

ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ
ของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย

ยุทธพงศ์ หอยศรีจันทร์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2558

**Legal problems concerning the protection of rights and freedoms
of pregnant women prisoners and women prisoners with children**



Yuttapong Hoysrijun

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws

Department of Law

Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University

2015

หัวข้อวิทยานิพนธ์	ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย
ชื่อผู้เขียน	บุษพงค์ หอยศรีจันทร์
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ ดร.วิระ โลจายะ
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2557

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์เล่มนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมาย ข้อบังคับ และระเบียบที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยของต่างประเทศ และประเทศไทย รวมถึงหลักการ แนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย ไม่ว่าจะเป็นหลักสิทธิมนุษยชนตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน มาตรฐานขั้นต่ำที่เกี่ยวข้องกับสิทธิมนุษยชน และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ประกอบกับพระราชบัญญัติ ข้อบังคับ และระเบียบที่เกี่ยวข้องกับงานราชทัณฑ์ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย เนื่องจากปัญหาการละเมิดสิทธิและเสรีภาพผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยในประเทศไทยยังมิได้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ให้สอดคล้องกับมาตรฐานขั้นต่ำ และข้อกำหนดกรุงเทพ (Bangkok Rules) ที่กำหนดแนวทางในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยไว้ เพื่อใช้บังคับกับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยให้เป็นมาตรฐานสากล

จากการศึกษาพบว่า ปัญหาในปัจจุบันสาเหตุหนึ่งที่ทำให้เกิดการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยนั้น คือ “ผู้ต้องขังสันเรือนจำ” เพราะความแออัดภายในเรือนจำ ทำให้เกิดข้อจำกัดในหลายๆ ประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพทางกฎหมายนั้นคือต่ำกว่ามาตรฐาน ได้แก่ ปัญหาด้านสถานที่กักขัง กักกันหรือสถานที่ควบคุมตัวภายในเรือนจำหรือทัณฑสถาน ที่ไม่ได้เป็นไปตามมาตรฐานขั้นต่ำ ไม่ถูกสุขอนามัยทำให้คุณภาพชีวิตของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์หรือมีบุตรติดมาด้วยนั้นต่ำกว่ามาตรฐาน เช่น ที่อยู่อาศัย การจัดห้องไว้สำหรับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ การจัดห้องสำหรับผู้ต้องขังหญิงเลี้ยงดูบุตร เป็นต้น ปัญหาด้านการบริการทางการแพทย์ สุขอนามัย และสิ่งอำนวยความสะดวกในการดูแลสุขภาพภายในเรือนจำของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยตามมาตรฐานขั้นต่ำ ในทุกเรือนจำมีข้อจำกัดในเรื่องของอุปกรณ์ทางการแพทย์ที่จำเป็น เครื่องมือแพทย์ และแพทย์หรือ

เจ้าหน้าที่ที่ผ่านการฝึกอบรมเฉพาะทางอยู่ประจำเรือนจำ รวมถึงสิ่งอำนวยความสะดวกที่เตรียมไว้สำหรับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย และปัญหาเกี่ยวกับวิธีเพื่อความปลอดภัยในการควบคุมตัว หรือการลงโทษในการกระทำผิดวินัยผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย โดยส่วนใหญ่ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ อาจถูกตรวจค้นร่างกายที่ผิดวิธี หรือเป็นการละเมิดหลักสิทธิมนุษยชนในการถูกล้วงละเมิดเข้าไปในเนื้อตัวร่างกาย เช่น การตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้าในที่รโหฐาน เป็นต้น รวมถึงผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ อาจถูกใช้เครื่องพันธนาการในระหว่างพาออกนอกเรือนจำ หรืออาจจะใช้ควบคุมตัวในก่อนคลอด ระหว่างคลอด หรือภายหลังคลอดซึ่งอยู่ในโรงพยาบาลเพื่อป้องกันการหลบหนี เป็นต้น

ผู้เขียนจึงจำเป็นต้องเสนอแนวทางการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย ในการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ ในมาตรา 4,6,9 และ 14 ที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยให้สอดคล้องกับมาตรฐานขั้นต่ำ และคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยตามข้อกำหนดกรุงเทพให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

Thesis Title	Legal issues concerning the protection of rights and freedoms of pregnant women prisoners and women prisoners with children
Author	Yuttapong Hoysrijun
Thesis Advisor	Associate Professor Dr.Vira Lochaya
Department	Law
Academic Year	2014

ABSTRACT

The purpose of this thesis was to study legal measures, law, and regulations related to pregnant women prisoners and women prisoners with dependent children in the context of Thailand and abroad. The principles, concepts, and theories about the protection of rights and freedoms of pregnant women prisoners and women prisoners with dependent children were reviewed, namely The Universal Declaration of Human Rights (UDHR), The Standard Minimum Rules as well as Thai law and regulations. At present, the Penitentiary Act 1936 of Thailand, especially the section about the violation of rights and freedoms of pregnant women prisoners and women prisoners with dependent children, has yet been revised to comply with the Standard Minimum Rules and the United Nations Rules on the Treatment of Women Prisoners and Non-custodial Measures for Women Offenders (the Bangkok Rules), which provide guidance to protect rights and freedoms of these population.

The study revealed that the violation of rights and freedoms of women prisoners was partly due to the “prison overcrowding.” High occupancy rates led to many problems such as a lack of adequate hygiene and health care, a lack of the accommodation and facilities that meet their specific needs, including sanitary supplies for the personal care of children and women. One common problem found among all prisons was the unavailability of qualified medical practitioners, necessary technical equipment and medical supplies. Safety and security of pregnant women prisoners and women prisoners with small children also are concerned. During personal searches, some women prisoners experienced strip searches and invasive body searches, which violated their dignity. In addition, some prisons used shackles with pregnant women

prisoners during labour, and immediately after birth to prevent an escape, even though this practice violates the Standard Minimum Rules.

The author therefore proposed amendments to the Penitentiary Act in section 4, 6, 9 and 14, which are related to the protection of rights and freedoms of pregnant women prisoners and women prisoners with children, in order to comply with the Standard Minimum Rules and enhance the implementation of the Bangkok Rules in Thailand.

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลงได้ด้วยดี ทำให้ผู้เขียนรู้สึกซาบซึ้งในพระคุณ และความเมตตาของรองศาสตราจารย์ ดร.วิระ โลจายะ ที่รับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์และได้กรุณาตลอดเวลาอันมีค่าในการให้คำแนะนำ และแก้ไขข้อบกพร่องต่างๆ ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ นอกจากนี้แล้วผู้เขียนยังขอขอบพระคุณอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ที่ได้อบรมสั่งสอนผู้เขียนตั้งแต่แรกเริ่มที่ผู้เขียนเรียนวิชากฎหมายที่มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตจนถึงปัจจุบัน ทั้งนี้ ผู้เขียนขอขอบพระคุณศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล ที่ได้กรุณาได้รับเป็นประธานสอบวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ขอขอบพระคุณรองศาสตราจารย์ ดร.ภูมิ โชคเหมาะ และรองศาสตราจารย์ประเสริฐ ตันศิริ ที่กรุณาได้รับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และให้คำแนะนำแนวทางการปรับปรุงแก้ไขวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้ประสบความสำเร็จ

ผู้เขียนขอขอบคุณกำลังใจจากครอบครัวของผู้เขียนที่เป็นกำลังใจและให้การสนับสนุนผู้เขียนด้วยดีเสมอมา ขอขอบคุณดร.ยศวินต์ บริบูรณ์ชนา ที่ให้การสนับสนุนทางด้านเนื้อหาและให้คำแนะนำ และขอขอบคุณนายศิระ อังสัจจะพงษ์ ที่สละเวลาในการให้คำแนะนำ และขอขอบใจพี่ๆ เพื่อนๆ สาขากฎหมายมหาชน รหัส 53 ที่สนับสนุนและให้กำลังใจ จนประสบความสำเร็จอีกขั้นในการศึกษาเช่นกัน

อนึ่ง หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีคุณค่าและมีประโยชน์ในทางวิชาการต่อผู้สนใจ ผู้เขียนขออุทิศให้แก่บุพการีและผู้มีพระคุณแก่ผู้เขียนทุกท่าน ส่วนความผิดพลาดและข้อบกพร่องใดๆ ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

ยุทธพงศ์ หอยศรีจันทร์

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	๖
กิตติกรรมประกาศ.....	๗
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	4
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	4
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	4
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา.....	5
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	5
2. แนวคิดและหลักเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน.....	6
2.1 แนวความคิดว่าด้วยสิทธิมนุษยชน.....	6
2.2 แนวความคิดว่าด้วยหลักความเสมอภาคและการไม่เลือกปฏิบัติ.....	34
2.3 แนวความคิดว่าด้วยหลักการคุ้มครองสิทธิสิทธิมนุษยชน.....	41
3. กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดตัวมาด้วยของต่างประเทศ และของประเทศไทย.....	46
3.1 กฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิง ซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยในกฎหมายระหว่างประเทศ.....	46
3.2 กฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิง ซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยในต่างประเทศ.....	71
3.3 กฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิง ซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยในกฎหมายไทย.....	87
4. วิเคราะห์ปัญหาและแนวทางแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิ และเสรีภาพผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย.....	105

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4.1 วิเคราะห์ปัญหาและแนวทางการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับสถานที่กักกัน กักกัน หรือสถานที่ควบคุมตัวภายในเรือนจำหรือทัณฑสถานที่ไม่ ไม่ได้เป็นไปตามมาตรฐานขั้นต่ำ.....	105
4.2 วิเคราะห์ปัญหาและแนวทางการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการบริการ ทางการแพทย์ สุขอนามัย และสิ่งอำนวยความสะดวกในการดูแลสุขภาพ ภายในเรือนจำของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย.....	112
4.3 วิเคราะห์ปัญหาและแนวทางการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับวิธีเพื่อความปลอดภัย ในการควบคุมตัว หรือการลงโทษในการกระทำผิดวินัย.....	117
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	122
5.1 บทสรุปเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิง ซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย.....	122
5.2 ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิง ซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย.....	124
บรรณานุกรม.....	127
ภาคผนวก.....	131
ก. ข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง ในเรือนจำ และมาตรการที่ไม่ใช่การคุมขังสำหรับ ผู้กระทำผิดหญิง (Bangkok Rules).....	132
ข. ระเบียบกรมราชทัณฑ์ (ฉบับที่ 16) เรื่อง เด็กในความดูแล ของผู้ต้องขังติดมายังเรือนจำ.....	144
ค. ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ ว่าด้วยเด็กในความดูแล ของผู้ต้องกักขังติดมายังสถานที่กักขัง พ.ศ. 2550.....	148
ประวัติผู้เขียน.....	152

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในปัจจุบันประเทศไทยได้รับรองหลักสิทธิมนุษยชนซึ่งเป็นสิทธิในความเป็นมนุษย์ และเป็นสิ่งที่ติดตัวของแต่ละบุคคลมาตั้งแต่กำเนิดมาจากปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน โดยสิทธิมนุษยชนในปฏิญญานั้น ได้แก่ อิสรภาพ เสรีภาพ สิทธิประโยชน์ต่างๆ และศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ ในประเทศไทยได้คำนึงถึงสิทธิมนุษยชนตามหลักปฏิญญาสากลมากขึ้นกว่าในอดีต โดยได้รับรองหลักการเรื่องสิทธิมนุษยชนไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่เป็นลายลักษณ์อักษร

ด้วยเหตุนี้ จากปัญหาในปัจจุบันที่มีอัตราการกระทำผิดของผู้หญิงมีจำนวนเพิ่มสูงขึ้นกว่าในอดีต เป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้เกิดความแออัดภายในเรือนจำ จึงทำให้เกิดปัญหาผู้ต้องขังหญิง ล้นเรือนจำและเป็นสาเหตุที่ทำให้เกิดการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยเกิดขึ้น ด้วยเหตุนี้จึงเกิดเป็นข้อจำกัดหลายประการที่ไม่สามารถคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยตามมาตรฐานขั้นต่ำได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยเฉพาะกรณีของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยซึ่งต้องได้รับการดูแลและความต้องการที่เป็นพิเศษ ไม่ว่าจะเป็นด้วยภาวะทางสุขภาพของตัวผู้ต้องขังหญิงเองรวมถึงภาระในการตั้งครรภ์และหน้าที่ในการดูแลเลี้ยงดูบุตร

ประเด็นปัญหาที่สำคัญในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย ได้แก่

1. ปัญหาด้านสถานที่กักขัง กักกันหรือสถานที่ควบคุมตัวภายในเรือนจำ หรือทัณฑสถาน ที่ไม่ได้เป็นไปตามมาตรฐานขั้นต่ำว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังขององค์การสหประชาชาติ (Standard Minimum Rules) ส่วนใหญ่ผู้ต้องขังหญิงต้องไปอยู่ในสถานกักขังในเรือนจำชายที่แออัดและไม่ถูกสุขลักษณะ ทำให้คุณภาพชีวิตของผู้ต้องขังหญิงนั้นต่ำกว่ามาตรฐาน ไม่มีการใช้มาตรการการลงโทษอื่นที่เหมาะสมกับผู้ต้องขังหญิง รวมถึงกรณีผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์เอง หรือบุตรที่ติดมายังเรือนจำด้วยก็ตามจึงเกิดเป็นข้อจำกัดหลายประการทำให้การคุ้มครองผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยนั้น ไม่ได้รับการคุ้มครองที่เป็นไปตามมาตรฐานสากล และมีประสิทธิภาพตรงตามความต้องการตามลักษณะทางสุขภาพของผู้ต้องขัง

หญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยที่มีความต้องการทางด้านสุขอนามัย และการดูแลเลี้ยงดูบุตร ติดผู้ต้องขังในการให้นม เลี้ยงดู หรือการคลอดบุตรก็ตาม ซึ่งมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง และข้อกำหนดกรุงเทพที่ได้กำหนดแนวทางในการคุ้มครองผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยไว้ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของที่อยู่อาศัย สิ่งอำนวยความสะดวกที่จำเป็นในการดูแลเลี้ยงดูบุตรของผู้ต้องขังหญิงซึ่งถูกคุมขังอยู่ในเรือนจำ โดยเฉพาะห้องนอนและห้องน้ำจะต้องจัดให้ถูกหลักอนามัย ตามสภาพของดินฟ้าอากาศ ข้อสำคัญจะต้องมีอากาศหายใจเพียงพอ พื้นห้องกว้างพอสมควร มีแสงสว่างความอบอุ่น และการระบายอากาศที่ดี รวมถึงการคุมขังผู้ต้องขังหญิงนั้นต้องให้อยู่ใกล้บ้าน แต่ปัจจุบันยังมีได้มีบทบัญญัติไว้เฉพาะเจาะจงสำหรับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยตามข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำมีแต่เพียงพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ที่กำหนดเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังไว้ โดยกำหนดให้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ในการใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวาง อย่างไรก็ตามผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยมักจะถูกจัดให้อยู่ในเรือนจำที่ไม่เป็นไปตามมาตรฐานขั้นต่ำว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังขององค์การสหประชาชาติ (Standard Minimum Rules) มีความแออัด และขัดต่อหลักสุขอนามัย และได้อยู่ในเรือนจำที่ไกลบ้าน โดยที่ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยที่เพิ่มมากขึ้นมักได้รับการเลือกปฏิบัติโดยไม่ตระหนักถึงความอ่อนแอ และความต้องการพิเศษของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย

2. ปัญหาด้านการบริการทางการแพทย์ สุขอนามัย และสิ่งอำนวยความสะดวกในการดูแลสุขภาพภายในเรือนจำของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยตามมาตรฐานขั้นต่ำว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังขององค์การสหประชาชาติ (Standard Minimum Rules) ควรมีอุปกรณ์ทางการแพทย์ที่จำเป็น เครื่องมือแพทย์ และแพทย์หรือเจ้าหน้าที่ที่ผ่านการฝึกอบรมเฉพาะทางในการตรวจหาโรคเป็นประจำ เพราะด้วยร่างกายที่อ่อนแอ และอาศัยร่วมกับผู้ต้องขังคนอื่นเป็นจำนวนมากจึงง่ายต่อการติดโรคต่างๆ รวมถึงเด็กในครรภ์ผู้ต้องขังหญิงด้วย รวมถึงการรักษาความลับของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์การจัดหาสิ่งอำนวยความสะดวกแก่ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยตามมาตรฐานขั้นต่ำนั้น ไม่ได้กำหนดความจำเป็นด้านสุขอนามัยของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยที่มีลักษณะเฉพาะต้องได้รับการตอบสนองตามความต้องการที่คงไว้ซึ่งศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และป้องกันสุขภาพของตนเองและบุตร ตัวอย่างเช่น การได้เครื่องนุ่งห่มที่ถูกสุขลักษณะ และน้ำที่จะเพียงพอต่อการดื่มและชำระล้างร่างกายที่เพียงพอ การจัดหาผ้าอนามัยให้กับผู้ต้องขังหญิงที่อยู่ระหว่างมีประจำเดือน การปรุงอาหารที่มีคุณค่าทางอาหารสำหรับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ และที่อยู่ในระหว่างการให้นมบุตร หรือบุตรติดผู้ต้องขังมาด้วย เป็นต้น รวมถึงการอนุญาตให้ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยอยู่ด้วยกันภายใน

เรือนจำโดยคำนึงถึงประโยชน์ของเด็กเป็นสูงสุด ปัจจุบันพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 ยังไม่ได้กำหนดการดูแลผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยเป็นการเฉพาะ และไม่ได้รับการคุ้มครองตามมาตรฐานขั้นต่ำเท่าที่ควร เพียงแต่ใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ในการพิจารณาเฉพาะราย และยังขาดสุขลักษณะที่ดีในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยอยู่

3. ปัญหาเกี่ยวกับวิธีเพื่อความปลอดภัยในการควบคุมตัว หรือการลงโทษในการกระทำผิดวินัยผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยโดยข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังขององค์การสหประชาชาติ (Standard Minimum Rules) ไม่ได้กำหนดวิธีการการตรวจค้นผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยซึ่งประกอบด้วยการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้า และการตรวจค้นที่รุกล้ำเข้าไปในร่างกาย ซึ่งกำหนดแต่เพียงต้องเป็นเจ้าหน้าที่เรือนจำหญิงต้องเป็นเพศหญิงเท่านั้น ซึ่งเป็นเรื่องที่น่าอับอายและสามารถสร้างผลกระทบทางจิตใจของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ รวมถึงเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ได้ เช่น การตรวจค้นที่รุกล้ำเข้าไปในร่างกาย ได้แก่ อวัยวะเพศ และทวารหนัก เป็นต้น ส่วนการตรวจค้นบุตรซึ่งติดผู้ต้องขังหญิงมาด้วยนั้น ตามมาตรฐานขั้นต่ำได้ให้ความสำคัญในการตรวจค้นเด็กติดผู้ต้องขังเป็นอย่างมากไม่ว่าจะอยู่ในหรือนอกเรือนจำ ซึ่งเป็นเรื่องที่สำคัญต่อจิตใจของเด็กเล็ก หากการตรวจค้นเด็กนั้นไม่ตระหนักถึงผลประโยชน์สูงสุดของเด็ก อาจส่งผลกระทบต่อสภาพจิตใจเด็กในระยะยาวได้ ส่วนการใช้วิธีการขังเดี่ยวผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์นั้นย่อมส่งผลกระทบต่อร่างกาย จิตใจ หรือสร้างความทุกข์ทรมาน และสภาพความเป็นอยู่ของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ในการถูกลงโทษด้วยการขังเดี่ยว และยังส่งผลกระทบ ไปถึงเด็กซึ่งอยู่ในครรภ์ผู้ต้องขังหญิงหรือบุตรซึ่งติดผู้ต้องขังหญิงมาด้วยนั้นได้รับผลร้ายไปด้วย และส่วนสุดท้ายคือการใช้เครื่องพันธนาการผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ขณะเจ็บท้องก่อนคลอด ระหว่างคลอดบุตร และหลังจากคลอดบุตรโดยทันที เป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนมาตรฐานขั้นต่ำ และย่ำยีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นอย่างมาก ที่กำหนดไว้ว่าห้ามใช้เครื่องพันธนาการ หรือวิธีเพื่อความปลอดภัยอื่นๆ ต่อผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์

ทั้งนี้ ผู้เขียนจึงขอศึกษาปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย เพื่อนำผลการศึกษาใช้เป็นแนวทางในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย และปรับปรุงกฎหมายภายในที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยให้สอดคล้องกับมาตรฐานขั้นต่ำ และคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาถึงหลักการ แนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย
2. เพื่อศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมาย ข้อบังคับ และระเบียบที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยของต่างประเทศ และในประเทศไทย
3. เพื่อศึกษาวิเคราะห์ถึงปัญหาการละเมิดสิทธิและเสรีภาพผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยในประเทศไทย
4. เพื่อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขปัญหาที่มีต่อผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยในเรือนจำของประเทศไทย

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

จากการศึกษาผู้เขียนพบว่า การให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยในประเทศไทยนั้นเป็นปัญหาที่มีความสำคัญในฐานะที่ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยเป็นมนุษย์ ก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ สำหรับปัญหาที่ผู้เขียนได้ทำการศึกษา นั้นมีอยู่ 3 ประเด็นหลักๆ คือ ปัญหาด้านสถานที่กักขัง กักกัน หรือสถานที่ควบคุมตัวภายในเรือนจำหรือทัณฑสถานที่ไม่ได้เป็นไปตามมาตรฐานขั้นต่ำนั้นหากมีการแก้ไขพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 มาตรา 4 มาตรา 6 และมาตรา 9 เสียใหม่ ปัญหาเกี่ยวกับการบริการทางการแพทย์ สุขอนามัย และสิ่งอำนวยความสะดวกในการดูแลสุขภาพภายในเรือนจำของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย ตามมาตรฐานขั้นต่ำผู้เขียนมีความเห็นว่าควรเพิ่มเติมพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 เป็นมาตราใหม่กำหนดให้มีบทบังคับที่ต้องให้บริการทางการแพทย์ สุขอนามัย และสิ่งอำนวยความสะดวกในการดูแลสุขภาพภายในเรือนจำของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย ตามมาตรฐานขั้นต่ำ และปัญหาเกี่ยวกับวิธีเพื่อความปลอดภัยในการควบคุมตัวหรือการลงโทษในการกระทำผิดวินัยผู้เขียนมีความเห็นว่าควรแก้ไขพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 มาตรา 14 เสียใหม่

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

เพื่อศึกษาถึงระเบียบ กฎเกณฑ์ทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับหลักสิทธิมนุษยชน กรณีที่เกี่ยวข้องกับมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยในเรือนจำ รวมถึงสภาพปัญหาในการใช้ชีวิตความ

เป็นอยู่ของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยในเรือนจำทั้งของต่างประเทศและในประเทศไทย

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

เป็นการศึกษาวิธีวิจัยเชิงเอกสาร (Documentary Research) โดยอาศัยข้อมูลจากเอกสารต่างๆ ได้แก่ หนังสือตำรากฎหมายจากในประเทศและต่างประเทศ ผลงานหรือโครงการศึกษาวิจัย เรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยในเรือนจำ บทความ วารสาร รวมทั้งระเบียบปฏิบัติราชการของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องและเอกสารอื่นๆ แล้วนำข้อมูลทั้งหมดมาศึกษาเปรียบเทียบอย่างเป็นระบบเพื่อกำหนดแนวทางการพัฒนากฎหมายของประเทศไทยที่เกี่ยวข้องกับพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 และการนำหลักการของข้อกำหนดกรุงเทพที่มีอยู่ในปัจจุบันมาแก้ไข เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยในประเทศไทยให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษา

1. ทำให้ทราบถึงหลักการ แนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย
2. ทำให้ทราบถึงกฎหมาย ระเบียบต่างๆ และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยในเรือนจำของต่างประเทศ และในประเทศไทย
3. ทำให้ทราบถึงปัญหาการละเมิดสิทธิและเสรีภาพผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยในเรือนจำของประเทศไทย
4. ทำให้ทราบถึงข้อเสนอแนะเพื่อนำไปใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาที่มีต่อผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยในเรือนจำของประเทศไทย

บทที่ 2

แนวคิดและหลักเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

ปัจจุบัน การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยนั้น มิได้คำนึงถึงลักษณะทางเพศสภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย รวมถึงไม่ได้ให้ความสำคัญกับคนกลุ่มนี้เท่าที่ควร เมื่อมีการรับรองข้อกำหนดกรุงเทพ (Bangkok Rules) ก็ได้ให้ความสำคัญต่อผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยมากขึ้นตระหนักถึงความต้องการของผู้หญิงซึ่งตั้งครรภ์มากขึ้น โดยลักษณะของผู้หญิงที่กระทำผิดกฎหมาย หรือสาเหตุหลักที่ทำให้ผู้หญิงเหล่านี้กระทำผิด บางครั้งก็เกิดจากความรู้อาไม่ถึงการณ์ มีความจำเป็นที่ต้องกระทำ ความผิด หรืออาจโดนกระทำ ความรุนแรงที่ส่งผลต่อร่างกายและจิตใจ ทำให้ผลกระทบนั้นไปตกแก่บุตรที่มารดาถูกดำเนินคดีและเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม เมื่อผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ เข้าอยู่ภายในเรือนจำแล้วสิทธิและเสรีภาพบางประการก็อาจถูกจำกัดลง และในกรณีผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย หรือมีบุตรอยู่ภายนอกเรือนจำซึ่งไม่มีผู้ดูแลทำให้สิทธิในการเลี้ยงดูบุตรของคนกลุ่มนี้ถูกจำกัดลง และถูกละเลยถึงความต้องการและความจำเป็นในการใช้ชีวิตประจำวันของมารดาและบุตร ผลกระทบที่เกิดขึ้นนั้นส่งผลกระทบต่อบุตรเป็นอย่างมาก ผู้เขียนจึงขอศึกษาถึงแนวคิดและความเป็นมาเรื่องสิทธิและเสรีภาพต่างๆ เกี่ยวกับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ที่มีผลกระทบต่อบุตร ดังต่อไปนี้

2.1 แนวความคิดว่าด้วยสิทธิและสิทธิเสรีภาพ

แนวความคิดเรื่องสิทธิมนุษยชน และการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนมีมาตั้งแต่สมัยกรีกโรมันอันเนื่องมาจากสภาพสังคมที่ไร้ระบบระเบียบในการปกครอง ณ ขณะนั้น การดำเนินชีวิตของผู้คนในยุคหนึ่งจึงค่อนข้างที่จะเป็นอิสระ และจากการที่ต่างคนต่างมีอิสระดังกล่าว การใช้สิทธิและเสรีภาพในการดำเนินชีวิตของแต่ละคนมักจะมีการล่วงละเมิด หรือกระทบกระทั่งสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่นอยู่เสมอๆ และเมื่อมีการล่วงละเมิดหรือกระทบกระทั่งกันดังกล่าวเกิดขึ้น ต่างคนต่างก็มีอำนาจที่จะบังคับการตามสิทธิและเสรีภาพและลงโทษผู้ล่วงละเมิดด้วยกำลังของตนในลักษณะของการแก้แค้นทดแทน ทำให้เกิดปัญหาความขัดแย้งระหว่างผู้คนในสังคม และจากการไร้ระบบระเบียบในการปกครองดังกล่าว การปกครองบ้านเมือง ณ ขณะนั้นจึงอยู่ที่ดุลพินิจของผู้ปกครองที่จะกระทำตามที่ตนเห็นสมควร และผู้ปกครองมักจะใช้อำนาจปกครองในลักษณะตามอำเภอใจกดขี่

ข่มเหงผู้อยู่ใต้ปกครองให้ได้รับความทุกข์ยากแสนสาหัส นักคิด นักปรัชญาในยุคนี้จึงได้กล่าวอ้างแนวความคิดเรื่องกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) และสิทธิธรรมชาติ (Natural Rights) ของมนุษย์ขึ้น เพื่อประสานความขัดแย้งระหว่างผู้คนในสังคมและจากการใช้อำนาจของผู้ปกครองดังกล่าว และแนวความคิดทั้งสองดังกล่าว ก็ได้พัฒนามาเป็นแนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนและการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนมาจนกระทั่งปัจจุบัน¹

2.1.1 แนวความคิดเบื้องต้นเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ

การศึกษาประวัติศาสตร์กฎหมายสากล (Universal History of Law) เป็นเรื่องทั่วไปมิใช่จำเพาะเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ที่ว่าเป็นสากลนี้มาจากความคิดที่เชื่อว่ามนุษย์มีธรรมชาติเหมือนกัน ประวัติศาสตร์ของแต่ละชาติแม้จะมีภูมิหลังความเป็นมาต่างกันมากก็จริงแต่ก็มีส่วนร่วมกัน (เพราะธรรมชาติของมนุษย์นั้นเหมือนกัน) และที่ร่วมกันนี้แหละเรียกว่าเป็น“สากล” ซึ่งนำมาใช้อธิบายวิวัฒนาการของสังคมมนุษย์ได้ ตัวอย่างเช่น ในศตวรรษที่ 18-19²

แนวความคิดในเรื่อง กฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) และสิทธิตามธรรมชาติมีบทบาทสำคัญที่ทำให้เกิดความคิดที่จะคุ้มครองสิทธิของบุคคล กฎหมายธรรมชาติ หมายถึงกฎหมายซึ่งบุคคลอ้างว่ามีอยู่ตามธรรมชาติ คือ เกิดมีมาเอง โดยมนุษย์ไม่ได้สร้างขึ้น เป็นกฎหมายที่อยู่เหนือรัฐ และใช้ได้โดยไม่จำกัดกาลเทศะ ด้วยเหตุนี้เองทำให้เกิดความคิดเกี่ยวกับสิทธิธรรมชาติเป็นที่สืบเนื่องตามมาโดยมีแนวความคิดอยู่ว่า “มนุษย์เกิดมาเท่าเทียมกัน และพระเจ้าเป็นผู้สร้างมนุษย์ขึ้นมาได้สิทธิบางอย่างแก่มนุษย์ สิทธิเหล่านั้นไม่อาจโอนให้แก่กันได้ และไม่มีใครจะล่วงละเมิดได้ ซึ่งได้แก่สิทธิในชีวิต เสรีภาพ และสิทธิที่จะหาความสุข และรัฐทั้งหลายจะต้องกระทำทุกอย่างเพื่อให้มนุษย์มีสิทธิเหล่านี้ยิ่งขึ้นเต็มที่ วิธีการเช่นนี้ทำให้มนุษย์ซึ่งเป็นสัตว์โลกที่ใช้เหตุผลยอมรับว่าเป็นหลักที่ดี และเชื่อว่าจะทำให้มนุษย์อยู่ในสังคมอย่างสันติและมีความสุข³

เซนต์โทมัส ได้อธิบายว่า กฎหมายธรรมชาตินั้นเป็นกฎหมายนิรันดร์เฉพาะบางส่วนของมนุษย์สามารถเข้าถึงได้ด้วยเหตุผลของมนุษย์ที่มีอยู่ในตัวทุกคนมีเหตุผลรู้สึกผิดชอบชั่วดีที่มีอยู่ตามธรรมชาติของมนุษย์ สัญชาตญาณของชีวิตในการเอาตัวรอดเป็นสิ่งที่กฎหมายจะต้องยอมรับรู้ และเป็นสิ่งที่ให้ความชอบธรรมแก่การ “ป้องกัน” และกรณี “จำเป็น” ตามกฎหมาย สัญชาตญาณ

¹ จาก รายงานการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติกับการตรวจสอบการละเมิดสิทธิมนุษยชนในความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนด้วยกัน (น.5), โดย บรรเจิด สิงคะเนติ และคณะ. (มปป.), กรุงเทพฯ: สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน.

² จาก นิติปรัชญา (พิมพ์ครั้งที่ 6) (น. 44), โดย ปรีดี เกษมทรัพย์, 2546, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

³ จาก สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก (น. 5-8), โดย กุลพล พลวัน, 2547, กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

ทางเพศไม่ว่าจะชายหรือหญิง ก็มีความปรารถนาหญิงชายที่ต้องการอยู่ร่วมกันฉันสามีภรรยา มีครอบครัว และอบรมเลี้ยงดูผู้สืบสันดาน อันเป็นที่มาของการยอมรับและการให้ความคุ้มครอง สถาบันครอบครัวในกฎหมาย และปรารถนาที่จะอยู่ร่วมกันในสังคม ดังนั้นมนุษย์จึงมีหน้าที่ตามธรรมชาติในอันที่จะไม่ทำร้ายผู้อื่น และคบค้าสมาคมกับผู้อื่นด้วยดี⁴

เมื่อเกิดรัฐสมัยใหม่ขึ้นเริ่มมีความเชื่อในลัทธิเสรีนิยมเรื่องความเท่าเทียมกันและความมีศักดิ์ศรีของคนยกย่องการทำมาหากินเพื่อให้ได้มาซึ่งทรัพย์สินด้วยความขยันหมั่นเพียรและความสามารถ ยกย่องคุณวุฒิของคน รังเกียจและชิงชังระบอบอภิสิทธิ์ที่ไม่ได้เป็นไปเพื่อส่วนรวม รังเกียจการยกย่องคนเพราะชาติวุฒิหรือสถานะ โดยกำหนดของบุคคล ยกย่องการใช้เหตุผล ใฝ่มน้ำใจจริงเกียจการใช้อำนาจข่มขู่หรือใช้กำลังบังคับสนับสนุนเสรีภาพส่วนบุคคลในเรื่องเกี่ยวกับครอบครัว และเสรีภาพของเอกชนในทางศาสนาและความเชื่อ โดยเชื่อว่าเป็นเรื่องส่วนตัวของแต่ละบุคคล ในทางการเมืองการปกครอง ลัทธิเสรีนิยมถือว่ารัฐมีอำนาจจำกัด และเรียกร้องความเคารพและให้มีการประกันสิทธิ เสรีภาพ และทรัพย์สินของเอกชน เน้นว่ารัฐมีหน้าที่สำคัญในการรักษาความสงบเรียบร้อย และรักษาการตามกฎหมายให้เอกชนทำมาหากินได้โดยสะดวก ยกย่องการปกครองที่ถือเสียงข้างมากในการบริหารหรือรัฐบาลควรดำเนินกิจการสาธารณะ โดยให้ประชาชนมีโอกาสได้แสดงความคิดเห็นโดยเสรีทางความคิดตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักอิสรภาพของตุลาการ หลักปกครองโดยถือกฎหมายเป็นใหญ่ การปฏิรูประบบกฎหมายเพื่อประกันสิทธิและเสรีภาพของราษฎร จึงสอดคล้องกับผลประโยชน์และความใฝ่แสวงหาของชนชั้นกลาง ทำให้ได้รับการสนับสนุนและเป็นที่เผยแพร่จนมีการนำข้อเรียกร้องทั้งหลายมาปฏิบัติในประเทศต่างๆ ต่อมาในศตวรรษที่ 19 ระบบกฎหมายที่ใช้อยู่ในสมัยนั้นอย่างแพร่หลายของชาวยุโรปตะวันตก เรียกว่า “กฎหมายสมัยใหม่” ระบบกฎหมายใหม่มีหลักการสำคัญ คือ การรับรู้ที่มนุษย์ทุกผู้ทุกนามเป็นบุคคล และเป็นตัวการของกฎหมาย หรือเป็น “ผู้ทรงสิทธิ” ความคิดที่ว่ามนุษย์เป็นตัวการของกฎหมายนั้น เป็นการรับรู้ถึงศักดิ์ศรีของมนุษย์ว่าจะตกต่ำกลายเป็นวัตถุหรือเป็นทรัพย์สินไม่ได้ ชีวิตร่างกายของคนๆ หนึ่งอยู่ใต้อำนาจและอยู่ในกำมือของผู้อื่นได้ การเลิกทาสในสมัยใหม่ในโลกตะวันตกเป็นผลมาจากการรับรู้ศักดิ์ศรีและความเท่าเทียมกันของมนุษย์นี้เอง และเป็นความสำเร็จอันยิ่งใหญ่ในประวัติศาสตร์ของมนุษยชาติ มนุษย์ที่เกิดมาในระบบกฎหมายสมัยใหม่จึงมีศักดิ์ศรีเป็นบุคคลตามกฎหมายโดยเท่าเทียมกัน ฐานันดรหรือสถานะโดยกำหนดหรือโดยการยกย่อง หรือแต่งตั้งไม่ก่อให้เกิดอภิสิทธิ์หรือสิทธิพิเศษใดๆ ทั้งสิ้น หลักการนี้จึงมีความหมายโดยปริยายถึงหลักความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย และความรู้สึกลำบากในความเสมอภาคของคน

⁴ นิติปรัชญา (น. 155-157). เล่มเดิม.

สมัยใหม่ และนับเป็นเครื่องแสดงวิญญูณของกฎหมายสมัยใหม่ที่รังเกียจอิทธิพลที่ฝังงวในระบบกฎหมายสมัยใหม่นั้น หากจะมีการให้หรือรับรองสิทธิพิเศษแก่บุคคลในกรณีใดๆ การนั้นจะกระทำได้อีกต่อเมื่อมีเหตุผลที่หนักแน่นเพียงพอเพื่อประโยชน์ส่วนรวม เท่านั้น

ความสำเร็จอีกประการหนึ่งของกฎหมายสมัยใหม่นั้น เกี่ยวกับความคิดทางกฎหมาย อาญาและวิธีพิจารณาความ นักคิดและนักนิติศาสตร์ในยุโรปได้พัฒนาหลักคำสอนทางกฎหมายขึ้นมาว่า “ประชาชนจะต้องรับโทษก็แต่เฉพาะเพื่อกรณีที่ได้กระทำผิดที่กฎหมายกำหนดไว้โดยชัดแจ้งและได้ผ่านการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยและเป็นธรรมในศาลสถิตยุติธรรมแล้ว มีการวางหลักข้อสันนิษฐานว่าผู้ถูกกล่าวหาทุกคนย่อมเป็นผู้สุจริตจนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่าเป็นผู้กระทำผิด การพิจารณาคดีจะใช้วิธีทารุณกรรมผู้ต้องหาหรือจำเลยเพื่อให้รับสารภาพมิได้ การพิสูจน์ความผิดต้องทำโดยมีการพิสูจน์พยานหลักฐานที่มีเหตุผลน่าเชื่อถือ และยกเลิกวิธีพิสูจน์ความผิดด้วยอำนาจเหนือธรรมชาติ เช่น คำนำ ลุยไฟ ยกเลิกการลงโทษที่ทารุณโหดร้าย หรือใช้วิธีการผิดปกติ เช่น บีบขมับ ตอกเล็บ เป็นต้น ความสำเร็จดังกล่าวเป็นผลมาจากความคิดหลายกระแสในสมัยใหม่ เช่น ความคิดมนุษยนิยม ความคิดตามกฎหมายธรรมชาติ ขบวนการ Enlightenment ความคิดเสรีนิยม ซึ่งต่างก็มีส่วนทำให้กฎหมายสมัยใหม่เป็นกฎหมายที่ชอบด้วยเหตุผล มีลักษณะนิ่มนวลไม่โหดร้าย ให้เกียรติและยกย่องศักดิ์ศรีของมนุษย์อย่างไม่เคยมีมาก่อนในยุคสมัยใด และไม่มีวัฒนธรรมอื่นๆ นอกจากในโลกตะวันตก

ในด้านกฎหมายนั้นนิติศาสตร์ยุคใหม่ ได้ซึมซับเอาความคิดร่วมสมัยมาพัฒนาวิชานิติศาสตร์โดยแนวความคิดของสำนักธรรมชาตินิยม (Natural Law School) วิจารณ์ระบบกฎหมายระบบสถาบันการเมืองการปกครองดั้งเดิม และพัฒนาหลักกฎหมายระบบสถาบันการเมืองการปกครองดั้งเดิม รวมทั้งพัฒนาระบบหลักกฎหมายตามแนวคิดใหม่เป็นตำราสอนกฎหมายที่เป็นระบบระเบียบด้วยการให้เหตุผลที่ชัดเจนพร้อมคำอธิบายจนเป็นที่ยอมรับ ต่อมาจึงมีผู้ริเริ่มความคิดว่า คำสอนระบบกฎหมายที่พัฒนาอย่างเป็นระบบระเบียบตามหลักกฎหมายธรรมชาติ ควรจะได้รับการนำมาบัญญัติให้เป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรอย่างเป็นระบบในการประกาศบังคับใช้ในฐานะกฎหมายบ้านเมืองแทนที่ระบบกฎหมายและขนบธรรมเนียมดั้งเดิมที่มีผลบังคับใช้อยู่ทั้งหมด จึงถือว่าการเปลี่ยนแปลงระบบสังคมทั้งระบบให้เป็นสังคมใหม่ที่เต็มไปด้วยหลักสิทธิ เสมอภาค ภราดรภาพ ตามแนวความคิดของนักคิดสมัยใหม่

ในด้านกฎหมายมหาชนและกฎหมายปกครอง หลักการปกครองและบริหารราชการต้องเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย (Principle of Legality in Administration) คือการที่เจ้าพนักงานผู้ใช้อำนาจในการปกครองหรือบริหารบ้านเมืองจะลิดรอนสิทธิและเสรีภาพ หรือทรัพย์สินของเอกชนได้อีกต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจไว้โดยชัดแจ้งเท่านั้น แม้ในกรณีมีอำนาจตามกฎหมาย

เจ้าพนักงานเหล่านั้น ก็ยังต้องปฏิบัติตามกระบวนการและขั้นตอนที่ชอบด้วยกฎหมายด้วยการใช้อำนาจโดยไม่มีอำนาจ หรือโดยไม่ชอบด้วยขั้นตอนหรือกระบวนการทางกฎหมายย่อมเป็นความผิด และย่อมต้องถูกบังคับให้ต้องรับผิดชอบตามกฎหมาย สรุปคือ หลักนิติรัฐ และหลักนิติธรรม (The Rule of Law) ที่นำมาใช้ในการปกครองและการบริหารบ้านเมือง การปกครองของประเทศใดที่ได้พัฒนามาถึงขั้นนี้ได้แล้วด้วยดี เจ้าพนักงานของรัฐก็จะกลายเป็นผู้รับใช้ประชาชนอย่างแท้จริง ไม่ใช่เป็นนายเหนือหัวของประชาชนอีกต่อไป⁵

จะเห็นได้จากในยุคสมัยใหม่มีนักปราชญ์ที่สำคัญหลายคนที่ได้วางรากฐานในทางปรัชญากฎหมายธรรมชาติ เช่น

ฮูโก โกรเชียส (Hugo Grotius) เป็นนักกฎหมายและนักปราชญ์ชาวดัชต์ ซึ่งได้ชื่อว่าเป็นบิดาของวิชากฎหมายระหว่างประเทศ และเป็นผู้ที่เบิกทางให้แก่ความคิดกฎหมายธรรมชาติในสมัยใหม่ในการวางรากฐานคำอธิบายด้านกฎหมายซึ่งอ้างอิงเหตุผล ความรู้สึกผิดชอบชั่วดีของมนุษย์ และได้รับเอาแนวความคิดเกี่ยวกับกฎหมายธรรมชาติของมนุษย์มาจากอริสโตเติล คือ เชื่อว่ามนุษย์นั้นมีธรรมชาติเป็นสิ่งที่ต้องการอยู่ร่วมกันเป็นสังคม (Appetitus Societatis) และสังคมที่ว่ามีหมายถึง สังคมที่สงบสันติและจัดตั้งขึ้น โดยสอดคล้องกับมาตรฐานทางสติปัญญาของวิญญาณในหมู่วิญญาณด้วยกัน ความถูกต้องเป็นธรรมในทัศนะของโกรเชียส ก็คือ ภาวะที่สอดคล้องกับธรรมชาติของการอยู่ร่วมกันเป็นสังคมอย่างมีเหตุผล สิ่งใดที่ขัดแย้งรบกวนความกลมกลืนสงบสุขในสังคมนั้นย่อมไม่ถูกต้องและเป็นธรรม สาระสำคัญของกฎหมายธรรมชาตินั้นไปตรงกับความคิดของซีเซโร และเซนต์โทมัส แต่ความหมายของโกรเชียสนั้นมีความหมายที่กว้างกว่า เซนต์โทมัสที่ยืนยันว่า กฎหมายธรรมชาติคือเหตุผลที่ถูกต้อง และเหตุผลที่ถูกต้องนั่นเองที่บ่งบอกว่าการกระทำใดถูกหรือผิด สูงส่งหรือต่ำทราม โดยโกรเชียสได้วางรากฐานของความชอบธรรมในการปกครองไว้บนหลักสัญญาประชาคม (Social Contract) โดยอธิบายว่า “รัฐนั้นเกิดจากการที่อิสระชนทั้งหลายได้มาเข้ากันเป็นสมาคมอันบริบูรณ์ที่อิสระทั้งหลายเหล่านั้นจะได้อยู่ร่วมกันเพื่อการใช้สิทธิทั้งหลายของตนและเพื่อผลประโยชน์ร่วมกันของคนเหล่านั้น”⁶

ซามูเอล ปูเฟนดอร์ฟ (Samuel Pufendorf) เป็นนักจักรวรรบที่ยิ่งใหญ่ของยุคนี้ เป็นนักปราชญ์ที่ทำให้สำนักกฎหมายธรรมชาติสมัยใหม่มีผลผลิตเป็นรูปร่างสมบูรณ์ โดยความคิดประการต่างๆ ของ Pufendorf ทำให้สามารถพัฒนากฎหมายธรรมชาติได้อย่างเป็นระบบระเบียบ โดยมีคำสอนว่าเป็นหน้าที่ในทางสังคมที่เป็นรากฐาน คือ

⁵ นิติปรัชญา (น. 176-184). เล่มเดิม.

⁶ แหล่งเดิม. (น. 194-198).

1) ไม่ทำร้ายผู้อื่น หลักข้อนี้มีได้ใช้เฉพาะกับสิ่งที่ เป็นของผู้อื่นตามธรรมชาติ เช่น ชีวิต ร่างกาย และความไม่อาจล่วงละเมิดได้ของส่วนต่างๆ ของร่างกายและเสรีภาพ ยังรวมถึงส่วนที่เรา ตกลงยอมให้เขาหรือตามขนบธรรมเนียมหรือกฎหมายของรัฐ หรือสถาบันของสังคมยอมรับว่าให้ เขาแล้วด้วย จากหลักการนี้ทำให้เกิดหลักเรื่องการใช้ค่าสินไหมทดแทน

2) ทุกคนจะต้องให้ความนับถือต่อผู้อื่น ปฏิบัติต่อผู้อื่นในฐานะที่ โดยธรรมชาติ เขาย่อมมีความเท่าเทียมกับเรา คือ มีฐานะที่เป็นคนเหมือนกัน หลักการนี้เกิดจากหลักการที่กล่าวถึง ศักดิ์ศรีของมนุษย์ตามที่เขาคควรจะเป็น หรือควรจะได้รับ จากหลักการนี้ทำให้เกิดหลักเรื่อง ความเสมอภาคของมนุษย์และประชาธิปไตยทำให้เป็นที่ยอมรับกันทั่วไปว่า คนไม่ควรมียกย่อง และได้เปรียบเหนือคนอื่น ทุกคนควรจะได้ตามคุณธรรมของเขา

3) พึงทำประโยชน์ให้แก่ผู้อื่นเท่าที่จะทำได้ เราไม่เพียงแต่มีหน้าที่ไม่ทำร้ายคนอื่น เท่านั้น แต่ควรจะทำความดีต่อผู้อื่นด้วย เพื่อความเมตตากรุณา ซึ่งเป็นความรู้สึกที่ดีระหว่าง มนุษยชาติ

4) ทุกคนจะต้องปฏิบัติตามหน้าที่ที่ตนได้ให้คำมั่นสัญญาไว้ นั่นคือ ต้องถือหลักสัญญา เป็นสัญญา (Pacta Sunt Servanda) และรวมไปถึงจะต้องปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ต่างๆ ที่เราได้ตกลงกัน ไว้โดยปริยายในรูปแบบของสัญญาประชาคม⁷

เมื่อมาถึงยุควิเคราะห์ (Analytiker) แนวความคิดทางกฎหมายธรรมชาติมีความ ละเอียดอ่อนขึ้น โดยอาศัยหลักและเหตุผลตามธรรมชาติเป็นเครื่องมือแยกแยะหลักเกณฑ์ทาง กฎหมาย และในขณะเดียวกันก็มีการใช้หลักเหตุผลตามธรรมชาติวิพากษ์วิจารณ์การกระทำ ที่ไม่ชอบด้วยเหตุผลของผู้ถืออำนาจปกครองในระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ที่ถืออำนาจเด็ดขาด และใช้อำนาจล่วงล้ำสิทธิตามธรรมชาติของราษฎรมากขึ้น กฎหมายธรรมชาติได้กลายมาเป็น หลักการที่นักปราชญ์ทั้งหลายในยุคนี้ยกอ้างขึ้นเป็นหลักต่อสู้ปกป้องสิทธิที่ถือว่าเป็นสิทธิ ขั้นพื้นฐานของมนุษย์ อันได้แก่ สิทธิในชีวิตทรัพย์สินและเสรีภาพในทางสังคมได้มีการอ้างถึง หลักความเสมอภาค หลักความมีศักดิ์ศรีเท่าเทียมกันของมนุษย์ หลักความมีมนุษยธรรม ทางด้านเศรษฐกิจมีการอ้างถึงหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งทรัพย์สิน เสรีภาพในการทำสัญญา และการประกอบอาชีพ ทางด้านการเมืองมีการเน้นหลักสิทธิขั้นพื้นฐานทางการเมืองเน้นสิทธิ ในการแสดงความคิดเห็น แนวความคิดทั้งหลายเหล่านี้ตั้งอยู่บนรากฐานความเชื่อว่ามนุษย์ทุกคน มีเหตุผล

⁷ แหล่งเดิม. (น. 201-204).

นักปราชญ์ที่สำคัญในยุคนี้ ได้แก่

จอห์น ล็อก (John Locke) เป็นนักปราชญ์อังกฤษได้ตั้งต้นความคิดของตนเกี่ยวกับธรรมชาติของมนุษย์จากสภาวะธรรมชาติที่เชื่อว่ามนุษย์ต่างคนต่างอยู่ โดยต่างก็มีเสรีภาพที่สมบูรณ์ไม่จำกัด ซึ่งมีความคิดที่แตกต่างไปจาก Hobbes คือสภาวะตามธรรมชาตินั้น เป็นสภาวะแห่งสันติภาพและความเสมอภาค มนุษย์ทุกคนก็รู้จักกฎหมายธรรมชาติ อันเป็นสิ่งที่สอนให้มนุษย์รู้จักเคารพความเสมอภาคและความเป็นอิสระต่อกัน รู้ว่าแต่ละคนไม่ควรจะล่วงละเมิดชีวิต ร่างกาย เสรีภาพและทรัพย์สินของกันและกัน เมื่อเกิดข้อขัดแย้งพิพาทกันขึ้นมนุษย์แต่ละคนย่อมมีอำนาจที่จะบังคับการตามสิทธิที่ตนมีตามธรรมชาติและลงโทษผู้กระทำผิดด้วยกำลังของตน ที่สำคัญคือการใช้สิทธิในร่างกาย เสรีภาพ และทรัพย์สินที่แต่ละคนมีตามธรรมชาตินั้นขาดความแน่นอนชัดเจน และมักจะมีการล่วงล้ำขอบเขตและกระทบกระทั่งสิทธิของผู้อื่นได้อยู่เสมอ นอกจากนี้ยังมีข้อขัดแย้งในเรื่องการบังคับตามสิทธิและการลงโทษเมื่อมีการฝ่าฝืนกฎหมายธรรมชาติหรือล่วงละเมิดกันเกิดขึ้น ทุกคนต่างต้องทำหน้าที่พิพากษาคดีพิพาทของตนเองย่อมอาจมีอคติทำการแก้แค้นทดแทนจนเกินความสมควรแก่เหตุได้ ดังนั้น เพื่อยุติความยุ่งเหยิงและความไม่สงบเรียบร้อยต่างๆ ที่มีอยู่ในสภาวะตามธรรมชาติ มนุษย์จึงเข้าทำสัญญาร่วมกันเป็นสังคมและจัดตั้งรัฐบาลขึ้นทำหน้าที่ปกครอง รักษาความยุติธรรมและความสงบเรียบร้อยในรูปของสัญญาประชาคม แนวความคิดของ Locke ที่เน้นว่ารัฐมีอำนาจจำกัดเพราะมีความมุ่งหมายสำคัญเพื่อธำรงไว้ซึ่งความดีร่วมกันอันได้แก่ สิทธิในชีวิต เสรีภาพ และทรัพย์สินของราษฎร รัฐจึงจะใช้อำนาจล่วงล้ำไปทำลายสิทธิเหล่านั้นของราษฎรไม่ได้ และโดยที่สิทธิเหล่านี้ของราษฎรเป็นสิทธิตามธรรมชาติที่ไม่อาจจำหน่ายจ่ายโอนกันได้ และเป็นสิทธิที่อยู่ควบคู่กับความเป็นมนุษย์ สิทธิตามธรรมชาติ คือ สิทธิในชีวิต เสรีภาพ และทรัพย์สินจึงนับเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์และเป็นรากฐานของการจัดทำรัฐธรรมนูญในสมัยใหม่ต่อมา⁸

ฌัก รูโซ (Jean Jacques Rousseau) เป็นนักคิดทางการเมือง ยุคนี้เป็นยุคของการเรียกร้องหาเสรีภาพ ความเสมอภาค และความเป็นธรรมในสังคม แนวความคิดเรื่องสัญญาประชาคมของ Rousseau กล่าวว่า คนเราตามธรรมชาติดั้งเดิมนั้นมีความดีความบริสุทธิ์อย่างยิ่ง ไม่เป็นคนเอารัดเอาเปรียบ มีจิตใจสูง โอบอ้อมอารี ไม่เห็นแก่ตัว คนในสภาพธรรมชาติเช่นนั้นดำรงชีวิตอยู่โดยประพฤตินสอดคล้องกับธรรมชาติ และรูโซก็สรุปทำนองเดียวกับ Locke ว่า สภาวะตามธรรมชาตินั้นเป็นสภาวะที่มนุษย์ไม่มีความมั่นคงในชีวิตและเสรีภาพ คือ ไม่มีหลักประกันที่แน่นอน การที่จะมีหลักประกันเสรีภาพที่แน่นอนได้นั้น จำเป็นต้องมีการทำสัญญาประชาคม ในลักษณะแต่ละคนต่างยอมสละสิทธิและเสรีภาพที่ตนมีโดยไม่จำกัดในธรรมชาติเสีย

⁸ แหล่งเดิม. (206-210).

และยอมรับสภาพที่มีสิทธิและเสรีภาพที่มีข้อจำกัดตามกฎหมาย รัฐซึ่งเกิดขึ้นจากการทำประชาม จะทำหน้าที่รักษาความสงบและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของทุกคน อย่างไรก็ตาม ตามความคิดของ รุสโซ่นั้น ทุกคนในรัฐควรมีเสรีภาพและไม่ควรเป็นรัฐที่มีใครต้องยอมอยู่ได้บังคับของใคร นั่นคือ แต่ละคนที่เข้าทำสัญญาประชามนั้น ได้ตกลงทำสัญญากับคนทุกคน โดยไม่ได้ตกลงโอนสิทธิ และเสรีภาพของตนให้แก่ผู้ใดแต่ละคนต่าง โอนสิทธิและเสรีภาพให้แก่ส่วนรวม โดยผลของการทำ สัญญาประชามเช่นนี้ออกชนแต่ละคนย่อมปกครองตนเองโดยผ่านการทำสัญญาประชามยอม แสดงออกมาในรูปแบบของ “เจตจำนงทั่วไป”⁹

จากความหมายของกฎหมายธรรมชาติในยุคสมัยต่างๆ ตามที่กล่าวมาข้างต้น จึงอาจ กล่าวโดยสรุปได้ว่า กฎหมายธรรมชาติ หมายถึง กฎเกณฑ์ที่เป็นแบบแผนการปฏิบัติของมนุษย์ ที่มีอยู่เป็นการทั่วไปในสภาพธรรมชาติทุกหนทุกแห่งไม่เปลี่ยนแปลงที่ทุกคนต้องปฏิบัติตาม และการเกิดขึ้นหรือการมีอยู่ของกฎหมายดังกล่าวไม่ได้เกิดจากการจำนงจงใจหรือการยอมรับ หรือไม่ยอมรับของผู้ใด มนุษย์จึงเป็นเพียงผู้ค้นพบกฎเกณฑ์เหล่านั้นเท่านั้น กฎหมายดังกล่าว จึงอยู่เหนือกฎหมายของบ้านเมืองที่ผู้มีอำนาจในบ้านเมืองตราขึ้นและเป็นหน้าที่ของฝ่ายบ้านเมือง ในการบัญญัติกฎหมายให้สอดคล้องและไม่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายดังกล่าว หากกฎหมายบ้านเมือง ไม่สอดคล้องหรือขัดหรือแย้งกับกฎหมายดังกล่าว กฎหมายบ้านเมืองย่อมไม่ควรค่าแก่การเป็น กฎหมายที่สมบูรณ์และมนุษย์สามารถเข้าถึงและหยั่งรู้กฎหมายดังกล่าวได้ด้วยการใช้เหตุผล และสติปัญญาที่มีอยู่ในตัวมนุษย์เองจากความหมายดังกล่าวจะเห็นว่ากฎหมายธรรมชาติมีลักษณะ ที่สำคัญ 4 ประการ คือ

1. กฎหมายธรรมชาติเป็นกฎหมายที่ใช้ได้โดยไม่จำกัดสถานที่ คือ กฎหมายธรรมชาติ เป็นกฎหมายในทุกๆ ที่ ทุกๆ คน และทุกๆ สังคมจะต้องยอมรับและปฏิบัติตามบุคคลทุกคน จึงสามารถกล่าวอ้างกฎหมายดังกล่าวได้โดยไม่จำกัดสถานที่ แม้สถานที่ดังกล่าวจะไม่ใช้สถานที่ ที่ตนสังกัดหรืออยู่ในบังคับก็ตาม

2. กฎหมายธรรมชาติเป็นกฎหมายที่ใช้ได้โดยไม่จำกัดเวลา คือ กฎหมายธรรมชาติ เป็นกฎหมายในทุกๆ เวลาไม่เปลี่ยนแปลงเป็นอนันตกาลในทุกยุคทุกสมัย บุคคลทุกคนจึงสามารถ กล่าวอ้างกฎหมายดังกล่าวได้ตลอดเวลาไม่ว่าจะล่วงพ้นไปนานเท่าใดก็ตาม

3. กฎหมายธรรมชาติเป็นกฎหมายที่อยู่เหนือกฎหมายของรัฐ คือ กฎหมายธรรมชาติ เป็นกฎเกณฑ์ที่มีคุณค่าในตัวเองเหนือกฎหมายบ้านเมืองที่กฎหมายบ้านเมืองซึ่งมีที่มาจากเหตุผล ของมนุษย์และเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายธรรมชาติจะต้องสอดคล้องและไม่ขัดหรือแย้งกับ

⁹แหล่งเดิม. (216-217).

กฎหมายธรรมชาติ และเป็นหน้าที่ของฝ่ายบ้านเมืองในการบัญญัติกฎหมายให้สอดคล้องและไม่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายธรรมชาติ

4. มนุษย์ทุกคนสามารถเข้าถึงและหยั่งรู้กฎหมายธรรมชาติได้ด้วยเหตุผล และสติปัญญาที่มีอยู่ในตัวมนุษย์และทุกคนต้องปฏิบัติตามกฎหมายดังกล่าว คือ เนื่องจากกฎหมายธรรมชาติเป็นสิ่งที่อยู่ในใจของมนุษย์ทุกคน มนุษย์จึงสามารถหยั่งรู้และค้นพบได้ว่าอะไรคือกฎเกณฑ์ที่เป็นกฎหมายธรรมชาติ โดยที่ไม่ต้องไปศึกษาค้นคว้าหรือสอบถามใคร โดยอาศัยเหตุผล และสติปัญญาที่มีอยู่ในตัวมนุษย์ในการหยั่งรู้และค้นหากฎหมายดังกล่าว¹⁰

แม้แนวความคิดเรื่องสิทธิมนุษยชนจะปรากฏขึ้นตั้งแต่สมัยกรีกโรมัน แต่ในสมัยนั้นไม่ได้เรียกว่าสิทธิมนุษยชน (Human Rights) แต่เรียกว่า “สิทธิธรรมชาติ (Natural Rights)” และต่อมาเรียกว่า “สิทธิของมนุษย์ (Rights of Man)” ก่อนที่จะมีการเรียกว่าสิทธิมนุษยชนดังเช่นปัจจุบัน และบุคคลแรกที่ใช้คำว่า “สิทธิมนุษยชน” แทนคำว่า “สิทธิของมนุษย์” หรือ “สิทธิธรรมชาติ” คือ Thomas Paine นักเขียนและนักต่อสู้ทางการเมืองชาวอังกฤษ ในงานแปลคำประกาศสิทธิของมนุษย์และพลเมือง ค.ศ. 1789 ของประเทศฝรั่งเศสเป็นภาษาอังกฤษ ต่อมาคำว่า “สิทธิมนุษยชน” ได้ปรากฏในกฎบัตรสหประชาชาติ ค.ศ. 1945 แต่คนส่วนใหญ่มักเข้าใจกันว่าการเปลี่ยนถ้อยคำจากคำว่า “สิทธิของมนุษย์” มาเป็นคำว่า “สิทธิมนุษยชน” มาจากข้อเสนอแนะของนาง Eleanor Roosevelt ในปี ค.ศ. 1943 ประธานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ซึ่งรับผิดชอบในการทำร่างปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและได้รับการยอมรับจนใช้คำนี้อย่างจริงจังในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948

2.1.2 ความหมายและความสำคัญของสิทธิมนุษยชน

แม้รัฐทุกรัฐจะให้ความสำคัญกับเรื่องสิทธิมนุษยชนและยอมรับว่าเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับรัฐทุกรัฐ ไม่ใช่เรื่องภายในของรัฐใดรัฐหนึ่งอีกต่อไป แต่ก็ยังไม่มีการกำหนดนิยามของคำว่า “สิทธิมนุษยชน” ให้ชัดเจนว่าหมายความว่าอย่างไร แม้แต่ในกฎบัตรสหประชาชาติ ค.ศ. 1945 ในฐานะธรรมนูญขององค์การสหประชาชาติและตราสารเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศฉบับแรกที่ทำให้การยอมรับและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในระดับโลก หรือแม้แต่ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 ซึ่งถือเป็นเอกสารแม่บทของสิทธิมนุษยชนปัจจุบันก็ไม่ได้ให้ความหมายของ

¹⁰ สมยศ เชื้อไทย. น.108 (อ้างถึงใน บรรเจิด สิงคะเนติ และคณะ. (มปป.). รายงานการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติกับการตรวจสอบการละเมิดสิทธิมนุษยชนในความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนด้วยกัน. น. 18-19).

สิทธิมนุษยชนไว้อย่างเฉพาะเจาะจง ว่ามีความหมายว่าอย่างไรคงกำหนดไว้แต่เพียงองค์ประกอบหรือลักษณะของสิ่งที่จะถือว่าเป็นสิทธิมนุษยชนเท่านั้น¹¹

การที่องค์การสหประชาชาติไม่ได้กำหนดคำนิยามของคำว่า “สิทธิมนุษยชน” ไว้เป็นการเฉพาะเจาะจงดังกล่าวอาจจะด้วยเหตุผล 3 ประการ คือ ประการแรก เป็นการละไว้ในฐานที่เข้าใจกันได้โดยสามัญสำนึก ประการที่สอง เพื่อหลีกเลี่ยงความขัดแย้งในการอธิบายความและประการที่สาม เพื่อเปิดกว้างความหมายไว้เพื่อความยืดหยุ่นหรือตอบรับการพัฒนาความหมายสิทธิมนุษยชนที่ไม่หยุดนิ่งตามพลวัตรของสังคม และเมื่อพิจารณาจากพัฒนาการในทางประวัติศาสตร์ของสิทธิมนุษยชนจะพบว่า แนวความคิดเรื่องสิทธิมนุษยชนมีความเป็นพลวัตร (Dynamic) โดยขึ้นอยู่กับบริบทต่างๆ ของแต่ละสังคมที่มีการเปลี่ยนแปลงตามกาลเวลา เช่น การมีประวัติศาสตร์ ค่านิยม ความเชื่อ วัฒนธรรม เศรษฐกิจ การเมืองการปกครอง หรือสภาพแวดล้อม ฯลฯ ที่แตกต่างกัน แต่ละสังคมจึงมีความเข้าใจสิทธิมนุษยชนในความหมายที่แตกต่างกันไป การให้นิยามคำว่าสิทธิมนุษยชนไว้เป็นการแน่นอนตายตัว จึงอาจเป็นการไปจำกัดความหมายของคำว่าสิทธิมนุษยชนไว้กับสังคมใดสังคมหนึ่ง ในช่วงเวลาใดช่วงเวลาหนึ่งมากเกินไป ดังนั้น จึงควรปล่อยให้ความหมายของคำว่าสิทธิมนุษยชนพัฒนาไปตามพลวัตรของสังคมในแต่ละยุคแต่ละสมัย ในการพิจารณาความหมายของคำว่า “สิทธิมนุษยชน” ในที่นี้จึงจะแยกพิจารณาเป็นสิทธิมนุษยชนตามแนวคิดดั้งเดิมกับสิทธิมนุษยชนตามแนวคิดสมัยใหม่

1) ความหมายตามแนวคิดดั้งเดิม

โดยที่แนวความคิดเรื่องสิทธิมนุษยชนมีรากเหง้าความคิดมาจากแนวความคิดเรื่องกฎหมายธรรมชาติและสิทธิธรรมชาติ การปรากฏตัวหรือสถานการณ์มีอยู่ของสิทธิมนุษยชนในสายตาของฝ่ายกฎหมายธรรมชาติหรือชนชาตินิยม มักมองว่าสิทธิมนุษยชนเป็นสิทธิที่มีอยู่แล้วโดยธรรมชาติหรือเป็นสิทธิธรรมชาติ (Natural Rights) ซึ่งมนุษย์เพียงค้นพบ (Discover) มิใช่สิทธิที่เกิดจากอำนาจหรือการประทานให้ของมนุษย์ด้วยกันเอง สิทธิมนุษยชน คือ สิทธิที่คนทุกคนมีอยู่โดยเสมอภาคเท่าเทียมกันด้วยเหตุที่เขาเป็นมนุษย์ เป็นสิทธิที่ตั้งอยู่บนความใส่ใจต่อธรรมชาติแห่งการเป็นมนุษย์ของเรา¹² ดังนั้น จึงมีผู้ให้ความหมายของคำว่า “สิทธิมนุษยชน” ในยุคนั้นว่า

¹¹ คณะอนุกรรมการสิทธิมนุษยชนและสันติภาพ. เอกสารสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติ (อ้างถึงใน นนทวัชร นวตระกูลพิสุทธิ์ และคณะ. คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติกับการตรวจสอบ การละเมิดสิทธิมนุษยชนในความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนด้วยกัน. น. 6).

