

บทที่ 2

หลักการ แนวคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับบทบาทของศาลในชั้นบังคับโทษจำคุก

การบังคับโทษเป็นมาตรการในการดำเนินการเกี่ยวกับโทษจำคุก และโทษหรือวิธีการเพื่อความปลอดภัยที่เป็นการจำกัดเสรีภาพของบุคคล¹ และโดยที่ในประเทศไทยเรายังมีโทษประหารชีวิตอยู่ การดำเนินการเกี่ยวกับโทษประหารชีวิตก็เป็นการบังคับโทษเช่นกัน

การบังคับโทษอาญาเป็นกระบวนการที่อยู่นอกวิธีพิจารณาความอาญา กล่าวคือการบังคับโทษอาญาต้องเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษ ซึ่งกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษที่สำคัญของประเทศไทยได้แก่พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และกฎกระทรวงซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจแห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 นอกจากนี้ยังมีปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในภาค 7 ว่าด้วยการอภัยโทษ เปลี่ยนโทษหนักเป็นโทษเบาและอภัยโทษ ก็เป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการบังคับโทษเช่นกัน²

2.1 ความเป็นมาและวิวัฒนาการของการบังคับโทษทางอาญา และทฤษฎีเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

2.1.1 ความเป็นมาและวิวัฒนาการของการบังคับโทษทางอาญา

มาตรการบังคับทางอาญาเป็นวิธีการหนึ่งที่สังคมใช้ตอบโต้ผู้ล่วงละเมิดกฎระเบียบของสังคม และเป็นสิ่งจำเป็นมาแต่โบราณนับจากการกำเนิดสังคมที่เดียว ที่มีการเรียนรู้กฎเกณฑ์เกี่ยวกับการปฏิบัติต่อกันในสังคมผ่านการตรากฎและการลงโทษ³

เดิมมาตรการบังคับทางอาญาในสังคมคงกระทำในระดับครอบครัว หมู่บ้าน ชุมชนเป็นแรกเริ่มตามลำดับ เช่น ผู้ใหญ่กล่าวตักเตือนหรือลงโทษผู้น้อย เพื่อนบ้านรวมตัวกันอื้อปเปะเป็นต้น กระทั่งสังคมขยายตัวและมีความซับซ้อนขึ้น การใช้มาตรการบังคับทางอาญาจึงไม่อาจ

¹ vgl. Etwa Claus Roxin, *Strafverfahrensrecht*, 24. Auflage. pp. 430-431.

² คณิต ณ นคร. (2555). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 46.

³ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. (2551). *คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 10 แก้ไขเพิ่มเติม). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. ISBN 9789742887100.

กระทำได้ด้วยปัจเจกบุคคลเพื่อการแก้แค้นเช่นสมัยเดิม และเพื่อความเป็นท่าแก่ผู้ถูกกล่าวหา เกิดเป็นระบบที่ผู้ปกครองหรือรัฐจะยื่นมือเข้ามาดำเนินการนี้โดยเหมาะสมกับความผิดที่เกิดขึ้น⁴

มาตรการบังคับทางอาญาจึงได้ชื่อว่าเป็นกฎเกณฑ์อย่างหนึ่งของสังคมที่มีมาแต่โบราณ จวบจนปัจจุบัน วิวัฒนาการของการบังคับโทษทางอาญา ในยุคก่อนมิได้มีการบัญญัติกฎหมายราชทัณฑ์ไว้อย่างเป็นหมวดหมู่ดังเช่นในปัจจุบัน แต่มีการบัญญัติไว้อย่างกระจัดกระจายตามกฎอัยการต่าง ๆ ที่มีโทษทางอาญา โดยจะมีกฎหมายตราสามดวง⁵ เป็นหลักในการศึกษาเรื่องนี้⁶ มาตั้งแต่ในสมัยกรุงศรีอยุธยา จนถึงกรุงรัตนโกสินทร์ โดยมีลักษณะเป็นกฎหมายว่าด้วยการรักษาความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน เป็นบทบัญญัติที่ควบคุมห้ามปรามการกระทำหรือควบคุมความประพฤติของประชาชน จึงเรียกว่ากฎหมายอาญาและมีการระบุถึงการกระทำที่มีโทษทางอาญา

การลงโทษก็เป็นมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมสังคม เพื่อจำกัดขอบเขตความประพฤติของคนในสังคมให้รักษาความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี และให้เกิดเสถียรภาพแก่สังคมโดยมีเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้กำกับดูแลให้สมาชิกในสังคมปฏิบัติตามกฎหมาย ผู้ใดฝ่าฝืนจะได้รับการลงโทษและโทษที่จะลงในสมัยนั้นก็คือการทรมานร่างกายผู้กระทำความผิด ทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับความเสียหายทางทรัพย์สิน ประจานหรือลดฐานะทางสังคมแก่ผู้กระทำความผิดให้เกิดความละอาย ถูกดูหมิ่นเหยียดหยาม ต่ำต้อยหรือถูกจำกัดสิทธิบางประการ และหากผู้กระทำความผิดนั้นได้กระทำความผิดร้ายแรงก็จะต้องถูกตัดขาดออกไปจากสังคม สำหรับการลงโทษผู้ที่กระทำความผิดในประเทศไทยตั้งแต่ในอดีตมาจนถึงปัจจุบันก็มีลักษณะคล้ายคลึงกับหลักการดังกล่าวมา⁷ โดยแบ่งการลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญาออกเป็น 5 ประการ คือ⁸

⁴ Gerald Gardiner. (1958). *The purpose of criminal punishment*. 21 Mod. L. Rev.

⁵ กฎหมายตราสามดวงคือประมวลกฎหมายซึ่งรัชกาลที่ 1 ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ชำระกฎหมายเก่าที่มีมาแต่ครั้งโบราณ แล้วรวบรวมเป็นประมวลกฎหมายขึ้น เมื่อปี พ.ศ. 2347 และโปรดเกล้าฯ ให้เรียกว่ากฎหมายตราสามดวง ให้อาลักษณ์ขุบเส้นหมึกสามชุด แต่ละชุดประทับตราสามดวง คือ ตราราชสีห์ ตราลชสีห์ และตราบังแก้ว ไว้ทุกเล่ม เก็บไว้ ณ ห้องเครื่องชุดหนึ่ง หอหลวงชุดหนึ่ง และศาลหลวงอีกชุดหนึ่ง.

⁶ ประเสริฐ เมฆมนณี. (2526). *คำอธิบายเปรียบเทียบพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479* เรียงมาตรา กับกฎกระทรวง และมาตรฐานทั่วไปในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง. หน้า 9-11.

⁷ แหล่งเดิม.

⁸ แหล่งเดิม.

(1) โทษที่ลงแก่ผู้ต้องโทษทางร่างกาย

การลงโทษลักษณะนี้ยังแบ่งได้ออกเป็น 3 ประการ ได้แก่ โทษประหารชีวิต โทษจำคุก และโทษอันตรายต่ออวัยวะส่วนหนึ่งส่วนใดของร่างกาย

(2) โทษที่ลงแก่ผู้ต้องโทษทางทรัพย์สิน

การลงโทษลักษณะนี้ก็สามารถแบ่งได้ออกเป็น 3 ประเภท ได้แก่ การริบราชบาตร⁹ การตัดคอร์ปเรชั่น¹⁰ และการปรับไหม โดยลักษณะของความผิดที่ผู้กระทำความผิดจะถูกลงโทษลักษณะนี้ได้แก่กฎหมายลักษณะละเมิด

(3) โทษที่ลงแก่ผู้ต้องโทษโดยการลดฐานะทางสังคม

การลงโทษประเภทนี้หมายถึงการลดชั้น หรือลดตำแหน่ง หรือสถานภาพของบุคคลที่เคยมีตำแหน่ง ฐานะสูง ให้มีฐานะต่ำลง รวมทั้งการประจานผู้กระทำความผิดด้วยวิธีการต่าง ๆ และเป็นการลงโทษที่นิยมแพร่หลายในสมัยโบราณ โดยอาจแบ่งการลงโทษลักษณะนี้ ออกเป็น 3 ประการ ได้แก่ การถอดออกจากราชการแล้วเอาตัวลงเป็นไพร่ การเอาตัวลงตะพุ่นหญ้าช้าง¹¹ และการประจาน

(4) โทษอุเบกษาภาคทัณฑ์

เป็นการลงโทษที่เบาที่สุดในบรรดาโทษทางอาญาสมัยโบราณ มีลักษณะคล้ายกับการลงโทษทางศาสนา การลงโทษลักษณะนี้จะกระทำโดยการวางเฉย ไม่ยึดติดกับผู้กระทำความผิด ไม่ให้ความช่วยเหลือใด ๆ ไม่ได้รับการคบค้าสมาคมจากบุคคลในสังคม อันมีลักษณะเป็นการคาดโทษเอาไว้ก่อน

(5) โทษเนรเทศ

คือการขับไล่ออกจากประเทศหรือท้องถิ่นเดิม

ผู้กระทำความผิดอาญาในประเทศไทยสมัยก่อนการปฏิรูประเบียบบริหารราชการแผ่นดินในรัชสมัยสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวนั้น จะตกอยู่ภายใต้พระบรมราชโองการ

⁹ การริบราชบาตร หมายถึง การริบเอาทรัพย์สินสมบัติ สิ่งของ บุตร ภริยา ข้าทาสของผู้กระทำความผิดเข้าเป็นของหลวง.

¹⁰ การริบเรื่อน หมายถึง การริบเอาบ้านเรือนของผู้กระทำความผิดเข้าเป็นของหลวง และยังหมายความรวมถึงการริบเอาที่ดินของผู้กระทำความผิดนั้นด้วย โดยการริบเรื่อนมักจะกระทำควบคู่กับการตัดคอผู้กระทำความผิดด้วย.

¹¹ การเอาตัวลงตะพุ่นหญ้าช้าง หมายถึง การให้ทำหน้าที่หาหญ้า กอกล้วย อ้อย และอาหารให้ช้างกินทั้งวัน เพราะช้างหลวงมีเป็นจำนวนมากและในสมัยโบราณช้างเป็นสัตว์ที่มีความสำคัญมาก ใช้ประโยชน์ในกิจการต่างๆ ได้มาก จึงจำเป็นต้องมีคนทำหน้าที่คอยหาหญ้าให้ช้างกินเป็นจำนวนมาก.

พระมหากษัตริย์จะทรงพระเมตตา โดยเมื่อมีการพิจารณาคดีเสร็จแล้วเห็นว่าจำเลยมีความผิดสำนึกแล้ว ยังไม่มีอำนาจลงโทษจำเลยได้ทันทีแต่จะต้องนำความขึ้นกราบบังคมทูลขอพระบรมราชวินิจฉัยกำหนดโทษให้ผู้กระทำความผิดเป็นรายตัวบุคคลไป¹² แต่เนื่องจากพระเจ้าอยู่หัวมีภารกิจมากมาย ดังนั้นจำเลยจึงถูกคุมขังรอพระบรมราชวินิจฉัยโดยไม่มีกำหนดเวลาแน่นอน กฎหมายก็มิได้บัญญัติว่าโทษจำคุกมีกำหนดระยะเวลาเท่าใด ถ้าวินิจฉัยให้ลงโทษจำคุกแล้วก็ต้องจำคุกตลอดไปเว้นแต่พระเจ้าอยู่หัวจะทรงพระกรุณา เป็นเหตุให้ศาลต่าง ๆ ต้องนำความขึ้นกราบบังคมทูลให้ทรงพิจารณากำหนดเวลาจำคุกอยู่เสมอ จึงมีการคิดหาวิธีการแก้ปัญหา โดยกำหนดให้มีการประกันตัวผู้ต้องหาหรือการวินิจฉัยโทษ เรียกว่า “การประกันเชิงลา” เมื่อผู้ต้องคุมขังหาคนประกันตัวได้¹³

ต่อมาในปี ร.ศ. 115 มีพระราชบัญญัติยกเลิกอาญาจารีตนครบาล กำหนดห้ามมิให้ข้าราชการผู้หนึ่งผู้ใดลงอาญาด้วยเครื่องเขี่ยน เครื่องจำ หรือเครื่องทรมานอย่างอื่นแก่ร่างกาย และยังมีการพระราชทานอำนาจให้แก่ข้าหลวงพิเศษในศาลหัวเมืองกำหนดโทษเองได้ และให้อำนาจศาลยุติธรรมกำหนดโทษผู้กระทำความผิดได้ เว้นแต่โทษประหารชีวิต ริบราชบาทว์ และโทษจำคุกตลอดชีวิต โดยโทษเหล่านี้ยังคงต้องนำความกราบบังคมทูลให้ทรงพิจารณากำหนดโทษอยู่เช่นเดิม ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2477 มาตรา 247 ซึ่งบัญญัติว่า “คดีที่จำเลยต้องประหารชีวิต ห้ามมิให้บังคับตามคำพิพากษาจนกว่าจะได้ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยอภัยโทษแล้ว ฯลฯ ”

การประหารชีวิตให้กระทำเมื่อพ้นกำหนด 60 วัน นับแต่วันฟังคำพิพากษา เว้นแต่ กรณีที่มีการถวายเรื่องราว หรือคำแนะนำขอพระราชทานอภัยโทษ ก็ให้ทูลเกล้าขอพระราชทานต่อไปได้ และการยื่นเรื่องราวขอพระราชทานอภัยโทษในกรณีมีคำพิพากษาประหารชีวิตให้ถวายได้ครั้งเดียวเท่านั้น ส่วนวิธีการขอพระราชทานอภัยโทษนั้นบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2477 มาตรา 259 ว่า “ถ้าผู้ถวายเรื่องราวซึ่งต้องจำคุกอยู่ในเรือนจำ จะยื่นเรื่องราวต่อ พัดสีหรือผู้บัญชาการเรือนจำก็ได้” พัดสีหรือผู้บัญชาการเรือนจำมีหน้าที่ต้องออกไปรับให้แก่ผู้ยื่นเรื่องราว และให้รับส่งเรื่องดังกล่าวให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย

¹² เกียรติขจร วังนะสวัสดิ์, อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, บุญทิพย์ ผ่องจิต แลนเกรฟ และประธาน วัฒนาวณิชย์. (2529). *สิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย*. สถาบันไทยคดีศึกษา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ และมูลนิธิโครงการตำรา สหามคมสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์. หน้า 307.

¹³ คำปรารภ บัญญัติว่าศาลกล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติ.

นอกจากเรื่องอภัยโทษดังกล่าวแล้ว กฎหมายยังมีการบัญญัติถึงวิธีการว่าด้วยการขอพระราชทานเปลี่ยนโทษหนักเป็นเบาหรือลดโทษด้วยโดยใช้วิธีการอย่างเดียวกัน เช่น ประวิงการลงโทษไว้ก่อน เป็นต้น¹⁴

2.1.2 ทฤษฎีที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

2.1.2.1 ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model)

กระบวนการยุติธรรมทางอาญา หมายถึง การดำเนินการของหน่วยงานต่าง ๆ ในการบังคับใช้กฎหมายทางอาญา เช่น หน่วยงานตำรวจ หน่วยงานอัยการ หน่วยงานศาล หน่วยงานในกระทรวงยุติธรรม เพื่ออำนวยความสะดวกยุติธรรมให้เกิดขึ้นในการปฏิบัติตามกฎหมาย การบังคับใช้กฎหมาย และการวินิจฉัยชี้ขาดให้เป็นไปตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นกระบวนการชั้นสืบสวน สอบสวน พิจารณา พิพากษา บังคับคดี หรือกระบวนการอื่นใดอันจะยังให้เกิดความยุติธรรมขึ้นในสังคม¹⁵

แนวคิดเกี่ยวกับการดำเนินงานด้านกระบวนการยุติธรรม อยู่บนทางเลือกสองทาง กล่าวคือ เลือกที่จะคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนทางหนึ่ง กับเลือกที่จะควบคุมอาชญากรรมทางหนึ่ง อย่างไรก็ตามในรัฐที่ปกครองด้วยระบอบประชาธิปไตยหรือรัฐสมัยใหม่ ปัจจุบันมีแนวโน้มว่าส่วนมากเลือกใช้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาประเภทที่จะคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นสำคัญ¹⁶

ทฤษฎีนี้เป็นทฤษฎีที่ต้องการส่งเสริมประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรม โดยมุ่งควบคุม ระงับ และปราบปรามอาชญากรรมเป็นหลัก ทฤษฎีนี้เชื่อว่าหน้าที่ของรัฐบาลจะสามารถจะควบคุมและปราบปรามอาชญากรรมหรือจับกุมอาชญากรมาลงโทษตามกฎหมายได้นั้น ย่อมเป็นการกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมและเสรีภาพของประชาชนผู้สุจริต ดังนั้นกระบวนการยุติธรรมที่ดีต้องมีสถิติการจับกุมสูง ๆ และผู้ที่ถูกจับกุมได้นั้นต้องเป็นผู้ที่กระทำความผิดจริง เป็นหลักที่เน้นประสิทธิภาพ คือ การประสพผลสำเร็จโดยการลงแรงและลงทุนน้อยที่สุด และการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐต้องดำเนินการด้วยความรวดเร็วและเด็ดขาด โดยการค้นหาความจริงในกระบวนการยุติธรรม จะดำเนินการไปตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่กำหนดไว้อย่าง

¹⁴ เกียรติขจร วังนะสวัสดิ์ และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 310.

¹⁵ กระทรวงยุติธรรม.(2556). “หลักการและพื้นฐานกระบวนการยุติธรรมทางอาญา”, *กระบวนการและการบริหารงานยุติธรรมไทย*. สืบค้นเมื่อ 22 พฤษภาคม 2556, จาก http://www.moj.go.th/upload/mini110_information/uploadfiles/25400_9270.pdf. หน้า 2.

¹⁶ สืบค้นเมื่อ 22 พฤษภาคม 2556. จาก <http://dllibrary.spu.ac.th:8080/dspace/bitstream/123456789/1713/6/6chap2.pdf>.

สม่ำเสมอ ไม่หยุดชะงัก โดยมีกระบวนการคัดกรอง (Screening Process) ดำเนินการอย่างต่อเนื่อง และเป็นการปฏิบัติงานประจำ และเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมมีดุลพินิจในการปฏิบัติตามกฎหมายอย่างเต็มที่ กระบวนการจะเริ่มตั้งแต่การสอบสวนก่อนทำการจับกุม การจับกุม การสอบสวนภายหลังการจับกุม การเตรียมคดีเมื่อมีการฟ้องต่อศาล การพิจารณาคดีและการพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดและการปลดปล่อยจำเลย ดังนั้น การดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ดังกล่าวในกระบวนการยุติธรรมจึงต้องมีความรวดเร็ว แน่นนอน ซึ่งหมายถึงโอกาสที่ผู้กระทำความผิดจะหลุดพ้นจากการที่ถูกศาลพิพากษาลงโทษได้น้อยที่สุด¹⁷ การค้นหาข้อเท็จจริงในคดีพยายามให้ยุติในขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมให้มากที่สุด เช่น ให้ยุติในชั้นพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการมากกว่าการนำคดีเข้าสู่ศาลโดยไม่จำเป็น ทฤษฎีนี้เชื่อว่าการดำเนินงานตามขั้นตอนในกระบวนการยุติธรรมควรจะต้องอยู่ภายใต้อำนาจของพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการเป็นส่วนใหญ่ วิธีการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่มีประสิทธิภาพดังกล่าวซึ่งทำให้การวินิจฉัยคดีเสร็จไปได้ตั้งแต่ในขั้นตอนต้น ๆ ของกระบวนการยุติธรรม ซึ่งจะทำให้ผู้ต้องสงสัยหรือผู้บริสุทธิ์ถูกคัดกรองออกไป และในขณะเดียวกันผู้กระทำความผิดก็จะต้องถูกดำเนินคดีตามกฎหมายอย่างรวดเร็ว ซึ่งในระบบกระบวนการยุติธรรมเช่นนี้ ประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมจึงเป็นผลที่อาจเป็นไปได้ทั้งสิ้น 2 ประการ ได้แก่ การปลดปล่อยผู้ต้องหา ผู้ต้องสงสัย ผู้บริสุทธิ์โดยเร็ว และการดำเนินคดีต่อผู้ต้องหาที่มีพยานหลักฐานแน่นแฟ้นหรือผู้ต้องหาไร้สารภาพ¹⁸

บทบาทของกระบวนการยุติธรรมในการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control) ในบริบทของการป้องกันอาชญากรรมภายใต้ระบบการลงโทษ (Penal Sanction) มีเป้าหมายที่สำคัญ 2 ประการ คือ¹⁹

(1) การป้องกันมิให้บุคคลกระทำความผิด หรือฝ่าฝืนกฎหมาย โดยเฉพาะป้องกันมิให้มีผู้กระทำความผิดครั้งแรก

(2) การลดจำนวนผู้กระทำความผิดซ้ำ หรือป้องกันมิให้บุคคลนั้นกระทำความผิดอีก การยับยั้งผู้ที่อาจจะกระทำความผิดครั้งแรก (Potential Offender) มักจะเรียกว่าการป้องกันอาชญากรรม²⁰ ส่วนการป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดซ้ำกระทำความผิดอีก มักจะเรียกว่าการป้องกันโดยการแก้ไขผู้กระทำความผิด (Reformation)

¹⁷ กระทรวงยุติธรรม. เล่มเดิม. หน้า 12.

