

## บทที่ 2

### แนวความคิดเกี่ยวกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง

สำหรับเนื้อหาในบทนี้ จะได้ศึกษาถึงสิทธิมนุษยชนและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขัง และจะกล่าวถึงหลักสากลที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง และอำนาจหน้าที่ของผู้ที่เกี่ยวข้อง ซึ่งในการปฏิบัติดังกล่าวย่อมส่งผลกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขัง และมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติที่นานาประเทศให้การยอมรับ รวมถึงประเทศไทยด้วย ซึ่งถือว่ามีอิทธิพลต่อกฎหมายและแนวทางปฏิบัติของประเทศไทยในปัจจุบันอย่างมาก โดยเฉพาะเรื่องการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังและการคุ้มครองสิทธิในทางร่างกายและทางเพศของผู้ต้องขัง นำมาซึ่งความเกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังต่อไป

#### 2.1 ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขัง

แนวความคิดเรื่องสิทธิมนุษยชนนั้นอาจกล่าวได้ว่าเป็นสิ่งที่สำคัญที่สุดในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา หรืออาจกล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่าสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยหากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศใดหรือที่ใดก็ตามที่ปราศจากการเคารพต่อสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาแล้ว ย่อมไม่อาจเรียกได้ว่าเป็นกระบวนการยุติธรรมทางอาญา จะเป็นได้ก็แค่เพียงกระบวนการดำเนินคดีทางอาญาหรือกระบวนการลงโทษทางอาญาเท่านั้น<sup>1</sup>

สิทธิมนุษยชน (Human rights) ในคริสต์ศตวรรษที่ 20 มีการนำคำนี้มาใช้ปรากฏอยู่ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ปี ค.ศ. 1948 เรื่องสิทธิมนุษยชนได้มีการพัฒนาในแต่ละยุคสมัยต่อเนื่องมาและมีการรับรองสิทธิของบุคคลในกลุ่มต่างๆ เช่น สิทธิของผู้อพยพ สิทธิสตรี สิทธิเด็ก รวมตลอดทั้งสิทธิของผู้ต้องขัง เป็นผลมาจากการที่บุคคลกลุ่มต่างๆยังไม่ได้ได้รับการปฏิบัติที่เป็นธรรมและเท่าเทียมกันตามกฎหมายหรือตามมาตรฐานสากลที่ยอมรับกันทั่วไป<sup>2</sup>

<sup>1</sup> จาก มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน (น. 1), โดย ชาติ ชัยเดชสุริยะ, 2549, กรุงเทพฯ: เดือนตุลา.

<sup>2</sup> จาก กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก (น. 48), โดย ธานี วรภัทร์, 2553, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

อาจกล่าวได้ว่า สิทธิมนุษยชนเป็นระบบคุณค่าในยุคปัจจุบันที่มนุษย์พึงใช้ในการจัดความสัมพันธ์ต่อกันทั้งระดับความสัมพันธ์ระหว่างบุคคล และความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับประชาชน เพื่อลดทอนสถานะการทำลายความเป็นมนุษย์ที่ดำเนินอยู่ตลอดเวลา ดังนั้น การเคารพสิทธิมนุษยชนจึงเป็นเป็นพื้นฐานสำคัญในการสร้างความเป็นมนุษย์ และการอยู่ร่วมกันอย่างสันติสุข ในทางกลับกันการสร้างสันติภาพในสังคมก็เป็นเงื่อนไขอันจำเป็นในการพัฒนาสิทธิมนุษยชนในสังคม<sup>3</sup>

เนื่องจากธรรมชาติของความเป็นมนุษย์ในสภาพสังคมปัจจุบัน มีความเกี่ยวพันโดยตรงกับการเมืองการปกครองและกฎหมายภายใต้ระบอบประชาธิปไตยในรัฐเสรี (Liberal And Democratic State) อันมีรัฐธรรมนูญเป็นหลักสำคัญสูงสุด ย่อมต้องกำหนดให้มีควบคู่กับหลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของมนุษย์ (The right and liberty of human) ซึ่งมนุษย์ทุกคนต้องมีเพื่อความเป็นศักดิ์ศรีของมนุษย์ (The dignity of human) ไม่ว่าจะเป็นการคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชนภายใต้การยึดหลักนิติธรรม (Rule of Law) ตามสิทธิธรรมชาติ (Natural Rights) อันสืบเนื่องมาจากพัฒนาการของปรัชญากฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) หรือ ที่ยึดหลักนิติรัฐ (Legal State) อันเป็นสิทธิบัญญัติหรือการมีศักดิ์ศรีตามกฎหมายเชิงทฤษฎีปฏิฐานนิยม (Positive Law) ก็ตาม ล้วนแต่มีเป้าหมายเจตนารมณ์เดียวกันต่อความต้องการคุ้มครองให้หลักประกันเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพแก่ประชาชน เพื่อก่อให้เกิดการคำนึงและความศักดิ์สิทธิ์ต่อการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ให้สามารถนำไปใช้บังคับในทางปฏิบัติได้อย่างชัดเจนเป็นรูปธรรมมากที่สุด<sup>4</sup>

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

<sup>3</sup> จาก สิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามกรอบรัฐธรรมนูญในบริบทของสังคมไทยและมาตรฐานสากลระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชน (น. 1), โดย ไพโรจน์ พลเพชร และ อนุสรณ์ ศรีแก้ว, 2549, กรุงเทพฯ: กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม.

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

หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน” ซึ่งต่อมารัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 ได้นำหลักการดังกล่าว มาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน<sup>5</sup>

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามทบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนั้นเป็นการกล่าวถึง “คุณค่า” ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นคุณค่าที่ไม่ขึ้นอยู่กับเวลาสถานที่ และจะต้องทำให้คุณค่าดังกล่าวนี้มี ผลในทางกฎหมาย ตามที่ Guenter Duerig ได้อธิบายคำว่า “ศักดิ์ศรี” ว่า มนุษย์ทุกคนเป็นมนุษย์โดย อำนาจแห่งจิตวิญญาณของเขาเอง ซึ่งทำให้เขาแตกต่างจากความเป็นอยู่ในสภาวะธรรมชาติที่ ปราศจากความเป็นส่วนบุคคล และการทำให้บรรลุเป้าหมายในขอบเขตส่วนบุคคลนั้น ย่อมขึ้นอยู่กับการตัดสินใจของบุคคลนั้นเองในอันที่จะกำหนดตนเองและในการสร้าง สภาพแวดล้อมของตนเอง จากแนวความคิดดังกล่าวนี้เป็นการให้ความหมายของ “ศักดิ์ศรีความเป็น มนุษย์” ซึ่งประกอบด้วยรากฐานอันเป็นสาระสำคัญ 2 ประการ ที่ไม่อาจแยกออกจากกันได้คือ สิทธิในชีวิตร่างกายและสิทธิในที่จะได้รับความเสมอภาค

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

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

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

รัฐ ด้วยเหตุนี้เพื่อให้มนุษย์สามารถดำรงตนอยู่ได้อย่างมีศักดิ์ศรีอย่างแท้จริง นอกจากปัจเจกบุคคล จะมีสิทธิในชีวิตและร่างกายแล้ว ปัจเจกบุคคลยังจะต้องมีหลักประกันในเรื่องหลักความเสมอภาค ด้วย หลักความเสมอภาคจึงเป็นรากฐานที่สำคัญอีกประการหนึ่งของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์”

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

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

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

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

ง) เพราะคุณค่าที่มีลักษณะเฉพาะของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่ได้ขึ้นอยู่กับกระทำให้เป็นจริงของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ดังนั้น กรณีจึงอาจเป็นการแทรกแซงในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้ แม้ว่าบุคคลนั้นจะยังไม่ถือกำเนิดหรือบุคคลนั้นได้ตายไปแล้วก็ตาม ดังนั้น ในกรณีนั้นจึงไม่อาจจะอาศัยหลักสิทธิเรียกร้องในทางแพ่งมาเป็นเกณฑ์ในการพิจารณาเรื่องดังกล่าวได้ เช่น เด็กในครรภ์ มารดาขอมได้รับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เช่นเดียวกันถึงแม้ชีวิตมนุษย์จะเริ่มต้นเมื่อมีการให้กำเนิด การให้กำเนิดนั้นก่อให้เกิดชีวิตใหม่และบุคลิกภาพส่วนบุคคลใหม่ขึ้น ดังนั้น การทำแท้งเด็กในครรภ์มารดาที่มีได้เป็นไปตามเจตนาของกฎหมาย หรือการที่รัฐมิได้เข้าไปปกป้องต่อชีวิตของเด็กในครรภ์มารดาดังกล่าว กรณีขอมเป็นการขัดกับมาตรา 1 (ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์) ของรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมัน (BYerfGE 39,1) ได้วินิจฉัยว่ากฎหมาย อาญาที่อนุญาตให้ทำแท้งได้นั้นเป็นโมฆะ โดยได้ให้เหตุผลว่าชีวิตที่ได้รับการพัฒนาอยู่ในครรภ์ มารดานั้นถือเป็นชีวิตอีกชีวิตหนึ่งซึ่งอยู่ภายใต้การคุ้มครองของรัฐธรรมนูญ หรือศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นอาจให้ความคุ้มครองไปถึงบุคคลที่เสียชีวิตแล้ว เช่น การใช้ประโยชน์จากศพของมนุษย์ในทางการวิจัยเพื่อการอุตสาหกรรมนั้นอาจเป็นการละเมิดในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ แต่อย่างไรก็ตาม หากผู้ตายได้ตัดสินใจด้วยตนเองการที่จะอุทิศร่างกายของตนเองเพื่อการศึกษาวิจัยในทางแพทย์อันเป็นประโยชน์ในการศึกษาค้นคว้าเพื่อการรักษาเยียวยาผู้ที่ยังมีชีวิตอยู่ในกรณีเช่นนี้ขอมไม่เป็นการขัดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์<sup>6</sup>

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

“ศักดิ์ศรี” (dignitas) ในความหมายของชาวโรมัน หมายถึงเกียรติในทางส่วนบุคคลที่ปรากฏต่อสาธารณะ ดังนั้น ศักดิ์ศรีในความหมายของชาวโรมันจึงไม่ใช่เรื่องของบุคคลทุกคน หากแต่หมายถึงเฉพาะบุคคลที่ได้รับเกียรติจากสาธารณะ

แต่ “ศักดิ์ศรี” ในความเข้าใจของศาสนาคริสต์ หมายถึง ความเมตตาของพระเจ้า ซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงในทางศาสนาคริสต์ว่า มนุษย์นั้นถูกสร้างขึ้นตามความประสงค์ของ

<sup>6</sup> จากสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (น. 15-17), โดย ไพโรจน์ พลเพชร, บรรเจิด สิงคะเนติ, พิชาย รัตนดิลก ณ ภูเก็ต, ชลัท ประเทืองรัตนา, และ เจลิม เกิดโมลี, 2546, กรุงเทพฯ: สถาบันพระปกเกล้า.

พระผู้เป็นเจ้า ดังนั้น ศักดิ์ศรีของมนุษย์มีอาจถูกทำลายหรือถูกพรากไปได้โดยการกระทำของบุคคลอื่นหากแต่ถูกทำลายได้โดยบาปของตนเอง ศักดิ์ศรีในความหมายของศาสนาคริสต์จึงเป็นเรื่องของความสัมพันธ์ระหว่างมนุษย์กับพระผู้เป็นเจ้า<sup>7</sup>

ในทางพุทธศาสนาถึงแม้จะมีได้มีการพูดถึงคำว่า “ศักดิ์ศรี” ไว้โดยตรง แต่พระพุทธองค์เคยตรัสไว้ในอภิกขุสูตรว่า วรรณะทั้งสี่อันประกอบด้วย กษัตริย์ พราหมณ์ แพศย์ และศูทรนั้นสามารถประพจน์ได้ทั้งในทาง “กรรม” ที่ดำและขาว ดังนั้น วรรณะหรือชนชั้นจึงไม่ใช่เครื่องวัดความผิดถูกชั่วดี และได้ตรัสว่า ทั้งพราหมณ์ แพศย์ ศูทร ย่อมเกิดจากพวกนั้นมีใช่พวกอื่น เกิดจากคนเสมอกัน มีใช่เกิดจากคนที่ไม่เสมอกัน เกิดขึ้น โดยกรรม มีใช่เกิดขึ้น โดยอกรรม นอกจากนั้นพระพุทธองค์ยังได้ตรัสไว้ในอภิปุญญสูตรว่า ใครก็ตามยังถือชาติ ถือโคตร ถือตัว ถืออวาหะ (การสมรส) คนเหล่านั้นย่อมห่างไกลจากความรู้และความประพจน์อันยอดเยี่ยมเมื่อละความถือชาติ ถือโคตร ถือตัว ถืออวาหะได้ จึงจะนำไปซึ่งความรู้และความประพจน์อันยอดเยี่ยม จากคำตรัสของพระพุทธองค์ในพระสูตรต่างๆ แสดงให้เห็นว่า ตามหลักพระพุทธศาสนาคุณค่าของบุคคลขึ้นอยู่กับความรู้ (วิชา) และความประพจน์ (จรณะ) ดังนั้นบุคคลไม่ว่าวรรณะใดที่ถึงพร้อมด้วยความรู้ และความประพจน์และเป็นผู้ปราศจากอวิชาแล้วบุคคลนั้นย่อมเป็นผู้ประเสริฐที่สุด<sup>8</sup>

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

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

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

<sup>8</sup> แหล่งเดิม.

มนุษย์ อันเป็นสาระสำคัญในการกำหนดความรับผิดชอบของตนเอง และเป็นสาระสำคัญที่มนุษย์แต่ละคนได้รับเพื่อแก่ความเป็นมนุษย์ของบุคคลนั้น<sup>9</sup>

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

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

จากการให้ความหมายของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” โดยนักนิติศาสตร์และโดยคำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ของเยอรมันนั้น จึงอาจสรุปได้ว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นเป็นคุณค่าที่มีลักษณะเฉพาะ อันสืบเนื่องมาจากความเป็นมนุษย์ และเป็นคุณค่าที่ผูกพันอยู่เฉพาะกับความเป็นมนุษย์เท่านั้น โดยไม่ขึ้นอยู่กับเงื่อนไขอื่นใดทั้งสิ้น เช่น เชื้อชาติ ศาสนา คุณค่าของมนุษย์ดังกล่าวนี้มีความมุ่งหมายเพื่อให้มนุษย์มีความอิสระในการที่จะพัฒนาบุคลิกภาพส่วนตัวของบุคคลนั้นๆ ภายใต้ความรับผิดชอบของตนเอง โดยถือว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” เป็นคุณค่าที่มีอาจล่วงละเมิดได้<sup>10</sup>

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

<sup>9</sup> แหล่งเดิม.

<sup>10</sup> แหล่งเดิม.

ลักษณะทารุณโหดร้าย หรือการกระทำที่เป็นการบังคับให้ทำงาน การใช้คนเป็นทาส การก่อการร้าย การทำลายล้างชาติพันธุ์ หรือการนำมนุษย์ไปใช้ในการทดลอง การกระทำเหล่านี้ล้วนแต่เป็นการกระทำที่ละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ทั้งสิ้น และต่อมาศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมันได้พัฒนาแนวคิดในเรื่องของการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ออกมาในรูปแบบที่เป็นภาวะวิสัย (Objektformel) ซึ่งหมายความว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้รับความกระทบกระเทือน หากมนุษย์ได้ถูกลดคุณค่ามาเป็นเพียงวัตถุของการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง กรณีนี้ย่อมถือได้ว่าการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แล้ว นอกจากนี้ ได้มีความพยายามในการจำแนกการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์โดยพิจารณาจากความเกี่ยวพันระหว่างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์กับสิทธิใน ความเสมอภาคและสิทธิในเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์กับความเกี่ยวพันต่อหลักนิติรัฐ<sup>11</sup> (Rechtssathprinzip) ซึ่งอาจจำแนกการแทรกแซงในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ออกดังนี้<sup>12</sup>

(1) ความเสมอภาคในทางกฎหมายของบุคคล การละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในกรณีนี้แสดงออกโดยการนำบุคคลไปเป็นทาส การบังคับใช้แรงงาน การเลือกปฏิบัติต่อบุคคลโดยคำนึงถึงเชื้อชาติ ศาสนา นอกจากนี้ยังอาจหมายความรวมถึงการดำเนินการในทางธุรกิจในการเป็นคนกลางจัดหาเด็กเพื่อให้มีการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม ซึ่งอาจมีปัญหาที่เกี่ยวข้องกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้

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

การคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่เกี่ยวกับการลงโทษทางอาญา เป็นไปตามหลักทั่วไปว่า การลงโทษในทางอาญานั้นจะกระทำเฉพาะความผิดตามกฎหมายอาญาที่บุคคลได้กระทำการลง การลงโทษบุคคลในทางอาญานั้นจะต้องให้สัมพันธ์กับความร้ายแรงของการกระทำผิดในทาง

<sup>11</sup> แหล่งเดิม.

<sup>12</sup> แหล่งเดิม.