¹² จรรย์ โฆษณานันท์, แหล่งเดิม น. 52 (อ้างถึงใน นนทวัชร นวตระกูลพิสุทธิ์ และคณะ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติกับการตรวจสอบ การละเมิดสิทธิมนุษยชนในความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนด้วยกัน. น.7)

สิทธิมนุษยชน คือ สิทธิที่คนทุกคนมีอยู่โดยเสมอภาคเท่าเทียมกันด้วยเหตุที่เขาเป็นมนุษย์ เป็นสิทธิที่ตั้งอยู่บนความใส่ใจต่อธรรมชาติแห่งการเป็นมนุษย์ของเรา¹³ สิทธิมนุษยชนจึงเป็นสิทธิที่เกิดขึ้นเองโดยธรรมชาติในตัวมนุษย์ ในความหมายที่ว่าแหล่งที่มาของสิทธินี้คือธรรมชาติของมนุษย์ (Human Nature) มิได้เกิดขึ้นเพราะการอนุญาตจากรัฐหรือเป็นผลจากการกระทำของใครคนใดคนหนึ่งโดยเฉพาะ ดังนั้น ในการมีสิทธิมนุษยชนบุคคลจึงไม่จำเป็นต้องมีสิ่งใดๆ นอกเหนือจากความเป็นมนุษย์เขาไม่ต้องทำอะไรทั้งสิ้นนอกเสียจากการได้เกิดมาเป็นมนุษย์

สิทธิมนุษยชน คือ คุณลักษณะประจำตัวของมนุษย์ทุกคนในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์ และด้วยเหตุผลแต่เพียงอย่างเดียวว่าเขาเกิดมาเป็นมนุษย์ ทุกคนมีสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้อยู่แล้ว ตั้งแต่ก่อนที่จะมีสังคมการเมืองที่เรียกว่า “รัฐ” (State) เกิดขึ้น¹⁴ และไม่มีมนุษย์ผู้ใดสามารถสละสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ได้โดยชอบและไม่มี “ผู้ปกครองว่าการแผ่นดิน (Sovereign)” คนใดหรือคณะใดมีอำนาจทำลายสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ได้เช่นกัน¹⁵ สิทธิมนุษยชนจึงมิได้เป็นการที่รัฐบัญญัติกฎหมายให้สิทธิแก่บุคคล หากแต่เป็นการที่กฎหมายของรัฐได้รับรองถึงความมีอยู่ของสิทธิที่คิดตัวมนุษย์ไว้ในบทบัญญัติของกฎหมายเท่านั้น เช่น สิทธิในชีวิตร่างกายของบุคคล เสรีภาพในทางความเชื่อของบุคคล เป็นต้น¹⁶

การให้ความหมายสิทธิมนุษยชนตามแนวคิดดังกล่าว เป็นการให้ความหมายสิทธิมนุษยชน โดยพิจารณาจากธรรมชาติของการเป็นมนุษย์และยืนยันถึงการถือครองสิทธิดังกล่าว โดยมนุษย์ทุกคน และจากความหมายดังกล่าวทำให้เห็นถึงลักษณะของสิทธิมนุษยชน 2 ประการ คือ ความเป็นสากลของสิทธิมนุษยชนและการไม่อาจสละโอน หรือยอมให้พวกริบไปแก่ผู้ใดผู้หนึ่ง คือ

ความเป็นสากล (Universality) ของสิทธิมนุษยชน กล่าวคือ เนื่องจากสิทธิมนุษยชนเป็นสิทธิที่ผูกพันอยู่กับความเป็นมนุษย์และคิดตัวมนุษย์ทุกคนมาตั้งแต่กำเนิดสิทธิมนุษยชนจึงไม่มีข้อจำกัดในทางลักษณะตัวบุคคล คือ เป็นสิทธิที่บุคคลทุกคนเป็นผู้ทรงสิทธิโดยไม่มีแบ่งแยกว่า

¹³ R.J.Vincent, “Human Rights and International Relations” (Cambridge: Cambridge University Press, 1988); จริญ โฆษณานันท์ (แปล) (อ้างถึงใน นนทวัชร นวตระกูลพิสุทธิ์ และคณะ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติกับการตรวจสอบ การละเมิดสิทธิมนุษยชนในความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนด้วยกัน. น. 7).

¹⁴ จาก สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 (พิมพ์ครั้งที่ 2) (น. 44), โดย วรพจน์ วิศรุดพิชญ์, 2543, กรุงเทพฯ: วิทยุชน.

¹⁵ แหล่งเดิม. (น. 40).

¹⁶ จาก หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ (พิมพ์ครั้งที่ 2 ปรับปรุงใหม่) (น. 73), โดย บรรเจิด สิงคะเนติ, 2547, กรุงเทพฯ: วิทยุชน.

บุคคลนั้นจะเป็นคนของชาติใด เชื้อชาติใด ภาษาใด หรือศาสนาใดและสามารถกล่าวอ้างสิทธิดังกล่าวได้โดยไม่จำกัดสถานที่และเวลา

การไม่อาจสละ โอน หรือยอมให้พินาศไป (Inalienability) แก่ผู้ใดผู้หนึ่งกล่าวคือแม้สิทธิมนุษยชนจะเป็นสิทธิที่ติดตัวทุกคนมาตั้งแต่กำเนิดในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์ และบุคคลทุกคนสามารถกล่าวอ้างสิทธิดังกล่าวได้โดยไม่จำกัดเวลาและสถานที่ แต่บุคคลทุกคนในฐานะที่เป็นผู้ทรงสิทธิดังกล่าว ก็ไม่อาจแสดงเจตนาจำหน่ายโอนหรือสละสิทธิดังกล่าวให้แก่บุคคลใดก็ได้ และรัฐหรือบุคคลใดก็ไม่อาจกระทำการใดอันเป็นการพรากสิทธิดังกล่าวไปจากบุคคลได้ เพราะหากยอมให้มีการ โอน การสละ หรือการพรากสิทธิมนุษยชนไปจากบุคคลได้ เท่ากับยอมให้มีการสละหรือทำลายความเป็นมนุษย์ของบุคคลได้ ซึ่งไม่อาจทำได้ เพราะความเป็นมนุษย์ไม่อาจจะสละ โอนหรือทำลายได้โดยรัฐหรือบุคคลใดแม้กระทั่งมนุษย์คนนั้นเอง

นิยามความหมายสิทธิมนุษยชนดังกล่าว เป็นการนิยามความหมายสิทธิมนุษยชนในยุคเริ่มต้นในสังคมตะวันตก และเมื่อสังคมและอุดมการณ์ทางการเมืองการปกครองของตะวันตกเปลี่ยนแปลงไป การนิยามความหมายสิทธิมนุษยชนในสังคมตะวันตกก็เปลี่ยนไปตามความเปลี่ยนแปลงของสังคมด้วย

2) ความหมายตามแนวคิดสมัยใหม่

ตามแนวคิดสมัยใหม่เห็นว่าสิทธิมนุษยชนไม่ใช่สิทธิที่มีมาโดยธรรมชาติของมนุษย์แต่เกิดจากการกระทำหรือการสร้างสรรค์ของมนุษย์ภายหลังที่เกิดสังคมการเมืองที่เรียกว่ารัฐแล้ว และเห็นว่าสิทธิมนุษยชนเป็นเรื่องอุดมการณ์หรือแนวคิดที่มนุษย์กล่าวอ้างเพื่อเรียกร้องให้ประโยชน์ของตนได้รับการรับรองคุ้มครองจากผู้ปกครองหรือรัฐ โดยอ้างความชอบธรรมของประโยชน์นั้นๆ ว่าเป็นสิ่งจำเป็นต่อความเป็นมนุษย์ (Human dignity)¹⁷ และมีการพัฒนาไม่หยุดนิ่งตามความเปลี่ยนแปลงของสังคมมนุษย์ในแต่ละยุคสมัย สิทธิมนุษยชนตามแนวคิดสมัยใหม่จึงไม่ใช่สัจธรรมที่เป็นนิรันดร์ หรือคุณค่าสูงสุดและมีใช้สิ่งสมบูรณ์ถูกต้องในทุกๆ สถานที่หรือโดยไม่จำกัดเวลา หากแต่มีการเปลี่ยนแปลงไปตามพัฒนาการทางประวัติศาสตร์การเมือง เศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในแต่ละยุคสมัย และจากวิวัฒนาการของสังคมมนุษย์ในแต่ละยุคสมัยจนกระทั่งปัจจุบันจะพบว่าสิทธิมนุษยชนมีพัฒนาการทางประวัติศาสตร์แบ่งออกเป็น 3 ยุค คือ

ยุคที่ 1 สิทธิมนุษยชนแบบปัจเจกชนนิยม (Individualism) ที่เน้นคุณค่าอุดมคติเรื่อง “อิสรเสรีภาพ” ของมนุษย์และถือเป็นยุคเริ่มต้นแห่งสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (Civil and Political Rights) ปรากฏชัดในข้อเขียนของ John Locke นักปรัชญาชาวอังกฤษที่ให้ความสำคัญกับ

¹⁷ จาก พัฒนาการของสิทธิมนุษยชน, โดย วิชัย ศรีรัตน์, 2544, คุณภาพ, 48(3), น. 47.

คุณค่าของมนุษย์แต่ละคนในฐานะปัจเจกชน (Individualism) ว่ามีสิทธิอิสระที่ผู้มีอำนาจจะละเมิดมิได้และผู้มีอำนาจต้องยอมรับพร้อมๆ กับการจำกัดอำนาจผู้ปกครอง¹⁸ โดยผ่านทางสัญญาประชาคม (Social Contract) และ Locke ได้อาศัยทฤษฎีสิทธิปัจเจกชนนิยมนี้นับสนุนความชอบธรรมแห่งสิทธิชาวอังกฤษในการต่อสู้กับกษัตริย์ที่เป็นทรราช โดยสิทธิมนุษยชนในยุคนี้จะสร้างพันธะในทางลบ (Negative Obligation) ให้กับรัฐ กล่าวคือ ห้ามรัฐเข้ามายุ่งเกี่ยวแทรกแซงในสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชน ในขณะที่เดวิดก็ท่อน้ำที่ให้กับบุคคลที่สามในการที่ต้องมีหน้าที่เคารพต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ทรงสิทธินั้นด้วย สิทธิมนุษยชนในยุคนี้จึงก่อพันธะให้รัฐเพียงออกกฎหมายรับรองสิทธิและบังคับใช้เพื่อให้ผู้มีสิทธิได้ใช้สิทธิได้ สิทธิมนุษยชนในยุคนี้ ได้แก่ สิทธิและเสรีภาพในเนื้อตัวร่างกาย สิทธิในการมีสัญชาติและการได้รับการยอมรับว่าเป็นบุคคลตามกฎหมาย สิทธิในการมีศักดิ์ศรี สิทธิในความเป็นส่วนตัว สิทธิในมโนธรรมความคิดและศาสนา และสิทธิในการพูดและการแสดงออก เป็นต้น

ยุคที่ 2 สิทธิมนุษยชนแบบความยุติธรรมทางสังคม (Social Justice) ที่ขยายคุณค่าอุดมคติไปสู่เรื่อง “ความเสมอภาค” ของมนุษย์ และทำให้เกิดการปรากฏตัวของสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ปรากฏในงานเขียนของ John Rawls เรื่อง “ทฤษฎีความยุติธรรม” ซึ่งมีหลักการสำคัญที่เน้นคุณค่าของสิทธิและเสรีภาพอย่างสูงของมนุษย์ 2 ประการ คือ หลักความมีอิสระเท่าเทียมกัน ซึ่งมนุษย์ทุกคนจะต้องมีสิทธิเท่าเทียมกันในเสรีภาพขั้นพื้นฐานอย่างมากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ และหลักความเสมอภาคของโอกาสที่เป็นธรรมหรือหลักความแตกต่างในกรณีของความแตกต่างในฐานะทางเศรษฐกิจและสังคม ตามหลักความยุติธรรมทางสังคมแล้วความไม่เสมอภาคดังกล่าวจะต้องได้รับการจัดระเบียบให้เป็นธรรมหรือให้เป็นประโยชน์มากที่สุดแก่คนที่เสียเปรียบหรือด้อยโอกาสที่สุดในสังคม ทั้งนี้เนื่องจากในความเป็นจริงแล้วคนเรามีความสามารถและโอกาสไม่เท่ากันทำให้มนุษย์กลุ่มหนึ่งได้ประโยชน์ในขณะที่มนุษย์อีกกลุ่มหนึ่งถูกใช้เป็นเครื่องมือในการแสวงหาประโยชน์จากกลุ่มแรกและกลุ่มหลังมีคนจำนวนมากที่ตกอยู่ในสภาวะยากจนที่สุดและอยู่อย่างไม่มีสภาพที่มีค่าความเป็นมนุษย์เหลืออยู่ จึงทำให้เกิดการเรียกร้องสิทธิมนุษยชนในรูปแบบใหม่ขึ้นมาในลักษณะเป็นสิทธิที่ให้มนุษย์มีสภาพความเป็นอยู่ที่ดีสมกับความ เป็นมนุษย์¹⁹ สิทธิมนุษยชนในยุคนี้ได้สร้างพันธะในทางบวก (Positive Obligation) ให้กับรัฐฝ่ายเดียว คือ เรียกร้องให้รัฐเข้ามามีบทบาทในการกระทำเพื่อเสริมสร้างให้มนุษย์มีชีวิตความเป็นอยู่ที่ดี มีคุณค่าสมกับความเป็นมนุษย์แก่ประชาชนทุกคน แต่ไม่ได้ก่อหน้าที่ให้กับบุคคลทั่วไป

¹⁸ จาก *กฎหมายมหาชน เล่ม 1 วิวัฒนาการทางปรัชญาและลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่างๆ* (พิมพ์ครั้งที่ 6) (น. 64), โดย บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, 2546, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

¹⁹ *พัฒนาการของสิทธิมนุษยชน* (น. 44-45). เล่มเดิม.

กล่าวคือ บุคคลที่สามหรือเอกชนหาได้มีหน้าที่ต้องจัดหาสิ่งต่างๆ ให้กับบุคคลที่เป็นผู้ทรงสิทธิ นั้นๆ ไม่ สิทธิมนุษยชนในยุคนี้ ได้แก่ สิทธิในการศึกษา สิทธิในที่อยู่อาศัย สิทธิในการมีอาหารที่เพียงพอ เป็นต้น²⁰

ยุคที่ 3 สิทธิมนุษยชนแบบกลุ่มบุคคล (Collective Rights) ที่มุ่งสู่หลักความเป็น “ภราดรภาพ” หรือความสมานฉันท์ของเพื่อนมนุษย์ทั้งมวลในโลก เกิดเป็นสิทธิมนุษยชนใหม่ที่เรียกว่า สิทธิในความสมานฉันท์ (Rights of Solidarity) หรือสิทธิของประชาชน (Rights of Peoples) อันเป็นสิทธิร่วมกันของประชาชนทุกคนหาได้เป็นสิทธิของปัจเจกชนคนใดคนหนึ่งที่จะใช้สิทธิเรียกร้องตามลำดับ แต่เป็นสิทธิของกลุ่มบุคคล สิทธิมนุษยชนในยุคนี้เกิดจากการเรียกร้องของกลุ่มประเทศโลกที่สาม ทั้งนี้เนื่องจากประเทศเหล่านี้ถูกกดขี่และตัดดวงผลประโยชน์จากรัฐเจ้าอาณานิคม และเนื่องจากประเทศเหล่านั้นเป็นประเทศกำลังพัฒนาที่ยากจน จึงกล่าวอ้างสิทธิในการพัฒนาโดยถือว่าเป็นหน้าที่ของทุกรัฐที่จะต้องร่วมมือกันสร้างระเบียบโลกที่เป็นธรรมที่เอื้ออำนวยต่อการพัฒนา และต้องช่วยเหลือประเทศที่กำลังพัฒนาเหล่านั้น²¹ สิทธิมนุษยชนในยุคนี้ ได้แก่ สิทธิในการกำหนดอนาคตตนเอง สิทธิในการพัฒนา สิทธิในการมีส่วนร่วมและได้รับประโยชน์จากมรดกร่วมของมนุษยชาติ สิทธิของชนกลุ่มน้อย เป็นต้น

ดังนั้น จึงมีผู้ให้ความหมายคำว่า “สิทธิมนุษยชน” ในความหมายที่แตกต่างกันในแต่ละยุคสมัย ดังนี้²²

John Stuart Mill. อธิบายว่า สิทธิมนุษยชน เป็นสิทธิในฐานะเป็นองค์ประกอบหนึ่งที่ไม่อาจขาดได้ในความสุขของมนุษย์อันหมายถึงว่าบุคคลทุกคน โดยธรรมชาติมีสิทธิที่จะได้รับการเคารพนับถือเชิงศีลธรรมอย่างเท่าเทียมกันจากผู้อื่น

Joel Feinberg. อธิบายว่า สิทธิมนุษยชนเป็นข้อเรียกร้องทางศีลธรรมอันมั่นคงสมบูรณ์ ซึ่งตั้งอยู่บนฐานของความต้องการหรือความจำเป็นขั้นพื้นฐานของมนุษย์ทั้งหมด โดยถือว่าปัจเจกชนทุกคนล้วนมีสิทธิมนุษยชนเพราะทุกคนต่างก็มีความต้องการเอียงมนุษย์เหมือนกัน หากไม่แล้วก็คงไม่สามารถมองเขาเหล่านั้นว่าเป็นดั่งมนุษย์ได้

John Rawls. อธิบายว่า สิทธิมนุษยชน คือ การมีสิทธิที่จะได้รับการตอบสนองความต้องการในผลประโยชน์ของมนุษย์ต่างๆ ของมนุษย์ ซึ่งสมาชิกของกลุ่มชนจักต้องได้รับการปกป้องคุ้มครองและรับรองตามหลักความยุติธรรมทางสังคม

²⁰ แหล่งเดิม. (น. 42-43).

²¹ แหล่งเดิม. (น. 43).

²² จาก สิทธิมนุษยชนไร้พรมแดน ปรัชญา กฎหมาย และความเป็นจริงทางสังคม (น. 70), โดย จริญญา โฆษณานันท์, 2545, กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

“สิทธิมนุษยชน” หรือ Human Rights หมายถึง²³ สิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล ซึ่งปกป้อง“ปัจเจกบุคคล” (Individual) หรือ “กลุ่มบุคคล” (Group) จากการกระทำที่ต้อห้ามของสมาชิกอื่นหรือรัฐ โดยกฎหมายระหว่างประเทศ หรือจารีตประเพณีระหว่างประเทศ

สิทธิมนุษยชน คือ สิทธิที่ครอบคลุมการดำรงอยู่ของมนุษย์ เพื่อชีวิตที่ดีในสังคมที่ดี โดยมีหลักการที่สำคัญสามเรื่อง คือ สิทธิในชีวิต สิทธิในการยอมรับนับถือ และสิทธิในการดำเนินชีวิตและพัฒนาตนเองตามแนวทางที่ชอบธรรม

สิทธิมนุษยชน คือ สิทธิอันจำเป็นที่มนุษย์พึงมีเพื่อให้มนุษย์ได้มีชีวิตอย่างมีศักดิ์ศรีที่มนุษย์จะมีชีวิตอย่างมีศักดิ์ศรีได้ หากได้มีความหมายเพียงการมีชีวิต การดำรงชีวิตเท่านั้น แต่มนุษย์ต้องมีสิทธิที่จะพัฒนาตนเองเพื่อให้บรรลุถึงการมีชีวิตอยู่อย่างมีศักดิ์ศรี

จากความหมายคำว่า “สิทธิมนุษยชน” ดังกล่าว จะเห็นว่าสิทธิมนุษยชนสมัยใหม่หรือในยุคปัจจุบันมิได้หมายความเฉพาะสิทธิธรรมชาติที่ติดตัวทุกคนมาตั้งแต่กำเนิดในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์เท่านั้น แต่ยังรวมถึงสิทธิอื่นจำเป็นที่มนุษย์พึงมีเพื่อการดำรงอยู่อย่างมีศักดิ์ศรีของมนุษย์ด้วย ได้แก่ สิทธิในความเป็นอยู่ที่ดี สิทธิในการยอมรับนับถือ สิทธิในการกำหนดตนเอง สิทธิในการพัฒนาตนเอง หรือสิทธิมีส่วนร่วมในการจัดการทรัพยากรของรัฐ นอกจากนี้ สิทธิมนุษยชนสมัยใหม่ยังมิได้หมายถึงเฉพาะสิทธิของปัจเจกชนเท่านั้น แต่ยังรวมถึงสิทธิของกลุ่มบุคคลด้วย โดยเฉพาะกลุ่มบุคคลที่เป็นผู้ด้อยโอกาสและเสียเปรียบในสังคมที่ต้องได้รับการดูแลปกป้องจากสังคมหรือรัฐ ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่าสิทธิมนุษยชนสมัยใหม่หรือในยุคปัจจุบันมีสองระดับ คือ²⁴ สิทธิของปัจเจกชนกับสิทธิของกลุ่มบุคคล (Collective Rights)

3) รากฐานความคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

จากแนวคิดเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนตามที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นว่าแนวคิดเรื่องสิทธิมนุษยชนไม่ใช่เรื่องใหม่ แต่เป็นแนวคิดที่มีมานานแล้วตั้งแต่สมัยกรีกโรมัน โดยอยู่ในรูปแบบของสิทธิธรรมชาติและพัฒนามาเป็นสิทธิมนุษยชนในปัจจุบัน และมนุษย์ได้กล่าวอ้างสิทธิมนุษยชนเพื่อการปลดปล่อยความเป็นอิสรภาพและเรียกร้องความเท่าเทียมกันของมนุษย์จากการถูกกดขี่ข่มเหงเอารัดเอาเปรียบ และทารุณกรรมต่างๆ ของฝ่ายที่สูงและเหนือกว่า โดยเฉพาะในช่วงระหว่างสงครามโลกครั้งที่ 1 จนเริ่มสงครามโลกครั้งที่ 2 ถือได้ว่าเป็นยุคเหตุโหดสำหรับมนุษยชาติ ประชาชนพลเมืองนับล้านๆ คนถูกกดขี่และข่มเหงโดยรัฐบาลของตนเองอย่างทารุณ ทั้งนี้ เนื่องจาก

²³ จาก การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 (น. 42), โดย อุดม รัฐอมฤต และคณะ, 2544, กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.

²⁴ พัฒนาการของสิทธิมนุษยชน (น. 48). เล่มเดิม.

การเกิดขึ้น ของลัทธิชาตินิยมและลัทธิเหยียดเผ่าพันธุ์อื่นๆ (Xenophobia) จึงนำไปสู่การปกครองแบบเผด็จการทหารแบบเบ็ดเสร็จ ไม่ว่าจะเป็นรัฐบาลฟาสซิสต์ในอิตาลี นาซีในเยอรมันและอีกหลายๆประเทศ²⁵ และที่สะท้อนใจมนุษยชาติมากที่สุดคือ การฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ชาวยิวโดยฮิตเลอร์ ในช่วงสงครามโลกครั้งที่ 2 จากความโหดร้ายระหว่างมนุษย์ด้วยกันดังกล่าวจึงได้มีการเรียกร้องให้มีการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนขึ้นในระดับภายในประเทศและในระดับระหว่างประเทศโดยมีรากฐานความคิดในการเรียกร้องให้มีการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนมาจากหลักนิติรัฐและหลักสังคม²⁶

ในประเทศไทยได้มีนักกฎหมายผู้ทรงคุณวุฒิอยู่หลายท่านที่ได้ให้ความหมายของคำว่า “สิทธิมนุษยชน” ไว้ดังนี้²⁷

คะเนิง ภาไชย ได้ให้ความหมายของคำว่า สิทธิมนุษยชน หมายถึง “การที่มนุษย์ต้องเคารพในศักดิ์ศรีและในสิทธิของความเป็นมนุษย์ด้วยกัน สิทธิมนุษยชนเป็นสิทธิของความเป็นมนุษย์เป็นสิทธิของคนทุกคนที่เกิดมา กฎหมายไม่จำเป็นต้องสร้างสิทธินี้ขึ้นมาใหม่เพราะมีอยู่เดิมแล้วกฎหมายเพียงแต่ออกมาเพื่อให้การรองรับให้เกิดความชัดเจนและเพื่อคุ้มครองให้สิทธินี้คงอยู่ตลอดไป”

ธานินทร์ กรัยวิเชียร ได้ให้ความหมายของคำว่า “สิทธิมนุษยชน หมายถึง สิทธิมนุษยชนจะไม่ใช่สนธิสัญญาระหว่างประเทศและไม่ก่อให้เกิดพันธกรณีทางกฎหมายให้ปฏิบัติตามแต่ในฐานะที่ประเทศไทยเป็นรัฐสมาชิกของสหประชาชาติก็จำเป็นต้องเคารพต่อหลักการและนำหลักการแห่งสิทธิมนุษยชนตามที่บัญญัติไว้ในปฏิญญามาใช้เป็นแนวทางในการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนภายในประเทศให้สอดคล้องกันกับมาตรฐานที่กำหนดไว้ให้มากที่สุดเท่าที่จะกระทำได้...”

วีระ โลจายะ²⁸ ได้ให้ความหมายของคำว่า สิทธิมนุษยชน หมายถึง สิทธิทั้งหลายซึ่งเป็นที่ยอมรับกันในประเทศที่มีอารยธรรมว่า เป็นสิทธิพื้นฐานที่จำเป็นในการดำรงชีวิตอย่างมีศักดิ์ศรีของมนุษย์ และในการพัฒนาบุคลิกภาพของมนุษย์ เป็นสิทธิที่มีการคุ้มครองป้องกันในทางกฎหมายเป็นพิเศษกับความสำคัญของสิทธิดังกล่าว

ดังนั้น คำว่า “สิทธิมนุษยชน” ตามความหมายดังกล่าวในประเทศไทยน่าจะมีความหมายคือ สิทธิมนุษยชน หมายถึง ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพและความเสมอภาคของบุคคลที่ได้รับรองหรือคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยหรือตามกฎหมาย

²⁵ แหล่งเดิม. (น. 27).

²⁶ จาก *หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม*, โดย วรเจตน์ ภาคีรัตน์, 2555, จาก <http://www.pub-law.net>

²⁷ จาก *สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก (ค่านิยม)*, โดย กุลพล พลวัน, 2547, กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

²⁸ จาก *กฎหมายสิทธิมนุษยชน* (น. 53-54), โดย วีระ โลจายะ, 2525, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

ไทย หรือตามสนธิสัญญาที่ประเทศไทยมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตามหลักการที่สำคัญก็คือ มนุษย์ทุกคนมีศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ สิทธิมนุษยชนจึงเป็นสิ่งที่รัฐธรรมนูญมุ่งที่จะให้ความคุ้มครองแก่บุคคลทุกคน

2.1.3 ความสำคัญของสิทธิมนุษยชน

จากความหมายและพัฒนาการทางประวัติศาสตร์ของสิทธิมนุษยชนตามที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นว่า สิทธิมนุษยชนมีที่มาจากความต้องการสองประการของมนุษย์ คือ ความต้องการเป็นอิสระและความเท่าเทียมกันระหว่างมนุษย์ด้วยกันและความต้องการจำกัดอำนาจของผู้ปกครองที่ใช้อำนาจกดขี่ประชาชน และจากความต้องการดังกล่าวทำให้เห็นว่าสิทธิมนุษยชนมีความสำคัญ 2 ประการ คือ²⁹

1) สิทธิมนุษยชนในฐานะที่เป็นหลักในการเรียกร้องอิสรภาพและความเท่าเทียมกันของมนุษย์

สืบเนื่องจากสังคมมนุษย์ในสมัยบุพกาลที่เต็มไปด้วยความทุกข์ยาก และความไม่เสมอภาคเท่าเทียมของมนุษย์ โดยมนุษย์ถูกแบ่งออกเป็นชนชั้นสูงกับชนชั้นล่าง โดยชนชั้นล่าง จะถูกเอารัดเอาเปรียบและถูกปฏิบัติเหมือนกับเป็นวัตถุสิ่งของหรือสัตว์เลี้ยงของชนชั้นสูงสิทธิต่างๆ ในสังคมถูกสงวนไว้สำหรับคนชนชั้นสูงเท่านั้น ทั้งนี้ เนื่องจากชนชั้นล่างในขณะนั้นไม่มีความเป็นตัวของตัวเอง และยังคงพึ่งพาอาศัยชนชั้นสูงอยู่ทั้งในด้านความมั่นคงปลอดภัยในชีวิตและปัจจัยสี่ และสภาพการณ์เช่นนี้ปรากฏทั้งในสังคมตะวันตกและตะวันออก คือ ในสังคมตะวันตกเริ่มตั้งแต่สมัยเมโสโปเตเมีย ที่แบ่งไว้ด้วยความทารุณกรรมของระบบทาส การประหารหมู่ทาสฝังตามลงไป ในประเพณีฝังศพพระราช การลงโทษที่รุนแรงในลักษณะตาต่อตาฟันต่อฟัน เช่น ถ้าคนใช้ตายในระหว่างการผ่าตัดแพทย์ผู้ผ่าตัดต้องถูกประหารตายตามไปด้วย สมัยอียิปต์ ภาพของแรงงานทาส การทำการทารุณกรรมทาสและการสูญเสียแรงงานทาสจำนวนมหาศาลจากการสร้างพีรามิด สมัยอิบรูที่ชาวอียิปต์เป็นทาสของอียิปต์และต้องทำงานหนักได้รับทุกขเวทนาแสนสาหัส ในสมัยกรีกแม้จะมีความรุ่งโรจน์ในทางปรัชญา โดยเฉพาะปรัชญาทฤษฎีธรรมชาติและสิทธิธรรมชาติที่เชื่อในความเสมอภาคทัดเทียมแห่งคุณค่าของมนุษย์ที่มีเหตุผล โดยธรรมชาติเสมอกัน แต่จากชะตาชีวิตของ สามนักปรัชญาที่ยิ่งใหญ่ของกรีกโบราณ ได้แก่ โสกราตีส เพลโต และอริสโตเติล อาจสะท้อนให้เห็นการเบียดเบียน การข่มเหงกันภายในสังคมกรีกได้ในระดับหนึ่งที่วาระสุดท้ายแห่งชีวิตโสกราตีสต้องสิ้นสุดลงด้วยการดมยาพิษฆ่าตัวตายตามคำพิพากษาของศาลประชาชน การเนรเทศตัวเองออกจากเอเธนส์ของเพลโตและถูกจับเป็นทาสไปขายในตลาด และอริสโตเติล ที่ต้องหลบหนีแทน

²⁹ สิทธิมนุษยชนไร้พรมแดน ปรัชญา กฎหมาย และความเป็นจริงทางสังคม (น. 3-34). เล่มเดิม

การเผชิญหน้ากับโทษประหารชีวิตแบบโสกราตีส และในสมัยโรมันแม้โรมันจะมีความเรื่องรองแห่งเหตุผลหรือคุณค่าของความยุติธรรมรองรับกฎหมายโรมัน แต่ก็ไม่อาจบังคับ หรือปิดกั้นความป่าเถื่อนหรือการข่มเหงมนุษย์ด้วยกันในสังคมโรมันถือว่าทาสมิใช่เพียงแค่แรงงานในการผลิตของนายทาสเท่านั้น หากยังเป็นเสมือนวัตถุไร้ชีวิตที่ตอบสนองความต้องการทุกอย่างของนาย และอาจถูกซื้อขายกันได้ดังเช่นสัตว์เลี้ยง และปรากฏการณ์เช่นนี้ก็ยังดำรงเรื่อยมาในสังคมตะวันตกตลอดจนสมัยใหม่ ในขณะที่ในสังคมตะวันออกก็มีสภาพการณ์ไม่แตกต่างกัน ดังจะเห็นได้จากในสังคมอินเดียที่มีความเชื่อในระบบวรรณะหรือการแบ่งชั้นวรรณะของมนุษย์ออกเป็น 4 ประเภท ได้แก่ พราหมณ์ กษัตริย์ ไวษยะ และศูทรหรือทาส หรือแม้กระทั่งสังคมไทยในอดีตที่มีระบบทาสกับนายทาส เป็นต้น

ต่อมา เมื่อสังคมมนุษย์มีความเจริญขึ้น มนุษย์มีความเป็นตัวของตัวเองและมีเหตุผลกว่าแต่ก่อน มนุษย์จึงสามารถช่วยเหลือและดำเนินชีวิตได้ด้วยตนเองโดยไม่ต้องพึ่งพาอาศัยผู้อื่นเหมือนแต่ก่อนหรือพึ่งพาอาศัยผู้อื่นแต่น้อยเท่าที่จำเป็น มนุษย์โดยเฉพาะชนชั้นล่างจึงมีความพยายามแสวงหาแนวทางเพื่อปลดปล่อยอิสรภาพตนเองจากอำนาจกดขี่ครอบงำของชนชั้นสูงที่เหนือกว่าหรือเพื่อให้ชนชั้นล่างซึ่งเป็นผู้ด้อยกว่ามีอิสรเสรีภาพมากขึ้นกว่าเดิมหรือมีโอกาสพัฒนาตนเองให้ทัดเทียมกับชนชั้นสูงที่เหนือกว่า สิทธิมนุษยชนจึงถูกกล่าวถึงในฐานะเป็นอุดมคติที่มนุษย์กล่าวอ้างขึ้นเพื่อเรียกร้องอิสรภาพและความเท่าเทียมกันของมนุษย์ โดยอ้างว่ามนุษย์ทุกคนเกิดมาย่อมมีความเสมอภาคเท่าเทียมกัน และมีสิทธิบางอย่างเหมือนกัน คือ สิทธิในชีวิต เสรีภาพ และทรัพย์สินที่ติดอยู่กับความเป็นมนุษย์ทุกคนมาแต่กำเนิดในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์และไม่มีมนุษย์คนใดที่จะพรากหรือโอนสิทธิดังกล่าวไปจากมนุษย์แต่ละคนได้ ดังนั้น จึงเป็นการไม่สมควรที่จะให้มนุษย์สามารถถือสิทธิครอบครอง ซื้อขาย กดขี่ข่มเหง และกระทำทารุณกรรมมนุษย์ด้วยกันได้

2) สิทธิมนุษยชนในฐานะที่เป็นหลักการในการจำกัดอำนาจของผู้ปกครองจากพัฒนาการทางการเมืองการปกครองของมนุษยชาติ จะพบว่า การต่อสู้เรียกร้อง เพื่อให้ได้มาซึ่งสิทธิและเสรีภาพของมนุษย์เป็นผลมาจากความขัดแย้งอันเนื่องมาจากความไม่เท่าเทียมของกลุ่มบุคคลสองกลุ่ม คือ กลุ่มแรกเป็นกลุ่มที่มีความเข้มแข็งและมีอำนาจในการกำหนดความเป็นไปภายในสังคม เช่น กลุ่มชนชั้นปกครอง กลุ่มนักการเมือง กลุ่มพ่อค้าและนักธุรกิจ และกลุ่มอิทธิพล ส่วนอีกกลุ่มหนึ่งเป็นกลุ่มที่มีอำนาจต่อรองในทางสังคมน้อยกว่ากลุ่มแรกและต้องปฏิบัติตามการชี้นำของกลุ่มแรก เช่น กลุ่มชาวนาและเกษตรกร กลุ่มผู้ใช้แรงงาน และชนชนที่มีฐานะยากจน³⁰ และคนกลุ่ม

³⁰ การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 (น. 2). เล่มเดิม

แรกมักใช้กำลังและอำนาจที่ตนมีกดขี่ข่มเหงเอาเปรียบคนกลุ่มหลังอย่างไร้มนุษยธรรม โดยเฉพาะชนชั้นผู้ปกครอง ทำให้คนกลุ่มหลังซึ่งอยู่ในฐานะผู้ถูกปกครองพยายามหาทุกหนทุกแห่ง เพื่อมาจำกัดอำนาจของผู้ปกครอง ได้แก่ แนวคิดเรื่องกฎหมายธรรมชาติและแนวคิดเรื่องสิทธิธรรมชาติ กล่าวโดยเฉพาะแนวคิดเรื่องสิทธิธรรมชาติในฐานะแนวคิดเริ่มต้นของสิทธิมนุษยชน ได้เสนอผ่านทฤษฎีสัญญาประชาคมตามแนวความคิดของ John Locke ทั้งนี้ เพื่ออธิบายถึงที่มาและข้อจำกัดอำนาจของรัฐหรือผู้ปกครอง โดยอ้างว่าในสภาวะธรรมชาติมนุษย์ทุกคนเท่าเทียมกันและมีเสรีภาพอย่างเต็มที่ในการกำหนดตนเองและเมื่อมีการล่วงละเมิดกันเกิดขึ้น มนุษย์ทุกคนก็มีอำนาจที่จะบังคับตามสิทธิที่ตนมีอยู่ได้ด้วยตนเอง ทำให้เกิดความไม่มั่นคงปลอดภัยต่อไปในสภาวะธรรมชาติ และเพื่อความมั่นคงปลอดภัย และความสงบเรียบร้อยในสภาวะธรรมชาติ มนุษย์จึงตกลงเข้าทำสัญญาอยู่ร่วมกันเป็นสังคม และจัดตั้งรัฐบาลขึ้นเพื่อทำหน้าที่ปกครองรักษาความสงบเรียบร้อยและอำนวยความยุติธรรมให้เกิดขึ้นในสังคมเรียกว่า สัญญาประชาคม (Social Contract) โดยประชาชนแต่ละคนยอมสละสิทธิบางส่วนของตน คือ สิทธิที่จะบังคับตนเองให้รัฐหรือรัฐบาล ซึ่งได้จัดตั้งขึ้นตามสัญญา แต่ทุกคนยังสงวนสิทธิในชีวิต เสรีภาพ และทรัพย์สินอื่นเป็นสิทธิธรรมชาติของมนุษย์ไว้ ซึ่งรัฐหรือบุคคลใดจะทำลาย ล่วงละเมิดหรือขัดขวางสิทธิดังกล่าวไม่ได้ และเมื่อใดที่รัฐหรือรัฐบาลทำผิดเงื่อนไขที่ตกลงไว้ในสัญญาโดยการละเมิดสิทธิธรรมชาติของประชาชน ถือว่ารัฐได้กระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนความไว้วางใจของประชาชนตามสัญญาซึ่งเป็นเงื่อนไขสำคัญแห่งการมีอำนาจของรัฐ ประชาชนผู้ถูกปกครองย่อมมีอิสระในการถอดถอนหรือล้มล้างรัฐหรือผู้ปกครองที่ทำผิดสัญญาได้ และอิสระในการถอดถอนหรือล้มล้างผู้ปกครองดังกล่าว คือ สิทธิธรรมชาติในการลงโทษผู้ปกครองของผู้ถูกปกครอง³¹ ซึ่งต่อมาเรียกว่า “สิทธิมนุษยชน”

2.1.4 แนวคิดทฤษฎีว่าด้วยเรื่องสิทธิและเสรีภาพ³²

จุดเริ่มต้นเกี่ยวกับพัฒนาการของเรื่องสิทธิและเสรีภาพในประวัติศาสตร์นั้น พัฒนามาจากสิทธิและเสรีภาพของชนชั้นกลางในยุคกลางของยุโรป โดยกษัตริย์และขุนนางในสมัยนั้นถูกกลุ่มชนชั้นกลางบังคับให้มอบหลักประกันสิทธิและเสรีภาพบางประการให้แก่พวกตน ซึ่งข้อเรียกร้องที่ได้รับการกล่าวถึงมากในการต่อสู้ของชนชั้นกลางในสมัยนั้น ก็คือ “Magna Carta” โดยมีสาระสำคัญประการหนึ่งคือ การเก็บภาษีของพระมหากษัตริย์บางอย่างจะกระทำมิได้ หากมิได้รับความเห็นชอบจากเหล่าขุนนาง นอกจากนี้ เพื่อป้องกันมิให้พระมหากษัตริย์ใช้อำนาจจากศาลโดยมิชอบแล้ว ยังได้บัญญัติไว้ใน Magna Carta มาตรา 39 ว่า อิสระชนไม่อาจจะถูกจับกุม คุมขัง ถูก

³¹ สิทธิมนุษยชนไร้พรมแดน ปรัชญา กฎหมาย และความเป็นจริงทางสังคม (น. 113). เล่มเดิม

³² จาก หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (พิมพ์ครั้งที่ 3) (น. 33-37), โดย บรรเจิด สิงคะเนติ, 2552, กรุงเทพฯ: วิทยุชน.

ประหาร หรือถูกเนรเทศ หรือถูกกระทำโดยวิธีใดวิธีหนึ่ง เว้นแต่โดยอาศัยฐานคำวินิจฉัยตามบทบัญญัติของกฎหมาย

ในศตวรรษที่ 16 และ 17 จากพัฒนาการของทฤษฎีว่าด้วยรัฐสมัยใหม่นั้นได้ก่อให้เกิดความเข้าใจในสิทธิและเสรีภาพตามความหมายของสมัยใหม่ โดยขั้นแรกได้เกิดเอกสารที่เรียกว่า “Petition of Rights” ต่อจากนั้นใน ค.ศ. 1689 จึงเกิด Bill of Rights และในช่วงทศวรรษนี้เองที่ทฤษฎีสัญญาประชาคม (Social Contract Theory) และแนวคิดแบบมนุษยนิยม (Humanism) เป็นแนวคิดที่มีบทบาทสำคัญในยุคนั้น จากแนวคิดดังกล่าวมีอิทธิพลต่อ John Milton ซึ่งได้เรียกร้องสิทธิต่างๆ ต่อไปนี้ว่าเป็นสิทธิที่มีความจำเป็นสำหรับประชาชน กล่าวคือ สิทธิในชีวิตร่างกาย (The Rights to Life) ทรัพย์สิน (Property Rights) เสรีภาพ (Freedom) เสรีภาพในทางศาสนาและความเชื่อ (Freedom of Religion and Faith) เสรีภาพในการพูด (Freedom of Speech) และเสรีภาพของหนังสือพิมพ์ (Press Freedom)

ส่วนรัฐจะต้องถูกจำกัดอำนาจของรัฐในเรื่องที่เกี่ยวกับเสรีภาพตาม “ข้อตกลงของประชาชน (Agreement of the people)” ที่ถูกทำขึ้นใน ค.ศ. 1647-1649 ดังต่อไปนี้ คือ เสรีภาพในศาสนาและในความเชื่อ เสรีภาพจากการถูกบังคับให้เข้าร่วมในสงคราม การนิรโทษกรรมสำหรับผู้ที่มีความคิดเห็นทางการเมืองที่แตกต่าง ความเสมอภาค (Equity) การแทรกแซงในสิทธิของบุคคลหรือการแทรกแซงในกรรมสิทธิ์จะกระทำได้อีกต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจในการกระทำดังกล่าว อย่างไรก็ตามข้อเรียกร้องดังกล่าวกลับถูกปฏิเสธโดยสภาที่ปรึกษาแห่งกองทัพเพื่อการปฏิวัติ

John Locke เป็นบุคคลที่มีบทบาทสำคัญบุคคลหนึ่งในเรื่องของสิทธิและเสรีภาพ โดย Locke เห็นว่า ชีวิต เสรีภาพ และกรรมสิทธิ์ เป็นสิทธิที่ติดตัวปัจเจกบุคคลมาตั้งแต่เกิดโดยสิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิที่มีอยู่อย่างเท่าเทียมกันอย่างอิสระของปัจเจกบุคคลในสภาวะธรรมชาติ สิทธิดังกล่าวไม่อาจจะถูกยกเลิกได้โดยสัญญาประชาคม แต่ในทางตรงกันข้ามอาจทำให้เกิดความมั่นคงขึ้นโดยสัญญาประชาคม ซึ่งกรรมสิทธิ์ตามแนวความคิดของยุคกลางและตามแนวความคิดของศตวรรษที่ 17 ถือว่ารวมอยู่ในสิทธิและเสรีภาพของบุคคลด้วย เพื่อให้เกิดหลักประกันต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคล Locke ได้เรียกร้องให้มีการแยกอำนาจนิติบัญญัติออกจากอำนาจบริหาร สำหรับเรื่องแนวความคิดในการจำกัดอำนาจรัฐได้รับการพัฒนาต่อมาโดย Montesquieu³³

Sir Edward Coke เป็นนักนิติศาสตร์ชาวอังกฤษที่มีแนวความคิดเกี่ยวพันกับแนวคิดของ John Locke โดยเป็นผู้ที่สนับสนุนเสรีภาพส่วนบุคคล สิทธิในชีวิต และกรรมสิทธิ์โดย

³³ จาก *เจตนารมณ์ของกฎหมาย*, โดย วิจารณ์ ดุลาพันธ์ (แปล), 2528, กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย (อ้างถึงใน บรรเจิด สิงคะเนติ. (2552). *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์* (พิมพ์ครั้งที่ 3), กรุงเทพฯ: วิญญูชน. น. 36-37).

กฎหมายบัญญัติ และเป็นผู้ที่ทำให้เกิดการพัฒนาศรีภาพส่วนบุคคล สิทธิในชีวิตร่างกายและกรรมสิทธิ์ โดย Coke เห็นสิทธิที่กล่าวมาทั้งหมดนั้นเป็นสิทธิที่ติดตัวมนุษย์ที่จะต้องได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายจารีตประเพณี

แนวความคิดดังกล่าวข้างต้นได้นำไปสู่การประกาศสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในสหรัฐอเมริกาและฝรั่งเศสในศตวรรษที่ 18 เริ่มจากการประกาศ Bill of Rights ของรัฐต่างๆ ในสหรัฐอเมริกา ส่วนในระดับสหพันธรัฐ ได้มีการวางหลักสิทธิและเสรีภาพไว้ใน Federal Bill of Rights von 1791

สำหรับประเทศฝรั่งเศสนั้น ตัวแทนของประชาชนชาวฝรั่งเศสได้รวมตัวกันเป็นสภาแห่งชาติ และร่วมกันประกาศสิทธิมนุษยย์และพลเมืองในช่วงการปฏิวัติของฝรั่งเศสเมื่อวันที่ 26 สิงหาคม 1789 โดยกล่าวถึงความผูกพันขององค์การนิติบัญญัติต่อสิทธิและเสรีภาพ สิทธิและเสรีภาพนั้นมีผลผูกพันต่ออำนาจของรัฐทั้งหมด นอกจากนี้ยังได้กล่าวถึงเสรีภาพและหลักการที่สำคัญ เช่น เสรีภาพทั่วไปในการกระทำ (The General Freedom of Action) อันเป็นการคุ้มครองเสรีภาพส่วนบุคคล หลักความผิดไม่มีโทษโดยไม่มีกฎหมาย เสรีภาพในทางศาสนา สิทธิในกรรมสิทธิ์ หลักการแบ่งแยกอำนาจ และหลักอธิปไตยของปวงชน รวมทั้งแนวความคิดเรื่องการจำกัดสิทธิและเสรีภาพอาจกระทำได้โดยบทบัญญัติของกฎหมายเพื่อผลประโยชน์ของมหาชน

1) คำนิยามและความหมายของสิทธิและเสรีภาพ

การนิยามความหมายของคำว่า “สิทธิ” นั้นมาจากหลากหลายแหล่งดังมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

ตามความหมายของสำนักกฎหมายธรรมชาตินั้น เพลโต้นักคิดผู้ซึ่งกล่าวอ้างถึงสิทธิตามธรรมชาติ (Natural Rights) ว่าเป็นสิ่งที่ถูกต้องเป็นธรรม และความถูกต้องเป็นธรรมนั้นหมายถึง การประพฤติปฏิบัติกิจของตนอย่างเป็นระเบียบเรียบร้อย ส่วนอริสโตเติลได้อธิบายว่า “สิทธิธรรมชาตินี้มีอยู่จริง และเป็นสิทธิที่สถิตอยู่ทุกหนทุกแห่ง ทั้งปรากฏอยู่โดยไม่ต้องมีโอองการหรือประกาศใด” ฉะนั้นอาจสรุปได้ว่าสิทธิตามธรรมชาติ หมายถึง สิทธิอันเกี่ยวกับความถูกต้องและเป็นธรรมเพื่อควบคุมพฤติกรรมของมนุษย์ให้มีความเป็นระเบียบเรียบร้อย และสิทธิเช่นนั้นสามารถกล่าวอ้างได้โดยมิต้องอาศัยหลักการ กฎเกณฑ์ หรือหลักกฎหมายแต่อย่างใด

ส่วน “สิทธิ” ตามความหมายของหลักสิทธิมนุษยชน หมายถึง สิทธิที่ทุกคนมีอยู่ในฐานะเป็นมนุษย์ ทั้งสิทธิในการดำรงชีวิตอยู่ในส่วนบุคคลและสิทธิในการอยู่ร่วมกันในสังคม สิทธิในความเป็นมนุษย์นั้น มีทั้งสิทธิตามกฎหมายและสิทธิที่มีอยู่กับบทบัญญัติของกฎหมาย แต่เป็นสิทธิที่เกิดจากมาตรฐานเพื่อความถูกต้อง ความเป็นธรรม หรือความยุติธรรม แต่เดิมสิทธิมนุษยชนจะกล่าวถึงในชื่ออื่น เช่น สิทธิในธรรม สิทธิในธรรมชาติ เป็นต้น สอดคล้องกับนักวิชาการ

หลายกลุ่มที่มองว่าหลักสิทธิมนุษยชนนั้น มิใช่สิ่งที่จะต้องมีเหตุผลทางวิทยาศาสตร์ หรือปรัชญารองรับเพราะสิทธิมนุษยชนเป็นสิ่งที่มนุษย์สร้างขึ้นมาเพื่ออำนวยความสะดวก และให้ประโยชน์ต่อการดำรงชีพร่วมกันในสังคม ไม่ต่างจากสิ่งอื่นๆ ที่มนุษย์สร้างขึ้นมาภายใต้คำว่า “วัฒนธรรม” และเมื่อสิทธิมนุษยชนมีสถานะเป็นวัฒนธรรมก็ย่อมส่งผลตามมาว่าสิทธิมนุษยชนนี้เป็นผลผลิตหรือเป็นวัฒนธรรมที่เกิดขึ้นในสังคม

ตามความหมายสิทธิโดยทั่วไปแล้ว³⁴ หมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง สิทธิจึงก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นด้วย ส่วนความหมายของสิทธิตามรัฐธรรมนูญนั้นถือว่าเป็นสิทธิตามกฎหมายมหาชน ซึ่งหมายถึง อำนาจตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายสูงสุดได้บัญญัติให้การรับรองคุ้มครองแก่ปัจเจกบุคคลในอันที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใด ดังนั้นการที่ปัจเจกบุคคลได้รับอำนาจดังกล่าวมาจึงก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องที่จะมิให้บุคคลอื่นแทรกแซงสิทธิตามรัฐธรรมนูญที่ตนเองมีอยู่ได้

2) หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

รัฐเสรีประชาธิปไตย เป็นรัฐที่ยอมรับและให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งถือว่ามนุษย์แต่ละคนจำเป็นต้องมีและใช้เพื่อพัฒนาบุคลิกภาพของตนเองไปตามความประสงค์ของบุคคลนั้น เมื่อรัฐได้รับรองสิทธิและเสรีภาพด้วยการบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ ย่อมทำให้กฎหมายหรือองค์กรทั้งหลายที่เกิดขึ้นจากรัฐธรรมนูญจะขัดหรือแย้งหรือล่วงละเมิดจำกัดตัดสิทธิให้ผิดไปจากที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ไม่ได้ สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ จึงมีสถานะเป็นส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายที่มีคุณค่าสูงสุด ซึ่งองค์กรต่างๆ ของรัฐอันได้แก่ องค์กรนิติบัญญัติ องค์กรบริหาร และองค์กรตุลาการ จะต้องให้ความเคารพและให้ความคุ้มครอง โดยการใช้อำนาจขององค์กรเหล่านี้จะต้องถูกผูกพันอยู่ด้วยความชอบรัฐธรรมนูญ และในกรณีที่องค์กรเหล่านี้ใช้อำนาจหน้าที่ของตนกระทำการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญได้ให้การรับรองและคุ้มครองไว้ การกระทำขององค์กรเหล่านี้จะต้องถูกตรวจสอบได้โดยองค์กรตุลาการ

3) ความหมายสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ³⁵

³⁴ จาก สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ (น. 21), โดย วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, 2538, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

³⁵ จาก สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ (น. 21), โดย วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, 2538, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

(อ้างถึงใน บรรณเจด สิงคะเนติ. (2551). รายงานการวิจัย การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิ หรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญตามมาตรา 28 ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.

3.1) ความหมายโดยทั่วไปของคำว่า “สิทธิ” หมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองและให้ความคุ้มครองแก่บุคคลในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง สิทธิจึงก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นด้วย แต่ “สิทธิตามรัฐธรรมนูญ” นั้นถือว่าเป็นสิทธิตามกฎหมายมหาชน หมายถึง อำนาจตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายสูงสุดได้บัญญัติให้การรับรองแก่ปัจเจกบุคคลในอันที่จะกระทำการหรือไม่กระทำการใด การให้อำนาจแก่ปัจเจกบุคคลดังกล่าวก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องต่อองค์กรของรัฐมิให้แทรกแซงในขอบเขตสิทธิของตน นอกจากนี้ สิทธิตามรัฐธรรมนูญยังหมายความรวมถึงการให้หลักประกันในทางหลักการ คือ การมุ่งคุ้มครองต่อสถาบันทางกฎหมายในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง เช่น การมุ่งคุ้มครองเรื่องกรรมสิทธิ์ หรือเสรีภาพทางวิชาการ เป็นต้น ดังนั้นสิทธิตามรัฐธรรมนูญเป็นสิทธิที่ผูกพันองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐทั้งหลายที่จะต้องให้ความเคารพ ปกป้องและคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญเพื่อให้สิทธิตามรัฐธรรมนูญมีผลในทางปฏิบัติ

ส่วน “เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ” หมายถึง สภาพการณ์ที่บุคคลมีอิสระในการที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งตามความประสงค์ของตน เสรีภาพจึงเป็นอำนาจในการกำหนดตนเองโดยอิสระของบุคคลที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใดอันเป็นอำนาจที่มีเหนือตนเอง ความแตกต่างระหว่าง “สิทธิ” และ “เสรีภาพ” คือ สิทธินั้นเป็นอำนาจที่บุคคลมีเพื่อเรียกร้องให้ผู้อื่นกระทำการหรือละเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง เสรีภาพจึงไม่ก่อให้เกิดหน้าที่ต่อบุคคลอื่นแต่อย่างใด เช่น เสรีภาพในการนับถือศาสนา นอกจากนี้ยังมีคำว่า “สิทธิในเสรีภาพ” มีความหมายว่า บุคคลนั้นย่อมมีสิทธิที่ใช้เสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ โดยการใช้เสรีภาพของบุคคลดังกล่าวย่อมก่อให้เกิดหน้าที่แก่ผู้อื่นที่จะไม่เข้ามารบกวนการใช้อำนาจในการกระทำหรือไม่กระทำการของบุคคลนั้น³⁶

3.2) หลักนิติรัฐ

หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพนี้เป็นผลสืบเนื่องมาจากมาตรา 39³⁷ ของมหากฎบัตรที่ยิ่งใหญ่หรือที่เรียกว่า Magna Carta ที่ได้บัญญัติว่า “บุคคลจะถูกจับกุม คุมขัง สูญเสียที่ดิน หรือถูกประกาศให้เป็นคนนอกกฎหมาย หรือถูกเนรเทศหรือถูกทำร้ายไม่ได้ เว้นแต่จะได้

³⁶ จาก การใช้สิทธิทางศาลของบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิ หรือเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญตามมาตรา 28 ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว (รายงานผลการวิจัย) (น. 11-13), โดย บรรเจิด สิงคะเนติ, 2551, กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.

³⁷ จาก ระบบกฎหมายอังกฤษ (น. 48), โดย สุนัย มโนมัยอุดม, 2555, กรุงเทพฯ:

รับการวินิจฉัยโดยบุคคลที่เสมอภาคกับตนและตามกฎหมายของแผ่นดิน”³⁸ ภายหลังจากนับตั้งแต่มหากฎบัตร (Magna Carta) มีผลบังคับใช้ในปี ค.ศ. 1215³⁹ สิทธิมนุษยชนเป็นสิ่งที่รัฐสมัยใหม่ให้การกล่าวถึงและให้การคุ้มครองเป็นอย่างมาก การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนนี้มักจะมีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายที่มีความเป็นกฎหมายสูงสุดในรัฐนั้นๆ อีกด้วย เช่น รัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน หรือ The Basic Law of the Federal Republic of Germany 1949⁴⁰ มาตรา 1 ว่าด้วยศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์⁴¹ หรือรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 ได้มีการรับรองสิทธิมนุษยชนไว้ในมาตรา 4⁴² เป็นต้น

การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนนั้นมีความสอดคล้องกับหลักการทางกฎหมายมหาชน คือ หลักนิติรัฐนั่นเอง หลักนิติรัฐเป็นหลักการที่ไม่ได้เรียกร้องแต่เพียงให้องค์กรของรัฐใช้อำนาจให้เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น แต่ยังกำหนดหน้าที่ให้องค์กรของรัฐใช้อำนาจให้เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายอีกด้วย ทั้งนี้ยังกำหนดให้องค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องผูกพันกับหลักการประกันสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนในฐานะมนุษย์ชนอีกด้วย

แนวความคิดพื้นฐานของนิติรัฐก็คือ การจำกัดอำนาจของรัฐโดยกฎหมาย การทำให้รัฐต้องผูกพันอยู่กับหลักการพื้นฐานและคุณค่าทางกฎหมายโดยไม่อาจบิดพลิ้วได้ ด้วยเหตุนี้หลักนิติรัฐจึงไม่มีความหมายแค่เพียงการบังคับให้รัฐต้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลเท่านั้น แต่ยังเรียกร้องให้รัฐต้องดำเนินการในด้านต่างๆ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมขึ้นอย่างแท้จริงในสังคมด้วย วัตถุประสงค์ดังกล่าวจะบรรลุได้ก็แต่โดยการสร้างระบบการปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของ

³⁸ article 39 Magna Carta “ No free man shall be arrested or imprisoned or disseised or outlawed or exiled or in any way victimised, neither will we attack him or send anyone to attack him, except by the lawful judgment of his peers or by the law of the land.”

³⁹ กฎหมายสิทธิมนุษยชน (น. 31). เล่มเดิม

⁴⁰ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. (2555). *กฎหมายพื้นฐานของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน*. น. 6

⁴¹ รัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน มาตรา 1 ว่าด้วยศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ บัญญัติว่า “ (1) ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จะละเมิดมิได้ การรับรองและคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐทั้งหมด

(2) ดังนั้นประชาชนชาวเยอรมันยอมรับให้สิทธิมนุษยชนที่ไม่อาจละเมิดและไม่สามารถแบ่งแยกได้เป็นพื้นฐานของทุกชุมชน ของสันติภาพ และของความยุติธรรมในโลก

(3) สิทธิขั้นพื้นฐานต่อไปนี้ผูกพันฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการในฐานะที่เป็นกฎหมายที่มีผลบังคับโดยตรง”

⁴² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 4 บัญญัติว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล ย่อมได้รับความคุ้มครอง”

บุคคลที่มีประสิทธิภาพและการยอมรับให้เมืองจักรตุลาการขึ้นมาโดยเฉพาะ (ศาลรัฐธรรมนูญ) ให้องค์กรดังกล่าวพิทักษ์ปกป้องคุณค่าในรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญของเยอรมนีหลังสงครามโลกครั้งที่สองที่เรียกว่า “กฎหมายพื้นฐาน” ได้เดินตามแนวทางนี้และได้บัญญัติให้หลักนิติรัฐเป็นหลักการพื้นฐานของรัฐธรรมนูญ

แก่นแท้ของหลักนิติรัฐนี้ กล่าวคือ การปกครองในนิติรัฐนั้น กฎหมายจะต้องไม่เปิดโอกาสให้ผู้ปกครองใช้อำนาจตามอำเภอใจ ภายใต้กฎหมายบุคคลทุกคนต้องเสมอภาคกัน และบุคคลจะต้องสามารถทราบล่วงหน้าว่ากฎหมายมุ่งประสงค์จะบังคับให้ตนทำอะไรหรือไม่ให้ตนทำอะไร ผลร้ายอันเกิดจากการฝ่าฝืนกฎหมายคืออะไร ทั้งนี้เพื่อที่จะบุคคลได้ปฏิบัติตามให้ถูกต้องสอดคล้องกับกฎหมาย แนวความคิดพื้นฐานดังกล่าวนี้ย่อมจะก่อให้เกิดหลักต่างๆตามมาในทางกฎหมายมากมาย เช่น หลักไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยปราศจากกฎหมาย (nulla poena sine lege) หลักการห้ามลงโทษซ้ำซ้อน หลักการห้ามตรากฎหมายย้อนหลังกำหนดโทษแก่บุคคล เป็นต้น⁴³

ปัจจุบัน แนวคิดในการปกครองภายใต้หลักนิติรัฐได้มีอิทธิพลต่อการปกครองในทุกประเทศทั่วโลก ปัจจุบันไม่มีประเทศใดหรือรัฐในโลกเลยที่ไม่ใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการปกครอง และการจำกัดอำนาจของรัฐ⁴⁴ รัฐแม้ว่าจะมีอำนาจอธิปไตยและเป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตยซึ่งเป็นอำนาจสูงสุดก็ตามที แต่ก็เชื่อว่ารัฐจะมีอำนาจสูงสุดเด็ดขาดอย่างไรขอบเขต เพราะรัฐเองก็ถูกจำกัดอำนาจด้วยกฎหมายที่ถูกตราขึ้น โดยรัฐเช่นกัน ซึ่งการที่รัฐต้องถูกจำกัดอำนาจนั้นสามารถอธิบายได้จากทฤษฎี 2 ทฤษฎีด้วยกัน คือ ทฤษฎีว่าด้วยการจำกัดอำนาจรัฐด้วยความสมัครใจ และทฤษฎีนิติรัฐ

ทฤษฎีว่าด้วยการจำกัดอำนาจรัฐด้วยความสมัครใจ (auto-limitation) มีหลักว่ารัฐไม่อาจถูกจำกัดอำนาจโดยกฎหมายได้ เว้นแต่รัฐจะสมัครใจผูกมัดตนเองด้วยกฎหมายที่ตนสร้างขึ้นและกฎหมายหลักที่รัฐสร้างขึ้นก็คือ รัฐธรรมนูญที่กำหนดสถานะของอำนาจการเมืองในรัฐว่าอยู่ที่องค์กรใด ต้องใช้อย่างไรและมีข้อจำกัดเพียงไร ส่วนทฤษฎีนิติรัฐนั้นมีหลักว่า รัฐและหน่วยงานของรัฐทำการเพื่อประโยชน์สาธารณะและอยู่ในฐานะที่อยู่เหนือกว่าหน่วยงานเอกชนมีอำนาจก่อให้เกิดการเคลื่อนไหวในสิทธิหน้าที่แก่เอกชนฝ่ายเดียวโดยปัจเจกชนไม่ต้องสมัครก็ได้ กฎหมาย

⁴³ K. Doehring, AllgemeineStaatslehre, Heidelberg: Mueller, 2004., p. 172 (อ้างถึงใน วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, 2557, คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน. น. 16).

⁴⁴ แม้จะมีการอธิบายในตอนต้นว่าเป็นการจำกัดอำนาจของผู้ปกครองหรือกษัตริย์ แต่ไม่ว่ากษัตริย์หรือผู้ปกครองก็ดีล้วนแล้วแต่ต้องใช้อำนาจของรัฐหรืออำนาจรัฐทั้งสิ้นในการปกครอง

มหาชนให้อำนาจรัฐหรือหน่วยงานของรัฐสามารถดำเนินการเพื่อประโยชน์สาธารณะได้ในฐานะที่เหนือกว่าเอกชน แต่กฎหมายนั้นเองก็จำกัดอำนาจรัฐหรือหน่วยงานของรัฐไม่ให้ใช้อำนาจนอกกรอบที่กฎหมายกำหนด⁴⁵

ทฤษฎีนิติรัฐ มีหลักว่า รัฐและหน่วยงานของรัฐทำการเพื่อประโยชน์สาธารณะและอยู่ในฐานะที่เหนือกว่าเอกชน มีอำนาจก่อให้เกิดการเคลื่อนไหวในสิทธิหน้าที่แก่เอกชนฝ่ายเดียว โดยปัจเจกชนไม่ต้องสมัครใจก็ได้⁴⁶

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะทำการอธิบายให้ทราบถึงหลักนิติรัฐที่มีความเกี่ยวข้องกับหลักการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนดังต่อไปนี้

1. ต้องมีรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุด หลักกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญนี้หมายถึง กฎหมายที่ถูกกำหนดให้มีลำดับศักดิ์ทางกฎหมายที่อยู่ในระดับที่สูงกว่าบรรดากฎหมายทั้งหลายทั้งปวงภายในรัฐนั้นจะมีกฎหมายใดมาขัดหรือแย้งกับกฎหมายสูงสุดนี้ไม่ได้เป็นอันขาด โดยกฎหมายสูงสุดนี้จะต้องเกิดขึ้นหรือมีขึ้นมาจากเจตจำนงร่วมกันของราษฎรโดยทั่วไป กล่าวคือการที่ราษฎรส่วนมากพร้อมใจกันยกรัฐธรรมนูญขึ้นให้เป็นกฎหมายสูงสุดภายในรัฐนั่นเอง

รัฐธรรมนูญในรัฐสมัยใหม่ที่ปกครองด้วยหลักนิติรัฐ รัฐธรรมนูญที่ถือว่าเป็นกฎหมายแม่บทหรือสูงสุดภายในรัฐจะต้องมาจากเจตจำนงร่วมกันของราษฎรโดยทั่วไปทั้งสิ้น เช่น รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 มาตรา 89⁴⁷ ที่กำหนดว่า สิทธิที่จะเสนอแก้ไขรัฐธรรมนูญเป็นสิทธิของประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐตามคำแนะนำของนายกรัฐมนตรีและของสมาชิกวุฒิสภา

ญัตติหรือข้อเสนอให้แก้ไขรัฐธรรมนูญจะต้องได้รับความเห็นชอบจากทั้งสองสภาโดยมีข้อความเหมือนกัน บทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญจะใช้บังคับได้ก็ต่อเมื่อได้รับความเห็นชอบโดยการออกเสียงประชามติแล้ว

2. ในรัฐนั้นกฎหมายจะต้องอยู่เหนือสิ่งอื่นใดทั้งหมด การกระทำต่างๆ ของรัฐจะต้องเป็นตามกฎหมาย เนื่องจากหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของราษฎรอยู่ที่กฎหมาย ในความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรของรัฐกับราษฎรนั้น การที่จะสั่งการให้ราษฎรกระทำการหรือละเว้นกระทำการ

⁴⁵ จาก รัฐประศาสนศาสตร์:ว่าด้วยกฎหมายปกครอง (พิมพ์ครั้งที่ 2) (น. 68-69), โดย จักษ์ พันธุ์เพชร, 2551, กรุงเทพฯ:

⁴⁶ แหล่งเดิม

⁴⁷ จาก รัฐธรรมนูญฝรั่งเศส (น. 15), โดย สำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ, 2543.

อย่างไรอย่างหนึ่งได้นั้นจะสามารถกระทำได้อีกต่อเมื่อมีบทบัญญัติของกฎหมายให้อำนาจไว้อย่างชัดเจนและการใช้อำนาจของรัฐก็ต้องเป็นการใช้อำนาจภายใต้กรอบที่กฎหมายกำหนดเช่นกัน⁴⁸

3. หลักการประกันสิทธิของปัจเจกบุคคลในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมนั้นเรียกร้องให้รัฐกำหนดกระบวนการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกันอย่างมีประสิทธิภาพ เอกชนที่พิพาทกันเองต้องมีหนทางในการนำข้อพิพาทนั้นไปสู่ศาล และกฎหมายวิธีพิจารณาความในชั้นศาลจะต้องได้รับการออกแบบให้การพิจารณาดีเป็นไปอย่างรอบด้านตลอดจนกำหนดผลผูกพันเด็ดขาดของคำพิพากษาไว้เพื่อให้เกิดความมั่นคงแน่นอนในระบบกฎหมาย⁴⁹

4. หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำขององค์กรของรัฐเรียกร้องให้การกระทำขององค์กรนิติบัญญัติต้องผูกพันอยู่กับรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ ในการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับในรัฐนั้น องค์กรนิติบัญญัติจะตรากฎหมายล่วงกรอบที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ไม่ได้ หลักการดังกล่าวนี้ยังเรียกร้ององค์กรบริหาร (โดยเฉพาะอย่างยิ่งองค์กรฝ่ายปกครอง) และองค์กรตุลาการให้ต้องผูกพันต่อกฎหมาย ซึ่งหมายถึงต้องผูกพันต่อรัฐธรรมนูญและบรรดากฎหมายต่างๆที่ใช้บังคับอยู่จริงในบ้านเมือง โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายที่องค์กรนิติบัญญัติได้ตราขึ้น กล่าวเฉพาะฝ่ายปกครองหลักการดังกล่าวนี้เรียกร้องให้ฝ่ายปกครองต้องกระทำการโดยไม่ขัดต่อกฎหมาย และในกรณีที่การกระทำทางปกครองมีผลก้าวล่วงสิทธิและเสรีภาพของราษฎร ย่อมจะต้องมีกฎหมายให้อำนาจฝ่ายปกครองกระทำการเช่นนั้นได้ หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจแล้ว การกระทำทางปกครองนั้นย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย⁵⁰

5. เนื้อหาของหลักนิติรัฐนั้นจะต้องมีการกล่าวถึงการประกันสิทธิขั้นพื้นฐานลำพังแต่การเรียกร้องให้องค์กรของรัฐต้องผูกพันต่อกฎหมายในการกระทำการต่างานั้น ยังไม่เพียงพอที่จะช่วยปกป้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้ หากกฎหมายที่ได้รับการตราขึ้นนั้นไม่สอดคล้องกับความถูกต้องเป็นธรรม ด้วยเหตุนี้หลักนิติรัฐจึงเรียกร้องต่อไปอีกว่าในการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับกับราษฎรนั้น กฎหมายที่ได้รับการตราขึ้นจะต้องมีความชัดเจนและแน่นอนเพียงพอที่ราษฎรจะเข้าใจได้ ยิ่งไปกว่านั้นระบบกฎหมายจะต้องคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจที่บุคคลมีต่อกฎหมาย การตรากฎหมายย้อนหลังไปเป็นผลร้ายแก่บุคคล ใดๆ ที่จะต้องคุ้มครอง

⁴⁸ จาก *หลักรัฐธรรมนูญและกฎหมายเลือกตั้งทั่วไป* (น. 95), โดย หยุต แสงอุทัย, 2513, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

⁴⁹ จาก *คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน* (น. 167), โดย วรเจตน์ ภาคีรัตน์, 2557, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

⁵⁰ แหล่งเดิม.