¹⁸ <http://dllibrary.spu.ac.th:8080/dspace/bitstream/123456789/1713/6/6chap2.pdf>. หน้าเดิม.

¹⁹ ประธาน วัฒนวาณิชย์. (ม.ป.ป.). “บทบาทของกระบวนการยุติธรรมในการควบคุมอาชญากรรม.” *รวมบทความในโอกาสครบรอบ 60 ปี ศี เกษมทรัพย์*. หน้า 130.

²⁰ Sutherland and Cressey, 1966 : chap. 29.

2.1.2.2 ทฤษฎีความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model)

เป็นทฤษฎีที่ยึดหลักกฎหมายเป็นสำคัญ และยึดหลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ซึ่งเป็นไปตามหลักนิติธรรม (Rule of Law) ที่ถือค่านิยมในเรื่องกระบวนการยุติธรรมตามขั้นตอนต่าง ๆ ในกระบวนการต้องชอบด้วยกฎหมาย และต่อต้านการใช้อำนาจรัฐโดยมิชอบซึ่งมักจะเกิดจากการที่รัฐมุ่งที่จะควบคุมอาชญากรรมโดยไม่คำนึงถึงสิทธิของประชาชน เป็นเหตุให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนถูกระทบกระเทือนจากการปราบปรามอาชญากรรมของรัฐอย่างมาก ดังนั้นรัฐที่ยึดถือทฤษฎีความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) จึงต้องมีกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่เน้นหนักไปในทางที่คุ้มครองสิทธิและ เสรีภาพของผู้บริสุทธิ์มิให้ถูกล่วงละเมิดโดยไม่เป็นธรรมจากเจ้าพนักงานของรัฐ เช่น สิทธิของผู้เสียหาย สิทธิของผู้ถูกกล่าวหา สิทธิของจำเลย การค้น การจับจะต้องมีหมายซึ่งออกโดยศาล เป็นต้น และหากบางกรณีมีพยานหลักฐานชั้นสำคัญในการที่จะพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้ แต่หากว่ากระบวนการที่ได้มานั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย ก็ไม่อาจจะรับฟังเพื่อลงโทษจำเลยได้ แม้พยานหลักฐานนั้นเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบก็ตาม เช่น ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยตามมาตรา 78²¹ ก็มีการนำหลักการของทั้ง 2 ทฤษฎี มาเป็นแนวทางในการบัญญัติเป็นกฎหมายด้วย ซึ่งในวรรคแรกของมาตรา 78 เป็นไปตามหลัก Due Process Model คือ ต้องมีหมายของศาลเสียก่อน ซึ่งถือว่าเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจากการจับหรือค้นของเจ้าหน้าที่รัฐ โดยให้ศาลเป็นผู้ทำหน้าที่คอยกลั่นกรองว่ามีเหตุอันสมควรให้ออกหมายหรือไม่ ส่วนตาม (1)-(4) ของมาตรา 78 นั้น เป็นการให้อำนาจเจ้าหน้าที่รัฐเพื่อให้สามารถปราบปรามอาชญากรรมได้อย่างทันถ่วงที ซึ่งเป็นไปตามหลัก Crime Control Model ที่เน้นการส่งเสริมประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยจะเห็นว่าทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) และทฤษฎีความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) นั้น แม้จะมี

²¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ตามมาตรา 78 “พนักงานฝ่ายปกครองหรือ ตำรวจจะจับผู้ใด โดยไม่มีหมายจับหรือคำสั่งของศาลนั้นไม่ได้ เว้นแต่

- (1) เมื่อบุคคลนั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้าดังได้บัญญัติไว้ใน มาตรา 80
- (2) เมื่อพบบุคคลโดยมีพฤติการณ์อันควรสงสัยว่าผู้นั้นน่าจะก่อเหตุร้ายให้เกิดอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่น โดยมีเครื่องมือ อาวุธ หรือวัตถุอย่างอื่นอันสามารถอาจใช้ในการกระทำความผิด
- (3) เมื่อมีเหตุที่จะออกหมายจับบุคคลนั้นตาม มาตรา 66 (2) แต่มีความจำเป็นเร่งด่วนที่ไม่อาจขอให้ศาลออกหมายจับบุคคลนั้นได้
- (4) เป็นการจับผู้ต้องหาหรือ จำเลยที่หนีหรือจะหลบหนีในระหว่างถูกปล่อยชั่วคราว ตาม มาตรา 117.”

ขึ้นมาเพื่อให้สังคมนั้นอยู่ร่วมกันอย่างสงบสุขและมีความปลอดภัยจากอาชญากรรมก็ตาม แต่มีความแตกต่างกันในแนวความคิดอยู่ หากรัฐมุ่งที่จะควบคุมอาชญากรรมอย่างมีประสิทธิภาพ สิทธิและเสรีภาพของประชาชนก็จะถูกระทบกระเทือนมากตามไปด้วย และหากรัฐมุ่งที่จะให้สิทธิและเสรีภาพแก่ประชาชนมาก การควบคุมอาชญากรรมอาจทำได้ไม่สะดวกซึ่งส่งผลต่อประสิทธิภาพของการควบคุมอาชญากรรมก็ลดตามไปด้วย เมื่อพิจารณาแล้วเหมือนกับว่าทั้งสองแนวความคิดทั้ง 2 แนวนั้นแตกต่างกัน จนอาจจะดูเหมือนเส้นขนานที่ไม่อาจจะอยู่ร่วมกันได้ หากให้น้ำหนักไปทางใดทางหนึ่งอีกทางก็ต้องเอนเอียง ต่ำหรือสูงไปด้วย ดังนั้น จึงเป็นความยากของรัฐและนักกฎหมายที่จะหาจุดสมดุลระหว่างแนวคิดทั้ง 2 ทฤษฎี เพื่อให้กระบวนการดำเนินคดีอาญาของไทยมีประสิทธิภาพในการควบคุมอาชญากรรม และในขณะเดียวกันก็ให้มีผลเป็นการกระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพของบุคคลให้น้อยที่สุด และเปิดโอกาสให้ต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่และเป็นไปอย่างเสรี ซึ่งหากให้น้ำหนักไปทางแนวความคิดใดแนวหนึ่งย่อมเสียสมดุลของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไป²²

โดยทฤษฎีความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) นี้ มีแนวความคิดว่าบุคคลจะไม่ถูกกล่าวหาว่ากระทำอาชญากรรมเพราะว่ามีพยานหลักฐานว่าเขาได้กระทำเท่านั้น แต่จะมีความผิดต่อเมื่อมีผู้มีอำนาจตามกฎหมายได้พิจารณาพิพากษาชี้แจงแล้วว่าเขามีความผิด นอกจากนี้ผู้มีอำนาจพิจารณาพิพากษาก็จะต้องปฏิบัติตามตัวบทกฎหมายต่าง ๆ ที่ให้ความคุ้มครองสิทธิของเขายิ่งถ่วง โดยเห็นว่าไม่ควรปล่อยให้องค์กรอื่นมาวินิจฉัยข้อเท็จจริงในคดีก่อนที่จะนำคดีขึ้นสู่ศาล เนื่องจากเห็นว่า มีแต่องค์กรผู้พิพากษาที่เป็นกลางและไม่ลำเอียงเท่านั้นที่เชื่อถือได้

ทฤษฎีนี้แตกต่างจากทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม แต่ทฤษฎีนี้ยึดหลักกฎหมายหรือหลักนิติธรรมมากกว่าความคิดในเรื่องการควบคุมอาชญากรรม และไม่เชื่อว่าความคิดในการควบคุมอาชญากรรมนั้นจะมีประสิทธิภาพอย่างแท้จริง โดยเฉพาะการค้นหาข้อเท็จจริงซึ่งกระทำโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือพนักงานอัยการหรือฝ่ายปกครองจะเชื่อได้เพียงใด เพราะวิธีการปฏิบัติของตำรวจหรือพนักงานอัยการนั้นเป็นการปฏิบัติงานที่รโหฐาน ซึ่งอาจใช้วิธีการล่อลวง ขู่เข็ญ หรือการสร้างพยานหลักฐานขึ้นมาใหม่ได้ ดังนั้นแนวความคิดของทฤษฎีนี้จึงไม่เห็นพ้องด้วยกับการแสวงหาข้อเท็จจริงอย่างไม่เป็นทางการของทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม และต้องให้มีการ

²² เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์. (2553). คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยการดำเนินคดีในขั้นตอนก่อนการพิจารณา (พิมพ์ครั้งที่ 7 แก้ไขเพิ่มเติม). กรุงเทพฯ: พลสยาม พรินต์ติ้ง (ประเทศไทย). หน้า 56.

พิจารณาคดีหรือไต่สวนผู้ต้องหาอย่างเป็นทางการและเปิดเผยในศาลยุติธรรม ทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมายต่อหน้าองค์กรคณะของผู้พิพากษาที่เป็นกลาง ไม่ลำเอียงกับฝ่ายใด²³

ความแตกต่างระหว่าง Crime Control Model กับ Due Process Model อยู่ที่วิธีการปฏิบัติ กล่าวคือ หากมีการให้น้ำหนักกับทฤษฎี Crime Control Model มากเกินไป อาจส่งผลให้สังคมยอมรับการปฏิบัติที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ เช่น การถูกล่อลวง ข่มขู่ การจับ การค้น ที่ไม่เป็นไปตามขั้นตอน ซึ่งอาจส่งผลให้สิทธิเสรีภาพของประชาชนถูกล่วงละเมิดได้โดยง่าย ในปัจจุบันไม่มีประเทศใดใช้ทฤษฎีใดทฤษฎีหนึ่งโดยเคร่งครัด แต่จะเป็นระบบผสมของทั้งสองทฤษฎี ทั้งนี้ เนื่องจากกระบวนการที่มีคุณภาพต้องเป็นกระบวนการที่ละเอียดอ่อน ซับซ้อน และสามารถแก้ไขจุดบกพร่องตัวเองได้ และมีมาตรฐานเป็นเช่นเดียวกันทุกกรณี ดังนั้น กระบวนการยุติธรรมที่ดีต้องเน้นสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นหลัก ซึ่งต้องมีการถ่วงดุลอำนาจระหว่างเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม²⁴

2.1.2.3 หลักนิติธรรม (The Rule of Law)

หลักนิติธรรม (The Rule of Law) เป็นคำที่เรียกในประเทศอังกฤษ ส่วนในประเทศไทยภาคพื้นยุโรปเรียกว่า “หลักนิติรัฐ” (Legal State) ทั้งสองคำนี้มีความหมายก็คือ “หลักแห่งกฎหมาย” อันเป็นแนวคิดที่ว่ากฎหมายเป็นเครื่องมือในการสร้างสังคมที่สืบทอดมาจากปรัชญากฎหมายธรรมชาติ (The Natural Law Theory) โดยมีวิวัฒนาการขึ้นในประเทศอังกฤษจนกลายเป็นทฤษฎีกฎหมายที่สำคัญ

เอ.วี. ไคซี นักกฎหมายชาวอังกฤษผู้มีชื่อเสียง ได้อธิบาย “หลักนิติธรรม” ว่าหมายถึงการปกครองที่ทุก ๆ คนมีความเสมอภาคกันตามกฎหมาย ไม่มีผู้ใดอยู่เหนือกฎหมายหรือมีอภิสิทธิ์ใด ๆ ทั้งสิ้น เสรีภาพของมนุษย์ต้องได้รับการยอมรับและนับถือ บุคคลจะมีความผิดเมื่อมีกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิด บุคคลจะถูกลงโทษต้องกระทำโดยการพิจารณาพิพากษาของศาลสถิตยุติธรรมที่มีอำนาจอิสระและเด็ดขาดตามกฎหมายของรัฐ

ส่วนนักกฎหมายไทยก็ได้มีผู้ให้ความหมายของ “หลักนิติธรรม” ไว้ด้วยเช่นกัน ดังนี้

หลักนิติธรรม หมายถึง “หลักพื้นฐานแห่งกฎหมาย ที่กฎหมาย และกระบวนการยุติธรรมจะต้องไม่ฝ่าฝืน ขัดหรือแย้งต่อหลักนิติธรรม และหลักนิติธรรมนี้จะถูกล่วงละเมิดไม่ได้ ผลของการฝ่าฝืนหลักนิติธรรม คือ ใช้บังคับไม่ได้ ส่วนสาระสำคัญของหลักนิติธรรม ได้แก่

²³ ประธาน วัฒนวานิชย์. (2520). “ระบบความยุติธรรมทางอาญา : แนวความคิดเกี่ยวกับการควบคุมอาชญากรรมและกระบวนการนิติธรรม”, *วารสารนิติศาสตร์* 9 (2). หน้า 151-152.

²⁴ กระบวนยุติธรรม. เล่มเดิม. หน้า 13.

- 1) หลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษา
- 2) กฎหมายไม่มีผลย้อนหลังเป็นโทษ
- 3) กฎหมายต้องมีการประกาศใช้ให้ประชาชนทราบ
- 4) กฎหมายต้องใช้บังคับเป็นการทั่วไป
- 5) เจ้าหน้าที่รัฐจะใช้อำนาจได้ภายใต้การให้อำนาจโดยกฎหมาย
- 6) ห้ามยกเว้นความรับผิดชอบให้แก่การกระทำในอนาคต”²⁵

หลักนิติธรรม คือหลักที่ใช้กำกับดูแลตรวจสอบ อำนาจอันไม่ชอบธรรมของรัฐสภา และฝ่ายบริหาร และเป็นหลักที่ใช้ตรวจสอบการการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาศาลการ อำนาจอธิปไตยทั้งสาม รวมทั้งรัฐธรรมนูญต้องอยู่ภายใต้หลักนิติธรรม หลักนิติธรรม จึงเป็นเสาหลักที่ปักไว้ให้กฎหมายยึด เพื่อมุ่งไปสู่ความยุติธรรม หลักนิติธรรม จะช่วยป้องกันมิให้กฎหมายกลายเป็นเครื่องมือของผู้มีอำนาจ

หลักนิติธรรม เป็นหลักการที่ฝังรากลึกในรัฐธรรมนูญอังกฤษมาแต่อดีตกาลและเป็นหลักการที่ขาดเสียไม่ได้สำหรับการปกครองในระบอบประชาธิปไตย โดยหลักนิติธรรมหมายถึง การใช้กฎเกณฑ์หรือหลักการทั่วไปโดยศาล ดำรง และเจ้าหน้าที่ของรัฐแก่ทุกคนโดยไม่เลือกที่รักมักที่ชัง คือ อย่างเป็นกลาง (neutrality) และ โดยเสมอภาค (equity) นำไปสู่ความเป็นธรรม (fairness) หลักนิติธรรมจึงมีส่วนสำคัญในการช่วยให้เกิดความเสมอภาคและเสรีภาพ (liberty) ในสังคม ซึ่งทั้งสองต่างเป็นอุดมการณ์หลักของระบอบประชาธิปไตย²⁶

ดังนั้น กระบวนการนิติธรรมจึงเป็นการใช้กฎหมายอย่างเป็นระบบและมีเหตุผล ทฤษฎีนี้จะมีแนวความคิดตรงกันข้ามกับทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) โดยทฤษฎีนี้จะเน้นไปทางการให้ความคุ้มครองสิทธิบางอย่างของประชาชน มากกว่าการพยายามป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม ทฤษฎีนี้ไม่เห็นด้วยกับการแสวงหาข้อเท็จจริงอย่างไม่เป็นทางการของตำรวจและอัยการ แต่เห็นว่าจะต้องจัดให้มีการพิจารณาคดีหรือไต่สวนข้อกล่าวหาของผู้ต้องหาอย่างเป็นทางการ และเปิดเผยในศาลยุติธรรม

²⁵ กำชัย จงจักรพันธ์. กล่าวบรรยายร่างข้อเสนอเรื่อง “หลักนิติธรรม ความหมาย สำคัญ และ ผลของการฝ่าฝืน.” ณ โรงแรมรามารการ์เดนส์ เมื่อวันที่ 21 กุมภาพันธ์ 2556.

²⁶ กัทธศักดิ์ วรรณแสง. “การตรวจสอบและควบคุมฝ่ายบริหารโดยอำนาจตุลาการและรูปแบบองค์กรตุลาการ.” วารสาร ศาลยุติธรรม. สืบค้นเมื่อ 28 พฤษภาคม 2556, จาก http://elib.coj.go.th/Article/j5_s_9.pdf. หน้า 134.

หลักนิติธรรมยังก่อให้เกิดทฤษฎีกฎหมายขึ้นอีกหลายทฤษฎี ปรัชญากฎหมายธรรมชาติ ถือว่ากฎหมายขึ้นอยู่กับเหตุผลที่มีอยู่โดยธรรมชาติ ซึ่งแตกต่างจากปรัชญาบ้านเมือง (The Positive Law Theory) ที่ถือว่ากฎหมายเป็นคำบัญชาของผู้มีอำนาจสูงสุดของรัฐ

หลักนิติธรรมในทางรัฐศาสตร์เป็นความหมายหนึ่งของการปกครองระบอบประชาธิปไตย หมายถึง การปกครองโดยยึดหลักและภายใต้ขอบเขตของกฎหมายโดยกฎหมาย จะต้องให้ความยุติธรรมแก่ทุกคน เพราะที่ปรากฏพบมีกฎหมายที่บัญญัติขึ้นมีข้อบกพร่องสมควรแก้ไขในความหมายนี้ไม่สนับสนุนให้ใช้กฎหมายอยู่เหนือกฎหมาย เช่น การประชาตัมภ์ หรือการตั้งศาลเดี่ยว (Kangaroo Court)²⁷

หลักนิติธรรม อันเป็นแนวคิดทฤษฎีที่มีสภาพนามธรรมได้ถูกทำให้เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายอย่างเป็นทางการครั้งแรกได้ครั้งแรกโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งถือเป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกในประวัติศาสตร์รัฐธรรมนูญไทยที่ได้บัญญัติรับรู้ถึงความมีอยู่และความสำคัญของหลักนิติธรรม โดยใช้คำว่า “หลักนิติธรรม” เขียนไว้ในกฎหมายเป็นลายลักษณ์อักษรชัดเจน ทั้ง ๆ ที่รัฐธรรมนูญ พุทธศักราช 2550 เป็นรัฐธรรมนูญที่มีความเป็นมาสืบเนื่องจากการรัฐประหารเมื่อวันที่ 19 กันยายน 2549 อย่างไรก็ตาม แม้รัฐธรรมนูญฉบับอื่น ๆ จะมิได้มีบทบัญญัติที่ใช้คำว่า “หลักนิติธรรม” ไว้โดยตรง แต่ก็มิได้หมายความว่ารัฐธรรมนูญฉบับอื่นๆ มิได้มีบทบัญญัติที่มีเนื้อหาตรงกับหลักการหรือสาระสำคัญของหลักนิติธรรมไว้ อาทิ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540²⁸ เป็นต้น

มาตรา 3 วรรคสอง แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติรับรู้ถึงความมีอยู่และความสำคัญของหลักนิติธรรมไว้ว่า

“การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม”

นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หมวดที่ 5 แนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ ส่วนที่ 3 แนวนโยบายด้านการบริหารราชการแผ่นดิน มาตรา 78 (6) ยังได้บัญญัติไว้ว่า

“รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านการบริหารราชการแผ่นดิน ดังต่อไปนี้

²⁷ วันชัย ม้าสุวรรณ. หลักนิติธรรม. สืบค้นเมื่อ 28 พฤษภาคม 2556, จาก <http://www.patuncity.com/upload/1307476549.doc>.

