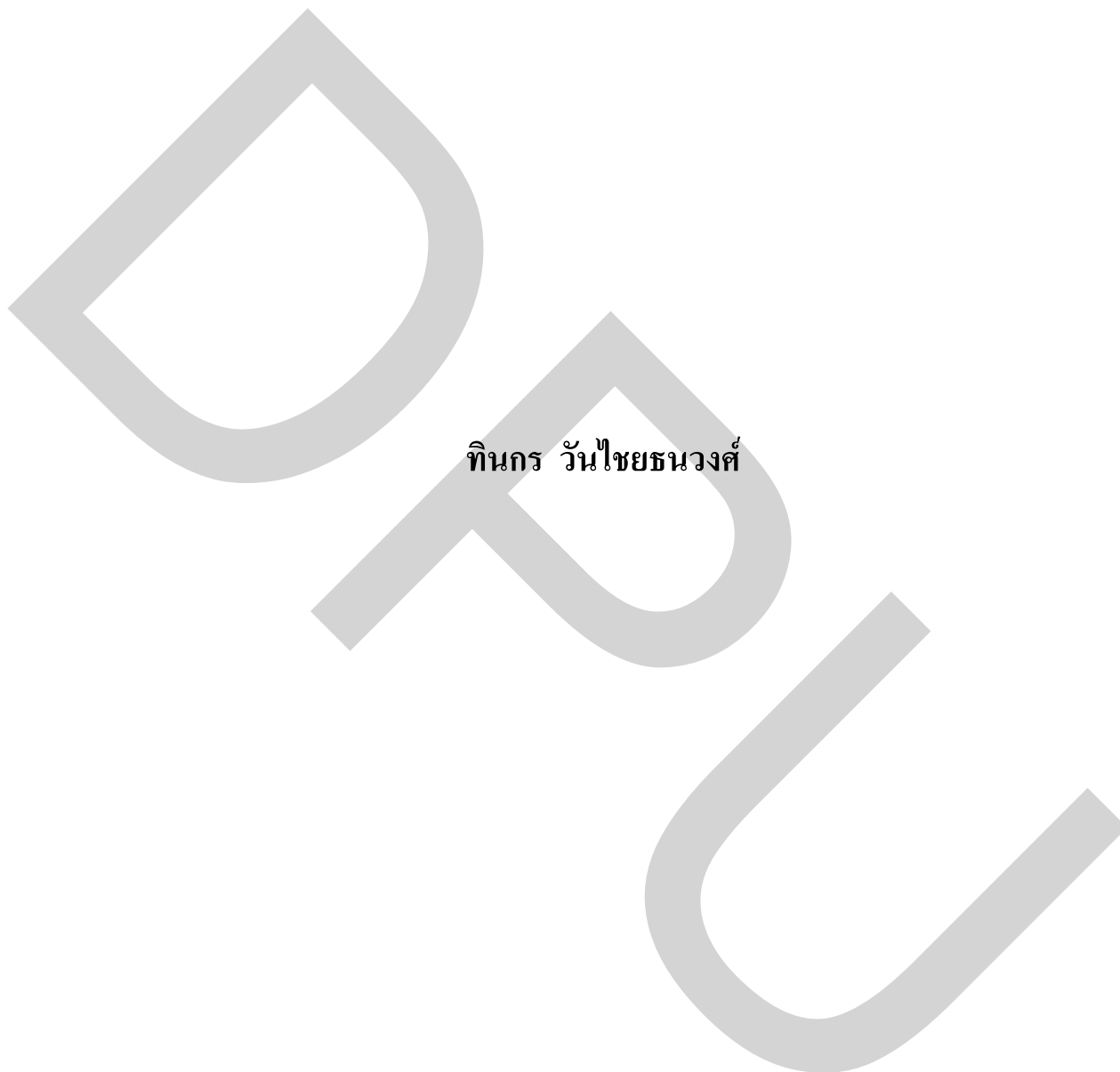


มาตรการทางกฎหมายในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง



ทินกร วันไชยธนวงศ์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปรีดี พนมยงค์
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์
พ.ศ. 2558

Laws of Prisoner Body Search



Tinnakorn Wanchaitanawong

The 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

2015

หัวข้อวิทยานิพนธ์	มาตรการทางกฎหมายในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง
ชื่อผู้เขียน	ทินกร วันไชยธนวงศ์
อาจารย์ที่ปรึกษา	ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ธานี วรภัทร์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2557

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์นี้มีวัตถุประสงค์ในการศึกษาถึงสภาพปัญหาเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง โดยทำการศึกษาว่ามาตรการทางกฎหมายในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังในปัจจุบันนั้นขัดต่อหลักสากลและละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขังหรือไม่ โดยเฉพาะการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้า และการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายของผู้ต้องขัง ซึ่งเป็นการปฏิบัติที่ต้องกระทำต่อเนื้อตัวร่างกายผู้ต้องขังโดยตรง และอาจให้เกิดความอับอายทางเพศต่อผู้ต้องขังได้

จากการศึกษาปัญหาในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังในประเทศไทย พบว่า ประเทศไทยได้มีมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังโดยตรงอยู่ในกฎกระทรวงมหาดไทยออกตามความใน มาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 โดยได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง และการแบ่งแยกประเภทของผู้ต้องขังเอาไว้ ซึ่งกำหนดให้ต้องมีการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังเมื่อได้รับตัวผู้ต้องขังเข้าสู่เรือนจำ การตรวจค้นสิ่งของที่ตัวผู้ต้องขังนั้น ถ้าผู้ต้องขังเป็นชายให้เจ้าพนักงานชายเป็นผู้ตรวจ ถ้าผู้ต้องขังเป็นหญิงให้เจ้าพนักงานหญิงเป็นผู้ตรวจ หากไม่มีเจ้าพนักงานหญิงก็ให้ผู้ต้องขังนั้นเองแสดงสิ่งของที่ตนมีติดตัวมาต่อเจ้าพนักงานที่มีหน้าที่ตรวจ หากว่ายังเป็นที่ยสงสัยว่าผู้ต้องขังจะไม่แสดงสิ่งของที่มีอยู่ทั้งหมด ก็ให้เชิญหญิงอื่นที่เชื่อถือมาช่วยทำการตรวจให้ แต่ก็ไม่ได้มีบัญญัติหรือมาตรการทางกฎหมายใดๆ ที่กำหนดเกี่ยวกับรายละเอียด ขอบเขตอำนาจ ขั้นตอน และวิธีการในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังเอาไว้ จึงทำให้เจ้าพนักงานราชทัณฑ์มีอำนาจในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังอย่างไม่มีกฎหมายควบคุมเอาไว้เพียงพอ ซึ่งอาจส่งผลให้เกิดการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขังได้

สำหรับมาตรการในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังในต่างประเทศ กล่าวคือ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สหรัฐอเมริกา เขตบริหารพิเศษฮ่องกงแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน และออสเตรเลีย ปรากฏว่า มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังในประเทศเหล่านี้ล้วนแต่มีบทบัญญัติกฎหมาย ระเบียบ และข้อบังคับ ที่กำหนดรายละเอียด ขอบเขตอำนาจ และ

ขั้นตอนในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังเอาไว้อย่างละเอียดและคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขังและป้องกันไม่ให้ผู้ต้องขังเกิดความอับอายในขณะตรวจค้น

จากสภาพปัญหามาตรการทางกฎหมายในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง ผู้เขียนจึงมีข้อเสนอแนะ ดังต่อไปนี้

(1) ควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมข้อกำหนดในกฎกระทรวงมหาดไทยออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ซึ่งอาจเพิ่มเติมเข้าไปในข้อ 36 ของกฎกระทรวงมหาดไทยฯ โดยกำหนดขอบเขตอำนาจ หลักเกณฑ์ ขั้นตอน และวิธีการในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังให้ชัดเจนและคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขัง

(2) ควรหาแนวทางในการลดจำนวนผู้ต้องขังภายในเรือนจำลง ซึ่งอาจใช้มาตรการลงโทษแบบอื่นๆ แทนการใช้โทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิด พร้อมทั้งเพิ่มจำนวนและพัฒนาบุคลากรเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ให้เหมาะสมและมีความสัมพันธ์กับจำนวนของผู้ต้องขัง

(3) ควรมีการพัฒนาและนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่มีประสิทธิภาพมาใช้เป็นตัวช่วยในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง เช่นการใช้เครื่องเอ็กซเรย์มาใช้ในการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายแทนการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายด้วยวิธีการที่ต้องล้วงเข้าไปในทวารของผู้ต้องขัง เพื่อลดผลกระทบต่อความอับอายและความปลอดภัยของผู้ต้องขัง

Thesis title	Laws of Prisoner Body Search
Author	Thinnakorn Wanchaithanawong
Thesis Advisor	Asst.Prof.Dr. Thani Woraphat
Department	Law
Academic Year	2014

ABSTRACT

The objective of this thesis is to study the problem relating to the legal measures in Prisoner Body Search to know that whether or not the legal measures in Prisoner Body Search at the present are contradicted to the international principle and to violate the human dignity of the prisoner, specially for the search of prisoner by stripping all clothes to search for illicit objects hidden in the prisoner's body for which the direct search against the prisoner's body would have caused the prisoner to have sexually disgraceful feeling.

From the study of problem of the prisoner body search in Thailand, it is found that Thailand has the legal measures in relation to the direct search of the prisoners in the Ministry of Interior's regulations issued in accordance with the statements in Section 58 of the Correction Act 1936. The rules for the search of prisoners was designated and the type of prisoners was classified, requiring that all prisoners must be searched upon the acceptance of prisoners into the prison. In searching for illicit objects, in case of the male prisoner the male officer is required to do that duty and if the prisoner is a female, the female officer must perform the search. If the female officer is not available the female prisoner is required to display all things brought with her at the time to the searching officer. In case of doubt, the reliable woman shall be invited to assist the search. However the Act does not provide or have the legal measures relating to the details, jurisdiction, procedures and methods in searching the prisoners. This has caused the correction officer to have the full authority in searching the prisoners without lawful control which would be resulted in the violation of the prisoner's human dignity.

For the measures in prisoner body search in the foreign countries such as the Federal Republic of Germany, the United States of America, Hong Kong Special Administration Region

of the People's Republic of China and Australia, the legal measures in relation to the search of prisoners in these countries are all under the provision of law, regulation, articles with details, jurisdiction and procedures in prisoner body search for the protection of the prisoner's human dignity and to prevent the prisoner from being shameful during the search.

From the problem of legal measures in prisoner body search, the author would like to offer the recommendation as follows:

(1) The provisions in the regulations of the Ministry of Interior, issued in accordance with the statements in Section 58 of the Correction Act 1936 should be amended by adding statements into Section 36 of the said regulations requiring the jurisdiction, criteria, procedures and method in prisoner body search to be clearly written for the protection of the prisoner's human dignity.

(2) The way to reduce the number of prisoners in the prison should be sought for. The other penalty measures may be applied instead of imprisonment for the offenders together with the way to increase the number of correction officers and have them developed to match with the number of the prisoners.

(3) The effective electronic equipment should be widely developed and applied as the assistant in prisoner body search, for examples, the use of X-ray for searching the objects hidden inside the prisoner's body instead of using the method of putting finger into the prisoner's asshole for reducing the effect against the shame and safety of the prisoner.

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลงได้ด้วยความสะดวกจากท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ธานี วรภัทร์ ที่ได้กรุณาได้รับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษา และได้สละเวลาอันมีค่าคอยช่วยเหลือและให้คำแนะนำต่างๆ ด้วยความเอาใจใส่อย่างดียิ่ง นอกจากนั้น วิทยานิพนธ์นี้ไม่อาจจะมีความสำเร็จเป็นรูปเล่มขึ้นได้ หากขาดเสียซึ่งกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ซึ่งได้แก่ ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร ผู้ช่วยอาจารย์นัทธี จิตสว่าง และอาจารย์ ดร.อุทัย อาทิวะ ที่ให้เกียรติเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ อีกทั้งยังได้กรุณาให้คำแนะนำและชี้แนวทางในการปรับปรุงวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณทุกท่านเป็นอย่างสูงไว้ ณ ที่นี้ด้วย

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ ศาสตราจารย์ ดร.สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล ซึ่งท่านได้มีส่วนช่วยเหลือผู้เขียนเป็นอย่างมากทั้งการวางรากฐานในการศึกษาทฤษฎี ให้คำแนะนำในการศึกษาระดับมหาบัณฑิต และให้ความช่วยเหลือแนะนำการค้นคว้าเอกสารต่างๆ และทางปฏิบัติอันเป็นประโยชน์อย่างยิ่งที่จำเป็นต้องใช้ประกอบการเขียนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณบิดาและมารดา ผู้ให้ทั้งกำลังใจและกำลังใจสนับสนุนให้ผู้เขียนฟันฝ่าการศึกษาในระดับปริญญาโทจนสำเร็จได้เป็นนิติศาสตรมหาบัณฑิต และที่สำคัญผู้เขียนขอขอบคุณครอบครัว ญาติมิตร เจ้าหน้าที่ พี่ๆ และเพื่อนๆ ทุกคน โดยเฉพาะในสาขากฎหมายอาญาฯ ที่คอยให้กำลังใจและคอยให้ความช่วยเหลือต่างๆ จนผู้เขียนมีวันนี้ได้

ท้ายที่สุดนี้ หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีคุณค่าหรือก่อให้เกิดประโยชน์ต่อการศึกษาใดๆ ผู้เขียนขอขอบพระคุณแด่บุพการี บุรพจารย์ และผู้มีพระคุณทุกท่าน ส่วนข้อผิดพลาดหรือบกพร่องประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

ทินกร วันไชยธนวงศ์

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	๖
กิตติกรรมประกาศ.....	๗
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. แนวคิดเกี่ยวกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง.....	7
2.1 ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขัง.....	7
2.2 สิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของผู้ต้องขัง.....	17
2.3 วัตถุประสงค์ของการบังคับโทษจำคุก.....	19
2.4 มาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง.....	26
2.4.1 มาตรฐานทางด้านสิทธิของผู้ต้องขัง.....	27
2.4.2 มาตรฐานสากลในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง.....	31
2.5 การตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง.....	37
2.5.1 ความรู้ทั่วไปในการตรวจค้น.....	38
2.5.2 ประเภทของการตรวจค้น.....	43
2.6 มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังในประเทศไทย.....	56
2.6.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.....	56
2.6.2 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.....	58
2.6.3 พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479.....	58
2.6.4 กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479.....	59

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
2.6.5	61
2.6.6	62
3.	64
3.1	64
3.1.1	65
3.1.2	67
3.2	68
3.2.1	69
3.2.2	70
3.3	83
3.3.1	84
3.3.2	85
3.4	87
3.4.1	87
3.4.2	88
4.	92
4.1	92
4.1.1	92
4.1.2	93
4.1.3	94
4.1.4	95
4.1.5	96
4.2	96

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4.2.1 วิเคราะห์เปรียบเทียบมาตรการในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังใน ประเทศไทยเปรียบเทียบกับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี.....	97
4.2.2 วิเคราะห์เปรียบเทียบมาตรการในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังใน ประเทศไทยเปรียบเทียบกับสหรัฐอเมริกา.....	98
4.2.3 วิเคราะห์เปรียบเทียบมาตรการในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง ในประเทศไทยเปรียบเทียบกับเขตบริหารพิเศษฮ่องกง แห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน.....	100
4.2.4 วิเคราะห์เปรียบเทียบมาตรการในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง ในประเทศไทยเปรียบเทียบกับออสเตรเลีย.....	101
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	103
5.1 บทสรุป.....	103
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	106
บรรณานุกรม.....	108
ภาคผนวก.....	113
ก. แจ้างแนวทางปฏิบัติตามข้อกำหนดสหประชาชาติ ว่าด้วยการปฏิบัติ ต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำและมาตรการที่มีใช้การคุมขัง สำหรับผู้กระทำผิดหญิง.....	114
ข. กรมราชทัณฑ์ ขอส่งคู่มือหลักปฏิบัติในการตรวจค้น และคู่มือมาตรฐาน สิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขัง มาเพื่อเป็นแนวทางในการปฏิบัติงาน ของเจ้าหน้าที่.....	118
ประวัติผู้เขียน.....	122

สารบัญตาราง

ตารางที่	หน้า
2.1 การเปรียบเทียบแนวคิดในการจำคุกเดิมกับแนวคิดในการจำคุกใหม่.....	25



สารบัญภาพ

ภาพที่	หน้า
2.1 แผนภาพพัฒนาการของวัตถุประสงค้ของการลงโทษและการบังคับโทษ.....	23
2.2 ความสมดุลของวัตถุประสงค้ของการลงโทษ และวัตถุประสงค้ของการบังคับโทษ.....	24

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การลงโทษ คือ การปฏิบัติกรอย่างใดอย่างหนึ่งที่ทำให้ผู้ที่ได้รับการปฏิบัตินั้นต้องได้รับผลร้าย เนื่องมาจากการที่บุคคลนั้นได้ฝ่าฝืนแนวปฏิบัติอันเป็นกติกาของสังคม โดยที่รัฐจะเป็นผู้ทำหน้าที่จัดการให้ผู้กระทำความผิดได้รับผลร้ายนั้นๆ การลงโทษจึงเป็นรูปแบบหนึ่งของการป้องกันสังคมจากผู้กระทำความผิด¹

การลงโทษนั้นมีวัตถุประสงค์ให้ผู้ได้รับโทษรู้สึกสำนึกว่าการกระทำของตนเป็นการกระทำอันเป็นพฤติกรรมที่คนในสังคมส่วนใหญ่ไม่ประสงค์ให้เกิดเหตุการณ์เช่นนั้น ต้องเข้าสู่กระบวนการแก้ไขพฤติกรรมมนุษย์ เพื่อเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมที่ไม่ดีนั้นให้หมดไป เรื่องนี้ในทางทฤษฎีหรือปรัชญาการลงโทษได้อธิบายถึงวัตถุประสงค์ในการลงโทษที่สำคัญมีดังนี้²

1. การลงโทษเพื่อเป็นการแก้แค้นทดแทน (Retribution)
2. การลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่ (Deterrence)
3. การลงโทษเพื่อเป็นการปรับปรุงแก้ไข (Rehabilitation)
4. การลงโทษเพื่อเป็นการตัดโอกาสกระทำความผิดได้อีก (Incapacitation)

ซึ่งวัตถุประสงค์ของการลงโทษตามทฤษฎีทั้ง 4 ดังกล่าวข้างต้นนั้นเป็นทฤษฎีการลงโทษสำหรับโทษทุกชนิด ซึ่งตามประมวลกฎหมายอาญาของไทยนั้นได้กำหนดให้โทษในทางอาญามี 5 สถาน กล่าวคือ ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และริบทรัพย์สิน³

วัตถุประสงค์หรือจุดมุ่งหมายของการบังคับโทษจำคุกจะไม่เหมือนวัตถุประสงค์ของการลงโทษที่มุ่งจะลงโทษให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลเป็นหลัก หากแต่วัตถุประสงค์ของการบังคับโทษเป็นการพัฒนาการจากแนวคิดในอดีตในการลงโทษ เข้ามาสู่แนวคิดยุคใหม่ที่มีความเป็นเสรีนิยมในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตลอดทั้งศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มากขึ้น มุ่งที่จะปรับเปลี่ยน บำบัดฟื้นฟูหรือแก้ไขพฤติกรรมของบุคคลที่บกพร่องในเรื่อง

¹ จาก *กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก* (น.33), โดย ธาณี วรภัทร์, 2553, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

² แหล่งเดิม.

³ จากประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 18.

ต่างๆ ที่เป็นเหตุให้กระทำผิดกฎหมายอาญาอันเป็นกติกาสังคม ถึงขนาดไม่สามารถดำรงชีวิตอยู่ร่วมกับคนในสังคมปกติได้ จึงมีความจำเป็นที่จะต้องนำคนในลักษณะดังกล่าวนี้ไปปรับปรุงซ่อมแซมแก้ไข ขกระดับความเจริญทางจิตใจและพฤติกรรม ให้อยู่ในระดับเกณฑ์มาตรฐานคนปกติในสังคมนั้นๆ ได้ ซึ่งวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษที่สำคัญมีดังต่อไปนี้

1. เพื่อให้มีการดำรงชีวิตอนาคตโดยปราศจากการกระทำผิดและมีความรับผิดชอบต่อสังคม

2. เพื่อเป็นการคุ้มครองสังคม⁴

การลงโทษจำคุกจะต้องเล็งผลเสียหายกับบุคคลในการบังคับโทษจำคุก กล่าวคือ ต้องไม่ทำลายบุคลิกภาพของคนปกติและต้องสอดคล้องกับหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญอยู่บนพื้นฐานของการบังคับโทษ หลักการความใกล้เคียงของชีวิตภายในและภายนอกเรือนจำ เพราะนักโทษทุกคนมีโอกาสกลับเข้าสู่สังคมอีกครั้ง หากการจำคุกทำลายบุคลิกภาพของคนให้เสียไป การฟื้นฟูก็จะทำไม่ได้ผล สุดท้ายสังคมก็จะได้รับความเสียหายอีกต่อไป

ในเรื่องสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขังนั้นได้รับความสนใจเพิ่มมากขึ้น ในฐานะที่เป็นเครื่องป้องกันที่ประชาชนมีต่อการใช้อำนาจอรัฐ การที่ผู้ต้องขังต้องถูกแยกตัวไปจากสังคมปกติ ซึ่งผู้ต้องขังจะต้องถูกจำกัดเสรีภาพในการเคลื่อนไหว เสรีภาพในการติดต่อสื่อสารกับสังคมภายนอก ทำให้เกิดปัญหาเรื่องความถูกต้องชอบธรรม ความพอดีในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ความทุกข์ทรมานของผู้ต้องขังที่ได้รับจากการถูกจำกัดเสรีภาพตามกฎหมายต่างๆ สิ่งเหล่านี้ได้มีการนำไปสู่การเรียกร้องให้มีการรับรองสิทธิของผู้ต้องขังอันเป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน (basic human right) รวมทั้งการเรียกร้องให้มีการรับรองสิทธิตามกฎหมายอันพึงมีของบุคคลเหล่านั้นด้วย

ที่มาของการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังนั้น เกิดมาจากแนวคิดที่ว่าผู้ต้องขังที่ถูกลงโทษได้สูญเสียสิทธิบางส่วนจากการที่ได้รับโทษไป แต่บุคคลเหล่านั้นยังมีสิทธิที่ยังเหลืออยู่อีกจากการถูกลงโทษนั้น มิได้หมายความว่าผู้กระทำความผิดที่ถูกขังนั้นสิ้นสิทธิความเป็นมนุษย์ไปเสียทั้งหมดแต่อย่างใด⁵

ปัญหาที่สำคัญประการหนึ่งในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ซึ่งเกิดขึ้นตั้งแต่รับตัวผู้ต้องขังเข้าสู่เรือนจำหรือทัณฑสถาน ซึ่งกระทบต่อสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขังเป็นอย่างมากนั่นก็คือ การบังคับให้ผู้ต้องขังทุกคนเปลือยกายในการค้นตัวผู้ต้องขังเพื่อที่จะทำการ ค้นตัวผู้ต้องขัง (strip search) เพื่อตรวจค้นอาวุธ หรือสิ่งของผิดกฎหมายจากผู้ต้องขัง ซึ่งการ ปฏิบัติ

⁴ จากกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก (น. 39 - 40). เล่มเดิม.

⁵ แหล่งเดิม.

ต่อผู้ต้องขังดังกล่าวนั้นก่อให้เกิดความอับอายทางเพศแก่ผู้ต้องขัง โดยเฉพาะอย่างยิ่งการ เปลือยกาย ต่อหน้านักโทษหรือผู้ต้องขังคนอื่นๆ นำไปสู่ความอับอายและทำลายบุคลิกภาพของ ผู้ต้องขัง ตั้งแต่ก้าวแรกที่เดินเข้าสู่เรือนจำ ซึ่งโดยหลักในการค้นผู้ต้องโทษ ค้นทรัพย์สิน และการค้นห้องขัง สามารถทำได้ การค้นตัวผู้ต้องโทษชายให้กระทำโดยผู้ชาย ผู้ต้องโทษหญิงให้กระทำโดยหญิง และต้องกระทำในห้องที่ไม่เปิดเผย ผู้ต้องโทษอื่นจะอยู่ร่วมด้วยมิได้⁶ แต่ในประเทศไทยนั้นการตรวจค้นที่ต้องมีการเปลือยกายในทางปฏิบัติมักจะให้นักโทษเปลือยกายพร้อมกันเป็นกลุ่มและตรวจค้น ซึ่งก่อให้เกิดความอับอายทางเพศแก่ผู้ต้องขังอันเป็นการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขังแล้ว

แต่อย่างไรก็ตามในการเปลือยกายเพื่อค้นตัวนั้นก็เป็นมาตรการที่จำเป็นต้องนำมาใช้ บังคับแก่ผู้ต้องขังทุกคน เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยและความปลอดภัยของเจ้าพนักงานเรือนจำ และตัวผู้ต้องขังเอง ไม่ว่าจะเป็นผู้ต้องขังในคดีร้ายแรงหรือคดีที่ไม่ร้ายแรง ก็ได้รับการปฏิบัติ เช่นเดียวกันทั้งสิ้น เนื่องจากมีการลักลอบนำสิ่งของต้องห้าม เช่น ยาเสพติด หรือโทรศัพท์มือถือเข้าไปภายในเรือนจำอยู่มาก โดยวิธีการซุกซ่อนให้พ้นจากสายตาของเจ้าพนักงานเรือนจำด้วยวิธีต่างๆ เช่น ซุกซ่อนมาตามสิ่งของที่ผู้มาเยี่ยมฝากไว้ให้กับผู้ต้องขัง หรือซุกซ่อนในรูทวารหนัก ตามที่ปรากฏตามข่าวในปัจจุบัน ส่งผลให้เกิดปัญหาเครือข่ายยาเสพติดในเรือนจำ

ดังตัวอย่างที่เห็นได้ชัดจากการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังในการตรวจค้นตัวที่เป็นการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่ปรากฏอยู่ในบทสัมภาษณ์สฎีปขาว รัน (นามแฝง) คือหนึ่งในผู้ต้องขังสาวในเรือนจำชายแห่งหนึ่งในกรุงเทพมหานคร รันรับการผ่าตัดแปลงเพศมาเกือบ 20 ปีแล้ว เหมือนกับเพื่อนผู้ต้องขังอีก 3 คนที่อยู่ในเรือนจำเดียวกันแม้จะมีร่างกายเป็นหญิง 100% และจิตใจเป็นหญิงอาจจะเกินร้อย แต่สำหรับรัน เธอยังคงเป็นผู้ชาย มีค่าน้ำหนักชื่อเป็น นาย และหากกระทำผิดก็ต้องนำมาทักขังไว้ในเรือนจำชายหลายครั้งที่มีคนบอกเธอว่าเจ้าหน้าที่เปิดล็อกให้ผู้ต้องขังอื่นดูในขณะที่พวกเธออาบน้ำ ทำภารกิจส่วนตัว กลายเป็นเรื่องสนุกสนานของเจ้าหน้าที่และผู้ต้องขังอื่น บางครั้งมีการบังคับให้นักโทษกลุ่มนี้เปิดหน้าอกให้ดู เป็นที่ตลกขบขัน โดยที่พวกเธอไม่ได้เต็มใจ ยังไม่นับรวมการพูดจาหยาบคาย ดูหมิ่นเหยียดหยามทางเพศสำหรับเจ้าหน้าที่บางคนซึ่งไม่เข้าใจเรื่องเหล่านี้เลยแม้แต่น้อย นอกจากนี้เมื่อต้องออกไปขึ้นศาล จะต้องมีการตรวจร่างกาย โดยขั้นตอนจะต้องบังคับให้ผู้ต้องขังถอดเสื้อผ้าออกทุกชิ้น ทำให้ผู้ต้องขังกลุ่มนี้ได้รับความอับอายจากผู้ต้องขังอื่นๆ “กรณีตรวจค้นร่างกายนี้ เพศชายแท้ๆ ยังมีความอับอายเลย ทางที่ดีควรให้เจ้าหน้าที่ผู้หญิงทำหน้าที่แทนจะเหมาะสมกว่า เพราะเรือนจำก็มีเจ้าหน้าที่หญิงอยู่บ้าง” ส่วนนี้เป็นความ

⁶ แหล่งเดิม.

คิดเห็นจากนักโทษชายที่เขียนจดหมายมาบอกเล่าเรื่องของพวกเธอ เมื่อถามว่าอยากจะเรียกร้องให้มีการย้ายผู้ที่แปลงเพศเป็นหญิงแล้วไปอยู่เรือนจำหญิงไหม รับผิดชอบว่า โดยกฎหมายและระเบียบต่างๆ แล้วเป็นไปได้เลยที่จะได้ย้ายที่นั่น เมื่อเกิดมาเป็นเพศชายยังไรรัฐก็กำหนดเราเป็นเพศชายตลอดไป ซึ่งถึงที่สุดก็ทำได้ เพียงแต่อยากให้ปฏิบัติเท่าเทียมกับคนอื่นๆ ไม่ใช่ทำเหมือนตัวประหลาดและขาดการดูแล⁷

จากกรณีดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่า ในการบังคับโทษจำคุกในประเทศไทยนั้น ผู้ต้องขังหรือนักโทษยังไม่ได้รับความคุ้มครองสิทธิในทางเพศเท่าที่ควร และยังไม่มีการทางกฎหมายเข้ามารับรองและคุ้มครองสิทธิดังกล่าว ส่งผลให้ผู้ต้องขังหรือนักโทษนั้นถูกปฏิบัติอย่างทารุณและก่อให้เกิดความอับอายทางเพศโดยไม่จำเป็น ซึ่งจะทำให้ผู้ต้องขังหรือนักโทษนั้นต้องสูญเสียบุคลิกภาพและอาจทำให้การแก้ไขฟื้นฟูผู้ต้องขังหรือนักโทษเหล่านั้นไม่ได้ผล ซึ่งจะทำให้เกิดความเสียหายแก่สังคมและประเทศชาติต่อไปในอนาคต

ด้วยเหตุนี้ ผู้ศึกษาจึงมุ่งศึกษามาตรการทางกฎหมายในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง ซึ่งยังเป็นปัญหาในทางกฎหมายตามแนวทางในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับ พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 รวมทั้งกฎหมายอื่นๆ ที่ใช้เป็นแนวทางในการป้องกันการปฏิบัติที่ก่อให้เกิดความอับอายทางเพศต่อผู้ต้องขังในการตรวจค้นตัว อีกทั้งมาตรฐานสากลหรือข้อตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหรือนักโทษเพื่อนำมาเปรียบเทียบกับกฎหมายของไทย ว่าสอดคล้องกับหรือเป็นไปตามเจตนารมณ์ตามที่กฎหมายกำหนดไว้อย่างแท้จริงหรือไม่ รวมทั้งพิจารณาถึงสภาพปัญหาและอุปสรรค วิธีการรักษาความปลอดภัย เพื่อเป็นแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายและแนวทางปฏิบัติงานของบุคลากรของราชทัณฑ์ต่อผู้ต้องขังหรือนักโทษให้สอดคล้องกันและเกิดผลสัมฤทธิ์ที่เป็นจริงในทางปฏิบัติต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 รวมถึงกฎกระทรวง และระเบียบข้อบังคับต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังของประเทศไทย

2. เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังในต่างประเทศ

⁷ จากทีมข่าวกระบวนกรยุติธรรม. (2012). *คุกซ่อนคุก' ชีวิต transgender ในเรือนจำ สิ่งแปลกปลอมที่ถูกกั้นออกและล่องละเมียด*. สืบค้น 20 มีนาคม 2557, จาก <<http://prachatai.com/journal/2012/08/42335>>

3. เพื่อศึกษาแนวคิดและวิธีปฏิบัติตามกฎหมายที่เกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขัง ซึ่งรับรองและคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ตลอดจนกฎ ระเบียบ ข้อบังคับที่เกี่ยวข้อง

4. เพื่อศึกษาถึงวิธีการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ในส่วนที่เกี่ยวกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง ตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 รวมถึงกฎกระทรวง ระเบียบข้อบังคับ หนังสือสั่งการและ

5. เพื่อศึกษามาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติ ตลอดจนวิธีปฏิบัติของกฎหมายต่างประเทศเปรียบเทียบกับของไทย ในกรณีการบังคับให้ผู้ต้องขังเปลือยกายในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

การบังคับให้ผู้ต้องขังหรือนักโทษเปลือยกายในการที่จะทำการตรวจค้นตัวเพื่อตรวจอาวุธหรือสิ่งของผิดกฎหมายนั้นก็ยังมีความจำเป็นต่อการรักษาความปลอดภัยภายในเรือนจำหรือทัณฑสถาน แต่อย่างไรก็ดี ในปัจจุบันมาตรการดังกล่าวนั้นก็ยังไม่มิตบบัญญัติใดๆ ที่บัญญัติเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และวิธีการปฏิบัติของมาตรการดังกล่าว จึงทำให้เกิดการปฏิบัติที่ก่อให้เกิดความอับอายทางเพศต่อผู้ต้องขัง เช่น การให้ผู้ต้องขังเปลือยกายต่อหน้าผู้ต้องขังหรือนักโทษคนอื่นๆ การตรวจค้นตัวผู้ต้องขังโดยมีการล่วงล้ำเข้าไปในร่างกายของผู้ต้องขังซึ่งกระทำโดยเจ้าหน้าที่ที่ไม่ใช่แพทย์หรือไม่ได้มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน ซึ่งการกระทำดังกล่าวนี้เป็นกรกระทำที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขังโดยตรงและก่อให้เกิดความอับอายทางเพศต่อผู้ต้องขัง อันเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชนและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ดังนั้น จึงควรต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังให้สอดคล้องกับหลักสากลในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

การศึกษาในครั้งนี้จะศึกษาถึงหลักกฎหมายในการค้นตัวผู้ต้องขัง ทั้งผู้ต้องขังที่เป็นนักโทษเด็ดขาด ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณา และผู้ต้องขังที่ผ่านการผ่าตัดแปลงเพศมาแล้ว โดยเฉพาะในการค้นตัวผู้ต้องขังโดยการบังคับให้ผู้ต้องขังเปลือยกาย และการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังที่มีการล่วงล้ำต่อร่างกายของผู้ต้องขัง ในส่วนเนื้อหานั้น เป็นการศึกษาในเรื่องสิทธิและเสรีภาพ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ กฎหมายที่ใช้ปฏิบัติและวิธีปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ปัญหาและมาตรการต่างๆ หลักขององค์การสหประชาชาติและกฎหมายของต่างประเทศตามบทบัญญัติในส่วนของรัฐธรรมนูญแห่ง

ราชอาณาจักรไทย ฉบับ พ.ศ. 2550 พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 กฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติ ตลอดจนอนุสัญญา หรือปฏิญญา และกฎหมายต่างประเทศที่เกี่ยวข้อง

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

วิทยานิพนธ์เรื่องการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ศึกษาการค้นคว้าผู้ต้องขังโดยการบังคับให้เปลี่ยนกายนี้ ใช้วิธีการวิจัยทางเอกสาร (Documentary Research) โดยการค้นคว้าจากบทบัญญัติของกฎหมาย กฎ ระเบียบปฏิบัติในปัจจุบัน ประกอบกับหนังสือ ตำรา บทความ วารสาร ที่เกี่ยวข้องทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ และได้เข้าพบเจ้าหน้าที่ของทางราชทัณฑ์ซึ่งมีความรู้ในทางปฏิบัติและระเบียบที่เกี่ยวข้อง เพื่อทราบข้อมูลและขอเอกสารอันเป็นประโยชน์ในการศึกษา จากนั้นจึงนำข้อมูลที่ได้มาทำการสังเคราะห์และจัดรวบรวมเป็นระบบ เพื่อให้ทราบถึงสภาพปัญหาและการศึกษาวิเคราะห์หาข้อสรุปตลอดจนแนวทางในการแก้ไขปัญหาต่อไป

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงแนวความคิดและหลักกฎหมายในเรื่องสิทธิเสรีภาพ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขัง และหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังอันจะเป็นประโยชน์ในการปฏิบัติงานของผู้ที่มีอำนาจในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง
2. ทำให้ทราบถึงปัญหาในทางปฏิบัติและในทางกฎหมาย ความแตกต่างและความสอดคล้องของหลักกฎหมายของไทย หลักกฎหมายขององค์การสหประชาชาติ และหลักปฏิบัติของต่างประเทศในเรื่องการค้นตัวผู้ต้องขัง
3. ทำให้ทราบถึงแนวทางในการกระตุ้นเตือนให้หน่วยงานราชทัณฑ์ตระหนักถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขัง ซึ่งควรจะได้รับ การปฏิบัติที่เป็นธรรม โดยคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์
4. ทำให้ทราบถึงแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย โดยเฉพาะพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ให้มีความชัดเจนและไม่มีช่องว่างในทางกฎหมายและเพื่อเป็นการหามาตรการในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง ให้เกิดผลแก่ผู้ต้องขังทุกรายเป็นการทั่วไป เพื่อให้เกิดความยุติธรรม ความเสมอภาคในสังคม และคุ้มครองผู้ต้องขังให้ได้รับสิทธิเสรีภาพตามที่ผู้ต้องขังพึงจะได้รับต่อไป

บทที่ 2

แนวความคิดเกี่ยวกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง

สำหรับเนื้อหาในบทนี้ จะได้ศึกษาถึงสิทธิมนุษยชนและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขัง และจะกล่าวถึงหลักสากลที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง และอำนาจหน้าที่ของผู้ที่เกี่ยวข้อง ซึ่งในการปฏิบัติดังกล่าวย่อมส่งผลกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขัง และมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติที่นานาประเทศให้การยอมรับ รวมถึงประเทศไทยด้วย ซึ่งถือว่ามีอิทธิพลต่อกฎหมายและแนวทางปฏิบัติของประเทศไทยในปัจจุบันอย่างมาก โดยเฉพาะเรื่องการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังและการคุ้มครองสิทธิในทางร่างกายและทางเพศของผู้ต้องขัง นำมาซึ่งความเกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังต่อไป

2.1 ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขัง

แนวความคิดเรื่องสิทธิมนุษยชนนั้นอาจกล่าวได้ว่าเป็นสิ่งที่สำคัญที่สุดในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา หรืออาจกล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่าสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยหากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศใดหรือที่ใดก็ตามที่ปราศจากการเคารพต่อสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาแล้ว ย่อมไม่อาจเรียกได้ว่าเป็นกระบวนการยุติธรรมทางอาญา จะเป็นได้ก็แค่เพียงกระบวนการดำเนินคดีทางอาญาหรือกระบวนการลงโทษทางอาญาเท่านั้น¹

สิทธิมนุษยชน (Human rights) ในคริสต์ศตวรรษที่ 20 มีการนำคำนี้มาใช้ปรากฏอยู่ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ปี ค.ศ. 1948 เรื่องสิทธิมนุษยชนได้มีการพัฒนาในแต่ละยุคสมัยต่อเนื่องมาและมีการรับรองสิทธิของบุคคลในกลุ่มต่างๆ เช่น สิทธิของผู้อพยพ สิทธิสตรี สิทธิเด็ก รวมตลอดทั้งสิทธิของผู้ต้องขัง เป็นผลมาจากการที่บุคคลกลุ่มต่างๆยังไม่ได้ได้รับการปฏิบัติที่เป็นธรรมและเท่าเทียมกันตามกฎหมายหรือตามมาตรฐานสากลที่ยอมรับกันทั่วไป²

¹ จาก มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน (น. 1), โดย ชาดี ชัยเดชสุริยะ, 2549, กรุงเทพฯ: เดือนตุลา.

² จาก กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก (น. 48), โดย ธาณี วรภัทร์, 2553, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

อาจกล่าวได้ว่า สิทธิมนุษยชนเป็นระบบคุณค่าในยุคปัจจุบันที่มนุษย์พึงใช้ในการจัดความสัมพันธ์ต่อกันทั้งระดับความสัมพันธ์ระหว่างบุคคล และความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับประชาชน เพื่อลดทอนสภาวะการทำลายความเป็นมนุษย์ที่ดำเนินอยู่ตลอดเวลา ดังนั้น การเคารพสิทธิมนุษยชนจึงเป็นเป็นพื้นฐานสำคัญในการสร้างความเป็นมนุษย์ และการอยู่ร่วมกันอย่างสันติสุข ในทางกลับกันการสร้างสันติภาพในสังคมก็เป็นเงื่อนไขอันจำเป็นในการพัฒนาสิทธิมนุษยชนในสังคม³

เนื่องจากธรรมชาติของความเป็นมนุษย์ในสภาพสังคมปัจจุบัน มีความเกี่ยวพันโดยตรงกับการเมืองการปกครองและกฎหมายภายใต้ระบอบประชาธิปไตยในรัฐเสรี (Liberal And Democratic State) อันมีรัฐธรรมนูญเป็นหลักสำคัญสูงสุด ย่อมต้องกำหนดให้มีควบคู่กับหลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของมนุษย์ (The right and liberty of human) ซึ่งมนุษย์ทุกคนต้องมีเพื่อความเป็นศักดิ์ศรีของมนุษย์ (The dignity of human) ไม่ว่าจะเป็นการคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชนภายใต้การยึดหลักนิติธรรม (Rule of Law) ตามสิทธิธรรมชาติ (Natural Rights) อันสืบเนื่องมาจากพัฒนาการของปรัชญากฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) หรือ ที่ยึดหลักนิติรัฐ (Legal State) อันเป็นสิทธิบัญญัติหรือการมีศักดิ์ศรีตามกฎหมายเชิงทฤษฎีปฏิฐานนิยม (Positive Law) ก็ตาม ล้วนแต่มีเป้าหมายเจตนารมณ์เดียวกันต่อความต้องการคุ้มครองให้หลักประกันเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพแก่ประชาชน เพื่อก่อให้เกิดการคำนึงและความศักดิ์สิทธิ์ต่อการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ให้สามารถนำไปใช้บังคับในทางปฏิบัติได้อย่างชัดเจนเป็นรูปธรรมมากที่สุด⁴

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 เป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกที่ได้บัญญัติรับรองเรื่อง “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 4 ว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพบุคคลย่อมได้รับการคุ้มครอง” มาตรา 26 บัญญัติว่า “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้” และมาตรา 28 วรรคแรก บัญญัติว่า “บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ

³ จาก สิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามกรอบรัฐธรรมนูญในบริบทของสังคมไทยและมาตรฐานสากลระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชน (น. 1), โดย ไพโรจน์ พลเพชร และ ณัฐกร ศรีแก้ว, 2549, กรุงเทพฯ: กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม.

⁴ จาก ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 (น. 1), โดย ยศศักดิ์ โกสโยกานนท์, 2544, กรุงเทพฯ: สถาบันทนายความ.

หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน” ซึ่งต่อมารัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 ได้นำหลักการดังกล่าว มาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน⁵

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามทบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนั้นเป็นการกล่าวถึง “คุณค่า” ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นคุณค่าที่ไม่ขึ้นอยู่กับเวลาสถานที่ และจะต้องทำให้คุณค่าดังกล่าวนี้มี ผลในทางกฎหมาย ตามที่ Guenter Duerig ได้อธิบายคำว่า “ศักดิ์ศรี” ว่า มนุษย์ทุกคนเป็นมนุษย์โดย อำนาจแห่งจิตวิญญาณของตนเอง ซึ่งทำให้เขาแตกต่างจากความเป็นอยู่ในสถานะธรรมชาติที่ ปราศจากความเป็นส่วนบุคคล และการทำให้บรรลุเป้าหมายในขอบเขตส่วนบุคคลนั้น ย่อมขึ้นอยู่กับ การตัดสินใจของบุคคลนั้นเองในอันที่จะกำหนดตนเองและในการสร้าง สภาพแวดล้อมของตนเอง จากแนวความคิดดังกล่าวนี้ อันเป็นการให้ความหมายของ “ศักดิ์ศรีความเป็น มนุษย์” ซึ่งประกอบด้วยรากฐานอันเป็นสาระสำคัญ 2 ประการ ที่ไม่อาจแยกออกจากกันได้คือ สิทธิในชีวิตร่างกายและสิทธิในที่จะได้รับความเสมอภาค

“สิทธิในชีวิตและร่างกาย” (Recht auf Leben) เป็นสิ่งที่ติดตัวบุคคลมาตั้งแต่เกิดเป็น สิทธิของปัจเจกบุคคลที่มีอยู่ในสถานะธรรมชาติ สิทธิในชีวิตและร่างกายดังกล่าวไม่อาจจะถูกพราก ไปจากบุคคลได้ แต่ในทางตรงกันข้ามอาจทำให้ได้รับหลักประกันมากขึ้น โดยบทบัญญัติกฎหมาย ของรัฐได้ สิทธิในชีวิตและร่างกายเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ที่จำเป็นอย่างยิ่งต่อการดำรงอยู่ ของมนุษย์ และเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่แสดงให้เห็นว่ามนุษย์มีอิสระที่จะกำหนดตนเองได้ตาม เจตจำนงที่ตนประสงค์ จากการที่มนุษย์มีเจตจำนงโดยอิสระในอันจะสร้างสภาพแวดล้อมของ ตนเองหรือพัฒนาบุคลิกภาพของตนเองนี้เองที่ทำให้มนุษย์แตกต่างจากสิ่งมีชีวิตอื่นๆ ดังนั้น เพื่อ เป็นการเคารพในสิทธิในชีวิตและร่างกายของปัจเจกบุคคล บุคคลแต่ละคนจึงต้องเคารพในขอบเขต ปริมาณส่วนบุคคลของแต่ละคน และด้วยเหตุนี้สิทธิในชีวิตและร่างกาย จึงเป็นรากฐานอันสำคัญ ของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์”

“สิทธิในความเสมอภาค” (Gleichheitsrecht) สิทธิในความเสมอภาค เป็นการแสดงว่า มนุษย์ทุกคนมีสิทธิและเสรีภาพอย่างเท่าเทียมกัน ในขณะที่สิทธิในชีวิตและร่างกายเป็นการแสดง ถึงปริมาณส่วนบุคคลของปัจเจกบุคคล แต่ในขณะที่ “สิทธิในความเสมอภาค” เป็นการแสดงถึง ความสัมพันธ์ของปัจเจกบุคคลต่อปัจเจกบุคคลและต่อสังคม ดังนั้น ถึงแม้มนุษย์จะมีสิทธิในชีวิต และร่างกายของตนก็ตาม แต่หากขาดหลักประกันในเรื่องหลักความเสมอภาคแล้ว บุคคลนั้นอาจ ได้รับการปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียมกับบุคคลอื่นๆ ในสังคม หรืออาจถูกเลือกปฏิบัติ จากผู้ใช้อำนาจ

⁵ จาก หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (น. 83), โดย บรรเจิด สิงคะเนติ, 2552, กรุงเทพฯ: วิทยุชน

รัฐ ด้วยเหตุนี้เพื่อให้มนุษย์สามารถดำรงตนอยู่ได้อย่างมีศักดิ์ศรีอย่างแท้จริง นอกจากปัจเจกบุคคล จะมีสิทธิในชีวิตและร่างกายแล้ว ปัจเจกบุคคลยังจะต้องมีหลักประกันในเรื่องหลักความเสมอภาค ด้วย หลักความเสมอภาคจึงเป็นรากฐานที่สำคัญอีกประการหนึ่งของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์”

แต่อย่างไรก็ตาม ในทางความเข้าใจถึงคุณค่าที่มีลักษณะเฉพาะที่มีอยู่ในเสรีภาพของ มนุษย์นั้นจะต้องเข้าใจว่าเสรีภาพในการกำหนดตนเองของมนุษย์ในทางความคิดนั้นถือว่ามนุษย์ ทุกคนมีความเท่าเทียมกันในเสรีภาพทางนามธรรมเท่านั้น ดังนั้น คุณค่าที่มีลักษณะเฉพาะของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” นี้แท้จริงแล้วไม่อาจจะทำให้เท่าเทียมกันได้สำหรับมนุษย์ทุกคน แต่ อย่างน้อยที่สุดมีความเป็นไปได้ในทางนามธรรมที่บุคคลแต่ละบุคคลอาจจะทำให้บรรลุเป้าหมาย ของตนในทางกฎหมายได้อย่างเท่าเทียมกัน โดยมีข้อพิจารณาดังนี้

ก) คุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้น จะต้องเข้าใจว่ายังคงดำรงอยู่ ถึงแม้ว่าบุคคลใดบุคคลหนึ่งจะไม่มีความสามารถที่จะกำหนดตนเองได้โดยอิสระตั้งแต่เริ่มต้น อัน เนื่องมาจากความมีจิตบกพร่อง จิตผิดปกติ หรือจะด้วยเหตุผลใดก็ตาม ในกรณีนี้ยัง ต้องถือว่า ในทางกฎหมายแล้วบุคคลนั้นมีความสามารถที่จะกำหนดตนเองได้ และบุคคลนั้นมีสิทธิที่จะใช้ เสรีภาพนั้นอย่างเท่าเทียมกัน ซึ่งย่อมมีผลว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ยังคงดำรงอยู่กับบุคคลนั้น อย่าง สมบูรณ์ ทั้งนี้โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาความจริงว่าบุคคลนั้นสามารถใช้เสรีภาพนั้นได้หรือไม่

ข) คุณค่าที่มีลักษณะเฉพาะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ยังคงดำรงอยู่ถึงแม้บุคคลใดบุคคล หนึ่งจะสร้างความเสียหายให้แก่ตนเอง เช่น อาชญากรได้ใช้เสรีภาพไปในทางที่ผิดก่อให้เกิดความ อับอายสร้างความเสียหายให้แก่ตนเอง การใช้เสรีภาพที่ทำให้เกิดความอับอายและสร้างความ เสียหายให้แก่ตนเองเช่นนั้นย่อมเป็นเรื่องพิสูจน์ว่ามนุษย์นั้นมีศักดิ์ศรีของตนเอง มีศักดิ์ศรีที่จะ กำหนดตนเองได้อย่างอิสระ หากแต่บุคคลนั้นได้ใช้เสรีภาพนั้นไปในทิศทางที่ไม่ถูกต้องหรือเป็น การใช้เสรีภาพไปในทางที่ผิด

ค) คุณค่าที่มีลักษณะเฉพาะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นมิได้ขึ้นอยู่กับกรทำให้ บรรลุเป้าหมายที่เป็นจริงในทางปฏิบัติของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ดังนั้น การแทรกแซงของรัฐอาจ เป็นการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้ แม้ว่าบุคคลนั้นได้ตัดสินใจอย่างอิสระยินยอมให้รัฐ ทำ การแทรกแซงดังกล่าวได้ ทั้งนี้เพราะจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญให้เป็นภาระหน้าที่ของรัฐ ที่จะต้องให้ความคุ้มครองต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้น จากบทบัญญัติดังกล่าวรัฐย่อมไม่มีอำนาจ ที่จะไปขอความยินยอมจากบุคคลใดบุคคลหนึ่งเพื่อการแทรกแซงในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หากแต่ ต้องปกป้องมิให้มีการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ง) เพราะคุณค่าที่มีลักษณะเฉพาะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่ได้ขึ้นอยู่กับการทำงานเป็นจริงของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ดังนั้น กรณีจึงอาจเป็นการแทรกแซงในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้ แม้ว่าบุคคลนั้นจะยังไม่ถือกำเนิดหรือบุคคลนั้นได้ตายไปแล้วก็ตาม ดังนั้น ในกรณีนั้นจึงไม่อาจจะอาศัยหลักสิทธิเรียกร้องในทางแพ่งมาเป็นเกณฑ์ในการพิจารณาเรื่องดังกล่าวได้ เช่น เด็กในครรภ์มารดาขอมได้รับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เช่นเดียวกันถึงแม้ชีวิตมนุษย์จะเริ่มต้นเมื่อมีการให้กำเนิด การให้กำเนิดนั้นก่อให้เกิดชีวิตใหม่และบุคลิกภาพส่วนบุคคลใหม่ขึ้น ดังนั้น การทำแท้งเด็กในครรภ์มารดาที่มีได้เป็นไปตามเจตนาของกฎหมาย หรือการที่รัฐมิได้เข้าไปปกป้องต่อชีวิตของเด็กในครรภ์มารดาดังกล่าว กรณีขอมเป็นการขัดกับมาตรา 1 (ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์) ของรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมัน (BYerfGE 39,1) ได้วินิจฉัยว่ากฎหมาย อาญาที่อนุญาตให้ทำแท้งได้นั้นเป็นโมฆะ โดยได้ให้เหตุผลว่าชีวิตที่ได้รับการพัฒนาอยู่ในครรภ์ มารดานั้นถือเป็นชีวิตอีกชีวิตหนึ่งซึ่งอยู่ภายใต้การคุ้มครองของรัฐธรรมนูญ หรือศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นอาจให้ความคุ้มครองไปถึงบุคคลที่เสียชีวิตแล้ว เช่น การใช้ประโยชน์จากศพของมนุษย์ในทางการวิจัยเพื่อการอุตสาหกรรมนั้นอาจเป็นการละเมิดในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ แต่อย่างไรก็ตาม หากผู้ตายได้ตัดสินใจด้วยตนเองการที่จะอุทิศร่างกายของตนเองเพื่อการศึกษาวิจัยในทางแพทย์อันเป็นประโยชน์ในการศึกษาค้นคว้าเพื่อการรักษาเยียวยาผู้ที่ยังมีชีวิตอยู่ในกรณีเช่นนี้ขอมไม่เป็นการขัดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์⁶

ในทางตำรากฎหมายของต่างประเทศโดยเฉพาะของเยอรมัน ได้มีความพยายามอย่างยิ่งที่จะให้ความหมายของคำว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” (Menschen-wuerde) แต่อย่างไรก็ตาม จนถึงปัจจุบันนี้ก็ยังไม่มีนิยามใดที่ได้รับการยอมรับเป็นการทั่วไป ดังนั้น การที่จะทำความเข้าใจในเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จึงจำเป็นที่จะต้องย้อนกลับไปศึกษาความเป็นมาในประวัติศาสตร์ของคำว่า “ศักดิ์ศรี” (Wuerde) ซึ่งในทางประวัติศาสตร์ได้มีการนิยามความหมายของ “ศักดิ์ศรี” ไว้แตกต่างกันออกไป

“ศักดิ์ศรี” (dignitas) ในความหมายของชาวโรมัน หมายถึงเกียรติในทางส่วนบุคคลที่ปรากฏต่อสาธารณะ ดังนั้น ศักดิ์ศรีในความหมายของชาวโรมันจึงไม่ใช่เรื่องของบุคคลทุกคน หากแต่หมายถึงเฉพาะบุคคลที่ได้รับเกียรติจากสาธารณะ

แต่ “ศักดิ์ศรี” ในความเข้าใจของศาสนาคริสต์ หมายถึง ความเมตตาของพระเจ้า ซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงในทางศาสนาคริสต์ว่า มนุษย์นั้นถูกสร้างขึ้นตามความประสงค์ของ

⁶ จากสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (น. 15-17), โดย ไพโรจน์ พลเพชร, บรรเจิด สิงคะเนติ, พิชาย รัตนดิลก ณ ภูเก็ต, ชลัท ประเทืองรัตนา, และ เฉลิม เกิดโมถี, 2546, กรุงเทพฯ: สถาบันพระปกเกล้า.