ความไว้นั้นเชื่อใจที่บุคคลมีต่อกฎหมาย โดยหลักแล้วไม่อาจกระทำได้ หลักการดังกล่าวนี้เป็นหลักการที่บังคับใช้โดยไม่มีข้อยกเว้นในกรณีของกฎหมายอาญาสารบัญญัติ อย่างไรก็ตามไม่ได้หมายความว่าหากผลร้ายที่เกิดขึ้นกับปัจเจกบุคคลไม่ใช่โทษทางอาญาแล้ว รัฐสามารถตรากฎหมายย้อนหลังไปเป็นผลร้ายแก่บุคคลได้ทุกกรณีดังที่เข้าใจผิดพลาดกันอยู่ในวงการกฎหมายไทยแต่อย่างใดไม่ การวินิจฉัยว่าการตรากฎหมายย้อนหลังเป็นผลร้ายแก่บุคคลจะกระทำได้หรือไม่จะต้องพิจารณาองค์ประกอบในแง่ความไว้นั้นเชื่อใจที่บุคคลมีต่อระบบกฎหมาย ตลอดจนการคาดหมายความคุ้มครองจากระบบกฎหมายของบุคคลประกอบกัน โดยหลักทั่วไปแล้ว ในกรณีที่บุคคลได้กระทำการจบสิ้นไปแล้วในอดีต ไม่สามารถหวนกลับไปแก้ไขเปลี่ยนแปลงการกระทำของตนได้แล้ว การตรากฎหมายไปกำหนดองค์ประกอบความผิดขึ้นใหม่ กำหนดโทษขึ้นใหม่หรือเปลี่ยนแปลงโทษที่มีอยู่ในกฎหมายในขณะที่ได้กระทำการ แม้โทษนั้นจะไม่ใช่โทษอาญาก็กระทำไม่ได้

นอกจากหลักนิติรัฐในทางเนื้อหาจะเรียกร้องการคุ้มครองความไว้นั้นเชื่อใจที่บุคคลมีต่อระบบกฎหมายแล้ว หลักการดังกล่าวยังกำหนดให้สิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลมีค่าบังคับทางกฎหมายในระดับรัฐธรรมนูญ และถือว่าบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานเป็นกฎหมายโดยตรงอีกด้วย บทบัญญัติว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลตามหลักนิติรัฐที่ปรากฏในเยอรมนี จึงมีสองมิติคือ มิติแรก สิทธิขั้นพื้นฐานมีลักษณะเป็นสิทธิหรืออำนาจที่ปัจเจกบุคคลสามารถยกขึ้นใช้ยันรัฐได้ โดยทั่วไปสิทธิขั้นพื้นฐานมีลักษณะเป็นสิทธิของปัจเจกบุคคลที่จะป้องกันตนจากการล่วงละเมิดโดยรัฐ เช่น สิทธิในชีวิต สิทธิในร่างกาย สิทธิในทรัพย์สิน แต่ในบางกรณี โดยเฉพาะอย่างยิ่งในรัฐที่เป็นสังคมนิยมหรือรัฐสวัสดิการสิทธิขั้นพื้นฐานยังมีลักษณะเป็นสิทธิที่ปัจเจกบุคคลสามารถเรียกร้องให้รัฐกระทำการที่เป็นประโยชน์แก่ตนด้วย เช่น สิทธิที่จะได้รับการรักษาพยาบาล เป็นต้น สำหรับอีกมิติหนึ่งหนึ่ง สิทธิขั้นพื้นฐานย่อมมีฐานะเป็น “กฎหมาย” ที่มีผลผูกพันองค์กรใช้อำนาจรัฐทุกองค์กรโดยตรง⁵¹

6. จะต้องมีการบัญญัติการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนและต้องมีการกำหนดให้สิทธิแก่ประชาชนที่จะฟ้องหน่วยงานของรัฐให้ต้องรับผิดชอบได้ไว้ในรัฐธรรมนูญ กล่าวคือต้องมีมาตรการในการให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ซึ่งจะต้องมีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดที่ใช้ในการปกครองประเทศด้วย⁵²

นอกเหนือจากที่ผู้เขียนกล่าวมาข้างต้น แม้ว่าจะเป็นองค์ประกอบของหลักนิติรัฐก็ตามที่ แต่รายละเอียดของหลักนิติรัฐนั้นมีหลากหลายเรื่อง เช่น หลักการแบ่งแยกอำนาจ หรือหลักการที่

⁵¹ จาก *หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม*, โดย วรเจตน์ ภาคีรัตน์, 2555, จุลินิติ 9,1. น. 53

⁵² จาก *กฎหมายรัฐธรรมนูญ* (น. 428), โดย บุญศรี มีวงศ์โฆษ, 2553, กรุงเทพฯ: เดือนตุลา.

ผู้พิพากษาจะต้องมีอิสรภาพในการพิจารณาพิพากษาคดี เป็นต้น แต่ก็หาได้เกี่ยวข้องกับหัวข้อการทำวิทยานิพนธ์ของผู้เขียนแต่อย่างใด ผู้เขียนจึงขออนุญาตไม่กล่าวถึงในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

2.2 แนวความคิดว่าด้วยหลักความเสมอภาคและการไม่เลือกปฏิบัติ

2.2.1 วิวัฒนาการของแนวความคิดเรื่องความเสมอภาค

แนวความคิดเรื่องความเสมอภาค ในสมัยดั้งเดิมเกิดจากคำสอนของศาสนาคริสต์ที่ส่งผลกระทบต่อโครงสร้างทางเศรษฐกิจและระบบทาสที่มีอยู่ในยุคของอาณาจักรโรมัน ต่อมาในสมัยกลางระบบศักดินาได้ยกเลิกแนวความคิดเรื่องความเสมอภาคและสร้างลำดับชั้นของสังคมขึ้นแปรผันตามสภาพของที่ดินและบุคคล ในทางศาสนา ศาสนาคริสต์นิกายโรมันคาทอลิกเป็นศาสนาเดียวที่ได้รับการยอมรับ ในทางกฎหมาย ทั้งกฎหมายแพ่งและกฎหมายมหาชนไม่มีลักษณะเป็นเอกภาพแต่จะแปรผันไปตามมณฑล เมือง หรือกลุ่มคน อย่างไรก็ตามความไม่เสมอภาคในสมัยกลางดังกล่าวค่อยๆ เปลี่ยนแปลงไป เมื่อเกิดชนชั้นกลางที่สะสมความเข้มแข็งขึ้นจนนำไปสู่การเรียกร้องให้เปลี่ยนแปลงความไม่เสมอภาคดังกล่าวทั้งทางเศรษฐกิจ สังคมและการเมือง รวมตลอดถึงแนวความคิดของนักคิดหลายคนไม่ว่าจะเป็น Rousseau Montesquieu เป็นต้น

แม้ก่อนปี พ.ศ. 1789 จะมีเอกสารทางประวัติศาสตร์หลายชิ้นที่ระบุถึงความเสมอภาคไว้ก็ตาม แต่เอกสารที่แสดงออกถึงเรื่องนี้ได้ดีที่สุดก็คือ ปฏิญญาว่าด้วยสิทธิของมนุษย์และพลเมือง ซึ่งตราขึ้นภายหลังการปฏิวัติใหญ่ของฝรั่งเศสในปี 1789 ลงวันที่ 26 สิงหาคม 1789 โดยบัญญัติรับรองไว้ถึง 3 มาตรา ได้แก่⁵³

มาตรา 1 “มนุษย์กำเนิดและดำรงชีวิตอย่างมีอิสระและเสมอภาคกันตามกฎหมาย การแบ่งแยกทางสังคมจะทำให้ก็แต่เพื่อผลประโยชน์ร่วมกันของส่วนรวม”

มาตรา 6 “กฎหมายคือการแสดงออกของเจตนารมณ์ร่วมกัน...กฎหมายจะต้องเหมือนกันสำหรับทุกคนไม่ว่าจะเป็นการคุ้มครองหรือการลงโทษก็ตาม พลเมืองทุกคนเท่าเทียมกันเบื้องหน้ากฎหมายและได้รับการยอมรับอย่างเท่าเทียมในเรื่องศักดิ์ศรี สถานะและงานภาครัฐตามความสามารถ โดยปราศจากความแตกต่าง เว้นแต่เฉพาะพลังและพรสวรรค์ของแต่ละคน”

มาตรา 13 “เพื่อทำนุบำรุงกองทัพและเพื่อรายจ่ายในการดำเนินงานของรัฐ จำเป็นที่จะต้องเก็บภาษี ซึ่งจะต้องมีการกระจายภาระภาษีอย่างเท่าเทียมกันสำหรับพลเมืองทุกคนโดยคำนึงถึงความสามารถของแต่ละคน”

⁵³ จาก หลักความเสมอภาค, โดย สมคิด เลิศไพฑูรย์, 2547, วารสารนิติศาสตร์, 30,2, น.160-163.

หลังจากนั้นเป็นต้นมารัฐธรรมนูญของเกือบทุกประเทศก็ได้บัญญัติรับรองหลักการดังกล่าวข้างต้นไว้อย่างชัดเจน เช่น

รัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ฉบับปัจจุบันลงวันที่ 4 ตุลาคม 1958 บัญญัติถึงหลักเสมอภาคไว้ในมาตราแรกว่า “ฝรั่งเศสเป็นสาธารณรัฐที่แบ่งแยกมิได้เป็นของประชาชน เป็นประชาธิปไตย และเป็นของสังคม สาธารณรัฐรับรองถึงความเสมอภาคตามกฎหมายของประชาชนโดยไม่แบ่งแยกแหล่งกำเนิดเชื้อชาติหรือศาสนา สาธารณรัฐเคารพต่อความเชื่อของทุกนิกาย”

รัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน ฉบับปัจจุบันลงวันที่ 23 พฤษภาคม 1949 บัญญัติไว้ในมาตรา 3 ที่เชื่อว่าความเสมอภาคเบื้องต้นตามกฎหมายว่า⁵⁴

- “1) มนุษย์ทุกคนมีความเสมอภาคเบื้องต้นตามกฎหมาย
- 2) ชายและหญิงมีความเท่าเทียมกันตามกฎหมาย รัฐผูกพันที่จะต้องดำเนินการให้มีความเสมอภาคอย่างแท้จริงระหว่างหญิงและชาย และจะต้องดำเนินการให้ยกเลิกอุปสรรคที่ดำรงอยู่
- 3) บุคคลย่อมไม่ถูกเลือกปฏิบัติหรือมีอภิสิทธิ์เพราะเหตุในเรื่องเพศ ชาติกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา ชาติ ถิ่นกำเนิด ความเชื่อ หรือความคิดเห็นในทางศาสนาหรือในทางการเมืองบุคคลย่อมไม่ถูกแบ่งด้วยเหตุเพราะความพิการ”

ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวนี้เป็นการทำให้หลักความเสมอภาคทั่วไปเป็นรูปธรรม ในขณะที่ตามหลักความเสมอภาคทั่วไปนั้นอาจจะปฏิบัติให้แตกต่างกันได้ระหว่างข้อเท็จจริงที่แตกต่างกัน และมีเหตุผลที่อธิบายการปฏิบัติให้แตกต่างกันได้ แต่ในขอบเขตดังกล่าวนี้เองมาตรา 3 วรรคสองได้กำหนดว่าลำพังแต่ข้อเท็จจริงว่าฝ่ายหนึ่งเป็นชายอีกฝ่ายหนึ่งเป็นหญิง ในกรณีนี้ไม่ถือว่าเป็นเกณฑ์ของความแตกต่างที่เป็นสาระสำคัญ แต่อย่างไรก็ตาม กฎหมายก็ไม่อาจที่จะละเว้นไม่คำนึงถึงความแตกต่างในทางกายภาพและความแตกต่างในทางหน้าที่ทางสังคมระหว่างหญิงกับชายได้อย่างสมบูรณ์ ด้วยเหตุนี้ ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยว่าความแตกต่างระหว่างหญิงกับชายนั้น อาจจะเป็นเหตุผลที่สำคัญของการปฏิบัติให้แตกต่างกันได้ เมื่อการปฏิบัติให้แตกต่างกันนั้นได้คำนึงถึงความแตกต่างในทางกายภาพและความแตกต่างในทางภาระหน้าที่ทางสังคมระหว่างหญิงกับชาย

ต่อมา ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยว่า การปฏิบัติให้แตกต่างกันระหว่างหญิงและชายนั้น ในทางกฎหมายแล้วอาจทำได้เฉพาะเมื่อความแตกต่างในทางกายภาพและความแตกต่างในทางภาระหน้าที่ที่มีผลมาจากเพศนั้น เป็นความสัมพันธ์ในการดำเนินชีวิตที่สำคัญ ลำพังเพียงเหตุผลในทางประเพณีวัฒนธรรมของความสัมพันธ์ในการดำเนินชีวิตเพียงอย่างเดียว ไม่เพียงพอที่จะอธิบายการปฏิบัติให้แตกต่างกันได้

⁵⁴ แหล่งเดิม.

รัฐธรรมนูญสาธารณรัฐอิตาลี ฉบับปัจจุบันลงวันที่ 27 ธันวาคม 1947 บัญญัติไว้ใน มาตรา 3 ว่า⁵⁵

“พลเมืองทุกคนมีศักดิ์ศรีทางสังคมอย่างเดียวกันและเท่าเทียมกันเบื้องหน้ากฎหมาย โดยปราศจากการแบ่งแยกเพราะเพศ เชื้อชาติ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง สภาพร่างกายหรือสภาพทางสังคม

เป็นหน้าที่ของสาธารณรัฐที่จะต้องจัดอุปสรรคทั้งในทางเศรษฐกิจและสังคมที่ขัดขวางต่อการพัฒนาของความเป็นมนุษย์หรือขัดขวางต่อการมีส่วนร่วมอย่างแท้จริงของผู้ใช้แรงงานในองค์กรทางการเมือง เศรษฐกิจหรือสังคมของประเทศ ทั้งนี้ภายใต้ข้อจำกัดที่ไม่กระทบต่อเสรีภาพและความเสมอภาคของพลเมือง”

รัฐธรรมนูญสหพันธ์รัฐออสเตรีย ฉบับปัจจุบันลงวันที่ 1 ตุลาคม 1920 บัญญัติไว้ในมาตรา 7 ว่า⁵⁶

“1) พลเมืองของสหพันธ์ทุกคนมีความเสมอภาคเบื้องหน้ากฎหมาย อภิสิทธิ์จากการเกิด เพศ สภาพร่างกาย ชนชั้น ศาสนาไม่อาจมีได้ บุคคลย่อมไม่ถูกกีดกันเพราะความพิการสาธารณรัฐผูกพันที่จะคุ้มครองความเสมอภาคในการปฏิบัติต่อคนพิการและบุคคลธรรมดาทั่วไปในทุกแง่มุมของชีวิตประจำวัน

2) สหพันธ์รัฐ มลรัฐ และเทศบาลรับรองหลักความเสมอภาคระหว่างชายและหญิง มาตรการที่มุ่งส่งเสริมความเสมอภาคดังกล่าวย่อมได้รับการยอมรับ โดยเฉพาะอย่างยิ่งถ้ามาตรการเหล่านั้นต้องการขจัดความไม่เสมอภาคที่ดำรงอยู่...”

2.2.2 ความหมายของหลักความเสมอภาค

หลักความเสมอภาค เป็นหลักการที่สัมพันธ์อย่างไม่อาจแยกได้จากหลักเสรีภาพ เพราะเป็นหนึ่งในสามของเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน หลักการนี้เป็นหลักการพื้นฐานของระบอบประชาธิปไตย และในบางครั้งถือว่าเป็นหลักการพื้นฐานที่สุด พื้นฐานยิ่งกว่าเสรีภาพ ทั้งนี้เพราะความเสมอภาคก็คือ “มนุษย์” นั่นเอง ความเสมอภาคทำให้การใช้เสรีภาพเป็นไปอย่างทั่วถึง ถ้าเสรีภาพเป็นเสรีภาพที่บางคนบางกลุ่มเข้าถึงได้ ในขณะที่คนบางกลุ่มบางคนเข้าถึงไม่ได้ ในกรณีดังกล่าวก็ไม่ถือว่ามีเสรีภาพแต่ประการใด ยกตัวอย่างเช่นในระบบเผด็จการ ผู้เผด็จการย่อมมีอิสระที่จะทำอะไรก็ได้ตามที่ตนเองต้องการ แต่เมื่อผู้เผด็จการเป็นเพียงผู้เดียวที่มีอิสระ ในขณะที่คนอื่นไม่มี กรณีเช่นนี้ย่อมถือว่าไม่มีเสรีภาพแต่ประการใด ความเสมอภาคจึงเป็นฐานของเสรีภาพและเป็นหลักประกันในการทำให้เสรีภาพเกิดขึ้นอย่างจริงจัง

⁵⁵ แหล่งเดิม.

⁵⁶ แหล่งเดิม.

การจัดวางความสำคัญของหลักความเสมอภาคเหนือหลักเสรีภาพปรากฏอย่างชัดเจนในความคิดของ Tooqueville ที่นำเสนอไว้ในหนังสือ “ประชาธิปไตยในอเมริกา” ว่า⁵⁷

“ประชาชนผู้รักประชาธิปไตยทั้งหลายย่อมมีความกระหายต่อความเสมอภาคอย่างแรงกล้าตลอดกาล ไม่รู้จักอิ่มและไม่รู้จักแพ้ พวกเขาต้องการความเสมอภาคในการใช้เสรีภาพและหากพวกเขาไม่ได้รับ พวกเขาก็จะต้องการอีกในระบบทาส พวกเขาเจ็บปวดจากความยากจนการอยู่ได้อำนาจของบุคคลอื่นและความหยาบคายโหดร้าย แต่พวกเขาจะไม่เจ็บปวดในระบบอภิชนาธิปไตย”

หลักความเสมอภาค ก็คือหลักที่ว่า “ในสถานการณ์ที่เหมือนกันและต้องปฏิบัติด้วยหลักเกณฑ์เดียวกัน หรือหลักความเสมอภาคในกฎหมาย มีสิทธิหน้าที่ในทางกฎหมาย เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ไม่ใช่หมายความว่าต้องมีความเสมอภาคในวัตถุประสงค์ของ แต่ความเสมอภาคในกฎหมายนี้อาจเป็นทั้งในทางสิทธิและในหน้าที่ หรือในภาระ”

นอกจากนี้แม้ความเสมอภาคจะเป็นองค์ประกอบสำคัญของธรรมชาตินุษย์ แต่คงไม่สามารถมีความเสมอภาคที่สมบูรณ์อย่างสุดขั้วที่เป็นความเสมอภาคแบบคณิตศาสตร์ได้ทั้งหมด แต่ควรจะเป็นความเสมอภาคแบบสัดส่วนที่คำนึงถึงความรู้ความสามารถของแต่ละบุคคล เพราะโดยธรรมชาติ มนุษย์แต่ละคนก็จะมีคุณสมบัติต่างกันอยู่ในตัว

หลักความเสมอภาคจึงไปได้กับการปฏิบัติหรือการตรากฎหมายที่แตกต่างกันในสถานการณ์ที่แตกต่างกัน ซึ่งจะต้องมีเหตุผลอธิบายได้ หรือในกรณีที่มีการเลือกปฏิบัติการเลือกปฏิบัติดังกล่าวก็เพราะเหตุผลเพื่อประโยชน์ส่วนรวม แต่ทั้งนี้ทั้ง 2 กรณีดังกล่าวจะต้องเป็นการเลือกปฏิบัติที่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของกฎหมายดังกล่าว

2.2.3 การเลือกปฏิบัติที่เป็นธรรมไม่ถือว่าขัดแย้งกับหลักความเสมอภาค

หลักความเสมอภาคไม่ได้มีความหมายว่าฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารจะตรากฎหมายหรือดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งในลักษณะที่แตกต่างกันไม่ได้ ในกรณีที่เป็นเรื่องที่แตกต่างกันในกรณีที่มีมุ่งเน้นคุ้มครองผลประโยชน์ส่วนรวม หรือในกรณีที่มีมุ่งขจัดความเหลื่อมล้ำแตกต่างที่กำลังดำรงอยู่ การเลือกปฏิบัติดังกล่าวย่อมถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติที่เป็นธรรม และไม่ถือว่าขัดแย้งกับหลักความเสมอภาค⁵⁸

1) การเลือกปฏิบัติที่เป็นธรรมเกิดจากสภาพของเรื่องที่แตกต่างกัน

ดังที่ได้กล่าวไว้ข้างต้นว่า หลักความเสมอภาคเบื้องต้นกฎหมายมิได้ความหมายว่าทุกๆ คนจะต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเดียวกันในทุกๆ เรื่องแต่มีความหมายแต่เพียงว่าในเรื่อง

⁵⁷ จาก หลักความเสมอภาค, โดย สมคิด เลิศไพฑูรย์, 2543, วารสารนิติศาสตร์, น. 164-174.

⁵⁸ วิชัย ศรีรัตน์. พัฒนาการของสิทธิมนุษยชน. สืบค้น 18 กรกฎาคม 2558, จาก

เดียวกันในสถานการณ์เดียวกัน หรือในสภาพอย่างเดียวกัน บุคคลจะต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเดียวกัน ดังนั้นหากมิใช่เรื่องสถานการณ์หรือสภาพอย่างเดียวกัน ฝ่ายนิติบัญญัติย่อมสามารถตรากฎหมายกำหนดเนื้อหา และรายละเอียดให้แตกต่างกันได้ เช่นเดียวกับฝ่ายบริหารสามารถออกกฎหรือนิติกรรมทางปกครองให้มีผลแตกต่างกันได้เช่นเดียวกัน

อย่างไรก็ตามความแตกต่างระหว่างการตรากฎหมายและการออกกฎ หรือนิติกรรมทางปกครอง ในกรณีนี้ก็คือ หากเป็นกรณีที่ฝ่ายปกครองออกกฎ หรือนิติกรรมทางปกครองให้มีผลที่แตกต่างกันจะต้องเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจฝ่ายปกครองที่จะดำเนินการดังกล่าวไว้ อย่างชัดเจน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องของการจัดทำบริการสาธารณะ

1) การเลือกปฏิบัติที่เป็นธรรมเกิดจากความจำเป็นเพื่อประโยชน์ส่วนรวม

หลักการที่สำคัญหลักการหนึ่งในกฎหมายมหาชน ก็คือ ประโยชน์ของส่วนรวมย่อมอยู่เหนือประโยชน์ของปัจเจกชน หลักการนี้นำมาปรับใช้กับการพิจารณาในเรื่องความเสมอภาคด้วยความจำเป็นเพื่อประโยชน์ส่วนรวมจึงอธิบายถึงการเลือกปฏิบัติที่เป็นธรรมได้

อย่างไรก็ตาม การเลือกปฏิบัติที่เป็นธรรมจะต้องคำนึงถึงลักษณะของบริการสาธารณะ และหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการเลือกปฏิบัติ

2) การเลือกปฏิบัติที่เป็นธรรมที่มุ่งลดความเหลื่อมล้ำที่ดำรงอยู่

การเลือกปฏิบัติที่มุ่งลดความเหลื่อมล้ำที่ดำรงอยู่ หรือการปฏิบัติกรในทางบวก คือการดำเนินการตามกฎหมายที่แตกต่างกันในลักษณะชั่วคราวที่ผู้มีอำนาจกำหนดขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์ในการส่งเสริมและยกระดับบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลที่มีสถานะด้อยกว่าบุคคลอื่น เพื่อทดแทนความไม่เท่าเทียมกันที่ดำรงอยู่

การเลือกปฏิบัติที่มุ่งลดความเหลื่อมล้ำที่ดำรงอยู่นี้เกิดจากแนวคิดของประธานาธิบดีเคนเนดี และประธานาธิบดีจอห์นสันที่มีความปรารถนาอย่างแรงกล้าในการสถาปนาความเสมอภาคตามกฎหมายอย่างแท้จริงและเป็นรูปธรรมขึ้นในสังคมอเมริกาด้วยการตรากฎหมายสิทธิพลเมือง (Civil Rights Act) ขึ้นเมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 1964 หลักการเลือกปฏิบัติที่มุ่งลดความเหลื่อมล้ำที่ดำรงอยู่ได้รับการยอมรับจากศาลประชาคมยุโรปเช่นเดียวกันโดยศาลประชาคมยุโรปได้นำคดีทากูโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชนมาตัดสินในคดี Affaire linguistique belge ลงวันที่ 27 กรกฎาคม 1968 ว่าความไม่เสมอภาคทางกฎหมายบางประการมีขึ้นเพื่อแก้ไขความไม่เสมอภาคในทางความเป็นจริง⁵⁹

⁵⁹ หลักความเสมอภาค (น. 164-174). เล่มเดิม.

2.2.4 หลักความเสมอภาคเบื้องต้นในรูปแบบต่างๆ

หลักความเสมอภาคเบื้องต้นกำหนดไว้ในรูปแบบหลากหลายที่แตกต่างกันออกไปไม่ว่าจะเป็นความเสมอภาคในกระบวนการยุติธรรม ความเสมอภาคในภาระสาธารณะ ความเสมอภาคในการทำงานในภาครัฐ ความเสมอภาคในการเลือกตั้ง และความเสมอภาคในการรับบริการสาธารณะ

1) ความเสมอภาคในกระบวนการยุติธรรม

ความเสมอภาคเบื้องต้นกำหนดไว้ และความเสมอภาคในกระบวนการยุติธรรมมีความสัมพันธ์กันอย่างใกล้ชิด และในบางกรณีผสมปนเปกันจนอาจกล่าวได้ว่าความเสมอภาคในกระบวนการยุติธรรมเป็นกรณีเฉพาะของการนำหลักความเสมอภาคเบื้องต้นมาใช้ ตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส วินิจฉัยว่าการที่กฎหมายบัญญัติให้ผู้พิพากษาศาลอาญานายเดียวสามารถพิจารณาคดีหลายโทษทั้งหลายได้ โดยมีข้อยกเว้นให้เป็นอำนาจของอธิบดีผู้พิพากษาที่จะเป็นผู้กำหนดให้คดีนั้นอาจพิจารณาโดยองค์คณะผู้พิพากษาได้ กฎหมายดังกล่าวขัดกับหลักความเสมอภาคในกระบวนการยุติธรรม เพราะกฎหมายดังกล่าว เป็นอุปสรรคต่อการที่ประชาชนจะตกอยู่ภายใต้กระบวนการที่เหมือนกันหรือรับผิดชอบตามกฎหมายอย่างเดียวกัน หรือในกรณีที่กฎหมายฉบับหนึ่งต้องการคุ้มครองและปกป้องเสรีภาพของบุคคล จึงบัญญัติให้คู่ความในคดีแพ่งสามารถร้องขอต่อศาลให้พิจารณาคดีใหม่ได้ในกรณีที่มีเหตุผลที่มีน้ำหนักว่าการร้องขอดังกล่าวมิได้มีการยกขึ้นอ้างในศาลที่พิจารณาคดีครั้งแรกหรือกรณีที่มีเหตุผลที่มีน้ำหนักว่าบุคคลที่ได้รับความเสียหายมิได้ปรากฏตัวในศาลที่พิจารณาคดีครั้งแรก ซึ่งตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสเห็นว่า การขอให้พิจารณาคดีใหม่ดังกล่าวของผู้เสียหายก่อให้เกิด ความไม่เสมอภาคในกระบวนการยุติธรรม เพราะผู้เสียหายอาจใช้สิทธิดังกล่าวหรือไม่ก็ได้ ในขณะที่ผู้ถูกฟ้องเป็นจำเลยอาจได้รับประโยชน์หรือไม่ได้รับประโยชน์จากการพิจารณาคดีครั้งที่ 2 ของศาล

2) ความเสมอภาคในภาระสาธารณะ

ตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสได้วินิจฉัยถึงหลักความเสมอภาคในเรื่องภาษีไว้ในหลายกรณี โดยเห็นว่าฝ่ายนิติบัญญัติมีอำนาจที่จะกำหนดฐานภาษีได้เอง โดยคำนึงถึงหลักความเสมอภาคอย่างไรก็ตาม ฝ่ายนิติบัญญัติสามารถกำหนดให้มีการจัดเก็บภาษีที่แตกต่างโดยคำนึงถึงลักษณะพิเศษของกิจกรรมที่หลากหลายของผู้ใช้แรงงานอิสระได้ เช่นเดียวกับการกำหนดอัตราภาษีที่แตกต่างกัน โดยคำนึงถึงผลประโยชน์ การกำหนดอัตราภาษีที่แตกต่างกัน หรือการให้ประโยชน์ทางภาษีด้วยมาตรการกระตุ้นให้มีการจัดตั้งและพัฒนามูลนิธิหรือสมาคมทางวัฒนธรรมที่มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ส่วนรวมไม่ถือว่าขัดกับหลักความเสมอภาค

3) ความเสมอภาคในการทำงานภาครัฐ

โดยหลักทั่วไปนั้นถือว่าการสอบแข่งขันเป็นวิธีการคัดเลือกบุคคลเข้าทำงานภาครัฐเหมาะสมและเสมอภาคที่สุด อย่างไรก็ตาม ตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสไม่ถือว่าการสอบแข่งขันเป็นวิธีการเพียงวิธีเดียวที่จะคัดเลือกบุคคลเข้าทำงานภาครัฐเท่านั้น ดังนั้น การที่กำหนดให้สมาชิกสภาท้องถิ่นที่ดำรงตำแหน่งมาแล้วไม่น้อยกว่า 8 ปี ผู้บริหารสหภาพแรงงาน ผู้บริหารสมาคมที่มีวัตถุประสงค์ในการทำประโยชน์ร่วมกันหรือผู้บริหารองค์กรที่มีวัตถุประสงค์ช่วยเหลือกันระหว่างสมาชิกเป็นผู้มีสิทธิสอบเข้าโรงเรียนการบริหารแห่งชาติจึงไม่ขัดกับหลักความเสมอภาค หรือการรับบุคลากรด้านการตรวจสอบและควบคุมจากบุคคลภายนอกหน่วยงานเท่านั้นก็ไม่ถือว่าขัดกับหลักความเสมอภาคเช่นกัน ตุลาการรัฐธรรมนูญยังวินิจฉัยว่าการกำหนดให้รับบุคลากรด้านการต่างประเทศในอัตราส่วน 5% จากบุคคลที่มีได้เป็นข้าราชการแต่ดำรงตำแหน่งหัวหน้างานการทูตที่ทำงานมาแล้วไม่น้อยกว่า 6 เดือน ไม่ขัดกับหลักความเสมอภาคในการทำงานภาครัฐ แต่การกำหนดหลักเกณฑ์ในการเลื่อนขั้นเลื่อนตำแหน่งระหว่างบุคคลในระดับหรือประเภทเดียวกันแตกต่างกันออกไป ศาลปกครองฝรั่งเศสเห็นว่าขัดกับหลักความเสมอภาค

4) ความเสมอภาคในการเลือกตั้ง

ตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสได้วินิจฉัยเรื่องนี้ไว้โดยเห็นว่า ในการเลือกตั้งบุคคลเพื่อดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาศาลแรงงาน หากกำหนดให้นายจ้างแต่ละคนสามารถออกเสียงได้เท่ากับจำนวนลูกจ้างที่ตนเองมีอยู่ไม่เกิน 50 เสียงนั้น เป็นการขัดหลักความเสมอภาคและไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมาย เพราะในการเลือกผู้พิพากษาในศาลหนึ่งนั้นการมีผู้มีสิทธิเลือกตั้งมีจำนวนลูกจ้างมากกว่าผู้มีสิทธิเลือกตั้งคนอื่น ไม่ถือว่าเป็นเหตุที่จะมีสิทธิออกเสียงมากกว่าคนอื่นได้ นอกจากนี้การกำหนดโควตาของผู้ได้รับเลือกตั้งตามเพศถือขัดกับหลักความเสมอภาค

5) ความเสมอภาคในการรับบริการสาธารณะ

หลักความเสมอภาค ไม่ใช่หลักความเป็นเอกภาพ แต่เป็นความเสมอภาคแบบสัดส่วน เป็นความเสมอภาคต่อการปฏิบัติอย่างเดียวกันในสถานการณ์ที่เหมือนกัน ดังนั้นการปฏิบัติที่แตกต่างกันต่อผู้ใช้บริการสาธารณะจะต้องมีความสัมพันธ์กับความแตกต่างในสถานการณ์ที่สามารถอธิบายได้ การกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมของผู้ใช้บริการที่อาศัยหรือมีที่ทำงานในเขตองค์การบริหารส่วนจังหวัดที่จัดทำค่าบริการสาธารณะแตกต่างไปจากอัตราของบุคคลอื่น ย่อมไม่ขัดต่อหลักความเสมอภาค แต่ในกรณีที่เทศบาลกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเชื้อชาติของบุคคลที่จะได้รับสวัสดิการทางสังคมถือขัดกับหลักความเสมอภาค⁶⁰

⁶⁰ หลักความเสมอภาค (น. 164-174). เล่มเดิม.

2.3 แนวความคิดว่าด้วยหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในระยะเริ่มต้นเป็นการคุ้มครองในระดับภายในประเทศ และเป็นเรื่องภายในของประเทศนั้นๆ ว่าจะให้ความคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของประชาชนในประเทศไว้มากน้อยเพียงใดก็ได้ตามที่เห็นสมควรและหากมีการละเมิดสิทธิมนุษยชนของประชาชนก็ถือเป็นเรื่องภายใน (Domestic Jurisdiction) ที่ประเทศอื่นๆ ไม่อาจเข้าไปสอดส่องดูแลหรือให้การช่วยเหลือได้ มิฉะนั้นจะถือว่าเป็นการก้าวล่วงหรือแทรกแซงกิจการภายในของประเทศอื่นๆ อันเป็นการขัดต่อหลักกฎหมายระหว่างประเทศซึ่งอาจนำไปสู่การขัดแย้งหรือมีกรณีพิพาทกันระหว่างประเทศ⁶¹ เริ่มต้นการจัดทำสนธิสัญญาระหว่างประเทศซึ่งอาจนำไปสู่การขัดแย้งหรือมีกรณีพิพาทกันระหว่างประเทศ⁶¹ เริ่มต้นการจัดทำสนธิสัญญาระหว่างประเทศซึ่งอาจนำไปสู่การขัดแย้งหรือมีกรณีพิพาทกันระหว่างประเทศ⁶¹ เริ่มต้นการจัดทำสนธิสัญญาระหว่างประเทศซึ่งอาจนำไปสู่การขัดแย้งหรือมีกรณีพิพาทกันระหว่างประเทศ⁶¹

ที่เรียกว่า “มหากฎบัตรแมกนาคาร์ตา” (Magna Carta) ตามมาด้วยคำประกาศอิสรภาพ (The Declaration of Independence) และรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาและปฏิญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและพลเมือง (Declaration des Droits de l' Homme et du Citoyen) ของสาธารณรัฐฝรั่งเศส แต่เนื่องจากในช่วงระยะเวลาก่อนและระหว่างสงครามโลกครั้งที่สองได้เกิดการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างรุนแรงในประเทศต่างๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการฆ่ากันเพื่อล้างเผ่าพันธุ์ที่เยอรมัน ญี่ปุ่น และรัสเซีย ฯลฯ จึงทำให้เกิดความคิดที่จะผลักดันให้เรื่องของสิทธิมนุษยชนเป็นเรื่องระหว่างประเทศหรือเป็น “สิทธิระหว่างประเทศ” (International Rights) ที่ทุกประเทศต้องเข้าไปดูแลช่วยเหลือเพื่อยกระดับมาตรฐานการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนให้ดียิ่งขึ้น และร่วมมือกันดำเนินการกับประเทศที่กระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนของประชาชนภายในประเทศของตนหรือประชาชนประเทศอื่นๆ โดยถือว่าการเข้าแทรกแซงนั้นชอบด้วยหลักกฎหมายระหว่างประเทศ⁶² ดังนั้น ปัจจุบันรัฐใดรัฐหนึ่งจึงไม่อาจอ้างได้ว่าสิทธิมนุษยชนเป็นเรื่องที่ “ตกอยู่เขตอำนาจภายในของรัฐ (Domestic Jurisdiction)” ของตนโดยเด็ดขาดได้อีกต่อไป แต่ได้วิวัฒนาการมาเป็น “สิทธิระหว่างประเทศ (International Rights)” ที่รัฐซึ่งเป็นภาคีแห่งข้อตกลงระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนอาจอ้างข้อตกลงนั้นๆ เข้าตรวจสอบหรือมีมติให้ใช้มาตรการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อยุติการละเมิดสิทธิมนุษยชนหรือแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนอันเกิดจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนในรัฐใดรัฐหนึ่งได้⁶³

1) สิทธิมนุษยชนที่ได้รับความคุ้มครอง

การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนปรากฏเป็นรูปธรรมขึ้นด้วยความร่วมมือกันระหว่างประเทศต่างๆ ภายหลังจากสงครามโลกครั้งที่สองสิ้นสุดลงโดยได้มีการจัดตั้งองค์การสหประชาชาติขึ้น เพื่อทำหน้าที่ในการขจัดภัยพิบัติอันเกิดจากสงคราม คุ้มครองสิทธิมนุษยชน และส่งเสริม

⁶¹ จาก สิทธิมนุษยชนในสังคมไทย (น. 22-23), โดย กุลพล พลวัน, 2547, กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

⁶² แหล่งเดิม. (น. 23).

⁶³ แหล่งเดิม. (น. 5).

ความก้าวหน้าทางเศรษฐกิจและสังคมของมวลมนุษยชาติ และได้มีการจัดทำกฎบัตรสหประชาชาติ ในฐานะธรรมนูญสำหรับการดำเนินงานของสหประชาชาติขึ้น และในกฎบัตรฯ ดังกล่าว ได้แสดงให้เห็นเจตนารมณ์ร่วมกันของแต่ละประเทศในความต้องการที่จะให้มีการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนอย่างจริงจังในระดับระหว่างประเทศ ดังจะเห็นได้จากการยืนยันความเชื่อมั่นในสิทธิมนุษยชนและหน้าที่ของบรรดารัฐสมาชิกในการส่งเสริมและสนับสนุนการเคารพต่อสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นมูลฐานแก่บุคคลทุกคนเสมอภาคกันโดยปราศจากความแตกต่างทางด้านเชื้อชาติ เพศ ภาษา หรือศาสนา และได้มีการจัดทำสาส์นระดับระหว่างประเทศเพื่อรับรองและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนตามมามากมาย

เริ่มต้นที่ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนเพื่อเป็นมาตรฐานกลางสำหรับทุกประเทศที่เป็นสมาชิกขององค์การสหประชาชาติยึดถือเป็นแนวทางในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนทั้งในระดับสากล ภูมิภาคและระดับภายในประเทศของแต่ละประเทศและถือเป็นเอกสารรับรองสิทธิมนุษยชนที่สำคัญที่สุดของมวลมนุษยชาติเพราะนับเป็นครั้งแรกในประวัติศาสตร์ที่นานาประเทศได้พร้อมใจกันร่วมจัดทำและรับรองเอกสารรับรองสิทธิของมนุษยชาติ ทำให้สิทธิมนุษยชนซึ่งเดิมถือเป็นเรื่องภายในของแต่ละประเทศกลายมาเป็นสิทธิระหว่างประเทศที่ทุกประเทศที่เป็นสมาชิกสามารถเข้ามาสอดส่องดูแลและเข้าแก้ไขการละเมิดสิทธิมนุษยชนในประเทศใดประเทศหนึ่งที่เป็นสมาชิกที่ขัดต่อหลักการในปฏิญญาฯ ได้ แต่โดยที่ปฏิญญาฯ มิใช่ข้อตกลงระหว่างประเทศ ดังเช่นสนธิสัญญา อนุสัญญา หรือกติการะหว่างประเทศ จึงไม่ก่อให้เกิดพันธะทางกฎหมายแก่บรรดารัฐทั้งหลายที่ร่วมกันลงมติรับรองให้ประกาศใช้ให้ต้องปฏิบัติตาม เป็นแต่เพียงความผูกพันทางจริยธรรมทางการเมืองระหว่างประเทศ ที่ทุกประเทศควรให้ความเคารพและปฏิบัติให้สอดคล้องไม่ขัดแย้งกับหลักการในปฏิญญาฯ ให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้เท่านั้น ไม่มีสภาพบังคับทางกฎหมายแต่อย่างใด เพื่อให้การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในประเทศต่างๆ เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและได้ผลจริงตามเจตนารมณ์ของปฏิญญาฯ องค์การสหประชาชาติจึงได้ดำเนินการทำให้สิทธิมนุษยชนตามที่ ระบุไว้ในกฎบัตรสหประชาชาติและปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน มีผลเป็นสิทธิตามกฎหมายอย่างเป็นทางการและเป็นมาตรฐานเดียวกันทั่วโลก ทั้งนี้ โดยการจัดทำข้อตกลงระหว่างประเทศ เพื่อส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนโดยตรงและมีผลผูกพันรัฐภาคีทุกรัฐ เช่น กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ โดยเฉพาะกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ได้นำสิทธิ

สำคัญๆ ในปฏิญญามารวมไว้เกือบทั้งหมดและจำแนกสิทธิแต่ละชนิดออกโดยละเอียด⁶⁴ และเมื่อพิจารณาจากปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 ในฐานะที่เป็นมาตรฐานกลางในการรับรองและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ค.ศ. 1966 จะเห็นว่าสิทธิมนุษยชนที่ได้รับการรับรองคุ้มครองซึ่งถือเป็นสิทธิมนุษยชนทั่วไป แบ่งได้เป็น 2 ประเภทใหญ่ๆ คือ สิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง และสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม นอกจากนี้ยังมีสิทธิมนุษยชนเฉพาะเรื่องที่ได้รับการรับรองคุ้มครองตามข้อตกลงระหว่างประเทศต่างๆ เช่น อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก เป็นต้น แต่ในที่นี้จะกล่าวถึงเฉพาะสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมืองและสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ในฐานะที่เป็นสิทธิมนุษยชนทั่วไป เท่านั้น คือ

1.1) สิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง

สิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ได้แก่ สิทธิตามธรรมชาติที่มีมาแต่ดั้งเดิม คือ สิทธิในการดำรงชีวิต เสรีภาพ ทรัพย์สิน ความเสมอภาค ความยุติธรรม และการแสวงหาความสุข และสิทธิดังกล่าวปรากฏอยู่ในปฏิญญาฯ ข้อแรก⁶⁵ ซึ่งประกอบไปด้วย สิทธิในชีวิต เสรีภาพและความมั่นคงแห่งร่างกาย สิทธิในกระบวนการยุติธรรม สิทธิในการได้รับความคุ้มครองจากรัฐอย่างเท่าเทียมกัน สิทธิที่จะได้รับการเยียวยาโดยศาลจากการละเมิดสิทธิขั้นมูลฐาน เสรีภาพในความเป็นส่วนตัว เสรีภาพในการเดินทาง สิทธิในการลี้ภัย สิทธิในการถือสัญชาติ สิทธิในการสมรส สิทธิในการเป็นเจ้าของทรัพย์สิน สิทธิในเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและการนับถือศาสนา สิทธิในเสรีภาพในการชุมนุม และสิทธิในการเข้าถึงบริการสาธารณะในประเทศของตน

สำหรับสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมืองในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ปรากฏอยู่ในข้อ 1 ถึง ข้อ 27⁶⁶ ของกติกาฯ ประกอบไปด้วยสิทธิในการกำหนดเจตจำนงตนเอง สิทธิในความเสมอภาค สิทธิที่จะปลอดจากการถูกทรมานกรรม สิทธิในชีวิต สิทธิในกระบวนการยุติธรรม สิทธิในการมีอิสรภาพและความมั่นคงแห่งบุคคล สิทธิของผู้ต้องขังที่จะได้รับการปฏิบัติอย่างมีมนุษยธรรมและได้รับความเคารพนับถือในศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ที่มีอยู่โดยธรรมชาติในตัวเอง สิทธิที่จะไม่ถูกจำคุกเนื่องจากไม่สามารถชำระหนี้ตามสัญญาได้ สิทธิในการมีเสรีภาพในการเคลื่อนไหว สิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่

⁶⁴ สิทธิมนุษยชนในสังคมไทย (น. 25-33).

⁶⁵ คณะอนุกรรมการสิทธิมนุษยชนและสันติภาพ. เอกสารสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติ (น 7-21). เล่มเดิม.

⁶⁶ แหล่งเดิม. (น. 67-101).

เป็นธรรม สิทธิในการยอมรับว่าเป็นบุคคลตามกฎหมาย สิทธิในความเป็นส่วนตัว สิทธิในเสรีภาพทางความคิดศาสนาและความเชื่อ สิทธิในเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น สิทธิในการชุมนุมโดยสงบ สิทธิในเสรีภาพในการสมาคมกับบุคคลอื่น สิทธิในการสมรสโดยเสรี สิทธิของเด็กในการได้รับสัญชาติ สิทธิในการมีส่วนร่วมในรัฐและการเข้าถึงบริการสาธารณะในประเทศของตน สิทธิในความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย สิทธิของชนกลุ่มน้อยทางเผ่าพันธุ์ ศาสนา หรือภาษา

1.2) สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

สืบเนื่องจากการเรียกร้องสิทธิมนุษยชนและการจัดทำเอกสารในยุคแรกๆ เน้นเรื่องสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ซึ่งสอดคล้องกับแนวคิดทางการเมืองและระบบเศรษฐกิจแบบเสรี ซึ่งระบบเศรษฐกิจแบบเสรีมีเงื่อนไขสำคัญ คือ การปลอดการแทรกแซงของรัฐ แต่เมื่อเวลาผ่านไประบบเสรีกลับทำให้เกิดปัญหาสังคมตามมา ทั้งนี้ เนื่องจากเป็นความจริงที่ว่าคนเรามีความสามารถและโอกาสไม่เท่ากัน ดังนั้น การปล่อยเสรีทำให้มนุษย์กลุ่มหนึ่งได้ประโยชน์ ในขณะที่มนุษย์อีกกลุ่มหนึ่งถูกใช้เป็นเครื่องมือในการหาประโยชน์จากกลุ่มแรก และกลุ่มหลังซึ่งมีจำนวนมากตกอยู่ในสภาวะยากจนที่สุด และอยู่อย่างไม่มีสภาพที่มีค่าความเป็นมนุษย์เหลืออยู่ และจากสถานการณ์ที่เกิดขึ้นในสังคมดังกล่าวนำมาซึ่งการเรียกร้องสิทธิมนุษยชนในรูปแบบให้มีขึ้นมาในลักษณะเป็นสิทธิที่จะมีสภาพการดำรงชีวิตที่ดีและมีสภาพการทำงานที่ดี โดยการเรียกร้องให้รัฐเข้ามามีบทบาทในการกระทำเพื่อเสริมสร้างให้มนุษย์มีความเป็นอยู่ที่ดี สมความเป็นมนุษย์ซึ่งตรงข้ามกับแนวคิดเดิมที่ห้ามรัฐเข้าแทรกแซง⁶⁷ แนวคิดสิทธิมนุษยชนรูปแบบใหม่นี้ได้รับการสนับสนุนจากแนวคิดทางการเมืองแบบสังคมนิยมและเป็นการเปลี่ยนแปลงจากรัฐเสรีนิยมมาสู่รัฐสวัสดิการที่เรียกร้องให้รัฐประกันการมีชีวิตที่ดีมีคุณค่าตามความเป็นมนุษย์แก่ประชาชน และนับเป็นชัยชนะของประเทศสังคมนิยมที่ทำให้สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรมอยู่ในฐานะเดียวกับสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง โดยการระบุสิทธิเหล่านี้ลงในปฏิญญาฯ และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ค.ศ. 1966

สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมปรากฏในปฏิญญาฯ ตั้งแต่ข้อ 22 ถึงข้อ 27⁶⁸ ประกอบด้วย สิทธิในการเข้าถึงทรัพยากรของรัฐการได้รับผลแห่งสิทธิทางเศรษฐกิจสังคมและวัฒนธรรมที่จำเป็นต่อการพัฒนาตนเอง สิทธิเกี่ยวกับการทำงานและได้รับความคุ้มครองจากการว่างงาน สิทธิที่จะจัดตั้งและเข้าร่วมกับสหภาพแรงงาน สิทธิในการพักผ่อนและเวลาว่าง การจำกัดเวลาทำงานและมีวันหยุดเป็นครั้งคราวโดยได้รับค่าตอบแทน สิทธิในมาตรฐานการครองชีพที่เพียงพอสำหรับสุขภาพและความอยู่ดีของตนและครอบครัว สิทธิของมารดาและบุตรที่จะได้รับ

⁶⁷ พัฒนาการของสิทธิมนุษยชน (น. 44-45). เล่มเดิม.

⁶⁸ แหล่งเดิม. (น. 23-27).

การดูแลและช่วยเหลือเป็นพิเศษทั้งบุตรในและนอกสมรส สิทธิในการศึกษา และสิทธิในการเข้าร่วมการใช้ชีวิตทางด้านวัฒนธรรมอย่างเสรี

สำหรับสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ค.ศ. 1966 ปรากฏอยู่ในข้อ 1 ถึงข้อ 15⁶⁹ ของกติกาฯประกอบไปด้วย สิทธิในการกำหนดเจตจำนงของตนเอง สิทธิในความเท่าเทียมกันระหว่างชายหญิงในสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม สิทธิในการทำงาน สิทธิในการได้รับสภาวะการทำงานที่เป็นธรรม สิทธิในการก่อตั้งและเข้าร่วมสหภาพแรงงาน สิทธิในการหยุดงาน สิทธิในความมั่นคงทางสังคมและการประกันสังคม สิทธิในการปกป้องคุ้มครองครอบครัว เด็กและเยาวชน สิทธิในการมีมาตรฐานการครองชีพที่เพียงพอ สิทธิในการมีมาตรฐานสุขภาพและจิตใจที่ดี สิทธิในการศึกษา และสิทธิในวัฒนธรรมและความก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์

ดังนั้น จากที่ได้กล่าวมาทั้งหมดเป็นหลักการเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน และหลักการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนเพื่อคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ในการคุ้มครองสิทธิของมนุษย์ในรูปแบบต่างๆ จะต้องอยู่ภายใต้กฎหมายและต้องปฏิบัติต่อบุคคลทุกคนที่อยู่ภายใต้กฎหมายนั้นๆ ให้เกิดความเสมอภาคกันโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ ต่อไปเพื่อให้เกิดการศึกษาแนวทางการบัญญัติกฎหมายเพื่อใช้บังคับในแต่ละรัฐ ผู้เขียนจึงจำเป็นต้องศึกษามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ และมีบุตรติดมาด้วย เพื่อศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย ในกฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายในไทยให้เป็นมาตรฐานแก่นานาประเทศ

⁶⁹ แหล่งเดิม. (น. 30-51).

บทที่ 3

กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดตัวมาด้วยของต่างประเทศ และของประเทศไทย

ปัญหาของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์หรือมีบุตรติดตัวมาด้วยนี้เป็นปัญหาที่มีความสำคัญที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์หรือมีบุตรติดตัวมาด้วยเป็นอย่างมากในบทนี้ผู้เขียนจะกล่าวถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์หรือมีบุตรติดตัวมาด้วยทั้งกฎหมายระหว่างประเทศ กฎหมายต่างประเทศและกฎหมายของประเทศไทย โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

3.1 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดตัวมาด้วยในกฎหมายระหว่างประเทศ

สนธิสัญญาเป็นมาตรฐานในการปฏิบัติร่วมกัน ถือเป็นกฎหมายระหว่างประเทศที่ส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติ ซึ่งประเทศไทยได้เข้าร่วมลงนามและให้สัตยาบันกติการะหว่างประเทศและอนุสัญญาประกอบพันธกรณีที่จะต้องยึดถือปฏิบัติจำนวน 6 ฉบับ ได้แก่ อนุสัญญาว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ และพิธีสารเลือกรับ (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (CEDAW, Optional Protocol) อนุสัญญาว่าสิทธิบุตร (Convention on the Rights of the Child (CRC)) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (UN International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)) กติการะหว่างประเทศว่าด้วย สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม ((UN International Covenant of Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR)) อนุสัญญาว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ (Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (CERD)) อนุสัญญาต่อต้านการทรมาน และการประตบัติหรือการลงโทษอื่นที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรี (Convention against Torture and Other Cruel Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CAT)) แต่กฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย มีดังต่อไปนี้

3.1.1 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนปี ค.ศ. 1948 (Universal Declaration of Human Rights: UDHR)

เริ่มต้นในศตวรรษที่ 20 มีการนำคำกล่าวที่ว่าด้วยสิทธิมนุษยชนมาใช้โดยปรากฏอยู่ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนปี ค.ศ. 1948¹ นับตั้งแต่นั้นเป็นต้นมาสิทธิมนุษยชนจึงมีการใช้อย่างกว้างขวางมากขึ้น

หลักการสำคัญเกี่ยวกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนฉบับนี้ คือ เป็นการประกาศเจตนารมณ์ในการร่วมมือระหว่างประเทศที่มีความสำคัญในการวางกรอบเบื้องต้นเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน และเป็นเอกสารหลักด้านสิทธิมนุษยชนฉบับแรก ซึ่งที่ประชุมสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติให้การรับรอง ซึ่งมีปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม 2491 (ค.ศ. 1948) ซึ่งประเทศไทยได้ให้การรับรองด้วยหลักการสำคัญปรากฏอยู่ในคำปรารภ ดังนี้

“ด้วยเหตุที่การยอมรับศักดิ์ศรีประจำตัว และสิทธิซึ่งเสมอกันและไม่อาจโอนแก่กันได้ของสมาชิกทั้งปวงแห่งครอบครัวมนุษย์เป็นรากฐานของเสรีภาพ ความยุติธรรม และสันติภาพ ด้วยเหตุที่การไม่เพิกเฉย และคูห่มั่นเหยียดหยามสิทธิมนุษยชนได้ก่อให้เกิดการอันป่าเถื่อนโหดร้ายทารุณ ซึ่งได้กระทบกระเทือนมโนธรรมของมนุษยชาติอย่างรุนแรง และโดยเหตุที่ได้มีการประกาศปณิธานอันสูงสุดของสามัญชนว่าถึงวาระแห่งโลกแล้วที่มนุษย์จะมีเสรีภาพในการพูด และในความเชื่อถือ รวมทั้งมีเสรีภาพจากความกลัวและความต้องการด้วยเหตุที่เป็นสิ่งจำเป็นสิทธิมนุษยชนควรได้รับความคุ้มครองโดยหลักนิติธรรม ถ้าไม่พึงประสงค์ให้มนุษย์ต้องถูกบีบบังคับให้หาทางออกโดยการกบฏต่อพระราชและการกดขี่อันเป็นที่พึงแห่งสุดท้าย ด้วยเหตุที่บรรดาประชาชนแห่งสหประชาชาติได้ยืนยันไว้ในกฎบัตรถึงความเชื่อมั่นในสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานในศักดิ์ศรีและคุณค่าของตัวบุคคล และในความเสมอกันแห่งสิทธิของทั้งชายและหญิงและได้ตัดสินใจที่จะส่งเสริมความก้าวหน้าทางสังคมตลอดจนมาตรฐานแห่งชาติให้ดีขึ้น ได้มีเสรีภาพมากขึ้น ด้วยเหตุที่รัฐสมาชิกได้ปฏิญาณที่จะให้ได้มา โดยร่วมมือกับสหประชาชาติซึ่งการส่งเสริมการเคารพและการถือปฏิบัติโดยสากลต่อสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานด้วยเหตุที่ความเข้าใจตรงกันในเรื่องสิทธิและเสรีภาพมีความสำคัญยิ่งเพื่อให้ปฏิญญานี้เกิดผลสัมฤทธิ์อย่างเต็มเปี่ยม

¹ จาก มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมสิทธิผู้ต้องขังในด้านสุขภาพ (น. 27), โดย ปณิธาน ติงตระกูล, 2556, กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

² จาก โครงการวิจัยการสังเคราะห์วรรณกรรมและงานวิจัยเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและเด็กติดผู้ต้องขังในรอบ 7 ปี (พ.ศ. 2545-2551) (น. 5-6), โดย สักดิ์ชัย เลิศพานิชพันธุ์ และคณะ, 2554, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ดังนั้น บัดนี้ สมัชชาจึงประกาศให้ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนนี้เป็นมาตรฐานร่วมกันแห่งความสำเร็จ สำหรับประชาชนทั้งหลายและประชาชาติทั้งปวง ด้วยจุดประสงค์ที่จะให้ปัจเจกบุคคลทุกผู้ทุกนามและองค์กรของสังคมทุกหน่วย โดยการระลึกเสมอๆ ถึงปฏิญญานี้ พยายามสั่งสอนและให้การสอนและให้การศึกษาเพื่อส่งเสริมการเคารพต่อสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ และด้วยมาตรฐานที่เจริญก้าวหน้าไปข้างหน้า ทั้งในและระหว่างประเทศ เพื่อให้ได้มาซึ่งการยอมรับและการถือปฏิบัติต่อสิทธิเหล่านั้นสากลและได้ผลทั้งในหมู่ประชาชนของรัฐสมาชิกเอง และในหมู่ประชาชนแห่งดินแดนที่อยู่ภายใต้ดูแลของรัฐบาลสมาชิกดังกล่าว"

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนปี ค.ศ. 1948 ได้มีบทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวข้องกับสิทธิของบุคคลรวมทั้งสิทธิของผู้ต้องขังดังต่อไปนี้³

ข้อ 3 ทุกคนมีสิทธิในการดำรงชีวิตเสรีภาพ และความมั่นคงแห่งตัวตน

ข้อ 5 บุคคลใดๆ จะถูกทรมาน หรือได้รับผลปฏิบัติ หรือการลงโทษที่โหดร้ายผิดมนุษยธรรมหรือต่ำช้าไม่ได้

ข้อ 8 ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับบำนาญอันเป็นผลจริงจังกจากศาลที่มีอำนาจแห่งชาติต่อการกระทำอันละเมิดสิทธิหลักมูล ซึ่งคนได้รับตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย

ข้อ 9 บุคคลใดจะถูกจับกุม กักขัง หรือเนรเทศไปต่างถิ่น โดยผลการไม่ได้

ข้อ 25(1) ทุกคนมีสิทธิในมาตรฐานการครองชีพอันเพียงพอสำหรับสุขภาพและความเป็นอยู่ดีของตนและครอบครัว รวมทั้งอาหาร เครื่องนุ่งห่ม ที่อยู่อาศัย และการดูแลสุขภาพทางการแพทย์และบริการสังคมที่จำเป็น และมีสิทธิในความมั่นคงในยามว่างงาน เจ็บป่วยพิการ เป็นหม้าย วยชรา หรือขาดอาชีพอื่นในพฤติการณ์ที่นอกเหนืออำนาจของตน

(2) มารดาและเด็กมีสิทธิที่จะรับการดูแลสุขภาพและช่วยเหลือเป็นพิเศษ เด็กทั้งปวงไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกสมรส จะต้องได้รับการคุ้มครองทางสังคมเช่นเดียวกัน

นอกเหนือจากเจตนารมณ์ที่ปรากฏในคำปรารภของปฏิญญา ยังมีหลักการเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนที่สำคัญและเกี่ยวข้องกับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยเพื่อถือเป็นแนวทางการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ได้แก่

ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย รวมไปถึงบุตรที่อยู่ในครรภ์ที่จะเกิดมาพร้อมอวัยวะและเสรีภาพที่เท่าเทียมกันทั้งศักดิ์ศรีและสิทธิต่างๆ โดยบุคคลชอบที่จะมีสิทธิและเสรีภาพตามที่ระบุไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ทั้งนี้ ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยนั้นต้องไม่มีการจำแนกถึงความแตกต่างในเรื่องใดๆ เช่น เชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา

³ จาก ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา : ศึกษาเฉพาะกรณีการทำแผนประกอบคำรับสารภาพ (น. 64), โดย ปรีชา วงศ์วีวรรณ, 2555, กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

ศาสนา ความเห็นทางการเมือง หรือทางอื่นใด ชาติหรือสังคมอื่นเป็นที่มาเดิม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอันใด นอกจากนี้ การจำแนกข้อแตกต่างโดยอาศัยมูลฐานแห่งสถานะทางการเมืองทางคุณอาณาหรือทางเรื่องระหว่างประเทศของประเทศ หรือดินแดนซึ่งบุคคลสังกัดจะทำไม่ได้ ไม่ว่าดินแดนดังกล่าวจะเป็นเอกราชอยู่ในความพิทักษ์ไม่ได้ปกครองตนเองหรืออยู่ภายใต้การจำกัดแห่งอธิปไตยอันใด ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยมีสิทธิในชีวิต อิศรภาพและความมั่นคงของเนื้อตัวร่างกาย โดยที่จะถูกบังคับเยี่ยงทาส หรืออยู่ภาวะจำยอมใดๆ ไม่ได้ รวมถึงจะต้องไม่ถูกทรมาน หรือได้รับการปฏิบัติ หรือการลงทัณฑ์ซึ่งทารุณ โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือหยามเกียรติผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยถึงแม้ว่าจะถูกคุมขังอยู่ในเรือนจำอาจถูกจำกัดสิทธิบางประการแต่ก็ควรได้รับสิทธิเสมือนกับบุคคลทั่วไปในทางกฎหมายไม่ว่าจะอยู่ที่ใดและต้องอยู่บนพื้นฐานของความเสมอภาคกันในกฎหมายและชอบที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใดๆ และชอบที่จะได้รับการคุ้มครองอย่างเสมอภาคจากการเลือกปฏิบัติใดๆ อันเป็นการล่วงละเมิดปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และต่อการขย่งส่งเสริมให้เกิดการเลือกปฏิบัติเช่นนั้น โดยผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยนั้นมีสิทธิในทางศาลในการร้องเรียน หรือดำเนินคดีกรณีถูกละเมิดสิทธิขั้นมูลฐานในการใช้ชีวิต หรือได้รับการเยียวยาจากการถูกจับกุม คุมขังโดยพลการจากเจ้าหน้าที่ของรัฐในอันที่จะได้รับการพิจารณาอย่างเป็นธรรมและเปิดเผยโดยศาลซึ่งเป็นอิสระและไร้อคติ ในการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิและหน้าที่ ตลอดจนข้อที่ตนถูกกล่าวหาใดๆ ทางอาญา

ในส่วนของสิทธิและเสรีภาพแห่งความคิด มโนธรรม และศาสนา สิทธินี้รวมถึงเสรีภาพที่จะเปลี่ยนศาสนา หรือความเชื่อถือ และเสรีภาพ ที่จะแสดงให้ศาสนาหรือความเชื่อถือประจักษ์ในรูปของการสั่งสอน การปฏิบัติกิจกรรมทางศาสนาและการถือปฏิบัติพิธีกรรม ไม่ว่าโดยลำพังตนเอง หรือร่วมกับผู้อื่นในประชาคมและในที่สาธารณะหรือส่วนตัว ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ และมีบุตรติดมาด้วยนั้นควรได้รับสิทธิดังกล่าว และทางเรือนจำหรือทัณฑสถานควรจัดให้มีสถานที่ในการประกอบพิธีทางศาสนา และสิ่งสำคัญที่สุดได้แก่ ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ และมีบุตรติดมาด้วยควรได้รับสิทธิในมาตรฐานการครองชีพที่เพียงพอสำหรับสุขภาพ อนามัย รวมทั้งอาหาร เสื้อผ้า ที่อยู่ อาศัย การรักษาพยาบาล และบริการสังคมที่จำเป็นและสิทธิในความมั่นคงในกรณีว่างงาน เจ็บป่วย ทูพพลภาพ วยชรา หรือการขาดปัจจัยในการเลี้ยงชีพอื่นใดในพฤติการณ์อันเกิดจากที่ตนจะควบคุมได้ตลอดจนมารดาและบุตรชอบที่จะได้รับการดูแลและความช่วยเหลือเป็นกรณีพิเศษ บุตรทั้งหลายไม่ว่าจะเป็นบุตรในหรือนอกสมรสย่อมได้รับความคุ้มครองทางกฎหมายเช่นเดียวกันที่จะได้รับประโยชน์จากระเบียบสังคมและระหว่างประเทศอื่นจะอำนวยความสะดวกให้การใช้สิทธิและเสรีภาพบรรดาที่ได้รับในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนทำได้อย่างเต็มที่

จากที่กล่าวมาข้างต้นสามารถจำแนกสิทธิที่ได้ระบุไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนปี ค.ศ. 1948 ออกได้เป็น 2 ประเภท⁴ คือ ประเภทแรกเป็นสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ประเภทที่สองเป็นสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม

สิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมืองเป็นสิทธิที่รับรองสิทธิในชีวิต เสรีภาพและความมั่นคงของบุคคล ความเป็นอิสระจากการเป็นทาสและการถูกทรมาน ความเสมอภาคในทางกฎหมาย สิทธิของบุคคลที่จะได้รับการคุ้มครองเมื่อถูกจับ กักขัง หรือเนรเทศ สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม การมีส่วนร่วมทางการเมือง สิทธิในการสมรสและการตั้งครอบครัว เสรีภาพขั้นพื้นฐานในทางความคิด มโนธรรม และศาสนา การแสดงความคิดเห็น และการแสดงออก เสรีภาพในการชุมนุม และเข้าร่วมสมาคมอย่างสันติ สิทธิในการมีส่วนร่วมในรัฐบาลของประเทศตน โดยทางตรงหรือ โดยการส่งผู้แทนที่ได้รับการเลือกตั้งอย่างเสรี

สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรมซึ่งครอบคลุมถึงสิทธิในการทำงาน การได้รับค่าตอบแทนเท่ากันสำหรับงานที่เท่ากัน สิทธิในการก่อตั้งและเข้าร่วมสหภาพแรงงาน สิทธิในมาตรฐานการครองชีพที่เหมาะสม สิทธิในการศึกษา และสิทธิในการเข้าร่วมใช้ชีวิตทางวัฒนธรรมอย่างเสรี

ทั้งนี้ จากความเห็นของผู้เขียน เห็นว่า ปฏิญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ได้ให้ความสำคัญในเรื่องของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ถึงแม้ว่าผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยก็ตาม มารดาและบุตรนั้นย่อมก็จะได้รับการคุ้มครองทางกฎหมายเสมือนกับมารดาและบุตรที่เกิดภายนอกเรือนจำที่เกิดมาพร้อมกับสิทธิและหน้าที่ที่เหมือนกันซึ่งสิทธิดังกล่าวของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยก็เป็นสิทธิประเภทสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมืองทั้งสิ้น

3.1.2 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights : ICCPR)

เริ่มต้นเมื่อวันที่ 16 ธันวาคม 2509 และมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 23 มีนาคม 2519 และประเทศไทยเข้าเป็นภาคีกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง โดยการภาคยานุวัติ เมื่อวันที่ 29 ตุลาคม 2539 โดยมีผลบังคับใช้กับประเทศไทยเมื่อวันที่ 30 มกราคม 2540 โดยมีหลักการสำคัญ คือ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ประกอบด้วยวรรคอารัมภบทและบทบัญญัติ 53 ข้อ ซึ่งแบ่งเป็น 6 ส่วน ได้แก่ วรรคอารัมภบท กล่าวถึงพันธกรณีของรัฐด้านสิทธิมนุษยชนตามกฎบัตรสหประชาชาติ รวมทั้งหน้าที่ของบุคคลที่

⁴ จาก สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี : ศึกษากรณีการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขัง (น. 102), โดย ชยวรรณ บุญลาภ ไทยเดช, 2555, กรุงเทพฯ: นิติบรรณาการ.