อาญาที่บุคคลนั้นได้กระทำ ส่วนกระบวนการสืบสวนเพื่อหาความจริงในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาโดยการบังคับทางกายภาพก็ดี หรือ โดยบังคับทางจิตใจก็ดี ย่อมมีผลทำให้บุคคลเหล่านั้นได้รับการปฏิบัติเป็นเพียงวัตถุของกระบวนการค้นหาความจริงของรัฐเท่านั้น

(3) ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นถือว่าเป็นรากฐานในทางความคิดของการให้หลักประกันในกระบวนการพิจารณาในศาลตามหลักนิติรัฐ จากหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ก่อให้เกิดหลักการที่สำคัญในทางกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าผู้ถูกกล่าวหาในคดีนั้นได้รับสิทธิที่จะโต้แย้งข้อกล่าวหาของตน รวมทั้งมีสิทธิที่จะพิสูจน์เพื่อโต้แย้งข้ออ้างหรือข้อกล่าวหาตนได้จากการเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ดังกล่าวนี้เอง ได้ก่อให้เกิดหลักในทางกฎหมายอาญาว่าบุคคลไม่อาจที่จะถูกบังคับเพื่อก้าวโทษแก่ตนได้

นอกจากนี้ Duerig ยังได้จำแนกลักษณะการกระทำที่เป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ออกดังนี้<sup>13</sup>

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

ข) การกระทำที่เป็นการลงโทษในทางอาญา หากแต่เป็นการลงโทษที่รุนแรงเกินควร หรือเป็นการลงโทษที่ทารุณโหดร้าย

ค) การกระทำใดๆ ที่มนุษย์ถูกลดคุณค่าเป็นเพียงวัตถุของการกระทำนั้นๆ

ง) การล่วงละเมิดไปในขอบเขตอันเป็นเรื่องส่วนบุคคล

จ) การล่วงละเมิดในชื่อเสียงเกียรติยศของบุคคลอันเกิดจากการกระทำของรัฐ

จึงกล่าวได้ว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่ใช่ภาพตายตัว แต่มีลักษณะพลวัตร ดังนั้น ในการวินิจฉัยแต่ละครั้งแต่ละเรื่องจึงต้องมีคำอธิบายที่ชัดเจนต่อสังคม

สิทธิของผู้ต้องขังมาจากการแสวงหาหลักเกณฑ์พื้นฐานของความเป็นปัจเจกชน (Individual Basis) สมัยก่อนได้เริ่มจากการให้ความช่วยเหลือผู้ต้องขังทางกฎหมายอาจกล่าวได้ว่า สาธารณชนไม่ได้ให้ความสนใจในสิทธิของผู้ต้องขัง สาเหตุเพราะผู้กระทำผิดถูกมองว่าเป็นผู้ที่บกพร่องเรื่องศีลธรรมอย่างร้ายแรงไม่สมควรได้รับการช่วยเหลือ ต่อมาสิทธิของปัจเจกชนได้รับความสนใจเพิ่มมากขึ้น ในฐานะที่เป็นเครื่องป้องกันที่ประชาชนมีต่อการใช้อำนาจรัฐ

การที่ต้องถูกแยกตัวออกจากสังคมปกติ ซึ่งผู้ต้องขังจะต้องถูกจำกัดเสรีภาพในการเคลื่อนไหว เสรีภาพในการติดต่อสื่อสารกับสังคมภายนอก ทำให้เกิดปัญหาในเรื่องของความ

<sup>13</sup> แหล่งเดิม.

ถูกต้องชอบธรรม ความพอดีในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ความทุกข์ทรมานของผู้ต้องขังที่ได้รับจากการถูกจำกัดเสรีภาพตามกฎหมายต่างๆ สิ่งเหล่านี้ได้นำไปสู่การเรียกร้องสิทธิของผู้ต้องขังอันเป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน (basic human rights) รวมทั้งการเรียกร้องให้มีการรับรองสิทธิตามกฎหมายอันพึงมีของบุคคลเหล่านั้นด้วย<sup>14</sup>

ผู้ต้องขังซึ่งถือเป็นมนุษย์และพลเมืองของประเทศผู้หนึ่งเพียงแต่สูญเสียสิทธิบางส่วนจากการที่ได้รับโทษไป แต่บุคคลเหล่านี้ยังมีสิทธิที่ยังเหลืออยู่อีกจากการถูกลงโทษนั้น มิได้หมายความว่าผู้กระทำความผิดที่ผู้ต้องขังนั้นสิ้นสิทธิความเป็นมนุษย์ไปเสียทั้งหมดแต่อย่างใด<sup>15</sup> ดังนั้นผู้ต้องขังจึงควรได้รับสิทธิต่างๆ เช่นเดียวกับประชาชนทุกคนตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ เนื่องจากสถานะแห่งความมีศักดิ์ศรีของมนุษย์เช่นนี้ ย่อมถือว่าดำรงอยู่ในมนุษย์ทุกคน และไม่อาจถูกฉีกรอนหรือทำลายลงได้ ไม่ว่าจะโดยรัฐหรือโดยตัวของเขาเอง หมายความว่า แม้มนุษย์จะมีพฤติกรรมที่ดูแล้วไร้ศักดิ์ศรีหรือไร้คุณค่า แต่ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของเขาก็ยังคงอยู่มิได้ถูกฉีกรอนไปด้วย ดังนั้นจึงต้องเคารพต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิมนุษยชนของบุคคลที่เป็นผู้ต้องขังในคดีอาญาด้วยเช่นเดียวกัน<sup>16</sup>

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

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

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

<sup>15</sup> แหล่งเดิม

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

<sup>17</sup> จาก *กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก* (น. 348), โดย ธาณี วรรักษ์, 2555, เล่มเดิม.

ถ่วงละเมิดทางเพศกันเองระหว่างผู้ต้องขังซึ่งก่อให้เกิดความอับอายทางเพศต่อผู้ต้องขัง เป็นการปฏิบัติที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ คือ ละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

## 2.2 สิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของผู้ต้องขัง<sup>18</sup>

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

สิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย ถือได้ว่าเป็นสิทธิตามธรรมชาติที่เป็นสิทธิมนุษยชน ซึ่งบทบัญญัติรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างการใช้อำนาจรัฐกับสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายไว้ว่า การปฏิบัติต่อนักโทษผู้กระทำความผิด รัฐหรือองค์กรของรัฐ

<sup>18</sup> จาก สิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามกรอบรัฐธรรมนูญในบริบทของสังคมไทยและมาตรฐานสากลระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชน (น. 109-111), โดย ไพโรจน์ พลเพชร, และ ฉัฐกร ศรีแก้ว, 2549, กรุงเทพฯ: กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม.

จะปฏิบัติต่อนักโทษเหมือนมิใช่มนุษย์ เช่น ปฏิบัติเยี่ยงสัตว์ หรืออย่างทาสมิได้ เพราะสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย เป็นหลักขั้นพื้นฐานอันสำคัญที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติคุ้มครองมิให้มีการปฏิบัติต่อเพื่อนมนุษย์เช่นนั้น

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

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

ดังจะเห็นได้ว่าในรัฐธรรมนูญปัจจุบัน ได้ให้ความคุ้มครองในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และการใช้อำนาจของรัฐหรือองค์กรของรัฐไว้อย่างครอบคลุมทุกกรณี ไม่ว่าจะเป็นประชาชนหรือนักโทษ อีกทั้งยังกำหนดเครื่องมือตอบโต้กรณีที่ถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายไว้ โดยให้สามารถฟ้องร้องคดีต่อศาลหรือยกเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้ อันถือเป็นหลักพื้นฐานของความยุติธรรมในการให้ความคุ้มครองแก่บุคคลหรือนักโทษไว้อย่างเสมอภาคเท่าเทียมกัน

สิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายตามที่รัฐธรรมนูญปัจจุบันให้ความคุ้มครองนั้น มีส่วนที่เพิ่มเติมจากเดิม คือสิทธิที่จะไม่ได้รับการทรมาน ทารุณกรรม หรือการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้าย

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

จากที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญได้วางหลักประกันสิทธิเสรีภาพในชีวิต และร่างกายไว้อย่างกว้างขวางเพิ่มขึ้นจากเดิม แต่อย่างไรก็ตามการบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพ ดังกล่าวไว้ในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญนั้น เป็นการรับรองไว้แต่เพียงหลักการ ซึ่งรัฐจำเป็นที่ จะต้องดำเนินการตรากฎหมายเพื่อกำหนดรายละเอียดและแนวทางเพื่อให้สิทธิเสรีภาพในชีวิตและ ร่างกายดังกล่าวเกิดผลบังคับได้จริงในทางปฏิบัติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนของนักโทษเด็ดขาด เช่น การทำผิดวินัย การใช้อาวุธต่อนักโทษ การตรวจค้น การใช้เครื่องพันธนาการ การมีเครื่องนุ่งห่ม หลับนอน การได้รับอาหาร การคุมขังโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ฯลฯ

### 2.3 วัตถุประสงค์ของการบังคับโทษจำคุก<sup>19</sup>

วัตถุประสงค์หรือจุดมุ่งหมายของการบังคับโทษจำคุกจะไม่เหมือนกับวัตถุประสงค์ ของการลงโทษที่มุ่งที่จะลงโทษให้เป็นที่ไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลเป็นหลัก หากแต่ วัตถุประสงค์ของการบังคับโทษเป็นพัฒนาการจากแนวคิดในอดีตในการลงโทษ เข้ามาสู่แนวคิดยุค ใหม่ที่มีความเป็นเสรีนิยมในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตลอดทั้งศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มากขึ้น มุ่งที่จะปรับเปลี่ยน บำบัดฟื้นฟูหรือแก้ไขพฤติกรรมของบุคคลที่บกพร่องในเรื่องต่างๆที่เป็นเหตุให้ กระทำผิดกฎหมายอาญาอันเป็นกติกาสังคม ถึงขนาดไม่สามารถดำรงชีวิตอยู่ร่วมกับคนในสังคม ปกติได้ จึงมีความจำเป็นที่จะต้องนำคุณลักษณะดังกล่าวนี้ไปปรับปรุงซ่อมแซมแก้ไข ยกระดับ ความเจริญทางจิตใจและพฤติกรรม ให้อยู่ในระดับเกณฑ์มาตรฐานคนปกติในสังคมนั้นๆได้ ซึ่ง วัตถุประสงค์ของการบังคับโทษที่สำคัญมีดังต่อไปนี้

1) เพื่อให้มีการดำรงชีวิตอนาคตโดยปราศจากการกระทำผิดและความ รับผิดชอบต่อสังคม

2) เพื่อเป็นการคุ้มครองสังคม

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

2.3.1 เพื่อให้มีการดำรงชีวิตอนาคตโดยปราศจากการกระทำความผิดและมีความรับผิดชอบต่อสังคม วัตถุประสงค์ข้อนี้มุ่งเน้นการดำรงชีวิตในอนาคตโดยปราศจากการกระทำความผิด และให้มีความรับผิดชอบต่อสังคม ซึ่งเป็นข้อที่สำคัญที่สุดและตรงกับความเป็นจริงในการบังคับโทษ ในทัศนสถานที่ว่า “เมื่อมีการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดครบระยะเวลาแล้ว ผู้นั้นก็ออกมาดำรงชีวิตร่วมกับผู้อื่นในสังคมปกติอีกครั้ง” ดังนั้นในหลายประเทศในโลก เช่น ประเทศญี่ปุ่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประเทศอังกฤษ เป็นต้น ต่างก็มีกฎหมายและหรือแนวนโยบายในการลงโทษจำคุกที่จะต้องหลีกเลี่ยงผลเสียให้กับบุคคลในการบังคับโทษจำคุก กล่าวคือ ต้องไม่ทำลายบุคลิกภาพของคนปกติและสอดคล้องกับหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญอยู่บนพื้นฐานของการบังคับโทษ หลักการความใกล้เคียงของชีวิตภายในและภายนอกเรือนจำเพราะนักโทษทุกคนมีโอกาสกลับเข้าสู่สังคมอีกครั้ง หากการจำคุกทำลายบุคลิกภาพของคนให้เสียไป การฟื้นฟูก็จะทำไม่ได้ผล สุดท้ายสังคมก็จะได้รับความเสียหายอีกต่อไป

การลงโทษอย่างมีเหตุผลที่เป็นภาวะวิสัย ย่อมไม่ลงโทษเพียงเนื่องจากว่าได้มีการกระทำความผิดขึ้นเท่านั้น เพราะสิ่งใดที่เกิดขึ้นแล้วไม่อาจแก้ไขให้กลับเป็นดังเดิมได้ แต่การลงโทษโดยคำนึงถึงอนาคต หรือการมองไปข้างหน้าเพื่อให้ทั้งผู้ที่กระทำความผิดเองและผู้ที่รู้เห็นว่าผู้กระทำความผิดถูกลงโทษไม่กระทำความผิดขึ้นอีกเป็นสิ่งที่สำคัญ โดยสรุปมีหลักเกณฑ์พื้นฐานการบังคับโทษที่ต้องนำมาใช้ดังนี้

หลักการความใกล้เคียงของชีวิตภายในและภายนอกเรือนจำ กล่าวคือ รัฐจะต้องพยายามบริหารจัดการต่างๆ ให้การดำเนินชีวิตของผู้ต้องขังภายในเรือนจำ มีความใกล้เคียงกับการใช้ชีวิตของบุคคลทั่วไปภายนอกเรือนจำมากที่สุดเท่าที่จะทำได้ กล่าวอีกนัยหนึ่งภายนอกคุกและภายในคุกต้องใกล้เคียงกันมิฉะนั้นจะทำให้ผู้ได้รับโทษจำคุกเสียบุคลิกภาพ หรือวัฒนธรรมการดำเนินชีวิตของตนในการอยู่ร่วมกันกับสังคมภายนอกไป ทำให้ไม่สามารถกลับคืนสู่สังคมได้ เป็นการทำลายวัฒนธรรมการใช้ชีวิตปกติของมนุษย์

การหลีกเลี่ยงผลเสียจากการบังคับโทษ หมายความว่า มาตรการหรือกลไกต่างๆ ในการลงโทษและบังคับโทษต้องหลีกเลี่ยงผลเสียจากการบังคับโทษ อันเป็นการทำลายบุคลิกลักษณะของความเป็นมนุษย์ไป เช่น การไม่ให้เกิดวัฒนธรรมคุกโดยไม่จำเป็นที่จะเป็นผลมาลายพฤติกรรมของผู้ต้องขัง การตัดการรับรู้ข้อมูลข่าวสารภายนอกคุก การลงโทษด้วยวิธีการทารุณโหดร้ายภายในเรือนจำ เป็นต้น เป็นการกระทำที่ทำให้ผู้ต้องขังรู้สึกว่าคุณค่าตนเองด้อยกว่า หรือตกต่ำกว่าคนอื่นทั่วไป เช่น การเรียกชื่อหรือการใช้สรรพนามต่างๆ ในการเรียกผู้ต้องขัง เป็นต้น

พยายามที่จะหลีกเลี่ยงไม่ให้ผู้กระทำความผิดได้ประสพกับสิ่งที่ทำลายคุณลักษณะประจำตัวของคนๆ นั้น กล่าวคือ เมื่อผู้กระทำความผิดถูกคุมขังในเรือนจำ ย่อมเสื่อมเสียฐานะและ

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

การปล่อยตัวผู้กระทำผิดโดยไม่ลงโทษจำคุก โดยพยายามใช้บทบัญญัติกฎหมายว่าด้วย  
การรอการลงโทษหรือรอการกำหนดโทษ หรือพยายามใช้โทษปรับ เป็นหลักในการเลี้ยงไม่ใช้โทษ  
จำคุกโดยไม่จำเป็น โดยเฉพาะโทษจำคุกระยะสั้น

การปล่อยตัวก่อนรับโทษจำคุกครบกำหนด ซึ่งเป็นอำนาจของเจ้าพนักงานในส่วน  
ราชทัณฑ์ที่จะพิจารณาปล่อยตัวผู้ต้องโทษก่อนครบกำหนด หากเห็นว่าความเหมาะสมในอันที่จะมี  
ชีวิตอยู่ในสังคมของผู้นั้นจะเสื่อมทรามลง หากจำคุกอยู่ในเรือนจำต่อไปและการปล่อยตัวผู้นั้น  
ออกมาจะไม่เป็นอันตรายต่อสังคม

การแยกประเภทนักโทษ เช่น แยกนักโทษ โดยพิจารณาจากอายุ แยกผู้ที่กระทำความผิด  
ครั้งแรกออกจากพวกที่กระทำผิดมาแล้วหลายครั้ง เป็นต้น

หลักการคืนคนดีสู่สังคม การบังคับโทษมุ่งผลสำเร็จในการสร้างจิตสำนึก สร้างความรู้  
ผิดชอบชั่วดี ให้เกิดขึ้นกับบุคคลที่ต้องโทษให้ได้

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

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

แผนการบังคับโทษ เมื่อบำบัดรักษาเป็นปกติแล้ว จึงปล่อยบุคคลนั้นกลับเข้าสู่สังคม วัตถุประสงค์ของการบังคับโทษจึงเป็นการคุ้มครองสังคมได้อย่างแท้จริง ถ้าหากได้กระทำอย่างมีประสิทธิภาพ

หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง ภารกิจของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาค้นกรองเอาคนที่กระทำผิดกฎหมายเข้ารับโทษจำคุก ภารกิจของกฎหมายบังคับโทษจะทำการแก้ไขพฤติกรรมชั่วของคนที่ได้กระทำผิดกฎหมายอาญาให้เป็นคนดีของสังคม

อย่างไรก็ตาม การแก้ไขผู้กระทำผิดในปัจจุบัน แม้จะเป็นแนวทางที่ยอมรับกันในวงการราชทัณฑ์โดยทั่วไป แต่ก็ยังเป็นที่ยสงสัยว่าจะได้รับผลตามวัตถุประสงค์เพียงไร เพราะการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดจะมีอุปสรรคหลายประการ กล่าวคือ

1. ผู้กระทำความผิดได้สูญเสียบุคลิกภาพไปแล้ว โดยถูกหล่อหลอมและขัดเกลาให้มีบุคลิกลักษณะเช่นนั้นมาเป็นเวลานาน แต่ใช้เวลาในเรือนจำไม่นานในการที่จะแก้ไขฟื้นฟูให้ฟื้นคืนจิตสำนึกที่ดีกลับมา และปรับตัวเข้ากับคนโดยทั่วไปในสังคมนั้นทำได้ยาก

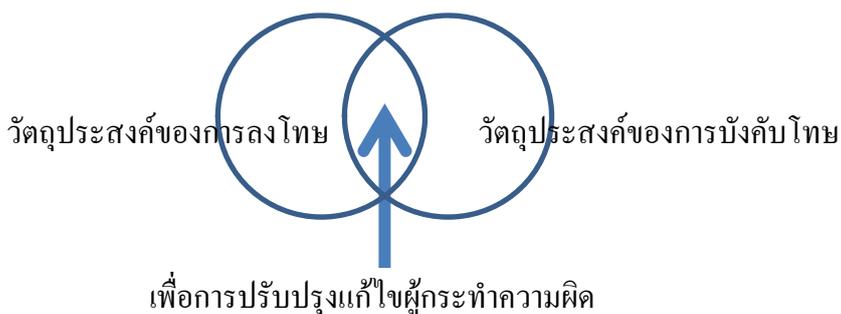
2. การลงโทษเพื่อการแก้ไขนั้น จะขัดกับความรู้สึกของคนในสังคมว่าผู้กระทำความผิดไม่ควรได้รับการปฏิบัติที่ดีกว่าคนปกติทั่วไป ซึ่งเป็นไปตามหลักของเบนเท็ม (Bentham) ที่ว่า “หลักการได้รับประโยชน์ที่น้อยกว่า” (Principle of less eligibility) ทั้งนี้เพราะคนโดยทั่วไปจะเห็นว่าเป็นการไม่เป็นธรรมที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับประโยชน์มากกว่าคนทั่วไป เช่น ผู้กระทำความผิดจะได้รับการอบรมแก้ไขฝึกวิชาชีพ สวัสดิการ อาหาร ที่อยู่อาศัย ตลอดจนการจัดการศึกษา การหางาน ในขณะที่คนทั่วไปในสังคมอีกจำนวนมากไม่ได้รับบริการดังกล่าว ความรู้สึกของคนทั่วไปดังกล่าวเห็นได้ว่าขัดกับหลักของการแก้ไขฟื้นฟู

3. การแก้ไขฟื้นฟูเหมาะสมสำหรับผู้กระทำความผิดบางประเภทเท่านั้น เช่น ผู้กระทำความผิดครั้งแรก ซึ่งได้กระทำผิดไปเพราะอารมณ์เพียงชั่ววูบหรือโดยพลั้งพลาด หรือทำไปเพราะความจำเป็น การแก้ไขฟื้นฟูไม่ทำให้กระทำความผิดซ้ำขึ้นอีกย่อมมีทางทำสำเร็จได้มาก แต่สำหรับผู้กระทำความผิดที่เคยกระทำความผิดและถูกลงโทษมาหลายครั้งแล้ว หรือพวกอาชญากรอาชีพหรือพวกทำผิดติดนิสัย โอกาสที่จะแก้ไขฟื้นฟูให้กลับตัวยอมเป็นไปได้อย่างดี ดังนั้น การแก้ไขฟื้นฟูจึงไม่สามารถจะทำให้ผู้กระทำความผิดกลับตัวได้ทุกกรณีไป

2.3.3 ความสัมพันธ์และความขัดกันของเป้าหมายตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษและการบังคับโทษ ตามที่กล่าวมาแล้วว่าการแก้ไขนั้น ขัดกับความรู้สึกของคนในสังคมว่าผู้กระทำความผิดไม่ควรได้รับการปฏิบัติที่ดีกว่าคนทั่วไป ตามหลักที่เรียกว่า “หลักการได้รับประโยชน์ที่น้อยกว่า” (Principle of less eligibility) โดยคนในสังคมทั่วไปจะเห็นว่าเป็นการไม่เป็นธรรมที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับประโยชน์มากกว่าคนทั่วไป เช่น ผู้กระทำความผิดจะได้รับการอบรมแก้ไขฝึกวิชาชีพ สวัสดิการ อาหาร ที่อยู่อาศัย ตลอดจนการจัดการศึกษา การหางาน ในขณะที่คนทั่วไปในสังคมอีกจำนวนมาก

ไม่ได้รับบริการดังกล่าว ความรู้สึกของคนทั่วไปดังกล่าวเห็นได้ว่าขัดกับหลักของการแก้ไขฟื้นฟู ตามวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษ ซึ่งในขณะเดียวกันหากไม่ให้ประโยชน์ในด้านต่างๆ อย่างเหมาะสมก็เป็นการยากในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดให้มีจิตสำนึกและกลับตัวกลับใจไม่กระทำความผิดซ้ำอีกได้ ดังนั้นจึงเกิดความสับสนและความขัดกันของเป้าหมายตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษและการบังคับโทษ

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



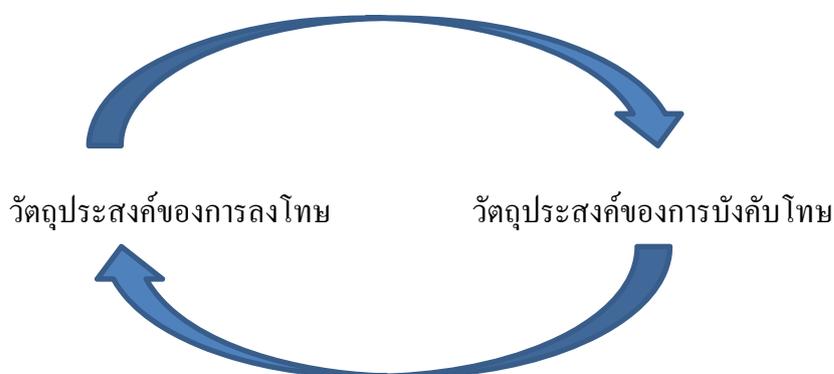
ภาพที่ 2.1 แผนภาพพัฒนาการของวัตถุประสงค์ของการลงโทษและการบังคับโทษ

ที่มา: กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก หน้า 44 โดย ธาณี วรภัทร์ (2553)

จากภาพข้างต้นเป็นการแสดงพัฒนาการด้านความคิดและในทางปฏิบัติในการบังคับโทษจำคุกที่มีการเปลี่ยนแปลงจากอดีตสู่ปัจจุบัน ซึ่งวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษจะเป็นหลักประกันให้กับสังคมได้ว่า เพื่อให้ผู้ที่มีการพิสูจน์ความจริงแล้วว่ากระทำผิดจริง เมื่อได้ผ่านกระบวนการบังคับโทษจำคุกแล้ว ภายหลังจากนั้นเขาต้องสามารถที่จะดำรงชีวิตในอนาคตโดย

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

ที่กล่าวมานี้มิได้หมายความว่าวัตถุประสงค์ของการลงโทษจะเสียไปใช้ไม่ได้ต้องยกเลิกแต่อย่างใดไม่ ซึ่งตามความจริงแล้วหาเป็นเช่นนั้นไม่ หากแต่เป้าหมายของการบังคับโทษจำคุกจะมีความเคารพสิทธิของบุคคลมากขึ้น เป้าหมายที่มุ่งเน้นจึงเปลี่ยนแปลงไป ความเหมาะสมของการกระทำและโทษที่จะได้รับก็ยังคงต้องให้พิจารณาให้เหมาะสมสมดุลเช่นกัน ยังคงต้องมีความสมน้ำสมเนื้อในการชดเชยการกระทำชั่วเป็นกรณีๆ ไป หรือการให้สาสมในระดับที่เหยื่อหรือญาติของเหยื่อและสังคมพึงพอใจ การตัดสินใจจึงยังต้องใช้หลักการตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษเหล่านี้ไปด้วยต่อไป



ภาพที่ 2.2 ความสมดุลของวัตถุประสงค์ของการลงโทษและวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษ

ที่มา: กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก หน้า 45 โดย ธาณี วรภัทร์ (2553)

วัตถุประสงค์ของการลงโทษและวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษ เป็นสิ่งที่ต้องนำมาใช้ผสมผสานร่วมกันอย่างเหมาะสมสำหรับการบังคับโทษจำคุก ภารกิจของงานราชทัณฑ์ต้องยึดถือวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษไว้เป็นหลักการอันสำคัญก่อน และการตรากฎหมายมาใช้บังคับก็ต้องสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษอย่างชัดเจนด้วย

ตารางที่ 2.1 การเปรียบเทียบแนวคิดในการจำคุกเดิมกับแนวคิดในการจำคุกใหม่

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

เป้าหมายสุดท้ายของการบังคับโทษจำคุกคือ สามารถที่จะเปลี่ยนอาชญากรให้ปรับปรุงแก้ไขตัวเองและทัศนคติให้มีความคิดอย่างเป็นคนปกติมากที่สุดก่อนปล่อยผู้นั้นออกสู่สังคมภายนอกเรือนจำ และคาดว่าจะไม่มีการกระทำความผิดซ้ำอีก จัดว่าเป็นตัวชี้วัดประสิทธิภาพของการบังคับโทษจำคุกที่สำคัญ อันเป็นความรับผิดชอบร่วมกันของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาทั้งระบบ

2.3.3.2 การขัดกันของเป้าหมาย ในหัวข้อที่ผ่านมาได้กล่าวถึงความสัมพันธ์ของวัตถุประสงค์ของการลงโทษและวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษ ในขณะเดียวกันวัตถุประสงค์ของการลงโทษและวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษก็มีการขัดกันของเป้าหมายอยู่ด้วย กล่าวคือ

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

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

#### 2.4 มาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง

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

การยอมรับสิทธิของผู้ต้องขังว่าเป็นสิทธิมนุษยชนประเภทหนึ่งได้นำมาสู่การรับรองสิทธิต่างๆ ที่จำเลยพึงมีไว้ในข้อตกลงรับรองสิทธิระหว่างประเทศหลายฉบับ โดยถือว่าสิทธิมนุษยชน เป็นระบบคุณค่าประการหนึ่งที่สังคมมนุษย์พยายามรังสรรค์ขึ้นมาในสภาพที่สังคมกำลังเผชิญกับสภาวะการณ์ของการลดทอนคุณค่าความเป็นมนุษย์ที่เป็นไปอย่างค่อนข้างรุนแรง ทั้งนี้

เพื่อนำเอาระบบคุณค่าดังกล่าวมาจัดระเบียบทางสังคม โดยเฉพาะทั้งด้านความสัมพันธ์ระหว่างมนุษย์ต่อมนุษย์ด้วยกันและความสัมพันธ์ระหว่างประชาชนและรัฐ โดยคำนึงถึงคุณประโยชน์ในการอยู่ร่วมกันในสังคมอย่างสันติสุขแม้จะเป็นผู้ต้องขังก็ตาม

ทิศทางในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในประเทศที่มีการยอมรับแนวความคิดในเรื่องนี้แล้วหลายประเทศจึงได้พัฒนาไปในแนวเดียวกัน ทั้งนี้สังคมมนุษย์ในปัจจุบันได้มีการปรับเข้าสู่คุณภาพมากขึ้นไม่ว่าในแง่ของความเสมอภาคในสังคม ในแง่การเรียกร้องสิทธิหรือศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่เท่าเทียมกัน โดยมีความคิดที่จะเชื่อมต่อเรื่องหลักนิติธรรมเข้ากับเรื่องสิทธิมนุษยชน โดยได้เพียรพยายามที่จะกำหนดให้สิทธิมนุษยชนเป็นมาตรฐานร่วมกันที่จะประกันให้ประชาชนทุกคนได้รับการปกป้องและคุ้มครองโดยถ้วนหน้ากัน และถือเป็นปณิธานอันสูงสุดที่ประชาชนในโลกปรารถนาให้บังเกิดขึ้น ทั้งในระดับประเทศและระดับระหว่างประเทศ

หลักประกันการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังนั้น องค์การสหประชาชาติในฐานะองค์การระหว่างประเทศได้กำหนดเป็นข้อตกลงระหว่างประเทศรวมทั้งมาตรฐานสากลในด้านต่างๆ ในแนวทางการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนต่อผู้ต้องขังขึ้นหลายฉบับ โดยจะได้นำมาเป็นหลักในการเปรียบเทียบ เพราะกฎเกณฑ์ดังกล่าวได้กำหนดเป็นมาตรฐานขั้นต่ำ ซึ่งสามารถนำไปใช้เป็นบรรทัดฐานในการกำหนดสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ที่ต้องถูกควบคุมตัวโดยเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมเพื่อวัตถุประสงค์ในการเคารพสิทธิมนุษยชนมากที่สุด โดยในเรื่องของการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังนั้นจะต้องพิจารณาจากมาตรฐานทางด้านการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ดังนี้<sup>20</sup>

#### 2.4.1 มาตรฐานทางด้านสิทธิของผู้ต้องขัง

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

<sup>20</sup> จาก การปฏิบัติต่อจำเลยระหว่างพิจารณาคดี : ศึกษาการใช้โซ่ตรวนต่อจำเลยในห้อง พิธีกรรม (น. 38-40), โดย ผ่องพรรณ มาบุญมี, 2555, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

2491)<sup>21</sup> อันมีข้อความที่เป็นการรับรองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไว้หลายประการ ซึ่งอ้างอิงไปใช้กับผู้ต้องขังด้วย เพราะถือว่าผู้ต้องขังก็เป็นประชาชนพลเมืองคนหนึ่งที่ย่อมได้รับสิทธิอันพึงมีด้วย

ปฏิกูญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ไม่ใช่หลักเกณฑ์ที่มีสภาพบังคับเหมือนกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไปและไม่ใช่นิติบัญญัติระหว่างประเทศ ดังนั้นโดยทั่วไป จึงไม่เกิดพันธกรณีให้ต้องปฏิบัติตาม เพียงแต่เป็นเรื่องที่ควรปฏิบัติเพราะจะเกิดผลดีในทางส่งเสริมมาตรฐานการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของประเทศนั้นเองให้เป็นที่ยอมรับของประชาคมโลก และประเทศที่ให้การยอมรับหลักการของปฏิกูญญาสากล ส่วนใหญ่ก็ได้นำมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ อันเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศตนเองด้วย ซึ่งจะเห็นได้จากประเทศที่ปกครองระบอบประชาธิปไตยในหลายๆ ประเทศ

ทั้งนี้ปฏิกูญญาฯ ดังกล่าว ได้จำแนกสิทธิเสรีภาพของบุคคลทั่วไป ออกเป็น 2 ประเภทใหญ่ๆ<sup>22</sup> คือ

#### 1) สิทธิทางการเมืองและสิทธิพลเมือง (Political or Civil Right)

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

#### 2) สิทธิทางเศรษฐกิจและสังคม (Economic and Social Right)

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

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

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

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนในส่วนที่เป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขัง ได้แก่<sup>23</sup>

ข้อ 1. “มนุษย์ทั้งหลายเกิดมามีอิสระและเสมอภาคกันในเกียรติศักดิ์และสิทธิ ต่างมีเหตุผลและมโนธรรม และควรปฏิบัติต่อกันด้วยเจตนารมณ์แห่งภราดรภาพ”

ข้อ 3. “ทุกคนมีสิทธิในการมีชีวิต เสรีภาพ และความมั่นคงแห่งบุคคล”

ข้อ 5. “บุคคลใดจะถูกกระทำทารุณหรือ การปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือย่ำยีศักดิ์ศรีไม่ได้”

ข้อ 7. “ทุกคนต่างเสมอภาคในกฎหมายและมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองของกฎหมายเท่าเทียมกันโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใดๆ ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองอย่างเท่าเทียมกันจากการเลือกปฏิบัติใดๆ อันเป็นการล่วงละเมิดปฏิญญานี้ และจากการขู่งให้เกิดการเลือกปฏิบัติดังกล่าว”

ข้อ 10. “ทุกคนมีสิทธิโดยเสมอภาคอย่างเต็มที่ในอันที่จะได้รับการพิจารณาที่เป็นธรรม และเปิดเผยจากศาลที่เป็นอิสระและเที่ยงธรรมในการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิและหน้าที่ของตน และการกระทำผิดอาญาใดๆ ที่ตนถูกกล่าวหา”

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

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

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

<sup>24</sup> มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (น. 14-15). เล่มเดิม.

กระทรวงยุติธรรมและสำนักงานอัยการสูงสุดรายงานผลการปฏิบัติตามพันธกรณีแห่งกติกาฯ ไปยังสหประชาชาติ และเกิดเป็นพันธกรณีที่ประเทศไทยจะต้องปฏิบัติตามกติกาฯดังกล่าว<sup>25</sup>

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

ในส่วนที่เป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขัง ได้แก่<sup>26</sup> ในภาค 3 เรื่อง สิทธิในกระบวนการยุติธรรม

#### ข้อ 7. บัญญัติไว้ดังนี้

“บุคคลจะถูกทรมาน หรือได้รับการปฏิบัติ หรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือต่ำช้ามิได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง บุคคลจะถูกใช้ในการทดลองทางการแพทย์ หรือทางวิทยาศาสตร์ โดยปราศจากความยินยอมอย่างเสรีของบุคคลนั้นมิได้

#### ข้อ 10. ได้บัญญัติไว้ในส่วนที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

1) “บุคคลทั้งปวงที่ถูกลิดรอนเสรีภาพต้องได้รับการปฏิบัติด้วยความมีมนุษยธรรม และความเคารพในศักดิ์ศรีแต่กำเนิดแห่งความเป็นมนุษย์”

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

จะเห็นว่ากติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองดังกล่าว ได้รับรองสิทธิของบุคคลไว้สอดคล้องกันกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนดังที่กล่าวข้างต้น การรับรองสิทธิของผู้ต้องขังที่เห็นได้ชัดในกติการะหว่างประเทศนี้ ได้แก่การคุ้มครองบุคคลจะถูกทรมาน หรือได้รับการปฏิบัติ หรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือต่ำช้ามิได้ ซึ่งแม้ผู้ต้องขังจะอยู่ในฐานะที่ตกอยู่ภายใต้การควบคุมของรัฐ แต่ผู้ต้องขังเหล่านั้นก็ยังคงอยู่ในฐานะที่เป็นพลเมืองคนหนึ่งของรัฐ เพียงแค่ถูกจำกัดอิสรภาพบางประการเท่านั้น ดังนั้นรัฐจึงยังคงต้องปฏิบัติต่อผู้ต้องขังเหล่านั้นด้วยความมีมนุษยธรรมโดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

<sup>25</sup> แหล่งเดิม.

<sup>26</sup> คณะกรรมการประสานงานองค์กรสิทธิมนุษยชน (น. 58). เล่มเดิม.

#### 2.4.2 มาตรฐานสากลในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง

2.4.2.1 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights, 1948: UDHR) จากที่ได้กล่าวรายละเอียดของปฏิญญามาแล้วในหัวข้อ 2.3.1.1 ต่อไปจะได้กล่าวถึงบทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำทารุณต่อจำเลย ซึ่งถือว่าเป็นเรื่องที่สำคัญเช่นกันในการคำนึงถึงสิทธิมนุษยชนในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง มีดังนี้

ข้อ 5. “บุคคลใดๆ จะถูกทรมานหรือได้รับผลปฏิบัติ หรือการลงโทษที่โหดร้าย ฝิดมนุษย์ธรรมหรือต่ำช้า ไม่ได้”<sup>27</sup>

2.4.2.2 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights, 1966: ICCPR) จากที่ได้กล่าวรายละเอียดมาแล้วในหัวข้อ 2.3.1.2 ว่ากติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองเป็นกฎหมายระหว่างประเทศที่ประเทศภาคีสมาชิกพึงต้องปฏิบัติตามนอกเหนือจากที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขัง ยังถือว่าไปเกี่ยวข้องกับในเรื่องของการกระทำทารุณต่อผู้ต้องขัง ซึ่งถือว่าเป็นเรื่องที่สำคัญเช่นกันในการคำนึงถึงสิทธิมนุษยชนในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ดังนี้<sup>28</sup>

ข้อ 7. “บุคคลจะถูกทรมานหรือได้รับการปฏิบัติ หรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือต่ำช้ามิได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งบุคคลจะถูกใช้ในการทดลองทางการแพทย์ หรือทางวิทยาศาสตร์ โดยปราศจากความยินยอมอย่างเสรีของบุคคลนั้นมิได้”<sup>29</sup>

2.4.2.3 กฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ (Standard Minimum Rules For the Treatment of Prisoners, 1955: SMR)<sup>30</sup> กฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษดังกล่าว องค์การสหประชาชาติได้พยายามกำหนดขึ้น โดยถือเอาหลักการและทางปฏิบัติอันเป็นที่ยอมรับกันทั่วไปว่าดีสำหรับปฏิบัติต่อผู้ต้องขังและสะดวกต่อการบริหารงานเรือนจำ โดยอาศัยแนวความคิดที่เห็นสอดคล้องต้องกันในที่ประชุมสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ และอาศัยหลักสำคัญของระบบการราชทัณฑ์ที่นิยมใช้ปฏิบัติในแต่ละประเทศเป็นเกณฑ์<sup>31</sup> กฎฉบับนี้รับรองโดยที่ประชุมองค์การ

<sup>27</sup> แหล่งเดิม.

<sup>28</sup> แหล่งเดิม.

<sup>29</sup> กติกาฯ ข้อดังกล่าว ถือว่าเป็นกฎหมายระหว่างประเทศซึ่งประเทศไทยต้องปฏิบัติตาม เพราะเป็นภาคี.

<sup>30</sup> จาก มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (น. 1 และ 17), โดย กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ชาติ ชัยเดชสุริยะ, และณัฐวสา ฉัตรไพฑูริย์. (2547), กรุงเทพฯ: มูลนิธิพัฒนากระบวนการยุติธรรม.

<sup>31</sup> จาก การปฏิบัติตามข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติ ว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังของเรือนจำในประเทศไทย (น. 1-2), โดย อารีลักษณ์ สิ้นธพพันธ์, (2531), กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

สหประชาชาติ ว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด ครั้งที่ 1 ซึ่งจัดขึ้นที่กรุงเจนีวา เมื่อปี ค.ศ. 1955 และสภาเศรษฐกิจและสังคมขององค์การสหประชาชาติได้เห็นชอบแล้ว โดยมติที่ 663 ซี (24) เมื่อวันที่ 31 กรกฎาคม ค.ศ. 1957 และมติที่ 2076 (62) เมื่อวันที่ 13 พฤษภาคม ค.ศ. 1977<sup>32</sup> โดยมีประเทศสมาชิกรวม 57 ประเทศ ได้ให้สัตยาบันรับรองกฎมาตรฐานดังกล่าว รวมถึงประเทศไทยด้วย และองค์การสหประชาชาติยังได้พยายามผลักดันให้ประเทศสมาชิกปฏิบัติตามกฎมาตรฐานดังกล่าว โดยกำหนดเป็นมาตรการให้ประเทศสมาชิกรับทราบและปฏิบัติในปี ค.ศ. 1984

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

หากพิจารณาถึงเรื่องการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังแล้ว กฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ ถือเป็นกฎมาตรฐานฯ ฉบับหนึ่งที่สำคัญต่อการวางแนวทางในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง โดยคำนึงถึงสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขัง และถือเป็นมาตรฐานสากลขององค์การสหประชาชาติฉบับเดียวที่บัญญัติไว้ ซึ่งในหลายๆ ประเทศ ก็เห็นชอบด้วยกับกฎมาตรฐานฯ ดังกล่าว

ส่วนที่เกี่ยวกับการจำแนกประเภทของนักโทษและการกระทำทรมานต่อผู้ต้องขังในกฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ มีดังนี้<sup>33</sup>

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

ก. ผู้ต้องขังชายและหญิง พึงแยกไว้คนละทัณฑสถาน ทัณฑสถานแห่งใด ใช้ควบคุมทั้งสองเพศแล้วไซ้ สถานที่ที่คุมขังหญิงพึงแยกเป็นเอกเทศโดยเด็ดขาด

ข. คนต้องระหว่างพิจารณา พึงแยกจากนักโทษเด็ดขาด

ค. ผู้ต้องโทษกักขังเกี่ยวกับหนี้สินและคดีแพ่งอื่นๆ พึงแยกจากผู้กระทำความผิดอาญา

ง. ผู้ต้องขังเยาว์วัยพึงแยกจากผู้ต้องขังผู้ใหญ่

<sup>32</sup> มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (น. 1, 7). เล่มเดิม.

<sup>33</sup> แหล่งเดิม.

ข้อ 53. ในเรือนจำ ที่มีทั้งผู้ต้องขังหญิงและชาย และมีการแยกแดนผู้ต้องขังหญิงจะต้องให้ เจ้าหน้าที่เรือนจำ เพศหญิงรับผิดชอบดูแลดูแลทุกแดนของเรือนจำห้ามเจ้าหน้าที่เพศชายเข้าไปในแดนผู้ต้องขังหญิง เว้นแต่จะมีเจ้าหน้าที่หญิงติดตามไปด้วย

ข้อ 57. การจำคุกหรือมาตรการอื่นๆ ที่ตัดผู้กระทำผิดออกจากโลกภายนอก เป็นกรณีบุคคลถูกตัดสิทธิและเสรีภาพที่จะตัดสินใจด้วยตนเอง ด้วยเหตุ นี้ระบบเรือนจำ จึงไม่เป็นการซ้ำเติมให้สภาพของผู้ต้องขังเลวร้ายขึ้นกว่าเดิม เพียงแต่ต้องการรักษากฎระเบียบและความถูกต้องไว้

ข้อ 63. (1) หลักการต่างๆ เหล่านี้จะสำเร็จผลเต็มเม็ดเต็มหน่วยได้ก็โดยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังเป็นรายบุคคล และเพื่อที่จะให้ตรงต่อความประสงค์นี้จะต้องจัดระบบแห่งการแบ่งแยกผู้ต้องขังออกเป็นกลุ่มๆ โดยให้เปลี่ยนแปลงได้ตามกาลเทศะ และผู้ต้องขังแต่ละกลุ่มก็ต้องแยกอยู่ต่างสถานที่ซึ่งให้การปฏิบัติตามเหมาะสมของกลุ่ม

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

“นักโทษทุกคนจะต้องได้รับการปฏิบัติโดยเคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และเห็นคุณค่าของความเป็นมนุษย์”<sup>34</sup>

มติดังกล่าวนั้นมุ่งเน้นให้เห็นถึงความสำคัญในการยืนยันสิทธิของบุคคลข้ามเพศซึ่งศาลยุโรปได้มีคำพิพากษาไว้ในคดี Van Kuck v. Germany ซึ่งศาลได้วินิจฉัยว่า “สิทธิของผู้ร้องที่จะกำหนดว่าตนเองเป็นเพศหญิง” ถือเป็น “หนึ่งในสิ่งที่จำเป็นขั้นพื้นฐานในการตัดสินใจของบุคคล” และกล่าวว่า “สิ่งที่สำคัญมากๆ คือการเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เสรีภาพของบุคคล การคุ้มครองสิทธิของบุคคลข้ามเพศไปสู่การพัฒนาตัวบุคคล และความปลอดภัยทางร่างกายและศีลธรรมของบุคคล”<sup>35</sup>

กลไกทางด้านสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาตินั้นได้ให้ความสำคัญต่อสถานการณ์ของบุคคลข้ามเพศที่อยู่ในเรือนจำ คณะกรรมการต่อต้านการทรมานได้ประณามข้อกล่าวหาของ

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

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

ประเทศบราซิลที่ว่า “การปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมหรือการเลือกปฏิบัติสำหรับบุคคลบางกลุ่มในการเข้าถึงการบริการที่จำกัด” ในเรือนจำ “ขึ้นอยู่กับสังคมซึ่งเป็นต้นกำเนิดหรือรสนิยมทางเพศ”<sup>36</sup>

ซึ่งปรากฏว่า บุคคลข้ามเพศนั้นได้กลายเป็นชนกลุ่มน้อยในทางเพศ และได้รับการปฏิบัติอย่างทรมาณและการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมอื่นๆ เนื่องจากพวกเขาไม่ได้รับการยอมรับจากสังคม เมื่อพวกเขาถูกจับหรือถูกบังคับโทษจำคุกนั้นก็กลายเป็นเหยื่อซึ่งมักจะถูกรังแกเจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติต่อพวกเขาในทางที่ไม่ดี เช่นการคุกคามเหยียดหยามทางวาจา หรือการกระทำที่รุนแรงทางเพศ รวมไปถึงการข่มขืนกระทำชำเรา<sup>37</sup>

หลักการขั้นพื้นฐานในการปฏิบัติต่อนักโทษนั้นมีอยู่ว่า “นักโทษควรจะต้องสามารถเข้าถึงการบริการทางสุขภาพที่รัฐจัดหาให้โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติในพื้นที่แห่งกฎหมายของรัฐนั้นๆ”<sup>38</sup>

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

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

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

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

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

1975 โดยมีเนื้อหาทั้งหมด ข้อ 1 ถึง ข้อ 12 ถือว่ามีเนื้อหาที่เกี่ยวข้องกันและสำคัญทั้งหมด จึงขอกล่าวเป็นบางข้อ โดยสรุปได้ความว่า<sup>39</sup>

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

(2) “การกระทำทรมาน ประกอบด้วยรูปแบบที่รุนแรงหรือจิตใจ ของการปฏิบัติหรือการลงโทษที่เป็นการทารุณ โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์”

ข้อ 2. “การกระทำใดๆ ก็ตาม ที่เป็นการทรมานหรือการปฏิบัติหรือ การลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณ โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ถือเป็นความผิดที่กระทำต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และพึงถูกประณาม โดยเหตุที่เป็นการปฏิบัติต่อกฎบัตรขององค์การสหประชาชาติ และยังเป็นการล่วงละเมิดต่อสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่มีการประกาศไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน”

ข้อ 4. “แต่ละประเทศ จะต้องวางมาตรการเข้มแข็งที่จะป้องกันการกระทำทรมานหรือการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณ โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ โดยให้เกิดผลในทางปฏิบัติตามกรอบอำนาจของประเทศนั้น”

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

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

<sup>39</sup> มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (น. 30-33). เล่มเดิม.

ข้อกำหนด กรุงเทพฯ - Bangkok Rules)<sup>40</sup> ข้อกำหนดดังกล่าวถือเป็นความริเริ่มของประเทศไทย ภายใต้โครงการ Enhancing Lives of Female Inmates: ELFI ในพระดำริของพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา เนื่องจากทรงเล็งเห็นว่าในปัจจุบันยังไม่มีมาตรฐานการดูแลผู้ต้องขังหญิง เป็นการเฉพาะซึ่งสตรีเหล่านี้ควร ได้รับการคุ้มครองและปฏิบัติอย่างเหมาะสมด้วยมาตรฐานที่เหมาะสมขณะอยู่ในเรือนจำ จึงได้ทรงมีพระดำริให้กระทรวงยุติธรรมร่างข้อกำหนดเกี่ยวกับผู้ต้องขังหญิง เพื่อเสนอสหประชาชาติรับรองใช้เป็นมาตรฐานในการดูแลผู้ต้องขังหญิงทั่วโลก

ทั้งนี้ สหประชาชาติได้ถือว่าข้อมติเรื่องข้อกำหนดกรุงเทพฯ เป็นผลสำเร็จที่สำคัญประการหนึ่งของการประชุมสมัชชาสหประชาชาติสมัยนี้ด้วย โดยเห็นว่าข้อกำหนดกรุงเทพฯ จะช่วยคุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพของผู้ต้องขังหญิง ตั้งแต่การจำแนกลักษณะและการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงที่มีลักษณะพิเศษแต่ละประเภท การกำหนดมาตรฐานความปลอดภัยและการดูแลสุขภาพที่เป็นความต้องการเฉพาะของผู้ต้องขังหญิง การใช้มาตรการที่มีใช้การคุมขัง และการดูแลบุตรที่ติดผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ ทั้งนี้ โดยที่ประเทศไทยเป็นผู้ริเริ่มข้อกำหนดกรุงเทพฯ ผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำของไทยจึงควรได้รับประโยชน์จาก ข้อกำหนดดังกล่าวด้วยเป็นอันดับแรก โดยประเทศไทยจะเดินหน้าปรับปรุงสวัสดิภาพและความเป็นอยู่ของผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำทั่วประเทศอย่างจริงจังเพื่อให้ได้มาตรฐานตามข้อกำหนดกรุงเทพฯ และเพื่อเป็นตัวอย่างที่ดีให้กับประเทศต่างๆ รวมทั้งจะส่งเสริมและสนับสนุนข้อกำหนดกรุงเทพฯ ให้ได้รับการปฏิบัติอย่างแพร่หลายเพื่อประโยชน์ของผู้ต้องขังหญิงทั่วโลกต่อไป<sup>41</sup>

สำหรับในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังนั้น ข้อกำหนดดังกล่าวได้บัญญัติไว้ดังต่อไปนี้

“ข้อกำหนดที่ 19 มาตรการการตรวจค้นต้องคำนึงถึงและเคารพต่อศักดิ์ศรีของผู้ต้องขังหญิง และต้องดำเนินการโดยเจ้าพนักงานหญิงที่ได้รับการฝึกอบรมเพื่อให้ทำการตรวจค้นได้อย่างเหมาะสมและสอดคล้องกับขั้นตอนที่ได้กำหนดไว้”

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

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

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

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

ซึ่งต่อมากรมราชทัณฑ์ได้มีการออกหนังสือถึงเรือนจำและทัณฑสถาน ด่วนมาก ที่ ขธ 0705.1/9849 ลงวันที่ 20 มีนาคม 2556<sup>42</sup> โดยได้กำหนดแนวทางปฏิบัติตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง ข้อกำหนดที่ 19, 20 และ 21 เพื่อให้การปฏิบัติในส่วนของ การตรวจค้นตัวผู้ต้องขังหญิงนั้นเป็นไปตามข้อกำหนดดังกล่าว

## 2.5 การตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง (Body Searches)

ในการควบคุมดูแลในเรื่องของความปลอดภัยของเรือนจำนั้น การค้นตัวผู้ต้องขังนั้นมีความสำคัญและจำเป็นที่จะต้องปฏิบัติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่ผู้ต้องขังมีความจำเป็นที่จะต้องถูกควบคุมตัวหรือถูกปล่อยตัวออกสู่ภายนอกเรือนจำเป็นการชั่วคราว เช่น กรณีที่ต้องออกจากเรือนจำเพื่อไปขึ้นศาล หรือกรณีที่มีความจำเป็นต้องออกไปรักษาตัวที่สถานพยาบาลภายนอกเรือนจำนั้น ผู้ต้องขังอาจอาศัยโอกาสดังกล่าวนั้นลักลอบนำสิ่งของต้องห้าม เช่น อาวุธ ยาเสพติด

<sup>42</sup> คู่มือทนาย ก.

หรือโทรศัพท์มือถือ เข้ามาในเรือนจำได้ แต่อย่างไรก็ดีในการค้นตัวผู้ต้องขังนั้นเป็นการกระทำที่ละเมิดต่อสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคล การค้นตัวผู้ต้องขังจึงพึงกระทำต่อเมื่อมีความจำเป็นอย่างยิ่งขาดและต้องกระทำในลักษณะที่เคารพต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขังด้วย

#### 2.5.1 ความรู้ทั่วไปในการตรวจค้น<sup>43</sup>

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

วัตถุประสงค์ของการตรวจค้น แบ่งได้ 4 ประการหลัก คือ

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

2.5.1.2 ความปลอดภัยขณะตรวจค้น การตรวจค้นถือเป็นกิจกรรมที่จำเป็นและหลีกเลี่ยงไม่ได้สำหรับเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติหน้าที่ในเรือนจำ ดังนั้นเจ้าหน้าที่ผู้ทำการตรวจค้นจึงควรตระหนักถึงความปลอดภัยต่างๆ เนื่องจากหากเจ้าหน้าที่เกิดความประมาทหรือไม่มีความตระหนักร้อยเปอร์เซ็นต์พอจะทำให้เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติได้รับอันตราย ไม่ว่าจะเป็นการได้รับอันตรายเกี่ยวกับชีวิต ร่างกาย หรือการติดต่อเกี่ยวกับโรคติดต่อต่างๆ ความปลอดภัยขณะการตรวจค้นมีสิ่งที่จะต้องตระหนักอยู่ 4 ประการดังนี้

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

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

ภาษาพูด

ภาษากาย

เราควรนำปัจจัยทั้ง 2 ประการ มาประมวลเพื่อพิจารณาว่าเหตุการณ์ต่างๆ จะเกิดขึ้น การจะคาดคะเน ได้อย่างแม่นยำจำเป็นต้องมีข้อมูลเกี่ยวกับภาษาพูดและภาษากายให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้

เมื่อเจ้าหน้าที่ปฏิบัติงานในเรือนจำควรสังเกตถึง อากัปกิริยา รูปแบบการสื่อสารของผู้ต้องขัง หรือกับเจ้าหน้าที่ แล้วพยายามบ่งชี้ลักษณะของสัญญาณอันตรายต่างๆ เพื่อเป็นการเตือนตน หากครั้งต่อไปไม่ว่าเราจะเดินเข้าไปหาผู้ต้องขัง เดินผ่านบริเวณหนึ่งบริเวณใดในเรือนจำ

หากเราพบสัญญาณบอกเหตุหรือความรู้สึกของการรับรู้ในสัญญาณดังกล่าว จงอย่าประมาทให้คิดไว้ตลอดเวลาว่าหากเกิดเหตุร้ายขึ้นมาเราจะมีวิธีอย่างไร ไม่ว่าจะเป็นการป้องกัน ระวังหรือหยุดยั้งพฤติกรรมดังกล่าว อย่าคิดว่ามันไม่เกิดอะไรขึ้น หากคิดอย่างนั้นจะทำให้เราไม่สามารถป้องกันเหตุการณ์ร้ายๆ ได้อย่างทันท่วงที ขอให้คำนึงถึงหลัก “การป้องกันดีกว่าการแก้ไข”

(2) การเตรียมตัวตรวจค้น การปฏิบัติงานเจ้าหน้าที่ต้องสำนึกหรือมีความตระหนักเป็นอย่างยิ่งต่อการรักษาความปลอดภัยให้กับตนเองเป็นลำดับแรก เพราะเมื่อเราสามารถป้องกันความปลอดภัยให้กับตัวเองได้ก่อนแล้ว เราจะสามารถปฏิบัติงานตามแผน

การตรวจค้นก็เช่นเดียวกันต้องยึดหลัก 2 ประการควบคู่กันไปได้แก่

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

เนื่องจากในเรือนจำมักมีเหตุการณ์ที่ไม่คาดคิดอยู่เสมอ แนวทางการปฏิบัติในการตรวจค้นจึงต้องมีการปรับปรุงและ เรียนรู้จากข้อผิดพลาดในอดีต ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องกับหลักความปลอดภัยของตนเอง รวมถึงหลักสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขัง ดังนั้น การเตรียมตัวไม่ว่าจะเป็นการเตรียมตัวสำหรับการตรวจค้นสิ่งของในตัวบุคคล เรือนนอน ตู้เก็บสิ่งของ อาคารสถานที่ พื้นที่ต่างๆ ในเรือนจำหรือบริเวณรอบข้าง สิ่งของที่มาักขยานพาหนะต่างๆ สิ่งของที่มาักกับเครื่องอุปโภคหรือบริโภค พัสตูไปรษณีย์ สิ่งต่างๆ เหล่านี้เจ้าหน้าที่ต้องคำนึงถึงความปลอดภัยของตนเองและเพื่อนเจ้าหน้าที่เป็นลำดับแรกโดยตระหนักว่าเป็นสิ่งสำคัญที่สุดสำหรับการตรวจค้นในแต่ละครั้งรวมถึงการตระหนักถึงหน้าที่ในการดูแลผู้ต้องขังในขณะเดียวกันด้วย

ขั้นตอนในการเตรียมตัวตรวจค้นมีดังนี้

1. ต้องมีเป้าหมายว่าจะค้นอะไร
2. ต้องคิดวิธีการที่เหมาะสมกับเป้าหมายที่จะตรวจค้น
3. เตรียมวัสดุอุปกรณ์ต่างๆ ที่จำเป็นสำหรับวิธีการตรวจค้น

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

แต่อย่างไรก็ตามไม่ควรเน้นความสนใจไปเฉพาะสิ่งของที่มีสภาพเป็นสิ่งของต้องห้ามเท่านั้น แต่อย่างไรก็ตามเจ้าหน้าที่ควรสังเกตถึงสิ่งของที่มีสภาพในตัวของมันเอง ไม่มีสภาพเป็นสิ่งของต้องห้ามได้ แต่หากนำสิ่งของหลายสิ่งมารวมกันอาจทำให้มีสภาพเป็นสิ่งของต้องห้ามได้ เช่น อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หลายๆ ชิ้นรวมกับสารเคมีต่างๆ สามารถประกอบเป็นระเบิดแสวงเครื่องได้ หรือกล่องที่มีรูอาจจะมีสิ่งของอยู่ด้านในได้ เป็นต้น เมื่อพบสิ่งของต้องสงสัยแม้จะโดยสภาพที่เราเห็นว่าไม่เป็นสิ่งของต้องห้าม เจ้าหน้าที่ไม่ควรสัมผัส ควรนำสิ่งดังกล่าวให้เจ้าหน้าที่ผู้มีความเชี่ยวชาญในการตรวจสอบเนื่องจากหากเจ้าหน้าที่ไม่มีความรู้อาจทำให้ไม่สามารถเป็นพยานหลักฐานในศาลได้ หรือสภาพของพยานหลักฐานเสื่อมลง การควบคุมดูแลสิ่งของต้องห้ามที่พบหรือสิ่งของต้องสงสัยต้องอยู่ในความรับผิดชอบของผู้พบจนกว่าจะส่งมอบให้กับผู้มีหน้าที่จัดการเกี่ยวกับสิ่งของนั้นต่อไป เช่น หัวหน้าหรือผู้บังคับแดน หัวหน้าฝ่ายควบคุมหรือผู้อำนวยการส่วนควบคุม เป็นต้น

หากเจ้าหน้าที่พบสิ่งของต้องห้ามหรือสิ่งของต้องสงสัยแล้ว อย่าหยุดกระบวนการตรวจค้น ให้ตรวจค้นต่อไปจนครบกระบวนการอีกประการหนึ่งหากพบสิ่งของต้องห้ามหรือสิ่งของต้องสงสัยเจ้าหน้าที่ผู้พบต้องบอกกล่าวให้เจ้าหน้าที่ที่อยู่ในพื้นที่ทราบเพื่อจะได้เกิดความร่วมมือระวังและทำให้การตรวจค้นมีความละเอียดมากยิ่งขึ้น อีกทั้งการตรวจค้นแต่ละครั้งไม่ว่าจะพบสิ่งของต้องห้ามหรือสิ่งของต้องสงสัยหรือไม่อย่างไร ควรทำรายงานและนำรายงานดังกล่าวไปสู่ระบบการวิเคราะห์เกี่ยวกับการข่าวต่อไป

ข้อกำหนดมาตรฐานการตรวจค้นในต่างประเทศ

ข้อกำหนดมาตรฐานเกี่ยวกับการตรวจค้นผู้ต้องขังในประเทศสหรัฐอเมริกากำหนดผลลัพธ์ที่คาดว่าจะเป็นได้รับสำหรับมาตรฐานการตรวจค้น ไว้ดังนี้

1. เพื่อให้ผู้ต้องขังโดยทั่วไปสามารถใช้ชีวิตหรือทำงานในเรือนจำได้อย่างปลอดภัย และเป็นระเบียบเรียบร้อย

2. เพื่อควบคุมหรือป้องกันสิ่งของต้องห้าม

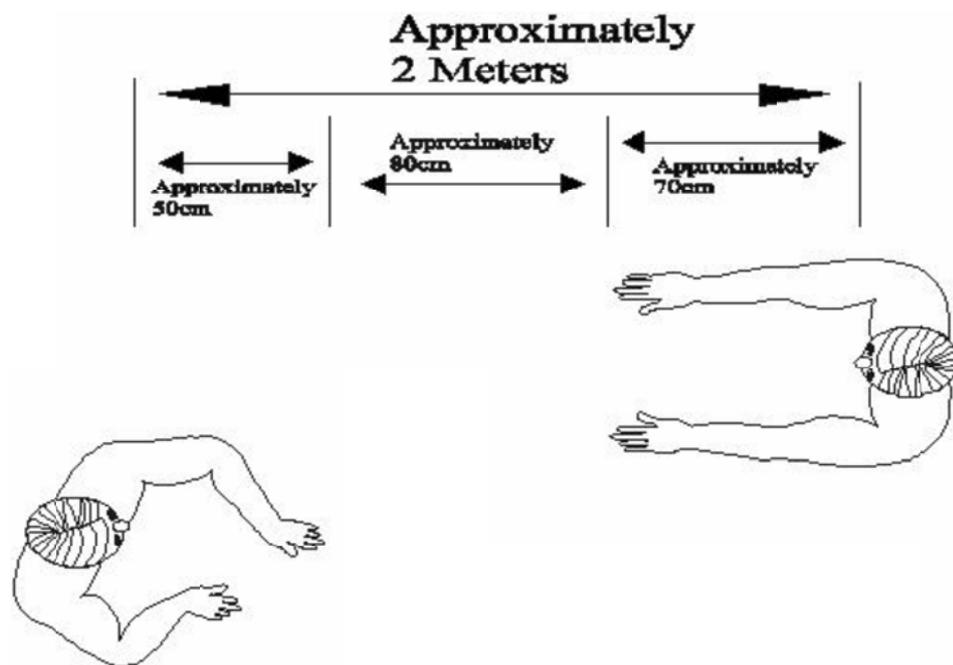
3. การตรวจค้นผู้ต้องขัง อาคารสถานที่ หรือบริเวณที่ทำงานหรือทำกิจกรรมต่างๆ จะต้องทำโดยปราศจากกำลัง และจะต้องแสดงให้เห็นว่าการตรวจค้นแต่ละครั้งกระทำด้วยความเคารพ ศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์หากผู้ต้องขังให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ภายใต้ความจำเป็นต่างๆ

4. การตรวจค้นตัวผู้ต้องขัง (Body Searches) จะต้องกระทำด้วยอาการสุภาพและหากมีความจำเป็นต้องสัมผัสร่างกายต้องหลีกเลี่ยงไม่ให้เกิดความเจ็บปวดให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ ภายใต้กรอบความจำเป็นต่างๆ

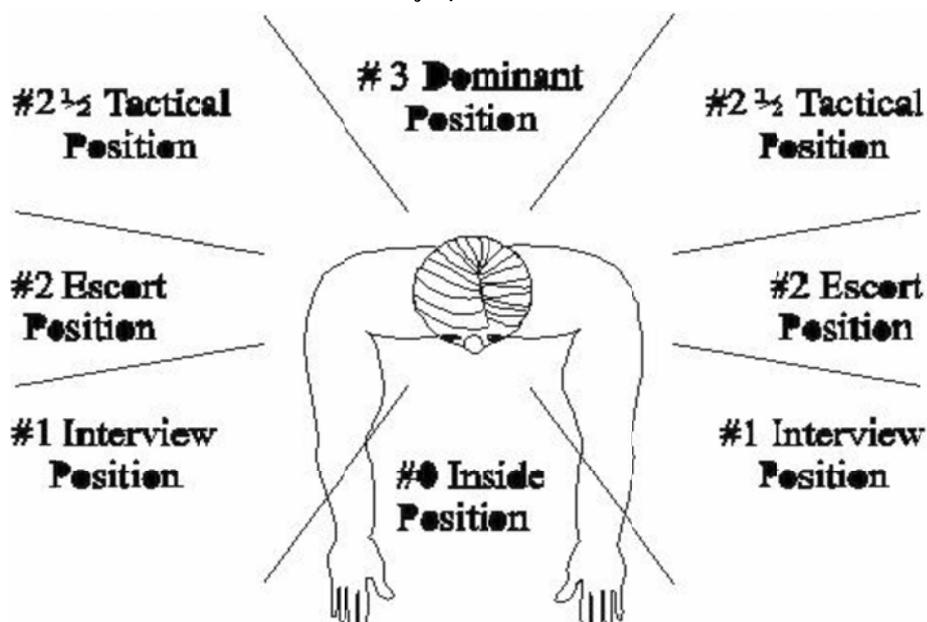
5. การตรวจค้นตัวโดยทั่วไปจะเป็นการตรวจค้นตัวปกติ (Pat Search) ซึ่งอาจใช้เครื่องตรวจโลหะแบบเคลื่อนที่ร่วมด้วยได้

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

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



ตำแหน่งปลอดภัยสูงสุด (Maximum safety positioning)



ภาพที่ 2.3 ตำแหน่งปลอดภัยสูงสุด

ที่มา: เทคนิคการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังในระบบสากล โดย ศุภโชค ควรวาชัย (2554)

ตามรูปที่ปรากฏด้านบนเป็นภาพแสดงตำแหน่งที่เหมาะสมของเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่กับผู้ต้องขังต่างๆ

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

#### 2.5.2 ประเภทของการตรวจค้น<sup>44</sup>

การตรวจค้นมีเป้าหมายเพื่อค้นหาสิ่งของต้องห้าม แต่อย่างไรก็ตามการค้นหาก็ต้องมีวิธีการที่เหมาะสมและถูกต้องสอดคล้องกับสถานการณ์ต่างๆ ดังนั้นการตรวจค้นจึงสามารถแยกได้เป็น 7 ประเภท ได้แก่

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

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

## 7. การตรวจของฝากจากญาติ พัสตุที่เป็นเครื่องอุปโภคบริโภค

เนื่องจากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้กล่าวถึงเฉพาะในเรื่องของการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังเท่านั้น จึงจะขอกล่าวถึงเฉพาะการตรวจค้น 3 ประเภทแรกเท่านั้น

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

อุปกรณ์ที่จำเป็นในการตรวจค้น

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

กรณีที่มีข้อสงสัยว่ามีการซุกซ่อนโลหะ

ขั้นตอนในการการตรวจค้นสิ่งของในตัวผู้ต้องขังแบบปกติ

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

1.5) ให้ผู้ต้องขังก้มหน้า พร้อมกับให้ใช้นิ้วมือทั้งสองข้างสาางผมสลับขึ้นและลง หากเป็นผู้ต้องขังหญิงที่มีผมยาวให้สะบัดผมด้านหลังมาด้านหน้า

1.6) ให้ผู้ต้องขังเงยหน้าขึ้น พร้อมกับให้อ้าปากกว้าง (หากมีฟันปลอมให้ผู้ต้องขังถอดฟันปลอม โดยให้ผู้ต้องขังถือและแสดงฟันปลอมให้เจ้าหน้าที่เพื่อตรวจสอบ) และตรวจสอบดูภายในช่องปาก (หากเห็นไม่ชัดเจนควรใช้ไฟฉายในการส่อง)

1.7) ให้ผู้ต้องขังใช้มือข้างหนึ่งดึงริมฝีปากด้านล่างลงเพื่อตรวจสอบบริเวณซอกเหงือกด้านล่าง และให้ใช้มือข้างเดิมยกริมฝีปากด้านบนขึ้นเพื่อตรวจสอบบริเวณซอกเหงือกด้านบน

1.8) ให้ผู้ต้องขังหันศีรษะไปด้านซ้าย ให้สังเกตบริเวณช่องหูด้านขวา (หากเห็นไม่ชัดเจนควรใช้ไฟฉายในการส่อง) หลังจากนั้นให้ผู้ต้องขังนำมือซ้ายมาจับใบหูด้านขวาแล้วดึงใบหูมาด้านหน้า

1.9) ให้ผู้ต้องขังหันศีรษะไปด้านขวา ให้สังเกตบริเวณช่องหูด้านซ้าย (หากเห็นไม่ชัดเจนควรใช้ไฟฉายในการส่อง) หลังจากนั้นให้ผู้ต้องขังนำมือขวามาจับใบหูด้านซ้ายแล้วดึงใบหูมาด้านหน้า

2) ขั้นที่สอง การตรวจบริเวณด้านล่างคอลงมาถึงบริเวณเอว

ตั้งแต่วิธีที่สองไปให้แบ่งบริเวณร่างกายทั้งด้านหลังและด้านหน้าออกเป็น 2 ด้านคือ ซ้ายและขวา การตรวจควรให้เริ่มจากด้านหลังก่อนด้านหน้าเสมอ

2.1) กรณีมีผนังใกล้ผู้ต้องขังให้ผู้ต้องขังหันหลังกลับ โดยผู้ต้องขังจะยื่นหันหน้าเข้าผนังและควรให้ผู้ต้องขังยื่นห่างผนังประมาณ 1 เมตร แยกขาทั้งสองข้างออกจากกันพอสมควร เอียงลำตัวไปข้างหน้า แขนทั้งสองข้างยกขึ้นเพื่อใช้นิ้วมือทั้งสองข้างกางนิ้วเพื่อยึดกับผนัง

เจ้าหน้าที่ผู้ทำการตรวจยืนด้านหลังผู้ต้องขังพร้อมยื่นขาข้างหนึ่งระหว่างขาทั้งสองข้างของผู้ต้องขัง กรณีไม่มีผนังให้ผู้ต้องขังยกแขนทั้งสองข้างและประสานมือทั้งสองข้างแล้ววางไว้ด้านหลังศีรษะ

2.2) ใช้ฝ่ามือทั้งสองข้างตบเบาๆ (Pat) เริ่มตั้งแต่บริเวณคอปกเสื้อด้านหลังไล่ถึงด้านหน้า หลังจากนั้นใช้ฝ่ามือทั้งสองข้างตบเบาๆ บริเวณรอบแขนเสื้อทั้งสองด้าน

2.3) ใช้ฝ่ามือซ้ายกับบริเวณด้านหลังซ้าย และใช้ฝ่ามือขวากับบริเวณด้านหลังขวา เริ่มตบเบาๆ ตั้งแต่บริเวณใต้ปกเสื้อด้านหลังแล้วเคลื่อนลงมาถึงบริเวณเอว กรณีผู้ต้องขังหญิงดำเนินการเหมือนกัน

2.4) ใช้ฝ่ามือซ้ายกับบริเวณด้านหน้าซ้าย และใช้ฝ่ามือขวากับบริเวณด้านหน้าขวา เริ่มตบเบาๆ ตั้งแต่บริเวณใต้ปกเสื้อด้านหน้าแล้วเคลื่อนลงมาถึงบริเวณเอว กรณีผู้ต้องขังหญิง ดำเนินการเหมือนกัน

### 3) ขั้นที่สาม การตรวจบริเวณกางเกงหรือผ้าถุงและบริเวณเท้า

การตรวจจะมีความแตกต่างระหว่างบุคคลไม่ว่าจะเป็นหญิงหรือชาย ในชายหากเป็นผู้ต้องขังจะใส่กางเกงขาสั้นเป็นหลัก ส่วนในหน้าหนาวสามารถใส่กางเกงขายาว และที่คาดเข็มขัด และไม่คาดเข็มขัด ส่วนในหญิงจะเป็นผ้าถุงส่วนมาก แต่บางครั้งอาจสวมกางเกงในเวลานอนได้ ซึ่งวิธีการตรวจก็จะแตกต่างกันไปในรายละเอียด

3.1) หากผู้ต้องขังคาดเข็มขัด เจ้าหน้าที่ต้องแจ้งให้ถอดเข็มขัดเพื่อส่งให้เจ้าหน้าที่ตรวจ (ขณะส่งต้องให้ผู้ต้องขังหันหน้าไปด้านที่ไม่เห็นเจ้าหน้าที่) เจ้าหน้าที่ตรวจ เมื่อตรวจเสร็จให้วางเข็มขัดไว้บริเวณด้านข้างของเจ้าหน้าที่

3.2) ใช้ฝ่ามือซ้ายตบเบาๆ บริเวณขอบเอวกางเกง/ผ้าถุงด้านหลังซ้าย และใช้ฝ่ามือขวาตบเบาๆ บริเวณขอบเอวกางเกง/ผ้าถุงด้านหลังขวา หลังจากนั้นดำเนินการส่วนด้านหน้าเหมือนกัน

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

3.4) ใช้ฝ่ามือข้างหนึ่งตบเบาๆ บริเวณขาหนีบด้านล่างหากผู้ต้องขังสวมกางเกง กรณีผู้ต้องขังสวมผ้าถุงดำเนินการเท่าที่จะทำได้ตามสภาพ การดำเนินการต้องมีความระมัดระวัง โดยยึดหลักการเคารพถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

3.5) ใช้ฝ่ามือข้างหนึ่งตบเบาๆ บริเวณขาหนีบ (บริเวณอวัยวะเพศ) ด้านหน้าการดำเนินการต้องมีความระมัดระวัง โดยยึดหลักการเคารพถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

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

3.7) ให้ผู้ต้องขังยกเท้าข้างหนึ่งขึ้นด้านหลังพร้อมทั้งให้ผู้ต้องขังกระดิกนิ้วเท้า หลักจากนั้นให้ดำเนินการเช่นเดียวกันกับเท้าข้างตรงกันข้าม

### 2.5.2.2 การตรวจค้นสิ่งของในตัวผู้ต้องขังแบบพิเศษ (Strip Search)<sup>45</sup>

ร่างกายของมนุษย์ถือเป็นพื้นที่ที่มีศักยภาพในการซุกซ่อนสิ่งของต้องห้ามได้คืออย่างหนึ่ง ปัจจัยดังกล่าวทำให้ต้องมีการตรวจค้นแบบพิเศษเป็นระยะๆ ตามความจำเป็นเทคนิคการตรวจค้นแบบนี้ในต่างประเทศที่ใช้เป็นสากลเรียกว่าการตรวจค้นแบบถอดเสื้อผ้าหรือ Strip search

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

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

ห้องขังเฝ้าระวังสิ่งของต้องห้าม หรือ Dry Cell

จุดมุ่งหมายของ Dry Cell

- 1) เฝ้าระวังผู้ต้องขังกรณีสงสัยว่าจะมีสิ่งของต้องห้ามซุกซ่อนภายในร่างกาย
- 2) เป็นที่ควบคุมตัวไว้รอบุคคลากรทางการแพทย์มาทำการตรวจค้นภายใน
- 3) ควบคุมตัวผู้ต้องขังเข้าใหม่ กลับจากศาล งานสาธารณะ จำยอม หรือกลับมาจากภายนอกเรือนจำ

ลักษณะของ Dry Cell

- 1) เป็นห้องสี่เหลี่ยมที่ผู้ต้องขังไว้ 1 คน
- 2) มีแสงสว่างที่เพียงพอตลอดเวลา

<sup>45</sup> ศุภโชค วรรณภักย์. (2554). “เทคนิคการตรวจค้น ตอนที่ 3.” *วารสารราชทัณฑ์*, 59,3, 71-80.

3) ภายในห้องต้องมีลักษณะปราศจากสถานที่ที่จะซุกซ่อนสิ่งของได้ และมีเตียงนอนแบบถาวรเท่านั้น

4) ประตูห้องต้องมีช่องไว้สำหรับเจ้าหน้าที่ในการสังเกตพฤติกรรมผู้ต้องขังได้ตลอดเวลา

5) หน้าต่างของห้องต้องสามารถป้องกันการสูญหายของสิ่งของต้องห้ามได้  
การใช้ Dry Cell

1) ต้องมีการเก็บตัวอย่างปัสสาวะภายใน 2 ชั่วโมงหลังจากถูกควบคุมไว้ที่ห้องขังเปล่า หลังจากนั้นการเก็บครั้งที่สองจะเก็บตัวอย่างก่อนปล่อยออกจากห้องดังกล่าว

2) ไม่มีห้องส้วม ในกรณีที่ผู้ต้องขังต้องการขับถ่ายของเสียให้ขับของเสียในภาชนะที่เรือนจำจัดให้ และภาชนะดังกล่าวต้องได้รับการตรวจอย่างละเอียดทุกครั้งหากพบสิ่งผิดปกติ

3) ไม่มีห้องน้ำ และไม่อนุญาตให้อาบน้ำ อนุญาตเพียงให้ผู้ต้องขังล้างหน้า โกนหนวดหรือแปรงฟัน เจ้าหน้าที่จะจัดภาชนะใส่น้ำและภาชนะใส่น้ำเสียเตรียมไว้เพื่อการนั้น พร้อมกับจัดหาอุปกรณ์ที่จำเป็นสำหรับกรนั้นเช่นเดียวกัน

4) ไม่อนุญาตให้ติดต่อกับผู้ต้องขังคนอื่น

5) ไม่อนุญาตให้มีสิ่งของส่วนตัว ยกเว้นเอกสารทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับคดีเพียงจำนวนที่เหมาะสม

6) เมื่อผู้ต้องขังกระทำอิริยาบถใดก็ตาม ผู้ต้องขังต้องแสดงให้เห็นถึงมือทั้งสองข้างของผู้ต้องขังเพื่อให้เจ้าหน้าที่สามารถสังเกตเห็นได้ตลอดเวลา เนื่องจากการซ่อนมือกับสิ่งต่างๆ จะเป็นโอกาสในการที่ผู้ต้องขังนำเข้าหรือนำออกซึ่งสิ่งของต้องห้ามเข้าหรือออกจากร่างกายได้

7) ผู้ต้องขังจะได้รับอาหารเหมือนกับผู้ต้องขังโดยทั่วไป ยกเว้นต้องได้รับอาหารพิเศษตามที่บุคลากรทางการแพทย์กำหนด

8) ผู้ต้องขังจะไม่ได้รับอนุญาตให้ออกจากห้องขังโดยเด็ดขาด ยกเว้นกรณีจำเป็นที่ต้องได้รับอนุญาตจากคณะผู้บริหารเรือนจำ

9) ผู้ต้องขังจะถูกตรวจค้นแบบพิเศษอย่างน้อยผลัดละ 1 ครั้ง

10) จะต้องมีการตรวจค้นห้องขังอย่างน้อยผลัดละ 1 ครั้ง

11) ผู้ต้องขังไม่ควรถูกควบคุมไว้ในห้องดังกล่าวเกิน 3 วัน หรือมากที่สุดต้องไม่เกิน 7 วัน

12) การควบคุมต้องอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลจากบุคลากรทางการแพทย์ตลอดเวลา เจ้าหน้าที่ที่ใช้ในการตรวจค้นประมาณ 1 ถึง 2 คนเป็นอย่างน้อย ถ้าเป็นไปได้ควรใช้เจ้าหน้าที่ประมาณ 2 คนในการตรวจค้นเนื่องจากจะได้อุปกรณ์และป้องกันการร้องเรียนของการละเมิดสิทธิ

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

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

อุปกรณ์ที่จำเป็นในการตรวจค้น

1) ถุงมือสำหรับเจ้าหน้าที่ทุกคน

2) ไฟฉาย

3) เครื่องตรวจจับโลหะแบบมือถือ กรณีผู้ต้องขังเข้าเรือนจำ และออกจากโรงงาน หรือกรณีที่สงสัยว่ามีการซุกซ่อนโลหะ

4) กล้องบันทึกภาพเคลื่อนไหว กรณีที่เจ้าหน้าที่ตรวจค้น 1 คน

ขั้นตอนในการการตรวจค้นสิ่งของในตัวผู้ต้องขังแบบพิเศษ (เจ้าหน้าที่ 1 คน)

ขั้นที่หนึ่ง (การเตรียมตัวและตรวจบริเวณศีรษะ)

เป็นขั้นตอนของการเตรียมตัวโดยหาระยะปลอดภัย ความปลอดภัยในเบื้องต้น รวมถึงตรวจบริเวณศีรษะทั้งหมด

1) ให้ผู้ต้องขังที่ถูกตรวจค้นยื่นต่อหน้าเจ้าหน้าที่ในระยะปลอดภัย (ตำแหน่งปลอดภัย)

2) ให้ผู้ต้องขังถอดรองเท้าและถุงเท้าเพื่อส่งให้เจ้าหน้าที่ตรวจสอบ

3) หากผู้ต้องขังนั้นสวมเสื้อหรือกางเกง/กระโปรงที่มีกระเป่า เจ้าหน้าที่ต้องแจ้งให้ผู้ต้องขังแสดงสิ่งของที่อยู่ในกระเป่าต่อเจ้าหน้าที่ หากกระเป่าดังกล่าวมีลิ้นกระเป่าอยู่ด้านในต้องให้ดึงลิ้นกระเป่าด้านในออกมาด้านนอก

4) ให้ผู้ต้องขังก้มหน้า พร้อมกับให้ใช้นิ้วมือทั้งสองข้างวางผมสลับขึ้นและลง หากเป็นผู้ต้องขังหญิงที่มีผมยาวให้สะบัดผมด้านหลังมาด้านหน้า

5) ให้ผู้ต้องขังเงยหน้าขึ้น พร้อมกับให้อ้าปากกว้าง (หากมีฟันปลอมให้ผู้ต้องขังถอดฟันปลอม โดยให้ผู้ต้องขังถือและแสดงฟันปลอมให้เจ้าหน้าที่เพื่อตรวจสอบ) และตรวจสอบดูภายในช่องปาก (หากเห็นไม่ชัดเจนควรใช้ไฟฉายในการส่อง)

6) ให้ผู้ต้องขังใช้มือข้างหนึ่งดึงริมฝีปากด้านล่างลงเพื่อตรวจสอบบริเวณซอกเหงือกด้านล่าง และให้ใช้มือข้างเดิมยกริมฝีปากด้านบนขึ้นเพื่อตรวจสอบบริเวณซอกเหงือกด้านบน

7) ให้ผู้ต้องขังหันศีรษะไปด้านซ้าย ให้สังเกตบริเวณช่องหูด้านขวา (หากเห็นไม่ชัดเจนควรใช้ไฟฉายในการส่อง) หลังจากนั้นให้ผู้ต้องขังนำมือซ้ายมาจับใบหูด้านขวาแล้วดึงใบหูมาด้านหน้า

8) ให้ผู้ต้องขังหันศีรษะไปด้านขวา ให้สังเกตบริเวณช่องหูด้านซ้าย (หากเห็นไม่ชัดเจนควรใช้ไฟฉายในการส่อง) หลังจากนั้นให้ผู้ต้องขังนำมือขวามาจับใบหูด้านซ้ายแล้วดึงใบหูมาด้านหน้า

ขั้นที่สอง (การตรวจบริเวณด้านลำคอกลงมาถึงบริเวณเอว)

เป็นขั้นตอนที่ใช้คำสั่งเพื่อให้ผู้ต้องขังทำตามเป็นขั้นเป็นตอน

1) เจ้าหน้าที่สั่งให้ผู้ต้องขังถอดเสื้อ (กรณีเป็นผู้ต้องขังหญิงให้ถอดชุดชั้นใน) กางเกง รวมถึงกางเกงในออกแล้วสั่งให้วางเสื้อผ้าทั้งหมดไว้ด้านข้าง (กรณีผู้ต้องขังหญิงเจ้าหน้าที่ที่อยู่ด้านหน้าสั่งให้ผู้ต้องขังใช้มือทั้งสองข้างยกเด้านมทั้งสองข้างขึ้นเพื่อตรวจดูสิ่งของที่อาจซ่อนได้รวม)

2) ให้ผู้ต้องขังเหยียดแขนทั้งสองออกมาด้านหน้า พร้อมกับให้กางนิ้วของมือทั้งสองข้างออก

ขั้นที่สาม (การตรวจบริเวณลำตัวท่อนล่างลงไป)

เป็นการตรวจบริเวณลำตัวท่อนล่างลงไปซึ่งได้แก่ บริเวณอวัยวะเพศ ทวารหนัก กามนิ้วเท้าและฝ่าเท้า

1) เจ้าหน้าที่ที่อยู่ด้านหน้าสั่งให้ผู้ต้องขังชายใช้นิ้วชี้และนิ้วกลางยกบริเวณท่อนอวัยวะเพศขึ้นด้านบนแนบกับลำตัว ให้เจ้าหน้าที่ที่ออกคำสั่งสังเกตบริเวณอวัยวะเพศ (กรณีเป็นผู้ต้องขังหญิงให้ข้ามไปข้อ 2)

2) เจ้าหน้าที่ที่อยู่ด้านหน้าสั่งให้ผู้ต้องขังกลับหันหลัง กางขาออกพอสมควร แล้วให้ผู้ต้องขังก้มโค้งลำตัวไปด้านหน้าของผู้ต้องขัง จนเจ้าหน้าที่ที่ออกคำสั่งสามารถสังเกตเห็นบริเวณช่องทวารหนัก หรือหากเป็นผู้ต้องขังหญิงเจ้าหน้าที่สามารถสังเกตเห็นส่วนของอวัยวะเพศ

3) ให้เจ้าหน้าที่สั่งให้ผู้ต้องขังยกเท้าข้างหนึ่งขึ้นด้านหลัง (พับขาประมาณ 90 องศาไปด้านหลัง) อีกทั้งให้ผู้ต้องขังกางนิ้วเท้าออก หลังจากนั้นให้ดำเนินการเช่นเดียวกันกับเท้าข้างตรงกันข้าม

ขั้นตอนในการการตรวจค้นสิ่งของในตัวผู้ต้องขังแบบพิเศษ (เจ้าหน้าที่ 2 คน)

ขั้นที่หนึ่ง (การเตรียมตัวและตรวจบริเวณศีรษะ)

เป็นขั้นตอนของการเตรียมตัวโดยหาระยะปลอดภัย ดูความปลอดภัยในเบื้องต้น รวมถึงตรวจบริเวณศีรษะทั้งหมด

- 1) ให้ผู้ต้องขังที่ถูกตรวจค้นยื่นต่อหน้าเจ้าหน้าที่ในระยาะปลอดภัย (ตำแหน่งปลอดภัย)
- 2) ให้ผู้ต้องขังถอดรองเท้าและถุงเท้าเพื่อส่งให้เจ้าหน้าที่ตรวจสอบ
- 3) หากผู้ต้องขังนั้นสวมเสื้อหรือกางเกง/กระโปรงที่มีกระเป่า เจ้าหน้าที่ต้องแจ้งให้ผู้ต้องขังแสดงสิ่งของที่อยู่ในกระเป่าต่อเจ้าหน้าที่ หากกระเป่าดังกล่าวมีลิ้นกระเป่าอยู่ด้านในต้องให้ดึงลิ้นกระเป่าด้านในออกมาด้านนอก
- 4) ให้ผู้ต้องขังเหยียดแขนทั้งสองออกมาด้านหน้า พร้อมกับให้กำนิ้วของมือทั้งสองข้างออก
- 5) ให้ผู้ต้องขังก้มหน้า พร้อมกับให้ใช้นิ้วมือทั้งสองข้างกางผมสลับขึ้นและลง หากเป็นผู้ต้องขังหญิงที่มีผมยาวให้สะบัดผมด้านหลังมาด้านหน้า
- 6) ให้ผู้ต้องขังเงยหน้าขึ้น พร้อมกับให้อ้าปากกว้าง (หากมีฟันปลอมให้ผู้ต้องขังถอดฟันปลอมโดยให้ผู้ต้องขังถือและแสดงฟันปลอมให้เจ้าหน้าที่เพื่อตรวจสอบ) และตรวจสอบดูภายในช่องปาก (หากเห็นไม่ชัดเจนควรใช้ไฟฉายในการส่อง)
- 7) ให้ผู้ต้องขังใช้มือข้างหนึ่งดึงริมฝีปากด้านล่างลงเพื่อตรวจสอบบริเวณซอกเหงือกด้านล่าง และให้ใช้มือข้างเดิมยกริมฝีปากด้านบนขึ้นเพื่อตรวจสอบบริเวณซอกเหงือกด้านบน
- 8) ให้ผู้ต้องขังหันศีรษะไปด้านซ้าย ให้สังเกตบริเวณช่องหูด้านขวา (หากเห็นไม่ชัดเจนควรใช้ไฟฉายในการส่อง) หลังจากนั้นให้ผู้ต้องขังนำมือซ้ายมาจับใบหูด้านขวาแล้วดึงใบหูมาด้านหน้า
- 9) ให้ผู้ต้องขังหันศีรษะไปด้านขวา ให้สังเกตบริเวณช่องหูด้านซ้าย (หากเห็นไม่ชัดเจนควรใช้ไฟฉายในการส่อง) หลังจากนั้นให้ผู้ต้องขังนำมือขวามาจับใบหูด้านซ้ายแล้วดึงใบหูมาด้านหน้า

ขั้นที่สอง (การตรวจบริเวณด้านลำคอลงมาถึงบริเวณเอว)

เป็นขั้นตอนที่ใช้คำสั่งเพื่อให้ผู้ต้องขังทำตามเป็นขั้นเป็นตอน โดยจะมีเจ้าหน้าที่อยู่ 2 คน คนแรกจะยืนอยู่ด้านหน้าผู้ต้องขังทำหน้าที่เป็นคนออกคำสั่ง คนที่สองจะยืนด้านหลังผู้ต้องขัง มีหน้าที่รับเสื้อผ้าที่ผู้ต้องขังส่งไปตรวจดู รวมถึงเฝ้าระวังผู้ต้องขังอยู่ตลอดเวลาหนึ่งเสื้อผ้าต่างๆ ของผู้ต้องขังหลังจากเจ้าหน้าที่ได้ตรวจเรียบร้อยแล้วให้วางไว้บริเวณด้านข้างของผู้ต้องขัง

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

3) แต่อย่างไรก็ตามหากเป็นผู้ต้องขังหญิงเจ้าหน้าที่ที่อยู่ด้านหน้าจะสั่งให้ผู้ต้องขังหญิง ถอดเสื้อชั้นใน แล้วส่งให้เจ้าหน้าที่ด้านหลังเพื่อตรวจสอบ ในขณะที่เดียวกันเจ้าหน้าที่ที่อยู่ด้านหน้า สั่งให้ผู้ต้องขังใช้มือทั้งสองข้างยกด้านบนทั้งสองข้างขึ้นเพื่อตรวจสอบดูสิ่งของที่อาจซ่อนได้รวมนม และ เมื่อเจ้าหน้าที่ด้านหลังทำการตรวจค้นเสร็จเป็นที่เรียบร้อยแล้ว ให้เจ้าหน้าที่ไปฝั่งด้านหนึ่งเพื่อให้สัญญาณ เจ้าหน้าที่ด้านหน้าทราบว่าจะเสร็จเรียบร้อยแล้ว

4) เจ้าหน้าที่ที่อยู่ด้านหน้าสั่งให้ผู้ต้องขังถอดกางเกงหรือกระโปรง แล้วสั่งให้ส่งให้ เจ้าหน้าที่ที่ยืนอยู่ด้านหลัง

5) เจ้าหน้าที่ที่ยืนอยู่ด้านหลังรับ แล้วทำการตรวจค้น โดยในขณะที่ตรวจค้นเจ้าหน้าที่ ที่ออกคำสั่งกับผู้ต้องขังต้องยืนอยู่เฉยๆ หลังจากเจ้าหน้าที่ด้านหลังทำการตรวจค้นเสร็จเป็นที่ เรียบร้อยแล้ว ให้เจ้าหน้าที่ไปฝั่งด้านหนึ่งเพื่อให้สัญญาณเจ้าหน้าที่ด้านหน้าทราบว่าจะเสร็จเรียบร้อยแล้ว

6) เจ้าหน้าที่ที่อยู่ด้านหน้าสั่งให้ผู้ต้องขังถอดกางเกงใน แล้วสั่งให้ส่งให้เจ้าหน้าที่ที่ยืน อยู่ด้านหลัง

7) เจ้าหน้าที่ที่ยืนอยู่ด้านหลังรับ แล้วทำการตรวจค้น โดยในขณะที่ตรวจค้นเจ้าหน้าที่ที่ ออกคำสั่งกับผู้ต้องขังต้องยืนอยู่เฉยๆ หลังจากเจ้าหน้าที่ด้านหลังทำการตรวจค้นเสร็จเป็นที่ เรียบร้อยแล้ว ให้เจ้าหน้าที่ไปฝั่งด้านหนึ่งเพื่อให้สัญญาณเจ้าหน้าที่ด้านหน้าทราบว่าจะเสร็จเรียบร้อยแล้ว

ขั้นที่สาม (การตรวจบริเวณลำตัวท่อนล่างลงไป)

เป็นการตรวจบริเวณลำตัวท่อนล่างลงไปซึ่งได้แก่ บริเวณอวัยวะเพศ ทวารหนัก ง่าม นี๊เท้า และฝ่าเท้า

1) เจ้าหน้าที่ที่อยู่ด้านหน้าสั่งให้ผู้ต้องขังชายใช้นิ้วชี้และนิ้วกลางยกบริเวณท่อนอวัยวะ เพศขึ้นด้านบนแนบกับลำตัว ให้เจ้าหน้าที่ที่ออกคำสั่งสังเกตบริเวณอวัยวะเพศ (กรณีเป็นผู้ต้องขัง หญิงให้ข้ามไปข้อ 2)

2) เจ้าหน้าที่ที่อยู่ด้านหน้าสั่งให้ผู้ต้องขังกลับหันหลัง กางขาออกพอสวมควร แล้วให้ ผู้ต้องขังก็มโคงลำตัวไปด้านหน้าของผู้ต้องขัง จนเจ้าหน้าที่ที่ออกคำสั่งสามารถสังเกตเห็นบริเวณ ช่องทวารหนัก หรือหากเป็นผู้ต้องขังหญิงเจ้าหน้าที่สามารถสังเกตเห็นส่วนของอวัยวะเพศ

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

### 2.5.2.3 การตรวจค้นสิ่งของที่ซุกซ่อนภายในร่างกาย (Body Cavity Searches)

การตรวจค้นดังกล่าวมีจุดมุ่งหมายเพื่อตรวจสอบอย่างละเอียดสำหรับสิ่งของต้องห้าม หรือวัตถุแปลกปลอมในช่องหรือทวารต่างๆ ของร่างกายผู้ต้องขัง โดยการใช้นิ้ว เครื่องมือพิเศษ

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

เจ้าหน้าที่หรือบุคคลอื่นยกเว้นบุคลากรทางการแพทย์ไม่สามารถทำการตรวจแบบดังกล่าวได้ และการตรวจค้นดังกล่าวต้องให้ผู้ต้องขังยินยอม โดยการลงลายมือชื่อในเอกสารยินยอม และก่อนที่จะมีการพิจารณาคำเนินการตรวจค้นแบบดังกล่าวจะต้องมีข้อมูลประวัติทางการแพทย์ประกอบการพิจารณาด้วยทุกครั้ง

หลักการการตรวจค้น

1) การตรวจจะต้องได้รับความยินยอมจากผู้ต้องขัง ผู้บัญชาการเรือนจำ และมีเหตุอันควรสงสัยว่ามีสิ่งของต้องห้ามซุกซ่อนภายในร่างกาย โดยจะต้องกระทำโดยแพทย์หรือบุคลากรทางการแพทย์ที่ผ่านการฝึกด้านนี้มาเป็นพิเศษ

2) ข้อมูลของข้อเท็จจริงทั้งหมดที่สนับสนุนว่า“มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีสิ่งของต้องห้ามซุกซ่อนในร่างกาย” จะต้องทำในรูปแบบของเอกสาร

3) การตรวจดังกล่าวต้องคำนึงถึงการป้องกันการติดเชื้อหรือการบาดเจ็บต่างๆ อันเกิดจากการล่วงล้ำไปในส่วนของร่างกาย

4) บุคลากรทางการแพทย์เท่านั้นที่สามารถดำเนินการได้ ได้แก่ แพทย์และพยาบาลวิชาชีพ โดยต้องมีใบอนุญาตทางวิชาชีพประกอบด้วย

5) ก่อนมีการนำเครื่องมือหรืออุปกรณ์อื่นใดในการตรวจค้นหาสิ่งของต้องห้ามจะต้องนำปัจจัยทางด้านสุขภาพและสวัสดิการของผู้ต้องขังมาเป็นองค์ประกอบในการพิจารณาคำเนินการด้วยทุกครั้งไป

6) ความยินยอมของผู้ต้องขังควรทำเป็นหนังสือ แต่อย่างไรก็ตามความยินยอมก็ไม่ได้เป็นเงื่อนไขหลักในการตรวจแบบดังกล่าว

7) เจ้าหน้าที่อื่นนอกจากบุคลากรทางการแพทย์ที่เป็นเพศตรงข้ามกับผู้ต้องขังที่ได้รับการตรวจไม่สามารถสังเกตการณ์ตรวจครั้งนั้นได้

8) เจ้าหน้าที่ต้องบันทึกทุกขั้นตอนของการตรวจ ไม่ว่าจะเป็นการใช้เครื่องมือคำสั่งอนุญาตจากผู้บัญชาการ หรือเหตุผลของการตรวจครั้งนั้น การบันทึกต้องบันทึกไว้ในแบบการตรวจและในแบบประวัติผู้ต้องขัง

เทคนิคการตรวจค้นสิ่งของในตัวผู้ต้องขัง

1) ใช้อุปกรณ์ช่วยในการตรวจค้น เครื่องตรวจโลหะแบบมือถือและเครื่องตรวจโลหะแบบเดินผ่าน และหากมีเหตุต้องสงสัยว่ามีสิ่งของต้องห้าม ให้ใช้วิธีการตรวจค้นตามบุคคลทั่วไป

2) การตรวจค้นแบ่งร่างกายออกเป็น 4 ส่วน คือ บนขวาบนซ้าย ล่างขวา และล่างซ้าย

3) ออกคำสั่งให้ผู้ถูกตรวจค้นหันหน้าเข้ากำแพงหรือหันหลังให้ผู้ตรวจค้น และให้กางขาเสมอไหล่ให้เสียดมดและยกมือกางแขนออกทั้งสองข้าง

4) การตรวจค้น ส่วนบนของร่างกายให้ใช้มือข้างถนัดจับบริเวณคอเสื้อหรือบริเวณลำคอเพื่อป้องกันการต่อสู้แล้วใช้มือข้างที่ไม่ถนัดตรวจค้นร่างกายตามที่แบ่งร่างกายส่วนบน

5) การตรวจค้น ส่วนล่างของร่างกายให้ใช้ มือข้างถนัดจับบริเวณขอบกางเกงหรือบริเวณหูกางเกง เพื่อป้องกันการต่อสู้แล้วใช้มือข้างที่ไม่ถนัดตรวจค้นร่างกายตามที่แบ่งร่างกายส่วนล่าง

6) ในขณะที่ตรวจค้นผู้ต้องขังให้มีเจ้าพนักงานคอยระวังป้องกัน อย่างน้อย 1 คน คอยสังเกตพฤติกรรมผู้ต้องขังขณะถูกตรวจค้น ขณะตรวจค้นให้ดำเนินการ ดังนี้

ให้มองตามผู้ถูกตรวจค้นเพื่อหาข้อพิรุณหรืออาการปฏิกิริยาเพราะปกติผู้ที่ชุกซ่อนหรือนำสิ่งของต้องห้ามเข้าหรือออกจะมีอาการตื่นกลัว แกวตากลอน เหงื่อซึมตามผิวหนัง เป็นต้น

ให้สัมผัสบริเวณทรวงอกที่ตั้งหัวใจ เพราะปกติผู้ต้องขังที่ชุกซ่อนหรือนำสิ่งของต้องห้ามเข้าหรือออก จังหวะการเต้นของหัวใจจะเต้นเร็วผิดปกติ

บริเวณร่างกายที่ควรสังเกตขณะตรวจค้นตัวบุคคล

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

(10) หน้าอก ของผู้ต้องขังชายอ้วนหรือผู้ต้องขังหญิง โดยการยกเต้านมขึ้นและสังเกตบริเวณใต้ราวนม

(11) หน้าท้องของผู้ต้องขังชายหรือผู้ต้องขังหญิงที่อ้วนมีหน้าท้อง โดยการยกหน้าท้องขึ้นและสังเกตบริเวณใต้หน้าท้อง

(12) สะตือ โดยการสังเกตว่ามีสิ่งของต้องห้ามชุกซ่อนหรือไม่

(13) ขาหนีบ โดยการใช้นิ้วสัมผัส หากเป็นหญิงอาจให้ลูกนั่งและยื่นขาออก

(14) อวัยวะเพศ ผู้ต้องขังชายได้ถูกอวัยวะ ผู้ต้องขังหญิงให้สังเกตว่ามีเทปหรือผ้าปิดแผล บริเวณช่องคลอดหรือไม่

(15) ทวารหนัก โดยการโค้งโค้ง หากสงสัยสามารถให้ลูกนั่งได้

(16) ต้นขา โดยการใช้มือสัมผัสบริเวณกางเกงหรือกระโปรงว่ามียางรัดหรือเทปปิดรัด  
สิ่งของไว้มือหรือไม่

(17) ข้อพับขา หากใส่กางเกงขายาวหรือกระโปรงให้ยื่นใช้มือสัมผัสและลูกนั่ง

(18) ง่ามนิ้วเท้า โดยการกางนิ้วเท้าและสังเกต

เสื้อผ้าผู้ต้องขังที่ควรสังเกต

(1) ตะเข็บเสื้อและกางเกง โดยการส่องกับแสงแดดหรือแสงไฟฉาย และสัมผัส

(2) จัดเตรียมเสื้อผ้าชุดใหม่ให้ผู้ต้องขังเปลี่ยนเมื่อเข้ามาในเรือนจำแล้วนำเสื้อผ้าชุดเดิม  
ที่ตรวจค้นแล้วไปทำความสะอาดทันที

7) จัดให้มีการหาข่าว

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

ต่อมากรมราชทัณฑ์ได้มีการนำหลักการค้นตัวผู้ต้องขังดังกล่าวมาจัดพิมพ์เป็นคู่มือหลัก  
ปฏิบัติในการตรวจค้น และมีหนังสือถึง เรือนจำ ทัณฑสถาน สถานกักกัน สถานกักขัง ที่ ขธ  
0705.3/36156 ลงวันที่ 27 กันยายน 2555<sup>46</sup> โดยกรมราชทัณฑ์ได้ส่งคู่มือหลักปฏิบัติในการตรวจค้น  
และคู่มือมาตรฐานสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขังให้แก่ เรือนจำ ทัณฑสถาน สถานกักกัน สถานกักขัง  
เพื่อเป็นแนวทางในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ให้สอดคล้องกับหลักสากลและคุ้มครองสิทธิ  
มนุษยชนของผู้ต้องขัง แต่อย่างไรก็ดี คู่มือดังกล่าวก็เป็นเพียงแนวทางในการปฏิบัติของเจ้าพนักงาน  
เท่านั้น ซึ่งไม่ได้มีข้อบังคับให้ปฏิบัติตามคู่มือดังกล่าวอย่างเคร่งครัดแต่อย่างใด ดังนั้นแม้  
เจ้าพนักงานเรือนจำคนใดจะไม่ได้ปฏิบัติตามขั้นตอนตามที่กำหนดไว้ในคู่มือดังกล่าวนี้ก็ไม่ได้รับ  
บทลงโทษแก่เจ้าพนักงานเรือนจำคนนั้นแต่อย่างใด

<sup>46</sup> คู่มือฉบับ ก. ข.

## 2.6 มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองตัวผู้ต้องขังในประเทศไทย

2.6.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยนั้นได้มีการบัญญัติคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคล ซึ่งเกี่ยวข้องกับ การตรวจค้นตัวผู้ต้องขังไว้ในหลายมาตราดังต่อไปนี้

### (1) สิทธิในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

มาตรา 4 ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อม ได้รับการคุ้มครอง

มาตรา 26 การใช้อำนาจ โดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็น มนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้

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

มาตรา 28 บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้ เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ขัดต่อศีลธรรม อันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติ แห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้

บุคคลย่อมสามารถใช้สิทธิทางศาลเพื่อบังคับให้รัฐต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติในหมวด นี้ได้โดยตรง หากการใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องใดมีกฎหมายบัญญัติรายละเอียดแห่งการใช้สิทธิ และเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้แล้ว ให้การใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องนั้นเป็นไปตามที่ กฎหมายบัญญัติ

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับการส่งเสริม สนับสนุน และช่วยเหลือจากรัฐ ในการใช้สิทธิตาม ความในหมวดนี้

### (2) สิทธิในการที่จะไม่ถูกจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคล

มาตรา 29 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และ เท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติในวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม

### (3) สิทธิที่จะไม่ได้รับการเลือกปฏิบัติ

มาตรา 5 ประชาชนชาวไทยไม่ว่าเหล่ากำเนิด เพศ หรือศาสนาใด ย่อมอยู่ในความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน

มาตรา 30 บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

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

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม

### (4) สิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย

มาตรา 32 บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย

การทรมาน ทารุณกรรม หรือการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรม จะกระทำมิได้ แต่การลงโทษตามคำพิพากษาของศาลหรือตามที่กฎหมายบัญญัติไม่ถือว่าเป็นการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรมตามความในวรรคนี้

การจับกุมและการคุมขังบุคคล จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

การค้นตัวบุคคลหรือการกระทำอันกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพตามวรรคหนึ่ง จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีเหตุตามที่กฎหมายบัญญัติ

ในกรณีที่มีการกระทำซึ่งกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพตามวรรคหนึ่ง ผู้เสียหาย พนักงานอัยการ หรือบุคคลอื่นใดเพื่อประโยชน์ของผู้เสียหาย มีสิทธิร้องต่อศาลเพื่อให้ระงับหรือเพิกถอนการกระทำเช่นนั้น รวมทั้งจะกำหนดวิธีการตามสมควรหรือการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นด้วยก็ได้

## (5) เสรีภาพในเคหสถาน

มาตรา 33 บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถาน

บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองในการที่จะอยู่อาศัยและครอบครองเคหสถานโดยปกติสุข

การเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครอง หรือการตรวจค้นเคหสถานหรือในที่รโหฐาน จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

## (6) เสรีภาพในการเสนอเรื่องราวร้องทุกข์

มาตรา 59 บุคคลย่อมมีสิทธิเสนอเรื่องราวร้องทุกข์ และได้รับแจ้งผลการพิจารณาภายในเวลาอันรวดเร็ว

2.6.2 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น ได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการค้นตัวบุคคลไว้ ดังนี้

มาตรา 100 ถ้ามีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลซึ่งอยู่ในที่ซึ่งค้นหรือจะถูกค้นจะขัดขวางถึงกับทำให้การค้นไร้ผล เจ้าพนักงานผู้ค้นมีอำนาจเอาตัวผู้นั้นควบคุมไว้หรือให้อยู่ในความดูแลของเจ้าพนักงานในขณะที่ทำการค้นเท่าที่จำเป็น เพื่อมิให้ขัดขวางถึงกับทำให้การค้นนั้นไร้ผล

ถ้ามีเหตุอันควร สงสัยว่าบุคคลนั้นได้อาสิ่งของที่ต้องการพบชุกซ่อนในร่างกาย เจ้าพนักงาน ผู้ค้นมีอำนาจค้นตัวผู้นั้น ได้ดังบัญญัติไว้ตามมาตรา 85

มาตรา 85 เจ้าพนักงานผู้จับหรือรับตัวผู้ถูกจับไว้ มีอำนาจค้นตัวผู้ต้องหา และยึดสิ่งของต่างๆ ที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้

การค้นนั้นจักต้องทำโดยสุภาพ ถ้าค้นผู้หญิงต้องให้หญิงอื่นเป็นผู้ค้น

สิ่งของใดที่ยึดไว้เจ้าพนักงานมีอำนาจยึดไว้จนกว่าคดีถึงที่สุด เมื่อเสร็จคดีแล้วก็ให้คืนแก่ผู้ต้องหาหรือแก่ผู้อื่น ซึ่งมีสิทธิเรียกร้องขอคืนสิ่งของนั้น เว้นแต่ศาลจะสั่งเป็นอย่างอื่น

แต่อย่างไรก็ดีถ้าไม่ได้มีกฎหมายบัญญัติไว้ให้นำหลักเกณฑ์ในการตรวจค้นตัวผู้ต้องหาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาบังคับใช้กับผู้ต้องขังในเรือนจำแต่อย่างใด

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

มาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ จะมีข้อความแสดงให้เห็นเป็นอย่างอื่น

(2) “ผู้ต้องขัง” หมายความว่ารวมตลอดถึงนักโทษเด็ดขาด คนต้องขังและคนฝาก

มาตรา 6 รัฐมนตรีมีอำนาจกำหนดประเภทหรือชั้นของเรือนจำ หรือสั่งให้จัดอาณาเขต ภายในเรือนจำออกเป็นส่วนๆ ทั้งนี้ให้คำนึงถึงประเภท ชั้น เพศ ของผู้ต้องขังหรือความประสงค์ใน การอบรมผู้ต้องขังด้วย

มาตรา 11 รัฐมนตรีมีอำนาจแยกประเภทหรือชั้นของผู้ต้องขังและวางเงื่อนไขในการ ย้ายจากประเภทหรือชั้นหนึ่ง ไปยังอีกประเภทหรือชั้นหนึ่ง โดยวิธีเลื่อนชั้นหรือลดลงตลอดจนการ ปฏิบัติต่างๆ สำหรับผู้ต้องขัง

คนต้องขังและคนฝากให้แยกขังไว้ต่างหากจากนักโทษเด็ดขาดเท่าที่จะกระทำได้

มาตรา 12 การย้ายผู้ต้องขังจากเรือนจำหนึ่ง ไปยังอีกเรือนจำหนึ่งนั้น ให้เป็นไปตาม คำสั่งของอธิบดี

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

(1) การตรวจค้นผู้ต้องขังเมื่อรับตัวเข้าสู่เรือนจำ

ข้อ 35 เมื่อได้รับตัวผู้ต้องขังไว้แล้วให้จัดการต่อไปนี้ดังนี้

(ก) ตรวจค้นสิ่งของที่ตัวผู้ต้องขัง

(ข) ให้แพทย์ตรวจอนามัยผู้ต้องขัง

(ค) จดบันทึกเรื่องที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องขัง

ข้อ 36 การตรวจค้นสิ่งของที่ตัวผู้ต้องขังนั้น ถ้าผู้ต้องขังเป็นชายให้เจ้าพนักงานชาย เป็นผู้ตรวจ ถ้าผู้ต้องขังเป็นหญิงให้เจ้าพนักงานหญิงเป็นผู้ตรวจ หากไม่มีเจ้าพนักงานหญิงก็ให้ ผู้ต้องขัง นั้นเองแสดงสิ่งของที่ตนมีติดตัวมาต่อเจ้าพนักงานที่มีหน้าที่ตรวจ หากว่ายังเป็นที่ยังสงสัยว่า ผู้ต้องขังจะไม่แสดงสิ่งของที่มีอยู่ทั้งหมด ก็ให้เชิญหญิงอื่นที่เชื่อถือมาช่วยทำการตรวจให้

(2) การแบ่งแยกประเภทผู้ต้องขัง

ข้อ 40 ภายใต้บังคับมาตรา 11 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 ให้แบ่งผู้ต้องขังออกเป็นประเภท ดังต่อไปนี้

(1) ผู้ต้องขังหญิง

(2) ผู้ต้องขังที่มีอายุต่ำกว่า 25 ปี และต้องโทษเป็นครั้งแรก

(3) ผู้ต้องขังที่ต้องโทษสำหรับความผิดที่กระทำอนาจาร

(4) ผู้ต้องขังที่ต้องโทษสำหรับความผิดที่ประทุษร้ายแก่ชีวิตและร่างกาย

(5) ผู้ต้องขังซึ่งต้องโทษสำหรับความผิดที่ประทุษร้ายแก่ทรัพย์

(6) ผู้ต้องขังซึ่งศาลพิพากษาว่าเป็นผู้มีสันดานเป็นผู้ร้าย

(7) ผู้ต้องขังที่ไม่อยู่ในจำพวกที่ได้ระบุนมาแล้ว

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

ข้อ 42 ผู้ต้องขังซึ่งไม่น่าจะรวมอยู่กับผู้ต้องขังอื่นในประเภทของตน โดยจะก่อการ ร้าย หรือมีเหตุพิเศษอย่างอื่นซึ่งควรจะแยกควบคุมกักขัง ก็ให้แยกไปรวมไว้ในประเภทอื่นหรือสถานที่ อื่น

ข้อ 43 คนต้องขังหลายคนในคดีเดียวกันนั้น โดยปกติให้แยกไว้อย่าให้ปะปนกัน

นอกจากนี้ กฎกระทรวงฉบับดังกล่าวก็ได้บัญญัติถึงสิทธิในการร้องทุกข์และถวายฎีกา ของผู้ต้องขัง ซึ่งเป็นมาตรการทางกฎหมายในการเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังมีโอกาสร้องทุกข์หรือ ร้องเรียนได้ ในกรณีที่ผู้ต้องขังถูกตรวจค้นตัวโดยถูกละเมิดสิทธิ กล่าวคือ

ข้อ 120 การร้องทุกข์นั้น อาจกระทำด้วยวาจาหรือด้วยการยื่นเป็นหนังสือถ้ากระทำด้วย วาจา ให้เจ้าพนักงานที่ได้รับคำร้องทุกข์บันทึกคำร้องทุกข์ไว้ บันทึกคำร้องทุกข์หรือหนังสือร้อง ทุกข์ นั้นต้องลงลายมือชื่อผู้ร้องทุกข์และเจ้าพนักงานที่ได้รับคำร้องทุกข์ไว้ด้วย

ข้อ 121 การร้องทุกข์ การยื่นเรื่องราว การถวายฎีกานั้น หากผู้ต้องขังไม่สามารถจัดหา เครื่องเขียนส่วนตัวได้ให้จัดหาให้

การเขียนคำร้องทุกข์ เรื่องราว หรือฎีกา ผู้ต้องขังต้องเขียนเอง เว้นแต่ไม่สามารถเขียน เองได้

การเขียนดังกล่าวในวรรคก่อน ต้องเขียนในที่ซึ่งทางการเรือนจำจัดให้

ในกรณีที่ผู้ต้องขังขอสงวนข้อความลับ ห้ามมิให้เจ้าพนักงานเรือนจำอยู่ใกล้ใน ระยะเวลาที่อาจอ่านเข้าใจข้อความที่เขียนหรือขออ่าน หรือยอมให้ผู้อื่นมีโอกาสเช่นนั้นนอกจากบุคคลที่ ผู้ต้องขัง นั้นยินยอม

ข้อ 122 หนังสือร้องทุกข์หรือเรื่องราว หรือฎีกานั้นให้ผู้ต้องขังยื่นต่อพัศดี หรือจะใ้ ลงในที่ซึ่งจัดไว้เพื่อการนั้นก็ได้

ข้อ 123 เจ้าพนักงานเรือนจำทุกคนต้องเปิดโอกาสให้ผู้ต้องขังร้องทุกข์ หรือนำคำร้อง ทุกข์ เรื่องราว หรือฎีกาไปยื่นตามข้อก่อน

ข้อ 124 เมื่อพัศดีได้รับหนังสือดังกล่าวในข้อก่อน หากมิใช่เป็นกรณีดังกล่าวในข้อ ต่อไป ให้เปิดซองตรวจดูข้อความ และปฏิบัติดังต่อไปนี้

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

แล้ว

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

ข้อ 126 คำสั่งหรือคำชี้แจงตอบคำร้องทุกข์ เรื่องราวหรือฎีกา ต้องแจ้งให้ผู้ยื่นทราบและจัดให้ลงลายมือชื่อรับทราบไว้เป็นหลักฐาน

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

โดยที่ปรากฏว่า เจ้าพนักงานเรือนจำส่วนมากมักละเลยไม่ค่อยเอาใจใส่ตรวจค้นผู้ต้องขังที่นำเข้าห้องขังในเวลาเย็น และเมื่อนำออกจากห้องขังในเวลาเช้าแล้ว จนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายเนื่อง ๆ เพื่อป้องกันมิให้ความเสียหายอันจะเกิดเพราะเหตุดังกล่าว จึงออกข้อบังคับไว้ดังนี้

ข้อ 1 ก่อนนำผู้ต้องขังเข้าในห้องขังในเวลาเย็น ให้เจ้าพนักงานเรือนจำผู้นำเข้าห้องขังทำการตรวจค้นผู้ต้องขังเสียทุกคน และเมื่อนำผู้ต้องขังออกมาจากห้องขังในเวลาเช้าก็ให้เจ้าพนักงานเรือนจำผู้นำออกทำการตรวจค้นผู้ต้องขังที่นำออกนั้น โดยเคร่งครัดทุกคนเช่นเดียวกัน

ข้อ 2 การตรวจค้นผู้ต้องขังตามข้อ 1 นั้น ให้ตรวจโดยค้นสิ่งของที่ผู้ต้องขังนำติดตัวเข้าไปหรือนำออกมาจากห้องขัง ตรวจเครื่องพันธนาการที่จองจำผู้ต้องขัง เมื่อตรวจพบสิ่งใดผิดกฎหมายหรือระเบียบแบบแผน หรือผิดปกติ ให้ยึดตัวผู้ต้องขังพร้อมทั้งของที่ตรวจพบแล้วรายงานส่งพัศดีโดยด่วน

ข้อ 3 ให้ใช้ข้อบังคับนี้แก่นักฝึกอาชีพ และโรงเรียนฝึกอาชีพด้วยโดยอนุโลม

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

ข้อ 3 ให้ยกเลิกความในข้อ 127 แห่งกฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“ข้อ 127 สิ่งของต่อไปนี้ ห้ามมิให้นำเข้ามาหรือเก็บรักษาไว้ในเรือนจำ

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

สิ่งของดังกล่าว

(10) วัตถุ เอกสาร หรือสิ่งพิมพ์ ซึ่งอาจก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยหรือเสื่อมเสียต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

เมื่อปรากฏว่าผู้ต้องขังคนใดนำเข้ามาหรือเก็บรักษาไว้ในเรือนจำซึ่งสิ่งของต้องห้าม ให้รายงานผู้บัญชาการเรือนจำพิจารณาสั่งการ”

ข้อ 4 ให้ยกเลิกความในข้อ 133 แห่งกฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479 และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“ข้อ 133 สิ่งของต้องห้ามซึ่งระบุไว้ในส่วนที่ 8 นั้น บังคับถึงบุคคลอื่นนอกจากผู้ต้องขังด้วย

ความในวรรคหนึ่งไม่บังคับถึงสิ่งของซึ่งมีไว้เพื่อใช้ในราชการ”

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

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

จากมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังจากการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังของประเทศไทยนั้น จะเห็นได้ว่าการบัญญัติคุ้มครองผู้ต้องขังในการตรวจค้นตัวผู้ต้องขังอยู่บ้าง แต่ก็อาจยังไม่เพียงพอต่อการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพที่ผู้ต้องขังพึงจะมี โดยจะศึกษาเปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศต่อไป