พระผู้เป็นเจ้า ดังนั้น ศักดิ์ศรีของมนุษย์มีอาจถูกทำลายหรือถูกพรากไปได้โดยการกระทำของบุคคลอื่นหากแต่ถูกทำลายได้โดยบาปของตนเอง ศักดิ์ศรีในความหมายของศาสนาคริสต์จึงเป็นเรื่องของความสัมพันธ์ระหว่างมนุษย์กับพระผู้เป็นเจ้า⁷

ในทางพุทธศาสนาถึงแม้จะมีได้มีการพูดถึงคำว่า “ศักดิ์ศรี” ไว้โดยตรง แต่พระพุทธองค์เคยตรัสไว้ในอัครัญสูตรว่า วรรณะทั้งสี่อันประกอบด้วย กษัตริย์ พราหมณ์ แพศย์ และศูทรนั้นสามารถประพจน์ได้ทั้งในทาง “กรรม” ที่ดำและขาว ดังนั้น วรรณะหรือชนชั้นจึงไม่ใช่เครื่องวัดความผิดถูกชั่วดี และได้ตรัสว่า ทั้งพราหมณ์ แพศย์ ศูทร ย่อมเกิดจากพวกนั้นมีใช่พวกอื่น เกิดจากคนเสมอกัน มิใช่เกิดจากคนที่ไม่เสมอกัน เกิดขึ้น โดยกรรม มิใช่เกิดขึ้น โดยอกรรม นอกจากนั้นพระพุทธองค์ยังได้ตรัสไว้ในอภัพภูสูตรว่า ใครก็ตามยังถือชาติ ถือโคตร ถือตัว ถืออวาหะ (การสมรส) คนเหล่านั้นย่อมห่างไกลจากความรู้และความประพจน์อันยอดเยี่ยมเมื่อละความถือชาติ ถือโคตร ถือตัว ถืออวาหะได้ จึงจะนำไปซึ่งความรู้และความประพจน์อันยอดเยี่ยม จากคำตรัสของพระพุทธองค์ในพระสูตรต่างๆ แสดงให้เห็นว่า ตามหลักพระพุทธศาสนาคุณค่าของบุคคลขึ้นอยู่กับความรู้ (วิชา) และความประพจน์ (จรณะ) ดังนั้นบุคคลไม่ว่าวรรณะใดที่ถึงพร้อมด้วยความรู้ และความประพจน์และเป็นผู้ปราศจากอวิชาแล้วบุคคลนั้นย่อมเป็นผู้ประเสริฐที่สุด⁸

จะเห็นได้ว่าการให้คำนิยามคำว่า “ศักดิ์ศรี” จากการศึกษาในทางประวัติศาสตร์ หลักปรัชญา และความเชื่อทางศาสนา การศึกษาความหมายของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” บนพื้นฐานดังกล่าวยังไม่เพียงพอต่อการทำความเข้าใจในทางหลักกฎหมาย

ความหมายของคำว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ในทางกฎหมาย นักกฎหมายของเยอรมัน Guenter Duerig ได้ให้คำอธิบายคำว่า “ศักดิ์ศรี” ว่า มนุษย์ทุกคนเป็นมนุษย์โดยอำนาจแห่งจิตวิญญาณของเขาเอง ซึ่งทำให้เขาแตกต่างจากความเป็นอยู่ในสภาวะธรรมชาติที่ปราศจากความเป็นส่วนบุคคล และการทำให้บรรลุเป้าหมายภายในขอบเขตส่วนบุคคลนั้น ย่อมขึ้นอยู่กับการตัดสินใจของบุคคลนั่นเอง ในอันที่จะกำหนดตนเองในการสร้างสภาพแวดล้อมของตนเอง Klaus Stern ได้สรุปสาระสำคัญของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ว่าหมายถึงคุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะและเป็นคุณค่าที่มีความผูกพันอยู่กับความเป็นมนุษย์ ซึ่งบุคคลในฐานะที่เป็นมนุษย์ทุกคนได้รับคุณค่าดังกล่าวโดยไม่จำเป็นต้องคำนึงถึงเพศ เชื้อชาติ ศาสนา วัย หรือคุณสมบัติอื่นๆ ของบุคคล ในความหมายนี้ “ศักดิ์ศรี” จึงหมายถึงลักษณะบางประการที่สร้างออกมาเป็นคุณค่าเฉพาะตัวของ

⁷ จาก หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (น. 86), โดย บรรเจิด สิงคะเนติ, 2552, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

⁸ แหล่งเดิม.

มนุษย์ อันเป็นสาระสำคัญในการกำหนดความรับผิดชอบของตนเอง และเป็นสาระสำคัญที่มนุษย์แต่ละคนได้รับเพื่อแก่ความเป็นมนุษย์ของบุคคลนั้น⁹

W. Maihofer และ R.F. Behrendt เห็นว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นเป็นการแสดงออกถึงการสร้างปริมณฑลของความเป็นอิสระของปัจเจกบุคคลให้กว้างที่สุดเท่าที่จะทำได้และใช้ประโยชน์จากปริมณฑลดังกล่าวเพื่อการดำรงไว้ซึ่งชีวิตมนุษย์ และเพื่อปรับปรุงชีวิตมนุษย์ให้ดีขึ้น โดยวิธีการพัฒนาขีดความสามารถของมนุษย์ไปสู่เป้าหมายที่กำหนดไว้

ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมัน ได้เคยวินิจฉัยในคดี KPD-Urteil เกี่ยวกับ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” โดยอธิบายว่า เป็นการเรียกร้องการสร้างตนเองอย่างอิสระของปัจเจกบุคคลในรัฐเสรีประชาธิปไตย “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ถือว่ามีค่าสูงสุด ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เป็นสิ่งที่ไม่อาจล่วงละเมิดได้ เป็นสิ่งซึ่งต้องให้ความเคารพและต้องได้รับความคุ้มครองจากรัฐ มนุษย์ คือ คุณลักษณะส่วนบุคคลที่มีความสามารถในการสร้างชีวิตบนความรับผิดชอบของตนเอง ดังนั้น เพื่อเห็นแก่ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของปัจเจกบุคคล จะต้องทำให้เกิดความมั่นคงแก่ปัจเจกบุคคลในการพัฒนาคุณลักษณะส่วนบุคคลให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ และในคำวินิจฉัยเรื่อง Mephisto-Beschluss ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมัน ได้วินิจฉัยว่ามาตรา 1 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญ (Grundgesetz) ได้ให้หลักประกันในทางคุณค่าซึ่งปัจเจกบุคคลได้รับหลักประกันดังกล่าวเพราะความเป็นบุคคล การไม่อาจล่วงละเมิดได้ในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้น เป็นการรับรองถึงการคุ้มครองจากการแทรกแซงในปริมณฑลส่วนบุคคล

จากการให้ความหมายของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” โดยนักนิติศาสตร์และโดยคำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ของเยอรมันนั้น จึงอาจสรุปได้ว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นเป็นคุณค่าที่มีลักษณะเฉพาะ อันสืบเนื่องมาจากความเป็นมนุษย์ และเป็นคุณค่าที่ผูกพันอยู่เฉพาะกับความเป็นมนุษย์เท่านั้น โดยไม่ขึ้นอยู่กับเงื่อนไขอื่นใดทั้งสิ้น เช่น เชื้อชาติ ศาสนา คุณค่าของมนุษย์ดังกล่าวนี้มีความมุ่งหมายเพื่อให้มนุษย์มีความอิสระในการที่จะพัฒนาบุคลิกภาพส่วนตัวของบุคคลนั้นๆ ภายใต้ความรับผิดชอบของตนเอง โดยถือว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” เป็นคุณค่าที่มีอาจล่วงละเมิดได้¹⁰

การอธิบายถึงการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในทางปฏิบัติวิธีที่ดีที่สุดคือการอธิบายเรื่องดังกล่าวในเชิงปฏิเสธ นอกจากนี้ ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมัน ได้เคยวินิจฉัยเกี่ยวกับการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์โดยการอธิบายถ้อยคำต่างๆ เช่น การทำให้ได้รับความอับอาย (Erniedrigung) การติดตามไล่ล่า (Verfolgung) การเนรเทศ (Aechtung) และการลงโทษที่มี

⁹ แหล่งเดิม.

¹⁰ แหล่งเดิม.

ลักษณะทารุณโหดร้าย หรือการกระทำที่เป็นการบังคับให้ทำงาน การใช้คนเป็นทาส การก่อการร้าย การทำลายล้างชาติพันธุ์ หรือการนำมนุษย์ไปใช้ในการทดลอง การกระทำเหล่านี้ล้วนแต่เป็นการกระทำที่ละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ทั้งสิ้น และต่อมาศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมันได้พัฒนาแนวคิดในเรื่องของการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ออกมาในรูปแบบที่เป็นภาวะวิสัย (Objektformel) ซึ่งหมายความว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้รับความกระทบกระเทือน หากมนุษย์ได้ถูกลดคุณค่ามาเป็นเพียงวัตถุของการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง กรณีนี้ย่อมถือได้ว่าการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แล้ว นอกจากนี้ ได้มีความพยายามในการจำแนกการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์โดยพิจารณาจากความเกี่ยวพันระหว่างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์กับสิทธิในความเสมอภาคและสิทธิในเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์กับความเกี่ยวพันต่อหลักนิติรัฐ¹¹ (Rechtssaathprinzip) ซึ่งอาจจำแนกการแทรกแซงในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ออกดังนี้¹²

(1) ความเสมอภาคในทางกฎหมายของบุคคล การละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในกรณีนี้แสดงออกโดยการนำบุคคลไปเป็นทาส การบังคับใช้แรงงาน การเลือกปฏิบัติต่อบุคคลโดยคำนึงถึงเชื้อชาติ ศาสนา นอกจากนี้ยังอาจหมายความรวมถึงการดำเนินการในทางธุรกิจในการเป็นคนกลางจัดหาเด็กเพื่อให้มีการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม ซึ่งอาจมีปัญหาที่เกี่ยวข้องกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้

(2) การคุ้มครองลักษณะเฉพาะตัวและบูรณภาพของบุคคล (Integritact) ในกรณีนี้ประการแรกเกี่ยวกับบูรณภาพของบุคคลในทางกายภาพ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลถูกล่วงละเมิดในกรณีที่บุคคลนั้นได้รับการทรมาน ได้รับการปฏิบัติอย่างทารุณโหดร้ายรวมทั้งการลงโทษที่กระทำต่อเนื้อตัวร่างกาย ส่วนอีกประการหนึ่งเป็นการเคารพต่อลักษณะเฉพาะตัวและบูรณภาพของบุคคลในทางจิตใจ การใช้วิธีสะกดจิต รวมทั้งการใช้วิธีการข่มขู่ย่อมมีผลกระทบต่อบูรณภาพของบุคคลในทางจิตใจได้ ปัญหาที่เกี่ยวกับบูรณภาพทางกายและจิตคือ การค้นตัวผู้ต้องขังก่อนจำหน่ายออกหรือรับตัวเข้ามาในเรือนจำ โดยการใช้วิธีการค้นแบบถอดเสื้อผ้า ซึ่งให้ผู้ต้องขังนั้นเปลือยกายต่อหน้าเจ้าหน้าที่ผู้ตรวจค้นรวมทั้งผู้ต้องขังคนอื่นๆ ตลอดจนการจัดให้ผู้ต้องขังที่ผ่านการแปลงเพศมาแล้วนั้นอยู่ในเรือนจำของเพศเดิมของตนนั้นเป็นการสอดคล้องกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือไม่

การคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่เกี่ยวกับการลงโทษทางอาญา เป็นไปตามหลักทั่วไปว่า การลงโทษในทางอาญานั้นจะกระทำเฉพาะความผิดตามกฎหมายอาญาที่บุคคลได้กระทำการลง การลงโทษบุคคลในทางอาญานั้นจะต้องให้สัมพันธ์กับความร้ายแรงของการกระทำผิดในทาง

¹¹ แหล่งเดิม.

¹² แหล่งเดิม.

อาญาที่บุคคลนั้นได้กระทำ ส่วนกระบวนการสืบสวนเพื่อหาความจริงในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาโดยการบังคับทางกายภาพที่ดี หรือโดยบังคับทางจิตใจที่ดี ย่อมมีผลทำให้บุคคลเหล่านั้นได้รับการปฏิบัติเป็นเพียงวัตถุของกระบวนการค้นหาความจริงของรัฐเท่านั้น

(3) ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นถือว่าเป็นรากฐานในทางความคิดของการให้หลักประกันในกระบวนการพิจารณาในศาลตามหลักนิติรัฐ จากหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ก่อให้เกิดหลักการที่สำคัญในทางกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าผู้ถูกกล่าวหาในคดีนั้นได้รับสิทธิที่จะโต้แย้งข้อกล่าวหาของตน รวมทั้งมีสิทธิที่จะพิสูจน์เพื่อโต้แย้งข้ออ้างหรือข้อกล่าวหาตนได้จากการเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ดังกล่าวนี้เอง ได้ก่อให้เกิดหลักในทางกฎหมายอาญาว่าบุคคลไม่อาจที่จะถูกบังคับเพื่อก้าวโทษแก่ตนได้

นอกจากนี้ Duerig ยังได้จำแนกลักษณะการกระทำที่เป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ออกดังนี้¹³

ก) การกระทำที่ปรากฏอย่างชัดเจนว่าเป็นการละเมิดในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อันเป็นการกระทำที่ลดคุณค่าของมนุษย์ลงมาอยู่ในระดับที่เป็นเพียงสิ่งของ เช่น การกระทำที่เป็นการทรมาน การเอาคนไปเป็นทาส การจับไปบุกรุก การเนรเทศ การติดตามไล่ล่า การบังคับให้ทำงาน การก่อการร้าย การฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ และการทดลองที่กระทำต่อมนุษย์

ข) การกระทำที่เป็นการลงโทษในทางอาญา หากแต่เป็นการลงโทษที่รุนแรงเกินควรหรือเป็นการลงโทษที่ทารุณโหดร้าย

ค) การกระทำใดๆ ที่มนุษย์ถูกลดคุณค่าเป็นเพียงวัตถุของการกระทำนั้นๆ

ง) การล่วงละเมิดไปในขอบเขตอันเป็นเรื่องส่วนบุคคล

จ) การล่วงละเมิดในชื่อเสียงเกียรติยศของบุคคลอันเกิดจากการกระทำของรัฐ

จึงกล่าวได้ว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่ใช่ภาพตายตัว แต่มีลักษณะพลวัตร ดังนั้น ในการวินิจฉัยแต่ละครั้งแต่ละเรื่องจึงต้องมีคำอธิบายที่ชัดเจนต่อสังคม

สิทธิของผู้ต้องขังมาจากการแสวงหาหลักเกณฑ์พื้นฐานของความเป็นปัจเจกชน (Individual Basis) สมัยก่อนได้เริ่มจากการให้ความช่วยเหลือผู้ต้องขังทางกฎหมายอาจกล่าวได้ว่าสาธารณชนไม่ได้ให้ความสนใจในสิทธิของผู้ต้องขัง สาเหตุเพราะผู้กระทำผิดถูกมองว่าเป็นผู้ที่บกพร่องเรื่องศีลธรรมอย่างร้ายแรงไม่สมควรได้รับการช่วยเหลือ ต่อมาสิทธิของปัจเจกชนได้รับความสนใจเพิ่มมากขึ้น ในฐานะที่เป็นเครื่องป้องกันที่ประชาชนมีต่อการใช้อำนาจรัฐ

การที่ต้องถูกแยกตัวออกจากสังคมปกติ ซึ่งผู้ต้องขังจะต้องถูกจำกัดเสรีภาพในการเคลื่อนไหว เสรีภาพในการติดต่อสื่อสารกับสังคมภายนอก ทำให้เกิดปัญหาในเรื่องของความ

¹³ แหล่งเดิม.

ถูกต้องชอบธรรม ความพอดีในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ความทุกข์ทรมานของผู้ต้องขังที่ได้รับจากการถูกจำกัดเสรีภาพตามกฎหมายต่างๆ สิ่งเหล่านี้ได้นำไปสู่การเรียกร้องสิทธิของผู้ต้องขังอันเป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน (basic human rights) รวมทั้งการเรียกร้องให้มีการรับรองสิทธิตามกฎหมายอันพึงมีของบุคคลเหล่านั้นด้วย¹⁴

ผู้ต้องขังซึ่งถือเป็นมนุษย์และพลเมืองของประเทศผู้หนึ่งเพียงแต่สูญเสียสิทธิบางส่วนจากการที่ได้รับโทษไป แต่บุคคลเหล่านี้ยังมีสิทธิที่ยังเหลืออยู่อีกจากการถูกลงโทษนั้น มิได้หมายความว่าผู้กระทำความผิดที่ผู้ต้องขังนั้นสิ้นสิทธิความเป็นมนุษย์ไปเสียทั้งหมดแต่อย่างใด¹⁵ ดังนั้นผู้ต้องขังจึงควรได้รับสิทธิต่างๆ เช่นเดียวกับประชาชนทุกคนตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ เนื่องจากสถานะแห่งความมีศักดิ์ศรีของมนุษย์เช่นนี้ ย่อมถือว่าดำรงอยู่ในมนุษย์ทุกคน และไม่อาจถูกฉีกรอนหรือทำลายลงได้ ไม่ว่าจะโดยรัฐหรือโดยตัวของเขาเอง หมายความว่า แม้มนุษย์จะมีพฤติกรรมที่ดูแล้วไร้ศักดิ์ศรีหรือไร้คุณค่า แต่ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของเขาก็ยังคงอยู่มิได้ถูกฉีกรอนไปด้วย ดังนั้นจึงต้องเคารพต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิมนุษยชนของบุคคลที่เป็นผู้ต้องขังในคดีอาญาด้วยเช่นเดียวกัน¹⁶

สิทธิของผู้ต้องขังนั้นถือว่าเป็นสิทธิมนุษยชนที่สำคัญ ที่ปรากฏตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights 1948) และต่อมาได้มีการรับรองสิทธิของผู้ต้องขังไว้ในหลักเกณฑ์รับรองสิทธิระหว่างประเทศหลายฉบับ เช่น กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) และข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำสำหรับปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง นอกจากนั้นในภูมิภาคยุโรปได้มีการจัดทำสาส์นโดยสภายุโรป เรียกว่าอนุสัญญาเพื่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedom 1950) ในภูมิภาคอเมริกามีการรับรองสิทธิของผู้ต้องขังไว้ในหลักเกณฑ์สำคัญ คือ ปฏิญญาอเมริกาว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของบุคคล (American Declaration of the Rights and Duties of Man 1948)¹⁷

การปฏิบัติที่ก่อให้เกิดความอับอายทางเพศต่อผู้ต้องขัง เช่น การตรวจค้นตัวผู้ต้องขังด้วยวิธีการถอดเสื้อผ้า (Strip Search) หรือการนำตัวผู้ต้องขังที่มีพฤติกรรมเบี่ยงเบนทางเพศหรือผ่านการผ่าตัดแปลงเพศแล้ว (Transgender) มาอาศัยอยู่ร่วมกับผู้ต้องขังทั่วไปโดยปล่อยให้มีการ

¹⁴ จาก *กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก* (น. 48), โดย ธาณี วรรักษ์, 2555, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

¹⁵ แหล่งเดิม

¹⁶ จาก *รัฐธรรมนูญ 2540 จากศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์สู่รั้วมิกสิทธิมนุษยชน* (น. 65), โดย จริญญา โฆษณานันท์ ก, 2544, กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

¹⁷ จาก *กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก* (น. 348), โดย ธาณี วรรักษ์, 2555, เล่มเดิม.

ถ่วงละเมิดทางเพศกันเองระหว่างผู้ต้องขังซึ่งก่อให้เกิดความอับอายทางเพศต่อผู้ต้องขัง เป็นการปฏิบัติที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ คือ ละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

2.2 สิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของผู้ต้องขัง¹⁸

จากแนวความคิดที่ว่า นักโทษเด็ดขาดถือเป็นพลเมืองของประเทศ แม้จะถูกจำกัดสิทธิและเสรีภาพโดยผลของกฎหมาย แต่ยังมีสิทธิเสรีภาพบางประการเหลืออยู่ อย่างกรณีการลงโทษจำคุก ถือเป็น การกระทำต่อชีวิตร่างกายของบุคคลผู้กระทำความผิด ที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพในชีวิตร่างกาย ซึ่งรัฐหรือองค์กรของรัฐสามารถกระทำได้ตามกฎหมาย แต่จะปฏิบัติอย่างขาดความเคารพเป็นการทารุณ โหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรมไม่ได้ ซึ่งในรัฐธรรมนูญปัจจุบันบัญญัติว่า “ศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง” สิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย ถือได้ว่าเป็นสิทธิตามธรรมชาติที่เป็นสิทธิมนุษยชน ซึ่งบทบัญญัติรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างการใช้อำนาจรัฐกับสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายไว้ว่า การปฏิบัติต่อนักโทษผู้กระทำความผิด รัฐหรือองค์กรของรัฐจะปฏิบัติต่อนักโทษเหมือนมิใช่มนุษย์ เช่น ปฏิบัติเยี่ยงสัตว์ หรืออย่างทาสมิได้เพราะสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย เป็นหลักขั้นพื้นฐานอันสำคัญที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติคุ้มครองมิให้มีการปฏิบัติต่อเพื่อนมนุษย์เช่นนั้นอันแสดงให้เห็นถึงความสำคัญของสิทธิและเสรีภาพที่บุคคลหรือนักโทษเด็ดขาดพึงได้รับการคุ้มครอง ดังนั้น การใช้อำนาจของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองไว้เพราะสิทธิและเสรีภาพถือเป็นประโยชน์มหาชนที่รัฐต้องปกป้องคุ้มครอง ให้แก่เพื่อประชาชนทุกภาคทุกคนในสังคม โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรมราชทัณฑ์ ซึ่งมีหน้าที่ในการบังคับโทษแก่บุคคลผู้กระทำความผิดจะต้องคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของนักโทษเด็ดขาด ต้องดำเนินแนวทางการปฏิบัติให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ และให้ความเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ โดยการบังคับโทษให้เป็นไปในลักษณะที่ไม่เป็นการทารุณ โหดร้าย หรือไร้มนุษยธรรม

สิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย ถือได้ว่าเป็นสิทธิตามธรรมชาติที่เป็นสิทธิมนุษยชน ซึ่งบทบัญญัติรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างการใช้อำนาจรัฐกับสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายไว้ว่า การปฏิบัติต่อนักโทษผู้กระทำความผิด รัฐหรือองค์กรของรัฐ

¹⁸ จาก สิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามกรอบรัฐธรรมนูญในบริบทของสังคมไทยและมาตรฐานสากล ระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชน (น. 109-111), โดย ไพโรจน์ พลเพชร, และ ฉัฐกร ศรีแก้ว, 2549, กรุงเทพฯ: กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม.

จะปฏิบัติต่อนักโทษเหมือนมิใช่มนุษย์ เช่น ปฏิบัติเยี่ยงสัตว์ หรืออย่างทาสมิได้ เพราะสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย เป็นหลักขั้นพื้นฐานอันสำคัญที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติคุ้มครองมิให้มีการปฏิบัติต่อเพื่อนมนุษย์เช่นนั้น

การรับรองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้ในบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 จึงเป็นมิติใหม่ในการวางหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของนักโทษในระบบรัฐธรรมนูญของไทย ซึ่งแต่เดิมมีการกล่าวถึงเฉพาะสิทธิและเสรีภาพเท่านั้น อย่างไรก็ตาม แม้ว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” เป็นหลักการใหม่ที่เพิ่งได้รับการบัญญัติไว้เป็นครั้งแรก ในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน แต่โดยหลักแล้วการรับรองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ก็เป็นไปในลักษณะเดียวกับการรับรองสิทธิและเสรีภาพอื่นๆ ที่รัฐธรรมนูญให้การรับรองและคุ้มครองไว้ ซึ่งองค์กรตุลาการจะเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เช่นเดียวกับสิทธิและเสรีภาพอื่นๆ และการพัฒนาความหมายและขอบเขตของคำว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ จึงเป็นหน้าที่สำคัญขององค์กรตุลาการที่จะวางบรรทัดฐานต่อไปในอนาคตจะให้ความคุ้มครองแก่ไหนเพียงใด

หากพิจารณาต่อมา เมื่อนักโทษเค็ดขาดมิสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายในฐานะที่เป็นมนุษย์ผู้มีศักดิ์ศรี จึงทำให้การบังคับโทษของเรือนจำต้องอยู่ภายในขอบเขตของกฎหมายที่ใช้บังคับและแนวทางในการปฏิบัติ อันจะได้แก่ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 กฎระเบียบหรือคำสั่ง ข้อบังคับต่างๆ รวมทั้งกฎกระทรวงมหาดไทยและข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำสำหรับปฏิบัติต่อผู้ต้องขังขององค์การสหประชาชาติ โดยจะต้องไม่เป็นการลดทอนสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของนักโทษ ดังปรากฏในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ว่า “บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิเสรีภาพของตนได้ เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้”

ดังจะเห็นได้ว่าในรัฐธรรมนูญปัจจุบัน ได้ให้ความคุ้มครองในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และการใช้อำนาจของรัฐหรือองค์กรของรัฐไว้อย่างครอบคลุมทุกกรณี ไม่ว่าจะเป็นประชาชนหรือนักโทษ อีกทั้งยังกำหนดเครื่องมือตอบโต้กรณีที่ถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายไว้ โดยให้สามารถฟ้องร้องคดีต่อศาลหรือยกเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้ อันถือเป็นหลักพื้นฐานของความยุติธรรมในการให้ความคุ้มครองแก่บุคคลหรือนักโทษไว้อย่างเสมอภาคเท่าเทียมกัน

สิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายตามที่รัฐธรรมนูญปัจจุบันให้ความคุ้มครองนั้น มีส่วนที่เพิ่มเติมจากเดิม คือสิทธิที่จะไม่ได้รับการทรมาน ทารุณกรรม หรือการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้าย

และไร้มนุษยธรรม อันเป็นไปตามหลักปรัชญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ 5 ว่า “บุคคลใด จะถูกทรมานหรือได้รับการปฏิบัติ หรือการลงทัณฑ์ซึ่งทารุณ โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือ หยามเกียรติมิได้” และในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและทางการเมืองยังได้ให้การ รับรองสิทธิเสรีภาพในชีวิตร่างกาย ไว้ในข้อที่ 7 ว่า “บุคคลจะถูกทรมานหรือได้รับการปฏิบัติ หรือ การลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือต่ำช้ามิได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งบุคคลจะถูกใช้ในการทดลอง ทางการแพทย์หรือทางวิทยาศาสตร์โดยปราศจากความยินยอมอย่างเสรีของบุคคลนั้นมิได้”

จากที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญได้วางหลักประกันสิทธิเสรีภาพในชีวิต และร่างกายไว้อย่างกว้างขวางเพิ่มขึ้นจากเดิม แต่อย่างไรก็ตามการบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพ ดังกล่าวไว้ในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญนั้น เป็นการรับรองไว้แต่เพียงหลักการ ซึ่งรัฐจำเป็นต้อง ดำเนินการตรากฎหมายเพื่อกำหนดรายละเอียดและแนวทางเพื่อให้สิทธิเสรีภาพในชีวิตและ ร่างกายดังกล่าวเกิดผลบังคับได้จริงในทางปฏิบัติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนของนักโทษเด็ดขาด เช่น การทำผิดวินัย การใช้อาวุธต่อนักโทษ การตรวจค้น การใช้เครื่องพันธนาการ การมีเครื่องนุ่งห่ม หลับนอน การได้รับอาหาร การคุมขัง โดยมีขอบด้วยกฎหมาย ฯลฯ

2.3 วัตถุประสงค์ของการบังคับโทษจำคุก¹⁹

วัตถุประสงค์หรือจุดมุ่งหมายของการบังคับโทษจำคุกจะไม่เหมือนกับวัตถุประสงค์ ของการลงโทษที่มุ่งที่จะลงโทษให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลเป็นหลัก หากแต่ วัตถุประสงค์ของการบังคับโทษเป็นพัฒนาการจากแนวคิดในอดีตในการลงโทษ เข้ามาสู่แนวคิดยุค ใหม่ที่มีความเป็นเสรีนิยมในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตลอดทั้งศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มากขึ้น มุ่งที่จะปรับเปลี่ยน บำบัดฟื้นฟูหรือแก้ไขพฤติกรรมของบุคคลที่บกพร่องในเรื่องต่างๆที่เป็นเหตุให้ กระทำผิดกฎหมายอาญาอันเป็นกติกาสังคม ถึงขนาดไม่สามารถดำรงชีวิตอยู่ร่วมกับคนในสังคม ปกติได้ จึงมีความจำเป็นที่จะต้องนำคุณลักษณะดังกล่าวนี้ไปปรับปรุงซ่อมแซมแก้ไข ยก ระดับ ความเจริญทางจิตใจและพฤติกรรม ให้อยู่ในระดับเกณฑ์มาตรฐานคนปกติในสังคมนั้นๆได้ ซึ่ง วัตถุประสงค์ของการบังคับโทษที่สำคัญมีดังต่อไปนี้

- 1) เพื่อให้มีการดำรงชีวิตอนาคตโดยปราศจากการกระทำผิดและมีความ รับผิดชอบต่อสังคม
- 2) เพื่อเป็นการคุ้มครองสังคม

¹⁹ จาก กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก (น. 33-46), โดย ธาณี วรภัทร์, 2553, กรุงเทพฯ: วิทยุชุมชน.

2.3.1 เพื่อให้มีการดำรงชีวิตอนาคตโดยปราศจากการกระทำ ความผิดและมีความรับผิดชอบต่อสังคม วัตถุประสงค์ข้อนี้มุ่งเน้นการดำรงชีวิตในอนาคตโดยปราศจากการกระทำ ความผิด และให้มีความรับผิดชอบต่อสังคม ซึ่งเป็นข้อที่สำคัญที่สุดและตรงกับความเป็นจริงในการบังคับโทษ ในทัณฑสถานที่ว่า “เมื่อมีการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดครบระยะเวลาแล้ว ผู้นั้นก็จะออกมาดำรงชีวิตร่วมกับผู้อื่นในสังคมปกติอีกครั้ง” ดังนั้นในหลายประเทศในโลก เช่น ประเทศญี่ปุ่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประเทศอังกฤษ เป็นต้น ต่างก็มีกฎหมายและหรือแนวนโยบายในการลงโทษจำคุกที่จะต้องหลีกเลี่ยงผลเสียหายกับบุคคลในการบังคับโทษจำคุก กล่าวคือ ต้องไม่ทำลายบุคลิกภาพของคนปกติและสอดคล้องกับหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญอยู่บนพื้นฐานของการบังคับโทษ หลักการความใกล้เคียงของชีวิตภายในและภายนอกเรือนจำเพราะนักโทษทุกคนมีโอกาสกลับเข้าสู่สังคมอีกครั้ง หากการจำคุกทำลายบุคลิกภาพของคนให้เสียไป การฟื้นฟูก็จะทำไม่ได้ผล สุดท้ายสังคมก็จะได้รับความเสียหายอีกต่อไป

การลงโทษอย่างมีเหตุผลที่เป็นภาวะวิสัย ย่อมไม่ลงโทษเพียงเนื่องจากว่าได้มีการกระทำความผิดขึ้นเท่านั้น เพราะสิ่งใดที่เกิดขึ้นแล้วไม่อาจแก้ไขให้กลับเป็นดังเดิมได้ แต่การลงโทษโดยคำนึงถึงอนาคต หรือการมองไปข้างหน้าเพื่อให้ทั้งผู้ที่กระทำความผิดเองและผู้ที่รู้เห็นว่าผู้กระทำความผิดถูกลงโทษไม่กระทำความผิดขึ้นอีกเป็นสิ่งที่สำคัญ โดยสรุปมีหลักเกณฑ์พื้นฐานการบังคับโทษที่ต้องนำมาใช้ดังนี้

หลักการความใกล้เคียงของชีวิตภายในและภายนอกเรือนจำ กล่าวคือ รัฐจะต้องพยายามบริหารจัดการต่างๆ ให้การดำเนินชีวิตของผู้ต้องขังภายในเรือนจำ มีความใกล้เคียงกับการใช้ชีวิตของบุคคลทั่วไปภายนอกเรือนจำมากที่สุดเท่าที่จะทำได้ กล่าวอีกนัยหนึ่งภายนอกคุกและภายในคุกต้องใกล้เคียงกันมิฉะนั้นจะทำให้ผู้ได้รับโทษจำคุกเสียบุคลิกภาพ หรือวัฒนธรรมการดำเนินชีวิตของตนในการอยู่ร่วมกันกับสังคมภายนอกไป ทำให้ไม่สามารถกลับคืนสู่สังคมได้ เป็นการทำลายวัฒนธรรมการใช้ชีวิตปกติของมนุษย์

การหลีกเลี่ยงผลเสียหายจากการบังคับโทษ หมายความว่า มาตรการหรือกลไกต่างๆ ในการลงโทษและบังคับโทษต้องหลีกเลี่ยงผลเสียหายจากการบังคับโทษ อันเป็นการทำลายบุคลิกลักษณะของความเป็นมนุษย์ไป เช่น การไม่ให้เกิดวัฒนธรรมคุกโดยไม่จำเป็นที่จะเป็นผลมาลายพฤติกรรมของผู้ต้องขัง การตัดการรับรู้ข้อมูลข่าวสารภายนอกคุก การลงโทษด้วยวิธีการทารุณโหดร้ายภายในเรือนจำ เป็นต้น เป็นการกระทำที่ทำให้ผู้ต้องขังรู้สึกว่าเขาเองด้อยกว่า หรือตกต่ำกว่าคนอื่นทั่วไป เช่น การเรียกชื่อหรือการใช้สรรพนามต่างๆ ในการเรียกผู้ต้องขัง เป็นต้น

พยายามที่จะหลีกเลี่ยงไม่ให้ผู้กระทำความผิดได้ประสพกับสิ่งที่ทำลายคุณลักษณะประจำตัวของคนๆ นั้น กล่าวคือ เมื่อผู้กระทำความผิดถูกคุมขังในเรือนจำ ย่อมเสื่อมเสียฐานะและ

ชื่อเสียงในสายตาของคนทั่วไปทำให้โอกาสที่จะกลับตัวเป็นคนคิดคนน้อยลง ประกอบกับในกรณี
ที่ผู้กระทำผิดได้รับโทษจำคุกครั้งแรกหรือความผิดเล็กๆ น้อยๆ ผู้กระทำความผิดจะต้องมาอยู่
ปะปนกับผู้กระทำความผิดที่เป็นอาชญากรอาชีพ ซึ่งมีอิทธิพลที่สามารถครอบงำบุคคลอื่นได้ง่าย
เพราะคนเราย่อมซึมซับความเลวได้ง่ายกว่าสิ่งที่ดีๆ ทำให้ผู้ที่พอจะกลับตัวได้หมด โอกาสที่จะ
เปลี่ยนแปลงพฤติกรรมชั่วเป็นพฤติกรรมที่ดี อันเป็นสิ่งที่คนในสังคมส่วนใหญ่พึงประสงค์ไม่ได้
วิธีการอาจได้แก่

การปล่อยตัวผู้กระทำผิดโดยไม่ลงโทษจำคุก โดยพยายามใช้บทบัญญัติกฎหมายว่าด้วย
การรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษ หรือพยายามใช้โทษปรับ เป็นหลักในการเลี้ยงไม่ใช้โทษ
จำคุกโดยไม่จำเป็น โดยเฉพาะโทษจำคุกระยะสั้น

การปล่อยตัวก่อนรับโทษจำคุกครบกำหนด ซึ่งเป็นอำนาจของเจ้าพนักงานในส่วน
ราชทัณฑ์ที่จะพิจารณาปล่อยตัวผู้ต้องโทษก่อนครบกำหนด หากเห็นว่าความเหมาะสมในอันที่จะมี
ชีวิตอยู่ในสังคมของผู้นั้นจะเสื่อมทรามลง หากจำคุกอยู่ในเรือนจำต่อไปและการปล่อยตัวผู้นั้น
ออกมาจะไม่เป็นอันตรายต่อสังคม

การแยกประเภทนักโทษ เช่น แยกนักโทษ โดยพิจารณาจากอายุ แยกผู้ที่กระทำความผิด
ครั้งแรกออกจากพวกที่กระทำผิดมาแล้วหลายครั้ง เป็นต้น

หลักการคืนคนดีสู่สังคม การบังคับโทษมุ่งผลสำเร็จในการสร้างจิตสำนึก สร้างความรู้
ผิดชอบชั่วดี ให้เกิดขึ้นกับบุคคลที่ต้องโทษให้ได้

การบังคับโทษต้องพยายามมุ่งยกระดับสามัญสำนึกและพฤติกรรมที่ตกต่ำของผู้กระทำ
ความผิดให้ขึ้นมาสู่ระดับคนปกติ โดยหลักการที่ว่ามนุษย์เป็นประติรูปธรรมที่ธรรมชาติสร้างขึ้น
เป็นพิเศษให้สามารถเรียนรู้สิ่งใหม่ๆ ได้และสามารถพัฒนาปรับเปลี่ยนพฤติกรรมนิสัยและพฤติกรรมได้
จึงต้องมีการส่งเสริมคุณค่าในตัวบุคคล ส่งเสริมความสามารถของบุคคล ต้องแสดงผลลัพธ์ของ
ความคิดและการกระทำรวมทั้งผลลัพธ์ทางเศรษฐกิจสำหรับความเป็นไปได้ที่จะหาเลี้ยงชีพเพื่อ
ชดเชยจุดอ่อนหรือสิ่งบกพร่องของแต่ละคน ซึ่งการบำบัดปรับปรุงแก้ไขนี้นักโทษแต่ละคนจะไม่
เหมือนกัน แต่จะต้องมีวิธีการวิเคราะห์หาสาเหตุและวางแผนการบังคับโทษเป็นรายๆ ไป อันจะยัง
ผลสุดท้ายให้เกิดคือ เมื่อนักโทษพ้นโทษแล้วไม่กระทำความผิดซ้ำอีก

2.3.2 เพื่อเป็นการคุ้มครองสังคม การบังคับโทษมุ่งที่จะคุ้มครองสังคม อันเป็นภารกิจเดียวกัน
กับกฎหมายอาญา ดังนั้นเมื่อปรากฏเป็นที่แน่ชัดแล้วโดยกระบวนการยุติธรรมทางอาญาว่าบุคคลใด
เป็นผู้กระทำความผิดและศาลได้พิพากษาลงโทษจำคุกแล้ว ส่วนของการบังคับโทษก็จะจำกัด
เสรีภาพของนักโทษผู้นั้นเพื่อเข้าสู่มาตรการในการแก้ไขในรูปแบบต่างๆ ตามระยะเวลาที่สมควร
โดยพิจารณาจากเหตุปัจจัยต่างๆ เกี่ยวกับความบกพร่องของนักโทษเป็นรายๆ ไป ให้เป็นไปตาม

แผนการบังคับโทษ เมื่อบำบัดรักษาเป็นปกติแล้ว จึงปล่อยบุคคลนั้นกลับเข้าสู่สังคม วัตถุประสงค์ของการบังคับโทษจึงเป็นการคุ้มครองสังคมได้อย่างแท้จริง ถ้าหากได้กระทำอย่างมีประสิทธิภาพ

หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง ภารกิจของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาค้นกรองเอาคนที่กระทำผิดกฎหมายเข้ารับโทษจำคุก ภารกิจของกฎหมายบังคับโทษจะทำการแก้ไขพฤติกรรมชั่วของคนที่ได้กระทำผิดกฎหมายอาญาให้เป็นคนดีของสังคม

อย่างไรก็ตาม การแก้ไขผู้กระทำผิดในปัจจุบัน แม้จะเป็นแนวทางที่ยอมรับกันในวงการราชทัณฑ์โดยทั่วไป แต่ก็ยังเป็นที่ยังสงสัยว่าจะได้รับผลตามวัตถุประสงค์เพียงไร เพราะการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดจะมีอุปสรรคหลายประการ กล่าวคือ

1. ผู้กระทำผิดได้สูญเสียบุคลิกภาพไปแล้ว โดยถูกหล่อหลอมและขัดเกลาให้มีบุคลิกลักษณะเช่นนั้นมาเป็นเวลานาน แต่ใช้เวลาในเรือนจำไม่นานในการที่จะแก้ไขฟื้นฟูให้ฟื้นคืนจิตสำนึกที่ดีกลับมา และปรับตัวเข้ากับคนโดยทั่วไปในสังคมนั้นทำได้ยาก

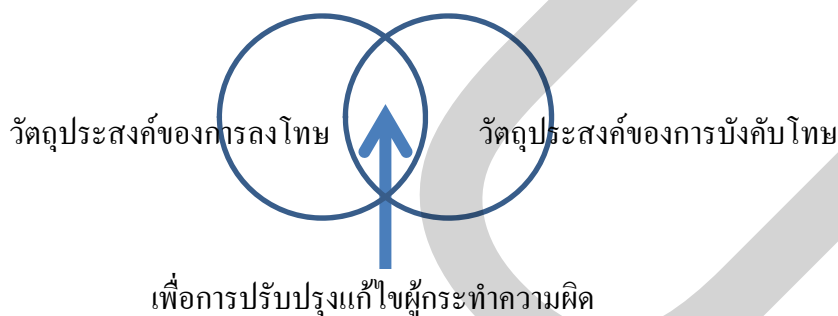
2. การลงโทษเพื่อการแก้ไขนั้น จะขัดกับความรู้สึกของคนในสังคมว่าผู้กระทำผิดไม่ควรได้รับการปฏิบัติที่ดีกว่าคนปกติทั่วไป ซึ่งเป็นไปตามหลักของเบนเท็ม (Bentham) ที่ว่า “หลักการได้รับประโยชน์ที่น้อยกว่า” (Principle of less eligibility) ทั้งนี้เพราะคนโดยทั่วไปจะเห็นว่าเป็นการไม่เป็นธรรมที่ผู้กระทำผิดจะได้รับประโยชน์มากกว่าคนทั่วไป เช่น ผู้กระทำผิดจะได้รับการอบรมแก้ไขฝึกวิชาชีพ สวัสดิการ อาหาร ที่อยู่อาศัย ตลอดจนการจัดการศึกษา การทำงาน ในขณะที่คนทั่วไปในสังคมอีกจำนวนมากไม่ได้รับบริการดังกล่าว ความรู้สึกของคนทั่วไปดังกล่าวเห็นได้ว่าขัดกับหลักของการแก้ไขฟื้นฟู

3. การแก้ไขฟื้นฟูเหมาะสมสำหรับผู้กระทำผิดบางประเภทเท่านั้น เช่น ผู้กระทำผิดครั้งแรก ซึ่งได้กระทำผิดไปเพราะอารมณ์เพียงชั่ววูบหรือโดยพลั้งพลาด หรือทำไปเพราะความจำเป็น การแก้ไขฟื้นฟูไม่ทำให้กระทำผิดซ้ำขึ้นอีกย่อมมีทางทำสำเร็จได้มาก แต่สำหรับผู้กระทำผิดที่เคยกระทำผิดและถูกลงโทษมาหลายครั้งแล้ว หรือพวกอาชญากรอาชีพหรือพวกทำผิดติดนิสัย โอกาสที่จะแก้ไขฟื้นฟูให้กลับตัวยอมเป็นไปได้อย่างดี ดังนั้น การแก้ไขฟื้นฟูจึงไม่สามารถจะทำให้ผู้กระทำผิดกลับตัวได้ทุกกรณีไป

2.3.3 ความสัมพันธ์และความขัดกันของเป้าหมายตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษและการบังคับโทษ ตามที่กล่าวมาแล้วว่าการแก้ไขนั้น ขัดกับความรู้สึกของคนในสังคมว่าผู้กระทำผิดไม่ควรได้รับการปฏิบัติที่ดีกว่าคนทั่วไป ตามหลักที่เรียกว่า “หลักการได้รับประโยชน์ที่น้อยกว่า” (Principle of less eligibility) โดยคนในสังคมทั่วไปจะเห็นว่าเป็นการไม่เป็นธรรมที่ผู้กระทำผิดจะได้รับประโยชน์มากกว่าคนทั่วไป เช่น ผู้กระทำผิดจะได้รับการอบรมแก้ไขฝึกวิชาชีพ สวัสดิการ อาหาร ที่อยู่อาศัย ตลอดจนการจัดการศึกษา การทำงาน ในขณะที่คนทั่วไปในสังคมอีกจำนวนมาก

ไม่ได้รับบริการดังกล่าว ความรู้สึกของคนทั่วไปดังกล่าวเห็นได้ว่าขัดกับหลักของการแก้ไขฟื้นฟู ตามวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษ ซึ่งในขณะที่เดียวกันหากไม่ให้ประโยชน์ในด้านต่างๆ อย่างเหมาะสมก็เป็นการยากในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดให้มีจิตสำนึกและกลับตัวกลับใจไม่กระทำความผิดซ้ำอีกได้ ดังนั้นจึงเกิดความสับสนและความขัดกันของเป้าหมายตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษและการบังคับโทษ

2.3.3.1 พัฒนาการความสัมพันธ์ตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษและการบังคับโทษ เดิมการลงโทษจำคุกมุ่งเน้นเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษและการบังคับโทษที่เน้นการแก้แค้นทดแทนการข่มขู่ การตัดโอกาสกระทำความผิดและการแก้ไขฟื้นฟู เน้นหนักการแก้แค้นให้สาสมที่ผู้เสียหายได้กระทำต่อเหยื่อ แต่จากวัตถุประสงค์ในการแก้ไขฟื้นฟู ซึ่งเดิมเป็นวัตถุประสงค์ข้อสุดท้ายของการลงโทษ ได้รับความสนใจและนำมาใช้ก่อนข้างน้อยเพราะมีความเชื่อมั่นว่าไม่น่าจะทำได้ แต่เนื่องจากผลของการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ข้ออื่นๆ ที่ผ่านมาทำให้เกิดผลร้ายต่อสังคมที่เห็นได้ชัด เพราะความเป็นอาชญากรของผู้กระทำผิดมิได้หมดไปและยังเป็นการเพิ่มอาชญากรมีอาชีพน่ากลัวยิ่งขึ้น แท้จริงแล้วการแก้ไขฟื้นฟูปรับแก้พฤติกรรมผู้กระทำผิดควรจะต้องเป็นเรื่องหลักในการนำมาใช้ก่อนวัตถุประสงค์ข้ออื่น ซึ่งจะก่อให้เกิดศักยภาพที่เป็นผลได้จริง เป็นไปตามภารกิจของกฎหมายอาญา วิธีพิจารณาความอาญา และกฎหมายบังคับโทษ อันเป็นบทพิสูจน์ทฤษฎีความคิดในช่วงเวลาที่ผ่านมาก็เห็นได้อย่างประจักษ์ในประเทศต่างๆ ที่มีประสบการณ์หลายๆ ประเทศ กล่าวคือ สามารถที่จะปกป้องคุ้มครองสังคมและสร้างความสงบสุขให้กับสังคมอย่างแท้จริงได้ ความเปลี่ยนแปลงแนวคิดดังกล่าวปรากฏตามแผนภาพพัฒนาการดังต่อไปนี้



ภาพที่ 2.1 แผนภาพพัฒนาการของวัตถุประสงค์ของการลงโทษและการบังคับโทษ

ที่มา: กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก หน้า 44 โดย ธาณี วรภัทร์ (2553)

จากภาพข้างต้นเป็นการแสดงพัฒนาการด้านความคิดและในทางปฏิบัติในการบังคับโทษจำคุกที่มีการเปลี่ยนแปลงจากอดีตสู่ปัจจุบัน ซึ่งวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษจะเป็นหลักประกันให้กับสังคมได้ว่า เพื่อให้ผู้ที่มีการพิสูจน์ความจริงแล้วว่ากระทำผิดจริง เมื่อได้ผ่านกระบวนการบังคับโทษจำคุกแล้ว ภายหลังจากนั้นเขาต้องสามารถที่จะดำรงชีวิตในอนาคตโดย

ปราศจากการกระทำความผิดได้ และมีความรับผิดชอบต่อสังคมได้อย่างแท้จริง ดังนั้นในการปรับปรุงแก้ไขบำบัดฟื้นฟูพฤติกรรมที่ผิดกฎหมาย บุคคลที่เป็นผู้ต้องโทษจะต้องได้รับหลักประกันสิทธิขั้นพื้นฐานทางกฎหมายมากขึ้น ได้รับความคุ้มครองในเรื่องสิทธิมนุษยชนและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในระดับที่เหมาะสม ซึ่งได้ปรากฏเป็นรูปธรรมตามแนวทางในมาตรฐานขั้นต่ำว่าด้วยการบังคับโทษจำคุกของสหประชาชาติ (Standard Minimum Rules for the Treatment of prisoners) และในกฎหมายบังคับโทษจำคุกของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประเทศญี่ปุ่น และในทางนโยบายกับกฎหมายของประเทศอังกฤษและเวลส์ เป็นต้น อันเป็นเป้าหมายที่แสดงให้เห็นถึงปรากฏการณ์ของการบังคับโทษจำคุกในยุคใหม่

ที่กล่าวมานี้มิได้หมายความว่าวัตถุประสงค์ของการลงโทษจะเสียไปใช้ไม่ได้ต้องยกเลิกแต่อย่างใดไม่ ซึ่งตามความจริงแล้วหาเป็นเช่นนั้นไม่ หากแต่เป้าหมายของการบังคับโทษจำคุกจะมีความเคารพสิทธิของบุคคลมากขึ้น เป้าหมายที่มุ่งเน้นจึงเปลี่ยนแปลงไป ความเหมาะสมของการกระทำและโทษที่จะได้รับก็ยังคงต้องให้พิจารณาให้เหมาะสมสมดุลเช่นกัน ยังคงต้องมีความสมน้ำสมเนื้อในการชดเชยการกระทำชั่วเป็นกรณีๆ ไป หรือการให้สาสมในระดับที่เชื่อหรือญาติของเหยื่อและสังคมพึงพอใจ การตัดสินใจจึงยังต้องใช้หลักการตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษเหล่านี้อยู่ด้วยต่อไป



ภาพที่ 2.2 ความสมดุลของวัตถุประสงค์ของการลงโทษและวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษ

ที่มา: กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก หน้า 45 โดย ธาณี วรภัทร์ (2553)

วัตถุประสงค์ของการลงโทษและวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษ เป็นสิ่งที่ต้องนำมาใช้ผสมผสานร่วมกันอย่างเหมาะสมสำหรับการบังคับโทษจำคุก ภารกิจของงานราชทัณฑ์ต้องยึดถือวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษไว้เป็นหลักการอันสำคัญก่อน และการตรากฎหมายมาใช้บังคับก็ต้องสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษอย่างชัดเจนด้วย