²⁸ มาตรา 32 บัญญัติไว้ว่า “บุคคลจะไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่จะได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้.”

...(6) คำเนิการให้หน่วยงานทางกฎหมายที่มีหน้าที่ให้ความเห็นเกี่ยวกับการดำเนินงานของรัฐตามกฎหมายและตรวจสอบการตรากฎหมายของรัฐ ดำเนินการอย่างเป็นอิสระ เพื่อให้การบริหารราชการแผ่นดินเป็นไปตามหลักนิติธรรม”

นับเป็นเรื่องที่ดีที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ทำให้ “หลักนิติธรรม” อันเป็นหลักการที่สำคัญอย่างยิ่งนั้น ปรากฏขึ้นในตัวบทกฎหมายที่จับต้องได้ (Positive law or Existing law) และอย่างน้อยที่สุดได้ประกาศความสำคัญของหลักนิติธรรมไว้ชัดเจนว่า รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์การตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐทั้งหลายต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม ซึ่งมีผลโดยปริยายให้นักกฎหมายต้องทำความเข้าใจเรื่องนี้อย่างจริงจังมากขึ้น อย่างไรก็ตามสิ่งที่ยังไม่ชัดเจนจากกฎหมายรัฐธรรมนูญก็คือ การกำหนดความหมายสาระสำคัญหรือองค์ประกอบของหลักนิติธรรม และผลของการฝ่าฝืนหลักนิติธรรม ซึ่งคณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ โดยคณะอนุกรรมการวิชาการนิติธรรมแห่งชาติ ได้ทำการค้นคว้า รวบรวม และศึกษางานเขียนหลักนิติธรรมของนักวิชาการทั้งหลายไว้มากมาย ทั้งนี้ คณะอนุกรรมการวิชาการตระหนักดีว่า งานทางวิชาการ ย่อมมีความแตกต่างทางความคิดเห็นเป็นธรรมดา ความพยายามของคณะอนุวิชาการ จึงไม่ใช่ทำให้ทุกคนเห็นตรงกันทั้งหมด แต่เป็นการพยายามทำความเข้าใจและสร้างความชัดเจนในส่วนที่เห็นต้องตรงกัน โดยยึดหลักการแสวงจุดร่วม สงวนจุดต่าง มาร่วมกันพัฒนาและทำให้หลักนิติธรรมซึ่งเป็นนามธรรมและมีที่มาจากกฎหมายต่างประเทศมาเป็นรูปธรรมชัดเจนในระบบกฎหมายไทย²⁹ บัญญัติความหมายสาระสำคัญและผลของการฝ่าฝืนหลักนิติธรรมไว้ในรัฐธรรมนูญอย่างเป็นรูปธรรม เพื่อให้หลักนิติธรรมเป็นเสาหลักในการกำยั้นให้กฎหมายและกระบวนการยุติธรรมเป็นเครื่องมือที่สามารถนำไปสู่ความเป็นธรรมอย่างแท้จริง ตลอดจนปลูกฝังหลักนิติธรรมนี้ให้หยั่งรากลึกในสังคมกฎหมายไทย เพื่อที่จะได้พัฒนาอย่างยั่งยืนต่อไปในอนาคต³⁰

กล่าวโดยสรุป ก็คือ กฎหมายซึ่งเป็นสิ่งที่มนุษย์สร้างขึ้นนั้นต้องมีหลักไว้ให้ยึด หากกฎหมายออกนอกหลักที่ปักไว้ ก็ไม่เป็นกฎหมาย ดังนั้น การออกกฎหมาย การใช้บังคับกฎหมาย การตีความกฎหมาย และกระบวนการยุติธรรม ต้องอยู่ภายใต้หลักยึดนี้ ซึ่งก็คือ หลักนิติธรรม หากออกนอกหลักก็ไม่มีผลใช้บังคับ

²⁹ ธาณินทร์ กรัยวิเชียร. (2553). *หลักนิติธรรม*. จัดพิมพ์โดยสำนักประธานศาลฎีกา. กรุงเทพฯ: บริษัทชวนพิมพ์ 50 จำกัด. หน้า 21, 57.

³⁰ กำชัย จงจักรพันธ์. (ม.ป.ป.). *หลักนิติธรรม*. หน้า 7.

นอกจากนี้รัฐธรรมนูญที่จะเป็นหลักแห่งนิติรัฐได้นั้น จำต้องมีบทบัญญัติในประการสำคัญกล่าวถึงหลักประกันสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน เช่น เสรีภาพในร่างกาย ในทรัพย์สิน ในการทำสัญญา และในการประกอบอาชีพ โดยนัยนี้รัฐจึงมีฐานะเป็นคนรับใช้ของสังคม โดยถูกควบคุมอย่างเคร่งครัด จะเห็นได้ว่า การที่รัฐจะเคารพต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้นั้น ข้อมืออยู่วิธีเดียว ก็คือ การที่รัฐยอมตนอยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายโดยเคร่งครัดเท่านั้น

หลักเกณฑ์ที่จะพิจารณาว่าประเทศใดใช้หลักนิติรัฐ จะต้องมียุทธศาสตร์ดังนี้³¹

(1) ประเทศนั้น กฎหมายจะต้องบัญญัติรับรองในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ถ้าเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้ามาล่วงเกินสิทธิและเสรีภาพของประชาชน หรือห้ามมิให้ประชาชนใช้สิทธิและเสรีภาพ เจ้าหน้าที่ของรัฐย่อมมีความผิดในทางอาญา

(2) ประเทศนั้น จะต้องแบ่งแยกขอบเขตอำนาจอธิปไตยไว้อย่างชัดเจน ได้แก่ อำนาจอธิปไตย อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ โดยมีการควบคุมกลไกการใช้อำนาจของรัฐ หรืออำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐให้อยู่ในกรอบอำนาจ และอยู่ภายใต้กฎหมายอย่างเคร่งครัด

(3) ประเทศนั้น ผู้พิพากษาจะต้องมีอิสระในการพิจารณาและพิพากษาคดี โดยไม่ถูกก้าวท้าวหรือแทรกแซงจากอำนาจบริหาร และประการสำคัญจะต้องมีตุลาการศาลปกครองไว้ทำหน้าที่ควบคุมการกระทำในทางปกครองของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

แนวความคิดเรื่องนิติรัฐนี้เองก่อให้เกิด หลักนิติธรรม (The Rule of law) ขึ้นในระบบกฎหมายต่าง ๆ อันมีที่มาจากแนวคิดของอริสโตเติลที่ว่า การปกครองที่ดีไม่ใช่การปกครองโดยปละชน หากแต่เป็นการปกครองโดยกฎหมาย เพราะการปกครองโดยปละชนย่อมเสี่ยงต่อการปกครองตามอำเภอใจ ขณะที่การปกครองโดยกฎหมายเอื้ออำนวยให้เกิดความเสมอภาค (equality) และเสรีภาพ (liberty) มากกว่า เพราะการปกครองโดยหลักนิติธรรม ทุกคนจะมีความเสมอภาคกันในสายตาของกฎหมาย และมีเสรีภาพ คือ ปราศจากความหวาดระแวงว่าจะมีการใช้อำนาจตามอำเภอใจโดยชนชั้นปกครอง แนวความคิดนี้จึงเป็นที่มาของลัทธิรัฐธรรมนูญนิยม (constitutionalism) ซึ่งในอีกแง่หนึ่งมีความหมายเช่นเดียวกับคำว่า Law and Order หรือ บ้านเมืองมีชื่อมีแปะ นั่นเอง

ในทางปกครอง การปกครองโดยหลักนิติธรรมก็คือ หลักการที่ว่า บรรดาเจ้าหน้าที่ของรัฐ ไม่ว่าจะเป็นโดยการเลือกตั้งหรือแต่งตั้ง ต้องกระทำการภายใต้กฎหมาย และรัฐธรรมนูญการ

³¹ กำหนด โสภณวสุ. ความหมายของคำว่านิติธรรม. สืบค้นเมื่อ 28 พฤษภาคม 2556, จาก <http://www.patuncity.com/upload/1307476549.doc>.

ปกครอง โดยใช้อำนาจภายในขอบเขตซึ่งกฎหมายกำหนดไว้ให้ ดังนั้น การปกครองโดยหลักนิติธรรมในนัยที่จะให้เกิดความเป็นธรรมนั้น จะต้องมีการออกกฎหมายที่เป็นธรรมด้วย

สรุปได้ว่า หลักนิติธรรม ก็คือ “การปกครองประเทศโดยกฎหมาย กล่าวคือ บุคคลเสมอภาคกันในกฎหมาย บุคคลจักต้องรับโทษในการกระทำผิดอันใด ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้ว่า การกระทำนั้นเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และจะต้องได้รับการพิจารณาตัดสินจากศาลยุติธรรมที่มีความเป็นอิสระในการชี้ขาดตัดสินคดี ไม่ว่าจะเป็นข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างเอกชนด้วยกันเองก็ดี หรือระหว่างเอกชนกับรัฐก็ดี” อาจถือได้ว่าหลักนิติธรรมนั้น เป็นหลักสำคัญของนิติรัฐ ตลอดจนเป็นรากแก้วของการปกครองในระบอบประชาธิปไตยโดยแท้³²

2.2 วัตถุประสงค์ของการบังคับโทษจำคุก

การลงโทษ คือ การปฏิบัติกรอย่างใดอย่างหนึ่งที่ทำให้ผู้ที่ได้รับการปฏิบัตินั้นได้รับผลร้าย เนื่องมาจากการที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติหรือทำการที่ฝ่าฝืนกฎ กติกาของสังคม โดยรัฐจะเป็นผู้ทำหน้าที่จัดการให้ผู้กระทำความผิดได้รับผลร้าย การลงโทษเป็นรูปแบบหนึ่งของการป้องกันสังคมจากผู้กระทำความผิด ทั้งนี้ การป้องกันแบ่งออกเป็น การป้องกันทั่วไป และการป้องกันพิเศษ³³

มาตรการบังคับทางอาญาที่มีวัตถุประสงค์เป็นการป้องกันทั่วไป (General Prevention / Generalpraventation) คือ การลงโทษผู้กระทำความผิด ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18 อันได้แก่ การประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ ริบทรัพย์สิน เนื่องจากเป็นมาตรการบังคับทางอาญาที่ใช้ข่มขู่มิให้บุคคลอื่นกระทำความผิดในทางเดียวกัน หรือกระทำเป็นแบบอย่าง อันจะเป็นการบังคับจิตใจของบุคคลทั่วไปที่คิดจะกระทำความผิดอย่างเดียวกันนั้น ให้ยุติความคิดนั้นๆ

มาตรการบังคับทางอาญาที่มีวัตถุประสงค์เป็นการป้องกันพิเศษ (Special Prevention / Spezialpraventation) เป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัย ใช้เพื่อป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดกลับมากระทำความผิดแบบเดียวกันซ้ำอีก และเพื่อเป็นการป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดที่อาจก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ชีวิตหรือทรัพย์สินของผู้อื่น อันอาจเกิดขึ้นได้ในอนาคต วิธีการเพื่อความปลอดภัยเป็นทางเลือกที่ศาลสามารถที่จะสั่งให้นำมาใช้ควบคู่ไปกับการลงโทษหรือเลือกใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยมาบังคับใช้แทนมาตรการลงโทษทางอาญาได้ ทั้งนี้เพื่อตอบสนองต่อภารกิจหลักในการคุ้มครองสังคม และป้องกันการกระทำความผิดกฎหมายอาญา ทั้งนี้การเลือกใช้

³² แหล่งเดิม.

³³ ธาณี วรภัทร์. (2553). *กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: วิญญชน. หน้า 33.

วิธีการเพื่อความปลอดภัยอันเป็นมาตรการป้องกันพิเศษมาใช้ควบคู่ไปกับการลงโทษหรือแทน มาตรการลงโทษ ก็เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของการลงโทษทางอาญา กล่าวคือ

(1) การป้องกันทั่วไป (General Prevention/Generalprvention) โดยการลงโทษการ กระทำที่ละเมิดต่อกฎหมาย เพื่อให้ผู้กระทำความผิดทราบว่าได้กระทำในสิ่งที่สังคมไม่ยอมรับ และ เพื่อให้บุคคลอื่นทั่วไปเห็นว่าหากมีการกระทำเช่นนี้เกิดขึ้น การกระทำนั้นก็จะไม่เป็นที่ยอมรับ บุคคลย่อมจะต้องได้รับโทษจากการกระทำที่ผิดต่อกฎหมาย

(2) การป้องกันพิเศษ (Special Prevention/Spezialprvention) เป็นการป้องกันมิให้ผู้ ที่เคยกระทำความผิดกลับมาก่ออันตรายต่อสังคมได้อีกในอนาคต โดยการใช้มาตรการฟื้นฟูและ ป้องกันในรูปแบบต่าง ๆ ทั้งนี้ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้ที่ต้องรับโทษนั้นได้รู้สึกสำนึกว่าการ กระทำของตนเป็นการกระทำที่ผิด อันเป็นพฤติกรรมที่คนในสังคมส่วนใหญ่ไม่พึงประสงค์จะให้ เกิดเหตุการณ์เช่นนั้น จึงต้องนำเข้าสู่กระบวนการแก้ไขพฤติกรรมมนุษย์เพื่อเปลี่ยนแปลงพฤติกรรม ที่ไม่ดีขึ้นให้หมดไป³⁴ โดยมีทฤษฎีการลงโทษที่สำคัญ ดังจะกล่าวต่อไปนี้³⁵

การลงโทษทางอาญา คือ ผลแห่งความผิดที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับเมื่อมีการฝ่าฝืนกฎ กติกาที่ รัฐกำหนดวางไว้ ซึ่งการลงโทษย่อมจะก่อให้เกิดความเจ็บปวด ทุกข์ทรมาน และเกิดความไม่พึง พอใจแก่ผู้ที่ต้องได้รับโทษดังกล่าว โดยนักวิชาการมีความเห็นว่าการลงโทษไม่ควรเป็นสิ่งที่ กระทำเพื่อการแก้แค้นผู้กระทำความผิดเพียงอย่างเดียว แต่ควรจะเป็นการกระทำเพื่อคุ้มครอง ผู้กระทำความผิดมิให้ถูกแก้แค้นจากผู้เสียหาย เนื่องจากการแก้แค้นกันเองย่อมก่อให้เกิดความไม่ สงบสุขในสังคม ดังนั้นการยับยั้งมิให้มีการกระทำความผิดที่กฎหมายห้าม การก่อให้เกิดความ ทุกข์ทรมานน้อยที่สุด ทั้งต่อผู้กระทำความผิดและต่อผู้อื่นในสังคม การให้ผู้กระทำความผิดสำนึก ผิดในการกระทำของตน ตลอดจนการแสดงออกว่าสังคมไม่ยอมรับการกระทำความผิดนั้น³⁶ จึงเป็น ส่วนสาระสำคัญในการแก้ไขพฤติกรรมของอาชญากรหรือผู้กระทำความผิดทั่วไปให้สามารถกลับ ตัวมาเป็นคนดีและสามารถที่จะกลับเข้ามาอยู่ร่วมกับบุคคลทั่ว ๆ ไปในสังคมได้อย่างสงบสุข ภายหลังจากที่ต้องถูกบังคับโทษทางอาญาแล้ว

³⁴ แหล่งเดิม.

³⁵ อุททิศ แสนโกสิก. (23 มีนาคม 2515). *หลักกฎหมายอาญา: การลงโทษ*. อนุสรณ์ในงาน พระราชทานเพลิงศพ. หน้า 69.

³⁶ ประธาน วัฒนาวาณิช. (2546). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับอาชญาวิทยา*. กรุงเทพฯ: ประกายพริก. หน้า 365. อ้างถึงใน Walker Aims of Punishment. (1971). pp. 48-65.

วัตถุประสงค์ของการบังคับโทษจำคุกตามคำพิพากษาของศาลหรือการทำให้ผู้ที่ต้องคำพิพากษาให้ถูกลงโทษจำคุกนั้น ก็เพื่อบังคับให้ปรับเปลี่ยน บำบัดฟื้นฟูหรือแก้ไขพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดกฎหมาย โดยมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญ 3 ประการ ดังต่อไปนี้³⁷

(1) เพื่อให้ผู้ต้องขังมีการดำรงชีวิตในอนาคตโดยปราศจากการกระทำความผิดและมีความรับผิดชอบต่อสังคม³⁸

วัตถุประสงค์นี้มุ่งให้ความสำคัญถึงการดำรงชีวิตในอนาคตโดยปราศจากการกระทำความผิดและให้มีความรับผิดชอบต่อสังคม อันเป็นไปตามหลักการบังคับโทษในทัณฑสถานที่ว่า “เมื่อมีการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดครบระยะเวลาแล้วผู้นั้นก็จะออกมาดำรงชีวิตร่วมกับผู้อื่นในสังคมอีกครั้ง” ดังนั้น ในการลงโทษจำคุกบุคคลจึงต้องคำนึงถึงผลเสียที่อาจตามมาจากการบังคับโทษจำคุกด้วย กล่าวคือ การบังคับโทษจำคุกจะต้องไม่มีผลเป็นการทำลายบุคลิกภาพของบุคคลและต้องมีความสอดคล้องกับหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ อันอยู่บนพื้นฐานของการบังคับโทษตามหลักความใกล้เคียงกันระหว่างการดำรงชีวิตภายในเรือนจำและภายนอกเรือนจำ โดยถือว่านักโทษทุกคนนั้นย่อมมีโอกาสกลับเข้าสู่สังคมได้ ทั้งนี้การจะลงโทษบุคคลใด ๆ ย่อมจะต้องคำนึงถึงอนาคตของตัวผู้ถูกลงโทษด้วย เพื่อให้ตัวผู้ที่ถูกลงโทษรวมทั้งบุคคลทั่วไปในสังคมได้รับทราบถึงผลอันเกิดจากการกระทำและเป็นการเตือนสติมิให้มีการกระทำความผิดซ้ำอีก

(2) เพื่อเป็นการคุ้มครองสังคม³⁹

เมื่อมีการพิจารณาจนเป็นที่แน่ชัดแล้วว่าบุคคลใดกระทำความผิดอาญา สิ่งที่ตามมาคือการบังคับโทษอาญา กล่าวคือบุคคลนั้นจะถูกจำกัดสิทธิเสรีภาพเพื่อนำตัวเข้าสู่มาตรการในการแก้ไขตามกำหนดระยะเวลาที่สมควร โดยพิจารณาจากเหตุปัจจัยต่าง ๆ เกี่ยวกับความบกพร่องของผู้กระทำความผิดแต่ละคน โดยเป็นไปตามแผนการบังคับโทษ เมื่อบุคคลนั้นได้รับการแก้ไขพฤติกรรมครบกำหนดเวลาแล้วก็จะได้รับการปล่อยตัวเพื่อนำบุคคลนั้นกลับเข้าสู่สังคม จะเห็นได้ว่า วัตถุประสงค์ข้อนี้จึงเป็นการมุ่งคุ้มครองสังคม กล่าวคือ แยกตัวบุคคลที่กระทำความผิดออกจากสังคมเพื่อให้คนทั่วไปในสังคมมีความรู้สึกปลอดภัย เพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาแก้ไขปรับเปลี่ยนพฤติกรรมชั่วร้ายให้กลับเป็นคนดีในสังคม

³⁷ ธาณี วรภัทร์. (2552). กฎหมายบังคับโทษจำคุกในประเทศไทย : การบังคับโทษจำคุก วิทยานิพนธ์ ดุษฎีบัณฑิตกิตติมศักดิ์ปริญญาตรี พนมยงค์, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 36-38.

³⁸ กฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัยที่จำกัดเสรีภาพ ค.ศ. 1976 แห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี. มาตรา 2.

³⁹ Joan Petersilia. (2003). *When Prisoners Come Home*. pp. 12-13, 64-65.