จะส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและได้รับสิทธิทั้งด้านพลเมือง การเมือง เศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมอย่างเท่าเทียมกัน⁵

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองดังกล่าว เป็นกฎหมายระหว่างประเทศที่มุ่งหวังจะยกระดับประชาชนและเป็นการให้หลักประกันแก่ประชาชนรวมไปถึงการสร้างคามมั่นคงในสิทธิของบุคคลให้ดียิ่งขึ้นในทุกด้าน ไม่ว่าจะเป็นความเท่าเทียมกัน ความยุติธรรม การไม่เลือกปฏิบัติและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์⁶

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองเป็นการกล่าวถึงสิทธิใน 5 กรณีใหญ่ๆ คือ⁷

- 1) กล่าวถึงสิทธิในการกำหนดเจตจำนงตนเอง (Right of self-determination)
- 2) กล่าวถึงพันธกรณีของรัฐภาคีที่รับรองจะเคารพและประกันสิทธิของบุคคล รวมถึงการห้ามการเลือกปฏิบัติ ไม่ว่าจะเป็นด้วยเหตุผลทางเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองสัญชาติ สถานะทางเศรษฐกิจ สังคม ถิ่นกำเนิด หรือสภาพอื่นใด โดยจะดำเนินการให้เกิดผลในทางปฏิบัติภายในประเทศ ประกันว่าบุคคลที่ถูกละเมิดจะได้รับการเยียวยา ไม่ว่าบุรุษหรือสตรีจะได้รับสิทธิพลเมืองและการเมืองอย่างเท่าเทียมกัน การลิดรอนสิทธิในสถานการณ์ฉุกเฉิน และการห้ามการตีความกติกานี้ในอันที่จะไปจำกัดสิทธิและเสรีภาพอื่นๆ
- 3) กล่าวถึงสาระของสิทธิในส่วนที่เป็นสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ได้แก่ สิทธิในการมีชีวิตอยู่ เสรีภาพจากการถูกทรมาน การห้ามบุคคลไม่ให้ตกอยู่ในภาวะเยี่ยงทาส การห้ามบุคคลไม่ให้ถูกจับกุมตามอำเภอใจ การปฏิบัติต่อผู้ถูกลิดรอนเสรีภาพอย่างมีมนุษยธรรม การห้ามบุคคลถูกจำคุกด้วยเหตุที่ไม่สามารถชำระหนี้ตามสัญญาได้ เสรีภาพในการโยกย้ายถิ่นฐาน ความเสมอภาคของบุคคลภายใต้กฎหมาย การห้ามไม่ให้มีการบังคับใช้กฎหมายอาญาย้อนหลัง สิทธิการได้รับรองเป็นบุคคลตามกฎหมาย การห้ามแทรกแซงความเป็นส่วนตัว การคุ้มครองเสรีภาพทางความคิด เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและการแสดงออก การห้ามการโฆษณาชวนเชื่อเพื่อการสงครามหรือก่อให้เกิดความเกลียดชังทางเชื้อชาติสิทธิที่จะชุมนุมอย่างสันติ การร่วมกันเป็นสมาคม สิทธิของชายหญิงที่อยู่ในวัยที่เหมาะสมในการมีครอบครัว การคุ้มครองสิทธิบุตร และการที่

⁵ โครงการวิจัยการสังเคราะห์วรรณกรรมและงานวิจัยเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและเด็กติดผู้ต้องขังในรอบ 7 ปี (น. 8). เล่มเดิม

⁶ จาก สิทธิของผู้ต้องขังตามกฎหมายในขั้นตอนการสอบสวนของพนักงานสอบสวน ศึกษาเฉพาะกรณีการนำชี้ที่เกิดเหตุประกอบคำรับสารภาพ (น. 6), โดย สิทธิคุณ อังสัจจะพงษ์, 2548, กรุงเทพฯ

⁷ โครงการวิจัยการสังเคราะห์วรรณกรรมและงานวิจัยเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและเด็กติดผู้ต้องขังในรอบ 7 ปี (น. 8-9). เล่มเดิม

พลเมืองทุกคนมีสิทธิที่จะมีส่วนในกิจการสาธารณะ การรับรองว่าบุคคลทั้งปวงย่อมเสมอภาคกัน ตามกฎหมายและได้รับการคุ้มครองอย่างเท่าเทียมกัน การรับรองสิทธิของชนกลุ่มน้อยทางเผ่าพันธุ์ ศาสนา และภาษาภายในรัฐ

4) กล่าวถึงการจัดตั้งคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน ซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบในการ ตรวจสอบการปฏิบัติตามพันธกรณีที่กำหนดไว้ในกติกาฯ รวมถึงพันธกรณีในการเสนอรายงานของ ภาครัฐ การยอมรับอำนาจของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน และขั้นตอนการพิจารณาข้อร้องเรียน

5) ห้ามการตีความไปในทางขัดกับกฎหมายระหว่างประเทศอื่นๆ รวมทั้งการไม่ให้ ตีความในการที่จะลดรอนสิทธิที่จะใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ

เป็นที่เห็นได้ว่า กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ดังกล่าวได้รับการรับรองสิทธิของบุคคล ผู้ต้องโทษและผู้ต้องขังทั้งผู้ต้องขังทั่วไปและผู้ต้องขังที่เป็นหญิง รวมไปถึงผู้ต้องขังที่เป็นหญิงที่ตั้งครรภ์ไว้ โดยสิทธิที่กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมืองดังกล่าวรับรองไว้เป็นการรับรองสิทธิที่มีความสอดคล้องกับการรับรองสิทธิ ตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนปี ค.ศ. 1948 นั้นเอง⁸

ทั้งนี้ ความเห็นของผู้เขียนเห็นว่า ตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและ สิทธิทางการเมืองดังกล่าว ได้ให้สิทธิและหน้าที่ของบุคคลทุกคนภายในรัฐได้รัฐหนึ่ง ซึ่งรวมถึง ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยที่อยู่ในเรือนจำ แต่ก็เป็นพลเมืองของรัฐนั้นๆ ต้อง ได้รับการคุ้มครองเช่นเดียวกันกับบุคคลภายในรัฐ โดยปราศจากการละเมิดสิทธิและหน้าที่ ของบุคคล

3.1.3 อนุสัญญาว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women : CEDAW)

เริ่มต้นเมื่อวันที่ 18 ธันวาคม พ.ศ. 2522 และมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 3 กันยายน พ.ศ. 2524 สำหรับพิธีสารเลือกรับสมาชิกใหญ่สหประชาชาติได้รับการรับรองเมื่อวันที่ 6 ตุลาคม พ.ศ. 2542 และมีผลบังคับใช้ในประเทศไทยเมื่อวันที่ 22 ธันวาคม พ.ศ. 2543

อนุสัญญาว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบมีหลักการสำคัญ และวัตถุประสงค์หลักของอนุสัญญาฉบับนี้คือการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีทุกรูปแบบรวมทั้ง การประกันว่าสตรีและบุรุษมีสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติและดูแลจากรัฐอย่างเสมอภาคกัน⁹

⁸ สิทธิของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี : ศึกษากรณีการใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ต้องขัง (น. 107). เล่มเดิม.

⁹ จาก ปัญหาสิทธิของสตรีที่สมรสซ้อน โดยสุจริตมาตรการป้องกันและเยียวยาทางด้านกฎหมายและ สิทธิมนุษยชน (น. 50), โดย สุภวรรณ ชันไพบูลย์, 2544, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบได้ให้คำจำกัดความหมาย “การเลือกปฏิบัติต่อสตรี (Discrimination against Women)” หมายถึง การแบ่งแยก (Distinction) การกีดกัน (Exclusion) หรือการจำกัด (Restriction) ใดๆ เพราะเหตุแห่งเพศ ซึ่งมีผลหรือความมุ่งประสงค์ที่จะทำลายหรือทำให้เสื่อมเสียการยอมรับ การได้อุปโภค หรือใช้สิทธิโดยสตรี โดยไม่เลือกสถานภาพด้านการสมรส บนพื้นฐานของความเสมอภาคของบุรุษและสตรีของสิทธิมนุษยชน และเสรีภาพขั้นพื้นฐานในด้านการเมือง เศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม พลเมือง หรือด้านอื่นๆ¹⁰

จากคำจำกัดความของคำว่า “การเลือกปฏิบัติต่อสตรี” (Discrimination against Women) ซึ่งเป็นพันธกรณีของรัฐภาคี มาตรการที่รัฐภาคีต้องดำเนินการเพื่อสนับสนุนความก้าวหน้าของสตรีเป็นมาตรการเร่งด่วนชั่วคราวเพื่อสร้างความเท่าเทียมกันระหว่างบุรุษและสตรีอย่างแท้จริง ซึ่งจะไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติด้วยเหตุแห่งความแตกต่างทางเพศ การปรับรูปแบบทางสังคม และวัฒนธรรมเพื่อให้เอื้อต่อการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีและการปราบปรามการลักลอบค้าและแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากสตรี โดยผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครุฑ หรือมีบุตรติดมาด้วยที่อยู่ในเรือนจำหรือทัณฑสถาน จะต้องได้รับสิทธิในความเท่าเทียมกันระหว่างบุรุษและสตรีในด้านการดำรงชีวิต (Public Life) รวมถึงสิทธิในการเลี้ยงดูบุตรไม่ว่าจะกรณีใดๆที่มีความต้องการมากกว่าผู้ต้องขังหญิงคนอื่นๆทั้งในระดับประเทศและระหว่างประเทศ เช่น ความเท่าเทียมกันในกฎหมายว่าด้วยสัญชาติการเกิดของบุตรที่อยู่ในครุฑ และการได้รับการศึกษาขั้นพื้นฐาน การฝึกอาชีพ เป็นต้น ซึ่งการที่สตรีจะได้รับการดูแลทางเศรษฐกิจ โดยได้รับความเท่าเทียมกันในด้านสิทธิและโอกาสที่จะได้รับการจ้างงานและสิทธิด้านแรงงาน รวมถึงการป้องกันความรุนแรงต่อสตรีในเรือนจำหรือทัณฑสถาน ความเท่าเทียมกันในการเข้าถึงบริการด้านสุขภาพ โดยเฉพาะสตรีมีครรภ์ และหลังคลอดบุตร การที่รัฐภาคีจะประกันความเป็นอิสระของสตรีด้านการเงินและความมั่นคงด้านสังคม และการให้ความสำคัญแก่สตรีทั้งในด้านแรงงานและความเป็นอยู่รวมถึงความเท่าเทียมกันของบุรุษและสตรีในด้านกฎหมาย โดยเฉพาะในด้านกฎหมายแพ่ง และกฎหมายครอบครัว ซึ่งเป็นประกันความเท่าเทียมกันในชีวิตส่วนบุคคล¹¹

ทั้งนี้ความเห็นของผู้เขียนเห็นว่า อนุสัญญาฯ ดังกล่าว คำนึงถึงความเสมอภาคของบุคคลไม่ว่าจะเป็นหญิงหรือชาย ต้องได้รับสิทธิต่างๆไม่ว่าจะเป็นการรับบริการทางการแพทย์

¹⁰ อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ ข้อ 1.

¹¹ โครงการวิจัยการสังเคราะห์วรรณกรรมและงานวิจัยเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและเด็กติดผู้ต้องขังในรอบ 7 ปี (น. 11). เล่มเดิม.

การได้รับการศึกษา หรือการฝึกอาชีพ แม้ว่าผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยนั้นอยู่ในเรือนจำหรือทัณฑสถาน ต้องได้รับการบริการจากรัฐเช่นเดียวกับบุคคลอื่น

3.1.4 ปฏิญญาว่าด้วยการขจัดความรุนแรงต่อผู้หญิงในภูมิภาคอาเซียน¹²

ปฏิญญาขจัดความรุนแรงต่อสตรีที่สมาชิกใหญ่สหประชาชาติได้รับรองตามมติ48/104 เมื่อวันที่ 20 ธันวาคม 2538 และอนุสัญญาจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีห่วงใยว่าความรุนแรงต่อผู้หญิงเป็นอุปสรรคในการบรรลุความเสมอภาคการพัฒนา และสันติภาพ ตามที่ได้ระบุไว้ในปฏิญญา และแผนปฏิบัติการปักกิ่งซึ่งรับรองเมื่อเดือนกันยายน 2538 ในการประชุมสตรีโลกครั้งที่สี่ และได้ขยายเพิ่มเติมในการประชุม สมัยพิเศษของสมาชิกใหญ่ เรื่อง “ผู้หญิง 2000 ความเสมอภาคทางเพศ การพัฒนา และสันติภาพในศตวรรษที่ยี่สิบเอ็ด”ปรารถนาที่จะเน้นจุดประสงค์และเป้าหมายของปฏิญญาอาเซียน (ปฏิญญารุงเทพ) 2510 ปฏิญญาอาเซียนคองคอร์ด 2519 ปฏิญญามนิลา 2430 ปฏิญญาเรื่องความก้าวหน้าของผู้หญิงในภูมิภาคอาเซียน 2531 และแผนปฏิบัติการฮานอย 2531

ยอมรับว่าความรุนแรงต่อผู้หญิงเป็นทั้งการละเมิดและขัดขวางสิทธิมนุษยชน และเสรีภาพรากฐาน จำกัดการเข้าถึงและการควบคุมทรัพยากรการดำเนินกิจกรรมต่างๆ และเป็นอุปสรรคในการพัฒนาศักยภาพของตนอย่างเต็มที่ จึงขอประกาศต่อไปนี้

ในบริบทของการสร้างความเข้มแข็ง การทำงานร่วมกันและความร่วมมือของภูมิภาค เพื่อเป้าหมายขจัดความรุนแรงต่อผู้หญิงแต่ละประเทศสมาชิกอาเซียนจะต้องพยายามดำเนินการอย่างเต็มที่ตามเป้าหมายและพันธะที่เพิ่มขึ้นเพื่อขจัดความรุนแรงต่อผู้หญิงและติดตามความก้าวหน้าต่อไปนี้

1. สนับสนุนความร่วมมือทั้งระดับทวิภาคีและภูมิภาคในการทำวิจัยอย่างเป็นระบบ รวบรวมวิเคราะห์และเผยแพร่

2. ข้อมูลที่มีการแยกเพศ อายุ และอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง ขนาดลักษณะและผลที่เกิดขึ้นจากความรุนแรงต่อผู้หญิง และเด็กหญิงและผลกระทบและประสิทธิภาพของนโยบายและโครงการต่างๆในการต่อสู้กับความรุนแรง

3. ส่งเสริมแนวทางที่บูรณาการและเป็นองค์รวมในการขจัดความรุนแรงต่อผู้หญิง โดยจัดทำกลไกที่มุ่งเน้นในสี่ด้านของความห่วงใยในเรื่องความรุนแรงต่อผู้หญิง คือการจัดบริการที่ตอบสนองความต้องการของผู้รอดพ้นจากความรุนแรงจัดทำและดำเนินการที่เหมาะสมต่อผู้กระทำผิด และผู้ก่อความรุนแรงความเข้าใจเรื่องลักษณะและสาเหตุของความรุนแรงต่อผู้หญิง และปรับเปลี่ยนทัศนคติและพฤติกรรมทางสังคม

¹² สืบค้น 14 กรกฎาคม 2558, จาก www.womenthai.org

4. สนับสนุนการใช้สิทธิหญิงชายเป็นกระแสนักในนโยบายและโครงการต่างๆ เพื่อการจัดความรุนแรงทุกรูปแบบต่อผู้หญิง รวมถึงระบบ ขั้นตอนและกระบวนการ

5. บัญญัติกฎหมายหากจำเป็นบังคับหรือแก้ไขกฎหมายในประเทศเพื่อป้องกันความรุนแรงต่อผู้หญิงเสริมสร้างการคุ้มครอง การรักษา การเยียวยา และการบูรณาการเหยื่อ/ผู้รอดพ้น รวมถึงมาตรการในการสอบสวน การดำเนินคดี การลงโทษ และในกรณีที่เหมาะสมจัดให้มีการบำบัดผู้กระทำความผิดและป้องกันการตกเป็นเหยื่อซ้ำของผู้หญิงและเด็กหญิงจากความรุนแรงไม่ว่าจะเป็นรูปแบบใด ในบ้าน ที่ทำงาน ชุมชน หรือสังคมหรือในที่คุมขัง

6. ดำเนินมาตรการที่จำเป็นทุกอย่างในการจัดความรุนแรงทุกรูปแบบต่อผู้หญิง และเสริมสร้างพลัง และความเข้มแข็งในการเป็นอิสระทางเศรษฐกิจและคุ้มครอง ส่งเสริมให้ได้รับสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพพื้นฐานในทุกด้านเพื่อที่ผู้หญิงและเด็กหญิงจะสามารถปกป้องตนเองจากความรุนแรง

7. เน้นความพยายามที่จะพัฒนาและ/หรือปรับปรุงกฎหมายที่มีอยู่มาตรการทางการศึกษา ทางสังคม และการบริการช่วยเหลือโดยมุ่งเน้นในเรื่องการป้องกันความรุนแรงที่รวมถึงการรับรองและติดตามการดำเนินการทางกฎหมาย การเผยแพร่ข้อมูลการมีส่วนร่วมอย่างแข็งขันของผู้มีบทบาทในชุมชนและการอบรมเจ้าหน้าที่ทางกฎหมาย ศาล ผู้บังคับใช้กฎหมาย นักสังคมสงเคราะห์และเจ้าหน้าที่สาธารณสุข

8. เสริมการทำงานให้เข้มแข็งระหว่างประเทศและในประเทศผ่านความร่วมมือทวิภาคี ภูมิภาค และนานาชาติ เพื่อระดมทรัพยากรและ โครงการแลกเปลี่ยนทางเทคนิค รวมถึงการเรียนรู้ การปฏิบัติและประสบการณ์ที่ดีในการสร้างจิตสำนึก การพัฒนาโครงการรณรงค์เรื่องการป้องกันและต่อต้านความรุนแรงต่อผู้หญิง

9. สนับสนุนการริเริ่มขององค์กรผู้หญิงและองค์กรเอกชนและองค์กรในชุมชนที่ทำงานเรื่องความรุนแรงต่อผู้หญิงและจัดตั้งและ/หรือสร้างความเข้มแข็งของเครือข่ายรวมถึงความสัมพันธ์ในการทำงานร่วมกันกับองค์กรเหล่านี้ และกับภาครัฐ และเอกชน สถาบันต่างๆ

3.1.5 ข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังของสหประชาชาติ (Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners : SMR) พุทธศักราช 2498 (ค.ศ. 1955)

สหประชาชาติได้ให้การรับรองในการประชุมเรื่องการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด ณ นครเจนีวา และประกาศใช้ในปี ค.ศ. 1955 ได้รับการรับรองโดยคณะมนตรีความมั่นคงทางเศรษฐกิจและสังคมในปี ค.ศ. 1957 และ ค.ศ. 1977 มีหลักการสำคัญคือข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำมีทั้งหมด 95 ข้อ โดยได้ให้ข้อสังเกตเบื้องต้นว่าข้อกำหนดที่จะกล่าวต่อไปนี้ไม่ได้มีความมุ่งหมายที่จะกำหนดรายละเอียดของรูปแบบเรือนจำ แต่เป็นเพียงความ

พยายามในการค้นหาฐานความคิดรวมทั่วไป องค์ประกอบอันสำคัญระบบที่เหมาะสมหลักการ และแนวปฏิบัติที่สามารถยอมรับกันได้ในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังและการบริหารจัดการเรือนจำ

ข้อกำหนดทั่วไปขอ SMR ประกอบด้วยหลักการดังต่อไปนี้¹³

1. หลักการพื้นฐาน (Basic principle) ได้แก่ การนำข้อกำหนดไปใช้จะต้องปราศจากอคติไม่เลือกปฏิบัติ เพราะความแตกต่างในเรื่องเชื้อชาติผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่นๆ สัญชาติ หรือฐานะทางสังคม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอันใดของผู้ต้องขัง ในทางตรงกันข้าม ควรจะต้องยอมรับและเคารพความเชื่อทางศาสนาและการอบรมสั่งสอนทางศีลธรรมที่ผู้ต้องขังนับถือ ในทุกแห่งที่มีการคุมขังผู้ต้องขังจะต้องมีการจัดสมุดทะเบียนผู้ต้องขัง ประกอบด้วยการจัดทำทะเบียน (Register) ผู้ต้องขัง

(ก) ข้อมูลประจำตัวผู้ต้องขัง

(ข) เหตุแห่งการกระทำและอำนาจในการคุมขัง

(ค) วันและเวลาที่รับเข้าและปล่อยตัว

และห้ามไม่ให้รับบุคคลใดเข้าที่คุมขังโดยปราศจากคำสั่งซึ่งมีรายละเอียดในการนำตัวเข้ามาตามการลงทะเบียนผู้ต้องขัง มีการจำแนกประเภทผู้ต้องขัง โดยผู้ต้องขังคนละประเภทควรแยกที่คุมขังไว้คนละแห่งหรือคนละส่วนของเรือนจำ ตามเพศ อายุ ประวัติอาชญากร เหตุแห่งคดี และตามความจำเป็นในการแก้ไขฟื้นฟู ดังนั้น จึงควรแยกผู้ต้องขังหญิงและชายไว้คนละเรือนจำ หากอยู่ในเรือนจำเดียวกัน ต้องจัดพื้นที่แยกส่วนกันทั้งหมด ควรแยกผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาจากนักโทษเด็ดขาด แยกผู้ต้องขังคดีแพ่งจากผู้ต้องขังคดีอาญา และควรแยกผู้ต้องขังวัยหนุ่มจากผู้ต้องขังผู้ใหญ่ นอกจากนี้ ควรใช้ระบบขังเดี่ยวให้แยกนอนเดี่ยวเฉพาะเวลากลางคืน เว้นแต่มีเหตุจำเป็นต้องใช้ระบบขังรวมเนื่องจากผู้ต้องขังมีจำนวนมาก และควรคัดเลือกผู้ต้องขังที่อยู่รวมกันอย่างเหมาะสม โดยมีการดูแลสอดส่องในช่วงกลางคืนด้วย สำหรับเรื่องที่พักออาศัย (Accommodation) ในที่พักออาศัยของผู้ต้องขัง ควรจะต้องดำเนินการให้ถูกสุขลักษณะ มีพื้นที่พอสมควร รวมทั้งมีแสงสว่าง มีอากาศถ่ายเทสะดวก¹⁴

ในที่คุมขังที่เป็นที่พักออาศัยและทำงาน ควรจะต้องมีแสงสว่างธรรมชาติเพียงพอที่ไม่เป็นอันตรายต่อสายตาในการอ่านหนังสือหรือการทำงาน หากเป็นแสงประดิษฐ์จะต้องมีเพียงพอ

¹³ จาก เอกสารแนวทางการปฏิบัติตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง (ข้อกำหนดกรุงเทพ) (น. 123-124), โดย สถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย (องค์การมหาชน), 2556, กรุงเทพฯ: นิติธรรม

¹⁴ องค์การอนามัยโลก. (2009). สุขภาพของผู้หญิงในเรือนจำ: การลดความไม่เท่าเทียมทางเพศในการดูแลสุขภาพในเรือนจำ. น. 44.

เช่นกัน และควรมีห้องส้วมและห้องอาบน้ำที่สะอาดและมีจำนวนเพียงพอ การติดตั้งเครื่องสุขภัณฑ์ที่เหมาะสมต่อความต้องการพื้นฐานของผู้ต้องขังในด้านของสุขอนามัยส่วนตัว (Personal hygiene) ควรมีการจัดหาน้ำสะอาดและของใช้ที่จำเป็นในห้องน้ำเพียงพอต่อความต้องการ ในการรักษาความสะอาดร่างกายของผู้ต้องขังรวมถึง เครื่องนุ่งห่มและเครื่องนอน (Clothing and bedding) ผู้ต้องขังควรจะได้รับเสื้อผ้าที่เหมาะสมกับสภาพภูมิอากาศเพื่อสุขภาวะที่ดีเครื่องนุ่งห่มต้องไม่มีลักษณะที่น่าอับอายหรือต่ำต้อย ในบางกรณีที่ต้องให้ออกนอกเรือนจำตาม คำสั่งจากทางราชการ ควรอนุญาตให้ใช้เครื่องแต่งกายของตนเองที่ไม่เป็นเป้าสายตาแก่สาธารณชน นอกจากนี้เครื่องนุ่งห่มดังกล่าวจะต้องมีขนาดเหมาะสมกับผู้ต้องขังและสะอาด ในเรื่องของโภชนาการที่เกี่ยวข้องกับสุขอนามัย ทางด้านอาหาร (Food) ผู้ต้องขังควรได้รับอาหารที่มีประโยชน์เพียงพอที่จะเสริมสร้างบำรุงสุขภาพให้แข็งแรงครบมือปกติโดยมีการจัดเตรียมให้อย่างมีคุณภาพ และการออกกำลังกายและการเล่นกีฬา (Exercise and sport) ผู้ต้องขังที่ไม่ได้รับการจ้างงานภายนอกจะต้องมีเวลาในการออกกำลังกายกลางแจ้งอย่างน้อยวันละ 1 ชั่วโมงทุกวัน หากภูมิอากาศเอื้ออำนวย สำหรับผู้ต้องขังวัยหนุ่ม และกลุ่มที่มีร่างกายเหมาะสม ควรได้รับการฝึกฝนด้านสนทนาและการเล่นกีฬา โดยมีการจัดพื้นที่และเครื่องกีฬาไว้ให้หากเรือนจำใดมีจำนวนผู้ต้องขังซึ่งนับถือศาสนาเหมือนกันมากพอสมควรจะต้องจัดให้มีตัวแทนทางศาสนานั้นเพื่อสอนหรือเยี่ยมผู้ต้องขังได้โดยลำพังผู้ต้องขังทุกคนมีสิทธิประกอบพิธีกรรมทางศาสนาที่เรือนจำได้และสามารถครอบครองหนังสือคำสอนทางศาสนาได้เรือนจำจะต้องจัดห้องสมุดให้กับผู้ต้องขังทุกประเภทที่มีความเหมาะสมทั้งในเชิงนันทนาการและความรู้โดยที่มีการส่งเสริมให้ผู้ต้องขังได้ใช้ห้องสมุดด้วย¹⁵

ด้านงานบริการทางการแพทย์ ทุกเรือนจำจะต้องจัดให้มีบุคลากรทางการแพทย์ที่มีคุณวุฒิ อย่างน้อย 1 คน ซึ่งมีความรู้ด้านจิตเวชด้วย ผู้ต้องขังที่ป่วยและต้องได้รับการรักษาโดยผู้เชี่ยวชาญเฉพาะจะต้องได้รับการส่งต่อไปยังสถานบำบัดรักษาเฉพาะด้านหรือโรงพยาบาลทั่วไป นอกจากนี้ การให้บริการทางการแพทย์ในเรือนจำ ควรมีเครื่องมือเครื่องใช้มีการจ่ายยาที่เหมาะสม โดยมีเจ้าหน้าที่ที่ได้รับการฝึกฝนในการให้บริการ อีกทั้งควรมีทันตแพทย์ให้บริการแก่ผู้ต้องขังทุกรายด้วยในเรือนจำหญิงควรจะต้องมีที่พักรักษาเฉพาะสำหรับการดูแลผู้ต้องขังหญิงทั้งในระยะก่อนคลอดและหลังคลอดการเตรียมการดูแลดังกล่าวควรกระทำในโรงพยาบาลนอกเรือนจำแต่หากบุตรเกิดในเรือนจำห้ามไม่ให้ระบุสถานที่เกิดของบุตรในใบสูติบัตรในกรณีที่บุตรได้รับอนุญาตให้อยู่กับมารดาในเรือนจำจะต้องมีการกำหนดระเบียบปฏิบัติสำหรับสถานเลี้ยงบุตร โดยเจ้าหน้าที่ที่มีคุณวุฒิซึ่งสามารถให้การดูแลบุตรในขณะที่มารดาซึ่งเป็นผู้ต้องขังไม่อาจให้การดูแลได้บุคลากรทางการแพทย์จะต้องทำรายงานเสนอผู้อำนวยการ(ผู้บัญชาการเรือนจำ) หากพบว่า ผู้ต้องขังมีอาการ

¹⁵ แหล่งเดิม.

เจ็บป่วยทางกายหรือจิตใจอันจะมีผลกระทบต่อ การถูกคุมขังต่อไป บุคลากรทางการแพทย์จะต้องทำ การตรวจผู้ต้องขังทุกคนในทันทีที่สามารถกระทำ ได้หลังจากมีการรับตัวเข้ามายังเรือนจำเพื่อ พิจารณาถึงสุขภาพกายและจิต เพื่อให้การบำบัดรักษาหากจำเป็น เช่นการแยกผู้ต้องขังที่ต้องสงสัยว่า มีการคิดเชื่อหรือมีปัญหาทางกายและจิต ซึ่งอาจต้อง ให้การบำบัดรักษา รวมถึงการพิจารณา สมรรถภาพทางกายในการให้ไปทำงาน และจะต้อง ให้การดูแลผู้ต้องขังทั้งสุขภาพทางกายและจิต ทั้งจะต้องรักษาผู้ต้องขังที่ป่วยทุกวัน รวมถึงผู้ต้องขังที่ร้องขอหรือผู้ต้องขังที่ต้องได้รับการดูแลเป็น พิเศษ รวมถึงให้คำแนะนำเสนอผู้อำนวยการ (ผู้บัญชาการเรือนจำ) ในเรื่องของคุณภาพและปริมาณ ในการจัดเตรียมและแจกจ่ายอาหาร สุขอนามัย และความสะอาดของผู้ต้องขัง และเรือนจำ ความสะอาดของเครื่องนุ่งห่มเครื่องนอน รวมถึงการให้ความรู้ในการรักษาสุขภาพและการเล่นกีฬา (ในกรณีที่เรือนจำไม่มีบุคลากรทางการกีฬา)¹⁶

ทางด้านระเบียบวินัยและการลงโทษ (Discipline and punishment) ระเบียบและคำสั่ง ต่างๆ ควรจะต้องมีความแน่นอนแต่ไม่ควรเข้มงวดจนเกินจำเป็น ในการควบคุมตัวห้ามไม่ให้ ผู้ต้องขังทำงานอันเป็นหน้าที่ของเรือนจำ เว้นแต่งานนั้นมีขึ้นเพื่อส่งเสริมการดูแลตนเองหรือเพื่อ กิจกรรมการรวมกลุ่มเพื่อสังคมการศึกษาหรือการกีฬาภายใต้การดูแลของเจ้าหน้าที่เรือนจำ ห้าม ไม่ให้มีการลงโทษทางร่างกายการขังในห้องมืดหรือการลงโทษที่ทารุณ ไร้มนุษยธรรมหรือลดทอน ความเป็นมนุษย์ในการใช้เครื่องพันธนาการ (Instruments of restraint) เครื่องพันธนาการเช่นกุญแจ มือโซ่ตรวนชุดรัดตัว (สำหรับคนไข้ทางจิต) จะต้องไม่ใช่เพื่อการลงโทษ เว้นแต่จะใช้สำหรับ ป้องกันการหลบหนีระหว่างเคลื่อนย้ายผู้ต้องขังหรือเหตุผลทางการแพทย์การใช้เครื่องพันธนาการ จะต้องไม่ใช่ นานเกินความจำเป็นด้านการแจ้งระเบียบและการร้องทุกข์ (Information to and complaints by prisoners) ผู้ต้องขังจะต้องได้รับหนังสือคู่มือระเบียบวินัยและข้อบังคับสำหรับการ ปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง เพื่อให้ทราบถึงสิทธิและหน้าที่ของตนรวมทั้งวิธียื่นคำขอร้องทุกข์ต่างๆ หาก ผู้ต้องขังเป็นผู้ไม่รู้หนังสือให้แจ้งข้อมูลดังกล่าวด้วยวาจา¹⁷

ส่วนการติดต่อกับโลกภายนอกเรือนจำ (Contact with the outside world) กรณีผู้ต้องขัง เป็นชาวต่างชาติสามารถติดต่อกับผู้แทนทางการทูตและกงสุลของประเทศของตนเช่นครอบครัว เพื่อนทั้ง โดยทางจดหมายและการเยี่ยมเยียนอย่างสม่ำเสมอภายใต้ความควบคุมของเจ้าหน้าที่ ผู้ต้องขังสามารถรับข้อมูลข่าวสารได้จากหนังสือพิมพ์วารสารเอกสารของเรือนจำหรือฟังวิทยุ คำบรรยายหรือสื่ออื่นๆ ในทำนองเดียวกันที่ทางเรือนจำจัดให้การรักษาทรัพย์สินของผู้ต้องขัง

¹⁶ เอกสารแนวทางการปฏิบัติตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และมาตรการที่มีไว้เพื่อการคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง (ข้อกำหนดกรุงเทพ) (น. 128-129). เล่มเดิม.

¹⁷ แหล่งเดิม.

(Retention of prisoners' property) เงินสิ่งของมีค่าเสื้อผ้าที่เป็นของผู้ต้องขังจะถูกเก็บรักษาไว้โดยเรือนจำในวันรับตัวและให้เจ้าของลงชื่อกำกับไว้และมอบคืนให้ในวันปล่อยตัวการนำยาเข้ามาในเรือนจำของผู้ต้องขังเพื่อรักษาโรคใดๆบุคคลากรทางการแพทย์จะเป็นผู้วินิจฉัยในการสั่งใช้การแจ้งข่าวการตายป่วยการย้ายผู้ต้องขัง (Notification of death, illness, transfer, etc.) หากผู้ต้องขังการตายป่วยบาดเจ็บสาหัสหรือมีการย้ายผู้ต้องขังไปบำบัดรักษาผู้อำนวยการ (ผู้บัญชาการเรือนจำ) จะต้องแจ้งคู่สมรส ญาติ หรือบุคคลที่ผู้ต้องขังระบุไว้ ผู้ต้องขังมีสิทธิที่จะแจ้งครอบครัวของตนหากมีการย้ายสถานที่คุมขังไปยังที่อื่นการย้ายผู้ต้องขัง (Removal of prisoners) ในการเคลื่อนย้ายผู้ต้องขังให้ดำเนินการโดยอยู่ในสายตาของประชาชนให้น้อยที่สุดเท่าที่จะกระทำได้และควรใช้วิธีที่จะไม่ให้ผู้ต้องขังได้รับการดูหมิ่นหรือเหยียดหยาม

ในส่วนของเจ้าหน้าที่เรือนจำ (Institutional personnel) เจ้าหน้าที่เรือนจำ (เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์) ทุกระดับชั้นควรได้รับการสรรหาอย่างเหมาะสมและอย่างระมัดระวังเนื่องจากเป็นงานที่ต้องใช้ความซื่อสัตย์สุจริตมนุษยธรรมและความเป็นวิชาชีพเจ้าหน้าที่เรือนจำต้องมีมาตรฐานทางการศึกษาและมีความรู้ที่เหมาะสมก่อนการเข้ารับหน้าที่จะต้องมีการฝึกอบรมเจ้าหน้าที่ทั้งด้านความรู้ทั่วไปและความรู้เฉพาะในการปฏิบัติหน้าที่ของตนและจะต้องผ่านการทดสอบทั้งทางทฤษฎีและปฏิบัติหลังการเข้ารับหน้าที่และในระหว่างปฏิบัติหน้าที่เจ้าหน้าที่ควรจะต้องปรับปรุงพัฒนาความรู้ความสามารถของตนเองเสมอผ่านการฝึกอบรมเจ้าหน้าที่เรือนจำทุกคนพึงประพฤติดตนเองและปฏิบัติหน้าที่อย่างดีเพื่อเป็นตัวอย่างให้ผู้ต้องขังเคารพนับถือทั้งนี้ ในเรือนจำที่มีทั้งผู้ต้องขังหญิงและชาย และมีการแยกแดนผู้ต้องขังหญิงจะต้องให้เจ้าหน้าที่เรือนจำเพศหญิงรับผิดชอบดูแลกุญแจห้องควบคุมทุกแดนของเรือนจำ ห้ามเจ้าหน้าที่เพศชายเข้าไปในแดนผู้ต้องขังหญิง เว้นแต่จะมีเจ้าหน้าที่หญิงติดตามไปด้วยผู้ต้องขังหญิงจะต้องได้รับการควบคุมดูแลโดยเจ้าหน้าที่เรือนจำเพศหญิงเท่านั้นวันแต่จะเป็นแพทย์หรืออาจารย์ที่ทำหน้าที่ทางวิชาชีพของตนในเรือนจำหรือในแดนผู้ต้องขังหญิงโดยเรือนจำต้องมีการตรวจเยี่ยมเรือนจำ (Inspection) ควรจะต้องมีการตรวจเยี่ยมเรือนจำและการให้บริการแก่ผู้ต้องขังของเรือนจำอย่างสม่ำเสมอโดยผู้ตรวจที่ทรงคุณวุฒิและมีประสบการณ์ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากองค์กรที่มีอำนาจเพื่อให้แน่ใจว่าเรือนจำทั้งหลายนั้นมีการบริหารงานเป็นไปตามข้อกำหนดระเบียบและข้อบังคับรวมทั้งเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของเรือนจำ¹⁸

ข้อกำหนดที่ใช้สำหรับผู้ต้องขังประเภทต่างๆเป็นพิเศษ เช่น ผู้ต้องขังตามคำพิพากษาให้จำคุกผู้ต้องขังวิกลจริตและจิตไม่ปกติผู้ต้องขังระหว่างการสอบสวนและระหว่างพิจารณา

¹⁸ จาก สิทธิผู้ต้องหาที่เป็นหญิงมีครรภ์ (น. 54), โดย ฌ็องฟองส์ เฟอร์พอล, 2555, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

ผู้ต้องขังคดีแพ่งและผู้ถูกจับกุมหรือถูกคุมขังโดยปราศจากข้อกล่าวหาสรุปข้อกำหนดที่สำคัญได้แก่ แนวหลักการกรณีผู้ต้องขังตามคำพิพากษาให้จำคุก (Guiding principles) แนวหลักการข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังของสหประชาชาติต้องการแสดงให้เห็นถึงจิตวิญญาณของเรือนจำที่จะบริหารงานให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามที่ได้กล่าวไว้การจำคุกหรือมาตรการอื่นๆ ที่ตัดผู้กระทำผิดออกจากโลกภายนอกเป็นกรณีบุคคลถูกตัดสิทธิและเสรีภาพที่จะตัดสินใจด้วยตนเองด้วยเหตุนี้ระบบเรือนจำจึงไม่เป็นการซ้ำเติมให้สภาพของผู้ต้องขังเลวร้ายขึ้นกว่าเดิมเพียงแต่ต้องการรักษาภาวะเยียบและความถูกต้องไว้จุดประสงค์ของเหตุผลแห่งคำพิพากษาให้จำคุกก็เพื่อป้องกันสังคมจากอาชญากรรมซึ่งเมื่อครบกำหนดตามคำพิพากษาแล้วผู้กระทำผิดก็จะกลับคืนสู่สังคมโดยมีความคาดหวังว่าเขาจะกลับตนเป็นพลเมืองดีและเลี้ยงตนเองได้ในท้ายที่สุดเรือนจำจะเป็นสถานที่ซึ่งรักษาเยียวหาให้การศึกษาให้สำนึกทางศีลธรรมและจิตวิญญาณรวมทั้งความช่วยเหลือทั้งหลายที่มีอยู่เหมาะสมกับความต้องการจำเป็นสำหรับผู้ต้องขังการรักษาเยียวหาผู้ต้องขังตามคำพิพากษาให้จำคุกหรือมาตรการอื่นที่คล้ายคลึงกันนั้นมีเป้าประสงค์จะก่อให้เกิดการเคารพกฎหมายและทำให้เขาช่วยเหลือตนเองได้เมื่อได้รับการปล่อยตัวเช่นช่วยส่งเสริมการรู้จักช่วยเหลือตนเองและพัฒนาสำนึกแห่งความรับผิดชอบเป็นต้น การรักษาเยียวหาผู้ต้องขัง (Treatment) จะมีการใช้วิธีการต่างๆ ที่เหมาะสมในการพัฒนาผู้ต้องขังหลังจากได้รับการปล่อยตัววิธีการดังกล่าวได้แก่ การใช้หลักศาสนาศึกษาอบรมการฝึกอาชีพการใช้หลักสังคมสงเคราะห์เฉพาะรายการจัดหางานการให้คำปรึกษาแนะนำการเสริมสร้างจริยธรรมเป็นต้น โดยคำนึงถึงความต้องการจำเป็นประวัติทางสังคมและประวัติการกระทำผิดรวมถึงสุขภาพทางกายและจิตใจของบุคคลนั้นการจำแนกประเภทผู้ต้องขังและการพิจารณาผู้ต้องขังในเชิงปัจเจกบุคคล (Classification and Individualization) วัตถุประสงค์ของการจำแนกประเภทผู้ต้องขังก็เพื่อแยกผู้ต้องขังที่มีแนวโน้มไปในทางร้ายโดยพิจารณาจากประวัติการกระทำผิดลักษณะนิสัยที่ไม่ดีต่างๆและเป็นการแยกผู้ต้องขังเป็นลำดับชั้นเพื่อประโยชน์ในการแก้ไขฟื้นฟูทางสังคมการจำแนกประเภทผู้ต้องขังสามารถนำไปใช้เพื่อการแยกเรือนจำแยกแดนในเรือนจำเพื่อการรักษาเยียวหาตามลักษณะของผู้ต้องขังในทันทีที่มีการรับตัวเขาไว้ในเรือนจำและหลังจากมีการศึกษานุคลิกภาพของผู้ต้องขังพร้อมกับระยะเวลาการจำคุกแล้วจะมีการเตรียมแผนการรักษาเยียวหาหรือแก้ไขฟื้นฟูสำหรับบุคคลนั้นในแง่ของความต้องการจำเป็นและความสามารถส่วนบุคคล¹⁹

¹⁹ เอกสารแนวทางการปฏิบัติตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำและมาตรการที่มีให้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง (น. 134). เล่มเดิม

ทั้งนี้ ตามความเห็นของผู้เขียนเห็นว่า ข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำดังกล่าว ไม่ได้กำหนดหลักการในการคุ้มครองผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยไว้โดยเฉพาะ แต่ได้ระบุถึงแนวทางในการคุ้มครองผู้ต้องขังทั่วไปเกี่ยวกับการจำแนกผู้ต้องขังให้แบ่งผู้ต้องขังตามเพศ อายุ ประเภทของคดี ซึ่งระบุไว้อย่างชัดเจนว่า ควรแยกผู้ต้องขังหญิงและชายไว้คนละเรือนจำ ถ้าหากอยู่ในเรือนจำเดียวกันต้องจัดพื้นที่แยกส่วนกันทั้งหมด โดยระบุในเรื่องของที่พักอาศัย อาหาร เครื่องนุ่งห่มและเครื่องนอนต้องถูกสุขอนามัย และพึงได้รับการทางการแพทย์อย่างเหมาะสมต่อความต้องการ สำหรับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย ควรจะต้องจัดที่พักอาศัย โดยเฉพาะสำหรับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย ไม่ว่าจะอยู่ในระหว่างตั้งครรภ์ ก่อนคลอด และภายหลังคลอด ในการดูแลผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์นั้นควรได้รับการบริการทางการแพทย์จากโรงพยาบาลภายนอกเรือนจำ และหากผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์คลอดภายในเรือนจำ ห้ามไม่ให้ระบุสถานที่เกิดของบุตรในเรือนจำเป็นอันขาด จะเห็นได้ว่าข้อกำหนดดังกล่าวได้ให้ความสำคัญในการคุ้มครองสิทธิความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยเป็นอย่างมาก รวมถึงสิทธิต่างๆที่ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยพึงจะได้รับ

3.1.6 มาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติสำหรับมาตรการไม่ควบคุมตัวมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติสำหรับมาตรการไม่ควบคุมตัว (United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures-The Tokyo Rules) ค.ศ. 1990

โดยมีหลักการในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย ดังต่อไปนี้²⁰

มาตรฐานขั้นต่ำเป็นการกำหนดหลักการพื้นฐานที่จะส่งเสริมการใช้มาตรการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำความผิดเสมือนเป็นการป้องกันขั้นต่ำสำหรับบุคคลที่ใช้วิธีการเลี้ยงโทษจำคุก มาตรฐานขั้นต่ำฯ มุ่งส่งเสริมให้ชุมชนเข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาให้มากยิ่งขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการแก้ไขผู้กระทำความผิดในขณะเดียวกันก็มุ่งสนับสนุนผู้กระทำความผิดให้มีความรู้สึกรับผิดชอบต่อสังคม การใช้มาตรฐานนี้ขึ้นอยู่กับเงื่อนไขทางการเมือง เศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมของแต่ละประเทศ รวมทั้งจุดมุ่งหมายและวัตถุประสงค์ของระบบงานยุติธรรมทางอาญาของประเทศนั้นๆ เมื่อมีการนำมาตรฐานนี้มาใช้ชาติสมาชิกต้องพยายามให้เกิดความสมดุลระหว่างสิทธิของผู้กระทำความผิด สิทธิของเหยื่อ และผลต่อสังคมในด้านความปลอดภัยของชุมชน และการป้องกันอาชญากรรมรัฐสมาชิกต้องพัฒนามาตรการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำความผิด

²⁰ จาก การคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในระหว่างคดี : ศึกษากรณีการปล่อยชั่วคราวในอัตราโทษจำคุกไม่เกินสามปี (น.25), โดย สุนทร นามแสง, 2556, กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

ภายในระบบกฎหมายของตน โดยให้มีทางเลือกอื่นๆ เพื่อลดการใช้โทษจำคุกและเป็นการใช้นโยบายงานยุติธรรมอย่างมีเหตุผลปฏิบัติตามหลักสิทธิมนุษยชน คำนึงถึงความยุติธรรมในสังคม และความจำเป็นในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด

ขอบเขตของมาตรการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำผิด (The scope of non-custodial measures) ดังกล่าว คือ ข้อกำหนดของมาตรฐานนี้ต้องประยุกต์ใช้กับบุคคลทุกคนที่ถูกฟ้องร้อง และอยู่ระหว่างการพิจารณาคดีหรือการดำเนินการตามคำพิพากษาในทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา คำว่า “บุคคล” ในมาตรฐานนี้ หมายถึง ผู้กระทำความผิดไม่ว่าจะเป็นผู้ต้องหา ผู้ที่อยู่ระหว่างการฟ้องร้องและผู้ที่ถูกพิพากษาแล้ว การประยุกต์ใช้มาตรฐานนี้ต้องกระทำโดยปราศจากการแบ่งแยกทางเชื้อชาติ สีผิว เพศ อายุ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่นๆ สัญชาติ หรือพื้นฐานทางสังคม ฐานะทางเศรษฐกิจ ชาติกำเนิด หรือสถานภาพอื่นๆ เพื่อให้มีความสอดคล้องกับลักษณะและความรุนแรงของการกระทำความผิด กับบุคลิกภาพและภูมิหลังของผู้กระทำผิด และการคุ้มครองป้องกันสังคม และเพื่อหลีกเลี่ยงการใช้โทษจำคุกโดยไม่จำเป็น ระบบงานยุติธรรมทางอาญาควรกำหนดขอบเขตของมาตรการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำผิดไว้กว้างๆ ตั้งแต่ขั้นตอนก่อนการพิจารณาคดีจนถึงหลังการพิพากษา โดยควรที่จะพิจารณาจำนวนและประเภทของมาตรการไม่ควบคุมตัวที่มีอยู่เพื่อให้ศาลสามารถมีคำพิพากษาคดีได้อย่างสอดคล้อง และต้องสนับสนุนการพัฒนาวิธีการใหม่ๆ ภายใต้มาตรการไม่ควบคุมตัว โดยมีการดูแลอย่างใกล้ชิด และมีการประเมินผลการนำไปใช้อย่างเป็นระบบ ควรคำนึงถึงการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดในชุมชน โดยหลีกเลี่ยงกระบวนการที่เป็นทางการหรือการพิจารณาของศาลให้มากที่สุดเท่าที่จะกระทำได้ ตามนัยแห่งการคุ้มครองทางกฎหมายและหลักนิติธรรม มาตรการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำผิดควรใช้ให้สอดคล้องกับหลักการที่ให้การแทรกแซงน้อยที่สุด การใช้มาตรการไม่ควบคุมตัวควรเป็นส่วนหนึ่งของการปฏิบัติที่จะนำไปสู่การลดการลงโทษและลดการกระทำผิด แทนที่จะเป็นการขัดขวางหรือเหนี่ยวรั้งความพยายามในการใช้แนวทางดังกล่าว

ด้านการคุ้มครองทางกฎหมาย (Legal Safeguards) มีที่มา คำจำกัดความและวิธีการใช้ มาตรการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำผิดต้องบัญญัติโดยกฎหมาย การเลือกใช้มาตรการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำผิดควรตั้งอยู่บนพื้นฐานของการประเมินผู้กระทำผิดตามเกณฑ์ที่กำหนดไว้ โดยคำนึงถึงลักษณะและความรุนแรงของการกระทำความผิด รวมถึงบุคลิกภาพ ภูมิหลังของผู้กระทำผิด จุดประสงค์ของคำพิพากษา และสิทธิของเหยื่อ ศาลหรือเจ้าพนักงานที่มีอำนาจหน้าที่ควรจะดำเนินการกระบวนการทุกขั้นตอน โดยมีความรับผิดชอบในการใช้ดุลพินิจตามหลักนิติธรรม²¹

²¹ ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา : ศึกษาเฉพาะกรณีการทำแผนประกอบคำรับสารภาพ (น. 76). เล่มเดิม.

มาตรการไม่ควบคุมตัวที่กำหนดขึ้นโดยก่อให้เกิดภาระผูกพันแก่ผู้กระทำผิดในขั้นตอนก่อนกระบวนการพิจารณาคดีอย่างเป็นทางการ หรือนำมาใช้แทนที่การพิจารณาคดีอย่างเป็นทางการควรจะต้องได้รับความยินยอมจากผู้กระทำผิดก่อน การตัดสินใจในการกำหนดมาตรการไม่ควบคุมตัวควรได้รับการตรวจสอบโดยศาล หรือเจ้าพนักงานที่มีอำนาจ โดยคำนึงถึงประโยชน์ของผู้กระทำผิด และควรมีสติพิถีในการร้องขอหรือร้องทุกข์ต่อศาลหรือเจ้าพนักงานที่มีอำนาจในการใช้มาตรการไม่ควบคุมตัวในส่วนที่มีผลต่อสิทธิส่วนบุคคลของผู้กระทำผิด หรือควรมีกฎเกณฑ์ที่เหมาะสมสำหรับการเรียกร้องและการชดใช้ความเสียหาย โดยคำนึงถึงหลักสิทธิมนุษยชน มาตรการไม่ควบคุมตัวไม่ควรเกี่ยวข้องกับการทดลองทางการแพทย์ หรือทางจิตวิทยาหรือมีความเสี่ยงที่จะก่อให้เกิดอันตรายแก่กายและจิตใจของผู้กระทำผิด เพื่อคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้กระทำผิดตามมาตรการไม่ควบคุมตัวจะต้องได้รับการคุ้มครองตลอดเวลา และต้องไม่ทำให้สิทธิของผู้กระทำผิดถูกจำกัดเกินกว่าที่เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจหน้าที่ได้กำหนดไว้แต่แรก การใช้มาตรการไม่ควบคุมตัวต้องเคารพในสิทธิส่วนบุคคลทั้งของผู้กระทำผิดและครอบครัวของผู้กระทำผิด ความผิด ข้อมูลส่วนบุคคลของผู้กระทำผิดควรเก็บรักษาไว้เป็นความลับโดยเคร่งครัดและไม่เปิดเผยต่อบุคคลที่สาม การดำเนินการใดๆ เพื่อเข้าถึงข้อมูลเช่นว่านั้นจะกระทำได้โดยบุคคลที่เกี่ยวข้องโดยตรง ซึ่งมีหน้าที่ต้องดำเนินการกับผู้กระทำผิดรายนั้นหรือโดยบุคคลที่มีอำนาจหน้าที่ตามสมควร ข้อยกเว้น (Saving clause) เป็นสิ่งที่ไม่ได้กล่าวไว้ในมาตรฐานขั้นต่ำว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัวนี้ ต้องไม่ถูกแปลความไปในลักษณะที่ขัดต่อเจตนารมณ์ของมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง (Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners) มาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติสำหรับการบริหารงานยุติธรรมสำหรับบุตรและเยาวชน (The United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice (The Beijing Rules) หลักการสำหรับการคุ้มครองบุคคลที่ถูกกักขังหรือจำคุก (The Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment) หรือการปฏิบัติตามหลักเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนอื่นๆ และมาตรฐานที่เป็นที่ยอมรับของนานาชาติรวมถึงการแก้ไขผู้กระทำผิด และการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน²²

ทั้งนี้ ตามความเห็นของผู้เขียนเห็นว่า มาตรฐานขั้นต่ำฯ ดังกล่าว ให้ความสำคัญในเรื่องของการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน และการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดเป็นสำคัญ ซึ่งการนำมาตรการดังกล่าวมาใช้กับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยนั้นจะเป็นการมุ่งเน้นประโยชน์ของมารดาและบุตรเป็นสำคัญในการดำรงชีวิตอยู่ภายในสังคมโดยปราศจากอคติ

²² แหล่งเดิม. (น. 77).

จากสังคมแวดล้อม โดยใช้มาตรการลงโทษอื่นแทนการจำคุก และเป็นการลดจำนวนของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ในการเข้าสู่เรือนจำเป็นอย่างมาก เพื่อคุ้มครองความเป็นอยู่ที่ดีของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดตามด้วยให้ได้รับการแก้ไขฟื้นฟูภายนอกเรือนจำ และได้รับการดูแลจากสังคม

3.1.7 ข้อกำหนดกรุงเทพ (Bangkok Rules)

ตั้งแต่ปี พุทธศักราช 2549 ได้เริ่มมีโครงการกำลังใจในพระราชดำริพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา ที่ดำเนินการเฉพาะเรื่องของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดตามด้วย และต่อมาได้มีการพัฒนาโครงการเกี่ยวกับการพัฒนาคุณภาพชีวิตผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ Enhancing Lives of Female Inmates หรือ ELFI เพื่อยกระดับคุณภาพชีวิตและลดช่องว่างในการคุ้มครองผู้ต้องขังหญิงให้ดีขึ้น และได้รับการยอมรับจากสหประชาชาติเป็น “ข้อกำหนดกรุงเทพ” หรือ Bangkok Rules ให้เรือนจำหรือทัณฑสถานทั่วโลกนำไปยึดถือและปฏิบัติเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้ต้องขังหญิงและมาตรการที่ไม่ใช่การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิงเพื่อมุ่งคุ้มครองสิทธิมากกว่าการควบคุมอาชญากรรม โดยให้ความสำคัญกับความต้องการที่แตกต่างของผู้ต้องขังหญิงที่มีมากกว่าผู้ต้องขังชาย ผู้ต้องขังหญิงส่วนใหญ่ถูกจำคุกด้วยความเจตนาและไม่เจตนาเป็นผลทางตรงและทางอ้อมจากการเลือกปฏิบัติและถูกเอารัดเอาเปรียบ จึงขาดการดูแลหรือได้รับการหรือสวัสดิการพื้นฐานที่จำเป็นสำหรับผู้หญิงนั้น ไม่เพียงพอและไม่เหมาะสมต่อความต้องการ ซึ่งรวมถึงการดูแลสุขภาพขั้นพื้นฐาน ทั้งทางกายและทางจิต เนื่องจากระบบอนามัยและการดูแลสุขภาพของเรือนจำ รวมถึงการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลในกรณีผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดตามด้วยในการใช้บริการด้านสาธารณสุขภายนอกเรือนจำโดยปราศจากการใช้เครื่องพันธนาการ หรือวิธีการเพื่อความปลอดภัยอื่น ๆ ที่เป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดตามด้วย ในขณะที่ผู้ต้องขังหญิงที่เป็นแม่ถูกแยกจากบุตรเนื่องจากเรือนจำส่วนใหญ่ไม่มีสถานที่เฉพาะหรือสถานที่ส่วนตัวสำหรับให้บุตรเข้าเยี่ยมแม่ซึ่งถูกคุมขัง ทำให้แม่ที่ต้องขังต้องทนทุกข์ทรมานทางจิตใจและยังมีผลต่อพัฒนาการของบุตรอาจได้รับผลกระทบทางลบจากการที่มารดาถูกคุมขัง ซึ่งเป็นการฝ่าฝืนหลักสิทธิมนุษยชนทั้งด้านสิทธิสตรี สิทธิบุตร และด้านศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ข้อกำหนดกรุงเทพ หรือ Bangkok Rules มีหลักการสำคัญในการมุ่งที่จะคุ้มครองผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดตามด้วยดังนี้²³

²³ โครงการวิจัยการสังเคราะห์วรรณกรรมและงานวิจัยเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและเด็กติดผู้ต้องขังในรอบ 7 ปี (น. 53). เล่มเดิม.

เพื่ออนุมัติข้อกำหนดกรุงเทพฯให้เป็นไปตามหลักการไม่เลือกปฏิบัติตามที่บัญญัติไว้ในข้อ 6 แห่ง “ข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำฯ หรือ SMR” การจัดให้มีหรือการตอบสนองซึ่งบรรดาความต้องการที่มีลักษณะเฉพาะ (Distinctive Need) ของผู้ต้องขังหญิงภายใต้ข้อกำหนดนี้ไม่ว่าประการใดๆ ย่อมไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ

1) กระบวนการในการรับตัวก่อนเข้าสู่เรือนจำ²⁴

ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยควรได้รับการดูแลเอาใจใส่อย่างพอเพียงต่อความต้องการที่เหมาะสม เนื่องจากเป็นช่วงเวลาที่กลุ่มบุคคลดังกล่าวมีความเปราะบางทางด้านร่างกายและจิตใจผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยที่รับตัวเข้ามาใหม่ควรได้รับอนุญาตให้ติดต่อกับญาติอย่างใกล้ชิดและควรมีเจ้าหน้าที่ให้คำแนะนำทางด้านกฎหมาย รวมถึงข้อมูลต่างๆ เกี่ยวกับกฎระเบียบของเรือนจำ ความช่วยเหลือด้านภาษาสำหรับชาวต่างชาติในคราวจำเป็น และในกรณีผู้ต้องขังหญิงต่างชาติต้องได้รับอนุญาตให้ติดต่อกับผู้แทนทางการทูตในช่วงก่อนหรือขณะรับตัวไว้ในเรือนจำ หากผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยและมีภาระที่ต้องดูแลเลี้ยงดูบุตรในปกครอง บุคคลดังกล่าวสมควรได้รับอนุญาตให้จัดการธุระสำหรับบุตรนั้นเสียก่อน รวมถึงความเป็นไปได้ในการได้รับการดูแลการควบคุมตัว ทั้งนี้โดยคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดที่บุตรจะได้รับเป็นสำคัญเจ้าหน้าที่ของราชทัณฑ์ต้องระบุจำนวนและรายละเอียดส่วนบุคคลของบุตรติดผู้ต้องขัง และควรได้รับการบันทึกไว้ในขณะที่รับตัวผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย โดยต้องมีข้อมูลอย่างน้อยควรประกอบด้วย ชื่อและอายุของบุตร ในกรณีที่บุตรไม่ได้ถูกรับตัวไว้พร้อมกับมารดา ควรมีรายละเอียดเกี่ยวกับถิ่นที่อยู่ และการดูแลเลี้ยงดูบุตรของผู้ต้องขังหญิงด้วย ข้อมูลทั้งหมดที่เกี่ยวกับการระบุอัตลักษณ์ของบุตรจะถูกจัดเก็บเป็นข้อมูลลับซึ่งการนำข้อมูลดังกล่าวมาใช้ต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดที่บุตรจะได้รับเป็นสำคัญ

ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยควรได้รับการพิจารณาให้อยู่ในเรือนจำที่ใกล้กับภูมิลำเนา หรือสถานที่สำหรับการแก้ไขฟื้นฟูให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ โดยคำนึงถึงภาระในการเลี้ยงดู ความสนใจของผู้ต้องขังหญิงแต่ละคน และความเหมาะสมของกิจกรรมและบริการที่มีอยู่มาประกอบในการพิจารณาในส่วนของสถานที่คุมขังสำหรับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยควรจะต้องมีสิ่งอำนวยความสะดวกและอุปกรณ์ที่จำเป็นต่อการตอบสนองความจำเป็นด้านสุขอนามัยเฉพาะของผู้หญิง รวมถึงการจัดหาผ้าอนามัยโดยไม่เสียค่าใช้จ่ายใดๆ และการจัดให้มีน้ำอย่างเพียงพอสำหรับการดูแลสุขอนามัยส่วนตัวของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยโดยเฉพาะอย่างยิ่งการได้รับการปรุงอาหารที่มีคุณค่าทางอาหาร

²⁴ แหล่งเดิม. (น. 54).

ครบตามความต้องการสำหรับผู้ต้องขังซึ่งตั้งครุภักดิ์ อยู่ในระหว่างให้นมบุตร หรือขณะมีประจำเดือน

2) กระบวนการในการตรวจคัดกรองและการได้รับบริการทางการแพทย์ก่อนเข้าสู่เรือนจำ²⁵

การตรวจคัดกรองสุขภาพและการได้รับบริการทางการแพทย์ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครุภักดิ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย ควรเป็นการตรวจที่ครอบคลุมเพื่อวินิจฉัยความจำเป็นด้านสุขภาพในเบื้องต้น โดยทีมแพทย์ผู้เชี่ยวชาญในการวินิจฉัยเกี่ยวกับการมีโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ หรือโรคติดต่อทางเลือด และหากมีปัจจัยเสี่ยง ผู้ต้องขังหญิงอาจได้รับการเสนอให้ตรวจเชื้อเอชไอวี พร้อมกับการให้คำปรึกษา ก่อนและหลังการตรวจ ในการตรวจจะต้องคำนึงถึงความต้องการการดูแลด้านสุขภาพจิต รวมถึงภาวะสะท้อนขวัญหลักเหตุการณรุนแรง ความเสี่ยงที่จะฆ่าตัวตายหรือการทำร้ายตนเอง ประวัติการเจริญพันธุ์ของผู้ต้องขังหญิง รวมถึงประวัติการตั้งครุภักดิ์ในปัจจุบันและที่ผ่านมา การให้กำเนิดบุตร และปัญหาอื่นเกี่ยวกับการเจริญพันธุ์ของผู้ต้องขังหญิงการติดยาเสพติดการถูกล่วงละเมิดทางเพศและความรุนแรงรูปแบบอื่นที่ผู้ต้องขังหญิงได้รับก่อนการรับตัวหากได้รับการวินิจฉัยว่ามีถูกล่วงละเมิดทางเพศหรือการใช้ความรุนแรงในรูปแบบอื่นต่อผู้ต้องขังหญิงก่อนหรือระหว่างที่ถูกควบคุมตัว ผู้ต้องขังหญิงควรได้รับการแจ้งให้ทราบถึงสิทธิในการขอความช่วยเหลือจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการ ผู้ต้องขังหญิงควรได้รับการแจ้งถึงกระบวนการและขั้นตอนที่เกี่ยวข้อง ในกรณีที่ผู้ต้องขังหญิงประสงค์จะดำเนินคดี ควรแจ้งให้เจ้าหน้าที่ทราบเพื่อรายงานไปยังเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจสอบสวนโดยทันที ผู้บริหารงานเรือนจำควรช่วยให้ผู้ต้องขังหญิงได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายด้วยไม่ว่าผู้ต้องขังหญิงเลือกที่จะดำเนินคดีหรือไม่ก็ตาม ผู้บริหารงานเรือนจำควรมีความพยายามเพื่อรับประกันว่าผู้ต้องขังหญิงสามารถเข้าถึงการสนับสนุนทางจิตใจหรือการให้คำปรึกษาควรมีมาตรการเฉพาะเพื่อหลีกเลี่ยงไม่ให้เกิดการแก้แค้นในทุกรูปแบบต่อผู้ต้องขังหญิงที่เลือกแจ้งความหรือดำเนินการทางกฎหมายผู้ต้องขังหญิงถึงได้รับการเคารพในสิทธิของการเก็บรักษาความลับทางการแพทย์ รวมถึงสิทธิที่จะไม่ให้ข้อมูลและไม่เข้ารับการตรวจคัดกรองเพื่อวินิจฉัยประวัติภาวะการเจริญพันธุ์ของตน²⁶

หากผู้ต้องขังหญิงมีบุตรติดมาด้วย บุตรนั้นพึงได้รับการตรวจคัดกรองสุขภาพโดยผู้เชี่ยวชาญทางการแพทย์สำหรับบุตรเพื่อกำหนดการรักษาและทราบถึงความจำเป็นด้านสุขภาพ การดูแลสุขภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครุภักดิ์ และบุตรในเรือนจำควรมีความเหมาะสม

²⁵ มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมสิทธิผู้ต้องขังในด้านสุขภาพ (น. 32). เล่มเดิม.

²⁶ เอกสารแนวทางการปฏิบัติตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง (น. 162). เล่มเดิม.

อย่างน้อยควรได้รับบริการทางการแพทย์ระดับเดียวกับของชุมชนภายนอกตามความต้องการเฉพาะ ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยและผู้ต้องขังหญิงที่ให้นมบุตร ควรได้รับคำแนะนำ เกี่ยวกับการดูแลสุขภาพและโภชนาการ ภายใต้การควบคุมดูแลอย่างเหมาะสมของบุคลากรทางการแพทย์ เรือนจำควรจัดให้มีอาหารอย่างเพียงพอและเหมาะสมแก่เวลา ให้มีสภาพแวดล้อมที่ดีต่อ สุขภาพ และโอกาสในการออกกำลังกายอย่างสม่ำเสมอ โดยไม่เสียค่าใช้จ่ายสำหรับผู้ต้องขังหญิง ตั้งครรภ์ ทารก บุตรติดผู้ต้องขัง และผู้ต้องขังที่ให้นมบุตรผู้ต้องขังหญิงไม่ควรถูกลดโอกาสในการ ให้นมบุตร เว้นแต่ในกรณีที่มีปัญหาด้านสุขภาพควรผนวกการดูแลสุขภาพทางการแพทย์และโภชนาการที่ จำเป็นสำหรับผู้ต้องขังหญิงที่เพิ่งคลอดบุตรแต่บุตร ไม่ได้อยู่กับผู้ต้องขังในเรือนจำ เข้าเป็นส่วน หนึ่งของโปรแกรมแก้ไขฟื้นฟูหากผู้ต้องขังหญิงร้องขอให้ได้รับการตรวจหรือรักษาจากแพทย์หรือ พยาบาลที่เป็นผู้หญิง เรือนจำควรจัดให้มีการตรวจหรือรักษาโดยแพทย์หรือพยาบาลหญิง เว้นแต่ใน สถานการณ์ที่ต้องการการรักษาฉุกเฉิน หากบุคลากรทางการแพทย์เพศชายเป็นผู้ตรวจซึ่งขัดต่อ ความประสงค์ของผู้ต้องขังหญิงนั้น ต้องมีเจ้าหน้าที่ผู้หญิงอยู่ระหว่างการตรวจด้วยและควรมีเฉพาะ บุคลากรทางการแพทย์เท่านั้นที่อยู่ด้วยขณะการตรวจรักษา เว้นแต่ แพทย์เห็นว่ามีเหตุอันควรแก่ การยกเว้น หรือแพทย์ขอให้มีเจ้าหน้าที่เรือนจำอยู่ด้วยเพื่อเหตุผลด้านความปลอดภัย หรือผู้ต้องขัง หญิงร้องขอเป็นกรณีพิเศษให้มีเจ้าหน้าที่เรือนจำอยู่ระหว่างการตรวจรักษาด้วย ตามที่ระบุไว้ใน ข้อกำหนดที่ 10 วรรค 2 หากจำเป็นที่จะต้องมีเจ้าหน้าที่เรือนจำที่ไม่ใช่เจ้าหน้าที่สุขภาพอยู่ด้วย ระหว่างการตรวจรักษา เจ้าหน้าที่ดังกล่าวควรเป็นหญิง และการตรวจทางการแพทย์ควรดำเนินการ โดยรักษาไว้ซึ่งความเป็นส่วนตัว ศักดิ์ศรี และความลับของผู้ป่วยให้มีการดูแลสุขภาพจิตที่ ครอบคลุม ที่คำนึงถึงความบอบช้ำทางจิตใจ ที่อ่อนไหวกับความแตกต่างระหว่างเพศ และที่เป็น รายบุคคล และให้มีโปรแกรมบำบัดฟื้นฟู สำหรับผู้ต้องขังหญิงที่มีความต้องการการดูแลด้าน สุขภาพจิตในเรือนจำหรือสถานที่อื่นที่ไม่ใช่เรือนจำเจ้าหน้าที่เรือนจำควรถูกทำให้ตระหนักถึง ช่วงเวลาที่ผู้ต้องขังหญิงอาจรู้สึกเป็นทุกข์ เพื่อที่จะได้ไวต่อเหตุการณ์นั้นๆ และเพื่อรับประกันว่า ผู้ต้องขังหญิงนั้นได้รับการช่วยเหลือที่เหมาะสมในการตอบโต้ของโรคติดต่อเอชไอวีหรือเอดส์ใน สถานที่คุมขัง โปรแกรมและบริการควรตอบสนองต่อความต้องการเฉพาะของผู้หญิง รวมถึงการ ป้องกันการส่งผ่านเชื้อจากมารดาสู่บุตร ในบริบทนี้ ผู้บริหารงานเรือนจำควรส่งเสริมและสนับสนุน การพัฒนาแผนการป้องกันเชื้อเอชไอวี การดูแลรักษาระบบเพื่อนสอนเพื่อนการให้บริการด้าน สุขภาพในเรือนจำควรจัดหรือส่งเสริมให้มีโปรแกรมบำบัดรักษาเฉพาะทางที่ออกแบบมาสำหรับ ผู้ต้องขังหญิงที่โช้ยาเสพติด โดยคำนึงถึงประวัติการตกเป็นเหยื่อ ความต้องการพิเศษของผู้ต้องขัง หญิงซึ่งมีครรภ์ ผู้ต้องขังหญิงซึ่งมีบุตร รวมไปถึงภูมิหลังทางวัฒนธรรมที่หลากหลายของผู้ต้องขัง หญิงนั้นด้วยเพื่อการพัฒนาและการดำเนินกลยุทธ์ โดยมีการหารือกับผู้ให้บริการทางสุขภาพจิตและ

สวัสดิการสังคมเพื่อป้องกันการฆ่าตัวตายและการทำร้ายตัวเองของผู้ต้องขังหญิง รวมไปถึงการให้การช่วยเหลือที่เหมาะสมที่เฉพาะกับความต้องการของเพศหญิง ผู้ต้องขังหญิงที่ถูกล่วงละเมิดทางเพศ โดยเฉพาะผู้ที่ตั้งครรภ์จากการถูกระทำดังกล่าว พึงได้รับคำแนะนำและคำปรึกษาทางการแพทย์ที่เหมาะสม และพึงได้รับการดูแลสุขภาพและทางจิตตามความจำเป็น รวมไปถึงการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายด้วยและที่เชี่ยวชาญแก่ผู้ต้องขังหญิงที่มีความเสี่ยง ควรเป็นส่วนหนึ่งของนโยบายที่สมบูรณ์ด้านการดูแลสุขภาพจิตของเรือนจำหญิงผู้ต้องขังหญิงต้องได้รับความรู้และข้อมูลเกี่ยวกับมาตรการป้องกันสุขภาพ จากการติดเชื้อเอชไอวี โรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ โรคติดต่อทางเลือดอื่นๆ และความเจ็บป่วยที่เฉพาะของเพศหญิง มาตรการป้องกันสุขภาพที่เกี่ยวข้องเฉพาะกับผู้หญิง เช่น การตรวจภายใน และการตรวจคัดกรองสำหรับมะเร็งเต้านม และมะเร็งนรีเวช ควรถูกเสนอให้กับผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำอย่างเท่าเทียมกับผู้หญิงวัยเดียวกันในชุมชนกรณีเยาวชนหญิงที่กระทำผิดซึ่งตั้งครรภ์ต้องได้รับการดูแลสุขภาพทางการแพทย์เช่นเดียวกับผู้ต้องขังหญิงผู้ใหญ่ อีกทั้งต้องได้รับการติดตามโดยแพทย์เฉพาะทาง เนื่องจากการตั้งครรภ์ในวัยนี้มีความเสี่ยงสูงที่จะเกิดภาวะแทรกซ้อนได้²⁷

3) วิธีเพื่อความปลอดภัยในการรับตัวเข้าสู่เรือนจำ และการลงโทษทางวินัย

วิธีเพื่อความปลอดภัยในการใช้กับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยในการดำเนินการนั้นต้องคำนึงถึงและเคารพต่อศักดิ์ศรีของผู้ต้องขังหญิงเป็นสำคัญ และในการตรวจค้นต้องดำเนินการ โดยเจ้าพนักงานหญิงที่ได้รับการฝึกอบรมเพื่อให้ทำการตรวจค้นได้อย่างเหมาะสมและสอดคล้องกับขั้นตอนที่ได้กำหนดไว้การตรวจค้น โดยมาตรการทางเลือกอื่นๆ เช่น การใช้เครื่องสแกน (Scan) ควรนำมาใช้แทนการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้า (Strip Search) และการตรวจค้นที่รุกรานเข้าไปในร่างกาย (Invasive Body Search) เพื่อเป็นการหลีกเลี่ยงผลกระทบต่อจิตใจ และร่างกายที่ผู้ต้องขังหญิงอาจได้รับการตรวจค้นเจ้าหน้าที่เรือนจำจะต้องดำเนินการตรวจค้นทั้งบุตรติดผู้ต้องขังและบุตรที่มาเยี่ยมมารดาที่เป็นผู้ต้องขังด้วยความรู้ความสามารถ ความเป็นมืออาชีพ และความระมัดระวัง โดยคงไว้ซึ่งความเคารพและคำนึงถึงศักดิ์ศรีของบุตร²⁸

การลงโทษขังเดี่ยวจะต้องไม่ใช่กับผู้ต้องขังที่ตั้งครรภ์ ผู้ต้องขังที่อยู่ระหว่างให้นมบุตร และผู้ต้องขังที่มีบุตรอยู่ด้วยในเรือนจำรวมถึงเครื่องพันธนาการจะต้องไม่ถูกนำมาใช้กับผู้ต้องขังหญิงขณะปวดท้องก่อนคลอด ระหว่างคลอดบุตร และหลังจากคลอดบุตร โดยทันที

²⁷ เอกสารแนวทางการปฏิบัติตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง (น. 163). เล่มเดิม.