ตารางที่ 2.1 การเปรียบเทียบแนวคิดในการจำคุกเดิมกับแนวคิดในการจำคุกใหม่

แนวคิดในการจำคุกเดิม	แนวคิดในการจำคุกใหม่
<ol style="list-style-type: none"> 1. การลงโทษเพื่อเป็นการทดแทน 2. การลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่ 3. การลงโทษเพื่อเป็นการตัดโอกาสกระทำความผิด 4. การลงโทษเพื่อเป็นการปรับปรุงแก้ไข 	<ol style="list-style-type: none"> 1. เพื่อให้มีการดำรงชีวิตอนาคตโดยปราศจากการกระทำผิดและมีความรับผิดชอบต่อสังคม 2. เพื่อเป็นการคุ้มครองสังคม 3. เพื่อแก้แค้นทดแทนที่เหมาะสม เพื่อป้องกันการแก้แค้นกันเอง 4. เพื่อข่มขู่มิให้เอาเสียอย่าง 5. เพื่อตัดโอกาสการกระทำความผิด

เป้าหมายสุดท้ายของการบังคับโทษจำคุกคือ สามารถที่จะเปลี่ยนอาชญากรให้ปรับปรุงแก้ไขตัวเองและทัศนคติให้มีความคิดอย่างเป็นคนปกติมากที่สุดก่อนปล่อยผู้นั้นออกสู่สังคมภายนอกเรือนจำ และคาดว่าจะไม่มีการกระทำความผิดซ้ำอีก จัดว่าเป็นตัวชี้วัดประสิทธิภาพของการบังคับโทษจำคุกที่สำคัญ อันเป็นความรับผิดชอบร่วมกันของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาทั้งระบบ

2.3.3.2 การขัดกันของเป้าหมาย ในหัวข้อที่ผ่านมาได้กล่าวถึงความสัมพันธ์ของวัตถุประสงค์ของการลงโทษและวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษ ในขณะเดียวกันวัตถุประสงค์ของการลงโทษและวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษก็มีการขัดกันของเป้าหมายอยู่ด้วย กล่าวคือ

วัตถุประสงค์ของการลงโทษมุ่งกระทำต่อตัว “ผู้ต้องโทษ” ที่ต้องโทษจำคุกเพื่อเป็นการแก้แค้นทดแทน ข่มขู่ และตัดโอกาสกระทำความผิด และเพื่อเป็นการปรับปรุงแก้ไข ซึ่งเป้าหมายเพื่อการปรับปรุงแก้ไขอยู่ในสัดส่วนของเป้าหมายที่น้อยมาก มิได้เป็นเป้าหมายหลักทิศทางจึงเน้นไปในด้านการกระทำในลักษณะแก้แค้นทดแทนเพื่อให้เหยื่อหรือสังคมรู้สึกได้ว่าโทษจำคุกเป็นวิธีการที่แก้แค้น ได้สาสมกับที่เขาได้กระทำความผิด สมดุลทางความรู้สึกของการกระทำชั้วกับโทษที่ได้รับการลงโทษจำคุกในอดีตจึงเน้นการทรมาน ทำให้ผู้ต้องโทษต้องลำบาก อดข้าวอดน้ำ ต้องทำงานหนัก หวาดกลัวถูกตัดขาดจากสังคมภายนอก มีสภาพชีวิตที่ตกต่ำกว่าคนทั่วไป ภาพการติดคุกจึงเหมือนกับตกรกใน โลกมนุษย์ ผู้ต้องโทษจำคุกจึงอยู่ในสถานะเป็นเพียง “กรรมของการบังคับโทษ” เท่านั้น ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าเป็นเป้าหมายที่ตอบสนองความรู้สึกและความต้องการของคนในสังคม แต่ไม่ตอบสนองต่อวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษและยังก่อปัญหาที่มีผลกระทบต่อสังคมในทางลบในลำดับต่อมาอีกด้วย

ส่วนวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษจำคุก มีเป้าหมายเพื่อให้ผู้กระทำความผิดสามารถที่จะดำรงชีวิตในอนาคตโดยปราศจากการกระทำความผิดและมีความรับผิดชอบต่อสังคมอันเป็นการคุ้มครองสังคมอย่างยั่งยืน กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ การทำให้ผู้กระทำความผิดกลับตัวเป็นคนดีแล้วไม่กระทำความผิดซ้ำอีก หรือเปรียบเทียบได้กับการทำน้ำเสียให้กลายเป็นน้ำดี ของเสียให้เป็นของดี ตามความจริงที่ว่า “เมื่อมีการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดตามระยะเวลาแล้ว ผู้นั้นก็จะต้องออกมาดำรงชีวิตร่วมกับผู้อื่นในสังคมปกติอีกครั้ง” ดังนั้นการบังคับโทษจำคุกจึงต้องหลีกเลี่ยงผลเสียหายในการบังคับโทษจำคุก กล่าวคือ ต้องไม่ทำลายบุคลิกภาพของคนปกติหรือคุณลักษณะประจำตัวของคนคนนั้นตามที่กล่าวมาแล้ว และต้องสอดคล้องกับหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ หลีกเลี่ยงผลเสียจากการบังคับโทษ ต้องทำให้มีความใกล้เคียงของชีวิตภายในและภายนอกเรือนจำให้มากที่สุดเพราะนักโทษทุกคนมีโอกาสกลับเข้าสู่สังคม ผู้ที่ถูกบังคับโทษจำคุกจะต้องได้รับความคุ้มครองหรือมีหลักประกันการบังคับโทษจากกฎหมาย ในการบังคับโทษจำคุกตามกฎหมายจึงยกระดับผู้ต้องโทษจำคุกเป็น “ประธานของการบังคับโทษ” ซึ่งแตกต่างจากวัตถุประสงค์ของการลงโทษ

2.4 มาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง

การให้หลักประกันคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังนั้น ถือว่าเป็นการให้การรับรองถึงสิทธิมนุษยชนแก่ผู้ต้องขัง ซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่พึงมีโดยเสมอภาคกัน สิทธิขั้นพื้นฐานในความเป็นมนุษย์ สิทธิที่ทุกคนมีอยู่ในฐานะเป็นมนุษย์ อันเป็นสิทธิที่เกิดจากมาตรฐานเพื่อความถูกต้อง ความเป็นธรรม หรือความยุติธรรม เพื่อการดำรงชีวิตได้อย่างมีศักดิ์ศรี มีโอกาสเท่าเทียมกันในการเรียนรู้ และพัฒนาศักยภาพของตนอย่างเต็มที่และสร้างสรรค์ ดังนั้นจึงเป็นสิทธิที่ได้มาพร้อมกับการเกิด และเป็นสิทธิติดตัวบุคคลนั้นตลอดไปไม่ว่าจะอยู่ในเขตปกครองใด หรือเชื้อชาติ ศาสนาใด “ผู้ต้องขัง” นั้นถือว่าเป็นมนุษย์คนหนึ่งเช่นกัน ย่อมมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ มีสิทธิเสรีภาพ มีสิทธิขั้นพื้นฐานที่ทุกคนมีเหมือนกันและเท่าๆ กัน ย่อมต้องเคารพและให้เกียรติในความเป็น “บุคคล” เป็น “มนุษย์” นั้น ดังนั้นมนุษย์ทุกคนเกิดมาแล้วย่อมมีสิทธิในตนเอง สามารถปกป้องตนเองอย่างมีศักดิ์ศรี ไม่สมควรที่บุคคลอื่นจะถือสิทธิ ครอบครอง ซื้อขาย ใช้แรงงานกดขี่ ทรมาน หรือได้รับการปฏิบัติหรือลงโทษด้วยวิธีการที่โหดร้าย

การยอมรับสิทธิของผู้ต้องขังว่าเป็นสิทธิมนุษยชนประเภทหนึ่งได้นำมาสู่การรับรองสิทธิต่างๆ ที่จำเลยพึงมีไว้ในข้อตกลงรับรองสิทธิระหว่างประเทศหลายฉบับ โดยถือว่าสิทธิมนุษยชน เป็นระบบคุณค่าประการหนึ่งที่สังคมมนุษย์พยายามรังสรรค์ขึ้นมาในสภาพที่สังคมกำลังเผชิญกับสภาวะการณ์ของการลดทอนคุณค่าความเป็นมนุษย์ที่เป็นไปอย่างค่อนข้างรุนแรง ทั้งนี้

เพื่อนำเอาระบบคุณค่าดังกล่าวมาจัดระเบียบทางสังคม โดยเฉพาะทั้งด้านความสัมพันธ์ระหว่างมนุษย์ต่อมนุษย์ด้วยกันและความสัมพันธ์ระหว่างประชาชนและรัฐ โดยคำนึงถึงคุณประโยชน์ในการอยู่ร่วมกันในสังคมอย่างสันติสุขแม้จะเป็นผู้ต้องขังก็ตาม

ทิศทางในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในประเทศที่มีการยอมรับแนวความคิดในเรื่องนี้แล้วหลายประเทศจึงได้พัฒนาไปในแนวเดียวกัน ทั้งนี้สังคมมนุษย์ในปัจจุบันได้มีการปรับเข้าสู่คุณภาพมากขึ้นไม่ว่าในแง่ของความเสมอภาคในสังคม ในแง่การเรียกร้องสิทธิหรือศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่เท่าเทียมกัน โดยมีความคิดที่จะเชื่อมต่อเรื่องหลักนิติธรรมเข้ากับเรื่องสิทธิมนุษยชน โดยได้เพียรพยายามที่จะกำหนดให้สิทธิมนุษยชนเป็นมาตรฐานร่วมกันที่จะประกันให้ประชาชนทุกคนได้รับการปกป้องและคุ้มครองโดยถ้วนหน้ากัน และถือเป็นปณิธานอันสูงสุดที่ประชาชนในโลกปรารถนาให้บังเกิดขึ้น ทั้งในระดับประเทศและระดับระหว่างประเทศ

หลักประกันการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังนั้น องค์การสหประชาชาติในฐานะองค์การระหว่างประเทศได้กำหนดเป็นข้อตกลงระหว่างประเทศรวมทั้งมาตรฐานสากลในด้านต่างๆ ในแนวทางการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนต่อผู้ต้องขังขึ้นหลายฉบับ โดยจะได้นำมาเป็นหลักในการเปรียบเทียบ เพราะกฎเกณฑ์ดังกล่าวได้กำหนดเป็นมาตรฐานขั้นต่ำ ซึ่งสามารถนำไปใช้เป็นบรรทัดฐานในการกำหนดสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ที่ต้องถูกควบคุมตัวโดยเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมเพื่อวัตถุประสงค์ในการเคารพสิทธิมนุษยชนมากที่สุด โดยในเรื่องของการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังนั้นจะต้องพิจารณาจากมาตรฐานทางการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ดังนี้²⁰

2.4.1 มาตรฐานทางด้านสิทธิของผู้ต้องขัง

2.4.1.1 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights, 1948: UDHR) ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนนี้ ถือเป็นเครื่องหมายอันยิ่งใหญ่แห่งประวัติศาสตร์การคุ้มครองสิทธิมนุษยชน เพราะแสดงถึงเจตนารมณ์ร่วมกันของประเทศต่างๆ หลายสิบประเทศในการกำหนดเป็นหลักฐานว่า สิทธิมนุษยชนที่สำคัญๆ และควรให้ความคุ้มครองนั้นมีอะไรบ้าง ทั้งนี้เป็นนิมิตอันดีว่า การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในประเทศต่างๆ ย่อมจะดีขึ้นเป็นลำดับ และปฏิญญานี้เป็นพื้นฐาน หรือหลักการสำคัญอย่างยิ่งในคุ้มครองสิทธิมนุษยชนโดยสหประชาชาติ โดยปฏิญญานี้ได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายธรรมชาติและเป็นผลงานชิ้นแรกที่เป็นการนำแนวคิดในทางปรัชญาเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนที่มีผู้คิดค้นมานานนับปีนามาบัญญัติไว้ซึ่งรับรองโดยที่ประชุมสมัชชาองค์การสหประชาชาติเมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948 (พ.ศ.

²⁰ จาก การปฏิบัติต่อจำเลยระหว่างพิจารณาคดี : ศึกษาการใช้โซ่ตรวนต่อจำเลยในห้อง พิหารณา (น. 38-40), โดย ผ่องพรรณ มาบุญมี, 2555, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

2491)²¹ อันมีข้อความที่เป็นการรับรองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไว้หลายประการ ซึ่งอ้างอิงไปใช้กับผู้ต้องขังด้วย เพราะถือว่าผู้ต้องขังก็เป็นประชาชนพลเมืองคนหนึ่งที่ย่อมได้รับสิทธิอันพึงมีด้วย

ปฏิกูญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนไม่ใช่หลักเกณฑ์ที่มีสภาพบังคับเหมือนกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไปและไม่ใช่สนธิสัญญาระหว่างประเทศ ดังนั้นโดยทั่วไปจึงไม่เกิดพันธกรณีให้ต้องปฏิบัติตาม เพียงแต่เป็นเรื่องที่ควรปฏิบัติเพราะจะเกิดผลดีในทางส่งเสริมมาตรฐานการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของประเทศนั้นเองให้เป็นที่ยอมรับของประชาคมโลก และประเทศที่ให้การยอมรับหลักการของปฏิกูญญาสากล ส่วนใหญ่ก็ได้นำมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ อันเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศตนเองด้วย ซึ่งจะเห็นได้จากประเทศที่ปกครองระบอบประชาธิปไตยในหลายๆ ประเทศ

ทั้งนี้ปฏิกูญญาฯ ดังกล่าว ได้จำแนกสิทธิเสรีภาพของบุคคลทั่วไป ออกเป็น 2 ประเภทใหญ่ๆ²² คือ

1) สิทธิทางการเมืองและสิทธิพลเมือง (Political or Civil Right)

สิทธิประเภทนี้ส่วนใหญ่เป็นสิทธิตามธรรมชาติที่มีมาตั้งแต่ดั้งเดิม คือ สิทธิในการดำรงชีวิต เสรีภาพ ทรัพย์สิน ความเสมอภาค ความยุติธรรม และการแสวงหาความสุข (The rights to, property, equality, justice and the pursuit of happiness) สิทธิประเภทนี้เป็นสิทธิในทางลบ เป็นการจำกัดอำนาจรัฐไม่ให้กระทำการใดตามอำเภอใจและรัฐจะล่วงละเมิดสิทธิดังกล่าวมิได้

2) สิทธิทางเศรษฐกิจและสังคม (Economic and Social Right)

สิทธิประเภทนี้ถือว่าเป็นสิทธิในทางบวก เป็นที่รู้จักกันว่าเป็นชัยชนะของกลุ่มประเทศสังคมนิยมที่ทำให้มีการระบุสิทธิเหล่านี้ลงในปฏิกูญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนได้ โดยสิทธิดังกล่าวบัญญัติขึ้นเพื่อให้รัฐต้องจัดบริการต่างๆ แก่พลเมือง เช่น สิทธิที่จะจัดตั้งสหพันธ์ กรรมการสิทธิในมาตรฐานการครองชีพอันเพียงพอสำหรับสุขภาพและความเป็นอยู่ของตนเอง และครอบครัว สิทธิในการพักผ่อนและเวลาว่าง รวมทั้งการจำกัดเวลาการทำงานตามสมควรและมีวันหยุดงานเป็นครั้งคราวโดยได้รับสินจ้าง ตลอดจนสิทธิในการศึกษา เป็นต้น

²¹ จาก มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (น. 14-15), โดย ชาติ ชัยเดชสุริยะ, 2549, กรุงเทพฯ: เดือนตุลา.

²² จากการใช้กำลังรุนแรงถึงตายของเจ้าพนักงานในการปฏิบัติตามหน้าที่: การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย (น. 10), โดย ศิริพร ตั้งคณานุรักษ์, 2549, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนในส่วนที่เป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขัง ได้แก่²³

ข้อ 1. “มนุษย์ทั้งหลายเกิดมามีอิสระและเสมอภาคกันในเกียรติศักดิ์และสิทธิ ต่างมีเหตุผลและมโนธรรม และควรปฏิบัติต่อกันด้วยเจตนารมณ์แห่งภราดรภาพ”

ข้อ 3. “ทุกคนมีสิทธิในการมีชีวิต เสรีภาพ และความมั่นคงแห่งบุคคล”

ข้อ 5. “บุคคลใดจะถูกกระทำทารุณหรือ การปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือย่ำยีศักดิ์ศรีไม่ได้”

ข้อ 7. “ทุกคนต่างเสมอภาคในกฎหมายและมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองของกฎหมายเท่าเทียมกันโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใดๆ ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองอย่างเท่าเทียมกันจากการเลือกปฏิบัติใดๆ อันเป็นการล่วงละเมิดปฏิญญานี้ และจากการขู่ให้เกิดการเลือกปฏิบัติดังกล่าว”

ข้อ 10. “ทุกคนมีสิทธิโดยเสมอภาคอย่างเต็มที่ในอันที่จะได้รับการพิจารณาที่เป็นธรรม และเปิดเผยจากศาลที่เป็นอิสระและเที่ยงธรรมในการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิและหน้าที่ของตน และการกระทำผิดอาญาใดๆ ที่ตนถูกกล่าวหา”

2.4.1.2 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights, 1966: ICCPR) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองดังกล่าว มีการรับรองโดยที่ประชุมสมัชชาองค์การสหประชาชาติเมื่อวันที่ 16 ธันวาคม ค.ศ. 1966 (พ.ศ. 2509) และมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 23 มีนาคม ค.ศ. 1976 (พ.ศ. 2519)²⁴ มีผลผูกพันทางกฎหมายระหว่างประเทศแก่ประเทศภาคีสมาชิก ทั้งนี้โดยนำหลักการที่ได้รับการรับรองไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ซึ่งไม่มีผลผูกพันทางกฎหมายระหว่างประเทศ มาทำให้เป็นสิทธิตามกฎหมายระหว่างประเทศ โดยมีระบบการตรวจสอบโดยองค์การสหประชาชาติว่าได้มีการปฏิบัติตามกติกาหรือไม่และการละเมิดกติกาหรือไม่ รวมทั้งวิธีการดำเนินการเมื่อมีการกล่าวหาว่ารัฐภาคีที่ละเมิดสิทธิเสรีภาพที่ได้มีการรับรองหรือคุ้มครองไว้ในกติกาฯ ดังกล่าว

สำหรับประเทศไทย ได้เข้าเป็นภาคีของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองโดยการภาคยานุวัติเมื่อวันที่ 29 ตุลาคม ค.ศ. 1996 (พ.ศ. 2539) และมีผลใช้บังคับกับประเทศไทยเมื่อวันที่ 30 มกราคม ค.ศ. 1997 (พ.ศ. 2540) โดยคณะรัฐมนตรีมีมติมอบหมายให้

²³ จาก สิทธิมนุษยชน: รวบรวมสนธิสัญญา สิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศที่สำคัญ (พิมพ์ครั้งที่ 2) (น. 11), โดย คณะกรรมการประสานงานองค์กรสิทธิมนุษยชน (กปส.), 2544, กรุงเทพฯ: มูลนิธิฟรีดริค เอแบร์ท.

²⁴ มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (น. 14-15). เล่มเดิม.

กระทรวงยุติธรรมและสำนักงานอัยการสูงสุดรายงานผลการปฏิบัติตามพันธกรณีแห่งกติกาฯ ไปยังสหประชาชาติ และเกิดเป็นพันธกรณีที่ประเทศไทยจะต้องปฏิบัติตามกติกาฯดังกล่าว²⁵

สาระสำคัญของกติกาฯ ดังกล่าว ประกอบด้วย วรรคอารัมภบท และบทบัญญัติ 53 ข้อ แบ่งเป็น 6 ส่วน เป็นบทบัญญัติที่รับรองสิทธิเสรีภาพที่รับรองไว้ในข้อ 28-53 โดยมีข้อความที่เป็น การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาหลายประการ

ในส่วนที่เป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขัง ได้แก่²⁶ ในภาค 3 เรื่อง สิทธิในกระบวนการยุติธรรม

ข้อ 7. บัญญัติไว้ดังนี้

“บุคคลจะถูกทรมาน หรือได้รับการปฏิบัติ หรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือต่ำช้ามิได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง บุคคลจะถูกใช้ในการทดลองทางการแพทย์ หรือทางวิทยาศาสตร์ โดยปราศจากความยินยอมอย่างเสรีของบุคคลนั้นมิได้

ข้อ 10. ได้บัญญัติไว้ในส่วนที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

1) “บุคคลทั้งปวงที่ถูกลิดรอนเสรีภาพต้องได้รับการปฏิบัติด้วยความมีมนุษยธรรม และความเคารพในศักดิ์ศรีแต่กำเนิดแห่งความเป็นมนุษย์”

ข้อ 26. กล่าวว่า “บุคคลทั้งปวงย่อมเสมอภาคกันตามกฎหมาย และมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองเท่าเทียมกันตามกฎหมาย โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใดๆ ในกรณีนี้กฎหมายจะต้องห้าม การเลือกปฏิบัติใดๆ และต้องประกันการคุ้มครองบุคคลทุกคนอย่างเสมอภาคและเป็นผลจริงจังกจากการเลือกปฏิบัติด้วยเหตุผลใด เช่น เชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่นใด เผ่าพันธุ์แห่งชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่นๆ”

จะเห็นว่ากติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองดังกล่าว ได้รับรองสิทธิของบุคคลไว้สอดคล้องกันกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนดังที่กล่าวข้างต้น การรับรองสิทธิของผู้ต้องขังที่เห็นได้ชัดในกติการะหว่างประเทศนี้ ได้แก่การคุ้มครองบุคคลจะถูกทรมาน หรือได้รับการปฏิบัติ หรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือต่ำช้ามิได้ ซึ่งแม้ผู้ต้องขัง จะอยู่ในฐานะที่ตกอยู่ภายใต้การควบคุมของรัฐ แต่ผู้ต้องขังเหล่านั้นก็ยังคงอยู่ในฐานะที่เป็นพลเมืองคนหนึ่งของรัฐ เพียงแค่ถูกจำกัดอิสรภาพบางประการเท่านั้น ดังนั้นรัฐจึงยังคงต้องปฏิบัติต่อผู้ต้องขังเหล่านั้นด้วยความมีมนุษยธรรมโดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

²⁵ แหล่งเดิม.

²⁶ คณะกรรมการประสานงานองค์กรสิทธิมนุษยชน (น. 58). เล่มเดิม.

2.4.2 มาตรฐานสากลในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง

2.4.2.1 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights, 1948: UDHR) จากที่ได้กล่าวรายละเอียดของปฏิญญามาแล้วในหัวข้อ 2.3.1.1 ต่อไปจะได้กล่าวถึง บทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำทรมานต่อจำเลย ซึ่งถือว่าเป็นเรื่องที่สำคัญเช่นกันในการ คำนึงถึงสิทธิมนุษยชนในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง มีดังนี้

ข้อ 5. “บุคคลใดๆ จะถูกทรมานหรือได้รับผลปฏิบัติ หรือการลงโทษที่โหดร้าย ฝืดคนุษยธรรมหรือต่ำช้า ไม่ได้”²⁷

2.4.2.2 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights, 1966: ICCPR) จากที่ได้กล่าวรายละเอียดมาแล้วในหัวข้อ 2.3.1.2 ว่ากติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองเป็นกฎหมายระหว่าง ประเทศที่ประเทศภาคีสมาชิกพึงต้องปฏิบัติตามนอกเหนือจากที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิของ ผู้ต้องขัง ยังถือว่าไปเกี่ยวข้องกับในเรื่องของการกระทำทรมานต่อผู้ต้องขัง ซึ่งถือว่าเป็นเรื่อง ที่สำคัญเช่นกันในการคำนึงถึงสิทธิมนุษยชนในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ดังนี้²⁸

ข้อ 7. “บุคคลจะถูกทรมานหรือได้รับการปฏิบัติ หรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือต่ำช้ามิได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งบุคคลจะถูกใช้ในการทดลองทางการแพทย์ หรือทางวิทยาศาสตร์ โดยปราศจากความยินยอมอย่างเสรีของบุคคลนั้นมิได้”²⁹

2.4.2.3 กฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ (Standard Minimum Rules For the Treatment of Prisoners, 1955: SMR)³⁰ กฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษดังกล่าว องค์การสหประชาชาติได้พยายามกำหนดขึ้น โดยถือเอาหลักการและทางปฏิบัติอันเป็นที่ยอมรับกัน ทั่วไปว่าดีสำหรับปฏิบัติต่อผู้ต้องขังและสะดวกต่อการบริหารงานเรือนจำ โดยอาศัยแนวความคิดที่ เห็นสอดคล้องต้องกันในที่ประชุมสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ และอาศัยหลักสำคัญของระบบ การราชทัณฑ์ที่นิยมใช้ปฏิบัติในแต่ละประเทศเป็นเกณฑ์³¹ กฎฉบับนี้รับรองโดยที่ประชุมองค์การ

²⁷ แหล่งเดิม.

²⁸ แหล่งเดิม.

²⁹ กติกาฯ ข้อดังกล่าว ถือว่าเป็นกฎหมายระหว่างประเทศซึ่งประเทศไทยต้องปฏิบัติตาม เพราะเป็นภาคี.

³⁰ จาก มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (น. 1 และ 17), โดย กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ชาติ ชัยเดชสุริยะ, และณัฐวสา ฉัตรไพฑูริย์. (2547), กรุงเทพฯ: มูลนิธิพัฒนากระบวนการ ยุติธรรม.

³¹ จาก การปฏิบัติตามข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติ ว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังของ เรือนจำในประเทศไทย (น. 1-2), โดย อารีลักษณ์ สิ้นธพพันธ์, (2531), กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

สหประชาชาติ ว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด ครั้งที่ 1 ซึ่งจัดขึ้นที่กรุงเจนีวา เมื่อปี ค.ศ. 1955 และสภาเศรษฐกิจและสังคมขององค์การสหประชาชาติได้เห็นชอบแล้ว โดยมติที่ 663 ซี (24) เมื่อวันที่ 31 กรกฎาคม ค.ศ. 1957 และมติที่ 2076 (62) เมื่อวันที่ 13 พฤษภาคม ค.ศ. 1977³² โดยมีประเทศสมาชิกรวม 57 ประเทศ ได้ให้สัตยาบันรับรองกฎมาตรฐานดังกล่าว รวมถึงประเทศไทยด้วย และองค์การสหประชาชาติยังได้พยายามผลักดันให้ประเทศสมาชิกปฏิบัติตามกฎมาตรฐานดังกล่าว โดยกำหนดเป็นมาตรการให้ประเทศสมาชิกรับทราบและปฏิบัติในปี ค.ศ. 1984

อย่างไรก็ตาม โดยเหตุที่กฎมาตรฐานดังกล่าวมิใช่กฎหมาย และขาดอำนาจบังคับให้ปฏิบัติตาม ซึ่งการที่ประเทศใดประเทศหนึ่งจะปฏิบัติตามหรือไม่ ก็เป็นเรื่องของประเทศนั้นๆ องค์การสหประชาชาติไม่มีอำนาจใดๆ จะไปบังคับให้ปฏิบัติตาม สิ่งที่องค์การสหประชาชาติจะพึงกระทำได้ ก็คือ การส่งเสริมให้ประเทศสมาชิกต่างๆ ปฏิบัติตามกฎมาตรฐานดังกล่าวให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ โดยคำนึงถึงความแตกต่างด้านต่างๆ ของแต่ละประเทศ

หากพิจารณาถึงเรื่องการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังแล้ว กฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ ถือเป็นกฎมาตรฐานฯ ฉบับหนึ่งที่สำคัญต่อการวางแนวทางในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง โดยคำนึงถึงสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขัง และถือเป็นมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติฉบับเดียวที่บัญญัติไว้ ซึ่งในหลายๆ ประเทศ ก็เห็นชอบด้วยกับกฎมาตรฐานฯ ดังกล่าว

ส่วนที่เกี่ยวกับการจำแนกประเภทของนักโทษและการกระทำทรมานต่อผู้ต้องขังในกฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ มีดังนี้³³

ข้อ 8. ผู้ต้องขังต่างประเภทกัน พึงแยกคุมขังไว้คนละแห่ง หรือคนละส่วนของทัณฑสถาน โดยคำนึงถึง เพศ อายุ ประวัติในทางอาชญากรรม เหตุผลในทางคดี และความจำเป็นที่จะต้องปฏิบัติต่อผู้ต้องขังเหล่านั้น ดังนี้

ก. ผู้ต้องขังชายและหญิง พึงแยกไว้คนละทัณฑสถาน ทัณฑสถานแห่งใด ใช้ควบคุมทั้งสองเพศแล้วไซ้ สถานที่ที่คุมขังหญิงพึงแยกเป็นเอกเทศโดยเด็ดขาด

ข. คนต้องระหว่างพิจารณา พึงแยกจากนักโทษเด็ดขาด

ค. ผู้ต้องโทษกักขังเกี่ยวกับหนี้สินและคดีแพ่งอื่นๆ พึงแยกจากผู้กระทำความผิดอาญา

ง. ผู้ต้องขังเยาว์วัยพึงแยกจากผู้ต้องขังผู้ใหญ่

³² มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (น. 1, 7). เล่มเดิม.

³³ แหล่งเดิม.

ข้อ 53. ในเรือนจำ ที่มีทั้งผู้ต้องขังหญิงและชาย และมีการแยกแดนผู้ต้องขังหญิงจะต้องให้ เจ้าหน้าที่เรือนจำ เพศหญิงรับผิดชอบดูแลทุกแดนของเรือนจำห้ามเจ้าหน้าที่เพศชายเข้าไปในแดนผู้ต้องขังหญิง เว้นแต่จะมีเจ้าหน้าที่หญิงติดตามไปด้วย

ข้อ 57. การจำคุกหรือมาตรการอื่นๆ ที่ตัดผู้กระทำผิดออกจากโลกภายนอก เป็นกรณีบุคคลถูกตัดสิทธิและเสรีภาพที่จะตัดสินใจด้วยตนเอง ด้วยเหตุ นี้ระบบเรือนจำ จึงไม่เป็นการซ้ำเติมให้สภาพของผู้ต้องขังเลวร้ายขึ้นกว่าเดิม เพียงแต่ต้องการรักษากฎระเบียบและความถูกต้องไว้

ข้อ 63. (1) หลักการต่างๆ เหล่านี้จะสำเร็จผลเต็มเม็ดเต็มหน่วยได้ก็โดยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังเป็นรายบุคคล และเพื่อที่จะให้ตรงต่อความประสงค์นี้จะต้องจัดระบบแห่งการแบ่งแยกผู้ต้องขังออกเป็นกลุ่มๆ โดยให้เปลี่ยนแปลงได้ตามกาลเทศะ และผู้ต้องขังแต่ละกลุ่มก็ต้องแยกอยู่ต่างสถานที่ซึ่งให้การปฏิบัติตามเหมาะสมของกลุ่ม

จะเห็นได้ว่ากฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษนั้นได้กำหนดไว้ชัดเจนว่าให้แยกผู้ต้องขังหญิงและชายออกจากกัน แต่ก็ไม่ได้มีการขยาดความหรือคำจำกัดความว่า “หญิง” หรือ “ชาย” นั้นมีความหมายว่าอย่างไร บุคคลข้ามเพศนั้นจะจัดอยู่ในเพศใด แต่อย่างไรก็ดี หลักการพื้นฐานในการปฏิบัติต่อนักโทษได้ถูกนำมาใช้โดยสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ ในปี ค.ศ. 1996 โดยบัญญัติว่า

“นักโทษทุกคนจะต้องได้รับการปฏิบัติโดยเคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และเห็นคุณค่าของความเป็นมนุษย์”³⁴

มติดังกล่าวนั้นมุ่งเน้นให้เห็นถึงความสำคัญในการยืนยันสิทธิของบุคคลข้ามเพศ ซึ่งศาลยุโรปได้มีคำพิพากษาไว้ในคดี Van Kuck v. Germany ซึ่งศาลได้วินิจฉัยว่า “สิทธิของผู้ร้องที่จะกำหนดว่าตนเองเป็นเพศหญิง” ถือเป็น “หนึ่งในสิ่งที่จำเป็นขั้นพื้นฐานในการตัดสินใจของบุคคล” และกล่าวว่า “สิ่งที่สำคัญมากๆ คือการเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เสรีภาพของบุคคล การคุ้มครองสิทธิของบุคคลข้ามเพศไปสู่การพัฒนาตัวบุคคล และความปลอดภัยทางร่างกายและศีลธรรมของบุคคล”³⁵

กลไกทางด้านสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาตินั้นได้ให้ความสำคัญต่อสถานการณ์ของบุคคลข้ามเพศที่อยู่ในเรือนจำ คณะกรรมการต่อต้านการทรมานได้ประณามข้อกล่าวหาของ

³⁴ จาก มติของสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติข้อที่ 45/111, 14 ธันวาคม ค.ศ. 1996.

³⁵ From “Case of Van Kuck v” Germany,” Application no. 35968/97, ECHR judgement, 12 June 2003, para. 82.

ประเทศบราซิลที่ว่า “การปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมหรือการเลือกปฏิบัติสำหรับบุคคลบางกลุ่มในการเข้าถึงการบริการที่จำกัด” ในเรือนจำ “ขึ้นอยู่กับสังคมซึ่งเป็นต้นกำเนิดหรือรสนิยมทางเพศ”³⁶

ซึ่งปรากฏว่า บุคคลข้ามเพศนั้นได้กลายเป็นชนกลุ่มน้อยในทางเพศ และได้รับการปฏิบัติอย่างทรมาณและการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมอื่นๆ เนื่องจากพวกเขาไม่ได้รับการยอมรับจากสังคม เมื่อพวกเขาถูกจับหรือถูกบังคับโทษจำคุกนั้นก็กลายเป็นเหยื่อซึ่งมักจะถูกรังแกเจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติต่อพวกเขาในทางที่ไม่ดี เช่นการคุกคามเหยียดหยามทางวาจา หรือการกระทำที่รุนแรงทางเพศ รวมไปถึงการข่มขืนกระทำชำเรา³⁷

หลักการขั้นพื้นฐานในการปฏิบัติต่อนักโทษนั้นมีอยู่ว่า “นักโทษควรจะต้องสามารถเข้าถึงการบริการทางสุขภาพที่รัฐจัดหาให้โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติในพื้นที่แห่งกฎหมายของรัฐนั้นๆ”³⁸

2.4.2.4 ปฏิญญาว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนให้พ้นจากการกระทำทรมาณ และการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Declaration on the Protection of All Persons from Being Subjected to Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, 1975) ปฏิญญาฯ ดังกล่าว ถือเป็นมาตรฐานขององค์การสหประชาชาติ ที่เกี่ยวข้องกับสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาโดยเฉพาะเจาะจง ในเรื่องการทำใดๆ ก็ตาม ที่เป็นการทรมาน ทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ต่อบุคคลทั่วไป แต่ในที่นี่ขอนำมาพิจารณากับผู้ต้องขังด้วย เพราะผู้ต้องขัง ก็คือ มนุษย์ ที่เป็นบุคคลที่จะต้องออกไปใช้ชีวิตในสังคมเหมือนกัน เพียงแต่นั้นเขาต้องถูกควบคุมตัวเพื่อที่จะได้รับการแก้ไขพฤติกรรมเสียเท่านั้น และเมื่อมีการปฏิบัติที่ก่อให้เกิดความอับอายทางเพศต่อผู้ต้องขังจนเกิดเป็นผลร้ายต่อร่างกายและจิตใจของผู้ต้องขัง จึงจำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องนำ ปฏิญญาฯ ดังกล่าวมาพิจารณาด้วย

ปฏิญญาฯ ฉบับนี้โดยทั่วไปแล้วไม่มีการให้ประเทศต่างๆ เข้าเป็นภาคี หากแต่เป็นมาตรฐานเพื่อส่งเสริมการปฏิบัติที่ดี ซึ่งไม่ใช่บทบังคับโดยตรง ทั้งนี้องค์การสหประชาชาติได้รับรองปฏิญญาฯ ฉบับนี้โดยที่ประชุมสมัชชาทั่วไป โดยมีมติที่ 3452 (30) เมื่อวันที่ 9 ธันวาคม ค.ศ.

³⁶ Committee Against Torture, Concluding observations, Brazil, A/56/44, May 16, 2001, para. 119 (b).

³⁷ Report of the special Rapporteur on the right of everyone to the enjoyment of highest attainable standard of physical and mental health, E/CN.4/2005/51/Add.1, February 2, 2005.

³⁸ Basic Principles for the Treatment of Prisoners, Adopted by GA resolution 45/111, 14 December 1990, para. 9.

1975 โดยมีเนื้อหาทั้งหมด ข้อ 1 ถึง ข้อ 12 ถือว่ามีเนื้อหาที่เกี่ยวข้องกันและสำคัญทั้งหมด จึงขอกล่าวเป็นบางข้อ โดยสรุปได้ความว่า³⁹

ข้อ 1. (1) “โดยจุดมุ่งหมายของปฏิญญาฉบับนี้การกระทำทรมาน หมายถึง การกระทำใดๆ ก็ตาม ที่ก่อให้เกิดความเจ็บปวดหรือทุกข์ทรมานอย่างยิ่ง ไม่ว่าจะในด้านร่างกายหรือ จิตใจ โดยเป็นการกระทำโดยเจตนาที่จะล่วงละเมิดหรือโดยการยุยงส่งเสริมของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งกระทำต่อบุคคลใดเพื่อที่จะบีบบังคับให้ผู้นั้นหรือบุคคลที่สามยอมบอกข้อเท็จจริงหรือให้การรับสารภาพ หรือเพื่อลงโทษผู้นั้นสำหรับการกระทำของผู้นั้นหรือที่ผู้นั้นต้องสงสัยว่าได้กระทำนั้น หรือเพื่อเป็นการข่มขู่ผู้นั้นหรือบุคคลอื่น แต่ทั้งนี้ไม่รวมถึงความเจ็บปวดหรือทุกข์ทรมานที่เกิดขึ้นเอง ประจําตัว หรือโดยปกติธรรมดาสำหรับการลงโทษตามกฎหมายที่เป็นไปโดยชอบตามกฎหมายมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ

(2) “การกระทำทรมาน ประกอบด้วยรูปแบบที่รุนแรงหรือจิตใจ ของการปฏิบัติหรือการลงโทษที่เป็นการทรมาน โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์”

ข้อ 2. “การกระทำใดๆ ก็ตาม ที่เป็นการทรมานหรือการปฏิบัติหรือ การลงโทษอื่นที่เป็นการทรมาน โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ถือเป็นความผิดที่กระทำต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และพึงถูกประณาม โดยเหตุที่เป็นการปฏิบัติต่อกฎบัตรขององค์การสหประชาชาติ และยังเป็นกล่วงละเมิดต่อสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่มีการประกาศไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน”

ข้อ 4. “แต่ละประเทศ จะต้องวางมาตรการเข้มแข็งที่จะป้องกันการกระทำทรมานหรือการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทรมาน โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ โดยให้เกิดผลในทางปฏิบัติตามกรอบอำนาจของประเทศนั้น”

ข้อ 8. “บุคคลใดที่ถูกกระทำทรมาน หรือการปฏิบัติ หรือการลงโทษอื่น ที่เป็นการทรมาน โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ โดยการกระทำหรือการยุยง ส่งเสริมของเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น ให้มีสิทธิทำคำร้องทุกข์ต่อองค์กรของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้อง และคำร้องทุกข์นั้นพึงได้รับการไต่สวนอย่างเป็นธรรม”

2.4.2.5 ข้อกำหนดของสหประชาชาติสำหรับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง (United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non-Custodial Measures for Women Offenders หรือเรียกโดยย่อว่า

³⁹ มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (น. 30-33). เล่มเดิม.

ข้อกำหนด กรุงเทพฯ - Bangkok Rules)⁴⁰ ข้อกำหนดดังกล่าวถือเป็นความริเริ่มของประเทศไทย ภายใต้โครงการ Enhancing Lives of Female Inmates: ELFI ในพระดำริของพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา เนื่องจากทรงเล็งเห็นว่าในปัจจุบันยังไม่มีมาตรฐานการดูแลผู้ต้องขังหญิง เป็นการเฉพาะซึ่งสตรีเหล่านี้ควรได้รับการคุ้มครองและปฏิบัติอย่างเหมาะสมด้วยมาตรฐานที่เหมาะสมขณะอยู่ในเรือนจำ จึงได้ทรงมีพระดำริให้กระทรวงยุติธรรมร่างข้อกำหนดเกี่ยวกับผู้ต้องขังหญิง เพื่อเสนอสหประชาชาติรับรองใช้เป็นมาตรฐานในการดูแลผู้ต้องขังหญิงทั่วโลก

ทั้งนี้ สหประชาชาติได้ถือว่าข้อมติเรื่องข้อกำหนดกรุงเทพฯ เป็นผลสำเร็จที่สำคัญประการหนึ่งของการประชุมสมัชชาสหประชาชาติสมัยนี้ด้วย โดยเห็นว่าข้อกำหนดกรุงเทพฯ จะช่วยคุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพของผู้ต้องขังหญิง ตั้งแต่การจำแนกลักษณะและการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงที่มีลักษณะพิเศษแต่ละประเภท การกำหนดมาตรฐานความปลอดภัยและการดูแลสุขภาพที่เป็นความต้องการเฉพาะของผู้ต้องขังหญิง การใช้มาตรการที่มีใช้การคุมขัง และการดูแลบุตรที่ติดผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ ทั้งนี้ โดยที่ประเทศไทยเป็นผู้ริเริ่มข้อกำหนดกรุงเทพฯ ผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำของไทยจึงควรได้รับประโยชน์จาก ข้อกำหนดดังกล่าวด้วยเป็นอันดับแรก โดยประเทศไทยจะเดินหน้าปรับปรุงสวัสดิภาพและความเป็นอยู่ของผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำทั่วประเทศอย่างจริงจังเพื่อให้ได้มาตรฐานตามข้อกำหนดกรุงเทพฯ และเพื่อเป็นตัวอย่างที่ดีให้กับประเทศต่างๆ รวมทั้งส่งเสริมและสนับสนุนข้อกำหนดกรุงเทพฯ ให้ได้รับการปฏิบัติอย่างแพร่หลายเพื่อประโยชน์ของผู้ต้องขังหญิงทั่วโลกต่อไป⁴¹

สำหรับในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังนั้น ข้อกำหนดดังกล่าวได้บัญญัติไว้ดังต่อไปนี้

“ข้อกำหนดที่ 19 มาตรการการตรวจค้นต้องคำนึงถึงและเคารพต่อศักดิ์ศรีของผู้ต้องขังหญิง และต้องดำเนินการโดยเจ้าพนักงานหญิงที่ได้รับการฝึกอบรมเพื่อให้ทำการตรวจค้นได้อย่างเหมาะสมและสอดคล้องกับขั้นตอนที่ได้กำหนดไว้”

⁴⁰ สำนักพัฒนาวิทยา. (2556,สิงหาคม). ข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง (*The Bangkok Rules*). *วารสารอาชญาวิทยา*, 20,10. น. 7.

⁴¹ กองการสังคม กรมองค์การระหว่างประเทศ กระทรวงการต่างประเทศ. *สมัชชาสหประชาชาติสมัยที่ 65 รับรองร่างข้อมติเรื่อง ข้อกำหนดของสหประชาชาติสำหรับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และ มาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง*. สืบค้น 20 มีนาคม 2557, จาก <http://www.mfa.go.th/humanrights/news/1-latest-news/112--65->

“ข้อกำหนดที่ 20 การตรวจค้นโดยมาตรการทางเลือกอื่นๆ เช่นการใช้เครื่องสแกน (scan) ควรนำมาใช้แทนการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้า (strip search) และการตรวจค้นที่รุกกล้าเข้าไปในร่างกาย (Invasive body search) เพื่อเป็นการหลีกเลี่ยงผลกระทบต่อจิตใจและร่างกายที่ผู้ต้องขังหญิงอาจได้รับจากการตรวจค้น”

จากข้อกำหนดทั้ง 2 ข้อดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่า ข้อกำหนดกรุงเทพ (Bangkok Rules) นั้นเป็นข้อกำหนดที่มีจุดมุ่งหมายในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังหญิง ซึ่งในส่วนของ การคุ้มครองในด้านของการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังหญิงนั้น ก็ได้มีการกำหนดเอาไว้โดยเฉพาะอยู่แล้ว โดยกำหนดให้การตรวจค้นผู้ต้องขังหญิงนั้นต้องดำเนินการ โดยเจ้าพนักงานหญิง และเจ้าพนักงานหญิงที่เป็นผู้ดำเนินการนั้นจะต้องได้รับการฝึกอบรมเกี่ยวกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง โดยเฉพาะมาก่อนด้วย ถ้าเป็นเจ้าพนักงานที่ไม่ได้ผ่านการฝึกอบรมมาก่อนนั้นก็ไมควรถูกให้ทำการตรวจค้น เนื่องจากเจ้าพนักงานที่ยังไม่ได้รับการฝึกอบรมเกี่ยวกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังมาก่อนนั้นอาจจะไม่ทราบหลักเกณฑ์และขั้นตอนที่ถูกต้องและเหมาะสมในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง ซึ่งอาจก่อให้เกิดการละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขังได้ และยังได้กำหนดเกี่ยวกับการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้า (Strip search) และการตรวจค้นที่รุกกล้าเข้าไปในร่างกาย (Invasive body search) ซึ่งเป็นการตรวจค้นที่อาจจะเกิดผลกระทบต่อจิตใจและร่างกายที่ผู้ต้องขังหญิง จึงกำหนดให้ควรหลีกเลี่ยงการตรวจค้นด้วยมาตรการดังกล่าวและใช้เทคโนโลยีเช่น เครื่องสแกน(scan)เป็นตัวช่วยในการตรวจค้นแทนเพื่อลดความอับอายแก่ผู้ต้องขังหญิง

ซึ่งต่อมากรมราชทัณฑ์ได้มีการออกหนังสือถึงเรือนจำและทัณฑสถาน จำนวนมาก ที่ ขธ 0705.1/9849 ลงวันที่ 20 มีนาคม 2556⁴² โดยได้กำหนดแนวทางปฏิบัติตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำและมาตรการที่มิใช่การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง ข้อกำหนดที่ 19, 20 และ 21 เพื่อให้การปฏิบัติในส่วนของการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังหญิงนั้นเป็นไปตามข้อกำหนดดังกล่าว

2.5 การตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง (Body Searches)

ในการควบคุมดูแลในเรื่องของความปลอดภัยของเรือนจำนั้น การค้นตัวผู้ต้องขังนั้นมีความสำคัญและจำเป็นที่จะต้องปฏิบัติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่ผู้ต้องขังมีความจำเป็นที่จะต้องถูกควบคุมตัวหรือถูกปล่อยตัวออกสู่ภายนอกเรือนจำเป็นการชั่วคราว เช่น กรณีที่ต้องออกจากเรือนจำเพื่อไปขึ้นศาล หรือกรณีที่มีความจำเป็นต้องออกไปรักษาตัวที่สถานพยาบาลภายนอกเรือนจำนั้น ผู้ต้องขังอาจอาศัยโอกาสดังกล่าวนั้นลักลอบนำสิ่งของต้องห้าม เช่น อาวุธ ยาเสพติด

⁴² คู่มือทนาย ก.

หรือโทรศัพท์มือถือ เข้ามาในเรือนจำได้ แต่อย่างไรก็ดีในการค้นตัวผู้ต้องขังนั้นเป็นการกระทำที่ละเมิดต่อสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคล การค้นตัวผู้ต้องขังจึงพึงกระทำต่อเมื่อมีความจำเป็นอย่างยี่งวดและต้องกระทำในลักษณะที่เคารพต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขังด้วย

2.5.1 ความรู้ทั่วไปในการตรวจค้น⁴³

2.5.1.1 วัตถุประสงค์ในการตรวจค้น ในการตรวจค้นนั้น มีวัตถุประสงค์หลายประการ เช่น เพื่อลดจำนวนทรัพย์สินที่ไม่อนุญาตเข้าหรือออกเรือนจำ ลดปัจจัยเสี่ยงที่อาจจะทำให้เกิดเหตุการณ์ไม่สงบเรียบร้อยในเรือนจำเช่น ยาเสพติด การใช้เข็มฉีดยา โทรศัพท์ วัสดุ อุปกรณ์ที่เอื้อต่อการใช้ในการแหกหัก หลบหนี หรือเป็นการแพร่กระจายของโรคติดต่อ และที่สำคัญการตรวจค้นจะเพิ่มความปลอดภัยให้แก่เจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติหน้าที่ภายในเรือนจำ

วัตถุประสงค์ของการตรวจค้น แบ่งได้ 4 ประการหลัก คือ

1. เพื่อป้องกันเหตุร้ายต่างๆ
2. เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยภายในเรือนจำ
3. เพื่อสร้างความปลอดภัยในการดำเนินชีวิตของผู้ต้องขังและเจ้าหน้าที่
4. เพื่อควบคุมการแพร่กระจายของโรคติดต่อต่างๆ และรักษาสิ่งแวดล้อมให้ถูก

สุขลักษณะ

2.5.1.2 ความปลอดภัยขณะตรวจค้น การตรวจค้นถือเป็นกิจกรรมที่จำเป็นและหลีกเลี่ยงไม่ได้สำหรับเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติหน้าที่ในเรือนจำ ดังนั้นเจ้าหน้าที่ผู้ทำการตรวจค้นจึงควรตระหนักถึงความปลอดภัยต่างๆ เนื่องจากหากเจ้าหน้าที่เกิดความประมาทหรือไม่มีความตระหนักร้อย่างเพียงพอจะทำให้เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติได้รับอันตราย ไม่ว่าจะเป็นการได้รับอันตรายเกี่ยวกับชีวิต ร่างกาย หรือการติดต่อเกี่ยวกับโรคติดต่อต่างๆ ความปลอดภัยขณะการตรวจค้นมีสิ่งที่จะต้องตระหนักอยู่ 4 ประการดังนี้

(1) สัญญาณอันตราย สัญญาณอันตรายเป็นสิ่งที่เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติในเรือนจำ ควรพัฒนาทักษะของตนเองในการสังเกตผู้ต้องขังและสามารถคาดการณ์ผู้ต้องขังได้ในที่สุด หลักการของการพัฒนาทักษะดังกล่าวที่สำคัญ คือ การพยายามสังเกตถึงสิ่งที่มองเห็น ได้ยิน หรือมีความรู้สึกก่อนที่เหตุการณ์ผิดปกติเกิดขึ้น สิ่งที่เกิดขึ้นในอดีตจะทำให้เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติสามารถคาดการณ์เหตุการณ์ต่างๆ ที่อาจจะเกิดขึ้นในอนาคตได้ ซึ่งเป็นสิ่งที่สำคัญมาก การที่เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติจะสามารถเพิ่มความสามารถในการสังเกตถึงสัญญาณอันตรายต่างๆ ได้ดีนั้นจะต้องเกิดจากปัจจัยสำคัญได้แก่

⁴³ ศุภโชค ทวีภักดิ์. (2554). “เทคนิคการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังในระบบสากล.” *วารสารราชทัณฑ์*, 59,1, 64-69.

ภาษาพูด

ภาษากาย

เราควรนำปัจจัยทั้ง 2 ประการ มาประมวลเพื่อพิจารณาว่าเหตุการณ์ต่างๆ จะเกิดขึ้น การจะคาดคะเนได้อย่างแม่นยำจำเป็นต้องมีข้อมูลเกี่ยวกับภาษาพูดและภาษากายให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้

เมื่อเจ้าหน้าที่ปฏิบัติงานในเรือนจำควรสังเกตถึง อากัปกิริยา รูปแบบการสื่อสารของผู้ต้องขัง หรือกับเจ้าหน้าที่ แล้วพยายามบ่งชี้ลักษณะของสัญญาณอันตรายต่างๆ เพื่อเป็นการเตือนตน หากครั้งต่อไปไม่ว่าเราจะเดินเข้าไปหาผู้ต้องขัง เดินผ่านบริเวณหนึ่งบริเวณใดในเรือนจำ

หากเราพบสัญญาณบอกเหตุหรือความรู้สึกของการรับรู้ในสัญญาณดังกล่าว จงอย่าประมาทให้คิดไว้ตลอดเวลาว่าหากเกิดเหตุร้ายขึ้นมาเราจะมีวิธีอย่างไร ไม่ว่าจะเป็นการป้องกัน ระวังหรือหยุดยั้งพฤติกรรมดังกล่าว อย่าคิดว่ามันไม่เกิดอะไรขึ้น หากคิดอย่างนั้นจะทำให้เราไม่สามารถป้องกันเหตุการณ์ร้ายๆ ได้อย่างทันท่วงที ขอให้คำนึงถึงหลัก “การป้องกันดีกว่าการแก้ไข”

(2) การเตรียมตัวตรวจค้น การปฏิบัติงานเจ้าหน้าที่ต้องสำนึกหรือมีความตระหนักเป็นอย่างยิ่งต่อการรักษาความปลอดภัยให้กับตนเองเป็นลำดับแรก เพราะเมื่อเราสามารถป้องกันความปลอดภัยให้กับตัวเองได้ก่อนแล้ว เราจะสามารถปฏิบัติงานตามแผน

การตรวจค้นก็เช่นเดียวกันต้องยึดหลัก 2 ประการควบคู่กันไป ได้แก่

- 1) การรักษาความปลอดภัยให้กับตัวเจ้าหน้าที่เป็นลำดับแรก
- 2) การดูแลเอาใจใส่ต่อผู้ต้องขัง (Duty of Care)

เนื่องจากในเรือนจำมักมีเหตุการณ์ที่ไม่คาดคิดอยู่เสมอ แนวทางการปฏิบัติในการตรวจค้นจึงต้องมีการปรับปรุงและ เรียนรู้จากข้อผิดพลาดในอดีต ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องกับหลักความปลอดภัยของตนเอง รวมถึงหลักสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขัง ดังนั้น การเตรียมตัวไม่ว่าจะเป็นการเตรียมตัวสำหรับการตรวจค้นสิ่งของในตัวบุคคล เรือนนอน ตู้เก็บสิ่งของ อาคารสถานที่ พื้นที่ต่างๆ ในเรือนจำหรือบริเวณรอบข้าง สิ่งของที่มาักขยานพาหนะต่างๆ สิ่งของที่มาักขเครื่องอุปโภคหรือบริโภค พัสศุไปรษณีย์ สิ่งต่างๆ เหล่านี้เจ้าหน้าที่ต้องคำนึงถึงความปลอดภัยของตนเองและเพื่อนเจ้าหน้าที่เป็นลำดับแรกโดยตระหนักว่าเป็นสิ่งสำคัญที่สุดสำหรับการตรวจค้นในแต่ละครั้งรวมถึงการตระหนักถึงหน้าที่ในการดูแลผู้ต้องขังในขณะเดียวกันด้วย

ขั้นตอนในการเตรียมตัวตรวจค้นมีดังนี้

1. ต้องมีเป้าหมายว่าจะค้นอะไร
2. ต้องคิดวิธีการที่เหมาะสมกับเป้าหมายที่จะตรวจค้น
3. เตรียมวัสดุอุปกรณ์ต่างๆ ที่จำเป็นสำหรับวิธีการตรวจค้น

4. กำหนดตัวบุคคลตรวจค้น ที่ควรผ่านการฝึกการตรวจค้นมาก่อน
5. กำหนดตำแหน่งหรือจุดเริ่มต้น (Start point) และจุดสิ้นสุด (Finish point) ในการตรวจค้นให้ชัดเจน รวมถึงระยะเวลาในการตรวจค้น อีกทั้งต้องกำหนดพื้นที่ (Location) ในการตรวจค้น
6. กำหนดวิธีดำเนินงานในกรณีมีเหตุการณ์ร้าย หรือ พบสิ่งของต้องห้าม
7. ต้องดำเนินการเพื่อรักษาหรือคุ้มครองพยานหลักฐานต่างๆ เพื่อการดำเนินคดีหากเกิดกรณีตามข้อ 6
8. ต้องกำหนดวิธีการซักถาม การรายงาน หรือการบันทึกการตรวจค้นต้องมีเป้าหมายเพื่อการค้นหาสิ่งของต้องห้าม

แต่อย่างไรก็ตามไม่ควรเน้นความสนใจไปเฉพาะสิ่งของที่มีสภาพเป็นสิ่งของต้องห้ามเท่านั้น แต่อย่างไรก็ตามเจ้าหน้าที่ควรสังเกตถึงสิ่งของที่มีสภาพในตัวของมันเอง ไม่มีสภาพเป็นสิ่งของต้องห้ามได้ แต่หากนำสิ่งของหลายสิ่งมารวมกันอาจทำให้มีสภาพเป็นสิ่งของต้องห้ามได้ เช่น อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หลายๆ ชิ้นรวมกับสารเคมีต่างๆ สามารถประกอบเป็นระเบิดแสวงเครื่องได้ หรือกล่องที่มีรูอาจจะมีสิ่งของอยู่ด้านในได้ เป็นต้น เมื่อพบสิ่งของต้องสงสัยแม้จะโดยสภาพที่เราเห็นว่าไม่เป็นสิ่งของต้องห้าม เจ้าหน้าที่ไม่ควรสัมผัส ควรนำสิ่งดังกล่าวให้เจ้าหน้าที่ผู้มีความเชี่ยวชาญในการตรวจสอบเนื่องจากหากเจ้าหน้าที่ไม่มีความรู้ อาจทำให้ไม่สามารถเป็นพยานหลักฐานในศาลได้ หรือสภาพของพยานหลักฐานเสื่อมลง การควบคุมดูแลสิ่งของต้องห้ามที่พบหรือสิ่งของต้องสงสัยต้องอยู่ในความรับผิดชอบของผู้พบจนกว่าจะส่งมอบให้กับผู้มีหน้าที่จัดการเกี่ยวกับสิ่งของนั้นต่อไป เช่น หัวหน้าหรือผู้บังคับแผน หัวหน้าฝ่ายควบคุมหรือผู้อำนวยการส่วนควบคุม เป็นต้น

หากเจ้าหน้าที่พบสิ่งของต้องห้ามหรือสิ่งของต้องสงสัยแล้ว อย่าหยุดกระบวนการตรวจค้น ให้ตรวจค้นต่อไปจนครบกระบวนการอีกประการหนึ่งหากพบสิ่งของต้องห้ามหรือสิ่งของต้องสงสัยเจ้าหน้าที่ผู้พบต้องบอกกล่าวให้เจ้าหน้าที่ที่อยู่ในพื้นที่ทราบเพื่อจะได้เกิดความร่วมมือระวังและทำให้การตรวจค้นมีความละเอียดมากยิ่งขึ้น อีกทั้งการตรวจค้นแต่ละครั้งไม่ว่าจะพบสิ่งของต้องห้ามหรือสิ่งของต้องสงสัยหรือไม่อย่างไร ควรทำรายงานและนำรายงานดังกล่าวไปสู่ระบบการวิเคราะห์เกี่ยวกับการข่าวต่อไป

ข้อกำหนดมาตรฐานการตรวจค้นในต่างประเทศ

ข้อกำหนดมาตรฐานเกี่ยวกับการตรวจค้นผู้ต้องขังในประเทศสหรัฐอเมริกากำหนดผลลัพธ์ที่คาดหวังจะได้รับสำหรับมาตรฐานการตรวจค้น ไว้ดังนี้

1. เพื่อให้ผู้ต้องขังโดยทั่วไปสามารถใช้ชีวิตหรือทำงานในเรือนจำได้อย่างปลอดภัย และเป็นระเบียบเรียบร้อย

2. เพื่อควบคุมหรือป้องกันสิ่งของต้องห้าม

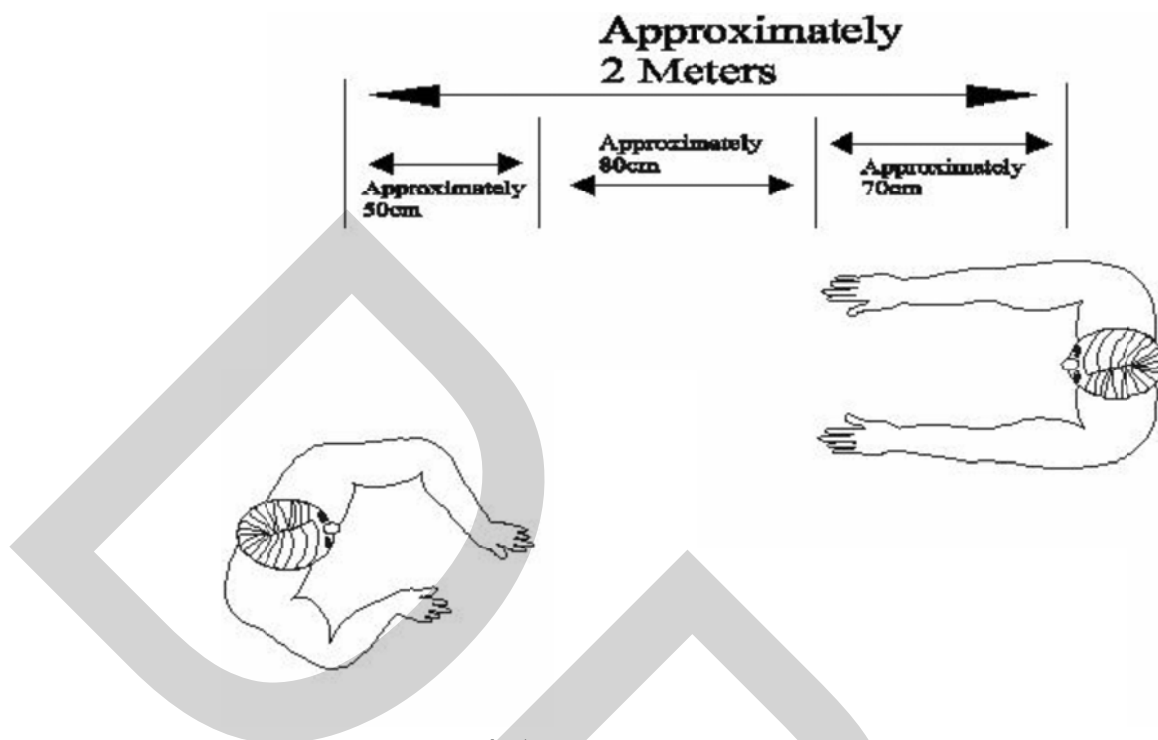
3. การตรวจค้นผู้ต้องขัง อาคารสถานที่ หรือบริเวณที่ทำงานหรือทำกิจกรรมต่างๆ จะต้องทำโดยปราศจากกำลัง และจะต้องแสดงให้เห็นว่าการตรวจค้นแต่ละครั้งกระทำด้วยความเคารพ ศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์หากผู้ต้องขังให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ภายใต้ความจำเป็นต่างๆ

4. การตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง (Body Searches) จะต้องกระทำด้วยอาการสุภาพและหากมีความจำเป็นต้องสัมผัสร่างกายต้องหลีกเลี่ยงไม่ให้เกิดความเจ็บปวดให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ ภายใต้กรอบความจำเป็นต่างๆ

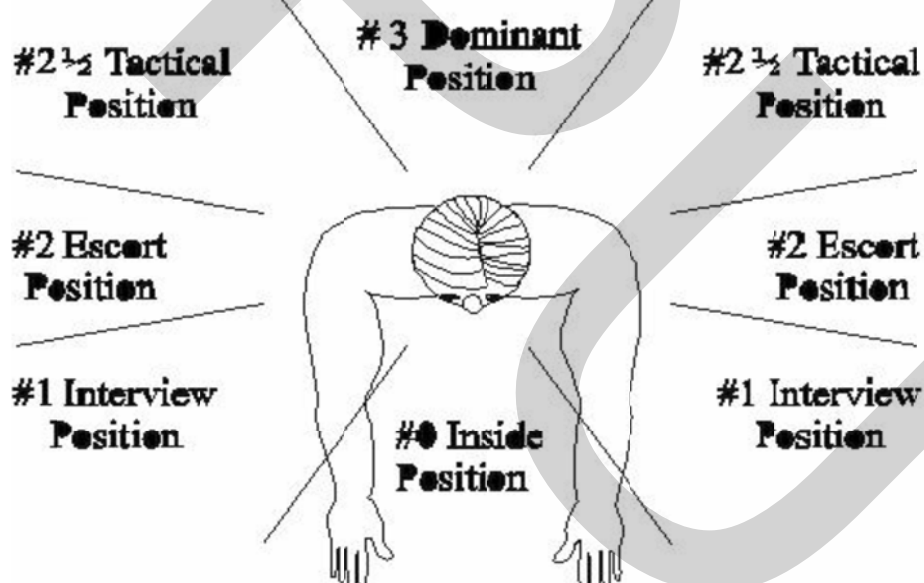
5. การตรวจค้นตัวโดยทั่วไปจะเป็นการตรวจค้นตัวปกติ (Pat Search) ซึ่งอาจใช้เครื่องตรวจโลหะแบบเคลื่อนที่ร่วมด้วยได้

6. การตรวจค้นตัวพิเศษจะเป็นการตรวจค้นตัวแบบเห็นร่างกายภายใน (Strip Search) ซึ่งจะใช้วิธีนี้ได้ต้องเป็นกรณีที่มีข้อสงสัยที่มีเหตุผลเพียงพอเท่านั้น (Reasonable Suspicion)

(3) ตำแหน่งตรวจค้นที่ปลอดภัย ตำแหน่งปลอดภัยสูงสุด ถือว่าเป็นประเด็นหลักของการตรวจค้น ตำแหน่งดังกล่าวขึ้นอยู่กับว่าเจ้าหน้าที่ตรวจค้นอะไรและตรวจค้นที่ไหน หากเจ้าหน้าที่ตรวจค้นสิ่งของในตัวผู้ต้องขัง ลักษณะของท่าทางและเทคนิคการสื่อสารกับผู้ต้องขังถือเป็นเงื่อนไขความสำเร็จที่สำคัญสำหรับการตรวจค้น โดยหลักการตำแหน่งของเจ้าหน้าที่ควรอยู่ห่างจากผู้ต้องขังประมาณ 2 เมตร แต่ในความเป็นจริงอาจทำได้ยากเนื่องจากมีพื้นที่ที่จำกัด แต่อย่างไรก็ตามเจ้าหน้าที่ควรมีความตระหนักถึงความปลอดภัยก่อน โดยตำแหน่งปลอดภัยอาจปรับเปลี่ยนได้ในแต่ละบุคคลเราเรียกตำแหน่งนั้นว่า “ระยะการตอบสนอง” (Reaction Gap) หมายความว่าเจ้าหน้าที่อาจประเมินจากความสามารถของเจ้าหน้าที่เองว่าหากเกิดเหตุร้ายขึ้น เช่น หากผู้ต้องขังเข้าถึงตัวหรือทำร้ายเจ้าหน้าที่ เจ้าหน้าที่สามารถแก้ไขสถานการณ์ดังกล่าวได้อย่างปลอดภัยหรือไม่อย่างไร เป็นต้น รวมถึงต้องประเมินความสามารถของผู้ต้องขังว่าสามารถมีศักยภาพในการก่อเหตุร้ายได้มากน้อยเพียงไร เช่น หากเป็นผู้ต้องขังที่ได้รับการฝึกการต่อสู้ อาจทำให้ผู้ต้องขังคนนั้นเข้าถึงตัวเจ้าหน้าที่ได้ง่าย เป็นต้น ดังนั้นจึงควรประเมินศักยภาพทั้งของตัวเจ้าหน้าที่ผู้ทำหน้าที่ตรวจค้นและผู้ต้องขังที่ถูกตรวจค้น และตำแหน่งห่างระหว่างเจ้าหน้าที่กับผู้ต้องขังนั่นเองเรียกว่าระยะการตอบสนอง



ตำแหน่งปลอดภัยสูงสุด (Maximum safety positioning)



ภาพที่ 2.3 ตำแหน่งปลอดภัยสูงสุด

ที่มา: เทคนิคการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังในระบบสากล โดย ศุภโชค ควรวาชัย (2554)

ตามรูปที่ปรากฏด้านบนเป็นภาพแสดงตำแหน่งที่เหมาะสมของเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่กับผู้ต้องขังต่างๆ

1. ตำแหน่ง #3 เป็นตำแหน่งที่ปลอดภัยที่สุดสำหรับเจ้าหน้าที่ในการตรวจค้น
 2. ตำแหน่ง #0 เป็นตำแหน่งที่อันตรายที่สุดสำหรับเจ้าหน้าที่ในการตรวจค้นแต่เป็นตำแหน่งที่ผู้ต้องขังสามารถโจมตีเจ้าหน้าที่ได้มากที่สุด
 3. ตำแหน่ง #2 เป็นตำแหน่งที่ดีที่สุดสำหรับการเคลื่อนย้ายผู้ต้องขัง
 4. ตำแหน่ง #1 เป็นตำแหน่งที่ปลอดภัยที่สุดสำหรับการสัมภาษณ์หรือพูดคุยกับผู้ต้องขัง
 5. ตำแหน่ง # 2 $\frac{1}{2}$ เป็นตำแหน่งที่ดีที่สุดของเจ้าหน้าที่ในการโจมตีผู้ต้องขัง
- หลักสำคัญ 5 ประการสำหรับการตรวจค้นที่มีประสิทธิภาพ
1. ทำทางต่างๆ ในการตรวจค้นต้องสร้างความปลอดภัยสูงสุดในการตรวจค้นให้กับเจ้าหน้าที่
 2. การตรวจค้นต้องดำเนินการอย่างเป็นระบบแบบแผนและมีเหตุมีผล
 3. การตรวจค้นต้องมีเป้าหมายเพื่อพบสิ่งของต้องห้าม
 4. จัดพื้นที่หรือบริเวณของการตรวจค้นที่ใหญ่ให้มีขนาดที่สามารถจัดการได้อย่างทั่วถึง เช่น การตรวจค้นสิ่งของในตัวผู้ต้องขังควรแบ่งพื้นที่ของร่างกายออกเป็นส่วนๆ เพื่อการตรวจค้นอย่างทั่วถึง เป็นต้น
 5. สื่อสารกับคู่สนทนาไม่ว่าจะเป็นผู้ต้องขังหรือเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานการตรวจค้น ร่วมกันด้วยความชัดเจน เป็นขั้นเป็นตอน และสามารถสื่อถึงความเข้าใจตรงกันได้

2.5.2 ประเภทของการตรวจค้น⁴⁴

การตรวจค้นมีเป้าหมายเพื่อค้นหาสิ่งของต้องห้าม แต่อย่างไรก็ตามการค้นหาก็ต้องมีวิธีการที่เหมาะสมและถูกต้องสอดคล้องกับสถานการณ์ต่างๆ ดังนั้นการตรวจค้นจึงสามารถแยกได้เป็น 7 ประเภท ได้แก่

1. การตรวจค้นสิ่งของในตัวผู้ต้องขังแบบปกติ (Body Pat/Frick Search)
2. การตรวจค้นสิ่งของในตัวผู้ต้องขังแบบพิเศษ (แบบถอดเสื้อผ้า) (Strip Search)
3. การตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกาย (Body Cavity Searches)
4. การตรวจค้นบุคคลอื่น
5. การตรวจค้นยานพาหนะ (Vehicle searches)
6. การตรวจค้นสถานที่

⁴⁴ ศุภโชค กวรวาชัย. (2554). “เทคนิคการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังในระบบสากล (ตอนที่ 2).” วารสารราชทัณฑ์, 59,2, 63-67.

7. การตรวจของฝากจากญาติ พัสดุที่เป็นเครื่องอุปโภคบริโภค

เนื่องจากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้กล่าวถึงเฉพาะในเรื่องของการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังเท่านั้น จึงจะขอกล่าวถึงเฉพาะการตรวจค้น 3 ประเภทแรกเท่านั้น

2.5.2.1 การตรวจค้นสิ่งของในตัวผู้ต้องขังแบบปกติ (Body Pat/Frick Search) การตรวจค้นประเภทนี้เป็นวิธีการตรวจค้นที่ทำกันโดยปกติและเป็นการทั่วไปสำหรับการตรวจค้นสิ่งของในตัวผู้ต้องขัง เป็นการตรวจค้นที่ผู้ต้องขังใส่เสื้อผ้าและเป็นการตรวจค้นที่ต้องทำด้วยความสุภาพและเป็นมืออาชีพ แต่อย่างไรก็ตามเครื่องอุปกรณ์ต่างๆ เช่น รองเท้า ถุงเท้า รวมถึงเสื้อผ้าที่ใส่ทับเสื้อใน เช่น เสื้อแจ็กเก็ต รวมถึงสิ่งของต่างๆ ที่อยู่ในกระเป๋ากางเกงหรือกระเป๋าเสื้อต้องนำออกมาเพื่อแสดงความบริสุทธิ์ สิ่งต่างๆ เหล่านี้ต้องนำมาวางรวมกันไว้ด้านหน้าผู้ต้องขังเพื่อแยกการตรวจค้นต่างหากอย่างละเอียด เช่น การตรวจรองเท้า เจ้าหน้าที่ควรสังเกตรอยแตกหรือแยกของรองเท้า ชับในรองเท้าที่ผิดสังเกต พื้นรองเท้าด้านใน หรือการตรวจเสื้อแจ็กเก็ตควรตรวจบริเวณคอปกเสื้อทั้งด้านในและนอก ชับใน สายเสื้อ ชายเสื้อ ขอบแขนเสื้อ หรือบริเวณตะเข็บข้าง เนื่องจากเป็นบริเวณที่ง่ายต่อการซุกซ่อน เป็นต้น โดยก่อนการตรวจค้น เจ้าหน้าที่ต้องบอกให้ผู้ต้องขังแสดงวัตถุที่แหลมคมออกมา สิ่งที่อยู่ในกระเป๋ากางเกงหรือเสื้อออกมา ถอดรองเท้าหรือถุงเท้า หรือสิ่งของที่ติดตัวผู้ต้องขังมาให้ถอดออกไว้หน้าตัวผู้ต้องขัง

อุปกรณ์ที่จำเป็นในการตรวจค้น

1. ถุงมือสำหรับเจ้าหน้าที่ทุกคน
2. ไฟฉาย
3. เครื่องตรวจจับโลหะแบบมือถือ กรณีผู้ต้องขังเข้าเรือนจำ และออกจากโรงงาน หรือ

กรณีที่มีข้อสงสัยว่ามีการซุกซ่อนโลหะ

ขั้นตอนในการการตรวจค้นสิ่งของในตัวผู้ต้องขังแบบปกติ

- 1) ขั้นที่หนึ่ง การตรวจส่วนบนของร่างกาย
 - 1.1) ให้ผู้ต้องขังที่ถูกตรวจค้นยืนต่อหน้าเจ้าหน้าที่ในระยะปลอดภัย (ตำแหน่งปลอดภัย)
 - 1.2) ให้ผู้ต้องขังถอดรองเท้าและถุงเท้าเพื่อส่งให้เจ้าหน้าที่ตรวจสอบ
 - 1.3) หากผู้ต้องขังนั้นสวมเสื้อหรือกางเกง/กระโปรงที่มีกระเป๋า เจ้าหน้าที่ต้องแจ้งให้ผู้ต้องขังแสดงสิ่งของที่อยู่ในกระเป๋าต่อเจ้าหน้าที่ หากกระเป๋าดังกล่าวมีลิ้นกระเป๋าอยู่ด้านใน ต้องให้ดึงลิ้นกระเป๋าด้านในออกมาด้านนอก
 - 1.4) ให้ผู้ต้องขังเหยียดแขนทั้งสองออกมาด้านหน้า พร้อมกับให้กางนิ้วของมือทั้งสองข้างออก

1.5) ให้ผู้ต้องขังก้มหน้า พร้อมกับให้ใช้นิ้วมือทั้งสองข้างสาางผมสลับขึ้นและลง หากเป็นผู้ต้องขังหญิงที่มีผมยาวให้สะบัดผมด้านหลังมาด้านหน้า

1.6) ให้ผู้ต้องขังเงยหน้าขึ้น พร้อมกับให้อ้าปากกว้าง (หากมีฟันปลอมให้ผู้ต้องขังถอดฟันปลอมโดยให้ผู้ต้องขังถือและแสดงฟันปลอมให้เจ้าหน้าที่เพื่อตรวจสอบ) และตรวจสอบดูภายในช่องปาก (หากเห็นไม่ชัดเจนควรใช้ไฟฉายในการส่อง)

1.7) ให้ผู้ต้องขังใช้มือข้างหนึ่งคีบริมฝีปากด้านล่างลงเพื่อตรวจสอบบริเวณซอกเหงือกด้านหน้าล่าง และให้ใช้มือข้างเดิมคีบริมฝีปากด้านบนขึ้นเพื่อตรวจสอบบริเวณซอกเหงือกด้านบน

1.8) ให้ผู้ต้องขังหันศีรษะไปด้านซ้าย ให้สังเกตบริเวณช่องหูด้านขวา (หากเห็นไม่ชัดเจนควรใช้ไฟฉายในการส่อง) หลังจากนั้นให้ผู้ต้องขังนำมือซ้ายมาจับใบหูด้านขวาแล้วดึงใบหูมาด้านหน้า

1.9) ให้ผู้ต้องขังหันศีรษะไปด้านขวา ให้สังเกตบริเวณช่องหูด้านซ้าย (หากเห็นไม่ชัดเจนควรใช้ไฟฉายในการส่อง) หลังจากนั้นให้ผู้ต้องขังนำมือขวามาจับใบหูด้านซ้ายแล้วดึงใบหูมาด้านหน้า

2) ขั้นที่สอง การตรวจบริเวณด้านลำคอลงมาถึงบริเวณเอว

ตั้งแต่ขั้นที่สองไปให้แบ่งบริเวณร่างกายทั้งด้านหลังและด้านหน้าออกเป็น 2 ด้านคือ ซ้ายและขวา การตรวจควรให้เริ่มจากด้านหลังก่อนด้านหน้าเสมอ

2.1) กรณีมีผนังใกล้ผู้ต้องขังให้ผู้ต้องขังหันหลังกลับ โดยผู้ต้องขังจะยื่นหันหน้าเข้าผนังและควรให้ผู้ต้องขังยื่นหางผนังประมาณ 1 เมตร แยกขาทั้งสองข้างออกจากกันพอสมควร เอียงลำตัวไปข้างหน้า แขนทั้งสองข้างยกขึ้นเพื่อใช้มือทั้งสองข้างกางนิ้วเพื่อยึดกับผนัง

เจ้าหน้าที่ผู้ทำการตรวจยืนด้านหลังผู้ต้องขังพร้อมยื่นขาข้างหนึ่งระหว่างขาทั้งสองข้างของผู้ต้องขัง กรณีไม่มีผนังให้ผู้ต้องขังยกแขนทั้งสองข้างและประสานมือทั้งสองข้างแล้ววางไว้ด้านหลังศีรษะ

2.2) ใช้ฝ่ามือทั้งสองข้างตบเบาๆ (Pat) เริ่มตั้งแต่บริเวณคอปกเสื้อด้านหลังไล่ถึงด้านหน้า หลังจากนั้นใช้ฝ่ามือทั้งสองข้างตบเบาๆ บริเวณรอบแขนเสื้อทั้งสองด้าน

2.3) ใช้ฝ่ามือซ้ายกับบริเวณด้านหลังซ้าย และใช้ฝ่ามือขวากับบริเวณด้านหลังขวา เริ่มตบเบาๆ ตั้งแต่บริเวณใต้ปกเสื้อด้านหลังแล้วเคลื่อนลงมาถึงบริเวณเอว กรณีผู้ต้องขังหญิงดำเนินการเหมือนกัน

2.4) ใช้ฝ่ามือซ้ายกับบริเวณด้านหน้าซ้าย และใช้ฝ่ามือขวากับบริเวณด้านหน้าขวา เริ่มตบเบาๆ ตั้งแต่บริเวณใต้ปกเสื้อด้านหน้าแล้วเคลื่อนลงมาถึงบริเวณเอว กรณีผู้ต้องขังหญิง ดำเนินการเหมือนกัน

3) ขั้นที่สาม การตรวจบริเวณกางเกงหรือผ้าถุงและบริเวณเท้า

การตรวจจะมีความแตกต่างระหว่างบุคคลไม่ว่าจะเป็นหญิงหรือชาย ในชายหากเป็นผู้ต้องขังจะใส่กางเกงขาสั้นเป็นหลัก ส่วนในหน้าหนาวสามารถใส่กางเกงขายาว และที่คาดเข็มขัด และไม่คาดเข็มขัด ส่วนในหญิงจะเป็นผ้าถุงส่วนมาก แต่บางครั้งอาจสวมกางเกงในเวลานอนได้ ซึ่งวิธีการตรวจก็จะแตกต่างกันไปในรายละเอียด

3.1) หากผู้ต้องขังคาดเข็มขัด เจ้าหน้าที่ต้องแจ้งให้ถอดเข็มขัดเพื่อส่งให้เจ้าหน้าที่ตรวจ (ขณะส่งต้องให้ผู้ต้องขังหันหน้าไปด้านที่ไม่เห็นเจ้าหน้าที่) เจ้าหน้าที่ตรวจ เมื่อตรวจเสร็จให้วางเข็มขัดไว้บริเวณด้านข้างของเจ้าหน้าที่

3.2) ใช้ฝ่ามือซ้ายตบเบาๆ บริเวณขอบเอวกางเกง/ผ้าถุงด้านหลังซ้าย และใช้ฝ่ามือขวาตบเบาๆ บริเวณขอบเอวกางเกง/ผ้าถุงด้านหลังขวา หลังจากนั้นดำเนินการส่วนด้านหน้าเหมือนกัน

3.3) ใช้ฝ่ามือซ้ายตบเบาๆ บริเวณกางเกง/ผ้าถุงด้านหลังซ้าย และใช้ฝ่ามือขวาตบเบาๆ บริเวณขอบเอวกางเกง/ผ้าถุงด้านหลังขวา (บริเวณสะโพกด้านหลัง) หลังจากนั้นดำเนินการส่วนด้านหน้าเหมือนกัน (บริเวณสะโพกด้านหน้า) กรณีเป็นกางเกงขาสั้นให้ตรวจบริเวณของขา กางเกงทั้งด้านหลังและด้านหน้าด้วย

3.4) ใช้ฝ่ามือข้างหนึ่งตบเบาๆ บริเวณขาหนีบด้านล่างหากผู้ต้องขังสวมกางเกง กรณีผู้ต้องขังสวมผ้าถุงดำเนินการเท่าที่จะทำได้ตามสภาพ การดำเนินการต้องมีความระมัดระวัง โดยยึดหลักการเคารพถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

3.5) ใช้ฝ่ามือข้างหนึ่งตบเบาๆ บริเวณขาหนีบ (บริเวณอวัยวะเพศ) ด้านหน้าการดำเนินการต้องมีความระมัดระวัง โดยยึดหลักการเคารพถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

3.6) กรณีเป็นกางเกงขายาว/ผ้าถุง ใช้ฝ่ามือทั้งสองข้างตบเบาๆ บริเวณขาทั้งสองข้าง โดยเริ่มจากด้านบนลงด้านล่าง เน้นการตรวจบริเวณชายกางเกง/ผ้าถุง อนึ่งหากผู้ต้องขังสวมกางเกงขาสั้น ไม่ต้องใช้ฝ่ามือตบเบาๆ บริเวณขา

3.7) ให้ผู้ต้องขังยกเท้าข้างหนึ่งขึ้นด้านหลังพร้อมทั้งให้ผู้ต้องขังกระดิกนิ้วเท้า หลังจากนั้นให้ดำเนินการเช่นเดียวกันกับเท้าข้างตรงกันข้าม

2.5.2.2 การตรวจค้นสิ่งของในตัวผู้ต้องขังแบบพิเศษ (Strip Search)⁴⁵

ร่างกายของมนุษย์ถือเป็นพื้นที่ที่มีศักยภาพในการซุกซ่อนสิ่งของต้องห้ามได้คืออย่างหนึ่ง ปัจจัยดังกล่าวทำให้ต้องมีการตรวจค้นแบบพิเศษเป็นระยะๆ ตามความจำเป็นเทคนิคการตรวจค้นแบบนี้ในต่างประเทศที่ใช้เป็นสากลเรียกว่าการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้าหรือ Strip search

ประเทศต่างๆ ในโลกหากใช้วิธีการตรวจค้นแบบนี้สำหรับผู้ต้องขังที่ต้องออกไปสัมผัสกับโลกภายนอกเรือนจำ เช่น ผู้ต้องขังเข้าใหม่ ผู้ต้องขังกลับจากศาล โรงพยาบาล ย้ายเรือนจำ กลับจากกอบนอก จำวนอก หรืองานสาธารณะ เป็นต้น เนื่องจากการสัมผัสกับโลกภายนอกเรือนจำมีโอกาสดูสูงที่จะลักลอบซุกซ่อนสิ่งของต้องห้ามต่างๆ เข้ามาภายในเรือนจำ หรือจะใช้เมื่อมีการจับกุม ตรวจค้น หรือเมื่อมีเหตุสงสัยหรือเหตุอันควรเชื่อได้ว่าการซุกซ่อนสิ่งของต้องห้ามตามร่างกาย ดังนั้น วิธีการดังกล่าวจึงไม่ควรใช้พร่ำเพรื่อ และต้องตรวจค้นภายในห้องหรือบริเวณที่ลับสายตาจากบุคคล ทั้งนี้เพื่อไม่ให้เกิดความอายนั่นได้ ซึ่งถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนได้

การใช้วิธีการตรวจค้นแบบพิเศษนี้จะต้องใช้อย่างระมัดระวัง หลักการสำคัญของการตรวจแบบนี้คือเจ้าหน้าที่ต้องไม่สัมผัสร่างกายของผู้ต้องขังอย่างเด็ดขาด เนื่องจากการสัมผัสร่างกายในหลักสากลจะเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชน กรณีเจ้าหน้าที่สงสัยว่าผู้ต้องขังซุกซ่อนสิ่งของไว้ในร่างกาย เช่น ช่องทวารหนัก เจ้าหน้าที่จะต้องกักตัวผู้ต้องขังคนนั้นไว้ในห้องแยกต่างหากที่มีลักษณะเป็นห้องเฝ้าระวังในต่างประเทศเรียกว่าห้องขังเฝ้าระวังสิ่งของต้องห้าม หรือ Dry Cell ลักษณะของห้องดังกล่าวเป็นห้องที่ใช้เพื่อจุดประสงค์ของการเฝ้าระวังเพื่อสังเกตสิ่งของต้องห้ามที่อาจนำมาด้วยการซ่อนในร่างกายของผู้ต้องขัง หรือร้องขอบุคคลากรทางการแพทย์มาช่วยตรวจสิ่งของต้องสงสัยภายในร่างกายผู้ต้องขัง

ห้องขังเฝ้าระวังสิ่งของต้องห้าม หรือ Dry Cell

จุดมุ่งหมายของ Dry Cell

- 1) เฝ้าระวังผู้ต้องขังกรณีสงสัยว่าจะมีสิ่งของต้องห้ามซุกซ่อนภายในร่างกาย
- 2) เป็นที่ควบคุมตัวไว้รอบุคคลากรทางการแพทย์มาทำการตรวจค้นภายใน
- 3) ควบคุมตัวผู้ต้องขังเข้าใหม่ กลับจากศาล งานสาธารณะ จำวนอก หรือกลับมาจาก

ภายนอกเรือนจำ

ลักษณะของ Dry Cell

- 1) เป็นห้องสี่เหลี่ยมที่ผู้ต้องขังไว้ 1 คน
- 2) มีแสงสว่างที่เพียงพอตลอดเวลา

⁴⁵ ศุภโชค ควรวาณิช. (2554). “เทคนิคการตรวจค้น ตอนที่ 3.” *วารสารราชทัณฑ์*, 59,3, 71-80.

3) ภายในห้องต้องมีลักษณะปราศจากสถานที่ที่จะซุกซ่อนสิ่งของได้ และมีเตียงนอนแบบถาวรเท่านั้น

4) ประตูห้องต้องมีช่องไว้สำหรับเจ้าหน้าที่ในการสังเกตพฤติกรรมผู้ต้องขังได้ตลอดเวลา

5) หน้าต่างของห้องต้องสามารถป้องกันการสูญหายของสิ่งของต้องห้ามได้
การใช้ Dry Cell

1) ต้องมีการเก็บตัวอย่างปัสสาวะภายใน 2 ชั่วโมงหลังจากถูกควบคุมไว้ที่ห้องขังเปล่า หลังจากนั้นการเก็บครั้งที่สองจะเก็บตัวอย่างก่อนปล่อยออกจากห้องดังกล่าว

2) ไม่มีห้องส้วม ในกรณีที่ผู้ต้องขังต้องการขับถ่ายของเสียให้ขับของเสียในภาชนะที่เรือนจำจัดให้ และภาชนะดังกล่าวต้องได้รับการตรวจอย่างละเอียดทุกครั้งหากพบสิ่งผิดปกติ

3) ไม่มีห้องน้ำ และไม่อนุญาตให้อาบน้ำ อนุญาตเพียงให้ผู้ต้องขังล้างหน้า โกนหนวดหรือแปรงฟัน เจ้าหน้าที่จะจัดภาชนะใส่น้ำและภาชนะใส่น้ำเสียเตรียมไว้เพื่อการนั้น พร้อมกับจัดหาอุปกรณ์ที่จำเป็นสำหรับกรนั้นเช่นเดียวกัน

4) ไม่อนุญาตให้ติดต่อกับผู้ต้องขังคนอื่น

5) ไม่อนุญาตให้มีสิ่งของส่วนตัว ยกเว้นเอกสารทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับคดีเพียงจำนวนที่เหมาะสม

6) เมื่อผู้ต้องขังกระทำอิริยาบถใดก็ตาม ผู้ต้องขังต้องแสดงให้เห็นถึงมือทั้งสองข้างของผู้ต้องขังเพื่อให้เจ้าหน้าที่สามารถสังเกตเห็นได้ตลอดเวลา เนื่องจากการซ่อนมือกับสิ่งต่างๆ จะเป็นโอกาสในการที่ผู้ต้องขังนำเข้าหรือนำออกซึ่งสิ่งของต้องห้ามเข้าหรือออกจากร่างกายได้

7) ผู้ต้องขังจะได้รับอาหารเหมือนกับผู้ต้องขังโดยทั่วไป ยกเว้นต้องได้รับอาหารพิเศษตามที่บุคลากรทางการแพทย์กำหนด

8) ผู้ต้องขังจะไม่ได้รับอนุญาตให้ออกจากห้องขังโดยเด็ดขาด ยกเว้นกรณีจำเป็นที่ต้องได้รับอนุญาตจากคณะผู้บริหารเรือนจำ

9) ผู้ต้องขังจะถูกตรวจค้นแบบพิเศษอย่างน้อยผลัดละ 1 ครั้ง

10) จะต้องมีการตรวจค้นห้องขังอย่างน้อยผลัดละ 1 ครั้ง

11) ผู้ต้องขังไม่ควรถูกควบคุมไว้ในห้องดังกล่าวเกิน 3 วัน หรือมากที่สุดต้องไม่เกิน 7 วัน

12) การควบคุมต้องอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลจากบุคลากรทางการแพทย์ตลอดเวลา เจ้าหน้าที่ที่ใช้ในการตรวจค้นประมาณ 1 ถึง 2 คนเป็นอย่างน้อย ถ้าเป็นไปได้ควรใช้เจ้าหน้าที่ประมาณ 2 คนในการตรวจค้นเนื่องจากจะได้อุปกรณ์และป้องกันการร้องเรียนของการละเมิดสิทธิ

มนุษย์ชน หากใช้เจ้าหน้าที่ 1 คนควรมีก້ອງไว้บันทึกขั้นตอน อีกทั้งเจ้าหน้าที่ที่ตรวจต้องเป็นเพศเดียวกับผู้ต้องขัง เช่น ผู้ต้องขังเป็นชาย เจ้าหน้าที่ต้องเป็นชาย หากผู้ต้องขังเป็นหญิง เจ้าหน้าที่ต้องเป็นหญิง หากไม่มีเจ้าหน้าที่หญิง ต้องควบคุมตัวผู้นั้นไว้ในที่ที่เจ้าหน้าที่สามารถสังเกตได้ตลอดเวลา แล้วรอนกว่าจะเรียกเจ้าหน้าที่หญิงมาทำหน้าที่ได้

ขั้นตอนการตรวจค้นแบบพิเศษจะคล้ายกับการตรวจค้นแบบปกติ จุดที่แตกต่างอยู่ที่ขั้นที่ 2 และ 3 กล่าวคือขั้นที่ 2 และ 3 ของการตรวจค้นพิเศษจะเป็นการสัมผัสผู้ต้องขัง แต่ขั้นที่ 2 และ 3 ของการตรวจค้นแบบพิเศษจะเป็นการสั่งให้ผู้ต้องขังถอดเสื้อผ้าและทำตามคำสั่งที่เจ้าหน้าที่กำหนด

อุปกรณ์ที่จำเป็นในการตรวจค้น

- 1) ถุงมือสำหรับเจ้าหน้าที่ทุกคน
- 2) ไฟฉาย
- 3) เครื่องตรวจจับโลหะแบบมือถือ กรณีผู้ต้องขังเข้าเรือนจำ และออกจากโรงงาน หรือ

กรณีที่สงสัยว่ามีการซุกซ่อนโลหะ

- 4) ก້ອງบันทึกภาพเคลื่อนไหว กรณีที่เจ้าหน้าที่ตรวจค้น 1 คน

ขั้นตอนในการการตรวจค้นสิ่งของในตัวผู้ต้องขังแบบพิเศษ (เจ้าหน้าที่ 1 คน)

ขั้นที่หนึ่ง (การเตรียมตัวและตรวจบริเวณศีรษะ)

เป็นขั้นตอนของการเตรียมตัวโดยหาระยะปลอดภัย ความปลอดภัยในเบื้องต้น รวมถึงตรวจบริเวณศีรษะทั้งหมด

- 1) ให้ผู้ต้องขังที่ถูกตรวจค้นยื่นต่อหน้าเจ้าหน้าที่ในระยะปลอดภัย (ตำแหน่งปลอดภัย)
- 2) ให้ผู้ต้องขังถอดรองเท้าและถุงเท้าเพื่อส่งให้เจ้าหน้าที่ตรวจสอบ
- 3) หากผู้ต้องขังนั้นสวมเสื้อหรือกางเกง/กระโปรงที่มีกระเป่า เจ้าหน้าที่ต้องแจ้งให้ผู้ต้องขังแสดงสิ่งของที่อยู่ในกระเป่าต่อเจ้าหน้าที่ หากกระเป่าดังกล่าวมีลิ้นกระเป่าอยู่ด้านในต้องให้ดึงลิ้นกระเป่าด้านในออกมาด้านนอก
- 4) ให้ผู้ต้องขังก้มหน้า พร้อมกับให้ใช้นิ้วมือทั้งสองข้างวางผมสลับขึ้นและลง หากเป็นผู้ต้องขังหญิงที่มีผมยาวให้สะบัดผมด้านหลังมาด้านหน้า
- 5) ให้ผู้ต้องขังเงยหน้าขึ้น พร้อมกับให้อ้าปากกว้าง (หากมีฟันปลอมให้ผู้ต้องขังถอดฟันปลอม โดยให้ผู้ต้องขังถือและแสดงฟันปลอมให้เจ้าหน้าที่เพื่อตรวจสอบ) และตรวจสอบดูภายในช่องปาก (หากเห็นไม่ชัดเจนควรใช้ไฟฉายในการส่อง)
- 6) ให้ผู้ต้องขังใช้มือข้างหนึ่งดึงริมฝีปากด้านล่างลงเพื่อตรวจสอบบริเวณซอกเหงือกด้านล่าง และให้ใช้มือข้างเดิมยกริมฝีปากด้านบนขึ้นเพื่อตรวจสอบบริเวณซอกเหงือกด้านบน

7) ให้ผู้ต้องขังหันศีรษะไปด้านซ้าย ให้สังเกตบริเวณช่องหูด้านขวา (หากเห็นไม่ชัดเจนควรใช้ไฟฉายในการส่อง) หลังจากนั้นให้ผู้ต้องขังนำมือซ้ายมาจับใบหูด้านขวาแล้วดึงใบหูมาด้านหน้า

8) ให้ผู้ต้องขังหันศีรษะไปด้านขวา ให้สังเกตบริเวณช่องหูด้านซ้าย (หากเห็นไม่ชัดเจนควรใช้ไฟฉายในการส่อง) หลังจากนั้นให้ผู้ต้องขังนำมือขวามาจับใบหูด้านซ้ายแล้วดึงใบหูมาด้านหน้า

ขั้นที่สอง (การตรวจบริเวณด้านลำคองลงมาถึงบริเวณเอว)

เป็นขั้นตอนที่ใช้คำสั่งเพื่อให้ผู้ต้องขังทำตามเป็นขั้นเป็นตอน

1) เจ้าหน้าที่สั่งให้ผู้ต้องขังถอดเสื้อ (กรณีเป็นผู้ต้องขังหญิงให้ถอดชุดชั้นใน) กางเกง รวมถึงกางเกงในออกแล้วตั้งให้วางเสื้อผ้าทั้งหมดไว้ด้านข้าง (กรณีผู้ต้องขังหญิงเจ้าหน้าที่ที่อยู่ด้านหน้าสั่งให้ผู้ต้องขังใช้มือทั้งสองข้างยกเด้านมทั้งสองข้างขึ้นเพื่อตรวจดูสิ่งของที่อาจซ่อนได้รวม)

2) ให้ผู้ต้องขังเหยียดแขนทั้งสองออกมาด้านหน้า พร้อมกับให้กางนิ้วของมือทั้งสองข้างออก

ขั้นที่สาม (การตรวจบริเวณลำตัวท่อนล่างลงไป)

เป็นการตรวจบริเวณลำตัวท่อนล่างลงไปซึ่งได้แก่ บริเวณอวัยวะเพศ ทวารหนัก กามนิ้วเท้าและฝ่าเท้า

1) เจ้าหน้าที่ที่อยู่ด้านหน้าสั่งให้ผู้ต้องขังชายใช้นิ้วชี้และนิ้วกลางยกบริเวณท่อนอวัยวะเพศขึ้นด้านบนแนบกับลำตัว ให้เจ้าหน้าที่ที่ออกคำสั่งสังเกตบริเวณอวัยวะเพศ (กรณีเป็นผู้ต้องขังหญิงให้ข้ามไปข้อ 2)

2) เจ้าหน้าที่ที่อยู่ด้านหน้าสั่งให้ผู้ต้องขังกลับหันหลัง กางขาออกพอสมควร แล้วให้ผู้ต้องขังก้มโค้งลำตัวไปด้านหน้าของผู้ต้องขัง จนเจ้าหน้าที่ที่ออกคำสั่งสามารถสังเกตเห็นบริเวณช่องทวารหนัก หรือหากเป็นผู้ต้องขังหญิงเจ้าหน้าที่สามารถสังเกตเห็นส่วนของอวัยวะเพศ

3) ให้เจ้าหน้าที่สั่งให้ผู้ต้องขังยกเท้าข้างหนึ่งขึ้นด้านหลัง (พับขาประมาณ 90 องศาไปด้านหลัง) อีกข้างให้ผู้ต้องขังกางนิ้วเท้าออก หลังจากนั้นให้ดำเนินการเช่นเดียวกันกับเท้าข้างตรงกันข้าม

ขั้นตอนในการการตรวจค้นสิ่งของในตัวผู้ต้องขังแบบพิเศษ (เจ้าหน้าที่ 2 คน)

ขั้นที่หนึ่ง (การเตรียมตัวและตรวจบริเวณศีรษะ)

เป็นขั้นตอนของการเตรียมตัวโดยหาระยะปลอดภัย ดูความปลอดภัยในเบื้องต้น รวมถึงตรวจบริเวณศีรษะทั้งหมด

- 1) ให้ผู้ต้องขังที่ถูกตรวจค้นยื่นต่อหน้าเจ้าหน้าที่ในระยะปลอดภัย (ตำแหน่งปลอดภัย)
- 2) ให้ผู้ต้องขังถอดรองเท้าและถุงเท้าเพื่อส่งให้เจ้าหน้าที่ตรวจสอบ
- 3) หากผู้ต้องขังนั้นสวมเสื้อหรือกางเกง/กระโปรงที่มีกระเป่า เจ้าหน้าที่ต้องแจ้งให้ผู้ต้องขังแสดงสิ่งของที่อยู่ในกระเป่าต่อเจ้าหน้าที่ หากกระเป่าดังกล่าวมีสิ่งของอยู่ด้านในต้องให้สิ่งของนั้นออกมาด้านนอก
- 4) ให้ผู้ต้องขังเหยียดแขนทั้งสองออกมาด้านหน้า พร้อมกับให้กางนิ้วของมือทั้งสองข้างออก
- 5) ให้ผู้ต้องขังก้มหน้า พร้อมกับให้ใช้นิ้วมือทั้งสองข้างวางพบบนศีรษะและลง หากเป็นผู้ต้องขังหญิงที่มีผมยาวให้สะบัดผมด้านหลังมาด้านหน้า
- 6) ให้ผู้ต้องขังเงยหน้าขึ้น พร้อมกับให้อ้าปากกว้าง (หากมีฟันปลอมให้ผู้ต้องขังถอดฟันปลอมโดยให้ผู้ต้องขังถือและแสดงฟันปลอมให้เจ้าหน้าที่เพื่อตรวจสอบ) และตรวจสอบดูภายในช่องปาก (หากเห็นไม่ชัดเจนควรใช้ไฟฉายในการส่อง)
- 7) ให้ผู้ต้องขังใช้มือข้างหนึ่งดึงริมฝีปากด้านล่างลงเพื่อตรวจสอบบริเวณซอกเหงือกด้านล่าง และใช้มือข้างเดิมยกริมฝีปากด้านบนขึ้นเพื่อตรวจสอบบริเวณซอกเหงือกด้านบน
- 8) ให้ผู้ต้องขังหันศีรษะไปด้านซ้าย ให้สังเกตบริเวณช่องหูด้านขวา (หากเห็นไม่ชัดเจนควรใช้ไฟฉายในการส่อง) หลังจากนั้นให้ผู้ต้องขังนำมือซ้ายมาจับใบหูด้านขวาแล้วดึงใบหูมาด้านหน้า
- 9) ให้ผู้ต้องขังหันศีรษะไปด้านขวา ให้สังเกตบริเวณช่องหูด้านซ้าย (หากเห็นไม่ชัดเจนควรใช้ไฟฉายในการส่อง) หลังจากนั้นให้ผู้ต้องขังนำมือขวามาจับใบหูด้านซ้ายแล้วดึงใบหูมาด้านหน้า

ขั้นที่สอง (การตรวจบริเวณด้านลำคอลงมาถึงบริเวณเอว)

เป็นขั้นตอนที่ใช้คำสั่งเพื่อให้ผู้ต้องขังทำตามเป็นขั้นเป็นตอน โดยจะมีเจ้าหน้าที่อยู่ 2 คน คนแรกจะยืนอยู่ด้านหน้าผู้ต้องขังทำหน้าที่เป็นคนออกคำสั่ง คนที่สองจะยืนด้านหลังผู้ต้องขัง มีหน้าที่รับเสื้อผ้าที่ผู้ต้องขังส่งไปตรวจดู รวมถึงเฝ้าระวังผู้ต้องขังอยู่ตลอดเวลาหนึ่งเสื้อผ้าต่างๆ ของผู้ต้องขังหลังจากเจ้าหน้าที่ได้ตรวจเรียบร้อยแล้วให้วางไว้บริเวณด้านข้างของผู้ต้องขัง

- 1) เจ้าหน้าที่ที่อยู่ด้านหน้าสั่งให้ผู้ต้องขังถอดเสื้อ แล้วสั่งให้ส่งให้เจ้าหน้าที่ที่ยืนอยู่ด้านหลัง
- 2) เจ้าหน้าที่ที่ยืนอยู่ด้านหลังรับ แล้วทำการตรวจค้น โดยในขณะที่ตรวจค้นเจ้าหน้าที่ที่ออกคำสั่งกับผู้ต้องขังต้องยืนอยู่เฉยๆ หลังจากเจ้าหน้าที่ด้านหลังทำการตรวจค้นเสร็จเป็นที่เรียบร้อยแล้ว ให้เจ้าหน้าที่ไปยืนด้านหนึ่งเพื่อให้สัญญาณเจ้าหน้าที่ด้านหน้าทราบว่าจะเสร็จเรียบร้อยแล้ว

3) แต่อย่างไรก็ตามหากเป็นผู้ต้องขังหญิงเจ้าหน้าที่ที่อยู่ด้านหน้าจะสั่งให้ผู้ต้องขังหญิง ถอดเสื้อชั้นใน แล้วส่งให้เจ้าหน้าที่ด้านหลังเพื่อตรวจสอบ ในขณะที่เดียวกันเจ้าหน้าที่ที่อยู่ด้านหน้า สั่งให้ผู้ต้องขังใช้มือทั้งสองข้างยกด้านบนทั้งสองข้างขึ้นเพื่อตรวจสอบดูสิ่งของที่อาจซ่อนได้รวมนม และ เมื่อเจ้าหน้าที่ด้านหลังทำการตรวจค้นเสร็จเป็นที่เรียบร้อยแล้ว ให้เจ้าหน้าที่ไปฝั่งหนึ่งเพื่อให้สัญญา เจ้าหน้าที่ด้านหน้าทราบว่าเสร็จเรียบร้อยแล้ว

4) เจ้าหน้าที่ที่อยู่ด้านหน้าสั่งให้ผู้ต้องขังถอดกางเกงหรือกระโปรง แล้วสั่งให้ส่งให้ เจ้าหน้าที่ที่ยืนอยู่ด้านหลัง

5) เจ้าหน้าที่ที่ยืนอยู่ด้านหลังรับ แล้วทำการตรวจค้น โดยในขณะที่ตรวจค้นเจ้าหน้าที่ ที่ออกคำสั่งกับผู้ต้องขังต้องยืนอยู่เฉยๆ หลังจากเจ้าหน้าที่ด้านหลังทำการตรวจค้นเสร็จเป็นที่ เรียบร้อยแล้ว ให้เจ้าหน้าที่ไปฝั่งหนึ่งเพื่อให้สัญญาเจ้าหน้าที่ด้านหน้าทราบว่าเสร็จเรียบร้อยแล้ว

6) เจ้าหน้าที่ที่อยู่ด้านหน้าสั่งให้ผู้ต้องขังถอดกางเกงใน แล้วสั่งให้ส่งให้เจ้าหน้าที่ที่ยืน อยู่ด้านหลัง

7) เจ้าหน้าที่ที่ยืนอยู่ด้านหลังรับ แล้วทำการตรวจค้น โดยในขณะที่ตรวจค้นเจ้าหน้าที่ ที่ ออกคำสั่งกับผู้ต้องขังต้องยืนอยู่เฉยๆ หลังจากเจ้าหน้าที่ด้านหลังทำการตรวจค้นเสร็จเป็นที่ เรียบร้อยแล้ว ให้เจ้าหน้าที่ไปฝั่งหนึ่งเพื่อให้สัญญาเจ้าหน้าที่ด้านหน้าทราบว่าเสร็จเรียบร้อยแล้ว

ขั้นที่สาม (การตรวจบริเวณลำตัวท่อนล่างลงไป)

เป็นการตรวจบริเวณลำตัวท่อนล่างลงไปซึ่งได้แก่ บริเวณอวัยวะเพศ ทวารหนัก ง่าม นิ้วเท้า และฝ่าเท้า

1) เจ้าหน้าที่ที่อยู่ด้านหน้าสั่งให้ผู้ต้องขังชายใช้นิ้วชี้และนิ้วกลางยกบริเวณท่อนอวัยวะ เพศขึ้นด้านบนแนบกับลำตัว ให้เจ้าหน้าที่ที่ออกคำสั่งสังเกตบริเวณอวัยวะเพศ (กรณีเป็นผู้ต้องขัง หญิงให้ข้ามไปข้อ 2)

2) เจ้าหน้าที่ที่อยู่ด้านหน้าสั่งให้ผู้ต้องขังกลับหันหลัง กางขาออกพอสมควร แล้วให้ ผู้ต้องขังกำโคล้องลำตัวไปด้านหลังของผู้ต้องขัง จนเจ้าหน้าที่ที่ออกคำสั่งสามารถสังเกตเห็นบริเวณ ช่องทวารหนัก หรือหากเป็นผู้ต้องขังหญิงเจ้าหน้าที่สามารถสังเกตเห็นส่วนของอวัยวะเพศ

3) ให้เจ้าหน้าที่สั่งให้ผู้ต้องขังยกเท้าข้างหนึ่งขึ้นด้านหลัง (พับขาประมาณ 90 องศาไป ด้านหลัง) อีกข้างให้ผู้ต้องขังกางนิ้วเท้าออก หลังจากนั้นให้ดำเนินการเช่นเดียวกันกับเท้าข้างตรงกัน ข้าม

2.5.2.3 การตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกาย (Body Cavity Searches)

การตรวจค้นดังกล่าวมีจุดมุ่งหมายเพื่อตรวจสอบอย่างละเอียดสำหรับสิ่งของต้องห้าม หรือวัตถุแปลกปลอมในช่องหรือทวารต่างๆ ของร่างกายผู้ต้องขัง โดยการใช้นิ้ว เครื่องมือพิเศษ

ได้แก่ เครื่องมือตรวจท่อนูส่วนนอกและเยื่อแก้วหู (Otoscope) ใบนัดลิ้น (Tongue blade) เครื่องมือเปิดหรือขยายโพรงจมูก (Short nasal speculum) อุปกรณ์หนีบจับของแพทย์ (Simple forceps)

เจ้าหน้าที่หรือบุคคลอื่นยกเว้นบุคลากรทางการแพทย์ไม่สามารถทำการตรวจแบบดังกล่าวได้ และการตรวจค้นดังกล่าวต้องให้ผู้ต้องขังยินยอม โดยการลงลายมือชื่อในเอกสารยินยอม และก่อนที่จะมีการพิจารณาคำเนิการตรวจค้นแบบดังกล่าวจะต้องมีข้อมูลประวัติทางการแพทย์ประกอบการพิจารณาด้วยทุกครั้ง

หลักการการตรวจค้น

1) การตรวจจะต้องได้รับความยินยอมจากผู้ต้องขัง ผู้บัญชาการเรือนจำ และมีเหตุอันควรสงสัยว่ามีสิ่งของต้องห้ามซุกซ่อนภายในร่างกาย โดยจะต้องกระทำโดยแพทย์หรือบุคลากรทางการแพทย์ที่ผ่านการฝึกด้านนี้มาเป็นพิเศษ

2) ข้อมูลของข้อเท็จจริงทั้งหมดที่สนับสนุนว่า“มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีสิ่งของต้องห้ามซุกซ่อนในร่างกาย” จะต้องทำในรูปแบบของเอกสาร

3) การตรวจดังกล่าวต้องคำนึงถึงการป้องกันการติดเชื้อหรือการบาดเจ็บต่างๆ อันเกิดจากการล่วงล้ำไปในส่วนของร่างกาย

4) บุคลากรทางการแพทย์เท่านั้นที่สามารถดำเนินการได้ ได้แก่ แพทย์และพยาบาลวิชาชีพ โดยต้องมีใบอนุญาตทางวิชาชีพประกอบด้วย

5) ก่อนมีการนำเครื่องมือหรืออุปกรณ์อื่นใดในการตรวจค้นหาสิ่งของต้องห้ามจะต้องนำปัจจัยทางด้านสุขภาพและสวัสดิการของผู้ต้องขังมาเป็นองค์ประกอบในการพิจารณาคำเนิการด้วยทุกครั้งไป

6) ความยินยอมของผู้ต้องขังควรทำเป็นหนังสือ แต่อย่างไรก็ตามความยินยอมก็ไม่ได้เป็นเงื่อนไขหลักในการตรวจแบบดังกล่าว

7) เจ้าหน้าที่อื่นนอกจากบุคลากรทางการแพทย์ที่เป็นเพศตรงข้ามกับผู้ต้องขังที่ได้รับการตรวจไม่สามารถสังเกตการณ์ตรวจครั้งนั้นได้

8) เจ้าหน้าที่ต้องบันทึกทุกขั้นตอนของการตรวจ ไม่ว่าจะเป็นการใช้เครื่องมือคำสั่งอนุญาตจากผู้บัญชาการ หรือเหตุผลของการตรวจครั้งนั้น การบันทึกต้องบันทึกไว้ในแบบการตรวจและในแบบประวัติผู้ต้องขัง

เทคนิคการตรวจค้นสิ่งของในตัวผู้ต้องขัง

1) ใช้อุปกรณ์ช่วยในการตรวจค้น เครื่องตรวจโลหะแบบมือถือและเครื่องตรวจโลหะแบบเดินผ่าน และหากมีเหตุต้องสงสัยว่ามีสิ่งของต้องห้าม ให้ใช้วิธีการตรวจค้นตามบุคคลทั่วไป

2) การตรวจค้นแบ่งร่างกายออกเป็น 4 ส่วน คือ บนขวาบนซ้าย ล่างขวา และล่างซ้าย

3) ออกคำสั่งให้ผู้ถูกตรวจค้นหันหน้าเข้ากำแพงหรือหันหลังให้ผู้ตรวจค้น และให้กางขาเสมอไหล่ให้เสียดชิดและยกมือกางแขนออกทั้งสองข้าง

4) การตรวจค้น ส่วนบนของร่างกายให้ใช้มือข้างถนัดจับบริเวณคอเสื้อหรือบริเวณลำคอเพื่อป้องกันการต่อสู้แล้วใช้มือข้างที่ไม่ถนัดตรวจค้นร่างกายตามที่แบ่งร่างกายส่วนบน

5) การตรวจค้น ส่วนล่างของร่างกายให้ใช้ มือข้างถนัดจับบริเวณขอบกางเกงหรือบริเวณหูกางเกง เพื่อป้องกันการต่อสู้แล้วใช้มือข้างที่ไม่ถนัดตรวจค้นร่างกายตามที่แบ่งร่างกายส่วนล่าง

6) ในขณะที่ตรวจค้นผู้ต้องขังให้มีเจ้าพนักงานคอยระวังป้องกัน อย่างน้อย 1 คน คอยสังเกตพฤติกรรมผู้ต้องขังขณะถูกตรวจค้น ขณะตรวจค้นให้ดำเนินการ ดังนี้

ให้มองตามผู้ถูกตรวจค้นเพื่อหาข้อพิรุณหรืออาการปฏิกิริยาเพราะปกติผู้ที่ซุกซ่อนหรือนำสิ่งของต้องห้ามเข้าหรือออกจะมีอาการตื่นกลัว แหวตาลุกกลน เหงื่อซึมตามผิวหนัง เป็นต้น

ให้สัมผัสบริเวณทรวงอกที่ตั้งหัวใจ เพราะปกติผู้ต้องขังที่ซุกซ่อนหรือนำสิ่งของต้องห้ามเข้าหรือออก จังหวะการเต้นของหัวใจจะเต้นเร็วผิดปกติ

บริเวณร่างกายที่ควรสังเกตขณะตรวจค้นตัวบุคคล

- (1) เส้นผม โดยการสับผม/ก้มศีรษะ/หวีผม
- (2) หลังใบหูและใน รูหู โดยการใช้มือสัมผัส
- (3) รุงมูก โดยให้พ่นลมออกในลักษณะการสู่งน้ำมูกแรงๆ
- (4) ปากโดยการอ้าปาก กระจกลิ้น สัมผัสบริเวณกระพุ้งแก้ม
- (5) ลำคอ โดยการใช้ฝ่ามือสัมผัสบริเวณลำคอ
- (6) รักแร้ โดยการให้กางแขนเสมอไหล่ และพลิกท่อนแขน
- (7) ข้อพับแขน โดยการให้ยืดแขนตั้งและพลิกท่อนแขน
- (8) ฝ่ามือ โดยการกางฝ่ามือและพลิกมือ

(10) หน้าอก ของผู้ต้องขังชายอ้วนหรือผู้ต้องขังหญิง โดยการยกเต้านมขึ้นและสังเกตบริเวณใต้ราวนม

(11) หน้าท้องของผู้ต้องขังชายหรือผู้ต้องขังหญิงที่อ้วนมีหน้าท้อง โดยการยกหน้าท้องขึ้นและสังเกตบริเวณใต้หน้าท้อง

(12) สะดือ โดยการสังเกตว่ามีสิ่งของต้องห้ามซุกซ่อนหรือไม่

(13) ขาหนีบ โดยการใช้มือสัมผัส หากเป็นหญิงอาจให้ลูกนั่งและยื่นขาออก

(14) อวัยวะเพศ ผู้ต้องขังชายได้ถูกอวัยวะ ผู้ต้องขังหญิงให้สังเกตว่ามีเทปหรือผ้าปิดแผล บริเวณช่องคลอดหรือไม่

(15) ทวารหนัก โดยการโค้งโค้ง หากสงสัยสามารถให้ลูกนั่งได้

(16) ต้นขา โดยการใช้มือสัมผัสบริเวณกางเกงหรือกระโปรงว่ามียางรัดหรือเทปปิดรัด
สิ่งของไว้มือหรือไม่

(17) ข้อพับขา หากใส่กางเกงขาวหรือกระโปรงให้ยื่นใช้มือสัมผัสและลูกนั่ง

(18) ง่ามนิ้วเท้า โดยการกางนิ้วเท้าและสังเกต

เสื้อผ้าผู้ต้องขังที่ควรสังเกต

(1) ตะเข็บเสื้อและกางเกง โดยการส่องกับแสงแดดหรือแสงไฟฉาย และสัมผัส

(2) จัดเตรียมเสื้อผ้าชุดใหม่ให้ผู้ต้องขังเปลี่ยนเมื่อเข้ามาในเรือนจำแล้วนำเสื้อผ้าชุดเดิม
ที่ตรวจค้นแล้วไปทำความสะอาดทันที

7) จัดให้มีการหาข่าว

จากหลักเกณฑ์ในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังซึ่งเป็นหลักสากลที่ได้กล่าวไว้ทั้งหมดใน
ข้างต้นนี้ จะเห็นได้ว่า การตรวจค้นตัวผู้ต้องขังนั้นมีความสำคัญและจำเป็นอย่างยิ่งในการรักษา
ความปลอดภัยของผู้ต้องขังและเจ้าหน้าที่ ซึ่งจะต้องมีหลักเกณฑ์และวิธีการในการปฏิบัติอย่าง
ละเอียดรอบคอบและเคารพต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขังด้วย แต่อย่างไรก็ตามในประเทศไทยนั้นก็
ยากที่จะปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังกล่าว เนื่องจากผู้ต้องขังมีจำนวนมาก การขาดแคลนกำลัง
เจ้าหน้าที่ งบประมาณ นโยบายทางอาญาเกี่ยวกับการใช้โทษจำคุก แต่อย่างไรก็ตามประเทศไทย
ควรมีการปรับเปลี่ยน และวางแผนการดำเนินงานให้เกิดยุทธศาสตร์ในข้อนี้ต่อไป

ต่อมากรมราชทัณฑ์ได้มีการนำหลักการค้นตัวผู้ต้องขังดังกล่าวมาจัดพิมพ์เป็นคู่มือหลัก
ปฏิบัติในการตรวจค้น และมีหนังสือถึง เรือนจำ ทัณฑสถาน สถานกักกัน สถานกักขัง ที่ ขธ
0705.3/36156 ลงวันที่ 27 กันยายน 2555⁴⁶ โดยกรมราชทัณฑ์ได้ส่งคู่มือหลักปฏิบัติในการตรวจค้น
และคู่มือมาตรฐานสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขังให้แก่ เรือนจำ ทัณฑสถาน สถานกักกัน สถานกักขัง
เพื่อเป็นแนวทางในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ให้สอดคล้องกับหลักสากลและคุ้มครองสิทธิ
มนุษยชนของผู้ต้องขัง แต่อย่างไรก็ดี คู่มือดังกล่าวก็เป็นเพียงแนวทางในการปฏิบัติของเจ้าพนักงาน
เท่านั้น ซึ่งไม่ได้มีข้อบังคับให้ปฏิบัติตามคู่มือดังกล่าวอย่างเคร่งครัดแต่อย่างใด ดังนั้นแม้
เจ้าพนักงานเรือนจำคนใดจะไม่ได้ปฏิบัติตามขั้นตอนตามที่กำหนดไว้ในคู่มือดังกล่าวนี้ก็ไม่ได้มี
บทลงโทษแก่เจ้าพนักงานเรือนจำคนนั้นแต่อย่างใด

⁴⁶ คู่มือ กษนวก ข.

2.6 มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองตัวผู้ต้องขังในประเทศไทย

2.6.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยนั้น ได้มีการบัญญัติคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคล ซึ่งเกี่ยวข้องกับ การตรวจค้นตัวผู้ต้องขังไว้ในหลายมาตราดังต่อไปนี้

(1) สิทธิในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

มาตรา 4 ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อม ได้รับการคุ้มครอง

มาตรา 26 การใช้อำนาจ โดยองค์การของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็น มนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้

มาตรา 27 สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยายหรือโดย คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครองและผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ โดยตรงในการตรากฎหมาย การบังคับใช้ กฎหมาย และการตีความกฎหมายทั้งปวง

มาตรา 28 บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้ เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ขัดต่อศีลธรรม อันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติ แห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้

บุคคลย่อมสามารถใช้สิทธิทางศาลเพื่อบังคับให้รัฐต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติในหมวด นี้ได้โดยตรง หากการใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องใดมีกฎหมายบัญญัติรายละเอียดแห่งการใช้สิทธิ และเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้แล้ว ให้การใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องนั้นเป็นไปตามที่ กฎหมายบัญญัติ

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับการส่งเสริม สนับสนุน และช่วยเหลือจากรัฐ ในการใช้สิทธิตาม ความในหมวดนี้

(2) สิทธิในการที่จะไม่ถูกจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคล

มาตรา 29 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และ เท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติในวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม

(3) สิทธิที่จะไม่ได้รับการเลือกปฏิบัติ

มาตรา 5 ประชาชนชาวไทยไม่ว่าเหล่ากำเนิด เพศ หรือศาสนาใด ย่อมอยู่ในความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน

มาตรา 30 บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม

(4) สิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย

มาตรา 32 บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย

การทรมาน ทารุณกรรม หรือการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรม จะกระทำมิได้ แต่การลงโทษตามคำพิพากษาของศาลหรือตามที่กฎหมายบัญญัติไม่ถือว่าเป็นการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรมตามความในวรรคนี้

การจับกุมและการคุมขังบุคคล จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

การค้นตัวบุคคลหรือการกระทำอันกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพตามวรรคหนึ่ง จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีเหตุตามที่กฎหมายบัญญัติ

ในกรณีที่มีการกระทำซึ่งกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพตามวรรคหนึ่ง ผู้เสียหาย พนักงานอัยการ หรือบุคคลอื่นใดเพื่อประโยชน์ของผู้เสียหาย มีสิทธิร้องต่อศาลเพื่อให้ระงับหรือเพิกถอนการกระทำเช่นนั้น รวมทั้งจะกำหนดวิธีการตามสมควรหรือการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นด้วยก็ได้

(5) เสรีภาพในเคหสถาน

มาตรา 33 บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถาน

บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองในการที่จะอยู่อาศัยและครอบครองเคหสถานโดยปกติสุข

การเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครอง หรือการตรวจค้นเคหสถานหรือในที่รโหฐาน จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

(6) เสรีภาพในการเสนอเรื่องร้องทุกข์

มาตรา 59 บุคคลย่อมมีสิทธิเสนอเรื่องร้องทุกข์ และได้รับแจ้งผลการพิจารณาภายในเวลาอันรวดเร็ว

2.6.2 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น ได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการค้นตัวบุคคลไว้ ดังนี้

มาตรา 100 ถ้ามีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลซึ่งอยู่ในที่ซึ่งค้นหรือจะถูกค้นจะขัดขวางถึงกับทำให้การค้นไร้ผล เจ้าพนักงานผู้ค้นมีอำนาจเอาตัวผู้นั้นควบคุมไว้หรือให้อยู่ในความดูแลของเจ้าพนักงานในขณะที่ทำการค้นเท่าที่จำเป็น เพื่อมิให้ขัดขวางถึงกับทำให้การค้นนั้นไร้ผล

ถ้ามีเหตุอันควร สงสัยว่าบุคคลนั้นได้อำนาจสิ่งของที่ต้องการพบชุกซ่อนในร่างกาย เจ้าพนักงาน ผู้ค้นมีอำนาจค้นตัวผู้นั้น ได้ตั้งบัญญัติไว้ตามมาตรา 85

มาตรา 85 เจ้าพนักงานผู้จับหรือรับตัวผู้ถูกจับไว้ มีอำนาจค้นตัวผู้ต้องหา และยึดสิ่งของต่างๆ ที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้

การค้นนั้นจักต้องทำโดยสุภาพ ถ้าค้นผู้หญิงต้องให้หญิงอื่นเป็นผู้ค้น

สิ่งของใดที่ยึดไว้เจ้าพนักงานมีอำนาจยึดไว้จนกว่าคดีถึงที่สุด เมื่อเสร็จคดีแล้วก็ให้คืนแก่ผู้ต้องหาหรือแก่ผู้อื่น ซึ่งมีสิทธิเรียกร้องขอคืนสิ่งของนั้น เว้นแต่ศาลจะสั่งเป็นอย่างอื่น

แต่อย่างไรก็ดีถ้าไม่ได้มีกฎหมายบัญญัติไว้ให้นำหลักเกณฑ์ในการตรวจค้นตัวผู้ต้องหาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาบังคับใช้กับผู้ต้องขังในเรือนจำแต่อย่างใด

2.6.3 พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 นั้นมิได้มีบทบัญญัติใดที่ได้วางหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังเอาไว้ มีเพียงแต่การกำหนดประเภทหรือชั้นของเรือนจำนั้นเพื่อเป็นการแยกเพศของผู้ต้องขัง โดยได้บัญญัติเอาไว้ในมาตรา 6 ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ โดยบัญญัติว่า

มาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ จะมีข้อความแสดงให้เห็นเป็นอย่างอื่น

(2) “ผู้ต้องขัง” หมายความว่ารวมตลอดถึงนักโทษเด็ดขาด คนต้องขังและคนฝาก

มาตรา 6 รัฐมนตรีมีอำนาจกำหนดประเภทหรือชั้นของเรือนจำ หรือสั่งให้จัดอาณาเขตภายในเรือนจำออกเป็นส่วนๆ ทั้งนี้ให้คำนึงถึงประเภท ชั้น เพศ ของผู้ต้องขังหรือความประสงค์ในการอบรมผู้ต้องขังด้วย

มาตรา 11 รัฐมนตรีมีอำนาจแยกประเภทหรือชั้นของผู้ต้องขังและวางเงื่อนไขในการย้ายจากประเภทหรือชั้นหนึ่งไปยังอีกประเภทหรือชั้นหนึ่งโดยวิธีเลื่อนชั้นหรือลดลงตลอดจนการปฏิบัติต่างๆ สำหรับผู้ต้องขัง

คนต้องขังและคนฝากให้แยกขังไว้ต่างหากจากนักโทษเด็ดขาดเท่าที่จะกระทำได้

มาตรา 12 การย้ายผู้ต้องขังจากเรือนจำหนึ่งไปยังอีกเรือนจำหนึ่งนั้นให้เป็นไปตามคำสั่งของอธิบดี

2.6.4 กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความใน มาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 กฎกระทรวงฉบับนี้ได้ประกาศใช้เมื่อวันที่ 26 เมษายน 2480 โดยได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง และการแบ่งแยกประเภทของผู้ต้องขังเอาไว้ดังนี้

(1) การตรวจค้นผู้ต้องขังเมื่อรับตัวเข้าสู่เรือนจำ

ข้อ 35 เมื่อได้รับตัวผู้ต้องขังไว้แล้วให้จัดการต่อไปนี้

(ก) ตรวจค้นสิ่งของที่ตัวผู้ต้องขัง

(ข) ให้แพทย์ตรวจอนามัยผู้ต้องขัง

(ค) จดบันทึกเรื่องที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องขัง

ข้อ 36 การตรวจค้นสิ่งของที่ตัวผู้ต้องขังนั้น ถ้าผู้ต้องขังเป็นชายให้เจ้าพนักงานชายเป็นผู้ตรวจ ถ้าผู้ต้องขังเป็นหญิงให้เจ้าพนักงานหญิงเป็นผู้ตรวจ หากไม่มีเจ้าพนักงานหญิงก็ให้ผู้ต้องขัง นั้นเองแสดงสิ่งของที่ตนมีติดตัวมาต่อเจ้าพนักงานที่มีหน้าที่ตรวจ หากว่ายังเป็นที่ยังสงสัยว่าผู้ต้องขังจะไม่แสดงสิ่งของที่มีอยู่ทั้งหมด ก็ให้เชิญหญิงอื่นที่เชื่อถือมาช่วยทำการตรวจให้

(2) การแบ่งแยกประเภทผู้ต้องขัง

ข้อ 40 ภายใต้บังคับมาตรา 11 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 ให้แบ่งผู้ต้องขังออกเป็นประเภท ดังต่อไปนี้

(1) ผู้ต้องขังหญิง

(2) ผู้ต้องขังที่มีอายุต่ำกว่า 25 ปี และต้องโทษเป็นครั้งแรก

(3) ผู้ต้องขังที่ต้องโทษสำหรับความผิดที่กระทำอนาจาร

(4) ผู้ต้องขังที่ต้องโทษสำหรับความผิดที่ประทุษร้ายแก่ชีวิตและร่างกาย

(5) ผู้ต้องขังซึ่งต้องโทษสำหรับความผิดที่ประทุษร้ายแก่ทรัพย์

(6) ผู้ต้องขังซึ่งศาลพิพากษาว่าเป็นผู้มีสันดานเป็นผู้ร้าย

(7) ผู้ต้องขังที่ไม่อยู่ในจำพวกที่ได้ระบุนมาแล้ว

ข้อ 41 ให้จัดแบ่งสถานที่ของเรือนจำออกเป็นส่วนๆ โดยให้มีสิ่งกีดกันหรือ ขอบเขตต์ อันแน่นอนแสดงส่วนแบ่งนั้นๆ และจัดแยกผู้ต้องขังแต่ละประเภทไว้ในส่วนต่างๆ ที่ได้ จัดแบ่งขึ้น นั้น หากเรือนจำใดโดยสภาพการณ์ไม่อาจทำดังกล่าวนี้ได้ ก็ให้พยายามแยกควบคุมกักขังให้ ใกล้เคียงกับที่ได้กล่าวแล้ว

ข้อ 42 ผู้ต้องขังซึ่งไม่น่าจะรวมอยู่กับผู้ต้องขังอื่นในประเภทของตน โดยจะก่อการ ร้าย หรือมีเหตุพิเศษอย่างอื่นซึ่งควรจะแยกควบคุมกักขัง ก็ให้แยกไปรวมไว้ในประเภทอื่นหรือสถานที่ อื่น

ข้อ 43 คนต้องขังหลายคนในคดีเดียวกันนั้น โดยปกติให้แยกไว้อย่าให้ปะปนกัน

นอกจากนี้ กฎกระทรวงฉบับดังกล่าวก็ได้บัญญัติถึงสิทธิในการร้องทุกข์และถวายฎีกา ของผู้ต้องขัง ซึ่งเป็นมาตรการทางกฎหมายในการเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังมี โอกาสได้ร้องทุกข์หรือ ร้องเรียนได้ ในกรณีที่ผู้ต้องขังถูกตรวจค้นตัวโดยถูกละเมิดสิทธิ กล่าวคือ

ข้อ 120 การร้องทุกข์นั้น อาจกระทำด้วยวาจาหรือด้วยการยื่นเป็นหนังสือถ้ากระทำด้วย วาจา ให้เจ้าพนักงานที่ได้รับคำร้องทุกข์บันทึกคำร้องทุกข์ไว้ บันทึกคำร้องทุกข์หรือหนังสือร้อง ทุกข์ นั้นต้องลงลายมือชื่อผู้ร้องทุกข์และเจ้าพนักงานที่ได้รับคำร้องทุกข์ไว้ด้วย

ข้อ 121 การร้องทุกข์ การยื่นเรื่องราว การถวายฎีกานั้น หากผู้ต้องขังไม่สามารถจัดหา เครื่องเขียนส่วนตัวได้ให้จัดหาให้

การเขียนคำร้องทุกข์ เรื่องราว หรือฎีกา ผู้ต้องขังต้องเขียนเอง เว้นแต่ไม่สามารถเขียน เองได้

การเขียนดังกล่าวในวรรคก่อน ต้องเขียนในที่ซึ่งทางการเรือนจำจัดให้

ในกรณีที่ผู้ต้องขังขอสงวนข้อความลับ ห้ามมิให้เจ้าพนักงานเรือนจำอยู่ใกล้ใน ระยะที่อาจอ่านเข้าใจข้อความที่เขียนหรือขออ่าน หรือยอมให้ผู้อื่นมีโอกาสเช่นนั้นนอกจากบุคคลที่ ผู้ต้องขัง นั้นยินยอม

ข้อ 122 หนังสือร้องทุกข์หรือเรื่องราว หรือฎีกานั้นให้ผู้ต้องขังยื่นต่อพัศดี หรือจะใ้ ลงในที่ซึ่งจัดไว้เพื่อการนั้นก็ไ้

ข้อ 123 เจ้าพนักงานเรือนจำทุกคนต้องเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังร้องทุกข์ หรือนำคำร้อง ทุกข์ เรื่องราว หรือฎีกาไปยื่นตามข้อก่อน

ข้อ 124 เมื่อพัศดีได้รับหนังสือดังกล่าวในข้อก่อน หากมิใช่เป็นกรณีดังกล่าวในข้อ ต่อไป ให้เปิดซองตรวจดูข้อความ และปฏิบัติดังต่อไปนี้

- (1) สอบข้อเท็จจริง
- (2) แก้ไขหรือช่วยเหลือตามคำร้องขอตามสมควรแก่กรณี
- (3) เสนอต่อไปยังผู้บัญชาการเรือนจำพร้อมกับรายงานชี้แจงการปฏิบัติที่กล่าวแล้ว

ข้อ 125 ข้อความในหนังสือร้องทุกข์ เรื่องราวและฎีกานั้น ผู้ต้องขังจะขอรักษาเป็นความลับก็ได้ ในกรณีนั้นให้สอดหนังสือไว้ในช่องและผนึกเสีย หน้าซองให้เขียนว่า "ลับ" ถ้าผู้ต้องขัง ไม่ได้เขียนคำนี้ไว้ ให้เจ้าพนักงานเรือนจำเขียนเมื่อทราบความประสงค์ หนังสือเช่นนั้นห้ามมิให้เจ้าพนักงานเรือนจำอ่าน แต่มีหน้าจัดส่งไปยังผู้รับ หากเป็น หนังสือมีถึงรัฐมนตรีหรือทูตเกล้าฯ ถวาย ให้ส่งไปยังอธิบดีดำเนินการต่อไปตามสมควร

ข้อ 126 คำสั่งหรือคำชี้แจงตอบคำร้องทุกข์ เรื่องราวหรือฎีกา ต้องแจ้งให้ผู้ยื่นทราบและจัดให้ลงลายมือชื่อรับทราบไว้เป็นหลักฐาน

2.6.5 ข้อบังคับของกรมราชทัณฑ์ที่ 15/2486 ข้อบังคับดังกล่าวนี้ออกโดยกรมราชทัณฑ์ กระทรวงมหาดไทย โดยออก ณ วันที่ 25 กรกฎาคม 2486 โดยเป็นข้อบังคับในเรื่องของการตรวจค้นผู้ต้องขังที่นำเข้าและนำออกจากห้องขัง โดยมีรายละเอียดดังนี้

โดยที่ปรากฏว่า เจ้าพนักงานเรือนจำส่วนมากมักละเลยไม่ค่อยเอาใจใส่ตรวจค้นผู้ต้องขังที่นำเข้าห้องขังในเวลาเย็น และเมื่อนำออกจากห้องขังในเวลาเช้าแล้ว จนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายเนื่อง ๆ เพื่อป้องกันมิให้ความเสียหายอันจะเกิดเพราะเหตุดังกล่าว จึงออกข้อบังคับไว้ดังนี้

ข้อ 1 ก่อนนำผู้ต้องขังเข้าในห้องขังในเวลาเย็น ให้เจ้าพนักงานเรือนจำผู้จะนำเข้าห้องขังทำการตรวจค้นผู้ต้องขังเสียทุกคน และเมื่อนำผู้ต้องขังออกมาจากห้องขังในเวลาเช้า ก็ให้เจ้าพนักงานเรือนจำผู้นำออกทำการตรวจค้นผู้ต้องขังที่นำออกนั้น โดยเคร่งครัดทุกคน เช่นเดียวกัน

ข้อ 2 การตรวจค้นผู้ต้องขังตามข้อ 1 นั้น ให้ตรวจโดยค้นสิ่งของที่ผู้ต้องขังนำติดตัวเข้าไปหรือนำออกมาจากห้องขัง ตรวจเครื่องพันธนาการที่จองจำผู้ต้องขัง เมื่อตรวจพบสิ่งใดผิดกฎหมายหรือระเบียบแบบแผน หรือผิดปกติ ให้ยึดตัวผู้ต้องขังพร้อมทั้งของที่ตรวจพบแล้วรายงานส่งพัศดีโดยด่วน

ข้อ 3 ให้ใช้ข้อบังคับนี้แก่นักฝึกอาชีพ และโรงเรียนฝึกอาชีพด้วยโดยอนุโลม

2.6.6 กฎกระทรวง ฉบับที่ 12 (พ.ศ. 2547) ออกตามความในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479

ข้อ 3 ให้ยกเลิกความในข้อ 127 แห่งกฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“ข้อ 127 สิ่งของต่อไปนี้ ห้ามมิให้นำเข้ามาหรือเก็บรักษาไว้ในเรือนจำ

- (1) ยาเสพติดให้โทษ วัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท และสารระเหย
- (2) สุราหรือของเมาอย่างอื่น
- (3) อุปกรณ์สำหรับเล่นการพนัน
- (4) เครื่องมืออันเป็นอุปกรณ์ในการหลบหนี
- (5) อาวุธ เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิง และสิ่งเทียมอาวุธปืน
- (6) ขงเน่าเสียหรือของมีพิษต่อร่างกาย
- (7) น้ำมันเชื้อเพลิง
- (8) สัตว์มีชีวิต
- (9) เครื่องคอมพิวเตอร์ โทรศัพท์ หรือเครื่องมือสื่อสารอื่น รวมทั้งอุปกรณ์สำหรับ

สิ่งของดังกล่าว

(10) วัตถุ เอกสาร หรือสิ่งพิมพ์ ซึ่งอาจก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยหรือเสื่อมเสียต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

เมื่อปรากฏว่าผู้ต้องขังคนใดนำเข้ามาหรือเก็บรักษาไว้ในเรือนจำซึ่งสิ่งของต้องห้าม ให้รายงานผู้บัญชาการเรือนจำพิจารณาสั่งการ”

ข้อ 4 ให้ยกเลิกความในข้อ 133 แห่งกฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“ข้อ 133 สิ่งของต้องห้ามซึ่งระบุไว้ในส่วนที่ 8 นั้น บังคับถึงบุคคลอื่นนอกจากผู้ต้องขังด้วย

ความในวรรคหนึ่งไม่บังคับถึงสิ่งของซึ่งมีไว้เพื่อใช้ในราชการ”

ในการออกกฎกระทรวงฉบับดังกล่าว มีเหตุผลตามหมายเหตุท้ายกฎกระทรวงดังกล่าวคือ หมายเหตุ: เหตุผลในการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับนี้ คือ โดยที่กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตาม ความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย กฎกระทรวงมหาดไทยออกตามความในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 (ฉบับที่ 3) ได้กำหนดประเภทเรือนจำและอำนาจการคุมขังของแต่ละเรือนจำไว้อย่างจำกัด ไม่สามารถคุมขัง ผู้ต้องขังที่มีกำหนดโทษสูงไว้ในเรือนจำบางแห่งซึ่งปัจจุบันได้รับการพัฒนาหรือ

ก่อสร้างให้มีความ มั่นคงแข็งแรงสามารถคุมขังผู้ต้องขัง ที่มีกำหนดโทษสูงได้ อันเป็นอุปสรรคต่อการบริหารงาน ราชทัณฑ์ สมควรกำหนดประเภทเรือนจำและอำนาจการคุมขังผู้ต้องขังของเรือนจำแต่ละเรือนจำเสียใหม่ให้เหมาะสมกับสภาพการณ์ปัจจุบัน ประกอบกับปัจจุบันมีผู้ต้องขังในเรือนจำบางแห่งใช้คอมพิวเตอร์ โทรศัพท์ หรือเครื่องมือสื่อสารอื่นในการกระทำความผิดระหว่างที่ถูกคุมขังอยู่ สมควรกำหนดให้คอมพิวเตอร์ โทรศัพท์ หรือเครื่องมือสื่อสารอื่นเป็นสิ่งที่ต้องห้ามนำเข้ามาหรือเก็บรักษาไว้ในเรือนจำด้วย จึงจำเป็นต้องออกกฎกระทรวงนี้

จากมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังจากการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังของประเทศไทยนั้น จะเห็นได้ว่ามีการบัญญัติคุ้มครองผู้ต้องขังในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังอยู่บ้าง แต่ก็อาจยังไม่เพียงพอต่อการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพที่ผู้ต้องขังพึงจะมี โดยจะศึกษาเปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศต่อไป

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังในต่างประเทศ

สำหรับเนื้อหาในบทนี้จะกล่าวถึงมาตรการทางกฎหมายในการป้องกันการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประเทศสหรัฐอเมริกา เขตบริหารพิเศษฮ่องกง แห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน และประเทศออสเตรเลีย ในส่วนที่เกี่ยวกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง และการจำแนกประเภทผู้ต้องขังที่เป็นบุคคลแปลงเพศ ซึ่งเป็นประโยชน์ในการศึกษาเปรียบเทียบกับประเทศไทย อีกทั้งมีประโยชน์ต่อการวิเคราะห์กับกฎหมายไทยในเรื่องดังกล่าวที่ยังเกิดเป็นปัญหาอยู่ ตลอดจนสามารถนำส่วนที่ดีของประเทศนั้นๆ มาปรับใช้กับประเทศไทยในทางปฏิบัติได้

3.1 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (Federal Republic of Germany)

สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law ซึ่งอำนาจตามกฎหมายที่ทำให้สามารถที่จะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดได้นั้น จะต้องอาศัยหลัก “ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย” อันเป็น “หลักประกันในกฎหมายอาญา” และเป็น “รัฐธรรมนูญ” ประกอบกับโทษจำคุกเป็นโทษชนิดหนึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา ดังนั้น อำนาจในการที่ศาลจะพิพากษาลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดได้อันเป็นผลให้บุคคลคนหนึ่งจะต้องถูกบังคับโทษจำคุกในเรือนจำ จะต้องมาจากหลักการพื้นฐานของหลักรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญเยอรมันบัญญัติถึงเรื่อง “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ไว้ในมาตรา 1(1) ว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” เป็นสิ่งที่ไม่อาจล่วงละเมิดได้ เป็นภาระหน้าที่ของรัฐที่จะต้องให้ความเคารพและให้ความคุ้มครอง และเป็นคุณค่าสูงสุดของรัฐธรรมนูญ การดำเนินการต่างๆ ของรัฐนั้น ต้องเป็นไปเพื่อมนุษย์มิใช่มนุษย์ดำรงอยู่เพื่อรัฐ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ไม่ได้เกิดจากการที่รัฐธรรมนูญเข้ามารับรอง แต่มีมาตั้งแต่เมื่อมีมนุษย์การกระทำทั้งหลายของรัฐจะต้องสอดคล้องกับคุณค่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เพราะมนุษย์เป็นเป้าหมายการดำเนินการของรัฐ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในฐานะที่เป็นคุณค่าสูงสุดของรัฐธรรมนูญนั้นเพื่อที่จะให้ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” มีผลในทางปฏิบัติจึงต้องถือว่าเนื้อหาของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นพื้นฐานที่จะต้องนำมาใช้ประกอบในการตีความสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขัง หรือในการตีความสิทธิขั้นพื้นฐานต่างๆ จะต้องตีความว่ามีผลมาจากศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ นอกจากนี้ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ยังเป็นตัวกำหนดกำหนดทิศทางของการกระทำทั้งหลายของรัฐ รวมถึงวัตถุประสงค์ภาระหน้าที่ ความชอบธรรมของรัฐ และของ

กฎหมายที่มีคุณค่าในทางส่วนบุคคลซึ่งเป็นพื้นฐานต่อการใช้สิทธิเสรีภาพอื่น และก่อให้เกิดบทสันนิษฐานที่เป็นคุณต่อปัจเจกชนในกรณีที่มีความสัมพันธ์กับอำนาจรัฐ¹

ศาลรัฐธรรมนูญเยอรมันได้เคยวินิจฉัยการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์โดยวิธีการอธิบายถ้อยคำต่างๆ เช่น การทำให้ได้รับความอับอาย (Emiedrigung) การลงโทษที่มีลักษณะทารุณโหดร้าย เป็นต้น ว่าเป็นการกระทำที่เป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และศาลได้พัฒนาไปสู่หลักทั่วไปว่า การกระทำใดของรัฐก็ตามที่ลดคุณค่าของมนุษย์เป็นเพียงวัตถุในการกระทำนั้นถือเป็นการกระทบถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์² ดังนั้น การตรวจค้นตัวผู้ต้องขังซึ่งเป็นมาตรการเพื่อความปลอดภัยภายในเรือนจำที่อาจกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขังได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในการตรวจค้นผู้ต้องขังที่ต้องให้ผู้ต้องขังถอดเสื้อผ้าเปลือยกาย หรือมีการล้วงล้ำเข้าไปในอวัยวะภายในร่างกายของผู้ต้องขังนั้น อาจก่อให้เกิดความอับอายต่อผู้ต้องขังได้ ดังนั้นกฎหมายเยอรมันจึงต้องมีบทบัญญัติเกี่ยวกับหลักเกณฑ์เพื่อกำหนดขอบเขตและวิธีปฏิบัติในส่วนของมาตรการในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังเอาไว้ เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขัง

3.1.1 การตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุกของเยอรมัน (Strafvollzugsgesetz - StVollzG) ได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังเอาไว้ในหมวดที่ 11 ว่าด้วยมาตรการรักษาความปลอดภัยและความเป็นระเบียบเรียบร้อยภายในเรือนจำ (Elfter Titel 11 - Sicherheit und Ordnung) มาตรา 84 ซึ่งบัญญัติว่า

มาตราที่ 84 การตรวจค้น³

¹ สิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังตามรัฐธรรมนูญ (น. 105-106), โดย พัชราภรณ์ กองอุบล, 2546.

² แหล่งเดิม.

³ § 84 StVollzG – Durchsuchung

(1) Gefangene, ihre Sachen und die Hafträume dürfen durchsucht werden. Die Durchsuchung männlicher Gefangener darf nur von Männern, die Durchsuchung weiblicher Gefangener darf nur von Frauen vorgenommen werden. Das Schamgefühl ist zu schonen.

(2) Nur bei Gefahr im Verzug oder auf Anordnung des Anstaltsleiters im Einzelfall ist es zulässig, eine mit einer Entkleidung verbundene körperliche Durchsuchung vorzunehmen. Sie darf bei männlichen Gefangenen nur in Gegenwart von Männern, bei weiblichen Gefangenen nur in Gegenwart von Frauen erfolgen. Sie ist in einem geschlossenen Raum durchzuführen. Andere Gefangene dürfen nicht anwesend sein.

(3) Der Anstaltsleiter kann allgemein anordnen, daß Gefangene bei der Aufnahme, nach Kontakten mit Besuchern und nach jeder Abwesenheit von der Anstalt nach Absatz 2 zu durchsuchen sind.

(1) การค้นตัวผู้ต้องโทษ ค้นทรัพย์สิน และการค้นห้องขังสามารถทำได้ การค้นตัวผู้ต้องขังชายให้กระทำโดยผู้ชาย การค้นตัวผู้ต้องขังหญิงให้กระทำโดยหญิง ความอับอายทางเพศต้องได้รับการคุ้มครอง

(2) เฉพาะในกรณีจำเป็นเร่งด่วนหรือตามคำสั่งของผู้บัญชาการเรือนจำ การเปิดห้องฝ้ายที่เกี่ยวข้องกับการค้นตัวให้กระทำได้ ผู้ต้องขังชายให้กระทำโดยผู้ชาย ผู้ต้องขังหญิงให้กระทำโดยหญิง และต้องกระทำในห้องที่ปิดมิดชิดไม่เปิดเผย ผู้ต้องขังคนอื่นๆ นั้นจะไม่นิยมนุญาตให้อยู่ร่วมด้วยในขณะที่มีการตรวจค้น

(3) ผู้บัญชาการเรือนจำอาจวางกฎระเบียบหรือคำสั่งทั่วไปเกี่ยวกับการตรวจค้นผู้ต้องขังตาม อนุมาตรา (2) ในขั้นตอนการรับตัวผู้ต้องขัง การพอกับผู้มาเยี่ยม หรือทุกครั้งที่มีผู้ต้องขังออกจากเรือนจำ

มาตรการทางกฎหมายดังกล่าวนี้เป็นส่วนหนึ่งของคำสั่งและข้อบังคับของเรือนจำ⁴ ซึ่งเป็นการดำรงไว้ซึ่งความปลอดภัยและเป็นระเบียบเรียบร้อยเพื่อไม่ให้เกิดการละเมิดสิทธิภายในเรือนจำ ซึ่งจะแบ่งออกเป็นกามาตรการรักษาความปลอดภัยแบบทั่วไป และมาตรการรักษาความปลอดภัยแบบพิเศษ ซึ่งในส่วนของตรวจค้นตัวผู้ต้องขังนั้นเป็นหนึ่งในมาตรการรักษาความปลอดภัยแบบทั่วไป

การตรวจค้น (Durchsuchung) เป็นมาตรการเพื่อความปลอดภัยในการตรวจค้นห้องขังสิ่งของ และบุคคลในห้องขัง ซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา 84 แห่งกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก (§ 84 StVollzG), ข้อ 91 แห่งกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุกของบาเยิร์น (Art.91 BayStVollzG), มาตรา 71 แห่งกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุกของฮัมบวร์ก (§ 71 HmbStVollzG) และมาตรา 77 แห่งกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุกของนีเดอร์ซัคเซิน (§ 77 NJVollzG) ซึ่งกฎหมายเหล่านี้ได้บัญญัติเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการตรวจค้นหาสิ่งของหรือหลักฐานหลักฐานต่างๆ โดยได้กำหนดให้เจ้าพนักงานสามารถเข้าไปเพื่อตรวจค้นภายในเรือนจำได้ตลอดเวลา และในช่วงระยะเวลาสั้นๆ โดยสามารถทำการจู่โจมตรวจค้น (โดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า) เพื่อพิสูจน์ว่าผู้ต้องขังนั้นไม่ได้ใช้ห้องขังหรือสิ่งของเครื่องใช้ที่ก่อให้เกิดอันตราย และพิสูจน์ว่าผู้ต้องขังไม่มีแผนในการต่อสู้แหกหักหรือหลบหนี ในกรณีที่นักโทษที่มีความเสี่ยงและนักโทษที่น่าสงสัยว่าจะหลบหนีจะถูกตรวจค้นทุกวัน แต่อย่างไรก็ดี การมีระเบียบปฏิบัติในการบังคับใช้ที่เข้มงวดนี้ทำให้อกฎหมายถูกวิพากษ์วิจารณ์ เนื่องจากการตรวจค้นภายในห้องขังอย่างเป็นทางการนั้นย่อมทำให้

⁴ *Strafvollzug*. (pp. 407-411), by Klaus Laubenthal. 2008, Auflage5. Würzburg: Springer.

ผู้ต้องขังเกิดความไม่ไว้วางใจและมีความก้าวร้าว บรรยากาศในการควบคุมดูแลผู้ต้องขังภายในเรือนจำนั้นก็จะเป็นปฏิปักษ์ต่อผู้ต้องขัง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการที่ไม่อนุญาตให้ผู้ต้องขังอยู่ภายในห้องขังในขณะที่เจ้าพนักงานกำลังทำการตรวจค้น โดยกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุกของฮัมบวร์กได้กำหนดไว้ในมาตรา 71 วรรค 1 (§ 71 Abs. 1 S. 1 HmbStVollzG) อย่างชัดเจนว่า อนุญาตให้ตรวจค้นสิ่งของในห้องขังของผู้ต้องขังได้ตลอดเวลา เพื่อความปลอดภัยและความสงบเรียบร้อย โดยจะไม่อนุญาตให้ผู้ต้องขังอยู่ด้วยในขณะที่ทำการตรวจค้น และในมาตรา 71 วรรค 2 (§ 71 Abs. 1 S. 2 HmbStVollzG) กำหนดให้ในการตรวจค้นสามารถติดตั้งอุปกรณ์ทางเทคนิคได้ และในขณะที่ตรวจค้นสิ่งของและห้องขังสามารถใช้สุนัขในการดมกลิ่นได้

3.1.2 การตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้า ในกรณีการตรวจค้นตัวบุคคล กฎหมายได้แบ่งลักษณะของการตรวจค้นออกเป็น 2 ประเภท กล่าวคือ การตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้า และไม่ถอดเสื้อผ้า

ในมาตรา 84 (1) แห่งกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก (§ 84 Abs. 1 StVollzG), ข้อ 91(2) แห่งกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุกของบาเยิร์น (Art.91 Abs. 2 BayStVollzG), มาตรา 71(2) แห่งกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุกของฮัมบวร์ก (§ 71 Abs. 2 HmbStVollzG) และ มาตรา 77(2) แห่งกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุกของนีเดอร์ซัคเซิน (§ 77 Abs. 2 NJVollzG) ได้กำหนดให้อำนาจผู้บัญชาการเรือนจำเป็นผู้สั่งการในเรื่องทั่วไปได้ โดยสามารถสั่งให้ดำเนินการตรวจค้นเสื้อผ้าและการตรวจค้นภายในกระเป๋าเสื้อผ้าของผู้ต้องขังหรือใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ในการตรวจค้นได้

ในทางกลับกันในการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้า ในมาตรา 84 (2) แห่งกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก (§ 84 Abs. 2 StVollzG), ข้อ 91(2) แห่งกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุกของบาเยิร์น (Art.91 Abs. 2 BayStVollzG), มาตรา 71(2) แห่งกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุกของฮัมบวร์ก (§ 71 Abs. 2 HmbStVollzG) และ มาตรา 77(2) แห่งกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุกของนีเดอร์ซัคเซิน (§ 77 Abs. 2 NJVollzG) ได้อนุญาตให้ดำเนินการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้าได้ในเฉพาะกรณีที่จะเกิดอันตรายเร่งด่วนหรือตามคำสั่งของผู้บัญชาการเรือนจำเท่านั้น

ในมาตรา 84 (3) แห่งกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก (§ 84 Abs. 3 StVollzG), ข้อ 91(3) แห่งกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุกของบาเยิร์น (Art.91 Abs. 3 BayStVollzG), มาตรา 71(3) แห่งกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุกของฮัมบวร์ก (§ 71 Abs. 3 HmbStVollzG) และ มาตรา 77(3) แห่งกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุกของนีเดอร์ซัคเซิน (§ 77 Abs. 3 NJVollzG) ได้บัญญัติถึงประเด็นสำคัญของมาตรการเพื่อความปลอดภัยและความเป็นระเบียบในการตรวจค้น

แบบถอดเสื้อผ้า (Entkleidung) โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการป้องกันการลักลอบนำยาเสพติดเข้ามาในเรือนจำ ซึ่งเป็นการสั่งการจากผู้บัญชาการเรือนจำ มีดังต่อไปนี้

- (1) ในขั้นตอนการรับตัวผู้ต้องขังเข้าสู่เรือนจำ
- (2) หลังจากการติดต่อกับผู้มาเยี่ยม
- (3) ทุกครั้งที่ผู้ต้องขังออกไปภายนอกเรือนจำ

การตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้า รวมถึงการตรวจค้นหาสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายที่สามารถมองเห็นได้ (natürlich einsehbaren Körperhöhlen ภาษาอังกฤษคือ body cavity) และทวารในร่างกาย (Körperöffnungen ภาษาอังกฤษ Body Orifice) แต่อย่างไรก็ดี มาตรา 84 (2) แห่งกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก (§ 84 Abs. 2 u. 3 StVollzG), ข้อ 91(2) แห่งกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุกของบาเยิร์น (Art.91 Abs. 2 BayStVollzG), มาตรา 71(2) แห่งกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุกของฮัมบวร์ก (§ 71 Abs. 2 HmbStVollzG) และมาตรา 77(2) แห่งกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุกของนีเดอร์ซัคเซิน (§ 77 Abs. 2 NJVollzG)

ใน § 84 Abs. 1 S. 2 u. 3 StVollzG (Art. 91 Abs. 1 S. 2 u. 3 BayStVollzG, § 71 Abs. 1 S. 3 u. 4 HmbStVollzG, § 77 Abs. 1 S. 2 u. 3 NJVollzG) กำหนดว่าโดยพื้นฐานของการตรวจค้นในทุกๆ ครั้ง อนุญาตให้ใช้เจ้าหน้าที่ที่เพศเดียวกันกับนักโทษเป็นผู้ตรวจค้น ทั้งนี้ควรใช้วาจาและการกระทำที่สุภาพอย่างระมัดระวังเพื่อไม่ให้ผู้ต้องขังเกิดความรู้สึกอับอาย

การป้องกันไม่ให้ผู้ต้องขังเกิดความรู้สึกอับอายในกรณีที่ใช้วิธีการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้า ใน § 84 Abs. 2 S. 2 bis 4 StVollzG (Art. 91 Abs. 2 S. 2 bis 4 BayStVollzG, § 71 Abs. 2 S. 2 u. 3 HmbStVollzG, § 77 Abs. 2 S. 2 bis 4 NJVollzG) กำหนดให้ต้องดำเนินการในห้องที่ปิดมิดชิด โดยให้มีเพียงเจ้าหน้าที่ที่เพศเดียวกันกับนักโทษเท่านั้น ที่จะได้รับอนุญาตให้อยู่ด้วยขณะดำเนินการตรวจค้น และไม่อนุญาตให้นักโทษคนอื่นๆ อยู่ในห้องด้วยในขณะที่มีการตรวจค้นหรือถ้าไม่เช่นนั้นก็ต้องมีฉากกั้นไว้ขณะที่ตรวจค้น

3.2 สหรัฐอเมริกา (USA)

สหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่ปกครองแบบระบบกฎหมาย Common Law ในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังในสหรัฐอเมริกาก็จะเป็นไปตามกฎบัตรแห่งสิทธิ (Bill of Rights) ได้แก่เสรีภาพที่จะไม่ถูกทารุณกรรมและการลงโทษโดยผิดปกติ หลักประกันในเรื่องนี้เกิดจากรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 8 ที่บัญญัติห้ามการลงโทษที่ทารุณโหดร้ายและผิดปกติวิสัย ซึ่งคำว่า “โหดร้าย” และ “ผิดปกติวิสัย” ตามกฎบัตรแห่งสิทธิ (Bill of Rights) หมายถึงการลงโทษที่ไม่มีอำนาจ และไม่ได้สัดส่วนกับความผิด โดยรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 8 นี้ ไม่เพียงมีบทบาท

ในการแก้ไขการกระทำที่ไม่ชอบของรัฐ แต่ยังคงถึงปรัชญาที่ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 8 นั่นก็คือ การคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

3.2.1 การตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง มาตรการทางกฎหมายว่าด้วยการค้นและการยึดนั้นถูกบัญญัติขึ้นในการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 4 ของรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา โดยผู้ต้องขังสามารถร้องเรียนได้ว่าการกระทำของเจ้าหน้าที่นั้นเป็นการกระทำที่ล่วงละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพในกรณีที่ การค้นนั้นกระทำโดยเจ้าพนักงานที่เป็นเพศตรงข้ามกับผู้ที่ถูกตรวจค้น หรือการค้นนั้นอาจก่อให้เกิดการย้ายศักดิ์ศรีและเป็นการลงโทษที่ไม่เหมาะสม

โดยการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 4 ของรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติว่า⁵

“สิทธิของประชาชนจะต้องถูกคุ้มครองในส่วนบุคคล ที่อยู่อาศัย เอกสาร และอำนาจ กับ การค้นและการยึดที่ปราศจากเหตุผลอันควรจะต้องไม่ถูกละเมิด และจะต้องไม่ออกหมาย เว้นแต่จะมีเหตุอันควรเชื่อและมีการปฏิบัติหรือการรับรองแล้ว”⁶

ศาลฎีกาแห่งสหรัฐอเมริกาได้วางหลักเกณฑ์ในคดี *Bell v. Wolfish* ว่า เหตุอันควรเชื่อนั้นจะไม่นำมาใช้เป็นมาตรฐานในการตรวจค้นเรือนจำหรือทัณฑสถาน ศาลเพียงกำหนดว่าการค้นนั้นสามารถทำได้เพียงแค่มิเหตุผลพอสมควรก็เพียงพอแล้ว เนื่องจากศาลเห็นว่าเรือนจำนั้นเป็นสถานที่ที่เต็มไปด้วยความเสี่ยงที่จะเกิดอันตรายอย่างร้ายแรง โดยการลักลอบนำเงิน ยาเสพติด อาวุธ หรือสิ่งของต้องห้ามอื่นๆ นั้นเกิดขึ้นอยู่เป็นประจำ ดังนั้นเจ้าหน้าที่เรือนจำจะต้องมีอิสระในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังโดยให้มีเงื่อนไขในการปฏิบัติที่น้อยที่สุดเพื่อประโยชน์ในการดูแลสุขภาพความปลอดภัยภายในเรือนจำ แต่อย่างไรก็ดีการค้นนั้นก็ต้องอยู่ภายใต้กรอบแห่งรัฐธรรมนูญ แต่ตัวชี้วัดถึงเหตุอันควรในการค้นภายใต้การแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 4 แห่งรัฐธรรมนูญนี้ก็ไม่สามารถให้คำจำกัดความหรือกลไกในการปฏิบัติได้อย่างชัดเจน โดยในแต่ละกรณีจะต้องมีความสมดุลของความจำเป็น โดยเฉพาะอย่างยิ่งกับการค้นที่เป็นการล่วงล้ำสิทธิในสิทธิของบุคคล

ผู้ต้องขังอาจถูกค้นและยึดทรัพย์สินจากการตรวจค้นหาสิ่งของที่ผิดกฎหมาย รวมทั้งการรักษาความปลอดภัยในเรือนจำได้ เรือนจำในสหรัฐได้กำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องการค้นและการยึดสิ่งของรวมถึงการสังเกตหรือการค้นห้องขังโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ด้วย เช่น การค้นและการยึดสิ่งของในห้องขังจะต้องมีหลักฐานรายงาน และได้รับอนุญาตจากผู้บังคับบัญชาที่

⁵ Gary W. DeLand. (2012). *Prisoner Searches*. p. 1.

⁶ “The right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures, shall not be violated, and no Warrants shall issue, but upon probable cause, supported by Oath or affirmation, and particularly describing the place to be searched, and the persons or things to be seized.”

รับผิดชอบ การค้นหรือยึดสิ่งของของนักโทษซึ่งจะให้นักโทษถูกดำเนินคดีในศาล หรือได้รับการพิจารณาโทษทางวินัยจะต้องเป็นไปตามระเบียบข้อบังคับของเรือนจำ ในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิของนักโทษอย่างชัดเจนตามบทบัญญัติ 4 แห่งรัฐธรรมนูญ นักโทษจะต้องได้รับการแจ้งสิทธิด้วยว่าเขาอาจดำเนินคดีแพ่งเพื่อเรียกค่าเสียหายจากการละเมิดสิทธินั้นได้⁷

3.2.2 การตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้า ในประเทศสหรัฐอเมริกาในบางมลรัฐจะมีการบัญญัติกฎหมายในเรื่องของการการตรวจค้นสิ่งของในตัวผู้ถูกคุมขังแบบพิเศษหรือแบบถอดเสื้อผ้า (Strip Search) เอาไว้โดยเฉพาะเป็นลายลักษณ์อักษร และในบางมลรัฐนั้นได้ออกเป็นแผนนโยบายซึ่งบังคับใช้ภายในหน่วยงานราชทัณฑ์ของมลรัฐนั้น

3.2.2.1 มลรัฐโรดไอส์แลนด์

มลรัฐโรดไอส์แลนด์ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยบัญญัติเป็นพระราชบัญญัติว่าด้วยการตรวจค้นตัวแบบถอดเสื้อผ้า ในปี ค.ศ. 2013 (Rhode Island Strip Search of Detainee Act of 2013) โดยได้เพิ่มเติมไว้ใน หมวดที่ 7.1 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยมีใจความดังนี้

หมวดที่ 7.1

การตรวจค้นตัวแบบถอดเสื้อผ้า

มาตรา 12-7.1-1⁸ ในหมวดนี้จะเรียกว่า “พระราชบัญญัติว่าด้วยการตรวจค้นตัวแบบถอดเสื้อผ้าแห่งโรดไอส์แลนด์ ค.ศ. 2013”

มาตรา 12-7.1-2⁹ สภานิติบัญญัติตระหนักดีว่าการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้า (Strip searches) และการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกาย (body cavity searches) ต่อบุคคลที่ถูก

⁷ สิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังตามรัฐธรรมนูญ (น. 74) โดย พิชราภรณ์ กองอุบล, 2546, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

⁸ 12-7.1-1. Short title. - This chapter shall be known and may be cited as the “Rhode Island Strip Searches of Detainees Act of 2013.”

⁹ 12-7.1-2. Purpose. -- The general assembly recognizes that the use of strip searches and body cavity searches of individuals lawfully detained may, under certain circumstances, be necessary to protect the safety of law enforcement personnel, members of the public, and other detainees; to detect and secure evidence of criminal activity; and to safeguard the security, safety and orderly administration of criminal detention and holding facilities. The general assembly further recognizes the substantial intrusion on personal privacy and integrity caused by such searches and the consequent necessity that these searches be conducted only with proper justification and authority and with due recognition of and deference to the human dignity of those being searched.

ควบคุมตัวอย่างถูกต้องตามกฎหมายนั้น อาจอยู่ภายใต้สถานการณ์ที่แน่นอนเพื่อความจำเป็นในการรักษาความปลอดภัยของการบังคับใช้กฎหมายของเจ้าหน้าที่ สมาชิกในสังคม และผู้ถูกคุมขังคนอื่น ๆ เพื่อค้นหาหรือคุ้มครองพยานหลักฐานของการกระทำทางอาญา เพื่อการรักษาความปลอดภัย ความปลอดภัย เพื่อความเป็นระเบียบเรียบร้อยในการบริหารจัดการสถานที่ควบคุมตัวทางอาญา และเพื่อความสะดวกในการปฏิบัติงาน สถานิติบัญญัติได้ตระหนักต่อไปถึงการล่วงล้ำความเป็นส่วนตัวส่วนตัวและศักดิ์ศรีของบุคคลจากการตรวจค้นดังกล่าว และความจำเป็นที่เกิดขึ้นว่าการตรวจค้นดังกล่าวนี้จะถูกนำมาใช้เพียงเฉพาะกรณีที่มีเหตุผลที่เหมาะสมและมีอำนาจในการปฏิบัติและมีการรับรู้ถึงการเคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ถูกตรวจค้น

มาตรา 12-7.1-3¹⁰ (ก) “การตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกาย” หมายความว่า การตรวจค้นที่เกี่ยวข้องกับการตรวจภายในร่างกายในส่วนที่เป็นโพรงหรือช่อง ยกเว้นการตรวจด้วยตา ในทางช่องหู ช่องจมูก และช่องปาก

(ข) “ผู้ถูกคุมขัง” หมายความว่า บุคคลที่ถูกควบคุมตัวภายใต้การจับกุมหรืออยู่ในการดูแลและการควบคุมของรัฐ หรือการบังคับใช้กฎหมายของเจ้าพนักงานหรือผู้ช่วยเจ้าพนักงานในรัฐ โรดไอส์แลนด์ แต่ไม่รวมถึงผู้กระทำความผิดอาญาซึ่งจะถูกส่งตัวไปยังทัณฑสถานตามคำพิพากษา หรือบุคคลที่ถูกคุมขังที่ศูนย์กักกันไวแอตต์

¹⁰ 12-7.1-3. Definitions. -- (a) “Body cavity search” means any search involving internal physical examination of body cavities, with the exception of a visual inspection of the ears, nose, and mouth.

(b) “Detainee” means any person who is detained, under arrest, or otherwise in the custody and control of any state or local law enforcement personnel or agent within the state of Rhode Island but does not include criminal offenders committed to the adult correctional institution following conviction or sentencing or to persons confined at the Wyatt Detention Center.

(c) “Probable cause” means sufficient, objective facts or circumstances to lead a reasonable person to believe that a detainee is in possession of a weapon, contraband, or evidence of a crime, that cannot be detected and seized pursuant to a thorough frisk or pat search of a detainee’s person.

(d) “Reasonable suspicion” means sufficient, objective facts or circumstances to lead a reasonable person to suspect that a detainee is in possession of a weapon, contraband or evidence of a crime, that cannot be detected and seized pursuant to a thorough frisk or pat search of a detainee’s person.

(e) “Strip search” means any search requiring the removal or rearrangement of some or all of the clothing of a detainee to permit the visual inspection of the genitalia, buttocks, anus, female breasts or undergarments of the detainee

(ค) “เหตุอันควรเชื่อ” หมายความว่า ข้อเท็จจริงหรือสถานการณ์ที่เพียงพอซึ่งทำให้วิญญูชนเชื่อได้ว่าผู้ถูกคุมขังคนนั้นมีอาวุธ สิ่งของต้องห้าม หรือหลักฐานแห่งอาชญากรรมไว้ในครอบครองที่ไม่สามารถพบได้จากการตรวจค้นผู้ถูกคุมขังอย่างละเอียดด้วยวิธีการปกติ

(ง) “เหตุอันควรสงสัย” หมายความว่า ข้อเท็จจริงหรือสถานการณ์ที่เพียงพอซึ่งทำให้วิญญูชนสงสัยได้ว่าผู้ถูกคุมขังคนนั้นมีอาวุธ สิ่งของต้องห้าม หรือหลักฐานแห่งอาชญากรรมไว้ในครอบครองที่ไม่สามารถพบได้จากการตรวจค้นผู้ถูกคุมขังอย่างละเอียดด้วยวิธีการปกติ

(จ) “การค้นแบบถอดเสื้อผ้า” หมายถึง การค้นที่จำเป็นต้องมีการถอดหรือมีการจัดการกับเสื้อผ้าของผู้ถูกคุมขังทั้งหมดหรือบางส่วนเพื่อที่จะสามารถตรวจสอบ อวัยวะเพศ ก้น รูทวาร เต้านมของผู้หญิง หรือภายในตัวผู้ถูกคุมขังด้วยสายตา

มาตรา 12-7.1-4¹¹ ผู้ถูกคุมขังในมลรัฐโรดไอส์แลนด์ จะต้องไม่ถูกตรวจค้นตัวแบบถอดเสื้อผ้าหรือตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกาย เว้นแต่จะปฏิบัติตามขั้นตอนที่ได้บัญญัติไว้ตามพระราชบัญญัตินี้ ผู้ถูกคุมขังที่ถูกคุมขังอยู่ที่ทัณฑสถานตามคำพิพากษาของศาลจะต้องถูกตรวจค้นตัวโดยเป็นไปตามระเบียบของกรมราชทัณฑ์โดยให้เป็นไปตามกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่นั้น ผู้ถูกคุมขังที่ถูกควบคุมตัวอยู่ที่ศูนย์กักกันไวแอตต์จะอยู่ภายใต้การตรวจค้นเพื่อให้สอดคล้องกับกฎระเบียบและข้อบังคับของสถานที่ประกาศใช้ให้สอดคล้องกับกฎหมายที่ใช้บังคับ

มาตรา 12-7.1-5¹² (ก) มาตรฐานของความน่าเชื่อถือ ทั้งในการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้าและการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนอยู่ในร่างกายจะต้องไม่ถูกนำมาใช้อย่างเป็นกิจวัตร การตรวจค้น

¹¹ 12-7.1-4. Policy. -- No detainee in the state of Rhode Island shall be subject to a strip search or body cavity search except in accordance with the procedures set forth herein. Detainees confined at the adult correctional institution on the basis of a criminal conviction or sentence shall be subject to search pursuant to regulations promulgated by the department of corrections in accordance with applicable law. Detainees confined at the Wyatt Detention Center shall be subject to search in accordance with rules and regulations of that facility promulgated in accordance with applicable law.

¹² 12-7.1-5. Search prerequisites. -- (a) Standard of belief. Neither strip searches nor body cavity searches shall be conducted as a matter of routine procedure. A strip search may be conducted based upon reasonable suspicion. A body cavity search may be conducted only pursuant to a warrant based upon probable cause.

(b) Basis of belief. Neither reasonable suspicion nor probable cause, as defined herein, may be based solely on the nature of the offense charged or on the detainee’s previous criminal record. A belief or suspicion sufficient to support either search also may not be based on mere speculation, conjecture, or hunch.

แบบถอดเสื้อผ้าอาจกระทำได้อีกเมื่อมีเหตุอันควรสงสัย ส่วนการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายนั้นอาจกระทำได้อีกเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อเช่นนั้น

(ข) เกณฑ์ของความน่าเชื่อ ทั้งในเหตุอันควรเชื่อและเหตุอันควรสงสัยที่ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ อาจไม่ได้ขึ้นอยู่กับเพียงลักษณะของความผิดหรือประวัติอาชญากรรมของผู้ถูกคุมขังเท่านั้น ความเชื่อหรือความสงสัยนั้นอาจไม่ได้ขึ้นอยู่กับเพียงการคาดเดาหรือสามัญสำนึก อาจรวมถึงข้อเท็จจริงหรือสถานการณ์ที่เพียงพอที่จะทำให้เกิดเหตุอันควรสงสัยหรือเหตุอันควรเชื่อในกรณีดังต่อไปนี้ เช่น

- (1) ลักษณะของข้อหาที่กระทำความผิด
- (2) ลักษณะและการกระทำของผู้ถูกคุมขัง
- (3) สถานการณ์โดยรวมในการจับหรือการคุมขัง
- (4) ประวัติอาชญากรรมของผู้ถูกคุมขัง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการกระทำความผิดที่รุนแรง และความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด
- (5) การค้นพบพยานหลักฐานของผู้กระทำความผิดรายสำคัญในมุมมองธรรมดาหรือในการค้นที่เกิดขึ้นเพื่อการจับกุม
- (6) การตรวจหาวัตถุต้องสงสัยที่อยู่ภายใต้เสื้อผ้าของผู้ถูกคุมขังในระหว่างการลงพื้นที่ตรวจค้นเพื่อการจับกุม
- (7) ประเภทของเสื้อผ้าและลักษณะของเสื้อผ้าที่ผู้ถูกคุมขังสวมใส่

มาตรา 12-7.1-6 การตรวจค้นตัวแบบถอดเสื้อผ้าหรือการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายต่อเมื่อได้ปฏิบัติตามขั้นตอนดังต่อไปนี้

Facts or circumstances sufficient to establish reasonable suspicion or probable cause may include, but are not limited to, the following:

- (1) The nature of the offense charged;
- (2) The detainee's appearance and demeanor;
- (3) The circumstances surrounding the arrest or detention;
- (4) The detainee's criminal record, particularly past crimes of violence and narcotics offenses;
- (5) The discovery of evidence of a major offense in plain view or in the course of a search incident to arrest;
- (6) Detection of suspicious objects beneath the detainee's clothing during a field search incident to arrest;
- (7) The type of clothing and manner in which it is worn by the detainee.

(1) ก่อนที่จะมีการตรวจค้น

(i) เขียนคำร้อง โดยอธิบายให้ผู้ถูกคุมขังที่จะถูกตรวจค้นทราบถึงรายละเอียดในข้อเท็จจริงหรือสถานการณ์ที่จะทำให้เกิดเหตุอันควรสงสัยหรือเหตุอันควรเชื่อที่จะนำมาสู่การตรวจค้น

(ii) ได้รับการอนุมัติเป็นลายลักษณ์อักษรจากเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหรือเจ้าหน้าที่อื่นที่ได้รับมอบหมาย

(iii) ขออนุมัติหมายค้นสำหรับการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกาย

(iv) การตรวจค้นจะต้องปฏิบัติตามสถานที่ที่ปลอดภัยและเป็นส่วนตัวซึ่งไม่สามารถตรวจสอบด้วยสายตาด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ หรือเป็นที่สังเกตของบุคคลที่ไม่ได้มีส่วนร่วมในการตรวจค้นดังกล่าว

(v) ต้องมีเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการตรวจค้นไม่เกิน 2 คนเว้นแต่การมีส่วนร่วมของบุคคลที่เพิ่มขึ้นกว่านั้นถือเป็นสิ่งจำเป็นเพื่อความปลอดภัยของผู้ถูกคุมขังหรือผู้ที่มีส่วนร่วมในการตรวจค้นนั้น

(vi) เจ้าหน้าที่ที่มีส่วนร่วมในการค้นหาทุกคนจะต้องเป็นเพศเดียวกันกับผู้ถูกคุมขังที่ถูกตรวจค้น เว้นแต่จะเป็นแพทย์ที่มีใบอนุญาตในการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายเท่านั้น

(vii) ผู้ถูกคุมขังที่ถูกตรวจค้นนั้นจะต้องไม่ถูกสัมผัสร่างกายในระหว่างการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้า เว้นแต่ผู้ถูกคุมขังปฏิเสธไม่ให้ความร่วมมือในการค้น หรือโดยประการอื่นใดที่ไม่สามารถปฏิบัติตามในการตรวจค้นได้ เนื่องจากเงื่อนไขทางสุขภาพกายหรือสุขภาพจิตของบุคคลนั้น

(viii) การตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายทุกครั้งนั้นจะต้องดำเนินการโดยแพทย์หรือพยาบาลที่มีใบอนุญาตเท่านั้น

(2) ภายหลังตรวจค้น เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจหรือเจ้าพนักงานอื่นที่ได้รับมอบหมายให้ทำการค้นจะต้องจัดทำรายงานเกี่ยวกับพฤติการณ์ต่างๆ ในการตรวจค้นไว้เป็นลายลักษณ์อักษร รวมถึงข้อมูลดังต่อไปนี้

(i) ข้อเท็จจริงโดยเฉพาะ และ/หรือ พฤติการณ์ที่ได้มีการระบุว่าเหตุอันควรสงสัยหรือเหตุอันควรเชื่อที่จะนำมาสู่การตรวจค้น สำเนาคำร้องและคำรับรองเป็นลายลักษณ์อักษรจะต้องแนบมากรับรายงานการตรวจค้นด้วย ในกรณีของการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกาย จะต้องแนบสำเนามาหมายค้นเข้ามาในรายงานด้วย

(ii) ชื่อและที่อยู่ของผู้ถูกคุมขัง และ วัน เวลา และสถานที่ในการตรวจค้น

(iii) ชื่อ ยศหรือตำแหน่ง และเพศของบุคคลที่เกี่ยวข้องในการค้น

(iv) รายละเอียดเกี่ยวกับผลของการตรวจ ประกอบด้วย รายการของสิ่งของที่ถอดออกจากตัวผู้ถูกคุมขัง และตำแหน่งที่ค้นพบสิ่งของบนตัวผู้ถูกคุมขังแต่ละรายจากการที่ถูกยึด

(v) สำเนารายงานดังกล่าวจะต้องส่งให้แก่ผู้ถูกคุมขังที่ถูกตรวจค้น

มาตรา 12-7.1-7¹³ (ก) ผู้ถูกคุมขังคนใดที่ได้รับการเสียหายจากการตรวจค้นที่ได้ดำเนินการโดยปราศจากเหตุอันควรสงสัยหรือเหตุอันควรเชื่อที่ใช้บังคับตามหมวดนี้ หรือที่มีได้ปฏิบัติตามขั้นตอนที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาในการดำเนินการทางแพ่งกับผู้ที่มีส่วนร่วมหรือผู้ที่อนุมัติการตรวจค้นดังกล่าว รวมทั้งรัฐและหน่วยงานท้องถิ่นที่บุคคลนั้นสังกัดอยู่ เพื่อชดเชยในความเสียหายไม่น้อยกว่า 1,000 ดอลลาร์ ค่าเสียหายเชิงลงโทษ ค่าทนายความ และค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี แต่เจ้าพนักงานตุลาการที่เป็นผู้อนุมัติหมายค้นโดยสุจริตจะได้รับการคุ้มครองจากการรับผิดชอบตามมาตรา

(ข) ไม่มีหลักฐานใดที่ห้ามมาได้โดยผ่านหรือเป็นผลมาจากการตรวจค้นที่ปราศจากเหตุอันควรสงสัยหรือเหตุอันควรเชื่อซึ่งบังคับตามข้อบังคับในพระราชบัญญัตินี้ หรือที่มีได้ปฏิบัติตามขั้นตอนที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ที่จะนำมาปรับได้ในชั้นพิจารณาในการกระทำใดๆ ในทุกๆ ศาลของมลรัฐนี้

(ค) การเยียวยาผู้ถูกคุมขังตามมาตรานี้ต้องอยู่นอกเหนือการเยียวยาอื่นๆ ที่ผู้ถูกคุมขังที่ได้รับการเสียหายมีอยู่แล้วตามกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่

กฎหมายฉบับนี้ได้วางแนวทางและหลักเกณฑ์ในการตรวจค้นตัวผู้ถูกคุมขังไว้โดยได้คุ้มครองสิทธิของผู้ถูกคุมขังในการที่จะได้รับการคุ้มครองไม่ให้ได้รับความเสียหายจากการกระทำ

¹³ 12-7.1-7. Remedies for violations. -- (a) Any detainee aggrieved by a search performed without the requisite reasonable suspicion or probable cause mandated by this chapter or without substantial compliance with the procedures provided herein shall be entitled to seek relief in a civil action against all those participating in or approving such a search, as well as the state or local governmental entity by whom they are employed, for compensatory damages of not less than one thousand dollars (\$1,000), punitive damages, attorneys' fees, and costs of the suit. Any judicial officer approving a warrant and any person acting in good faith based upon a facially valid warrant shall be immune from liability under this section.

(b) No evidence procured by, through, or as a consequence of a search performed without the requisite reasonable suspicion or probable cause mandated by this statute or without substantial compliance with the procedures provided herein shall be admissible in the trial of any action in any court of this state.

(c) The remedies provided herein shall be in addition to any other remedies which a aggrieved detainee may have pursuant to applicable law.

ของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการตรวจค้นตัว โดยจะต้องมีเหตุอันควรสงสัยหรือเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ถูกคุมขังนั้นมีอาวุธ ยาเสพติด หรือสิ่งของต้องห้ามอื่นๆไว้ในครอบครอง หรือซุกซ่อนเอาไว้ในร่างกาย ซึ่งเป็นการจำกัดอำนาจของเจ้าพนักงานมิให้กระทำการตรวจค้นตัวผู้ถูกคุมขังแบบถอดเสื้อผ้าหรือตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายของผู้ต้องขังได้ตามอำเภอใจ เนื่องจากการค้นดังกล่าวนั้นเป็นการกระทำที่กระทบต่อร่างกายและจิตใจของผู้ถูกตรวจค้น เนื่องจากการที่ผู้ถูกตรวจค้นจะต้องเปลือยกายต่อหน้าบุคคลอื่น หรือถูกล้วงล้วงอวัยวะต่างๆของร่างกาย เช่น อวัยวะเพศ หรือรูทวารของผู้ถูกตรวจค้น ย่อมทำให้ผู้ถูกตรวจค้นนั้นเกิดความอับอายทางเพศ

แต่อย่างไรก็ดี พระราชบัญญัตินี้ก็ได้นำมาใช้กับเฉพาะการตรวจค้นตัวผู้ที่ถูกคุมขังไว้ในอำนาจรัฐในกรณีอื่นๆ แต่ไม่รวมถึงนักโทษที่อยู่ในเรือนจำตามความหมายของคำจำกัดความคำว่าผู้ถูกคุมขัง ตามมาตรา 12-7.1-3 (ข.)

นักโทษในเรือนจำหรือทัณฑสถานซึ่งศาลได้มีคำพิพากษาให้จำคุกนั้นย่อมไม่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายนี้แต่ในการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้าเท่านั้น ในบางรัฐนั้นก็ได้ออกเป็นนโยบายเกี่ยวกับการตรวจค้นผู้ต้องขังเอาไว้

3.2.2.2 มลรัฐเคนตักกี

กรมราชทัณฑ์แห่งมลรัฐเคนตักกี ได้กำหนดนโยบายเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวเอาไว้ในนโยบายหมายเลข 9.8 โดยประกาศใช้เมื่อวันที่ 20 สิงหาคม ค.ศ. 2013 ซึ่งกำหนดคำจำกัดความไว้ใน ข้อ I. และกำหนดนโยบายในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังไว้ในข้อ II.A. โดยได้บัญญัติไว้ดังนี้

I. คำจำกัดความ¹⁴

¹⁴ I. DEFINITIONS

“Body cavity search” means a manual or instrument inspection of a person’s anal, vaginal or other body cavity by a trained medical professional.

“Contraband” is defined by KRS 520.010.

“Cross-gender” means a person of the opposite gender.

“Exigent circumstances” means any set of temporary and unforeseen circumstances that require immediate action in order to combat a threat to the security or institutional order of a facility.

“Frisk” or “pat-down search” means a search during which a person is not required to remove his clothing and includes a visual inspection of the open mouth.

“Inventory Search” means the search of an inmate’s property and personal belongings.

“Strip search” means a body search during which a person is required to remove his clothing, and during which a person is subject to visual inspection of the genital and anal area, as well as other body cavities.

“การตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกาย” หมายถึง การตรวจสอบด้วยตนเองหรือเครื่องมือทางอวัยวะหรือรูทวารหนักหรือช่องอื่นๆในร่างกาย โดยแพทย์ผู้เชี่ยวชาญ

“สิ่งของต้องห้าม” ถูกกำหนดโดย KRS 520.010.¹⁵ (สิ่งของที่ถูกกฎหมายห้ามมิให้รับไว้ครอบครอง)

“ข้ามเพศ” หมายถึง บุคคลที่เป็นเพศตรงข้าม

“สถานการณ์ฉุกเฉิน” หมายถึง สถานการณ์ที่เกิดขึ้นเป็นการชั่วคราวและไม่อาจคาดหมายได้ ซึ่งจำเป็นต้องมีการดำเนินการในทันทีทันใดเพื่อที่จะต่อสู้กับภัยคุกคามต่อความปลอดภัยหรือเพื่อความสะดวกแก่เรือนจำ

“การตรวจค้นแบบปกปิด” หมายถึง การตรวจค้นตัวโดยที่บุคคลไม่ต้องถอดเสื้อผ้า และรวมถึงการตรวจสอบในปากด้วยตาเปล่า

“การตรวจค้นที่เก็บของ” หมายถึง การตรวจค้นทรัพย์สินของผู้ต้องขัง และของใช้ส่วนตัวของผู้ต้องขัง

“การตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้า” หมายถึง การตรวจค้นร่างกายโดยต้องถอดเสื้อผ้าของผู้ต้องขังออกและตรวจสอบด้วยสายตาในบริเวณอวัยวะเพศ ทวารหนัก และช่องอื่นๆในร่างกาย

II. นโยบายและวิธีปฏิบัติ

A. นโยบายในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง

1. นโยบายทั่วไป

ก. ทุกๆ พื้นที่และทรัพย์สินของผู้ต้องขังนั้นต้องสามารถตรวจค้นได้ในทุกเวลา¹⁶

ข. ผู้ต้องขังทุกคนจะต้องถูกตรวจค้นได้ทุกเวลา¹⁷

ค. ผู้ต้องขังทุกคนจะถูกตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้า ถ้า

(1) เข้า หรือ ออก จากเรือนจำ

(2) เข้า หรือ ออก จากจุดเยี่ยมญาติ

¹⁵ 520.010bDefinitions for chapter.

The following definitions apply in this chapter, unless the context otherwise requires:

(1) "Contraband" means any article or thing which a person confined in a detention facility is prohibited from obtaining or possessing by statute, departmental regulation, or posted institutional rule or order;

¹⁶ a. All inmate areas and property shall be subject to a search at any time.

¹⁷ b. All inmates shall be subject to a search at any time.

(3) เข้า หรือ ออก จากพื้นที่ควบคุม หรือพื้นที่อุตสาหกรรมของเรือนจำ หรือห้องต้มผ้า หรือพื้นที่อื่นๆที่จำกัดการเข้าถึงของนักโทษ¹⁸

ง. ผู้ต้องขังที่ไม่ได้อยู่ในหลักเกณฑ์ในการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้าข้างต้น อาจถูกตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้าได้หากมีเหตุอันควรสงสัยว่านักโทษคนนั้นนำสิ่งของต้องห้ามเข้ามา¹⁹

จ. ผู้ต้องขังจะต้องไม่ถูกตรวจค้นหรือตรวจร่างกายสำหรับวัตถุประสงค์เพียงการกำหนดสถานะของอวัยวะเพศของผู้ต้องขัง²⁰

ฉ. การตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนในร่างกายร่วมกับการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้านั้นจะกระทำได้อต่อเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้ต้องขังมีสิ่งของซุกซ่อนอยู่ในช่องใดช่องหนึ่งในร่างกาย แต่การตรวจค้นสิ่งของภายในร่างกายต้องได้รับการอนุมัติจากแพทย์หรือบุคคลที่พัศดีมอบหมาย²¹

ช. การตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้าทุกครั้ง นอกเหนือจากที่ได้รับอนุญาตตามข้อ ก. (1), (2) และ (3) ข้างต้น จะได้รับการจดบันทึกและบันทึกไว้ในสมุดจดรายการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้า ซึ่งจะต้องประกอบด้วย²²

¹⁸ c. All inmates shall be subject to a strip search if

(1) Entering or exiting an institution,

(2) Entering or exiting the visiting area, or

(3) Entering or exiting a controlled area, the Prison Industries area, boiler room area, or other area to which inmate access is limited.

¹⁹ d. Inmates, who do not fall into one of the strip search categories above, may be strip searched if reasonable suspicion exists that the inmate is carrying contraband.

²⁰ e. An inmate shall not be searched or physically examined for the sole purpose of determining the inmate's genital status.

²¹ f. Body cavity searches in conjunction with strip searches shall only be made if a reasonable suspicion exists that the inmate is carrying contraband in a cavity. All body cavity searches shall require the approval of the Warden or his designee.

²² g. All strip searches, other than those authorized in subsection c. (1), (2) and (3) above, shall be logged and documented in the institutional strip search logbook, which shall include:

(1) Date and time of the search,

(2) Person authorizing the search,

(3) Person or persons conducting the search,

(4) Whether the genital area or the anal area was inspected,

- (1) วันที่ และเวลาที่ทำการตรวจค้น
- (2) บุคคลที่อนุมัติให้ทำการค้น
- (3) บุคคลที่เป็นผู้ดำเนินการตรวจค้น
- (4) บริเวณอวัยวะเพศหรือทวารหนักที่ได้ทำการตรวจค้น
- (5) ช่องในร่างกายที่ได้ทำการตรวจค้น
- (6) เหตุผลในการตรวจค้น และ
- (7) ผลลัพธ์ของการตรวจค้น

ซ. นอกจากในกรณีที่เป็นเร่งด่วน ในการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้านั้น จะต้องกระทำโดยเจ้าพนักงานที่เป็นเพศเดียวกันกับผู้ต้องขัง การตรวจค้นข้ามเพศแบบถอดเสื้อผ้าที่ได้รับอนุญาตในข้อ ก. (1), (2) และ (3) ข้างต้น จะได้รับการจดบันทึกเอาไว้ในสมุดบันทึกการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้าของเรือนจำ²³

(1) การตรวจค้นจะต้องดำเนินการในลักษณะที่ให้เกียรติผู้ต้องขังและอยู่ภายใต้เงื่อนไขของสุขอนามัย

(2) เจ้าหน้าที่หรือผู้ดำเนินการตรวจค้นอื่นๆ ที่ทำการตรวจค้นจะต้องไม่ทำการข่มขู่ คุกคาม หรือพุดูหมิ่น ในขณะทำการตรวจค้น

(5) Whether any body cavity was searched,

(6) The reason for the search, and

(7) The results of the search.

²³ h. Except in exigent circumstances, a strip search shall be conducted by a staff member of the same gender as the inmate. All cross-gender strip searches, to include those authorized in subsection c. (1), (2), and (3) above shall be logged and documented in the institutional strip search logbook.

(1) The search shall be carried out in a dignified manner and under sanitary conditions.

(2) Officers or others conducting the search shall not make threatening, insulting, or suggestive remarks while conducting the search.

(3) If requiring an inmate to expose body cavities, the person conducting the search shall not touch the body of the inmate except as authorized in subsection (h) of this section.

(4) Once a search is complete, clothing that is not in violation of policy shall be returned to the inmate in order to redress.

(3) หากมีความจำเป็นที่จะต้องให้ผู้ต้องขังเปิดให้เห็นช่องต่างๆ ในร่างกาย การดำเนินการตรวจค้นจะต้องไม่สัมผัสร่างกายของผู้ต้องขัง เว้นแต่จะได้รับอนุญาตตามข้อยกเว้นในข้อ ๕. นี้

(4) เมื่อการตรวจค้นเสร็จสมบูรณ์ เสื้อผ้าที่ไม่ได้อยู่ในข่ายที่ละเมิดต่อนโยบายนี้ ก็ต้องส่งคืนแก่ผู้ต้องขังให้แต่งตัว

ฉ. ในการตรวจค้นผู้ต้องขังที่ต้องใช้วิธีการล้วงไปในช่องของร่างกาย การเอ็กซเรย์ หรือวิธีการทางการแพทย์ จะต้องดำเนินการในที่ที่มิดชิด โดยแพทย์ผู้เชี่ยวชาญของเรือนจำ²⁴

2. ผู้ต้องขังจะต้องไม่ตกอยู่ภายใต้การตรวจค้นซ้ำในร่างกายหรือพื้นที่อยู่อาศัยของผู้ต้องขัง อันเป็นการกลั่นแกล้งผู้ต้องขังเป็นการส่วนตัว การตรวจค้นห้องขังหรือที่เก็บของของผู้ต้องขังจะต้องกระทำทำให้ผู้ต้องขังได้รับผลกระทบในขณะนั้น เว้นแต่พฤติการณ์ของผู้ต้องขังรายนั้นเป็นภัยคุกคามต่อเจ้าหน้าที่ ความปลอดภัย หรือตามคำสั่งของเรือนจำ²⁵

3. เมื่อดำเนินการตรวจค้นห้องขังหรือที่เก็บของในพื้นที่ของผู้ต้องขังที่กำหนดไว้ นักโทษที่ได้รับผลกระทบ ในระหว่างการตรวจค้นอาจจะใส่กุญแจมือไว้ด้านหลังของผู้ต้องขัง และอาจต้องนั่งอยู่บนเก้าอี้ในระหว่างการตรวจค้น²⁶

4. การตรวจค้นข้ามเพศโดยการตรวจค้นแบบปกติในการตรวจค้นผู้ต้องขังเพศหญิงจะต้องนำมาใช้เฉพาะในสถานการณ์ฉุกเฉินเท่านั้นและจะต้องมีการจดบันทึกเอาไว้ การตรวจค้นแบบปกติหรือการตรวจค้นพื้นที่ของผู้ต้องขังอาจดำเนินการได้ในหลากหลายเหตุผลตามความจำเป็นของเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ เหตุผลในการตรวจค้นอาจรวมถึงกรณีดังต่อไปนี้²⁷

²⁴ i. Any search of an inmate which requires probing of a body cavity, x-rays, or any medical procedure shall be conducted in private by an institutional medical professional.

²⁵ 2. An inmate shall not be subject to repeated searches of his person or living area as a method of harassing the particular inmate. Cell or inventory searches shall be done with the affected inmate present unless his presence poses a threat to staff, security, or institutional order.

²⁶ 3. When conducting cell or inventory searches in the inmate's assigned living area, the affected inmate, if present during the search, may be handcuffed behind his back and may be required to remain seated in a chair during the search.

²⁷ 4. All cross-gender pat down or frisk searches of female inmates shall only be conducted under exigent circumstances and shall be documented. Other pat down or frisk searches, or area searches of inmates may be conducted for a variety of reasons as deemed necessary by correctional staff. Reasons for these searches may include the following:

- ก. หากเป็นที่สังเกตหรือสงสัยว่ากิจกรรมนั้นมีความน่าสงสัยหรือผิดปกติ
- ข. หากมีการละเมิดกฎระเบียบภายในเรือนจำ
- ค. เพื่อป้องกันเจ้าหน้าที่ ผู้ต้องขัง หรือเรือนจำ
- ง. โดยการไม่บอกกล่าวล่วงหน้า
- จ. หากเข้าหรือออกจากกิจกรรมภายในบริเวณเรือนจำ
- ฉ. หากได้รับคำสั่งจากเจ้าพนักงานราชทัณฑ์ และ
- ช. หากเจ้าพนักงานเกิดความสงสัยในทรัพย์สินของผู้ต้องขัง

5. ผู้ต้องขังอาจต้องถูกใช้เครื่องพันธนาการในระหว่างการตรวจค้นแบบปกติ เพื่อเหตุผลในการรักษาความปลอดภัย²⁸

จากแนวนโยบายในการตรวจค้นผู้ต้องขังดังกล่าวนี้ จะเห็นได้ว่า กรมราชทัณฑ์ของมลรัฐเคนตักกีได้ให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังในการที่จะถูกตรวจค้นตัวหรือตรวจค้นที่อยู่อาศัยหรือที่เก็บของของผู้ต้องขัง ซึ่งได้กำหนดกรอบอำนาจของเจ้าหน้าที่เอาไว้อย่างชัดเจนเพื่อป้องกันมิให้เจ้าหน้าที่เรือนจำนั้นกระทำการตรวจค้นผู้ต้องขังได้อย่างตามอำเภอใจ ซึ่งเป็นการป้องกันการปฏิบัติก่อให้เกิดความอับอายทางเพศต่อผู้ต้องขังได้ในระดับหนึ่ง

แนวนโยบายฉบับนี้ได้กล่าวถึงการตรวจค้นข้ามเพศ กล่าวคือการตรวจค้นโดยเจ้าหน้าที่ที่เป็นเพศตรงข้ามกับผู้ต้องขังที่ถูกตรวจค้น ซึ่งเป็นการกระทบต่อสิทธิของผู้ต้องขัง และยังอาจก่อให้เกิดความอับอายทางเพศต่อผู้ต้องขัง แต่อย่างไรก็ดี แนวนโยบายฉบับดังกล่าวนี้มีได้กล่าวถึงผู้ต้องขังที่เป็นเพศที่ 3 กล่าวคือ บุคคลแปลงเพศที่ผ่านการผ่าตัดแปลงเพศจากชายเป็นหญิง หรือจากหญิงเป็นชายว่าจะต้องได้รับการปฏิบัติแบบใด

ด้วยเหตุที่สหรัฐอเมริกายังไม่มีความหมายค้นแบบการยอมรับสถานะผู้แปลงเพศ แม้บางมลรัฐจะมีความหมายยอมรับสถานะผู้ผ่าตัดแปลงเพศ แต่คงเป็นการยินยอมให้เปลี่ยนชื่อในสูติบัตร

-
- a. If suspicious or unusual activity is observed or suspected;
 - b. If a rule violation is committed;
 - c. For the protection of staff, inmate, or institution;
 - d. On an unannounced basis;
 - e. If entering or exiting an activity within the main institutional compound;
 - f. If ordered by any Correctional employee; and
 - g. If an employee is not sure of an inmate's possessions.

²⁸ 5. Inmates may be placed in restraints during pat down, or frisk searches for safety and security reasons.

เท่านั้น ไม่สามารถนำมาใช้ในการสมรสในเพศใหม่ได้ จึงเห็นได้ว่าบุคคลแปลงเพศได้รับการคุ้มครองทางกฎหมายน้อยมาก การพิจารณาคดี การจำคุกไม่มีการแยกนักโทษ จนมีนักโทษที่เป็นโรค Transsexuality ถูกข่มขืนและล่วงละเมิดทางเพศจึงฟ้องเรือนจำเป็นคดี Harrison v. Ohio ในคดีดังกล่าวคณะแพทย์ได้เสนอให้แยกนักโทษที่มีอาการ Transsexuality ออกจากนักโทษทั่วไป เพราะนักโทษดังกล่าวต้องได้รับการดูแลทางการแพทย์เช่นการบำบัดด้วยฮอร์โมน จิตบำบัด รวมถึงเป็นการป้องกันโรคติดต่อทางเพศ (HIV/AIDS) อีกด้วย อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในด้านสวัสดิการและความปลอดภัย อย่างไรก็ตาม แม้สหรัฐอเมริกาจะมีกฎหมายยอมรับสถานะของผู้แปลงเพศในบางมลรัฐ แต่สหรัฐอเมริกาก็มีกฎหมายห้ามเลือกปฏิบัติ (Antidiscrimination) ทางเพศ โดยรัฐ Minnesota ออกกฎหมายเป็นมลรัฐแรกในปี 1993 และต่อมาทุกมลรัฐก็ออกกฎหมายดังกล่าวซึ่งสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา อาทิ มลรัฐ Pennsylvania มีกฎหมาย Senate Bill 608,609 บัญญัติให้ความคุ้มครองบุคคลทุกเพศ โดยไม่เลือกชนชั้น ศาสนา สีผิว สัญชาติ เพศ การแสดงออกทางเพศ²⁹

เรือนจำเขตแห่งมลรัฐซานฟรานซิสโกนั้นจะมีการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังที่รับตัวเข้ามาใหม่โดยวิธีการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้า (Strip Searches) เพื่อตรวจหาอาวุธ และสิ่งของต้องห้าม ซึ่งในส่วนของผู้ต้องขังแปลงเพศนั้น ในระบบของเรือนจำบางแห่งนั้นกำหนดให้ต้องให้เจ้าพนักงานเรือนจำที่เป็นเพศเดียวกับเพศใหม่ของผู้ต้องขังแปลงเพศเป็นผู้ดำเนินการตรวจค้น เช่นผู้ต้องขังที่แปลงเพศจากชายเป็นหญิงก็จะต้องให้เจ้าหน้าที่เรือนจำที่เป็นเพศหญิงทำการตรวจค้น แต่ในกรณีของเรือนจำเขตของมลรัฐซานฟรานซิสโกนี้ ได้ให้ความสำคัญกับสิทธิในการมีตัวเลือกในการได้รับการปฏิบัติของผู้ต้องขังแปลงเพศ ดังนั้นระเบียบนี้จึงได้ให้สิทธิผู้ต้องขังแปลงเพศในการที่จะเลือกเพศของเจ้าหน้าที่เรือนจำที่จะทำการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้าได้ แต่ในกรณีที่ผู้ต้องขังไม่สามารถเลือกได้(ซึ่งกรณีดังกล่าวเกิดขึ้นน้อยมาก) ผู้ต้องขังคนนั้นจะได้รับการตรวจค้นโดยเจ้าหน้าที่เพศชาย 1 คน และเจ้าหน้าที่เพศหญิง 1 คน

เนื่องจากธรรมชาติของการตรวจค้นผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้า จะต้องให้ความสนใจเป็นพิเศษในการให้ความเป็นส่วนตัวแก่ผู้ต้องขังให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ การตรวจค้นที่ดำเนินการโดยเจ้าหน้าที่คนเดียวในห้องที่มิดชิดที่อยู่ในห้อง โถงขนาดใหญ่จะให้ความเป็นส่วนตัวแก่ผู้ต้องขังรวมทั้งลดโอกาสในการกระทำละเมิดแก่ผู้ต้องขังโดยเจ้าพนักงาน แต่อย่างไรก็ตามก็ไม่ควรให้ผู้ต้องขังได้รับการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้าซึ่งกระทำโดยเจ้าหน้าที่เพียงคนเดียว

ในเรือนจำเขตของมลรัฐซานฟรานซิสโก (San Francisco County Jail) ได้มีการกำหนดระเบียบในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังแปลงเพศซึ่งช่วยให้เจ้าพนักงานเรือนจำป้องกันการเลือก

²⁹ สถานะทางกฎหมายของผู้แปลงเพศ (น. 77), โดย วัชรินทร์ สังสีแก้ว, 2547, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ปฏิบัติต่อผู้ต้องขังแปลงเพศตามกฎหมายที่ทั้งเคารพในความต้องการของผู้ต้องขังแปลงเพศและทำให้เรือนจำเขตของมลรัฐซานฟรานซิสโกนั้นได้ปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการต่อต้านการเลือกปฏิบัติโดยเปรียบเทียบดังกล่าวนี้จะนำมาใช้เสริมกับระเบียบเดิมที่มีอยู่เพื่อที่จะคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังแปลงเพศ³⁰

3.3 เขตบริหารพิเศษฮ่องกงแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน

ฮ่องกงเป็นเขตบริหารพิเศษที่ขึ้นตรงต่อรัฐบาลกลางของสาธารณรัฐประชาชนจีนแต่เดิมฮ่องกง เป็นเพียงหมู่บ้านชาวประมงเล็กๆ แห่งหนึ่ง ในเขตอำเภอซินอัน เมืองเซินเจิ้น แต่หลังจากจีนพ่ายแพ้ในสงครามฝิ่น อังกฤษได้เข้าครอบครอง เกาะฮ่องกงและเกาลูนในปี พ.ศ. 2385 (ค.ศ. 1842) และพ.ศ. 2403 (ค.ศ. 1860) ตามลำดับ ในปี พ.ศ. 2441 (ค.ศ. 1898) อังกฤษได้ทำสัญญา ‘เช่าซื้อ’ พื้นที่ทางตอนใต้ของล่าน้ำเซินเจิ้น ซึ่งปัจจุบันเรียกว่า ‘New Territory’ รวมทั้งเกาะรอบข้าง รัฐบาลจีนได้เซ็นนโยบาย ‘หนึ่งประเทศ สองระบบ’ ในการปกครองฮ่องกง ตามกฎหมายพื้นฐานที่ใช้ในการปกครองและบริหารฮ่องกง ที่สภาประชาชนจีนได้อนุมัติและประกาศใช้เป็นกฎหมาย เมื่อวันที่ 4 เมษายน พ.ศ. 2533 โดยให้สิทธิฮ่องกงในการปกครองตนเองอย่างอิสระสามารถดำเนินนโยบายทางด้านเศรษฐกิจ การค้า การเงิน การพาณิชย์ ฯลฯ ได้ตามระบบเสรี รัฐบาลจีนได้กำหนดให้ฮ่องกงสามารถดำเนินนโยบายเศรษฐกิจเสรีต่อไปได้อีกเป็นเวลา 50 ปี นับตั้งแต่วันที่ 1 กรกฎาคม พ.ศ. 2540 ซึ่งเป็นวันที่รัฐบาลจีนได้รับฮ่องกงกลับคืนจากรัฐบาลสหราชอาณาจักร³¹ ด้วยเหตุที่ฮ่องกงนั้นเคยตกอยู่ในความครอบครองของสหราชอาณาจักร ดังนั้นระบบกฎหมายของฮ่องกงจึงได้คล้ายคลึงกับระบบกฎหมายของสหราชอาณาจักรซึ่งใช้ระบบคอมมอนลอว์

ระบบงานราชทัณฑ์ของฮ่องกงนั้น แต่เดิมยังอยู่ภายใต้การดูแลของศาล ตำรวจ และเรือนจำ แต่ภายหลังระบบเรือนจำได้มีการแบ่งแยกอำนาจออกจากตำรวจกลายเป็นอำนาจอิสระในปี 1879 และในปี 1982 กรมราชทัณฑ์ของฮ่องกงได้รับการเปลี่ยนชื่ออย่างเป็นทางการเป็น Correctional Service Department เพื่อสะท้อนให้เห็นถึงการขยายตัวของโปรแกรมการบังคับโทษโดยมุ่งเน้นไปที่การแก้ไขฟื้นฟูสมรรถภาพของผู้กระทำผิด

³⁰ National Lawyers Guild & City & County of San Francisco Human Rights Commission. (2002).

MODEL PROTOCOLS ON THE TREATMENT OF TRANSGENDER PERSONS BY SAN FRANCISCO COUNTY JAIL. p. 9

³¹ *เขตบริหารพิเศษฮ่องกง.* (2548, 28 เมษายน), สืบค้น 20 มีนาคม 2557, จาก

<<http://th.wikipedia.org/wiki/เขตบริหารพิเศษฮ่องกง>>

ในฐานะที่ราชทัณฑ์เป็นส่วนหนึ่งในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของฮ่องกง กรมราชทัณฑ์ทำหน้าที่ให้ไปไปตามพระราชกฤษฎีกาเรือนจำ(หมวดที่ 234) โดยกรมราชทัณฑ์จะต้องสร้างความปลอดภัย สภาพแวดล้อมที่ดีและมีมนุษยธรรมในการควบคุมตัวบุคคลที่อยู่ในความดูแลของราชทัณฑ์ และอำนวยความสะดวกแก่ผู้ต้องขังในการกลับคืนสู่สังคมในฐานะพลเมืองดีโดยผ่านโปรแกรมการแก้ไขฟื้นฟูที่ครบวงจร³²

3.3.1 การตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง ในส่วนของกฎหมายที่เกี่ยวกับการค้นตัวผู้ต้องขังของฮ่องกงนั้น ได้มีการบัญญัติกฎหมายไว้เป็นลายลักษณ์อักษรไว้ใน Prison Rule (Chapter 234A, Rule 9, 10) ประกาศใช้เมื่อวันที่ 20 มิถุนายน 1997 โดยบัญญัติว่า

Rule 9 การตรวจค้น³³

(3) การปฏิบัติโดยทั่วไป

(ก) การรับเข้า และการจำหน่ายออก

(1) ผู้ต้องขังทุกคนจะต้องถูกตรวจค้นเมื่อถูกรับเข้ามายังเรือนจำโดยผู้บัญชาการเรือนจำและเจ้าหน้าที่อื่นๆ ทำการตรวจค้นและสิ่งของที่มิได้รับอนุญาตให้นำเข้าไปทั้งหมดจะต้องนำออกจากผู้ต้องขัง

³² Report on the Grade Structure Review of the Disciplined Services. (2008). *Standing Committee on Disciplined Services Salaries and Conditions of Service*. p. 41.

³³ Rule 9 Searching

(3) GENERAL TREATMENT

(a) Admission and Discharge

(1) Every prisoner shall be searched on admission and at such times subsequently as the Superintendent or other officer in charge may direct, and all articles for the possession of which no authority has been given shall be taken from him.

(1A) The Medical Officer, or a Chief Officer, Principal Officer, Officer or Nurse, authorized by the Medical Officer, may, for the purpose of paragraph (1), search the rectum, nostrils, ears and any other external orifice of a prisoner. (L.N. 2 of 1974)

(2) The searching of a prisoner shall be conducted with due regard to decency and self-respect, and in as seemly a manner as is consistent with the necessity of discovering any concealed articles.

(3) No prisoner shall be stripped and searched in the sight of another prisoner unless a senior officer considers it necessary in the interests of the security of a prison or the safety of any person. (L.N. 353 of 1981)

(1ก) เจ้าหน้าที่ทางการแพทย์ หรือประธานเจ้าหน้าที่ หัวหน้าเจ้าหน้าที่ เจ้าหน้าที่ หรือพยาบาลที่ได้รับอนุญาตจากแพทย์ อาจดำเนินการตามวัตถุประสงค์ในวรรค (1) โดยการตรวจค้นทางทวารหนัก จมูก หู และช่องต่างๆภายนอกของผู้ต้องขัง

(2) การตรวจค้นผู้ต้องขังนั้นจะต้องดำเนินการโดยคำนึงถึงความเหมาะสมและเคารพต่อผู้ต้องขังและในลักษณะที่เหมาะสมตามที่สอดคล้องกับความจำเป็นเพื่อการตรวจพบสิ่งของที่ซ่อนเร้นอยู่ในตัวผู้ต้องขัง

(3) ผู้ต้องขังจะต้องไม่ถูกถอดเสื้อผ้าและค้นต่อหน้าผู้ต้องขังคนอื่นๆ เว้นแต่เจ้าหน้าที่ระดับสูงนั้นจะเห็นว่าเป็นสิ่งที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ในการรักษาความปลอดภัยของเรือนจำและความปลอดภัยของบุคคล

Rule 10 บทบัญญัติสำหรับผู้ต้องขังหญิง³⁴

ผู้ต้องขังจะต้องถูกดำเนินการตรวจค้น โดยเจ้าหน้าที่ที่เป็นเพศเดียวกันกับผู้ต้องขังใน ส่วนอื่นๆ นั้นก็ต้องดำเนินการในการรับตัวหรือการปล่อยตัวผู้ต้องขังหญิงเช่นเดียวกับผู้ต้องขังชาย จะเห็นได้ว่าตามกฎหมายบังคับโทษจำคุกของฮ่องกงนั้นก็ได้อำนาจให้การตรวจค้น นั้นเป็นสิ่งที่ต้องกระทำทุกครั้งที่มีการรับตัวผู้ต้องขังเข้ามายังเรือนจำ เช่นเดียวกับกฎหมาย บังคับโทษของประเทศอื่นๆ เพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้เกิดการลักลอบนำสิ่งของต้องห้ามหรือสิ่งของ ที่จะก่อให้เกิดอันตรายต่อความมั่นคงและความปลอดภัยภายในเรือนจำ

3.3.2 การตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้า ถึงแม้จะมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการตรวจค้นตัว ผู้ต้องขังกำหนดหลักเกณฑ์ในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังไว้ใน Prison Rule (Chapter 234A, Rule 9,10) ซึ่งได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้าไว้ด้วย โดยจะอยู่ใน Rule 9 (3) ซึ่งบัญญัติเป็นข้อห้ามไม่ให้ผู้ต้องขังนั้นถูกตรวจค้นตัวแบบถอดเสื้อผ้าต่อหน้าผู้ต้องขังคน อื่นๆ ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อไม่ให้ผู้ต้องขังเกิดความอับอาย แต่ในส่วนของเจ้าพนักงานที่จะทำการ ตรวจค้นนั้น ได้ระบุไว้ใน Rule 10 ซึ่งบัญญัติไว้เฉพาะในส่วนของผู้ต้องขังหญิง ซึ่งจะต้องถูกตรวจ ค้นโดยเจ้าพนักงานที่เป็นหญิงเท่านั้น ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องกับข้อกำหนดกรุงเทพฯ (The Bangkok Rules) ข้อกำหนดที่ 19

³⁴ Rule 10 Provisions as to female prisoners

No prisoner shall be searched other than by an officer of the same sex. In other respects the same course shall be pursued in reference to the admission or discharge of a female prisoner as in the case of a male prisoner.

แต่อย่างไรก็ตามแม้ Prison Rule (Chapter 234A, Rule 9(3)) นั้นแม้จะบัญญัติข้อห้ามในการตรวจค้นผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้าต่อหน้าผู้ต้องขังคนอื่น ๆ แต่ก็ไม่ได้ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ระดับสูงในการอนุญาตให้ทำการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้าต่อหน้าผู้ต้องขังคนอื่น ๆ ถ้าหากเห็นว่ามีเหตุจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการรักษาความปลอดภัยภายในเรือนจำ ซึ่งกฎหมายดังกล่าวก็ได้กำหนดว่า “เหตุจำเป็น” นั้นได้แก่อะไรบ้าง และก็ไม่ได้กำหนดให้มีการทำบันทึกเหตุจำเป็นดังกล่าวและแสดงต่อผู้ต้องขัง ดังนั้น กฎหมายดังกล่าวจึงยังมีช่องโหว่ให้เจ้าพนักงานสามารถใช้ดุลพินิจในการตรวจค้นได้อย่างกว้างขวาง³⁵ ซึ่งหากผู้ต้องขังที่ถูกตรวจค้นตัวแบบถอดเสื้อผ้าต่อหน้าผู้ต้องขังคนอื่น ๆ นั้นเห็นว่าการที่ตนถูกตรวจค้นดังกล่าวนั้น เป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพโดยเจ้าพนักงาน ผู้ต้องขังก็มีสิทธิที่จะร้องเรียนไปยังหน่วยรับและสอบสวนเรื่องร้องเรียน (Complaints Investigation Unit) ซึ่งก็เป็นหน่วยงานภายในของกรมราชทัณฑ์ของฮ่องกงเอง ซึ่งการร้องเรียนดังกล่าวก็อาจทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการสอบสวนเรื่องร้องเรียนได้ โดยข้อเท็จจริงปรากฏว่า ในปี ค.ศ. 2006 หน่วยรับและสอบสวนเรื่องร้องเรียน ได้มีการรับแจ้งเรื่องร้องเรียนจำนวน 172 เรื่อง ซึ่งมีเรื่องที่ได้รับการสอบสวนในทันทีจำนวน 90 เรื่อง ซึ่งมีเพียง 3.3% (3 เรื่อง) เท่านั้นที่ได้รับการสอบสวนทั้งหมดหรือบางส่วน ส่วนเรื่องอื่นๆ ที่เหลือถูกพิจารณาว่าข้อร้องเรียนเป็นเท็จ หรือเจ้าพนักงานทำถูกต้อง หรือไม่ได้รับการพิสูจน์³⁶

ส่วนการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังที่จำเป็นต้องตรวจค้นในช่องหรือรูทวารต่างๆ นั้น Prison Rule (Chapter 234A, Rule 9(1g)) กำหนดให้ต้องกระทำโดยเจ้าหน้าที่ทางการแพทย์ หรือประธานเจ้าหน้าที่ หัวหน้าเจ้าหน้าที่ เจ้าหน้าที่ หรือพยาบาลที่ได้รับอนุญาตจากแพทย์ เท่านั้น ซึ่งเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายผู้ต้องขัง เนื่องจากการตรวจค้นที่จะต้องมีการล้วงล้ำเข้าไปในร่างกายของผู้ต้องขังนั้นย่อมกระทบต่อสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของผู้ต้องขังโดยตรง ซึ่งหากดำเนินการโดยเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีความเชี่ยวชาญโดยตรง เช่น เจ้าพนักงานเรือนจำทั่วไป ไปนั้นอาจก่อให้เกิดความบาดเจ็บหรือเป็นอันตรายแก่ตัวผู้ต้องขังได้ ดังนั้นกฎหมายในข้อดังกล่าวจึงถือว่าเป็นกฎหมายที่มีการคุ้มครองและให้ความสำคัญต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขังอยู่มาก และในปัจจุบันกรมราชทัณฑ์ของฮ่องกงก็พยายามทำการศึกษาวิจัยเพื่อปรับปรุงแก้ไขกฎหมายในเรื่องดังกล่าวให้ทันสมัยและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขังในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง โดยศึกษาแนวทางตามกฎหมายของประเทศออสเตรเลีย³⁷ โดยจะศึกษาในหัวข้อต่อไป

³⁵ *Degrading strip search procedures by law enforcement agencies* (p. 5), Hong Kong Human Rights Commission Society for Community Organization, 2008.

³⁶ Ibid.

³⁷ Ibid.

3.4 ออสเตรเลีย (Australia)

ประเทศออสเตรเลียเป็นประเทศที่อยู่ในเครือจักรภพอังกฤษจึงใช้กฎหมายระบบจารีตประเพณี Common Law เช่นเดียวกับอังกฤษ โดยอยู่บนพื้นฐานของหลักนิติธรรม (Rule of law) ความยุติธรรม (Justice) และความเป็นอิสระของตุลาการ (The Independence of the Judiciary) โดยทั้งประชาชนชาวออสเตรเลียและที่ไม่ใช่ประชาชนชาวออสเตรเลียนั้นก็จะได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมกันตามกฎหมายที่มีอยู่เพื่อให้แน่ใจว่าประชาชนในประเทศจะไม่ได้รับการปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมหรือโดยพลการจากรัฐบาลหรือเจ้าพนักงานของรัฐ³⁸

3.4.1 การตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง ประเทศออสเตรเลียนั้นมีกฎหมายเกี่ยวกับการบังคับโทษจำคุกและการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังเอาไว้โดยเฉพาะโดยได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ (Prisons Act 1981) และข้อบังคับราชทัณฑ์ (Prisons Regulation 1982) โดยข้อบังคับราชทัณฑ์นั้นเป็นการบัญญัติขึ้นมาเพื่อขยายความหรือให้รายละเอียดเกี่ยวกับการวิธีการและข้อบังคับในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ โดยในเรื่องการตรวจค้นผู้ต้องขังนั้นได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์มาตรา 49 และขยายความโดยข้อบังคับราชทัณฑ์ โดยได้วางกฎระเบียบในการตรวจค้นไว้ในข้อบังคับที่ 78 ซึ่งบัญญัติว่า

ข้อบังคับที่ 78 หน้าที่ในการตรวจค้นผู้ต้องขัง³⁹

(1) ผู้ต้องขังทุกคนจะต้องถูกตรวจค้นเมื่อถูกแรกรับเข้ามาในเรือนจำและในทันทีก่อนที่จะถูกปล่อยตัวออกจากเรือนจำ และอาจถูกตรวจค้นในโอกาสอื่นๆ และในลักษณะเช่นอาจมีการพิจารณาถึงความจำเป็นโดยผู้บัญชาการเรือนจำ⁴⁰

(2) เจ้าพนักงานเรือนจำสามารถตรวจค้นผู้ต้องขังที่อยู่ในความควบคุมดูแลของตนและเมื่อผู้ต้องขังออกจากหรือเข้าสู่เรือนจำหรือมีการย้ายเรือนจำ เจ้าพนักงานเรือนจำจะต้องทำการตรวจค้นนักโทษแต่ละคน⁴¹

³⁸ Department of Foreign Affairs and Trade. (2012), *Legal system*. from http://www.dfat.gov.au/facts/legal_system.html

³⁹ 8. Duties as to search of prisoners

⁴⁰ (1) Each prisoner shall be searched on his admission to prison and immediately before his discharge from prison and may be searched on such other occasions and in such manner as may be considered necessary by the superintendent.

⁴¹ (2) A prison officer may search any prisoner in his charge or under his supervision and where prisoners have left or returned to a prison or have been transferred between prisons, a prison officer shall search each prisoner.

(3) ผู้ต้องขังจะต้องไม่ถูกถอดเสื้อผ้าในขณะที่ตรวจค้น เว้นแต่ ผู้บัญชาการเรือนจำ (หรือในกรณีที่ผู้บัญชาการเรือนจำไม่สามารถติดต่อกับเจ้าพนักงานหรือเจ้าพนักงานในระดับสูงกว่า) ได้รับคำร้องขอจากเจ้าพนักงานเรือนจำใดๆ ที่เกี่ยวข้องในการตรวจค้นดังกล่าว ซึ่งจะต้องจัดทำรายงานเป็นลายลักษณ์อักษรและส่งต่อไปยังผู้บัญชาการเรือนจำ⁴²

(4) การตรวจค้นผู้ต้องขังจะต้องดำเนินการโดยคำนึงถึงความเหมาะสมและเคารพในตนเองภายใต้ข้อบังคับ (5) ผู้ต้องขังจะต้องไม่ถูกถอดเสื้อผ้าและตรวจค้นต่อหน้าบุคคลที่เป็นเพศตรงข้าม และในขณะที่ทำการตรวจค้นจะต้องไม่มีผู้ต้องขังคนใดถูกเปลือยกายต่อหน้าผู้ต้องขังคนอื่น⁴³

(5) ผู้บัญชาการเรือนจำอาจร้องขอให้เจ้าหน้าที่ทางการแพทย์อยู่ร่วมด้วยในการตรวจค้น⁴⁴

จากข้อบังคับข้อดังกล่าวข้างต้นนั้น จะเห็นได้ว่า ผู้ต้องขังทุกคนจะต้องถูกตรวจค้นตัวทุกครั้งที่มีการเข้าหรือออกจากเรือนจำ หรือเวลาอื่นๆ ตามที่ผู้บัญชาการเรือนจำเห็นสมควร เพื่อเหตุผลในการรักษาความสงบเรียบร้อยและรักษาความปลอดภัยภายในเรือนจำ ไม่ให้ผู้ต้องขังลักลอบนำสิ่งของต้องห้ามหรือสิ่งของอันตรายใดๆ เข้ามาภายในเรือนจำได้ แต่ก็ไม่ได้อนุญาตให้เจ้าพนักงานเรือนจำสามารถทำการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังได้ตามอำเภอใจ จึงถือว่าเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขังตามสมควร

3.4.2 การตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้า จากข้อบังคับราชทัณฑ์ที่ 78 (3) และ(4) จะเห็นได้ว่า ข้อบังคับดังกล่าวได้มีการกำหนดข้อห้ามและข้อยกเว้น รวมทั้งหลักเกณฑ์ในการตรวจค้นผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้าแล้ว ในข้อบังคับที่ 81 ยังได้มีการบัญญัติถึงรายละเอียดในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้าเอาไว้อย่างละเอียดและชัดเจน ดังนี้

⁴² (3) A prisoner shall not be stripped of his clothing and searched unless the superintendent (or where the superintendent is unable to be contacted an officer of or above the rank of senior officer) has so ordered and any prison officer involved in such a search shall make a written report of the search and forward it to the superintendent.

⁴³ (4) A search of a prisoner shall be conducted with regard to decency and self-respect and, subject to subregulation (5), the prisoner shall not be stripped of his clothing and searched in the sight or the presence of a person of the opposite sex and, where practicable, no prisoner shall be stripped in the presence of another prisoner.

⁴⁴ (5) The superintendent may request the presence of a medical officer during the search of a prisoner.

ข้อบังคับที่ 81 ข้อบังคับในการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้าภายใต้มาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์⁴⁵

(1) เมื่อผู้บัญชาการเรือนจำมีความจำเป็นที่จะต้องตรวจค้นตัวบุคคลตามมาตรา 49 ของพระราชบัญญัติ และบุคคลจะต้องถอดเสื้อผ้าเพื่อวัตถุประสงค์ในการตรวจค้นนั้นนอกเหนือไปจากความต้องการที่กำหนดไว้ในข้อบังคับที่ 80(1) และ (3)

(ก) ผู้บัญชาการเรือนจำอาจร้องขอให้เจ้าหน้าที่ทางการแพทย์อยู่ร่วมด้วยในขณะทำการตรวจค้น

(ข) การตรวจค้นจะต้องดำเนินการต่อหน้าเจ้าหน้าที่ไม่เกิน 2 คน เว้นแต่ผู้บัญชาการเรือนจำจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่นเพื่อประโยชน์ในการรักษาความปลอดภัยของเรือนจำ หรือเพื่อป้องกันการต่อสู้ขัดขวางในการดำเนินการตรวจค้น⁴⁶

(2) ภายใต้บังคับมาตรา 49(4) แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ และข้อบังคับอนุ (1)(ก) การตรวจค้นภายใต้ข้อบังคับนี้จะต้องไม่ถูกดำเนินการโดยหรือต่อหน้าสายตาของบุคคลที่ไม่ได้เป็นเพศเดียวกันกับบุคคลที่ถูกตรวจค้น⁴⁷

(3) การตรวจค้นตัวบุคคลจะต้องดำเนินการอย่างรวดเร็วโดยคำนึงถึงความเหมาะสมและเคารพตนเองและเป็นไปตามกฎระเบียบที่เกี่ยวข้อง⁴⁸

(4) ผู้บัญชาการเรือนจำอาจจัดบันทึกการตรวจค้นตัวบุคคลในทุกๆ ครั้งตามมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ที่บุคคลใดจะต้องทำการถอดเสื้อผ้าและในการจัดบันทึกต้องประกอบด้วย

⁴⁵ 81. Regulation of strip searches under section 49

⁴⁶ (1) Where the superintendent requires a search of a person pursuant to section 49 of the Act and that person is required to remove any clothing for the purposes of the search then, in addition to the requirements set down in regulation 80(1) and (3) —

(a) the superintendent may request the presence of a medical officer during the search;

(b) the search shall be conducted in the presence of not more than 2 officers unless the superintendent orders otherwise in the interests of security of the prison or to overcome actual resistance offered to the search.

⁴⁷ (2) Subject to section 49(4) of the Act and to subregulation (1)(a), a search under this regulation shall not be conducted by or in the presence or within the sight of any person who is not of the same sex as the person being searched.

⁴⁸ (3) A search of a person shall be conducted expeditiously, with regard to decency and self-respect and in accordance with any relevant rules or standing orders.

- (ก) ชื่อและที่อยู่ของผู้ถูกตรวจค้น
 - (ข) ข้อมูลประจำตัวของผู้ต้องขังซึ่งได้รับการเยี่ยมญาติหรือต้องการจะเยี่ยมญาติ
 - (ค) ลักษณะของการตรวจค้น
 - (ง) รายละเอียดเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ยึด และ
 - (จ) รายละเอียดอื่นๆที่เกี่ยวข้อง⁴⁹
- (5) ในกรณีที่ยึดสิ่งของได้หลังจากที่ทำการตรวจค้นภายใต้ข้อบังคับนี้ เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจต้องแจ้งให้ผู้บัญชาการเรือนจำที่จะกำหนดทิศทางตามมาตรา 49(5) แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์⁵⁰
- (6) ข้อบังคับดังกล่าวนี้นำมาบังคับใช้ในกรณีของการตรวจค้นที่บุคคลผู้ถูกตรวจค้นจะต้องถอดเสื้อผ้าและถูกตรวจค้นด้วยสายตาและด้วยมือในกรณีของการตรวจสอบช่องต่างๆ ในร่างกาย⁵¹

จากข้อกำหนดดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ากฎหมายของประเทศออสเตรเลียนั้นได้มีการบัญญัติกฎหมายขึ้นเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขัง โดยมีการจำกัดอำนาจของเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง โดยเฉพาะอย่างยิ่งการตรวจค้นแบบถอดเสื้อตัวนั้น โดยหลักแล้วถือเป็นข้อห้ามมิให้กระทำ แต่อาจกระทำได้ต่อเมื่อทำตามหลักเกณฑ์ในข้อยกเว้นตามที่กฎหมายบัญญัติเท่านั้น อีกทั้งยังมีข้อห้ามไม่ให้ทำการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อตัวต่อหน้าบุคคลที่เป็นไม่ใช่เพศเดียวกันกับผู้ต้องขังที่ถูกตรวจค้น และห้ามไม่ให้ทำการตรวจค้นแบบถอดเสื้อตัวต่อหน้าผู้ต้องขังคนอื่น เพื่อป้องกันความอับอายทางเพศของผู้ต้องขัง

⁴⁹ (4) The superintendent shall keep or cause to be kept a record of every search of a person pursuant to section 49 of the Act where the person is required to remove any clothing and the record shall include —

- (a) the name and address of the person;
- (b) the identity of the prisoner that the person was visiting, or intended to visit;
- (c) the nature of the search;
- (d) a description of any article seized; and
- (e) any other relevant details.

⁵⁰ (5) Where any article is seized after a search under this regulation, the superintendent shall as soon as practicable notify the chief executive officer who shall make a direction under section 49(5) of the Act.

⁵¹ (6) This regulation applies in the case of a search where a person is required to undress and be searched visually and by hand and in the case of an examination of body orifices.

ประเทศออสเตรเลียมีกฎหมายยอมรับสถานะผู้แปลงเพศในแต่ละมลรัฐ โดยการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาจะได้รับการปฏิบัติตามเพศใหม่ที่ได้อาจจะไม่มีการเลือกปฏิบัติ นอกจากนี้บุคคลที่มีพฤติกรรมหรือมีลักษณะที่แสดงออกมาเป็นอีกเพศหนึ่ง ต้องปฏิบัติต่อผู้นั้นตามเพศที่แสดงออกมา (to discriminate against a people because that person was thought to be of particular sexuality regardless of whether that was the case or not) ซึ่งปัญหาดังกล่าวศาลสูงมลรัฐนิวเซาท์เวลส์ได้พิพากษาว่าเฉพาะผู้ที่ผ่าตัดแปลงเพศแล้วจึงจะถือว่ามีเพศใหม่ ส่วนผู้ที่มีเพียงลักษณะและพฤติกรรมที่แสดงออกมาตรงกันข้ามกับเพศของตนคงได้รับการปฏิบัติตามเพศเดิม ส่วนการจำคุก ผู้ที่ผ่าตัดแปลงเพศแล้วจะต้องถูกจำคุกในเพศใหม่ ส่วนผู้ที่ยังไม่ได้ผ่าตัดแปลงเพศจะถูกจำคุกแยกต่างหากจากนักโทษทั่วไป⁵² ดังนั้น ในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแปลงเพศนั้นจะต้องกระทำโดยเจ้าพนักงานที่เป็นเพศเดียวกับเพศที่ใหม่ที่ผู้ต้องขังแสดงออก

⁵² สถานะทางกฎหมายของผู้แปลงเพศ (น. 83), โดย วัชรินทร์ สังสีแก้ว, 2547, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง

เนื้อหาในบทนี้จะวิเคราะห์ถึงหลักการและแนวคิดและปัญหาในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังในประเทศไทย โดยจะได้วิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สหรัฐอเมริกา เขตบริหารพิเศษฮ่องกงแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน และออสเตรเลียด้วย พร้อมทั้งบทวิเคราะห์เฉพาะปัญหาในเรื่องการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังและการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังแปลงเพศในประเทศไทย เพื่อจะได้เป็นแนวทางในการหาข้อสรุปและข้อเสนอแนะในบทต่อไป

4.1 วิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังในประเทศไทย

ที่จะกล่าวต่อไปนี้จะเป็นการวิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายที่มีอยู่ของไทยที่เกี่ยวกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง ตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน โดยศึกษาจากกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องและสังเคราะห์ออกมาให้เห็นได้ชัดถึงหลักเกณฑ์ต่างๆในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง โดยจะกล่าวถึงหลักการและแนวคิดในการค้นตัวผู้ต้องขัง มาตรการทางกฎหมายในการค้นตัวผู้ต้องขัง ผู้มีอำนาจค้นตัวผู้ต้องขัง เหตุในการค้นตัวผู้ต้องขัง การคุ้มครองการค้นตัวผู้ต้องขังในประเทศไทย

4.1.1 หลักการและแนวคิดในการค้นตัวผู้ต้องขังในประเทศไทย ในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังนั้น มีวัตถุประสงค์หลักก็คือเพื่อประโยชน์ในการรักษาความปลอดภัยของเรือนจำ โดยมุ่งที่จะลดปัจจัยเสี่ยงที่จะเกิดเหตุการณ์ไม่สงบเรียบร้อยในเรือนจำ เช่น ปัญหายาเสพติดในเรือนจำ การลักลอบนำโทรศัพท์มือถือหรืออุปกรณ์สื่อสารต่างๆ เข้าไปในเรือนจำ หรืออุปกรณ์ที่เอื้อต่อการแหกหัก หลบหนี การทำร้ายผู้ต้องขังคนอื่นๆหรือเจ้าหน้าที่ หรือการฆ่าตัวตายของผู้ต้องขัง เนื่องจากการที่ผู้ต้องขังที่ได้ออกไปสู่โลกภายนอกเรือนจำ เช่น ผู้ต้องขังที่ต้องออกจากเรือนจำเพื่อไปขึ้นศาล หรือออกจากเรือนจำเพื่อทำงานบริการสาธารณะภายนอกเรือนจำ ย่อมมีความเสี่ยงที่จะลักลอบนำสิ่งของต้องห้ามหรือสิ่งของผิดกฎหมายที่อยู่ภายนอกเรือนจำเข้ามาภายในเรือนจำ เช่น ยาเสพติด โทรศัพท์มือถือ อาวุธหรือเครื่องมือที่เอื้อต่อการแหกหัก หลบหนี หรือก่อความไม่สงบเรียบร้อยในเรือนจำ ดังนั้นการตรวจค้นจึงเป็นสิ่งที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ในการรักษาความสงบเรียบร้อยในเรือนจำ

อีกทั้งในการตรวจค้นผู้ต้องขังในเรือนจำนั้น ในทางปฏิบัติของทางเรือนจำก็มักจะกำหนดให้มีการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังทุกคนก่อนเข้าและออกจากเรือนนอน เพื่อป้องกันการก่อความ

ไม่สงบ การเสพยาเสพติด หรือผู้ต้องขังฆ่าตัวตาย ซึ่งเคยมีปรากฏให้เห็นบ่อยครั้ง เช่นผู้ต้องขังพยายามที่จะกินหรือกลืนสารเคมีเช่น น้ำยาล้างจาน น้ำยาล้างห้องน้ำ หรือแอลกอฮอล์ล้างแผลเพื่อพยายามฆ่าตัวตาย ดังนั้นทางเรือนจำจึงมีความจำเป็นที่จะต้องเข้มงวดในการตรวจค้นเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดเหตุการณ์ดังกล่าวขึ้นได้

แต่อย่างไรก็ดี การตรวจค้นตัวผู้ต้องขังนั้นเป็นการกระทำต่อเนื้อตัวร่างกายของผู้ต้องขังโดยตรง จึงอาจก่อให้เกิดการละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขังได้ ดังนั้นจึงควรมีการบัญญัติกฎหมายเพื่อควบคุมการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง โดยกำหนดอำนาจ หลักเกณฑ์ และวิธีการในการตรวจค้นอย่างชัดเจน เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขังในการที่จะไม่ถูกดำเนินการตรวจค้น โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคคลใดๆที่มีอำนาจในการตรวจค้นอย่างไร้มนุษยธรรม

4.1.2 มาตรการทางกฎหมายในการค้นตัวผู้ต้องขังในประเทศไทย ตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 นั้นไม่ได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และวิธีการในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังเอาไว้โดยเฉพาะ แต่ก็ได้บัญญัติเกี่ยวกับเรื่องของการจำแนกประเภทผู้ต้องขัง โดยให้แยกเพศชายกับเพศหญิงออกจากกัน ซึ่งก็มีความเกี่ยวข้องกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังอยู่บ้าง เนื่องจากการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังนั้นจะต้องกระทำโดยบุคคลที่เป็นเพศเดียวกันกับผู้ต้องขัง แต่ก็บัญญัติไว้อย่างกว้างๆ ในมาตรา 6 ซึ่งบัญญัติว่า “รัฐมนตรีมีอำนาจกำหนดประเภทหรือชั้นของเรือนจำ หรือสั่งให้จัดอาณาเขตภายในเรือนจำออกเป็นส่วนๆ ทั้งนี้ให้คำนึงถึงประเภท ชั้น เพศ ของผู้ต้องขังหรือความประสงค์ในการอบรมผู้ต้องขังด้วย” ซึ่งก็สอดคล้องกับกฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษขององค์การสหประชาชาติ ข้อที่ 8

แต่อย่างไรก็ดี ต่อมาก็ได้มีการประกาศใช้กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ซึ่งได้ประกาศใช้เมื่อวันที่ 26 เมษายน 2480 โดยได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง และการแบ่งแยกประเภทของผู้ต้องขังเอาไว้ ซึ่งกำหนดให้ต้องมีการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังเมื่อได้รับตัวผู้ต้องขังเข้าสู่เรือนจำ การตรวจค้นสิ่งของที่ตัวผู้ต้องขังนั้น ถ้าผู้ต้องขังเป็นชายให้เจ้าพนักงานชายเป็นผู้ตรวจ ถ้าผู้ต้องขังเป็นหญิงให้เจ้าพนักงานหญิงเป็นผู้ตรวจ หากไม่มีเจ้าพนักงานหญิงก็ให้ผู้ต้องขังนั้นเองแสดงสิ่งของที่ตนมีติดตัวมาต่อเจ้าพนักงานที่มีหน้าที่ตรวจ หากว่ายังเป็นที่ยสงสัยว่าผู้ต้องขังจะไม่แสดงสิ่งของที่มีอยู่ทั้งหมด ก็ให้เชิญหญิงอื่นที่เชื่อถือมาช่วยทำการตรวจให้ ซึ่งก็สอดคล้องกับหลักสากลคือข้อกำหนดของสหประชาชาติสำหรับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง หรือข้อกำหนดกรุงเทพ (Bangkok Rules) ข้อกำหนดที่ 19 ซึ่งกำหนดให้เจ้าพนักงานที่จะทำการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังหญิงนั้นจะต้องเป็นเจ้าพนักงานที่เป็นหญิง แต่คำว่า “หญิงอื่น” นั้นก็มิได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนว่าหมายถึงผู้ใดบ้าง ดังนั้นเจ้าพนักงานอาจมีการ

มอบหมายให้ผู้ต้องขังในเรือนจำเป็นผู้ตรวจค้นก็ได้ ซึ่งไม่ได้มีกฎหมายห้ามเอาไว้ ดังนั้นการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังไม่ว่าจะเป็นการตรวจค้นแบบธรรมดา การตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้า รวมไปถึงการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนอยู่ภายในร่างกายซึ่งต้องมีการล้วงล้ำเข้าไปในร่างกายของผู้ต้องขังนั้นจึงอาจกระทำโดยบุคคลอื่น ๆ ซึ่งไม่ได้เป็นเจ้าพนักงานก็ได้ จึงอาจก่อให้เกิดการล่วงละเมิดสิทธิของผู้ต้องขังที่ถูกตรวจค้นได้

นอกจากนี้ยังมีข้อบังคับของกรมราชทัณฑ์ที่ 15/2486 ซึ่งออกโดยกรมราชทัณฑ์ กระทรวงมหาดไทย โดยออก ณ วันที่ 25 กรกฎาคม 2486 โดยเป็นข้อบังคับในเรื่องของการตรวจค้นผู้ต้องขังที่นำเข้าและนำออกจากห้องขัง ซึ่งกำหนดให้เจ้าพนักงานจะต้องทำการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังทุกคนทุกครั้งก่อนนำผู้ต้องขังเข้าในห้องขังในเวลาเย็น และเมื่อนำผู้ต้องขังออกมาจากห้องขังในเวลาเช้า ก็ให้เจ้าพนักงานเรือนจำผู้นำออกทำการตรวจค้นผู้ต้องขังที่นำออกนั้น โดยเคร่งครัดทุกคนเช่นเดียวกัน ข้อบังคับดังกล่าวก็ไม่ได้กำหนดรายละเอียดขั้นตอนวิธีการและขอบเขตอำนาจในการตรวจค้น มีเพียงข้อบังคับให้เจ้าพนักงานจะต้องทำการตรวจค้น ซึ่งก็ได้บัญญัติไว้อย่างกว้างๆ เท่านั้น

ต่อมากรมราชทัณฑ์ได้มีการผลักดันให้นำข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง หรือข้อกำหนดกรุงเทพฯ (Bangkok Rules) ในส่วนที่เกี่ยวกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังหญิงมาใช้บังคับ โดยออกเป็นหนังสือเวียนถึงเรือนจำและทัณฑสถาน ที่ 0705.1/9849 ลงวันที่ 20 มีนาคม 2556 และมีการติดตามผลการปฏิบัติงานของเรือนจำและทัณฑสถาน โดยให้ส่งรายงานผลการปฏิบัติงานให้แก่กรมราชทัณฑ์ด้วย แต่อย่างไรก็ดีมาตรการดังกล่าวนี้ได้นำมาใช้แต่กับเฉพาะผู้ต้องขังหญิงเท่านั้น ซึ่งผู้ต้องขังชายยังคงไม่ได้รับการคุ้มครองตามข้อกำหนดดังกล่าว

จากที่ได้ศึกษามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังจากการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังของประเทศไทยนั้น จะเห็นได้ว่าการบัญญัติคุ้มครองผู้ต้องขังในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังอยู่บ้าง กล่าวคือ กฎหมายไทยได้มีบทบัญญัติที่กำหนดให้การค้นตัวผู้ต้องขังนั้นจะต้องกระทำโดยเจ้าพนักงานซึ่งเป็นบุคคลที่เป็นเพศเดียวกันกับผู้ต้องขัง แต่ก็ไม่ได้กำหนดขอบเขตอำนาจ ระเบียบและขั้นตอนในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง ซึ่งอาจยังไม่เพียงพอต่อการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพที่ผู้ต้องขังพึงจะมี

4.1.3 ผู้มีอำนาจค้นตัวผู้ต้องขังในประเทศไทย จากที่ได้กล่าวไว้ในข้อที่ 4.1.2 นั้น จะเห็นได้ว่าข้อบังคับของกรมราชทัณฑ์ที่ 15/2486 นั้นได้กำหนดผู้มีอำนาจในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังเอาไว้ โดยกำหนดให้ผู้ต้องขังชายให้ดำเนินการค้นตัวโดยเจ้าพนักงานที่เป็นชาย ผู้ต้องขังหญิงต้องดำเนินการตรวจค้นตัวโดยเจ้าพนักงานที่เป็นหญิง หากไม่มีเจ้าพนักงานหญิงก็ให้ผู้ต้องขังนั้นเอง

แสดงสิ่งของที่ตนมีติดตัวมาต่อเจ้าพนักงานที่มีหน้าที่ตรวจ หากว่ายังเป็นที่ยสงสัยว่าผู้ต้องขังจะไม่แสดงสิ่งของที่มีอยู่ทั้งหมด ก็ให้เชิญหญิงอื่นที่เชื่อถือมาช่วยทำการตรวจให้ จึงมีปัญหาคือว่า “หญิงอื่นที่เชื่อถือ” นั้นหมายถึงบุคคลใดบ้างซึ่งอาจเป็นบุคคลที่ไม่ใช่เจ้าพนักงานเรือนจำก็ได้ โดยอาจเป็นผู้ต้องขังในเรือนจำนั่นเองที่เจ้าพนักงานเรือนจำมอบหมายก็ได้ และยังมีปัญหาที่จะต้องพิจารณา คือ ผู้ต้องขังที่ผ่านการแปลงเพศมาแล้วนั้น จะถูกตรวจค้นโดยเจ้าพนักงานเพศใด ซึ่งล้วนแต่ก็ยังไม่มียกกฎหมายบัญญัติหลักเกณฑ์ดังกล่าวเอาไว้ อีกทั้งในการตรวจค้นสิ่งของที่ซ่อนอยู่ภายในร่างกายผู้ต้องขัง (Body Cavity Searches) ซึ่งควรจะต้องดำเนินการตรวจค้นโดยแพทย์ผู้เชี่ยวชาญ นั้นก็มิได้กำหนดไว้ให้ต้องกระทำการโดยแพทย์ผู้เชี่ยวชาญ ดังนั้น เจ้าพนักงานเรือนจำทั่วไปนั้นก็มิอาจในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังในทุกรูปแบบ ซึ่งอาจไม่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังและก่อให้เกิดการละเมิดต่อสิทธิของผู้ต้องขังได้

4.1.4 เหตุในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังในประเทศไทย เหตุในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังในประเทศไทยนั้น ได้มีการบัญญัติไว้ในข้อบังคับของกรมราชทัณฑ์ที่ 15/2486 ซึ่งกำหนดให้เจ้าพนักงานจะต้องทำการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังทุกคนทุกครั้งก่อนนำผู้ต้องขังเข้าในห้องขังในเวลาเย็น และเมื่อนำผู้ต้องขังออกมาจากห้องขังในเวลาเช้า ก็ให้เจ้าพนักงานเรือนจำผู้นำออกทำการตรวจค้นผู้ต้องขังที่นำออกนั้น สืบเนื่องมาจากก่อนที่จะประกาศใช้ข้อบังคับดังกล่าวนี้เจ้าพนักงานเรือนจำส่วนมากมักละเลยไม่ค่อยเอาใจใส่ตรวจค้น ผู้ต้องขังที่นำเข้าห้องขังในเวลาเย็น และเมื่อนำออกจากห้องขังในเวลาเช้าแล้ว จนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายเนื่องๆ เพื่อป้องกันมิให้ความเสียหายอันจะเกิดเพราะเหตุดังกล่าว ซึ่งความเสียหายเช่นนี้ก็ คือ ผู้ต้องขังมีการลักลอบนำสิ่งของต้องห้ามซึ่งบัญญัติไว้ในข้อ 127 แห่งกฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 กล่าวคือ

- (1) ยาเสพติดให้โทษ วัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท และสารระเหย
- (2) สุราหรือของเมาอย่างอื่น
- (3) อุปกรณ์สำหรับเล่นการพนัน
- (4) เครื่องมืออันเป็นอุปกรณ์ในการหลบหนี
- (5) อาวุธ เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิง และสิ่งเทียมอาวุธปืน
- (6) ของเน่าเสียหรือของมีพิษต่อร่างกาย
- (7) น้ำมันเชื้อเพลิง
- (8) สัตว์มีชีวิต
- (9) เครื่องคอมพิวเตอร์ โทรศัพท์ หรือเครื่องมือสื่อสารอื่น รวมทั้งอุปกรณ์สำหรับสิ่งของ

ดังกล่าว

(10) วัตถุ เอกสาร หรือสิ่งพิมพ์ ซึ่งอาจก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยหรือเสื่อมเสีย ต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

ซึ่งในการลักลอบนำสิ่งของต้องห้ามเข้ามาภายในเรือนจำได้นั้น ย่อมก่อให้เกิดปัญหา มากมายตามมา เช่น ปัญหาการเสพยาเสพติดในเรือนจำ ปัญหาการก่อความไม่สงบภายในเรือนจำ หรือปัญหาในการแหกหักหรือหลบหนีของผู้ต้องขัง เป็นต้น

แต่อย่างไรก็ดี เหตุในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังตามกฎหมายไทยนั้น ก็ไม่ได้แบ่งแยกว่า การตรวจค้นประเภทใด จะต้องอาศัยเหตุในการตรวจค้นตัวประเภทใด กล่าวคือ ไม่ว่าจะเป็นการ ตรวจค้นตัวแบบธรรมดา การตรวจค้นตัวแบบถอดเสื้อผ้า หรือการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายใน ร่างกายของผู้ต้องขังนั้น ก็ไม่ได้มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ ดังนั้นเจ้าพนักงานเรือนจำจึงมี อำนาจตามกฎหมายอย่างกว้างขวางที่จะเลือกใช้วิธีการตรวจค้นแบบใดก็ได้ในการตรวจค้นตัว ผู้ต้องขัง โดยอาศัยเหตุตามที่กฎหมายระบุเอาไว้อย่างกว้างๆ ดังที่กล่าวไว้ข้างต้น จึงทำให้เจ้า พนักงานเรือนจำสามารถเลือกใช้วิธีการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบใดก็ได้ตามอำเภอใจ

4.1.5 การคุ้มครองการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังในประเทศไทย การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังจาก การถูกตรวจค้นตัวนั้น ตามกฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติ ราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 นั้น ได้มีบทบัญญัติในการให้ผู้ต้องขังมีสิทธิในการร้องทุกข์หรือยื่นเรื่องราว ต่อเจ้าพนักงานได้ โดยบัญญัติไว้ในข้อที่ 120 ถึงข้อที่ 126 โดยผู้ต้องขังที่ได้รับความเสียหายหรือถูก ล่วงละเมิดสิทธิจากการตรวจค้นตัวนั้นสามารถร้องทุกข์ต่อเจ้าพนักงานได้โดยอาศัยหลักเกณฑ์และ ขั้นตอนตามบทบัญญัติดังกล่าวได้ ซึ่งก็ถือว่าเป็นมาตรการทางกฎหมายที่สอดคล้องกับหลักสากล คือปฎิญญาว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนให้พ้นจากการกระทำทารุณ และการปฏิบัติหรือการ ลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ข้อที่ 8

4.2 วิเคราะห์ปัญหาการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังตามมาตรการทางกฎหมายของประเทศไทย เปรียบเทียบกับต่างประเทศ

ที่จะกล่าวต่อไป จะเป็นการวิเคราะห์เปรียบเทียบในภาพรวมในเรื่องที่เกี่ยวกับมาตรการ ทางกฎหมายในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง โดยวิเคราะห์จากรัฐธรรมนูญ และกฎหมายว่าด้วยการ บังคับโทษของประเทศไทย สหพันธรัฐสาธารณรัฐเยอรมนี สหรัฐอเมริกา เขตบริหารพิเศษฮ่องกง แห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน และออสเตรเลีย กล่าวคือ

กฎหมายไทยในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังตรวจค้นตัวนั้นจะอยู่ใน ส่วนของรัฐธรรมนูญ กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ดังกล่าว และข้อบังคับของกรมราชทัณฑ์ที่ 15/2486 รายละเอียดในเรื่องสำคัญหลายเรื่องที่ว่าใน

รัฐธรรมนูญ ฉบับ พ.ศ. 2550 เช่น การคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ การคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลย การคุ้มครองสิทธิของบุคคลในเรื่องการลงโทษ หรือการกระทำความผิด ซึ่งเป็นเรื่องที่น่ามาประเทศ รวมทั้งองค์การสหประชาชาติให้การยอมรับ

ถ้ารับประเทศไทยนั้นกฎหมายรัฐธรรมนูญมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขัง โดยเฉพาะการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังโดยต้องถอดเสื้อผ้าเปลือยกายต่อหน้าบุคคลอื่นนั้น ถือว่าเป็นการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ต่อผู้ต้องขัง และเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังจากการทรมาน ทารุณกรรม หรือการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรม เนื่องจากการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้านั้นถือเป็นการกระทำที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของผู้ต้องขังตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา 32

แต่อย่างไรก็ดี มาตรการทางกฎหมายของไทยในส่วนของ การตรวจค้นผู้ต้องขังนั้นมิได้มีกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์ ข้อจำกัด ที่จะเข้ามาควบคุมอำนาจในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังของเจ้าพนักงานอย่างเพียงพอ มีเพียงบทบัญญัติที่ห้ามมิให้ทำการตรวจค้นผู้ต้องขังโดยเจ้าพนักงานที่เป็นเพศตรงข้ามกับผู้ต้องขังที่ถูกตรวจค้นเท่านั้น

4.2.1 วิเคราะห์เปรียบเทียบมาตรการในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังในประเทศไทยเปรียบเทียบกับประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี เมื่อพิจารณามาตรการทางกฎหมายในการบังคับโทษของประเทศไทยในส่วนที่เกี่ยวกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังเปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีแล้ว พบว่า กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุกของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้นได้ให้ความสำคัญถึงสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขัง ซึ่งได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญของเยอรมัน โดยมองว่าการทำให้ผู้ต้องขังเกิดความอับอายนั้นถือเป็นการปฏิบัติที่ไร้มนุษยธรรมและขัดต่อหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ดังนั้น ในส่วนของมาตรการที่เกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังที่อาจกระทบต่อสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขัง โดยเฉพาะในส่วนของ การตรวจค้นตัวผู้ต้องขังที่เป็นการปฏิบัติต่อเนื้อตัวร่างกายของผู้ต้องขัง โดยตรงจึงมีการบัญญัติกฎหมายเป็นลายลักษณ์อักษรขึ้นมาเพื่อควบคุมอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานในการดำเนินการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง

โดยกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุกของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (Strafvollzugsgesetz-StVollzG) ได้มีการกำหนดให้เจ้าพนักงานสามารถดำเนินการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังเมื่อใดก็ได้ โดยเจ้าพนักงานจะต้องเป็นบุคคลเพศเดียวกันกับผู้ต้องขังที่ถูกตรวจค้น แต่การตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้า ซึ่งรวมถึงการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายของผู้ต้องขังนั้น ได้มีการบัญญัติให้ต้องมีกรณีจำเป็นเร่งด่วนหรือต้องมีคำสั่งจากผู้บัญชาการเรือนจำเท่านั้น จึงจะดำเนินการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังด้วยวิธีการดังกล่าวได้ เนื่องจากการตรวจค้นตัว

ผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้านั้นเป็นการกระทำต่อเนื้อตัวร่างกายของผู้ต้องขัง ซึ่งอาจกระทบต่อสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขังโดยตรง จึงมีการบัญญัติกฎหมายควบคุมไม่ให้เจ้าพนักงานนั้นใช้อำนาจในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังด้วยวิธีดังกล่าวได้โดยอำเภอใจ อีกทั้งในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้านั้น กฎหมายได้กำหนดให้ต้องดำเนินการในห้องที่ปิดมิดชิดและห้ามมิให้ผู้ต้องขังคนอื่นอยู่ร่วมด้วยในการตรวจค้นอย่างเด็ดขาด เว้นแต่กรณีที่มีความจำเป็นก็ ต้องมีฉลากันไว้ขณะที่ทำการตรวจค้น

เมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายไทยในส่วนของ การตรวจค้นนั้น ประเทศไทยก็ได้มีการกำหนดในเรื่องของเพศของเจ้าพนักงานที่ดำเนินการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง โดยกำหนดให้การตรวจค้นผู้ต้องขังชายให้กระทำโดยเจ้าพนักงานที่เป็นชาย การตรวจค้นผู้ต้องขังหญิงก็ต้องกระทำโดยเจ้าพนักงานที่เป็นหญิงเช่นเดียวกับกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ซึ่งเป็นการคุ้มครองไม่ให้ผู้ต้องขังเกิดความอับอายจากการถูกตรวจค้นอันเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขัง แต่อย่างไรก็ตาม มาตรการทางกฎหมายที่กำหนดรายละเอียดในขั้นตอนและวิธีการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้านั้น ประเทศไทยไม่ได้มีการบัญญัติกฎหมายขึ้นมารองรับในเรื่องดังกล่าว ทำให้เจ้าพนักงานสามารถตรวจค้นตัวผู้ต้องขังด้วยวิธีใดก็ได้ตามอำเภอใจ จึงเป็นการเปิดโอกาสให้เจ้าพนักงานเรือนจำบางคนอาศัยอำนาจดังกล่าวบังคับให้ผู้ต้องขังถอดเสื้อผ้าเพื่อทำการตรวจค้น โดยมีวัตถุประสงค์แอบแฝงในการตอบสนองความต้องการทางเพศของตนและทำให้ผู้ต้องขังเกิดความอับอายทางเพศจนเป็นเหตุให้สูญเสียบุคลิกภาพซึ่งอาจทำให้จุดประสงค์ของการบังคับโทษจำคุกนั้นไม่บรรลุผล ซึ่งต่างจากมาตรการทางกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีที่บัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับมาตรการดังกล่าวไว้โดยเฉพาะ

4.2.2 วิเคราะห์เปรียบเทียบมาตรการในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังในประเทศไทยเปรียบเทียบกับสหรัฐอเมริกา ในส่วนของกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษของประเทศไทยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังนั้น เมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายของสหรัฐอเมริกาแล้วจะเห็นได้ว่า ในสหรัฐอเมริกาได้มีการบัญญัติกฎหมายในการวางหลักเกณฑ์และขั้นตอนในการตรวจค้นผู้ต้องขังไว้อย่างละเอียด โดยคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังในการที่จะไม่ได้รับการปฏิบัติที่ก่อให้เกิดความอับอายทางเพศ โดยเฉพาะการในตรวจค้นผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้า (Strip Searches) และการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายผู้ต้องขัง (Cavity Searches) ซึ่งเป็นการค้นที่มีความเสี่ยงต่อการละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพในร่างกายของผู้ต้องขัง แต่ก็มี ความจำเป็นจะต้องนำวิธีการตรวจค้นดังกล่าวมาใช้เพื่อประโยชน์ในการรักษาความปลอดภัยและความเป็นระเบียบเรียบร้อยภายในเรือนจำ เนื่องจากผู้ต้องขังอาจลักลอบนำอาวุธหรือสิ่งของต้องห้ามเข้ามาในเรือนจำ ซึ่งจะก่อให้เกิดอันตรายต่อเจ้าพนักงานเรือนจำและผู้ต้องขังคนอื่น ๆ จึงได้มีการบัญญัติกฎหมายออกมาในรูปแบบ

ของแนวนโยบายในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง (Search Policy) โดยได้กำหนดให้การตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้าและการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายผู้ต้องขังนั้นถือเป็นข้อห้ามมิให้ปฏิบัติ แต่สามารถนำมาใช้ได้ต่อเมื่อเข้าข้อยกเว้นและได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ในข้อยกเว้นนั้นอย่างครบถ้วน โดยให้ความสำคัญกับการเคารพต่อสิทธิของผู้ต้องขังที่จะไม่ถูกเจ้าพนักงานทำการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้าและตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายตามอำเภอใจ โดยไม่มีเหตุอันควรสงสัยหรือเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ต้องขังได้นำอาวุธหรือสิ่งของต้องห้ามเข้ามาในเรือนจำซุกซ่อนไว้ในร่างกายโดยเฉพาะการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายที่ต้องมีการสัมผัสหรือล้วงล้ำเข้าไปในร่างกายผู้ต้องขังนั้นจะต้องดำเนินการโดยแพทย์ผู้เชี่ยวชาญซึ่งมีใบอนุญาตให้ดำเนินการได้เท่านั้น และกำหนดให้การตรวจค้นตัวผู้ต้องขังนั้นต้องกระทำโดยเจ้าพนักงานที่เป็นเพศเดียวกันกับผู้ต้องขังที่ถูกตรวจค้นเพื่อป้องกันมิให้ผู้ต้องขังเกิดความอับอายทางเพศเมื่อต้องเปลือยกายต่อหน้าบุคคลซึ่งเป็นเพศตรงข้ามรวมทั้งในการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้าหรือการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายของผู้ต้องขังในกรณีที่มีได้เข้าหลักเกณฑ์ที่กฎหมายอนุญาตให้กระทำได้นั้นจะต้องได้รับการอนุมัติจากผู้บัญชาการเรือนจำหรือเจ้าพนักงานระดับสูงและต้องมีการจดบันทึกการตรวจค้นและจัดทำเป็นรายงานเอาไว้และต้องส่งสำเนารายงานดังกล่าวให้แก่ผู้ต้องขังอีกด้วย ซึ่งเป็นมาตรการที่สามารถป้องกันไม่ให้เจ้าพนักงานทำการค้นได้อย่างตามอำเภอใจซึ่งเสี่ยงต่อการละเมิดสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขังได้ และในบางมลรัฐซึ่งมีกฎหมายรับรองสถานภาพทางเพศของบุคคลแปลงเพศเอาไว้ โดยเฉพาะมลรัฐซานฟรานซิสโก โดยผู้ต้องขังแปลงเพศทุกคนในเรือนจำเขตซานฟรานซิสโกจะได้รับการพิจารณาสถานที่ที่จะถูกส่งตัวไปจองจำอยู่นั้น โดยขึ้นอยู่กับอัตลักษณ์ทางเพศของบุคคลนั้น อีกทั้งในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแปลงเพศนั้นได้ให้สิทธิผู้ต้องขังแปลงเพศในการที่จะเลือกเพศของเจ้าหน้าที่เรือนจำที่จะทำการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้าได้

เมื่อเปรียบเทียบกับบทบัญญัติกฎหมายของไทยเกี่ยวกับการตรวจค้นผู้ต้องขังนั้นกฎหมายไทยมีการวางหลักเกณฑ์ในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังไว้ในกฎกระทรวงมหาดไทย โดยในการตรวจค้นสิ่งของในตัวผู้ต้องขังนั้น ถ้าผู้ต้องขังเป็นชายให้เจ้าพนักงานชายเป็นผู้ตรวจ ถ้าผู้ต้องขังเป็นหญิงให้เจ้าพนักงานหญิงเป็นผู้ตรวจ หากไม่มีเจ้าพนักงานหญิงก็ให้ผู้ต้องขัง นั้นเองแสดงสิ่งของที่ตนมีติดตัวมาต่อเจ้าพนักงานที่มีหน้าที่ตรวจ หากว่ายังเป็นที่ยังเป็นที่สงสัยว่าผู้ต้องขังจะไม่แสดงสิ่งของที่มีอยู่ทั้งหมด ก็ให้เชิญหญิงอื่นที่เชื่อถือมาช่วยทำการตรวจให้ ซึ่งเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังมิให้เกิดความอับอายทางเพศในขณะตรวจค้นเช่นเดียวกับแนวนโยบายในการตรวจค้นผู้ต้องขังของสหรัฐอเมริกา แต่ในส่วนของการตรวจค้นผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้าและการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายนั้นนั้นตามกฎหมายไทยนั้นไม่ได้มีบทบัญญัติใดๆ ในการกำหนดขอบเขตอำนาจหรือวิธีการปฏิบัติ จึงทำให้เจ้าพนักงานเรือนจำที่ทำการตรวจค้นนั้นมียอำนาจในการ

ตรวจค้นอย่างไร้ข้อจำกัด ซึ่งอาจก่อให้เกิดการกลั่นแกล้งหรือเลือกปฏิบัติต่อผู้ต้องขังได้เนื่องจากมีอำนาจในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้าบ่อยครั้งเท่าไรก็ได้ตามที่ตนต้องการ อีกทั้งในการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายนั้นก็ไม่ได้มีบทบัญญัติที่กำหนดให้ต้องดำเนินการโดยแพทย์ผู้เชี่ยวชาญดังเช่นกฎหมายของสหรัฐอเมริกา จึงทำให้เจ้าพนักงานเรือนจำทั่วไปสามารถดำเนินการตรวจค้นด้วยวิธีการดังกล่าวได้ ซึ่งอาจก่อให้เกิดการล่วงละเมิดทางเพศต่อผู้ต้องขังได้ อีกทั้งไม่ได้มีกฎหมายที่กำหนดข้อบังคับให้ต้องทำบันทึกหรือรายงานการตรวจค้นดังเช่นมาตรการในการตรวจค้นของสหรัฐอเมริกา ส่วนในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแปลงเพศนั้น ในประเทศไทยไม่ได้มีมาตรการทางกฎหมายบัญญัติในเรื่องดังกล่าวเอาไว้ ซึ่งอาจก่อให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขัง เนื่องจากการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแปลงเพศนั้นยังคงต้องปฏิบัติโดยเจ้าพนักงานซึ่งเป็นเพศเดียวกันกับเพศเดิมของตน แต่อัตลักษณ์ทางเพศของผู้ที่แปลงเพศแล้วนั้นได้ปรากฏเป็นเพศตรงข้ามกับเจ้าพนักงานผู้ทำการตรวจค้นไปแล้ว ซึ่งทำให้ผู้ต้องขังแปลงเพศที่ถูกตรวจค้นตัวแบบถอดเสื้อผ้า หรือตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายนั้นเกิดความอับอายทางเพศและอาจถูกล่วงละเมิดทางเพศโดยง่าย

4.2.3 วิเคราะห์เปรียบเทียบมาตรการในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังในประเทศไทยเปรียบเทียบกับเขตบริหารพิเศษฮ่องกงแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุกของประเทศไทยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังนั้น เมื่อเปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายในการตรวจค้นของเขตบริหารพิเศษฮ่องกงแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีนแล้วจะเห็นได้ว่าการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังตาม Prison Rules ของเขตบริหารพิเศษฮ่องกงแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีนนั้นก็ได้กำหนดให้ต้องมีการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังทุกครั้งที่มีการรับตัวผู้ต้องขังเข้ามาในเรือนจำ เพื่อป้องกันการลักลอบนำอาวุธหรือสิ่งของต้องห้ามเข้ามาในเรือนจำ เพื่อประโยชน์ในการรักษาความปลอดภัยของเจ้าพนักงาน และผู้ต้องขังคนอื่นๆ และรักษาภาวะเบี่ยงของเรือนจำเช่นเดียวกับมาตรการบังคับโทษจำคุกตามกฎหมายไทย แต่มาตรการทางกฎหมายเขตบริหารพิเศษฮ่องกงแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีนได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และวิธีการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังไว้โดยละเอียดเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังโดยคำนึงถึงความเหมาะสมและเคารพต่อผู้ต้องขัง และมีการกำหนดให้ผู้ต้องขังจะต้องไม่ถูกลดเสื้อผ้าและค้นต่อหน้าผู้ต้องขังคนอื่นๆ เว้นแต่เจ้าหน้าที่ระดับสูงนั้นจะเห็นว่าเป็นสิ่งที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ในการรักษาความปลอดภัยของเรือนจำและความปลอดภัยของบุคคล ซึ่งเป็นการป้องกันการก่อให้เกิดความอับอายทางเพศต่อผู้ต้องขัง เนื่องจากการที่ต้องเปลือยกายต่อหน้าผู้ต้องขังคนอื่นๆ นั้นย่อมก่อให้เกิดความอับอายทางเพศต่อผู้ต้องขังคนนั้น และในการตรวจค้นนั้นก็ต้องดำเนินการโดยพนักงานเจ้าหน้าที่ที่เป็นเพศเดียวกันกับผู้ต้องขังที่ถูกตรวจค้นนั้น แต่มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการตรวจค้นผู้ต้องขังของประเทศ

ไทยนั้นมิได้มีการบัญญัติถึงข้อห้ามดังกล่าว ดังนั้นการตรวจค้นผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้าจึงมักจะกระทำโดยให้ผู้ต้องขังถอดเสื้อผ้าและเปลือยกายพร้อมๆกัน เพื่อความสะดวกรวดเร็วในการทำการตรวจค้นและด้วยข้อจำกัดของสัดส่วนของจำนวนเจ้าพนักงานเรือนจำซึ่งถือว่ายังไม่เพียงพอกับจำนวนผู้ต้องขังในเรือนจำ

4.2.4 วิเคราะห์เปรียบเทียบมาตรการในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังในประเทศไทยเปรียบเทียบกับออสเตรเลีย ออสเตรเลียนั้นมีกฎหมายเกี่ยวกับการบังคับโทษจำคุกและการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังเอาไว้โดยเฉพาะโดยได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ (Prisons Act 1981) และมีการบัญญัติรายละเอียดของหลักเกณฑ์ในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ไว้ในข้อบังคับราชทัณฑ์ (Prisons Regulation 1982) เช่นเดียวประเทศไทยที่มีการบัญญัติหลักทั่วไปในการบังคับโทษจำคุกไว้ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ และมีการบัญญัติหลักเกณฑ์ในส่วนที่เป็นรายละเอียดของวิธีปฏิบัติไว้ในข้อบังคับของกรมราชทัณฑ์ และกฎกระทรวงมหาดไทย ซึ่งมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังของออสเตรเลียนั้นก็ได้มีการกำหนดให้ต้องทำการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังทุกครั้งที่มีการเข้าหรือออกจากเรือนจำหรือมีการย้ายเรือนจำของผู้ต้องขัง โดยถือเป็นข้อบังคับให้เจ้าพนักงานเรือนจำจะต้องปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัดเพื่อป้องกันการลักลอบนำอาวุธ หรือสิ่งของต้องห้ามเข้ามาในเรือนจำเช่นเดียวกับมาตรการทางกฎหมายของไทย

แต่มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังของออสเตรเลียนั้นได้วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการตรวจค้นผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้าเอาไว้อย่างชัดเจน ซึ่งโดยหลักแล้วถือเป็นข้อห้ามไม่ให้ใช้วิธีการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้า เว้นแต่ผู้บัญชาการเรือนจำจะมีคำสั่งให้อนุญาตให้กระทำได้ โดยจะต้องจัดทำรายงานคำร้องขอเป็นหนังสือเสนอไปยังผู้บัญชาการเรือนจำเพื่ออนุมัติการตรวจค้นดังกล่าว และในการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้านั้นจะต้องไม่กระทำการต่อหน้าบุคคลซึ่งมิใช่เพศเดียวกันกับผู้ต้องขังที่ถูกตรวจค้นโดยเจ้าพนักงานที่กระทำการตรวจค้นนั้นจะต้องไม่เกิน 2 คน เว้นแต่ผู้บัญชาการเรือนจำจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่นเพื่อประโยชน์ในการรักษาความปลอดภัยของเรือนจำ หรือเพื่อป้องกันการต่อสู้ขัดขวางในการดำเนินการตรวจค้น และจะต้องไม่ถูกเปลือยกายต่อหน้าผู้ต้องขังคนอื่นๆ เพื่อป้องกันมิให้ผู้ต้องขังที่ถูกตรวจค้นตัวนั้นเกิดความอับอายทางเพศในขณะที่ถูกตรวจค้นตัว

จากที่ได้ศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายและวิธีปฏิบัติในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังของประเทศไทยเปรียบเทียบกับสหพันธรัฐเยอรมนี สหรัฐอเมริกา เขตบริหารพิเศษฮ่องกงแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน และออสเตรเลียข้างต้นนั้น จะเห็นได้ว่า ในเรื่องของการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังในการถูกตรวจค้นตัวนั้นมีความสำคัญต่อผลสัมฤทธิ์ของวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษจำคุก เนื่องจากเรือนจำนั้นเปรียบเสมือน โรงงานซ่อมมนุษย์ ซึ่ง

บุคคลที่ถูกส่งตัวเข้ามายังเรือนจำนั้นก็ล้วนแต่เป็นบุคคลที่มีความบกพร่องทางพฤติกรรม ซึ่งรัฐมีหน้าที่และภารกิจที่จะต้องทำการปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรมของบุคคลเหล่านั้นให้สามารถกลับไปดำรงชีวิตในสังคมอนาคตได้โดยปราศจากการกระทำความผิดและมีความรับผิดชอบต่อสังคม ดังนั้น การคุ้มครองทางด้านสิทธิเสรีภาพทางชีวิตร่างกายและทางจิตใจของผู้ต้องขังนั้นจึงมีความสำคัญต่อการปรับทัศนคติของผู้ต้องขังในการที่จะเข้ารับการบำบัดหรือแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมต่อไป ดังนั้น ราชทัณฑ์จึงควรหลีกเลี่ยงการปฏิบัติที่ทำลายบุคลิกภาพและทัศนคติของผู้ต้องขัง โดยต้องหลีกเลี่ยงการละเมิดหรือข่มขู่ต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขัง

โดยเฉพาะการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังนั้นถือเป็นมาตรการที่มีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องปฏิบัติอย่างเคร่งครัด เพื่อรักษาความปลอดภัยและรักษาความสงบเรียบร้อยภายในเรือนจำ เนื่องจากเรือนจำเป็นสถานที่ที่จำเป็นต้องมีความมั่นคงสูง เนื่องจากเป็นศูนย์รวมอาชญากรมืออาชีพ ถ้าหากไม่มีความเข้มงวดในด้านของการตรวจค้นก็จะส่งผลกระทบต่อความมั่นคงและความปลอดภัยภายในเรือนจำ ดังนั้นการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังนั้นจึงเป็นมาตรการที่ควรจะต้องมีการปฏิบัติอย่างต่อเนื่อง โดยมาตรการทางกฎหมายของไทยนั้นก็ได้มีการบังคับให้ต้องมีการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังทุกครั้งที่มีการส่งตัวผู้ต้องขังเข้าหรือออกจากเรือนจำและทุกครั้งที่จะเข้าและออกจากห้องขัง ซึ่งเป็นข้อบังคับที่เหมาะสมต่อการรักษาความปลอดภัยและความมั่นคงภายในเรือนจำแล้ว

แต่อย่างไรก็ดี แม้มาตรการทางกฎหมายในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังของประเทศไทยนั้น ได้มีการบังคับให้ต้องดำเนินการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังทุกครั้งที่มีการเข้าหรือออกจากเรือนจำ และมีการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังในการที่จะไม่ถูกดำเนินการตรวจค้นโดยบุคคลที่เป็นเพศตรงข้ามเช่นเดียวกับมาตรการทางกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สหรัฐอเมริกา เขตบริหารพิเศษฮ่องกงแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน และออสเตรเลีย แต่มาตรการทางกฎหมายของไทยไม่ได้มีการกำหนดรายละเอียดของหลักเกณฑ์ในการตรวจค้นซึ่งคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังในการถูกตรวจค้นตัวไว้ดังเช่นมาตรการทางกฎหมายของทั้ง 4 ประเทศที่กล่าวมานี้ ซึ่งอาจทำให้เจ้าพนักงานเรือนจำสามารถใช้อำนาจในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังได้ตามอำเภอใจอย่างไรขอบเขตในการดำเนินการอีกทั้งยังไม่สามารถตรวจสอบการปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานเรือนจำซึ่งทำการตรวจค้นได้ โดยเฉพาะการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้าและการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายซึ่งมีความเสี่ยงต่อการละเมิดสิทธิและก่อให้เกิดความอับอายทางเพศต่อผู้ต้องขังอันเป็นการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิในชีวิตและร่างกายของผู้ต้องขังได้ จึงควรต้องมีการปรับปรุงแก้ไขมาตรการทางกฎหมายของไทยให้สอดคล้องกับหลักสากล โดยนำมาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศนั้นมาศึกษาเพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายต่อไป

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

มาตรการในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังนั้นเป็นมาตรการที่สำคัญในการควบคุมดูแลรักษาความปลอดภัยและความมั่นคงภายในเรือนจำ เนื่องจากเป็นมาตรการที่เป็นการป้องกันไม่ให้ผู้ต้องขังนั้นลักลอบนำสิ่งของต้องห้ามเข้ามาในเรือนจำ ซึ่งอาจก่อให้เกิดอันตรายและทำลายความมั่นคงภายในเรือนจำ เช่น ปัญหาการแหกหักหลบหนีของผู้ต้องขัง หรือปัญหายาเสพติดภายในเรือนจำ ปัญหาการลักลอบใช้โทรศัพท์มือถือภายในเรือนจำ เป็นต้น โดยในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังนั้นเป็นมาตรการที่ต้องมีการกระทำต่อเนื้อตัวร่างกายของผู้ต้องขังโดยตรง ซึ่งอาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อตัวผู้ต้องขังทั้งในด้านของสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขังโดยตรง ดังนั้นในการบังคับใช้มาตรการในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังนั้นจึงควรจะต้องมีมาตรการทางกฎหมายเข้ามาควบคุมกำกับดูแลในการปฏิบัติเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขัง

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 เป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกที่ได้บัญญัติรับรองเรื่อง “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 4 ว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพบุคคลย่อมได้รับการคุ้มครอง” มาตรา 26 บัญญัติว่า “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้” และมาตรา 28 วรรคแรก บัญญัติว่า “บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน” ซึ่งต่อมารัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 ได้นำหลักการดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันด้วย ซึ่งแม้บุคคลเหล่านั้นจะถูกจำกัดอิสรภาพแต่ก็ยังถือเป็นผู้ต้องขังนั้นยังคงเป็นมนุษย์พลเมืองคนหนึ่งของรัฐ ย่อมมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ มีสิทธิเสรีภาพ มีสิทธิขั้นพื้นฐานที่ทุกคนมีเหมือนกันและเท่าๆ กัน ย่อมต้องเคารพและให้เกียรติในความเป็น “บุคคล” เป็น “มนุษย์” นั้น ดังนั้นมนุษย์ทุกคนเกิดมาแล้วย่อมมีสิทธิในตนเอง สามารถปกป้องตนเองอย่างมีศักดิ์ศรี ไม่สมควรที่บุคคลอื่นจะถือสิทธิ ครอบครอง ซ้ำร้าย ใช้แรงงานกดขี่ ทรมาน หรือได้รับการปฏิบัติหรือลงโทษด้วยวิธีการที่โหดร้ายทารุณ ซึ่งการทำให้ยับยั้งนั้นก็ถือเป็นการกระทำที่ย่ำยีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขังอย่างหนึ่ง

การตรวจค้นตัวผู้ต้องขังนั้นก็ยิ่งแบ่งออกเป็นหลายประเภทกล่าวคือ การตรวจค้นแบบธรรมดาซึ่งเป็นการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังโดยตรวจค้นจากเสื้อผ้าของผู้ต้องขังหรือเนื้อตัวร่างกายภายนอกที่สามารถมองเห็นได้ด้วยสายตาในขณะที่ผู้ต้องขังสวมเสื้อผ้า การตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้าซึ่งเป็นการตรวจค้นหาสิ่งของภายในตัวผู้ต้องขังโดยให้ผู้ต้องขังทำการถอดเสื้อผ้าทั้งหมดหรือบางส่วนเพื่อทำการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนอยู่ภายใต้เสื้อผ้าที่ผู้ต้องขังนั้นสวมอยู่ การตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายของผู้ต้องขังซึ่งเป็นการตรวจค้นหาสิ่งของที่ซุกซ่อนอยู่ตามโพรงหรือรูทวารต่างๆ ในร่างกาย เช่นทวารหนัก หรือช่องคลอด เป็นต้น โดยจะต้องทำการล้วงเข้าไปในโพรงหรือทวารทวารของผู้ต้องขัง

ในการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้าและการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายผู้ต้องขังนั้นเป็นการตรวจค้นในรูปแบบที่ส่งผลกระทบต่อร่างกายและจิตใจของผู้ต้องขังโดยตรงแต่ก็เป็นมาตรการที่จำเป็นจะต้องนำมาใช้ในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง เนื่องจากหากผู้ต้องขังนั้นมีการลักลอบนำสิ่งของต้องห้ามซุกซ่อนเอาไว้ตามร่างกายหรือในทวารของร่างกายแล้วการตรวจค้นแบบธรรมดาซึ่งทำได้เพียงแต่ใช้มือเปล่าตบหรือคลำหาสิ่งของจากภายนอกเสื้อผ้าที่ผู้ต้องขังสวมใส่อยู่นั้นก็จะไม่เพียงพอต่อการรักษาความปลอดภัยและความสงบเรียบร้อยภายในเรือนจำ แต่อย่างไรก็ดีหากไม่มีกฎหมายกำหนดขอบเขต หลักเกณฑ์ และวิธีในการปฏิบัติการตรวจค้นตัวดังกล่าวนั้นก็อาจทำให้เกิดผลกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขัง

จากการศึกษารายละเอียดในหัวข้อที่ได้กล่าวไว้แล้วนั้น ปรากฏว่าไม่มีมาตรการทางกฎหมายกำหนดรายละเอียด หลักเกณฑ์และวิธีการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้าและการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายผู้ต้องขังเอาไว้ และปรากฏว่าผู้ต้องขังทุกคนนั้นจะต้องถูกตรวจค้นตัวแบบถอดเสื้อผ้าทุกครั้งทั้งที่เข้าและออกจากเรือนจำ จึงขอสรุปรายละเอียดของปัญหาเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังไว้เป็นข้อๆ ดังต่อไปนี้

1) ด้วยสภาพความแออัดของเรือนจำและความขาดแคลนของจำนวนบุคลากรหรือเจ้าหน้าที่เรือนจำนั้น ทำให้การตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้านั้นจะต้องให้ผู้ต้องขังถอดเสื้อผ้าเปลือยกายพร้อมกันเป็นกลุ่ม ซึ่งอาจก่อให้เกิดความอับอายทางเพศเมื่อต้องทำการเปลือยกายต่อหน้าผู้ต้องขังคนอื่นๆ อันเป็นการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขัง

2) เนื่องจากไม่มีมาตรการทางกฎหมายควบคุมการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้า ทำให้ผู้ต้องขังอาจถูกดำเนินการตรวจค้นด้วยวิธีการที่ละเมิดหรือย่ำยีต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ไม่ว่าจะเป็นการกระทำอนาจารต่อเนื้อตัวร่างกายของผู้ต้องขังในขณะที่เปลือยกายอยู่ หรือการละเมิดทางวาจา ซึ่งเป็นการลดคุณค่าของความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขัง ทำให้ผู้ต้องขังเกิดความอับอายอดสูและส่งผลกระทบต่อจิตใจของผู้ต้องขัง ทำให้ผู้ต้องขังเกิดทัศนคติทางด้านลบตั้งแต่วินาทีแรกที่

แรกทีเข้าสู่เรือนจำ ซึ่งอาจส่งผลให้การแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมนิสัยของผู้ต้องขังนั้นอาจไม่สัมฤทธิ์ผลได้ตามวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษจำคุก

3) ในการนำมาตรวจการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้านั้นก็ไม่ได้มีมาตรการทางกฎหมายใดๆกำหนดตัวผู้ที่มีอำนาจในการตรวจค้นเอาไว้ ดังนั้น เจ้าพนักงานเรือนจำอาจมอบหมายให้ผู้ต้องขังคนอื่นช่วยทำการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้าแทนเจ้าพนักงานเรือนจำได้ เนื่องจากจำนวนเจ้าพนักงานเรือนจำนั้นอาจมีไม่เพียงพอต่อจำนวนผู้ต้องขังที่มีจำนวนมาก ซึ่งการให้ผู้ต้องขังตรวจค้นตัวผู้ต้องขังเองย่อมเกิดความเสี่ยงที่จะเกิดการกระทำละเมิดต่อร่างกาย จิตใจ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขังที่ถูกตรวจค้น

4) ในการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายของผู้ต้องขังนั้นก็ไม่ได้ปรากฏว่ามีมาตรการทางกฎหมายใดๆควบคุมการตรวจค้นดังกล่าวเอาไว้ ดังนั้น ในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังประเภทดังกล่าวนี้ อาจกระทำโดยเจ้าพนักงานเรือนจำซึ่งไม่มีความรู้ความชำนาญในการตรวจค้นด้วยวิธีการดังกล่าวได้ เนื่องจากการตรวจค้นแบบดังกล่าวต้องมีการล้วงเข้าไปในทวารของผู้ต้องขัง ซึ่งหากไม่มีความรู้ความเชี่ยวชาญทางด้านกายภาพจึงอาจก่อให้เกิดอันตรายความบาดเจ็บแก่ตัวผู้ต้องขังได้ จึงควรกระทำการค้นตัวผู้ต้องขังแบบดังกล่าวโดยเจ้าหน้าที่ทางการแพทย์หรือเจ้าหน้าที่ที่ผ่านการฝึกอบรมเฉพาะทางเกี่ยวกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบดังกล่าวโดยเฉพาะ เพื่อความปลอดภัยของผู้ต้องขัง

5) ไม่ปรากฏว่ามีมาตรการทางกฎหมายใดๆที่กำหนดว่าการตรวจค้นประเภทใดจะต้องนำมาใช้ในการตรวจค้นเวลาใด ดังนั้นเจ้าพนักงานเรือนจำจึงอาจนำมาตรวจการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้าหรือการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายผู้ต้องขังมาใช้ในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังเมื่อใดก็ได้ ซึ่งอาจทำให้ผู้ต้องขังนั้นถูกตรวจค้นด้วยวิธีการดังกล่าวบ่อยครั้งเกินจำเป็น ซึ่งวิธีการตรวจค้นดังกล่าวเป็นการตรวจค้นที่ส่งผลกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขังโดยตรง จึงไม่ควรนำมาใช้หากไม่มีความจำเป็นตามสมควร

6) แม้จะมีการผลักดันให้นำข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง หรือข้อกำหนดกรุงเทพ (Bangkok Rules) ในส่วนที่เกี่ยวกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังหญิงมาใช้บังคับ แต่ก็ได้มีการนำมาใช้เฉพาะกับผู้ต้องขังหญิงเท่านั้น ซึ่งในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังชายยังคงมีการตรวจค้นตัวโดยอาศัยหลักเกณฑ์ในการปฏิบัติแบบเดิม และก็ไม่ได้มีการคุ้มครองไปถึงผู้ต้องขังแปลงเพศ ทำให้ในส่วนของผู้ต้องขังชายและผู้ต้องขังแปลงเพศนั้นยังคงมีความเสี่ยงที่จะถูกตรวจค้นตัวด้วยวิธีการที่ละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการที่ได้ศึกษาค้นคว้าและพิจารณาถึงการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขัง ประกอบกับหลักสากลและมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังของต่างประเทศ ผู้เขียนจึงมีข้อเสนอแนะดังนี้

5.2.1 เนื่องจากตามกฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความใน มาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ข้อ 35 และ 36 ซึ่งเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังนั้น ไม่ได้บัญญัติถึงรายละเอียดเกี่ยวกับระเบียบ หลักเกณฑ์ และวิธีการในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้าและการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายของผู้ต้องขังเอาไว้ ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความชัดเจนในและประโยชน์ในการคุ้มครองผู้ต้องขัง จึงควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมข้อกำหนดในกฎกระทรวงมหาดไทยฉบับดังกล่าว ซึ่งอาจเพิ่มเติมเข้าไปในข้อ 36 ของกฎกระทรวงมหาดไทยฯ ดังนี้

“ข้อ 36 การตรวจค้นสิ่งของที่ตัวผู้ต้องขังนั้น ถ้าผู้ต้องขังเป็นชายให้เจ้าพนักงานชายเป็นผู้ตรวจ ถ้าผู้ต้องขังเป็นหญิงให้เจ้าพนักงานหญิงเป็นผู้ตรวจ หากไม่มีเจ้าพนักงานหญิงก็ให้ผู้ต้องขังนั้นเองแสดงสิ่งของที่ตนมีติดตัวมาต่อเจ้าพนักงานที่มีหน้าที่ตรวจ หากว่ายังเป็นที่ยสงสัยว่าผู้ต้องขังจะไม่แสดงสิ่งของที่มีอยู่ทั้งหมด ก็ให้เชิญหญิงอื่นที่เชื่อถือมาช่วยทำการตรวจให้

ในการตรวจค้นสิ่งของที่ตัวผู้ต้องขังนั้น เจ้าพนักงานจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

(1) ในการตรวจค้นทุกประเภทนั้นจะต้องกระทำโดยเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจเท่านั้น และจะต้องดำเนินการตรวจค้นโดยใช้วาจาและวิธีการที่สุภาพและกระทำอย่างระมัดระวังเพื่อไม่ให้ผู้ต้องขังเกิดความรู้สึกอับอาย

(2) ในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้านั้น อาจนำมาปฏิบัติได้ในเฉพาะกรณีที่มีการส่งตัวผู้ต้องขังเข้าหรือออกจากเรือนจำ หรือในกรณีอื่นๆ ซึ่งผู้บัญชาการเรือนจำเห็นว่ามีความจำเป็นอันสมควรที่จะต้องทำการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้า โดยได้รับคำร้องขอจากเจ้าพนักงานเรือนจำใดๆ ที่เกี่ยวข้องในการตรวจค้นดังกล่าว ซึ่งจะต้องจัดทำรายงานเป็นลายลักษณ์อักษรและส่งต่อไปยังผู้บัญชาการเรือนจำ

2.1) ในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแบบถอดเสื้อผ้าต้องดำเนินการในห้องที่ปิดมิดชิด โดยให้มีเพียงเจ้าหน้าที่ที่จะดำเนินการตรวจค้นไม่เกิน 2 คนและเป็นเพศเดียวกันกับผู้ต้องขังเท่านั้นที่จะได้รับอนุญาตให้อยู่ด้วยขณะดำเนินการตรวจค้น

2.2) ในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังแปลงเพศแบบถอดเสื้อผ้า ให้ถามผู้ต้องขังก่อนว่ามีความประสงค์ให้เจ้าพนักงานเพศใดเป็นผู้ทำการตรวจค้นตัวก็ให้เจ้าพนักงานที่เป็นเพศที่ผู้ต้องขัง

นั้นเลือกเป็นผู้ดำเนินการตรวจค้น หากผู้ต้องขังไม่สามารถเลือกเพศของเจ้าพนักงานได้ ให้เจ้าพนักงานชาย 1 คน และ เจ้าพนักงานหญิง 1 คน ดำเนินการตรวจค้น

2.3) ห้ามมิให้นักโทษคนอื่น ๆ อยู่ในห้องด้วยในขณะที่มีการตรวจค้นหรือถ้าไม่สามารถกระทำได้อาจต้องมีฉากกั้นไว้ขณะที่ดำเนินการตรวจค้น

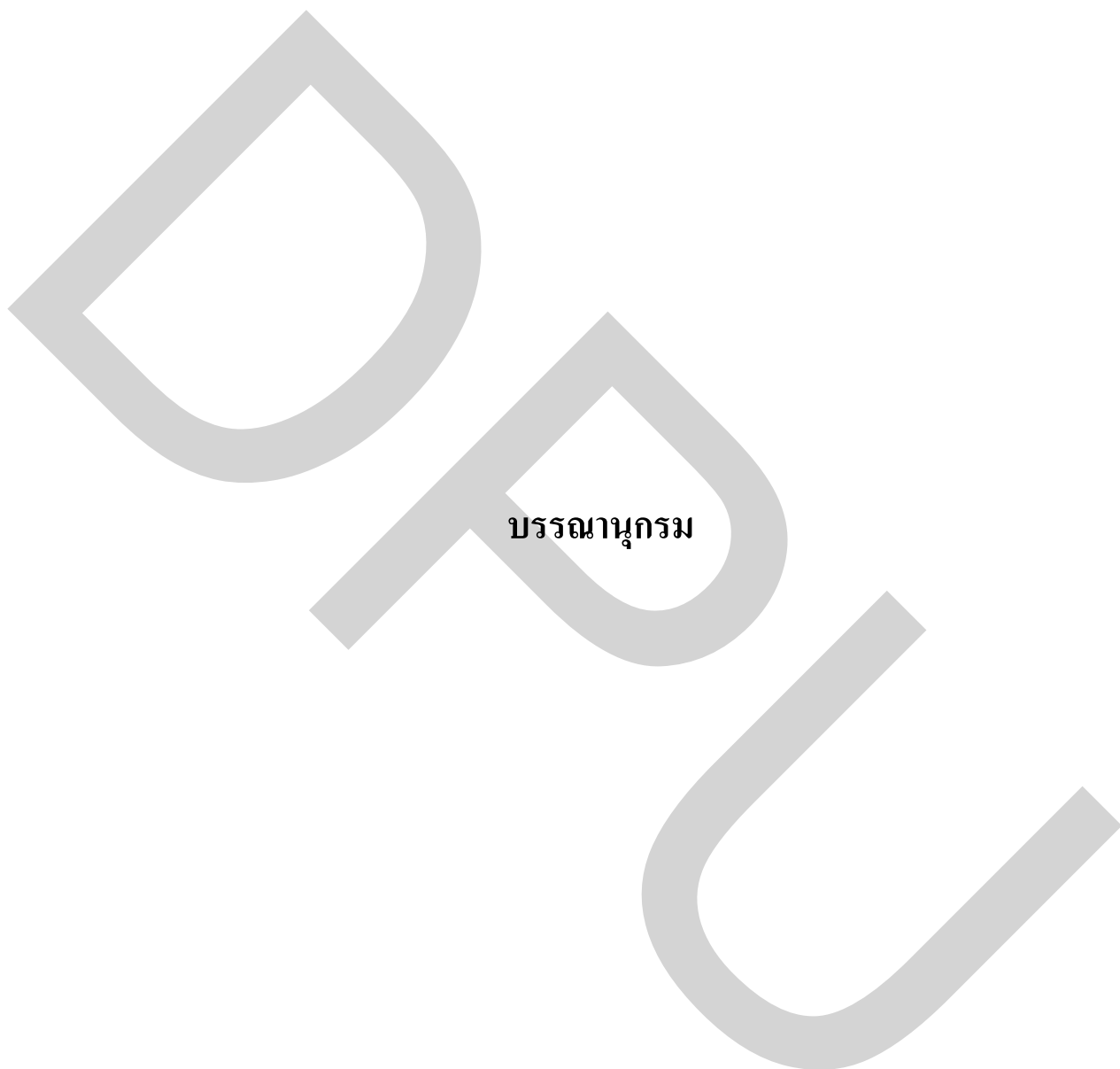
(3) ในการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายของผู้ต้องขังนั้นจะกระทำต่อเมื่อปรากฏว่ามีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าผู้ต้องขังได้มีการซุกซ่อนสิ่งของต้องห้ามเอาไว้ภายในร่างกาย โดยเจ้าพนักงานที่ทำการตรวจค้นนั้นจะต้องแสดงเหตุอันควรเชื่อและบันทึกเป็นลายลักษณ์อักษรต่อผู้บัญชาการเรือนจำและได้รับอนุญาตเป็นลายลักษณ์อักษรจากผู้บัญชาการเรือนจำ และต้องทำรายงานการตรวจค้นเสนอต่อผู้บัญชาการเรือนจำและแจ้งผลการดำเนินการตรวจค้นให้แก่ผู้ต้องขังทราบด้วย

3.1) การตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายทุกครั้งนั้นจะต้องดำเนินการโดยแพทย์หรือพยาบาลที่มีใบอนุญาตเท่านั้น

3.2) ห้ามมิให้ทำการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายกับผู้ต้องขัง โดยให้ใช้เครื่องมือทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการตรวจค้นแทนวิธีการดังกล่าว เว้นแต่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าผู้ต้องขังได้มีการซุกซ่อนสิ่งของต้องห้ามเอาไว้ในร่างกายและเจ้าหน้าที่ทางการแพทย์ที่ทำการตรวจค้นเห็นว่ามีคามจำเป็นและได้ร้องขอเป็นลายลักษณ์อักษรต่อผู้บัญชาการเรือนจำ”

5.2.2 เนื่องจากในปัจจุบันนี้ปริมาณผู้ต้องขังนั้นมีปริมาณมากจนเกิดสภาวะผู้ต้องขังล้นเรือนจำ (Over crowding) และอัตราส่วนจำนวนเจ้าพนักงานต่อจำนวนผู้ต้องขังนั้นถือว่าไม่เพียงพอต่อการควบคุมดูแลผู้ต้องขัง ทำให้การดำเนินการตรวจค้นผู้ต้องขังโดยกระทำทีละคนตามหลักสากลที่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขังนั้นเป็นไปได้ยากในทางปฏิบัติ ดังนั้นจึงควรหาแนวทางในการลดจำนวนผู้ต้องขังภายในเรือนจำลง ซึ่งอาจใช้มาตรการลงโทษแบบอื่นๆ แทนการใช้โทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิด พร้อมทั้งเพิ่มจำนวนและพัฒนาบุคลากรเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ให้เหมาะสมและมีความสัมพันธ์กับจำนวนของผู้ต้องขังต่อไป

5.2.3 ควรมีการพัฒนาและนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่มีประสิทธิภาพมาใช้เป็นตัวช่วยในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง เช่นการใช้เครื่องเอ็กซเรย์มาใช้ในการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกาย แทนการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกายด้วยวิธีการที่ต้องล้วงเข้าไปในทวารของผู้ต้องขัง เพื่อลดผลกระทบต่อความอับอายและความปลอดภัยของผู้ต้องขัง



บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 11 พ.ศ. 2541).

กองการสังคม กรมองค์การระหว่างประเทศ กระทรวงการต่างประเทศ. (ม.ป.พ). *สัมภาษณ์ สหประชาชาติสมัยที่ 65 รับรองร่างข้อมติเรื่อง ข้อกำหนดของสหประชาชาติสำหรับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง*. สืบค้น 20 มีนาคม 2557, จาก <http://www.mfa.go.th/humanrights/news/1-latest-news/112--65->

กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ชาติ ชัยเดชสุริยะ, และณัฐวสา ฉัตรไพฑูริย์. (2547). *มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยการยุติธรรมทางอาญา*. กรุงเทพฯ: มูลนิธิพัฒนากระบวนการยุติธรรม.

เขตบริหารพิเศษฮ่องกง. สืบค้น 20 มีนาคม 2557, จาก <http://th.wikipedia.org/wiki/>

คณะกรรมการประสานงานองค์กรสิทธิมนุษยชน (กปส.). (2544). *สิทธิมนุษยชน: รวบรวมสนธิสัญญา สิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศที่สำคัญ* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: มูลนิธิฟรีดริค เอแบร์ท.

จรัญ โฆษณานันท์. (2544). *รัฐธรรมนูญ 2540 จากศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์สู่ขัมมิกสิทธิมนุษยชน*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

ชาติ ชัยเดชสุริยะ. (2549). *มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา*. กรุงเทพฯ: เดือนตุลา.

ณัฐยา จรรยาชัยเลิศ. (2548). *หลักประกันสิทธิผู้ต้องขัง: กรณีศึกษาสิทธิในการดำรงชีวิต* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารบัณฑิต). คณะนิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ทีมข่าวกระบวนการยุติธรรม. (2012). *คุกซ้อนคุก' ชีวิต transgender ในเรือนจำลี้ลับปลอมที่ ถูกกันออกและล่องละเมียด*, สืบค้น 20 มีนาคม 2557, จาก <http://prachatai.com/journal/2012/08/42335>

ธานี วรภัทร์. (2553). *กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. นิติธรรม.

- บรรเจิด สิงคะเนติ. (2547). *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ* (พิมพ์ครั้งที่ 2 ปรับปรุงใหม่). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- _____. (2552). *หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์* (พิมพ์ครั้งที่ 3 ฉบับปรับปรุงใหม่). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. (2549). *หลักการใช้อำนาจขององค์กรที่ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ* (รายงานผลการวิจัย). กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.
- ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.
- ผ่องพรรณ มานูญมี. (2555). *การปฏิบัติต่อจำเลยระหว่างพิจารณาคดี : ศึกษาการใช้ไต่สวนต่อจำเลยในห้องพิจารณา* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- พระราชบัญญัติราชทัณฑ์พ.ศ. 2479.
- พัชราภรณ์ กองอุบล. (2546). *สิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังตามรัฐธรรมนูญ* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ไพโรจน์ พลเพชร, บรรเจิด สิงคะเนติ, พิชาย รัตนดิลก ณ ภูเก็ต, ชลัท ประเทืองรัตนา, และเฉลิม เกิดโมลี. (2546). *สิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์* (รายงานผลการวิจัย). กรุงเทพฯ: สถาบันพระปกเกล้า.
- ไพโรจน์ พลเพชร และ อนุกร ศรีแก้ว. (2549). *สิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามกรอบรัฐธรรมนูญ ในบริบทของสังคมไทยและมาตรฐานสากลระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชน* (รายงานผลการวิจัย). กรุงเทพฯ: กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม.
- มานิตย์ จุมปา. (2547). *คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540)*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- ยศศักดิ์ โกไศยกานนท์. (2544). *ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540*. กรุงเทพฯ: สภานายความ.
- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540.
- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550.
- วัชรินทร์ สังสีแก้ว. (2547). *สถานะทางกฎหมายของผู้แปลงเพศ* (สารนิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). คณะนิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ศิริพร ตังคณานุกูลชัย. (2549). *การใช้กำลังรุนแรงถึงตายของเจ้าพนักงานในการปฏิบัติการตามหน้าที่: การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

ศุภโชค ควรวาชัย. (2554). “เทคนิคการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังในระบบสากล”. *วารสารราชทัณฑ์*, 59(1), 64-69

_____. (2554). “เทคนิคการตรวจค้น ตอนที่ 3”. *วารสารราชทัณฑ์*, 59(3), 71-80

_____. (2554). “เทคนิคการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังในระบบสากล (ตอนที่ 2)”. *วารสารราชทัณฑ์*, 59(2), 63-67.

สำนักทัณฑวิทยา. (2556, สิงหาคม). “ข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง (The Bangkok Rules)”. *วารสารอาชญาวิทยา*, 20(10), 7.

อารีลักษณ์ สินธพพันธ์. (2531). *การปฏิบัติตามข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังของเรือนจำในประเทศไทย* (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต). คณะสังคมสงเคราะห์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

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

ภาษาต่างประเทศ

Department of Foreign Affairs and Trade. (2012). *Legal system*. Retrieved from.

http://www.dfat.gov.au/facts/legal_system.html

Hong Kong Human Rights Commission Society for Community Organization (2008).

Degrading strip search procedures by law enforcement agencies.

National Lawyers Guild & City & County of San Francisco Human Rights Commission. (2002).

MODEL PROTOCOLS ON THE TREATMENT OF TRANSGENDER PERSONS BY SAN FRANCISCO COUNTY JAIL.

Kentucky Corrections Search Policy 2013.

Llaus Laubenthal. (2008). *Strafvollzug*. Auflage5. Würzburg: Springer.

Prison Rules 1997.

Prisons Act 1981.

Prisons Regulation 1982.

Report on the Grade Structure Review of the Disciplined Services. (2008).

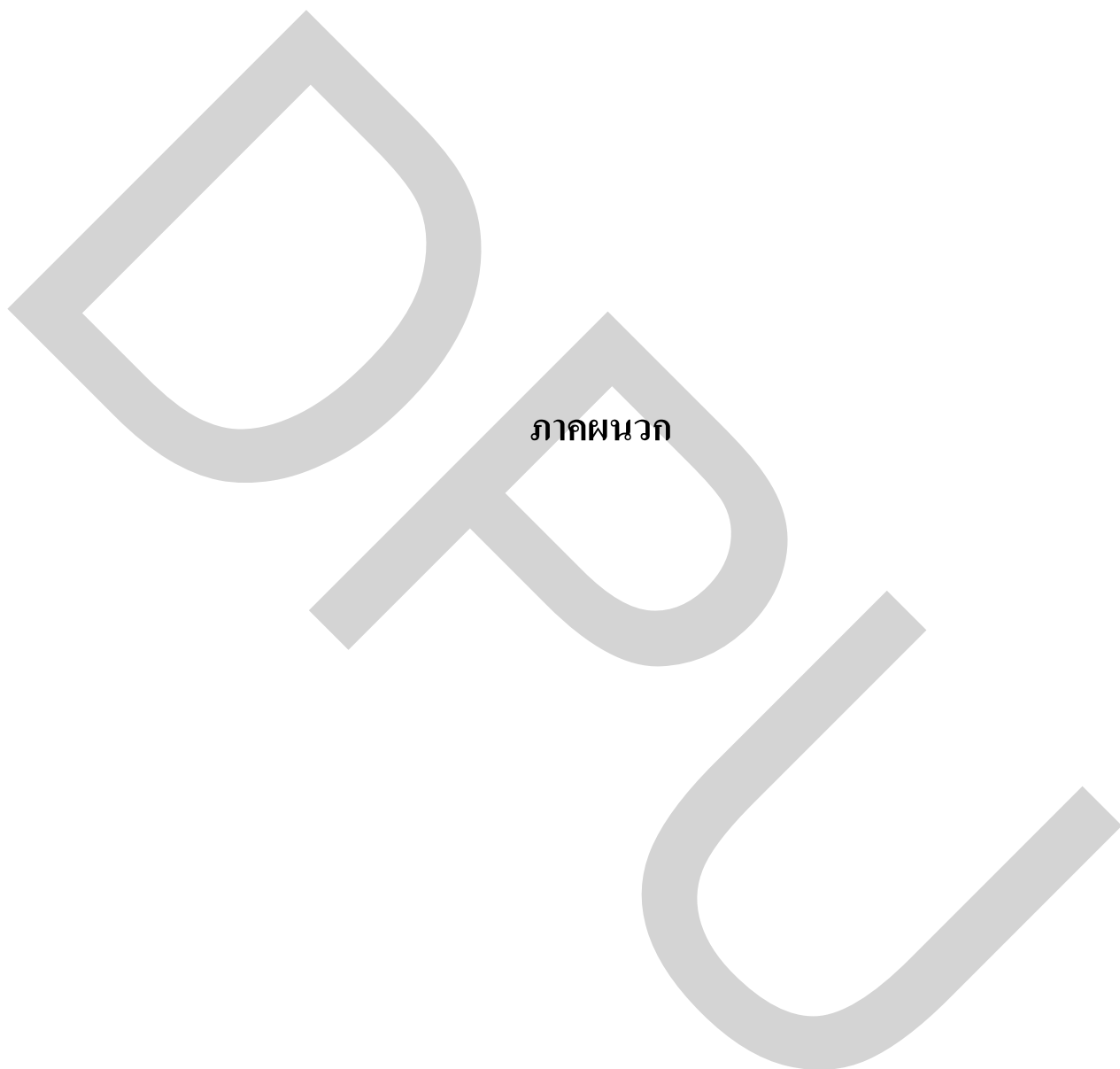
Standing Committee on Disciplined Services Salaries and Conditions of Service.

Rhode Island Strip Search of Detainee Act of 2013.

Sam Winter. (2013). *New laws needed to protect rights of all Hong Kong's transsexuals.*

Retrieved from <http://www.scmp.com/comment/insight-opinion/article/1239095/new-laws-needed-protect-rights-all-hong-kongs-transsexuals>





ภาคผนวก

ภาคผนวก ก

แจ้งแนวทางการปฏิบัติตามข้อกำหนดสหประชาชาติ ว่าด้วยการปฏิบัติ
ต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำและมาตรการที่มีใช้การคุมขัง
สำหรับผู้กระทำผิดหญิง

ด่วนมาก

ที่ ยธ ๐๗๐๕.๑/๗๓๓๑

ถึง เรือนจำ/ทัณฑสถาน



ตามหนังสือกรมราชทัณฑ์ ที่ ยธ ๐๗๐๕.๑/๗๓๓๑ ลงวันที่ ๒๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๕ แจ้งแนวทางการปฏิบัติตามข้อกำหนดสหประชาชาติ ว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง ตามข้อกำหนดที่ ๒ (๑), ๗ (๑) และ (๓), ๒๔, ๒๖, ๒๗, ๒๘ และ ๕๖ โดยให้เรือนจำ/ทัณฑสถาน รายงานผลการดำเนินงานตามแบบที่กำหนด งวดที่ ๑ ภายในวันที่ ๓๑ มีนาคม และงวดที่ ๒ ภายในวันที่ ๓๐ กันยายน ของทุกปี นั้น

บัดนี้ ใกล้ถึงกำหนดระยะเวลาการรายงานผลการดำเนินงานดังกล่าวแล้ว จึงให้เรือนจำ/ทัณฑสถาน เร่งดำเนินการจัดทำรายงานตามข้อกำหนดดังกล่าวข้างต้น พร้อมนี้ กรมราชทัณฑ์ ได้จัดส่งแนวทางการปฏิบัติเพิ่มเติมตามข้อกำหนดที่ ๑๙, ๒๐ และ ๒๑ พร้อมแบบรายงานผลการดำเนินงานมาเพื่อให้เรือนจำ/ ทัณฑสถานรายงานเพิ่มเติมด้วย



สำนักทัณฑวิทยา
ส่วนมาตรการควบคุมผู้ต้องขัง
โทร. ๐ ๒๕๖๗ ๓๓๘๐
โทรสาร ๐ ๒๕๖๗ ๒๔๐๙

แนวทางปฏิบัติตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ
และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง
(เพิ่มเติม)

ข้อกำหนดที่ ๑๙, ๒๐ และ ๒๑

ข้อ	เนื้อหา	แนวทางปฏิบัติ	เกณฑ์ชี้วัด
๑๙	มาตรการการตรวจค้นต้องคำนึงถึงและเคารพต่อศักดิ์ศรีของผู้ต้องขังหญิง และต้องดำเนินการโดยเจ้าพนักงานหญิงที่ได้รับการฝึกอบรมเพื่อให้การตรวจค้นได้อย่างเหมาะสมและสอดคล้องกับขั้นตอนที่ได้กำหนดไว้	๑. จัดให้มีสถานที่เป็นการเฉพาะ สำหรับใช้ในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังหญิง	มีสถานที่เป็นการเฉพาะ สำหรับใช้ในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังหญิง
		๒. ก่อนมอบหมายเจ้าหน้าที่หญิงปฏิบัติหน้าที่ตรวจค้น ให้มีการชี้แจงทำความเข้าใจเกี่ยวกับกฎระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการตรวจค้น	มีการชี้แจงทำความเข้าใจเกี่ยวกับกฎระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการตรวจค้นให้กับเจ้าหน้าที่หญิงก่อนมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่ตรวจค้น
		๓. กำหนดขั้นตอนในการตรวจค้นผู้ต้องขังหญิงได้อย่างเหมาะสมและดำเนินการตามขั้นตอนที่กำหนด	มีเอกสารแสดงขั้นตอนในการตรวจค้นผู้ต้องขังหญิงอย่างเหมาะสม
๒๐	การตรวจค้นโดยมาตรการทางเลือกอื่นๆ เช่น การใช้เครื่องสแกน (scan) ควรนำมาใช้แทนการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้า (strip search) และการตรวจค้นที่รุกรานเข้าไปในร่างกาย (Invasive body search) เพื่อเป็นการหลีกเลี่ยงผลกระทบต่อจิตใจและร่างกายที่ผู้ต้องขังหญิงอาจได้รับจากการตรวจค้น	ใช้เครื่องมือตรวจโลหะแบบมือถือหรือเครื่องเอ็กซเรย์สำหรับการตรวจค้น	มีภาพถ่ายแสดงการใช้เครื่องมือตรวจโลหะแบบมือถือหรือเครื่องเอ็กซเรย์ในการตรวจค้น
๒๑	เจ้าพนักงานเรือนจำจะต้องดำเนินการตรวจค้นทั้งเด็กติดผู้ต้องขังและเด็กที่มาเยี่ยมมารดาที่เป็นผู้ต้องขังด้วยความรู้ ความสามารถ ความเป็นมืออาชีพ และความระมัดระวัง โดยคงไว้ซึ่งความเคารพและคำนึงถึงศักดิ์ศรีของเด็ก	ก่อนมอบหมายเจ้าหน้าที่ปฏิบัติหน้าที่ตรวจค้น ให้มีการชี้แจงทำความเข้าใจเกี่ยวกับกฎระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการตรวจค้น โดยเฉพาะการตรวจค้นตัวเด็กให้เพิ่มความระมัดระวังเป็นพิเศษ	มีการชี้แจงทำความเข้าใจเกี่ยวกับกฎระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการตรวจค้น โดยเฉพาะการตรวจค้นเด็กให้มีความระมัดระวังเป็นพิเศษ

อภินิชา

แบบรายงานผลการดำเนินงาน
ตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ
และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง
ของ เรือนจำ/ทัณฑสถาน.....
งวดวันที่.....

ข้อกำหนด	เกณฑ์ชี้วัด	ผลการดำเนินงาน		เอกสารแนบประกอบการดำเนินงาน
		ปฏิบัติ	ไม่สามารถปฏิบัติได้	
๑๙	๑. มีสถานที่เป็นการเฉพาะสำหรับใช้ในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังหญิง			ภาพแสดงสถานที่ตรวจค้นผู้ต้องขังหญิงที่กำหนดไว้เป็นการเฉพาะ
	๒. มีการชี้แจงทำความเข้าใจเกี่ยวกับกฎระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการตรวจค้น ให้กับเจ้าหน้าที่หญิงก่อนมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่ตรวจค้น			หลักฐานที่แสดงให้เห็นว่าได้ดำเนินการให้เจ้าหน้าที่ตรวจค้น มีความรู้ในกฎระเบียบเกี่ยวกับการตรวจค้น เช่น ภาพการอบรมเอกสารเกี่ยวกับกฎระเบียบการตรวจค้น เป็นต้น
	๓. มีเอกสารแสดงขั้นตอนในการตรวจค้นผู้ต้องขังหญิงอย่างเหมาะสม			เอกสารแสดงขั้นตอนในการตรวจค้นผู้ต้องขังหญิง
๒๐	มีภาพถ่ายแสดงการใช้เครื่องมือตรวจโลหะแบบมือถือหรือเครื่องเอ็กซเรย์ในการตรวจค้น			ภาพถ่ายการตรวจค้น
๒๑	มีการชี้แจงทำความเข้าใจเกี่ยวกับกฎระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการตรวจค้น โดยเฉพาะการตรวจค้นเด็กให้มีความระมัดระวังเป็นพิเศษ			ภาพถ่ายการอบรมชี้แจง ใ้ประกาศการฝึกอบรม ภาพถ่ายการตรวจค้น หรือเอกสารการให้คำแนะนำในการตรวจค้นเด็ก

ปัญหาอุปสรรค และข้อเสนอแนะอื่นๆ

.....

.....

.....

.....

สทว.มค.
กนกพร

ภาคผนวก ข

กรมราชทัณฑ์ ขอส่งคู่มือหลักปฏิบัติในการตรวจค้น และคู่มือมาตรฐาน
สิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขัง มาเพื่อเป็นแนวทางในการปฏิบัติงาน
ของเจ้าหน้าที่



ที่ ยธ ๐๗๐๕.๓/ ๓๖๑๕๖

ถึง เรือนจำ ทัณฑสถาน สถานกักกัน สถานกักขัง

กรมราชทัณฑ์ ขอส่งคู่มือหลักปฏิบัติในการตรวจค้น และ คู่มือมาตรฐานสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขัง มาเพื่อเป็นแนวทางในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ ต่อไป



สำนักทันตวิทยา
กลุ่มงานวิชาการด้านการราชทัณฑ์
โทร. ๐ ๒๙๗๖ ๓๓๘๒
โทรสาร ๐ ๒๙๖๗ ๓๓๘๒

มาตรา 12-7.1-6 การตรวจค้นตัวแบบถอดเสื้อผ้าหรือการตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกาย

12-7.1-6. Procedure. –(a) A strip or body cavity search may be performed only in accordance with the following procedures:

(1) Prior to search.

(i) A written request describing the detainee to be searched and the specific facts and/or circumstances establishing the requisite reasonable suspicion or probable cause to justify the search;

(ii) Written approval of the request by a supervisory or other designated official;

(iii) Application for and approval of a search warrant for a body cavity search;

(iv) The search must be conducted in a secure, private area where it cannot be visually monitored by electronic or other means or observed by persons not participating in the search;

(v) No more than two (2) persons shall participate in the search unless the participation of additional persons is deemed essential to the safety of the detainee and/or those participating in the search;

(vi) Anyone participating in the search must be of the same gender of the detainee being searched, except for a licensed physician performing a body cavity search;

(vii) The detainee undergoing a search shall not be touched during a strip search, unless the detainee refuses to cooperate with the search procedure or is otherwise unable to comply with the search due to his or her mental or physical condition;

(viii) Any body cavity search must be performed by a licensed physician or a registered nurse under sanitary, clinical conditions.

(2) Subsequent to search. The supervisory or other designated official approving the search must prepare a written report of the circumstances surrounding the approval and conduct of the search which shall include the following information:

(i) The specific facts and/or circumstances upon which it was determined that the requisite reasonable suspicion or probable cause existed to justify the search. A copy of the written request and approval of the search shall be attached to the report. In the case of a body cavity search, a copy of the search warrant and application in support thereof shall be attached to the report;

(ii) The name and address of the detainee and the date, time, and place of the search;

(iii) The name, rank or position, and sex of the persons participating in the search;

(iv) A description of the results of the search, including a list of any items removed from the detainee searched and the precise location on the detainee's person from where each item was seized;

(v) A copy of the foregoing report, with attachments, shall be provided to the detainee searched.

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล

นายทินกร วันไชยธนวงศ์

ประวัติการศึกษา

ปีการศึกษา 2551 นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง
ปีการศึกษา 2553 เนติบัณฑิตไทย สำนักอบรมศึกษากฎหมาย
แห่งเนติบัณฑิตยสภา

ปีการศึกษา 2555 ประกาศนียบัตรวิชาว่าความ รุ่นที่ 37
สำนักฝึกอบรมวิชาว่าความแห่งสภาทนายความ
สภาทนายความ

ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน

ทนายความ