(3) เพื่อปรับปรุง แก้ไข บำบัดพฤติกรรมที่ผิดกฎหมาย⁴⁰

เป็นการยกระดับสามัญสำนึกและพฤติกรรมที่ไม่ดีของผู้กระทำความผิดให้ขึ้นมาอยู่ในระดับปกติ โดยมีหลักการว่ามนุษย์เป็นประติมากรรมที่ธรรมชาติสร้างขึ้นเป็นพิเศษให้สามารถเรียนรู้สิ่งใหม่ ๆ ได้และยังสามารถพัฒนาปรับเปลี่ยนพฤติกรรมได้ ดังนั้นจึงให้ความสำคัญกับการส่งเสริมคุณค่าในตัวบุคคล ความสามารถ ความคิดและการกระทำเพื่อให้สอดคล้องกับจุดด้อยหรือข้อบกพร่องของแต่ละบุคคล ซึ่งการบำบัดปรับปรุงแก้ไขนี้พฤติกรรมของนักโทษแต่ละคนย่อมมีความแตกต่างกัน จึงต้องมีการวิเคราะห์หาสาเหตุและมีการวางแผนบังคับโทษเป็นรายตัวบุคคลไป ซึ่งจะส่งผลให้ผู้กระทำความผิดที่ถูกบังคับโทษดังกล่าวจะไม่กลับไปกระทำความผิดซ้ำอีก

2.3 หลักการตรวจสอบถ่วงดุล (Check and Balance) ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

จากการที่รัฐธรรมนูญมีการกำหนดให้มีการแบ่งแยกอำนาจทั้ง 3 ฝ่ายเป็นอิสระต่อกัน คือ ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ แต่รัฐธรรมนูญก็ได้บัญญัติให้อำนาจทั้ง 3 มีความสัมพันธ์กันด้วย เป็นการแสดงให้เห็นถึงระบบของการตรวจสอบและการถ่วงดุลอำนาจของทั้ง 3 ฝ่าย โดยแต่ละฝ่ายสามารถถือสิทธิ และปกป้องสิทธิของตนเอง โดยการยับยั้ง และสนับสนุนในกิจกรรมสำคัญ ๆ ของอีกฝ่ายหนึ่งได้ ซึ่งในทางปฏิบัติผู้ร่างรัฐธรรมนูญมิได้ให้รัฐบาลกลางสหรัฐอเมริกาแบ่งแยกอำนาจออกจากกันโดยเด็ดขาด แต่เป็นการแบ่งแยกหน้าที่โดยใช้อำนาจร่วมกันจึงกล่าวได้ว่าหลักการถ่วงดุลอำนาจนี้ มีผลช่วยให้การปฏิบัติหน้าที่ตามอำนาจที่ได้รับมอบหมายจากรัฐธรรมนูญของหน่วยงานทั้งสามเป็นไปได้โดยสะดวก และป้องกันการเป็นเผด็จการในการใช้อำนาจของฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

การตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจของทั้ง 3 ฝ่าย อาจพิจารณาได้ ดังนี้⁴¹

(1) ฝ่ายนิติบัญญัติถ่วงดุลฝ่ายบริหาร (Congressional Checks on the Executive Branch)

ฝ่ายนิติบัญญัติมีอำนาจในการตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายบริหาร ซึ่งการใช้อำนาจนี้สามารถแสดงออกมาในลักษณะต่าง ๆ กัน คือ

(1.1) อำนาจในการฟ้องร้องได้ส่วนตลอดจนพิจารณาพิพากษาคดีว่าประธานาธิบดีและข้าราชการฝ่ายบริหารกระทำความผิดทางอาญาจริงหรือไม่ ถ้ามีความผิดจริงโทษอย่างน้อยก็คือการถอดถอนออกจากตำแหน่ง

⁴⁰ กฎหมายบังคับโทษจำคุกในประเทศไทย: การบังคับโทษจำคุก. เล่มเดิม. หน้า 37. อ้างถึงใน Clemens Bartollas C. (2002). *Invitation to Corrections*. pp. 71-75.

⁴¹ สืบค้นเมื่อ 28 พฤษภาคม 2556, จาก <http://freedom-thing.blogspot.com/2011/05/checks-and-balances.html>.

(1.2) อำนาจในการให้คำแนะนำ และความยินยอมต่อการแต่งตั้งข้าราชการชั้นผู้ใหญ่ของประธานาธิบดี อำนาจนี้ถือว่าเป็นอำนาจของสภาสูงเท่านั้น นอกจากนี้สภาสูงยังเป็นผู้ให้สัตยาบันต่อสนธิสัญญาที่ประธานาธิบดีได้กระทำขึ้นกับรัฐบาลต่างประเทศด้วย

(1.3) อำนาจในการจัดสรร และควบคุมการใช้จ่ายงบประมาณขององค์กร และหน่วยงานต่าง ๆ ของฝ่ายบริหาร อำนาจนี้อาจกล่าวได้ว่าเป็นอำนาจที่สำคัญที่สุดของสภาองเกรส เพราะมีผลต่อการบริหารงานของประธานาธิบดี ยิ่งกว่านั้นฝ่ายนิติบัญญัติยังมีอำนาจในการอนุมัติการจัดเก็บภาษี และการใช้จ่ายขององค์กรและหน่วยงานต่างๆ ของรัฐบาลด้วย ดังนั้นการให้คำยินยอมของสภาองเกรสต่อการดำเนินงาน และนโยบายของรัฐบาลนั้นจึงมีผลต่อความสำเร็จในการบริหารงานของรัฐบาลโดยตรง

(2) ฝ่ายนิติบัญญัติถ่วงดุลฝ่ายตุลาการ (Congressional checks on the Judicial Branch)

ฝ่ายนิติบัญญัติมีอำนาจในการถ่วงดุลฝ่ายตุลาการในลักษณะต่าง ๆ ดังนี้

(2.1) อำนาจในการจัดตั้งศาลสหรัฐระดับต่าง ๆ ยกเว้นศาลสูง

(2.2) อำนาจให้ความเห็นชอบในการกำหนดจำนวนผู้พิพากษาศาลสูง

(2.3) สภาสูงเป็นผู้ให้คำแนะนำ และยินยอมต่อการแต่งตั้งผู้พิพากษาที่ประธานาธิบดีเป็นผู้เสนอ ในขณะที่เดียวกันสภาสูงก็เป็นผู้พิพากษาคดีที่ผู้พิพากษากระทำความผิดทางอาญา โดยใช้กระบวนการฟ้องร้องเพื่อถอดถอนออกจากตำแหน่ง (Impeachment)

(3) ฝ่ายบริหารถ่วงดุลฝ่ายนิติบัญญัติ (Presidential Checks an Congress)

ฝ่ายบริหารสามารถใช้อำนาจในการถ่วงดุลฝ่ายนิติบัญญัติในลักษณะต่าง ๆ ดังนี้

(3.1) ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญบัญญัติว่า ประธานาธิบดีจะต้องส่งสารไปแถลงนโยบาย และสภาพความเป็นไปของประเทศ ตลอดจนเสนอมาตรการในการแก้ไขต่อสภาองเกรสเพื่อพิจารณาบัญญัติเป็นกฎหมายออกมามบังคับใช้ ซึ่งการกระทำดังนี้จะเห็นได้ว่า ฝ่ายบริหารไม่เพียงแต่เอื้อประโยชน์ต่อฝ่ายนิติบัญญัติเท่านั้น แต่หากการกระทำของฝ่ายบริหารนี้มีผลทำให้ฝ่ายนิติบัญญัติต้องสนใจนโยบายของฝ่ายบริหาร จึงถือได้ว่าเป็นการรั้งและถ่วงดุลแห่งอำนาจของฝ่ายบริหาร

(3.2) ประธานาธิบดีมีอำนาจในการเรียกประชุมสภาสมัยวิสามัญ โดยจะเป็นการประชุมเพียงสภาหนึ่ง หรือสองสภาก็ได้ นอกจากนั้นยังมีอำนาจในการเลื่อนวันปิดสมัยประชุม ในกรณีที่สภาทั้งสองไม่อาจจะตกลงกันได้

(3.3) อำนาจที่สำคัญที่สุดของประธานาธิบดีในฐานะผู้นำของฝ่ายบริหาร ก็คือ อำนาจในการยับยั้งร่างกฎหมาย (Veto Power over Bills) ซึ่งสภาองเกรสจะเอาชนะการยับยั้งของประธานาธิบดีได้ก็จะต้องใช้เสียง 2 ใน 3 ของทั้งสองสภา

(3.4) ประธานาธิบดีอาจจะเพิกเฉยต่อกฎหมายของสภาคองเกรส (An Act of Congress) โดยบอกว่ากฎหมายที่สภาคองเกรสผ่านออกมานั้นในทัศนะของประธานาธิบดีไม่มีผลในการบังคับ เนื่องจากขัดต่อกฎหมายรัฐธรรมนูญ ซึ่งสภาคองเกรสไม่มีมาตรการใด ๆ จะใช้บังคับ ประธานาธิบดีให้ประกาศบังคับใช้กฎหมายตามที่ตนต้องการได้เสมอไป หากประธานาธิบดีใช้ข้ออ้างดังกล่าว สภาคองเกรสสามารถลงโทษประธานาธิบดีได้เพียงประการเดียว คือ การถอดถอน ประธานาธิบดีออกจากตำแหน่งเพราะกระทำความผิดทางอาญา และประพฤติตนไม่เหมาะสม แต่เป็นการยากที่จะถอดถอนประธานาธิบดีออกจากตำแหน่ง เพราะจะต้องได้รับเสียงสนับสนุนจากสภาสูงถึงสองในสาม ซึ่งประวัติศาสตร์การเมืองอเมริกันยังไม่เคยปรากฏ

(4) ฝ่ายบริหารถ่วงดุลฝ่ายตุลาการ (Presidential Checks on the Judiciary)

ประธานาธิบดีมีอำนาจที่สำคัญ ในการถ่วงดุลฝ่ายตุลาการดังนี้

(4.1) อำนาจในการให้อภัยโทษต่อบุคคลที่กระทำความผิด หรือถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด

(4.2) อำนาจในการให้อภัยโทษทั่วไป ซึ่งจะให้แก่บุคคลหนึ่งบุคคลใด หรือกลุ่มบุคคลซึ่งกระทำความผิด

(4.3) คำสั่งและคำพิพากษาของศาลจะมีผลใช้บังคับอย่างมีประสิทธิภาพได้นั้น ต้องอาศัยความร่วมมือและการสนับสนุนจากฝ่ายบริหาร

(4.4) ประธานาธิบดีเป็นผู้เสนอแต่งตั้งผู้พิพากษา โดยคำแนะนำและยินยอมจากสภาสูง

(5) ฝ่ายตุลาการถ่วงดุลฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร (Judicial Checks on Congress and the President)

ฝ่ายตุลาการเป็นองค์กรที่มีอำนาจค่อนข้างจำกัดในบรรดาองค์กรทั้งสาม อำนาจของฝ่ายตุลาการในการถ่วงดุลฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารมีลักษณะที่สำคัญดังนี้

(5.1) อำนาจในการตีความว่าการกระทำของฝ่ายนิติบัญญัติ และฝ่ายบริหารนั้น ถูกต้องตามกฎหมายรัฐธรรมนูญหรือไม่

(5.2) ศาลสูงเป็นสถาบันเดียวที่ทำการตีความกฎหมายรัฐธรรมนูญ

(5.3) ฝ่ายตุลาการไม่สามารถบังคับให้ฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายนิติบัญญัติปฏิบัติตามคำสั่ง และกฎข้อบังคับได้ แต่ในทางปฏิบัตินั้นถือเป็นประเพณีว่า ฝ่ายนิติบัญญัติ และฝ่ายบริหารจะต้องปฏิบัติตามคำพิพากษาของฝ่ายตุลาการ

การแบ่งแยกอำนาจและการตรวจสอบถ่วงดุลระหว่างอำนาจทั้ง 3 ฝ่าย ทำให้แต่ละฝ่ายประสบความสำเร็จในการใช้อำนาจทางการเมือง เพราะการแบ่งแยกอำนาจ ทำให้ไม่มีฝ่ายใดล่วงล้ำ

กิจกรรมที่เป็นความรับผิดชอบของอีกฝ่ายหนึ่งได้ การตรวจสอบถ่วงดุลจะเป็นการกระทำที่ทั้ง 3 ฝ่ายตามอำนาจซึ่งกันและกัน ผลที่ได้คือการกระจายอำนาจทางการเมือง แต่ที่สำคัญคือการทำให้หลักของ มองเตสกีเออ ดำเนินไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยการแบ่งแยกบุคลากรของรัฐบาลให้เป็นอิสระต่อกันอย่างสมบูรณ์ ผู้ที่ดำรงตำแหน่งทางการเมืองทั้ง 3 ฝ่าย ถ้าดำรงตำแหน่งใดตำแหน่งหนึ่ง จะไม่สามารถดำรงตำแหน่งอื่น ๆ พร้อมกันในอีก 2 ฝ่ายได้

การมีฝ่ายตุลาการหรือศาล ที่เป็นอิสระจากฝ่ายบริหารหรือรัฐบาลนี้ การตรวจสอบถ่วงดุล รวมถึงการควบคุมการใช้อำนาจรัฐโดยฝ่ายตุลาการจึงเป็นหลักการที่ขาดเสียมิได้ในการปกครองระบอบประชาธิปไตย⁴²

อำนาจตุลาการซึ่งเป็น 1 ใน 3 ของอำนาจอธิปไตยนั้น มีอำนาจหน้าที่พิจารณาพิพากษาอรรถคดี ซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์จะต้องมีอิสระในการทำหน้าที่ ไม่ว่าจะเป็นจากฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายนิติบัญญัติ ต้องปราศจากการแทรกแซงทางการเมืองเพื่อให้ทำงานได้อย่างบริสุทธิ์ยุติธรรม สามารถให้ความคุ้มครองประชาชนในสิทธิเสรีภาพได้

องค์กรตุลาการมีหน้าที่ประสิทธิ์ประสาทความยุติธรรมให้แก่ประชาชน โดยแบ่งออกเป็น 2 ระดับ ดังนี้⁴³

1) ในระดับภาพรวม (Macro) ได้แก่ การควบคุม ตรวจสอบการออกกฎหมาย และการบังคับใช้กฎหมายให้เป็นไปตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นภารกิจของศาลรัฐธรรมนูญ

2) ในระดับภาคย่อย (Micro) ได้แก่ การควบคุม ตรวจสอบการใช้อำนาจทางการบริหาร การปกครอง ซึ่งเป็นภารกิจของศาลปกครอง และการควบคุม ตรวจสอบการใช้อำนาจทางปกครองที่มีผลกระทบต่อชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน ซึ่งเป็นภารกิจของศาลปกครอง

การตรวจสอบดังกล่าวข้างต้นนี้ มีหลายรูปแบบ เช่น การโต้แย้งคัดค้าน การปรึกษาหารือ การไต่สวน การให้ประชาชนรับรู้และเข้าถึงเอกสาร การให้เหตุผลในคำสั่งทางปกครอง และการให้สิทธิต่าง ๆ แก่คู่ความในคดี

อำนาจตุลาการของศาลยุติธรรมในการตรวจสอบอำนาจของฝ่ายบริหารนั้น มีภารกิจในการตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารในลักษณะอื่นที่ไม่อยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ และศาลปกครอง และเน้นการคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพขั้นพื้นฐานของปัจเจกชนจากการล่วงละเมิดของฝ่ายบริหาร ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ เช่น อำนาจของศาลยุติธรรมในการพิจารณาพิพากษา

⁴² กัทธศักดิ์ วรรณแสง, เล่มเดิม, หน้า 134.

⁴³ แหล่งเดิม.

คดีที่เจ้าพนักงานกระทำความผิดอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา หรืออำนาจศาลยุติธรรมในการออกหมายอาญาทุกประเภท โดยเฉพาะหมายค้น หมายจับ ซึ่งการปฏิบัติหน้าที่ตามหมายดังกล่าวของเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจจัดการตามหมายนั้น ย่อมมีผลกระทบโดยตรงต่อสิทธิ เสรีภาพของปัจเจกชน⁴⁴

2.4 หลักเกณฑ์ในการบังคับโทษจำคุก

หลักการที่สำคัญอันเป็นองค์ประกอบที่จะทำให้การบังคับโทษจำคุกมีประสิทธิภาพ และประสิทธิผล จะต้องประกอบด้วยหลักการสำคัญ 2 ประการ ได้แก่

- (1) ส่วนของการควบคุม มุ่งจำกัดเสรีภาพให้เป็นไปตามคำพิพากษา จะต้องเป็นไปตามหลักการของจุดมุ่งหมายการบังคับโทษ
- (2) ส่วนของบังคับโทษ มุ่งแก้ไขเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมชั่ว ต้องดำเนินการให้เป็นไปตามหลักการของจุดมุ่งหมายของการบังคับโทษ

หลักการสำคัญดังกล่าวเป็นที่มาในการสร้างบทบัญญัติแห่งกฎหมายเกี่ยวกับการบังคับโทษจำคุกให้มีประสิทธิภาพ และสามารถนำมาใช้บังคับได้ผลดีทั้งในทางทฤษฎีและในทางปฏิบัติ

ในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด มีแนวคิดและการกระทำในรูปแบบต่าง ๆ พัฒนาการเรื่อยมาโดยการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดนั้นอาจกระทำโดยไม่ใช้สถานที่ควบคุม (Non-institutional Treatment) และการใช้สถานที่ควบคุม (Institutional Treatment) สถานที่ที่ใช้ในการควบคุมมีหลายประเภทและหลายรูปแบบขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์ของการควบคุม วิธีการควบคุม และวิธีการดำเนินงานในสถานที่นั้น ตลอดจนตัวผู้ที่ถูกควบคุม ส่วนหลักเกณฑ์ที่ใช้บังคับ อาจแยกได้เป็น 2 ประเภท คือ หลักเกณฑ์ตามกฎหมาย และหลักเกณฑ์อันเป็นแนวปฏิบัติ ดังนี้

2.4.1 หลักเกณฑ์ตามกฎหมาย

หลักเกณฑ์การบังคับโทษตามกฎหมาย ยังสามารถแบ่งแยกย่อยได้ออกเป็น 3 ข้อ ได้แก่

- 1) กฎเกณฑ์ระหว่างประเทศ โดยในปัจจุบันมีหน่วยงาน องค์การระหว่างประเทศ ข้อตกลง สนธิสัญญาและกฎหมายระหว่างประเทศมากมาย ซึ่งประเทศต่าง ๆ ได้ประชุมและมีความตกลงยินยอมที่จะนำกฎเกณฑ์ต่าง ๆ เหล่านั้นมาใช้ร่วมกัน โดยในเรื่องของการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดมีองค์กรที่มีความสำคัญในการวางแนวทางปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดไว้ตั้งแต่สมัยหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 คือ องค์การสหประชาชาติ ซึ่งประเทศไทยเองก็เป็นสมาชิกอยู่ด้วยเช่นกัน ดังนั้น แนวทางในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังจึงจำเป็นต้องศึกษาตามแนวทางของสหประชาชาติ

⁴⁴ ภทรศักดิ์ วรรณแสง, เล่มเดิม, หน้า 139.