²⁸ แหล่งเดิม. (น. 165).

การลงโทษทางวินัยสำหรับผู้ต้องขังหญิงไม่ควรรวมถึงการตัดการเยี่ยมจากครอบครัว โดยเฉพาะอย่างยิ่งการห้ามบุตรเข้าเยี่ยมผู้ต้องขังหญิงพึงได้รับการส่งเสริมและสนับสนุนให้มีการติดต่อกับครอบครัว รวมถึงบุตรของตน ผู้ปกครองบุตร และผู้แทนโดยชอบธรรม และหากเป็นไปได้ควรมีมาตรการเพื่อชดเชยการเสียประโยชน์ที่ผู้ต้องขังหญิงต้องเผชิญจากการถูกคุมขังในเรือนจำที่ห่างไกลจากภูมิลำเนาผู้ต้องขังหญิงควรได้รับสิทธิให้ได้รับการเยี่ยมเพื่อใช้ชีวิตคู่เช่นเดียวกับผู้ต้องขังชายในกรณีที่บุตรมาเยี่ยมผู้ต้องขัง สถานที่ในการเยี่ยมควรจัดขึ้นในสภาพแวดล้อมที่ช่วยให้เกิดประสบการณ์การเยี่ยมที่ดี รวมถึงในเรื่องทัศนคติที่ดีของเจ้าหน้าที่เรือนจำ และเปิดโอกาสให้มีการเยี่ยมใกล้ชิดระหว่างมารดาและบุตรด้วย การเยี่ยมที่เกี่ยวข้องการติดต่อกับบุตรควรได้รับการส่งเสริม

4) การจำแนกผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์

ผู้บริหารงานเรือนจำควรพัฒนาและนำวิธีการจำแนกลักษณะผู้ต้องขังไปปรับใช้โดยคำนึงถึงความต้องการเฉพาะของเพศหญิงและสถานการณ์ของผู้ต้องขังหญิง เพื่อรับประกันว่าการวางแผนการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังมีความเป็นปัจเจกบุคคลและมีความเหมาะสม ซึ่งจะส่งผลดีต่อการแก้ไขฟื้นฟูตั้งแต่ในระยะเริ่มต้นการปฏิบัติ ตลอดจนการกลับคืนสู่สังคมของผู้ต้องขังการประเมินความเสี่ยงที่มีความเฉพาะต่อความแตกต่างทางเพศ (Gender-sensitive risk assessment) และการจำแนกลักษณะผู้ต้องขัง ควรดำเนินการดังนี้²⁹

(ก) คำนึงว่าผู้ต้องขังหญิงมีความเสี่ยงที่จะก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้อื่นในระดับต่ำ รวมถึงผลกระทบทางลบจากการใช้มาตรการควบคุมระดับสูงและความรู้สึกโดดเดี่ยวที่เพิ่มขึ้นที่มีต่อผู้ต้องขังหญิง

(ข) คำนึงถึงข้อมูลภูมิหลังของผู้ต้องขังหญิง อาทิ ประวัติการถูกระงับการรุนแรง ประวัติความผิดปกติทางจิตการใช้สารเสพติด รวมไปถึงภาระในการเลี้ยงดูบุตรและผู้อยู่ในความดูแล เพื่อนำมากำหนดสถานที่คุมขังและการวางแผนการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังระหว่างต้องโทษ

(ค) รับประกันว่าในแผนการคุมขังผู้ต้องขังหญิงได้บรรจุกิจกรรมแก้ไขฟื้นฟูและการให้บริการที่สอดคล้องกับความต้องการเฉพาะของเพศหญิง

(ง) รับประกันว่าผู้ต้องขังที่ต้องการการดูแลด้านสุขภาพจิตจะถูกคุมขังไว้ในสถานที่ซึ่งมีการควบคุมไม่เข้มงวด ในระดับความมั่นคงต่ำสุดเท่าที่เป็นไปได้ รวมทั้งได้รับการแก้ไขฟื้นฟูที่เหมาะสม แทนที่จะแยกไปคุมขังในสถานที่ซึ่งมีระดับความมั่นคงสูง เนื่องจากปัญหาสุขภาพจิตของเขา

²⁹ มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมสิทธิผู้ต้องขังในด้านสุขภาพจิต (น. 38-40). เล่มเดิม.

ผู้ต้องขังหญิงควรสามารถเข้าถึงโปรแกรมของกิจกรรมที่สมดุลและครอบคลุม โดยคำนึงถึงความต้องการเฉพาะของผู้หญิงระบบเรือนจำควรมีความยืดหยุ่นเพียงพอที่จะตอบสนองต่อความต้องการของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครครษ์ ผู้ต้องขังหญิงขณะให้นมบุตร และผู้ต้องขังหญิงที่มีบุตรติดมาด้วย และควรจัดสถานที่หรือสิ่งอำนวยความสะดวกสำหรับเลี้ยงบุตรภายในเรือนจำ เพื่อให้ผู้ต้องขังกลุ่มดังกล่าวสามารถเข้าร่วมกิจกรรมอื่นๆ ของเรือนจำได้

(1) เรือนจำต้องจัดให้มีโปรแกรมที่เหมาะสมสำหรับกลุ่มผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครครษ์ ผู้ต้องขังหญิงขณะให้นมบุตร และผู้ต้องขังหญิงที่มีบุตรติดมาด้วย

(2) เรือนจำต้องจัดให้มีบริการที่เหมาะสมสำหรับกลุ่มผู้ต้องขังหญิงที่มีความต้องการการดูแลด้านจิตสังคม (Psychosocial Support Needs) โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ต้องขังหญิงที่เคยถูกทำร้ายร่างกาย ถูกข่มเหงจิตใจหรือถูกกระทำใดๆ อันเป็นการล่วงละเมิดทางเพศ

ผู้บริหารงานเรือนจำต้องส่งเสริมและหากเป็นไปได้สนับสนุนการเยี่ยมของผู้ต้องขังหญิงให้เป็นสิ่งสำคัญที่ต้องทำก่อนเพื่อรับประกันสุขภาพทางจิตและการกลับคืนสู่สังคมของผู้ต้องขังหญิงในกรณีที่ผู้ต้องขังหญิงมีประสบการณ์ถูกกระทำรุนแรงในครอบครัว เจ้าหน้าที่เรือนจำต้องสอบถามผู้ต้องขังดังกล่าวก่อนว่าใครได้รับอนุญาตให้เยี่ยมได้บ้าง รวมถึงสมาชิกในครอบครัวด้วยผู้บริหารงานเรือนจำควรร่วมมาตรการทางเลือกอื่นๆ สำหรับผู้ต้องขังหญิงให้มากที่สุดและเร็วที่สุดเท่าที่จะสามารถกระทำได้ เช่น การลากลับบ้าน การใช้เรือนจำเปิด บ้านกึ่งวิถี รวมทั้งโปรแกรมในชุมชนและการทำงานบริการสังคม เพื่อช่วยในการปรับตัวก่อนพ้นโทษ ลดตราบาปของผู้ต้องขัง และส่งเสริมความสัมพันธ์กับครอบครัวอีกครั้งหนึ่งผู้บริหารงานเรือนจำควรประสานความร่วมมือกับหน่วยงานคุมประพฤติ และ/หรือหน่วยงานด้านสวัสดิการสังคม กลุ่มชุมชนท้องถิ่น และหน่วยงานที่ไม่ใช่ของรัฐ ในการพัฒนาโปรแกรมเพื่อนำไปใช้สำหรับการเตรียมความพร้อมในการกลับคืนสู่สังคมก่อนปล่อยและการสงเคราะห์หลังปล่อย โดยคำนึงถึงความต้องการเฉพาะกลุ่มของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครครษ์และควรจัดการดูแลภายหลังปล่อยโดยร่วมมือกับหน่วยงานต่างๆ ในชุมชน สำหรับอดีตผู้ต้องขังที่ต้องการความช่วยเหลือด้านจิตใจ ด้านการแพทย์ ด้านกฎหมายและอื่นๆ เพื่อให้ผู้ต้องขังดังกล่าวประสบความสำเร็จในการกลับคืนสู่สังคม การพิจารณาอนุญาตให้บุตรอยู่ในเรือนจำร่วมกับมารดานั้น ให้คำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของบุตรเป็นสำคัญ ทั้งนี้บุตรที่อยู่ในเรือนจำร่วมกับมารดาจะต้องไม่ได้รับการปฏิบัติเช่นเดียวกับผู้ต้องขังผู้ต้องขังหญิงที่มีบุตรอยู่ด้วยในเรือนจำ ควรได้รับโอกาสในการใช้เวลากับบุตรให้มากที่สุดเท่าที่จะกระทำได้บุตรที่อยู่ร่วมกับมารดาในเรือนจำควรได้รับการดูแลด้านสุขภาพอนามัยอย่างต่อเนื่องรวมทั้งพัฒนาการด้านอื่นๆ ภายใต้การควบคุมดูแลของผู้เชี่ยวชาญ โดยประสานความร่วมมือกับหน่วยงานสาธารณสุขชุมชนสภาพแวดล้อมในการเลี้ยงดูบุตรควรมีความใกล้เคียงกับสภาพแวดล้อม

ของบุตรที่อยู่ภายนอกเรือนจำการตัดสินใจว่าเมื่อใดที่ควรจะแยกบุตรจากมารดานั้น ควรขึ้นอยู่กับ การประเมินเป็นรายกรณีประกอบกับประโยชน์สูงสุดที่บุตรจะได้รับ ภายใต้บทบัญญัติของ กฎหมายที่เกี่ยวข้องของประเทศนั้นๆ การนำตัวบุตรออกไปจากเรือนจำนั้น ควรดำเนินการอย่าง ละมุนละม่อมและเมื่อได้มีการจัดเตรียมการดูแลบุตรไว้เป็นที่เรียบร้อยแล้ว ในกรณีของผู้ต้องขัง ต่างชาติควรมีการประสานขอคำปรึกษาจากเจ้าหน้าที่กงสุลด้วยภายหลังจากที่บุตรถูกแยกออกจาก มารดาและนำไปไว้กับครอบครัว ญาติผู้ต้องขัง หรือภายใต้การอุปถัมภ์อื่นๆ ผู้ต้องขังหญิงควร ได้รับโอกาสและได้รับการอำนวยความสะดวกในการพบกับบุตรของตนให้มากที่สุดเท่าที่จะ กระทำได้ โดยคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของตัวบุตรและไม่กระทบต่อความสงบเรียบร้อยของ สาธารณะหน่วยงานที่เกี่ยวข้องจะต้องตระหนักถึงความเสี่ยงที่ผู้ต้องขังหญิงอาจถูกกระทำในทางที่ ไม่ชอบขณะถูกควบคุมตัวระหว่างฝากขัง ดังนั้น จึงต้องมีการกำหนดมาตรการพิเศษไว้ในระดับ นโยบายและในแนวทางปฏิบัติ เพื่อเป็นหลักประกันความปลอดภัยให้กับผู้ต้องขังหญิงในช่วงเวลา ดังกล่าวตามหลักทั่วไป มาตรการอื่นๆ ในการคุ้มครองผู้กระทำผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ อาทิเช่น บ้านพักฉุกเฉินที่ดำเนินการโดยภาคเอกชน หน่วยงานอิสระต่างๆ หรือชุมชนควรมานำมาใช้สำหรับ การควบคุมผู้กระทำผิดหญิงซึ่งต้องการความคุ้มครองดังกล่าว มาตรการชั่วคราวซึ่งรวมถึงการคุม ขังไว้ในเรือนจำเพื่อการคุ้มครองจะนำมาบังคับใช้ก็ต่อเมื่อมีความจำเป็นและเป็นไปตามความ ประสงค์ของผู้กระทำผิดหญิงเท่านั้น ทั้งนี้ภายใต้การควบคุมและกำกับดูแลของฝ่ายตุลาการหรือ เจ้าหน้าที่อื่นๆ ผู้มีอำนาจ มาตรการดังกล่าวจะไม่สามารถดำเนินต่อไป หากเป็นการขัดต่อความ ต้องการของผู้กระทำผิดหญิงนั้น

3.2 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติด มาด้วยในต่างประเทศ

การให้ความคุ้มครองกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขัง หญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยในต่างประเทศก็มีการบัญญัติรับรองสิทธิดังกล่าวเช่นกัน โดยในส่วนนี้ผู้เขียนจะทำการอธิบายให้ทราบถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยในอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และญี่ปุ่น โดยมี รายละเอียดดังนี้

3.2.1 อังกฤษ

ในอังกฤษการปล่อยตัวชั่วคราว หรือการประกันตัวถือว่าเป็นมาตรการหนึ่งที่จะช่วยให้ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยนั้น ได้รับอิสรภาพชั่วคราว หรือถาวร ในการที่จะได้ดูแลเลี้ยงดูบุตรภายนอกเรือนจำ โดยมีต้นกำเนิดมาจากอังกฤษ³⁰ซึ่งมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องคือระเบียบการทำงานในเรือนจำ (ฉบับเลขที่ 4800) ว่าด้วยผู้ต้องขังหญิง (Prison Service Order (4800) on Women Prisoners-PSO)³¹

หน่วยงานด้านการจัดการผู้กระทำผิดแห่งชาติ (The National Offender Management Service) ของอังกฤษได้พัฒนามาตรฐานเฉพาะตามสถานะเพศ (gender) สำหรับเรือนจำหญิง โดยได้สรุปจากแนวการปฏิบัติงานที่ดีขององค์กร มาตรฐานนี้ตีพิมพ์เผยแพร่เมื่อวันที่ 28 เมษายน 2551 ใน “ระเบียบการทำงานในเรือนจำ (ฉบับเลขที่ 4800) ว่าด้วยผู้ต้องขังหญิง (Prison Service Order (4800) on Women Prisoners : PSO)” ฉบับใหม่ โดยนำมาใช้ในเดือนเมษายน 2552 มาตรฐานดังกล่าวครอบคลุมในทุกด้านเพื่อการดูแลและการจัดการผู้ต้องขังหญิง รวมถึงการวางแผนเพื่อชีวิตใหม่ของผู้ต้องขังเหล่านั้นดังต่อไปนี้

เนื่องจากในปัจจุบันยังไม่มีมาตรฐานการทำงานในเรือนจำหรือระเบียบการทำงานในเรือนจำที่เป็นลายลักษณ์อักษร โดยเฉพาะเกี่ยวกับการดำเนินการในเรือนจำกับผู้ต้องขังหญิง เพื่อให้บริการที่ตรงต่อความต้องการจำเป็นที่แตกต่างกัน นอกเหนือจากผู้ต้องขังหญิงในหน่วยมารดาและทารก (Mother and Baby units) ในเรือนจำ จึงมีความจำเป็นในการจัดให้มีการกำหนดมาตรฐานอื่นสอดคล้องกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงเพื่อให้มีการนำมาใช้อย่างจริงจังในทุกพื้นที่

ระเบียบนี้จัดทำขึ้นตามข้อกำหนดการปฏิบัติหน้าที่อย่างเสมอภาค (Gender Equality Duty (GED)) ออกตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยความเสมอภาคปี 2006 (The Equality Act 2006) เพื่อจัดการเลือกปฏิบัติอย่างผิดกฎหมาย ซึ่งมีผลบังคับใช้เมื่อเดือนเมษายน 2007 โดย GED กำหนดให้หน่วยราชการทุกแห่งจะต้องจัดการรบกวนทางเพศ และส่งเสริมโอกาสที่เท่าเทียมของชายและหญิง หน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมจะต้องดำเนินการภายใต้ข้อกำหนด

³⁰ จาก สิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย 2540 (น. 26), โดย มารศรี เพ็ญโรจน์, 2542 (อ้างถึงใน ฉัฐพงศ์ เผ่าพหล. (2555). สิทธิผู้ต้องหาที่เป็นหญิงมีครรภ์. น. 80).

³¹ ข้อมูล จาก HM Prison Service Headquarters, Cleland House, Page Street, London. http://pso.hmprisonservice.gov.uk/PSO_4800_women_prisoners.doc (อ้างถึงใน สกิด์ซัย เลิศพานิชพันธุ์ และคณะ. รายงานฉบับสมบูรณ์โครงการวิจัยการสังเคราะห์วรรณกรรมและงานวิจัยเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและบุตรติดผู้ต้องขังในรอบ 7 ปี (พุทธศักราช 2545-2551). น. 59).

3 ประการที่กล่าวข้างต้น เว้นแต่ว่าพระราชบัญญัติว่าด้วยความเสมอภาคจะกำหนดให้บริการบางอย่างไว้สำหรับดูแลเพศใดเพศหนึ่งโดยเฉพาะ

มาตรฐานเฉพาะสำหรับสถานะเพศ จะมีการนำมาใช้เพื่อความเหมาะสมและสอดคล้องกับความต้องการจำเป็นของผู้ต้องขังหญิงในทุกพื้นที่ ข้อสังเกตสำคัญประการหนึ่ง คือ การจำคุกอย่างใดที่มีผลต่อสถานะเพศหญิงอย่างชัดเจน ซึ่งไม่สามารถนำไปใช้กับผู้ต้องขังชายได้ เช่น การจัดสถานที่เฉพาะสำหรับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย จึงจำเป็นต้องมีการกำหนดมาตรฐานที่เหมาะสมตามสถานะเพศสถิติและข้อมูลบางส่วนจากการวิจัยเกี่ยวกับผู้ต้องขังหญิง จำนวนผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำพิเศษเพิ่มขึ้น ร้อยละ 96 เทียบกับผู้ต้องขังชาย เพิ่มขึ้นเพียง ร้อยละ 52 ในช่วงปี พ.ศ. 2535 ถึง พ.ศ. 2545 ซึ่งในช่วงเวลาดังกล่าวมีผู้ต้องขังหญิงประมาณ 4,500 คน เพศหญิงจะเป็นผู้เลี้ยงดูลูกมากกว่าเพศชาย สองในสามของผู้ต้องขังหญิงจะมีบุตรแล้ว มีเพียงหนึ่งในสี่ของบุตรซึ่งมีมารดาเป็นผู้ต้องขังอาศัยอยู่กับบิดาบุตรเพียงร้อยละ 5 เท่านั้นที่ได้อาศัยในบ้านตัวเองหลังจากมารดาถูกจำคุกผู้ต้องขังหญิงมักมีอารมณ์ที่อ่อนไหวประบาง หนึ่งในสิบของพวกเธอพยายามฆ่าตัวตาย ครั้งหนึ่งกล่าวว่าพวกเธอมีประสบการณ์ถูกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว ส่วนหนึ่งในสามมีถูกระทำทารุณกรรมทางเพศ นอกจากนี้ ยังปรากฏว่า ครั้งหนึ่งของผู้ที่ทำร้ายตัวเองในเรือนจำเป็นผู้หญิงทั้งๆ ที่ประชากรที่เป็นผู้ต้องขังหญิงมีเพียงร้อยละ 6 ของประชากรผู้ต้องขังทั้งหมดประมาณหนึ่งในสามของผู้ต้องขังหญิงเคยถูกทารุณกรรมทางเพศในวัยบุตร จากการสำรวจของ Her Majesty's Chief Inspector of Prisons (Scotland) หรือ HMCIP สองในสามของผู้ต้องขังหญิงเป็นผู้ติดยาเสพติดหรือติดสุราในขั้นเสี่ยงอันตราย

ในขณะนั้นพบว่า หญิงสาวซึ่งเคยถูกทารุณกรรมทางเพศมากกว่าชายหนุ่มซึ่งถูกระทำ ส่วนผู้ต้องขังหญิงบางส่วนมีปัญหาเจ็บป่วยทางจิต โดยเข้าโรงพยาบาลจิตเวชมาแล้วและมีปัญหาสุขภาพจิตมากที่สุด ผู้ต้องขังหญิงที่ถูกขังระหว่างพิจารณา ไม่ถูกคำพิพากษาให้ควบคุมตัว ผู้ต้องขังหญิงส่วนใหญ่จะถูกควบคุมตัวเนื่องจากฐานะยากจนและไม่ได้ติดต่อกับใครข้อกำหนดที่วางไว้ในระเบียบนี้จะเป็นไปตามลักษณะเฉพาะของผู้ต้องขังหญิง ซึ่งค่อนข้างจะได้รับความยากลำบากจากการถูกระทำทารุณกรรมในครอบครัวและถูกระทำทางเพศอีกทั้งยังมีปัญหาทางสุขภาพจิตและการทำร้ายตนเองก่อให้เกิดผลกระทบด้านพฤติกรรมทางลบ และความสามารถในการเผชิญหน้ากับการถูกคุมขังและหลังการปล่อยตัว

สำหรับแนวทางมาตรฐานการปฏิบัติสำหรับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยมีดังนี้

ในอังกฤษนั้นมีเรือนจำที่มีพื้นที่จำกัด ซึ่งไม่เพียงพอต่อผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย กฎของเรือนจำอนุญาตให้แม่และเด็กอยู่ด้วยกันได้จนเด็กอายุครบ 9 เดือน ส่วนใน

เรือนจำเปิดสามารถอยู่ด้วยกันได้จนเด็กมีอายุถึง 18 เดือน และในกรณีที่เคยมีผู้ต้องขังหญิงฟ้องต่อศาลเพื่อขอใช้สิทธิในครอบครัว ตามข้อกำหนดในสิทธิมนุษยชนทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงนโยบาย โดยพิเคราะห์ถึงความจำเป็นของครอบครัวเป็นรายกรณีไป หรืออาจใช้วิธีการดูแลบังคับคดีในกรณีจำเลยมีครรภ์ในกฎหมายของอังกฤษ³²

อังกฤษ มีเรือนจำหญิงที่อยู่ในความรับผิดชอบของรัฐบาล จำนวน 12 แห่ง เรือนจำเอกชนหญิง จำนวน 1 แห่ง และเรือนจำเอกชนที่ควบคุมผู้ต้องขังทั้งชายและหญิง จำนวน 1 แห่ง แต่การควบคุมแยกออกจากกันอย่างเด็ดขาด โดยเรือนจำจะมีหน่วยควบคุมผู้ต้องขังหญิง หรือ แคนหญิงที่ใช้ควบคุมเฉพาะผู้ต้องขังหญิง นอกจากนี้เรือนจำในประเทศอังกฤษยังมีความหลากหลายในด้านอาคารสถานที่ที่ใช้ในการควบคุม คือ มีหน่วยควบคุมผู้ต้องขังหญิงเฉพาะประเภท เช่น³³ ตามระเบียบการทำงานเรือนจำ (PSO 4801) และมาตรฐานสำหรับหน่วยแม่และบุตร

ข้อมูลโดยทั่วไปกฎของเรือนจำการปฏิบัติต่อนักโทษหญิงจะได้รับการปฏิบัติที่เหมือนๆ กันกับนักโทษชาย ยกเว้นในบางรายละเอียดที่แตกต่างจากนักโทษชาย ยกตัวอย่างเช่น กฎข้อ 9 ของเรือนจำที่ว่า “นักโทษหญิงต้องได้รับการแบ่งแยกกันอยู่อย่างเด็ดขาดจากนักโทษชาย” นั้นหมายความว่า นักโทษหญิงจะไม่ถูกนำมาปะปนกับนักโทษชายในทุกๆ กิจกรรม รวมไปถึงนักโทษที่มีบุตรอยู่ภายในการเลี้ยงดูก็จะได้รับการปฏิบัติอีกแบบหนึ่งเพื่อให้เกิดความเหมาะสมตามสิทธิมนุษยธรรมที่ควรจะมีสภาพห้องขังภายในเรือนจำมีทั้งห้องขังเดี่ยว ห้องขังคู่ ห้องขังรวม และห้องขังที่มีลักษณะเป็นบ้านสำหรับควบคุมผู้ต้องขัง ภายในห้องขังจะมีเตียงพร้อมเครื่องนอน และผ้าห่ม มีที่อาบน้ำ อ่างล้างหน้า และโต๊ะสวมในตัว โดยทุกเรือนจำจะมีสถานที่สำหรับจัดกิจกรรมกีฬาและนันทนาการ มีโรงงานฝึกวิชาชีพ สถานพยาบาล ห้องสมุด รวมทั้งศูนย์การเรียนรู้และทักษะสำหรับผู้ต้องขังหญิง และมีร้านค้าภายในเรือนจำ นอกจากนี้ในเรือนจำหญิงจำนวน 3 แห่ง และเรือนจำที่มีแคนหญิง 1 แห่ง จะมี Mother and Baby Unit ซึ่งเป็นสถานบริบาลทารกและเป็นสถานที่ดูแลเด็กติดผู้ต้องขังและผู้ต้องขังหญิงตั้งครรภ์โดยเฉพาะ

การแยกประเภทนักโทษ นักโทษหญิงจะไม่ต้องแบ่งประเภทความปลอดภัยในประเภท B,C หรือ D ยกเว้นนักโทษบางประเภทที่ต้องได้รับการรักษาความปลอดภัยขั้นสูงสุดจะถูกจัดอยู่ในประเภท A นักโทษหญิงที่ถูกพิพากษาจำคุกตลอดชีวิตหน่วยงานที่รับผิดชอบเกี่ยวกับนักโทษหญิง

³² เอกสารการสัมมนาทางวิชาการเรื่องแม่ติดคุกทุกข์ของใคร วันที่ 9 กันยายน 2546 ณ. โรงแรมรอยัลริเวอร์ โดยกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ (อ้างถึงใน ฌัฐพงศ์ เผ่าพหล. (2555). *สิทธิผู้ต้องหาที่เป็นหญิงมีครรภ์*. น. 83).

³³ กรมราชทัณฑ์. (ม.ป.ป.). *สารานุกรมการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงนานาชาติ*. จาก

ที่ถูกพิพากษาจำคุกตลอดชีวิตมีหน้าที่ที่จะต้องดูแลนักโทษเด็ดขาดแยกออกจากนักโทษประเภท A นักโทษเด็ดขาดนี้ โดยปกติแล้วจะถูกจัดให้อยู่ในกระบวนการอยู่ 3 ขั้นตอน ได้แก่ ขั้นตอนแรก จะใช้เวลาทั้งสิ้น 18 เดือน แต่ระยะเวลาอาจจะน้อยกว่านี้ได้ขึ้นอยู่กับความประพฤติของนักโทษ (นักโทษชั้นดีอาจจะใช้เวลาน้อยกว่า 18 เดือน) ซึ่งเมื่อครบกำหนดแล้วก็จะถูกส่งตัวไปยังขั้นตอนที่ 2 ในขั้นตอนนี้จะถูกแบ่งออกเป็น 2 กลุ่ม ได้แก่ กลุ่มที่ยังต้องคุมประพฤติและกลุ่มที่ไม่ ต้องคุม ประพฤติ ซึ่งทั้งสองกลุ่มนี้เมื่ออยู่ในขั้นตอนนี้จนครบกำหนดแล้ว จะต้องได้รับการสัมภาษณ์จาก คณะกรรมการของเรือนจำเสียก่อน ซึ่งขั้นตอนนี้ปกติแล้วจะเริ่มต้นก่อนที่จะครบกำหนดโทษ ประมาณ 3-3 ปีครึ่ง ซึ่งเมื่อนักโทษได้รับการรับรองจากคณะกรรมการแล้วก็จะถูกส่ง ตัวไปยัง ขั้นตอนที่ 3 ซึ่งจุดประสงค์ของขั้นตอนนี้ดังกล่าว คือ เพื่อเตรียมความพร้อมของนักโทษ สำหรับการ กลับสู่โลกภายนอกเรือนจำ โดยเฉพาะเรื่องการประกอบอาชีพ เครื่องแต่งกาย และของส่วนตัว

ตั้งแต่ปี 1970 เป็นต้นมานักโทษหญิงได้รับอนุญาตให้สามารถแต่งกายด้วยชุดของตนเองได้ จุดประสงค์ คือ เพื่อให้เกิดความนับถือในตนเองและคุณธรรมในคุณค่าความเป็นมนุษย์ สิทธิในการรับเครื่องนุ่งห่มหลับนอนตามระเบียบเรือนจำ ได้กำหนดเรื่องเสื้อผ้า และเครื่องนุ่งห่ม ของผู้ต้องขังไว้โดยแยกระหว่างผู้ต้องขังที่อยู่ระหว่างการพิจารณา กับผู้ต้องขังที่เป็นนักโทษ เด็ดขาด เคยมีกรณีผู้ต้องขังเรียกร้องสิทธิเกี่ยวกับเสื้อผ้าเครื่องนุ่งห่มว่าแต่งเครื่องแบบของเรือนจำ ตามที่กฎหมายกำหนดไว้นั้น ถือเป็นการฝ่าฝืนต่อสิทธิส่วนตัว ที่ได้รับความคุ้มครองตาม European Commission on Human Right ในมาตรา 8³⁴ ระยะทางจากบ้านถึงทัณฑสถานหญิงเนื่องจากทัณฑ สถานหญิงมีจำนวนน้อย เมื่อเทียบกับจำนวนนักโทษทำให้ระยะทางระหว่างถิ่นเกิดถึงทัณฑสถานมี ระยะทางไกล ทำให้บางครั้งอาจไม่ได้รับความสะดวกเท่าที่ควรผู้อุปการะเบื้องต้นจากที่ได้กล่าว มาแล้ว นักโทษหญิงส่วนใหญ่ต้องเลี้ยงดูบุตรหรือบุคคลอื่นๆ ในความดูแลของนักโทษซึ่งสิ่งสำคัญ สองประการที่ต้องคำนึงถึงคือ การรักษาบทบาทของการเป็นแม่ที่จะเลี้ยงดูบุตรในเรือนจำ และการ มีที่อยู่เป็นหลักแหล่งภายหลังจากพ้นโทษ สิ่งจูงใจนักโทษหญิงจะมีแรงจูงใจที่จะกระทำให้บางสิ่งเพื่อ แลกกับบางสิ่ง เช่น แลกกับสิทธิบางอย่างในเรือนจำมากกว่าผู้ชาย โดยเฉพาะการที่จะได้ติดต่อกับ ครอบครัวและโลกภายนอก

การรักษาความปลอดภัยและอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องด้านความปลอดภัย การรักษาความปลอดภัยในเรือนจำเป็นไปตามคู่มือที่ได้เขียนไว้ ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความปลอดภัยสูงสุด ทั้งต่อตัว เจ้าหน้าที่ภายในเรือนจำเอง และต่อตัวนักโทษด้วยอุบัติเหตุการภายในเรือนจำหญิง โอกาสเกิด อุบัติการณ์ หรือเรื่องราวเล็กๆ น้อยๆ เช่น การทำผิดระเบียบวินัยภายในเรือนจำ มีน้อยกว่าภายใน เรือนจำชายการตรวจค้นในนักโทษหญิงจะกระทำโดยผู้คุมที่เป็นผู้หญิงทั้งหมด ซึ่งสิ่งดังกล่าว

³⁴ มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขังในด้านสุขอนามัย (น. 65). เล่มเดิม.

ทั้งหมดนี้ เป็นไปในทิศทางที่คำนึงถึงสิทธิมนุษยชนของตัวนักโทษเอง การควบคุมตัวระดับของการควบคุมตัวนักโทษจะถูกกำหนดโดยผู้ที่มีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบ โดยเฉพาะนักโทษประเภท A ทั้งนี้ เพื่อไม่ให้กระทบต่อประสิทธิภาพการทำงานของเจ้าหน้าที่เอง ซึ่งโดยปกติแล้วนักโทษหญิงก็จะถูกใส่กุญแจมือขณะถูกควบคุมตัว แต่ก็มียกเว้นบ้างในบางกรณีหรือตามแต่ที่มีการกำหนดไว้

ในการค้นตัวผู้ต้องขังหญิงของประเทศอังกฤษ เจ้าหน้าที่ผู้หญิงเท่านั้นที่มีอำนาจกระทำ และก่อนการลงมือตรวจค้นทุกครั้งเจ้าหน้าที่ต้องอธิบายให้ผู้ต้องขังฟังอย่างละเอียดเกี่ยวกับขั้นตอนและวิธีการ การค้นแบบถอดเสื้อผ้า (Strip Search) ต้องกระทำโดยเจ้าหน้าที่ผู้หญิงและกระทำในที่รโหฐาน สำหรับทารกที่อยู่กับผู้ต้องขังในสถานบริบาลทารกภายในเรือนจำ (Mother and Baby Units) อาจถูกตรวจค้นพร้อมกับผู้ต้องขัง ทั้งนี้ในการค้นตัวเด็กทุกครั้งต้องได้รับการอนุญาตจากผู้ต้องขังและต้องกระทำการค้นต่อหน้าเจ้าหน้าที่ผู้หญิง 2 คน สำหรับในอังกฤษโดยปกติจะไม่ใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังหญิง เว้นแต่กรณีที่ผู้ต้องขังมีพฤติกรรมขัดขืน หรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าได้พยายามหลบหนี เครื่องพันธนาการที่ใช้คือกุญแจมือและโซ่ตรวน สำหรับการควบคุมตัวผู้ต้องขังไปโรงพยาบาล ผู้ต้องขังจะถูกใส่กุญแจมือแต่เมื่อถึงโรงพยาบาลจะถอดออก ในขณะที่ผู้ต้องขังใกล้คลอดจะไม่ถูกใส่กุญแจมือ³⁵

การตรวจสารเสพติดในตัวนักโทษ เป็นมาตรการอย่างหนึ่งของทางเรือนจำในด้านการควบคุมยาเสพติด เนื่องจากยาเสพติดสามารถขยายได้จากเรือนจำหนึ่งไปยังอีกหลายๆ เรือนจำ ซึ่งเรือนจำที่มีประวัติของนักโทษที่ยังคงมีการเสพสิ่งเสพติดอยู่เป็นผลมาจากการไร้ประสิทธิภาพทางด้านการตรวจหาสารเสพติดในตัวนักโทษของเรือนจำเองระเบียบปฏิบัติของการตรวจสอบนักโทษโดยปกติแล้วนักโทษหญิงก็จะใช้ระเบียบเดียวกับนักโทษชาย มีข้อยกเว้นบางประการที่แตกต่างกันเนื่องจากข้อแตกต่างทางกายภาพของเพศหญิงและเพศชาย ยกตัวอย่างเช่น นักโทษหญิงจะสามารถใส่เสื้อกาวน์ขณะที่ปีสสาวะได้ จุดประสงค์เพื่อรักษาและไม่ล่วงละเมิดความเป็นส่วนตัวของตัวนักโทษหญิง

การบริการทางสาธารณสุขของนักโทษหญิงได้ถูกปรับปรุงและพัฒนาเพื่อให้ได้มาตรฐานและมีประสิทธิภาพตามนโยบายที่ได้ถูกวางไว้ ไม่เฉพาะด้านกายภาพหรือสุขอนามัยทั่วไป แต่ยังรวมไปถึงด้านจิตใจด้วย เพื่อให้ นักโทษหญิงได้รับการบริการทางสาธารณสุขที่มีคุณภาพการดูแลผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย หรือบุตรติดผู้ต้องขังภายในเรือนจำ นักโทษจะได้รับการดูแลทั้งก่อนคลอดและหลังคลอด ซึ่งการทำคลอดจะได้รับการบริการจาก

³⁵ กรมราชทัณฑ์. (ม.ป.ป.). สารานุกรมการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงนานาชาติ. จาก

สถาบันทางการแพทย์ที่ได้รับมอบอำนาจการบริการทางด้านสูติ-นรีแพทย์ภายในเรือนจำนักโทษหญิงจะได้รับการบริการทางด้านสูติ-นรีแพทย์ที่ดีในระดับเทียบเท่ากับที่ได้รับจากภายนอกเรือนจำ ซึ่งปฏิบัติต่อบุคคลทั่วไป รวมไปถึงการตรวจหาเมะเร็งเต้านมและมดลูกตามมาตรฐานที่ได้รับการกำหนดเอาไว้การบริการทางเภสัชกรรมปัญหาที่พบในเรือนจำหญิงมากกว่าเรือนจำชายคือ การใช้ยาระงับประสาทที่มากกว่าใบสั่งยาประเภทนี้ได้รับการร้องขอจากนักโทษหญิงมากกว่านักโทษชาย รวมไปถึงปัญหาการติดยาตามที่แพทย์สั่งจำนวนมากเกินขนาด ซึ่งปัญหาเหล่านี้ทางเรือนจำจะนำนักโทษไปเข้ารับการบำบัดเพื่อให้อาการติดยาหมดไปหรือลดน้อยลงการดูแลทางด้านจิตใจนักโทษระหว่างการควบคุมตัวและนักโทษที่พิจารณาคดีแล้ว พบว่าเกิดปัญหาทางด้านจิตใจ ซึ่งเป็นจำนวนที่มากกว่าที่พบในบุคคลทั่วไป สาเหตุส่วนใหญ่เกิดจากจิตใจของนักโทษเอง นอกจากนี้ ยังเกิดจากสาเหตุอื่นๆ เช่น การใช้ยา ภาวะการฉับกพร่องทางจิต เป็นต้น จากการตรวจสอบประวัติที่ผ่านมาของนักโทษที่ประสบปัญหาเช่นนี้ เกิดจากประสบการณ์ในอดีตที่ไม่ดี หรือเกิดภาวะทรมานทรมานในอดีต เป็นต้นการฆ่าตัวตายมีการฆ่าตัวตายในเรือนจำเพิ่มขึ้น สาเหตุของการฆ่าตัวตายได้แก่ การล่วงละเมิดทางร่างกาย ความผิดปกติทางกายภาพ หรือเคยมีประวัติการพยายามฆ่าตัวตายมาก่อน ล้วนเป็นสาเหตุของการฆ่าตัวตายทั้งสิ้น ซึ่งปัญหาเหล่านี้สามารถทำให้ลดลงได้โดยการอาศัยปัจจัยหลายๆ ด้านรวมกัน เช่น การให้การดูแลด้านจิตใจทางด้านศาสนา หรือความร่วมมือกันของเพื่อนนักโทษด้วยกันเองความพยายามทำร้ายร่างกายตนเองอัตราการเกิดการฆ่าตัวตายตนเองต่อจำนวนประชากรนักโทษ 1,000 คน พบว่า มีจำนวนอยู่ที่ 579 คน ที่พบบ่อยที่สุดคือ การกรีดตัวเองปกติแล้วจะกรีดที่ข้อมือหรือแขน แต่ก็สามารถพบได้ในส่วนอื่นๆ ของร่างกายเช่นเดียวกัน การให้ความช่วยเหลือแก่นักโทษหญิงซึ่งถูกล่วงละเมิดการให้ความช่วยเหลือจะต้องทำให้เกิดความสมดุล การให้ความช่วยเหลือจะต้องไม่มากเกินไปหรือน้อยเกินไป จึงจะเกิดผลดี ปัญหาความผิดปกติของการรับประทานอาหารเกิดจากความบกพร่องทางจิตใจของตัวนักโทษเอง ซึ่งนักโทษประเภทนี้จะมีการปฏิเสธที่จะทานอาหารเนื่องจากคิดว่าทานเข้าไปแล้วจะเกิดโรคอ้วนขึ้น

เจ้าหน้าที่ดูแลด้านสุขอนามัยจำนวนของเจ้าหน้าที่จะขึ้นอยู่กับนักโทษที่มีในเรือนจำ ทั้งนี้ จะต้องมิให้เพียงพอกับจำนวนนักโทษที่มีอยู่เพื่อให้สามารถดูแลได้อย่างทั่วถึงมีแพทย์มาทำหน้าที่ดูแลในเรือนจำทุกวัน³⁶ เจ้าหน้าที่ดังกล่าว จะถูกคัดเลือกโดยสถาบันทางสาธารณสุขของรัฐ ศูนย์แม่และบุตรมีขึ้นเพื่อไว้ให้นักโทษที่ได้รับโทษระยะเวลายาวนานได้ใช้เป็นสถานที่เลี้ยงดูบุตรของตนเอง ซึ่งเป็นไปตามหลักสิทธิมนุษยชน ซึ่งเมื่อถึงระยะเวลาหนึ่งแล้ว บุตรมีสิทธิที่จะเลือกได้ว่าจะยังอยู่กับมารดาหรือว่าจะออกไปอยู่ภายนอกความต้องการของนักโทษหญิงด้านการฝึก

³⁶ จาก การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขัง (น. 120), โดย เขาวลิต สมพงษ์เจริญ, 2548 (อ้างถึงใน ปณิธาน ดิงตระกูล. (2556). *มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขังในด้านสุขอนามัย*. น. 67).

และศึกษาจุดประสงค์เพื่อให้การอบรมนักโทษหญิง เพื่อที่จะสามารถนำไปใช้ให้เกิดประโยชน์กับตนเอง ภายหลังจากพ้นโทษจากเรือนจำ หลักสูตรพื้นฐานมีสอนในทุกเรือนจำ ซึ่งภายในหลักสูตรประกอบด้วย การประเมินค่าเบื้องต้น ทักษะพื้นฐาน ทักษะขั้นสูง เทคโนโลยีการสื่อสาร และทักษะทางสังคมซึ่งสอน โดยสถาบันจากภายนอกเรือนจำ เป็นต้น การฝึกทักษะทางด้านวิชาชีพ จะสอดคล้องกับความต้องการของตลาด โดยจะมีบริษัทภายนอกมาเสนอตำแหน่งงานและความต้องการงานที่ว่าง เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังมีงานรองรับภายหลังจากพ้นโทษเรียบร้อยแล้ว

ผู้ต้องขังจะได้รับสิทธิในการได้รับอาหาร โดยกำหนดเรื่องดังกล่าวไว้ในระเบียบเรือนจำ ว่าควรมีการจัดเตรียมและการให้บริการที่มีประโยชน์ต่อสุขภาพ ถูกหลักโภชนาการ มีความหลากหลายพอสมควร และมีปริมาณที่เพียงพอ รวมถึงต้องจัดหาน้ำดื่มที่สะอาดและเพียงพอแก่ผู้ต้องขัง³⁷

ห้องสมุดเป็นแหล่งเปิดโอกาสการเรียนรู้ของผู้ต้องขังและเป็นส่วนขยายการเรียนรู้เพิ่มเติมสำหรับผู้ต้องขังที่สนใจ ห้องสมุดจะทำงานร่วมกันอย่างใกล้ชิดกับศูนย์พัฒนาทักษะอื่นๆ การใช้ชีวิตหลังพ้นโทษ จุดประสงค์หลักของเรือนจำที่ต้องการจัดทำให้ผู้ต้องขังได้ใช้ชีวิตหลังจากพ้นโทษ ได้อย่างมีประสิทธิภาพ จะเกี่ยวข้องกับเรื่องต่างๆ เหล่านี้ ได้แก่ ด้านที่อยู่อาศัย ด้านความสัมพันธ์กับครอบครัว ด้านสาธารณสุขและการจัดหางานใหม่ การฝึกหรือการศึกษา หรือการผสมผสานทั้งหมดที่กล่าวมาข้างต้น เป็น โปรแกรมเชิงรุกเพื่อป้องกันจะถูกเน้นหนักในเรื่องต่างๆ ได้แก่ ที่อยู่อาศัย การศึกษาและการจ้างงาน โปรแกรมเกี่ยวกับกระบวนการรับรู้ โดยจะให้การอบรมแก่ผู้ต้องขังผ่านทางสองโปรแกรม ได้แก่ โปรแกรมเพิ่มทักษะกระบวนการคิดและโปรแกรมพัฒนากระบวนการคิดแบบเป็นเหตุเป็นผลและการกลับสู่สภาพเดิม มีจุดมุ่งหมายคือเพื่อพัฒนาทักษะและกระบวนการของตัวผู้ต้องขังในการแก้ไขปัญหาที่อาจจะเกิดขึ้นในอนาคต

การฝึกอบรมเจ้าหน้าที่ มีจุดมุ่งหมายหลักอยู่สองประการ ในการฝึกและอบรมแก่เจ้าหน้าที่ ได้แก่ เพื่อพัฒนาความตระหนักของตัวเจ้าหน้าที่ ทักษะคิด ความรู้ ความสามารถ รวมถึงทักษะที่จำเป็นต่อการปฏิบัติงานอย่างมีประสิทธิภาพของเจ้าหน้าที่ และอีกจุดประสงค์หนึ่งคือ เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพในการร่วมมือกันทำงานของเจ้าหน้าที่ ทั้งในด้านทัศนคติ การทำงานเป็นทีม และความเข้าใจซึ่งกันและกัน Prison Officer Entry Level Training (POELT) สำหรับเจ้าหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติงานในทัณฑสถานหญิงจะมีข้อเฉพาะของการอบรมพื้นฐานก่อนที่จะเข้าปฏิบัติงานในเรือนจำ ซึ่งสามารถศึกษาได้จากคู่มือการปฏิบัติงานและคู่มือการฝึกอบรมซึ่งจุดประสงค์เพื่อให้สามารถปฏิบัติงานกับผู้ต้องขังที่เป็นเพศหญิง ได้อย่างถูกต้องและเหมาะสม การฝึกการทำความเข้าใจและปฏิบัติงานร่วมกับผู้ต้องขังเพศหญิงจุดประสงค์ของแผนการฝึก คือเพื่อรับทราบและ

³⁷ มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขังในด้านสุขภาพ (น. 66). เล่มเดิม

เข้าใจถึงความต้องการที่หลากหลายของผู้ต้องขังเพศหญิงเพื่อช่วยให้เจ้าหน้าที่สามารถปฏิบัติงานร่วมกับผู้ต้องขังเพศหญิงได้อย่างมีประสิทธิภาพความต้องการของเจ้าหน้าที่ต่อการเข้ารับการฝึกได้แก่ ปรับปรุงให้เกิดความทันสมัยของคู่มือการปฏิบัติงานต่อผู้ต้องขังเพศหญิงอยู่เสมอๆ แจกจ่ายคู่มือการปฏิบัติงานให้กับทุกคนจำ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเจ้าหน้าที่เข้าใหม่ที่ต้องผ่านการอบรมเบื้องต้นต่อการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังเพศหญิง ให้การฝึกอบรมเพิ่มเติมในเรื่องที่จำเป็น ยกตัวอย่างเช่น ให้การฝึกอบรมเพิ่มเติมแก่เจ้าหน้าที่แรกรับ หรือในส่วนที่ต้องเกี่ยวข้องกับแม่และบุตร เป็นต้น

Prof. Frances Heidensohn (1996, น.68-75) ศาสตราจารย์ด้านนโยบายสังคมจาก University of London ศึกษาเรื่อง ผู้หญิงกับอาชญากรรม (Women and Crime) พบว่า การพัฒนาทางสังคมของประเทศอังกฤษในช่วงทศวรรษ 1960 ถึง 1970 มีผลต่อการจำคุกผู้หญิง ซึ่งมีจำนวนมากขึ้นในอัตราที่เพิ่มมากกว่าผู้ชาย การปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงเป็นกรณีพิเศษหรือเฉพาะเริ่มขึ้นในปี 1968 โดยเป็นไปตามปัญหาและความจำเป็นของหญิงเหล่านั้น มีการปรับปรุงเรือนจำ Hollaway สำหรับผู้กระทำผิดสตรีที่มีปัญหาทั้งทางด้านกายและจิตใจ แต่อย่างไรก็ดีผู้ต้องขังหญิงก็ดูเหมือนจะเป็นประชากรชั้นสอง เพราะเรือนจำที่ปรับปรุงมานั้นไม่ได้รับการออกแบบสำหรับผู้หญิง แต่เป็นเรือนจำเก่าสำหรับขังลูกหนี้นในสมัยก่อน

นอกจากนี้ ในอังกฤษ (Kitzinger: 1-2) เมื่อปีค.ศ.1996 มีการรณรงค์ให้ยกเลิกใส่กุญแจมือหญิงมีครรภ์ที่เรือนจำไปยังสถานพยาบาลภายนอกหรือในช่วงมาพักคลอดและหลังคลอด โดยกลุ่มนักเคลื่อนไหวเพื่อการปฏิรูปเรือนจำ แต่ก็ยังไม่เป็นที่น่าพอใจของการต่อสู้เพื่อมารดาที่ตั้งครรภ์ที่ถูกใส่กุญแจมือหรือโซ่ตรวน โดยมีการตั้งคำถามว่าหญิงที่ตั้งครรภ์ มารดาหรือบุตรติดผู้ต้องขังสมควรอยู่ในเรือนจำหรือไม่ และคำถามนี้จะมีการนำเสนอต่อรัฐบาลจากพรรคแรงงาน (Labor Government) นอกจากนี้ ยังมีประเด็นคำถามอีกประการหนึ่งคือ หากจะต้องจำคุกหญิงเหล่านี้ควรมีการดูแลอย่างไรให้เป็นไปตามหลักมนุษยธรรม

ในสมัยรัฐบาลจากพรรคอนุรักษ์นิยม (Conservative Government) เพียง 2 ปี จำนวนนักโทษหญิงเพิ่มขึ้นเป็น 37% จากเดิม 16% ของนักโทษทั้งหมดในช่วงเวลาเดียวกันขณะนี้กลุ่มพยาบาลผดุงครรภ์ (Midwives) ได้ริเริ่มกำหนดมาตรฐานในการดูแลช่วยเหลือนักโทษหญิงที่ตั้งครรภ์ โดยมุ่งหมาย กลุ่มเดียวกันนี้ได้เสนอความช่วยเหลือโดยตั้งทีมนางพยาบาล 6 คน ประกอบด้วยพยาบาลที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านการฝึกทักษะการเป็นบิดามารดา (Parentcraft Specialist) ซึ่งจะดำเนินการดูแลช่วยเหลือนักโทษหญิงตามความจำเป็นต้องการ โดยจะไปพบนักโทษหญิงที่คลินิกก่อนคลอด (prenatal clinic) ทุกอาทิตย์

นอกจากนี้จะมีการประชุมที่โรงพยาบาลเช่นกันเพื่อให้นักโทษหญิงและเพื่อนที่จะอยู่ด้วยระหว่างคลอด (birth partner) ของนักโทษพบกับสูติ-นรีแพทย์ เพื่อวางแผนการดูแล (care plan)

ร่วมกันในสัปดาห์แรก เพื่อเป็นผู้ให้คำปรึกษาแก่นักโทษหญิงที่มีบุตร และจะมีการดูแลอย่างต่อเนื่องต่อไปอีก คือ 18 สัปดาห์ต่อไปให้มาตรวจดูครรภ์ เมื่อครบ 36 สัปดาห์ (ถึง 41 สัปดาห์ กรณียังไม่คลอด) จะนัดนักโทษหญิงพร้อมเพื่อน (birth partner) ให้มาพบสูติ-นรีแพทย์เพื่อดูงานหน่วยรับฝากครรภ์ในเบื้องต้นนักโทษหญิงแต่ละคนจะได้รับการช่วยเหลือในการเขียนแผนการเตรียมคลอด (birth plan) และเลือกเพื่อนที่จะอยู่ด้วยระหว่างคลอด (birth partner) นักโทษหญิงสามารถเก็บ “บันทึกการเตรียมเป็นมารดา (maternity records)” ได้เองหากต้องการ และการตรวจร่างกายทุกครั้งจะกระทำในห้องเฉพาะ โดยจะไม่มีเจ้าหน้าที่เรือนจำอยู่ด้วยกลุ่มพยาบาลผดุงครรภ์ (Midwives) นี้จะฝึกทักษะการเป็นแม่ การสื่อสารกับลูก ฯลฯ สำหรับนักโทษหญิงที่ไม่มีสิทธิไม่มีเสียงเหล่านั้นซึ่งนักโทษหญิงในอังกฤษจำนวนมาก เป็นผู้กระทำผิดครั้งแรก (UK) ส่วนใหญ่ไม่มีเงินจ่ายค่าปรับ เล็กเล็ขโมยน้อย คดีค่าประเวณี และคดีเกี่ยวข้องกับยาเสพติด

กรณีศึกษาที่น่าสนใจก็คือ กรณีของ Roisin Mc Aliskey ซึ่งตั้งครรภ์และถูกตั้งข้อหาว่ามีส่วนร่วมในขบวนการก่อการร้ายกัซชาติไอริช (IRA Terrorism) ที่จัดว่าเป็นอาชญากรรมร้ายแรง ช่วงถูกขังระหว่างพิจารณาที่เรือนจำ Holloway ได้รับการปฏิบัติในลักษณะถูกข่มเหง Roisin เจ็บป่วยด้วยโรคหืดและโรคกระเพาะอาหาร เธอรับประทานมังสวิรัตซึ่งทางเรือนจำจัดให้ไม่ได้ เธอจึงมีปัญหาด้านโภชนาการอย่างมาก ในระยะเวลา 4 เดือน เธอถูกถอดเสื้อผ้าเพื่อตรวจค้น 75 ครั้ง ส่วนใหญ่จะถูกขังเดี่ยว ได้รับอนุญาตให้ออกมาออกกำลังกายนอกห้องขังได้วันละ 1 ชั่วโมงเท่านั้นจะไม่มีแสงสว่างและหนังสือหลังสองทุ่มจนถึงเช้า เมื่อเธอต้องเข้าโรงพยาบาลเนื่องจากจากป่วยเพราะเกิดลิ้มเลือดในหลอดเลือด และมีความเสี่ยงสูงที่บุตรจะเกิดมาปัญญาอ่อน เธอถูกควบคุมตัวด้วยผู้คุมติดอาวุธหลายคนในรพพยาบาล เธอได้รับแจ้งว่า อาจต้องมีการเอาบุตรออกก่อนกำหนด ในขณะที่ท้องได้ 7 เดือน และเมื่อคลอดแล้วเจ้าหน้าที่จะนำบุตรไปทันที Roisin อยู่ในภาวะที่มีความเครียดสูงและถูกทำให้กลัวประเด็นดังกล่าวชี้ให้เห็น คือ ควรใช้วิธีปฏิบัติเช่นนี้กับหญิงมีครรภ์หรือไม่ ไม่ว่าเธอจะถูกศาลพิพากษาว่าผิดหรือไม่ผิดก็ตาม

แต่จากข้อมูลของ Heidensohn กล่าวว่า เรือนจำ Holloway จะยอมให้บุตรอยู่กับมารดาได้จนถึงอายุ 9 เดือน หากจะให้บุตรอยู่ต่อต้องไปเรือนจำเปิด (open prison) ที่ Askham Grange ซึ่งจะอยู่ได้ถึง 2 ขวบครึ่งเท่านั้น เนื่องจากเรือนจำ Holloway มีพื้นที่ไม่เพียงพอในประเด็นการให้บุตรอยู่ในเรือนจำนั้น ได้มีการเปรียบเทียบว่าบุตรเสมือนกับ “ผู้บริสุทธิ์ที่ถูกจำคุก (incarcerated innocents)” คณะอนุกรรมการด้านค่าใช้จ่ายในเรือนจำจึงได้สอบถามไปยังผู้ชำนาญการในด้านดังกล่าว จนได้ข้อสังเกตสำคัญ 2 ประการดังนี้ คือ

1. เรือนจำเป็นสถานที่ที่มีความเหมาะสมน้อยที่สุด ในการเลี้ยงดูบุตร เพราะถูกแยกจากโลกแห่งความจริงไม่ได้สัมผัสกับบุคคลภายนอก

2. สิ่งที่ควรคำนึงอย่างยิ่งก็คือสวัสดิการที่บุตรควรได้รับ³⁸

อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่า เรือนจำหรือทัณฑสถานในอังกฤษ คำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของสถานที่คุมขัง วิธีเพื่อความปลอดภัยในการตรวจค้น หรือการใช้เครื่องพันธนาการที่ไม่เป็นการขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชน รวมถึงสิ่งอำนวยความสะดวก เช่น เครื่องแต่งกาย ห้องนอน เครื่องนอน น้ำดื่ม หรือห้องน้ำที่ถูกสุขอนามัย เป็นต้น การได้รับบริการทางการแพทย์ ซึ่งจะเป็นประโยชน์ต่อผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยหรือกรณีมีบุตรติดมาด้วย เพราะสามารถฝึกทักษะการเป็นมารดาให้แก่ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย เหล่านี้ได้รวมถึงการมีที่พัก มีอาหาร มีการบริการในการตรวจครรภ์ทั้งก่อนคลอดและหลังคลอดที่ถูกสุขอนามัย

3.2.2 สหรัฐอเมริกา

สหรัฐอเมริกาในยุคก่อน ค.ศ.1960 ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยได้รับความยากลำบากมากเนื่องจากถูกขังในเรือนจำท้องถิ่น (local goals) ที่สร้างไว้สำหรับผู้ชาย จนกระทั่งหลังปี ค.ศ. 1960 เริ่มมีการศึกษาว่าด้วยเรือนจำหญิงมากขึ้น โดยมีการกระจายความรู้ความเข้าใจทางด้านวิชาสังคมวิทยา ประกอบกับมีการศึกษาจากอดีตผู้ต้องขังอีกด้วยในระบบงานราชทัณฑ์ของสหรัฐอเมริกา แบ่งออกเป็น 2 ระบบ คือ ระบบการบริหารงานราชทัณฑ์ของรัฐบาลกลาง ซึ่งมีทัณฑสถานหญิงและศูนย์ราชทัณฑ์ชุมชนสังกัดอยู่ และระบบการบริหารงานราชทัณฑ์ของมลรัฐ³⁹ สหรัฐอเมริกาเป็นประเทศหนึ่งที่คำนึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมากที่สุด รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาคือที่ยอมรับกันว่าเป็นกฎหมายที่บัญญัติไว้เพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนสหรัฐอเมริกา จะเน้นในด้านสิทธิมนุษยชน ฉะนั้น ด้านอาคารและสถานที่จึงมีการก่อสร้างและจัดเตรียมสิ่งต่างๆ ให้สอดคล้องกับความต้องการขั้นพื้นฐานของผู้ต้องขัง เช่น การจัดให้มีสถานพยาบาลในเรือนจำ มีร้านจำหน่ายสินค้าให้กับผู้ต้องขังในเรือนจำ มีสถานที่สำหรับการจัดกิจกรรมกีฬาและนันทนาการ มีโรงงานฝึกวิชาชีพในสาขาต่างๆ มีห้องเรียนและห้องสมุดครบถ้วนตามข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติในเรือนจำความมั่นคงสูง

³⁸ มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขังในด้านสุขอนามัย (น. 66-74). เล่มเดิม

³⁹ U.S. Department of Justice, Federal Bureau of Prisons, State of the Bureau 1992. (Minnesota; Federal Prison Industries, Inc., 1993) (อ้างถึงใน ปณิธาน ดึงตระกูล, 2556, มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขังในด้านสุขอนามัย. น.72-73).

และความมั่นคงปานกลาง สภาพห้องขังมีทั้งห้องขังเดี่ยวและห้องขังคู่ ในขณะที่เรือนจำความมั่นคงต่ำจะใช้ห้องขังรวมและเน้นกิจกรรมที่ใช้แรงงานผู้ต้องขัง⁴⁰

ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยและบุตรที่อยู่ในครรภ์ของผู้ต้องขังหญิงได้รับการดูแลจากรัฐซึ่งรัฐคำนึงถึงและยอมรับสิทธิบุตรในการอยู่อาศัยกับมารดาแม้แต่กฎหมายภายในรัฐก็บัญญัติไว้สอดคล้องกับหลักกฎหมายสากลและรัฐธรรมนูญแห่งรัฐมลรัฐแคลิฟอร์เนีย นั้นได้มีการจัดตั้งโครงการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงที่มีบุตร (Mother Infant Program) โดยมีหน่วยงานที่จัดตั้งขึ้นคือ Prisoner Mother Facilities ทำหน้าที่เป็นศูนย์ที่ดำเนินการรับผิดชอบเกี่ยวกับการให้ความช่วยเหลือผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยที่มีภาระต้องเลี้ยงดูลูกอ่อนหรือผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยเข้ามาในเรือนจำเพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังหญิงได้เลี้ยงดูบุตรด้วยตนเองหรือช่วยเหลือในกรณีที่ไม่มีญาติหรือผู้อุปการะบุตรเพื่อให้สอดคล้องกับสิทธิของบุตรตามกฎหมายที่รัฐต้องจัดตั้งหน่วยงานสำหรับดูแลบุตรในส่วนสิทธิของบุตรที่จะอาศัยอยู่กับมารดามีหลักการที่สำคัญอยู่ 5 ประการคือ

ข้อ 1 บิดามารดามีอำนาจในการปกครองบุตรหมายความว่าตามรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกาและกฎหมายครอบครัวของมลรัฐแคลิฟอร์เนียบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของบิดามารดาในการดูแลบุตรมีอำนาจว่ากล่าว ตักเตือน ลงโทษบุตรได้ตามสมควร

ข้อ 2 มารดามีสิทธิที่จะไม่ถูกสอดแทรกหรือถูกพรากจากบุตรของเธอและบุตรมีสิทธิที่จะได้อยู่ร่วมกับบิดามารดาหมายความว่ากฎหมายรับรองสิทธิในการอยู่ร่วมกับของมารดาและบุตรไว้ดังนั้นบุคคลภายนอกไม่สามารถที่จะเข้ามาเกี่ยวพันในครอบครัวหรือกระทำการขัดขวางไม่ให้มารดาและบุตรได้อยู่ร่วมกัน

ข้อ 3 ผู้ใหญ่และบุตรในครอบครัวเดียวกันได้รับความคุ้มครองจากรัฐในการแทรกแซงและการรุกรานหมายความว่าสมาชิกในครอบครัวเดียวกันย่อมได้รับความคุ้มครองจากรัฐที่จะไม่ให้บุคคลอื่นกระทำการแทรกแซงหรือรุกราน

ข้อ 4 มารดาและบุตรจะต้องไม่ถูกรบกวนทางกายความหมายในข้อนี้ค่อนข้างชัดเจนอยู่แล้ว คือไม่ว่าผู้ใดก็ตามไม่สามารถทำร้ายร่างกายมารดาและบุตรได้ข้อนี้มักเป็นข้ออ้างทางกฎหมายในการที่มารดาป้องกันอันตรายที่เกิดกับบุตรจากการกระทำของบุคคลอื่น

ข้อ 5 รัฐมีหน้าที่ป้องกันบุตรจากการถูกละเมิดรวมทั้งป้องกันมารดาและบุตรจากการถูกพรากหรือถูกแยกจากกันหมายความว่าในกรณีที่บุตรถูกละเมิดหรือมารดาและบุตรถูกพรากออก

⁴⁰กรมราชทัณฑ์. (ม.ป.ป.). สารานุกรมการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงนานาชาติ. จาก

จากกันรัฐต้องเข้าไปช่วยเหลือและยิ่งไปกว่านั้นรัฐเองก็ไม่มีสิทธิที่จะไปละเมิดหรือพรากรมารดาและบุตรได้กล่าวคือรัฐต้องอยู่ภายใต้กฎหมายเช่นเดียวกัน⁴¹

โดยศูนย์ Prisoner Mother Facilities ให้บริการทางกฎหมายสำหรับนักโทษที่มีบุตรในเรือนจำ มีการรณรงค์ต่อสู้เพื่อสิทธิของนักโทษหญิงที่มีบุตรติดมาด้วย โดย “ศูนย์ให้บริการทางกฎหมายสำหรับนักโทษที่มีบุตรในเรือนจำ และได้มีโครงการเพื่อนักโทษหญิงที่เป็นมารดาในชุมชน (Community Prisoner Mother Program : CPMP)” ตั้งแต่ปีพ.ศ. 2521 โดยการให้โอกาสผู้ต้องขังหญิงได้อยู่กับบุตรของตนเองซึ่งมีอายุยังไม่เกิน 6 ขวบ ในสถานที่พักอาศัยในชุมชนระหว่างนั้นจะมีการให้มารดาเข้าโปรแกรมแก้ไขฟื้นฟู เช่น อบรมทักษะการเป็นมารดา การบำบัดรักษาการติดยา การฝึกวิชาชีพ การฝึกทักษะการใช้ชีวิต และให้บริการด้านสุขภาพเพื่อแม่และบุตร

ในช่วงปี ค.ศ. 1980 ถึงปี ค.ศ. 1989 ศูนย์ให้บริการทางกฎหมายสำหรับนักโทษที่มีบุตรในเรือนจำ (Legal Services for Prisoners with Children (LSPC)) เคยฟ้องกรมราชทัณฑ์ของแคลิฟอร์เนียต่อศาลว่า ไม่ยอมทำโครงการชุมชนสำหรับนักโทษหญิงที่เป็นแม่ Community Prisoner Mother Program (CPMP) ในเรือนจำให้ครบทั้ง 7 แห่ง ตามที่ตนเองต้องรับผิดชอบ โดยทำได้เพียง 3 แห่งเท่านั้น คือที่ Oakland, Pomona และ Bakersfield ต่อมาปี ค.ศ. 1990 จึงได้มีข้อกำหนดว่า ผู้ต้องขังหญิงตั้งครรถ์มีสิทธิที่จะขอเข้าโครงการชุมชนสำหรับนักโทษหญิงที่เป็นแม่ก่อนที่จะถึงกำหนดคลอด ปัจจุบันสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร Negrete McLeod เสนอกฎหมายกำหนดให้ใช้โครงการชุมชนสำหรับนักโทษหญิงที่เป็นแม่ในเรือนจำ โดยจะต้องมีแนวปฏิบัติและกรอบเวลาในการเข้าโครงการที่ชัดเจน นอกจากนี้ ยังกำหนดให้สามารถอุทธรณ์กรณีถูกปฏิเสธไม่ให้เข้าในโครงการ CPMP โดยวางเกณฑ์ “เชิงบังคับ” ให้กรมราชทัณฑ์ต้องรับผู้ต้องขังหญิงเข้าโครงการ CPMP มากกว่าจะเป็นการใช้ดุลพินิจโดยอำนาจของเจ้าหน้าที่

ปัญหาที่พบใน โครงการ CPMP ก็คือมีบุคลากรน้อย เนื่องจากมีแพทย์เพียง 2 คน พยาบาล 1 คน และนักสังคมสงเคราะห์ 1 คน เพราะทำให้มีการสื่อสารต่อกันน้อยเกินไปหรือการให้บริการที่ไม่ทั่วถึง⁴²

⁴¹ สตรีชัย เจริญเกียรติสกุล (2545) ในการศึกษากฎหมายเปรียบเทียบพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 กับกฎหมายราชทัณฑ์ของประเทศญี่ปุ่นและประเทศสหรัฐอเมริกา : ศึกษาปัญหากฎหมายที่เกี่ยวกับบุตรติดผู้ต้องขังหญิงและบุตรติดครรภ์มารดาฯ (อ้างถึงใน ศักดิ์ชัย เลิศพานิชพันธุ์ และคณะ. รายงานฉบับสมบูรณ์โครงการวิจัยการสังเคราะห์วรรณกรรมและงานวิจัยเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและบุตรติดผู้ต้องขังในรอบ 7 ปี (พุทธศักราช 2545-2551). น. 165-166).

⁴² แหล่งเดิม. (น. 74-75).

นอกจากนี้ สมาคมการราชทัณฑ์แห่งสหรัฐอเมริกา (American Correctional Association) กำหนดมาตรฐานสิทธิในการเยี่ยมผู้ต้องขังไว้ใน Standard ข้อ 23-62 ว่า⁴³ ควรให้มีการจัดช่วงในการลากลับบ้าน⁴⁴ เพื่อให้ผู้ต้องขังมีความสัมพันธ์ที่ดีกับครอบครัวและชุมชน แต่ต้องพิจารณาให้เหมาะสมต่อความมั่นคงของเรือนจำและชุมชนด้วยเป็นต้น

วิธีเพื่อความปลอดภัยของสหรัฐอเมริกา เครื่องพันธนาการที่ใช้ นั่นคือ กุญแจมือ กุญแจเท้า หรือใช้เข็มขัดพันธนาการ ซึ่งจะไม่มีการใช้โซ่ตรวนแก่ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย และจะไม่ใช้เครื่องพันธนาการเมื่ออยู่ต่อหน้าศาล หรือขณะลูกขุน

แต่ข้อแตกต่างที่สำคัญของเรือนจำในประเทศสหรัฐอเมริกา ในเรื่องของการบริการทางการแพทย์ คือ ภายในเรือนจำมีสถานพยาบาลที่ให้บริการทางการแพทย์และทางทันตกรรมแก่ผู้ต้องขังทุกคน หากผู้ต้องขังป่วยรายใดต้องการขอรับบริการจะต้องกรอกแบบฟอร์มเพื่อขอรับบริการ โดยพยาบาลเรือนจำจะเป็นผู้คัดให้ผู้ต้องขังเข้ารับการรักษา ซึ่งจะรักษาโดยแพทย์ที่ประจำอยู่ในสถานพยาบาลเรือนจำ หรือโรงพยาบาลในชุมชน และเนื่องจากปัญหาการฆ่าตัวตายของผู้ต้องขังถือว่าเป็นปัญหาสำคัญ ทางเรือนจำจึงจัดให้มีบริการด้านสุขภาพจิตแก่ผู้ต้องขังโดยนักจิตวิทยา หรือผู้เชี่ยวชาญด้านสุขภาพจิตของชุมชน มีการให้บริการสำหรับผู้ต้องขังหญิง คือ การให้บริการแก่ผู้ต้องขังตั้งครรภ์ การให้บริการคุมกำเนิด และการทำแท้ง โดยเมื่อแรกจับตัวทางเรือนจำจะตรวจการตั้งครรภ์ของผู้ต้องขังทุกคน และจากการที่ประเทศสหรัฐอเมริกาให้สิทธิผู้หญิงในการเลือกที่จะระงับการตั้งครรภ์ด้วยการทำแท้ง กรณีนี้ผู้ต้องขังจึงมีสิทธิที่จะทำได้ในระหว่างการถูกควบคุมตัวเช่นกัน ซึ่งทางเรือนจำจะเป็นดำเนินการให้ แต่จะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า การตั้งครรภ์อาจก่อให้เกิดอันตรายแก่ผู้ต้องขังหญิงนั้น หรือกรณีการถูกข่มขืน บริการนี้นับว่าเป็นบริการที่แตกต่างจากเรือนจำหญิงในประเทศอื่น ๆ⁴⁵

อย่างไรก็ตามผู้เขียนเห็นว่า สหรัฐอเมริกาเป็นประเทศให้ความสำคัญคุ้มครองสิทธิมนุษยชนที่สอดคล้องกับมาตรฐานสากล แต่อาจติดปัญหาเรื่องของสถานที่และงบประมาณ แต่ก็มิหนว่ยานของภาคเอกชน และชุมชนยื่นมือเข้ามาช่วยเหลือผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย รวมถึงสิทธิของบุตรที่อยู่ในครรภ์ของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยอีกด้วย

⁴³ จาก สิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณา : ศึกษาสิทธิได้รับการเยี่ยมผู้ต้องขังระหว่างพิจารณา (น. 78), โดย อุบล สิริราช, 2555, กรุงเทพฯ: นิติบรรณาการ.

⁴⁴ จาก การปฏิบัติต่อจำเลยระหว่างพิจารณาคดี : ศึกษาการใช้โซ่ตรวนต่อจำเลยในห้องพิจารณา (น. 68), โดย ผ่องพรรณ มานูญมี, 2555 กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

⁴⁵ กรมราชทัณฑ์. (ม.ป.ป.). สารานุกรมการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงนานาชาติ. จาก <http://www.correct.go.th/blogknowledge/index.php/layout/main-content-only/154-2013-10-02-17-20-56>

3.2.3 ญี่ปุ่น

ญี่ปุ่นเป็นประเทศที่มีกฎหมายที่เน้นสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังที่ใกล้เคียงกับมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้ต้องขัง โดยเฉพาะที่อยู่ในความดูแลของกรมราชทัณฑ์ญี่ปุ่น เพื่อยกระดับมาตรการคุ้มครองผู้ต้องขัง⁴⁶

เนื่องจากนี้ญี่ปุ่นมีกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่มีประสิทธิภาพมากอาชญากรรมที่เกิดขึ้นมีจำนวนน้อยประกอบกับมีมาตรการทางกฎหมายในการเลี้ยงโทษจำคุกเช่น การลงโทษปรับ การรอลงอาญา การลงโทษจำคุกจะใช้ในกรณีความผิดที่มีความรุนแรงมาตรการเลี้ยงโทษจำคุกส่งผลให้จำนวนผู้ต้องขังในเรือนจำทั้งผู้ต้องขังชายและผู้ต้องขังหญิงมีจำนวนน้อยลง โดยอาศัยความร่วมมือจากภาคประชาชนในสังคมเข้ามามีส่วนร่วมอย่างเข้มแข็ง⁴⁷ และเป็นที่น่าพอใจว่าเมื่อผู้ต้องขังหญิงมีจำนวนน้อยเป็นผลให้จำนวนผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยก็มีจำนวนน้อยตามไปด้วยด้วยเหตุที่ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยมีจำนวนน้อยรัฐบาลจึงสามารถดูแลผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยได้อย่างมีประสิทธิภาพและทั่วถึง ด้วยเหตุนี้ปัญหาในเรื่องสิทธิในการอาศัยอยู่กับมารดาและสิทธิบุตรอื่นๆ จึงยังไม่ปรากฏว่าเกิดขึ้น อย่างไรก็ตามทางกรมราชทัณฑ์กระทรวงยุติธรรมของญี่ปุ่นก็ไม่ได้นิ่งนอนใจหรือไม่เตรียมพร้อมสำหรับปัญหาที่อาจเกิดขึ้นในอนาคต ตรงกันข้ามกรมราชทัณฑ์ได้เตรียมการแก้ไขปัญหาดังกล่าวไว้แล้วกล่าวคือในเรื่องสิทธิของบุตรติดผู้ต้องขังหญิงและผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยรัฐบาลญี่ปุ่นได้ดำเนินการออกกฎหมายให้มีความสอดคล้องกับสหประชาชาติ และปฏิบัติตามมาตรฐานที่สหประชาชาติกำหนดไว้ อาทิเช่นกฎหมายเรือนจำ (Prison Law) ที่อนุญาตให้ผู้ต้องขังหญิงสามารถนำบุตรเข้ามาอยู่ด้วยได้เว้นแต่จะเข้ากรณีข้อห้ามที่กำหนดไว้เท่านั้นเป็นต้นนอกจากนี้ผู้ต้องขังหญิงมีสิทธิยื่นเรื่องราวร้องทุกข์ด้วยวาจาต่อผู้บัญชาการเรือนจำโดยตรงและสามารถร้องทุกข์เป็นลายลักษณ์อักษรต่อรัฐมนตรีว่าการยุติธรรมหรือผู้ตรวจการเรือนจำที่ได้รับมอบหมายจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมได้นับเป็นการให้สิทธิแก่ผู้ต้องขังอย่างแท้จริงแม้ปัญหาเรื่องสิทธิของบุตรติดผู้ต้องขังหญิงในการอาศัยอยู่กับมารดาของญี่ปุ่นยังไม่เกิดขึ้นแต่พิจารณาให้ตีจะเห็นว่ากรณีมีปัญหาเช่นนั้นขึ้นมามีบุตรเองหรือผู้ต้องขังหญิงในฐานะแม่ของบุตรสามารถที่จะร้องทุกข์ตามระเบียบที่กำหนดไว้และในกรณีพิจารณาแล้วเห็นว่าเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน โดยตรงหรือสิทธิในครอบครัวผู้เสียหายยังสามารถฟ้องต่อศาลได้อีกด้วยอย่างไรก็ตาม

⁴⁶ จาก สิทธิผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี : ศึกษากรณีกการ ใช้เรื่องพันชนาการต่อผู้ต้องขัง (น. 138), โดย ชยวรรณ บุญยลาภ ไทยเดช, 2555, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

⁴⁷ จาก สิทธิผู้ต้องขังระหว่างพิจารณา (น. 61), โดย จิรวุฒิ ลิปิพันธ์ และธานี วรภัทร์, 2548, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

ตามถ้าสังเกตจะเห็นว่าญี่ปุ่นแม้จะอนุญาตให้มารดาและบุตรอยู่ด้วยกันได้ แต่ก็ได้กำหนดอายุระยะเวลาในการอยู่ด้วยกันไว้เช่นกัน ทั้งนี้ก็เพื่อตัวของบุตรเองเพราะบุตรเจริญเติบโตขึ้นสามารถจดจำสิ่งแวดล้อมรอบตัวได้มากขึ้นจึงควรอยู่ในสภาพแวดล้อมที่เหมาะสม

กฎหมายราชทัณฑ์ของญี่ปุ่นได้บัญญัติให้มีความสอดคล้องกับมาตรฐานองค์การสหประชาชาติอันได้แก่มาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติงานต่อนักโทษอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิบุตรปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิเยาวชนและปฏิญญาสากลว่าด้วยความอยู่รอดของบุตรการปกป้องและพัฒนาบุตรในการปฏิบัติต่อบุตรติดผู้ต้องขังและผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยนั้นเจ้าหน้าที่ที่จะปฏิบัติตามกฎอย่างเคร่งครัดโดยถือประโยชน์ของบุตรเป็นสิ่งสำคัญไม่ว่าจะเป็นสิทธิในการได้รับอาหารกรมราชทัณฑ์ของญี่ปุ่นกำหนดให้เป็นหน้าที่ของเรือนจำในการจัดบริการอาหารและน้ำดื่ม เครื่องนุ่งห่มหลับนอนแก่ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย โดยกำหนดอยู่ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ (Prison Law) ข้อ 32-34 ซึ่งคำนึงถึงสิทธิด้านสุขอนามัยของผู้ต้องขัง⁴⁸ ญี่ปุ่นให้ความสำคัญกับสภาพแวดล้อมที่มีผลต่อบุตรมากโดยทั่วไปบุตรจะอยู่กับมารดาได้ไม่เกิน 1 ปี เพราะกรมราชทัณฑ์ของญี่ปุ่นเกรงว่าบุตรจะซึมซับพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสมเข้าไปและจะส่งผลเสียต่อบุตรเองรวมทั้งประเทศชาติในอนาคต ก่อนที่กรมราชทัณฑ์จะรับบุตรติดผู้ต้องขังเข้ามานั้นจะต้องมีการตรวจสอบเสียก่อนว่าบุตรไม่มีบุคคลภายนอกจะดูแลถึงจะรับเข้ามาและเมื่อรับบุตรเข้ามาแล้วก็ไม่ใช่ว่าบุตรจะได้อาศัยอยู่กับมารดาตลอดเวลาแต่อย่างไรรัฐได้จัดสถานที่สำหรับดูแลบุตรเหล่านี้ไว้โดยเฉพาะเมื่อบุตรอยู่ในความดูแลของรัฐแล้วบุตรทุกคนจะต้องได้รับการศึกษาในขั้นพื้นฐานมีการตรวจสอบสุขภาพทดสอบพัฒนาการด้านต่างๆทั้งทางร่างกายและจิตใจโดยค่าใช้จ่ายรัฐเป็นผู้รับผิดชอบอย่างไรก็ตามเป็นที่น่าสังเกตว่าญี่ปุ่นเป็นประเทศที่ประสบผลสำเร็จสูงในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยการละเมิดสิทธิของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยนั้น จึงมีน้อยมากหรือแทบจะไม่ปรากฏเลยทั้งนี้ก็เนื่องมาจากญี่ปุ่นมีมาตรการทางกฎหมายในการเลี้ยงโทษจำคุก กล่าวคือเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นได้แก่งานบำเพ็ญประโยชน์เพื่อสังคมตามจำนวนชั่วโมงที่กำหนดไว้เช่นการทำความสะอาดสวนสาธารณะการล้างห้องน้ำสถานที่ราชการการขับรถรับส่งคน การช่วยอำนวยความสะดวกแก่บุตรและคนชราเป็นต้นและการเสียค่าปรับในอัตราสูงซึ่งมาตรการเหล่านี้ทำให้จำนวนผู้ต้องขังในเรือนจำน้อยลงส่งผลให้ปัญหาต่างๆรวมทั้งปัญหาบุตรติดผู้ต้องขังหญิงและผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยมีน้อยหรือไม่มีเลยและนอกจากมาตรการเลี้ยงโทษจำคุกแล้วกฎหมายยังมีความรุนแรงและการบังคับใช้กฎหมายในหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาก็เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพเห็นผลรวดเร็วทำให้

⁴⁸ แหล่งเดิม. (น. 58-59).

ประชาชนเกิดความเกรงกลัวไม่กล้ากระทำผิด⁴⁹ นอกจากนี้ ด้านการจัดที่อยู่อาศัยผู้ต้องขังภายในเรือนจำของผู้ป่วน ตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ (Prison Law) ข้อ 15 เรือนจำนั้นมีปริมาณห้องขังเพียงพอต่อการคุมขังเดี่ยวผู้ต้องหา เว้นแต่จะไม่เหมาะสมสำหรับผู้ต้องขังในการที่จะรับการรักษาพยาบาลเพราะความเจ็บป่วยทางจิตใจหรือทางร่างกาย มีห้องน้ำและอ่างน้ำ ถ้าหากเป็นห้องขังรวมจะมีเสื้อของผู้ป่วนเพื่อใช้เป็นที่นอนของผู้ต้องขังและมีอ่างล้างหน้า โตะ และชั้นวางของ ส่วนห้องน้ำจะแยกต่างหากโดยมีห้องเชื่อมถึงกันได้มีอากาศถ่ายเท และแสงสว่างเพียงพอต่อความจำเป็นของผู้ต้องขัง⁵⁰ สำหรับวิธีเพื่อความปลอดภัยของผู้ป่วน เพื่อยับยั้งและระงับการหลบหนี หรือการใช้ความรุนแรง หรือการฆ่าตัวตาย โดยเครื่องพันธนาการมีอยู่ 4 ชนิด ได้แก่ เสื้อรัดตัวหรือเสื้อเกาะ ฝาปิดปากหรือที่ครอบปาก กุญแจมือ เชือกผูกข้อมือ เป็นต้น⁵¹

อย่างไรก็ตาม ตามความเห็นของผู้เขียนเห็นว่า เนื่องจากผู้ป่วนได้ปฏิบัติตามมาตรฐานขั้นต่ำที่ปฏิบัติต่อผู้ต้องขังอย่างเคร่งครัด รวมถึงการใช้มาตรการการลงโทษอื่นสำหรับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย จึงสามารถใช้วิธีการลงโทษอื่นแทนการจำคุกแก่ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย ในส่วนของเรือนจำหรือทัณฑสถาน จึงไม่มีความแออัด เมื่อผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยเข้ามาอยู่ในกระบวนการยุติธรรม จนถึงเรือนจำทำให้ชีวิตความเป็นอยู่ของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยนั้นมีพร้อมตามความต้องการตามมาตรฐานขั้นต่ำ มีการดูแลของเจ้าหน้าที่ที่ทั่วถึงสำหรับการให้บริการในทุกๆ ด้าน

3.3 กฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยในกฎหมายไทย

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล ย่อมได้รับความคุ้มครองซึ่งปรากฏอยู่ในหมวด 1 ในบททั่วไปแห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อันจะส่งผลต่อเรื่องดังกล่าวสามารถนำไปใช้ได้กับทุกเรื่องในบทบัญญัติใน

⁴⁹ ศรีชัย เชิดเกียรติสกุล. (2545). ในการศึกษากฎหมายเปรียบเทียบพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 กับกฎหมายราชทัณฑ์ของประเทศญี่ปุ่นและประเทศสหรัฐอเมริกา : ศึกษาปัญหากฎหมายที่เกี่ยวกับบุตรติดผู้ต้องขังหญิงและบุตรติดครรภ์มารดาฯ (อ้างถึงใน ศักดิ์ชัย เลิศพานิชพันธุ์ และคณะ. รายงานฉบับสมบูรณ์โครงการวิจัยการสังเคราะห์วรรณกรรมและงานวิจัยเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและบุตรติดผู้ต้องขังในรอบ 7 ปี (พุทธศักราช 2545-2551). น. 169-173).

⁵⁰ Prison Condition in Japan. Loc.cit. (อ้างถึงในปณิธาน ตังตระกูล. (2556). มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขังในด้านสุขภาพอนามัย, น. 60).

⁵¹ The Prison Law , Article 19 (อ้างถึงใน ฟ่องพรรณ มาบุญมี. (2555). การปฏิบัติต่อจำเลยระหว่างพิจารณาคดี: ศึกษาการใช้โซ่ตรวนต่อจำเลยในห้องพิจารณา, น. 81-82).

รัฐธรรมนูญ นอกจากนี้ในรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวยังมีบทบัญญัติเกี่ยวกับหลักความเสมอภาค ซึ่งถือเป็นหลักพื้นฐานของความยุติธรรมที่รัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวได้ให้การรับรองหลักการตาม ปริญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนไว้ว่า “ประชาชนชาวไทยไม่ว่าเหล่ากำเนิด เพศ หรือ ศาสนาใด ย่อม อยู่ในความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน”

บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกันชาย และหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกันการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่าง ในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมือง อันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำไม่ได้ มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรค หรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือก ปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม

ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่าการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล การเคารพต่อหลักศักดิ์ศรี ความเป็นมนุษย์ และหลักความเสมอภาคในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 สามารถนำมาเป็นกฎหมายแม่บท เพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่เป็นผู้ต้องขังหญิง และบุตรติดผู้ต้องขังได้ นอกจากนี้แล้วรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งใน การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงและบุตรติดผู้ต้องขังในประเทศไทยตามสภาพที่เป็นอยู่ ในปัจจุบัน ไม่เพียงแต่เป็นเรื่องที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาเท่านั้น แต่กฎหมายภายในนั้นอาจจะยังไม่สอดคล้องกับกฎหมายแม่บท จึงทำให้ไม่สามารถปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง และบุตรติดผู้ต้องขังที่อยู่ในความดูแลของรัฐได้มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร

3.3.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มีส่วนที่เกี่ยวข้องกับหลักการของ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สอดแทรกอยู่ในรายมาตรา ในส่วนนี้ผู้เขียนจะทำการอธิบายถึงรายละเอียด บางมาตราของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่เกี่ยวข้องกับศักดิ์ศรีความเป็น มนุษย์ ดังนี้

มาตรา 4 เป็นบทบัญญัติทั่วไปที่บัญญัติรับรองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลว่าเป็นสิ่งรัฐต้องให้ความคุ้มครอง โดยมาตรา 4 ของรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความ เสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง”

หลักดังกล่าว เป็นการวางหลักโดยทั่วไปอันเป็นการประกาศเจตนารมณ์ของรัฐที่ให้ความ รับรองคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคล ส่งผลให้เกิดความผูกพันต่ออำนาจรัฐ

ทั้งหลาย เป็นการจำกัดวัตถุประสงค์และภาระหน้าที่ รัฐต้องเป็นผู้ดำเนินการสำหรับความร่วมมือในการใช้เสรีภาพของปัจเจกบุคคล รัฐจึงไม่สามารถที่จะละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลโดยการนำตัวผู้ถูกกล่าวหาออกแถลงข่าวต่อสื่อมวลชน ซึ่งจะเป็นการประจานและลดคุณค่าความเป็นมนุษย์ แสดงถึงความไม่เสมอภาคของบุคคล

มาตรา 4 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 นั้นมีการบัญญัติเช่นเดียวกับมาตรา 4 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540⁵² ในชั้นการพิจารณาของคณะกรรมการยกร่างรัฐธรรมนูญมีการพิจารณาเสนอให้ตัดคำว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ออกไปเพราะเป็นคำที่ไม่มีความหมาย แต่คณะทำงานของคณะกรรมการยกร่างรัฐธรรมนูญชี้แจงว่า มาตราดังกล่าวเป็นมาตราที่ชี้ให้เห็นถึงสิทธิขั้นพื้นฐานและยังเชื่อมโยงไปยังมาตราอื่นๆ ของรัฐธรรมนูญด้วย⁵³

คณะกรรมการยกร่างรัฐธรรมนูญได้อธิบายความหมายของ ศักดิ์ศรีตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย⁵⁴ ว่าเป็นความหมาย 2 นัย คือ⁵⁵

1. ศักดิ์ศรี ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย หมายถึง จะปฏิบัติต่อมนุษย์เหมือนไม่ใช่มนุษย์หรือจะปฏิบัติต่อมนุษย์เหมือนสัตว์หรือสิ่งของไม่ได้
2. จะปฏิบัติต่อมนุษย์อื่นโดยถือว่าตนเองอยู่เหนือกว่าบุคคลอื่น โดยเชื้อชาติหรือสัญชาติไม่ได้

ดังนั้น ศักดิ์ศรี ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยจึงไม่ได้หมายถึงเรื่องของเกียรติยศ

จากบทบัญญัติของมาตรา 4 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ก่อให้เกิดผล 2 ประการดังต่อไปนี้⁵⁶

⁵² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 4 บัญญัติว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพของบุคคล ย่อมได้รับความคุ้มครอง

⁵³ จาก เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 (น. 62), โดยมนตรี รูปสุวรรณ และคณะ, 2542, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

⁵⁴ เหตุผลที่ไม่ใช่ว่าเป็นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราชใดก็เพราะเป็นการกล่าวถึงเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช 2540 แต่บทบัญญัติดังกล่าวนำมาใช้กับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ด้วย ซึ่งคาบเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยทั้งสองฉบับ ผู้เขียนเลือกใช้คำกลางว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

⁵⁵ แหล่งเดิม.

⁵⁶ จาก หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ (น. 132), โดยบรรเจิด สิงคะเนติ, 2547, กรุงเทพฯ: นานาสีพิมพ์.

1. ผลประการแรก เมื่อบทบัญญัติมาตรา 4 เป็นบททั่วไปของรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติของมาตรา 4 จึงเป็นการกำหนดหลักพื้นฐานความสัมพันธ์ระหว่างปัจเจกบุคคลว่ารัฐจะให้ความคุ้มครองต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของบุคคล ดังนั้นการกำหนดหลักพื้นฐานความสัมพันธ์ดังกล่าวจึงเปรียบเสมือนกับการกำหนดให้คุณค่าของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มีสถานะในระดับของรัฐธรรมนูญซึ่งก่อให้เกิดผลที่เป็นการกำหนดทิศทางของรัฐและการบัญญัติรับรองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้ในรัฐธรรมนูญไม่เพียงแต่จะผูกพันการกระทำของรัฐทั้งหลายเท่านั้น หากแต่ยังบังคับให้รัฐต้องกำหนดเป็นหลักกฎหมายทั่วไปด้วย โดยเฉพาะกฎหมายแพ่ง ว่าอำนาจอื่นๆ นอกจากอำนาจรัฐไม่อาจที่จะละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้

2. ผลประการที่สองเมื่อบทบัญญัติมาตรา 4 เป็นบททั่วไปของรัฐธรรมนูญ การตีความเกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐานต่างๆ จะต้องตีความว่าสิทธิขั้นพื้นฐานต่างๆ มีผลมาจากศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ โดยจะต้องถือว่าเนื้อหาของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จะต้องนำมาใช้ประกอบในการตีความสิทธิขั้นพื้นฐานอื่นๆ ด้วย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้มีการบัญญัติรับรองหลักความเสมอภาคไว้ โดยได้มีการบัญญัติไว้ในมาตรา 5 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่บัญญัติว่า “ประชาชนชาวไทยไม่ว่าเหล่ากำเนิด เพศ หรือศาสนาใด ย่อมอยู่ในความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน”

บทบัญญัติมาตราดังกล่าวเป็นการกำหนดว่าบุคคลชาวไทยทุกคนมีความเสมอภาคกัน และเท่าเทียมทางกฎหมาย ไม่มีบุคคลใดจะมีสถานะที่สูงส่งกว่าบุคคลอีกคนหนึ่งหรืออีกกลุ่มหนึ่งโดยอาศัยเหล่ากำเนิด เพศ หรือศาสนาใดก็ตาม

สถานะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ถูกกำหนดอยู่ในมาตรา 26 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่บัญญัติว่า “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ถือเป็นสาระสำคัญของสิทธิขั้นพื้นฐานทั้งหลาย⁵⁷

สำหรับสถานะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ถูกกล่าวหา กล่าวคือ ตามมาตรา 26 มีสถานะเช่นเดียวกับสิทธิเสรีภาพ อันผูกพันองค์กรของรัฐทุกองค์กรให้ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

⁵⁷ Maunz, in Maunz–Dürig, grundgesetzkommentar, Art.1 (อ้างถึงใน บรรเจิด สิงคะเนติ. (2547). หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ, น. 134).

1) องค์กรของรัฐจะต้องไม่กระทำการใดๆ ในลักษณะที่เป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพปัจเจกบุคคล หรือละเว้นกระทำการใดๆ ที่จะละเมิดต่อดังกล่าว ดังเช่น การนำตัวผู้ถูกกล่าวหาออกแถลงข่าวต่อสื่อมวลชน

2) นอกจากองค์กรของรัฐจะไม่กระทำการใดๆ ในลักษณะที่เป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และสิทธิเสรีภาพแล้ว รัฐยังต้องมีหน้าที่ดำเนินการใดๆ ในทางที่จะทำให้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพปัจเจกบุคคลเป็นประโยชน์ต่อการดำรงชีวิตอยู่ของมนุษย์อย่างมีศักดิ์ศรี โดยใช้หลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาว่าบุคคลนั้นเป็นผู้กระทำความผิด

มาตรา 28 บัญญัติว่า บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ เช่น ในกรณีที่ถูกกล่าวหาถูกนำตัวออกแถลงข่าวหรือถูกเปิดเผยข้อมูลทั้งที่ศาลยังไม่มีคำพิพากษาว่าเป็นผู้กระทำความผิดสามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้

สถานะตามมาตรา 28 แสดงออกใน 2 ลักษณะ คือ⁵⁸

1) ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ มีสถานะเช่นเดียวกับเสรีภาพ ซึ่งเท่ากับว่าบุคคลที่ถูกละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สามารถใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ในคดีได้

2) การใช้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ย่อมอยู่ภายใต้เงื่อนไขเช่นเดียวกับสิทธิเสรีภาพ จะใช้ได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิเสรีภาพของผู้อื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

มาตรา 29 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำไม่ได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้ และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นไม่ได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบอบบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติในวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม

⁵⁸ หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ (น. 143-144). เล่มเดิม.

มาตรา 30 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน”

บทบัญญัติของมาตรา 30 ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 นี้มีการนำเอาหลักการเช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาใช้โดยเป็นบทบัญญัติที่ไม่ได้ให้ความเฉพาะประชาชนคนไทยเท่านั้น แต่บทบัญญัติดังกล่าวยังครอบคลุมไปถึงการเสมอภาคและการไม่เลือกปฏิบัติกับคนต่างชาติที่ไม่ใช่คนไทยด้วย เพราะเรื่องดังกล่าวเป็นสิทธิควบคู่กับความเป็นมนุษย์ที่ไม่อาจนำความแตกต่างในเรื่องของสัญชาติมาทำลายความเสมอภาคของบุคคลภายใต้กฎหมายได้⁵⁹

มาตรา 32 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย การทรมาน ทารุณกรรม หรือการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรมจะกระทำไม่ได้...”

สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยในชีวิตถือเป็นสิทธิอีกประการหนึ่งซึ่งเป็นหลักการสากลที่สำคัญอย่างยิ่งสิทธิในชีวิตและร่างกายของมนุษย์ถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่ติดตัวของมนุษย์มาตั้งแต่ต้นไม่มีใครจะสามารถพรากสิทธิในชีวิตและร่างกายไปจากตัวเราได้ ยกเว้นแต่โทษประหารชีวิต ในส่วนของสิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยในชีวิตรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 32 บัญญัติว่า

“บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย การทรมาน ทารุณกรรม หรือการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรม จะกระทำไม่ได้ แต่การลงโทษตามคำพิพากษาของศาลหรือตามที่กฎหมายบัญญัติไม่ถือว่าเป็นการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรม...”

มาตรานี้เป็นการกำหนดการกระทำของรัฐที่กระทำต่อเอกชนเท่านั้น ไม่รวมไปถึงการกระทำของเอกชนที่กระทำต่อเอกชนเพราะมีบัญญัติไว้ในกฎหมายอื่นอยู่แล้ว หากว่าเป็นการวิสามัญฆาตกรรมโดยหลักเจ้าหน้าที่รัฐไม่สามารถกระทำได้ แต่หลักดังกล่าวก็หาได้เป็นบทบัญญัติที่เคร่งครัดหายตัวแต่อย่างใดมีข้อยกเว้นว่าเจ้าหน้าที่รัฐจะวิสามัญฆาตกรรมได้ก็ต่อเมื่อเป็นการป้องกันตัวของเจ้าหน้าที่อันสมควรแก่เหตุ เช่น ผู้กระทำผิดสู้เป็นต้น จึงจะสามารถกระทำได้⁶⁰

ข้อความนี้สอดคล้องกับในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ที่กล่าวไว้ในข้อ 5 ว่า “บุคคลใดจะถูกทรมาน หรือได้รับการปฏิบัติ หรือการลงโทษซึ่งทารุณ โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือหยามเกียรติไม่ได้” อีกทั้งปฏิญญาสากลว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนได้พ้นจากการกระทำทารุณ และการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทรมาน โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Declaration on the Protection of all Persons from Being Subjected to Torture

⁵⁹ บันทึกการประชุมคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ วันที่ 22 เมษายน 2540.

⁶⁰ รายงานการประชุมร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 15 (เป็นกรณีพิเศษ) วันพุธที่ 9 กรกฎาคม 2540.

and Other Cruel, In human or degrading Treatment or Punishment 1975) โดยความหมายของการกระทำทรามตามปฏิญญาฉบับนี้ หมายถึงการกระทำใดๆ ก็ตามที่ก่อให้เกิดความเจ็บปวด หรือทุกข์ทรมาณอย่างยิ่ง ไม่ว่าจะด้านร่างกายหรือจิตใจ หรือเพื่อลงโทษผู้นั้นสำหรับการกระทำของผู้นั้น หรือที่ผู้นั้นต้องสงสัยว่าได้กระทำ อีกทั้งปฏิญญาฉบับนี้เห็นว่าการกระทำใดๆ ก็ตามที่เป็นการกระทำทรามหรือการปฏิบัติ หรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณ โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ถือเป็นความผิดที่กระทำต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และพึงถูกประณาม

บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 32 มุ่งจะคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของบุคคล จากการทราม ทารุณกรรมหรือการลงโทษด้วยวิธีการ โหดร้ายหรือ ไร้มนุษยธรรมเมื่อการประชาทัณฑ์ผู้ต้องหา มีลักษณะเป็นการลงโทษผู้ต้องหาด้วยวิธีที่ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เหมือนเป็นการตัดสินการเป็นผู้ต้องหาจากมติของมหาชน ไม่ใช่กระบวนการพิจารณาของศาล

สิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง ตลอดจนความเป็นอยู่ส่วนตัวย่อมได้รับความคุ้มครอง⁶¹ การกล่าวหาหรือ ไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความหรือภาพไม่ว่าด้วยวิธีใด ไปยังสาธารณชนอันเป็นการละเมิดหรือกระทบถึงสิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง หรือความเป็นอยู่ส่วนตัวจะกระทำไม่ได้ เว้นแต่กรณีที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองจากการแสวงหาประโยชน์โดยไม่ชอบจากข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับตน ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ

จากหลักดังกล่าว ตามมาตรา 30, 32 และ 35 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ส่งผลให้การนำตัวผู้ถูกกล่าวหาออกแถลงข่าวหรือการเปิดเผยข้อมูลส่วนตัวของผู้ถูกกล่าวหาที่เป็นการละเมิดเกียรติยศ ชื่อเสียงหรือละเมิดสิทธิส่วนบุคคลจะกระทำไม่ได้เช่นกัน

สำหรับในคดีอาญานั้นต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดไม่ได้⁶² เพราะบุคคลย่อมได้สิทธิในกระบวนการยุติธรรม ซึ่งสิทธิดังกล่าวได้มีการบัญญัติรับรองไว้ดังต่อไปนี้⁶³

- (1) สิทธิเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้โดยง่าย สะดวก รวดเร็ว และทั่วถึง
- (2) สิทธิพื้นฐานในกระบวนการพิจารณา ซึ่งอย่างน้อยต้องมีหลักประกันขั้นพื้นฐานเรื่องการได้รับการพิจารณาโดยเปิดเผยการได้รับทราบข้อเท็จจริงและตรวจเอกสารอย่างเพียงพอ

⁶¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 35.

⁶² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 39.

⁶³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 40.

การเสนอข้อเท็จจริง ข้อโต้แย้ง และพยานหลักฐานของตน การคัดค้านผู้พิพากษาหรือตุลาการ การได้รับการพิจารณาโดยผู้พิพากษาหรือตุลาการที่นั่งพิจารณาคดีครบองค์คณะ และการได้รับทราบเหตุผลประกอบคำวินิจฉัยคำพิพากษา หรือคำสั่ง

(3) บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะให้คดีของตนได้รับการพิจารณาอย่างถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม

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

(5) ผู้เสียหาย ผู้ต้องหา จำเลย และพยานในคดีอาญา มีสิทธิได้รับความคุ้มครอง และความช่วยเหลือที่จำเป็นและเหมาะสมจากรัฐ ส่วนค่าตอบแทน ค่าทดแทน และค่าใช้จ่ายที่จำเป็นให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

(6) บุตร เยาวชน สตรี ผู้สูงอายุ หรือผู้พิการหรือทุพพลภาพ ย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอย่างเหมาะสม และย่อมมีสิทธิได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมในคดีที่เกี่ยวกับความรุนแรงทางเพศ

(7) ในคดีอาญา ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีที่ถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม โอกาสในการต่อสู้คดีอย่างเพียงพอ การตรวจสอบหรือได้รับทราบพยานหลักฐานตามสมควร การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความ และการได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว

(8) ในคดีแพ่ง บุคคลมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายอย่างเหมาะสมจากรัฐ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้มีการบัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลว่า บุคคลย่อมมีสิทธิเสมอกันในการรับบริการทางสาธารณสุขที่เหมาะสมและได้มาตรฐาน และผู้ยากไร้มีสิทธิได้รับการรักษาพยาบาลจากสถานบริการสาธารณสุขของรัฐโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย อีกทั้งบุคคลย่อมมีสิทธิได้รับการบริการสาธารณสุขจากรัฐซึ่งต้องเป็นไปอย่างทั่วถึงและมีประสิทธิภาพ⁶⁴

ส่วนสิทธิของเด็กและเยาวชนนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้มีการบัญญัติรับรองสิทธิของเด็กและเยาวชนว่า เด็กและเยาวชนมีสิทธิในการอยู่รอดและได้รับ

⁶⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 51.

การพัฒนาด้านร่างกาย จิตใจและสติปัญญา ตามศักยภาพในสภาพแวดล้อมที่เหมาะสม โดยคำนึงถึง การมีส่วนร่วมของเด็กและเยาวชนเป็นสำคัญ⁶⁵

ทั้งนี้ ตามความเห็นของผู้เขียนเห็นว่า ประเทศไทยได้รับรองหลักการทางกฎหมาย ระหว่างประเทศในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนไว้ในหลายกรณี ซึ่งจะคุ้มครองบุคคลภายในประเทศ ไม่ว่าจะเป็นบุคคลทั่วไป หรือเป็นผู้ต้องขังก็ตาม

3.3.2 พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479

พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 เว้นแต่จะมีข้อความแสดงให้เห็นเป็นอย่างอื่นได้กำหนดความหมายหรือบทนิยามศัพท์ไว้โดยเฉพาะ ดังนี้⁶⁶

เรือนจำหมายความว่าที่ซึ่งใช้ควบคุมกักขังผู้ต้องขังกับทั้งสิ่งที่ใช้ต่อเนื่องกันและให้หมายความรวมถึงตลอดถึงที่อื่นใดซึ่งรัฐมนตรีได้กำหนดและประกาศในราชกิจจานุเบกษา วางอาณาเขตไว้โดยชัดเจน

ผู้ต้องขังหมายความว่ารวมถึงนักโทษเด็ดขาดคนต้องขังและคนฝาก

นักโทษเด็ดขาดหมายความว่าบุคคลซึ่งถูกขังไว้ตามหมายจำคุกภายหลังคำพิพากษาถึงที่สุดและหมายความรวมถึงบุคคลซึ่งถูกขังไว้ตามคำสั่งที่ขอด้วยกฎหมายให้ลงโทษด้วย

คนต้องขังหมายความว่าบุคคลที่ถูกขังไว้ตามหมายขัง

คนฝากหมายความว่าบุคคลที่ถูกฝากให้ควบคุมไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือกฎหมายอื่นโดยไม่มีหมายอาญา

นักโทษพิเศษหมายความว่านักโทษเด็ดขาดซึ่งส่งไปอยู่ทัณฑนิคมตามพระราชบัญญัติ

รัฐมนตรีหมายความว่ารัฐมนตรีว่าการกระทรวงซึ่งบังคับบัญชาการราชทัณฑ์

อธิบดีหมายความว่าอธิบดีกรมราชทัณฑ์

รัฐมนตรีมีอำนาจกำหนดประเภทหรือชั้นของเรือนจำหรือสั่งให้จัดอาณาเขตภายใน เรือนจำออกเป็นส่วนๆ ทั้งนี้ให้คำนึงถึงประเภทชั้นเพศของผู้ต้องขังหรือความประสงค์ในการ อบรมผู้ต้องขังด้วย⁶⁷

ถ้าผู้ต้องขังมีเด็กอายุต่ำกว่าสิบหกปีอยู่ในความดูแลของตนคิดมายังเรือนจำและปรากฏว่าไม่มีผู้ใดจะเลี้ยงดูเด็กนั้นจะอนุญาตให้เด็กนั้นอยู่ในเรือนจำภายใต้บังคับเงื่อนไขดังระบุไว้ใน

⁶⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 52 วรรคแรก

⁶⁶ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479, มาตรา 4.

⁶⁷ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479, มาตรา 6.

ข้อบังคับที่อธิบดีตั้งขึ้นหรือจะส่งไปยังสถานที่อื่นได้อันได้จัดตั้งขึ้นเป็นพิเศษเพื่อการนี้ก็ได้ บทบัญญัติดังกล่าวนี้ให้ใช้บังคับแก่เด็กที่เกิดในเรือนจำด้วย⁶⁸

รัฐมนตรีมีอำนาจแยกประเภทหรือชั้นของผู้ต้องขังและวางเงื่อนไขในการย้ายจากประเภทหรือชั้นหนึ่งไปยังอีกประเภทหรือชั้นหนึ่งโดยวิธีเลื่อนชั้นหรือลดลงตลอดจนปฏิบัติการต่างๆสำหรับผู้ต้องขังคนต้องขังและคนฝากให้แยกขังไว้ต่างหากจากนักโทษเด็ดขาดเท่าที่จะกระทำได้⁶⁹

การย้ายผู้ต้องขังจากเรือนจำหนึ่งไปยังอีกเรือนจำหนึ่งนั้นให้เป็นไปตามคำสั่งของ อธิบดี⁷⁰

ห้ามมิให้ใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขังเว้นแต่⁷¹

1. เป็นบุคคลที่น่าจะทำอันตรายต่อชีวิตหรือร่างกายของตนเองหรือผู้อื่น
2. เป็นบุคคลวิกลจริตหรือจิตไม่สมประกอบอันอาจเป็นภัยอันตรายต่อผู้อื่น
3. เป็นบุคคลที่น่าจะพยายามหลบหนีการควบคุม
4. เมื่อถูกคุมตัวไปนอกเรือนจำเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ควบคุมเห็นเป็นการสมควรที่

จะต้องใช้เครื่องพันธนาการ

5. เมื่อรัฐมนตรีสั่งว่าเป็นการจำเป็นจะต้องใช้เครื่องพันธนาการเนื่องแต่สภาพของ เรือนจำหรือสภาพการณ์ของท้องถิ่น

ภายใต้บังคับข้อที่ 4 และข้อที่ 5 นี้ให้พักติเป็นเจ้าหน้าที่มีอำนาจที่จะสั่งให้ใช้เครื่อง พันธนาการแก่ผู้ต้องขังและที่จะเพิกถอนคำสั่งนั้น

นักโทษเด็ดขาดต้องทำงานตามคำสั่งของเจ้าพนักงานเรือนจำ⁷²

ให้ผู้ต้องขังที่ป่วยเจ็บหรือเป็นหญิงมีครรภ์ได้รับการรักษาพยาบาลตามควร⁷³

เมื่อแพทย์ผู้ควบคุมการอนามัยของผู้ต้องขังยื่นรายงานแสดงความเห็นว่าผู้ต้องขังคนใด ป่วยเจ็บและถ้าการรักษาพยาบาลอยู่ในเรือนจำจะไม่ทุเลาดีขึ้นอธิบดีจะอนุญาตให้ผู้ต้องขังคนนั้นไป รักษาตัวในสถานที่อื่นใดนอกเรือนจำโดยมีเงื่อนไขอย่างใดแล้วแต่จะเห็นสมควรก็ได้

⁶⁸ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479, มาตรา 9.

⁶⁹ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479, มาตรา 11.

⁷⁰ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479, มาตรา 12.

⁷¹ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479, มาตรา 14.

⁷² พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479, มาตรา 22.

⁷³ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479, มาตรา 29.

ในกรณีดังกล่าวมาไม่ให้อีกว่าผู้ต้องขังนั้นพ้นจากการคุมขังและถ้าผู้ต้องขังไปเสียจากสถานที่ซึ่งได้รับอนุญาตให้ไปอยู่รักษาตัวให้อีกว่ามีความผิดฐานหลบหนีการควบคุมผู้ต้องขังได้รับการเยี่ยมเยียนหรือติดต่อจากบุคคลภายนอกโดยเฉพาะอย่างยิ่งจากทนายตามความที่บัญญัติไว้ในมาตรา 8 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาทั้งนี้ภายใต้ข้อบังคับที่อธิบดีวางไว้⁷⁴

เมื่อผู้ต้องขังคนใดกระทำผิดวินัยให้เจ้าพนักงานเรือนจำผู้มีหน้าที่พิจารณาโดยต้องแก้แล้วลงโทษสถานหนึ่งสถานใดหรือหลายสถานดังต่อไปนี้⁷⁵

1. ภาคทัณฑ์
2. งดการเลื่อนชั้นโดยมีกำหนดเวลา
3. ลดชั้น
4. ตัดการอนุญาตให้ได้รับการเยี่ยมเยียนหรือติดต่อไม่เกินสามเดือนเว้นไว้แต่ในกรณี
ที่ระบุไว้ในมาตรา 8 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา
5. ลดหรืองดประโยชน์และรางวัลทั้งหมดหรือแต่บางส่วนบางอย่าง
6. ขังเดี่ยวไม่เกินสามเดือน
7. ขังห้องมืดไม่มีเครื่องหลับนอนไม่เกินสองวันในสัปดาห์หนึ่งโดยความเห็นชอบ
ของแพทย์
8. เขียนคราวหนึ่งไม่เกินยี่สิบทีในความควบคุมของแพทย์แต่ห้ามเขียนคราวต่อไป
เว้นแต่จะล่วงพ้นเวลาสามสิบวันจากวันเขียนคราวที่แล้วถ้าผู้ต้องขังเป็นหญิงห้ามเขียน
9. ตัดจำนวนวันที่ได้รับการลดวันต้องโทษจำคุกตามมาตรา 32 (6)

ในกรณีและเงื่อนไขอย่างใดจะลงโทษดังระบุไว้ข้างต้นให้กำหนดไว้ในกฎกระทรวง

3.3.3 กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479

กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 ได้กำหนดเครื่องพันธนาการอันพึงใช้แก่ผู้ต้องขังไว้ทั้งสิ้น 3 ประเภท ดังต่อไปนี้⁷⁶

1. ตรวจ
2. กุญแจมือ
3. โซ่ล่าม

⁷⁴ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479, มาตรา 30.

⁷⁵ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479, มาตรา 35.

⁷⁶ กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479, ข้อ 25.

เครื่องพันธนาการซึ่งกำหนดไว้ในกฎนี้ มิให้ใช้แก่ผู้ต้องขังอายุเกิน 60 ปี หรือผู้ต้องขังหญิง เว้นแต่เป็นคนคร่ำหรือเสียวจริตซึ่งจำต้องป้องกันมิให้ก่ออันตรายหรือเป็นผู้ต้องขังชายซึ่งดำเนินตามความในข้อก่อน⁷⁷ ห้ามมิให้ใช้เครื่องพันธนาการอย่างอื่นนอกจากที่กำหนดไว้ในกฎนี้ เว้นแต่ในกรณีจำเป็นผู้บัญชาการเรือนจำจะอนุญาตให้ใช้เครื่องพันธนาการอย่างอื่น ซึ่งเห็นว่าเบา กว่าที่กำหนดไว้ในกฎนี้ก็ได้⁷⁸

กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 กำหนดให้ทุกเรือนจำ ให้มีแพทย์ประจำการ โดยเฉพาะ เรือนจำที่ไม่มีแพทย์ประจำการให้แพทย์สังกัดบังคับบัญชากรมสาธารณสุขเป็นแพทย์เรือนจำ⁷⁹ นอกจากนี้กฎกระทรวงมหาดไทยฉบับดังกล่าวยังกำหนดให้แพทย์ตรวจอนามัยผู้ต้องขังที่เจ้าพนักงานเรือนจำได้รับตัวไว้ใหม่ในวันรับตัวนั้น ถ้าไม่อาจจะมาตรวจในวันนั้นได้ก็ให้มาตรวจในวันอื่นโดยเร็วเมื่อแพทย์ตรวจพบว่าผู้ต้องขังคนใดป่วยเจ็บจักต้องมีการรักษาพยาบาล หรือมีโรคติดต่อซึ่งจะลุกลามเป็นภัยแก่ผู้อื่น ให้แพทย์ชี้แจงแนะนำการปฏิบัติแก่พัศดีเป็นเจ้าหน้าที่ของเจ้าพนักงานเรือนจำที่จะต้องพยายามปฏิบัติตามคำแนะนำของแพทย์ในส่วนที่เกี่ยวกับการรักษาพยาบาลผู้ต้องขังนั้น

หากแพทย์ตรวจพบว่าผู้ต้องขังคนใดป่วยเจ็บซึ่งจำเป็นต้องส่งออกไปรักษาตัวนอกเรือนจำให้แพทย์แจ้งต่อพัศดีและทำรายงานยื่นต่อผู้บังคับบัญชาการเรือนจำ ในรายงานนั้นให้ชี้แจงอาการเจ็บป่วยที่ตรวจพบ ความเห็นในเรื่องโรคหรือชนิดของการป่วยเจ็บ และสถานรักษาพยาบาลนอกเรือนจำที่เห็นควรให้จัดส่งตัวไปรักษาพยาบาล⁸⁰ แต่หากเกิดกรณีที่แพทย์ไม่สามารถจะมาตรวจได้ในวันที่รับตัวผู้ต้องขังไว้ใหม่ และเจ้าพนักงานเรือนจำสังเกตเห็นว่าผู้ต้องขังได้มีอาการป่วยเจ็บ จำต้องรักษาพยาบาลหรือมีโรคติดต่อจะลุกลามเป็นภัยร้ายแรงแก่ผู้อื่น ให้จัดแยกผู้ต้องขังนั้นจากผู้ต้องขังอื่น หรือจัดส่งสถานพยาบาลของเรือนจำรอการตรวจของแพทย์ต่อไป ถ้าเจ้าพนักงานเรือนจำสังเกตเห็นหรือสงสัยว่าผู้ต้องขังป่วยหนัก ให้รีบแจ้งให้แพทย์และผู้บังคับบัญชาเรือนจำทราบ ในระหว่างรอคอยแพทย์และคำสั่งของผู้บังคับบัญชาเรือนจำ หากเห็น

⁷⁷ กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479, ข้อ 29.

⁷⁸ กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479, ข้อ 30.

⁷⁹ กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479, ข้อ 23.

⁸⁰ กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479, ข้อ 38.

จำเป็น ให้ติดตามขอความสงเคราะห์จากผู้มีอาชีพในทางใช้วิชาแพทย์ที่ใกล้เคียงที่สุด และหากว่า จะจัดการดั่งนั้นไม่ได้ ให้พัศดีจัดการช่วยเหลือโดยประการอื่นเท่าที่เห็นจำเป็น⁸¹

เมื่อได้รับตัวผู้ต้องหาขังไว้แล้วกฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่ง พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 กำหนดให้จัดการต่อไปดั่งนี้⁸²

1. ตรวจสอบสิ่งของที่ตัวผู้ต้องขัง
2. ให้แพทย์ตรวจอนามัยผู้ต้องขัง
3. จดบันทึกเรื่องที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องขัง

สำหรับการตรวจสอบสิ่งของที่ตัวผู้ต้องขังนั้นแบ่งออกเป็นการค้นตัวผู้ต้องขังชายและ การค้นตัวผู้ต้องขังหญิงดั่งนี้⁸³

ถ้าผู้ต้องขังเป็นชายให้เจ้าพนักงานชายเป็นผู้ตรวจ

ถ้าผู้ต้องขังเป็นหญิงให้เจ้าพนักงานหญิงเป็นผู้ตรวจ หากไม่มีเจ้าพนักงานหญิงก็ให้ ผู้ต้องขังนั่นเองแสดงสิ่งของที่ตนมิดิตตัวมาต่อเจ้าพนักงานที่มีหน้าที่ตรวจ หากว่ายังเป็นที่ยสงสัยว่า ผู้ต้องขังจะไม่แสดงสิ่งของที่มีอยู่ทั้งหมด ก็ให้เชิญหญิงอื่นที่เชื่อถือมาช่วยทำการตรวจให้

เมื่อเรือนจำได้รับตัวผู้ต้องหาขังไว้แล้วให้จัดการตรวจสอบสิ่งของที่ตัวผู้ต้องขังให้แพทย์ ตรวจอนามัยผู้ต้องขัง จดบันทึกเรื่องที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องขัง ในการแบ่งประเภทของผู้ต้องขังสามารถ แบ่งผู้ต้องขังแบ่งออกเป็นประเภท ได้ดั่งต่อไปนี้⁸⁴

- (1) ผู้ต้องขังหญิง
- (2) ผู้ต้องขังที่มีอายุต่ำกว่า 25 ปี และต้องโทษเป็นครั้งแรก
- (3) ผู้ต้องขังที่ต้องโทษสำหรับความผิดที่กระทำอนาจาร
- (4) ผู้ต้องขังที่ต้องโทษสำหรับความผิดที่ประทุษร้ายแก่ชีวิตและร่างกาย
- (5) ผู้ต้องขังซึ่งต้องโทษสำหรับความผิดที่ประทุษร้ายแก่ทรัพย์สิน

⁸¹ กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479, ข้อ 39.

⁸² กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479, ข้อ 35.

⁸³ กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479, ข้อ 36.

⁸⁴ กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479, ข้อ 40.

(6) ผู้ต้องขังซึ่งศาลพิพากษาว่าเป็นผู้มีสันดานเป็นผู้ร้าย

(7) ผู้ต้องขังที่ไม่อยู่ในจำพวกที่ได้ระบุมาแล้ว

ให้จัดแบ่งสถานที่ของเรือนจำออกเป็นส่วนๆ โดยให้มีสิ่งกีดกั้นหรือขอบเขตอันแน่นอนแสดงส่วนแบ่งนั้นๆ และจัดแยกผู้ต้องขังแต่ละประเภทไว้ในส่วนต่างๆ ที่ได้จัดแบ่งขึ้นนั้น หากเรือนจำใดโดยสภาพการณ์ไม่อาจทำดังกล่าวนี้ได้ ก็ให้พยายามแยกควบคุมกักขังให้ใกล้เคียงกับที่ได้กล่าวแล้ว⁸⁵

แพทย์มีหน้าที่ต้องเข้าตรวจเรือนจำในส่วนที่เกี่ยวกับการอนามัยของผู้ต้องขังและการสุขภาพของเรือนจำโดยทั่วๆ ไปทุก 3 วัน

นอกจากแพทย์แล้วกฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 ยังกำหนดให้เรือนจำทุกแห่งต้องให้จัดให้มีสถานพยาบาล เพื่อเป็นที่ทำการรักษาพยาบาลผู้ต้องขังที่ป่วย และจัดให้มีผู้มีความรู้พอสมควรมีหน้าที่ประจำสถานพยาบาลนั้นด้วย⁸⁶

โดยปกติในปีหนึ่งๆ กำหนดให้เรือนจำต้องจ่ายเครื่องนุ่งห่มหลับนอน แก่ นักโทษ เต็มขาด และคนต้องขังระหว่างอุทธรณ์ฎีกา ดังนี้⁸⁷

(ก) ถ้าเป็นชาย ให้จ่าย

- (1) เสื้อและกางเกง 2 สำหรับ
- (2) ผ้าอาบน้ำ 1 ผืน
- (3) ผ้าห่มนอน 1 ผืน
- (4) เสื้อปูนอน 1 ผืน

(ข) ถ้าเป็นหญิงให้จ่าย

- (1) เสื้อและเครื่องนุ่งห่ม 2 สำหรับ
- (2) ผ้าห่มนอน 1 ผืน
- (3) เสื้อปูนอน 1 ผืน
- (4) สิ่งใช้เฉพาะหญิง ตามที่อธิบดีเห็นจำเป็น

⁸⁵ กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479, ข้อ 37.

⁸⁶ กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479, ข้อ 72.

⁸⁷ กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479, ข้อ 70.

3.3.4 ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ (ฉบับที่ 5) เรื่อง เด็กในความดูแลของผู้ต้องขังติดมายังเรือนจำ

การอนุญาตให้เด็กอายุต่ำกว่า 16 ปี ติดผู้ต้องขังมายังเรือนจำหรือเด็กที่เกิดในเรือนจำเป็นอำนาจของผู้บัญชาการเรือนจำพิจารณาสั่งการ⁸⁸ เด็กที่จะอนุญาตให้อยู่ในเรือนจำนั้นต้องปรากฏว่า⁸⁹ เด็กนั้นอยู่ในความดูแลของผู้ต้องขังหรือไม่มีบุคคลหรือสถานใดจะสามารถรับเลี้ยงดูแลเด็กนั้นได้

บุคคลหรือสถานใดจะสามารถรับเลี้ยงดูแลเด็กนั้นได้ ต้องเป็นบุคคลหรือสถาน ดังกล่าวต่อไปนี้จึงจะสามารถจะรับเลี้ยงดูแลเด็กนั้นได้ คือ

1. ญาติมิตรของผู้ต้องขังหรือของเด็กนั้น
2. สถานการณ์กุศล
3. วัดหรือสถานอนาถาสงเคราะห์หรือสถานพยาบาล

เด็กที่จะอนุญาตให้อยู่ในเรือนจำนั้น ต้องมีหนังสือมอบอำนาจการปกครอง นอกจากการจัดการทรัพย์สินของเด็กให้แก่ผู้บัญชาการเรือนจำ สารวัตรเรือนจำและพัศดีประจำเรือนจำนั้น⁹⁰

การอุปการะเลี้ยงดูและการศึกษาของเด็กในระหว่างที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในเรือนจำเป็นหน้าที่ของผู้ต้องขังหรือเด็กต้องเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายเองทั้งสิ้น เว้นแต่ผู้ต้องขังหรือเด็กไม่สามารถจะเสียเองได้ทั้งหมดหรือแต่บางส่วน จึงให้เรือนจำจ่ายให้ตามสมควรอย่างยิ่งแก่ความจำเป็น⁹¹

เด็กที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในเรือนจำนั้นเรือนจำมีหน้าที่ดังต่อไปนี้⁹²

(1) ต้องรับการอุปการะเลี้ยงดู การศึกษา และการประกอบกิจการตามที่เรือนจำกำหนด หรือจัดให้

(2) ในระหว่างอยู่ในเรือนจำ ผู้บัญชาการเรือนจำอาจส่งให้ไปรับจ้างเอกชนภายนอกหรือ ส่งไปไว้ ณ สถานซึ่งกรมราชทัณฑ์จัดไว้สำหรับการนี้ก็ได้

(3) จะอยู่ในเรือนจำได้เพียงถึงวันที่ผู้ต้องขังนั้นพ้นจากเรือนจำ หรือเมื่อเด็กนั้นบรรลุนิติภาวะ ในระหว่างอยู่ในเรือนจำ ถ้าปรากฏว่ามีบุคคลหรือสถานดังกล่าวไว้ในข้อ 2 จะรับไปอุปการะเลี้ยงดู ผู้บัญชาการเรือนจำจะถอนการอนุญาตเสียก็ได้ เว้นแต่ถ้าเด็กนั้นได้จัดส่งไปยังสถานที่กรมราชทัณฑ์จัดไว้สำหรับการนี้แล้ว ต้องได้รับความเห็นชอบจากกรมราชทัณฑ์ก่อน⁹³ใน

⁸⁸ ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ (ฉบับที่ 5) เรื่อง เด็กในความดูแลของผู้ต้องขังติดมายังเรือนจำ ข้อ 1

⁸⁹ ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ (ฉบับที่ 5) เรื่อง เด็กในความดูแลของผู้ต้องขังติดมายังเรือนจำ ข้อ 2

⁹⁰ ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ (ฉบับที่ 5) เรื่อง เด็กในความดูแลของผู้ต้องขังติดมายังเรือนจำ ข้อ 3

⁹¹ ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ (ฉบับที่ 5) เรื่อง เด็กในความดูแลของผู้ต้องขังติดมายังเรือนจำ ข้อ 4

⁹² ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ (ฉบับที่ 5) เรื่อง เด็กในความดูแลของผู้ต้องขังติดมายังเรือนจำ ข้อ 5

⁹³ ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ (ฉบับที่ 5) เรื่อง เด็กในความดูแลของผู้ต้องขังติดมายังเรือนจำ ข้อ 6

ระหว่างการดำเนินการสอบสวนพิจารณาของผู้ที่ส่งอนุญาต หากจำเป็นจะผ่อนผันให้ เด็กนั้นอยู่ใน เรือนจำไปพลางก่อนก็ได้⁹⁴

3.3.5 ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยเด็กในความดูแลของผู้ต้องกักขังติดมายังสถานที่กักขัง พ.ศ. 2550

บรรดาข้อบังคับ คำสั่ง หรือหนังสือสั่งการอื่นใด ซึ่งขัดหรือแย้งกับข้อบังคับนี้ให้ใช้ ข้อบังคับนี้ แทน⁹⁵

เด็กอายุต่ำกว่าสามปีซึ่งอยู่ในความดูแลของผู้ต้องกักขังที่ติดผู้ต้องกักขังมายังสถานที่ กักขังหรือเด็ก ซึ่งคลอดในระหว่างที่มารดาถูกกักขังอยู่ในสถานที่กักขัง อธิบดีกรมราชทัณฑ์อาจ อนุญาตให้อยู่กับผู้ต้องกักขังใน สถานที่กักขังได้ไม่เกินสามเดือน⁹⁶

การที่จะอนุญาตให้เด็กอยู่ในสถานที่กักขังได้ไม่เกินสามเดือนนั้นต้องปรากฏว่าใน ช่วงเวลาดังกล่าว⁹⁷

- (1) เด็กนั้นอยู่ในความดูแลของผู้ต้องกักขัง
- (2) ไม่มีบุคคล หน่วยงาน หรือสถานที่ที่จะสามารถรับจะเลี้ยงดูเด็กนั้น

บุคคล หน่วยงาน หรือสถานที่ที่จะสามารถรับจะเลี้ยงดูเด็กนั้น ประกอบด้วย 1. ญาติ มิตรของผู้ต้องกักขังหรือของเด็กนั้น 2. หน่วยงานที่มีหน้าที่ให้การสงเคราะห์ คุ้มครองสวัสดิภาพ และพัฒนาฟื้นฟูเด็ก 3.สถานพยาบาล หรือสถานการกุศล

เมื่อมีเด็กในความดูแลของผู้ต้องกักขังติดผู้ต้องกักขังมายังสถานที่กักขังให้พนักงาน เจ้าหน้าที่ทำ การสอบสวนว่า เด็กนั้นจำเป็นต้องอยู่ในความดูแลของผู้ต้องกักขังเพียงใด และผู้ต้อง กักขังยังมีทางที่จะมอบเด็กให้ บุคคล หน่วยงาน หรือสถานที่ใด ไปอุปการะเลี้ยงดูได้บ้างหรือไม่ อย่างไร ถ้ามีผู้รับไปอุปการะเลี้ยงดูให้ผู้ต้องกักขัง จัดการมอบให้ไป หากไม่มีผู้รับอุปการะเลี้ยงดู ให้ผู้ต้องกักขังทำคำร้องขออนุญาตให้เด็กอยู่ในสถานที่กักขังต้องเสนอต่อผู้อำนวยการสถานที่ กักขัง⁹⁸

⁹⁴ ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ (ฉบับที่ 5) เรื่อง เด็กในความดูแลของผู้ต้องขังติดมายังเรือนจำ ข้อ 7

⁹⁵ ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยเด็กในความดูแลของผู้ต้องกักขังติดมายังสถานที่กักขัง พ.ศ. 2550, ข้อ 3.

⁹⁶ ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยเด็กในความดูแลของผู้ต้องกักขังติดมายังสถานที่กักขัง พ.ศ. 2550, ข้อ 4.

⁹⁷ ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยเด็กในความดูแลของผู้ต้องกักขังติดมายังสถานที่กักขัง พ.ศ. 2550, ข้อ 5.

⁹⁸ ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยเด็กในความดูแลของผู้ต้องกักขังติดมายังสถานที่กักขัง พ.ศ. 2550, ข้อ 6.

เมื่อผู้อำนวยการสถานที่ถูกขังได้รับรายงานและคำร้องในข้อ 6 ให้ติดต่อกับบุคคลหน่วยงาน และสถานที่ดังกล่าวไว้ในข้อ 5 ที่มีอยู่ในท้องที่นั้นเพื่อขอให้ช่วยเหลือรับเด็กนั้นไปอุปการะเลี้ยงดูก่อน หากมี บุคคล หน่วยงาน หรือสถานที่ดังกล่าว ขอรับไปอุปการะเลี้ยงดูหลายราย ให้พิจารณามอบให้แก่รายที่เห็นว่าจะประโยชน์อย่างดีที่สุดแก่เด็ก⁹⁹

การมอบเด็กให้บุคคล หน่วยงาน หรือสถานที่ใดไปช่วยอุปการะเลี้ยงดูดังกล่าวไว้ในข้อ 7 ให้สถานที่ที่ถูกขังจัดให้บุคคล หน่วยงาน หรือสถานที่ที่รับเด็กไปอุปการะเลี้ยงดูทำหนังสือส่งรับมอบตัวเด็กตามแบบท้ายข้อบังคับนี้ไว้ต่อกันเป็นหลักฐาน 3 ฉบับ โดยผู้ต้องขังและผู้รับมอบเด็กยึดถือไว้ฝ่ายละ 1 ฉบับ และเก็บรักษาไว้ ณ สถานที่ที่ถูกขัง 1 ฉบับ¹⁰⁰

ในระหว่างที่เด็กอยู่ในความอุปการะเลี้ยงดูของผู้ที่รับเด็กไปอุปการะเลี้ยงดูให้สถานที่ที่ถูกขังติดตามการปฏิบัติต่อเด็กให้เป็นตามข้อตกลงในหนังสือสัญญาหนึ่ง หากปรากฏโดยชัดแจ้งแก่ผู้อำนวยการสถานที่ถูกขังว่า ผู้ที่รับเด็กไปจัดการอุปการะเลี้ยงดูไม่เป็นไปตามข้อตกลงในหนังสือสัญญา หรือมีพฤติกรรมเป็นที่น่าสงสัยว่าหากให้เด็กอยู่ต่อไปกับผู้นั้น อาจเกิด ความเสียหายแก่เด็ก ให้ผู้อำนวยการสถานที่ถูกขังแจ้งให้บุคคล หน่วยงาน หรือสถานที่นั้น จัดการให้เป็นไปตามข้อตกลงในหนังสือสัญญา¹⁰¹

การอุปการะเลี้ยงดูเด็กในระหว่างที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในสถานที่ที่ถูกขังเป็นหน้าที่ของผู้ต้อง ขังเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายเองทั้งสิ้น เว้นแต่ผู้ต้องขังไม่สามารถจะจ่ายเองได้ทั้งหมดหรือแต่บางส่วนให้สถานที่ ถูกขังจ่ายให้ตามสมควร¹⁰²

เด็กที่อนุญาตให้อยู่ในสถานที่ที่ถูกขัง ให้ผู้อำนวยการสถานที่ถูกขังจัดให้ได้รับการปฏิบัติดังนี้¹⁰³

(1) เครื่องนุ่งห่ม หลับนอน ถ้าผู้ต้องขังไม่สามารถจัดหาให้เด็กได้ก็ให้สถานที่ที่ถูกขังจ่ายให้ตามสมควรแก่ความจำเป็น

⁹⁹ ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยเด็กในความดูแลของผู้ต้องขังติดมายังสถานที่ที่ถูกขัง พ.ศ. 2550, ข้อ 7.

¹⁰⁰ ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยเด็กในความดูแลของผู้ต้องขังติดมายังสถานที่ที่ถูกขัง พ.ศ. 2550, ข้อ 8.

¹⁰¹ ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยเด็กในความดูแลของผู้ต้องขังติดมายังสถานที่ที่ถูกขัง พ.ศ. 2550, ข้อ 9.

¹⁰² ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยเด็กในความดูแลของผู้ต้องขังติดมายังสถานที่ที่ถูกขัง พ.ศ. 2550, ข้อ 11.

¹⁰³ ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยเด็กในความดูแลของผู้ต้องขังติดมายังสถานที่ที่ถูกขัง พ.ศ. 2550, ข้อ 12.

(2) อาหาร ถ้าผู้ต้องกักขังไม่สามารถจัดหาจากภายนอกมาให้เด็กได้ก็ให้สถานที่กักขังจัดหาให้ตามสมควรแก่ความจำเป็น เช่น นม อาหารเสริมสำหรับเด็ก

(3) จัดสถานที่ที่เหมาะสมในการดูแลเด็กในสถานที่กักขังต่างหากไม่ปะปนกับผู้ต้องกักขัง เท่าที่จะกระทำได้

(4) เด็กแรกเกิดหรือเด็กที่เจ็บป่วย ให้ได้รับการรักษาพยาบาลตามสมควร

เมื่อผู้ต้องกักขังถึงกำหนดพ้นโทษ ให้ผู้อำนวยการสถานที่กักขังส่งมอบเด็กนั้นให้แก่ผู้ต้องกักขังไปทันที ถ้าเด็กนั้นอยู่ในความอุปการะเลี้ยงดูของบุคคล หน่วยงาน หรือสถานที่ที่รับมอบไปให้ผู้อำนวยการสถานที่กักขังแจ้งให้บุคคล หน่วยงาน หรือสถานที่นั้นนำเด็กมาส่งให้ผู้ต้องกักขังในวันที่ปล่อยตัวผู้ต้องกักขัง¹⁰⁴

¹⁰⁴ ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยเด็กในความดูแลของผู้ต้องกักขังติดมายังสถานที่กักขัง พ.ศ. 2550, ข้อ 13.

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาและแนวทางการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิและเสรีภาพผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย

จากนโยบายของรัฐบาลตั้งแต่ปี พ.ศ. 2546 ประกาศยุติสงครามยาเสพติดและอาชญากรรมต่างๆ ทำให้เกิดปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำจึงทำให้เกิดปัญหาความแออัดภายในเรือนจำและเป็นสาเหตุที่ทำให้เกิดการละเมิดสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขังหญิงเกิดขึ้น จากสถิติของจำนวนผู้ต้องขังหญิงตั้งแต่ปี พ.ศ. 2549 มีจำนวนผู้ต้องขังหญิงที่ต้องราชทัณฑ์ทั่วประเทศมีจำนวน 28,450 คน และมีแนวโน้มที่จะเพิ่มจำนวนสูงขึ้นเรื่อยๆ จนถึงปัจจุบัน ผู้ต้องราชทัณฑ์ที่เป็นเพศหญิงทั่วประเทศในปี พ.ศ. 2558 มีจำนวนเพิ่มมากขึ้นถึง 43,871 คน ซึ่งต้องโทษประหารชีวิตถึง 52 คน และมีจำนวนผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย จำนวน 267 คน¹ จากสถิติดังกล่าวทำให้เห็นว่ามีจำนวนผู้ต้องขังหญิงจำนวนมากที่ต้องขังอยู่ในเรือนจำ ทำให้คุณภาพชีวิตของผู้ต้องขังหญิง รวมถึงผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยนั้นมีคุณภาพชีวิตที่ต่ำกว่ามาตรฐาน ตัวอย่างเช่น ยังพบว่าผู้ต้องขังยังต้องพบกับสภาพการนอนที่แออัดเบียดเสียดอยู่เป็นจำนวนมาก เพราะด้วยความแออัดของเรือนจำ และการติดเชื้อ หรือเกิดโรคติดต่อภายในเรือนจำ เป็นต้น จึงถือว่าเป็นเรื่องที่เป็นปัญหาสำคัญในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยเพื่อมิให้เป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนตามมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติ โดยมีสาเหตุหลักๆ ที่ทำให้เกิดปัญหาการละเมิดสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยดังต่อไปนี้

4.1 วิเคราะห์ปัญหาและแนวทางการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับสถานที่กักขัง กักกัน หรือสถานที่ควบคุมตัวภายในเรือนจำหรือทัณฑสถานที่ไม่ได้เป็นไปตามมาตรฐานขั้นต่ำ

ปัญหาเกี่ยวกับสถานที่กักขัง กักกัน หรือสถานที่ควบคุมตัวภายในเรือนจำหรือทัณฑสถานที่ไม่ได้เป็นไปตามมาตรฐานขั้นต้นนั้นมีความสำคัญเป็นอย่างมาก สถานที่กักขัง กักกัน หรือสถานที่ควบคุมตัวภายในเรือนจำหรือทัณฑสถานก็มีความสำคัญสำหรับการใช้ชีวิตในฐานะของมนุษย์

¹ สืบค้น 3 มิถุนายน 2558, จาก <http://www.correct.go.th/correct2009/stat/stathomepage/>

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะทำการอธิบายให้ทราบถึงปัญหาเกี่ยวกับสถานที่กักขัง กักกัน หรือสถานที่ควบคุมตัวภายในเรือนจำหรือทัณฑสถานที่ไม่ได้เป็นไปตามมาตรฐานขั้นต่ำ พร้อมทั้งเสนอแนะแนวทางแก้ไข ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

4.1.1 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับสถานที่กักขัง กักกัน หรือสถานที่ควบคุมตัวภายในเรือนจำหรือทัณฑสถานที่ไม่ได้เป็นไปตามมาตรฐานขั้นต่ำ

กล่าวคือ ผู้ต้องขังในเรือนจำ 1 คนมีพื้นที่นอนโดยเฉลี่ยเพียง 0.85 ตารางเมตรเท่านั้นต่ำกว่ามาตรฐานที่กรมราชทัณฑ์ไทยกำหนดไว้เกือบ 3 เท่าตัว โดยกรมราชทัณฑ์ได้กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำของพื้นที่นอนไว้ที่ 2.25 ตารางเมตร/คนและต่ำกว่ามาตรฐานสากลถึง 8.8 เท่าตามมาตรฐานสากลกำหนดพื้นที่นอนของผู้ต้องขังไว้ที่ 7.5 ตารางเมตร/คนถือได้ว่าผู้ต้องขังในเรือนจำแทบจะขยับตัวไม่ได้เลยหรือหากผู้ต้องขังลุกไปเข้าห้องน้ำกลับมาก็อาจไม่มีที่นอนและผู้ต้องขังหญิงมีพื้นที่นอนเฉลี่ยเพียง 1.08 ตารางเมตร/คน² จากจำนวนผู้ต้องขังหญิงที่มีจำนวนเพิ่มมากขึ้น เมื่อเกิดความแออัดภายในเรือนจำขึ้นแล้วยังทำให้เกิดปัญหาที่ตามมาอีกมากมาย ส่วนใหญ่ผู้ต้องขังหญิงต้องไปอยู่ในสถานกักขังในเรือนจำชายที่แออัดและไม่ถูกสุขลักษณะทำให้คุณภาพชีวิตของผู้ต้องขังหญิงต่ำกว่ามาตรฐาน

ปัญหาด้านความไม่เหมาะสมของสถานที่คุมขัง และบุคลากรที่ทำหน้าที่ดูแลผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครกร์ หรือมีบุตรติดมาด้วยจากพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 มาตรา 6 มาตรา 8-10 ที่เกี่ยวข้องกับการรับตัวและจำเนกผู้ต้องขังเข้าสู่เรือนจำ โดยการแยกประเภทของผู้ต้องขัง โดยเฉพาะผู้ต้องขังหญิงนั้นขึ้นอยู่กับการตรวจของแพทย์และดุลพินิจของอธิบดีกรมราชทัณฑ์ เป็นสำคัญทำให้เกิดเป็นการศึกษากรณีนี้ได้ว่า ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครกร์ หรือมีบุตรติดมาด้วยมักจะได้รับการคุมขังในสถานที่ที่ห่างไกลจากบ้านและครอบครัวมากกว่าผู้ต้องขังชาย อันเนื่องมาจากข้อเท็จจริงที่ว่ามีเรือนจำสำหรับการควบคุมตัวผู้ต้องขังหญิงน้อยกว่าเรือนจำสำหรับผู้ต้องขังชาย ระยะทางที่ห่างไกลดังกล่าวนี้ทำให้ผู้ต้องขังหญิงมีความยากลำบากที่จะติดต่อกับครอบครัวและบุตร เนื่องจากต้องมีค่าใช้จ่ายในการเดินทาง และโดยข้อจำกัดของสถานะทางเศรษฐกิจทำให้ผู้ต้องขังได้รับการเยี่ยมจากครอบครัวน้อย ก่อให้เกิดผลกระทบในทางลบทั้งต่อผู้ต้องขังหญิง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในแง่ของการขาดการติดต่อที่เพียงพอกับบุตรและสมาชิกครอบครัว ทำให้ผู้ต้องขังหญิงเกิดความวิตกกังวล และส่งผลกระทบต่อความสัมพันธ์ในครอบครัว โดยเฉพาะอย่างยิ่งมีผลกระทบอย่างรุนแรงต่อพัฒนาการของบุตรเล็ก

² “วิธีนอนให้สบายในคุก,” คู่มือติดคุก. ทัณฑสถานโรงพยาบาลราชทัณฑ์ จาก www.hosdoc.com. (อ้างถึงใน ธาณินทร์ ทรัพย์วิเชียร. 2554 บทความพิเศษ นักโทษไทยเป็นนักโทษที่มีความสุขที่สุดในโลกจริงหรือ. (กรกฎาคม – ธันวาคม), วารสารผู้ตรวจการแผ่นดิน, 4(2), น. 13-14).

นอกจากปัญหานี้แล้ว บ่อยครั้งยังพบว่า ผู้ต้องขังหญิงถูกคุมขังไว้ในเรือนจำที่ออกแบบมาสำหรับผู้ต้องขังชาย ซึ่งมีการวางกฎระเบียบที่เข้มงวดและไม่อนุญาตให้มีการติดต่อกับโลกภายนอก หรือถูกควบคุมในเรือนจำความมั่นคงสูงแทนที่จะเป็นเรือนจำความมั่นคงต่ำต่างๆ ที่พวกเขาถูกจำแนกลักษณะว่าเป็นผู้ต้องขังที่มีความเสี่ยงต่อการจำแนกลักษณะผู้ต้องขังหญิงที่ผิดพลาดนี้ ส่งผลต่อประสิทธิภาพของการต้องโทษจำคุกในทุกๆ ด้าน รวมทั้งอิสรภาพในการเคลื่อนไหว ความถี่และประเภทของการติดต่อที่มีต่อบุตรและสมาชิกครอบครัว และโอกาสในการศึกษาและฝึกวิชาชีพที่อาจได้รับด้วย ไม่มีการใช้มาตรการการลงโทษอื่นที่เหมาะสมกับผู้ต้องขังหญิง รวมถึงกรณีผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยระหว่างการถูกคุมขัง หรือผู้ต้องขังหญิงที่คลอดบุตร และมีบุตรติดผู้ต้องขัง ซึ่งข้อจำกัดดังกล่าวทำให้การปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงนั้น ไม่ได้รับการปฏิบัติที่มีประสิทธิภาพตรงตามความต้องการ เพราะด้วยลักษณะทางเพศสภาพของผู้หญิงที่มีความต้องการทางด้านสุขอนามัย และการดูแลเลี้ยงดูบุตรติดผู้ต้องขังในการให้นม เลี้ยงดู หรือการคลอดบุตรก็ตาม

ซึ่งมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังข้อที่ 7-14 และข้อกำหนดกรุงเทพ ข้อจำกัดที่ 2-4 ซึ่งเป็นส่วนเสริมมาตรฐานขั้นต่ำที่ได้กำหนดแนวทางในการคุมขังในเรื่องของสถานที่คุมขังและที่อยู่อาศัยของผู้ต้องขังหญิงไว้ในกรณีที่ถูกคุมขังอยู่ในเรือนจำ โดยเฉพาะห้องนอน และห้องน้ำจะต้องจัดให้ถูกหลักอนามัย ตามสภาพของดินฟ้าอากาศ ข้อสำคัญจะต้องมีอากาศหายใจเพียงพอ พื้นห้องกว้างพอสมควร มีแสงสว่างความอบอุ่น และการระบายอากาศที่ดี รวมถึงการคุมขังผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยนั้นต้องให้อยู่ใกล้บ้าน แต่ปัจจุบันยังมีได้บัญญัติไว้เฉพาะเจาะจงสำหรับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย ตามข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำ มีแต่เพียง พ.ร.บ.ราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ที่กำหนดไว้โดยกว้างในการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ อย่างไรก็ตาม ผู้ต้องขังหญิงมักถูกจัดให้อยู่ในเรือนจำที่ไม่เป็นไปตามมาตรฐานขั้นต่ำ มีความแออัด และส่งผลต่อสุขอนามัย และการถูกคุมขังที่ไกลบ้าน โดยผู้ต้องขังหญิง และผู้ต้องขังหญิงที่ตั้งตั้งครรภ์มีจำนวนที่เพิ่มมากขึ้นมักได้รับการเลือกปฏิบัติแตกต่างไปจากผู้ต้องขังจำพวกอื่น โดยอาจไม่ได้รับสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งที่สมควรจะได้รับ เพื่อตระหนักถึงความอ่อนแอ และความต้องการพิเศษของผู้ต้องขังหญิงที่มีบุตร และยังพบว่า ปัญหาของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยนั้นใช้ชีวิตอยู่ภายในเรือนจำที่แออัดนั้น ยังต้องนอนในพื้นที่ที่จำกัดเบียดเสียดซึ่งไม่สามารถจะนอนได้อย่างปกติสุขทำให้ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยอาจเกิดความเครียดและได้รับผลกระทบในทางลบเนื่องจากต้องอยู่ห่างจากครอบครัว และบุตรแล้วยังคงได้รับการปฏิบัติที่ไม่เหมาะสมมีการเลือกปฏิบัติ และมีการฝ่าฝืนหลักสิทธิมนุษยชนทั้งด้านสิทธิสตรีและด้านศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ อาจเป็นสาเหตุ

ที่ทำให้เกิดการฆ่าตัวตายได้ภายในเรือนจำ รวมไปถึงบุตรติดผู้ต้องขังหรือที่อยู่กับผู้ต้องขังหญิง ภายในเรือนจำยังจะต้องทุกข์ทรมานจากผลจากการพลัดพรากจากมารดา หรือจากการที่ต้องมาใช้ชีวิตกับมารดาภายในเรือนจำ

4.1.2 แนวทางการแก้ไขปัญหเกี่ยวกับสถานที่กักขัง กักกัน หรือสถานที่ควบคุมตัวภายใน เรือนจำหรือทัณฑสถาน

ตามมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติ ได้กำหนดหลักการด้านการจำแนก ประเภทของผู้ต้องขังและการแยกขัง ตามกฎมาตรฐานขั้นต่ำฯ ข้อ 8 ไว้ซึ่งเรือนจำในประเทศไทย ยังไม่สามารถแยกผู้ต้องขังหญิงออกจากเรือนจำชายได้อย่างเป็นเอกเทศ ซึ่งมีข้อจำกัดจาก งบประมาณและข้อจำกัดในเรื่องของสถานที่จึงทำให้เรือนจำชายที่ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยเข้าไปอยู่มีสภาพความเป็นอยู่ที่ไม่เหมาะสม และไม่ถูกสุขลักษณะ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของโรงนอน ห้องน้ำ ห้องอาบน้ำ หรือสิ่งจำเป็นที่ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือ มีบุตรติดมาด้วยพึงมี เช่น น้ำสะอาด เป็นต้นรวมถึงมาตรฐานขั้นต่ำ ข้อที่ 9 ถึงข้อ 14 ที่เรือนจำใน ประเทศไทยนั้นยังไม่สามารถจัดหา และปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยได้ นักโทษหญิงจะไม่ถูกนำมาปะปนกับนักโทษชายในทุกๆกิจกรรม รวมไปถึงนักโทษที่มีบุตรอยู่ ภายในการเลี้ยงดูก็จะได้รับการปฏิบัติอีกแบบหนึ่งเพื่อให้เกิดความเหมาะสมตามสิทธิมนุษยธรรมที่ ควรจะมีซึ่งในมาตรฐานขั้นต้นนั้นได้กำหนดในข้อ 19 ไว้ว่าในเรื่องของเตียงนอนที่เป็นเอกเทศและ ควรจัดหาที่นอนสะอาดและเพียงพอให้เหมาะสมต่อสภาพภูมิประเทศของแต่ละที่ ในประเทศไทย นั้นไม่สามารถปฏิบัติในเรื่องนี้ได้เลย ตัวอย่างเช่น ในประเทศอังกฤษแม้ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้ เป็นลายลักษณ์อักษรแต่การปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยนั้น ได้ถูก ปฏิบัติตามมาตรฐานเฉพาะสำหรับสถานะเพศของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย จะมีการนำมาตรฐานต่างๆ มาใช้เพื่อความเหมาะสมและสอดคล้องกับความต้องการจำเป็นของผู้ ต้องขังหญิงในทุกพื้นที่ซึ่งไม่สามารถนำไปใช้กับผู้ต้องขังชายได้ เช่น การจัดสถานที่เฉพาะ สำหรับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย เป็นต้น โดยประเทศอังกฤษยังมีความ หลากหลายในด้านอาคารสถานที่ที่ใช้ในการควบคุมก็มีหน่วยควบคุมผู้ต้องขังหญิงเฉพาะประเภท เช่น ศูนย์ควบคุมพิเศษเฉพาะสำหรับผู้ต้องขังต่างชาตินักโทษหญิงผู้ต้องขังติดยาเสพติด หน่วยเตรียมความพร้อมก่อนปล่อย ศูนย์ชุมชนบำบัด สถานควบคุมผู้ต้องขังหญิงที่มีกำหนดโทษ จำคุกตลอดชีวิตเป็นต้นสภาพห้องขังภายในเรือนจำมีทั้งห้องขังเดี่ยวห้องขังคู่ห้องขังรวม และห้องขัง ที่มีลักษณะเป็นบ้านสำหรับควบคุมผู้ต้องขัง ภายในห้องขังจะมีเตียงพร้อมเครื่องนอนและผ้าห่ม มีที่อาบน้ำ อ่างล้างหน้าและโถส้วมในตัวโดยทุกเรือนจำจะมีสถานที่สำหรับจัดกิจกรรมกีฬา และนันทนาการมีโรงงานฝึกวิชาชีพ สถานพยาบาล ห้องสมุด รวมทั้งศูนย์การเรียนรู้และทักษะ

สำหรับผู้ต้องขังหญิงและมีร้านค้าภายในเรือนจำ นอกจากนี้ในเรือนจำหญิงจำนวน 3 แห่ง และเรือนจำที่มีแดนหญิง 1 แห่ง จะมี Mother and Baby Unit ซึ่งเป็นสถานบริบาลทารกและเป็นสถานที่ดูแลบุตรติดผู้ต้องขังและผู้ต้องขังหญิงตั้งครรภ์โดยเฉพาะ

ส่วนในสหรัฐอเมริกาได้ประสบปัญหาเกี่ยวกับปัญหาเรื่องของสถานที่เรือนจำ เช่นเดียวกัน แต่ในสหรัฐอเมริกาได้มีระบบการแบ่งเรือนจำที่ชัดเจนเพื่อให้เหมาะสมกับการควบคุมผู้ต้องขังแต่ละประเภทโดยเฉพาะ มีการกำหนดคดีการดำเนินการระหว่างเจ้าหน้าที่กับผู้ต้องขังโดยทางเรือนจำจะให้สิทธิและสวัสดิการแก่ผู้ต้องขังอย่างเต็มที่ตามที่ผู้ต้องขังพึงจะได้รับมีจัดบริการและสวัสดิการต่างๆ ในเรือนจำที่สอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชนและสิทธิของผู้ต้องขังและมีการจัดตั้งศูนย์ให้บริการทางกฎหมายรวมถึงภาคเอกชนสำหรับนักโทษที่มีบุตรในเรือนจำ มีการรณรงค์ต่อสู้เพื่อสิทธิของนักโทษหญิงที่มีบุตรติดมาด้วย เช่น มีการจัดทำโครงการ Bus Visit ซึ่งมีอาสาสมัครพาบุตรผู้ต้องขังนั่งรถเมล์ไปเยี่ยมแม่ในเรือนจำ ในด้านทางการให้บริการทางการแพทย์ รวมถึงจัดให้มีศูนย์ให้บริการทางกฎหมายสำหรับนักโทษที่มีบุตรในและได้มีโครงการเพื่อนักโทษหญิงที่เป็นมารดาในชุมชน ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2521 โดยการให้โอกาสนักโทษหญิงได้อยู่กับบุตรของตนเองซึ่งมีอายุยังไม่เกิน 6 ขวบ ในสถานที่พักอาศัยในชุมชน ระหว่างนั้นจะมีการให้มารดาเข้าโปรแกรมแก้ไขฟื้นฟู เช่น อบรมทักษะการเป็นมารดาการบำบัดรักษาการติดยา การฝึกวิชาชีพ การฝึกทักษะการใช้ชีวิต และให้บริการด้านสุขภาพเพื่อแม่และบุตรศูนย์ให้บริการทางกฎหมายสำหรับนักโทษที่มีบุตรในเรือนจำ (Legal Services for Prisoners with Children (LSPC)) เคยฟ้องกรมราชทัณฑ์ของแคลิฟอร์เนียต่อศาลว่า ไม่ยอมทำโครงการชุมชนสำหรับนักโทษหญิงที่เป็นแม่ Community Prisoner Mother Program (CPMP) ในเรือนจำให้ครบทั้ง 7 แห่ง ตามที่ตนเองต้องรับผิดชอบ โดยทำได้เพียง 3 แห่งเท่านั้น คือที่ Oakland, Pomona และ Bakersfield ต่อมาปี ค.ศ. 1990 จึงได้มีข้อกำหนดว่า ผู้ต้องขังหญิงตั้งครรภ์มีสิทธิที่จะขอเข้าโครงการชุมชนสำหรับนักโทษหญิงที่เป็นแม่ ก่อนที่จะถึงกำหนดคลอด ปัจจุบันสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร Negrete McLeod เสนอกฎหมายกำหนดให้ใช้โครงการชุมชนสำหรับนักโทษหญิงที่เป็นแม่ในเรือนจำ โดยจะต้องมีแนวปฏิบัติและกรอบเวลาในการเข้าโครงการที่ชัดเจน นอกจากนี้ ยังกำหนดให้สามารถอุทธรณ์กรณีถูกปฏิเสธไม่ให้เข้าในโครงการ CPMP โดยวางแผน “เชิงบังคับ” ให้กรมราชทัณฑ์ต้องรับผู้ต้องขังหญิงเข้าโครงการ CPMP มากกว่าจะเป็นการใช้ดุลพินิจโดยอำนาจของเจ้าหน้าที่เป็นต้น

ข้อกำหนดกรุงเทพข้อกำหนดที่ 2-4 ได้กำหนดหลักการสำคัญในการรับตัวผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยตั้งแต่แรกเข้าโดยในการรับตัวผู้หญิงที่ตั้งครรภ์ หรือบุตรติดผู้ต้องขังนั้น ควรได้รับการดูแลเอาใจใส่อย่างเพียงพอ เนื่องจากมีความเปราะบางรวมถึงความจำเป็นที่ต้องได้รับสิทธิในการแจ้งครอบครัวหรือบุคคลอื่นที่เหมาะสมถึงการเข้าเรือนจำในทันที

และพึงได้รับการติดต่อกับญาติ โดยที่การตัดสินใจต่างๆที่เกี่ยวข้องกับบุตรนั้น ควรได้รับความสำคัญ ถึงความจำเป็นที่จะคุ้มครองประโยชน์สูงสุดสำหรับบุตรเป็นอันดับแรก และผู้ต้องขังหญิงควร ได้รับข้อมูลในการเตรียมทางเลือกในการเลี้ยงดูบุตร เช่น สถานสงเคราะห์บุตรหรือบ้านบุตร และ ผลระยะยาวที่อาจจะเกิดขึ้นกับบุตร รวมถึงช่องทางในการติดต่อกับบุตร หรือในการเข้าเยี่ยม

ส่วนการเข้าอยู่ภายในเรือนจำของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยนั้น ควรได้รับการพิจารณาหรือการจัดหาสถานที่เพื่อช่วยในการปรับตัวกับชีวิตในเรือนจำ และสามารถ รักษาสัมพันธภาพกับครอบครัวไว้ได้ดีที่สุดหากผู้ต้องขังหญิงถูกกักขังไว้สถานที่ใกล้บ้านซึ่งเป็นการ สะท้อนต่อหลักการของมาตรฐานขั้นต่ำ ในข้อที่ 20 ข้อที่ 79 และข้อที่ 80 ในการสร้างความ ตระหนักถึงความจำเป็นในการที่จะช่วยให้ผู้ต้องขังหญิงรักษาและพัฒนาความเชื่อมโยงกับ หน่วยงานอื่นภายนอกเรือนจำ เป็นการส่งเสริมให้เกิดประโยชน์สูงสุดต่อครอบครัว ตลอดจนการ แก้ไขฟื้นฟูทางสังคมของผู้ต้องขังหญิงรายนั้นๆด้วย

จากที่กล่าวมาข้างต้นจึงทำให้ทราบถึงข้อจำกัดในหลายๆ กรณีที่เป็นการละเมิดสิทธิ มนุษยชนของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยที่ถูกควบคุมตัวอยู่ภายในเรือนจำ ความสามารถในการคุ้มครองผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ตามกฎหมายมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การ สหประชาชาติมีหลักการที่สำคัญกับการวางแผนปฏิบัติที่เป็นลายลักษณ์อักษรและเป็นทางการ ซึ่งมีการบัญญัติไว้ในกฎหมายราชทัณฑ์ต่างๆ เช่น พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และกฎกระทรวงมหาดไทยออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 รวมถึงข้อบังคับและระเบียบการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงต่างๆ ที่เกี่ยวข้องซึ่งจะทำให้เจ้าหน้าที่ ผู้ปฏิบัติงานในเรือนจำหรือทัณฑสถาน สามารถปฏิบัติงานได้สอดคล้องกับกฎหมายมาตรฐานขั้นต่ำๆ อย่างครบถ้วน ในทางตรงกันข้ามหากมีแต่หลักการที่ไม่มีสภาพบังคับ และไม่มีการปฏิบัติ หรือ ระเบียบปฏิบัติที่ชัดเจน ย่อมจะทำให้ผู้ปฏิบัติงานเรือนจำหรือทัณฑสถาน ไม่สามารถปฏิบัติงานให้ สอดคล้องกับมาตรฐานขั้นต่ำๆ ในข้อนั้นๆ ได้เลยนอกจากนี้ การที่แต่ละเรือนจำ หรือทัณฑสถานมี ข้อจำกัดด้านพื้นที่ของเรือนจำหรือทัณฑสถาน ในขณะที่จำนวนผู้ต้องขังหากมีมากเกินไปจนความจุ มาตรฐานเรือนจำก็ย่อมจะส่งผลให้ทางเรือนจำหรือทัณฑสถาน ไม่สามารถปฏิบัติตามกฎหมาย มาตรฐานขั้นต่ำๆ ในด้านการแยกผู้ต้องขังหญิงได้ซึ่งบางประเทศในยุโรปนั้นส่วนใหญ่มีการจัดการบริหาร เรือนจำเกี่ยวกับการนำผู้ต้องขังหญิงและบุตรติดผู้ต้องขังเข้าไปอยู่ร่วมกันในเรือนจำได้ แต่ใน บางประเทศไม่สามารถนำบุตรเข้าไปอยู่กับผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำได้ ทั้งนี้ ในประเทศไทยได้ออก กฎหมายไว้ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ มาตรา 9 และในข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยบุตรใน ความดูแลของผู้ต้องขังติดมายังสถานที่กักขัง พ.ศ. 2550 ในการปฏิบัติต่อบุตรที่ติดผู้ต้องขังหญิง มาในเรือนจำ จึงควรมุ่งเน้นให้มีมาตรการและการลงโทษแบบไม่ควบคุมตัวมากขึ้น แทนการจำคุก

ซึ่งควรให้ออกาสกลุ่มผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย มารดาที่ต้องให้นมบุตรอ่อน หรือมารดาที่มีบุตรเล็ก ตามหลักพื้นฐานแห่งข้อกำหนดโตเกียว ซึ่งในต่างประเทศนั้นศาลอาจเลื่อน การพิจารณาคดีไปก่อน หรือเว้นการลงโทษสำหรับหญิงตั้งครรภ์หรือมีภาระเลี้ยงดูบุตร หรือให้รับ โทษกักขังที่บ้าน เป็นต้น

กล่าวโดยสรุป ผู้เขียนเห็นควรแก้ไขปัญหาดังกล่าวด้วยการนำข้อกำหนดกรุงเทพ ซึ่งเป็นหลักการคุ้มครองผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยตามกฎหมายระหว่างประเทศ มาบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 ดังนี้

มาตรา 4(1) ในการกำหนดนิยามคำศัพท์ของการนิยาม คำว่า “เรือนจำ” ให้เป็น มาตรฐานหนึ่งเดียว โดยตัดสถานที่กักขังอื่นๆออก เพื่อการวางแนวทางที่เป็นระบบและเป็นรูปแบบ เดียวกันในการควบคุมผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือบุตรที่ติดมาด้วย

จากเดิมมาตรา 4 “ในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่จะมีข้อความแสดงให้เห็นเป็นอย่างอื่น”

(1) “เรือนจำ” หมายความว่า ที่ซึ่งใช้ควบคุมกักขังผู้ต้องขังกับทั้งสิ่งที่ใช้ต่อเนื่องกัน และให้หมายความรวมถึงที่อื่นใดซึ่งรัฐมนตรีได้กำหนดและประกาศในราชกิจจานุเบกษา วางอาณาเขตไว้โดยชัดเจน”

แก้ไขเพิ่มเติมเป็น มาตรา 4 “ในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่จะมีข้อความแสดงให้เห็นเป็น อย่างอื่น”

(1) “เรือนจำ” หมายความว่า ที่ซึ่งใช้ควบคุม กักขัง หรือจำคุกผู้ต้องขัง และให้ หมายความรวมถึงที่อื่นใดที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษาวางอาณาเขต ไว้โดย ชัดเจน

มาตรา 6 ในการจำแนกแยกประเภทของผู้ต้องขังควรคำนึงถึงผู้ต้องขังหญิง ซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยเป็นหลักในการจัดหาสถานที่ในการควบคุมตัวที่เป็นเอกเทศและใกล้ภูมิลำเนา ของตน โดยการจำแนกนั้นต้องอยู่แยกต่างหากจากผู้ต้องขังหญิงรายอื่นๆ และไม่ควรถูกควบคุมตัว อยู่ในส่วนของเรือนจำชาย เพื่อประโยชน์สูงสุดของบุตรเป็นหลัก

จากเดิมมาตรา 6 “รัฐมนตรีมีอำนาจกำหนดประเภทหรือชั้นของเรือนจำ หรือสั่งให้จัด อาณาเขตภายในเรือนจำออกเป็นส่วนๆ ทั้งนี้ ให้คำนึงถึงประเภท ชั้น เพศของผู้ต้องขังหรือความ ประสงค์ในการอบรมผู้ต้องขังด้วย”

ควรแก้ไขเพิ่มเติมในวรรคสองของมาตรา 6 ดังกล่าวเป็น

มาตรา 6 “รัฐมนตรีมีอำนาจกำหนดประเภทหรือชั้นของเรือนจำ หรือสั่งให้จัดอาณาเขต ภายในเรือนจำออกเป็นส่วนๆ ทั้งนี้ ให้คำนึงถึงประเภท ชั้น เพศของผู้ต้องขังหรือความประสงค์ใน การอบรมผู้ต้องขังด้วย

ในกรณีที่ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยเป็นหลักในการจัดหาสถานที่ในการควบคุมตัวที่เป็นเอกเทศและใกล้ชิดกับลำเนาของตน โดยการจำแนกนั้นต้องอยู่แยกต่างหากจากผู้ต้องขังหญิงรายอื่นๆ และไม่ควรถูกควบคุมตัวอยู่ในส่วนของเรือนจำชาย เพื่อประโยชน์สูงสุดของบุตรเป็นหลัก”

มาตรา 9 ในกรณีของผู้ต้องขังหญิงมีบุตรอายุต่ำกว่า 16 ปี อยู่ในความดูแลของตนติดมายังเรือนจำนั้น เห็นควรแก้ไขเรื่องอายุของบุตรให้เป็น อายุต่ำกว่า 9 ปี เช่นเดียวกับของประเทศอังกฤษ อันเนื่องมาจากการเรียนรู้ของบุตรในวัยดังกล่าวอาจซึมซับเอาสภาพแวดล้อมหรือการกระทำใดๆ ที่อาจทำให้บุตรนั้นเลียนแบบเมื่อบุตรนั้นอยู่ภายในเรือนจำ หรือบุตรนั้นอาจถูกผลกระทบจากการอยู่ภายในเรือนจำจนทำให้ไม่สามารถอยู่ร่วมกับคนในสังคมภายนอกได้

จากเดิม มาตรา 9 “ถ้าผู้ต้องขังมีเด็กอายุต่ำกว่าสิบหกปีอยู่ในความดูแลของตนติดมายังเรือนจำ และปรากฏว่าไม่มีผู้ใดจะเลี้ยงดูเด็กนั้น จะอนุญาตให้เด็กนั้นอยู่ในเรือนจำภายใต้บังคับเงื่อนไขดังระบุไว้ในข้อบังคับที่อธิบดีตั้งขึ้น หรือจะส่งไปยังสถานที่อื่นใดอันได้จัดตั้งขึ้นเป็นพิเศษเพื่อการนี้ก็ได้

บทบัญญัติในวรรคก่อนให้ใช้บังคับแก่เด็กที่เกิดในเรือนจำด้วย”

แก้ไขเพิ่มเติมเป็น มาตรา 9 “ถ้าผู้ต้องขังมีเด็กอายุต่ำกว่าเก้าปีอยู่ในความดูแลของตนติดมายังเรือนจำ และปรากฏว่าไม่มีผู้ใดจะเลี้ยงดูเด็กนั้น จะอนุญาตให้เด็กนั้นอยู่ในเรือนจำภายใต้บังคับเงื่อนไขดังระบุไว้ในข้อบังคับที่อธิบดีตั้งขึ้น หรือจะส่งไปยังสถานที่อื่นใดอันได้จัดตั้งขึ้นเป็นพิเศษเพื่อการนี้ก็ได้

บทบัญญัติในวรรคก่อนให้ใช้บังคับแก่เด็กที่เกิดในเรือนจำด้วย”

4.2 วิเคราะห์ปัญหาและแนวทางการแก้ไขเกี่ยวกับการบริการทางการแพทย์ สุขอนามัย และสิ่งอำนวยความสะดวกในการดูแลสุขภาพภายในเรือนจำของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย

ปัญหาเกี่ยวกับเกี่ยวกับการบริการทางการแพทย์ สุขอนามัย และสิ่งอำนวยความสะดวกในการดูแลสุขภาพภายในเรือนจำของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย ตามมาตรฐานขั้นต่ำเป็นปัญหาที่รัฐจำเป็นต้องเข้ามาควบคุมและให้ความสำคัญเป็นอย่างมาก

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะทำการอธิบายให้ทราบถึงปัญหาเกี่ยวกับเกี่ยวกับการบริการทางการแพทย์ สุขอนามัย และสิ่งอำนวยความสะดวกในการดูแลสุขภาพภายในเรือนจำของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย ตามมาตรฐานขั้นต่ำพร้อมทั้งเสนอแนะแนวทางแก้ไข ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

4.2.1 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับเกี่ยวกับการบริการทางการแพทย์ สุขอนามัย และสิ่งอำนวยความสะดวกในการดูแลสุขภาพภายในเรือนจำของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย ตามมาตรฐานขั้นต่ำ

ปัญหาดังกล่าวเป็นปัญหาที่เกิดจากลักษณะของภูมิประเทศ และการไม่ตระหนักถึงความต้องการที่แตกต่างของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยทำให้ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยส่วนใหญ่ขาดการดูแล หรือได้รับการหรือสวัสดิการพื้นฐานที่จำเป็นสำหรับผู้หญิงทั่วไปไม่เพียงพอ อันเนื่องมาจากปัญหาพื้นฐานทางเศรษฐกิจและสังคมที่ไม่ดี จึงเผชิญความเสี่ยงต่อสุขภาพอนามัยมากกว่าคนทั่วไป ไม่ว่าจะเป็นการได้รับการบริการทางสาธารณสุข หรือการรับโภชนาการที่ไม่ถูกสุขลักษณะ รวมถึงการดูแลสุขภาพขั้นพื้นฐาน ทั้งทางกายและทางจิต และการดูแลที่เป็นการเฉพาะที่เกี่ยวกับการตั้งครรภ์ของผู้ต้องขังหญิง โดย CEDAW ได้กำหนดมาตรการ เพื่อส่งเสริมความเป็นอยู่ที่ดีทั้งด้านร่างกาย และจิตใจของผู้ต้องขังหญิงตั้งครรภ์ควรให้เป็นไปตามหลักการไม่เลือกปฏิบัติเพราะเหตุแห่งความจำเป็นในความต้องการเฉพาะปัจจุบันมีเรือนจำหรือทัณฑสถานที่ควบคุมผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์หรือมีบุตรติดมาด้วยมีทั้งที่เป็นทัณฑสถานหญิงโดยเฉพาะและเป็นแดนหญิงอยู่ในเรือนจำชายฉะนั้นแนวทางในการปฏิบัติการจัดสวัสดิการและการสงเคราะห์ในแต่ละแห่งย่อมมีความแตกต่างกันทั้งนี้ขึ้นอยู่กับข้อจำกัดของเรือนจำหรือทัณฑสถานแต่ละแห่งทั้งในเรื่องสภาพแวดล้อมภายในเรือนจำเจ้าหน้าที่และงบประมาณฯลฯซึ่งย่อมส่งผลต่อประสิทธิภาพและประสิทธิผลในการควบคุมผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์และบุตรติดผู้ต้องขังเนื่องจากระบบอนามัยและการดูแลสุขภาพของเรือนจำได้รับการออกแบบเพื่อผู้ชายและให้ตอบสนองต่อความต้องการของผู้ชายมากกว่าผู้ต้องขังหญิง

ดังนั้น การรักษาพยาบาลทางนรีเวชวิทยา เช่น การตรวจหามะเร็งเต้านม มะเร็งปากมดลูก หรือการตรวจหาการติดเชื้อทางเพศสัมพันธ์ จึงเป็นบริการที่หาได้ยากยิ่งในเรือนจำ โดยเฉพาะเครื่องมือแพทย์ที่ไม่เพียงพอในแต่ละเรือนจำจึงทำให้ไม่สามารถดูแลสุขภาพผู้ต้องขังหญิงได้อย่างทั่วถึง และนอกจากบริการสุขภาพขั้นพื้นฐานแล้วผู้ต้องขังหญิงมักมีความต้องการพิเศษที่เกี่ยวข้องกับการมีประจำเดือน วัยทองหรือสุขภาพทางเพศ ความต้องการเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับเพศหญิงนี้จะต้องได้รับความเอาใจใส่จากพยาบาลและเจ้าหน้าที่ทางการแพทย์ซึ่งได้รับการฝึกฝนมาทางด้านสุขอนามัยสตรีเป็นการเฉพาะ ซึ่งรวมทั้งนรีเวชวิทยาด้วย อย่างไรก็ตามผลการศึกษเกี่ยวกับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยส่วนใหญ่ไม่ได้รับการดูแลสุขภาพในเรือนจำที่เพียงพอไม่ได้มีความตระหนักถึงความต้องการของผู้ต้องขังหญิงที่มีความต้องการพิเศษเหล่านี้แต่อย่างใด ดังจะเห็นได้จากการที่ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยมักขาด หรือได้รับบริการรักษาพยาบาลก่อนและหลังคลอด รวมทั้งการดูแลทารกของผู้ต้องขังหญิงที่ไม่ถูกสุขลักษณะ

และขาดการให้ความรู้เกี่ยวกับการคลอดและการดูแลบุตร และการเตรียมการแยกทารกแรกเกิดจากแม่หลังการคลอดมีน้อยมากหรือไม่มีเลย ในขณะที่ผู้ต้องขังหญิงที่เป็นแม่ถูกแยกจากบุตรเนื่องจากเรือนจำส่วนใหญ่ไม่มีสถานที่เฉพาะหรือสถานที่ส่วนตัวสำหรับให้บุตรเข้าเยี่ยมแม่ซึ่งถูกคุมขัง ทำให้แม่ที่ต้องขังต้องทนทุกข์ทรมานทางจิตใจและยังมีผลต่อพัฒนาการของบุตรซึ่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ได้กำหนดไว้แต่เพียงแนวทางกว้างๆ ในการให้บริการทางการแพทย์หรือสาธารณสุข คือในหมวดของสุขอนามัยและสุขภาพ มาตรา 29-30 ซึ่งในการจะรักษาตัวหรือเคลื่อนย้ายผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยไม่ว่าจะก่อนคลอด ระหว่างคลอด หรือภายหลังคลอดนั้นขึ้นอยู่กับดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์เท่านั้นในการดำเนินการ ซึ่งอาจเป็นการกระทำที่ไม่คำนึงถึงหลักสิทธิมนุษยชนและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขังหญิงที่เป็นแม่ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุตรที่อยู่ในครรภ์ที่จะเกิดมาเป็นคน

4.2.2 แนวทางการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการบริการทางการแพทย์ สุขอนามัย และสิ่งอำนวยความสะดวกในการดูแลสุขภาพภายในเรือนจำของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือบุตรที่ติดมาด้วยตามมาตรฐานขั้นต่ำ

มาตรฐานขั้นต่ำได้กำหนดหลักการในเรื่องของสุขอนามัย และการใช้บริการทางการแพทย์ไว้ในข้อที่ 15-26 ซึ่งผู้ต้องขังหญิงควรได้รับการบริการทางด้านสุขภาพในเรือนจำที่ได้รับความร่วมมืออย่างใกล้ชิดจากสาธารณสุข โดยที่ในทุกเรือนจำจำเป็นต้องมีแพทย์ผู้ทรงคุณวุฒิที่มีความรู้เกี่ยวกับกบฏจิตเวชอย่างน้อยหนึ่งคน และให้ผู้ต้องขังที่ต้องการได้รับการดูแลเป็นพิเศษได้รับการส่งต่อไปยังสถาบันเฉพาะทางหรือโรงพยาบาลของรัฐ และหน่วยพยาบาลในเรือนจำควรมีอุปกรณ์ทางเทคนิคที่จำเป็น เครื่องมือแพทย์ และเจ้าหน้าที่ที่ผ่านการฝึกอบรม รวมถึงให้มีทันตแพทย์ผู้ทรงคุณวุฒิในการตรวจสุขภาพช่วงรับตัวผู้ต้องขังหญิงเข้ามาในเรือนจำนั้น ความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ทางการแพทย์ต้องทำหน้าที่มากกว่าการดูแลรักษาผู้ต้องขัง ซึ่งจะต้องดำเนินการตรวจสอบสภาพแวดล้อม และบริการต่างๆ ของเรือนจำที่ส่งผลต่อสุขภาพของผู้ต้องขังหญิง ตั้งแต่มีการนำเอามาตรฐานขั้นต่ำว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง มาตรฐานและหลักการว่าด้วยการจัดให้มีการดูแลสุขภาพทั่วไปในเรือนจำได้ถูกพัฒนาขึ้น โดยเฉพาะการบำบัด ดูแล และป้องกันเชื้อ HIV ซึ่งอยู่ในระดับที่มีการแพร่ระบาดอย่างรวดเร็วในเรือนจำ สุขภาพส่วนบุคคลถูกกล่าวถึงในมาตรฐานขั้นต่ำข้อที่ 15-16 แต่ก็ไม่ได้กล่าวถึงความจำเป็นด้านสุขอนามัยที่เป็นกรณีพิเศษของผู้ต้องขังหญิงไว้อย่างชัดเจน มีเพียงหลักการในความรับผิดชอบของผู้บริหารงานเรือนจำที่เกี่ยวข้องกับสุขอนามัยส่วนบุคคลของผู้ต้องขังหญิง

เพื่อความสำเร็จในการส่งเสริมสุขภาพและป้องกันโรคติดต่อภายในเรือนจำ ความสามารถในการรักษาสุขอนามัยของผู้ต้องขังหญิงเองนั้น ส่วนมากเป็นตัวกำหนดความสามารถในการรักษาศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และเป็นสิ่งจำเป็นที่ต้องมีขึ้นเพื่อการส่งเสริมสุขภาพและป้องกันโรค ความจำเป็นสำหรับผู้ต้องขังหญิงนั้น นอกจากน้ำสะอาดแล้ว ยังต้องได้รับการจัดหาของใช้ส่วนตัว เช่น สบู่ แปรงสีฟัน ยาสีฟัน และผ้าขนหนูสะอาด เป็นต้น โดยความจำเป็นด้านสุขอนามัยเฉพาะของผู้ต้องขังหญิงมีลักษณะเฉพาะจำต้องได้รับการตอบสนองเพื่อที่ผู้ต้องขังหญิงจะสามารถคงไว้ซึ่งศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และปกป้องสุขภาพของตนเองตามมาตรฐานขั้นต่ำ ข้อที่ 78 ได้กำหนดถึงการจัดสวัสดิการเพื่อฟื้นฟูทางด้านจิตใจให้แก่ผู้ต้องขังหญิงด้วย เพื่อเป็นประโยชน์แก่สุขภาพทางกายและจิตใจของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย ซึ่งคณะกรรมการยุโรปว่าด้วยการป้องกันและการทรมานและปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่ไร้มนุษยธรรม หรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรีได้มีความเห็นว่า การที่ไม่สามารถจัดหาของใช้จำเป็นเบื้องต้น เช่น ผ้าอนามัยให้กับผู้ต้องขังหญิงได้นั้น เท่ากับเป็นการปฏิบัติที่ย่ำยีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ด้านสิ่งอำนวยความสะดวกของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย อาทิเช่น เสื้อผ้าชุดชั้นในเครื่องนอน และเตียงนอนที่สะอาดและเพียงพอเป็นเอกเทศ ตามกฎมาตรฐานขั้นต่ำฯ ข้อ 17-19 ผู้ต้องขังหญิงพึงได้รับอนุญาตให้สามารถแต่งกายด้วยชุดของตนเอง ดังเช่น ในประเทศอังกฤษเพื่อให้เกิดความนับถือในตนเองและคุณธรรมในคุณค่าความเป็นมนุษย์การเลือกใช้ชื่อจากคำกล่าวของผู้บัญชาการ หรือเจ้าหน้าที่ของเรือนจำ นักโทษหญิงทุกคนจะถูกเรียกชื่อด้วยความนับถือ โดยจะเรียกชื่อเต็มและนามสกุล ซึ่งส่วนใหญ่แล้วจะเรียกนักโทษหญิงด้วยชื่อจริง เพื่อให้ นักโทษรู้สึกให้ความไว้วางใจต่อเจ้าหน้าที่ แต่ส่วนใหญ่แล้วเรือนจำในประเทศไทยไม่ได้รับการอนุญาตให้ใส่เสื้อผ้าที่นำมาเอง และไม่ได้รับการปฏิบัติดังที่กล่าวมาข้างต้น

สำหรับข้อกำหนดกรุงเทพ ได้วางหลักการตั้งแต่การตรวจรับตัวผู้ต้องขังหญิงเกี่ยวกับการดูแลสุขภาพตามความเฉพาะของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยเพียงเท่านั้น การดูแลก่อนและหลังคลอด การจัดการกับทารกแรกเกิด และการจัดตั้งห้องเลี้ยงบุตรอ่อนไว้ในเรือนจำสำหรับบุตรที่อาศัยอยู่กับมารดาในเรือนจำ ในข้อกำหนดที่ 22-26 สุขภาพอนามัยส่วนบุคคล สิ่งอำนวยความสะดวกที่พึงจะได้รับ และการได้รับการบริการทางแพทย์ไว้ในข้อกำหนดที่ 5-9 ผู้ต้องขังหญิงควรได้รับน้ำสะอาด รวมถึงน้ำร้อนไว้ใช้สำหรับประกอบกิจส่วนตัวของผู้ต้องขังหญิง และบุตรติดผู้ต้องขังข้อบังคับนี้สำคัญอย่างยิ่งกับผู้ต้องขังหญิงที่ทำหน้าที่ปรุงอาหาร ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยที่อยู่ระหว่างให้นมบุตร และที่อยู่ระหว่างมีประจำเดือน หรือหมดประจำเดือนแล้ว ความสำคัญในการตรวจคัดกรองสุขภาพผู้ต้องขังหญิงทุกคนพึงได้รับการ

ตรวจสอบสุขภาพในทันทีที่รับตัวเข้าเรือนจำ ผู้ต้องขังหญิงทุกคนต้องได้รับการตรวจทางการแพทย์และตรวจคัดกรองสุขภาพเป็นรายบุคคลในขั้นตอนรับตัว เพราะเป็นสิ่งสำคัญมากในการรับประกันว่าผู้ต้องขังหญิงเหล่านั้นจะได้รับการรักษาหรือได้รับการรักษาอย่างต่อเนื่องในทันทีสำหรับความเจ็บป่วยต่างๆ หากพิจารณาตามหลักการดูแลอย่างต่อเนื่อง ในการหาร่องรอยจากการถูกปฏิบัติที่ไม่เหมาะสมจากการถูกควบคุมตัวก่อนเข้าสู่เรือนจำ ในหลายประเทศผู้ต้องขังหญิงต้องเผชิญต่อการถูกเลือกปฏิบัติและการกีดกันในการเข้าถึงการบริการทางด้านสาธารณสุข ซึ่งผู้หญิงมักมีความต้องการด้านสุขภาพอนามัยเบื้องต้นมากกว่าผู้ต้องขังชายและยังมีความต้องการทางด้านสุขภาพที่เฉพาะในกรณีที่ตั้งครรภ์อาจมีปัญหาทางด้านสุขภาพทางเพศและการเจริญพันธุ์อันเกิดจากความเครียดต่างๆ จึงสมควรได้รับการรักษาตั้งแต่มีการจำคุกเพื่อป้องกันการทรุดหนักของโรคระหว่างการจำคุก หรือการติดเชื้ออย่างอื่น เพราะผู้ต้องขังหญิงนั้นมีแนวโน้มที่จะประสบปัญหาจากสุขภาพจิตมากกว่าผู้ชาย ผู้ต้องขังหญิงส่วนมากติดยาเสพติดหรือสุรา หรืออาจถูกล่วงละเมิดทางเพศ ถูกทำร้ายร่างกายและความรุนแรงอื่นๆ ก่อนเข้ามาอยู่ในเรือนจำ จึงทำให้เกิดความต้องการด้านสุขภาพกายและสุขภาพจิตที่เฉพาะ โดยข้อกำหนดกรุงเทพ ยังตระหนักถึงความเหมาะสมของเรือนจำไม่ว่าจะมีระบบบริหารจัดการที่ดียังไง เรือนจำนั้นๆ ก็ไม่ได้ออกแบบมาเพื่อรองรับความต้องการของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย

กล่าวโดยสรุป ผู้เขียนเห็นควรแก้ไขปัญหาดังกล่าวด้วยการนำข้อกำหนดกรุงเทพ ซึ่งเป็นหลักการคุ้มครองผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยมาบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 เสียใหม่ โดยกำหนดให้เป็นมาตราเอกเทศเฉพาะ โดยมีข้อความดังต่อไปนี้

“มาตรา ในการให้บริการทางการแพทย์แก่ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยให้ได้รับการบริการที่ตรงตามความต้องการเฉพาะไม่ว่าจะเป็นการฝากครรภ์ภายนอกเรือนจำ การคลอดบุตร และการพักฟื้นหลังคลอดที่ต้องได้รับการบริการทางการแพทย์ภายนอกเรือนจำ ในทุกเรือนจำจะต้องมีแพทย์ประจำการ โดยเฉพาะอย่างน้อย 1 คนซึ่งมีความรู้ด้านจิตเวชด้วย รวมถึงเครื่องมือเครื่องใช้ทางการแพทย์ที่เพียงพอต่อความต้องการของผู้ต้องขังหญิงตามมาตรฐานขั้นต่ำในส่วนของสิ่งอำนวยความสะดวกให้กับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีเด็กติดมาด้วย ควรมีน้ำสะอาด และน้ำร้อนไว้ใช้สำหรับประกอบกิจส่วนตัวรวมถึงการจัดให้มีเครื่องนุ่งห่มและเครื่องนอนที่เพียงพอต่อความต้องการ”

4.3 วิเคราะห์ปัญหาและแนวทางการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับวิธีเพื่อความปลอดภัยในการควบคุมตัว หรือการลงโทษในการกระทำผิดวินัย

การใช้บทลงโทษสำหรับวิธีเพื่อความปลอดภัยในการควบคุมตัว หรือการลงโทษในการกระทำผิดวินัยของตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ตามมาตรา 14 นั้นเป็นปัญหาที่เกี่ยวข้องกับการใช้เครื่องพันธนาการมาของจำผู้ต้องขังอีกชั้นหนึ่งนอกจากการจำคุกที่ผู้ต้องขังจะได้รับแล้วยังเป็นการกระทำที่ทำให้ผู้ต้องขังต้องรับภาระมากเกินไปในฐานะของมนุษย์คนหนึ่งจะได้รับ

ในส่วนนี้ผู้เขียนวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับวิธีเพื่อความปลอดภัยในการควบคุมตัว หรือการลงโทษในการกระทำผิดวินัยพร้อมทั้งเสนอแนะแนวทางแก้ไขปัญหาดังกล่าว ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

4.3.1 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับวิธีเพื่อความปลอดภัยในการควบคุมตัว หรือการลงโทษในการกระทำผิดวินัย

ปัจจุบันตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ได้มีการบัญญัติเรื่องการใส่เครื่องพันธนาการไว้ในมาตรา 14 โดยความหมายของเครื่องพันธนาการที่ถูกบัญญัติไว้ในกฎกระทรวงมหาดไทย อาศัยออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ ข้อที่ 25 ได้แก่ตรวจ กุญแจมือ โซ่ล่าม ซึ่งในปัจจุบันได้มีการนำเครื่องพันธนาการอยู่บางกรณี อาทิเช่น กุญแจมือ นำมาใช้กับผู้ต้องขังอยู่ในการนำผู้ต้องหาออกนอกเรือนจำ โดยเฉพาะผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยนั้น เมื่อออกมาตรวจครรภ์ภายนอกเรือนจำหรือภายหลังคลอดก็ยังคงถูกนำเครื่องพันธนาการ(กุญแจมือ) มาใช้กับผู้ต้องขังหญิงที่พักรักษาตัวอยู่เพื่อป้องกันการหลบหนีจากสถานพยาบาลภายนอกเรือนจำ รวมถึงการตรวจค้นร่างกายผู้ต้องขังเข้าใหม่ทุกราย หรือการเข้าออกจากสถานที่ในการตรวจร่างกาย เพื่อตรวจหาสิ่งของต้องห้ามซุกซ่อนเข้าเรือนจำทำให้ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย บางรายถูกตรวจค้นร่างกายเกินความจำเป็นในการรูดผ้าเข้าไปในเนื้อตัวร่างกายของผู้ต้องขังหญิง ซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยตัวอย่างเช่น ในประเทศอังกฤษเมื่อปี ค.ศ. 1996 มีการรณรงค์ให้ยกเลิกใส่กุญแจมือหญิงมีครรภ์ที่เรือนจำพาไปยังสถานพยาบาลภายนอกหรือในช่วงมาพักคลอด และหลังคลอดไม่ว่าจะเป็นการใช้รถไว้สำหรับเคลื่อนย้ายผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยจะต้องไม่ใช้รถที่เป็นลูกกรงขนส่งผู้ต้องขังหญิงตั้งครรภ์ไปยังเรือนจำอื่นหรือไปศาลวันแต่มีเหตุจำเป็นและได้รับความเห็นชอบจากหัวหน้าฝ่ายดูแลสุขภาพอนามัยโดยมีการประเมินความเสี่ยงแล้วอย่างไรก็ตามการพิจารณากรณีผู้ต้องขังหญิงมีบุตรและต้องไปศาลควรแนะนำมารดาว่าไม่น่าจะบุตรไปด้วยเนื่องจากอาจเกิดความเครียดและเหนื่อยล้าโดยกลุ่มนักเคลื่อนไหวเพื่อการปฏิรูปเรือนจำแต่ก็ยังไม่เป็นที่น่าพอใจของการต่อสู้เพื่อมารดาที่ตั้งครรภ์ที่ถูกใส่กุญแจมือหรือโซ่โดยกำหนดให้มีการดูแลผู้ต้องขังหญิงตั้งครรภ์ทั้งในระยะก่อนคลอดหรือหลังคลอดโดยสนับสนุน

การให้นมของมารดาเองหากสามารถทำได้ในเรือนจำเจ้าหน้าที่ซึ่งรับผิดชอบในการดูแลบุตร ควรจะต้องคำนึงถึงผู้ต้องขังความต้องการของผู้ต้องขังหญิงในหน่วยแม่และบุตรเพื่อสร้างความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างลูกของตนเองกับบุตรอื่นๆ การแยกบุตรออกจากแม่อาจก่อให้เกิดผลเสียร้ายจึงควรมีการวางแผนที่ดีไว้ล่วงหน้านอกจากนี้จะต้องไม่ใส่กุญแจมือผู้ต้องขังหญิงตั้งครรรค์ขณะเดินทางมายังโรงพยาบาลหรือคลินิกเช่นเดียวกับผู้ต้องขังหญิงตั้งครรรค์ที่ทำงานในโรงพยาบาล ห้ามใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังหญิงตั้งครรรค์วันแต่หญิงนั้นจะมีพฤติกรรมเสี่ยงหรือมีเหตุบ่งชี้ว่าอาจพยายามหลบหนีในสมัยรัฐบาลจากพรรคอนุรักษนิยมได้มีกลุ่มพยาบาลผดุงครรภ์ได้ริเริ่มกำหนดมาตรฐานในการดูแลช่วยเหลือนักโทษหญิงที่ตั้งครรรค์ โดยมีจุดมุ่งหมายกลุ่มเดียวกันนี้ได้เสนอความช่วยเหลือโดยตั้งที่นางพยาบาล 6 คน ประกอบด้วยพยาบาลที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านการฝึกทักษะการเป็นบิดามารดาซึ่งจะดำเนินการดูแลช่วยเหลือนักโทษหญิงตามความจำเป็นต้องการ โดยจะไปพบนักโทษหญิงที่คลินิกก่อนคลอดทุกอาทิตย์ นอกจากนี้จะมีการประชุมที่โรงพยาบาลเช่นกันเพื่อนักโทษหญิงและเพื่อนที่อยู่ด้วยระหว่างคลอดของนักโทษพบกับสูติ-นรีแพทย์ เพื่อวางแผนการดูแล (care plan) ร่วมกันในสัปดาห์แรก เพื่อเป็นผู้ให้คำปรึกษาแก่นักโทษหญิงที่มีบุตร และจะมีการดูแลอย่างต่อเนื่องต่อไปอีก คือ 18 สัปดาห์ต่อไปให้มาตรวจครรรค์ เมื่อครบ 36 สัปดาห์ (ถึง 41 สัปดาห์ กรณียังไม่คลอด) จะนัดนักโทษหญิงพร้อมเพื่อน (birth partner) ให้มาพบสูติ-นรีแพทย์เพื่อดูงานหน่วยรับฝากครรรค์ในเบื้องต้นนักโทษหญิงแต่ละคนจะได้รับการช่วยเหลือในการเขียนแผนการเตรียมคลอด (birth plan) และเลือกเพื่อนที่อยู่ด้วยระหว่างคลอด (birth partner) นักโทษหญิงสามารถเก็บ “บันทึกการเตรียมเป็นมารดา” ได้เองหากต้องการ และการตรวจร่างกายทุกครั้งจะกระทำในห้องเฉพาะโดยจะไม่มีเจ้าหน้าที่เรือนจำอยู่ด้วยกลุ่มพยาบาลผดุงครรภ์ (Midwives) นี้จะฝึกทักษะการเป็นแม่ การสื่อสารกับลูก ฯลฯ สำหรับนักโทษหญิงที่ไม่มีสิทธิไม่มีเสียงเหล่านั้น ซึ่งนักโทษหญิงในประเทศอังกฤษจำนวนถึง 33% เป็นผู้กระทำผิดครั้งแรก ส่วนใหญ่ไม่มีเงินจ่ายค่าปรับ ลักเล็กขโมยน้อยคดีค้าประเวณี และคดีเกี่ยวข้องกับยาเสพติด

กรณีศึกษาที่น่าสนใจก็คือกรณีของ Roisin Mc Aliskey ซึ่งตั้งครรรค์และถูกตั้งข้อหาว่ามีส่วนร่วมในขบวนการก่อการร้ายคู่ชาติไอริช (IRA Terrorism) ที่จัดว่าเป็นอาชญากรรมร้ายแรง ช่วงถูกขังระหว่างพิจารณาที่เรือนจำ Holloway ได้รับการปฏิบัติในลักษณะถูกข่มเหง Roisin เจ็บป่วยด้วยโรคหืดและโรคกระเพาะอาหารเธอรับประทานมังสวิรัตซึ่งทางเรือนจำจัดให้ไม่ได้เธอจึงมีปัญหาด้านโภชนาการอย่างมากในระยะเวลา 4 เดือนเธอถูกถอดเสื้อผ้าเพื่อตรวจค้น 75 ครั้ง ส่วนใหญ่จะถูกขังเดี่ยวและได้รับอนุญาตให้ออกมาออกกำลังกายนอกห้องขังได้วันละ 1 ชั่วโมงเท่านั้นจะไม่มีแสงสว่างและหนังสือหลังสองทุ่มจนถึงเช้าเมื่อเธอต้องเข้าโรงพยาบาลเนื่องจากจาก

ป่วยเพราะเกิดลิ่มเลือดในหลอดเลือดและมีความเสี่ยงสูงที่บุตรจะเกิดมาปัญญาอ่อนเธอถูกควบคุมตัวด้วยผู้คุมติดอาวุธหลายคนในโรงพยาบาลเธอได้รับแจ้งว่าอาจต้องมีการเอาบุตรออกก่อนกำหนดในขณะที่ท้องได้ 7 เดือน และเมื่อคลอดแล้วเจ้าหน้าที่จะนำบุตรไปทันที Roisin อยู่ในภาวะที่มีความเครียดสูงและถูกทำให้กลัว

ด้านความปลอดภัยภายในเรือนจำตามมาตรฐานขั้นต่ำ หรือในข้อกำหนดกรุงเทพกำหนดห้ามไว้อย่างชัดเจนในการห้ามไม่ให้เจ้าหน้าที่เพศชายเข้ามาเกี่ยวข้องในการดูแลผู้ต้องขังหญิงภายในเรือนจำหญิง ส่วนใหญ่ก็สามารถจำแนกเจ้าหน้าที่ตามเพศไปประจำตามเรือนจำได้ แต่ก็มีในบางประเทศที่ไม่สามารถจำแนกเพศของเจ้าหน้าที่ได้ เนื่องจากขาดอัตรากำลังในการปฏิบัติหน้าที่ภายในเรือนจำ สำหรับประเทศไทยได้มีการปฏิบัติที่สอดคล้องกับมาตรฐานขั้นต่ำ แต่ยังคงมีข้อจำกัดในเรื่องของอัตรากำลังเมื่อเทียบอัตราส่วนระหว่างเจ้าหน้าที่กับผู้ต้องขังหญิง

4.3.2 แนวทางการแก้ไขปัญหากับวิธีเพื่อความปลอดภัยในการควบคุมตัว หรือการลงโทษในการกระทำผิดวินัย

กล่าวโดยสรุป ผู้เขียนเห็นควรแก้ไขปัญหากับการนำหลักการทางกฎหมายที่บัญญัติห้ามการใช้เครื่องพันธนาการในการควบคุมตัวผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยทั้งในก่อนคลอด ระหว่างคลอด และหลังคลอด แต่ก็มีวิธีอื่นที่สามารถช่วยให้ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยรวมถึงบุตรที่คลอดออกมานั้นมีสุขภาพที่ดี มีชีวิตความเป็นอยู่ที่ถูกสุขลักษณะในการเป็นคุณแม่่มือใหม่ตามหลักสิทธิมนุษยชนอย่างเช่นประเทศอังกฤษที่มีเพื่อนเป็นคนดูแลแทนการใช้เครื่องพันธนาการ และยังช่วยเสริมสร้างทักษะต่างๆในการดูแลบุตรให้กับผู้ต้องขังหญิงได้อย่างสมบูรณ์ ซึ่งประเทศไทยได้มีโครงการที่คล้ายคลึงกับของประเทศไทย โดยพระราชดำริของพระเจ้าหลานเธอฯ ที่ทรงมีความเชื่อมั่นในสิทธิ ศักดิ์ศรีและคุณค่าของความเป็นมนุษย์ในรูปแบบโครงการ “กำลังใจ” เพื่อเป็นการจุดประกายและการเปลี่ยนแนวความคิดในระบบกระบวนการยุติธรรมให้การเคารพและเข้าใจในคุณค่าและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขังหญิงที่มีความแตกต่างทางด้านเพศสภาวะ วัย สุขภาพ ชาติพันธุ์ และความเป็นมารดา

ผู้เขียนเห็นควรนำมาตรการอื่นนอกจากการคุมขังมาใช้กับผู้ต้องขังหญิง และผู้หญิงซึ่งตั้งครรภ์เพื่อให้สอดคล้องกับมาตรฐานขั้นต่ำและข้อกำหนดกรุงเทพตามพระดำริพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภาที่ทรงให้ความสำคัญพระทัยต่อผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย ทรงดำริว่าบุตรซึ่งติดผู้ต้องขังมานั้นเป็นผู้บริสุทธิ์ไม่ควรได้รับผลร้ายจากการกระทำผิดของมารดา และควรได้รับการส่งเสริมการเจริญเติบโตและพัฒนาการให้เหมาะสมตามช่วงวัยรวมทั้งให้ความสำคัญกับกลุ่มผู้ต้องขังหญิงที่มีครรภ์ขณะต้องโทษว่าแม้คนเหล่านี้จะกระทำผิดกฎหมายและรับโทษทางกฎหมายแต่ในขณะเดียวกันบุตรที่อยู่ในครรภ์เป็นผู้บริสุทธิ์ฉะนั้นการดูแลหญิงมี

ครรถ์ที่เข้ามาอยู่ในเรือนจำหรือทัณฑสถานควรได้รับการดูแลเป็นพิเศษและยืดหยุ่นกว่าผู้ต้องขังหญิงทั่วไปในบางเรื่องเพราะฉะนั้นเมื่อผู้ต้องขังหญิงถูกควบคุมตัวอยู่ในเรือนจำแล้วย่อมส่งผลกระทบต่อครอบครัวของผู้ต้องขังหญิงอาจเป็นเหตุหย่าร้างทำให้เกิดความแตกแยกภายในครอบครัว หรือปัญหาในการเลี้ยงดูบุตรตามมา ซึ่งในบางกรณีครอบครัวอาจรับไม่ได้ต่อการอยู่ภายในเรือนจำทำให้ความสัมพันธ์ภายในครอบครัวนั้นไม่สมบูรณ์ ผลกระทบทางด้านสังคมอาจทำให้เพื่อนบ้าน หรือชุมชนที่ผู้ต้องขังหญิงอาศัยอยู่นั้นถูกตีตราว่าเป็น “คนคุก” หรืออาจส่งผลไปถึงบุตรหรือครอบครัวของผู้ต้องขังหญิงเป็นไปในทางลบซึ่งถือว่าเป็นการตีตราจากสังคมในอดีตจนถึงปัจจุบันทำให้ยากต่อการที่จะกลับมาทำให้ชุมชน หรือเริ่มต้นชีวิตใหม่ในสังคม

ควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 มาตรา 14 เดิมที่กำหนดว่า

“ห้ามมิให้ใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขัง เว้นแต่

- (1) เป็นบุคคลที่น่าจะทำอันตรายต่อชีวิตหรือร่างกายของตนเองหรือผู้อื่น
- (2) เป็นบุคคลวิกลจริต หรือจิตไม่สมประกอบอันอาจเป็นภัยอันตรายต่อผู้อื่น
- (3) เป็นบุคคลที่น่าจะพยายามหลบหนีการควบคุม

(4) เมื่อถูกคุมตัวไปนอกเรือนจำ เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ควบคุมเห็นเป็นการสมควรที่จะต้องใช้เครื่องพันธนาการ

(5) เมื่อรัฐมนตรีสั่งว่าเป็นการจำเป็นจะต้องใช้เครื่องพันธนาการเนื่องแต่สภาพของเรือนจำหรือสภาพการณ์ของท้องถิ่น

ภายใต้บังคับอนุมาตรา (4) และ (4) แห่งมาตรานี้ ให้พัศดีเป็นเจ้าหน้าที่มีอำนาจที่จะสั่งให้ใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขังและที่จะเพิกถอนคำสั่งนั้น”

แก้ไขเพิ่มเติมใหม่เป็น มาตรา 14 “ห้ามใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขัง เว้นแต่กรณีดังต่อไปนี้

- (1) เป็นบุคคลที่อาจทำอันตรายต่อชีวิตหรือร่างกายของตนเองหรือผู้อื่น
- (2) เป็นบุคคลวิกลจริตหรือจิตไม่สมประกอบอันอาจเป็นอันตรายต่อผู้อื่น
- (3) เป็นบุคคลที่น่าจะพยายามหลบหนีการควบคุม

(4) เป็นบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่า กระทำผิดอาญาหรือฝ่าฝืนกฎระเบียบ และ ข้อบังคับของเรือนจำที่อาจเกิดผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยภายในเรือนจำ

(5) เป็นบุคคลที่ศาลมีคำพิพากษาให้ประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต จำคุกห้า ปีขึ้นไป หรือเกินอำนาจการควบคุมของเรือนจำ

(6) เมื่อถูกคุมตัวไปนอกเรือนจำและเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ควบคุมเห็นเป็นการสมควรที่จะต้องใช้เครื่องพันธนาการ

(7) เมื่ออธิบดีสั่งว่าเป็นการจำเป็นต้องใช้เครื่องพันธนาการ เนื่องจากสภาพของเรือนจำ สภาพของท้องถิ่น หรือเนื่องจากเหตุจำเป็นอื่น

ให้อธิบดีกำหนดตัวพัสติผู้มีอำนาจสั่งให้ใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขังตาม (1) (2) (3) (4) หรือ (5) และสั่งเพิกถอนคำสั่งนั้น

การใช้เครื่องพันธนาการตามกล่าวในวรรคก่อน กับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือหญิงซึ่งมีบุตรติดมาด้วย นอกจากพนักงานผู้มีหน้าที่ควบคุมต้องเห็นเป็นการจำเป็นที่จะต้องใช้เครื่องพันธนาการนั้นแล้ว พนักงานผู้มีหน้าที่ควบคุมต้องได้รับความเห็นชอบจากพัสติเรือนจำก่อนด้วย

ให้พนักงานผู้มีหน้าที่ควบคุมซึ่งใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังตามวรรคสองและวรรคสาม บันทึกเหตุผลของความจำเป็นที่ต้องใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังนั้นไว้ด้วย

การกำหนดประเภท ชนิด และขนาดของเครื่องพันธนาการให้เป็นไปตามที่ กำหนดในกฎกระทรวง”

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุปเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย

ประเทศไทยได้รับรองสิทธิมนุษยชนเป็นสิทธิในความเป็นมนุษย์ ซึ่งเป็นสิ่งที่ติดตัวของแต่ละบุคคลมาตั้งแต่กำเนิดมาจากปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน โดยสิทธิมนุษยชนในปฏิญญานั้น ได้แก่ อิสระภาพ เสรีภาพ สิทธิประโยชน์ต่างๆ และศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ ในประเทศไทยได้คำนึงถึงสิทธิมนุษยชนตามหลักปฏิญญาสากลมากขึ้นกว่าในอดีต โดยได้รับรองหลักการเรื่องสิทธิมนุษยชนไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่เป็นลายลักษณ์อักษร เริ่มตั้งแต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ในหมวดของหลักประกันสิทธิและเสรีภาพตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนที่มีหลักการว่า “มนุษย์ทุกคนเกิดมาพร้อมอิสระเสรีและเท่าเทียมกันทั้งศักดิ์ศรีและสิทธิเสรีภาพ โดยไม่มีการจำแนกความแตกต่าง อาทิเช่น เชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา เป็นต้น ทุกคนต่างเสมอภาคกันในกฎหมายและจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายที่เท่าเทียมกัน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติและทุกคนจะได้รับความคุ้มครองอย่างเสมอภาคกัน”

มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยทั้งกฎหมายระหว่างประเทศ กฎหมายต่างประเทศและกฎหมายของประเทศ ไทยอยู่มากมาย เช่น ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนปี ค.ศ. 1948 (Universal Declaration of Human Rights UDHR) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights-ICCPR) อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women-CEDAW) ปฏิญญาว่าด้วยการขจัดความรุนแรงต่อผู้หญิงในภูมิภาคอาเซียน ข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังของสหประชาชาติ (Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners-SMR) ค.ศ. 1955 มาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติสำหรับมาตรการไม่ควบคุมตัวมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติสำหรับมาตรการไม่ควบคุมตัว (United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures-The Tokyo Rules) ข้อกำหนดกรุงเทพ (Bangkok Rules) ระเบียบการทำงานในเรือนจำ (ฉบับเลขที่ 4800) ว่าด้วยผู้ต้องขังหญิง

(Prison Service Order (4800) on Women Prisoners-PSO) ของประเทศอังกฤษ กฎหมายเรือนจำ (Prison Law) และพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ (Prison Law) ของประเทศญี่ปุ่น พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ (ฉบับที่ 5) เรื่อง เด็กในความดูแลของผู้ต้องขังติดมายังเรือนจำ ของประเทศไทย เป็นต้น

แม้ว่าประเทศไทยจะมีพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 กฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ (ฉบับที่ 5) เรื่อง เด็กในความดูแลของผู้ต้องขังติดมายังเรือนจำ แต่ก็ยังก่อให้เกิดปัญหาสำหรับการละเมิดสิทธิและเสรีภาพผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์หรือมีบุตรติดมาด้วย โดยผู้เขียนได้ศึกษาค้นพบปัญหาดังกล่าวทั้งสิ้น 3 ปัญหา คือ

1. ปัญหาเกี่ยวกับสถานที่กักขัง กักกัน หรือสถานที่ควบคุมตัวภายในเรือนจำ ทักษสถานที่ไม่ได้เป็นไปตามมาตรฐานขั้นต่ำ

กล่าวคือ ผู้ต้องขังในเรือนจำ 1 คนมีพื้นที่นอนโดยเฉลี่ยเพียง 0.85 ตารางเมตรเท่านั้นต่ำกว่ามาตรฐานที่กรมราชทัณฑ์ไทยกำหนดไว้เกือบ 3 เท่าตัวโดยกรมราชทัณฑ์ได้กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำของพื้นที่นอนไว้ที่ 2.25 ตารางเมตร/คน และต่ำกว่ามาตรฐานสากลถึง 8.8 เท่าตามมาตรฐานสากลกำหนดพื้นที่นอนของผู้ต้องขังไว้ที่ 7.5 ตารางเมตร/คนถือว่าผู้ต้องขังในเรือนจำแทบจะขยับตัวไม่ได้เลยหรือหากผู้ต้องขังลุกไปเข้าห้องน้ำกลับมาก็อาจไม่มีที่นอน และผู้ต้องขังหญิงมีพื้นที่นอนเฉลี่ยเพียง 1.08 ตารางเมตร/คนจากจำนวนผู้ต้องขังหญิงที่มีจำนวนเพิ่มมากขึ้นเมื่อเกิดความแออัดภายในเรือนจำขึ้นแล้วยังทำให้เกิดปัญหาที่ตามมาอีกมากมาย ส่วนใหญ่ผู้ต้องขังหญิงต้องไปอยู่ในสถานกักขังในเรือนจำชายที่แออัดและไม่ถูกสุขลักษณะทำให้คุณภาพชีวิตของผู้ต้องขังหญิงต่ำกว่ามาตรฐาน

2. ปัญหาเกี่ยวกับเกี่ยวกับการบริการทางการแพทย์ สุขอนามัย และสิ่งอำนวยความสะดวกในการดูแลสุขภาพภายในเรือนจำของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยตามมาตรฐานขั้นต่ำ

ปัญหาที่เกิดจากการไม่ตระหนักถึงความต้องการที่แตกต่างกันของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยทำให้ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยส่วนใหญ่ขาดการดูแล หรือได้รับบริการหรือสวัสดิการพื้นฐานที่จำเป็นสำหรับผู้หญิงทั่วไปไม่เพียงพอ

¹ “วิธีนอนให้สบายในคุก.” *คู่มือติดคุก*. ทักษสถานโรงพยาบาลราชทัณฑ์, จาก www.hosdoc.com. (อ้างถึงใน ธาณินทร์ กรีวิเชียร. (2554) บทความพิเศษ นักโทษไทยเป็นนักโทษที่มีความสุขที่สุดในโลกจริงหรือ (กรกฎาคม-ธันวาคม), *วารสารผู้ตรวจการแผ่นดิน*, 4(2), น. 13-14).

อันเนื่องมาจากปัญหาพื้นฐานทางเศรษฐกิจและสังคมที่ไม่ดี จึงเผชิญความเสี่ยงต่อสุขภาพอนามัยมากกว่าคนทั่วไป ไม่ว่าจะเป็นการได้รับบริการทางสาธารณสุข หรือการรับโภชนาการที่ไม่ถูกสุขลักษณะ รวมถึงการดูแลสุขภาพขั้นพื้นฐาน ทั้งทางกายและทางจิต และการดูแลที่เป็นการเฉพาะที่เกี่ยวกับการตั้งครรภ์ของผู้ต้องขังหญิง

3. ปัญหาเกี่ยวกับวิธีเพื่อความปลอดภัยในการควบคุมตัวหรือการลงโทษในการกระทำผิดวินัย

พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ได้มีการบัญญัติเรื่องการใช้เครื่องพันธนาการไว้ในมาตรา 14 โดยความหมายของเครื่องพันธนาการที่ถูกบัญญัติไว้ในกฎกระทรวงมหาดไทย อาศัยออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ ข้อที่ 25 ได้แก่ ตรวจ กุญแจมือ โซ่ล่าม ซึ่งในปัจจุบันได้มีการนำเครื่องพันธนาการอยู่บางกรณี อาทิเช่น กุญแจมือ นำมาใช้กับผู้ต้องขังอยู่ในการนำผู้ต้องหาออกนอกเรือนจำ โดยเฉพาะผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยนั้น เมื่อออกมาตรวจครรภ์ภายนอกเรือนจำ หรือภายหลังคลอดก็ยังถูกนำเครื่องพันธนาการ (กุญแจมือ) มาใช้กับผู้ต้องขังหญิงที่พักรักษาตัวอยู่เพื่อป้องกันการหลบหนีจากสถานพยาบาลภายนอกเรือนจำ รวมถึงการตรวจค้นร่างกายผู้ต้องขังเข้าใหม่ทุกราย หรือการเข้าออกจากสถานที่ในการตรวจร่างกายเพื่อตรวจหาสิ่งของต้องห้ามซุกซ่อนเข้าเรือนจำ ทำให้ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยบางรายถูกตรวจค้นร่างกายเกินความจำเป็น ในการรुकกล้าเข้าไปในเนื้อตัวร่างกายของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย

5.2 ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย

5.2.1 ปัญหาเกี่ยวกับสถานที่กักขัง กักกัน หรือสถานที่ควบคุมตัวภายในเรือนจำ ทัดเทียมสถานที่ไม่ได้เป็นไปตามมาตรฐานขั้นต่ำผู้เขียนมีความเห็นว่าควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 มาตรา 4 แก้ไขเพิ่มเติมเป็น “ในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่จะมีข้อความแสดงให้เห็นเป็นอย่างอื่น

(1) “เรือนจำ” หมายความว่า ที่ซึ่งใช้ควบคุม กักขัง หรือจำคุกผู้ต้องขังและให้หมายความรวมถึงที่อื่นใดที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษาว่าอาณาเขต ไว้โดยชัดเจน”

แก้ไขเพิ่มเติมวรรคสองของมาตรา 6 ดังกล่าวเป็น

มาตรา 6 “รัฐมนตรีมีอำนาจกำหนดประเภทหรือชั้นของเรือนจำ หรือสั่งให้จัดอาณาเขตภายในเรือนจำออกเป็นส่วนๆ ทั้งนี้ ให้คำนึงถึงประเภท ชั้น เพศของผู้ต้องขังหรือความประสงค์ในการอบรมผู้ต้องขังด้วย

ในกรณีที่ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยเป็นหลักในการจัดหาสถานที่ในการควบคุมตัวที่เป็นเอกเทศและใกล้ชิดกับลำเนาของตน โดยการจำแนกนั้นต้องอยู่แยกต่างหากจากผู้ต้องขังหญิงรายอื่นๆ และไม่ควรถูกควบคุมตัวอยู่ในส่วนของเรือนจำชาย เพื่อประโยชน์สูงสุดของบุตรเป็นหลัก”

แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 9 ใหม่เป็น “ถ้าผู้ต้องขังมีเด็กอายุต่ำกว่าเก้าปีอยู่ในความดูแลของตนติดมาขังเรือนจำ และปรากฏว่าไม่มีผู้ใดจะเลี้ยงดูเด็กนั้น จะอนุญาตให้เด็กนั้นอยู่ในเรือนจำภายใต้บังคับเงื่อนไขดังระบุไว้ในข้อบังคับที่อธิบดีตั้งขึ้น หรือจะส่งไปยังสถานที่อื่นใดอันได้จัดตั้งขึ้นเป็นพิเศษเพื่อการนี้ก็ได้

บทบัญญัติในวรรคก่อนให้ใช้บังคับแก่เด็กที่เกิดในเรือนจำด้วย”

5.2.2 ปัญหาเกี่ยวกับเกี่ยวกับการบริการทางการแพทย์ สุขอนามัย และสิ่งอำนวยความสะดวกในการดูแลสุขภาพภายในเรือนจำของผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วย ตามมาตรฐานขั้นต่ำผู้เขียนมีความเห็นว่าควรเพิ่มเติมพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 เป็นมาตราใหม่โดยมีข้อความดังต่อไปนี้

“มาตรา ในการให้บริการทางการแพทย์แก่ผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีบุตรติดมาด้วยให้ได้รับการบริการที่ตรงตามความต้องการเฉพาะไม่ว่าจะเป็นการฝากครรภ์ภายนอกเรือนจำ การคลอดบุตร และการพักฟื้นหลังคลอดที่ต้องได้รับการบริการทางการแพทย์ภายนอกเรือนจำ ในทุกเรือนจำจะต้องมีแพทย์ประจำการ โดยเฉพาะอย่างน้อย 1 คนซึ่งมีความรู้ด้านจิตเวชด้วย รวมถึงเครื่องมือเครื่องใช้ทางการแพทย์ที่เพียงพอต่อความต้องการของผู้ต้องขังหญิงตามมาตรฐานขั้นต่ำในส่วน of สิ่งอำนวยความสะดวกให้กับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือมีเด็กติดมาด้วย ควรมีน้ำสะอาด และน้ำร้อนไว้ใช้สำหรับประกอบกิจส่วนตัว รวมถึงการจัดให้มีเครื่องนุ่งห่มและเครื่องนอนที่เพียงพอต่อความต้องการ”

5.2.3 ปัญหาเกี่ยวกับวิธีเพื่อความปลอดภัยในการควบคุมตัวหรือการลงโทษในการกระทำผิดวินัย ผู้เขียนมีความเห็นว่าควรแก้ไขพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 มาตรา 14 ใหม่เป็น “ห้ามใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขัง เว้นแต่กรณีดังต่อไปนี้

- (1) เป็นบุคคลที่อาจทำอันตรายต่อชีวิตหรือร่างกายของตนเองหรือผู้อื่น
- (2) เป็นบุคคลวิกลจริตหรือจิตไม่สมประกอบอันอาจเป็นอันตรายต่อผู้อื่น
- (3) เป็นบุคคลที่น่าจะพยายามหลบหนีการควบคุม
- (4) เป็นบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาหรือฝ่าฝืนกฎระเบียบและข้อบังคับของเรือนจำที่อาจเกิดผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยภายในเรือนจำ

(5) เป็นบุคคลที่ศาลมีคำพิพากษาให้ประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต จำคุกห้า สิบปี หรือเกินอำนาจการควบคุมของเรือนจำ

(6) เมื่อถูกคุมตัวไปนอกเรือนจำและเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ควบคุมเห็นเป็นการสมควรที่จะต้องใช้เครื่องพันธนาการ

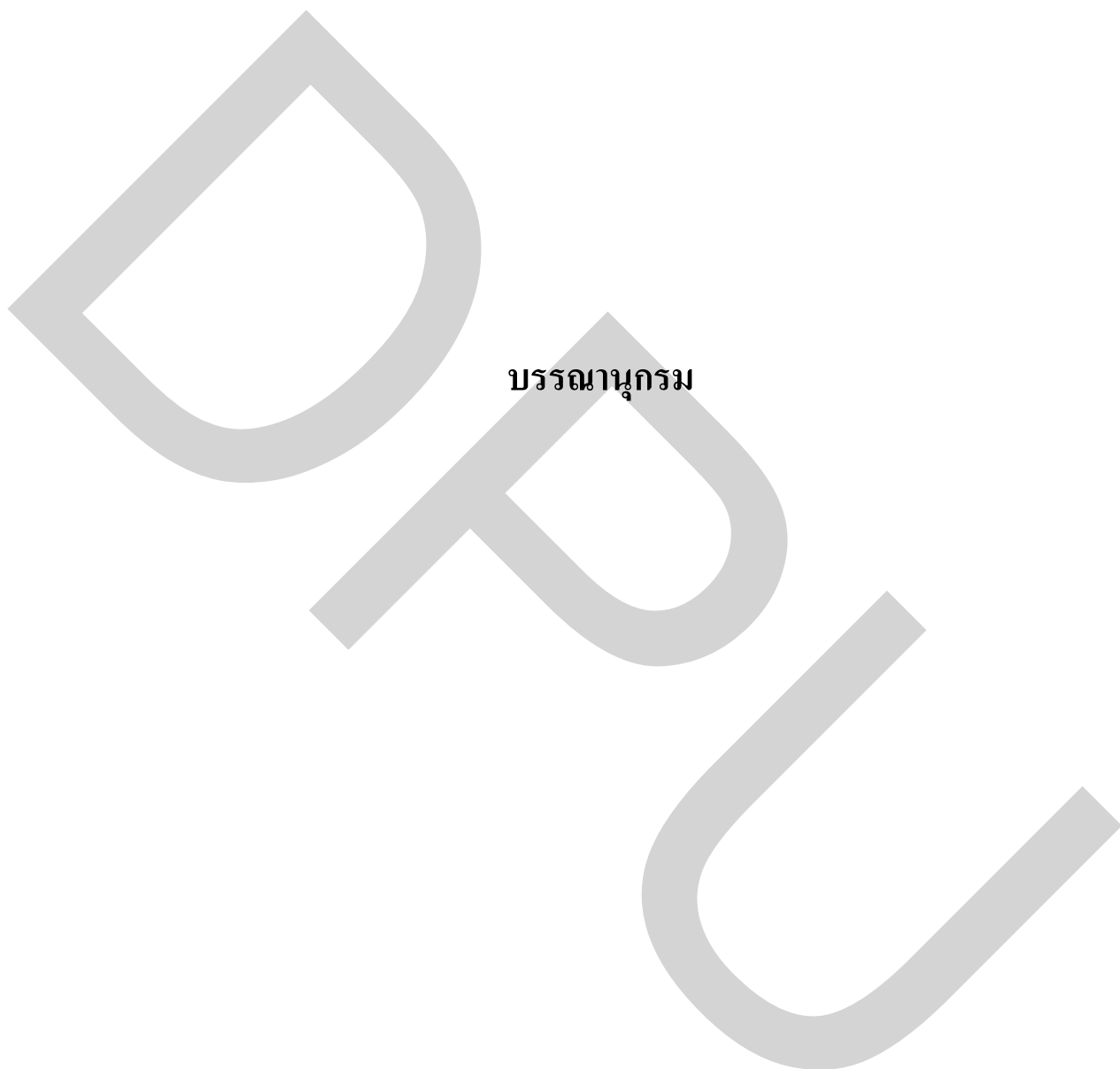
(7) เมื่ออธิบดีสั่งว่าเป็นการจำเป็นต้องใช้เครื่องพันธนาการ เนื่องจากสภาพของเรือนจำ สภาพของท้องถิ่น หรือเนื่องจากเหตุจำเป็นอื่น

ให้อธิบดีกำหนดตัวพัสดีผู้มีอำนาจสั่งให้ใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขังตาม (1) (2) (3) (4) หรือ (5) และสั่งเพิกถอนคำสั่งนั้น

การใช้เครื่องพันธนาการตามกล่าวในวรรคก่อน กับผู้ต้องขังหญิงซึ่งตั้งครรภ์ หรือหญิงซึ่งมีบุตรติดมาด้วย นอกจากพนักงานผู้มีหน้าที่ควบคุมต้องเห็นเป็นการจำเป็นที่จะต้องใช้เครื่องพันธนาการนั้นแล้ว พนักงานผู้มีหน้าที่ควบคุมต้องได้รับความเห็นชอบจากพัสดีเรือนจำก่อนด้วย

ให้พนักงานผู้มีหน้าที่ควบคุมซึ่งใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังตามวรรคสองและวรรคสาม บันทึกเหตุผลของความจำเป็นที่ต้องใช้เครื่องพันธนาการกับผู้ต้องขังนั้นไว้ด้วย

การกำหนดประเภท ชนิด และขนาดของเครื่องพันธนาการให้เป็นไปตามที่ กำหนดในกฎกระทรวง”



บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

กรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม. (2553). รายงานศึกษาวิจัยเรื่อง ผลกระทบจากการถูกจำคุกของผู้ต้องขังหญิง. กรุงเทพฯ:

กรมราชทัณฑ์. (ม.ป.ป.). จาก <http://www.correct.go.th/correct2009/>

กรมราชทัณฑ์. (2552). กลุ่มงานพัฒนาระบบด้านทัณฑปฏิบัติ. สารานุกรม การปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงนานาชาติ

กุลพล พลวัน. (2547). สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ธรรม.

ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ ว่าด้วยเด็กในความดูแลของผู้ต้องขังกักขังติดมายังสถานที่กักขัง พ.ศ. 2550
จารุวรรณ ศรีวิสัย. ปัญหาและอุปสรรคในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงที่ตั้งครรภ์: ศึกษาเฉพาะกรณี
ทัณฑสถานหญิงกลาง (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติ). กรุงเทพมหานคร:
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ชาติ ชัยเดชสุริยะ. (2549). มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการ
ยุติธรรมทางอาญา กรุงเทพมหานคร: เดือนตุลา.

ณัฐชาภัทร คำคม. ความต้องการของผู้ต้องขังหญิงเรือนจำกลางนครปฐม. (วิทยานิพนธ์ปริญญา
มหาบัณฑิต). กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ธานินทร์ ทรัพย์วิเชียร. บทความ เรื่อง สิทธิสตรีในกฎหมายไทย. ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์
ศาลยุติธรรม. จาก www.library.coj.go.th

นัทธี จิตสว่าง. บทความต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับข้อกำหนดกรุงเทพ และผู้ต้องขังหญิง
www.nathee-chitsawang.com แหล่งรวมความรู้ด้านอาชญาวิทยาและการบริหารงาน
ยุติธรรม

นิติเวท มีสงฆ์. การปฏิบัติต่อเด็กติดผู้ต้องขังโดยกรมราชทัณฑ์. (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติ).
กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์

นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2546). การให้สิทธิประชาชนฟ้องศาลรัฐธรรมนูญกรณีละเมิดสิทธิเสรีภาพ
ตามรัฐธรรมนูญ. เสนอต่อสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.

นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2548). กระบวนการกลั่นกรองคดีที่จะเข้าสู่การพิจารณาของศาล
รัฐธรรมนูญตามมาตรา 264. เสนอต่อสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.

บรรเจิด สิงคะเนติ และคณะ. (2544). *การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิเสรีภาพของบุคคล ตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540*. กรุงเทพมหานคร: นานาส์สิ่งพิมพ์.

บรรเจิด สิงคะเนติ และคณะ. (มปป.). *รายงานการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง ปัญหาและมาตรการทางกฎหมายในการรับรอง และคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว (Right to privacy)*. สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน.

บรรเจิด สิงคะเนติ และคณะ. (มปป.). *รายงานการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติกับการตรวจสอบ การละเมิดสิทธิมนุษยชนในความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนด้วยกัน*. สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน.

บรรเจิด สิงคะเนติ และคณะ. (2555). *การตรวจความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่กระทบต่อสิทธิมนุษยชน (พิมพ์ครั้งที่ 1)*. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

บทความเรื่อง *การแก้ปัญหาผู้ต้องขังหญิงล้นคุกในประเทศไทย*. จาก

<https://www.gotoknow.org/posts/582021>

บทความเรื่อง *ผู้หญิงในเรือนจำ* <https://www.gotoknow.org/posts/503438>

ปรีดี เกษมทรัพย์. (2546). *นิติปรัชญา (พิมพ์ครั้งที่ 6)*. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

พรเพ็ญ เพชรสุขศิริ. (มปป.). *ผู้ต้องขังหญิงในประเทศไทย*. กรุงเทพมหานคร.

ไพโรจน์ พลเพชร และคณะ. (มปป.). *รายงานการศึกษาโครงการศึกษาสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามกรอบรัฐธรรมนูญในบริบทของสังคมไทยและมาตรฐานสากลระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชน*. กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม.

เพลินใจ แต้เกษม และคณะ. (2556). *ประสิทธิผลในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงมีครรภ์และเด็กติดผู้ต้องขัง*. เอกสารข่าวสารงานวิจัยและพัฒนา, 12, 129 เรียบเรียงโดย ปิยะวรรณ ปานโต

พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2497

ระเบียบกรมราชทัณฑ์ (ฉบับที่ 16) เรื่อง *เด็กในความดูแลของผู้ต้องขังติดมายังเรือนจำ* รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ศรัณย์ เชิดเกียรติสกุล. การศึกษากฎหมาย เปรียบเทียบพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479

กับกฎหมายราชทัณฑ์ของประเทศญี่ปุ่น และประเทศสหรัฐอเมริกา: ศึกษาปัญหา
กฎหมายที่เกี่ยวกับเด็กติดผู้ต้องขังหญิงและเด็กติดครรภ์มารดา (วิทยานิพนธ์ปริญญา
มหาบัณฑิต). กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ศักดิ์ชัย เลิศพานิชพันธุ์ และคณะ. (มปป.). รายงานฉบับสมบูรณ์โครงการวิจัยการสังเคราะห์
วรรณกรรมและงานวิจัยเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและเด็กติดผู้ต้องขังใน
รอบ 7 ปี (พ.ศ.2545-2551). กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

สุชาติ เวโรจน์. (มปป.). หลักความเสมอภาคและการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม. สำนักงาน
ศาลปกครอง.

สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2543). หลักความเสมอภาค. *วารสารนิติศาสตร์*, 30, 2, น. 160-183.

สถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย. (มปป.) เอกสารแนวทางการปฏิบัติตามข้อกำหนด
สหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง ในเรือนจำ และมาตรการที่มีใช้การ
คุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง(ข้อกำหนดกรุงเทพ). กรุงเทพมหานคร.

สำนักกิจการในพระตำริพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา. (2557). *ผู้ต้องขังหญิงใน
ประเทศ Argentina: สาเหตุ สภาพ และผลกระทบ* (รายงานผลการวิจัย)
กรุงเทพมหานคร: กระทรวงยุติธรรม.

สำนักวิจัยและพัฒนาระบบงานราชทัณฑ์ กรมราชทัณฑ์. (2552). *สารานุกรมการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง
หญิงนานาชาติ. กรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม.*

อภิญา เวชชัย และคณะ. (2554). *การศึกษาแนวทางการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง : กระบวนการ
สร้างเสริม “กำลังใจ” และความเป็นมนุษย์ในกระบวนการยุติธรรม* (พิมพ์ครั้งที่ 2).
สำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติ

ภาษาต่างประเทศ

HM Prison Service Headquarters. *Prison Service Order (4800) on Women Prisoners*. London
Kitzinger, Sheila . “How can we help pregnant women and mother in prison?”

www.sheilakitizingger.com. 2004.

La Ving, Nancy G.; Davies, Elizabeth and Brazzell. *Diana. Broken bonds: Understanding and
Addressing the Need of Children with Incarcerated Parents*. The Urban Insitute,
2008.

Legal Services for Prisoners with Children (LSPC). “Pregnant prisoners fight to keep their
babies,” www.prisonerswithchildren.org/news/pregnantprisoners.htm. 2004.

๕๒๕

ภาคผนวก

ภาคผนวก ก

ข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ
และมาตรการที่ไม่ใช่การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง

ข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และมาตรการที่ไม่ใช้การ
คุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง

United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Noncustodial Measures
for Women Offenders Bangkok Rules

ทั้งนี้เพื่อให้เกิดการปรับปรุงการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง ซึ่งเป็นสิทธิที่มนุษย์คนหนึ่ง
ควรได้รับปัจจัยขั้นพื้นฐานอย่างเพียงพอและเหมาะสม เพื่อไม่เป็นการลงโทษซ้ำจากสังคม และ
สามารถกลับมาเป็นส่วนหนึ่งของสังคมได้ต่อไป สำหรับร่างข้อกำหนดดังกล่าวได้รับการคาดหมาย
ว่าจะได้รับการรับรองมีผลใช้บังคับจากองค์การสหประชาชาติประมาณวันที่ 16 ธันวาคม 2553 นี้
มีขอบเขตของเนื้อหาอยู่ 70 ข้อ ซึ่งรายละเอียดของเนื้อหา มีดังต่อไปนี้

Rule 1

Principle of non-discrimination

ยึดมั่นในหลักการไม่เลือกปฏิบัติ

Rule 2

Attention shall be paid to admission procedures.

ขั้นตอนการรับตัวควร จะได้รับการดูแลเอาใจใส่อย่างเพียงพอ

Rule 3

*The number and personal details of the children of women shall be recorded at the
time of admission and shall be kept confidential*

จำนวนและรายละเอียดส่วนบุคคลของเด็กติดผู้ต้องขังจะต้องได้รับการบันทึกและเก็บ
เป็นความลับเมื่อถูกรับตัวเข้าไว้ในเรือนจำ

Rule 4

*Women prisoners shall be allocated to prisons or places of social rehabilitation close
to their homes*

ผู้ต้องขังหญิงควรจะถูกคุมขังในเรือนจำหรือสถานที่บำบัดและแก้ไขฟื้นฟูที่มีสภาพ
ใกล้เคียงกับบ้านของตนมากที่สุด

Rule 5

*Accommodation for female prisoners shall have facilities and materials required to
meet women's specific hygiene needs*

สถานที่คุมขังหรือห้องขังของผู้ต้องขังหญิงควรที่จะมีสิ่งอำนวยความสะดวกและอุปกรณ์ที่ได้มาตรฐานถูกสุขลักษณะตามความต้องการเฉพาะของผู้หญิง

Rule 6

Comprehensive health screening of women prisoners

มาตรการการตรวจอนามัยที่ครอบคลุมสำหรับผู้ต้องขังหญิงขณะรับตัว

Rule 7

If diagnosed existence of sexual abuse or other forms of violence during prior detention, woman prisoner has her right to seek recourse from judicial authorities.

ในกรณีที่มีการตรวจพบร่องรอยการล่วงละเมิดทางเพศหรือถูกกระทำรุนแรงในรูปแบบอื่นก่อนการรับตัว ผู้ต้องขังหญิงสามารถที่จะขอความช่วยเหลือจากผู้มีอำนาจพิจารณาคดี

Rule 8

Women prisoners' right to medical confidentiality

สิทธิของผู้ต้องขังหญิงทางการปกปิดข้อมูลทางการแพทย์

Rule 9

Suitable healthcare for a child

เด็กติดผู้ต้องขังจะต้องได้รับการตรวจสุขภาพเพื่อวินิจฉัยและให้การรักษาตามความต้องการและจำเป็นทางการแพทย์

Rule 10

Gender specific healthcare services

การบริการดูแลสุขภาพอนามัยสำหรับผู้หญิง

Rule 11

Only medical staff shall be present during medical examinations unless exceptional circumstances exist.

บุคลากรทางการแพทย์เท่านั้นที่สามารถอยู่ช่วงการตรวจอนามัย นอกจากจะมีเหตุอื่นที่จำเป็น

Rule 12

Mental health care as needed for women prisoners

ผู้ต้องขังหญิงสามารถเข้าถึงบริการการดูแลสุขภาพจิตที่ครอบคลุมหากมีความต้องการ

Rule 13

Prison staff shall be made aware of times when women may feel particular distress

บุคคลากรของเรือนจำควรที่จะต้องเตรียมตัวทุกเมื่อในขณะที่ผู้ต้องขังหญิงมีความรู้สึก
เครียด

Rule 14

Developing responses to HIV/AIDS in penal institutions, programmes and services shall be responsive to the specific needs of women.

การป้องกันดูแลควรจะตอบสนองต่อความต้องการเฉพาะของผู้หญิงในการกำหนด
กิจกรรมและบริการเพื่อแก้ไขปัญหาโรคเอดส์ในเรือนจำ

Rule 15

Prison health services for specialised treatment programmes for female substance abusers

การบริการดูแลด้านสุขอนามัยเรือนจำจะต้องมีกิจกรรมด้านการบำบัดผู้ต้องขังหญิงที่
ติดสารเสพติด

Rule 16

Strategies to prevent suicide and self-harm among women prisoners

การพัฒนากลยุทธ์ในการป้องกันการทำร้ายตนเองและการฆ่าตัวตายของผู้ต้องขังหญิง

Rule 17

Providing education and information about preventive healthcare measures to female prisoners

ผู้ต้องขังหญิงจะต้องได้รับการให้ความรู้และข้อมูลเกี่ยวกับมาตรการป้องกันโรคต่างๆ

Rule 18

Offering preventive healthcare measures relevance to women

ผู้ต้องขังหญิงจะต้องได้รับการป้องกันโรคที่เกี่ยวข้องกับผู้หญิง

Rule 19

To ensure women prisoners' dignity and respect is protected during personal searches

การกระทำการค้นตัวผู้ต้องขังหญิงจะต้องคุ้มครองและเคารพศักดิ์ศรีของผู้ต้องขังหญิง

Rule 20

Alternative screening methods shall be developed to replace invasive body searches

การตรวจค้นโดยทางเลือกอื่นควรที่จะพัฒนาเพื่อนำมาใช้แทนที่การตรวจค้นอวัยวะภายใน

Rule 21

Prison staff shall demonstrate sensitivity, and preserve respect and dignity when searching both children in prison with their mother and children visiting prisoners.

เจ้าหน้าที่เรือนจำควรที่จะต้องดำเนินการอย่างระมัดระวัง เคารพและรักษาไว้ซึ่งเกียรติในการค้นตัวของเด็กที่ติดเรือนจำและผู้มาเยี่ยมผู้ต้องขังที่เป็นเด็ก

Rule 22

Solitary confinement or disciplinary segregation shall not be applied to pregnant women, breastfeeding mothers and women with infants in prison

การขังเดี่ยวหรือการลงโทษแบบแยกขังไม่ควรใช้กับผู้ต้องขังหญิงที่มีครรภ์ มีทารก และขณะที่ให้นมบุตร

Rule 23

Disciplinary sanctions for women prisoners shall not include prohibition of family contact

การลงโทษไม่ควรที่จะรวมถึงการกีดกันจากการติดต่อของสมาชิกในครอบครัว

Rule 24

Instruments of restraint shall never be used on women who are in labour, during birth and immediately after birth

เครื่องพันธนาการจะต้องไม่ถูกใช้กับผู้ต้องขังหญิงขณะคลอดบุตร และหลังคลอดบุตรทันที

Rule 25

Protection measures shall be taken into account.

การให้ความสำคัญกับมาตรการการป้องกัน

Rule 26

Women prisoners' contact with their families shall be encouraged and facilitated by all reasonable means

ส่งเสริมและอำนวยความสะดวกการติดต่อระหว่างผู้ต้องขังหญิงและครอบครัวมากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้

Rule 27

Conjugal visits are allowed

สิทธิของผู้ต้องขังหญิงในการให้เยี่ยมแบบใกล้ชิด

Rule 28

Visits involving children shall take place in an environment that not hostile

การเข้าเยี่ยมผู้ต้องขังหากมีเด็กควรจัดในสถานที่ที่มีบรรยากาศที่เป็นมิตร

Rule 29

Capacity building for female staff in women's prisons

การส่งเสริมสมรรถนะให้เจ้าหน้าที่เรือนจำเพื่อตอบสนองต่อความต้องการพิเศษของ

ผู้หญิง

Rule 30

Clear and sustained commitment on prevention and addressing discrimination against female staff

การกำหนดกรอบที่ชัดเจนในการป้องกันและจัดการกับปัญหาการเลือกปฏิบัติต่อเจ้าหน้าที่หญิง

Rule 31

Clear policies and regulations on conduct of prison staff against gender based violence and abuse

การกำหนดนโยบายและข้อบังคับที่ชัดเจนต่อการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่เรือนจำเพื่อป้องกันปัญหาการล่วงละเมิดทางเพศของผู้ต้องขังหญิง

Rule 32

Prison staff shall have access to training programmes on gender sensitivity

เจ้าหน้าที่เรือนจำจะต้องได้รับการอบรมในเรื่องของความอ่อนไหวระหว่างเพศ

Rule 33

Staff training relating to the gender specific needs of female prisoners

การอบรมในเรื่องความต้องการเฉพาะของผู้ต้องขังหญิงของเจ้าหน้าที่เรือนจำ

Rule 34

Capacity building programmes on HIV as part of regular training curricula of prison staff

โปรแกรมการให้ความรู้เรื่อง HIV จะต้องเป็นส่วนหนึ่งของหลักสูตรการอบรมเจ้าหน้าที่เรือนจำ

Rule 35

Prison staff shall be trained to detect risk of self-harm and suicide among women prisoners and offer assistance

การฝึกอบรมเจ้าหน้าที่เรือนจำเพื่อทำหน้าที่ตรวจจับอัตราความเสี่ยงที่จะทำร้ายตนเอง และการฆ่าตัวตายของผู้ต้องขังหญิง รวมถึงการให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องขังหญิง

Rule 36

Protection needs of young female prisoners

มาตรการคุ้มครองตามความต้องการของผู้ต้องขังหญิงวัยสาว

Rule 37

Equal access to education and vocational training

การเข้าถึงการศึกษาและการฝึกอาชีพอย่างเป็นธรรมของผู้ต้องขังหญิงวัยสาว

Rule 38

Access to age and gender specific programmes and services

การเข้าถึงกิจกรรมและบริการที่มีความเหมาะสมต่อวัยและเพศของผู้ต้องขังหญิงวัยสาว

Rule 39

Equivalent support and medical care for pregnant young female prisoners

การช่วยเหลือและการดูแลทางการแพทย์ที่เท่าเทียมกันสำหรับผู้ต้องขังหญิงวัยสาวที่ตั้งครรภ์

Rule 40

Classification methods to address gender specific needs and circumstances of women prisoners

การจำแนกลักษณะผู้ต้องขังที่สนองตอบต่อความต้องการเฉพาะของเพศหญิงและประเด็นที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องขังหญิง

Rule 41

Gender sensitive risk assessment and classification of prisoners

การจัดทำประเมินค่าความเสี่ยงทางเพศและการจำแนกลักษณะผู้ต้องขัง

Rule 42

Flexibility of prison regime to respond to needs of pregnant women, nursing mothers and women with children

ระบบเรือนจำจะต้องมีความยืดหยุ่นเพียงพอต่อการสนองความต้องการของผู้ต้องขังหญิงตั้งครรภ์และผู้ต้องขังหญิงมีบุตร

Rule 43

Encouraging and facilitating visits to female prisoners

การสนับสนุนและอำนวยความสะดวกของการเข้าเยี่ยมผู้ต้องขังหญิง

Rule 44

Women prisoners with experience of domestic violence shall be consulted when allowing to visit them

ผู้ต้องขังหญิงที่มีประสบการณ์ที่ถูกกระทำรุนแรงในครอบครัวมาก่อน เมื่อมีการเข้าเยี่ยมจะต้องได้รับอนุญาตก่อน

Rule 45

Utilizing options for female prisoners to ease their transition from prison to liberty

เรือนจำควรเสนอทางเลือกที่เหมาะสมให้แก่ผู้ต้องขังหญิงเพื่อบรรเทาการเปลี่ยนผ่านจากการอยู่ในเรือนจำสู่อิสรภาพ

Rule 46

Comprehensive pre- and post-release reintegration programmes

การวางแผนเตรียมการก่อนและหลังการปล่อยตัวสำหรับการกลับเข้าสู่สังคมของผู้ต้องขังหญิง

Rule 47

Continued support following release for women ex-prisoners

การสนับสนุนติดตามต่างๆ ในภายหลังอย่างต่อเนื่องสำหรับอดีตผู้ต้องขังหญิงที่ได้รับการปล่อยตัว

Rule 48

Advice on their diet for pregnant or nursing women prisoners

การให้คำแนะนำทางโภชนาการแก่ผู้ต้องขังหญิงที่ตั้งครรภ์หรือมีบุตรอ่อน

Rule 49

Babies and dependent children shall not be treated as prisoners.

ทารกหรือเด็กติดผู้ต้องขังจะต้องไม่ถูกปฏิบัติเสมือนเป็นผู้ต้องขัง

Rule 50

Women prisoners and their children shall be provided maximum opportunities to spend time together

ผู้ต้องขังหญิงที่มีบุตรอยู่ร่วมในเรือนจำจะต้องรับโอกาสใช้เวลาอยู่ร่วมกันให้มากที่สุด

Rule 51

The environment provided for the child's upbringing shall be as close as possible to outside prison

สภาพแวดล้อมที่จัดไว้สำหรับการเลี้ยงดูเด็กควรมีสภาพใกล้เคียงกับสถานที่ที่จัดไว้ภายนอก

Rule 52

When a child is separated shall be based on individual assessments and best interests of child within scope of domestic laws

หากเมื่อต้องแยกเด็กจากผู้ปกครองจะต้องขึ้นอยู่กับประเมินของเด็กแต่ละบุคคล และคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กภายใต้ขอบเขตของกฎหมายภายในประเทศนั้นๆ

Rule 53

Transfer of non-resident foreign national women prisoners to their home countries shall be considered as early as possible.

การโอนผู้ต้องขังหญิงชาวต่างประเทศเพื่อกลับไปรับโทษต่อในประเทศของตนควรพิจารณาโดยเร็วที่สุด

Rule 54

Difference in cultural backgrounds that may face multiple forms of discrimination shall be recognized.

การตระหนักถึงความแตกต่างทางวัฒนธรรมซึ่งอาจนำไปสู่การเลือกปฏิบัติในเรือนจำได้

Rule 55

Post-release services for indigenous women prisoners and to women prisoners from ethnic and racial minority groups

การดูแลติดตามหลังจากการปล่อยตัวสำหรับผู้ต้องขังหญิงพื้นเมืองและผู้ต้องขังหญิงชนกลุ่มน้อยหรือที่มีเชื้อชาติต่างออกไป

Rule 56

Guaranteeing women's safety at all time in pre-trial detention

กำหนดมาตรการที่เหมาะสมเพื่อประกันถึงความปลอดภัยของผู้หญิงในช่วงเวลาก่อน
ถูกส่งตัวเข้าเรือนจำ

Rule 57

Women offenders shall not be separated from their families and communities unless strictly necessary

ผู้กระทำผิดหญิงไม่ควรถูกแยกออกจากครอบครัวและชุมชน เว้นมีเหตุจำเป็น

Rule 58

Developing of gender specific options for diversionary measures, pre-trial and sentencing alternatives

การพัฒนาการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดหญิงที่เหมาะสมโดยนำเรื่องประเด็นความต้องการ
เฉพาะของเพศหญิงมาพิจารณาเพื่อกำหนดมาตรการทางเลือกในขั้นตอนก่อนและหลังการพิจารณา

Rule 59

Sanctions involving custody to protect woman only applied if necessary and requested

การลงโทษโดยการควบคุมเพื่อคุ้มครองผู้หญิงจะนำมาใช้เมื่อมีความจำเป็นและเป็นการ
ร้องขอเท่านั้น

Rule 60

Combining non-custodial measures with interventions for female offenders

การสร้างทางเลือกที่เหมาะสม โดยการรวมเอากิจกรรมเพื่อแก้ไขฟื้นฟูสำหรับผู้กระทำ
ผิดเพศหญิง

Rule 61

Sentencing courts shall have power to consider mitigating and criminal histories to women convicted of minor drug offences

ศาลมีอำนาจในการนำเหตุบรรเทาโทษและประวัติการกระทำผิดมาประกอบการ
พิจารณาในกรณีพิพาทภายในคดียาเสพติดที่จำเลยเพศหญิงกระทำผิดเพียงเล็กน้อย

Rule 62

Gender sensitive, trauma-informed, women only substance abuse treatment programmes in community and women's access to such treatment shall be improved

ความละเอียดอ่อนระหว่างเพศ การรักษาภาวะทุกข์ทรมานทางจิต การจัดให้มีการบำบัด
 สารเสพติดเป็นการเฉพาะสำหรับผู้หญิงในชุมชนและการเข้าถึงบริการ จะต้องได้รับการปรับปรุง
 ให้ดีขึ้น

Rule 63

Decisions on parole shall take into account women prisoners' caring responsibilities and specific social reintegration needs.

การพิจารณาเพื่อให้มีการปล่อยตัวก่อนครบกำหนดโทษจะต้องคำนึงถึงประเด็นที่เป็น
 ประโยชน์ต่อผู้ต้องขังหญิงเข้ามาประกอบด้วย

Rule 64

Custodial sentences for pregnant women and women with dependent children shall be avoided as possible.

การหลีกเลี่ยงการใช้โทษจำคุกแก่ผู้ต้องขังหญิงที่ตั้งครรภ์หรือผู้ต้องขังหญิงที่มีบุตรให้
 มากที่สุดเท่าที่จะทำได้

Rule 65

Female children's gender-based vulnerability shall be taken into account in decision-making

ในการพิจารณาคำสั่งประการใดจะต้องนำเอาประเด็นเรื่องเด็กผู้หญิงที่มีความ
 เปราะบางเข้ามาประกอบการพิจารณาด้วย

Rule 66

Providing protection to victims of trafficking to avoid secondary victimization of foreign national women

การดำเนินการเพื่อคุ้มครองเหยื่อจากการค้ามนุษย์เพื่อหลีกเลี่ยงการตกเป็นเหยื่อซ้ำสอง
 ของผู้หญิงต่างชาติ

Rule 67

Organizing and promotion of comprehensive research on offences committed by women

การส่งเสริมและดำเนินการในเรื่องการวิจัยที่ครอบคลุมเกี่ยวกับความผิดที่ผู้หญิงได้
 กระทำขึ้น

Rule 68

Organizing and promotion of research on children affected by criminal justice system and imprisonment of their mothers

การส่งเสริมและดำเนินการในเรื่องการวิจัยผลกระทบที่มีต่อเด็กติดผู้ต้องขังจากการที่มารดาต้องเข้าสู่ระบบกระบวนการยุติธรรมหรือรับโทษจำคุก

Rule 69

Reviewing and evaluating trends, problems and factors associated with offending behavior in women and their social reintegration needs including their children

การทบทวนและประเมินถึงแนวโน้ม ปัญหาและปัจจัยที่เกี่ยวข้องกับพฤติกรรมกระทำผิดของผู้หญิง และการกลับเข้าสู่สังคมของผู้กระทำผิดหญิงรวมถึงเด็กติดมารดา

Rule 70

Raising public awareness and sharing information

การสร้างการรับรู้ในหมู่ประชาชนและการแลกเปลี่ยนข้อมูลสารสนเทศ

ภาคผนวก ข
ระเบียบกรมราชทัณฑ์ (ฉบับที่ 16)
เรื่อง เต็กในความดูแลของผู้ต้องขังติดมายังเรือนจำ

ระเบียบกรมราชทัณฑ์ (ฉบับที่ 16)

เรื่อง เด็กในความดูแลของผู้ต้องขังติดมายังเรือนจำ

เพื่อให้การปฏิบัติต่อเด็กติดผู้ต้องขังที่อนุญาตให้อยู่ในเรือนจำได้ดำเนินไปตามข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ ฉบับที่ 5 ด้วยความสะดวกเรียบร้อย อธิบดีกรมราชทัณฑ์วางระเบียบไว้ดังต่อไปนี้

ข้อ 1 การรับตัวผู้ต้องขังเข้าคุมขังในเรือนจำนั้น ถ้ามีเด็กอายุต่ำกว่า 16 ปี ติดมาด้วยหรือในระหว่างที่ผู้ต้องขังต้องคุมขังอยู่ในเรือนจำมีเด็กเกิดขึ้น หรือมีเด็กอายุต่ำกว่า 16 ปี ซึ่งก่อนผู้ต้องขังมาต้องคุมขัง เด็กนั้นอยู่ในความดูแลของตน ภายหลังไม่มีผู้รับเลี้ยงดูเด็กนั้น จำเป็นต้องมาอยู่กับผู้ต้องขัง ให้พัศดีจัดการสอบสวนว่า เด็กนั้นจำเป็นต้องอยู่ในความดูแลของผู้ต้องขังเพียงใด และผู้ต้องขังยังมีทางที่จะมอบเด็กนั้นให้ผู้ใดไปอุปการะเลี้ยงดูได้บ้างหรืออย่างไร ถ้ามีผู้รับไปอุปการะเลี้ยงดูได้ก็ให้ผู้ต้องขังจัดการมอบให้ไปเสีย หากไม่มีก็ให้ผู้ต้องขังทำคำร้องขออนุญาตให้เด็กนั้น อยู่ในเรือนจำยื่นต่อผู้บัญชาการเรือนจำโดยผ่านทางพัศดี เมื่อพัศดีได้รับคำร้องนั้นแล้ว ให้รับรายงาน พร้อมทั้งส่งคำร้องเสนอไปยังผู้บัญชาการเรือนจำโดยเร็ว ในคำร้องนั้น ให้มีข้อความแสดงตำบลที่อยู่ของเด็กและผู้ต้องขัง อายุของเด็ก ความสัมพันธ์ระหว่างเด็กและผู้ต้องขัง เครื่องญาติของเด็กและผู้ต้องขัง ตลอดจนตำบลที่อยู่ของเครือญาตินั้นๆ ด้วยเหตุที่ไม่สามารถหาผู้อุปการะเลี้ยงดู การมอบอำนาจการปกครองเด็กนั้นให้แก่พัศดี สารวัตรเรือนจำ และผู้บัญชาการเรือนจำ ตลอดจนการขอมอบอยู่ในข้อบังคับและปฏิบัติตามระเบียบที่กรมราชทัณฑ์วางไว้สำหรับการนี้ทุกประการ

ข้อ 2 เมื่อผู้บัญชาการเรือนจำได้รายงานและคำร้องดังกล่าวไว้ในข้อ 1 แล้ว ให้พยายามติดต่อกับบุคคลและสถานที่ดังกล่าวไว้ในข้อ 2 (2) แห่งข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ ฉบับที่ 5 ที่มีอยู่ในท้องที่นั้นขอให้ช่วยเหลือรับเด็กนั้นไปอุปการะเลี้ยงดูก่อน ในกรณีที่มิบุคคลหรือสถานดังกล่าวจะช่วยรับไปอุปการะเลี้ยงดูหลายราย ให้พิจารณามอบให้แก่รายที่เห็นว่าจะเป็นประโยชน์อย่างดีที่สุดแก่เด็กนั้น

ข้อ 3 เมื่อได้พยายามตามข้อ 2 อย่างดีที่สุดแล้ว ก็ไม่มีบุคคลใดหรือสถานที่ใดรับไปอุปการะเลี้ยงดู จึงอนุญาตให้เด็กนั้นอยู่ในเรือนจำตามข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ ฉบับที่ 5 ต่อไป และในระหว่างที่อนุญาตให้เด็กอยู่ในเรือนจำนั้น ให้ผู้บัญชาการเรือนจำเอาใจใส่แสวงหาบุคคลหรือสถานที่ ดังกล่าวขอให้ช่วยเหลือรับเด็กไปอุปการะเลี้ยงดูเสมอๆ

ข้อ 4 การมอบเด็กให้บุคคลหรือสถานที่ไปช่วยอุปการะเลี้ยงดูดังกล่าวไว้ในข้อ 2,3 ให้ผู้บัญชาการเรือนจำจัดให้ผู้ต้องขังที่ส่งมอบเด็กให้กับบุคคลหรือสถานที่รับเด็กไปอุปการะเลี้ยงดูทำหนังสือส่งรับมอบเด็กตามแบบท้ายระเบียบนี้ไว้ต่อกันเป็นหลักฐาน 3 ฉบับ ผู้ต้องขังและบุคคลหรือสถานที่รับมอบเด็กยึดถือฝ่ายละ 1 ฉบับ เก็บรักษาไว้ ณ เรือนจำ 1 ฉบับ

ข้อ 5 ในระหว่างที่เด็กอยู่ในความอุปการะเลี้ยงดูของบุคคลหรือสถานที่ดังกล่าวในข้อ 2,3 ให้ผู้บัญชาการเรือนจำเอาใจใส่พยายามสดับรับฟังความเคลื่อนไหวให้การได้เป็นไปตามข้อตกลงในหนังสือสำคัญดังกล่าวไว้ในข้อ 4

อนึ่ง ถ้าปรากฏโดยชัดแจ้งแก่ผู้บัญชาการเรือนจำว่า บุคคลหรือสถานที่รับเด็กไปนั้นจัดการอุปการะเลี้ยงดูผิดจากข้อตกลงในหนังสือสัญญาที่ทำไว้ต่อกัน หรือมีพฤติการณ์เป็นที่น่าสงสัยว่าถ้าให้เด็กอยู่ต่อไปกับบุคคล หรือสถานที่รับมอบไปอุปการะเลี้ยงดู อาจเกิดความเสียหายแก่เด็กนั้น ให้ผู้บัญชาการเรือนจำแจ้งให้บุคคลหรือสถานที่นั้นจัดการแก้ไขเสียให้ถูกต้อง หรือจะเรียกเด็กนั้นคืนมาจัดการตามที่เห็นสมควรต่อไปก็ได้

ข้อ 6 เด็กที่อนุญาตให้อยู่ในเรือนจำนั้น ถ้าปรากฏแน่นอนว่ายังคงจะต้องอยู่ในเรือนจำต่อไปอีกเกินกว่า 6 เดือน ให้ผู้บัญชาการเรือนจำรายงานไปยังกรมราชทัณฑ์ขอส่งไปไว้ยังสถานที่ซึ่งกรมราชทัณฑ์จัดไว้สำหรับกรณีนี้ เมื่อได้รับอนุญาตแล้วให้จัดการไปตามคำสั่งของกรมราชทัณฑ์ต่อไป

ข้อ 7 เด็กที่อนุญาตให้อยู่ในเรือนจำ ให้ผู้บัญชาการเรือนจำจัดให้ได้รับการปฏิบัติดังนี้

(1) เครื่องนุ่งห่ม หลับนอน ถ้าผู้ต้องขังไม่สามารถจัดหาให้เด็กได้ ก็ให้เรือนจำจ่ายให้ตามสมควรอย่างยิ่งแก่ความจำเป็น

(2) อาหารนั้น ถ้าผู้ต้องขังไม่สามารถจะหาอาหารสำเร็จภายนอกมาให้เด็ก รับประทานได้ก็ให้เรือนจำจ่ายให้ตามสมควรอย่างยิ่งแก่ความจำเป็น

(3) จัดให้กินอยู่หลับนอนภายในเรือนจำต่างหาก ไม่ปะปนกับผู้ต้องขัง เว้นแต่ การจัดเช่นนั้นอาจเกิดความเสียหายหรือมีความจำเป็นอย่างสำคัญไม่สามารถทำได้ จึงจัดให้ร่วมกับผู้ต้องขังอื่นหรือผู้ต้องขังที่เด็กคิดมาหรือเกิดจาก

(4) เด็กนั้นยังเรียนไม่จบชั้นประถมศึกษา และอายุอยู่ในเกณฑ์บังคับตามพระราชบัญญัติประถมศึกษา ก็จัดให้ได้รับการศึกษาในเรือนจำ หรือในโรงเรียนภายนอกเรือนจำต่อไป แล้วแต่จะพิจารณาเห็นสมควร หากเด็กนั้นเรียนจบชั้นประถมศึกษาแล้วหรืออายุพ้นเกณฑ์บังคับตามพระราชบัญญัติประถมศึกษาและอ่านออกเขียนหนังสือไทยได้แล้ว ก็ให้ผู้บัญชาการเรือนจำจัดให้เด็ก นั้นศึกษาวิชาอาชีพต่อไป จะเป็นภายในหรือภายนอกเรือนจำแล้วแต่จะพิจารณาเห็นสมควร เว้นแต่เด็กที่พ้นเกณฑ์บังคับตามพระราชบัญญัติประถมศึกษาแล้ว แต่ยังอ่านหนังสือไทยไม่ได้

ผู้บัญชาการเรือนจำจะให้เรียนวิชาสามัญอย่างเดียวหรือเรียนควบกับวิชาชีพไปด้วยก็ได้ เครื่องใช้
ในการศึกษาเล่าเรียนนั้น ถ้าผู้ต้องขังไม่สามารถจัดหาให้แก่เด็กได้ ก็ให้เรือนจำจัดหาให้ตามสมควร
อย่างยิ่งแก่ความจำเป็น

(5) เด็กที่อนุญาตให้อยู่ในเรือนจำป่วยไข้หรือเป็นเด็กอ่อน ให้ได้รับการ รักษาพยาบาล
ตามสมควร

(6) เด็กที่อนุญาตให้อยู่ในเรือนจำเมื่อพ้นจากการศึกษาโดยเรียนจบชั้นหรืออายุ
พ้นเกณฑ์บังคับตามพระราชบัญญัติประถมศึกษาแล้ว ให้ผู้บัญชาการเรือนจำพยายามจัดหางานให้
เด็ก ได้ทำเป็นอาชีพตามสมควรแก่ความรู้ความสามารถของเด็กนั้น

(7) เด็กที่อนุญาตให้อยู่ในเรือนจำจะออกไปภายนอกเรือนจำจะต้องได้รับอนุญาตจาก
เจ้าพนักงานเรือนจำเสียก่อนจึงจะออกไปได้

ข้อ 7 เมื่อผู้ต้องขังถึงกำหนดพ้นไปจากเรือนจำ ให้ผู้บัญชาการเรือนจำจัดการมอบเด็ก
นั้นให้แก่ผู้ต้องขังไปทันที ถ้าเด็กนั้นอยู่ในความอุปการะเลี้ยงดูของบุคคลหรือสถานที่ใดที่รับมอบ
ไปให้ผู้บัญชาการเรือนจำจัดการแจ้งให้บุคคลหรือสถานะนั้นนำเด็กมาส่งให้ผู้ต้องขังในวันจะพ้น
จาก เรือนจำนั้น หรือถ้าเด็กนั้นได้ส่งไปไว้ ณ สถานที่กรมราชทัณฑ์จัดไว้สำหรับกรณีนี้ ก็ให้แจ้งไป
ยังกรมราชทัณฑ์ก่อนถึงกำหนดวันพ้นจากเรือนจำของผู้ต้องขังนั้นไม่น้อยกว่า 1 เดือน เพื่อที่กรม
ราชทัณฑ์จะได้ส่งเด็กนั้นคืนมาให้ทันกำหนดนั้น

กรมราชทัณฑ์ กระทรวงมหาดไทย

สั่งมา ณ วันที่ 27 มีนาคม พุทธศักราช 2481

(ลงนาม) นายสงวน ตุลารักษ์

หัวหน้ากองผลประโยชน์ลงนามแทน

ภาคผนวก ค

ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์

ว่าด้วยเด็กในความดูแลของผู้ต้องกักขังติดมายังสถานที่กักขัง พ.ศ. 2550

ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์

ว่าด้วยเด็กในความดูแลของผู้ต้องกักขังติดมายังสถานที่กักขัง พ.ศ. 2550

เพื่อให้การดำเนินการเกี่ยวกับเด็กซึ่งอยู่ในความดูแลของผู้ต้องกักขังติดผู้ต้องกักขังมา ยัง สถานที่กักขัง เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการกักขัง จึงอาศัยอำนาจตาม ข้อ 20 แห่งระเบียบกรมราชทัณฑ์ ว่าด้วย การปฏิบัติต่อผู้ต้องกักขัง พ.ศ.2549 อธิบดีกรมราชทัณฑ์ ออกข้อบังคับไว้ ดังต่อไปนี้

ข้อ 1 ข้อบังคับนี้เรียกว่า “ข้อบังคับกรมราชทัณฑ์ ว่าด้วยเด็กในความดูแลของผู้ต้องกักขัง ติดมายัง สถานที่กักขัง พ.ศ.2550”

ข้อ 2 ข้อบังคับนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศเป็นต้นไป

ข้อ 3 บรรดาข้อบังคับ คำสั่ง หรือหนังสือสั่งการอื่นใด ซึ่งขัดหรือแย้งกับข้อบังคับนี้ให้ใช้ข้อบังคับนี้แทน

ข้อ 4 เด็กอายุต่ำกว่าสามปีซึ่งอยู่ในความดูแลของผู้ต้องกักขังที่ติดผู้ต้องกักขังมา ยัง สถานที่กักขังหรือเด็ก ซึ่งคลอดในระหว่างที่มารดาถูกกักขังอยู่ในสถานที่กักขัง อธิบดีกรมราชทัณฑ์อาจอนุญาตให้อยู่กับผู้ต้องกักขังใน สถานที่กักขังได้ไม่เกินสามเดือน

ข้อ 5 การที่จะอนุญาตให้เด็กอยู่ในสถานที่กักขังได้ไม่เกินสามเดือนตามข้อ 4 ต้องปรากฏว่าในช่วงเวลาดังกล่าว

- (1) เด็กนั้นอยู่ในความดูแลของผู้ต้องกักขัง
- (2) ไม่มีบุคคล หน่วยงาน หรือสถานที่ดังกล่าวต่อไปนี้จะเลี้ยงดูเด็กนั้น คือ
 - ก. ญาติมิตรของผู้ต้องกักขังหรือของเด็กนั้น
 - ข. หน่วยงานที่มีหน้าที่ให้การสงเคราะห์ คุ้มครองสวัสดิภาพ และพัฒนาฟื้นฟูเด็ก
 - ค. สถานพยาบาล หรือสถานการกุศล

ข้อ 6 เมื่อมีเด็กในความดูแลของผู้ต้องกักขังติดผู้ต้องกักขังมายังสถานที่กักขังให้พนักงานเจ้าหน้าที่ทำการสอบสวนว่า เด็กนั้นจำเป็นต้องอยู่ในความดูแลของผู้ต้องกักขังเพียงใด และผู้ต้องกักขังยังมีทางที่จะมอบเด็กให้ บุคคล หน่วยงาน หรือสถานที่ใด ไปอุปการะเลี้ยงดูได้บ้างหรือไม่อย่างไร ถ้ามีผู้รับไปอุปการะเลี้ยงดูให้ผู้ต้องกักขัง จัดการมอบให้ไป หากไม่มีผู้รับอุปการะเลี้ยงดูให้ผู้ต้องกักขังทำคำร้องขออนุญาตให้เด็กอยู่ในสถานที่กักขัง เสนอต่อ ผู้อำนวยการสถานที่กักขัง รายละเอียดปรากฏตามแบบคำร้องที่แนบท้ายนี้

ข้อ 7 เมื่อผู้อำนวยการสถานที่กักขังได้รับรายงานและคำร้องในข้อ 6 ให้ติดต่อกับบุคคล หน่วยงาน และสถานที่ดังกล่าวไว้ในข้อ 5 ที่มีอยู่ในท้องที่นั้นเพื่อขอให้ช่วยเหลือรับเด็กนั้นไป

อุปการะเลี้ยงดูก่อน หากมี บุคคล หน่วยงาน หรือสถานที่ดังกล่าว ขอรับไปอุปการะเลี้ยงดูหลายราย ให้พิจารณามอบให้แก่รายที่เห็นว่าจะประโยชน์อย่างดีที่สุดแก่เด็ก

ในกรณีไม่มีผู้รับเด็กไปอุปการะเลี้ยงดู ให้รายงานพร้อมทั้งส่งคำร้องเสนอ กรมราชทัณฑ์พิจารณา โดยเร็ว และเมื่ออธิบดีกรมราชทัณฑ์อนุญาตให้เด็กอยู่ในสถานที่กักขังนั้น ให้ผู้อำนวยการสถานที่กักขังเอาใจใส่ แสวงหาบุคคล หน่วยงาน หรือสถานที่ดังกล่าวในข้อ 5 ขอให้ช่วยเหลือรับเด็กไปอุปการะเลี้ยงดูต่อไป

ในระหว่างที่การดำเนินการตามข้อ 6 หรือระหว่างรออนุญาตจากอธิบดีกรมราชทัณฑ์ ผู้อำนวยการ สถานที่กักขังจะผ่อนผันให้เด็กอยู่ในสถานที่กักขังไปพลางก่อนก็ได้

ข้อ 8 การมอบเด็กให้บุคคล หน่วยงาน หรือสถานที่ใดไปช่วยอุปการะเลี้ยงดูดังกล่าวไว้ในข้อ 7 ให้สถานที่กักขังจัดให้บุคคล หน่วยงาน หรือสถานที่ที่รับเด็กไปอุปการะเลี้ยงดูทำหนังสือส่งรับมอบตัว เด็กตามแบบทำข้อมอบตัวไว้ต่อกันเป็นหลักฐาน 3 ฉบับ โดยผู้ต้องกักขังและผู้ที่ได้รับมอบเด็กยึดถือไว้ฝ่ายละ 1 ฉบับ และเก็บรักษาไว้ ณ สถานที่กักขัง 1 ฉบับ

ข้อ 9 ในระหว่างที่เด็กอยู่ในความอุปการะเลี้ยงดูของผู้ที่รับเด็กไปอุปการะเลี้ยงดูให้สถานที่กักขังติดตามการปฏิบัติต่อเด็กให้เป็นตามข้อตกลงในหนังสือสัญญาดังกล่าวไว้ในข้อ 8

อนึ่ง หากปรากฏโดยชัดแจ้งแก่ผู้อำนวยการสถานที่กักขังว่า ผู้ที่รับเด็กไปจัดการอุปการะเลี้ยงดูไม่เป็นไปตามข้อตกลงในหนังสือสัญญา หรือมีพฤติการณ์เป็นที่น่าสงสัยว่าหากให้เด็กอยู่ต่อไปกับผู้นั้น อาจเกิด ความเสียหายแก่เด็กให้ผู้อำนวยการสถานที่กักขังแจ้งให้บุคคล หน่วยงาน หรือสถานที่นั้น จัดการให้เป็นไปตามข้อตกลงในหนังสือสัญญา

ข้อ 10 เด็กที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในสถานที่กักขังให้ผู้ต้องกักขังทำหนังสือมอบอำนาจการปกครอง นอกจากการจัดการทรัพย์สินของเด็ก ให้แก่ผู้อำนวยการสถานที่กักขังนั้น

ข้อ 11 การอุปการะเลี้ยงดูเด็กในระหว่างที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในสถานที่กักขังเป็นหน้าที่ของผู้ต้อง กักขังเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายเองทั้งสิ้น เว้นแต่ผู้ต้องกักขังไม่สามารถจะจ่ายเองได้ทั้งหมดหรือแต่บางส่วนให้สถานที่ กักขังจ่ายให้ตามสมควร

ข้อ 12 เด็กที่อนุญาตให้อยู่ในสถานที่กักขัง ให้ผู้อำนวยการสถานที่กักขังจัดให้ได้รับการปฏิบัติดังนี้

(1) เครื่องนุ่งห่ม หลับนอน ถ้าผู้ต้องกักขังไม่สามารถจัดหาให้เด็กได้ก็ให้สถานที่กักขังจ่าย ให้ตามสมควรแก่ความจำเป็น

(2) อาหาร ถ้าผู้ต้องกักขังไม่สามารถจัดหาจากภายนอกมาให้เด็กได้ก็ให้สถานที่กักขังจัดหาให้ตามสมควรแก่ความจำเป็น เช่น นม อาหารเสริมสำหรับเด็ก

(3) จัดสถานที่ที่เหมาะสมในการดูแลเด็กในสถานที่กักขังต่างหากไม่ปะปนกับผู้ต้องกักขัง เท่าที่จะกระทำได้

(4) เด็กแรกเกิดหรือเด็กที่เจ็บป่วย ให้ได้รับการรักษาพยาบาลตามสมควร

ข้อ 13 เมื่อผู้ต้องกักขังถึงกำหนดพ้นโทษ ให้ผู้อำนวยการสถานที่กักขังส่งมอบเด็กนั้นให้แก่ผู้ต้องกักขังไปทันที ถ้าเด็กนั้นอยู่ในความอุปการะเลี้ยงดูของบุคคล หน่วยงาน หรือสถานที่ที่รับมอบไป ให้ผู้อำนวยการสถานที่กักขังแจ้งให้บุคคล หน่วยงาน หรือสถานที่นั้นนำเด็กมาส่งให้ผู้ต้องกักขังในวันที่ปล่อยตัวผู้ต้องกักขัง

ข้อ 14 ให้อธิบดีกรมราชทัณฑ์ เป็นผู้รักษาการตามข้อบังคับนี้

ประกาศ ณ วันที่ ๑๑ มกราคม พ.ศ. ๒๕๕๐

(ลงชื่อ) นันทิ จิตสว่าง

(นาย นันทิ จิตสว่าง)

อธิบดีกรมราชทัณฑ์

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล

นายยุทธพงศ์ หอยศรีจันทร์

ประวัติการศึกษา

ปีการศึกษา 2553 นิติศาสตรบัณฑิต

ทุนการศึกษา

มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน

พ.ศ. 2549 ได้รับทุนตัวแทนจังหวัด ของมหาวิทยาลัย
ธุรกิจบัณฑิตย์ ในระดับปริญญาตรี และปริญญาโท
พนักงานคุมประพฤติ
สังกัดศูนย์วิจัยและพัฒนา สถาบันวิจัยและพัฒนา
กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม