ต้องขังไม่ควร ได้รับอนุญาตให้ติดต่อสื่อสารกับบุคคลอื่นๆ ภายนอกเรือนจำยกเว้นได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรี หรือ เป็นเอกสิทธิของผู้ต้องขัง ทั้งนี้รัฐมนตรีอาจกำหนดข้อจำกัดหรือเงื่อนไขทั้งในกรณีทั่วไปหรือกรณี เฉพาะในการอนุญาตให้ติดต่อสื่อสารระหว่างผู้ต้องขังและบุคคลอื่นๆ ได้โดยเงื่อนไขหรือข้อจำกัด ที่กำหนดนั้น ไม่แทรกแซงสิทธิดั้งเดิม (Convention right) ของบุคคลอื่นๆ หรือพิจารณาถึง ประโยชน์ของความปลอดภัยของชาติ การป้องกัน-การตรวจสอบ-การสอบสวนหรือการดำเนินคดี อาชญากรรม ความปลอดภัยสาธารณะ การรักษาความปลอดภัยในเรือนจำหรือคำสั่งและระเบียบ วินัยในเรื่องความปลอดภัยของเรือนจำ การป้องกันสุขภาพหรือศีลธรรมหรือชื่อเสียงของบุคคลอื่น การรักษาอำนาจหน้าที่และความยุติธรรมของศาล หรือการปกป้องสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ทั้งนี้รัฐมนตรีอาจให้คำแนะนำทั้งโดยทั่วไปและที่เกี่ยวข้องกับการเยี่ยมในส่วนเกี่ยวกับวันและ เวลาที่ผู้ต้องขังมีสิทธิได้รับการเยี่ยม

การเยี่ยมผู้ต้องขังทุกครั้งควรอยู่ในระยะสายตาของเจ้าพนักงานหรือเจ้าหน้าที่ของ เรือนจำซึ่งมีอำนาจที่จะมองเห็นได้หรือโดยวิธีการใช้ระบบโทรทัศน์วงจรปิด รวมทั้งควรอยู่ใน ระยะที่เจ้าพนักงานหรือเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจสามารถได้ยินได้ เว้นแต่รัฐมนตรีมีคำสั่งไว้เป็น อย่างอื่น

ดังนั้นจึงควรจัดให้ผู้ต้องขังได้รับการเยี่ยมในสถานที่โล่งซึ่งผู้ต้องขังและผู้เข้าเยี่ยม สามารถนั่งได้ใกล้ชิดและอาจสวมกอดกันได้ โดยจะมีเจ้าหน้าที่เรือนจำอยู่ในห้องที่มีการเยี่ยมด้วย แต่ผู้บัญชาการเรือนจำอาจสั่งให้มีการควบคุมดูแลเอาใจใส่อย่างใกล้ชิดได้หากเห็นว่าเพื่อประโยชน์

ในความปลอดภัยหรือพิจารณาเห็นว่ามีความต้องการเช่นนั้น โดยปกติจะกำหนดให้มีผู้เข้าชมได้อย่างมากไม่เกินสามคนแต่หากเด็กอายุต่ำกว่าสิบปีเข้าชมด้วยจะไม่ถูกนับรวมในจำนวนสามคนนี้

ผู้ต้องขังไม่ควรมีสิทธิภายใต้ระเบียบเรือนจำที่จะได้รับการเยี่ยมจากบุคคลอื่นที่มีได้ เป็นญาติหรือเพื่อนของผู้ต้องขัง หรือบุคคลที่รัฐมนตรีกำหนดห้ามมิให้เข้าชมเรือนจำหรือผู้ต้องขังเมื่อเห็นว่าจำเป็น โดยพิจารณาจากประโยชน์ด้านความปลอดภัยของชาติ การป้องกัน การตรวจสอบ การสอบสวน หรือการดำเนินคดีอาชญากรรม ความปลอดภัยสาธารณะ การรักษาความปลอดภัยในเรือนจำหรือคำสั่งและระเบียบวินัยในเรื่องความปลอดภัยของเรือนจำ การป้องกันสุขภาพหรือศีลธรรมหรือชื่อเสียงของบุคคลอื่น การรักษาอำนาจหน้าที่และความยุติธรรมของศาล หรือการปกป้องสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ยกเว้นได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรี

ระเบียบเรือนจำข้อ 35(4) และ (5) ยังกำหนดให้ผู้บัญชาการเรือนจำอาจอนุญาตให้ผู้ต้องขังที่มีสิทธิได้รับการเยี่ยมให้ส่งหรือได้รับจดหมายแทนการเยี่ยมได้ และยังสามารถอนุญาตให้ผู้ต้องขังมีสิทธิได้รับการเยี่ยมจนถึงเวลาที่การจำคุกสิ้นสุดลง

ในทางปฏิบัติเน้นให้ผู้ต้องขังได้รับการเยี่ยมจากญาติใกล้ชิด เช่น คู่สมรสหรือบิดามารดาหรือบุตรหรือพี่น้องเป็นต้น และผู้เยี่ยมเยียนบางคนควรถูกห้ามมิให้เยี่ยมในสถานการณ์พิเศษ และหากผู้ต้องขังคนใดน่าจะเป็นอันตรายต่อเด็ก ผู้ต้องขังผู้นั้นก็ไม่ควรได้รับการเยี่ยมจากเด็กอื่นที่มีโช่ทายาทหรือพี่น้องของผู้ต้องขัง เว้นแต่ผู้บัญชาการเรือนจำมีความเชื่อเป็นพิเศษว่าเป็นประโยชน์อย่างมากของเด็กในการเยี่ยมผู้ต้องขัง

นอกจากนี้มีการกำหนดระยะเวลาการเยี่ยมไว้โดยกำหนดให้ผู้ต้องขังที่ศาลมีคำพิพากษาว่ากระทำผิดแล้วหรือนักโทษเด็ดขาดมีสิทธิได้รับการเยี่ยมสองครั้งในช่วงระยะเวลาสี่สัปดาห์ โดยการเยี่ยมหนึ่งครั้งในระแวกเวลานั้นให้เป็นคำสั่งของรัฐมนตรี ส่วนผู้ต้องขังที่ศาลยังไม่ได้พิพากษาอาจได้รับการเยี่ยมจำนวนมากตามที่เขาต้องการภายใต้ข้อจำกัดหรือเงื่อนไขบางประการที่รัฐมนตรีสั่งทั้งในกรณีทั่วไปและกรณีพิเศษ หากผู้ต้องขังต้องการได้รับการเยี่ยมเพิ่มมากขึ้นอาจได้รับอนุญาตจากผู้บัญชาการเรือนจำในฐานะที่เป็นเอกสิทธิ์หรือเป็นความจำเป็นสำหรับสวัสดิการที่ผู้ต้องขังจะได้รับหรือจำเป็นสำหรับครอบครัวของเขา

นอกจากนี้คณะกรรมการตรวจเรือนจำ (The board of visitors) อาจอนุญาตให้ผู้ต้องขังได้รับการเยี่ยมเพิ่มขึ้นในสถานการณ์พิเศษ และอาจแนะนำว่าการเยี่ยมอาจขยายออกไปมากกว่าระยะเวลาปกติได้ และรัฐมนตรีอาจอนุญาตให้เพิ่มการเยี่ยมได้ในส่วนที่สัมพันธ์กับชั้นของผู้ต้องขัง

ดังนั้น โดยปกตินักโทษเด็ดขาดจะได้รับการเยี่ยมครั้งละอย่างน้อยหนึ่งชั่วโมงแต่อาจลดลงเหลือครั้งละครึ่งชั่วโมงได้ ซึ่งการเยี่ยมเช่นนี้เป็นสิทธิการเยี่ยมตามกฎหมาย (Statutory visit) จึงไม่สามารถเพิกถอนสิทธินี้ในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของการลงโทษได้

อย่างไรก็ตามภายใต้ Standing Order 5A(9) ผู้บัญชาการเรือนจำอาจอนุญาตให้เยี่ยม ขณะที่ผู้ต้องขังอยู่ในห้องขังซึ่งผู้บัญชาการเรือนจำเชื่อว่าการย้ายจากห้องขังเพื่อวัตถุประสงค์ในการเยี่ยมอาจไม่เหมาะสมหรือไม่เป็นที่ปรารถนา เพราะพฤติกรรมหรือทัศนคติของผู้ต้องขัง ทั้งนี้เพราะผู้ต้องขังไม่ควรถูกห้ามเยี่ยมในรูปของการลงโทษหรือการกักขังให้แก้ไขพฤติกรรม แต่ถ้าเกิดกรณีห้ามเยี่ยมผู้ต้องขัง ผู้ต้องขังคนนั้นสามารถได้รับโอกาสในการเขียนจดหมาย (Extra statutory letter) แทนการระงับการเยี่ยมได้

ส่วนผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาที่ระบียบเรือนจำให้สิทธิได้รับการเยี่ยมได้มากเท่าที่ ต้องการนั้น โดยปกติจะได้รับการเยี่ยมอย่างน้อยวันละสิบห้านาที วันจันทร์ถึงวันเสาร์ อย่างไรก็ตาม Standing Order 5A(4) กำหนดว่าในเรือนจำที่เห็นว่าไม่สามารถจัดการเยี่ยมเช่นนี้ได้มีอำนาจลดความบ่อยของการเยี่ยมได้โดยให้มีระยะเวลาการเยี่ยมรวมแล้วเก้าสิบนาทีต่อสัปดาห์

นอกจากนี้ ระเบียบเรือนจำข้อ 71 กำหนดให้ บุคคลหรือรถยนต์ที่ผ่านเข้าออกเรือนจำ ต้องหยุด โดยได้รับการตรวจสอบและค้น การค้นบุคคลควรทำให้สำเร็จด้วยการกระทำที่เหมาะสม เพื่อเปิดเผยว่ามีสิ่งใดซ่อนอยู่ และผู้บัญชาการเรือนจำอาจสั่งให้ย้ายบุคคลที่ไม่ได้รับอนุญาตให้เข้าเยี่ยมผู้ต้องขังออกไปได้

#### ข. การติดต่อสื่อสารทางจดหมาย

ระเบียบเรือนจำข้อ 35(2) (a) กำหนดว่าผู้ต้องขังที่ศาลพิพากษาแล้วสามารถที่จะส่งหรือรับจดหมายส่วนตัวที่รับเข้ามาในเรือนจำหรือภายหลังจากนั้นสัปดาห์ละหนึ่งครั้งฉบับ แต่ผู้บัญชาการเรือนจำอาจอนุญาตให้รับส่งจดหมายได้มากขึ้นก็ได้ ตามแต่ประโยชน์ที่ผู้ต้องขังอาจจะได้รับตามขั้นของผู้ต้องขัง และในการรับหรือส่งจดหมายเพิ่มจากปกติอาจได้รับอนุญาตจากผู้บัญชาการเรือนจำในฐานะที่เป็นเอกลักษณ์ของผู้ต้องขังหรือมีความจำเป็นเพื่อเป็นสวัสดิการแก่ผู้ต้องขังหรือแก่ครอบครัวของเขา

ในส่วนของการตรวจจดหมายทั่วไปนั้น รัฐมนตรีมีอำนาจกำหนดเป็นคำสั่งให้ผู้บัญชาการเรือนจำตรวจจดหมายทั่วไปของผู้ต้องขัง ตามกรณีที่กำหนดไว้ในมาตรา 35 A (4) และพอสมควรแก่เหตุ ซึ่งมาตรา 35 A (4) กำหนดไว้ ดังนี้

1. เพื่อประโยชน์ด้านความมั่นคงของรัฐ
2. เพื่อป้องกันอาชญากรรม และการสืบสวน สอบสวนและฟ้องร้องในคดีอาญา
3. เพื่อประโยชน์ด้านความสงบเรียบร้อยในสังคม
4. เพื่อรักษาและดำรงไว้ซึ่งความมั่นคงปลอดภัยความสงบเรียบร้อยและวินัยภายในเรือนจำ
5. เพื่อรักษาสุขอนามัยหรือศีลธรรม

## 6. เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

กฎเรือนจำ มาตรา 35 A ข้อ(6) ยังได้นิยามการตรวจจดหมายว่า “การสกัดกั้น (Interception) การสื่อสารที่เป็นลายลักษณ์อักษรหรือเป็นรูปภาพให้หมายถึง การเปิด การอ่าน การตรวจสอบและทำสำเนาการสื่อสารนั้นๆ” ในการตรวจจดหมายนั้น ผู้บัญชาการเรือนจำจะมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่หรือลูกจ้างของเรือนจำเป็นผู้ดำเนินการ

ผู้บัญชาการเรือนจำ สามารถกักจดหมายเพื่อการตรวจสอบได้ไม่เกิน 3 เดือน และสามารถขยายได้ครั้งละไม่เกิน 3 เดือน ตามความจำเป็นที่ระบุไว้ในมาตรา 35 A (4) และหลังจากตรวจสอบแล้ว หากผู้บัญชาการเห็นสมควรอาจสั่งให้ทำลายได้<sup>33</sup>

นอกจากนี้คณะกรรมการตรวจเรือนจำ (The board of visitors) อาจอนุญาตให้ผู้ต้องขังสามารถรับหรือส่งจดหมายได้เพิ่มขึ้นในสถานการณ์พิเศษ หรือรัฐมนตรีอาจอนุญาตให้ผู้ต้องขังรับหรือส่งจดหมายเพิ่มขึ้นได้ในส่วนที่สัมพันธ์กับผู้ต้องขังหรือชั้นของผู้ต้องขัง

ส่วนผู้ต้องขังที่ศาลยังไม่ได้พิพากษาคดีระเบียบเรือนจำข้อ 35(1) กำหนดว่าอาจส่งและรับจดหมายได้โดยไม่จำกัดจำนวน แต่รัฐมนตรีอาจกำหนดข้อจำกัดหรือเงื่อนไขในกรณีทั่วไปหรือกรณีเฉพาะได้ ซึ่งการจำกัดการติดต่อสื่อสารทางจดหมายของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณามีกำหนดใน Standing Order ข้อ 5B (6A) (2) จำกัดให้ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาสามารถรับหรือส่งจดหมายได้สัปดาห์ละสองครั้งและมีเอกสิทธิ์เพิ่มขึ้นได้มากเท่าที่เขาต้องการ

สำหรับค่าใช้จ่ายในการส่งจดหมาย Standing Order 5B16 (1) กำหนดให้ผู้ต้องขังได้รับค่าแถมปีสำหรับจดหมายที่ส่งออกไปยังบุคคลอื่นจากกองทุนสาธารณะ (Public funds)

จดหมายส่วนตัวทุกฉบับที่ส่งถึงหรือส่งจากผู้ต้องขังอาจถูกอ่าน บันทึกหรือตรวจสอบโดยผู้บัญชาการเรือนจำหรือเจ้าหน้าที่ที่ได้รับการแต่งตั้งให้เป็นตัวแทน และผู้บัญชาการเรือนจำอาจระงับจดหมายที่ไม่เหมาะสม (Objectionable) หรือมีความยาวเกินไป ในทางปฏิบัติการอ่านจดหมายเป็นประจำกระทำเฉพาะกับผู้ต้องขังที่ถูกกักตัวในสถาบันที่มีความมั่นคงสูง ผู้ต้องขังที่จะต้องถูกส่งตัวไปยังเรือนจำอื่นเป็นการชั่วคราว (From such an establishment, but temporarily transferred elsewhere) ผู้ต้องขังชั้น A หรือถือว่าชั้น A ผู้ต้องขังที่ถูกกักตัวแยกต่างหากในสถานที่ซึ่งออกแบบสำหรับควบคุมผู้ต้องขังชั้น A และผู้ต้องขังที่มีรายชื่อในการหลบหนีการคุมขัง

ส่วนผู้ต้องขังอื่นๆ จะถูกอ่านจดหมายได้ในลักษณะที่ใช้เป็นมาตรการพิเศษเมื่อมีเหตุผลเชื่อว่าจะทำให้ช่วยป้องกันหรือตรวจพบการกระทำที่เป็นอาชญากรรมหรือคุกคามความปลอดภัยหรือระเบียบของเรือนจำ หรือเมื่อผู้ต้องขังหรือจดหมายของผู้ต้องขังมีลักษณะที่จะฝ่าฝืน

<sup>33</sup> คณะศึกษารวบรวมจดหมายของผู้ต้องขังในต่างประเทศ กรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม. เล่มเดิม. หน้า 27-28.

ข้อจำกัดของเรือนจำ หรือข้อความในจดหมายอาจจะเป็นประโยชน์ส่วนตัวของผู้ต้องขัง เช่นการได้รับข่าวร้ายเกี่ยวกับครอบครัวผู้ต้องขัง

Standing Order 5B(31)(2) กำหนดให้จดหมายทั้งหมดอาจถูกเปิดและตรวจสอบเฉพาะในกรณีที่มีเหตุผลเพื่อที่มีความสงสัยว่ามีการสอดแทรกสิ่งที่มีผิดกฎหมายไว้ในจดหมายนั้นด้วย ดังนั้นแม้ว่าเรือนจำใดจะไม่มีกรอ่านจดหมายเป็นประจำก็จะมีกรสุ่มจดหมายบางฉบับมาอ่านแต่ก็ไม่มากไปกว่าห้าเปอร์เซ็นต์ของจดหมายทั้งหมดและหากมีการขยับยั้งการส่งจดหมายของผู้ต้องขังไปยังภายนอกต้องมีการแจ้งให้ผู้ต้องขังทราบและผู้ต้องขังสามารถเขียนใหม่ได้

ในปัจจุบัน Standing Order 5B(19) กำหนดว่าผู้ต้องขังสามารถส่งจดหมายกับบุคคลที่เขาปรารถนาได้ แต่มีข้อจำกัดเกี่ยวกับบุคคลที่ผู้ต้องขังสามารถติดต่อทางจดหมายไว้ซึ่งได้แก่ผู้เยาว์ (Minors) หรือผู้ที่อยู่ในความรับผิดชอบของบิดามารดา นักโทษเด็ดขาดในเรือนจำอื่น ซึ่งผู้บัญชาการเรือนจำเชื่อว่าการติดต่อทางจดหมายจะเป็นการขัดขวางการแก้ไขฟื้นฟูของผู้ต้องขังแต่ละคน บุคคลที่เป็นเหยื่อของการกระทำผิดซึ่งผู้บัญชาการเรือนจำพิจารณาเห็นว่าจะเป็นการเป็นสาเหตุให้เหยื่อหรือครอบครัวเสียใจเกินควร ผู้บัญชาการเรือนจำมีเหตุผลที่จะเชื่อว่าการติดต่อทางจดหมายมีการวางแผนหรือนัดหมายในลักษณะที่มีการข่มขู่เกี่ยวกับความปลอดภัยหรือระเบียบของเรือนจำ ซึ่งข้อจำกัดของจดหมายที่เขียนถึงเหยื่อไม่ใช่กับเหยื่อที่เป็นญาติใกล้ชิดหรือผู้ต้องขังระหว่างพิจารณา นอกจากนี้ผู้ต้องขังโดยทั่วไปจะไม่ได้รับอนุญาตให้เขียนจดหมายถึงตู้รับไปรษณีย์ (Box numbers) หรือรับจดหมายที่ไม่ระบุชื่อผู้ส่งไว้

นอกจากนี้การติดต่อจดหมายโดยทั่วไป (General correspondence) ที่ติดต่อกับครอบครัวหรือเพื่อนหรือหน่วยงานอื่นไม่ควรประกอบด้วยข้อความดังต่อไปนี้

(1) เนื้อหาของจดหมายประกอบด้วยข้อความที่หยาบคายหรือก้าวร้าว (Grossly indecent or offensive) ข่มขู่ หรือข้อมูลที่ทำให้ทราบหรือเชื่อว่านำไปสู่การหลอกลวง ซึ่งผู้เขียนมีความตั้งใจให้ผู้ได้รับจดหมายหรือบุคคลอื่นๆ เกิดความเสียใจหรือความกังวล

(2) เนื้อหาที่สนับสนุนหรือส่งเสริมให้กระทำความผิดวินัย (Disciplinary offence) หรือการก่ออาชญากรรม (Criminal offence) รวมถึงการกลบเกลื่อนพยานหลักฐานเพื่อผลของรูปคดี

(3) แผนการหลบหนีหรือเนื้อหาที่เป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของเรือนจำ

(4) เนื้อหาของจดหมายที่เป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของประเทศ

(5) คำอธิบายเกี่ยวกับการทำหรือใช้อาวุธ ระเบิด ยาพิษ หรือคำแนะนำด้านทำลายล้างอื่นๆ

(6) ข้อความที่คลุมเครือหรือเป็นรหัสซึ่งไม่สามารถเข้าใจได้ทันทีแต่ต้องใช่วิธีการถอดรหัส

(7) เนื้อหาจดหมายที่มีข้อความหยาบคาย อนาจารหรือลามก ซึ่งเป็นผิดตามพระราชบัญญัติไปรษณีย์ (Post office Act 1953)

(8) เนื้อหาจดหมายมีลักษณะข่มขู่หรือแสดงถึงอันตรายของการฝ่าฝืนข้อห้ามนั้นหรือทำให้ได้รับบาดเจ็บทางร่างกายแก่บุคคลอื่น ซึ่งรวมถึงการกระตุ้นให้เกิดการเหยียดเชื้อชาติ (Racial hatred)

(9) เนื้อหาจดหมายที่ต้องการนำเสนอต่อสาธารณะหรือใช้ในการออกอากาศทางวิทยุหรือโทรทัศน์ถ้าเป็นข้อความที่ (a) ได้รับผลประโยชน์จากการเผยแพร่ หรือ (b) ข้อความที่ปรากฏต่อสาธารณะมีลักษณะที่ไม่เขียนบนพื้นฐานของความมั่นคงหรือระเบียบที่ดี หรือ (c) ข้อความที่เกี่ยวกับอาชญากรรมหรือการกระทำผิดในอดีตของผู้ต้องขัง เว้นแต่ประกอบด้วยทัศนคติที่รุนแรงเกี่ยวกับการลงโทษหรือคำพิพากษา ข้อคิดเห็นเกี่ยวกับอาชญากรรม ขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรม ระบบการลงโทษตามกฎหมายอาญา หรือ (d) อ้างถึงเอกลักษณ์ของผู้ต้องขังหรือเจ้าหน้าที่เพื่อที่จะทำการชี้ตัว (Refers to individual inmates or members of staff in such a way that they might be identified)

(10) ในกรณีนักโทษเด็ดขาด หากเนื้อหาในจดหมายประกอบด้วยการกระทำในกิจกรรมทางธุรกิจ

นอกจากนี้กฎหมายอังกฤษยังมีการตรวจสอบจดหมายที่ได้รับสิทธิพิเศษ กล่าวคือ เป็นจดหมายที่มีระหว่างผู้ต้องขังกับที่ปรึกษาทางกฎหมายของผู้ต้องขัง หรือกับศาล ซึ่งรวมถึงคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนยุโรป ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป และศาลยุติธรรมยุโรป และในการเขียนจดหมายประเภทนี้ เรือนจำต้องจัดหาอุปกรณ์การเขียนให้แก่ผู้ต้องขัง หากได้รับการร้องขอ

สำหรับการตรวจจดหมายประเภทนี้ กฎเรือนจำ มาตรา 39 (1) ระบุไว้ว่า จดหมายดังกล่าวอาจเปิด อ่าน หรือยับยั้งได้ โดยผู้บัญชาการเรือนจำ ตามกรณีที่กำหนดไว้ในกฎเรือนจำ โดยผู้บัญชาการเรือนจำอาจเปิดจดหมายดังกล่าวได้ หากมีเหตุอันเชื่อได้ว่า มีสิ่งของต้องห้ามที่ไม่ได้รับอนุญาตให้มีในเรือนจำ หรือเป็นจดหมายที่ไม่ได้มาจากหรือส่งถึงที่ปรึกษาทางกฎหมายของผู้ต้องขังหรือศาล และอาจเปิดอ่าน และยับยั้งได้ หากมีเหตุอันเชื่อว่าเนื้อหาของจดหมายเป็นภัยต่อความมั่นคงปลอดภัยของเรือนจำ หรือความปลอดภัยของบุคคลอื่นหรือเกี่ยวข้องกับการก่ออาชญากรรม อย่างไรก็ตาม ผู้ต้องขังจะต้องอยู่ในขณะที่จดหมายถูกเปิด และต้องได้รับแจ้งหากจดหมายหรือสิ่งที่เป็นแบบมาด้วยถูกอ่านหรือยับยั้ง<sup>34</sup>

<sup>34</sup> แหล่งเดิม. หน้า 28.

### ค. การติดต่อสื่อสารทางโทรศัพท์

ผู้ต้องขังในเรือนจำอังกฤษสามารถร้องขอต่อผู้บัญชาการเรือนจำเพื่อใช้โทรศัพท์ได้ โดยเริ่มมีการใช้โทรศัพท์สาธารณะใช้บัตร (Card phones) ตั้งแต่ปี 1988 ซึ่งมีการสนับสนุนให้ขยายโครงการโทรศัพท์ดังกล่าวออกไป เพราะเป็นวิธีการที่ดีที่จะทำให้ผู้ต้องขังสามารถติดต่อกับครอบครัวได้มากกว่าปกติและเป็นวิธีการระบายอารมณ์ของผู้ต้องขังที่เกิดจากข้อจำกัดต่างๆ ในการดำเนินชีวิตในเรือนจำได้เป็นอย่างดี

ต่อมาในปี 1991 Home Office กำหนดให้มีการขยายการจัดโทรศัพท์สาธารณะใช้บัตรเพื่อใช้ในทุกส่วนของเรือนจำ เว้นแต่แดนที่รักษาความปลอดภัยเป็นพิเศษ (Special security units) ซึ่งการ์ดนี้ไม่สามารถนำไปใช้กับโทรศัพท์สาธารณะตามปกติได้ และผู้ต้องขังอาจได้รับบัตรโทรศัพท์จำนวนมากพอตามที่ตนเองต้องการแต่ไม่ควรได้รับมากกว่าสองหน่วยต่อหนึ่งครั้ง หากไม่มีการใช้งาน ซึ่งบัตรโทรศัพท์นี้สามารถหาซื้อได้ด้วยเงินส่วนตัวและยังใช้เป็นสิ่งจูงใจในการประพฤติตนของผู้ต้องขังที่จะต้องประพฤติตนดีเพื่อมีสิทธิซื้อบัตรโทรศัพท์ได้

การโทรศัพท์โดยใช้บัตรโทรศัพท์ทุกครั้งสามารถถูกตรวจสอบและอาจถูกระงับการใช้ ถ้าพบว่ามี การฝ่าฝืนเงื่อนไขการใช้โทรศัพท์ที่แสดงใน Prison Service Order and Instructions (PSO) 4400 เช่นห้ามมิให้โทรไปยังโทรศัพท์มือถือห้ามมิให้มีการโทรติดต่อไปยังสื่อมวลชนหากมีเจนาจะให้ใช้ข้อมูลสำหรับตีพิมพ์ (Publication) หรือเผยแพร่ (Broadcast) ข่าวนั้น แต่มีกรณีที่ผู้ต้องขังคัดค้านข้อจำกัดดังกล่าวดังปรากฏในคดี R v Home Secretary, ex p Bamber ซึ่งศาลอุทธรณ์ (Court of Appeal) สนับสนุนข้อห้ามในการติดต่อกับสื่อมวลชนของผู้ต้องขัง โดยศาลเห็นว่าเจ้าหน้าที่ไม่มีวิธีในการตรวจสอบสถานภาพของผู้ต้องขังที่ใช้โทรศัพท์ว่าอยู่ในสถานะตามที่กำหนดไว้ตามระเบียบหรือไม่จนกว่าจะมีการใช้โทรศัพท์แล้ว จึงต่างกับการติดต่อทางจดหมายที่สามารถตรวจสอบได้ล่วงหน้า อย่างไรก็ตามมีการเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังร้องขออนุญาตในการใช้โทรศัพท์ติดต่อกับสื่อมวลชนได้เมื่อเขาต้องการเปิดเผยเรื่องราวใดๆ

นอกจากนี้ Prison Service Order and Instructions ยังกำหนดว่าหากผู้ต้องขังต้องการทราบเบอร์โทรศัพท์ ผู้ต้องขังต้องมีคำร้องขอต่อเจ้าพนักงาน โดยอธิบายว่าทำไมจึงต้องการจะทราบเลขหมายโทรศัพท์นั้นด้วย และผู้ต้องขังอาจจะติดต่อกับเหยื่อได้เฉพาะในสถานการณ์ที่จำกัดมาก เช่นเดียวกับการติดต่อทางจดหมาย ซึ่งหากประชาชนคนใดแจ้งแก่เรือนจำว่าไม่ต้องการรับสายโทรศัพท์จากผู้ต้องขังคนใดโดยเฉพาะ เรือนจำจะมีการป้องกันการโทรออกไปหาบุคคลนั้น

การตรวจสอบการโทรศัพท์ของผู้ต้องขังส่วนมากจะทำโดยการสุ่มโดยต้องแสดงคำเตือนอย่างชัดเจนใกล้กับเครื่องโทรศัพท์เพื่อแสดงว่าการโทรศัพท์อาจถูกตรวจสอบและบันทึกได้ สำหรับผู้ต้องขังประเภท A ที่มีรายชื่อเป็นผู้หลบหนี (Escape list) หรือผู้ต้องขังที่ศาลตัดสินแล้วว่า



ผิดหรือผู้ต้องขังที่ถูกควบคุมระหว่างพิจารณาสำหรับความผิดที่เกี่ยวกับการโทรศัพท์หรือเขียนจดหมายลามกอนั้น การโทรศัพท์ของผู้ต้องขังเหล่านี้จะต้องถูกตรวจสอบอย่างต่อเนื่องและมีการบันทึกเทป ซึ่งการบันทึกเทปอาจยอมรับได้ว่าเป็นขบวนการที่ชอบด้วยกฎหมายหรือระเบียบวินัย แต่การโทรไปยังที่ปรึกษาด้านกฎหมาย (Legal advisers) หรือ Samaritans ไม่ควรถูกตรวจสอบ แต่ควรจัดให้อยู่สถานะที่เป็นส่วนตัว

การให้บริการโทรศัพท์ในเรือนจำกำลังจะไม่ใช้ระบบโทรศัพท์สาธารณะแบบใช้บัตร เป็นผลมาจากความกังวลเกี่ยวกับการใช้บัตรโทรศัพท์ในรูปแบบของการใช้เงินในเรือนจำ ซึ่งระบบได้ทำการทดสอบในบางเรือนจำโดยผู้ต้องขังจะได้รับรหัสส่วนตัว (Individual PIN numbers) และสามารถโทรได้เฉพาะเลขหมายที่ได้รับการอนุมัติไว้ อย่างไรก็ตามโครงการนี้ยังไม่ขยายไปใช้ในทุกเรือนจำ ทำให้เรือนจำส่วนใหญ่ยังคงใช้ระบบโทรศัพท์สาธารณะแบบใช้บัตรเช่นเดิมอยู่

### 3.3.3 ประเทศญี่ปุ่น

1) การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพรัฐธรรมนูญการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังตาม

ญี่ปุ่นเป็นประเทศซึ่งเป็นรัฐเดี่ยว มีการปกครองระบอบประชาธิปไตยในระบบรัฐสภา อันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข และเป็นประเทศแรกในทวีปเอเชียที่มีรัฐธรรมนูญเป็นของตนเอง รัฐธรรมนูญของญี่ปุ่นนับเป็นผลผลิตที่สำคัญของการปฏิรูปด้านการเมืองการปกครองในสมัยของจักรพรรดิเมจิ แม้การมีรัฐธรรมนูญของญี่ปุ่นฉบับนี้ไม่อาจกล่าวได้ว่าประชาชนได้มีความเปลี่ยนแปลงในสิทธิและเสรีภาพมากนัก แต่ก็ยังเป็นจุดเริ่มต้นที่ดีในการทำให้ชาวญี่ปุ่นได้ตระหนักในสิทธิและเสรีภาพของตน<sup>35</sup> ภายหลังจากสงครามโลกครั้งที่ 2 เมื่อญี่ปุ่นอยู่ภายใต้การยึดครองของสหรัฐอเมริกา จึงได้มีการพัฒนาอย่างก้าวกระโดดเนื่องจากระบบกฎหมายสหรัฐอเมริกาเข้ามามีอิทธิพลต่อระบบกฎหมายญี่ปุ่นมากขึ้น จึงส่งผลกระทบต่อรัฐธรรมนูญญี่ปุ่นที่ให้การคุ้มครองประชาชน และให้ประชาชนมีสิทธิเสรีภาพมากขึ้น ซึ่งย่อมรวมถึงการให้ความคุ้มครองสิทธิของบุคคลในฐานะผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีด้วย

รัฐธรรมนูญของญี่ปุ่น (Japan-Constitution) ฉบับปัจจุบันได้ให้ความสำคัญกับสิทธิของบุคคลในคดีอาญามากขึ้น ตลอดจนสิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ซึ่งได้บัญญัติหลักพื้นฐานในการคุ้มครองสิทธิของบุคคลดังต่อไปนี้

<sup>35</sup> ดำรง วงศ์สัตยพนธ์. (2550). “สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญญี่ปุ่น.” วารสารกฎหมายปกครอง, 24 (2). หน้า 56.