โดยเฉพาะในยุคปัจจุบันที่ทุกประเทศให้ความสำคัญในด้านการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนเป็นอย่างมาก จะเห็นได้จากแนวทางหรือข้อกำหนดที่ที่ประชุมสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติและองค์กรในสังกัดได้สร้างขึ้นส่วนมากจะมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนเป็นหลัก⁴⁵ อันเป็นที่ยอมรับของประเทศต่าง ๆ รวมถึงประเทศไทยที่เป็นสมาชิกในบางเรื่องด้วย

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าประเทศไทยจะมีได้เข้าร่วมเป็นประเทศสมาชิกในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน อันเป็นการรับรองโดยมติที่ประชุมใหญ่แห่งสหประชาชาติ แต่การดำเนินการของกรมราชทัณฑ์ไทยก็ได้ยึดถือหลักการสากลมาเป็นแนวทางในการดำเนินงานราชทัณฑ์ กล่าวโดยเฉพาะคือข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติต่อนักโทษขององค์การสหประชาชาตินั้น กรมราชทัณฑ์ก็นำมาใช้เป็นแนวทางในการดำเนินงานราชทัณฑ์ด้วยเช่นเดียวกัน

2) กฎหมายของประเทศไทย

เนื่องจากเรือนจำนั้น มีบุคคลหลายประเภทถูกคุมขังอยู่ร่วมกัน ไม่ว่าจะเป็นนักโทษเด็ดขาดคนต้องขังหรือคนฝากขัง ผู้ต้องขังชาวต่างชาติ การปฏิบัติต่อบุคคลแต่ละประเภท ต้องพิจารณากฎหมายต่าง ๆ ที่มีอยู่ ซึ่งมีได้รวบรวมไว้ในกฎหมายเพียงฉบับเดียว แต่การดำเนินการเกี่ยวกับการบังคับโทษนี้ต้องประกอบด้วยกฎหมายหลายฉบับ ซึ่งกฎหมายที่สำคัญแยกได้ ดังนี้

2.1) กฎหมายทั่วไป โดยกฎหมายทั่วไปที่นำมาใช้ในการดำเนินการต่อผู้ต้องขังในเรือนจำ ได้แก่ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติการปฏิบัติเพื่อความร่วมมืระหว่างประเทศในการดำเนินการตามคำพิพากษาคดีอาญา พ.ศ. 2527 ซึ่งกฎหมายเหล่านี้เป็นกฎหมายที่ใช้ในการดำเนินการบังคับโทษแก่ผู้ต้องคำพิพากษาในเรือนจำ

2.2) กฎหมายเฉพาะ ซึ่งมีกฎหมายเฉพาะที่นำมาใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการดำเนินงานราชทัณฑ์ ได้แก่ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และกฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 นอกจากนี้ยังมีข้อบังคับและ

⁴⁵ เช่น ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights), อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political), ปฏิญญาว่าด้วยการป้องกันบุคคลทุกคนจากการทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นๆ ที่โหดร้าย ขาดมนุษยธรรม หรือลดคุณค่ามนุษยชาติ (Declaration on Protection of All Person from being subjected to Torture and other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment), อนุสัญญาต่อต้านการทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่น ๆ ที่โหดร้าย ขาดมนุษยธรรมหรือลดคุณค่ามนุษย์ (Convention Against Torture and other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment), หลักประกันสำหรับปกป้องสิทธิบุคคลผู้ต้องโทษประหารชีวิต (Safeguards Guaranteeing Protection of the Rights of Those Facing the Death Penalty), ข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติต่อนักโทษ (Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners) เป็นต้น.

ระเบียบต่าง ๆ ของกรมราชทัณฑ์ที่กำหนดรายละเอียดในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหรือการดำเนินงานของกรมราชทัณฑ์ไว้ ซึ่งข้อบังคับหรือระเบียบต่าง ๆ นี้ สามารถเปลี่ยนแปลงแก้ไขได้ตามความเหมาะสมกับยุคสมัยและเหตุการณ์ โดยมีพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และกฎกระทรวงมหาดไทย วางหลักเกณฑ์อย่างกว้างไว้

บทบัญญัติที่ปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และกฎกระทรวงมหาดไทย ได้มีการให้ความสำคัญกับหลักสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขังไว้ค่อนข้างมาก ไม่ว่าจะเป็นในเรื่องของการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังทั่วไป การงาน การศึกษา การอนามัย การลงโทษ และการอื่นเรื่องราวล่วงทุกข เป็นต้น

2.4.2 หลักเกณฑ์อันเป็นแนวปฏิบัติ

แนวคิดทางทัณฑวิทยาและการบริหารงานราชทัณฑ์ของไทยได้รับอิทธิพลมาจากประเทศตะวันตก อันจะเห็นได้จากการที่ประเทศไทยประกาศใช้พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 แทนกฎหมายฉบับเดิมอันได้แก่พระราชบัญญัติลักษณะเรือนจำ ร.ศ. 120 และกฎหมายฉบับอื่น ๆ ที่ใช้มา โดยมีแนวความคิดและโครงสร้างเป็นไปตามข้อบังคับสำหรับปฏิบัติกับนักโทษที่ร่างขึ้นโดยคณะกรรมการพิจารณาการลงอาชญาและการราชทัณฑ์ระหว่างประเทศ ขององค์การสันนิบาตชาติ เมื่อ พ.ศ. 2472 และมีการตรวจชำระใหม่เมื่อ พ.ศ. 2478 และมีการร้องขอความร่วมมือมายังรัฐบาลไทย เพื่อให้มีการปฏิบัติภายในเป็นไปในแนวทางเดียวกัน⁴⁶

แนวความคิดในสังคมยุคใหม่เห็นว่าเสรีภาพเป็นสิ่งที่มนุษย์ทุกคนหวงแหนดังนั้นการจำกัดเสรีภาพน่าจะเป็นวิธีการลงโทษที่รุนแรงเพียงพอแล้ว การนำบุคคลมาขังไว้ในสถานที่คุมขัง เช่น ในเรือนจำก็เพื่อเป็นการลงโทษและป้องกันสังคมให้ปลอดภัยในช่วงระยะเวลาที่บุคคลนั้นถูกคุมขังอยู่ภายในเรือนจำ อย่างไรก็ตาม เมื่อบุคคลดังกล่าวได้รับการปล่อยตัวภายหลังจากที่ครบกำหนดเวลาถูกคุมขังแล้ว บุคคลดังกล่าวก็จะกลับเข้าสู่สังคม และเพื่อเป็นการป้องกันบุคคลดังกล่าวมิให้กลับไปกระทำความผิดซ้ำอันเป็นอันตรายในสังคม จึงจำเป็นต้องหาสาเหตุของการกระทำความผิดของบุคคลนั้นและหาวิธีการแก้ไขอบรมและปรับเปลี่ยนพฤติกรรมของผู้นั้นภายในเวลาที่ถูกคุมขัง ดังนั้น การลงโทษจึงควรเป็นไปเพื่อแก้ไข มิใช่ลงโทษเพื่อแก้แค้น โดยแนวคิดการนำตัวผู้กระทำความผิดมาคุมขังไว้ในเรือนจำมีวัตถุประสงค์ 3 ประการ คือ⁴⁷

⁴⁶ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. (2551). *กฎหมายเกี่ยวกับงานราชทัณฑ์* (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. หน้า 335-336.

⁴⁷ แหล่งเดิม.

- (1) เป็นการลงโทษตอบแทนต่อการกระทำความผิดโดยการจำกัดเสรีภาพในร่างกาย โดยหวังว่าผู้นั้นจะเจ็ดหลาบและไม่กลับไปกระทำความผิดซ้ำอีก
- (2) เป็นการป้องกันสังคม เพื่อให้บุคคลทั่วไปในสังคมทราบถึงผลของการกระทำความผิดและไม่กระทำความผิดเช่นเดียวกันนั้น และในขณะที่ผู้กระทำความผิดต้องถูกคุมขังอยู่ภายในเรือนจำสังคมก็จะปลอดภัยจากผู้กระทำความผิด
- (3) เป็นการให้โอกาสผู้กระทำความผิดได้รับการอบรมแก้ไขเพื่อลดปัจจัยที่เป็นมูลเหตุจูงใจให้กระทำความผิด เช่น การด้อยโอกาสทางการศึกษา

2.5 กระบวนการบังคับตามคำพิพากษาของศาล

กระบวนการที่เกิดขึ้นตามมาภายหลังจากที่ศาลมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดนั้นเรียกว่า “การบังคับคดีอาญา” อันได้แก่ การออกหมายจำคุก การสั่งปรับและการวินิจฉัยว่าควรทูลเกล้าฯ ถวายโทษหรือไม่ เป็นต้น

คณิต ฅ นคร ได้อธิบายว่า การบังคับคดีอาญา หมายถึง กระบวนการพิจารณาที่กระทำไป เพื่อให้มีการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาที่ถึงที่สุดนั้น รวมตลอดทั้งการวินิจฉัยสั่งการอันเกี่ยวเนื่องกับการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาที่ถึงที่สุดนั้นด้วย ส่วนการที่จะจำคุกผู้ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดไว้ ณ ที่ใด การที่จะปฏิบัติต่อผู้ต้องขังอย่างไร การพักโทษ การปล่อยก่อนกำหนดเหล่านี้ ไม่ใช่ “การบังคับคดี” แต่เป็น “การบังคับโทษอาญา” อันเป็นเรื่องของกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษอาญาหรือกฎหมายราชทัณฑ์ มิใช่กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา⁴⁸

เมื่อคดีถึงที่สุดแล้ว ศาลต้องออกหมายบังคับคดีโดยทันที

2.6 อำนาจหน้าที่ในการบังคับโทษจำคุกตามคำพิพากษา

การบังคับโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดอาญา หรืออำนาจหน้าที่ในการที่จะปฏิบัติต่อผู้ต้องขังนั้น เป็นการบังคับโทษทางอาญา อันเป็นเรื่องของกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษอาญาหรือกฎหมายราชทัณฑ์

งานราชทัณฑ์มีหน้าที่รับผิดชอบดำเนินการตามคำพิพากษาของศาลว่าด้วยการประหารชีวิต จำคุก กักขัง กักกัน ผู้กระทำความผิด รวมทั้งการควบคุมบุคคลตามคำสั่งและกฎหมาย เช่น ตามประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นต้น

⁴⁸ คณิต ฅ นคร. เล่มเดิม. หน้า 650.

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับงานราชทัณฑ์ ได้แก่ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 กฎกระทรวง ข้อบังคับ และระเบียบต่าง ๆ ว่าด้วยเรื่องทั่ว ๆ ไป ประเภทของเรือนจำ การใช้อาวุธ ประเภทต่าง ๆ การจำยารังวัดผู้ต้องขัง และเจ้าพนักงาน การพักการลงโทษ นอกจากการควบคุมผู้ต้องขังแล้วกรมราชทัณฑ์ยังมีหน้าที่ฝึกวิชาชีพและใช้แรงงานผู้ต้องขัง การอบรมและให้การศึกษาแก่ผู้ต้องขัง รวมถึงการแก้ไขบำบัดต่าง ๆ แก่ผู้ต้องขังด้วย⁴⁹

ตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ยังได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานเรือนจำ รวมถึงเงื่อนไขในการปฏิบัติงานตามอำนาจหน้าที่ไว้ โดยให้อธิบดีกรมราชทัณฑ์เป็นผู้บัญชาการเรือนจำทั่วไป มีอำนาจบังคับบัญชากิจการเรือนจำทั้งหมด โดยมีรองอธิบดีเป็นผู้ช่วยอำนาจการเรือนจำ

หัวหน้ากองในกรมราชทัณฑ์มีอำนาจตรวจตราเรือนจำและให้คำปรึกษาหารือแก่พนักงานประจำเรือนจำ

สารวัตรเรือนจำประจำกรมราชทัณฑ์ เป็นเจ้าหน้าที่ตรวจเรือนจำเสนอความเห็นต่อผู้บัญชาการเรือนจำ และให้คำแนะนำปรึกษาแก่เจ้าพนักงานระดับรองผู้บัญชาการเรือนจำลงมา ในกรณีสารวัตรเรือนจำได้รับมอบหมายให้ไปคุมกิจการเรือนจำใด ให้มีอำนาจบังคับบัญชาเหนือเจ้าพนักงานรองจากผู้บัญชาการเรือนจำลงมา หรือให้ให้มีพัศดีประจำให้ทำหน้าที่พัศดีด้วย

หัวหน้าแผนกในกรมราชทัณฑ์ที่ได้รับคำสั่งให้ออกตรวจหรือควบคุมกิจการเรือนจำ ให้มีอำนาจอย่างเดียวกับสารวัตรเรือนจำดังกล่าว⁵⁰

2.7 แนวคิดการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขัง

สิทธิของผู้ต้องขัง (Prisoner's Rights) เป็นสิทธิมนุษยชนประเภทหนึ่ง ซึ่งในอดีตได้มีการเรียกร้องให้มีการรับรองและคุ้มครองในฐานะที่เป็นสิทธิของพลเมือง และเป็นสิทธิที่เกิดขึ้นจากความพยายามในการแสวงหาหลักเกณฑ์พื้นฐานของความเป็นปัจเจกชนของผู้ต้องขัง เพราะในอดีตผู้ที่กระทำความผิดหรือผู้ต้องขังมักจะถูกมองว่าเป็นบุคคลที่มีความบกพร่องในทางศีลธรรม และได้รับการช่วยเหลือในขอบเขตที่จำกัด แต่ในระยะต่อมา แนวความคิดนี้เริ่มพัฒนาโดยมีการรับรองสิทธิผู้ต้องขังไว้หลายประการจนกลายเป็นแนวทางในการบัญญัติกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ

⁴⁹ เกียรติจิตร วัจนะสวัสดิ์ และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 335.

⁵⁰ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 มาตรา 13-21.

แนวคิดการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขังเกิดขึ้นจากการแสวงหาหลักเกณฑ์พื้นฐานของความ เป็นปัจเจกชน (Individual Basis) ซึ่งในสมัยก่อนได้เริ่มจากการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ ผู้ต้องขัง แต่ยังมีลักษณะที่ไม่เป็นรูปธรรมมากนัก ในระยะต่อมาสิทธิของปัจเจกบุคคลได้รับความ สนใจเพิ่มมากขึ้นในฐานะที่เป็นเครื่องป้องกันที่ประชาชนมีต่อการใช้อำนาจอรัฐ การเรียกร้องสิทธิ ดังกล่าวมักมีสาเหตุมาจากประเด็นทางการเมือง กล่าวคือ การเรียกร้องให้ได้มาซึ่งสิทธิประเภทใด ประเภทหนึ่งในช่วงนั้น มักจะมีพื้นฐานเกี่ยวข้องโดยตรงกับเรื่องศีลธรรมและการเรียกร้องสิทธิ ทางกฎหมาย ซึ่งมีผลกระทบในทางการเมืองเกิดขึ้นเสมอ รวมทั้งเรียกร้องสิทธิของผู้ต้องขังซึ่งมี การเรียกร้องกันมากในเรื่องเกี่ยวกับข้อกำหนดของเรือนจำและข้อเสนอให้มีการรับรองสิทธิของผู้ ต้องขังอื่น ๆ

เหตุผลที่มีการนำมาอ้างเพื่อเรียกร้องสิทธิต่าง ๆ ของผู้ต้องขัง คือ การที่ผู้ต้องขังถูก แยกตัวออกไปจากสังคมปกติทำให้ต้องถูกจำกัดเสรีภาพในการเคลื่อนไหว เสรีภาพในการ ติดต่อสื่อสารกับสังคมภายนอก ซึ่งสภาพเช่นนี้ทำให้เกิดปัญหาในเรื่องของความถูกต้องชอบธรรม ความพอดีในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ความทุกข์ทรมานของผู้ต้องขังที่ได้รับจากการถูกจำกัดสิทธิ ตามกฎหมายต่าง ๆ สิ่งเหล่านี้ได้นำมาสู่การเรียกร้องให้มีตระหนักถึงการปกป้องรักษาสหสิทธิของ ผู้ต้องขัง อันเป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน รวมทั้งการเรียกร้องให้มีการรับรองสิทธิตามกฎหมาย อันพึงมีของบุคคลเหล่านั้นด้วย

โดยหลักการแล้ว การที่จะกำหนดหรือเปลี่ยนแปลงสิทธิของผู้ต้องขังให้เป็นอย่างไร นั้น จำเป็นจะต้องพิจารณาโดยยึดวัตถุประสงค์ของการลงโทษเป็นหลัก ไม่ว่าสิทธิที่กำหนดคนนั้นจะ เป็นสิทธิตามกฎหมายหรือสิทธิขั้นพื้นฐานต่าง ๆ หลักการนี้เป็นที่ยอมรับทั่วไปในศตวรรษที่ 19 จนถึงในปัจจุบัน เนื่องจากในศตวรรษที่ 19 ได้มีการกำหนดวัตถุประสงค์ของการลงโทษซึ่งเป็นที่ ยอมรับกันอย่างเป็นทางการทั่วไปหลายประการ เช่น การลงโทษเพื่อยับยั้ง การลงโทษเพื่อแก้แค้น ตอบแทน และการลงโทษเพื่อแก้ไขปรับปรุง ซึ่งวัตถุประสงค์ในการลงโทษเหล่านี้ได้นำมาสู่การ กำหนดหลักเกณฑ์ใหม่ ๆ ในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังมากมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การลงโทษที่มี วัตถุประสงค์เพื่อการแก้ไขปรับปรุงหรือเพื่อความยุติธรรมนับเป็นวัตถุประสงค์ที่มีอิทธิพลมาก ที่สุดในระยะหลัง ในขณะที่การลงโทษที่มีวัตถุประสงค์ในการหน่วงเหนี่ยวกักขังบุคคลก็มีผู้ ยอมรับว่ายังเป็นการกระทำที่ชอบธรรมและจำเป็นต้องทำเพื่อผลในการป้องกันสังคมอยู่

แนวความคิดในเรื่องการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขังและการลงโทษผู้ต้องขังข้างต้นอาจสรุป ได้ว่าที่มาของสิทธิผู้ต้องขังนั้นเกิดจากแนวคิดในทางทฤษฎีที่ว่า สิทธิบางส่วนที่ผู้ต้องขังต้อง สูญเสียไปจากการถูกลงโทษและการสูญเสียสิทธิบางส่วนดังกล่าวจึงหมายความว่า ผู้ต้องขังใน ในฐานะที่เป็นปัจเจกชนยังมีสิทธิบางส่วนที่ยังเหลืออยู่จากการถูกลงโทษซึ่งขอบเขตของสิทธิในส่วน

ที่เหลือเหล่านั้นจะมีมากน้อยเพียงใดขึ้นอยู่กับแนวความคิดหรือวัตถุประสงค์ในการลงโทษที่แต่ละประเทศนำมาใช้ เช่น หากการลงโทษผู้กระทำความผิดมีวัตถุประสงค์และเหตุผลหลักเพื่อการป้องกันสังคม คือป้องกันสังคมให้ปลอดภัยจากการกระทำของผู้กระทำความผิดนั้น ๆ ดังนั้น การสูญเสียสิทธิของผู้ต้องขังที่ถูกลงโทษจำคุกก็น่าจะเป็นเพียงการถูกแยกตัวออกจากสังคมเท่านั้น และบุคคลนั้นจะยังคงมีสิทธิบางประการที่เหลืออยู่ ซึ่งรัฐต้องตระหนักถึงการปกป้องรักษาสิทธิเหล่านั้นของผู้ถูกจำคุกด้วย ซึ่งในกรณีนี้ได้มีผู้เสนอว่า การจำคุกบุคคลซึ่งเป็นการกระทำที่แทรกแซงความเป็นมนุษย์ในเชิงลบนั้นควรเพิ่มภาระความรับผิดชอบของสังคมในด้านบวกควบคู่ไปด้วย ภาระในด้านบวกอาจกระทำโดยการให้สิทธิผู้ต้องขังในการมีส่วนร่วมเป็นอาสาสมัคร การให้โอกาสในการทำงาน หรือการฝึกอบรมวิชาชีพ เป็นต้น

การที่จะรักษาปกป้องสิทธิของผู้ต้องขังตามแนวคิดดังกล่าวให้ได้ผลนั้น รัฐควรจัดหาสิ่งอำนวยความสะดวกและรับรองสิทธิต่าง ๆ ของผู้ต้องขังในรูปของสิทธิตามกฎหมาย เพราะผู้ที่จะได้สิทธิดังกล่าวมีเพียงผู้ต้องขัง เพราะสิทธิดังกล่าวไม่ใช่สิทธิของสมาชิกอื่น ๆ ในสังคม ทั้งนี้ เพราะสังคมเห็นว่าเป็นสิทธิตามกฎหมายอันชอบธรรมที่แยกผู้ต้องขังออกจากสังคมจึงเป็นหน้าที่ของสังคมที่จะต้องปกป้องบุคคลเหล่านั้นและจัดหาสิ่งอำนวยความสะดวกต่าง ๆ ให้ ไม่ว่าจะเป็นการทำงาน การให้การศึกษา การรักษาโรค หรือความจำเป็นพื้นฐานทางกายที่จำเป็นในชีวิตอื่น ๆ การได้รับสิทธิต่าง ๆ เช่น ที่มนุษย์ทุกคนพึงได้รับ รวมถึงให้ความคุ้มครองในด้านการถูกละเมิดสิทธิ เสรีภาพขั้นพื้นฐาน ตลอดจนไปจนถึงให้สิทธิบุคคลเหล่านั้นในอันที่จะได้มีโอกาสเรียกร้องหรือโต้แย้งหากถูกละเมิดสิทธิดังกล่าวได้ด้วย เช่น การให้สิทธิแก่ผู้ต้องขังในการยื่นเรื่องราวร้องทุกข์ ในกรณีที่ผู้ต้องขังถูกละเมิดสิทธิมนุษยชนหรือไม่ได้รับการปฏิบัติตามมาตรการที่กฎหมายรับรองไว้ ซึ่งหลักการนี้ เป็นหลักการที่มีใช้อยู่ในทุกประเทศทั่วโลก และถือเป็นหลักสากลที่พึงปฏิบัติต่อผู้ต้องขังทุกคน

1) การให้สิทธิผู้ต้องขังในการยื่นเรื่องราวร้องทุกข์ตามหลักสากล ซึ่งเป็นมาตรการสำคัญในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังในกรณีที่ผู้ต้องขังถูกละเมิดสิทธิมนุษยชนหรือไม่ได้รับการปฏิบัติตามมาตรการที่กฎหมายรับรองไว้ โดยผู้ต้องขังมีสิทธิในการที่จะได้รับแจ้งให้ทราบถึงสิทธิในการยื่นเรื่องราวร้องทุกข์พร้อมทั้งวิธีการและรายละเอียดต่าง ๆ นับแต่วันแรกที่ถูกส่งตัวเข้าสถานที่คุมขัง เช่น แจ้งให้ทราบถึงกรณีที่ผู้ต้องขังจะมีสิทธิยื่นเรื่องราวร้องทุกข์ได้ แจ้งให้ทราบถึงวิธีการขั้นตอนในการยื่นคำร้องทุกข์ เป็นต้น⁵¹

⁵¹ ประเสริฐ เมฆมนณี. (2526). คำอธิบายเปรียบเทียบพระราชบัญญัติราชทัณฑ์เรียงมาตรา. กรุงเทพฯ: บพิธการพิมพ์. หน้า 20.

2) การให้สิทธิของผู้ต้องขังยื่นเรื่องราวร้องทุกข์ตามกฎหมายไทย ตามกฎกระทรวงที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ได้กำหนดถึงสิทธิของผู้ต้องขังในการร้องทุกข์ยื่นเรื่องราวและการถวายฎีกาไว้⁵² โดยกำหนดให้การร้องทุกข์นั้นอาจกระทำด้วยวาจาหรือการยื่นเป็นหนังสือ ถ้ากระทำด้วยวาจาให้เจ้าพนักงานที่รับคำร้องทุกข์นั้นบันทึกคำร้องทุกข์ไว้ โดยบันทึกคำร้องทุกข์หรือหนังสือร้องทุกข์นั้นต้องลงลายมือชื่อผู้ร้องทุกข์และเจ้าพนักงานที่รับคำร้องทุกข์ไว้ด้วย และให้ทางเรือนจำเป็นผู้จัดเตรียมเครื่องเขียนและเอกสารต่าง ๆ สำหรับที่ผู้ต้องขังจะใช้ในการยื่นเรื่องราวร้องทุกข์หรือถวายฎีกา โดยในการจัดทำเอกสารการร้องทุกข์หรือถวายฎีกา ทางเรือนจำต้องจัดหาสถานที่ที่มีความเหมาะสมในการเข้าร้องทุกข์และทำเรื่องถวายฎีกา ในกรณีที่ผู้ต้องขังประสงค์จะให้เป็นการลับห้ามมิให้เจ้าพนักงานเรือนจำหรือบุคคลใด อยู่ใกล้ในระยะที่อาจล่วงรู้หรือเข้าใจข้อความที่เขียนนั้น เว้นแต่บุคคลที่ผู้ต้องขังนั้นยินยอม

ในการยื่นเรื่องราวร้องทุกข์หรือถวายฎีกานั้น ให้ผู้ต้องขังยื่นต่อพัศดีเรือนจำ หรือจะใส่ลงในที่ซึ่งจัดไว้เพื่อการนั้นก็ได้ เมื่อพัศดีได้รับหนังสือดังกล่าวให้เปิดซองตรวจดูข้อความ สอบข้อเท็จจริง แก้ไข หรือช่วยเหลือตามคำร้องขอ ตามสมควรแก่กรณี และเสนอต่อไปยังผู้บัญชาการเรือนจำพร้อมกับรายงานชี้แจงการปฏิบัติ แต่หากกรณีที่ผู้ต้องขังประสงค์ที่จะรักษาข้อความในหนังสือร้องทุกข์หรือการถวายฎีกานั้นให้เป็นความลับ โดยสอดหนังสือไว้ในซองและผนึก หน้าซองเขียนว่าลับ ก็ห้ามมิให้เจ้าพนักงานเรือนจำอ่าน โดยเจ้าพนักงานเรือนจำมีหน้าที่แต่เพียงจัดส่งไปยังผู้รับ หากเป็นหนังสือถึงรัฐมนตรีหรือทูตเกล้าฯ ถวายก็ให้ส่งไปยังอธิบดีเพื่อดำเนินการต่อไป คำสั่งหรือคำชี้แจงตอบกลับคำร้องทุกข์หรือการถวายฎีกานั้น ต้องแจ้งให้ผู้ยื่นทราบและต้องจัดให้มีการลงลายมือชื่อไว้เป็นหลักฐาน

นอกจากที่กล่าวมาข้างต้น หลักเกณฑ์ในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังนั้น ยังได้มีการกำหนดไว้โดยยึดถือเป็นหลักปฏิบัติสากลที่ประเทศต่าง ๆ ให้ความสำคัญ อันได้แก่

2.7.1 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง

องค์กรสหประชาชาติให้การรับรองสิทธิมนุษยชนทางอาญาไว้เป็นมาตรฐานสากล โดยบัญญัติไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Right 1948) และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง (พลเมือง) และทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) และต่อมา มาตรฐานดังกล่าวได้รับการบัญญัติรับรอง

⁵² กฎกระทรวงมหาดไทย ข้อ 120-126.

สิทธิของภูมิภาคและองค์กรต่าง ๆ ของสิทธิมนุษยชน ได้แก่ The European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms 1950, The American Convention on Human Rights 1969 เป็นต้น

สาระสำคัญของมาตรฐานสากลในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา มีดังนี้⁵³

- 1) ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กำหนดมาตรฐานเรื่องนี้ไว้ในข้อ 9 ว่า บุคคลใดจะถูกจับ กักขัง หรือเนรเทศโดยพลการไม่ได้
- 2) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง (พลเมือง) และทางการเมือง ได้รับรองสิทธิดังกล่าวไว้ในข้อ 9 ซึ่งกำหนดมาตรการเพื่อป้องกันการใช้อำนาจจับหรือกักขังโดยพลการ ดังนี้
- 3) บุคคลทุกคนมีสิทธิในเสรีภาพ และความมั่นคงของตน บุคคลใดจะถูกจับกุม หรือคุมขังโดยพลการมิได้ บุคคลใดจะถูกลิดรอนเสรีภาพของตนมิได้ ยกเว้น โดยและอาศัยกระบวนการตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย (ข้อ 9.1)
- 4) บุคคลผู้ถูกจับกุม ย่อมได้รับการแจ้งถึงเหตุผลในการจับกุม และการแจ้งข้อหาอันเป็นปทัศัยต่อตน โดยพลัน ในเวลาที่มีการจับกุม (ข้อ 9.2)
- 5) บุคคลใดที่ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวในข้อหาทางอาญาย่อมต้องถูกนำตัวไปศาลหรือเจ้าหน้าที่ผู้อื่นผู้มีอำนาจตามกฎหมาย⁵⁴ โดยพลัน⁵⁵ เพื่อให้ศาลได้ตรวจสอบและได้รับการพิจารณาภายในเวลาอันสมควร หรือได้รับการปล่อยตัวมิให้ถือเป็นหลักทั่วไปว่า ระหว่างรอการพิจารณาคดีบุคคลจะต้องถูกคุมขังอยู่แต่การปล่อยชั่วคราวจะกระทำเฉพาะที่มีหลักประกันว่าจะมีตัวผู้นั้น อยู่ในการพิจารณาหรือการบังคับตามคำพิพากษา (ข้อ 9.3)
- 6) บุคคลใดที่ถูกลิดรอนสิทธิเสรีภาพโดยการจับกุมหรือควบคุมย่อมมีสิทธิร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลวินิจฉัยโดยไม่ชักช้าคือ ความชอบด้วยกฎหมายของการควบคุมผู้นั้น หรือหากมีการควบคุมโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายจะมีคำสั่งปล่อยตัวผู้นั้น (ข้อ 9.4)
- 7) บุคคลใดที่ตกเป็นผู้ถูกจับหรือควบคุมโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน (ข้อ 9.5)

⁵³ สมรัตน์ เข้มศิริ. (2553). กฎหมายเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์เกี่ยวกับการควบคุมผู้ต้องขังภายนอกเรือนจำ. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 42-44.

⁵⁴ Officer Authorized by Law to Exercise Judicial Power นี้ ไม่จำเป็นต้องเป็นผู้พิพากษาซึ่งทำหน้าที่ตัดสินคดีเหมือนกับ Judge แต่อาจเป็นเจ้าหน้าที่ซึ่งกฎหมายให้อำนาจ เช่น พนักงานอัยการ หรือผู้พิพากษาสอบสวน เป็นต้น.

⁵⁵ เคยมีคำวินิจฉัยของ UN Human Right Committee ว่าในกรณีที่นำบุคคลผู้ถูกจับมายังศาลหลังจับเป็นเวลาหนึ่งเดือนโดยไม่ได้ให้ผู้นั้น ติดต่อกับบุคคลภายนอกและทนายความหรือที่ปรึกษากฎหมายแล้ว ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิตามข้อ 9 (3) นี้.

จะเห็นได้ว่า ตามกติกาฯ ข้อ 9 ข้างต้น ได้กำหนดมาตรการควบคุมการใช้อำนาจของรัฐที่จะจับกุมคุมขังบุคคลว่าจะต้องทำภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนด และได้รับการตรวจสอบโดยองค์กรศาล หรือเจ้าพนักงานถึงเหตุที่จับในทันทีที่ถูกจับ และมีสิทธิร้องขอต่อศาลให้ตรวจสอบความชอบธรรมของการจับหรือควบคุมได้ และมีสิทธิได้รับคำสินไหมทดแทนในกรณีการควบคุมกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

อย่างไรก็ตาม จากการที่มีการรับรองว่า มนุษย์มีสิทธิและมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มาตั้งแต่กำเนิดและไม่มีผู้ใดสามารถพรากไปจากบุคคลนั้นได้ จึงได้มีการแบ่งสิทธิพื้นฐานของมนุษย์ว่ามีสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ซึ่งสิทธิพลเมืองนี้เป็นสิทธิของบุคคลตามกฎหมาย มีทั้งสิทธิอันจำเป็นต่อสถานะในความเป็นคน และสิทธิอันเป็นส่วนตัวของแต่ละบุคคล ซึ่งอาจแบ่งได้ดังนี้⁵⁶

1) สิทธิพื้นฐานของบุคคล คือสิทธิอันจำเป็นต่อหลักการพื้นฐานที่จำเป็นของบุคคลทุกคนพึงจะได้รับ เช่น การดำรงชีวิตและความมั่นคงแห่งตัวตน ไม่ถูกบังคับให้เป็นทาส ไม่ถูกทรมานหรือได้รับการปฏิบัติหรือการลงทัณฑ์ด้วยวิธีที่ทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือเหยียดหยามเกียรติศักดิ์ มีความเสมอภาคกันในกฎหมายและชอบที่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน มีสิทธิได้รับการคุ้มครองจากศาล ไม่ถูกจับกุมหรือคุมขังโดยพลการ ได้รับการพิจารณาตามกระบวนการยุติธรรมที่เป็นอิสระและเที่ยงธรรม ไม่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญา และมีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะมีการพิสูจน์ว่ามีความผิด

2) สิทธิส่วนบุคคลและทรัพย์สิน คือ สิทธิที่มีความเกี่ยวข้องกับเรื่องส่วนตัวของบุคคล อันถือเป็นเอกลักษณ์ในเรื่องสิทธิที่มีอยู่ในทรัพย์สิน เช่น มีสิทธิได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย ไม่ถูกแทรกสอดโดยพลการในกิจการส่วนตัว ครอบครัว เลหสถาน การสื่อสาร และการโจมตีต่อเกียรติยศและชื่อเสียง มีสิทธิเดินทางทั้งภายในและภายนอกประเทศ มีอิสรภาพในที่อยู่อาศัย มีสิทธิลี้ภัยจากการประหัตประหารหรือการเมืองไปยังประเทศอื่น มีสิทธิในการถือสัญชาติ มีสิทธิจะสมรสและสร้างครอบครัวโดยไม่มีการจำกัดใด ๆ และมีสิทธิในการเป็นเจ้าของทรัพย์สิน เป็นต้น

3) สิทธิทางการเมือง คือ สิทธิที่เปิดโอกาสให้มีการแสดงออกซึ่งเป็นสิทธิที่สำคัญในระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตย เช่น สิทธิเสรีภาพในความคิด มโนธรรมและศาสนา สิทธิ

⁵⁶ สมชาย กษิติประดิษฐ์. (2551). *สิทธิมนุษยชน*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 56-58.

เสรีภาพแห่งความเห็นและการแสดงออก สิทธิและเสรีภาพแห่งการชุมนุมและการสมาคมโดยสงบ และสิทธิที่จะมีส่วนร่วมในรัฐบาลแห่งประเทศของตน

2.7.2 หลักการเพื่อการคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุก

หลักการเพื่อการคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุกที่ประชุมสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ ได้ให้การรับรองตามข้อมติที่ 43/473 ลงวันที่ 9 ธันวาคม ค.ศ. 1988 (พ.ศ. 2531) ได้กำหนดแนวทางในการปฏิบัติต่อบุคคลที่ถูกคุมขังหรือจำคุกทุกประเภท ดังนี้⁵⁷

ข้อที่ 1 บุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุกพึงได้รับการปฏิบัติในฐานะมนุษย์และอย่างเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลนั้น

ข้อ 8 ผู้ที่ถูกคุมขังระหว่างการดำเนินคดีพึงได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมโดยคำนึงถึงสถานะของการที่ผู้นั้นยังไม่ได้ต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก ดังนั้น หากเป็นไปได้ การคุมขังผู้นั้น พึงให้แตกต่างหากจากนักโทษเด็ดขาด

ข้อ 17 (1) ผู้ที่ถูกคุมขังระหว่างการดำเนินคดีพึงมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือจากที่ปรึกษากฎหมายและพึงได้รับการแจ้งถึงสิทธินั้นในทันทีหลังการถูกจับกุม ตลอดจนพึงได้รับความสะดวกตามสมควรที่จะใช้สิทธินั้น

ข้อ 17 (2) ในกรณีที่ผู้นั้นไม่สามารถจัดหาที่ปรึกษากฎหมายให้ตนเองได้ พึงได้รับการจัดให้โดยองค์กรศาลหรือองค์กรอื่นในทุกกรณีเมื่อมีเหตุผลเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมและโดยไม่ต้องเสียค่าใช้จ่าย หากว่าผู้นั้นไม่มีเงินพอที่จะจ่าย

ข้อ 36 (1) ผู้ที่ถูกคุมขังในฐานะเป็นผู้ต้องสงสัยหรือผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญานั้น พึงได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์และพึงได้รับการปฏิบัติเหมือนอย่างข้อสันนิษฐานนั้นด้วย จนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิดจริง ทั้งนี้ จะต้องมีหลักประกันตามกฎหมายที่จะคุ้มครองให้ผู้นั้นสามารถใช้สิทธิในการต่อสู้คดีแก้ข้อกล่าวหาเหล่านั้นด้วย

ข้อ 36 (2) การจับกุมหรือคุมขังบุคคลดังกล่าวในระหว่างการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีนั้น จะกระทำได้อต่อเมื่อเป็นไปเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมและต้องกระทำภายใต้เงื่อนไขและวิธีการที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น การออกคำสั่งกำจัดอิสรภาพของบุคคลโดยที่มิได้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการคุมขังดังกล่าว หรือมิได้เป็นไปเพื่อการป้องกันการขัดขวางกระบวนการยุติธรรม หรือเพื่อรักษาความปลอดภัยหรือความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสถานที่คุมขังนั้นแล้ว จะกระทำมิได้

⁵⁷ สมรัตน์ เข้มศิริ, เล่มเดิม, หน้า 44-45.

ข้อ 37 ผู้ที่ถูกคุมขังในระหว่างการดำเนินคดีอาญานั้นจะต้องถูกนำไปยังองค์กรศาลหรือองค์กรอื่นตามที่กฎหมายกำหนดในทันทีที่จะกระทำได้นับแต่เวลาที่ผู้นั้นถูกจับกุม ทั้งนี้เพื่อจะได้มีการตรวจสอบและวินิจฉัยว่าการควบคุมตัวผู้นั้นเป็นการชอบหรือจำเป็นหรือไม่ การคุมขังบุคคลใดในระหว่างการสอบสวนหรือพิจารณาคดีนั้นจะกระทำไม่ได้เว้นแต่มีหมายคุมขังที่ออกโดยชอบขององค์กรที่ออกคำสั่งคุมขังนั้น ผู้ที่ถูกคุมขังดังกล่าวมีสิทธิที่จะทำหนังสือระบุถึงสิ่งที่เขาได้รับการปฏิบัติในระหว่างที่ถูกคุมขังในองค์กรที่ตรวจสอบความถูกต้องของการคุมขังดังกล่าวนี้ให้ทราบข้อเท็จจริงด้วย

ข้อ 38 บุคคลที่ถูกคุมขังในระหว่างการดำเนินคดีอาญาพึงได้รับการพิจารณาคดีอย่างรวดเร็ว รวมถึงมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาให้ปล่อยตัวชั่วคราวในระหว่างการพิจารณาคดีนั้นด้วย

ข้อ 39 เว้นแต่กรณีที่มีเหตุจำเป็นพิเศษตามที่กฎหมายกำหนดไว้ บุคคลที่ถูกคุมขังในระหว่างการดำเนินคดีอาญามีสิทธิที่จะได้รับการปล่อยตัวชั่วคราวเว้นแต่องค์กรศาลหรือองค์กรอื่นที่มีอำนาจหน้าที่พิจารณาการปล่อยตัวชั่วคราวนั้นจะเห็นเป็นอย่างอื่นเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมตามเงื่อนไขที่กำหนดในกฎหมาย อย่างไรก็ตาม การให้ปล่อยตัวชั่วคราวในระหว่างการดำเนินคดีนั้นอาจมีการทบทวนคำสั่งใหม่ได้กรณีแห่งความจำเป็น

2.7.3 อนุสัญญาต่อต้านการทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

อนุสัญญาต่อต้านการทรมาน และการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นี้ ได้รับการตกลงรับและเปิดให้ลงนามให้สัตยาบันและภาคยานุวัติโดยข้อสมัชชาสหประชาชาติที่ 39/46 ตามข้อ 27(1) โดยมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1984 โดยรัฐภาคีแห่งอนุสัญญานี้พิจารณาว่า ตามหลักการที่ประกาศไว้ในกฎบัตรสหประชาชาติ การยอมรับสิทธิที่เท่าเทียมกัน และโอนมิได้ของสมาชิกทั้งปวงแห่งครอบครัวมนุษย์เป็นรากฐานแห่งเสรีภาพความยุติธรรม และสันติภาพโลก ซึ่งได้คำนึงถึงการเคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามอนุสัญญาตามข้อ 5 แห่งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และข้อ 7 แห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยต้องมิให้บุคคลใดตกอยู่ภายใต้การทรมาน หรือการปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งสาระสำคัญเกี่ยวกับข้อห้ามในการกระทำทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ มีสาระสำคัญ ดังนี้⁵⁸

⁵⁸ อนุสัญญาต่อต้านการทรมาน และการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์.

1) เพื่อความมุ่งหมายของอนุสัญญานี้ คำว่า “ทรมาน” หมายถึง การกระทำใดก็ตาม โดยเจตนาที่ทำให้เกิดความเจ็บปวดหรือทุกข์ทรมานอย่างสาหัส ไม่ว่าทางร่างกายหรือทางจิตใจต่อบุคคลใดบุคคลหนึ่ง เพื่อความมุ่งประสงค์ที่จะทำให้ได้มาซึ่งข้อสนเทศหรือคำสารภาพจากบุคคลนั้นหรือบุคคลที่สาม การลงโทษบุคคลนั้น สำหรับการกระทำซึ่งบุคคลนั้นหรือบุคคลที่สามกระทำ หรือถูกสงสัยว่าได้กระทำ หรือเป็นการข่มขู่ให้กลัว หรือเป็นการบังคับขู่เข็ญบุคคลนั้นหรือบุคคลที่สาม หรือเพราะเหตุผลใดใด บนพื้นฐานของการเลือกปฏิบัติ ไม่ว่าจะเป็นรูปแบบใด เมื่อความเจ็บปวดหรือความทุกข์ทรมานนั้นกระทำโดย หรือด้วยการขู่ข่มขู่ หรือโดยความยินยอมหรือรู้เห็นเป็นใจของเจ้าพนักงานของรัฐ หรือของบุคคลอื่นซึ่งปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งทางการทั้งนี้ ไม่รวมถึงความเจ็บปวดหรือความทุกข์ทรมานที่เกิดจาก หรืออันเป็นผลปกติจากหรืออันสืบเนื่องมาจากการลงโทษทั้งปวงที่ชอบด้วยกฎหมาย

2) ให้รัฐภาคแต่ละรัฐดำเนินมาตรการต่าง ๆ ทางนิติบัญญัติ ทางบริหาร ทางตุลาการ หรือมาตรการอื่น ๆ ที่มีประสิทธิภาพผล เพื่อป้องกันมิให้เกิดการกระทำทรมานในอาณาเขตใดซึ่งอยู่ภายใต้เขตอำนาจรัฐของตน

3) ไม่มีพฤติการณ์พิเศษใด ไม่ว่าจะเป็นสงคราม หรือสภาพบุคคลที่จะเกิดสงคราม การขาดเสถียรภาพทางการเมืองภายในประเทศ หรือสภาวะฉุกเฉินสาธารณะอื่นใดที่ยกขึ้นมาเป็นข้ออ้างที่มีเหตุผลสำหรับการทรมานได้

4) คำสั่งจากผู้บังคับบัญชาหรือจากทางการ ไม่สามารถยกขึ้นมาเป็นข้ออ้างที่มีเหตุผลสำหรับการทรมานได้

5) รัฐภาคีต้องไม่ขับไล่ ส่งกลับ (ผลักดันส่งกลับออกไป) หรือส่งบุคคลเป็นผู้ร้ายข้ามแดนไปยังอีกรัฐหนึ่ง เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นจะตกอยู่ภายใต้อันตรายที่จะถูกทรมาน

6) ให้รัฐภาคีแต่ละรัฐรับประกันว่า การกระทำทรมานทั้งปวงเป็นความผิดตามกฎหมายอาญาของตน ให้ใช้หลักการเดียวกันนี้สำหรับการพยายามกระทำการทรมาน และสำหรับการกระทำโดยบุคคลที่เป็นการสมรู้ร่วมคิด หรือการมีส่วนร่วมในการทรมานด้วย

7) ให้รัฐภาคีแต่ละรัฐทำให้ความผิดเหล่านี้เป็นความผิดที่มีโทษ ซึ่งมีระวางที่เหมาะสมกับความร้ายแรงของการกระทำเหล่านี้

8) ดำเนินมาตรการต่าง ๆ ที่อาจจำเป็น เพื่อให้ตนมีเขตอำนาจเหนือความผิดที่อ้าง

9) รัฐภาคีแต่ละรัฐต้องรับประกันว่า การศึกษาและข้อสนเทศเกี่ยวกับการห้ามการทรมานเข้าไปบรรจุอย่างสมบูรณ์ในหลักสูตรการฝึกอบรมบุคคลากรที่มีหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย ทั้งที่เป็นพลเรือนหรือทหาร พนักงานทางการแพทย์ เจ้าหน้าที่ของรัฐและบุคคลอื่น ๆ ที่อาจ

เกี่ยวข้องกับการควบคุมตัว การสอบสวน หรือการปฏิบัติต่อปัจเจกชน บุคคลที่อยู่ภายใต้ภาวะของการถูกจับกุม การกักขัง หรือการจำคุก ไม่ว่าจะในรูปแบบใด

10) ให้รัฐภาคีแต่ละรัฐรับประกันว่า ปัจเจกบุคคลที่อ้างว่าตนถูกทรมานในอาณาเขตใดก็ตามที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจของรัฐนั้น มีสิทธิที่จะร้องทุกข์ต่อเจ้าพนักงานผู้ที่มีอำนาจของรัฐนั้น และที่จะทำให้กรณีของตนได้รับการพิจารณาตรวจสอบโดยพลัน และปราศจากความลำเอียงโดยเจ้าพนักงานผู้คุ้มครองให้พ้นจากการประทุษร้ายหรือการข่มขู่ให้หวาดกลัวทั้งปวง อันเป็นผลจากการร้องทุกข์หรือการให้พยานหลักฐานของบุคคลนั้น

จากหลักดังกล่าวข้างต้นที่เป็นอนุสัญญาต่อต้านการทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือย่ำยีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่เกี่ยวข้องกับการต้องห้ามให้มีการทรมานในรัฐภาคีแล้ว อนุสัญญาต่อต้านการทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ดังกล่าวนี้อย่างยิ่งมีการรองรับถึงกระบวนการพิจารณาในการตรวจสอบ สอบสวน ในด้านข้อเท็จจริงของการร้องเรียนเกี่ยวกับการกระทำทรมานที่เกิดขึ้น และให้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นมาตรวจสอบ อีกทั้งยังมีการรับรองถึงการให้สิทธิผู้ร้องทุกข์ หรือผู้ที่ได้ถูกกระทำทรมานให้ได้รับประกันว่าจะได้รับการปฏิบัติที่เป็นธรรมในทุกขั้นตอนของการดำเนินคดี ซึ่งหลักดังกล่าวทั้งหมดของอนุสัญญาต่อต้านการทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นี้ ก็จะถูกนำมาใช้บัญญัติเป็นกฎหมายของประเทศไทย ในการพิจารณาคดี ตลอดจนขั้นตอนการแจ้งสิทธิโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือการให้มีการพบทนายความหรือญาติหรือบุคคลที่ไว้วางใจเมื่อมีการถูกจับกุมดำเนินคดีต่าง ๆ เป็นต้น⁵⁹

2.7.4 หลักการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขังตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 นำมาซึ่งการเปลี่ยนแปลงครั้งสำคัญของแนวคิดและบรรทัดฐานของกระบวนการยุติธรรมไทยโดยได้บัญญัติถึงสิทธิในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมไว้ในมาตรา 40 เช่น สิทธิของผู้เสียหาย ผู้ต้องหา โจทก์ จำเลย คู่กรณี ผู้มีส่วนได้ส่วนเสีย หรือพยานในคดี มีสิทธิได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมในการดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรม รวมทั้งสิทธิในการได้รับการสอบสวนอย่างถูกต้อง รวดเร็ว เป็นธรรม และการไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง นอกจากนี้ยังได้กำหนดหลักการในการขับเคลื่อนกระบวนการ

⁵⁹ ระพีพรรณ วรรณกลัด. (2554). การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ศึกษาเฉพาะกรณีการร้องทุกข์ของผู้ต้องขัง ตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช 2479. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 66-68.

ยุติธรรมของไทยไว้ในหลาย ๆ ด้าน อาทิ การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐ ซึ่งต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ⁶⁰ การคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาจำเลย ผู้ต้องโทษในคดีอาญา ห้ามการทรมาน ทารุณ การลงโทษด้วยวิธีโหดร้าย⁶¹ การคุ้มครองสิทธิผู้ต้องโทษให้ได้รับการลงโทษทางอาญา ตามกฎหมายที่กำหนดในขณะกระทำความผิด⁶² การคุ้มครองผู้ต้องหาจำเลยในคดีอาญาว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจะมีคำพิพากษาว่าเป็นผู้กระทำผิด⁶³ เป็นต้น

1) ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล ย่อมได้รับความคุ้มครอง ตามมาตรา 4 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล ย่อมได้รับความคุ้มครอง”

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ คือ คุณค่าความเป็นมนุษย์ที่อยู่ในตัวบุคคลทุกคน ซึ่งบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองจากการกระทำใด ๆ มาตรา 4 ได้เพิ่มเติมความคุ้มครองให้รวมไปถึงความเสมอภาคของบุคคลซึ่งเป็นไปในทิศทางเดียวกันกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2549 อันได้แก่ รัฐต้องไม่กระทำการใด ๆ ที่เป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

นอกจากนี้ รัฐยังต้องคุ้มครองช่วยเหลือบุคคลจากการถูกละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งเป็นการเพิ่มเติมให้รัฐต้องคุ้มครองบุคคลจากการถูกละเมิดที่แต่เดิมในรัฐธรรมนูญฉบับอื่น ๆ มีเฉพาะการห้ามการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เท่านั้น

2) การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 26 บัญญัติว่า “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

เจตนารมณ์ก็เพื่อคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพของชนชาวไทยจากการใช้อำนาจใด ๆ โดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ส่งผลให้องค์กรของรัฐทุกประเภท เช่น หน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่น รวมตลอดถึงรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรตามรัฐธรรมนูญนี้หรือ กฎหมายอื่นจะต้องปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจบังคับตามกฎหมายหรือตรากฎหมาย กฎ ข้อบังคับใดๆ หรือการตีความกฎหมายที่มีผลกระทบต่อประชาชน

⁶⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 26.

⁶¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 32.

⁶² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 39 วรรคหนึ่ง.

⁶³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 39 วรรคสอง และวรรคสาม.

จะต้องตระหนักและเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยแจ้งชัดหรือโดยปริยาย แม้บุคคลนั้นจะถึงแก่ความตายไปแล้วศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์พึงได้รับความเคารพเช่นกัน หลักการดังกล่าวยังคงเป็นหลักการเดิมที่เคยบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และสอดคล้องกับหลักประกันสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1948⁶⁴

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 27 บัญญัติว่า “สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครองและผูกพัน รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมาย และการตีความกฎหมายทั้งปวง”

มาตรา 29 บัญญัติว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้ และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติในวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม”

เจตนารมณ์ของบทบัญญัติ มาตรา 29 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มีเจตนารมณ์ กำหนดเงื่อนไขการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล เพื่อเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ป้องกันมิให้รัฐดำเนินการใดๆ เพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจนเกินสมควร และกระทบสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพ เงื่อนไขของการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลรวมทั้งสิ้น 5 ประการ ดังนี้⁶⁵

(1) ต้องอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมายและระบุบทบัญญัติกฎหมายที่ให้อำนาจ

(2) จำกัดสิทธิและเสรีภาพได้เฉพาะเพื่อการที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ

⁶⁴ สำนักเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. (2551). เจตนารมณ์ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550. กรุงเทพมหานคร: สภาผู้แทนราษฎร. หน้า 18.

⁶⁵ สมรัตน์ เข้มศิริ. เล่มเดิม. หน้า 61.

- (3) จำกัดสิทธิและเสรีภาพได้เท่าที่จำเป็น
- (4) จะกระทบสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพไม่ได้
- (5) มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป

เงื่อนไขให้นำการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยดังกล่าวไปใช้กับการออกกฎหมายหรือระเบียบที่อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายทั้งปวงด้วย ทั้งนี้ คำว่า “กฎหมายและระเบียบ” หมายรวมถึง กฎหมายลำดับรองที่ฝ่ายบริหารบัญญัติขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายระดับพระราชบัญญัติทุกประเภท เช่น พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง และระเบียบข้อบังคับต่างๆ⁶⁶

3) หลักข้อสันนิษฐานในคดีอาญาและการปฏิบัติต่อบุคคลที่ยังไม่เป็นผู้กระทำความผิด ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 39 บัญญัติว่า “บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิด และกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้”

ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด

ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้”

หลักสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ถือเป็นหัวใจสำคัญประการหนึ่งในการดำเนินคดีอาญาของประเทศที่ให้ความเคารพในสิทธิมนุษยชน อันสืบเนื่องมาจากหลักการดำเนินคดีอาญาที่มีวัตถุประสงค์เพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดที่แท้จริงมาลงโทษตามกฎหมายควบคู่ไปกับการคุ้มครองสิทธิของผู้บริสุทธิ์ โดยผู้ถูกกล่าวหาจะต้องได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์เพื่อแสดงเจตนารมณ์ที่จะรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลซึ่งตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ส่งผลให้การตั้งข้อหาหรือการสั่งฟ้องผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้เป็นเครื่องพิสูจน์ว่าเขาเป็นผู้กระทำความผิด แต่จะต้องถือว่าเขาเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะได้มีการพิสูจน์ความผิดของเขาในการพิจารณาคดีที่กระทำโดยศาล

สิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์ ถือเป็นหลักสากลที่ประเทศต่างๆ ให้การยอมรับ อันจะเห็นได้จากการบัญญัติรับรองไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติ ข้อ 11⁶⁷ ซึ่งกำหนดว่า บุคคลซึ่งถูกกล่าวหาด้วยความผิดทางอาญามีสิทธิที่จะได้รับ

⁶⁶ สำนักเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. เล่มเดิม. หน้า 21.

⁶⁷ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2538). “ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของจำเลยตามกฎหมายรัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย.” ใน *รวมบทความทางวิชาการเพื่อเป็นอนุสรณ์แด่ ศาสตราจารย์ไพโรจน์ ชัยนาม*. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 451.

การสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ จนกว่าจะมีการพิสูจน์ว่ามีความผิดตามกฎหมายในการพิจารณา โดยเปิดเผย ณ ที่ซึ่งตนได้รับหลักประกันทั้งหมดที่จำเป็นในการต่อสู้คดี นอกจากนั้นในระดับภูมิภาคก็มีการบัญญัติรับรองสิทธินี้ไว้เช่นกันใน “The European Convention on Human Rights” ในส่วนของระดับประเทศหลาย ๆ ประเทศทั่วโลกไม่ว่าจะใช้ระบบกฎหมายแบบ Civil Law หรือ Common Law ก็ตามก็ให้การยอมรับสิทธินี้⁶⁸ โดยได้บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญหรือประมวลกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ซึ่งก็รวมถึงประเทศไทยด้วยในการรับรองสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์ โดยบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญปัจจุบัน มาตรา 39 วรรคสองและวรรคสาม ดังที่กล่าวมาข้างต้น ซึ่งก็หมายความว่าตราบทที่ศาลยังไม่มีคำพิพากษาถึงที่สุดต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาไม่เป็นผู้กระทำความผิด ดังนั้นจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนผู้กระทำความผิดมิได้ บุคคลดังกล่าวย่อมมีสิทธิและเสรีภาพเช่นเดียวกับปวงชนชาวไทย นอกเหนือจากมีสิทธิในฐานะผู้ต้องหาหรือจำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา อนึ่งหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของผู้กระทำความผิดอาญาเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ บุคคลทุกคนย่อมได้รับความคุ้มครองไม่ว่าจะเป็นบุคคลที่มีสัญชาติไทยหรือไม่ก็ตาม ตลอดจนหลักการดังกล่าวยังสอดคล้องกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 มาตรา 11 และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1966 มาตรา 14 และมาตรา 15⁶⁹ อีกด้วย

4) สิทธิในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 40 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิในกระบวนการยุติธรรม ดังต่อไปนี้

- (1) สิทธิเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้โดยง่าย สะดวก รวดเร็ว และทั่วถึง
- (2) สิทธิพื้นฐานในกระบวนการพิจารณา ซึ่งอย่างน้อยต้องมีหลักประกันขั้นพื้นฐานเรื่องการได้รับการพิจารณาโดยเปิดเผย การได้รับทราบข้อเท็จจริงและตรวจสอบเอกสารอย่างเพียงพอ การเสนอข้อเท็จจริง ข้อโต้แย้ง และพยานหลักฐานของตน การคัดค้านผู้พิพากษาหรือตุลาการ การได้รับการพิจารณาโดยผู้พิพากษาหรือตุลาการที่นั่งพิจารณาคดีครบองค์คณะ และการได้รับทราบเหตุผลประกอบคำวินิจฉัย คำพิพากษา หรือคำสั่ง

⁶⁸ *The Universal Declaration of Human Rights*, Article 11, States: Everyone charged with a penal offence has the right to be presumed innocent until proved guilty according to law in a public trial at which he has had all the guarantees necessary for his defense.

⁶⁹ สำนักเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. เล่มเดิม. หน้า 31.

(3) บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะให้คดีของตนได้รับการพิจารณาอย่างถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม

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

(5) ผู้เสียหาย ผู้ต้องหา จำเลย และพยานในคดีอาญา มีสิทธิได้รับความคุ้มครองและความช่วยเหลือที่จำเป็นและเหมาะสมจากรัฐ ส่วนค่าตอบแทน ค่าทดแทน และค่าใช้จ่ายที่จำเป็น ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

(6) เด็ก เยาวชน สตรี ผู้สูงอายุ หรือผู้พิการหรือทุพพลภาพ ย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอย่างเหมาะสม และย่อมมีสิทธิได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมในคดีที่เกี่ยวข้องกับความรุนแรงทางเพศ

(7) ในคดีอาญา ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีที่ถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม โอกาสในการต่อสู้คดีอย่างเพียงพอ การตรวจสอบหรือได้รับทราบพยานหลักฐานตามสมควร การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความ และการได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว

(8) ในคดีแพ่ง บุคคลมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายอย่างเหมาะสมจากรัฐ”

การยอมรับหลักการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์อันเป็นหลักการคุ้มครองเสรีภาพของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมส่งผลต่อรูปแบบในการดำเนินคดีอาญาที่จะต้องตรวจสอบให้ได้ความจริงในคดีอย่างแท้จริง เพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้บริสุทธิ์ ผู้ถูกกล่าวหาจะต้องได้รับหลักประกันในอันที่จะไม่ถูกจับกุม หรือกักขัง หรือถูกดำเนินคดีโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งก็รวมไปถึงสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยและเป็นกลางโดยผู้พิพากษาที่มีความสามารถและไม่มีความเอนเอียง นอกจากนั้นยังต้องเปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาสามารถต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ โดยให้สิทธิต่าง ๆ ในการต่อสู้คดีแก่เขาเพื่อให้เกิดความสมดุลขึ้นในกระบวนการยุติธรรม สิทธิที่ผู้ถูกกล่าวหาสามารถที่จะต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่และเป็นธรรมนั้นจึงเป็นสิทธิที่ได้รับต่อเนื่องมาจากสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ เพราะจนกว่าที่ศาลจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าเขาเป็นผู้กระทำความผิด ผู้ถูกกล่าวหาจะได้รับการปฏิบัติจะได้รับการปฏิบัติเสมือนตนถูกลงโทษแล้วมิได้ ผู้ถูกกล่าวหาจะต้องได้รับการคุ้มครองโดยกฎหมายจากการดำเนินคดีอาญาของรัฐในอันที่จะต้องกระทำเท่าที่จำเป็นเท่านั้นและไม่เป็นการกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของเขาเกินสมควร ซึ่งก็รวมไปถึงการที่จะต้องเปิดโอกาสให้เขาสามารถที่จะกระทำการต่าง ๆ เพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตน

ได้อย่างเต็มที่ ซึ่งหลักการดังกล่าวนี้ แม้จะได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมสิทธิต่าง ๆ ไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาตั้งแต่ปี 2547 แล้วก็ตาม แต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปัจจุบัน ก็ได้เน้นย้ำให้ความสำคัญกับสิทธิในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไว้ในมาตรา 40 อีกด้วย บทบัญญัติตามมาตราดังกล่าวมีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองสิทธิและความเสมอภาคในกระบวนการยุติธรรม โดยกำหนดให้บุคคลมีสิทธิเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้โดยง่าย สะดวก รวดเร็ว ถูกระเบียบต่าง ๆ รวมทั้งค่าใช้จ่ายจะต้องไม่เป็นอุปสรรค มีสิทธิได้รับการพิจารณาพิพากษาคดีโดยเปิดเผย เทียบธรรม มีสิทธิได้รับการพิจารณาโดยรวดเร็วและประหยัดค่าใช้จ่าย มีสิทธิได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมโดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่ว่าจะอยู่ในฐานะใด รวมทั้งมีสิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำใดอันเป็นปฏิปักษ์แก่ตนเอง เช่น ถ้อยคำที่อาจทำให้ตนต้องได้รับโทษหรือได้รับโทษหนักขึ้น เป็นต้น ตลอดจนมีสิทธิได้รับความคุ้มครอง และความช่วยเหลือทางกฎหมาย ทั้งทางแพ่งและทางอาญาจากรัฐตามจำเป็นและเหมาะสม และเสียค่าตอบแทน ค่าทดแทน และค่าใช้จ่ายเท่าที่จำเป็นตามที่กฎหมายบัญญัติ⁷⁰

มีข้อสังเกตว่า สิทธิในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมดังกล่าวข้างต้นนี้ ยังคงหลักการเดิมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ซึ่งปรับปรุงจากมาตรา 237 ถึงมาตรา 247 โดยไม่บัญญัติรายละเอียดไว้ในรัฐธรรมนูญอีกเนื่องจากได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องแล้ว หากบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญจะทำให้การปรับปรุงเพื่อเพิ่มสิทธิและเสรีภาพในกระบวนการยุติธรรมทำได้ยาก จึงปรับปรุงใหม่โดยบัญญัติสาระสำคัญของสิทธิพื้นฐานที่ประชาชนจะได้รับในกระบวนการยุติธรรมไว้ให้ครบถ้วน รวมทั้งเพิ่มหลักการเกี่ยวกับการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม (Access to Justice) เพื่อเป็นหลักประกันแห่งสิทธิ และจะต้องตรากฎหมายเพื่อกำหนดรายละเอียดในแต่ละเรื่องที่กำหนดไว้ ซึ่งจะทำได้เมื่อเหตุการณเปลี่ยนแปลงไป โดยหลักการดังกล่าวนี้ยังสอดคล้องกับหลักกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. 1966 มาตรา 9 มาตรา 10 (2) (ข) และ (3) และมาตรา 14 อีกด้วย

5) นโยบายอื่น ๆ เกี่ยวกับการส่งเสริมกระบวนการยุติธรรมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย อันได้แก่ มาตรา 81 บัญญัติว่า “รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านกฎหมาย และการยุติธรรม ดังต่อไปนี้

(1) ดูแลให้มีการปฏิบัติและบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายอย่างถูกต้อง รวดเร็ว เป็นธรรม และทั่วถึง ส่งเสริมการให้ความช่วยเหลือและให้ความรู้ทางกฎหมายแก่ประชาชน และ

⁷⁰ สำนักเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. เล่มเดิม. หน้า 33.

จัดระบบงานราชการและงานของรัฐอย่างอื่นในกระบวนการยุติธรรมให้มีประสิทธิภาพ โดยให้ประชาชนและองค์กรวิชาชีพมีส่วนร่วมในกระบวนการยุติธรรม และการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย

(2) คຸ້ມครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลให้พ้นจากการล่วงละเมิด ทั้งโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐและโดยบุคคลอื่น และต้องอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนอย่างเท่าเทียมกัน

(3) จัดให้มีกฎหมายเพื่อจัดตั้งองค์กรเพื่อการปฏิรูปกฎหมายที่ดำเนินการเป็นอิสระเพื่อปรับปรุงและพัฒนากฎหมายของประเทศ รวมทั้งการปรับปรุงกฎหมายให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ โดยต้องรับฟังความคิดเห็นของผู้ที่ได้รับผลกระทบจากกฎหมายนั้นประกอบด้วย

(4) จัดให้มีกฎหมายเพื่อจัดตั้งองค์กรเพื่อการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมที่ดำเนินการเป็นอิสระ เพื่อปรับปรุงและพัฒนาการดำเนินงานของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรม

(5) สนับสนุนการดำเนินการขององค์กรภาคเอกชนที่ให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน โดยเฉพาะผู้ได้รับผลกระทบจากความรุนแรงในครอบครัว”

บทบัญญัติของมาตรานี้มีเจตนารมณ์ เพื่อกำหนดให้ภาคประชาชนมีส่วนร่วมในการพัฒนากฎหมายและการยุติธรรม โดยรัฐบาลต้องดำเนินการดังนี้⁷¹

(1) ให้บังคับใช้กฎหมายอย่างถูกต้อง เป็นธรรม มีประสิทธิภาพ และไม่เลือกปฏิบัติ

(2) คຸ້ມครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้พ้นจากการกระทำละเมิดและให้หมายความร่วมมือถึง การถูกระทำรุนแรงไม่ว่าทางใด ๆ

(3) ส่งเสริมให้ประชาชนมีส่วนร่วมในกระบวนการยุติธรรม และเข้าถึงได้สะดวก

(4) จัดให้มีการช่วยเหลือหรือสนับสนุนให้องค์กรภาคเอกชนมีส่วนร่วมในการช่วยเหลือทางกฎหมายทั้งทางแพ่ง ทางอาญา และทางปกครองแก่ประชาชนโดยเฉพาะผู้ได้รับผลกระทบจากความรุนแรงในครอบครัว

(5) จัดให้มีองค์กรอิสระในการพัฒนาและปฏิรูปกฎหมาย และตรวจสอบกฎหมายต่าง ๆ ว่า ขัดแย้งรัฐธรรมนูญหรือไม่ โดยให้นักกฎหมายหรือบุคคลจากภาคส่วนต่างๆ มีส่วนร่วมอย่างกว้างขวาง

⁷¹ สำนักเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. เล่มเดิม. หน้า 77.

(6) จัดให้มีองค์กรอิสระเพื่อปฏิรูปกระบวนการยุติธรรม โดยให้ประชาชนจากภาคส่วนต่าง ๆ มีส่วนร่วมอย่างกว้างขวาง เพื่อศึกษา วิเคราะห์ และติดตามการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง แต่ไม่รวมถึงศาลซึ่งมีความเป็นอิสระตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ

นอกจากนี้ ยังมีข้อสังเกตว่า หลักการตามมาตรานี้ยังคงเดิมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 แต่ได้มีการเพิ่มหลักการให้ประชาชนมีส่วนร่วมทั้งในชั้นบังคับใช้กฎหมาย การพัฒนากฎหมาย และกระบวนการยุติธรรม โดยต้องจัดให้มีองค์กรอิสระในการพัฒนากฎหมายและ ปฏิรูปกระบวนการยุติธรรม เพิ่มเติมขึ้นมาด้วย

2.8 บทบาทของศาลในการบังคับโทษจำคุกในประเทศไทย

การบังคับโทษจำคุก อันเป็นการดำเนินการตามขั้นตอนของกฎหมายซึ่งประกอบไปด้วยกฎหมายหลายฉบับ ดังนี้ จึงจำเป็นต้องทำการศึกษาถึงกฎหมายที่มีความเกี่ยวข้องกับกระบวนการบังคับโทษจำคุก เพื่อให้ทราบและเข้าใจถึงกระบวนการและหลักเกณฑ์ที่มีอยู่ในกฎหมาย เพื่อวิเคราะห์หาความเหมาะสมในการบังคับใช้ต่อไป

2.8.1 บทบาทของศาลในการบังคับโทษจำคุกตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติถึงบทบาทหน้าที่ของศาลไว้ในหมวด 10 ส่วนที่ 1 เป็นเรื่องบททั่วไป โดยกำหนดให้ศาลมีอำนาจโดยอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีให้เป็นไปโดยถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม ตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย⁷² และในการจัดตั้งศาลขึ้นใหม่นั้นจะตั้งขึ้นได้ก็แต่โดยพระราชบัญญัติ⁷³

นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ก็ได้มีการบัญญัติรับรองสิทธิ เสรีภาพของประชาชนชาวไทยทุกคนไว้เช่นกัน ซึ่งหากถูกกระทบสิทธิเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติรับรองไว้ บุคคลนั้นย่อมสามารถใช้สิทธิทางศาลได้ ทั้งนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 26 (เรื่องการใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐ) บัญญัติว่า “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

มาตรา 28 (เรื่องการอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิและเสรีภาพ)
บัญญัติว่า “บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้

⁷² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 197 วรรคหนึ่ง และวรรคสอง.

⁷³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 198 วรรคหนึ่ง.

เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้

บุคคลย่อมสามารถใช้สิทธิทางศาลเพื่อบังคับให้รัฐต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติในหมวดนี้ได้โดยตรง หากการใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องใดมีกฎหมายบัญญัติรายละเอียดแห่งการใช้สิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้แล้ว ให้การใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องนั้นเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับการส่งเสริม สนับสนุน และช่วยเหลือจากรัฐ ในการใช้สิทธิตามความในหมวดนี้”

มาตรา 32 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย

การทรมาน ทารุณกรรม หรือการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรม จะกระทำมิได้ แต่การลงโทษตามคำพิพากษาของศาล หรือตามที่กฎหมายบัญญัติไม่ถือว่าเป็นการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรมตามความในวรรคนี้

การจับและการคุมขังบุคคล จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

การค้นตัวบุคคลหรือการกระทำใดอันกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพตามวรรคหนึ่ง จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีเหตุตามที่กฎหมายบัญญัติ

ในกรณีที่มีการกระทำซึ่งกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพตามวรรคหนึ่ง ผู้เสียหาย พนักงานอัยการ หรือบุคคลอื่นใดเพื่อประโยชน์ของผู้เสียหาย มีสิทธิร้องต่อศาล เพื่อให้สั่งระงับหรือเพิกถอนการกระทำเช่นนั้น รวมทั้งจะกำหนดวิธีการตามสมควรหรือการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นด้วยก็ได้”

ทั้งนี้ ประชาชนชาวไทยทุกคนไม่ว่าเหล่ากำเนิด เพศ หรือศาสนาใด ย่อมอยู่ในความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน⁷⁴ อันกล่าวได้ว่า บุคคลทุกคนย่อมมีความเสมอกันในกฎหมาย และในการที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน ไม่ว่าจะเป็นประชาชนทั่วไป หรือผู้กระทำความผิดที่ถูกศาลตัดสินให้ลงโทษจำคุก ก็ย่อมได้รับการรับรองสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญฉบับเดียวกันอย่างเท่าเทียมกันนั่นเอง

⁷⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 5.

2.8.2 บทบาทของศาลในการบังคับโทษจำคุกตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479

พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 เป็นกฎหมายเฉพาะที่บัญญัติเกี่ยวกับการราชทัณฑ์ อันเป็นอำนาจหน้าที่และกระบวนการภายหลังจากที่ศาลได้มีคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดแล้ว และหมายรวมถึงบุคคลซึ่งถูกขังไว้ตามคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายให้ลงโทษด้วย ทั้งนี้ จึงจำเป็นต้องทำการศึกษาเพื่อให้เกิดความเข้าใจในเบื้องต้นเกี่ยวกับการบังคับโทษจำคุกตามกฎหมายฉบับนี้เสียก่อน

พระราชบัญญัตินี้ได้มีการให้คำนิยามหรือความหมายของคำต่างๆ ไว้ในมาตรา 4 เพื่อให้เข้าใจและเกิดความชัดเจนในการบังคับใช้กฎหมายฉบับนี้ โดยผู้เขียนจะกล่าวถึงเฉพาะส่วนที่เกี่ยวข้องกับการศึกษานี้ ได้แก่

“เรือนจำ” หมายความว่า ที่ซึ่งใช้ควบคุมกักขังผู้ต้องขังกับทั้งสิ่งที่ใช้ต่อเนื่องกัน และให้หมายรวมตลอดถึงที่อื่นใดซึ่งรัฐมนตรีได้กำหนดและประกาศในราชกิจจานุเบกษาว่าอาณาเขตไว้โดยชัดเจน

“ผู้ต้องขัง” หมายความว่า รวมตลอดถึงนักโทษเด็ดขาด คนต้องขังและคนฝาก

“นักโทษเด็ดขาด” หมายความว่า บุคคลซึ่งถูกขังไว้ตามหมายจำคุกภายหลังคำพิพากษาถึงที่สุด และหมายรวมถึงบุคคลซึ่งถูกขังไว้ตามคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายให้ลงโทษ

“คนต้องขัง” หมายความว่า บุคคลที่ถูกขังไว้ตามหมายขัง

“คนฝาก” หมายความว่า บุคคลที่ถูกฝากให้ควบคุมไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือกฎหมายอื่นโดยไม่มีหมายอาญา

“นักโทษพิเศษ” หมายความว่า นักโทษเด็ดขาดซึ่งส่งไปอยู่ทัณฑนิคมตามพระราชบัญญัตินี้

ส่วนในหมวด 4 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ฉบับนี้ ได้บัญญัติถึงเรื่องอำนาจและหน้าที่ของเจ้าพนักงานเรือนจำ ซึ่งอาจสรุปสาระสำคัญได้ ดังนี้

มาตรา 14 บัญญัติห้ามมิให้ใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขัง เว้นแต่ เป็นบุคคลที่น่าจะทำอันตรายต่อชีวิตหรือร่างกายของตนเองหรือผู้อื่น บุคคลวิกลจริต หรือจิตไม่สมประกอบอันอาจเป็นภัยอันตรายต่อผู้อื่น บุคคลที่น่าจะพยายามหลบหนีการควบคุม โดยให้พัศดีเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจที่จะออกคำสั่งให้ใช้เครื่องพันธนาการแก่ผู้ต้องขังและที่จะเพิกถอนคำสั่งนั้น

มาตรา 16 และมาตรา 17 บัญญัติให้เจ้าพนักงานเรือนจำอาจใช้อาวุธแก่ผู้ต้องขังได้ เฉพาะกรณีตามที่มาตราดังกล่าวกำหนดไว้เท่านั้น และยังรวมถึงกรณีที่ผู้ต้องขังหลบหนี (ตามมาตรา 19) ด้วย

ในหมวด 5 แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ฉบับนี้ ได้บัญญัติถึงเรื่องการทำงานของ ผู้ต้องขัง ส่วนในหมวด 6 บัญญัติเกี่ยวกับการให้การศึกษาอบรมผู้ต้องขัง หมวด 7 เป็นเรื่องเกี่ยวกับ อนามัยและสุขภาพของผู้ต้องขัง

หมวด 8 บัญญัติเกี่ยวกับวินัยผู้ต้องขัง อันมีสาระสำคัญอยู่ในมาตรา 32 ซึ่งหากนักโทษ เด็ดขาดคนใดมีความประพฤติดี มีความอดสาเห ความก้าวหน้าในการศึกษาและทำการงานเกิดผลดี หรือทำความชอบแก่ราชการเป็นพิเศษ อาจได้รับการเลื่อนชั้น สิทธิในการลา⁷⁵ การพักการลงโทษ⁷⁶ ลดวันต้องโทษจำคุก⁷⁷ และนอกจากนี้ มาตรา 34 ยังให้สิทธิผู้ต้องขังในอันที่จะยื่นคำร้องทุกข์ หรือ เรื่องราวใด ๆ ต่อเจ้าหน้าที่เรือนจำ อธิบดี รัฐมนตรี หรือทูตเกล้าฯ ถวายฎีกาต่อพระมหากษัตริย์ได้ อย่างไรก็ตาม หากผู้ต้องขังคนใดกระทำความผิดวินัย มาตรา 35 ให้อำนาจเจ้าพนักงานเรือนจำเป็นผู้มี หน้าที่พิจารณาลงโทษผู้ต้องขังนั้นด้วยวิธีการต่าง ๆ ได้

หมวด 10 เป็นเรื่องการปล่อยและพักการลงโทษ โดยสาระสำคัญอยู่ในมาตรา 43 ซึ่ง บัญญัติว่า “นักโทษเด็ดขาดซึ่งได้รับการพักการลงโทษตามมาตรา 32 (5) หรือนักโทษเด็ดขาดซึ่งได้ ลดวันต้องโทษจำคุกตามมาตรา 32 (6) หรือ(8) และถูกปล่อยตัวไปก่อนครบกำหนดโทษตามหมาย ศาลในขณะนั้น ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่เคร่งครัดตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้สำหรับความประพฤติของคน ถ้าไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขนั้นข้อหนึ่งข้อใด นักโทษเด็ดขาดผู้นั้นอาจถูกจับมาอีกโดยมิต้องมีหมายจับ หรือหมายจำคุกและนำกลับเข้าจำคุกต่อไปตามกำหนดโทษที่ยังเหลืออยู่ และให้ผู้มีอำนาจสั่งการ พักการลงโทษตามมาตรา 32 (5) หรือการลดวันต้องโทษจำคุกตามมาตรา 32 (6) หรือ (8) สั่งถอน

⁷⁵ ลาไม่เกินส่วนในคราวหนึ่ง โดยไม่รวมเวลาที่ต้องใช้ในการเดินทางเข้าด้วย เมื่อมีความจำเป็นเห็น ประจักษ์เกี่ยวกับกิจธุระสำคัญหรือกิจการในครอบครัว แต่ห้ามมิให้ออกไปนอกราชอาณาจักรสยาม และต้อง ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่รัฐมนตรีได้กำหนดไว้ระยะเวลาที่อนุญาตให้ลานั้นมิให้หักออกจากการคำนวณกำหนดโทษ.

⁷⁶ พักการลงโทษภายใต้บังคับเงื่อนไขตามที่รัฐมนตรีกำหนดไว้ แต่การพักลงโทษนี้จะพึงกระทำได้ ต่อเมื่อนักโทษเด็ดขาดได้รับโทษมาแล้วไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของกำหนดโทษตามหมายศาลในขณะนั้น หรือไม่น้อยกว่าสิบปีในกรณีที่ต้องโทษจำคุกตลอดชีวิตและระยะเวลาที่จะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขนั้นให้กำหนด ไม่น้อยกว่าหนึ่งปีแต่ไม่เกินกว่ากำหนดโทษที่ยังเหลืออยู่.

⁷⁷ ลดวันต้องโทษจำคุกให้เดือนละไม่เกินห้าวันตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดใน กฎกระทรวง แต่การลดวันต้องโทษจำคุกจะพึงกระทำได้ต่อเมื่อนักโทษเด็ดขาดได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษา ถึงที่สุดมาแล้วไม่น้อยกว่าหกเดือนหรือไม่น้อยกว่าสิบปีในกรณีที่ต้องโทษจำคุกตลอดชีวิตที่มีการเปลี่ยนโทษ จำคุกตลอดชีวิตเป็นโทษจำคุกมีกำหนดเวลา

ในการลดวันต้องโทษตาม (6) ให้มีคณะกรรมการประกอบด้วยผู้แทนของกรมราชทัณฑ์ กรมตำรวจ กรมอัยการ กรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ*และจิตแพทย์จากกรมการแพทย์ เป็นผู้พิจารณาโดยมติเสียงส่วนมาก.

การพักการลงโทษหรือถอนการลดวันต้องโทษจำคุกที่ยังเหลืออยู่ และจะลงโทษทางวินัยอีกด้วยก็ได้”

มีข้อสังเกตว่า อำนาจของเจ้าหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ฉบับนี้มีได้กล่าวถึงการเข้ามามีบทบาท หน้าที่หรือส่วนรวมขององค์กรศาลในการดำเนินการหรือออกคำสั่งใด ๆ ในงานราชทัณฑ์ โดยอำนาจหน้าที่ทั้งหมดตามที่กล่าวมาข้างต้น ไม่ว่าจะเป็นเรื่องการใช้อุปกรณ์หรืออาวุธต่าง ๆ ในการควบคุมผู้ต้องขังภายในเรือนจำ การลงโทษทางวินัยแก่ผู้ต้องขัง การปล่อยและพักการลงโทษ รวมถึงการมีคำสั่งถอนการพักการลงโทษหรือถอนการลดวันต้องโทษจำคุกที่ยังเหลืออยู่ ซึ่งกรณีเหล่านี้ล้วนแต่เป็นการกระทำที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องขังทั้งสิ้น แต่การใช้อำนาจดังกล่าวสามารถกระทำได้โดยเจ้าพนักงานเรือนจำได้ทันที ทั้งนี้ โดยไม่ต้องผ่านกระบวนการร้องขอต่อผู้บังคับบัญชาระดับสูง หรือกระบวนการตรวจสอบโดยองค์กรอื่น ๆ ดังเช่นกระบวนการยุติธรรมในขั้นตอนอื่น ๆ ที่จะต้องมีการตรวจสอบถ่วงดุลกัน ตามหลักการตรวจสอบถ่วงดุล (Check and Balance)