มาตรา 11 ได้บัญญัติถึงเรื่องสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของมนุษย์ทุกคน ซึ่งได้วางหลักไว้ว่า “ประชาชนจะไม่ถูกกีดกันจากการได้รับสิทธิขั้นพื้นฐานทั้งปวง สิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานและสิทธิต่างๆ ตามที่รัฐธรรมนูญให้ไว้แก่ประชาชน”

มาตรา 12 ได้กำหนดไว้ในลักษณะที่ป้องกันการใช้สิทธิเสรีภาพของประชาชนเกินขอบเขตว่า “.... ประชาชนจะใช้ตามอำเภอใจมิได้ หากแต่ต้องมีความรับผิดชอบต่อการใช้ประโยชน์สุขอันเป็นของสาธารณะเสมอ”

มาตรา 13 ได้บัญญัติถึงเรื่องความเสมอภาคในฐานะปัจเจกบุคคล ซึ่งได้วางหลักไว้ว่า “ประชาชนทุกคนย่อมได้รับการเคารพในฐานะปัจเจกบุคคล”<sup>36</sup>

หลักการในเรื่องความเสมอภาคนี้ เป็นการรับรองว่าประชาชนทุกคน มีความเสมอภาคภายใต้กฎหมายและจะไม่ถูกกีดกันจากอำนาจมหาชน หลักความเสมอภาคเป็นหลักที่ทำให้ประชาชนทุกคนได้รับการปฏิบัติจากรัฐอย่างเท่าเทียมกัน ซึ่งหมายรวมถึงผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีด้วยเช่นกันจะปฏิบัติต่อเขาเยี่ยงทาสมิได้ อันเป็นไปตามหลักการที่ว่า “บุคคลทุกคนย่อมได้รับข้อสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์” (Presumption of innocence) หลักการดังกล่าวนี้ทั้งในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของญี่ปุ่นและรัฐธรรมนูญของญี่ปุ่นได้วางหลักไว้สอดคล้องกัน กล่าวคือ เมื่อจำเลยยังมิได้ถูกพิพากษาว่ากระทำความผิดจะปฏิบัติต่อเขาเยี่ยงนักโทษมิได้ นั่นก็หมายรวมถึงจะกระทำทรมานและการลงโทษอย่างโหดร้ายไม่ได้ ซึ่งได้บัญญัติไว้ในมาตรา 36 ได้วางหลักไว้ว่า “ห้ามมิให้มีการกระทำทรมานและการลงโทษที่โหดร้ายทางอาญาโดยข้าราชการอย่างเด็ดขาด”<sup>37</sup>

มาตรา 16 ได้บัญญัติถึงเรื่องการคุ้มครองประชาชนจากการกระทำของรัฐ ซึ่งได้วางหลักไว้ว่า “ให้ประชาชนมีสิทธิเสนอเรื่องราวร้องทุกข์โดยสันติเพื่อขอคำคืนโทษทดแทนความเสียหาย”

มาตรา 17 ได้วางหลักไว้ว่า “บุคคลที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำของรัฐ หรือถูกละเมิดจากข้าราชการ สามารถเรียกร้องคำคืนโทษทดแทนจากรัฐหรือองค์กรสาธารณะได้”<sup>38</sup>

มาตรา 21 ได้บัญญัติถึงเรื่องเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันซึ่งได้วางหลักไว้ว่า

“(1) เสรีภาพในการรวมตัวกันในที่ประชุมและการเข้าสมาคม ตลอดจนการพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่นย่อมได้รับความคุ้มครอง

<sup>36</sup> แหล่งเดิม, หน้า 69.

<sup>37</sup> Japan-Constitution Article 39 (Torture) “The infliction of torture by any public officer and cruel punishments are absolutely forbidden.”

<sup>38</sup> คำร่าง วงศ์สัตยชนนท์, เล่มเดิม, หน้า 72.

(2) ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐตรวจข้อความก่อนการใช้เสรีภาพดังกล่าว ห้ามมิให้ล่วงละเมิดความลับของการสื่อสารไม่ว่าทางใด”

มาตรา 31 ได้บัญญัติถึงเรื่องสิทธิและเสรีภาพในหลักประกันทางอาญา ซึ่งได้วางหลักไว้ว่า “บุคคลใดก็ตาม หากมิได้เป็นไปโดยกระบวนการตามที่กฎหมายบัญญัติ ย่อมไม่ถูกลิดรอนซึ่งชีวิตและเสรีภาพ หรือต้องได้รับโทษทางอาญาอื่นๆ ”

มาตรา 32 ได้บัญญัติถึงเรื่องสิทธิและเสรีภาพในหลักประกันทางอาญา ซึ่งได้วางหลักไว้ว่า “บุคคลใดก็ตาม ย่อมไม่ถูกลิดรอนซึ่งสิทธิในการนำคดีขึ้นสู่ศาล” ทั้งนี้เพื่อเป็นหลักประกันในการศาลหรือการดำเนินคดีแก่ประชาชนทั่วไป

มาตรา 34 ได้บัญญัติถึงเรื่องสิทธิและเสรีภาพในหลักประกันทางอาญา ซึ่งได้วางหลักไว้ว่า “บุคคลใดๆ จะไม่ถูกกักขังหรือกักกันหากมิได้รับแจ้งเหตุในทันทีและมีสิทธิในการจัดหาทนายความทันที นอกจากนี้บุคคลใดจะไม่ถูกกักกันหากไม่มีเหตุผลอันชอบธรรม”

บทบัญญัติดังกล่าวอาจเป็นไปตามหลักที่ว่า “ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย” (Nullum crimen, nulla poena, sine lege) ซึ่งรัฐธรรมนูญของญี่ปุ่นได้บัญญัติเป็นหลักการดังกล่าวเช่นเดียวกับประเทศเยอรมัน อันเป็นหลักประกันในทางอาญา ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 39 ว่า “บุคคลใดก็ตาม ย่อมไม่ต้องรับผิดทางอาญาต่อการกระทำที่เป็นสิ่งที่ถูกต้องตามกฎหมายในขณะกระทำนั้น หรือการกระทำที่ได้รับการตัดสินแล้วว่าไม่มีความผิดและย่อมไม่ต้องรับผิดทางอาญาซ้ำต่อการกระทำ ความผิดเดียวกันนั้นอีก” นอกจากนี้ผู้ต้องหาในคดีอาญายังมีสิทธิตามมาตรา 37 กำหนดว่า “ในคดีอาญาทั้งปวง ผู้ต้องหาต้องมีสิทธิได้รับการพิจารณาคดีแบบเปิดเผย ด้วยความรวดเร็ว โดยศาลที่มีความยุติธรรม”

นอกจากนี้ ศาลฎีกา (ศาลสูงของญี่ปุ่น) มีอำนาจที่จะพิจารณาการใช้อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารว่าเกินขอบเขตที่รัฐธรรมนูญมอบหมายไว้ให้หรือไม่ ซึ่งอำนาจที่จะสั่งว่าการปฏิบัติของฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารเป็น โฆษหากเกินขอบเขตอำนาจตามที่รัฐธรรมนูญมอบให้ เป็นหลักการที่สำคัญที่สุดที่ฝ่ายตุลาการจะคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนจากการล่วงละเมิดของฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร<sup>39</sup>

ในกฎหมายเรือนจำของประเทศญี่ปุ่น ยังมีการตรวจสอบการละเมิดสิทธิของผู้ต้องขังได้ให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้สั่งให้เจ้าพนักงานตรวจสอบเรือนจำอย่างน้อย 1 ครั้ง ในทุก 2 ปี และผู้บัญชาการเรือนจำจะต้องจัดให้เจ้าหน้าที่เรือนจำทำการตรวจสอบห้องขังอย่างน้อยวันละ 1 ครั้ง นอกจากนั้นศาลและพนักงานอัยการก็อาจเข้าตรวจสอบเรือนจำได้เช่นกัน

<sup>39</sup> แหล่งเดิม. หน้า 72- 75.

แต่แนวนโยบายของรัฐก็จะอาศัยความร่วมมือจากคนในสังคมเป็นหลัก ตลอดทั้งให้คนในสังคมมีส่วนร่วมในงานราชทัณฑ์ เช่น มีอาสาสมัครเข้ามาสอนหนังสือ เป็นต้น<sup>40</sup>

กล่าวโดยสรุปสาระสำคัญของรัฐธรรมนูญญี่ปุ่นได้กำหนดหลักการในเรื่องสิทธิและเสรีภาพไว้อย่างกว้างขวาง โดยเฉพาะเสรีภาพการติดต่อสื่อสารกันตามมาตรา 21 เป็นหลักที่รับรองในการใช้เสรีภาพของประชาชนทุกๆ คน ซึ่งรวมถึงผู้ต้องขังที่อยู่ในเรือนจำ โดยกรมราชทัณฑ์ของญี่ปุ่นได้ออกกฎหมายให้สิทธิแก่ผู้ต้องขังสามารถติดต่อสื่อสารได้ และให้หลักประกันในเรื่องต่างๆ แก่ประชาชนไว้อย่างครอบคลุม รวมถึงให้ความสำคัญในเรื่องสิทธิและเสรีภาพในหลักประกันทางอาญาไว้อย่างเป็นธรรมเนียม ทั้งนี้เพื่อเป็นการป้องกันการใช้อำนาจของรัฐที่เกินขอบเขต

2) การคุ้มครองสิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังว่าด้วยสิทธิในการเยี่ยมชมการติดต่อสื่อสารทางจดหมายและโทรศัพท์ การเยี่ยมเพื่อใช้ชีวิตคู่ และสิทธิได้รับรู้ข่าวสารจากสื่อต่างๆ

สิทธิในการติดต่อสื่อสารกับโลกภายนอกของผู้ต้องขังในเรือนจำญี่ปุ่นจำกัดเฉพาะสิทธิที่ได้รับการเยี่ยมและสิทธิติดต่อทางจดหมาย ดังนี้

(1) สิทธิได้รับการเยี่ยม

การราชทัณฑ์ญี่ปุ่น กำหนดให้ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาอาจได้รับการเยี่ยมจากบุคคลใดก็ได้ตามที่ต้องการ โดยต้องทำการสนทนากันด้วยภาษาที่เจ้าพนักงานที่เข้าสังเกตการณ์เข้าใจได้ในสถานที่กักตัวส่วนใหญ่กำหนดให้ผู้ต้องขังได้รับการเยี่ยมหนึ่งชั่วโมงถึงสองชั่วโมงครั้งต่อวันเป็นประจำทุกวัน โดยจัดให้มีการเยี่ยมในห้องที่จัดไว้เป็นพิเศษโดยแต่ละห้องจะแบ่งห้องด้วยฉากกั้น ผู้ต้องขังและผู้เข้าเยี่ยมจะอยู่คนละข้างและมีเจ้าหน้าที่เรือนจำยืนสังเกตการณ์ด้วยซึ่งจะนั่งใกล้กับผู้ต้องขังคอยสังเกตการสนทนาและจดบันทึกไว้ โดยเจ้าหน้าที่สามารถยุติการสนทนาได้หากเห็นว่าหัวข้อการสนทนาไม่เหมาะสมหรือรู้สึกว่าการสนทนากันด้วยภาษาที่ตนไม่สามารถเข้าใจได้ โดยระหว่างการเยี่ยมผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาจะไม่ได้รับอนุญาตให้มีการเยี่ยมแบบสัมผัสได้

ส่วนผู้ต้องขังที่ศาลพิพากษาแล้วหรือนักโทษเด็ดขาดมีสิทธิได้รับการเยี่ยมเฉพาะจากญาติใกล้ชิดและมีการจำกัดจำนวนผู้เข้าเยี่ยมอย่างเข้มงวดด้วย เช่น ในเรือนจำ Fuchu กำหนดคู่มือในการดำรงชีวิตในเรือนจำไว้ว่าจำนวนผู้เข้าเยี่ยมในแต่ละครั้งคือสามคน และนักโทษเด็ดขาดจะมีสิทธิได้รับการเยี่ยมจำนวนเท่าใดนั้นขึ้นอยู่กับชั้นของผู้ต้องขัง กล่าวคือ ผู้ต้องขังชั้นสี่ได้รับสิทธิการเยี่ยมหนึ่งครั้งต่อเดือนครั้งละประมาณสิบห้าถึงยี่สิบนาที แต่ถ้าผู้ต้องขังได้รับการเลื่อนลำดับชั้นเป็นชั้นสามจะได้รับสิทธิการเยี่ยมสองครั้งต่อเดือนและหากเลื่อนเป็นชั้นสองจะได้รับการเยี่ยม

<sup>40</sup> ฌูเกิตตี บุนจันท์. (2550). *มาตรการทางกฎหมายในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง: ศึกษาปัญหาการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังก่อนคำพิพากษาถึงที่สุด*. หน้า 138.

อีกหนึ่งครั้งต่อสัปดาห์ ส่วนผู้ต้องขังชั้นหนึ่งมีสิทธิได้รับการเยี่ยมตลอดเวลาโดยในการเยี่ยมทั้งนักโทษเด็ดขาดจะต้องเยี่ยมในห้องที่มีฉากกั้นเช่นกันและไม่สามารถเยี่ยมแบบสัมผัสได้

ในส่วนของภาษาที่ใช้ในการติดต่อสื่อสารเนื่องจากว่าเรือนจำญี่ปุ่นมีระบบการตรวจสอบคำพูดระหว่างผู้ต้องขังและโลกภายนอก ทำให้ผู้ต้องขังชาวต่างชาติที่ไม่สามารถพูดหรือเขียนภาษาญี่ปุ่นได้อาจถูกตัดขาดจากการติดต่อกับโลกภายนอก ยกเว้นแต่ผู้ต้องขังใช้ภาษาต่างชาติที่เจ้าหน้าที่เรือนจำสามารถเข้าใจได้ เช่นภาษาอังกฤษ ดังนั้นผู้ต้องขังที่ไม่สามารถพูดภาษาญี่ปุ่นหรือภาษาอังกฤษได้หรือผู้เข้าเยี่ยมหรือการติดต่อทางจดหมายไม่สามารถใช้ภาษาทั้งสองได้ก็จะถูกตัดสิทธิในการติดต่อกับครอบครัวเว้นแต่ ผู้ต้องขังจะออกค่าใช้จ่ายสำหรับการแปลหรือตีความภาษานั้น

## (2) การติดต่อสื่อสารทางจดหมาย

ผู้ต้องขังในเรือนจำญี่ปุ่นสามารถติดต่อสื่อสารทางจดหมายกับบุคคลภายนอกได้ตามที่บัญญัติรับรองไว้ใน พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ (The Prison Law) มาตรา 46 ที่กำหนดให้ผู้ต้องขังควรได้รับอนุญาตให้ส่งหรือได้รับจดหมาย และบุคคลที่ศาลตัดสินว่าผิด (นักโทษเด็ดขาด) (Convicted person) หรืออยู่ภายใต้การจำคุก “Kanchi” ไม่ควรได้รับอนุญาตให้ส่งหรือได้รับจดหมายจากบุคคลอื่นนอกจากญาติ แต่หากมีกรณีที่มีความจำเป็นในการติดต่อกับบุคคลอื่นนอกจากญาติก็ทำได้หากได้รับอนุญาตเช่นนั้น

มาตรา 47 ยังกำหนดว่าบุคคลที่กระทำผิดหรืออยู่ภายใต้การจำคุก “Kanchi” ไม่ควรได้รับอนุญาตให้ส่งหรือรับจดหมายถ้าเป็นจดหมายที่มีลักษณะ ไม่เหมาะสมและจดหมายเหล่านี้จะถูกทำลายหลังจากครบสองปี

นักโทษเด็ดขาด (Sentenced prisoners) อาจได้รับจดหมายจากญาติใกล้ชิดและอาจเขียนจดหมายได้เท่าจำนวนสิทธิที่ได้รับการเยี่ยมซึ่งเป็นไปตามลำดับชั้นของผู้ต้องขัง

ส่วนผู้ต้องขังระหว่างพิจารณา (Unsentenced prisoners) อาจได้รับหรือเขียนจดหมายได้โดยไม่จำกัดจำนวนจดหมายและได้รับอนุญาตให้ติดต่อทางจดหมายกับใครก็ได้ตามที่ต้องการ แต่เนื้อหาในจดหมายต้องไม่มีแนวโน้มในการปิดบังหรือทำลายพยานหลักฐาน หรือไม่มีแนวโน้มที่จะทำให้ความมั่นคงในการกักตัวผู้ต้องขังลดน้อย หรือไม่ควรมีแนวโน้มในการทำลายระเบียบเรือนจำ นอกจากนี้จดหมายที่ใช้ภาษาต่างประเทศต้องมีการแปลโดยผู้ต้องขังเป็นผู้ออกค่าใช้จ่าย ทั้งนี้เพื่อทำการตรวจสอบจดหมายนั้นได้

ในทางปฏิบัติการติดต่อทางจดหมายได้รับอนุญาตให้เขียนเฉพาะภาษาญี่ปุ่นเว้นแต่ผู้ต้องขังสามารถจ่ายค่าแปลได้ นอกจากนี้จดหมายทุกฉบับจะถูกอ่านโดยเจ้าหน้าที่เรือนจำและอาจถูกตรวจสอบแก้ไข โดยเจ้าหน้าที่ตรวจสอบจดหมายในเรือนจำอาจเซ็นเซอร์เฉพาะบางส่วน

ของจดหมายหรืออาจริบจดหมายทั้งหมดได้ ซึ่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ของญี่ปุ่นมาตรา 50 กำหนดให้เจ้าหน้าที่เรือนจำที่ดูแลด้านการตรวจสอบจดหมายควรได้รับการจัดให้โดยพระราชกฤษฎีกากระทรวงยุติธรรม (Ministry of Justice Ordinance)

นอกจากนี้พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ของญี่ปุ่นมาตรา 48, 49 กำหนดว่าเอกสารที่เจ้าหน้าที่ของห้องผู้ต้องขังจากศาลหรือข้าราชการอื่นควรถูกเปิดและส่งต่อไปยังผู้ต้องขังซึ่งเอกสารนี้และจดหมายที่ส่งถึงผู้ต้องขังควรมอบให้อยู่ในการเก็บรักษาของเจ้าหน้าที่เรือนจำหลังจากที่ผู้ต้องขังได้อ่านจดหมายฉบับนั้นแล้ว

การตรวจสอบจดหมายของกฎหมายญี่ปุ่นซึ่งกรมราชทัณฑ์ประเทศญี่ปุ่นได้กำหนดแนวทางปฏิบัติในการตรวจจดหมายของผู้ต้องขังไว้ใน กฎหมายเกี่ยวกับสถานที่คุมขังและการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง (Law Concerning Penal and Detention Facilities and the Treatment of Inmates) ซึ่งกฎหมายฉบับนี้ มีการแก้ไขเพิ่มเติมใหม่เมื่อปี ค.ศ. 2006 และจะบังคับใช้ในเดือนมิถุนายน 2007 กฎหมายฉบับใหม่มีเนื้อหาเกี่ยวข้องกับสิทธิในการสื่อสารของผู้ต้องขังกับสังคมภายนอกผ่านทางจดหมาย ในมาตรา 127 ดังนี้

สำหรับการรับและส่งจดหมายระหว่างผู้ต้องขังกับบุคคลทั่วไปนั้น มีกล่าวไว้ในมาตรา 127 วรรค 1 ที่ระบุว่า ผู้บัญชาการเรือนจำอาจให้เจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเปิดและตรวจสอบจดหมายที่ผู้ต้องขังจะส่งหรือรับ แม้ว่าโดยหลักการแล้วจะไม่มี การตรวจสอบข้อความภายในจดหมาย แต่หากมีการพิจารณาแล้วว่ามีความจำเป็น เนื่องจาก เหตุผลในการรักษาซึ่งระเบียบวินัยและคำสั่งของเรือนจำ เจ้าหน้าที่สามารถตรวจสอบข้อความของจดหมายได้

เมื่อมีการตรวจสอบจดหมายและพบว่าจดหมายทั้งฉบับ หรือหากบางส่วนของจดหมาย มีข้อความที่ไม่เหมาะสม เช่น มีใจความในการข่มขู่ หรือทำลายชื่อเสียงผู้รับ และการกรร โขกทรัพย์ จดหมายนั้นจะถูกกลบข้อความที่ไม่เหมาะสมออกทั้งหมด หรือ เฉพาะบางส่วน และอาจถูกระงับการส่งทั้งฉบับได้ ในความพยายามที่จะช่วยเหลือผู้ต้องขังแก้ไขปัญหานี้ เรือนจำจะให้เจ้าหน้าที่ที่รับผิดชอบเข้ามาสอนแนะนำให้ผู้ต้องขังเขียนจดหมายฉบับใหม่ที่มีข้อความเหมาะสมและสามารถส่งถึงผู้รับได้เหมาะสม ซึ่งหากผู้ต้องขังไม่เห็นด้วยกับคำแนะนำดังกล่าวหรือยังคงไม่ยอมเปลี่ยนแปลงข้อความเจ้าหน้าที่อาจตัดสินใจลบข้อความ หรือ ระงับการส่ง ซึ่งผู้ต้องขังสามารถขอให้มีการตรวจสอบหรือร้องเรียนได้

ในประเทศญี่ปุ่น กรมราชทัณฑ์ไม่มีข้อจำกัดสำหรับบุคคลที่ต้องขังจะส่งหรือรับจดหมายว่าต้องเป็นญาติเท่านั้น แต่ผู้บัญชาการเรือนจำอาจห้ามการแลกเปลี่ยนจดหมายกับบุคคลที่มีธรรมชาติเป็นอาชญากรรม หรือ ผู้ที่อาจจะขัดขวางการรักษาวินัยและคำสั่งของเรือนจำ หรือ ขัดขวางการปฏิบัติงานราชทัณฑ์ (อาทิเช่น สมาชิกของกลุ่มต่อต้านสังคม หรือ แก๊งค์ต่างๆ )

นอกจากนั้นยังไม่มีข้อจำกัดสำหรับความถี่ของการรับจดหมาย แต่สำหรับจำนวนความถี่ในการส่งจดหมายนั้น ผู้บัญชาการเรือนจำอาจมีข้อจำกัดได้บ้าง ในกรณีที่จำเป็นสำหรับการบริหารและการปฏิบัติงานภายในเรือนจำ โดยความถี่อาจไม่น้อยกว่า 4 ครั้งต่อเดือน

ส่วนการตรวจจดหมายที่ได้รับสิทธิพิเศษ การติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังนั้น ได้มีการแบ่งประเภทการปฏิบัติที่แยกต่างหาก สำหรับจดหมายที่ส่งหรือรับระหว่างผู้ต้องขังกับหน่วยงานรัฐระดับท้องถิ่นหรือระดับชาติที่มีหน้าที่ตรวจสอบการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง และอัยการ ซึ่งระบุไว้ในกฎหมายฉบับเดียวกัน มาตรา 127 วรรค 2 ว่าเรือนจำอาจไม่ตรวจสอบจดหมายที่เจ้าหน้าที่ส่งถึงหน่วยงานรัฐระดับท้องถิ่น หรือระดับชาติ และอัยการหรือทนาย อย่างไรก็ตาม เป็นที่น่าสังเกตว่ากฎหมายยังให้อำนาจเรือนจำในการตรวจสอบจดหมายที่ได้รับสิทธิพิเศษนี้ได้ หากเกิดสถานการณ์พิเศษบางอย่าง เช่น หากมีข้อสงสัยว่าไม่ได้เป็นจดหมายจาก/ถึง หน่วยงานรัฐจริง จดหมายจะถูกเปิดโดยเจ้าหน้าที่เพื่อตรวจสอบ แต่จะไม่อ่านข้อความภายในโดยละเอียด<sup>41</sup>

---

<sup>41</sup> คณะกรรมการตรวจจดหมายของผู้ต้องขังในต่างประเทศ กรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม. เล่มเดิม. หน้า 27-28.

## บทที่ 4

### วิเคราะห์ปัญหาการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ในบทนี้จะกล่าวถึงปัญหาทางกฎหมายตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 (ฉบับปัจจุบัน) พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และกฎกระทรวงที่เกี่ยวข้องกับการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง ได้แก่ สิทธิในการเยี่ยม การติดต่อสื่อสารทางจดหมายและโทรศัพท์ และสิทธิได้รับรู้ข่าวสารจากสื่อต่างๆ โดยจะศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ และประเทศญี่ปุ่นเกี่ยวกับการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขัง เพื่อหาแนวทางแก้ไขปัญหาดังกล่าวต่อไป

#### 4.1 ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังผ่านทางจดหมายและแนวทางแก้ไข

##### 4.1.1 ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังผ่านทางจดหมาย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ได้บัญญัติถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้อย่างชัดเจน โดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิมนุษยชน ซึ่งสิทธิและเสรีภาพของประชาชนย่อมได้รับความคุ้มครองตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ แต่ในทางปฏิบัตินั้น สิทธิเสรีภาพดังกล่าวยังคงมีปัญหาและอุปสรรคต่างๆ ที่ทำให้ประชาชนยังไม่ได้รับความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพอย่างเต็มที่

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ได้รับรองเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารได้ไว้ในมาตรา 36 “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย การตรวจการกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อถึงกันรวมทั้งการกระทำด้วยประการอื่นใด เพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อถึงกัน จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมายเฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน” สิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในการที่จะช่วยบุคคลและชุมชนสามารถเลือกที่จะคิดและเชื่อในเรื่องแบบอย่างในการ



ดำเนินชีวิต ศาสนา การเมือง ความเชื่อในทางเศรษฐกิจ และการรักษาเอกลักษณ์และความหลากหลายทางศิลปะและวัฒนธรรม เป็นต้น และเป็นสิทธิที่มีได้อยู่โดดๆ แต่ต้องอยู่ร่วมกับแนวความคิดในเรื่อง ความเสมอภาค ความรับผิดชอบ การสนทนาหลายฝ่าย การเข้าถึงข้อมูล ข่าวสารการมีส่วนร่วม การโต้ตอบ เป็นต้น บทบัญญัติรัฐธรรมนูญดังกล่าวให้การรับรองคุ้มครองถึงสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของประชาชนทั่วไปรวมทั้งผู้ต้องขังด้วยซึ่งเป็นพลเมืองคนหนึ่งของรัฐ ซึ่งรัฐจะเข้าไปแทรกแซงสิทธิติดต่อสื่อสารมิได้เว้นแต่จะมีบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้อำนาจไว้โดยเฉพาะเท่านั้น

ในส่วนพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ก็ได้บัญญัติเกี่ยวกับสิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังไว้ ได้แก่ “มาตรา 7 บุคคลภายนอกซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้าไปในเรือนจำเพื่อกิจธุระก็ดี เยี่ยมผู้ต้องขังก็ดี จักต้องปฏิบัติข้อบังคับซึ่งอธิบดีได้ตั้งและประกาศไว้โดยเปิดเผย”

“มาตรา 33 ให้ผู้ต้องขังได้รับการเยี่ยมเยียนหรือติดต่อกับบุคคลภายนอกโดยเฉพาะอย่างยิ่งจากทนายความ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 8 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ทั้งนี้ภายใต้ข้อบังคับที่อธิบดีวางไว้”

“มาตรา 58 ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย มีหน้าที่รักษาการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามบทแห่งพระราชบัญญัตินี้”

สิทธิในการติดต่อสื่อสารนั้นเป็นหลักประกันสิทธิที่จะไม่ถูกตัดขาดจากโลกภายนอกเป็นหลักสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน (Basic human right) ประการหนึ่งซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่ผู้ต้องขังจะต้องได้รับในระหว่างต้องโทษจำคุกในฐานะที่เป็นมนุษย์ ซึ่งการติดต่อสื่อสารถึงกันระหว่างผู้ต้องขังกับบุคคลภายนอกเรือนจำนั้น กฎหมายได้ให้รูปแบบการติดต่อไว้หลายทาง ไม่ว่าจะเป็นการเยี่ยม การติดต่อทางจดหมาย การติดต่อทางโทรศัพท์ เป็นต้น

การส่งจดหมายเป็นอีกวิธีหนึ่งในการส่งข่าวถึงกันระหว่างคนข้างนอกกับคนข้างในเรือนจำ ผู้ต้องขังสามารถเขียนจดหมายและส่งออกได้ทุกวันและจดหมายก็ถูกส่งออกทุกวันในวันทำการ จดหมายทุกฉบับที่มีการส่งออกไปข้างนอก ต้องผ่านการตรวจสอบจากเจ้าหน้าที่ในเรือนจำก่อนทุกครั้ง เพื่อคัดกรองเนื้อหาที่ไม่เหมาะสม เช่น ข่มขู่ญาติพี่น้องข้างนอก จดหมายหลอกลวงเงินญาติ จดหมายที่ส่งไปในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยาเสพติดฯ ซึ่งเป็นสิ่งที่ดีและควรได้รับการปฏิบัติในการตรวจสอบอย่างรัดกุม แต่ระเบียบในการตรวจสอบจดหมายนี้ ในบางแดนกับเจ้าหน้าที่บางคนกลับถูกใช้เป็นเครื่องมือในการปกปิดความผิดหรือ ความไม่ถูกต้อง การไม่ได้รับความยุติธรรมของเจ้าหน้าที่เสียเอง อย่างเช่น จดหมายของผู้ต้องขังที่ได้รับความเดือดร้อนจากการถูกบังคับให้ทำงานที่ตัวเองไม่อยากทำ จดหมายที่บอกเล่ารายละเอียดที่เกี่ยวข้อง

กับความเสื่อมเสียอันเกิดจากความไม่เหมาะสมของเจ้าหน้าที่ เช่น การถูกเซ็น ถูกตีโดยไร้เหตุผล การถูกผู้ต้องขังรุมทำร้าย หรือเรื่องที่เกิดการทะเลาะวิวาท แทะกันตาย บาดเจ็บ ผู้ต้องขังฆ่าตัวตาย ฯลฯ เรื่องเหล่านี้หากมีใครเขียนถึงลงในจดหมายจะถูกเรียกมาต่อว่าอย่างรุนแรง บางทีเจ้าหน้าที่อาจสั่งทำโทษคนเขียนด้วยการเขียนตีใน โทษฐานที่เขียนเรื่องไม่ดีเกี่ยวกับเรือนจำ นั่นหมายถึงเรื่องที่น่าความเสื่อมเสียมาให้กับเรือนจำห้ามเขียนโดยเด็ดขาด เมื่อเป็นอย่างนี้แล้ว ความไม่ถูกต้องของเจ้าหน้าที่รัฐ การเอารัดเอาเปรียบ ระบบที่บกพร่องที่ควรได้รับการปรับปรุงแก้ไข จึงเหมือนถูกปกปิดเอาไว้เป็นความลับให้อยู่เฉพาะในเรือนจำ อันนำไปสู่การไม่พัฒนาเท่าที่ควรของหน่วยงานที่ทำหน้าที่บริการประชาชนหน่วยงานหนึ่ง ซึ่งก็คือ “กรมราชทัณฑ์”

ในการติดต่อสื่อสารระหว่างนักโทษกับบุคคลภายนอกเรือนจำซึ่งวิธีการติดต่อที่สำคัญและนิยมปฏิบัติตั้งแต่ในอดีตจนถึงปัจจุบันก็คือ การติดต่อทางจดหมายนั่นเอง เพราะเป็นวิธีในการติดต่อสื่อสารที่เรือนจำสามารถควบคุมและตรวจสอบได้โดยง่าย และยังเป็นวิธีการติดต่อสื่อสารที่ประหยัดค่าใช้จ่าย สามารถส่งเนื้อหาได้ปริมาณมาก มีเวลากลับกรงเนื้อความในจดหมายก่อนที่จะส่ง ต่อมาเมื่อเทคโนโลยีพัฒนาก้าวหน้าไปมากทำให้สามารถติดต่อสื่อสารกันได้ภายในเวลาอันรวดเร็วจึงมีการนำเทคโนโลยีเข้ามาใช้ในเรือนจำหรือทัณฑสถาน เช่น การติดต่อสื่อสารทางโทรศัพท์ การส่งจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ (E - mail) และการประชุมทางไกลผ่านกล้องวิดีโอ (Video conference)

เสรีภาพการติดต่อสื่อสารในรูปแบบจดหมายเป็นเสรีภาพส่วนบุคคล อันเป็นเสรีภาพขั้นพื้นฐานแห่งศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะเปิดอ่านด้วยตนเอง และห้ามมิให้บุคคลอื่นใดตรวจดูหรือเปิดอ่าน ไม่เว้นแม้แต่ผู้ต้องขังในเรือนจำ สิทธิในการตรวจดูหรือเปิดอ่านจดหมายของผู้ต้องขังในเรือนจำย่อมเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานแห่งศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ อันเกี่ยวข้องกับสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวเกี่ยวกับสิทธิในจดหมายและการติดต่อสื่อสาร ผู้ต้องขังย่อมต้องได้รับความคุ้มครองตามข้อ 12 แห่งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และข้อ 8 วรรคหนึ่ง ของอนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ตลอดจนตามมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังอีกด้วย สิทธิในการตรวจดูหรือเปิดอ่านจดหมายย่อมเป็นสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวซึ่งได้รับความคุ้มครองตามบทบัญญัติมาตรา 4 และมาตรา 35 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ในอันที่บุคคลใดจะล่วงละเมิดโดยมิชอบด้วยกฎหมายมิได้

การลงโทษจำคุกผู้ต้องขังนั้นเป็นการลงโทษด้วยการจำกัดอิสรภาพเป็นการลงโทษที่รุนแรงเป็นการทรมานจิตใจมนุษย์ด้วยการปฏิบัติซึ่งเป็นธรรมชาติของมนุษย์ที่จะมีการสื่อสารกับบุคคลอื่นภายนอกเรือนจำหรือทัณฑสถานอันได้แก่บุคคลในครอบครัว คนรัก เพื่อนสนิทมิตร

สหาย ถึงแม้เรือนจำหรือทัณฑสถานจะใช้อำนาจในการคุมขังจำกัดอิสรภาพผู้กระทำความผิด แต่ก็ยังผ่อนปรนให้มีการติดต่อกับบุคคลภายนอกได้ แต่ต้องอยู่ภายใต้ขอบเขตของกฎระเบียบภายในเรือนจำหรือทัณฑสถานเพื่อให้นักโทษ ผ่อนคลาย หรือความกดดันจากการคุมขัง หรือเป็นการส่งเสริมนักโทษที่มีความประพฤติดีได้รับสิทธิพิเศษในการติดต่อกับบุคคลภายนอก ในการพิจารณาว่า เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์มีอำนาจโดยชอบธรรมด้วยกฎหมายหรือไม่ในการตรวจสอบจดหมายทุกฉบับที่มีถึงหรือส่งออกจากผู้ต้องขัง จะต้องพิจารณาจาก กฎระเบียบภายในเรือนจำหรือทัณฑสถาน ซึ่งเรือนจำหรือทัณฑสถานจะต้องสร้างความชอบธรรมของในการจำกัดอิสรภาพทางการสื่อสารในประเด็นการเขียนจดหมาย ทางเรือนจำหรือทัณฑสถานได้อ้างความชอบธรรมในเรื่องต่างๆ โดยการออกกฎระเบียบเกี่ยวกับการสื่อสารด้วยจดหมายของเรือนจำหรือทัณฑสถานคือการอ้างความชอบธรรมในเรื่องความปลอดภัยในการควบคุม เช่น การเขียนข้อความนัดแนะเพื่อทำการหลบหนีหรือวางแผนก่อเหตุร้ายในเรือนจำ และการอ้างความเสียหาย กล่าวคือ การออกกฎระเบียบเกี่ยวกับการสื่อสารด้วยจดหมายเพื่อการป้องกันไม่ให้เกิดความเสียหายในการปฏิบัติหน้าที่ราชการ เช่น การร้องเรียนที่ขาดพยานหลักฐาน การเขียนข่มขู่หรือละเมิดบุคคลอื่นและการเขียนติดต่อสื่อสารเกี่ยวกับยาเสพติด

ในกรณีที่เจ้าหน้าที่เรือนจำตรวจดูหรือเปิดอ่านจดหมายของผู้ต้องขังนั้น เมื่อการติดต่อสื่อสารผ่านทางจดหมายซึ่งเป็นข้อมูลที่เกี่ยวข้องสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ต้องขังอันจะต้องได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย จึงก่อให้เกิดหน้าที่หรือความผูกพันต่อบุคคลอื่นที่จะต้องเคารพต่อสิทธิดังกล่าวโดยไม่กระทำการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวโดยมิได้รับคามยินยอมของผู้ต้องขังนั้นโดยชัดแจ้งแต่อย่างใด ดังนั้น เมื่อการเจ้าหน้าที่ตรวจดูหรือเปิดอ่านจดหมายของเจ้าหน้าที่เรือนจำ จึงเป็นการแทรกแซงสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว อันเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขัง

ตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 36 ซึ่งกำหนดว่า บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย การตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อถึงกัน รวมทั้ง การกระทำด้วยประการอื่นใดเพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อถึงกัน จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

เมื่อพิจารณากฎหมายไทยแล้วไม่ว่าจะเป็นบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และกฎกระทรวงที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้ ไม่พบว่ามีข้อกำหนดกฎหมายให้เจ้าหน้าที่เรือนจำและทัณฑสถานในการ

ตรวจสอบจดหมายไม่ว่าจะเป็นกรณีการจัดส่งไปนอกเรือนจำหรือจัดส่งให้แก่ผู้ต้องขังก็ตาม ประเทศไทยนั้นมีแต่ระเบียบปฏิบัติของกรมราชทัณฑ์ที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ตรวจสอบจดหมายทุกฉบับเพื่อให้ทราบถึงเพื่อให้ทราบถึงเนื้อความในจดหมาย เช่น ตามหนังสือกรมราชทัณฑ์ที่ มท. 0905/ว.94 เรื่องซักซ้อมแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการตรวจเอกสารและการตรวจค้นบุคคลเข้าออกและออกจากเรือนจำ ลงวันที่ 11 สิงหาคม 2536 หนังสือกรมราชทัณฑ์ที่ ขธ.0705/ว.71 เรื่องแนวทางปฏิบัติเพิ่มเติมเกี่ยวกับการตรวจสอบเอกสารหรือจดหมายของผู้ต้องขัง ลงวันที่ 24 พฤศจิกายน 2546 และหนังสือกรมราชทัณฑ์ที่ ขธ. 0705/2231 เรื่องซักซ้อมแนวทางปฏิบัติกรณีผู้ต้องขังร้องทุกข์ยื่นเรื่องราวและถวายฎีกา ลงวันที่ 13 พฤศจิกายน 2545 การตรวจสอบจดหมายนั้นมีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อทราบหรือตรวจพบการกระทำที่เป็นการอันมิชอบกฎหมายหรือการกระทำที่ก่อให้เกิดความไม่มั่นคงปลอดภัยภายในเรือนจำรวมถึงสิ่งของต้องห้ามต่างๆ ที่ติดมากับตัวจดหมาย รวมทั้งระเบียบกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนเกี่ยวกับการขอลาจิจการขอย้ายกลับภูมิลำเนาให้ผู้ต้องขัง และการบริหารรับส่งจดหมายของผู้ต้องขัง พ.ศ. 2546 ยังได้กำหนดในข้อ 7 การพิจารณาเรื่องการบริการรับส่งจดหมายของผู้ต้องขัง มีขั้นตอนและระยะเวลาในการดำเนินการ ดังนี้

ขั้นตอนที่ 1 เรือนจำหรือทัณฑสถาน ได้รับจดหมายที่ส่งถึงผู้ต้องขัง หรือที่ผู้ต้องขังส่งถึงบุคคลอื่น หรือหน่วยงานภายนอก

ขั้นตอนที่ 2

1. ตรวจสอบพิจารณา 1 วันทำการ

2. นำส่งไปยังบุคคลอื่น หรือหน่วยงานภายนอกหรือนำจ่ายให้กับผู้ต้องขัง 1 วันทำการ กรณีจดหมายภาษาต่างประเทศ ให้ขยายระยะเวลาดำเนินการออกไปอีก 3 ทำการ

ดังนั้น แม้ว่าผู้ต้องขังจะเป็นผู้ที่กระทำการผิดกฎหมายจนเป็นเหตุให้ถูกคุมขัง แต่การถูกคุมขังหรือการจำกัดอิสรภาพดังกล่าวนี้ มิได้ทำให้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขังนั้นลดลงแต่อย่างใด ผู้ต้องขังก็ยังมีสิทธิขั้นพื้นฐานที่จะติดต่อสื่อสารกับบุคคลอื่นได้ เพียงแต่ต้องอยู่ภายใต้กรอบที่กฎหมายกำหนด ได้แก่ ระเบียบกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนเกี่ยวกับการขอลาจิจการขอย้ายกลับภูมิลำเนาให้ผู้ต้องขัง และการบริหารรับส่งจดหมายของผู้ต้องขัง พ.ศ. 2546 เนื่องจาก ผู้ต้องขังเป็นผู้ที่จะต้องมีการควบคุมความประพฤติและจำเป็นจะต้องมีการบำบัดฟื้นฟูพฤติกรรมเพื่อให้สามารถออกไปใช้ชีวิตได้อย่างปกติสุขในสังคมต่อไป โดยการตรวจสอบจดหมายของผู้ต้องขังนั้นเป็นการกระทำเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนอันเป็นข้อยกเว้นตามมาตรา 36 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

นอกจากนี้กฎกระทรวงที่ออกตามความใน มาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว<sup>1</sup> ได้กำหนดห้ามมิให้นำเข้ามาหรือเก็บรักษาไว้ในเรือนจำ อันได้แก่ วัตถุ เอกสาร หรือสิ่งพิมพ์ ซึ่งอาจก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยหรือเสื่อมเสียต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน แต่ไม่พบว่ามีกรณีกำหนดกฎหมายให้เจ้าหน้าที่เรือนจำและทัณฑสถานในการตรวจสอบจดหมายไม่ว่าจะเป็นกรณีการจัดส่งไปนอกเรือนจำหรือจัดส่งให้แก่ผู้ต้องขังก็ตามที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานเรือนจำในการตรวจสอบจดหมายของผู้ต้องขังไว้ โดยเฉพาะ มีแต่เพียงแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการตรวจค้นจดหมายของผู้ต้องขังที่กรมราชทัณฑ์ได้กำหนดไว้ เนื่องจากกรมราชทัณฑ์ได้รับคำร้องจากญาติผู้ต้องขัง และได้พิจารณาข้อร้องเรียนและมีหนังสือของกรมราชทัณฑ์ ค่วนมาก ที่ ขช 0711.1/19166 ลงวันที่ 6 มิถุนายน 2555 ซึ่งได้วินิจฉัยว่า การตรวจสอบจดหมายของผู้ต้องขังที่ส่งออกจากเรือนจำหรือทัณฑสถาน สถานกักกันและสถานกักขัง มีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการนัดแนะ การวางแผนก่อความวุ่นวาย การก่อเหตุร้าย การแหกหักหลบหนี การลักลอบนำสิ่งของต้องห้ามเข้าเรือนจำ ทัณฑสถาน สถานกักกันและสถานกักขัง ซึ่งเป็นการปฏิบัติในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนเป็นสำคัญ ดังนั้น เพื่อเป็นการป้องกันการกระทำละเมิดต่อผู้ต้องขัง เจ้าของจดหมาย หรือบุคคลอื่นที่อาจได้รับความเสียหาย จึงให้เรือนจำหรือทัณฑสถานดำเนินการ ดังนี้

<sup>1</sup> กฎกระทรวงมหาดไทยออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 ข้อ 127 สิ่งของต่อไปนี้ ห้ามมิให้นำเข้ามาหรือเก็บรักษาไว้ในเรือนจำ

- (1) ยาเสพติดให้โทษ วัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาทและสารระเหย
- (2) สุราหรือของเมาอย่างอื่น
- (3) อุปกรณ์สำหรับเล่นการพนัน
- (4) เครื่องมืออันเป็นอุปกรณ์ในการหลบหนี
- (5) อาวุธเครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิงและสิ่งเทียมอาวุธปืน
- (6) ของเน่าเสียหรือของมีพิษต่อร่างกาย
- (7) น้ำมันเชื้อเพลิง
- (8) สัตว์มีชีวิต
- (9) เครื่องคอมพิวเตอร์ โทรศัพท์หรือเครื่องมือสื่อสารอื่นรวมทั้งอุปกรณ์สำหรับสิ่งของดังกล่าว
- (10) วัตถุ เอกสาร หรือสิ่งพิมพ์ ซึ่งอาจก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยหรือเสื่อมเสียต่อศีลธรรมอันดี

ของประชาชน

เมื่อปรากฏว่าผู้ต้องขังคนใดนำเข้ามาหรือเก็บรักษาไว้ในเรือนจำซึ่งสิ่งของต้องห้ามให้รายงานผู้บัญชาการเรือนจำพิจารณาสั่งการ

1. การตรวจสอบจดหมายหรือเอกสารอื่นใดของผู้ต้องขังโดยให้ตรวจสอบข้อความให้ละเอียดและให้ลงนามผู้ตรวจสอบในเอกสารหรือกระดาษจดหมายของผู้ต้องขังที่ได้ทำการตรวจสอบแล้วแต่กรณีก่อนที่จะส่งออกนอกเรือนจำ ทัณฑสถาน สถานกักกันหรือสถานกักขัง

2. กรณีจดหมายของผู้ต้องขังที่ส่งออกไปนั้น ห้ามมิให้ทำการประทับตราข้อความ โฆษณาประชาสัมพันธ์กิจการใดๆ บนซองจดหมายของผู้ต้องขัง ทั้งนี้ เพื่อเป็นการป้องกันการละเมิดต่อบทบัญญัติของกฎหมายต่อไป

จะเห็นได้ว่า แม้ว่าการตรวจสอบจดหมายของผู้ต้องขังสามารถกระทำได้ เนื่องจากมีความจำเป็นที่จะต้องกระทำเพื่อป้องกันการนัดแนะ การวางแผนก่อความวุ่นวาย การก่อเหตุร้าย การแหกหักหลบหนี การลักลอบนำสิ่งของต้องห้ามเข้าเรือนจำ ทัณฑสถาน สถานกักกันและสถานกักขัง ซึ่งเป็นการปฏิบัติในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนเป็นสำคัญ แต่กรมราชทัณฑ์ก็ได้มีการคำนึงถึงสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของผู้ต้องขังอย่างเหมาะสมโดยห้ามมิให้ทำการประทับตราข้อความเพื่อแสดงให้เห็นว่าจดหมายฉบับนั้นถูกส่งมาจากผู้ต้องขังในเรือนจำ

นอกจากนั้น จากการตรวจสอบเพิ่มเติมจากเว็บไซต์ของเรือนจำพิเศษกรุงเทพมหานคร พบว่า นอกจากสิทธิที่จะรับ-ส่งจดหมายแล้ว ปัจจุบัน กรมราชทัณฑ์ได้มีนโยบายให้ผู้ต้องขังสามารถรับ-ส่ง E-mail กับญาติโดยการรับอีเมลล์ของผู้ต้องขัง เจ้าหน้าที่จะปริ้นต์มาจากอีเมลล์แล้วนำส่งให้เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องตรวจสอบข้อความว่ามีความเหมาะสมหรือไม่ ถ้าหากมีข้อความที่ไม่เหมาะสมก็จะไม่ส่งให้ผู้ต้องขัง แต่ถ้าเหมาะสมก็จะส่งให้แก่ผู้ต้องขังตามระเบียบที่กรมราชทัณฑ์กำหนดไว้ซึ่งถือว่าพัฒนาการที่ดีในการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวของผู้ต้องขัง

อย่างไรก็ตาม ประเด็นปัญหาตามกรณีศึกษานี้มีมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังได้กำหนดบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับประเด็นปัญหาโดยตรงไว้ในข้อ 37 ซึ่งกำหนดว่า “พึงอนุญาตให้ผู้ต้องขังติดต่อกับครอบครัว และเพื่อนที่เชื่อถือได้ของเขาตามกำหนดอย่างสม่ำเสมอ ทั้งทางจดหมายและโดยการเขียนในความควบคุมของเจ้าหน้าที่” นอกจากนี้ หากพิจารณาตามกรอบข้อตกลงระหว่างประเทศหรือกฎหมายต่างประเทศบางประเทศ อาจพบว่ามีกำหนดแนวทางปฏิบัติที่แตกต่างกับแนวทางปฏิบัติตามกรอบของกฎหมายไทย ดังนี้

หากพิจารณาตามกรอบของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและอนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานแล้ว จะเห็นว่าการติดต่อสื่อสารทางจดหมาย (หรือการติดต่ออย่างอื่น) ย่อมเกี่ยวข้องกับสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลที่เกี่ยวข้อง และได้รับความคุ้มครองมิให้บุคคลใดเปิดเผยข้อมูลในจดหมายนั้น โดยมีได้รับความยินยอมจาก

บุคคลที่เกี่ยวข้อง การแทรกแซงสิทธิดังกล่าวโดยองค์กรของรัฐจะกระทำได้จะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้ในข้อ 8 วรรคสอง ของอนุสัญญาแห่งยุโรป กล่าวคือ การแทรกแซงสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวเกี่ยวกับจดหมาย(หรือการติดต่อสื่อสารอย่างอื่น) จะกระทำได้ต่อเมื่อเป็นการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายหรือเพื่อประโยชน์สาธารณะ เช่น ความมั่นคงแห่งรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือความปลอดภัยของประชาชน การกระทำเช่นนั้นเป็นสิ่งจำเป็นเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว และการกระทำเช่นนั้นได้สัดส่วนกับวัตถุประสงค์ที่มุ่งหมายนั้น โดยนัยดังกล่าว หลักสำคัญจึงได้แก่ การห้ามมิให้เปิดเผยหรือตรวจดูข้อมูลในจดหมาย (หรือการติดต่อสื่อสารอย่างอื่น) ของผู้ต้องขัง การจะตรวจดูจดหมายของผู้ต้องขังได้จะต้องเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐมีเหตุอันสมควรที่จะเชื่อได้ว่าผู้ต้องขังจะกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดอันอาจกระทบต่อความมั่นคงแห่งรัฐ ความปลอดภัยหรือความสงบเรียบร้อยของประชาชนเท่านั้น ซึ่งต้องปรากฏข้อเท็จจริงประการหนึ่งประการใดเพื่อประกอบการตัดสินใจดำเนินการอันเป็นการแทรกแซงสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของผู้ต้องขัง และหากจำเป็นจะต้องตรวจดูหรือเปิดอ่านจดหมายนั้น เจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องกระทำต่อหน้าผู้ต้องขัง ดังที่ศาลแห่งยุโรปด้านสิทธิมนุษยชนได้เคยวินิจฉัยไว้ในคดี Campbell c/Royaume-Uni เมื่อวันที่ 25 มีนาคม 1992 ผู้ร้องซึ่งถูกลงโทษจำคุกตลอดชีวิต (Condamné à la prison à vie) ฐานฆ่าคนตายโดยเจตนา (l'assassinat) ได้ร้องเรียนเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ที่ไม่ดี (de mauvais traitements)ของผู้ดูแลเรือนจำ (de gardiens de prison) ศาลได้ตัดสินว่าการเปิดอ่านจดหมายระหว่างทนายความและผู้ต้องขังโดยเจ้าหน้าที่เรือนจำ (Les autorités pénitentiaires) เป็นการกระทำอันเป็นการแทรกแซงสิทธิของบุคคลที่จะได้รับการเคารพในการติดต่อทางจดหมาย แม้การดำเนินการดังกล่าวจะมีกฎหมายบัญญัติให้กระทำได้และมีวัตถุประสงค์ที่ชอบด้วยกฎหมายเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยและการป้องกันการทำความผิดทางอาญา แต่อย่างไรก็ตาม ศาลเห็นว่ากรดำเนินการเช่นนั้น “มิใช่” สิ่งจำเป็นในสังคมประชาธิปไตยต่อวัตถุประสงค์ที่มุ่งหมายนั้น เนื่องจากจดหมายของผู้ต้องขังมีสถานะที่จะต้องได้รับสิทธิพิเศษ (Un statut privilégié) ศาลให้เหตุผลว่าจดหมายของผู้ต้องขังที่มีไปถึงทนายความของตนจะถูกเปิดอ่านโดยเจ้าหน้าที่ของเรือนจำได้ก็เฉพาะแต่ในกรณีที่เป็นการขอยกเว้นซึ่งมีเหตุอันสมควรที่จะเชื่อว่าจดหมายนั้นมีเนื้อหาหรือข้อความที่เป็นการคุกคามความปลอดภัยขององค์กรหรือบุคคลอื่น (Le contenu de la lettre menace la sécurité de l'établissement ou d'autrui) หรือที่มีลักษณะเป็นความผิด (Le caractère délictueux) เท่านั้น ดังนั้น เจ้าหน้าที่เรือนจำจะสามารถเปิดจดหมายที่ทนายความมิไปถึงผู้ต้องขังได้ก็เฉพาะแต่เมื่อเจ้าหน้าที่มีเหตุผลอันสมควรเชื่อ (des motifs plausibles) ว่าจดหมายนั้นจะมีสิ่งผิดกฎหมายซึ่งมีอาจทำให้เปิดเผยได้โดยวิธีการตรวจสอบปกติ

อย่างอื่นแต่อย่างไรก็ตาม ในกรณีเช่นนั้น เจ้าหน้าที่เรือนจำจะต้องเปิดจดหมายนั้นต่อหน้าผู้ต้องขัง โดยต้องไม่อ่านจดหมายนั้น

จะเห็นได้ว่า การตรวจสอบจดหมายนั้นมีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อทราบหรือตรวจพบ การกระทำที่เป็นการอันมิชอบกฎหมายหรือการกระทำที่ก่อให้เกิดความไม่มั่นคงปลอดภัยภายใน เรือนจำรวมถึงสิ่งของต้องห้ามต่างๆ ที่ติดมากับตัวจดหมาย แต่ในทางปฏิบัตินั้นเจ้าหน้าที่เรือนจำ มักจะใช้วิธีสุ่มตรวจจดหมายบางฉบับเท่านั้น แต่การตรวจสอบจดหมายของเจ้าหน้าที่เรือนจำควร กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ให้ชัดเจน ไม่ว่าจะเป็นจำนวนครั้งในการรับส่งจดหมาย บุคคลที่ติดต่อกับ ผู้ต้องขังทางจดหมายได้ และการเปิดจดหมายของผู้ต้องขังเพื่อตรวจดูข้อความนั้น โดยอ้างแต่เพื่อความมั่นคงปลอดภัยหรือการตรวจค้นหาสิ่งของผิดกฎหมายภายในเรือนจำเท่านั้น โดยที่ไม่มี กฎหมายใดมารับรองไม่น่าจะกระทำได้

การตรวจสอบจดหมายที่ญาติหรือเพื่อนของผู้ต้องขังส่งไปยังผู้ต้องขัง ที่ถูกคุมขังอยู่ใน เรือนจำหรือจดหมายที่ผู้ต้องขังเขียนถึงญาติหรือเพื่อนและส่งออกไปจากเรือนจำจะกระทำได้ หรือไม่เพียงใด เนื่องจากเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ยังไม่มีอำนาจโดยชอบธรรมด้วยกฎหมายในการ ตรวจสอบจดหมายทุกฉบับที่มีถึงหรือส่งออกจากผู้ต้องขัง เพราะยังไม่มีกฎหมายเฉพาะที่ให้อำนาจ เจ้าหน้าที่เรือนจำมีอำนาจตรวจสอบจดหมายได้ ทั้งนี้ เพื่อไม่ให้เกิดการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของผู้ต้องขัง และเกิดความไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 36 ที่กำหนดให้การรับรองเสรีภาพในการสื่อสารถึงกัน โดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย การ ตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อกันรวมทั้งการกระทำด้วยประการอื่นใด เพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อกัน จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัย อำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมายเฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบ เรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน” ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวนี้เป็นการคุ้มครองสิทธิและ เสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังด้วย

ในทางปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์เรื่องการตรวจสอบการติดต่อสื่อสารทางจดหมาย ของผู้ต้องขัง โดยกรมราชทัณฑ์นั้นยังดำเนินการไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติรัฐธรรมนูญมาตรา 36 กล่าวคือ บทบัญญัติรัฐธรรมนูญมาตรา 36 นั้นให้อำนาจฝ่ายนิติบัญญัติตรากฎหมายจำกัดสิทธิ เสรีภาพของราษฎรได้หรือให้อำนาจฝ่ายบริหารตรากฎหมายจำกัดสิทธิเสรีภาพของราษฎรได้ แต่เพื่อการบางอย่าง และหรือในบางสถานการณ์เท่านั้น เช่น ยอมให้ตรากฎหมายให้อำนาจฝ่าย บริหารตรวจ กัก หรือเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อกัน รวมทั้งการกระทำด้วยประการอื่นใด เพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อกัน ได้ก็เฉพาะแต่เพื่อรักษาความ สงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ แต่ระเบียบปฏิบัติ



ดังกล่าวนี้เป็นระเบียบปฏิบัติที่กรมราชทัณฑ์กำหนดขึ้นใช้ในการตรวจสอบจดหมายระหว่างผู้ต้องขังกับบุคคลภายนอก แม้จะเป็นการกระทำเพื่อความปลอดภัยของเรือนจำก็ตาม ถือว่าไม่สอดคล้องต่อบทบัญญัติรัฐธรรมนูญซึ่งส่งผลให้กฎหมายนั้นใช้บังคับมิได้

ในทางปฏิบัติอีกประเด็นหนึ่งที่น่าสนใจคือ ในเรือนจำบางเรือนจำการตรวจสอบจดหมายที่ส่งมาจากหรือส่งถึงผู้ต้องขัง เจ้าหน้าที่เรือนจำใช้ระเบียบในการตรวจสอบเป็นการปกปิดความผิด หรือความไม่ชอบต่อกฎหมาย อย่างเช่น จดหมายของผู้ต้องขังที่ได้รับความเดือดร้อนจากการที่ถูกบังคับให้ทำงานที่ตัวผู้ต้องขังเองไม่ยอมทำ จดหมายที่บอกล่ารายชื่อญาติเกี่ยวกับความเสื่อมเสียอันเกิดจากความไม่เหมาะสมจากเจ้าหน้าที่เรือนจำ การไม่ได้รับความยุติธรรม เช่น การถูกเขียน ถูกตีโดยไร้เหตุผล หรือเรื่องทะเลาะวิวาท แทะกันตาย บาดเจ็บ ผู้ต้องขังฆ่าตัวตาย เป็นต้น ทำให้ผู้ต้องขังไม่ได้รับความยุติธรรมจากการกระทำเจ้าหน้าที่ โดยกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิตร่างกายและจิตใจของผู้ต้องขังเองและทำให้ความไม่ชอบด้วยกฎหมายของเจ้าหน้าที่เรือนจำ การเอาผิดเอาเปรียบ ระบบเรือนจำที่บกพร่องไม่ได้รับการปรับปรุงแก้ไขให้เกิดความยุติธรรม เนื่องจากปัญหาที่เกิดขึ้นนั้นเกิดมาจากผู้ที่รักษาระเบียบภายในเรือนจำนั่นเอง จึงควรมีการกำหนดหลักเกณฑ์การตรวจสอบจดหมายให้ทั้งผู้ต้องขังและเจ้าหน้าที่เรือนจำได้รับความเสมอภาคในการใช้หลักเกณฑ์ดังกล่าว เช่น การอ่านเนื้อความในจดหมาย ต้องกำหนดให้เจ้าหน้าที่เรือนจำทำได้กรณีที่มีความจำเป็นอย่างยั้งเท่านั้น หรือเพื่อรักษาความมั่นคงปลอดภัยของเรือนจำ และมีการกำหนดคุณสมบัติของผู้ต้องขังที่จำเป็นต้องมีการตรวจสอบจดหมายโดยการอ่านเนื้อความในจดหมาย เช่น เป็นนักโทษคดีอาชญากรรมร้ายแรง เป็นต้น

#### 4.1.2 แนวทางการแก้ไข

ผู้เขียนเห็นว่า เนื่องจากกฎหมายไทยแล้วไม่ว่าจะทั้งบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และกฎกระทรวงที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้ ไม่มีการกำหนดให้เจ้าหน้าที่เรือนจำและทัณฑสถานในการตรวจสอบจดหมายไม่ว่าจะเป็นกรณีการจัดส่งไปนอกเรือนจำหรือจัดส่งให้แก่ผู้ต้องขังก็ตาม หรือแม้แต่ระเบียบปฏิบัติของกรมราชทัณฑ์ที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ตรวจสอบจดหมายทุกฉบับเพื่อให้ทราบถึงเพื่อให้ทราบถึงเนื้อความในจดหมาย โดยอ้างว่าการตรวจสอบจดหมายนั้นมีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อทราบหรือตรวจพบการกระทำที่เป็นการอันมิชอบกฎหมายหรือการกระทำที่ก่อให้เกิดความไม่มั่นคงปลอดภัยภายในเรือนจำรวมถึงสิ่งของต้องห้ามต่างๆ ที่ติดมากับตัวจดหมาย แต่ในทางปฏิบัติเจ้าหน้าที่เรือนจำมักจะใช้วิธีสุ่มตรวจจดหมายบางฉบับเท่านั้น ซึ่งการตรวจสอบจดหมายของเจ้าหน้าที่เรือนจำควรกำหนดหลักเกณฑ์ไว้ให้ชัดเจน ไม่ว่าจะเป็นจำนวนครั้งในการรับส่งจดหมาย บุคคลที่ติดต่อกับผู้ต้องขังทางจดหมายได้ และการเปิดจดหมายของผู้ต้องขังเพื่อ

ตรวจดูข้อความนั้น และมักอ้างเหตุผลเพียงเพื่อความมั่นคงปลอดภัยหรือการตรวจค้นหาสิ่งของผิดกฎหมายภายในเรือนจำเท่านั้น โดยที่ไม่มีกฎหมายใดมารับรอง ซึ่งสามารถไม่กระทำได้ ดังนั้นจึงควรมีกฎหมายเฉพาะโดยกฎหมายนั้นควรกำหนดให้อำนาจเจ้าหน้าที่เรือนจำมีอำนาจตรวจสอบจดหมายได้ เพื่อไม่ให้เกิดการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของผู้ต้องขัง และเป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 36 ที่ให้การรับรองเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย การตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อกันรวมทั้งการกระทำด้วยประการอื่นใด เพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อกัน จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมายเฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่งจะเห็นได้ว่าบทบัญญัติดังกล่าวนี้ต้องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังด้วย

เมื่อพิจารณาในประเทศสหรัฐอเมริกา พบว่า รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา บัญญัติรับรองสิทธิในการติดต่อสื่อสารไว้ในข้อ 1 (First Amendment) ว่าบุคคลมีเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารและสมาคม แต่ในการติดต่อสื่อสารโดยจดหมายนั้นในทางปฏิบัติแล้วมีการจำกัดผู้ที่สามารถเขียนจดหมายถึง จำนวนจดหมายที่เขียน ข้อความในจดหมาย เป็นต้น ทำให้เจ้าหน้าที่เรือนจำต้องทำการตรวจตราจดหมายที่บุคคลภายนอกส่งให้แก่ผู้ต้องขังและที่ผู้ต้องขังส่งออกไปด้วย ทั้งนี้เพื่อทราบข้อความในจดหมายและป้องกันมิให้ผู้ต้องขังได้รับข้อความที่อาจเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยหรือการบริหารงานของเรือนจำ

ตัวอย่างเช่น ในคดี *Procunier v. Martinez* (1974) ศาลได้พิจารณาว่าเจ้าหน้าที่เรือนจำสามารถตรวจสอบจดหมายที่ผู้ต้องขังเขียนได้เช่น ผู้ต้องขังฟ้องหรือร้องเรียนเกินจริง ข้อความที่รุนแรงเกี่ยวกับการเมือง เชื้อชาติ ศาสนาหรือความเชื่ออื่นๆ หรือข้อความที่เกี่ยวกับอาชญากรรมหรือใช้ภาษาที่ลามก หยาดคาย หมิ่นประมาทหรือสิ่งอื่นๆ ที่ไม่เหมาะสม นอกจากนี้การตรวจสอบจดหมายของผู้ต้องขังอ้างได้ว่ามีความจำเป็นและสำคัญเพื่อประโยชน์ของรัฐบาลด้านความปลอดภัย และเพื่อปกป้องประโยชน์ที่เกี่ยวเนื่องกับการปกครองโดยเฉพาะ

ศาลสูงในคดี *Wolff v. McDonnell* (1974) ตัดสินว่า เจ้าหน้าที่เรือนจำจะเปิดจดหมายที่ส่งจากทนายความมายังผู้ต้องขังเพื่อตรวจสอบสิ่งของต้องห้ามได้แต่ต้องกระทำต่อหน้าผู้ต้องขังและห้ามมิให้อ่านข้อความในจดหมายนั้น

หากเป็นจดหมายที่ติดต่อกันระหว่างผู้ต้องขังกับทนาย หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือสื่อมวลชน เจ้าหน้าที่เรือนจำสามารถเปิดจดหมายได้เฉพาะกรณีที่อยู่ต่อหน้าผู้ต้องขังและเฉพาะกรณีที่มีการเจ้าหน้าที่จริง (Only to verify the addressee) ส่วนการติดต่อกับศาลนั้นไม่สามารถ

เปิดออกเพื่อตรวจสอบสำหรับสิ่งของต้องห้ามเว้นแต่การเปิดต่อหน้าผู้ต้องขัง แต่มีแนวโน้มว่าจดหมายที่ศาลส่งมายังผู้ต้องขังถูกตรวจสอบหาสิ่งของต้องห้ามได้แต่ห้ามมิให้อ่านจดหมายนั้น

ดังนั้น ศาลสูงของสหรัฐอเมริกามีคำพิพากษาห้ามการตรวจจดหมายที่ส่งออกจากเรือนจำ รวมทั้งห้ามการจำกัดสิทธิการติดต่อกันทางจดหมายระหว่างผู้ต้องขังกับบุคคลที่อยู่นอกเรือนจำ การตรวจจดหมายที่ส่งเข้ามาในเรือนจำให้กระทำได้ แต่ห้ามอ่านข้อความในจดหมายรวมทั้งอนุญาตให้ทำการตรวจด้วยอุปกรณ์และการสัมผัสด้วยมือได้ เรือนจำควรจัดให้มีตัวแทนของผู้ต้องขัง สังเกตการณ์การปฏิบัติในห้องไปรษณีย์ของเรือนจำ แต่จดหมายจากทนายความให้เปิดตรวจได้ต่อหน้าผู้ต้องขังเท่านั้น

อย่างไรก็ตามการที่จะทราบได้ว่าจดหมายมีข้อความหรือวัตถุต้องห้ามหรือไม่ ต้องทำการเปิดออกอ่าน ดังนั้น ในคดี *Washington v. Meachum* (1996) ศาลสนับสนุนสิทธิของเจ้าหน้าที่เรือนจำในการอ่านจดหมายที่ส่งจากภายนอกมาให้ผู้ต้องขังบนพื้นฐานที่ว่า ไม่มีวิธีอื่นในการยุติแผนการหนีหรือวัตถุต้องห้ามอื่นๆ เช่น จดหมายที่ข่มขู่ มีข้อความที่เขียนเป็นรหัสลับ หรือร้องขอสิ่งของหรือเงินจากบุคคลอื่นที่มีโซ่สมาชิกในครอบครัวซึ่งถูกส่งออกไป เว้นแต่มีการตรวจจดหมายนั้น ซึ่งศาลเห็นว่านโยบายนี้เป็นข้อจำกัดที่สำคัญน้อยที่สุด โดยทำเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของเรือนจำ คำสั่งและการแก้ไขฟื้นฟูผู้ต้องขังต่อไป

สมาคมการราชทัณฑ์แห่งสหรัฐอเมริกา (American Correctional Association) กำหนดมาตรฐานสิทธิในการเยี่ยมผู้ต้องขังไว้ใน standard ข้อ 23-6.1 ว่า

(ก) การจำกัดการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังควรถูกจำกัดเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ที่ชอบด้วยกฎหมายของระเบียบและความปลอดภัยของเรือนจำและเพื่อปกป้องสาธารณะ

(ข) จดหมาย วัสดุ หรือภาชนะที่ส่งมาหรือส่งจากผู้ต้องขังอาจถูกเปิดและตรวจสอบเพื่อไม่ส่งต่อหากพบว่าบรรจุสิ่งของต้องห้ามหรือวัสดุต้องห้ามอื่นๆ

(ค) เจ้าหน้าที่เรือนจำอาจมีอำนาจในการอ่านจดหมายที่ติดต่อกันได้ เมื่อได้รับข้อมูลที่เชื่อถือได้ว่า การสื่อสารของนักโทษนั้นจะเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของสาธารณะหรือความมั่นคงและปลอดภัยของสถาบันหรือการสื่อสารนั้นกำลังถูกใช้ประโยชน์เพื่อกระทำการกิจกรรมที่ผิดกฎหมาย

(ง) จดหมายที่คาดหมายว่าเป็นการติดต่อกันระหว่างผู้ต้องขังกับทนายของเขาหรือระหว่างผู้ต้องขังกับสมาชิกของนิติบุคคลหรือองค์กรพิเศษต่างๆ ซึ่งรวมทั้งศาล เจ้าหน้าที่ของสถานที่กักกัน เจ้าหน้าที่บริหารของรัฐหรือท้องถิ่น เจ้าหน้าที่คุมประพฤติ ห้ามมิให้มีการอ่านจดหมายนั้นเว้นแต่เป็นการดำเนินการโดยคำสั่งศาลหรืออำนาจตามกฎหมาย

(จ) ผู้ต้องขังที่ยากจนควรได้รับการสนับสนุนกระดาษและเครื่องเขียนจดหมายในจำนวนที่เหมาะสมและค่าไปรษณีย์สำหรับจดหมายที่เขียนถึงทนายความ ศาล และเจ้าหน้าที่รัฐและอนุญาตให้ผู้ต้องขังได้ติดต่อกับครอบครัวหรือเพื่อนได้ต่อไป

จากการศึกษาในประเทศอังกฤษพบว่า สิทธิการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังกับบุคคลภายนอกได้กำหนดไว้ในระเบียบเรือนจำข้อ 35(2) (a) กำหนดว่าผู้ต้องขังที่ศาลพิพากษาแล้วสามารถที่จะส่งหรือรับจดหมายส่วนตัวที่รับเข้ามาในเรือนจำหรือภายหลังจากนั้นสัปดาห์ละหนึ่งครั้ง และในการรับหรือส่งจดหมายเพิ่มจากปกติอาจได้รับอนุญาตจากผู้บัญชาการเรือนจำในฐานะที่เป็นเอกสิทธิ์ของผู้ต้องขังหรือมีความจำเป็นเพื่อเป็นสวัสดิการแก่ผู้ต้องขังหรือแก่ครอบครัวของเขา

นอกจากนี้คณะกรรมการตรวจเรือนจำอาจอนุญาตให้ผู้ต้องขังสามารถรับหรือส่งจดหมายได้เพิ่มขึ้นในสถานการณ์พิเศษ หรือรัฐมนตรีอาจอนุญาตให้ผู้ต้องขังรับหรือส่งจดหมายเพิ่มขึ้นได้ในส่วนที่สัมพันธ์กับผู้ต้องขังหรือชั้นของผู้ต้องขัง

ส่วนผู้ต้องขังที่ศาลยังไม่ได้พิพากษาคิระเบียบเรือนจำข้อ 35(1) กำหนดว่าอาจส่งและรับจดหมายได้โดยไม่จำกัดจำนวน แต่รัฐมนตรีอาจกำหนดข้อจำกัดหรือเงื่อนไขในกรณีทั่วไปหรือกรณีเฉพาะได้ ซึ่งการจำกัดการติดต่อสื่อสารทางจดหมายของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณามีกำหนดใน Standing Order ข้อ 5B (6A) (2) จำกัดให้ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาสามารถรับหรือส่งจดหมายได้สัปดาห์ละสองครั้งและมีเอกสิทธิ์เพิ่มขึ้นได้มากเท่าที่เขาต้องการ

จดหมายส่วนตัวทุกฉบับที่ส่งถึงหรือส่งจากผู้ต้องขังอาจถูกอ่าน บันทึกหรือตรวจสอบโดยผู้บัญชาการเรือนจำหรือเจ้าหน้าที่ที่ได้รับการแต่งตั้งให้เป็นตัวแทน และผู้บัญชาการเรือนจำอาจระงับจดหมายที่ไม่เหมาะสม (Objectionable) หรือมีความยาวเกินไป ในทางปฏิบัติการอ่านจดหมายเป็นประจำกระทำเฉพาะกับผู้ต้องขังที่ถูกกักตัวในสถาบันที่มีความมั่นคงสูง ผู้ต้องขังที่จะต้องถูกส่งตัวไปยังเรือนจำอื่นเป็นการชั่วคราว ผู้ต้องขังชั้น A หรือถือว่าชั้น A ผู้ต้องขังที่ถูกกักตัวแยกต่างหากในสถานที่ซึ่งออกแบบสำหรับควบคุมผู้ต้องขังชั้น A และผู้ต้องขังที่มีรายชื่อในการหลบหนีการคุมขัง

ส่วนผู้ต้องขังอื่นๆ จะถูกอ่านจดหมายได้ในลักษณะที่ใช้เป็นมาตรการพิเศษเมื่อมีเหตุผลเชื่อว่าทำให้ช่วยป้องกันหรือตรวจพบการกระทำที่เป็นอาชญากรรมหรือคุกคามความปลอดภัยหรือระเบียบของเรือนจำ หรือเมื่อผู้ต้องขังหรือจดหมายของผู้ต้องขังมีลักษณะที่จะฝ่าฝืนข้อจำกัดของเรือนจำ หรือข้อความในจดหมายอาจจะเป็นประโยชน์ส่วนตัวของผู้ต้องขัง เช่นการได้รับข่าวร้ายเกี่ยวกับครอบครัวผู้ต้องขัง

Standing Order 5B(31)(2) กำหนดให้ จดหมายทั้งหมดอาจถูกเปิดและตรวจสอบเฉพาะในกรณีที่มีเหตุผลเพื่อที่มีความสงสัยว่ามีการสอดแทรกสิ่งที่เป็นภัยคุกคามไว้ในจดหมายนั้นด้วย

ดังนั้นแม้ว่าเรือนจำใดจะไม่มีกรอ่านจดหมายเป็นประจำก็จะมีกรส่งจดหมายบางฉบับมาอ่านแต่ก็ไม่มากไปกว่าห้าเปอร์เซ็นต์ของจดหมายทั้งหมดและหากมีการยับยั้งการส่งจดหมายของผู้ต้องขังไปยังภายนอกต้องมีการแจ้งให้ผู้ต้องขังทราบและผู้ต้องขังสามารถเขียนใหม่ได้

ในปัจจุบัน Standing Order 5B(19) กำหนดว่า ผู้ต้องขังสามารถส่งจดหมายกับบุคคลที่เขาปรารถนาได้ แต่มีข้อจำกัดเกี่ยวกับบุคคลที่ผู้ต้องขังสามารถติดต่อทางจดหมายไว้ซึ่งได้แก่ผู้เยาว์หรือผู้ที่อยู่ในความรับผิดชอบของบิดามารดา นักโทษเด็ดขาดในเรือนจำอื่นซึ่งผู้บัญชาการเรือนจำเชื่อว่ากรติดต่อทางจดหมายจะเป็นการขัดขวางการแก้ไขฟื้นฟูของผู้ต้องขังแต่ละคน บุคคลที่เป็นเหยื่อของกรกระทำผิดซึ่งผู้บัญชาการเรือนจำพิจารณาเห็นว่าจะเป็นสาเหตุให้เหยื่อหรือครอบครัวเสียใจเกินควร ผู้บัญชาการเรือนจำมีเหตุผลที่จะเชื่อว่ากรติดต่อทางจดหมายมีการวางแผนหรือนัดหมายในลักษณะที่มีการข่มขู่เกี่ยวกับความปลอดภัยหรือระเบียบของเรือนจำ ซึ่งข้อจำกัดของจดหมายที่เขียนถึงเหยื่อไม่ใช้กับเหยื่อที่เป็นญาติใกล้ชิดหรือผู้ต้องขังระหว่างพิจารณา นอกจากนี้ผู้ต้องขังโดยทั่วไปจะไม่ได้รับอนุญาตให้เขียนจดหมายถึงตู้รับไปรษณีย์ (Box numbers) หรือรับจดหมายที่ไม่ระบุชื่อผู้ส่งไว้

นอกจากนี้กรติดต่อจดหมายโดยทั่วไปที่ติดต่อกับครอบครัวหรือเพื่อนหรือหน่วยงานอื่นไม่ควรประกอบด้วยข้อความดังต่อไปนี้

(1) เนื้อหาของจดหมายประกอบด้วยข้อความที่ขยาบคายหรือก้าวร้าวบุคคลอื่นๆ เกิดความเสียหายข่มขู่ หรือข้อมูลที่ทำให้ทราบหรือเชื่อว่านำไปสู่กรหลอกลวง ซึ่งผู้เขียนมีความตั้งใจให้ผู้ได้รับจดหมายหรือบุคคลอื่นๆ เกิดความเสียหายหรือความกังวล

(2) เนื้อหาที่สนับสนุนหรือส่งเสริมให้กระทำผิดวินัย หรือกรก่ออาชญากรรมถึงการกลบเกลื่อนพยานหลักฐานเพื่อผลของรูปคดี

(3) แผนกรหลบหนีหรือเนื้อหาที่เป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของเรือนจำ

(4) เนื้อหาของจดหมายที่เป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของประเทศ

(5) คำอธิบายเกี่ยวกับการทำหรือใช้อาวุธ ระเบิด ยาพิษ หรือคำแนะนำด้านการทำลายล้างอื่นๆ

(6) ข้อความที่คลุมเครือหรือเป็นรหัสซึ่งไม่สามารถเข้าใจได้ทันทีแต่ต้องใช้วิธีการถอดรหัส

(7) เนื้อหาจดหมายที่มีข้อความขยาบคาย อนาจารหรือลามก ซึ่งเป็นผิดตามพระราชบัญญัติไปรษณีย์

(8) เนื้อหาจดหมายมีลักษณะข่มขู่หรือแสดงถึงอันตรายของการฝ่าฝืนข้อห้ามนั้นหรือทำให้ได้รับบาดเจ็บทางร่างกายแก่บุคคลอื่น ซึ่งรวมถึงกรกระตุ้นให้เกิดกรเหยียดเชื้อชาติ

(9) เนื้อหาจดหมายที่ต้องการนำเสนอต่อสาธารณะหรือใช้ในการออกอากาศทางวิทยุหรือโทรทัศน์ถ้าเป็นข้อความที่

(a) ได้รับผลประโยชน์จากการเผยแพร่ หรือ

(b) ข้อความที่ปรากฏต่อสาธารณะมีลักษณะที่ไม่เขียนบนพื้นฐานของความมั่นคงหรือระเบียบที่ดี หรือ

(c) ข้อความที่เกี่ยวกับอาชญากรรมหรือการกระทำผิดในอดีตของผู้ต้องขัง เว้นแต่ประกอบด้วยทัศนคติที่รุนแรงเกี่ยวกับการลงโทษหรือคำพิพากษา ข้อคิดเห็นเกี่ยวกับอาชญากรรมขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรม ระบบการลงโทษตามกฎหมายอาญา หรือ

(d) อ้างถึงเอกลักษณ์ของผู้ต้องขังหรือเจ้าหน้าที่เพื่อที่จะทำการชี้ตัว

(10) ในกรณีนักโทษเด็ดขาด หากเนื้อหาในจดหมายประกอบด้วยการกระทำในกิจกรรมทางธุรกิจ

สำหรับผู้ต้องขังในเรือนจำผู้ป็นสามารถติดต่อสื่อสารทางจดหมายกับบุคคลภายนอกได้ตามที่บัญญัติรับรองไว้ใน พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ มาตรา 46 ที่กำหนดให้ผู้ต้องขังควรได้รับอนุญาตให้ส่งหรือได้รับจดหมาย และบุคคลที่ศาลตัดสินว่าผิด (นักโทษเด็ดขาด) หรืออยู่ภายใต้การจำคุก “Kanchi” ไม่ควรได้รับอนุญาตให้ส่งหรือได้รับจดหมายจากบุคคลอื่นนอกจากญาติ แต่หากมีกรณีที่มีความจำเป็นในการติดต่อกับบุคคลอื่นนอกจากญาติก็ทำได้หากได้รับอนุญาตเช่นนั้น โดยสิทธิในการส่งจดหมายออกข้างนอก สิทธิจะมากหรือน้อยตามลำดับชั้นของนักโทษ และเจ้าหน้าที่มีสิทธิในการตรวจสอบ (Censor) จดหมายก่อนออก

มาตรา 47 ยังกำหนดว่าบุคคลที่กระทำผิดหรืออยู่ภายใต้การจำคุก “Kanchi” ไม่ควรได้รับอนุญาตให้ส่งหรือรับจดหมายถ้าเป็นจดหมายที่มีลักษณะไม่เหมาะสมและจดหมายเหล่านี้จะถูกทำลายหลังจากครบสองปี

นักโทษเด็ดขาด อาจได้รับจดหมายจากญาติใกล้ชิดและอาจเขียนจดหมายได้เท่าจำนวนสิทธิที่ได้รับการเยี่ยมซึ่งเป็นไปตามลำดับชั้นของผู้ต้องขัง

ส่วนผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาอาจได้รับหรือเขียนจดหมายได้โดยไม่จำกัดจำนวนจดหมายและได้รับอนุญาตให้ติดต่อทางจดหมายกับใครก็ได้ตามที่ต้องการ แต่เนื้อหาในจดหมายต้องไม่มีแนวโน้มในการปิดบังหรือทำลายพยานหลักฐาน หรือไม่มีแนวโน้มที่จะทำให้ความมั่นคงในการกักตัวผู้ต้องขังลดน้อยลง หรือไม่ควรมีแนวโน้มในการทำลายระเบียบเรือนจำ นอกจากนี้จดหมายที่ใช้ภาษาต่างประเทศต้องมีการแปลโดยผู้ต้องขังเป็นผู้ออกค่าใช้จ่าย ทั้งนี้เพื่อทำการตรวจสอบจดหมายนั้นได้

ในทางปฏิบัติการติดต่อทางจดหมายได้รับอนุญาตให้เขียนเฉพาะภาษาญี่ปุ่นเว้นแต่ผู้ต้องขังสามารถจ่ายค่าแปลได้ นอกจากนี้จดหมายทุกฉบับจะถูกอ่านโดยเจ้าหน้าที่เรือนจำและอาจถูกตรวจสอบแก้ไข โดยเจ้าหน้าที่ตรวจสอบจดหมายในเรือนจำอาจเซ็นเซอร์เฉพาะบางส่วนของจดหมายหรืออาจริบจดหมายทั้งหมดได้ ซึ่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ของญี่ปุ่นมาตรา 50 กำหนดให้เจ้าหน้าที่เรือนจำที่ดูแลด้านการตรวจสอบจดหมายควรได้รับการจัดให้โดยพระราชกฤษฎีกากระทรวงยุติธรรม

นอกจากนี้พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ของญี่ปุ่นมาตรา 48, 49 กำหนดว่าเอกสารที่เจ้าหน้าที่เรือนจำส่งถึงผู้ต้องขังจากศาลหรือข้าราชการอื่นควรถูกเปิดและส่งต่อไปยังผู้ต้องขังซึ่งเอกสารนี้และจดหมายที่ส่งถึงผู้ต้องขังควรมอบให้อยู่ในการเก็บรักษาของเจ้าหน้าที่เรือนจำหลังจากที่ผู้ต้องขังได้อ่านจดหมายฉบับนั้นแล้ว

จะเห็นได้ว่า กฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่เรือนจำในการตรวจสอบจดหมายได้ ทำให้เจ้าหน้าที่เรือนจำสามารถกระทำการตรวจสอบจดหมายได้โดยอ้างอิงอำนาจตามกฎหมาย โดยกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ (The Prison Law 1953) ข้อ 50 กำหนดให้เจ้าหน้าที่เรือนจำที่ดูแลด้านการตรวจสอบจดหมายควรได้รับการจัดให้โดยพระราชกฤษฎีกากระทรวงยุติธรรม (Ministry of Justice Ordinance) ซึ่งจดหมายของผู้ต้องขังทุกฉบับจะถูกอ่านเพื่อความในจดหมายและอาจถูกตรวจสอบแก้ไขโดยเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ได้

จะเห็นได้ว่า ประเทศญี่ปุ่น สหรัฐอเมริกา และประเทศอังกฤษต่างมีกฎหมายให้อำนาจเจ้าหน้าที่เรือนจำในการตรวจสอบจดหมายระหว่างผู้ต้องขังกับบุคคลภายนอกแตกต่างกันไปตามแต่ละประเทศ ผู้ต้องขังสามารถใช้สิทธิติดต่อทางจดหมายกับบุคคลภายนอกได้ เมื่อพิจารณากฎหมายเกี่ยวกับการตรวจสอบจดหมายผู้ต้องขังของประเทศญี่ปุ่นกำหนดให้อำนาจเจ้าหน้าที่เรือนจำในการตรวจสอบจดหมายของผู้ต้องขังไว้ในกฎหมาย ทำให้เจ้าหน้าที่เรือนจำสามารถกระทำการโดยอ้างอิงอำนาจตามกฎหมายได้ ส่วนกฎหมายราชทัณฑ์อังกฤษนั้นกำหนดให้การตรวจสอบจดหมายของผู้ต้องขังเฉพาะที่มีความเสี่ยงที่จะก่ออันตรายหรือหลบหนีทุกฉบับ และผู้ต้องขังประเภทอื่นจะใช้วิธีการสุ่มตรวจ ข้อดีของกฎหมายราชทัณฑ์อังกฤษ กล่าวคือ จะตรวจสอบเฉพาะกรณีที่น่าเป็นห่วงเพื่อละเมิดสิทธิของผู้ต้องขังให้น้อยที่สุด และกฎหมายราชทัณฑ์สหรัฐอเมริกากำหนดการตรวจสอบจดหมายผู้ต้องขังให้กระทำเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ด้านความปลอดภัยของเรือนจำและการปกป้องประโยชน์สาธารณะ ซึ่งประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายเฉพาะที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่เรือนจำในการตรวจสอบจดหมายของผู้ต้องขัง มีเพียงแนวทางปฏิบัติตามหนังสือของกรมราชทัณฑ์ ค่วนมาก ที่ ขช 0711.1/19166 ลงวันที่ 6 มิถุนายน 2555 ที่ให้เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์สามารถทำการตรวจสอบจดหมายของผู้ต้องขังได้ เนื่องจากมีความจำเป็นที่

จะต้องกระทำเพื่อป้องกันการนัดแนะ การวางแผนก่อความวุ่นวาย การก่อเหตุร้าย การแหกหัก หลบหนี การลักลอบนำสิ่งของต้องห้ามเข้าเรือนจำ ทัณฑสถาน สถานกักกันและสถานกักขัง ซึ่งเป็นการปฏิบัติในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนเป็นสำคัญ ดังนั้น ประเทศไทย จึงควรมีการตรากฎหมายให้อำนาจเจ้าหน้าที่เรือนจำ ในการตรวจสอบจดหมายของผู้ต้องขัง เพื่อไม่ให้เกิดการละเมิดสิทธิของผู้ต้องขัง โดยกำหนด รายละเอียดในการตรวจสอบให้ชัดเจน ไม่ว่าจะเป็นจดหมายประเภทใดบ้างที่ต้องได้รับการ ตรวจสอบ ผู้ต้องขังประเภทใดที่จำเป็นต้องตรวจสอบถึงเนื้อความในจดหมาย และหรือผู้ต้องขัง ประเภทใดบ้างที่จดหมายนั้นใช้วิธีการสุ่มตรวจและไม่มี การอ่านถึงข้อความในจดหมาย เป็นต้น

ในกรณีการตรวจสอบจดหมายไม่ว่าจะเป็นกรณีการจัดส่งไปนอกเรือนจำหรือจัดส่ง ให้แก่ผู้ต้องขังก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่า ควรนำกฎหมายและแนวปฏิบัติของประเทศสหรัฐอเมริกา มาประยุกต์ใช้ โดยประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่ให้ความสำคัญกับสิทธิและเสรีภาพเป็นอย่างมาก ศาลสูงของประเทศสหรัฐอเมริกา ได้ขยายขอบเขตของสิทธิผู้ต้องขังให้ได้รับการเยี่ยมและการ ติดต่อกับโลกภายนอกมากขึ้น โดยศาลสูงได้มีคำพิพากษาห้ามการตรวจเนื้อหาของจดหมายที่ ส่งออกจากเรือนจำ รวมทั้งห้ามการจำกัดสิทธิการติดต่อกันทางจดหมายระหว่างนักโทษกับบุคคลที่ อยู่นอกเรือนจำ การตรวจจดหมายที่ส่งเข้ามาในเรือนจำให้กระทำได้ แต่ห้ามอ่านข้อความใน จดหมาย รวมทั้งอนุญาตให้ทำการตรวจด้วยอุปกรณ์และการสัมผัสด้วยมือ นอกจากนั้น เรือนจำ ควรจัดให้มีตัวแทนของนักโทษที่ทำหน้าที่สังเกตการณ์ปฏิบัติในห้องไปรษณีย์ของเรือนจำและการ ตรวจสอบสิ่งพิมพ์อื่นๆ ที่ส่งให้นักโทษในเรือนจำให้กระทำได้ที่จำเป็นเพื่อค้นหาสิ่งผิดกฎหมาย หรือสิ่งพิมพ์ที่ไม่พึงประสงค์ซึ่งฝ่าฝืนข้อบังคับและระเบียบของเรือนจำ

## 4.2 ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังทางโทรศัพท์และแนว ทางแก้ไขปัญหา

### 4.2.1 ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังทางโทรศัพท์

การสื่อสารเป็นธรรมชาติของมนุษย์ที่จะต้องปฏิบัติสัมพันธ์กับสังคมหรือกับบุคคลอื่นๆ ซึ่งเรือนจำหรือทัณฑสถานก็ตระหนักดีถึงธรรมชาติการสื่อสารของมนุษย์ ดังนั้นเรือนจำหรือ ทัณฑสถานจึงอนุญาตให้ผู้ต้องขังถึงแม้บุคคลเหล่านั้นจะกระทำความผิดต่อสังคมหรือต่อคนอื่นๆ ก็ตาม ได้มีโอกาสติดต่อสื่อสารกับครอบครัว ญาติมิตรและบุคคลอันเป็นที่รักของพวกเขา ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการแก้ไขฟื้นฟูนิสัยของนักโทษและเพื่อลดความรู้สึกกดดันในการถูกคุมขังเป็น ระยะเวลาอันยาวนาน ทางเรือนจำหรือทัณฑสถานก็ไม่ให้โอกาสหรืออิสระในการสื่อสารแก่นักโทษ อย่างเต็มที่ การสื่อสารของนักโทษนั้นยังคงอยู่ภายใต้กฎระเบียบข้อบังคับในการให้บริการดังกล่าว



ซึ่งนักโทษจะต้องปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัดเพื่อป้องกันเหตุร้ายและรักษาความสงบเรียบร้อยในการควบคุม นอกจากนี้ยังเป็นการป้องกันความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นได้กับเรือนจำหรือเจ้าหน้าที่ หรือบุคคลภายนอก

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ได้มีการบัญญัติรับรองเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของบุคคลไว้ในมาตรา 36 “บุคคลย่อมเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบกฎหมาย การตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยสื่อสารที่บุคคลที่ติดต่อถึงกัน รวมทั้งการกระทำด้วยประการอื่นใด เพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อถึงกันจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน” เจตนารมณ์ของบทบัญญัติรัฐธรรมนูญดังกล่าวคือ เพื่อประกันเสรีภาพในการสื่อสารของบุคคล การตรวจ การกัก หรือกระทำด้วยวิธีการใดๆ เพื่อเปิดเผยหรือเพื่อให้ล่วงรู้ข้อมูลหรือข้อความในการสื่อสารที่บุคคลติดต่อกัน รวมถึงการดักฟัง การบันทึกเสียงสนทนาจะกระทำมิได้ เว้นแต่อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐหรือรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนเท่านั้นซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวให้คุ้มครองบุคคลรวมทั้งผู้ต้องขังด้วย และพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ได้มีบทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังไว้ในมาตรา 33 “ให้ผู้ต้องขังได้รับการเยี่ยมเยียนหรือติดต่อจากบุคคลภายนอกโดยเฉพาะอย่างยิ่งทนายความ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 8 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ทั้งนี้ภายใต้ข้อบังคับที่อธิบดีวางไว้” ซึ่งบทบัญญัติรับรองให้ผู้ต้องขังได้รับการเยี่ยมเยียนจากบุคคลภายนอกภายใต้ข้อบังคับที่อธิบดีวางไว้ และมีการกำหนดให้บุคคลภายนอกซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้าไปในเรือนจำเพื่อเยี่ยมผู้ต้องขังต้องปฏิบัติตามข้อบังคับซึ่งอธิบดีได้ตั้งและประกาศไว้โดยเปิดเผย (พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 มาตรา 7 บุคคลภายนอกซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้าไปในเรือนจำก็ดี เยี่ยมผู้ต้องขังก็ดี เพื่อประโยชน์อย่างอื่นก็ดี ก็ต้องปฏิบัติตามข้อบังคับที่อธิบดีได้ตั้งและประกาศไว้โดยเปิดเผย รวมทั้งกฎกระทรวงมหาดไทยออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479) (มาตรา 58 ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีหน้าที่รักษาการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจออกกฎหมายเพื่อปฏิบัติให้ไปตามความบทแห่งพระราชบัญญัตินี้ กฎกระทรวงนั้นเมื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้

การเยี่ยมนี้เรือนจำอาจกำหนดรูปแบบ จำนวน และระยะเวลาการเยี่ยม และอาจกำหนดผู้มีสิทธิเข้าเยี่ยม การให้พักการเข้าเยี่ยมเพื่อลงโทษผู้ที่ฝ่าฝืนกฎระเบียบของเรือนจำ และการย้ายผู้ต้องขังไปยังเรือนจำอื่นแม้ว่าจะทำให้ความสะดวกในการเดินทางไปยังเรือนจำน้อยลง อย่างไรก็ตามศาลไม่อนุญาตให้มีการจำกัดที่ไรเหตุผล ไม่ขัดแย้งหรือเลือกปฏิบัติ

การเยี่ยมชม เพื่อเป็นการผ่อนคลายความกดดันจากการถูกกักขังเป็นระยะเวลานาน และเป็นการให้รางวัลหรือเพื่อประโยชน์ในการแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมนิสัยของนักโทษ เรือนจำหรือทัณฑสถานจึงจัดให้มีบริการเยี่ยมชมให้นักโทษ 2 ประเภทคือ การเยี่ยมชมธรรมดากับการเยี่ยมชมญาติใกล้ชิด

การเยี่ยมชมธรรมดา คือ การเยี่ยมนักโทษที่มีลูกกรงกั้นตามวันเวลาที่ทางคุกกำหนดให้ยกตัวอย่างเช่น แคน 1 – 2 – 3 เยี่ยมได้วันจันทร์และวันพุธ ส่วนแคน 4 – 5 – 6 เยี่ยมได้ในวันอังคารและวันพฤหัสบดี ซึ่งทางคุกได้แบ่งเวลาในการเยี่ยมออกเป็นรอบๆ เริ่มตั้งแต่ช่วงเช้า 9.00 น. จนถึงเวลา 12.00 น. ช่วงบ่าย ตั้งแต่เวลา 13.00 น. จนถึงเวลา 15.00 น. โดยแบ่งออกเป็นรอบๆ ละ 1 ชั่วโมง หรือ 45 นาที หรือ 30 นาที ขึ้นอยู่กับจำนวนญาติ ถ้าญาติมากเวลาเยี่ยมก็น้อยลง ถ้าญาติน้อยเวลาก็เพิ่มมากขึ้น

ส่วนการเยี่ยมชมญาติใกล้ชิดคือ การเยี่ยมญาตินักโทษได้ถึงตัวโดยไม่มีอะไรขวางกั้น ซึ่งทางคุกกำหนดให้ทุกวันศุกร์เป็นวันเยี่ยมชมญาติใกล้ชิดและญาติอนุญาตให้สามารถเยี่ยมได้ปีละ 2 ครั้ง หนึ่งครั้งหมายถึง 1 รอบอาจจะรอบเช้าตั้งแต่เวลา 9.00 – 11.00 น. หรือ รอบบ่ายตั้งแต่เวลา 13.00 – 15.00 น. ถ้าเยี่ยม 2 รอบก็หมายถึง 2 ครั้ง โดยแต่ละรอบกำหนดเวลา 2 ชั่วโมงและผู้เยี่ยมสามารถเลือกได้ทั้งวันหรือรอบในการเยี่ยม

ส่วนเวลาในการเยี่ยมแบบธรรมดา ทางเรือนจำหรือทัณฑสถานไม่สามารถเพิ่มเวลาในการเยี่ยมให้ได้เฉพาะจำนวนของผู้มาเยี่ยมนักโทษมีมาก ถ้าเพิ่มให้คนหนึ่ง อีกคนก็จะขอเพิ่มเช่นกันถ้าเพิ่มให้คนหนึ่งไม่เพิ่มให้คนอื่นก็จะเกิดความไม่เสมอภาคไม่เท่าเทียมกันหรือถ้าเพิ่มให้ทุกคนก็จะไม่มีเวลาพอให้กับผู้มาเยี่ยมที่มาทีหลังเพราะพื้นที่ในการเยี่ยมมีจำกัด แต่ทางเรือนจำหรือทัณฑสถานก็ยังเปิดโอกาสให้ผู้มาเยี่ยมสามารถขออนุญาตจากทางสถานทูตของนักโทษให้ทำหนังสือถึงคุกเพื่อเพิ่มวันในการเยี่ยมได้

การเยี่ยมชมธรรมดา ทางเรือนจำหรือทัณฑสถานยอมที่จะติดตั้งโทรทัศน์แทนการตระโกนพูดคุยกันซึ่งแสดงความหมายของการจำยอมของคุณ ส่วนเรื่องเวลาเป็นการแสดงความหมายของการต่อรองเชิงอำนาจคือ คุณไม่อนุญาตให้มีการต่อเวลาในการเยี่ยมแต่มีการเสนอทางออกให้โดยญาติของนักโทษจะต้องไปติดต่อสถานทูตเพื่อทำหนังสือขออนุญาตมาถึงคุกให้เพิ่มวันเยี่ยมแต่คุณจะไม่เพิ่มเวลาในการเยี่ยมให้ในแต่ละรอบด้วยเหตุผลตามที่กล่าวมาแล้ว

ข้อจำกัดในการเยี่ยมชมญาติใกล้ชิด คือ กรณีที่ทางเรือนจำหรือทัณฑสถานไม่มีพื้นที่ที่เป็นส่วนตัว ไม่มีพื้นที่ให้เด็กวิ่งเล่น ไม่มีห้องน้ำไว้บริการเฉพาะห้องเยี่ยม โดยนักโทษให้เหตุผลว่าการเยี่ยมชมญาติใกล้ชิดเป็นช่วงเวลาแห่งความสุขในการพบปะกับครอบครัวของพวกเขา ซึ่งควรจะให้

มีความเป็นส่วนตัว ดังนั้นนักโทษเหล่านี้ต้องการให้ทางเรือนจำหรือทัณฑสถานควรจะมีการจัดแยกสถานที่ให้เป็นส่วนตัว

การเยี่ยมญาติเป็นสิ่งที่สำคัญต่อจิตใจของนักโทษ เพื่อผ่อนคลายความกดดันในการถูกกักขังเป็นเวลานานและเป็นการแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมนักโทษทำให้เรือนจำหรือทัณฑสถานอนุญาตให้มีการเยี่ยมญาติเป็นสวัสดิการแก่นักโทษ ซึ่งก็สร้างความพอใจให้กับนักโทษเป็นอย่างมาก

การใช้สิทธิในการติดต่อสื่อสารทางโทรศัพท์ของผู้ต้องขัง ถือเป็นภาระทางออกให้แก่สิทธิในการเยี่ยมของผู้ต้องขัง เนื่องจากปัญหาการเพิ่มขึ้นของจำนวนผู้ต้องขังในทุกเรือนจำทั่วประเทศ ทำให้กิจกรรมเกี่ยวเนื่องกับผู้ต้องขังมีปริมาณเพิ่มมากขึ้นตามไปด้วย การใช้โทรศัพท์ในการติดต่อกับบุคคลภายนอก ครอบครัว ญาติ พี่น้องนั้น สามารถกระทำได้อย่างบ่อยครั้งมากกว่าการมาเยี่ยมผู้ต้องขังที่เรือนจำ และถือว่าเป็นวิธีการติดต่อสื่อสารที่สะดวกรวดเร็ว ประหยัดเวลาในการเดินทางของญาติที่เดินทางมาจากต่างจังหวัด อีกทั้งยังเป็นการลดภาระให้แก่เรือนจำอีกด้วย กล่าวคือ สามารถลดปริมาณการเยี่ยมญาติหน้าเรือนจำและทัณฑสถานด้วย รวมทั้งช่วยลดภาระในการตรวจค้นสิ่งของที่ญาตินำมาฝากแก่ผู้ต้องขัง ซึ่งมีจำนวนมากอาจทำให้การตรวจค้นไม่ทั่วถึงเป็นเหตุให้อาจมีสิ่งของผิดกฎหมายเข้ามาในเรือนจำได้ แต่การใช้สิทธิติดต่อทางโทรศัพท์นั้นต้องอยู่ในขอบเขตที่สามารถควบคุมดูแลได้ ไม่ให้เกิดผลกระทบต่อความมั่นคงปลอดภัยในเรือนจำด้วย ซึ่งถือว่าเป็นสิ่งสำคัญอย่างยิ่ง

การสื่อสารผ่านทางโทรศัพท์เป็นรูปแบบใหม่ของการสื่อสารที่เรือนจำอนุญาตให้นักโทษใช้ แต่ต้องอยู่ภายใต้กฎระเบียบของเรือนจำทำให้เกิดปฏิสัมพันธ์เชิงอำนาจ ซึ่งทางเรือนจำได้อ้างความชอบธรรมในการใช้อำนาจจากการจัดระเบียบวินัยเรื่องความปลอดภัย เช่น ป้องกันการพวคนัดแนะเพื่อทำการหลบหนีหรือป้องกันการติดต่อค้าขายยาเสพติดกับคนภายนอก รวมเป็นการป้องกันการติดต่อสื่อสารด้วยโทรศัพท์ของนักโทษกับคนภายนอกที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อเรือนจำในการควบคุม เช่น การติดต่อเกี่ยวกับเรื่องค้ายาเสพติด

การใช้โทรศัพท์ติดต่อระหว่างผู้ต้องขังกับบุคคลภายนอกนั้น มีข้อจำกัดบางประการ ไม่ว่าจะเป็นในเรื่องเวลาในการใช้โทรศัพท์ซึ่งเมื่อครบกำหนดเวลาจะถูกตัดสายโดยอัตโนมัติ ทำให้เกิดความไม่พอใจของผู้ต้องขังในการได้รับสิทธิดังกล่าวเท่าที่ควร หรือในประเด็นที่เกี่ยวกับการโทรแบบเก็บเงินปลายทาง (Collect calls) จากเรือนจำ ซึ่งภาระค่าใช้จ่ายดังกล่าวผู้ที่ได้รับสายจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบดังกล่าว

เรื่องของระยะเวลาที่น้อยของการใช้โทรศัพท์ โดยนักโทษหลายคนได้บอกเหตุผลความไม่เพียงพอของเวลาในการเยี่ยมญาติว่าพวกเขาอยู่ห่างไกลจากครอบครัวและติดคุกเป็นเวลานาน เมื่อมีโอกาสได้พูดคุยโทรศัพท์กับญาติของตน จึงมีเรื่องราวมากมายที่จะเล่า อีกทั้งญาติ

ที่ นื่อง เพื่อนฝูงหลายคนที่จะอยากพูดคุยด้วย ดังนั้นเวลาแค่ 5 นาที จึงไม่เพียงพอ ปัญหาเรื่องระยะเวลาที่น้อยเกินไปของการใช้โทรศัพท์ที่กำหนดให้นักโทษต่างชาติไม่ค่อยพอใจนี้ นักโทษต่างชาติที่ต้องการจะเพิ่มเวลาจะต้องทำบันทึกแจ้งถึงผู้บัญชาการเรือนจำถึงสาเหตุในการขอเพิ่มเวลาพิเศษเป็นรายๆ เช่น ต้องการปรึกษาทางคดีกับทนายความของตน หรือติดต่อธุรกิจสำคัญของครอบครัว หรือพูดคุยกับญาติที่ป่วยหนัก (พ่อ แม่) เป็นต้น ซึ่งกรณีนี้แสดงถึงการต่อรองเชิงอำนาจระหว่างนักโทษต่างชาติกับคุกที่ไม่มีควมรุนแรงมากนัก ซึ่งเหตุผลเรื่องความปลอดภัยและความเสียหายของเรือนจำนี้เป็นกลยุทธ์ในการอ้างความชอบธรรมให้คุณมีอำนาจจัดระเบียบวินัยในการควบคุมการสื่อสารทางโทรศัพท์ของนักโทษ ซึ่งในเรื่องโทรศัพท์นี้ถือว่าเป็นสิ่งของต้องห้ามนำเข้าเรือนจำ โดยมีข้อกำหนดไว้ในกฎกระทรวงมหาดไทย ข้อ 127 กำหนดว่า สิ่งต่อไปนี้ ห้ามมิให้นำเข้ามาหรือเก็บรักษาไว้ภายในเรือนจำและไม่อนุญาตให้นำฝากแก่ผู้ต้องขัง ซึ่งกำหนดสิ่งของไว้ 10 ข้อ โดยข้อ 9 คือเครื่องคอมพิวเตอร์ โทรศัพท์เคลื่อนที่หรือเครื่องมือสื่อสารอื่นๆ รวมทั้งอุปกรณ์สำหรับสิ่งของดังกล่าว

แม้กฎหมายจะให้สิทธิแก่ผู้ต้องขังในการติดต่อกับบุคคลภายนอก แต่ก็จำเป็นต้องมีข้อจำกัดในการติดต่อสื่อสารเพื่อประโยชน์ในด้านความปลอดภัย ความมั่นคงและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของเรือนจำ รวมถึงให้การจำกัดสิทธิดังกล่าว กระทบต่อสิทธิของผู้ต้องขังน้อยที่สุด

เมื่อพิจารณาตามกฎหมายไทยนั้น ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยการเยี่ยมการติดต่อของบุคคลภายนอกต่อผู้ต้องขังและการเข้าคูักิจการหรือติดต่อการทำงานกับเรือนจำ พ.ศ. 2547 ได้กำหนดจำนวนเวลาในการใช้บริการโทรศัพท์สาธารณะไว้โดยไม่ได้คำนึงถึงลำดับชั้นของนักโทษไม่ว่าจะเป็นนักโทษในลำดับชั้นใด ก็จะได้รับสิทธิในการใช้โทรศัพท์ต่อครั้งเป็นเวลา 5 นาทีเท่านั้น ซึ่งจะเห็นได้ว่าการให้จำนวนเวลาดังกล่าวนั้นถือว่าเป็นเวลาที่มิระยะสั้นและเป็นการจำกัดสิทธิในการติดต่อสื่อสารของนักโทษควรจะให้สิทธิแก่ผู้ต้องขังมากกว่านี้ โดยการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังเป็นสิ่งจำเป็นควรได้รับความรับรองและคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเพื่อให้ผู้ต้องขังได้รับสิทธิตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้อย่างเท่าเทียมกัน

นอกจากนี้ การติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังอีกรูปแบบหนึ่งคือ การติดต่อสื่อสารกับครอบครัว ญาติ ที่นื่อง ทางจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ (E-mail) ซึ่งในทัณฑสถาน โรงพยาบาลราชทัณฑ์ได้นำจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ (E-mail) มาใช้เป็นส่วนกลางในการติดต่อสื่อสารระหว่างผู้ต้องขังครอบครัว โดยเฉพาะครอบครัว ญาติ ที่นื่องที่มีภูมิลำเนาอยู่ต่างประเทศ ไม่สามารถเดินทางมาเยี่ยมผู้ต้องขังป่วยได้อย่างสม่ำเสมอ ด้วยข้อจำกัดในหลายๆ ด้านไม่ว่าจะเป็นระยะเวลาในการเดินทาง ค่าใช้จ่ายในการเดินทาง ความพร้อมของญาติที่นื่องในการเดินทางมาเยี่ยมผู้ต้องขัง

ซึ่งจะส่งผลกระทบต่อจิตใจของผู้ต้องขังโดยทำให้ผู้ต้องขังผ่อนคลายความวิตกกังวลและคลายความคิดถึงญาติไปได้บ้างไม่มากนักน้อย

#### 4.2.2 แนวทางแก้ไขปัญหา

สำหรับปัญหาเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังทางโทรศัพท์จากการศึกษาพบว่า ในประเทศสหรัฐอเมริกา สมาคมราชทัณฑ์แห่งสหรัฐอเมริกา (American Correctional Association) กำหนดมาตรฐานสิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังไว้ใน Standard ข้อ 2.3-2.6 (1) ว่า ข้อจำกัดในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังควรถูกจำกัดเท่าที่จำเป็นเพื่อรักษาประโยชน์ที่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งของเรือนจำและความปลอดภัยหรือเพื่อปกป้องสาธารณะสำหรับการให้บริการโทรศัพท์แก่ผู้ต้องขังนั้นให้สามารถติดต่อกับครอบครัวและเพื่อนนั้น เรือนจำในสหรัฐอเมริกาทุกแห่งอนุญาตให้ผู้ต้องขังใช้โทรศัพท์ได้ และยังพบอีกว่าเรือนจำในสหรัฐอเมริกามากกว่าครึ่งให้ผู้ต้องขังใช้โทรศัพท์ได้อย่างไม่จำกัดหรือใช้ได้ทุกวัน อย่างไรก็ตาม เรือนจำส่วนใหญ่จำกัดระยะเวลาในการโทรตั้งแต่ห้าถึงยี่สิบนาที และในเรือนจำที่มีการให้บริการโทรศัพท์แก่ผู้ต้องขังจะมีการจำกัดด้วยนโยบายของเรือนจำ การควบคุมผู้ต้องขัง (Inmate custody) หรือระดับความมั่นคงปลอดภัยของเรือนจำ (Security classification) หรือระดับเอกสิทธิ์ (Privilege level)

สำหรับค่าใช้จ่ายในการใช้บริการโทรศัพท์นั้นผู้ต้องขังจะเป็นผู้รับผิดชอบในการจ่ายค่าโทรศัพท์ไม่ว่าจะเป็นการโทรภายในท้องถิ่น (Local calls) การโทรไปยังพื้นที่เขตอื่นๆ รวมถึงการโทรทางไกล (Long-distance call) ซึ่งจะทำในรูปแบบที่ให้ผู้รับสายปลายทางเป็นผู้ออกค่าใช้จ่าย อย่างไรก็ตามประเด็นค่าใช้จ่ายในการใช้สิทธิติดต่อสื่อสารทางโทรศัพท์นั้นก็ยังมีข้อจำกัดกล่าวคือภาระในการจ่ายค่าโทรศัพท์ซึ่งผู้ต้องขังที่ยากจน อาจไม่ได้รับสิทธิดังกล่าวอย่างเต็มที่ สมาคมราชทัณฑ์แห่งสหรัฐอเมริกา (American Correctional Association) เล็งเห็นถึงปัญหาดังกล่าวจึงกำหนดมาตรฐานสิทธิในการเยี่ยมผู้ต้องขังไว้ใน Standard ข้อ 2.3-6.1(f) ว่า ผู้ต้องขังที่ยากจนควรได้รับอนุญาตให้ใช้โทรศัพท์โดยไม่เสียค่าใช้จ่ายเพื่อติดต่อกับทนายของเขาและเจ้าหน้าที่ศาลตามสมควรในระหว่างที่ดำเนินคดีอยู่ หากเจ้าหน้าที่เห็นว่าการติดต่อสื่อสารด้วยการเขียนจดหมายนั้นไร้ผล ซึ่งถือว่ากฎหมายของสหรัฐอเมริกาเกี่ยวกับการให้บริการโทรศัพท์แก่ผู้ต้องขังนั้นให้สิทธิในการติดต่อสื่อสารทางโทรศัพท์ไว้เป็นอย่างมาก เพื่อให้ผู้ต้องขังได้รับการรับรองคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพอย่างเต็มที่

เมื่อพิจารณากฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกานั้นพบว่ากฎหมายราชทัณฑ์สหรัฐอเมริกา กำหนดมาตรฐานสิทธิในการเยี่ยม และเรือนจำสหรัฐอนุญาตให้ผู้ต้องขังใช้โทรศัพท์ได้อย่างไม่จำกัดหรือใช้ได้ทุกวัน และเรือนจำสหรัฐอนุญาตให้ผู้ต้องขังใช้โทรศัพท์ได้อย่าง

ไม่จำกัดหรือใช้โทรศัพท์ได้ทุกวัน และเรือนจำจะจำกัดการโทรตั้งแต่ห้าถึงยี่สิบนาที โดยคำนึงถึงลำดับชั้นของนักโทษ แต่การใช้โทรศัพท์ก็มักจำกัดด้วยนโยบายของเรือนจำการควบคุมผู้ต้องขังหรือระดับความมั่นคงปลอดภัยของเรือนจำ

ส่วนประเทศอังกฤษนั้น สิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังกับบุคคลภายนอกถูกกำหนดไว้ในระเบียบเรือนจำ (The Prison Rules 1999) ข้อ 4 ว่า (1) ควรเอาใจใส่เป็นพิเศษกับการรักษาความสัมพันธ์ระหว่างผู้ต้องขังและครอบครัวของเขาโดยพิจารณาให้เกิดประโยชน์ที่ดีที่สุดสำหรับบุคคลทั้งสองกลุ่ม (2) ผู้ต้องขังควรได้รับการสนับสนุนหรือกระตุ้นเพื่อให้มีความสัมพันธ์หรือคงความสัมพันธ์กับบุคคลหรือหน่วยงานที่อยู่นอกเรือนจำ ภายใต้ข้อวินิจฉัยของผู้บัญชาการเรือนจำที่เห็นว่าเหมาะสมที่จะทำ เพื่อให้ครอบครัวและผู้ต้องขังสามารถฟื้นฟูฐานะทางสังคมได้จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นว่ากฎหมายอังกฤษนั้นเล็งเห็นถึงความสัมพันธ์ของคนในครอบครัวเป็นอย่างมาก แม้ผู้ต้องขังจะถูกจำกัดสิทธิในหลายด้านๆ ก็ตาม การติดต่อสื่อสารทางโทรศัพท์ของผู้ต้องขังในเรือนจำอังกฤษนั้นอยู่ในรูปแบบ “โทรศัพท์สาธารณะแบบใช้บัตร (Card phones) ซึ่งได้ขยายไปในทุกๆ เรือนจำ ยกเว้นเฉพาะแดนที่รักษาความปลอดภัยเป็นพิเศษ (special security unites) และการใช้โทรศัพท์ทุกครั้งสามารถถูกตรวจสอบและอาจถูกระงับการใช้โดยเจ้าหน้าที่เรือนจำ หากเจ้าหน้าที่พบว่าการฝ่าฝืนเงื่อนไขการใช้โทรศัพท์ที่แสดงใน Prison Service Order and instructions (PSO) 4400 เช่น ห้ามมิให้ผู้ต้องขังโทรไปยังสื่อมวลชนหากมีเจตนาจะให้ใช้ข้อมูลสำหรับตีพิมพ์หรือเผยแพร่ข่าวนั้น แต่มีคดี R v Home Secretary, ex p Bamber ซึ่งเป็นกรณีที่ผู้ต้องขังคัดค้านข้อจำกัดดังกล่าว ซึ่งศาลอุทธรณ์เห็นว่าเจ้าหน้าที่ไม่มีวิธีในการตรวจสอบสถานภาพของผู้ต้องขังในการใช้โทรศัพท์ว่าอยู่ในสถานะตามที่กำหนดไว้ตามระเบียบหรือไม่จนกว่าจะมีการใช้โทรศัพท์แล้ว จึงเป็นการคุ้มครองสิทธิในการติดต่อทางโทรศัพท์ของผู้ต้องขัง ไม่ให้ได้รับการแทรกแซงจากการตรวจสอบของเจ้าหน้าที่เรือนจำจนเกินความจำเป็น

โดยปกติการตรวจสอบการใช้โทรศัพท์ของผู้ต้องขังนั้นจะใช้วิธีการสุ่มตรวจโดยกฎหมายอังกฤษกำหนดให้ต้องมีการแสดงการเตือนอย่างชัดเจนว่าการใช้โทรศัพท์อาจถูกตรวจสอบหรือบันทึกการสนทนาระหว่างผู้ต้องขังกับบุคคลภายนอกไว้ เพื่อเป็นการแจ้งสิทธิให้กับผู้ต้องขังได้ทราบถึงการตรวจสอบจากเจ้าหน้าที่เรือนจำ แต่ก็มีข้อยกเว้นบางประการที่กฎหมายให้การใช้โทรศัพท์ของผู้ต้องขังไม่ถูกตรวจสอบจากเจ้าหน้าที่เรือนจำ คือ การที่ผู้ต้องขังใช้สิทธิโทรศัพท์เพื่อติดต่อสื่อสารกับที่ปรึกษาด้านกฎหมาย (Legal adviser) แต่กฎหมายอังกฤษให้สิทธิแก่ผู้ต้องขังโดยจัดให้ผู้ต้องขังใช้โทรศัพท์ในสถานะที่เป็นส่วนตัวเพื่อให้ผู้ต้องขังได้รับการปกป้องคุ้มครองจากการตรวจสอบที่เกินความจำเป็น เนื่องจากการติดต่อสื่อสารกับที่ปรึกษากฎหมายดังกล่าวนี้เป็นไปเพื่อประโยชน์ของผู้ต้องขังเอง

ระบบการติดต่อสื่อสารทางโทรศัพท์ของระบบราชการของประเทศไทยนั้นได้ทำให้ผู้ต้องขังได้รับความสะดวกมากขึ้นในการติดต่อสื่อสารกับบุคคลภายนอกและเป็นสวัสดิการที่รัฐให้แก่ผู้ต้องขัง แต่ยังมีข้อจำกัดอยู่มากในการที่จะใช้สิทธิในการติดต่อสื่อสารทางโทรศัพท์ กล่าวคือเมื่อพิจารณาจากมาตรฐานสิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังของประเทศสหรัฐอเมริกาในส่วนของที่เกี่ยวข้องกับจำนวนเวลาในการติดต่อสื่อสารนั้น กฎหมายสหรัฐอเมริกาให้เวลาในการใช้บริการโทรศัพท์ตั้งแต่ห้านาทีถึงยี่สิบนาที แต่สำหรับเรือนจำในประเทศไทยนั้นกำหนดระยะเวลาในการใช้บริการโทรศัพท์โดยขึ้นอยู่กับประเภทของผู้ต้องขัง ไม่ว่าจะเป็นนักโทษเด็ดขาด ชั้นกลาง ชั้นดี ชั้นดีมาก หรือชั้นดีเยี่ยมก็ตาม ก็จะกำหนดระยะเวลาเท่ากันทั้งหมดคือห้านาที แต่จะแตกต่างกันจำนวนครั้งในการใช้บริการโทรศัพท์ต่อสัปดาห์ จึงควรมีการกำหนดระยะเวลาในการใช้โทรศัพท์แตกต่างกันโดยใช้การแบ่งประเภทของผู้ต้องขังเป็นเกณฑ์โดยมีการกำหนดระยะเวลาขั้นต่ำไปจนถึงระยะเวลาสูงสุดที่นักโทษจะได้รับสิทธิในการใช้บริการโทรศัพท์ เช่น นักโทษชั้นดีเยี่ยมอาจกำหนดให้ระยะเวลาในการโทรศัพท์ในระยะเวลาสูงสุดตามที่กฎหมายกำหนดไว้เช่น นักโทษเด็ดขาดชั้นเยี่ยม ให้ใช้บริการ โทรศัพท์ได้ 2 ครั้งต่อสัปดาห์ เป็นระยะเวลา 15-20 นาทีต่อครั้งแล้วก็ลดหลั่นไปตามประเภทของนักโทษเพื่อเป็นการจูงใจให้ผู้ต้องขังปฏิบัติตนให้อยู่ในกฎระเบียบของเรือนจำจะได้รับสิทธิในการติดต่อสื่อสารกับครอบครัว ญาติ พี่น้องมากขึ้น

#### 4.3 ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องขังในการรับรู้ข่าวสารและเหตุการณ์ต่างๆที่เกิดขึ้นภายนอกและแนวทางแก้ไขปัญหา

4.3.1 ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องขังในการรับรู้ข่าวสารและเหตุการณ์ต่างๆ ที่เกิดขึ้นภายนอก

การที่ผู้ต้องขังถูกแยกตัวออกไปจากสังคมปกติ ทำให้เขาถูกจำกัดเสรีภาพในการเคลื่อนไหว เสรีภาพในการติดต่อสื่อสารกับสังคมภายนอกซึ่งสภาพเช่นนี้ก่อให้เกิดปัญหาในเรื่องความถูกต้องชอบธรรม ความพอดีในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ความทุกข์ทรมานของผู้ต้องขังที่ได้รับจากการถูกจำกัดสิทธิตามกฎหมายต่างๆ นำมาสู่การเรียกร้องให้มีการแสวงหาหลักเกณฑ์พื้นฐานของความเป็นปัจเจกชนและมีการตระหนักถึงการรักษาสหสิทธิของผู้ต้องขังอันเป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานอย่างหนึ่ง รวมทั้งการรับรองสิทธิตามกฎหมายของผู้ต้องขังเพราะผู้ที่จะมีสิทธิดังกล่าวมีเพียงผู้ต้องขัง ไม่ใช่สิทธิของสมาชิกอื่นๆ ในสังคม จึงเป็นหน้าที่ของสังคมที่จะต้องปกป้องบุคคลเหล่านั้นเพราะสังคมเห็นว่าเป็นสิทธิตามกฎหมายอันชอบธรรมที่แยกผู้ต้องขังออกจากสังคม

เรือนจำหรือทัณฑสถานเป็นสถานที่ซึ่งใช้ในการควบคุมผู้กระทำความผิดและจำกัดอิสรภาพของผู้กระทำความผิดให้อยู่เฉพาะบริเวณที่กำหนดไว้และมีลักษณะเป็นเขตหวงห้ามมิให้บุคคลภายนอก

เข้าไปได้โดยง่ายด้วยเหตุผลในการป้องกันและรักษาความปลอดภัยในเรื่องจำทำให้ผู้ต้องขังไม่สามารถติดต่อกับบุคคลภายนอก ไม่ว่าจะเป็นญาติ พี่น้อง คู่สมรส รวมทั้งไม่ได้รับรู้ถึงเหตุการณ์ต่างๆ ภายนอกเรือนจำด้วย

สำหรับประเทศไทยมีการบัญญัติรับรองเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 36 “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย การตรวจ การกักหรือ การเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลที่ติดต่อถึงกัน รวมทั้งการกระทำด้วยประการใดเพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อถึงกันจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน” ซึ่งบทบัญญัติรัฐธรรมนูญดังกล่าวให้ความคุ้มครองบุคคลทุกคน รวมถึงผู้ต้องขังซึ่งเป็นพลเมืองของคนหนึ่งที่จะต้องได้รับการคุ้มครอง เช่นเดียวกับพลเมืองคนอื่น แต่ก็ต้องอยู่ภายใต้ข้อจำกัดที่กรมราชทัณฑ์กำหนดขึ้นเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของเรือนจำหรือทัณฑสถาน

การรับรู้ว่าข่าวสารต่างๆที่เกิดขึ้นในสังคม เป็นสิทธิในการติดต่อสื่อสารอย่างหนึ่งของผู้ต้องขัง ที่ควรได้รับการรับรองสิทธินี้จากรัฐ แต่รัฐอาจมีการกำหนดข้อจำกัดบางประการในการรับข่าวสารต่างๆ โดยคำนึงถึงผลกระทบต่อผู้ต้องขังและความมั่นคงปลอดภัยในเรื่องจำ ซึ่งสิทธิในการได้รับข่าวสารภายนอกเรือนจำเป็นสิ่งที่จำเป็นเพื่อให้ผู้ต้องขังได้รับทราบเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในสังคม เพื่อประโยชน์แก่ตัวผู้ต้องขังเองในการกลับเข้าสู่สังคมภายหลังการปล่อยตัวทำให้ผู้ต้องขังสามารถปรับตัวเข้ากับครอบครัวและบุคคลอื่นภายในสังคมได้ และเป็นการลดปริมาณอาชญากรรมด้วยอีกทางหนึ่ง ซึ่งสิทธิดังกล่าวนี้มีการบัญญัติรับรองไว้ในข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติ ข้อ 39 “นักโทษพึงได้รับข้อมูลข่าวสารที่สำคัญทางหนังสือพิมพ์ นิตยสาร จุลสาร พิเศษทางเรือนจำ วิทยุ การบรรยาย หรือสื่ออื่นๆ ในทำนองเดียวกันภายใต้การอนุญาตหรือการควบคุมของเรือนจำนั้นๆ” โดยเป็นการกำหนดสิ่งที่ดีในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง และเป็นการสร้างหลักประกันในการคุ้มครองผู้ต้องขังให้มีมาตรฐานสากล

เมื่อพิจารณาจากพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 กฎกระทรวงมหาดไทยที่ออกตามความใน มาตรา 58 ของพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ดังกล่าว ไม่พบว่ามีการบัญญัติรับรองสิทธิในการรับรู้ว่าข่าวสารจากสื่อต่างๆ ของผู้ต้องขังไว้เพื่อการออกหนังสือกรมราชทัณฑ์กำหนดแนวทางในการปฏิบัติในการรับทราบข่าวสารต่างๆเท่านั้น กรมราชทัณฑ์จึงกำหนดแนวทางปฏิบัติของเรือนจำหรือทัณฑสถานต่างๆในการให้สิทธิผู้ต้องขังที่จะรับทราบข่าวสารต่างๆ จากภายนอกเรือนจำ

กรมราชทัณฑ์มีนโยบายให้ผู้ต้องขังมีโอกาสดูโทรทัศน์ วีดีโอ และฟังวิทยุบนเรือนนอนในเวลากลางคืน และเวลากลางวัน ในวันหยุดราชการเพื่อเป็นสวัสดิการให้ผู้ต้องขังได้รับสาระ



ความรู้ ความบันเทิงทำให้ผู้ต้องขังได้ผ่อนคลายความเครียดในการใช้ชีวิตอยู่ในเรือนจำหรือทัณฑสถานไปได้บ้าง ควบคู่ไปกับการรักษาความมั่นคงและปลอดภัยของเรือนจำและทัณฑสถาน โดยมีการออกหนังสือกรมราชทัณฑ์ที่ ขธ. 0705/ว.8 เรื่องการจัดสวัสดิการและสิ่งอำนวยความสะดวกในเรือนจำ และทัณฑสถาน ซึ่งได้กำหนดแนวทางปฏิบัติของเรือนจำหรือทัณฑสถานต่างๆ ไว้ดังนี้ ให้ผู้ต้องขังชมข่าวได้แต่ไม่ใช่ชมข่าวสด โดยจะอนุญาตให้ชมข่าวได้เฉพาะข่าวที่อัดเทปไว้ หลีกเลี่ยงมิให้ชมข่าวอาชญากรรมที่ร้ายแรง ข่าวก่อการจลาจล หรือการแหกคุกหลบหนี โดยให้เจ้าหน้าที่ควบคุมดูแลอย่างใกล้ชิด โดยเฉพาะในช่วงที่สิทธิผู้ต้องขังได้ชมโทรทัศน์อย่างเสรี หากมีการรายงานข่าวด่วนให้เจ้าหน้าที่สามารถระงับการชมหรือเปลี่ยนช่องสถานีได้ทันที นอกจากนี้ห้ามมิให้ผู้ต้องขังมีโทรทัศน์และอุปกรณ์ หรือวัสดุต่อเนื่องดังกล่าวไว้เป็นสมบัติส่วนตัว ทั้งนี้เพื่อป้องกันมิให้ผู้ต้องขังได้รับทราบข่าวรุนแรงต่างๆ เพราะจะเป็นสิ่งที่จะช่วยกระตุ้นให้ผู้ต้องขังเกิดพฤติกรรมก้าวร้าวเลียนแบบการกระทำนั้นได้ แต่รายการอื่นที่มีใช้รายการข่าวมีกำหนดสาระของรายการที่ให้ผู้ต้องขังชมรายการโทรทัศน์ วิดีโอเทป วีซีดีและดีวีดี โดยต้องคำนึงถึงคุณค่าในด้านความบันเทิง ด้านการศึกษาและพัฒนาจิตใจผู้ต้องขังจะได้รับ จัดให้มีการติดตั้งเครื่องรับโทรทัศน์สำหรับผู้ต้องขังบนเรือนนอน โรงเลี้ยงหรือที่อื่น ตามความเหมาะสม โดยอยู่ในดุลพินิจของเรือนจำและทัณฑสถาน และมีการป้องกันมิให้ผู้ต้องขังปรับเปลี่ยนช่องสถานี รวมทั้งให้มีศูนย์ควบคุมรายการโดยเจ้าหน้าที่เป็นผู้ควบคุมด้วย สำหรับกำหนดเวลาในการชมโทรทัศน์ในวันธรรมดา ให้เปิดตั้งแต่เวลาที่ผู้ต้องขังขึ้นเรือนนอนถึงเวลา 21.00 น. โดยตั้งแต่วินาทีขึ้นเรือนนอนถึง 19.00 น. ให้ผู้ต้องขังชมโทรทัศน์หรือวิดีโอ จากนั้น เวลา 19.00 – 20.00 น. ชมข่าวที่อัดไว้ และเวลา 20.00 – 21.00 น. ให้ชมโทรทัศน์หรือวิดีโอ ส่วนวันหยุดราชการ ในช่วงเวลากลางวันให้ชมโทรทัศน์ได้ไม่เกิน 15.00 น. โดยเสรีแต่อยู่ในความควบคุมของเจ้าหน้าที่ควบคุมรายการ ส่วนกลางคืนให้ถือปฏิบัติเช่นเดียวกับวันธรรมดา ในส่วนของหนังสือพิมพ์อนุญาตให้ผู้ต้องขังอ่านหนังสือพิมพ์รายวันได้ โดยให้เรือนจำและทัณฑสถานเป็นผู้จัดซื้อโดยใช้เงินสวัสดิการของผู้ต้องขัง แต่ต้องมีการตรวจสอบเนื้อหาข่าวก่อนที่จะให้ผู้ต้องขังอ่าน โดยไม่ให้อ่านข่าวอาชญากรรมหรือข่าวที่มีลักษณะรุนแรงซึ่งอาจทำให้ผู้ต้องขังกระทำการเลียนแบบได้ โดยหนังสือพิมพ์ที่จัดซื้อไว้ถูกจัดเก็บไว้ที่ห้องสมุดหรือสถานที่ที่เหมาะสมเพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังอ่านได้ง่าย และเพื่อป้องกันมิให้ผู้ต้องขังลักขโมย เล่นการพนันและแย่งกันอ่านข่าวหนังสือพิมพ์ รวมทั้งการป้องกันเหตุร้ายที่อาจเกิดขึ้นส่งผลกระทบต่อความปลอดภัยของผู้ต้องขังให้อยู่ในดุลพินิจของผู้บัญชาการเรือนจำหรือผู้อำนวยการทัณฑสถาน สามารถจะกำหนดหลักเกณฑ์ในการป้องกันเหตุเหล่านี้เพิ่มได้ตามความเหมาะสม อนุญาตให้ผู้ต้องขังสามารถมีและฟังข่าวนับแต่ได้เฉพาะเครื่องเล่นที่ไม่มีวิทยุเพื่อมิให้มีการลักลอบฟังข่าวสารต่างๆ ที่รายงานทางวิทยุ ทำให้เจ้าหน้าที่ไม่สามารถควบคุมได้

แนวทางปฏิบัติของเรือนจำดังกล่าวข้างต้นจึงให้ความคุ้มครองสิทธิในการรับทราบข่าวสารจากสื่อต่างๆ ของผู้ต้องขังพอสมควรสอดคล้องกับมาตรฐานขั้นต่ำสำหรับผู้ต้องขังของสหประชาชาติ แต่แนวทางปฏิบัติเรือนจำดังกล่าวมิใช่บทบัญญัติกฎหมาย

#### 4.3.2 แนวทางแก้ไขปัญหา

ในการแก้ไขปัญหเกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องขังในการรับรู้ข่าวสารและเหตุการณ์ต่างๆ ที่เกิดขึ้นภายนอก จากการศึกษาพบว่า ประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น กฎหมายรัฐธรรมนูญข้อ First Amendment ได้บัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลในการติดต่อสื่อสารจากสิ่งพิมพ์ต่างๆ ไว้ นอกจากนี้ สมาคมการราชทัณฑ์แห่งสหรัฐอเมริกา (American Correctional Association) กำหนดมาตรฐานสิทธิในการเยี่ยม ผู้ต้องขัง ไว้ใน Standard ข้อ 23-6.1 ว่า สิทธิได้รับข้อมูลข่าวสารจากสื่อต่างๆ ผู้ต้องขังควรได้รับสิทธิตามกฎหมายที่จะได้รับนิตยสาร หนังสือพิมพ์ และข้อเขียนอื่น ๆ ที่มีการจัดส่งถูกต้องตามกฎหมาย ภายใต้บทบัญญัติของ Standard ที่ 23-1.1 (กล่าวคือ ภายใต้บังคับของเรือนจำ และภายใต้กฎหมายที่บัญญัติขึ้นเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง)

กฎหมายสหรัฐอเมริกาให้การรับรองสิทธิของผู้ต้องขังในการรับข้อมูลข่าวสารจากโลกภายนอกผ่านสิ่งพิมพ์ต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นนิตยสารหรือหนังสือพิมพ์ เท่าที่ไม่กระทบต่อความสงบเรียบร้อยของเรือนจำ จึงมีข้อจำกัดสิทธิในการรับข้อมูลข่าวสารเช่นนี้อยู่บางประการ เช่น การห้ามมิให้อ่านหนังสือที่ประกอบด้วยข้อมูลเกี่ยวกับการกระตุ้นหรือก่อให้เกิดการกระทำที่ผิดกฎหมาย เช่น หนังสือเกี่ยวกับการสร้างอาวุธ ผลิตเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ยาเสพติด หรือวิธีการหลบหนี และหนังสือประเภทหนังสือลามก ซึ่งหนังสือเหล่านี้จะถูกห้ามมิให้ผู้ต้องขังได้อ่าน โดยศาลพบว่า จุดเชื่อมต่อระหว่างการห้ามมิให้อ่านสิ่งพิมพ์ใดๆ กับสิ่งที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเรือนจำมีความกังวลอยู่มากเป็นเรื่องเกี่ยวกับความปลอดภัย การรบกวนทางเพศและการแก้ไขฟื้นฟู

โดยปกติเจ้าหน้าที่เรือนจำมีอำนาจห้ามผู้ต้องขังมิให้รับหนังสือต่างๆ ที่เชื่อว่าจะกระตุ้นอารมณ์ ลามก เหยียดผิว หรือก่อให้เกิดการกระทำผิดอาชญากรรมหรือการกระทำที่ไม่ดีอื่นๆ เว้นแต่สิ่งพิมพ์นั้นส่งตรงจากสำนักพิมพ์ที่มีการตรวจสอบแล้ว การตรวจสอบสิ่งพิมพ์ต่างๆ ก่อนที่จะนำไปให้ผู้ต้องขังได้อ่าน ศาลสูงของสหรัฐอเมริกาได้รับรองให้เจ้าหน้าที่เรือนจำกระทำได้โดยตัดสินวางหลักเกณฑ์ไว้หลายคดี ตัวอย่างเช่น คดี Bell v. Wolfish (1979) ศาลสูงเห็นว่าการห้ามผู้ต้องขังรับหนังสือปกแข็ง เว้นแต่ผู้ต้องขังได้รับหนังสือนั้นโดยตรงจากสำนักพิมพ์ สโมสรหนังสือหรือร้านหนังสือ เนื่องจากหนังสือบางลักษณะอาจจะถูกใช้เพื่อลักลอบนำสิ่งต้องห้าม เช่น ยาเสพติด อาวุธ เงิน เข้ามาในเรือนจำได้

อย่างไรก็ตาม ศาลในคดี Crofton v. Roe (1999) พบว่านโยบายเกี่ยวกับหนังสือนี้ไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญในกรณีที่ปฏิเสธสิทธิของผู้ต้องขังที่จะได้รับของขวัญเป็นหนังสือที่ส่งมาโดยเพื่อหรือครอบครัวจากสำนักพิมพ์

ในคดีระหว่าง Aikens v. Lash ศาลพิจารณาว่าเจ้าหน้าที่เรือนจำต้องจัดให้มีกระบวนการอันชอบด้วยกฎหมายในการตรวจสอบสิ่งพิมพ์ต่างๆ ที่ถูกห้ามมิให้ส่งแก่ผู้ต้องขังเพื่อประโยชน์แก่ผู้ต้องขังได้แก่

- (1) มีหนังสือบอกกล่าวไปถึงผู้ต้องขังเพื่อแจ้งการปฏิเสธสิ่งพิมพ์นั้นพร้อมทั้งเหตุผล
- (2) จะต้องให้โอกาสผู้ต้องขังในการคัดค้านการปฏิเสธและ
- (3) ต้องมีการทบทวนคำสั่งโดยเจ้าหน้าที่เรือนจำคนอื่นที่ไม่ใช่เจ้าหน้าที่คนเดิมที่ปฏิเสธสิ่งพิมพ์นั้น โดยทันที

เมื่อพิจารณากฎหมายสหรัฐอเมริกาเกี่ยวกับสิทธิในการรับรู้ข่าวสารจากสื่อต่างๆไม่ว่าจะเป็นรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาและกฎหมายราชทัณฑ์พบว่าการบัญญัติรับรองสิทธิดังกล่าวไว้เป็นกฎหมาย แต่เมื่อพิจารณากฎหมายไทยแล้วกลับไม่พบการบัญญัติรับรองไว้ ดังนั้น จึงควรนำแนวทางกฎหมายของสหรัฐอเมริกาในการตรวจสอบสิ่งพิมพ์ต่างๆ มาบัญญัติเพิ่มเติมไว้ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ให้ชัดเจนว่าผู้ต้องขังมีสิทธิในการรับรู้ข่าวสารจากสื่อ สิ่งพิมพ์ต่างๆ และกำหนดรายละเอียดหลักเกณฑ์การใช้สิทธิไว้ในกฎกระทรวงที่ออกตามความในมาตรา 58 เช่น ระยะเวลาในการรับชมข่าวสาร ประเภทของข่าวสารต่างๆ เนื้อของหนังสือพิมพ์หรือนิตยสาร เพื่อเป็นการประกันสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังไม่ให้ถูกละเมิดสิทธิดังกล่าวได้เพราะไม่มีการบัญญัติให้สิทธิไว้เป็นกฎหมาย

## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 5.1 บทสรุป

สิทธิในการติดต่อสื่อสารนั้นเป็นหลักประกันสิทธิที่จะไม่ถูกตัดขาดจากโลกภายนอก เป็นหลักสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน (Basic human right) ประการหนึ่งซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่ผู้ต้องขังจะต้องได้รับในระหว่างต้องโทษจำคุกในฐานะที่เป็นมนุษย์ ซึ่งการติดต่อสื่อสารถึงกันระหว่างผู้ต้องขังกับบุคคลภายนอกเรือนจำนั้น กฎหมายได้ให้รูปแบบการติดต่อไว้หลายทาง ไม่ว่าจะเป็นการเยี่ยม การติดต่อทางจดหมาย การติดต่อทางโทรศัพท์ เป็นต้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ได้ให้การรับรองและคุ้มครองเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของบุคคลไว้ด้วย ซึ่งรัฐธรรมนูญได้ให้ความคุ้มครองบุคคลทุกคนหมายถึงผู้ต้องขังด้วย เพราะผู้ต้องขังก็ถือว่าเป็นพลเมืองคนหนึ่งที่จะต้องได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป โดยเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารดังกล่าวถูกบัญญัติอยู่ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 36 โดยกำหนดให้บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกัน โดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย แต่การกระทำบางอย่าง เช่น การตรวจการกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อถึงกัน รวมทั้ง การกระทำด้วยประการอื่นใด เพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อถึงกัน จะกระทำมิได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ฉะนั้น แม้ผู้ต้องขังจะต้องสูญเสียหรือถูกจำกัดสิทธิบางประการ จากการกระทำผิดและถูกลงโทษตามกฎหมาย แต่นักโทษหรือผู้ต้องขังยังคงมีสิทธิและเสรีภาพบางประการเหลืออยู่ โดยรัฐต้องควบคุมให้ความสำคัญในการปกป้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานไว้ เพื่อให้ผู้ต้องขังได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกัน

เสรีภาพการติดต่อสื่อสารในรูปแบบจดหมายเป็นเสรีภาพส่วนบุคคล อันเป็นเสรีภาพขั้นพื้นฐานแห่งศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะเปิดอ่านด้วยตนเอง และห้ามมิให้บุคคลอื่นใดตรวจดูหรือเปิดอ่าน ไม่เว้นแม้แต่ผู้ต้องขังในเรือนจำ สิทธิในการตรวจดูหรือเปิดอ่านจดหมายของผู้ต้องขังในเรือนจำย่อมเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานแห่งศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ อันเกี่ยวข้องกับสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวเกี่ยวกับสิทธิในจดหมายและการติดต่อสื่อสาร ผู้ต้องขังย่อมต้องได้รับความคุ้มครองตามข้อ 12 แห่งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และข้อ 8 วรรคหนึ่ง ของ

อนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ตลอดจนตามมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังอีกด้วย สิทธิในการตรวจดูหรือเปิดอ่านจดหมายย่อมเป็นสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวซึ่งได้รับความคุ้มครองตามบทบัญญัติ มาตรา 4 และมาตรา 35 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ในอันที่บุคคลใดจะล่วงละเมิดโดยมิชอบด้วยกฎหมายมิได้

ในกรณีที่เจ้าหน้าที่เรือนจำตรวจดูหรือเปิดอ่านจดหมายของผู้ต้องขังนั้น เมื่อการติดต่อสื่อสารผ่านทางจดหมายซึ่งเป็นข้อมูลที่เกี่ยวข้องด้วยสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ต้องขังอันจะต้องได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย จึงก่อให้เกิดหน้าที่หรือความผูกพันต่อบุคคลอื่นที่จะต้องเคารพต่อสิทธิดังกล่าวโดยไม่กระทำการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวโดยมิได้รับความยินยอมของผู้ต้องขังนั้นโดยชัดแจ้งแต่อย่างใด ดังนั้น เมื่อการเจ้าหน้าที่ตรวจดูหรือเปิดอ่านจดหมายของผู้ต้องขังจะต้องมีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายกล่าวคือ มีกฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ในการตรวจสอบจดหมายของผู้ต้องขัง เพราะมิฉะนั้นแล้วจะกลายเป็นการแทรกแซงสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวอันเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขัง ถึงแม้ว่าการที่เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์จะตรวจสอบจดหมายของผู้ต้องขังอันเป็นการแทรกแซงสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของผู้ต้องขัง หากแต่ การดำเนินการดังกล่าวเป็นการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายเพื่อประโยชน์สาธารณะ เป็นสิ่งจำเป็นเพื่อบรรลุมัตถุประสงค์ดังกล่าว และได้สัดส่วนกับวัตถุประสงค์นั้น กรณีการกระทำเช่นนั้นจึงไม่เป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขัง

จากการศึกษาพบว่า ประเทศญี่ปุ่น สหรัฐอเมริกา และประเทศอังกฤษต่างมีกฎหมายให้อำนาจเจ้าหน้าที่เรือนจำในการตรวจสอบจดหมายระหว่างผู้ต้องขังกับบุคคลภายนอกแตกต่างกันไปตามแต่ละประเทศ ผู้ต้องขังสามารถใช้สิทธิติดต่อทางจดหมายกับบุคคลภายนอกได้ เมื่อพิจารณากฎหมายเกี่ยวกับการตรวจสอบจดหมายผู้ต้องขังของประเทศญี่ปุ่นกำหนดให้อำนาจเจ้าหน้าที่เรือนจำในการตรวจสอบจดหมายของผู้ต้องขังไว้ในกฎหมาย ทำให้เจ้าหน้าที่เรือนจำสามารถกระทำการโดยอำนาจตามกฎหมายได้ ส่วนกฎหมายราชทัณฑ์อังกฤษนั้นกำหนดให้การตรวจสอบจดหมายของผู้ต้องขังเฉพาะที่มีความเสี่ยงที่จะก่ออันตรายหรือหลบหนีทุกฉบับ และผู้ต้องขังประเภทอื่นจะมีใช้วิธีการสุ่มตรวจ ข้อดีของกฎหมายราชทัณฑ์อังกฤษ กล่าวคือ จะตรวจสอบเฉพาะกรณีที่เป็นเท่านั้นเพื่อละเมิดสิทธิของผู้ต้องขังให้น้อยที่สุด และกฎหมายราชทัณฑ์สหรัฐอเมริกาคำหนดการตรวจสอบจดหมายผู้ต้องขังให้กระทำเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ด้านความปลอดภัยของเรือนจำและการปกป้องประโยชน์สาธารณะประเทศไทยจึงควรตรากฎหมายให้อำนาจเจ้าหน้าที่เรือนจำในการตรวจสอบจดหมายของผู้ต้องขัง เพื่อไม่ให้เกิดการละเมิดสิทธิของผู้ต้องขัง โดยกำหนดรายละเอียดในการตรวจสอบให้ชัดเจน ไม่ว่าจะเป็นจดหมายประเภท

ใดบ้างที่ต้องได้รับการตรวจสอบ ผู้ต้องขังประเภทใดที่จำเป็นต้องตรวจสอบถึงเนื้อความในจดหมาย และหรือผู้ต้องขังประเภทใดบ้างที่จดหมายนั้นใช้วิธีการสุ่มตรวจและไม่มีการอ่านถึงข้อความในจดหมาย เป็นต้น

ส่วนเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังทางโทรศัพท์ที่เรือนจำอนุญาตให้นักโทษใช้ แต่ต้องอยู่ภายใต้กฎระเบียบของเรือนจำโดยการใช้โทรศัพท์ติดต่อระหว่างผู้ต้องขังกับบุคคลภายนอกนั้น มีข้อจำกัดบางประการ ไม่ว่าจะเป็นในเรื่องของระยะเวลาที่น้อยของการใช้โทรศัพท์ ซึ่งแม้กฎหมายจะให้สิทธิแก่ผู้ต้องขังในการติดต่อกับบุคคลภายนอก แต่ก็จำเป็นต้องมีข้อจำกัดในการติดต่อสื่อสารเพื่อประโยชน์ในด้านความปลอดภัย ความมั่นคงและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของเรือนจำ รวมถึงให้การจำกัดสิทธิดังกล่าว กระทบต่อสิทธิของผู้ต้องขังน้อยที่สุด และเมื่อพิจารณาตามกฎหมายไทยนั้น ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยการเยี่ยมชมการติดต่อของบุคคลภายนอกต่อผู้ต้องขังและการเข้าคูักิจการหรือติดต่อการงานกับเรือนจำ พ.ศ. 2547 ได้กำหนดจำนวนเวลาในการใช้บริการโทรศัพท์สาธารณะไว้โดยไม่ได้คำนึงถึงลำดับชั้นของนักโทษ ไม่ว่าจะเป็นนักโทษในลำดับชั้นใด ก็จะได้รับสิทธิในการใช้โทรศัพท์ต่อครั้งเป็นเวลา 5 นาทีเท่านั้น ซึ่งการให้จำนวนเวลาดังกล่าวนั้นถือว่าเป็นเวลาที่มีระยะสั้นและเป็นการจำกัดสิทธิในการติดต่อสื่อสารของนักโทษ ควรจะให้สิทธิแก่ผู้ต้องขังมากกว่านี้ โดยการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังเป็นสิ่งจำเป็น ควรได้รับความรับรองและคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเพื่อให้ผู้ต้องขังได้รับสิทธิตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้อย่างเท่าเทียมกัน

จากการศึกษาพบว่า มาตรฐานสิทธิในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังประเทศสหรัฐอเมริกาในส่วนที่เกี่ยวข้องกับจำนวนเวลาในการติดต่อสื่อสารนั้น กฎหมายสหรัฐอเมริกาให้เวลาในการใช้บริการโทรศัพท์ตั้งแต่ห้านาทีถึงยี่สิบนาที และการใช้โทรศัพท์ของเรือนจำ นักโทษได้รับอนุญาตให้ใช้โทรศัพท์สาธารณะที่ติดตั้งในเรือนจำได้สัปดาห์ละ 2-3 นาที รวมทั้งการให้ใช้โทรศัพท์ฉุกเฉิน เช่น การติดต่อทนายความ เป็นต้น แต่สำหรับเรือนจำในประเทศไทยนั้นกำหนดระยะเวลาในการใช้บริการโทรศัพท์โดยขึ้นอยู่กับประเภทของผู้ต้องขัง ไม่ว่าจะเป็นนักโทษเด็ดขาดชั้นกลาง ชั้นดี ชั้นดีมาก หรือชั้นดีเยี่ยมก็ตาม ก็จะกำหนดระยะเวลาเท่ากันทั้งหมดคือห้านาที แต่จะแตกต่างกันจำนวนครั้งในการใช้บริการโทรศัพท์ต่อสัปดาห์ จึงควรมีการกำหนดระยะเวลาในการใช้โทรศัพท์แตกต่างกันโดยใช้การแบ่งประเภทของผู้ต้องขังเป็นเกณฑ์โดยมีการกำหนดระยะเวลาขั้นต่ำไปจนถึงระยะเวลาสูงสุดที่นักโทษจะได้รับสิทธิในการใช้บริการโทรศัพท์ เช่น นักโทษเด็ดขาดชั้นเยี่ยม ให้ใช้บริการโทรศัพท์ได้ 2 ครั้งต่อสัปดาห์ เป็นระยะเวลา 15-20 นาทีต่อครั้ง แล้วก็ลดหลั่นไปตามประเภทของนักโทษเพื่อเป็นการจูงใจให้ผู้ต้องขังปฏิบัติตนให้อยู่ในกฎระเบียบของเรือนจำจะได้รับสิทธิในการติดต่อสื่อสารกับครอบครัว ญาติ พี่น้องมากขึ้น

ส่วนสิทธิในการได้รับการรับรู้ข่าวสารและเหตุการณ์ต่างๆที่เกิดขึ้นภายนอกเรือนจำของผู้ต้องขังเมื่อพิจารณาจากพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 กฎกระทรวงมหาดไทยที่ออกตามความใน มาตรา 58 ของพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ดังกล่าว ไม่พบว่ามีการบัญญัติรับรองสิทธิในการรับรู้ข่าวสารจากสื่อต่างๆ ของผู้ต้องขังไว้ มีเพียงหนังสือกรมราชทัณฑ์ที่กำหนดแนวทางในการปฏิบัติในการรับทราบข่าวสารของผู้ต้องขังเท่านั้น ซึ่งกรมราชทัณฑ์กำหนดแนวทางปฏิบัติของเรือนจำหรือทัณฑสถานต่างๆ ไว้ว่าในการให้สิทธิผู้ต้องขังที่จะรับทราบข่าวสารต่างๆ จากภายนอกเรือนจำ โดยสิทธิดังกล่าวนี้ผู้ต้องขังควรได้รับรองและคุ้มครองจากรัฐ และรัฐอาจมีการกำหนดข้อจำกัดบางประการในการใช้สิทธิดังกล่าว โดยคำนึงถึงผลกระทบต่อตัวผู้ต้องขังเองและความมั่นคงปลอดภัยของเรือนจำ โดยองค์การสหประชาชาติได้ออกข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำสำหรับนักโทษรับรองสิทธิในการได้รับข่าวสารจากสื่อต่างๆ ไว้ในข้อ 39 “นักโทษต้องได้รับข้อมูลข่าวสารที่สำคัญจากหนังสือพิมพ์ นิตยสาร จดสารพิเศษของทาง เรือนจำ วิทยุ การบรรยาย หรือสื่ออื่นๆ ในทำนองเดียวกันภายใต้การอนุญาตหรือการควบคุมของเรือนจำนั้น” ทั้งนี้ ในการให้ความคุ้มครองสิทธิในการรับทราบข่าวสารจากสื่อต่างๆ ของผู้ต้องขังของไทยจึงควรกำหนดไว้เป็นกฎหมายด้วย

## 5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการที่ผู้เขียนได้ทำการศึกษาค้นคว้ามา ผู้เขียนขอเสนอแนวทางแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับปัญหาการคุ้มครองเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องขังตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 โดยผู้เขียนขอเสนอแนะแนวทางปัญหาดังกล่าวดังนี้

1) ให้เพิ่มเติม มาตรา 33/1 ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 อันเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการตรวจสอบจดหมายระหว่างผู้ต้องขังกับบุคคลภายนอกไว้ โดยให้ใช้ความดังต่อไปนี้

มาตรา 33/1 เพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือป้องกันเหตุร้ายและความสงบเรียบร้อยของเรือนจำหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ให้เจ้าพนักงานเรือนจำมีอำนาจตรวจสอบจดหมายหรือเอกสารสิ่งพิมพ์ซึ่งมีถึงหรือจากผู้ต้องขัง ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง

และให้ยกร่างกฎกระทรวงว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการเกี่ยวกับการตรวจพัสดุภัณฑ์จดหมาย หรือเอกสารสิ่งพิมพ์ระหว่างผู้ต้องขังกับบุคคลภายนอก พ.ศ. .... โดยอาศัยอำนาจตาม มาตรา 33/1 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479

โดยหลักเกณฑ์ในการตรวจจดหมายของผู้ต้องขังนั้นจะต้องกำหนดวิธีตรวจสอบ และอำนาจในการตรวจสอบของเจ้าหน้าที่เรือนจำเอาไว้ โดยหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้ต้องกำหนดเพื่อเป็นหลักประกันขั้นต่ำเกี่ยวกับการตรวจสอบจดหมายหรือสิ่งพิมพ์ต่างๆ ของผู้ต้องขัง

(2.1) ในกรณีการรับส่งจดหมายไปนอกเรือนจำหรือรับส่งจดหมายให้แก่ผู้ต้องขัง ให้เจ้าหน้าที่เรือนจำดำเนินการดังนี้

(1) ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่เรือนจำตรวจจดหมายที่ส่งออกจากเรือนจำ รวมทั้งห้ามการจำกัดสิทธิการติดต่อกันทางจดหมายระหว่างนักโทษกับบุคคลที่อยู่นอกเรือนจำ

(2) เจ้าหน้าที่เรือนจำมีอำนาจตรวจจดหมายที่ส่งเข้ามาในเรือนจำให้กระทำ รวมทั้งอนุญาตให้ทำการตรวจด้วยอุปกรณ์และการสัมผัสด้วยมือ ทั้งนี้ เรือนจำควรจัดให้มีตัวแทนของนักโทษที่ทำหน้าที่สังเกตการณ์ปฏิบัติในห้องไปรษณีย์ของเรือนจำและการตรวจสิ่งพิมพ์อื่นๆ ที่ส่งให้นักโทษในเรือนจำให้กระทำได้เท่าที่จำเป็นเพื่อค้นหาสิ่งผิดกฎหมายหรือสิ่งพิมพ์ที่ไม่พึงประสงค์ซึ่งฝ่าฝืนข้อบังคับและระเบียบของเรือนจำ

(2.2) ในกรณีที่ปรากฏว่าจดหมายหรือสิ่งพิมพ์ของผู้ต้องขังนั้นเป็นสิ่งต้องห้ามมิให้ส่งแก่ผู้ต้องขัง ให้เจ้าหน้าที่เรือนจำดำเนินการดังนี้

(1) มีหนังสือบอกกล่าวไปถึงผู้ต้องขังเพื่อแจ้งการปฏิเสธสิ่งพิมพ์นั้นพร้อมทั้งเหตุผล

(2) จะต้องให้โอกาสผู้ต้องขังในการคัดค้านการปฏิเสธและ

(3) ต้องมีการทบทวนคำสั่งโดยเจ้าหน้าที่เรือนจำคนอื่นที่ไม่ใช่เจ้าหน้าที่คนเดิมที่ปฏิเสธสิ่งพิมพ์นั้นโดยทันที

(2.3) ในกรณีการรับส่งจดหมายของผู้ต้องขังโดยทั่วไปที่ติดต่อกับครอบครัวหรือเพื่อนหรือหน่วยงานอื่นไม่ควรประกอบด้วยข้อความดังต่อไปนี้

(1) เนื้อหาของจดหมายประกอบด้วยข้อความที่หยาบคายหรือก้าวร้าวบุคคลอื่นๆ เกิดความเสียหาย หรือข้อมูลที่ทำให้ทราบหรือเชื่อว่าจะนำไปสู่การหลอกลวง ซึ่งผู้เขียนมีความตั้งใจให้ผู้ได้รับจดหมายหรือบุคคลอื่นๆ เกิดความเสียหายหรือความกังวล

(2) เนื้อหาที่สนับสนุนหรือส่งเสริมให้กระทำผิดวินัย หรือการก่ออาชญากรรมรวมถึงการกลบเกลื่อนพยานหลักฐานเพื่อผลของรูปคดี

(3) แผนการหลบหนีหรือเนื้อหาที่เป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของเรือนจำ

(4) เนื้อหาของจดหมายที่เป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของประเทศ

(5) คำอธิบายเกี่ยวกับการทำหรือใช้อาวุธ ระเบิด ยาพิษ หรือคำแนะนำด้านทำลายล้างอื่นๆ



(6) ข้อความที่คลุมเครือหรือเป็นรหัสซึ่งไม่สามารถเข้าใจได้ทันทีแต่ต้องใช้วิธีการถอดรหัส

(8) เนื้อหาจดหมายมีลักษณะข่มขู่หรือแสดงถึงอันตรายของการฝ่าฝืนข้อห้ามนั้นหรือทำให้ได้รับบาดเจ็บทางร่างกายแก่บุคคลอื่น ซึ่งรวมถึงการกระตุ้นให้เกิดการเหยียดเชื้อชาติ

(9) เนื้อหาจดหมายที่ต้องการนำเสนอต่อสาธารณะหรือใช้ในการออกอากาศทางวิทยุหรือโทรทัศน์ถ้าเป็นข้อความที่

(ก) ได้รับผลประโยชน์จากการเผยแพร่ หรือ

(ข) ข้อความที่ปรากฏต่อสาธารณะมีลักษณะที่ไม่เขียนบนพื้นฐานของความมั่นคงหรือระเบียบที่ดี หรือ

(ค) ข้อความที่เกี่ยวกับอาชญากรรมหรือการกระทำผิดในอดีตของผู้ต้องขังเว้นแต่ประกอบด้วยทัศนคติที่รุนแรงเกี่ยวกับการลงโทษหรือคำพิพากษา ข้อคิดเห็นเกี่ยวกับอาชญากรรม ขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรม ระบบการลงโทษตามกฎหมายอาญา หรือ

(ง) อ้างถึงเอกลักษณ์ของผู้ต้องขังหรือเจ้าหน้าที่เพื่อที่จะทำการชี้ตัว

(10) ในกรณีนักโทษเด็ดขาด หากเนื้อหาในจดหมายประกอบด้วยการกระทำในกิจกรรมทางธุรกิจ

2) ให้แก้ไขหลักเกณฑ์เงื่อนไขและแนวทางปฏิบัติในการให้บริการโทรศัพท์สาธารณะแก่ผู้ต้องขังในเรือนจำหรือทัณฑสถานตามที่ระบุไว้ใน หนังสือกรมราชทัณฑ์ที่ ยช 0705/2416 เรื่อง ชักซ้อมแนวทางปฏิบัติในการให้บริการ โทรศัพท์สาธารณะแก่ผู้ต้องขัง ลงวันที่ 24 ตุลาคม 2549

โดยแก้ไขหลักเกณฑ์ของการให้บริการโทรศัพท์แก่ผู้ต้องขังในเรื่องระยะเวลาในการใช้บริการโทรศัพท์ ไม่ว่าจะเป็นนักโทษเด็ดขาด ชั้นกลาง ชั้นดี ชั้นดีมาก หรือชั้นดีเยี่ยมก็ตาม ควรมีการกำหนดระยะเวลาในการใช้โทรศัพท์แตกต่างกันโดยใช้การแบ่งประเภทของผู้ต้องขังเป็นเกณฑ์ โดยมีการกำหนดระยะเวลาขั้นต่ำไปจนถึงระยะเวลาสูงสุดที่นักโทษจะได้รับสิทธิในการใช้บริการโทรศัพท์ เช่น นักโทษชั้นดีเยี่ยมอาจกำหนดให้ระยะเวลาในการโทรศัพท์ในระยะเวลาสูงสุดตามที่กฎหมายกำหนดไว้เช่น ยี่สิบนาทีต่อสัปดาห์ แล้วก็ลดหลั่นไปตามประเภทของนักโทษเพื่อเป็นการจูงใจให้ผู้ต้องขังปฏิบัติตนให้อยู่ในกฎระเบียบของเรือนจำจะได้รับสิทธิในการติดต่อสื่อสารกับครอบครัว ญาติ พี่น้องมากขึ้น

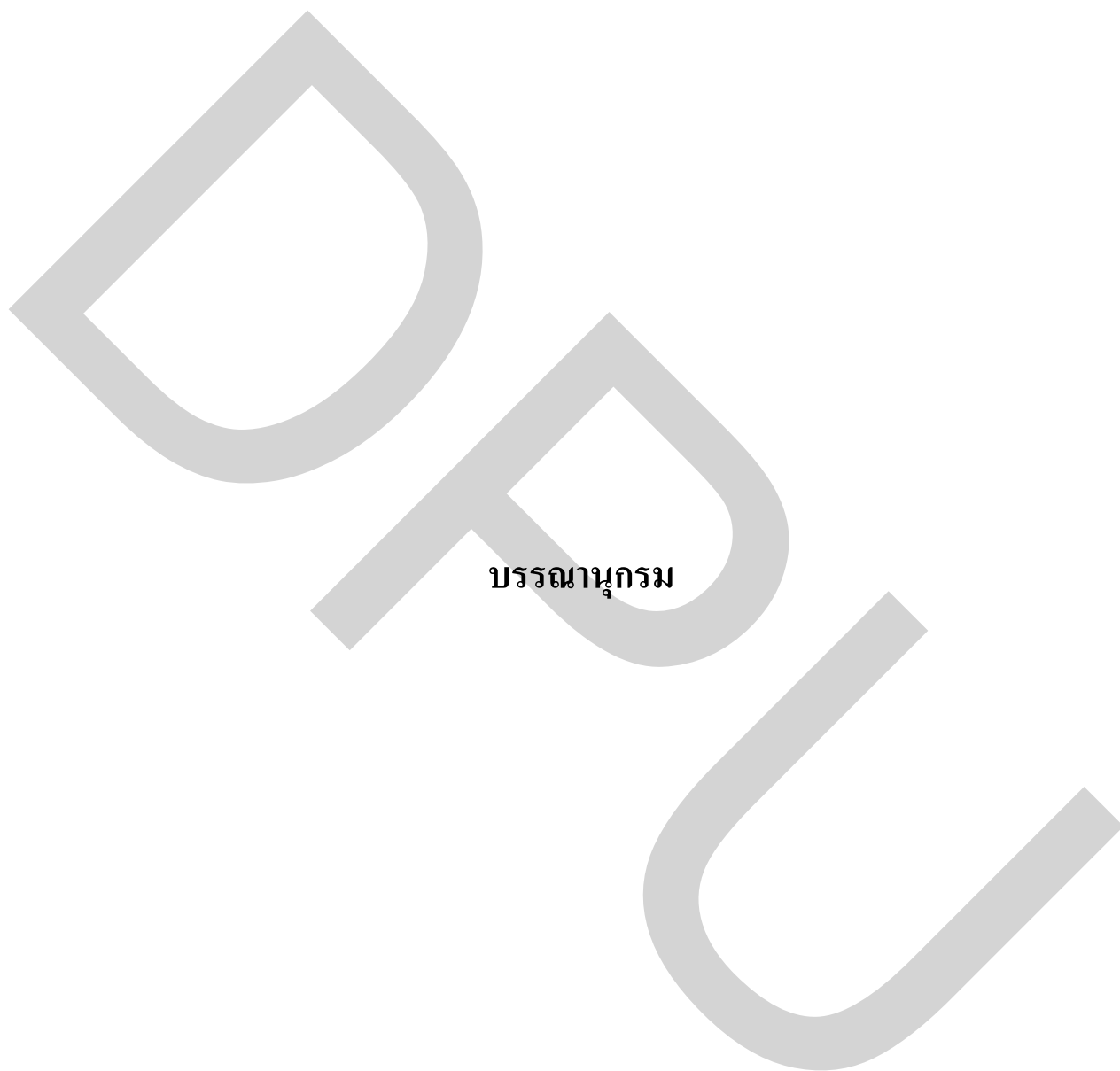
ตารางที่ 5.1 การกำหนดระยะเวลาในการใช้โทรศัพท์แตกต่างกันโดยใช้การแบ่งประเภทของผู้ต้องขังเป็นเกณฑ์

ประเภทของผู้ต้องขัง	ชั้นผู้ต้องขัง	ประเภทบริการ	จำนวนครั้ง	ระยะเวลา
ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี	—	โทรออก	2 ครั้ง/สัปดาห์	5 นาที/ครั้ง
นักโทษเด็ดขาด	ชั้นกลาง	โทรออก	1 ครั้ง/สัปดาห์	5 นาที/ครั้ง
	ชั้นดี	โทรออก	1 ครั้ง/สัปดาห์	5-10 นาที/ครั้ง
	ชั้นดีมาก	โทรออก	2 ครั้ง/สัปดาห์	10-15 นาที/ครั้ง
	ชั้นเยี่ยม	โทรออก	2 ครั้ง/สัปดาห์	15-20 นาที/ครั้ง

3) ให้เพิ่มเติม มาตรา 33 วรรค 2 ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 อันเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิในการรับรู้ข่าวสารของผู้ต้องขัง โดยให้ใช้ความดังต่อไปนี้

มาตรา 33 วรรค 2 ผู้ต้องขังควรได้รับทราบข่าวสารจากภายนอกเรือนจำ ซึ่งอยู่ภายใต้การตรวจตราและควบคุมของเจ้าพนักงานเรือนจำ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง

โดยควรกำหนดเงื่อนไขหลักเกณฑ์ที่เหมาะสมกับการใช้สิทธิในการรับรู้ข่าวสารไว้ในกฎกระทรวงที่ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 เช่น ระยะเวลาในการรับชมข่าวสาร ประเภทของข่าวสารต่างๆ เนื้อหาของหนังสือพิมพ์หรือนิตยสาร



**บรรณานุกรม**

## บรรณานุกรม

### ภาษาไทย

#### หนังสือ

กมลชัย รัตนสกววงศ์. (2537). *พื้นฐานความรู้ทั่วไปหลักกฎหมายปกครองเยอรมัน*. (ม.ป.ท.)

กรมราชทัณฑ์. (2541). *สารานุกรมงานราชทัณฑ์นานาชาติ*. กรุงเทพฯ: ม.ป.ท.

กิจปดี ชินเบญจภูช. (2548). *หลักกฎหมายมหาชน (พิมพ์ครั้งที่ 5)*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ชชาติ ชัยเดชสุริยะ และณัฐวสา นัทรไพฑูริย์ (ผู้แปล). (2547). *มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา*. กรุงเทพฯ: มูลนิธิพัฒนากระบวนการยุติธรรม.

กุลพล พลวัน. (2546). *เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายเกี่ยวกับงานราชทัณฑ์ หน่วยที่ 9-15 (พิมพ์ครั้งที่ 6)*. นนทบุรี: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช.

เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2543). *ระบบการเมืองการปกครองฝรั่งเศส*. กรุงเทพฯ: สยามศิลป์การพิมพ์.

\_\_\_\_\_. (2547). *หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

\_\_\_\_\_. (2547). *หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชนว่าด้วยรัฐ รัฐธรรมนูญ และกฎหมาย*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

ขุนประเสริฐศุภมาตรา. (2477). *หนังสือว่าด้วยกฎหมายภาคสิทธิ*. ม.ป.ป.

คณิต ณ นคร. (2546). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6)*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

\_\_\_\_\_. (2543). *กฎหมายอาญาทั่วไป*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

จรัญ โฆษณานันท์. (2537). *นิติปรัชญา (พิมพ์ครั้งที่ 5)*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

\_\_\_\_\_. (2544). *รัฐธรรมนูญ 2540 จากศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สู่สัมมิกสิทธิมนุษยชน*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

\_\_\_\_\_. (2545). *สิทธิมนุษยชนไร้พรมแดน ปรัชญากฎหมาย และความเป็นจริงทางสังคม*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

จรูญ สุภาพ. (2541). *หลักรัฐศาสตร์*. กรุงเทพฯ: ไทยวัฒนาพานิช

ชาติ ชัยสุริยะเดช และมานิตย์ จุมปา. (2537). *รัฐธรรมนูญของเรา*. กรุงเทพฯ: เดือนตุลา.

- เดือน คำดี. (2529). *ปรัชญาตะวันตกจากยุคโบราณถึงปัจจุบัน*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์.
- ทินพันธ์ นาคะตะ. (2517). *นักคิดผู้ยิ่งใหญ่ของโลกปรัชญาและทฤษฎีการเมือง*. กรุงเทพฯ: โครงการเอกสารและตำราสมาคมรัฐประศาสนศาสตร์นิค้ำ.
- ธานี วรภัทร์. (2553). *กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- นัทธี จิตสว่าง. (ม.ป.ป.). *หลักทฤษฎีวิทยา*. กรุงเทพฯ: กรมราชทัณฑ์.
- เนื่องน้อย บุญเนตร. (2539). *จริยศาสตร์ตะวันตก ค้านท์ มิลล์ ฮอบส์ ฟอร์ดส์ ชาร์ลส์*. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- บรรเจิด สิงคะเนติ. (2552). *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (พิมพ์ครั้งที่ 3)*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- \_\_\_\_\_. (2544). *สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) หลักพื้นฐานของสิทธิ เสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์*. กรุงเทพฯ: องค์การข้าราชการ.
- บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2542). *รัฐธรรมนูญน่ารู้*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- \_\_\_\_\_. (2536). *กฎหมายมหาชน 1*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม
- \_\_\_\_\_. (2538). *กฎหมายมหาชนเล่ม 1 วิวัฒนาการทางปรัชญาและลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่างๆ*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม
- บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. (2535). *คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ: รัฐธรรมนูญเยอรมัน*. โครงการตำราฯ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- \_\_\_\_\_. (2544). *เอกสารการสอน ชุดวิชา กฎหมายมหาชนเบื้องต้น*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- \_\_\_\_\_. (2549). *หลักการใช้อำนาจขององค์กรที่ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ*.
- ประเสริฐ เมฆมณี. (2523). *หลักทฤษฎีวิทยา*. กรุงเทพฯ: บพิธการพิมพ์.
- ปรีชา ช่างขวัญยืน. (2538). *ปรัชญาแห่งอุดมการณ์ทางการเมือง*. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
- ปรีดี เกษมทรัพย์. (2525). *กฎหมายแพ่ง: หลักทั่วไป*. กรุงเทพฯ: เจริญวิทย์การพิมพ์.
- \_\_\_\_\_. (2539). *นิติปรัชญา (พิมพ์ครั้งที่ 3)*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- \_\_\_\_\_. (2544). *นิติปรัชญา*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- พลศักดิ์ จิรไกรศิริ. (2529). *ความคิดทางการเมืองเบื้องต้น*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒน์ ประสานมิตร.

- พระธรรมปิฎก (ป.อ. ปยุตโต). (2542). *การพัฒนาที่ยั่งยืน*. กรุงเทพฯ: มูลนิธิโกมลคีมทอง.
- พินิจ รัตนกุล. (2518). *โสกราตีส ปัญหาเรื่องความดี*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ภูริชญา วัฒนรุ่ง. (2542). *หลักกฎหมายมหาชน*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- มานิตย์ จุ่มปา. (2546). *คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540* (พิมพ์ครั้งที่ 5).  
กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- ยศศักดิ์ โกไศยกานนท์. (2544). *ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540*. กรุงเทพฯ: สถาบันนายความ.
- วรพจน์ วิสชุดพิชญ์. (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 และ องค์การของรัฐ*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- \_\_\_\_\_. (2551). *เอกสารการสอน ชุดที่ 4 ทฤษฎีและหลักกฎหมายมหาชน*. กรุงเทพฯ:  
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- \_\_\_\_\_. (2551). *เอกสารการสอน ชุดที่ 5 หลักนิติรัฐ*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- ราชบัณฑิตยสถาน. (2546). *พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542*. กรุงเทพฯ: นานมีบุ๊คส์  
พับิเคชั่นส์.
- วีระ โลจายะ. (2532). *กฎหมายสิทธิมนุษยชน* (พิมพ์ครั้งที่ 10). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- สมยศ เชื้อไทย. (2536). *หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- สมบัติ จันทรวงศ์. (2524). *ปรัชญาการเมืองเบื้องต้น บทวิเคราะห์โสกราตีส*. กรุงเทพฯ:  
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สมบูรณ์ ประสพเนตร. (2544). *คู่มือการปฏิบัติงานเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของ  
เจ้าพนักงานเรือนจำ* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: กรมราชทัณฑ์.
- สมภาร พรหมทา. (2538). *มนุษย์กับการแสวงหาความจริงและความหมายของชีวิต*. กรุงเทพฯ:  
พุทธชาด.
- สมภพ จันทรประภา และคณะ. (2522). *ประวัติการราชทัณฑ์ 200 ปี*. กรุงเทพฯ: ราชทัณฑ์.
- สายพิณ ศุภทรมงคล. (2545). *คุกกับคน อำนาจและการต่อต้านข้างขึ้น* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ:  
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สิทธิ บุตรอินทร์. (2523). *ปรัชญาการเมืองเบื้องต้น*. กรุงเทพฯ: แพร่พิทยา.

สุขุม นวลสกุล และโกศล โรจนพันธุ์. (2539). *ทฤษฎีการเมืองสมัยโบราณและสมัยกลาง*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

สุวรรณ รื่นยศ. (2504). *หลักปฏิบัติการราชทัณฑ์*. กรุงเทพฯ: มหาดไทย.

เสนห์ จามริก. (2541). *ฐานคิดสู่ทางเลือกใหม่ของสังคมไทย*. กรุงเทพฯ: มูลนิธิภูมิปัญญา.

เสรี หล่อกันภัย และชนะจิตต์ อีสมันย์. (2542). *ศักดิ์ศรี ศักยภาพ สิทธิและเสรีภาพของมนุษย์ในทัศนะของคริสเตียน*. กรุงเทพฯ: อัมรินทร์พรินติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง.

หยุด แสงอุทัย. (2548). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 16). กรุงเทพฯ: ปรกาศพริก.

\_\_\_\_\_. (2511). *คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เรียงมาตรา และคำอธิบายรัฐธรรมนูญทั่วไปโดยย่อ*. พระนคร: กรุงเทพมหานครพิมพ์.

อารีลักษณ์ สินธพพันธุ์. (ม.ป.ป.). *ข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง* (เอกสารการสอนชุดวิชา กฎหมายเกี่ยวกับงานราชทัณฑ์หน่วยที่ 9-15). นนทบุรี: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.

อุดม รัฐอมฤต, นพนธิ สุริยะ และบรรเจิด สิงคะเนติ. (2544). *การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540*. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.

## บทความ

ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์ (แปล). (2526). “ความเป็นจริงกับหลักการแบ่งแยกอำนาจ.”

*วารสารกฎหมายปกครอง*, 2 (2).

เขาวนะ ไตรมาส. (2549). “สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญกับข้อคิดเห็นบางประการในการจำกัดสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของประชาชน.” *วารสารศาลรัฐธรรมนูญ*, 8 (22).

โชคชัย เชี่ยวชาญ. (2550). “สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเยอรมัน.” *วารสารกฎหมายปกครอง*, 24 (2).

ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2531, เมษายน). “การคุ้มครองบุคลิกภาพและเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของนักเรียนและนักโทษในประเทศเยอรมันตะวันตก.” *วารสารกฎหมายปกครอง*, 7 (1).

ดำรง วงศ์ต้ยนนท์. (2550). “สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญญี่ปุ่น.” *วารสารกฎหมายปกครอง*, 24 (2).

- ธานี วรภัทร์. (2545). “กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษ.” *จุลสารคณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัย  
ธุรกิจบัณฑิต, 1 (4).*
- \_\_\_\_\_. (2548). “ปัญหาการบังคับโทษจำคุกในประเทศไทย.” *วารสารกฎหมายธุรกิจบัณฑิต, 2 (5).*
- \_\_\_\_\_. (2549, มีนาคม). “การบังคับโทษจำคุกในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี.” *บทบัณฑิต, 62 (1).*
- \_\_\_\_\_. (2549, มิถุนายน). “การบังคับโทษจำคุกในประเทศญี่ปุ่น.” *บทบัณฑิต, 62 (2).*
- \_\_\_\_\_. (2550). “สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญญี่ปุ่น.” *วารสารกฎหมายปกครอง, 24 (2).*
- ประสิทธิ์ เอกบุตร. (2540, ธันวาคม). “กฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศกับสิทธิมนุษยชน.”  
*วารสารนิติศาสตร์, 27 (4).*
- ประเสริฐ สุขสบาย. (2550). “สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา.” *วารสารกฎหมาย  
ปกครอง, 24 (2).*
- ยุทธพงศ์ ฐิริเสถียร (2544). “กฎหมายลำดับรอง.” *วารสารกฎหมายปกครอง, 20 (2).*
- วนิดา ไชยชนตรดี. (2547, 11 เมษายน). “ข้อความคิดเกี่ยวกับมาตรการควบคุมผู้ต้องขังกับศักดิ์ศรี  
ความเป็นมนุษย์.” *รวมบทความทางวิชาการของศาลรัฐธรรมนูญชุดที่ 3:  
ศาลรัฐธรรมนูญกับการพัฒนาประชาธิปไตยในระบบนิติรัฐ.*
- วันชัย รุจนวงศ์. (2547). “การปฏิบัติต่อเด็กที่ทำผิดไม่ควรมี 2 มาตรฐาน.” *วารสารข่าวกฎหมายใหม่,  
32 (2).*
- วุฒิชัย จิตตานุ. (2546, พฤษภาคม-สิงหาคม). “สิทธิที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ในประเทศต่างๆ  
ทั่วโลก.” *วารสารศาลรัฐธรรมนูญ, 5 (14).*
- สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2550). “ความเป็นมาและเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย  
พุทธศักราช 2550.” *วารสารสถาบันพระปกเกล้า, 5 (3).*
- สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล และคณะ. (2547). *กฎหมายด้านการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพใน  
กระบวนการยุติธรรมที่ไม่สอดคล้องกับหลักสิทธิพื้นฐานและพันธกรณีระหว่าง  
ประเทศรวมทั้งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย.*
- อุดม รัฐอมฤต, นพนธิ สุริยะ, บรรเจิด สิงคะเนติ. (2544). *การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือการ  
ใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 28. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.*



## เอกสารอื่นๆ

วรเจดน์ ภาคีรัตน์. (2551). *เกณฑ์การแบ่งแยกกฎหมายมหาชนออกจากกฎหมายเอกชนและบ่อเกิดของกฎหมายมหาชน เอกสารประกอบการบรรยายวิชาทฤษฎีและหลักกฎหมายมหาชน บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์.*

\_\_\_\_\_. (2551). *ความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญกับศาลรัฐธรรมนูญ เอกสารประกอบการบรรยายวิชาทฤษฎีและหลักกฎหมายมหาชน บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์.*

\_\_\_\_\_. (2551). *เงื่อนไขการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน: มาตรฐานในการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย เอกสารประกอบการบรรยายวิชาทฤษฎีและหลักกฎหมายมหาชน บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์.*

\_\_\_\_\_. (2551). *วิวัฒนาการของรัฐ รูปแบบการปกครอง และองค์กรของรัฐ. เอกสารประกอบการบรรยายวิชาทฤษฎีและหลักกฎหมายมหาชน. ภาคการศึกษาที่ 1 ปีการศึกษา 2551 เอกสารชุดที่ 3.*

\_\_\_\_\_. (2551). *หลักนิติรัฐ.. เอกสารประกอบการบรรยายวิชาทฤษฎีและหลักกฎหมายมหาชน. ภาคการศึกษาที่ 1 ปีการศึกษา 2551 เอกสารชุดที่ 5.*

หนังสือกรมราชทัณฑ์ ที่ มท 0905/ว 18 ลงวันที่ 3 กุมภาพันธ์ 2536.

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

หนังสือกรมราชทัณฑ์ที่ มท.0905/ว.94 เรื่อง: ชักซ้อมแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการตรวจสอบเอกสาร และการตรวจค้นบุคคลเข้าและออกจากเรือนจำ ลงวันที่ 11 สิงหาคม 2536.

หนังสือกรมราชทัณฑ์ที่ ยธ.0705/2231 เรื่องชักซ้อมแนวทางปฏิบัติกรณีผู้ต้องขังร้องทุกข์ยื่นเรื่องราวและถวายฎีกา ลงวันที่ 13 พฤศจิกายน 2545.

หนังสือกรมราชทัณฑ์ที่ ยธ.0705/ว.71 เรื่องแนวทางปฏิบัติเพิ่มเติมเกี่ยวกับการตรวจเอกสารหรือจดหมายของผู้ต้องขัง ลงวันที่ 27 พฤศจิกายน 2546.

## รายงานการวิจัย

- คณะศึกษาดูงานการตรวจจดหมายของผู้ต้องขังในต่างประเทศ. กรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม. (2551). *การศึกษาวินิจฉัยเปรียบเทียบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการตรวจจดหมายของผู้ต้องขังในต่างประเทศ*. กรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม.
- จิรวุฒิ ลิปิพันธ์ และธานี วรภัทร์. (2549). *สิทธิผู้ต้องขังระหว่างพิจารณา* (รายงานการวิจัย). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. (2549). *หลักการใช้อำนาจขององค์กรที่ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ* (รายงานการวิจัย). กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.
- บรรเจิด ถึงคะเนติ. (2554). *ปัญหาและมาตรการทางกฎหมายในการรับรอง และคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว (Right to privacy)* (รายงานการวิจัย). กรุงเทพฯ: สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ.
- ประธาน วัฒนาพาณิชย์. (2526). *สิทธิของผู้ต้องขังในประเทศไทย* (รายงานการวิจัย). กรุงเทพฯ: ม.ป.ท.
- มูลนิธิสถาบันวิจัยกฎหมาย. (ม.ป.ป.). *กฎหมายที่มีบทบัญญัติที่ไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ* (รายงานการวิจัย). ม.ป.ท.

## วิทยานิพนธ์

- กิตติบดี ไชพลู. (2544). *ปัญหาการละเมิดสิทธิมนุษยชนในประเทศไทย: ศึกษาเฉพาะกรณีการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้พ้นโทษในการเข้าทำงาน* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- ณัฐกิตติ์ บุญจันทร์. (2550). *มาตรการทางกฎหมายในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง: ศึกษาปัญหาการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขังก่อนคำพิพากษาถึงที่สุด* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- นคร วิลลิภากร. (2549). *โทษประหารชีวิตในประเทศไทย: ศึกษาแนวคิดในการยกเลิก* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- พัชรภรณ์ กองอุบล. (2546). *สิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังตามรัฐธรรมนูญ* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ณัฐยา จรรยาชัยเลิศ. (2548). *หลักประกันสิทธิผู้ต้องขัง: กรณีศึกษาสิทธิในการดำรงชีวิต* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.  
 วราภรณ์ สุจริตกุล. (2533). *นักโทษเด็คขาดกับสิทธิตามกฎหมาย* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

### กฎหมาย

กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ.2479. ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยการติดต่อผู้ต้องขังป่วยทางโทรศัพท์และการเยี่ยมแบบใกล้ชิด (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2547.

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.

ประมวลกฎหมายอาญา.

พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548.

พระราชบัญญัติควบคุมการขอลาน พุทธศักราช 2484.

พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545.

พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479.

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการกักกันตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2510.

พระราชบัญญัติสุขภาพจิต พ.ศ. 2551.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.

### สารสนเทศจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์

คณิน บุญสุวรรณ. (2553). ปทานุกรมศัพท์รัฐสภาและการเมืองไทย. “เสรีภาพ.” สืบค้นเมื่อ

1 สิงหาคม 2553, จาก <http://www.panyathai.or.th/wiki/index.php>

ประสิทธิ์ ปิวาวัฒนพานิช. (2553). “ข้อสังเกตเกี่ยวกับเสรีภาพในการชุมนุมและการแสดงความคิดเห็นตามรัฐธรรมนูญ.” สืบค้นเมื่อ 11 กรกฎาคม 2553, จาก [www.prachathai.com](http://www.prachathai.com)

[http://www.matichon.co.th/news\\_detail.php?newsid=1277972507&catid=17](http://www.matichon.co.th/news_detail.php?newsid=1277972507&catid=17)

- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2554). หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม. สืบค้นเมื่อ 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](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)
- รายงานสถิติผู้ต้องราชทัณฑ์ทั่วประเทศของกรมราชทัณฑ์. สํารวจ ณ 1 กุมภาพันธ์ 2556 จาก  
<http://www.correct.go.th/stat102/display/result.php?date=2013-02-01&Submit=%B5%A1%C5%A7>
- รายงานสถิติผู้ต้องราชทัณฑ์ทั่วประเทศ คดี พ.ร.บ. ยาเสพติดทั่วประเทศ ของกรมราชทัณฑ์. สํารวจ ณ 1 กุมภาพันธ์ 2556, จาก  
[http://www.correct.go.th/stat102/display/drug\\_result.php?date=2013-02-01&Submit=%B5%A1%C5%A7](http://www.correct.go.th/stat102/display/drug_result.php?date=2013-02-01&Submit=%B5%A1%C5%A7)
- วิกิพีเดีย สารานุกรมเสรี. (2552). สิทธิ. สืบค้นเมื่อ 1 มกราคม 2555, จาก  
<http://th.wikipedia.org/wiki/สิทธิ>
- สถาบันพระปกเกล้า. (2553). สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย. สืบค้นเมื่อ 1 สิงหาคม 2553, จาก  
[www.thaipoliticsgovernment.org](http://www.thaipoliticsgovernment.org).
- ศูนย์สารสนเทศ ราชบัณฑิตยสถาน. (2554). พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542. สืบค้นเมื่อ 10 มิถุนายน 2554, จาก <http://rirs3.royin.go.th/new-search/word-search-all-x.asp>
- สว่าง กันศรีเวียง. (2543). สิทธิมนุษยชนในกระแสโลกาภิวัตน์. สืบค้นเมื่อ 31 สิงหาคม 2554, จาก [http://www.baanjomyut.com/library/global\\_community/06.html](http://www.baanjomyut.com/library/global_community/06.html)
- สำนักงานทนายความครรชิต. (ม.ป.ป.). การควบคุมผู้ต้องหา. สืบค้นเมื่อ 18 กรกฎาคม 2555, จาก [http://www.tanay-r-ya.com/wizContent.asp?wizConID=68&txtmMenu\\_ID=7](http://www.tanay-r-ya.com/wizContent.asp?wizConID=68&txtmMenu_ID=7)
- Wanloper. (2552). รัฐธรรมนูญอังกฤษ กรณีศึกษาสู่ต้นธารการเมืองใหม่. สืบค้นเมื่อ 30 สิงหาคม 2554, จาก <http://mblog.manager.co.th/wanloper/th-61271/>

## ภาษาต่างประเทศ

### BOOKS

Clemens Bartollas. (2002). *Invitation to Corrections*. Boston: USA. Allyn & Bacon.

Ewald, Alec C. and Rottinghaus, Brandon. (June, 2009). *Criminal Disenfranchisement in an International Perspective*. Cambridge: Cambridge University Press.

Henry Campbell Black. (1979). *Black's law Dictionary*. Boston: West Publishing.

Joan Petereilia. (2003). *When Prisoners Come Home*. New York: Oxford.

## LAWS

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.

International Covenant on Civil and Political Rights 1966.

Japan Constitution.

Prison Law 1908 of Japan.

Prison Law Enforcement Regulations 1933 of Japan.

Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners.

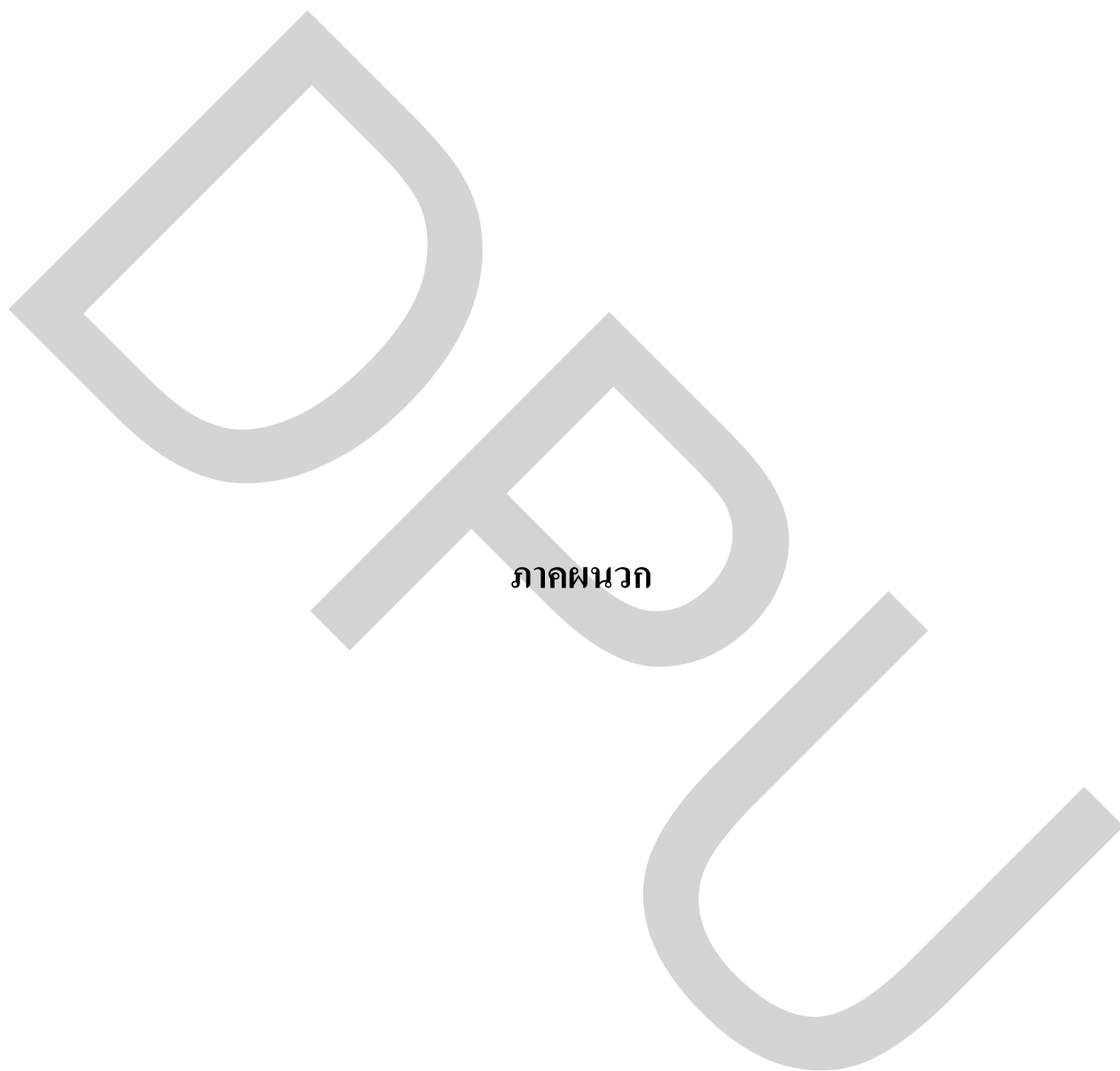
United Kingdom Prison Rules 1999.

Universal Declaration of Human Rights 1948.


## ELECTRONIC SOURCE

“European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.”

Retrieved August 30, 2011, from <http://conventions.coe.int>



ภาคผนวก



ภาคผนวก ก

ข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำสำหรับปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง และ  
ข้อเสนอแนะในส่วนที่เกี่ยวข้อง

### ข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำสำหรับปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง และข้อเสนอแนะในส่วนที่เกี่ยวข้อง

ข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำสำหรับปฏิบัติต่อผู้ต้องขังข้อกำหนดนี้ ได้รับการรับรองในการประชุมสมัชชาสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด ครั้งที่ 1 ซึ่งจัดขึ้นที่กรุงเจนีวา ในปี พ.ศ. 2498 และผ่านความเห็นชอบโดยคณะกรรมการสิทธิการเศรษฐกิจและสังคมตามมติที่ 663 (XXVI) ลงวันที่ 31 กรกฎาคม 2500 และมติที่ 2076 (LXII) ลงวันที่ 13 พฤษภาคม 2520

ข้อ 37. พึงอนุญาตให้ผู้ต้องขังติดต่อกับครอบครัว และเพื่อนที่เชื่อถือได้ของเขาตามกำหนดอย่างสม่ำเสมอ ทั้งทางจดหมายและโดยการเขียนในความควบคุมของเจ้าหน้าที่เท่าที่จำเป็น

ข้อ 38. (1) พึงอนุญาตให้ผู้ต้องขังต่างสัญชาติติดต่อกับผู้แทนการทูตและกงสุลแห่งประเทศของเขา

(2) ผู้ต้องขังต่างชาติที่ไม่มีสัมพันธไมตรีทางทูตหรือกงสุลและผู้ลี้ภัยหรือพลัดถิ่นควรอนุโลมให้ติดต่อกับผู้แทนทางการทูต ซึ่งรับดูแลผลประโยชน์เขา หรือติดต่อกับเจ้าหน้าที่ในประเทศนั้น หรือระหว่างประเทศซึ่งทำหน้าที่คุ้มครองเขา

ข้อ 39. ควรให้ผู้ต้องขังได้ทราบข่าวสำคัญเสมอ เช่น ให้อ่านหนังสือพิมพ์ นิตยสารหรือสิ่งพิมพ์ของเรือนจำเอง ให้ฟังวิทยุ ปาฐกถา หรือโดยวิธีอื่นใด ซึ่งอยู่ในการตรวจตราและความคุมของทางเรือนจำ



ภาคผนวก ข

หนังสือเวียน กรมราชทัณฑ์ เกี่ยวกับการให้บริการโทรศัพท์

(ตำนาน)

ที่ ขธ 0705/2416

กรมราชทัณฑ์

222 ถนนนันทบุรี 1 ตำบลสวนใหญ่

อำเภอเมือง จังหวัดนนทบุรี 11000

24 ตุลาคม 2549

เรื่อง ชักซ้อมแนวทางปฏิบัติในการให้บริการโทรศัพท์สาธารณะแก่ผู้ต้องขัง

เรียน ผู้ว่าราชการจังหวัด ผู้บัญชาการเรือนจำ ผู้อำนวยการทัณฑสถาน สถานกักกัน  
และสถานกักขัง

- อ้างถึง
1. หนังสือกรมราชทัณฑ์ ที่ ขธ 0705/2334 ลงวันที่ 26 พฤศจิกายน 2545
  2. หนังสือกรมราชทัณฑ์ ค่วนมาก ที่ มท 0905/ว 11 ลงวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 2545
  3. หนังสือกรมราชทัณฑ์ ค่วนมาก ที่ มท 0905/ว 49 ลงวันที่ 18 กรกฎาคม 2544
  4. หนังสือกรมราชทัณฑ์ ค่วนมาก ที่ มท 0905/ว 37 ลงวันที่ 22 มิถุนายน 2544

สิ่งที่ส่งมาด้วย หลักเกณฑ์เงื่อนไขการให้บริการโทรศัพท์สาธารณะแก่ผู้ต้องขัง จำนวน 1 ชุด

ตามหนังสือที่อ้างถึง กรมราชทัณฑ์ได้กำหนดแนวทางปฏิบัติในการให้บริการโทรศัพท์สาธารณะแก่ผู้ต้องขัง ประกอบด้วย รูปแบบการให้บริการ คุณสมบัติผู้รับบริการ บุคคลที่อนุญาตให้ติดต่อได้ เลขหมายปลายทางที่โทรออก การขอให้บริการ การส่งข้อบัตรโทรศัพท์ ฯลฯ เพื่อให้เรือนจำ/ทัณฑสถานดำเนินการได้อย่างถูกต้องและเป็นไปในแนวทางเดียวกัน นั้น

กรมราชทัณฑ์ ได้รับการประสานจาก บริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) เกี่ยวกับสภาพปัญหาในการให้บริการระบบโทรศัพท์สาธารณะแก่ผู้ต้องขังในเรือนจำ/ทัณฑสถาน ในหลายประเด็น ได้แก่

1. เรือนจำ/ทัณฑสถาน ส่งเลขหมายปลายทางของญาติที่ผู้ต้องขังต้องการติดต่อเกิน 5 เลขหมาย หรือบางคนขอเพิ่มเลขหมายจากที่แจ้งไว้เมื่อรวมแล้วเกิน 5 เลขหมาย
2. เลขหมายปลายทางที่ผู้ต้องขังติดต่อเป็นโทรศัพท์ PCT หรือโทรศัพท์ระบบอัตโนมัติที่ต้องต่อหมายเลขห้อง เช่น คอนโดมิเนียม อพาร์ทเมนท์ หอพัก หรือบางครั้งเป็นเลขหมายโทรศัพท์มือถือ ซึ่งไม่สามารถตรวจสอบผู้สนทนาปลายทางได้
3. กรอกข้อมูลในเอกสารนำส่งไม่ครบถ้วน โดยไม่ระบุความสัมพันธ์ของเลขหมายที่ติดต่อว่าเป็นของผู้ใด

4. ผู้ต้องขังไม่เข้าใจวิธีการ โอนเงินที่ถูกต้อง กรณีโอนเงินระหว่างบัตรหลัก (โอนเงินให้กัน) หากกรรหัตสศคจะมีผลทำให้มูลค่าของเงินภายในบัตรถูกโอนไปทั้งหมด บัตรของตนจึงไม่สามารถใช้งานได้ อีกทั้งพบว่ามีการขโมยเงินจากบัตรเติมเงินของผู้ต้องขังอื่นมาเป็นของตนเองจากการล้วงรื้อรหัสของผู้อื่น ทำให้เกิดปัญหาร้องเรียน ทั้งนี้บริษัทฯ จะได้ปรับปรุงระบบเพื่อมิให้โอนเงินให้แกกันได้

5. เจ้าหน้าที่เรือนจำ/ทัณฑสถาน บางแห่งไม่มีเครื่องจับเวลาและเครื่องดักฟังหรือบันทึกการสนทนา

กรมราชทัณฑ์พิจารณาแล้วเห็นว่า ปัญหาที่เกิดขึ้นมีสาเหตุมาจากเรือนจำ/ทัณฑสถาน ไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์เงื่อนไขที่กำหนดไว้ โดยไม่ตรวจสอบความถูกต้องของข้อมูลและรายละเอียดในเอกสารก่อนส่งให้บริษัทฯ ซึ่งการปล่อยปละละเลยในเรื่องดังกล่าว อาจก่อให้เกิดผลเสียหายต่อกรมราชทัณฑ์ในภาพรวมได้ จึงขอชักชวนแนวทางปฏิบัติต่อไปนี้

1. เลขหมายปลายทางของญาติที่ผู้ต้องขังติดต่อ จะต้องไม่เกิน 5 เลขหมาย รายใดที่ขอมาเกิน บริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) จะตัดเลขหมายที่ 6 ออก และผู้ต้องขังคนใดขอเพิ่มหรือเปลี่ยนแปลงเลขหมายให้ตรวจสอบข้อมูลเดิมว่าเคยแจ้งเลขหมายไว้แล้วที่เลขหมาย และหากรวมเลขหมายที่ขอเพิ่มแล้วเกิน 5 เลขหมาย ให้แจ้งผู้ต้องขังพิจารณายกเลิกหรือสับเปลี่ยนเลขหมายเดิม

2. อนุญาตให้ผู้ต้องขังติดต่อกับญาติได้เฉพาะเลขหมายโทรศัพท์บ้าน หรือที่ทำงานเท่านั้น โดยจะไม่อนุญาตให้ติดต่อกับเลขหมาย PCT หรือโทรศัพท์ระบบอัตโนมัติที่ติดต่อหมายเลขห้อง เช่น คอนโดมิเนียม อพาร์ทเมนท์ หอพัก หรือเลขหมายโทรศัพท์มือถือ เนื่องจากไม่สามารถตรวจสอบผู้สนทนาปลายทางได้ ทั้งนี้ ให้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบตรวจสอบข้อมูลอย่างละเอียด และแจ้งผู้ต้องขังที่เป็นสมาชิกทราบ

3. กรอกข้อความในเอกสารนำส่งให้ครบถ้วน และตรวจสอบความถูกต้องของข้อมูลให้ละเอียดรอบคอบ โดยเฉพาะเลขหมายโทรศัพท์ของญาติที่โทรออกว่าถูกต้องตามหลักเกณฑ์หรือไม่ และให้ระบุความสัมพันธ์ของญาติแต่ละเลขหมายไว้ในช่องหมายเหตุด้วย

4. ห้ามไม่ให้มีการโอนเงินให้กัน และให้ผู้ต้องขังระมัดระวังการขโมยเงินจากบัตรเติมเงินโดยจัดเก็บรหัสของตนเองไว้ในที่ปลอดภัย

5. ให้เรือนจำ/ทัณฑสถาน แจ้งรายชื่อเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานในเอกสารนำส่งด้วย เพื่อสะดวกในการติดต่อประสานงานของบริษัทฯ

6. ในการขอทำบัตรโทรศัพท์ให้เรือนจำ/ทัณฑสถาน ใช้แบบฟอร์มที่ปรับปรุงใหม่

7. หากเรือนจำ/ทัณฑสถาน แห่งใดยังไม่ได้ติดตั้งเครื่องดักฟังหรือบันทึกการสนทนา ให้รีบดำเนินการติดตั้งโดยเร็ว เพื่อป้องกันปัญหาที่อาจเกิดขึ้น สำหรับเครื่องจับเวลาให้ติดต่อกับ

บริษัท โดยตรงที่ คุณวัชรา พรหมณีไทย หมายเลขโทรศัพท์ 0 2575 9501 หรือ 08 1855 3202  
และโทรสารหมายเลข 0 2575 5341

อนึ่ง เนื่องจากหลักเกณฑ์เงื่อนไขการให้บริการโทรศัพท์สาธารณะแก่ผู้ต้องขัง ได้แจ้ง  
เวียนให้เรือนจำ/ทัณฑสถาน ทราบและดำเนินการตั้งแต่ปี 2544 ซึ่งต่อมาได้มีหนังสือสั่งการในเรื่อง  
ดังกล่าวจำนวนหลายฉบับ อาจทำให้เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติเกิดความสับสน กรมฯ จึงได้รวบรวมข้อสั่ง  
การและหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ไว้ในฉบับเดียว เพื่อง่ายต่อการศึกษาและนำไปปฏิบัติ ทั้งนี้ให้ยกเลิก  
หนังสือกรมราชทัณฑ์ที่อ้างถึงทั้ง 4 ฉบับ และใช้หนังสือฉบับนี้แทน

จึงเรียนมาเพื่อโปรดทราบ และขอได้แจ้งเจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องของทราบและถือปฏิบัติ  
โดยเคร่งครัด

ขอแสดงความนับถือ  
(ลงชื่อ) พิชยา สังฆนาภิน  
(นายพิชยา สังฆนาภิน)  
รองอธิบดี ปฏิบัติราชการแทน  
อธิบดีกรมราชทัณฑ์

สำนักทัณฑวิทยา  
ส่วนมาตรการควบคุมผู้ต้องขัง  
โทร. 0 2967 3380  
โทรสาร 0 2967 2409

(สำเนา)

**หลักเกณฑ์เงื่อนไขและแนวทางปฏิบัติในการให้บริการโทรศัพท์สาธารณะ  
แก่ผู้ต้องขังในเรือนจำ/ทัณฑสถาน**

**ลักษณะการให้บริการโทรศัพท์**

**1. ระบบโทรศัพท์**

เป็นระบบโทรศัพท์แบบใช้รหัสบัตร (Pin Code) โดยบัตรโทรศัพท์นี้จัดทำขึ้นเพื่อให้ผู้ต้องขังใช้ในเรือนจำและทัณฑสถานเท่านั้น ไม่สามารถนำไปใช้ภายนอก และบัตรโทรศัพท์ที่ใช้กันทั่วไปภายนอก ก็ไม่สามารถนำมาใช้ในเรือนจำและทัณฑสถานได้ แต่สามารถนำไปใช้ยังเรือนจำ/ทัณฑสถานอื่นได้เมื่อต้องย้ายเรือนจำ โดยผู้ต้องขังที่ประสงค์จะใช้บริการโทรศัพท์จะต้องสมัครเป็นสมาชิก เมื่อได้รับอนุญาตให้ใช้โทรศัพท์จะได้รับบัตรสมาชิก (Subscribe Card) มูลค่า 30 บาท และเมื่อใช้บัตรหมดมูลค่าแล้วก็สามารถซื้อบัตรเติมเงิน (Refill Card) เพิ่มมูลค่าในบัตรสมาชิกได้ต่อไปเรื่อย ๆ

ระบบโทรศัพท์นี้ สามารถกำหนดหมายเลขปลายทางเฉพาะหมายเลขของญาติที่ผู้ต้องขังได้แจ้งไว้กับเรือนจำ/ทัณฑสถานเท่านั้น สามารถกำหนดระยะเวลาการโทรในแต่ละครั้ง และสามารถตรวจสอบข้อความสนทนาได้ทันทีที่ส่งสั้ย รวมทั้งสามารถตรวจสอบข้อความสนทนาปกติประจำวันได้

**2. ประเภทและราคาบัตรโทรศัพท์**

(1) บัตรสมาชิก หรือบัตรหลัก (Subscribe Card) ฟรีค่าสมัคร แต่ต้องชำระเงินจำนวน 30 บาท เพื่อให้บัตรมีวงเงินการโทรออกครั้งแรกได้ตามจำนวน

(2) บัตรเติมเงิน (Refill Card) ปัจจุบันมีจำหน่ายราคา 50 บาท และ 100 บาท

**3. อัตราค่าบริการโทรศัพท์**

การใช้บริการโทรศัพท์ภายในประเทศ ให้เป็นไปตามอัตราค่าบริการของ บริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) สำหรับการใช้บริการโทรศัพท์ระหว่างประเทศ ให้เป็นไปตามอัตราค่าบริการของ บริษัท กสท. โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน)

**4. รายได้จาก การจองบัตรโทรศัพท์**

ร้านสงเคราะห์ผู้ต้องขังของเรือนจำ/ทัณฑสถาน ที่จำหน่ายบัตรเติมเงิน จะมีรายได้จากส่วนลดบัตรเติมเงินในอัตราร้อยละ 10 ของมูลค่ายอดการตั้งซื้อบัตรเติมเงิน (Refill Card) ในแต่ละครั้ง (การตั้งซื้อบัตรสมาชิกหรือบัตรหลักไม่มีส่วนลด) โดยส่วนลดดังกล่าวเรือนจำ/

ให้เก็บไว้เพื่อเป็นค่าใช้จ่ายในงานสวัสดิการผู้ต้องขัง  
ราคา 50 บาท จำนวน 200 ใบ คิดเป็นเงิน 10,000 บาท  
1,000 บาท แล้วนำส่งกรมราชทัณฑ์พร้อมรายการสั่งซื้อ

ทัณฑสถาน ไม่ต้องนำส่งกรมราชทัณฑ์  
ตัวอย่างเช่น ในการสั่งซื้อบัตรเติมเงิน  
ให้เรือนจำ/ทัณฑสถาน หักไว้ 10% ก็  
จำนวน 9,000 บาท

#### หลักเกณฑ์เงื่อนไขการให้บริการ

##### 1. วันและเวลาให้บริการ

ให้บริการได้ทุกวัน

พร้อมของเรือนจำและทัณฑสถานด้วย

##### 2. คุณสมบัติผู้รับบริการ

(1) ผู้ต้องขังป่วยที่

หรือสถานพยาบาลของเรือนจำ หรือส

(2) ผู้ต้องขังระหว่าง

(3) นักโทษเด็ดขาด

(4) ไม่เป็นผู้ที่อยู่ระ

(5) ไม่เป็นนักโทษเ

##### 3. บุคคลที่อนุญาตให้ติ

(1) บิดา มารดา

(2) **สามีในเรือนจำ**

(3) บุตร

(4) พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน หรือร่วมแต่บิดาหรือมารดา

(5) กรณีผู้ต้องขังไม่มีญาติตามข้อ (1) – (4) ให้อยู่ในดุลยพินิจของผู้บัญชาการ  
เรือนจำ/ผู้อำนวยการทัณฑสถาน สถานกักกัน สถานกักขัง

#### 4. หลักเกณฑ์ของการให้บริการ

ประเภทของผู้ต้องขัง	ชั้นผู้ต้องขัง	ประเภทบริการ	จำนวนครั้ง	ระยะเวลา
ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี	-	โทรออก	2 ครั้ง/สัปดาห์	5 นาที/ครั้ง
นักโทษเด็ดขาด	ชั้นกลาง	โทรออก	1 ครั้ง/สัปดาห์	5 นาที/ครั้ง
	ชั้นดี	โทรออก	1 ครั้ง/สัปดาห์	5 นาที/ครั้ง
	ชั้นดีมาก	โทรออก	2 ครั้ง/สัปดาห์	5 นาที/ครั้ง
	ชั้นเยี่ยม	โทรออก	2 ครั้ง/สัปดาห์	5 นาที/ครั้ง



### 5. เลขหมายปลายทางที่โทรออก

อนุญาตให้ติดต่อได้ไม่เกิน 5 เลขหมาย โดยจะต้องเป็นเลขหมายที่บ้านหรือที่  
งานของญาติเท่านั้น ทั้งนี้ไม่อนุญาตให้ติดต่อกับเลขหมายของโทรศัพท์เคลื่อนที่ โทรศัพท์ PCT  
และโทรศัพท์ระบบอัตโนมัติที่ต้องคีย์หมายเลขห้อง เช่น คอนโดมิเนียม อพาร์ตเมนต์ หอพัก ฯลฯ  
หากเป็นเลขหมายโทรศัพท์ต่างประเทศ ให้ผู้ต้องขังระบุชื่อประเทศไว้ด้วย

#### ขั้นตอนการขอใช้บริการ

1. ผู้ต้องขังที่ประสงค์ขอใช้บริการโทรศัพท์ ต้องกรอกรายละเอียดในแบบคำขอใช้  
บริการโทรศัพท์สาธารณะในเรือนจำและทัณฑสถานของผู้ต้องขัง (เอกสารหมายเลข 1) และใบ  
ยินยอม ให้ครบถ้วน พร้อมกับแสดงหลักฐานสำเนาบัตรประจำตัวประชาชนหรือสำเนาทะเบียน  
บ้านที่ปรากฏชื่อผู้ต้องขัง และหลักฐานซึ่งแสดงความเกี่ยวพันระหว่างผู้ต้องขังกับเจ้าของเลขหมาย  
ปลายทางที่ต้องการติดต่อ

โดยเฉพาะเลขประจำตัวประชาชน 13 หลัก ซึ่งจะใช้เป็นหมายเลขประจำตัวบัตรสมาชิกของผู้ต้องขัง  
จากนั้นให้ออกเลขที่ และลงนามผู้รับคำขอ

3. รวบรวมรายชื่อผู้ต้องขังที่ขอใช้บริการกรอกลงในเอกสารนำส่ง (เอกสารหมายเลข  
2) โดยให้ระบุชื่อ-นามสกุลของผู้ต้องขังทั้งภาษาไทยและภาษาอังกฤษให้ชัดเจน เพื่อให้สอดคล้อง  
กับระบบให้บริการของบริษัทฯ และป้องกันมิให้เกิดความผิดพลาดของการใช้ชื่อภาษาอังกฤษ  
(โดยเฉพาะกรณีผู้ต้องขังต่างชาติ)

4. ให้ทำสำเนาเอกสารนำส่ง (เอกสารหมายเลข 2) ไว้ 2 ชุด โดยเรือนจำ/ทัณฑสถาน  
เก็บไว้เป็นหลักฐาน 1 ชุด ส่วนต้นฉบับและสำเนาอีกชุดให้จัดส่งไปที่กรมราชทัณฑ์ พร้อมกับ  
รณาดิจิหาระค่าบัตรโทรศัพท์ ส่งจ่ายหัวหน้าฝ่ายการเงิน ปณฝ. สวนใหญ่ จังหวัดนนทบุรี 11003.  
โดยไม่หักค่าธรรมเนียมการจัดส่ง

#### การสั่งซื้อบัตรเติมเงิน

หากเรือนจำ/ทัณฑสถาน ต้องการสั่งซื้อบัตรเติมเงินเพื่อนำไปจำหน่ายที่ร้านสวัสดิการ  
ผู้ต้องขัง สามารถติดต่อขอซื้อได้ที่ฝ่ายสวัสดิการและเจ้าหน้าที่สัมพันธ์ กองการเจ้าหน้าที่ โดยให้  
ระบุจำนวนบัตรที่ต้องการ พร้อมส่งรณาดิจิหาระค่าบัตรโทรศัพท์ ส่งจ่ายหัวหน้าฝ่ายการเงิน ปณฝ.  
สวนใหญ่ จังหวัดนนทบุรี 11003

### มาตรการและข้อควรระวังในการควบคุมการใช้โทรศัพท์

1. ให้ติดตั้งเครื่องคัดฟังและบันทึกการสนทนาของผู้ต้องขังไว้ทุกครั้ง รวมทั้งให้ตรวจสอบข้อความการสนทนาอย่างใกล้ชิด ในกรณีที่ผู้ต้องขังหรือญาติใช้ภาษาต่างประเทศในการติดต่อสื่อสาร ให้ตรวจสอบเช่นเดียวกับการตรวจสอบจดหมายที่ผู้ต้องขังส่งไปภายนอกเรือนจำ ตามสมควรแต่สถานะที่เป็นอยู่ เช่น การสอบถามผู้ต้องขังเกี่ยวกับสาระสำคัญของการสนทนา การจับบันทึกชื่อที่อยู่และเลขหมายของบุคคลที่ผู้ต้องขังติดต่อในแต่ละครั้ง รวมทั้งประชาสัมพันธ์ให้ผู้ต้องขังและญาติได้ทราบว่าเรือนจำ/ทัณฑสถาน ได้ทำการบันทึกการสนทนาไว้ทุกครั้ง เพื่อความมั่นคงปลอดภัยของเรือนจำ
2. อนุญาตให้ผู้ต้องขังใช้โทรศัพท์สาธารณะเฉพาะกรณี มีเหตุผลความจำเป็นที่จะต้องติดต่อกับญาติเท่านั้น เช่น ความจำเป็นในเรื่องคดี กรณีเจ็บป่วย หรือกรณีไม่มีญาติมาเยี่ยม เป็นเวลานานเกิน 1 เดือน และหากเห็นว่าผู้ต้องขังรายใดมีพฤติกรรมไม่น่าไว้วางใจ ก็ไม่ควรอนุญาตให้ใช้โทรศัพท์หรือระงับการใช้ได้ทันที
3. ให้ตรวจสอบความเหมาะสมของสถานที่ตั้งโทรศัพท์ ว่าเอื้ออำนวยต่อการควบคุมดูแลและตรวจสอบการใช้โทรศัพท์มากน้อยเพียงใด หากพิจารณาเห็นว่าไม่เหมาะสม ขอให้เร่งปรับเปลี่ยนสถานที่โดยทันที
4. ให้ตรวจสอบระบบโทรศัพท์อย่างสม่ำเสมอ หากพบว่ามีปัญหาในการให้บริการ เช่น ระบบไม่สามารถล็อกเลขหมายที่โทรออก สามารถนำบัตรโทรศัพท์สาธารณะทั่วไปมาใช้ได้ หรือมีปัญหาสัญญาณโทรศัพท์ขัดข้อง ให้ติดต่อ คุณวัชรรา พรหมรพีไทย ที่หมายเลขโทรศัพท์ 0 2575 9501 หรือ 08 1855 3202 และโทรสารหมายเลข 0 2575 5341
5. ให้กำหนดมาตรการในการใช้โทรศัพท์ของผู้ต้องขังเพิ่มเติมได้ตามที่เห็นสมควร ทั้งนี้ต้องป้องกันมิให้ผู้ที่ได้รับอนุญาตให้ใช้โทรศัพท์นำบัตรโทรศัพท์ไปให้ผู้อื่นใช้ ชื่อ-นามสกุลเปลี่ยนแปลงหรือหาผลประโยชน์จากบัตรโทรศัพท์ รวมทั้งการกระทำใด ๆ อันผิดไปจากวัตถุประสงค์ของการใช้บริการโทรศัพท์ในเรือนจำ/ทัณฑสถาน ผู้ใดฝ่าฝืนให้ระงับการให้บริการทันที โดยอาจมีกำหนดเวลาหรือระงับใช้แบบถาวร และหากมีหลักฐานแน่ชัดว่าการใช้บริการโทรศัพท์ของผู้ต้องขังรายใดจะเป็นอันตรายต่อความมั่นคงปลอดภัยของเรือนจำ/ทัณฑสถาน ก็ไม่ควรอนุญาตให้ใช้หรือที่ใช้แล้วก็ให้ระงับหรือยกเลิกทันที

### การติดต่อประสานงาน

1. หากมีข้อสงสัยเกี่ยวกับการซื้อบัตรโทรศัพท์ ทั้งบัตรสมาชิกและบัตรเติมเงิน สามารถติดต่อสอบถามได้ที่ฝ่ายสวัสดิการและเจ้าหน้าที่สัมพันธ์ กองการเจ้าหน้าที่ หมายเลข



โทรศัพท์ 0 2967 3442 หรือ 0 2967 2222 ต่อ 419, 451 หรือที่ฝ่ายการเงิน กองคลัง หมายเลข  
โทรศัพท์ 0 2967 3542 หรือ 0 2967 2222 ต่อ 310-3

2. หากมีปัญหาเกี่ยวกับการติดตั้งหรือการใช้งานของระบบโทรศัพท์ ให้ติดต่อ  
คุณวีชรา พราหมณ์ไทย บริษัท ทีไอที จำกัด (มหาชน) หมายเลขโทรศัพท์ 0 2575 9501 หรือ  
08 1855 3202 และโทรสารหมายเลข 0 2575 5341

(เอกสารหมายเลข 1)  
เลขที่.....

แบบคำขอใช้บริการโทรศัพท์สาธารณะในเรือนจำ/ทัณฑสถานของผู้ต้องขัง

๑

<p>(ส่วนที่ 1 สำหรับผู้ต้องขัง)</p> <p>รายละเอียดผู้สมัคร (ตัวบรรจง)</p> <p>1. ชื่อผู้สมัครเป็นสมาชิก</p> <p>1.1 ชื่อ - สกุล (น.ช./น.ญ.).....</p> <p>1.2 เลขบัตรประจำตัวประชาชน (เลข 13 หลัก).....</p> <p>2. เลขหมายโทรศัพท์ปลายทางที่ต้องการติดต่อ และระบบความถี่ของญาติ</p> <p>2.1 .....ความถี่.....</p> <p>2.2 .....ความถี่.....</p> <p>2.3 .....ความถี่.....</p> <p>2.4 .....ความถี่.....</p> <p>2.5 .....ความถี่.....</p> <p>ข้าพเจ้ามีความประสงค์ขอสัมผัสเป็นสมาชิกให้บริการโทรศัพท์สาธารณะภายในเรือนจำ/ทัณฑสถาน โดยลงลายมือชื่อไว้เป็นหลักฐาน พร้อมจ่ายเงินค่าสมัครใช้บริการจำนวน 30 บาท (ตามระเบียบทั่ววน) แล้ว</p> <p>(ลงชื่อ).....ผู้สมัคร (.....(ว/ค/ป)</p>	<p>(ส่วนที่ 2 สำหรับเจ้าหน้าที่)</p> <p>บันทึกข้อความ/ข้อพิจารณา</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>เจ้าหน้าที่ผู้ตรวจสอบเอกสาร.....</p> <p>ผู้รับเอกสาร (ลงชื่อ)..... (.....(ว/ค/ป)</p> <p>ตำแหน่ง..... .....(ว/ค/ป)</p>
<p>ผู้มีอำนาจลงนาม อนุมัติ</p> <p>.....</p> <p>(.....(ว/ค/ป)</p> <p>ผู้บัญชาการเรือนจำ/ผู้อำนวยการทัณฑสถาน..... .....(ว/ค/ป)</p>	<p>ผู้มีอำนาจลงนาม อนุมัติ</p> <p>.....</p> <p>(.....(ว/ค/ป)</p> <p>ผู้บัญชาการเรือนจำ/ผู้อำนวยการทัณฑสถาน..... .....(ว/ค/ป)</p>



## ใบยินยอม

เขียนที่.....

วันที่.....

ข้าพเจ้า.....กระทำผิดฐาน.....

ยินยอมให้เรือนจำ/ทัณฑสถานตรวจสอบการสนทนา ระหว่างข้าพเจ้ากับบุคคลภายนอกผ่านทางระบบโทรศัพท์สาธารณะที่ติดตั้งภายในเรือนจำ/ทัณฑสถาน เพื่อความมั่นคงปลอดภัยในกิจการของเรือนจำ/ทัณฑสถาน และหากข้าพเจ้ากระทำผิดเงื่อนไขการใช้โทรศัพท์ดังกล่าว ข้าพเจ้ายินยอมที่จะให้เรือนจำ/ทัณฑสถานดำเนินการตามสมควรต่อไป

ข้าพเจ้าขอรับรองว่า การให้คำยินยอมดังกล่าวข้าพเจ้ากระทำด้วยความสมัครใจ มิได้มีผู้ใดขู่บังคับใด ๆ ทั้งสิ้น

ลงชื่อ.....ผู้ให้ความยินยอม

ลงชื่อ.....เจ้าหน้าที่

(.....)

ลงชื่อ.....พยาน

(.....)

ลงชื่อ.....พยาน

(.....)



## ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล

ประวัติการศึกษา

นางสาววิญรัตน์ ศิวะนารถ

พ.ศ. 2549 นิติศาสตรบัณฑิต

มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต

พ.ศ. 2552 ประกาศนียบัตรเนติบัณฑิตสมัยที่ 62

จากสำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา

