

หลักการสากลว่าด้วยความเป็นอิสระ
และความรับผิดชอบต่อสังคม
ของผู้พิพากษา ทนายความ และอัยการ

แนวทางสำหรับนักปฏิบัติ ลำดับที่ 1

International Commission of Jurists

International Commission of Jurists (ICJ) เป็นองค์กรพัฒนาเอกชนที่อุทิศตนในการส่งเสริมความเข้าใจและการปฏิบัติตามหลักนิติธรรมและการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนตามกฎหมายทั่วโลก ICJ มีสำนักงานใหญ่อยู่ที่กรุงเจนีวา ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ และมีสำนักงานระดับประเทศและองค์กรในสังกัด 85 สำนักงาน/องค์กร ICJ มีสถานะที่ได้รับการรับรองโดยสภาเศรษฐกิจและสังคมของสหประชาชาติ ยูเนสโก สภาแห่งยุโรป และองค์กรเอกภาพแอฟริกัน ICJ รักษาความสัมพันธ์แบบร่วมมือกับหน่วยงานต่าง ๆ ขององค์กรแห่งรัฐอเมริกา

ตู่ป.ณ. 91
33 Rue des Bains
CH-1211 Geneva
Switzerland
E-mail: info@icj.org
www.icj.org

หลักการสากลว่าด้วยความเป็นอิสระ
และความรับผิดชอบต่อสังคม
ของผู้พิพากษา ทนายความ และอัยการ

แนวทางสำหรับนักปฏิบัติลำดับที่ 1

**® International Principles on the Independence and Accountability of Judges,
Lawyers and Prosecutors – A Practitioners Guide (Second edition)**

© Copyright International Commission of Jurists, 2007

ICJ อนุญาตให้มีการผลิตซ้ำส่วนหนึ่งส่วนใดของสิ่งพิมพ์ขององค์กร โดยจะต้องมีการอ้างอิงที่ถูกต้อง และมีการส่งสิ่งพิมพ์ที่มีเนื้อหาส่วนหนึ่งส่วนใดนี้ไปที่สำนักงานใหญ่ ดังที่อยู่ข้างล่างนี้:

International Commission of Jurists

P.O. Box 91

33 Rue des Bains

CH-1211 Geneva 8

Switzerland

E-mail: info@icj.org

www.icj.org

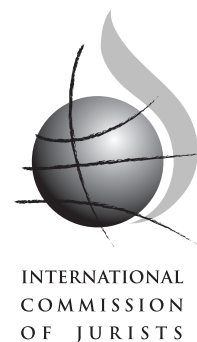
เจนีวา 2550

**หลักการสากลว่าด้วยความเป็นอิสระและความรับผิดชอบต่อสังคม
ของผู้พิพากษา ทนายความ และอัยการ : แนวทางสำหรับนักปฏิบัติลำดับที่ 1**

เลขมาตรฐานสากลประจำหนังสือ 978 - 974 - 16 - 6897 - 7

**หลักการสากลว่าด้วยความเป็นอิสระ
และความรับผิดชอบต่อสังคม
ของผู้พิพากษา ทนายความ และอัยการ**

แนวทางสำหรับนักปฏิบัติลำดับที่ 1



คู่มือเล่มนี้วิจัยและเขียนขึ้นโดยโฮเซ่ ไซตุน โดยมี เฟเดริโก แอนโดร-กุชมาน ตรวจสอบข้อมูลทางกฎหมาย และปรียามวาตา ยาร์แนล เป็นผู้ช่วยในการผลิต

ถอดความและเรียบเรียงจาก International Principles on the Independence and Accountability of Judges, Lawyers and Prosecutors โดย เบญจรัตน์ แซ่ฉั่ว

กองบรรณาธิการ

สมชาย หอมลออ

ศราวุฒิ ประทุมราช

ดร.ณิ ไพศาลพาณิชย์กุล

โสภิต ชีวพานิช

ณัฐกร ศรีแก้ว

สารบัญ

คำนำ	ฏ
ส่วนที่ 1 บทบาทของผู้พิพากษา ทนายความ และอัยการ	
บทนำ	3
มาตรฐานการคุ้มครองสิทธิในการได้รับการพิจารณาอย่างเป็นธรรม	
ในกฎหมายระหว่างประเทศ : ในระดับสากลและระดับภูมิภาค	5
หลักการเรื่องศาลปกติ	9
ศาลทหาร	14
ก. ผู้พิพากษา	23
1. ความเป็นอิสระ	23
เกริ่นนำ	23
มาตรฐานระหว่างประเทศ	23
หลักการเรื่องการแบ่งแยกอำนาจ	25
ความเป็นอิสระเชิงสถาบัน	28
ความเป็นอิสระเชิงปัจเจกบุคคล	31
2. ความทรงความเที่ยงธรรม	35
เกริ่นนำ	35
ความทรงความเที่ยงธรรมที่แท้จริงและที่เป็นที่ประจักษ์	36
หน้าที่ของตุลาการที่จะขอถอนตัวออกจากคดี	38
3. ความเป็นอิสระทางการเงินและทรัพยากรที่เพียงพอ	41
เกริ่นนำ	41
มาตรฐานระหว่างประเทศว่าด้วยความเป็นอิสระทางการเงิน	42
4. เสรีภาพขั้นพื้นฐาน	45
เกริ่นนำ	45
เสรีภาพในการเข้าร่วมสมาคม	45
เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น	47
5. การแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง	49
เกริ่นนำ	49
หลักเกณฑ์การแต่งตั้ง	49
กระบวนการแต่งตั้ง	54
การเลือกตั้งแบบได้รับคะแนนสาธารณะนิยม	58

6. เงื่อนไขการดำรงตำแหน่งและการเลื่อนชั้น	61
เกริ่นนำ	61
มาตรฐานระหว่างประเทศว่าด้วยการดำรงตำแหน่ง	61
การปฏิบัติที่ส่งผลกระทบต่อ การดำรงตำแหน่ง	63
การเลื่อนชั้นตำแหน่ง	65
7. ความรับผิดชอบและถูกตรวจสอบได้	67
เกริ่นนำ	67
มาตรฐานระหว่างประเทศว่าด้วยความรับผิดชอบได้	67
คดีตัวอย่างในระดับสากล	72
ข. บทบาทของทนายความ	76
บทนำ	76
ความเป็นอิสระของทนายความ	77
หลักประกันสำคัญของการปฏิบัติหน้าที่ตามวิชาชีพทางกฎหมาย	78
หน้าที่ทางวิชาชีพ	81
เสรีภาพในการแสดงความเห็นและการสมาคม	82
ความรับผิดชอบและถูกตรวจสอบได้	84
ค. บทบาทของอัยการ	86
เกริ่นนำ	86
ความเที่ยงธรรมและการไม่ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลใด	86
คุณสมบัติ การคัดเลือก และการฝึกอบรม	87
หลักประกันเรื่อง การปฏิบัติหน้าที่ของอัยการ	88
เสรีภาพในการแสดงความเห็นและการรวมตัวสมาคม	89
หน้าที่ทางวิชาชีพ	90
การดำเนินการทางวินัย	92
ส่วนที่ 2	95
1. สหประชาชาติ	97
ก. มาตรฐานเฉพาะว่าด้วยความ เป็นอิสระของผู้พิพากษา	
ทนายความ และอัยการ	97
หลักการพื้นฐานว่าด้วยความ เป็นอิสระของศาล	97
หลักการพื้นฐานว่าด้วย บทบาทของนักกฎหมาย	101
แนวทางว่าด้วย บทบาทของอัยการ	108

ระเบียบปฏิบัติสำหรับการบังคับใช้หลักการพื้นฐาน	
ว่าด้วยความอิสระของตุลาการอย่างมีประสิทธิภาพ	114
ร่างปฏิญญาสากลว่าด้วยความเป็นอิสระของความยุติธรรม	119
ข. บรรทัดฐานที่เป็นอนุสัญญา	135
กติการระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง	135
อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของ	
แรงงานข้ามชาติและสมาชิกของครอบครัว	136
อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก	137
อนุสัญญาระหว่างประเทศเพื่อคุ้มครองบุคคลจากการถูกบังคับ	
ให้สูญหาย	138
ค. บรรทัดฐานที่เป็นคำประกาศ	139
ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน	139
ปฏิญญาว่าด้วยสิทธิและความรับผิดชอบของปัจเจกบุคคล	
กลุ่ม และองค์ประกอบของสังคม เพื่อส่งเสริมและคุ้มครอง	
สิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่ได้รับการรับรองเป็นสากล	140
ง. มาตรฐานอื่น ๆ	141
มติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติที่ 2004/33	141
มติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติที่ 2003/39	142
หลักปฏิบัติทางวิชาชีพสำหรับทนายความที่ทำงานกับศาลอาญา	
ระหว่างประเทศ	143
ร่างหลักการกำกับการบริหารความยุติธรรมในระบบศาลทหาร	160
2. มาตรฐานระดับโลกอื่น ๆ	163
หลักการบังกลอร์ว่าด้วยการปฏิบัติทางตุลาการ	163
กฎบัตรสากลแห่งผู้พิพากษา	171
หลักการเบอร์กี เฮาส์ ว่าด้วยความเป็นอิสระขององค์กรตุลาการ	
ระหว่างประเทศ	175
3. สภาแห่งยุโรป	182
ก. มาตรฐานเฉพาะว่าด้วยความเป็นอิสระของผู้พิพากษา	
ทนายความ และอัยการ	182
ข้อเสนอแนะหมายเลข R (94) 12 ของคณะกรรมการคณะมนตรี	
รัฐภาคีว่าด้วยความเป็นอิสระ ประสิทธิภาพและบทบาท	
ของผู้พิพากษา	182

ข้อเสนอแนะลำดับที่ R (2000) 21 ของคณะกรรมการคณะมนตรี	
รัฐสมาชิกว่าด้วยเสรีภาพในการปฏิบัติวิชาชีพของทนายความ	188
ข้อเสนอแนะลำดับที่ R(2000)19 ของคณะกรรมการคณะมนตรี	
ของรัฐสมาชิกว่าด้วยบทบาทของอัยการในระบบยุติธรรมทางอาญา	193
กฎบัตรยุโรปว่าด้วยบัญญัติสำหรับผู้พิพากษา และบันทึกอรรถาธิบาย	203
ข. สนธิสัญญา	223
อนุสัญญายุโรปเพื่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพพื้นฐาน	223
ค. มาตรฐานอื่น ๆ	224
แนวทางของคณะกรรมการคณะมนตรีสภาแห่งยุโรป	
ว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและการต่อต้านการก่อการร้าย	224
4. ระบบของทวีปอเมริกา	225
ก. สนธิสัญญา	225
อนุสัญญาอเมริกันว่าด้วยสิทธิมนุษยชน	225
ข. บรรทัดฐานประเภทคำประกาศ	226
คำประกาศอเมริกันว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของมนุษย์	226
กฎบัตรประชาธิปไตยแห่งทวีปอเมริกา	227
5. ระบบแอฟริกัน	228
ก. มาตรฐานเฉพาะว่าด้วยความเป็นอิสระของผู้พิพากษา	
ทนายความ และอัยการ	228
หลักการและแนวทางว่าด้วยสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดี	
อย่างเป็นธรรมและความช่วยเหลือทางกฎหมายในแอฟริกา	228
ข. สนธิสัญญา	239
กฎบัตรแอฟริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิประชาชน	239
กฎบัตรแอฟริกันว่าด้วยสิทธิและสวัสดิการของเด็ก	240
6. สหภาพยุโรป	241
กฎบัตรว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานของสหภาพยุโรป	241
7. เอเชีย-แปซิฟิก	242
คำแถลงกรุงปักกิ่งว่าด้วยหลักการเรื่องความเป็นอิสระของตุลาการ	
ในภูมิภาค LAWASIA	242

8. เครือจักรภพของสหราชอาณาจักร	248
แนวทางลาติเมอร์เฮาส์สำหรับประเทศในเครือจักรภพของ สหราชอาณาจักรว่าด้วยความสูงสุดของรัฐสภาและความเป็นอิสระ ของฝ่ายตุลาการ	248
หลักการแห่งเครือจักรภพของสหราชอาณาจักรว่าด้วยความรับผิดชอบ ตรวจสอบได้และความสัมพันธ์ระหว่างทั้งสามฝ่ายของรัฐบาล	251
9. กฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศ	254
ข้อ 3 ข้อบทร่วมของอนุสัญญาเจนีวาปี 2492 (1952) ทั้งสี่ฉบับ	254
พิธีสารเพิ่มเติมของอนุสัญญาเจนีวา ฉบับลงวันที่ 12 สิงหาคม 2492 (1949) และเกี่ยวข้องกับการคุ้มครองพลเรือนซึ่งได้รับผลกระทบ จากการขัดแย้งทางอาวุธระหว่างประเทศ (พิธีสารฉบับที่ 1)	255
พิธีสารเพิ่มเติมของอนุสัญญาเจนีวา ฉบับลงวันที่ 12 สิงหาคม 2492 (1949) และเกี่ยวข้องกับการคุ้มครองเหยื่อของความขัดแย้งทางอาวุธ ที่ไม่ใช่ระหว่างประเทศ (พิธีสารฉบับที่ 2)	256

คำนำ

คณะกรรมการนักนิติศาสตร์สากล หรือไอซีเจ (International Commission of Jurists - ICJ) ได้ก่อตั้งมากกว่าห้าทศวรรษแล้ว นับแต่การก่อตั้งเป็นต้นมา ไอซีเจได้ทำงานอย่างแข็งขันเพื่อส่งเสริมให้ทั่วโลกยึดหลักการบริหารความยุติธรรมให้มีความเป็นธรรมและมีประสิทธิภาพ เป็นหลักในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน เนื่องจากไอซีเจเป็นเครือข่ายของนักกฎหมาย จึงมุ่งเน้นการทำงานไปที่บทบาทสำคัญของระบบความยุติธรรม ในการสร้างหลักประกันว่าเหยื่อหรือผู้ที่อาจตกเป็นเหยื่อของการละเมิดสิทธิมนุษยชนจะได้รับการเยียวยาและการคุ้มครองอย่างมีประสิทธิภาพ และเพื่อนำตัวผู้กระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม นอกจากนี้บทบาทที่สำคัญของระบบความยุติธรรมก็คือ การสร้างหลักประกันว่าใครก็ตามที่ต้องสงสัยว่าเป็นผู้ก่ออาชญากรรมต้องได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมตามมาตรฐานสากล และมีหลักประกันว่าฝ่ายบริหารและหน่วยงานของรัฐที่ทำหน้าที่ออกกฎระเบียบได้ปฏิบัติตามหลักสิทธิมนุษยชนสากลและหลักนิติธรรม

ในภูมิภาคและในเวทีต่างๆ ไอซีเจยังได้แสวงหาหนทางในการพัฒนามาตรฐานในการบริหารความยุติธรรม และนำไปปฏิบัติให้เป็นจริง เพื่อให้บุคคลทุกคนได้รับสิทธิในการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมโดยศาลที่เป็นอิสระและเป็นกลาง

ไอซีเจได้ส่งเสริมประสบการณ์ในการทำงานกับระบบความยุติธรรมมาถึงหนึ่งในสี่ศตวรรษ เพื่อสร้างหลักประกันว่าระบบนั้นมีความเป็นอิสระและมีความมุ่งมั่นในการปกป้องสิทธิมนุษยชน ไอซีเจได้ทำงานโดยผ่านศูนย์เพื่อความเป็นอิสระของผู้พิพากษาและทนายความ (Centre for the Independence of Judges and Lawyers – CIJL) ในการพยายามพัฒนาเครื่องมือที่ใช้ปฏิบัติเพื่อส่งเสริมและปกป้องความเป็นอิสระของกฎหมายและงานตุลาการ รวมถึงการพัฒนาหลักการพื้นฐานของสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของตุลาการและว่าด้วยบทบาทของทนายความ (UN Basic Principles on the Independence of the Judiciary and on the Role of Lawyers)

คู่มือไอซีเจสำหรับนักปฏิบัติ เล่ม 1 ฉบับปรับปรุงใหม่ พิมพ์ครั้งที่สองนี้ ได้วางแนวทางการปฏิบัติ โดยใช้หลักการสากลว่าด้วยความเป็นอิสระและความรับผิดชอบต่อสังคมของผู้พิพากษา ทนายความ และอัยการ ด้วยการวิเคราะห์มาตรฐานและหลักนิติศาสตร์ต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง คู่มือเล่มนี้สามารถเป็นเครื่องมือช่วยผู้มีอำนาจในการตัดสินใจในระดับชาติในการพัฒนานโยบายด้านการบริหารความยุติธรรม และช่วยในการประเมินระบบยุติธรรมของประเทศ และในการสร้างข้อเสนอที่เป็นรูปธรรมในการนำมาตรฐานสากลมาปฏิบัติให้ได้ผล คู่มือสำหรับนักปฏิบัติเล่มนี้ยังนำเสนอเนื้อหาของมาตรฐานสากลในระดับต่างๆ ไว้ทั้งหมดเป็นประเด็นๆ ไป โดยได้รวบรวมมาตรฐานต่างๆ ของไอซีเจที่ได้ตีพิมพ์ไว้ ในปี 2533 และปรับปรุงคู่มือสำหรับนักปฏิบัติฉบับที่พิมพ์ครั้งก่อนให้ทันสมัยยิ่งขึ้น

คู่มือสำหรับนักปฏิบัติเล่มนี้เหมาะสำหรับผู้พิพากษา นักปฏิบัติการทางกฎหมาย ผู้จัดทำนโยบาย สถาบันการฝึกอบรม และองค์กรสิทธิมนุษยชน เพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการรณรงค์ผลักดันเชิงนโยบายและการให้คำปรึกษาด้านสิทธิมนุษยชน ช่วยให้ผู้คลุมนี้นำไปใช้ในการทำกิจกรรม ตั้งแต่การอบรมที่เกี่ยวกับระบบยุติธรรมไปจนถึงการรับรองกฎหมายและนโยบายต่างๆให้สอดคล้องกับมาตรฐานสากล

นิโคลาส โฮเวน

เลขาธิการ

คำนำ

ความอิสระและเป็นกลางของระบบศาลยุติธรรม เป็นหลักการสำคัญของสังคมเสรี หลักทั้งสองประการนี้เป็นพื้นฐานสำคัญที่นำไปสู่ความปลอดภัยและมั่นคงในสังคมยุคใหม่ ซึ่งให้หลักประกันสิทธิมนุษยชนที่สอดคล้องกับบรรทัดฐานระหว่างประเทศ การยอมรับความอิสระและเป็นกลางของระบบศาลยุติธรรมจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งต่อการเคารพหลักสิทธิมนุษยชน ผู้พิพากษา ทนายความ และอัยการล้วนเป็นองค์ประกอบสำคัญของสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม สังคมคาดหวังว่าบุคคลเหล่านี้จะปฏิบัติหน้าที่ของตนอย่างสอดคล้องกับหลักนิติธรรม ความอิสระและเป็นกลางของตุลาการจึงเป็นส่วนประกอบสำคัญในการดำรงไว้ซึ่งหลักนิติธรรมดังกล่าว

ยิ่งไปกว่านั้น ผู้พิพากษา ทนายความและอัยการ ต่างต้องมีความรับผิดชอบต่อสังคมที่ตนปฏิบัติหน้าที่อยู่ ทั้งนี้เพราะแนวคิดในเรื่องความรับผิดชอบดังกล่าวได้แพร่กระจายไปในวิถีแห่งสังคม ผู้พิพากษา ทนายความ และอัยการ ต้องรับผิดชอบต่อสังคมที่ตนปฏิบัติหน้าที่และต้องจัดให้มีการบริหารงานองค์กรของตนอย่างมีประสิทธิภาพ บุคคลเหล่านี้ต้องคำนึงถึงบทบาทของตนในสังคมรวมทั้งความรับผิดชอบต่อกระบวนการยุติธรรมที่มีต่อสังคมนั้นๆ ด้วย

คู่มือหลักปฏิบัติระหว่างประเทศว่าด้วยความเป็นอิสระและความรับผิดชอบของผู้พิพากษา ทนายความ และอัยการ ฉบับนี้ได้รับการปรับปรุงและจัดพิมพ์โดยคณะกรรมการนักนิติศาสตร์สากล (International Commission of Jurists) เพื่อเป็นหลักปฏิบัติและเป็นฐานข้อมูลเกี่ยวกับหลักการระหว่างประเทศว่าด้วยความเป็นอิสระและความรับผิดชอบของผู้พิพากษา ทนายความ และอัยการ คู่มือนี้มีวัตถุประสงค์ในการช่วยให้ผู้ประกอบการวิชาชีพกฎหมายทุกแขนงสามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนได้อย่างมีประสิทธิภาพและบรรลุถึงประสิทธิผล เพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ส่งเสริมความสงบเรียบร้อยของสังคม รักษาไว้ซึ่งหลักนิติธรรม เป็นหลักประกันของกระบวนการที่ชอบด้วยกฎหมาย และให้ความคุ้มครองตามกฎหมายแก่ทุกคนอย่างเท่าเทียมกัน

นายวิรัช ลิ้มวิชัย

ประธานศาลฎีกา

ส่วนที่ 1

บทบาทของผู้พิพากษา ทนายความ และอัยการ

“การบริหารงานความยุติธรรม ที่หมายรวมถึงการบังคับใช้กฎหมายและหน่วยงานที่ทำหน้าที่เป็นผู้ฟ้องคดี โดยเฉพาะความเป็นอิสระของตุลาการและผู้ประกอบวิชาชีพด้านกฎหมายที่ปฏิบัติงานอย่างสอดคล้องกับมาตรฐานของกลไกสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศนั้น มีความสำคัญอย่างยิ่งต่อการบรรลุถึงสิทธิมนุษยชนและการไม่มีการเลือกปฏิบัติ และเป็นสิ่งที่ขาดไม่ได้ในกระบวนการทางประชาธิปไตยและการพัฒนาที่ยั่งยืน”¹

บทนำ

ระบบตุลาการในประเทศหนึ่งๆ นั้น เป็นศูนย์กลางของการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพ ศาลมีบทบาทสำคัญในการทำให้เหยื่อหรือผู้ที่อาจตกเป็นเหยื่อของการละเมิดสิทธิมนุษยชนได้รับการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพและได้รับความคุ้มครอง และทำให้ผู้กระทำการละเมิดสิทธิมนุษยชนถูกนำตัวเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม นอกจากนี้ศาลยังสร้างหลักประกันว่าทุกคนที่ต้องสงสัยว่าก่ออาชญากรรมจะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมตามมาตรฐานสากล ฝ่ายตุลาการมีความสำคัญในการเป็นผู้ถ่วงดุลและคานาองค์กรของรัฐบาล เพื่อให้มีหลักประกันว่ากฎหมายและการกระทำของฝ่ายบริหารได้ดำเนินการตามหลักสิทธิมนุษยชนสากลและหลักนิติธรรม

บทบาทที่สำคัญนี้ถูกเน้นย้ำโดยระบบสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศทั้งปวง ที่ประชุมสมัชชาสามัญสหประชาชาติได้ย้ำเสมอว่า “หลักนิติธรรมและการบริหารความยุติธรรมที่เหมาะสม [...] มีบทบาทสำคัญในการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน”² และด้วยเหตุนี้ “การบริหารความยุติธรรม รวมถึงการบังคับใช้กฎหมายและหน่วยงานที่ทำหน้าที่เป็นผู้ฟ้องคดี และโดยเฉพาะอย่างยิ่งความเป็นอิสระในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาลและผู้ประกอบวิชาชีพทางกฎหมาย ที่สอดคล้องกับมาตรฐานที่เกี่ยวข้องที่บัญญัติไว้ในกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศอย่างสมบูรณ์ มีความสำคัญต่อการบรรลุสิทธิมนุษยชนอย่างเต็มที่และอย่างไม่เลือกปฏิบัติ และเป็นสิ่งที่ขาดไม่ได้ในกระบวนการทางประชาธิปไตยและการพัฒนาที่ยั่งยืน”³

¹ ปฏิญญาเวียนนาและแผนปฏิบัติการ (Vienna Declaration and Programme of Action) รับรองโดยที่ประชุมโลกว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ณ กรุงเวียนนา เมื่อวันที่ 25 มิถุนายน 2536 ย่อหน้า 27

² ดู กรณีแซน มติ 50/181 เมื่อวันที่ 22 ธันวาคม 2538 และมติ 48/137 เมื่อวันที่ 20 ธันวาคม 2536 เรื่อง “สิทธิมนุษยชนในการบริหารความยุติธรรม”

³ อ้างแล้ว

เลขาธิการสหประชาชาติได้เน้นความจริงที่ว่า “มีการยอมรับถึงความสำคัญของหลักนิติธรรมในการจัดการให้มีการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และบทบาทของผู้พิพากษาและทนายความในการปกป้องสิทธิมนุษยชน มากขึ้น”⁴

ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกา (Inter-American Court of Human Rights) ได้กล่าวว่า “การประกันสิทธินั้นเกี่ยวข้องกับความจริงของกฎหมายที่เหมาะสม เพื่อจุดหมายปลายทางในการคุ้มครองและคุ้มครองสิทธิเหล่านั้น โดยการทำงานของหน่วยงานตุลาการที่ทรงความเที่ยงธรรม มีความเป็นอิสระ และมีอำนาจโดยตรงตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายอย่างเคร่งครัด โดยมีการกำหนดขอบเขตของผู้มีอำนาจในการตัดสินใจให้สอดคล้องกับบรรทัดฐานเรื่องโอกาส ความชอบธรรม และความมีเหตุมีผล”⁵ ในทำนองเดียวกัน คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกาได้ชี้ให้เห็นว่า “ความเป็นอิสระของศาลนั้นเป็นสิ่งจำเป็นในการรักษาสิทธิมนุษยชนในทางปฏิบัติ”⁶ คณะกรรมการยังพิจารณาด้วยว่า “สิทธิในการได้รับการดำเนินคดีอย่างเป็นธรรมนั้นเป็นหลักการพื้นฐานหนึ่งของสังคมประชาธิปไตย สิทธินี้เป็นหลักประกันพื้นฐานของการเคารพสิทธิอื่นๆ ที่ได้รับการรับรองไว้ในอนุสัญญา เนื่องจากเป็นการจำกัดการใช้อำนาจรัฐในทางที่ผิด”⁷

ความเป็นอิสระและการทรงความเที่ยงธรรม (Independence and Impartiality)

การมีศาลที่เป็นอิสระและทรงความเที่ยงธรรมเป็นหัวใจของระบบตุลาการที่เป็นหลักประกันของสิทธิมนุษยชนอย่างสอดคล้องกับกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศอย่างสมบูรณ์ รัฐธรรมนูญ กฎหมาย และนโยบายต่างๆ ของประเทศหนึ่งๆ นั้น จะต้องรับรองให้ระบบตุลาการเป็นอิสระจากฝ่ายอื่นๆ ของรัฐอย่างแท้จริง ภายในระบบยุติธรรม ผู้พิพากษา ทนายความ และอัยการ จะต้องมีอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ทางวิชาชีพของตนโดยปราศจากการแทรกแซงทางการเมือง และจะต้องได้รับความคุ้มครองทั้งโดยกฎหมายและในทางปฏิบัติ จากการทำร้าย การคุกคาม หรือการประหัตประหารใดๆ จากการทำตามหน้าที่ทางวิชาชีพเพื่อปกป้องสิทธิมนุษยชน พวกเขาควรจะเป็นผู้คุ้มครองสิทธิมนุษยชนอย่างแข็งขัน มีความรับผิดชอบต่อประชาชน และจะต้องรักษาบูรณภาพสูงสุดภายใต้กฎหมายและมาตรฐานศีลธรรมทั้งในระดับประเทศและระดับสากล

⁴ Strengthening of the rule of law – Report of the Secretary General to the United Nations General Assembly, UN document A/57/275, para. 41.

⁵ Legal status and human rights of the child, Advisory Opinion of the Inter-American Court of Human Rights (IACtHR) OC-17/2002. 28 August 2002, para. 120.

⁶ The Situation of Human Rights in Cuba: Seventh Report, OAS document OEA/Ser.L/V/II.61, doc. 29, rev. 1, 1983, Chapter IV, para. 2.

⁷ Report N° 78/02, Case 11.335, *Guy Malary vs. Haiti*, 27 December 2002, para 53.

ทว่า ผู้พิพากษา ทนายความ และอัยการ มักจะไม่สามารถทำหน้าที่ของตนในการเป็นผู้พิทักษ์สิทธิมนุษยชนได้สมบูรณ์ เนื่องจากพวกเขาขาดคุณสมบัติทางวิชาชีพที่เพียงพอ ขาดการฝึกอบรมและขาดทรัพยากร รวมถึงขาดความเข้าใจในเรื่องกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศและการนำมาใช้ในประเทศ

ในขณะที่ผู้พิพากษา ทนายความ และอัยการ มีสิทธิมนุษยชนเช่นเดียวกับกับมนุษย์คนอื่น ๆ พวกเขาก็ยังได้รับความคุ้มครองเป็นพิเศษด้วย เนื่องจากพวกเขาทำหน้าที่ส่วนใหญ่เป็นผู้ประกันสิทธิมนุษยชนเหล่านั้นให้แก่ประชาชน หากผู้พิพากษาไม่สามารถประเมินข้อเท็จจริงและนำกฎหมายทั้งในระดับประเทศและระดับระหว่างประเทศมาปรับใช้ได้ ระบบความยุติธรรมก็จะกลายเป็นระบบตามอำเภอใจ หากทนายความไม่สามารถสื่อสารกับลูกความได้อย่างอิสระ สิทธิของผู้ต้องหาและหลักการที่ว่าทุกคนเสมอภาคกันต่อหน้ากฎหมาย (equality of arms) ซึ่งหมายความว่าผู้เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาทั้งสองฝ่ายจะต้องได้รับการปฏิบัติแบบเดียวกันนั้นก็จะไม่ได้รับการปฏิบัติ หากอัยการไม่ได้รับการคุ้มครองในชีวิตและร่างกายเมื่อชีวิตตกอยู่ในอันตรายเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่แล้ว การทำหน้าที่ในการดำเนินคดีก็จะถูกกระทบกระเทือน

อย่างไรก็ตาม การได้รับความคุ้มครองเป็นพิเศษนี้ก็ตามมาด้วยความรับผิดชอบพิเศษด้วย กล่าวคือ หลักการความเป็นอิสระของผู้พิพากษานั้นมิได้มีขึ้นเพื่อมุ่งให้ผู้พิพากษาทั้งหลายได้รับผลประโยชน์ส่วนบุคคลแต่อย่างใด แต่มีเหตุผลเพื่อการคุ้มครองมิให้ผู้พิพากษาใช้อำนาจไปในทางที่ผิด อันเนื่องมาจากเหตุผลที่ว่า ผู้พิพากษาไม่สามารถตัดสินคดีความต่าง ๆ ได้ตามอำเภอใจเพราะความพึงพอใจส่วนตัว แต่จะต้องปรับใช้กฎหมายเข้ากับข้อเท็จจริง ในกรณีของอัยการ หน้าที่ของพวกเขาก็คือการสืบสวนและดำเนินคดีการละเมิดสิทธิมนุษยชนทั้งปวงเพื่อระบุตัวว่าใครเป็นผู้กระทำละเมิด ส่วนทนายความก็ต้องทำหน้าที่ของตนเพื่อประโยชน์ของลูกความเสมอ

ดังนั้น ผู้พิพากษา ทนายความ และอัยการ จึงมีความสำคัญต่อสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม หากทั้งสามฝ่ายไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนได้อย่างเหมาะสมแล้ว หลักนิติธรรมและสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมก็จะตกอยู่ในอันตรายอย่างยิ่ง

มาตรฐานการคุ้มครองสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมในกฎหมายระหว่างประเทศ: ในระดับสากลและระดับภูมิภาค

มาตรฐานทั้งหมดที่คุ้มครองสิทธิมนุษยชนทั้งในระดับสากลและระดับภูมิภาค โดยทั่วไปนั้นประกันสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมในกระบวนการยุติธรรม (ทางอาญา ทางแพ่ง ทางวินัย และทางปกครอง) ต่อหน้าศาลหรือคณะตุลาการที่เป็นอิสระและทรงความเที่ยงธรรม

สนธิสัญญา

สนธิสัญญา คือ ข้อตกลงระหว่างประเทศที่เป็นลายลักษณ์อักษรระหว่างรัฐและ/หรือองค์กรกึ่งรัฐ ภายใต้ข้อกำหนดของกฎหมายระหว่างประเทศ⁸ ชื่อที่ภาคีทั้งหลายตกลงใช้เรียกสนธิสัญญาไม่ได้ทำให้มีความหมายแตกต่างกันไป (กติกา อนุสัญญา สนธิสัญญา พิธีสาร ฯลฯ) สิ่งที่มีความหมายก็คือเนื้อหาและภาษาของสนธิสัญญานั้นๆ รวมถึงความตั้งใจของภาคีทั้งหลายที่ตกลงที่จะมีผลผูกพันต้องปฏิบัติตามสนธิสัญญานั้นๆ สนธิสัญญามักจะใช้ภาษาตามที่ภาคีทั้งหลายที่ลงนามรับรองยอมรับเรื่องผลผูกพันทางกฎหมายของข้อตกลงนั้นๆ

ภาคีทั้งหลายของสนธิสัญญามีพันธกรณีตามกฎหมายระหว่างประเทศในการปฏิบัติตามและดำเนินการให้บทบัญญัติต่างๆ ของสนธิสัญญาได้รับการปฏิบัติอย่างเป็นจริงด้วยความเชื่อมั่นและศรัทธา และรัฐหนึ่งๆ จะไม่สามารถอ้างบทบัญญัติของกฎหมายภายในประเทศตนมาให้ความชอบธรรมแก่การที่ไม่สามารถปฏิบัติตามสนธิสัญญาได้⁹

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights – ICCPR) ที่ได้รับการลงนามและการภาคยานุวัติจาก 160 รัฐ บัญญัติไว้ในข้อ 14(1) ว่า “บุคคลทั้งปวงย่อมเสมอกันในการพิจารณาของศาลและคณะตุลาการ” และว่า “ในการพิจารณาคดีอาญาซึ่งตนต้องหาว่ากระทำความผิด หรือการพิจารณาคดีเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของตน บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิได้รับการพิจารณาอย่างเปิดเผยและเป็นธรรม โดยคณะตุลาการซึ่งจัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย มีอำนาจ มีความเป็นอิสระ และทรงความเที่ยงธรรม” คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน (Human Rights Committee) ซึ่งเป็นองค์กรที่มีหน้าที่ติดตามสอดส่องรัฐต่างๆ ในการปฏิบัติตามกติกานี้ ได้ชี้ไว้อย่างชัดเจนว่าสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีโดยคณะตุลาการที่เป็นอิสระและทรงความเที่ยงธรรมนั้น “เป็นสิทธิสมบูรณ์ที่มีอายุยอมให้มีข้อยกเว้นได้”¹⁰ คณะกรรมการฯ ยังระบุด้วยว่า แม้กระทั่งในยามสงครามหรือในภาวะฉุกเฉิน “ศาลตามกฎหมายเท่านั้นที่สามารถพิจารณาและตัดสินคดีของบุคคลในคดีอาญาได้”¹¹ ดังนั้น สิทธินี้จึงเป็นสิทธิที่ใช้ได้ในทุกสถานการณ์และทุกศาล ทั้งศาลพิเศษและศาลธรรมดา

⁸ ดู ข้อ 1 ของอนุสัญญาเวียนนาว่าด้วยกฎแห่งสนธิสัญญา (Vienna Convention on the Law of Treaties) และข้อ 2 ของอนุสัญญาเวียนนาว่าด้วยกฎแห่งสนธิสัญญาระหว่างรัฐและองค์การระหว่างประเทศหรือระหว่างองค์การระหว่างประเทศด้วยกัน (Vienna Convention on the Law of Treaties between States and International Organizations or between International Organizations)

⁹ ข้อ 26 และ 27 ของอนุสัญญาเวียนนาว่าด้วยกฎแห่งสนธิสัญญา

¹⁰ Communication No. 263/2987, *M. Conzalez del Río v. Peru* (ความเห็นที่รับรองเมื่อวันที่ 28 ตุลาคม 2538), เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/46/D/263/1987 (Jurisprudence) ย่อหน้า 5.2

¹¹ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน ความเห็นทั่วไปลำดับที่ 29 – สถานการณ์ฉุกเฉิน (มาตรา 4), CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, 31 August 2001, para 16.

ในทำนองเดียวกัน ข้อ 18(1) ของอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของแรงงานข้ามชาติและครอบครัว (International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families) ระบุว่า “แรงงานข้ามชาติและครอบครัว [...] จะต้องได้รับการพิจารณาที่ดีที่เป็นธรรมและเปิดเผย โดยคณะตุลาการที่มีอำนาจหน้าที่ เป็นอิสระ และทรงความเที่ยงธรรม ที่ได้รับการจัดตั้งโดยกฎหมาย”

ในระดับภูมิภาค ข้อ 8(1) ของอนุสัญญาอเมริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (American Convention on Human Rights) บัญญัติว่า “บุคคลทุกคนมีสิทธิได้รับการพิจารณาที่ดีที่ได้รับหลักประกันรับรองตามสมควร และภายในระยะเวลาที่เหมาะสม โดยคณะตุลาการที่มีอำนาจหน้าที่ เป็นอิสระ และทรงความเที่ยงธรรม ที่ถูกจัดตั้งขึ้นโดยกฎหมาย ในการพิสูจน์ข้อกล่าวหาคดีอาญาใดๆ ที่มีต่อตน หรือเพื่อกำหนดสิทธิและความรับผิดชอบของตนในทางแพ่ง แรงงานการเงิน หรือการอื่นใด”

กฎบัตรแอฟริกันว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิของประชาชน (African Charter on Human and Peoples' Rights) ใช้ถ้อยคำที่ต่างไปแต่คล้ายคลึงกัน ในข้อ 7(1) ว่า “ปัจเจกบุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะให้การ” สิทธินี้ประกอบไปด้วย “สิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะได้รับการพิสูจน์ว่ามีความผิดโดยศาลหรือคณะตุลาการที่มีอำนาจ” และ “สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาที่ดีภายในระยะเวลาที่เหมาะสมโดยศาลหรือคณะตุลาการที่เป็นกลาง” บทบัญญัติข้อนี้จะต้องตีความโดยสอดคล้องกับข้อ 26 ของกฎบัตรฯ ที่บัญญัติว่ารัฐภาคี “มีหน้าที่ที่จะรับประกันความเป็นอิสระของศาล” คณะกรรมาธิการว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิของประชาชนแห่งแอฟริกา (African Commission on Human and Peoples' Rights) ได้กล่าวว่า ข้อ 7 “ควรจะได้รับพิจารณาว่าเป็นบทบัญญัติที่ไม่สามารถลดหย่อนได้เลยไม่ว่าในสถานการณ์ใด” เนื่องจากสิทธิดังกล่าวถือเป็น “การคุ้มครองขั้นต่ำแก่พลเมือง”¹²

ข้อ 6(1) ของอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (European Convention on Human Rights) ระบุว่า “คนทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาที่ดีอย่างเป็นธรรมและเปิดเผย ภายในระยะเวลาที่เหมาะสมโดยคณะตุลาการที่เป็นอิสระและทรงความเที่ยงธรรมที่ได้รับการจัดตั้งโดยกฎหมาย ในการตัดสินคดีเกี่ยวกับสิทธิพลเมืองและความรับผิดชอบต่างๆ หรือข้อกล่าวหาทางอาญาใดๆ ต่อตน”

สิทธิได้รับการพิจารณาที่ดีอย่างเป็นธรรมยังได้รับการรับรองไว้ในกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศอีกด้วย ข้อ 75(4) ของพิธีสารฉบับที่ 1 ของอนุสัญญาเจนีวา (First Protocol to the Geneva Conventions) บัญญัติว่า “จะไม่มี การพิพากษาใดๆ และจะไม่มี การลงโทษใดๆ แก่

¹² African Commission on Human and Peoples' Rights, Civil Liberties Organisation, Legal Defence Centre, Legal Defence and Assistance Project v. Nigeria, Communication No. 218/98 มติที่ได้รับการรับรองในการประชุมวาระปกติที่ 29 ระหว่างวันที่ 23 เมษายน – 7 พฤษภาคม 2544 ย่อหน้า 7

บุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดทางอาญาที่เกี่ยวข้องกับความขัดแย้งทางอาวุธ ยกเว้นแต่จะดำเนินการพิพากษาโดยศาลที่ได้รับการแต่งตั้งตามปกติและทรงความเที่ยงธรรม ที่เคารพหลักการของวิธีพิจารณาตามกระบวนการปกติที่ได้รับการยอมรับโดยทั่วไป”¹³

มาตรฐานประเภทคำประกาศหรือปฏิญญา (Declaratory instruments)

มาตรฐานประเภทคำประกาศไม่มีผลผูกพันทางกฎหมาย แต่ได้สร้างมาตรฐานที่เป็นที่ยอมรับอย่างกว้างขวางในประเด็นสิทธิมนุษยชนบางประเด็น โดยทั่วไปแล้ว เครื่องมือเหล่านี้โดยเฉพาะที่ถูกรับรองภายใต้กรอบของสหประชาชาติมีความสอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศ

เครื่องมือเหล่านี้จำนวนมากเป็นบทบัญญัติที่มีการกล่าวซ้ำกับบทบัญญัติต่าง ๆ ที่อยู่ในสนธิสัญญา และในกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ ตัวอย่างเช่น หลักการที่ 1 ของหลักการพื้นฐานสหประชาชาติว่าด้วยบทบาทของทนายความ (UN Basic Principles on the Role of Lawyers) (ว่าด้วยสิทธิการมีผู้แทนทางกฎหมาย) นั้นเป็นเพียงการกล่าวซ้ำถึงสิทธิที่ระบุอยู่ในข้อ 14 ย่อหน้า 3(ง) ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองเท่านั้น

มาตรฐานประเภทคำประกาศจำนวนหนึ่งมีบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมโดยคณะตุลาการที่เป็นอิสระและทรงความเที่ยงธรรม ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนที่ได้รับการรับรองโดยสมัชชาสหประชาชาติเมื่อปี พ.ศ. 2491 รับรองว่า “บุคคลมีสิทธิเท่าเทียมกันอย่างเต็มที่ในอันที่จะได้รับการพิจารณาอย่างเป็นธรรมและเปิดเผยโดยศาลซึ่งเป็นอิสระและทรงความเที่ยงธรรม ในการพิจารณาคดีที่กระทบต่อสิทธิและความรับผิดชอบใด ๆ ทางอาญาตามที่ตนถูกกล่าวหา” แนวทางที่ 9 ของ แนวทางของคณะกรรมการมนตรีแห่งสภายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและการต่อต้านการก่อการร้าย¹⁴ ระบุว่า “บุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำการก่อการร้ายมีสิทธิที่จะได้รับ.....การพิจารณาคดี....โดยคณะตุลาการที่เป็นอิสระและทรงความเที่ยงธรรม ที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย” ข้อ 47 ของกฎบัตรแห่งสิทธิขั้นพื้นฐานของสหภาพยุโรประบุว่า “บุคคลมีสิทธิได้รับ...การพิจารณาคดี...โดยคณะตุลาการที่เป็นอิสระและทรงความเที่ยงธรรม ที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายที่ใช้บังคับในขณะกระทำความผิด” ข้อ 26 ของคำประกาศอเมริกันว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของมนุษย์ ได้กำหนดว่า “...บุคคลที่ถูกกล่าวหา

¹³ หลักการเหล่านี้รวมถึงหลักการต่อไปนี้ “(ก) กระบวนการที่ให้ผู้ถูกกล่าวหาได้รับการแจ้งข้อกล่าวหาที่มีต่อตนโดยไม่ชักช้า และให้สิทธิและวิธีการแก้ต่างคดีที่จำเป็นแก่ผู้ถูกกล่าวหาทั้งก่อนและระหว่างการพิจารณาคดี (ข) บุคคลย่อมไม่ถูกตัดสินว่าเป็นผู้กระทำผิด เว้นแต่เป็นกรณีความผิดต่อส่วนตัว [...] (ค) ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดต้องได้รับการสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะมีการพิสูจน์ว่ากระทำผิดตามกฎหมาย และ (ง) ผู้ใดที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดทางอาญามีสิทธิได้รับการพิจารณาคดีต่อหน้าตนเอง”

¹⁴ แนวทางของคณะกรรมการมนตรีแห่งสภายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและการต่อต้านการก่อการร้ายรับรองโดยคณะกรรมการมนตรี เมื่อวันที่ 11 กรกฎาคม 2545 ในการประชุมครั้งที่ 804 ของผู้แทนคณะมนตรีสภายุโรป

มีสิทธิ...ได้รับการพิจารณาดีโดยศาลที่ถูกจัดตั้งขึ้นในขณะกระทำความผิด ตามกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะกระทำความผิด”

สิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมต่อหน้าคณะตุลาการที่เป็นอิสระและเป็นกลางนั้น ไม่เพียงได้รับการรับรองไว้ในสนธิสัญญาเท่านั้น แต่ยังเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศอีกด้วย ดังนั้น แม้ประเทศต่าง ๆ ที่ยังไม่ได้ลงนามหรือเข้าเป็นภาคีสัญญาเหล่านี้ก็ยังมีพันธะที่ต้องเคารพสิทธินี้ และต้องเตรียมการจัดระบบตุลาการของประเทศให้เป็นไปตามสิทธินี้ด้วย

หลักการเรื่องศาลปกติ หรือ natural judge

หลักการเรื่องศาลปกติ หรือ “natural judge” (juez natural) เป็นส่วนหนึ่งในหลักประกันพื้นฐานของสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม หลักการนี้หมายความว่า บุคคลจะได้รับพิจารณาคดีโดยคณะตุลาการหรือผู้พิพากษาที่เป็นคนธรรมดาที่ได้รับการแต่งตั้ง และมีอำนาจหน้าที่เท่านั้น ผลสืบเนื่องของหลักการนี้ก็คือ การห้ามจัดตั้งศาลแบบฉุกเฉิน ศาลเฉพาะกิจ “ศาลวิสามัญ” ศาลที่ถูกจัดตั้งย้อนหลัง และศาลพิเศษใดๆ การห้ามเช่นนี้จะต้องไม่สับสนกับประเด็นเรื่องการพิจารณาคดีโดยผู้เชี่ยวชาญ แม้ว่าหลักการเรื่อง “natural judge” นั้นอยู่บนพื้นฐานของหลักการคู่เรื่องความเท่าเทียมทางกฎหมายและทางศาล ซึ่งหมายความว่ากฎหมายจะต้องไม่เลือกปฏิบัติหรือถูกนำมาใช้แบบเลือกปฏิบัติโดยผู้พิพากษา ดังเช่นที่คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน (Human Rights Committee) ได้ชี้ไว้ว่า “สิทธิได้รับความเสมอภาคทางกฎหมาย และได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัตินั้น ไม่ได้ทำให้การปฏิบัติใดๆ ที่มีความแตกต่างกันกลายเป็นการเลือกปฏิบัติไปทั้งหมด”¹⁵ ดังเช่นที่คณะกรรมการฯ ได้กล่าวซ้ำหลายครั้งว่า การปฏิบัติที่แตกต่างกันนั้นสามารถยอมรับได้ก็ต่อเมื่ออยู่บนพื้นฐานของการลำดับความสำคัญระหว่างความมีเหตุมีผลและความเป็นวัตถุวิสัย(การกระทำความผิด)”¹⁶

¹⁵ Communication 172/1984, *S.W.M. Brooks v. the Netherlands* (ความเห็นรับรองเมื่อวันที่ 9 เมษายน 2530) UN document Supp. 40 (A/42/40) at 139, annex VIII.B ย่อหน้า 13 นอกจากนี้ ดู Communication No. 182/1984, *Zwaan-de-Vries v. The Netherlands* (ความเห็นรับรองเมื่อวันที่ 9 เมษายน 2530) UN document Supp. No. 40 (A/42/40) at 160, annex VIII.B; Communication 196/1985, *Ibrahima Gueya and others v. France* (ความเห็นรับรองเมื่อวันที่ 3 เมษายน 2532) UN document CCPR/C/35/D/196/1985; และ Communication 516/1992, *Alina Simunek v. The Czech Republic* (ความเห็นรับรองเมื่อวันที่ 19 กรกฎาคม 2538) UN Document CCPR/C/54/D/516/1992.

¹⁶ อ้างแล้ว

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน (Commission on Human Rights) ได้กล่าวซ้ำๆ ไว้ในมติของคณะกรรมการฯ สองสามมติ ถึงหลักการเรื่อง natural judge ตัวอย่างเช่น ในมติ 1989/32 คณะกรรมการได้เสนอแนะว่า รัฐต่างๆ ควรจะให้ความสำคัญกับหลักการต่างๆ ที่อยู่ในร่างปฏิญญาสากลว่าด้วยความเป็นอิสระของตุลาการ (Draft Universal Declaration on the Independence of Justice” หรือ ที่รู้จักในอีกชื่อว่าปฏิญญาสิงห์วี (Singhvi Declaration)¹⁷ ข้อ 5 ของปฏิญญาระบุว่า “(ข) ห้ามการจัดตั้งคณะตุลาการเฉพาะกิจใดๆ ขึ้นมาเพื่อให้มีอำนาจแทนที่ศาลที่มีความเหมาะสมในการพิจารณาคดีอยู่แล้ว; (ค) บุคคลมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยเร็ว และโดยปราศจากความล่าช้าเกินควร โดยศาลหรือคณะตุลาการธรรมดาตามกฎหมายที่ให้อำนาจแก่ศาล ; [...] (ง) ในกรณีสถานการณ์ฉุกเฉิน รัฐจะต้องพยายามที่จะดูแลให้พลเมืองที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญาทุกประเภทได้รับการพิจารณาคดีโดยศาลพลเรือนปกติ” นอกจากนี้ เรายังควรกล่าวถึงมติที่สำคัญสองมติดังกล่าวด้วย “การบูรณาการของระบบยุติธรรม” ซึ่งคณะกรรมการได้ย้ำว่า “บุคคลมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยศาลหรือคณะตุลาการปกติที่ใช้กระบวนการทางกฎหมายที่กำหนดขึ้นอย่างถูกต้อง ไม่ควรมีการตั้งคณะตุลาการที่ไม่ได้ใช้กระบวนการเช่นนี้ขึ้นมาแทนที่การพิจารณาความของศาลหรือคณะตุลาการยุติธรรมปกติใดๆ”¹⁸

- การมีศาลผู้เชี่ยวชาญหรือมีวิธีพิจารณาพิเศษเป็นที่ยอมรับอย่างกว้างขวาง และอยู่บนฐานของความเฉพาะเจาะจงของประเด็นนั้นๆ ตัวอย่างเช่น มีการใช้กระบวนการวิธีพิจารณาโดยผู้เชี่ยวชาญอยู่ในระบบกฎหมายหลายระบบ ดังในคดีเกี่ยวกับแรงงาน คดีปกครอง คดีครอบครัว และการพาณิชย์ นอกจากนี้ยังมีคดีทางอาญาบางกรณีที่กำหนดวิธีพิจารณาเป็นพิเศษสำหรับบางกลุ่ม เช่น ชนพื้นเมืองดั้งเดิม และเยาวชน ก็เป็นที่ยอมรับภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ และอยู่บนฐานของความเฉพาะตัวของบุคคลที่ถูกดำเนินคดี

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน (Human Rights Committee) ยังไม่ได้พัฒนาหลักนิติศาสตร์ที่สำคัญว่าด้วยหลักการ “natural judge” แต่อย่างไรก็ตามคณะกรรมการฯ ได้เคยตั้งคำถามถึงประเด็นเรื่อง “ความเป็นนิสสามัญ” หรือศาลพิเศษ ตามธรรมเนียมแล้ว คณะกรรมการฯ ไม่ได้มองว่าศาลพิเศษ “สอดคล้องโดยพื้นฐานกับข้อ 14(1) ของกติการะหว่างประเทศ(ว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง)”

¹⁷ ปฏิญญาสิงห์วี (Singhvi Declaration” เป็นรากฐานของหลักการพื้นฐานสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของกระบวนการยุติธรรม (United Nations’ Basic Principles on the Independence of the Judiciary)

¹⁸ Operative paragraph No 2 of Resolutions No 2002/37 of 22 April 2002 and No2003/39 of 23 April 2003.

- ในการตีความขอบเขตของสิทธิตามกติกาข้อ 14 ในความเห็นทั่วไปลำดับที่ 13 ที่รับรองในปี พ.ศ. 2527 คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้ให้ความเห็นไว้ว่า “บทบัญญัติในข้อ 14 ครอบคลุมศาลและกระบวนการยุติธรรมทั้งปวง ไม่ว่าจะเป็นศาลทั่วไปหรือศาลเฉพาะกรณีภายในขอบเขตของมาตรานี้ คณะกรรมการฯ มีข้อสังเกตต่อการตั้งศาลทหารขึ้นในหลายประเทศเพื่อดำเนินคดีกับพลเรือน ซึ่งอาจก่อให้เกิดปัญหาร้ายแรงต่อความเป็นธรรมความเป็นกลาง และความเป็นอิสระของการบริหารความยุติธรรม หลายครั้งเหตุผลในการตั้งศาลเช่นนั้นก็เพื่อให้สามารถใช้กระบวนการที่ยกเว้นไม่เป็นไปตามมาตรฐานปกติของกระบวนการยุติธรรมได้ แม้กติกาฯ จะไม่ได้ห้ามมีศาลพิเศษเช่นนั้น แต่เงื่อนไขที่กติกาฯ ได้กำหนดไว้ก็เป็นที่ยึดมั่นว่าการพิจารณาคดีกับพลเรือนโดยศาลดังกล่าวจะต้องเป็นกรณียกเว้นจริงๆ และต้องดำเนินไปภายใต้เงื่อนไขที่การประกันสิทธิต่างๆ ตามข้อ 14 ยังคงเป็นไปได้ หากในสถานการณ์ฉุกเฉินสาธารณะตามที่บัญญัติไว้ในข้อ 4 รัฐภาคีตัดสินใจที่จะไม่ปฏิบัติตามกระบวนการปกติที่กำหนดไว้ในข้อ 14 รัฐภาคีจะต้องประกันว่าการละเว้นเช่นนั้นจะไม่เกินไปกว่าเท่าที่จำเป็นตามสถานการณ์ และจะต้องเคารพต่อเงื่อนไขอื่นๆ ในวรรค 1 ของข้อ 14”¹⁹

ในช่วงไม่กี่ปีที่ผ่านมา คณะกรรมการฯ ได้แสดงความกังวลบ่อยครั้งต่อกรณีการใช้ศาลพิเศษ²⁰ และในบางโอกาสได้เสนอแนะว่า ศาลเช่นนั้นควรจะถูกลบเลิกไป²¹ คณะกรรมการฯ ยัง

¹⁹ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน, *ความเห็นทั่วไปลำดับที่ 13: ความเสมอภาคต่อหน้าศาลและคณะตุลาการและสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเปิดเผยและเป็นธรรมโดยคณะตุลาการที่มีอำนาจ เป็นอิสระ และเป็นกลาง ที่ได้รับการจัดตั้งโดยกฎหมาย (มาตรา 14 ของกติกาฯ)*, ย่อหน้า 4, เอกสารสหประชาชาติ HR1/GEN/1/Rev.3 หน้า 17

²⁰ Communication No. 328/1988, Roberto Zelaya Blanco v. Nicaragua (ความเห็นรับรองเมื่อวันที่ 20 กรกฎาคม 2537), เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/51/D/328/1988 ดูเพิ่มเติม ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศไนจีเรีย เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Add.65 และ CCPR/C/79/Add.64; ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศโมร็อกโก เอกสารสหประชาชาติ A/47/40 ย่อหน้า 48-79 และ CCPR/C/79/Add.80 ย่อหน้า 23; ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศอิรัก เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Add.84 ย่อหน้า 15; และ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศอียิปต์ เอกสารสหประชาชาติ A/48/40 ย่อหน้า 706.

²¹ ดู ตัวอย่างเช่น ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศกาบอง เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/70/GAB ย่อหน้า 11.

เห็นว่าการยกเลิกศาลพิเศษเป็นปัจจัยที่มีผลต่อการบรรลุความสำเร็จในการปฏิบัติตามกติกา ระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง²²

- คณะกรรมการฯ ได้เสนอแนะต่อไนจีเรียให้เพิกถอน “คำสั่งทุกคำสั่งที่จัดตั้งคณะตุลาการ พิเศษหรือยกเลิกการประกันสิทธิขั้นพื้นฐานตามธรรมเนียมปฏิบัติหรือเขตอำนาจของศาล ปกติ”²³
- ในกรณีของนิการากัว คณะกรรมการฯ พบว่า “กระบวนการไต่สวนโดยศาลพิเศษเฉพาะ กาล *Tribunales Especiales de Justicia* มิได้ให้หลักประกันในการได้รับการพิจารณา คดีที่เป็นธรรมตามที่รับรองไว้ในข้อ 14 ของกติกาฯ”²⁴
- คณะกรรมการฯ พบว่ามีการละเมิดสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมในกรณี ที่ผู้ถูกกล่าวหาถูกดำเนินคดี และถูกตัดสินว่ามีความผิดในศาลชั้นต้นและในชั้นอุทธรณ์ ที่มีการพิจารณาคดีที่ผู้พิพากษาไม่เปิดเผยตัวตน (faceless judges) ไม่มีการคุ้มครอง ที่เหมาะสมให้มีการพิจารณาคดีอย่างเปิดเผยและไม่มีการกระบวนการนำเสนอข้อมูลโต้แย้ง กัน ไม่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในศาลและปกป้องตัวเองระหว่างการพิจารณาคดี ไม่ว่าจะโดย ตนเองหรือผ่านผู้แทนทางคดี และไม่มีโอกาสที่จะซักถามพยานของพนักงานอัยการ²⁵
- ในกรณีคล้ายคลึงกันในประเทศเปรู คณะกรรมการฯ พบว่าลักษณะของระบบการ พิจารณาคดีโดย “ผู้พิพากษาที่ไม่เปิดเผยตัวตน” (faceless judges) ในเรือนจำที่อยู่ ห่างไกลนั้น มีนัยยะถึงการกีดกันสาธารณะชนออกไปจากกระบวนการ ในสถานการณ์นี้ จำเลยไม่รู้ว่าเป็นผู้พิพากษาที่กำลังพิจารณาคดีของตน และมีการสร้างอุปสรรคที่ไม่ สามารถยอมรับได้ในการเตรียมตัวของพวกเขาเพื่อแก้ต่างให้ตัวเอง และเพื่อสื่อสารกับ ทนายความของตน ยิ่งไปกว่านั้น ระบบนี้ยังไม่รับประกันองค์ประกอบที่สำคัญของการ พิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม [...] นั่นคือ คณะตุลาการจะต้องเป็นและจะต้องถูกมองว่า เป็นอิสระและทรงความเที่ยงธรรม ในระบบของการพิจารณาคดีโดย “ผู้พิพากษาที่ไม่ เปิดเผยตัวตน” ไม่มีทั้งหลักประกันความเป็นอิสระและความเป็นกลางของผู้พิพากษา

²² ดู ตัวอย่างเช่น ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศกินี เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Add.20 ย่อหน้า 3 และ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศซีเนกัล เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Add.10 ย่อหน้า 3.

²³ ข้อสังเกตสรุปเบื้องต้นของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศไนจีเรีย เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Ass.64 ย่อหน้า 11.

²⁴ Communication No. 328/1988, *Roberto Zelaya Blanco v. Nicaragua*, doc. Cit., ย่อหน้า 10.4.

²⁵ Communication No. 1298/2004. *Manuel Francisco Becerra Barney v. Colombia* (ความเห็นที่ได้รับการรับรองเมื่อวันที่ 11 กรกฎาคม 2049) UN document CCPR/C/87/D/1298/2004 ย่อหน้า 7.2

เนื่องจากคณะตุลาการที่ถูกตั้งขึ้นแบบเฉพาะกาลอาจจะประกอบไปด้วยสมาชิกของ
กองทัพก็ได้²⁶

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้ระบุว่า คณะตุลาการพิเศษจะต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติ
ของข้อ 14 ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง และยังคงกล่าว
ด้วยว่า “เหตุผลหนึ่งที่มีถูกยกขึ้นมาเป็นข้ออ้างบ่อยๆในการจัดตั้งศาลพิเศษนั้นก็เพื่อที่จะได้
นำกระบวนการที่เป็นข้อยกเว้นมาปฏิบัติ ซึ่งกระบวนการนั้นไม่เป็นไปตามมาตรฐานความ
ยุติธรรมปกติ”²⁷

ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป (European Court of Human Rights) และคณะกรรมการ
สิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป (European Commission of Human Rights) ได้มีคำวินิจฉัยไว้เป็นหลัก
ว่าด้วยสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยคณะตุลาการที่ตั้งขึ้นโดยกฎหมาย ว่าหมายถึง “ศาล
โดยปกติ” แม้ว่าจะไม่ได้อ้างเจาะจงว่าหมายถึงหลักการเรื่อง “natural judge”

- ในรายงานเกี่ยวกับคดีของ Zand v. Austria คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป
มีความเห็นว่า วัตถุประสงค์ของบทบัญญัติในข้อบท 6(1) (ของอนุสัญญายุโรปว่าด้วย
สิทธิมนุษยชน – European Convention on Human Rights) ที่กำหนดให้คณะตุลาการ
ต้องถูกจัดตั้งขึ้นโดยกฎหมาย ก็คือเพื่อดูแลให้องค์การตุลาการในสังคมประชาธิปไตย
ไม่ได้ขึ้นอยู่กับความตัดสินใจของฝ่ายบริหาร แต่ควรจะถูกควบคุมโดยกฎหมายที่ออกโดย
รัฐสภา ซึ่งไม่ได้หมายความว่ากรณีอำนาจในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการจัดการองค์กรของ
ตุลาการเป็นสิ่งที่ไม่อาจยอมรับได้ ในประเด็นนี้ ข้อ 6(1) ไม่ได้กำหนดว่าฝ่ายนิติบัญญัติ
ควรควบคุมกำกับทุกรายละเอียดของกฎหมายปกติ แต่ฝ่ายนิติบัญญัติควรกำหนด
กรอบโดยรวมของกระบวนการทางตุลาการไว้เป็นอย่างดี²⁸

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกา (Inter-American Commission on
Human Rights) ได้อ้างถึงหลักการเรื่อง natural judge เช่นกัน จุดยืนของคณะกรรมการฯ นั้น
สรุปไว้อย่างชัดเจนในข้อเสนอแนะทั่วไปที่คณะกรรมการฯ ได้นำเสนอต่อรัฐภาคีเมื่อปี 2542 ว่า

²⁶ Communication No. 577/1994, *Victor Alfredo Polay Campos v. Peru* (ความเห็นที่ได้รับการรับรอง
เมื่อวันที่ 6 พฤศจิกายน 2542) เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/61/D/577/1994 ย่อหน้า 8.8 ดูเพิ่มเติม
Communication No. 1126/2002, *Marlem Carranza Alegre v. Peru* (ความเห็นที่ได้รับการรับรองเมื่อวันที่ 28
ตุลาคม 2548) เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/85/1126/2002 ย่อหน้า 7.5.

²⁷ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน, ความเห็นทั่วไปหมายเลข 29 – สถานการณ์ฉุกเฉิน (มาตรา 4) อ้างแล้ว
ย่อหน้า 4

²⁸ รายงาน ณ วันที่ 12 ตุลาคม 2521, กรณี Primncv Zand v.Austria, Request No 7370/76, para 70

“ในเรื่องที่เกี่ยวกับอำนาจของศาลนั้น คณะกรรมาธิการฯ ขออย่าต่อรัฐภาคีว่าพลเรือนของรัฐภาคีจะต้องถูกตัดสินคดีโดยใช้กฎหมายและความยุติธรรมอย่างปกติ โดยศาลปกติของพวกเขา”²⁹

ศาลทหาร

การดำรงอยู่ของศาลทหาร ทำให้เกิดประเด็นสำคัญเกี่ยวกับสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม ซึ่งในบางครั้งคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้เสนอแนะไว้ในข้อสังเกตต่อรายงานของประเทศว่า กฎหมายควรบัญญัติให้พลเรือนถูกดำเนินคดีโดยศาลพลเรือน ไม่ใช่โดยศาลทหาร³⁰

- คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแสดงความห่วงใยเกี่ยวกับ “เขตอำนาจที่กว้างขวางของศาลทหารในเลบานอน โดยเฉพาะการขยายขอบเขตไปเกินกว่าเรื่องทางวินัย และการนำเอาไปใช้กับพลเรือน คณะกรรมาธิการฯ (ยังแสดงความห่วงใย) เกี่ยวกับกระบวนการที่ศาลทหารเหล่านี้ใช้ รวมถึงการปราศจากการควบคุมดูแลกระบวนการพิจารณาของศาลทหาร และคำตัดสินโดยศาลธรรมดา (คณะกรรมการฯ เสนอแนะว่า) รัฐภาคีควรจะทบทวนเขตอำนาจของศาลทหาร และโอนมอบอำนาจของศาลทหารในทุกคดีความที่เกี่ยวกับพลเรือน

²⁹ รายงานประจำปีของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกา ปี 2542 เอกสารขององค์กรแห่งรัฐในทวีปอเมริกา OEA/Ser.LV/II.98, เอกสาร 6, บทที่ 7, ข้อเสนอนแนะ 1, ย่อหน้า 4

³⁰ ดู ตัวอย่างเช่น ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศเปรู เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Add.67 ย่อหน้า 12; ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศอุซเบกิสถาน เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/71/UZB ย่อหน้า 15; ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศสาธารณรัฐอาหรับซีเรีย เอกสารสหประชาชาติ CCPR/Co/71/SYR ย่อหน้า 17; ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศคูเวต เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/69/KWT ย่อหน้า 10; ข้อสังเกตสรุปของกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศอียิปต์ CCPR/C/79/Add.23 ย่อหน้า 9; เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/76/EGY ย่อหน้า 16; ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อสหพันธรัฐรัสเซีย เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Add.54 ย่อหน้า 25; ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศโวลกาเกีย เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Add.13 ย่อหน้า 8; ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศคาเมรูน เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Add.116 ย่อหน้า 21; ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศอัลจีเรีย เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Add.1 ย่อหน้า 5; ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศโปแลนด์ เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Add.110 ย่อหน้า 21; และ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศชิลี เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Add.104 ย่อหน้า 9.

และในทุกคดีที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนโดยสมาชิกของกองทัพ ไปสู่ศาลธรรมดา”³¹

- ในกรณีของเปรู คณะกรรมการฯ พิจารณาว่า การดำเนินคดีกับพลเรือนโดยศาลทหารนั้น ขัดกับมาตรา 14 ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง เนื่องจาก “ไม่สอดคล้องกับการบริหารความยุติธรรมอย่างเป็นธรรม ทรงความเที่ยงธรรม และเป็นอิสระ”³²
- ในกรณีของทาจิกิสถาน หลังจากตั้งข้อสังเกตว่า “ศาลทหารมีขอบเขตอำนาจพิจารณา คดีอาญาทั้งหลายที่เกี่ยวข้องกับทั้งเจ้าหน้าที่ทหารและบุคคลพลเรือน” คณะกรรมการฯ เสนอแนะว่า ควรจะมีการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา “เพื่อที่จะห้าม การปฏิบัติเช่นนี้ โดยจำกัดเขตอำนาจของศาลทหารไว้ใช้กับเจ้าหน้าที่ทหารอย่าง เคร่งครัดเท่านั้น”³³

ในมุมมองของผู้รายงานพิเศษด้านความเป็นอิสระของผู้พิพากษาและทนายความ “ต่อกรณี การใช้ศาลทหารเพื่อพิจารณาคดีพลเรือนนั้น กฎหมายระหว่างประเทศกำลังพัฒนาไปสู่ความ เห็นพ้องต้องกันในเรื่องความจำเป็นที่จะต้องจำกัดอย่างมาก หรือกระทั่งต้องห้ามการปฏิบัติ เช่นนั้น”³⁴

อีกประเด็นหนึ่งที่ถูกยกขึ้นมาจากการมีศาลทหารก็คือ ขอบเขตของคดี (*ratione materiae*) ที่อยู่ในอำนาจศาล โดยเฉพาะลักษณะของอาชญากรรมที่สามารถถูกพิจารณาโดย ศาลทหารได้ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนและคณะกรรมการต่อต้านการทรมานได้อ้างถึงการ ปฏิบัติหลายครั้งหลายหนในบางรัฐที่ได้ให้ศาลทหารมีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีอย่าง กว้างขวาง โดยให้มีเขตอำนาจรวมไปถึงคดีการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่กระทำโดยสมาชิกของ

³¹ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศเลบานอน เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Add.78 ย่อหน้า 14.

³² ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศเปรู เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/70/PER ย่อหน้า 11.

³³ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศทาจิกิสถาน เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/84/TJK ย่อหน้า 18 ดูเพิ่มเติม ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศเซอร์เบีย เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/81/SEMO ย่อหน้า 20 ซึ่งคณะกรรมการฯ ได้แสดงความกังวลต่อ “โอกาสเป็นไปได้ที่พลเรือนจะถูกพิจารณาคดีโดยศาลทหารในกรณีก่ออาชญากรรมอย่างเช่นการเปิดเผย ความลับของรัฐ” และระบุว่า เซอร์เบีย “ควรจะทำให้ความมุ่งหวังที่จะดูแลให้พลเรือนไม่ถูกพิจารณาคดีโดย ศาลทหารนั้นเป็นจริง” ดูตัวอย่างเพิ่มเติม เช่น ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศเอ คัวโตเรียล ก็นีเย เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/79/GNQ ย่อหน้า 7.

³⁴ รายงานของผู้รายงานพิเศษสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของผู้พิพากษาและทนายความ เรื่อง การกีดกันในประเทศเปรู เอกสารสหประชาชาติ E/CN.4/1998/39/Add.1 ย่อหน้า 78.

กองทัพ คณะกรรมการฯ จึงเสนอแนะให้มีการจำกัดขอบเขตอำนาจนั้นให้อยู่เพียงเฉพาะอาชญากรรมที่เป็นภารกิจทางการทหารเท่านั้น ไม่ให้รวมถึงกรณีการละเมิดสิทธิมนุษยชน

- ในปี 2535 คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้เสนอแนะประเทศเวเนซุเอล่าให้มีมาตรการที่จะ “ดูแลให้สมาชิกของกองทัพหรือตำรวจทุกคนที่ได้ก่อการละเมิดสิทธิที่ได้รับการรับรองโดยกติกาฯ ถูกดำเนินคดีและลงโทษโดยศาลพลเรือน”³⁵
- ในกรณีของประเทศบราซิล คณะกรรมการฯ ได้แสดงความห่วงใยต่อ “กรณีการถือปฏิบัติพิจารณาคดีที่ตำรวจทหารถูกกล่าวหาว่าละเมิดสิทธิมนุษยชนโดยศาลทหาร” และแสดงความเสียใจที่ “อำนาจในการพิจารณาความผิดเหล่านี้ยังไม่ได้ถูกโอนไปยังศาลพลเรือน”³⁶
- ในการวิเคราะห์รายงานของประเทศโคลัมเบียเมื่อปี 2535 คณะกรรมการฯ ได้แสดงความห่วงใย “เกี่ยวกับปรากฏการณ์ที่เจ้าหน้าที่ตำรวจ เจ้าหน้าที่ด้านความมั่นคง และเจ้าหน้าที่ทหาร รอดพ้นจากความรับผิดชอบอย่างลายนวล โดยมาตรการต่างๆ ที่ถูกปฏิบัติดูเหมือนจะไม่เพียงพอที่จะดูแลให้สมาชิกของกองทัพทุกคนที่ใช้อำนาจตนเองไปในทางที่ผิดและละเมิดสิทธิของประชาชนถูกนำไปพิจารณาคดีและถูกลงโทษ ศาลทหารดูเหมือนจะไม่ใช่วิธีเลือกที่เหมาะสมที่สุดในการคุ้มครองสิทธิของพลเรือน ในเมื่อทหารเองเป็นผู้ละเมิดสิทธิเหล่านั้น”³⁷
- คณะกรรมาธิการต่อต้านการทรมานได้เสนอแนะต่อกรณีของกัวเตมาลา ที่มีการเสนอร่างกฎหมายว่าด้วยเขตอำนาจการพิจารณาคดีของศาลทหารต่อรัฐสภา โดยระบุว่าศาลทหารมีเขตอำนาจที่จะพิจารณากรณีที่ทหารถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญาทั่วไป ว่าร่างกฎหมายนั้นควรจะได้รับแก้ไข “เพื่อที่จะจำกัดเขตอำนาจของศาล

³⁵ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศเวเนซุเอล่า เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Add.13 ย่อหน้า 10.

³⁶ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศบราซิล (2539) เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Add.66 ย่อหน้า 315 ในปี 2548 คณะกรรมการฯ ได้กล่าวถึงความกังวลในประเด็นต่อไปนี้ “[...] ศาลธรรมดาควรมีเขตอำนาจการพิจารณาคดีอาญาในกรณีการละเมิดสิทธิมนุษยชนขั้นรุนแรงที่กระทำโดยตำรวจทหาร รวมถึงการใช้กำลังและการฆ่าผู้อื่นโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง รวมถึงการฆ่าโดยเจตนาด้วย” ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศบราซิล เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/BRA/CO/2 ย่อหน้า 9.

³⁷ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศโคลอมเบีย เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Add.2 ย่อหน้า 393.

ทหารไว้เพียงการพิจารณาคดีที่ทหารถูกกล่าวหาว่าก่ออาชญากรรมที่เป็นภารกิจทางทหารโดยเฉพาะเท่านั้น”³⁸

- เมื่อปี 2549 คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้แสดงความห่วงใยต่อประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยคองโก ในเรื่อง “การมีศาลทหารอยู่อย่างต่อเนื่อง และการไม่ได้รับหลักประกันในการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมในกระบวนการของศาลเหล่านี้” และได้เสนอแนะว่า รัฐภาคีควรจะยกเลิกศาลทหารในการพิจารณาคดีที่เป็นการกระทำผิดธรรมดา³⁹
- คณะกรรมการต่อต้านการทรมานได้เสนอแนะต่อรัฐภาคีรัฐหนึ่งว่า “คดีต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับละเมิดสิทธิมนุษยชน โดยเฉพาะการทรมาน และการปฏิบัติที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือย่ำยีศักดิ์ศรี ที่กระทำโดยเจ้าหน้าที่ทหารต่อพลเรือน จะต้องได้รับการพิจารณาในศาลพลเรือน แม้ว่าการละเมิดนั้นจะเกี่ยวข้องกับการปฏิบัติตามหน้าที่ก็ตาม”⁴⁰

คณะทำงานสหประชาชาติว่าด้วยการคุมขังตามอำเภอใจ ได้วางระเบียบที่ชัดเจนเกี่ยวกับการพิจารณาคดีโดยศาลทหาร โดยพิจารณาว่า “หากจะยังคงรูปแบบของความยุติธรรมทางทหารบางรูปแบบไว้ ก็ควรจะปฏิบัติตามกฎสี่ข้อต่อไปนี้

- จะต้องไม่มีอำนาจตามกฎหมายในการพิจารณาคดีพลเรือน
- จะต้องไม่มีอำนาจตามกฎหมายในการพิจารณาคดีเจ้าหน้าที่ทหาร หากมีเหยื่อเป็นพลเรือนรวมอยู่ด้วย

³⁸ บทสรุปและข้อเสนอแนะของคณะกรรมการต่อต้านการทรมานต่อประเทศกัวเตมาลา เอกสารสหประชาชาติ CAT/C/GTM/CO/4 ย่อหน้า 14 ดูเพิ่มเติม แถลงข่าวของ ICJ เมื่อวันที่ 31 พฤษภาคม 2549 “Guatemala – Draft Laws on Military Justice Incompatible with Human Rights” และบันทึกช่วยจำทางกฎหมาย ในภาษาสเปน ที่ส่งไปยังรัฐสภา

³⁹ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยคองโก เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/COD/CO/3 ย่อหน้า 21.

⁴⁰ ข้อสรุปและข้อเสนอแนะของคณะกรรมการต่อต้านการทรมานต่อประเทศเม็กซิโก เอกสารสหประชาชาติ CAT/C/MEX/CO/4 ย่อหน้า 14 ดูเพิ่มเติม ข้อสรุปและข้อเสนอของคณะกรรมการต่อต้านการทรมานต่อประเทศเปรู เอกสารสหประชาชาติ CAT/C/PER/CP/4 ย่อหน้า 16 “รัฐภาคีควรจะ ก) รับประกันให้มีการสืบสวนที่ถ้วนทั่ว เป็นกลางและทันที ในทุกการรายงานถึงการทรมานและการปฏิบัติที่ไม่เหมาะสม และการบังคับบุคคลให้สูญหาย ที่ก่อโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ การสืบสวนเช่นนั้นไม่ควรจะดำเนินการโดยระบบยุติธรรมอาญาของทหาร

- จะต้องไม่มีอำนาจตามกฎหมายในการพิจารณาคดีพลเรือนและเจ้าหน้าที่ทหารในเหตุการณ์จลาจล การยุยงปลุกปั่นเพื่อก่อให้เกิดความไม่สงบ หรือการกระทำใดๆ ที่เป็นการบั่นทอนหรือมีความเสี่ยงที่จะบั่นทอนการปกครองในระบอบประชาธิปไตย
- จะต้องห้ามการลงโทษประหารชีวิตไม่ว่าในสถานการณ์ใด⁴¹

ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปก็เคยอ้างถึงผู้พิพากษาศาลทหารและการพิจารณาคดีในหลายโอกาส ศาลฯ มีความเห็นว่า ผู้พิพากษาศาลทหารไม่เป็นอิสระและไม่ทรงความเที่ยงธรรม เนื่องจากลักษณะองค์กรของพวกเขาเอง

- ในคดี *Findlay v. The United Kingdom* ศาลยุโรปตัดสินว่าศาลทหารที่ดำเนินคดีผู้ร้องนั้นทั้งไม่เป็นอิสระและไม่ทรงความเที่ยงธรรม เนื่องจากสมาชิกของศาลเป็นผู้ได้บังคับบัญชาของผู้จัดตั้งและดำเนินการศาลทหาร (convening officer) ซึ่งยังทำหน้าที่เป็นผู้รับรองคำตัดสิน (confirming officer) และสามารถเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำพิพากษาใดๆ ที่มีได้⁴²

กล่าวโดยทั่วไปแล้ว คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนและสิทธิประชาชนแห่งแอฟริกา (African Commission of Human Rights and People's Rights – ACHPR) มีความเห็นว่า “ตัวศาลทหารเองนั้นมิได้เป็นการละเมิดสิทธิต่างๆ ที่บัญญัติอยู่ในกฎบัตรฯ และก็ได้มีนัยยะถึงกระบวนการที่ไม่เป็นธรรมหรือไม่ยุติธรรม” อย่างไรก็ตาม คณะกรรมการฯ เห็นว่า “ศาลทหารจะต้องอยู่ภายใต้ข้อบังคับว่าด้วยความเป็นธรรม ความเปิดเผย และความยุติธรรม ความเป็นอิสระ และดำเนินกระบวนการที่ถูกกฎหมาย เช่นเดียวกับกระบวนการอื่นๆ”⁴³ ACHPR ยังเห็นว่าประเด็นพื้นฐานก็คือการชี้ว่าศาลทหารนี้มีมาตรฐานในเรื่องความเป็นอิสระและการทรงความเที่ยงธรรมตรงตามที่ศาลใดๆ ก็ตามจะต้องมีหรือไม่⁴⁴

⁴¹ *Report of the Working Group on Arbitrary Detention* (รายงานของคณะทำงานเรื่องการกักขังตามอำเภอใจ), UN document E/CN.4/1999/63, para. 80.

⁴² *Findlay v. The United Kingdom*, คำพิพากษาของศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป (ECtHR) เมื่อวันที่ 25 กุมภาพันธ์ 2542, Series 1997-I, paras. 74-77. ใน *Incal v. Turkey* ศาลฯ ตัดสินว่า การมีผู้พิพากษาศาลทหารในศาลความมั่นคงของรัฐ (State Security Court) นั้นขัดกับหลักการเรื่องความเป็นอิสระและความเป็นกลาง ซึ่งเป็นสิ่งสำคัญที่ต้องมีเพื่อที่จะมีการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม *Incal v. Turkey*, คำพิพากษา ECtHR เมื่อวันที่ 9 มิถุนายน 2543, Series 1998-IV, paras 67-73.

⁴³ คำตัดสินเมื่อเดือนพฤษภาคม 2544, คำฟ้องเลขที่ 218/98 (ไนจีเรีย), para. 44.

⁴⁴ ดูคำตัดสินเมื่อเดือนพฤศจิกายน 2543, Communication No 223/98 (เชียร์รา ลีโอน); คำตัดสินเมื่อเดือนเมษายน 2542, Communication No 39/90 (คาเมรูน); คำตัดสินเมื่อเดือนพฤศจิกายน 2542, Communication No 151/96 (ไนจีเรีย); คำตัดสินเมื่อเดือนพฤศจิกายน 2542, Communication No 206/97 (ไนจีเรีย); คำตัดสินของปี 2538, Communication No 60/91 (ไนจีเรีย) para. 15; และคำตัดสินของปี 2538, Communication No 87/93 (ไนจีเรีย)

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งแอฟริกาได้ชี้ว่า “เป้าประสงค์ของศาลทหารก็คือเพื่อตัดสินโทษการกระทำผิดที่เป็นเรื่องทางการทหารล้วนๆ ที่กระทำโดยเจ้าหน้าที่ทหาร ในการกระทำหน้าที่นี้ ศาลทหารจะต้องเคารพมาตรฐานในการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม ไม่ว่าในสถานการณ์ใดก็ตาม ศาลทหารไม่ควรมีอำนาจการพิจารณาคดีพลเรือน ในทำนองเดียวกัน ศาลพิเศษไม่ควรจะพิจารณาคดีการกระทำผิดที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจการพิจารณาของศาลปกติ”⁴⁵

ในการตัดสินที่มีต่อประเทศไนจีเรีย คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งแอฟริกาได้ตรวจสอบการพิจารณาคดีและคำพิพากษาที่มีต่อพลเรือนหลายคนโดยศาลทหารพิเศษที่ตั้งขึ้นภายใต้กฎหมายการก่อความไม่สงบ สมาชิกของศาลทหารนี้ถูกแต่งตั้งโดยฝ่ายบริหาร ผู้ที่ถูกตัดสินลงโทษไม่สามารถอุทธรณ์ต่อศาลปกติได้ และหน่วยงานที่ทำหน้าที่ทบทวนคำพิพากษาได้ก็คือ สภาสั่งการชั่วคราว (Provisional Ruling Council- PRG) ซึ่งเป็นหน่วยงานที่มีสมาชิกมาจากผู้แทนกองทัพล้วนๆ คณะกรรมการฯ พิจารณาเห็นว่า การโยกย้ายคดีต่างๆ ออกจากเขตอำนาจในการพิจารณาของศาลปกติ ให้ไปอยู่ในส่วนต่อขยายของฝ่ายบริหารเช่นนี้นั้น เป็นการบั่นทอนความเที่ยงธรรมที่ศาลจะต้องมีตามบทบัญญัติของกฎบัตรแอฟริกา นอกจากนี้ คณะกรรมการฯ ยังได้พิจารณาว่าไม่เป็นการปลอดภัยที่จะมอง PRG ซึ่งเป็นหน่วยงานที่ทำหน้าที่ทบทวนคำพิพากษาว่าเป็นองค์คณะตุลาการที่มีอำนาจ เนื่องจากหน่วยงานนี้ทั้งไม่เป็นอิสระและไม่ทรงความเที่ยงธรรม จากเหตุผลดังกล่าว คณะกรรมการฯ จึงสรุปว่าทั้งศาลพิเศษและ PRG ไม่ทรงความเที่ยงธรรม ดังนั้น ไนจีเรียจึงละเมิดพันธกรณีของตนตามมาตรา 26 ของกฎบัตรแอฟริกัน ที่จะต้องสร้างหลักประกันความเป็นอิสระของศาล คณะกรรมการฯ ยังสรุปด้วยว่า ในคดีที่พิจารณานี้ สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยคณะตุลาการที่ทรงความเที่ยงธรรมได้ถูกละเมิดเช่นเดียวกับในคดีอื่นๆ⁴⁶

หลังจากที่ยืนยันถึงหลักการเรื่อง natural judge คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกา (Inter-American Commission on Human Rights) ได้ชี้ว่า “[...] พลเรือนไม่ควร

⁴⁵ คำประกาศและข้อเสนอแนะว่าด้วยสิทธิได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมในแอฟริกา (Declaration and Recommendations on the Right to a Fair Trial in Africa) รับรองโดยที่ประชุมสัมมนาดักการว่าด้วยการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม ย่อหน้า 3 ดูเพิ่มเติม หลักการ L ของ หลักการและแนวทางว่าด้วยสิทธิได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมและความช่วยเหลือทางกฎหมายในแอฟริกา (Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa) รับรองเป็นส่วนหนึ่งของรายงานกิจกรรมของคณะกรรมการแอฟริกาฯ ในการประชุมสุดยอดและการประชุมประมุขของรัฐแห่งสหภาพแอฟริกันครั้งที่สอง ณ มาโตปู 4-12 กรกฎาคม 2546: “ก) เป้าประสงค์เดียวของศาลทหารคือ การตัดสินการละเมิดในทางทหารล้วนๆ ที่กระทำโดยเจ้าหน้าที่ทหาร; ค) ไม่ว่าในกรณีใดๆ ศาลทหารไม่ควรมีอำนาจในการพิจารณาคดีต่อพลเรือน ในทำนองเดียวกัน ศาลพิเศษไม่ควรพิจารณาคดีการละเมิดที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลธรรมดา”

⁴⁶ คำตัดสินของวันที่ 31 ตุลาคม 2543, Communication No 137/94, 139/94, 154/96 และ 161/97 (ไนจีเรีย) ย่อหน้า 86, 93 และ 95.

จะต้องขึ้นศาลทหาร ความยุติธรรมทางทหารมีลักษณะเพียงมาตรการทางวินัยเท่านั้น และสามารถใช้ได้เฉพาะเพื่อพิจารณาคดีที่เจ้าหน้าที่ในกองทัพที่อยู่ระหว่างปฏิบัติหน้าที่ ที่กระทำความผิดลหุโทษ หรือกระทำการละเมิดที่เกี่ยวกับหน้าที่ของตนเอง ไม่ว่าในกรณีใด ขอบเขตอำนาจในการพิจารณาคดีพิเศษนี้จะต้องไม่รวมถึงอาชญากรรมต่อมนุษยชาติและการละเมิดสิทธิมนุษยชน”⁴⁷

ในงานศึกษาเรื่องการก่อการร้ายกับสิทธิมนุษยชน คณะกรรมาธิการ ได้อ้างว่า “หลักนิติศาสตร์ของระบบในทวีปอเมริกา ไม่ยอมรับการสร้างศาลพิเศษหรือคณะตุลาการพิเศษขึ้นมาแทนที่เขตอำนาจการพิจารณาคดีของศาลปกติหรือคณะตุลาการ และไม่ใช้กระบวนการทางกฎหมายที่มีการกำหนดอย่างเหมาะสม มาเป็นเวลานานแล้ว การไม่ยอมรับนี้ยังรวมไปถึงการใช้ศาลเฉพาะกิจหรือศาลพิเศษหรือคณะตุลาการทหารเพื่อดำเนินคดีพลเรือนในคดีการละเมิดความมั่นคงในสถานการณ์ฉุกเฉิน อันเป็นการกระทำที่ถูกประณามจากคณะกรรมาธิการ นี้ จากศาลแห่งทวีปอเมริกา และจากหน่วยงานระหว่างประเทศอื่นๆ พื้นฐานของการวิพากษ์วิจารณ์นี้เกี่ยวพันเป็นอย่างมากกับการขาดความเป็นอิสระของคณะตุลาการเหล่านั้นจากฝ่ายบริหาร และการขาดกระบวนการที่ถูกต้องขั้นต่ำ และการมีการประกันการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมในกระบวนการทั้งหลายเหล่านี้”⁴⁸

ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกา (Inter-American Court of Human Rights-ItACHR) ในคดี *Castillo Petruzzi et al. v. Peru* ได้ยื่นความเห็นอย่างชัดเจนและตรงไปตรงมาต่อการปฏิบัติในการพิจารณาคดีพลเรือนในศาลทหาร ในข้อความเห็นของศาลที่มีอยู่ในคำพิพากษาเมื่อวันที่ 30 พฤษภาคม 2542 ศาลได้พิจารณาเห็นว่า “หลักการพื้นฐานของความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการก็คือ ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยศาลปกติ ที่ใช้กระบวนการพิจารณาที่ถูกจัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายที่บังคับใช้อยู่ในขณะนั้น”⁴⁹

⁴⁷ รายงานประจำปีของคณะกรรมาธิการสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกา ปี 2540 (Annual Report of the Inter-American Commission on Human Rights – 1997), doc. cit., บทที่ VII, ย่อหน้า 4: “คณะกรรมาธิการเสนอแนะให้ รัฐภาคีมีมาตรการที่จะพัฒนาการบริหารกระบวนการยุติธรรมภายในขอบเขตอำนาจของรัฐตน” ดูเพิ่มเติมประเด็นเรื่องหลักการ ‘natural judge’ ใน รายงานหมายเลข 50/00 ของวันที่ 13 เมษายน 2543 คดี 11,293 *Reinaldo Figueredo Planchart v. Bolivarian Republic of Venezuela* และ รายงานสถานการณ์สิทธิมนุษยชนในชิลี, เอกสาร OAS, OEA/Ser.L/V/II.77.rev.1, Doc. 18.

⁴⁸ รายงานเรื่องการก่อการร้ายและสิทธิมนุษยชน (Report on Terrorism and Human Rights), OAS document OEA/Ser.L/V/II.116, Doc. 5 rev. 1 corr., 22 October 2002, para. 230

⁴⁹ คดี *Castillo Petruzzi et al. v. Peru*, คำพิพากษาของ IACtHR เมื่อวันที่ 30 พฤษภาคม 2542, Series C No. 52, ย่อหน้า 128. ดูเพิ่มเติม คดี *Cantoral Benavides v. Peru*, คำพิพากษาของ IACtHR เมื่อวันที่ 18 สิงหาคม 2543, Series C No. 69 ย่อหน้า 112.

แม้ว่าการพิจารณาคดีโดยศาลหรือคณะตุลาการพิเศษโดยตัวของมันเองจะไม่ได้เป็น
การละเมิดสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม โดยคณะตุลาการที่เป็นอิสระ
และทรงความเที่ยงธรรม แต่ก็มีข้อเชื่อมโยงที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ระหว่างการเข้ามาแทนที่เขต
อำนาจในการพิจารณาคดีตามปกติกับความไม่เป็นธรรมของกระบวนการที่มี ภายใต้
กฎหมายระหว่างประเทศ ไม่ว่าในกรณีใดๆ ศาลทหารไม่สามารถพิจารณาคดีพลเรือน
ได้ และเขตอำนาจการพิจารณาคดีของศาลทหารควรจำกัดอยู่เพียงการละเมิดในเรื่อง
ทางทหารเท่านั้น ไม่รวมถึงกรณีการละเมิดสิทธิมนุษยชนด้วย

ก. ผู้พิพากษา

1. ความเป็นอิสระ

เกริ่นนำ

ในการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม ผู้พิพากษาหรือคณะผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีนั้นๆ จะต้องเป็นอิสระ กฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศทั้งหมดล้วนกล่าวถึงการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมว่าหมายถึง “คณะตุลาการที่เป็นอิสระและทรงความเที่ยงธรรม” คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน (Human Rights Committee) ได้มีความเห็นหลายต่อหลายครั้งว่า สิทธิที่จะมีคณะตุลาการที่เป็นอิสระและทรงความเที่ยงธรรมนั้นเป็น “สิทธิอันสมบูรณ์ที่ไม่อาจมีข้อยกเว้นใดๆ ได้”⁵⁰

แม้ว่าสิทธิของบุคคลที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมอาจได้รับความเคารพในคดีที่ผู้พิพากษาเป็นอิสระ แต่รัฐก็ยังสามารถละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศได้ หากฝ่ายตุลาการมิได้เป็นอำนาจที่เป็นอิสระ ดังนั้น ในบริบทนี้ ความเป็นอิสระจึงหมายถึงทั้งผู้พิพากษาแต่ละคน และทั้งฝ่ายตุลาการโดยรวม

มาตรฐานระหว่างประเทศ

หลักการพื้นฐานสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการ (United Nations' Basic Principles on the Independence of the Judiciary) ได้กำหนดเงื่อนไขพื้นฐานของความเป็นอิสระไว้ในหลักการแรก:

“ความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการจะต้องได้รับการรับประกันโดยรัฐและถูกบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายของรัฐ ทุกรัฐบาลและหน่วยงานอื่นๆ มีหน้าที่ที่จะต้องเคารพและรักษาความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการ”⁵¹

⁵⁰ Communication No 263/1987, คดี Miguel González del Río vs. Peru, doc. Cit., ย่อหน้า 5.2.

⁵¹ หลักการพื้นฐานของสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของตุลาการ รับรองโดยที่ประชุมสหประชาชาติครั้งที่ 7 ว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด ณ เมืองมิลาน ระหว่างวันที่ 26 สิงหาคม ถึง 6 กันยายน พ.ศ. 2528 และได้รับการรับรองโดยมติที่ประชุมสมัชชาสหประชาชาติ 40/32 เมื่อวันที่ 29 พฤศจิกายน 2528 และ 40/146 เมื่อวันที่ 13 ธันวาคม 2528 ต่อไปนี้เรียก หลักการพื้นฐานสหประชาชาติฯ

ข้อเสนอแนะเรื่องความเป็นอิสระของผู้พิพากษา (*Recommendation on the Independence of Judges*) ของสภาแห่งยุโรป (Council of Europe) ระบุว่า ความเป็นอิสระของผู้พิพากษาจะต้องได้รับการรับประกันโดยมีบทบัญญัติเฉพาะในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่นๆ และว่า “อำนาจบริหารและอำนาจตุลาการควรจะถูกแลให้ผู้พิพากษาเป็นอิสระ และมีให้มีการใช้ขั้นตอนที่จะทำลายความเป็นอิสระของผู้พิพากษา”⁵²

ความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการยังได้รับการรับรองเป็นการเฉพาะในบริบทระดับภูมิภาคอื่นๆ ด้วย คือ ในแอฟริกาและเอเชีย-แปซิฟิก ในกรณีของแอฟริกา มีมติเรื่องการเคารพและการเสริมสร้างความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการ ที่ได้รับการรับรองเมื่อปี 2542 โดยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนและสิทธิประชาชนแห่งแอฟริกา (African Commission of Human Rights and People's Rights – ACHPR)⁵³ ในเอเชียแปซิฟิก คำแถลงกรุงปักกิ่งว่าด้วยหลักการของความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการในภูมิภาค LAWASIA หรือที่เรียกว่า หลักการปักกิ่ง (Beijing Principles) ระบุไว้ว่า “ความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการ หมายถึงว่า ฝ่ายตุลาการจะต้องตัดสินใจที่ตนพิจารณาอย่างสอดคล้องกับการประเมินข้อเท็จจริงอย่างเที่ยงธรรมและความเข้าใจในกฎหมาย โดยปราศจากอิทธิพลที่ไม่เหมาะสม ทั้งทางตรงและทางอ้อม ไม่ว่าจากแหล่งใด”⁵⁴

กฎบัตรสากลของผู้พิพากษา (Universal Charter of the Judge) ซึ่งเป็นเครื่องมือที่ได้รับการรับรองโดยผู้พิพากษาจากทุกภูมิภาคทั่วโลก ได้บัญญัติไว้ว่า “ความเป็นอิสระของผู้พิพากษานั้นเป็นสิ่งจำเป็นที่ขาดไม่ได้ของความยุติธรรมที่ทรงความเที่ยงธรรมภายใต้กฎหมาย มันแยกขาดออกไปไม่ได้ ทุกสถาบันและทุกหน่วยที่มีอำนาจไม่ว่าจะเป็นในระดับชาติหรือในระดับนานาชาติจะต้องเคารพ ค้ำครอง และปกป้อง ความเป็นอิสระนั้น”⁵⁵

⁵² สภายุโรป, ข้อเสนอแนะหมายเลข R (94) 12 ของคณะกรรมการรัฐมนตรีของรัฐบาลว่าด้วยความเป็นอิสระ ความมีประสิทธิภาพ และบทบาทของผู้พิพากษา, 13 ตุลาคม 2537, หลักการ 2 (ข)

⁵³ รับรองเมื่อเดือนเมษายน 2539 ในการประชุมครั้งที่ 19 ของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนและสิทธิประชาชนแห่งแอฟริกา

⁵⁴ คำแถลงกรุงปักกิ่งว่าด้วยหลักการเรื่องความเป็นอิสระของตุลาการในภูมิภาค LAWASIA รับรองโดยประธานศาลฎีกาของภูมิภาค LAWASIA และผู้พิพากษาอื่นๆ จากเอเชียและแปซิฟิก เมื่อปี 2538 และรับรองโดยสภา LAWASIA ในปี 2544, ย่อหน้าเนื้อหาที่ 3.a.

⁵⁵ กฎบัตรสากลของผู้พิพากษา (Universal Charter of the Judge) ได้รับการรับรองโดยสมาคมผู้พิพากษานานาชาติ (International Association of Judges – IAJ) เมื่อวันที่ 17 พฤศจิกายน 2542 ข้อบทที่ 1 IAJ ก่อตั้งขึ้นเมื่อปี 2496 เป็นองค์กรวิชาชีพระหว่างประเทศที่ไม่ใช่องค์กรทางการเมือง เป็นการรวมกลุ่มของสมาคมผู้พิพากษาระดับชาติไม่ใช่ผู้พิพากษาเป็นรายบุคคล เป้าหมายหลักของสมาคมฯ ซึ่งประกอบไปด้วยสมาคมทำนองเดียวกันในระดับชาติหรือกลุ่มผู้แทนต่างๆ 67 สมาคม/กลุ่ม ก็คือเพื่อปกป้องความเป็นอิสระของตุลาการ อันเป็นเงื่อนไขสำคัญของการทำงานทางตุลาการและการรับประกันสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพ

หลักการเรื่องการแบ่งแยกอำนาจ

หลักการเรื่องระบบยุติธรรมที่เป็นอิสระนั้นมีฐานมาจากหลักการพื้นฐานเรื่องหลักนิติธรรม (rule of law) โดยเฉพาะหลักเรื่องการแบ่งแยกอำนาจ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้กล่าวว่า หลักการเรื่องการปฏิบัติตามกฎหมายและหลักนิติธรรมนั้นมีอยู่ในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (ICCPR)⁵⁶ ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกา (Inter-American Commission on Human Rights) ได้ย้ำไว้เช่นกันว่า “มีความเชื่อมโยงที่แยกจากไม่ได้ระหว่างหลักการเรื่องการปฏิบัติตามกฎหมาย สถาบันที่เป็นประชาธิปไตย และหลักนิติธรรม”⁵⁷ ตามหลักการนี้ ฝ่ายบริหาร ฝ่ายนิติบัญญัติ และฝ่ายตุลาการ ประกอบเป็นฝ่ายต่างๆ ที่แยกออกจากกันและเป็นอิสระสามฝ่ายของรัฐบาล องค์ประกอบต่างๆ ของรัฐมีความรับผิดชอบต่อที่เฉพาะตัวและเฉพาะเจาะจง ด้วยหลักของการแยกอำนาจนี้เอง ทำให้ไม่มีอำนาจฝ่ายใดสามารถแทรกแซงขอบเขตงานของอีกฝ่ายได้”⁵⁸

หลักการเรื่องการแบ่งแยกอำนาจนั้นเป็นเสาหลักของระบบยุติธรรมที่เป็นอิสระและความเที่ยงธรรม

- ผู้รายงานพิเศษสหประชาชาติว่าด้วยการวิสามัญฆาตกรรม การลงโทษโดยรวบรัดหรือตามอำเภอใจ และผู้รายงานพิเศษสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของผู้พิพากษาและทนายความ ได้สรุปว่า “การแบ่งแยกอำนาจ และความเคารพเชิงบริหารต่อการแบ่งแยกเช่นนั้น เป็นเงื่อนไขสำคัญที่ทำให้ระบบยุติธรรมที่เป็นอิสระและทรงความเที่ยงธรรมสามารถทำงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ”⁵⁹
- ผู้รายงานพิเศษสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของผู้พิพากษาและทนายความ ได้เน้นย้ำว่า “หลักการเรื่องการแบ่งแยกอำนาจ [...] เป็นฐานที่ตั้งของข้อกำหนดต่างๆ เรื่องความเป็นอิสระและการทรงความเที่ยงธรรมทางตุลาการ ความเข้าใจและความเคารพ

⁵⁶ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน, ข้อเสนอแนะทั่วไปลำดับที่ 29 – สถานการณ์ฉุกเฉิน (ข้อบทที่ 4), อ้างแล้ว, ย่อหน้า 16.

⁵⁷ Habeas Corpus ในสถานการณ์ฉุกเฉิน (ข้อบทที่ 27.2, 25.1 และ 7.6 อนุสัญญาอเมริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน), ความเห็นเสนอแนะของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกา OC-8/87, ชุด A หมายเลข 8, ย่อหน้า 24 และ 26.

⁵⁸ ดู กฎบัตรประชาธิปไตยแห่งทวีปอเมริกา (Inter-American Democratic Charter) รับรองโดยที่ประชุมสามัญองค์กรแห่งรัฐทวีปอเมริกา เมื่อวันที่ 11 กันยายน 2544, ข้อบทที่ 3 และ 4.

⁵⁹ รายงานของผู้รายงานพิเศษสหประชาชาติว่าด้วยสถานการณ์ของสิทธิมนุษยชนในไนจีเรีย เอกสารสหประชาชาติ E/CN.4/1997/62/Add.1, ย่อหน้า 71.

หลักการเรื่องการแบ่งแยกอำนาจเป็นเงื่อนไขสำคัญของรัฐประชาธิปไตย [...]”⁶⁰ ในทำนองเดียวกัน เขาได้กล่าวว่า “ข้อกำหนดให้ต้องมีความยุติธรรมที่เป็นอิสระและทรงความเที่ยงธรรมนั้นเป็นสิ่งสากล และหยั่งรากอยู่ในทั้งกฎหมายธรรมชาติและกฎหมายบ้านเมือง ในระดับนานาชาติ ที่มาของกฎหมายนี้จะต้องอยู่ในวิธีการที่ถือปฏิบัติแบบดั้งเดิม พันธกรณีตามจารีต และหลักการทั่วไปของกฎหมาย [...] แนวคิดพื้นฐานของเรื่องความเป็นอิสระและการทรงความเที่ยงธรรมของตุลาการนั้น [...] เป็น ‘หลักการทั่วไปของกฎหมายที่ได้รับการรับรองจากประเทศที่มีอารยะ’ ตามความหมายในข้อบทที่ 38(1) (c) ของธรรมนูญศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ”⁶¹

ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกา (Inter-American Court of Human Rights) ในคำพิพากษาคดี ศาลรัฐธรรมนูญของประเทศเปรู ได้กล่าวว่า “หนึ่งในความมุ่งหมายหลักของการแบ่งแยกอำนาจของรัฐบาลก็คือเพื่อประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษา”⁶² ดังนั้น ศาลฯ จึงเห็นว่า “ภายใต้หลักนิติธรรม ความเป็นอิสระของผู้พิพากษาทุกคนจะต้องได้รับการประกัน [...]”⁶³

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนยังได้อ้างถึงหลักการเรื่องการแบ่งแยกอำนาจ เมื่อสังเกตว่า “การขาดความชัดเจนในเรื่องการกำหนดขอบเขตของอำนาจหน้าที่ของฝ่ายบริหาร นิติบัญญัติ และตุลาการ อาจจะทำให้การดำเนินการตามหลักกฎหมายและความสอดคล้องกับนโยบายสิทธิมนุษยชนต้องตกอยู่ในอันตรายได้”⁶⁴ คณะกรรมการฯ ได้เสนอแนะหลายต่อหลายครั้งให้รัฐบาลปฏิบัติตามกฎหมายและมาตรการต่างๆ ที่ดูแลให้มีการแบ่งแยกที่ชัดเจนระหว่างฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการของรัฐบาล เพื่อที่ฝ่ายบริหารจะไม่สามารถแทรกแซงในกิจการที่ฝ่ายตุลาการรับผิดชอบได้⁶⁵

⁶⁰ รายงานของผู้รายงานพิเศษสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของผู้พิพากษาและทนายความ, เอกสารสหประชาชาติ E/CN.4/1995/39, ย่อหน้า 55.

⁶¹ เฟิงอ้วง, ย่อหน้า 32 และ 34.

⁶² คดีศาลรัฐธรรมนูญ (Aguirre Roca, Rey Terry and Revoredo Marsano v. Peru), คำพิพากษา IACtHR เมื่อวันที่ 31 มกราคม 2544, ชุด C หมายเลข 55, ย่อหน้า 73.

⁶³ เฟิงอ้วง, ย่อหน้า 75.

⁶⁴ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศสโลวาเกีย, CCPR/C/79/Add.70, ย่อหน้า 3.

⁶⁵ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศโรมาเนีย, CCPR/C/79/Add.111, ย่อหน้า 10. ดูเพิ่มเติม ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการฯ ต่อประเทศเปรู, CCPR/CO/70/PER, ย่อหน้า 10; ข้อสังเกตสรุปต่อประเทศเอลซัลวาดอร์, CCPR/C/79/Add.34, ย่อหน้า 15; ข้อสังเกตสรุปต่อประเทศตูนิเซีย, CCPR/C/79/Add.43, ย่อหน้า 14; และข้อสังเกตสรุปต่อประเทศเนปาล, CCPR/C/79/Add.42, ย่อหน้า 18.

- ในกรณีของเกาหลีเหนือ คณะกรรมการฯ ได้แสดงความกังวล “เกี่ยวกับบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญและในกฎหมายที่เป็นอันตรายอย่างยิ่งต่อการทรงความเที่ยงธรรมและความเป็นอิสระของตุลาการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการที่ศาลแห่งรัฐ (Central Court) นั้นขึ้นตรงต่อสภาประชาชนสูงสุด (Supreme People’s Assembly)”⁶⁶

ส่วนศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป (European Court of Human Rights) ได้ย้ำว่าการเคารพหลักการเรื่องการแบ่งแยกอำนาจนั้นเป็นหลักการสำคัญของการทำประชาธิปไตยให้ทำงานได้จริงที่ไม่อาจถูกตั้งข้อสงสัยได้เลย⁶⁷

ภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ รัฐมีพันธกรณีที่จะจัดการกลไกต่างๆ ของรัฐเพื่อให้มีการประกันสิทธิและเสรีภาพที่ได้รับการคุ้มครองในระดับสากล และให้มีการได้รับสิทธิและเสรีภาพเหล่านั้น ในประเด็นเดียวกันนี้ ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกา (Inter-American Court of Human Rights) ได้กล่าวว่า “การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนจะต้องประกอบไปด้วยแนวคิดเรื่องการจำกัดการใช้อำนาจรัฐ”⁶⁸ กลไกของรัฐจะต้องถูกจัดในแบบที่สอดคล้องกับพันธกรณีระหว่างประเทศของรัฐ ไม่ว่าจะเป็นพันธกรณีแบบตรงหรือแบบแฝง ในประเด็นนี้ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกาได้ชี้ว่า “พันธกรณีในการเคารพและการรับประกันสิทธิเหล่านั้นตามที่ข้อบทที่ 1(1) [ของอนุสัญญาอเมริกาวาด้วยสิทธิมนุษยชน] กำหนดใช้กับรัฐภาคี มีนัยยะว่า [...] เป็นหน้าที่ของรัฐภาคีที่จะต้องจัดการกลไกต่างๆ ของรัฐบาล และทุกโครงสร้างโดยทั่วไปที่มีการใช้อำนาจรัฐเพื่อที่รัฐภาคีจะสามารถรับรองให้มีการบรรลุสิทธิมนุษยชนแบบเสรีและเต็มที่โดยทางตุลาการ”⁶⁹

⁶⁶ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศสาธารณรัฐประชาชนเกาหลี, CCPR/CP/72/PRK, ย่อหน้า 8. สภาประชาชนสูงสุด (Supreme People’s Assembly) คือฝ่ายนิติบัญญัติของเกาหลีเหนือ

⁶⁷ *Chevol v. France*, คำพิพากษาศาลสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปยุโรป เมื่อวันที่ 13 กุมภาพันธ์ 2546, Series 2003-III, ย่อหน้า 74.

⁶⁸ คำว่า “กฎหมาย” ในข้อบทที่ 30 ของอนุสัญญาอเมริกาวาด้วยสิทธิมนุษยชน, ความคิดเห็นเสนอแนะของศาลสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกา เมื่อวันที่ 9 พฤษภาคม 2529, OC-6/86, Series A No.6, ย่อหน้า 21. ดูเพิ่มเติม *Velásquez Rodríguez Case*, คำพิพากษาศาลสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกา เมื่อวันที่ 29 กรกฎาคม 2531, Series C No. 4, ย่อหน้า 165; และ *Godínez Cruz Case*, คำพิพากษาศาลสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกา เมื่อวันที่ 20 มกราคม 2532, Series C No. 5, ย่อหน้า 174.

⁶⁹ ข้อยกเว้นของหลักเรื่องการต้องใช้กระบวนการเยียวยาในประเทศให้หมดสิ้นก่อน (ข้อบทที่ 46.1, 46.2.a และ 46.2.b ของอนุสัญญาอเมริกาวาด้วยสิทธิมนุษยชน), ความคิดเห็นเสนอแนะของศาลสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกาเมื่อวันที่ 10 สิงหาคม 2533, OC-11/90, Series A No. 11, ย่อหน้า 23. ดูเพิ่มเติม *Velásquez Case*, doc. cit., ย่อหน้า 166; และ *Godínez Cruz Case*, doc. cit., para. 175.

หัวใจพื้นฐานของการปฏิบัติตามพันธกรณีในการเคารพและรับประกันสิทธิมนุษยชนก็คือพันธกรณีที่จัดการรัฐให้ดำเนินการตามแนวทางดังกล่าว เพื่อให้มั่นใจว่าโครงสร้างและปฏิบัติการของอำนาจรัฐอยู่บนพื้นฐานของการแบ่งแยกอำนาจของฝ่ายบริหาร นิติบัญญัติ และตุลาการอย่างแท้จริง การมีอยู่ของตุลาการที่เป็นอิสระและทรงความเที่ยงธรรม และการดำเนินการตามหลักนิติธรรมและหลักการเรื่องความถูกต้องตามกฎหมาย

หลักการเรื่องการแบ่งแยกอำนาจเป็นเงื่อนไขที่จำเป็นของการบริหารความยุติธรรมที่เหมาะสม ที่จริงแล้วการมีตุลาการที่เป็นอิสระจากฝ่ายอื่นๆ ของรัฐบาลเป็นเงื่อนไขจำเป็นของการมีการบริหารความยุติธรรมที่เป็นธรรม และเป็นหัวใจพื้นฐานของหลักนิติธรรม

ความเป็นอิสระเชิงสถาบัน

ความเป็นอิสระและการทรงความเที่ยงธรรมนั้นเชื่อมสัมพันธ์กันอย่างใกล้ชิด และในหลายๆ ครั้ง ตุลาการก็ต้องสัมพันธ์กับทั้งสองประเด็นร่วมกัน⁷⁰ ทว่า ทั้งสองแนวคิดต่างก็มีความหมายเฉพาะของตนเอง โดยทั่วไปแล้ว “ความเป็นอิสระ” หมายถึงอำนาจอิสระของผู้พิพากษาหรือคณะตุลาการในการตัดสินคดีโดยการใช้กฎหมายเข้ามาพิจารณาข้อเท็จจริง ความเป็นอิสระนี้เกี่ยวข้องกับตุลาการทั้งที่เป็นสถาบัน (อิสระจากอำนาจฝ่ายอื่นๆ เรียกว่าเป็น “ความอิสระเชิงสถาบัน”) และผู้พิพากษารายบุคคล (ความเป็นอิสระจากสมาชิกตุลาการคนอื่นๆ หรือ “ความเป็นอิสระของปัจเจกบุคคล”) “ความเป็นอิสระ” หมายถึงว่า ทั้งตุลาการและทั้งผู้พิพากษาที่ประกอบเป็นคณะตุลาการจะต้องไม่อยู่ภายใต้อำนาจรัฐอื่นๆ ในขณะเดียวกัน “การทรงความเที่ยงธรรม” หมายถึงสภาพจิตใจของผู้พิพากษาหรือคณะตุลาการต่อคดีและต่อคู่คดี คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้ระบุว่า ในบริบทของข้อบทที่ 14.1 ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง “การทรงความเที่ยงธรรมของศาลมีนัยยะว่า ผู้พิพากษาจะต้องไม่มีความคิดล่วงหน้าใดๆ เกี่ยวกับเรื่องที่พิจารณาอยู่ และหมายความว่าผู้พิพากษาจะต้องไม่กระทำการในทางที่จะส่งเสริมประโยชน์ของคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง”⁷¹

⁷⁰ ดูตัวอย่างเช่น ข้อสรุปและข้อเสนอแนะของคณะกรรมการต่อต้านการทรมานต่อประเทศบูรุนดี, เอกสารสหประชาชาติ CAT/C/BDI/CO/1. ย่อหน้า 12: “คณะกรรมการฯ กังวลเรื่องกรณีที่ในทางปฏิบัติฝ่ายตุลาการขึ้นต่อฝ่ายบริหาร ซึ่งทำให้เป็นอุปสรรคสำคัญต่อการที่สถาบันที่ทำงานโดยตรงจะมีการสืบเสาะที่เป็นกลางเมื่อมีมูลเหตุมาพอให้เชื่อได้ว่า การกระทำการทรมานนั้นถูกก่อกำขึ้นในดินแดนใดๆ ภายใต้ขอบเขตอำนาจของตน”

⁷¹ Communication 387/1989, *Arvo. O Kattunen v. Finland* (ความเห็นที่ได้รับการรับรองเมื่อวันที่ 23 ตุลาคม 2535) เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/46/D/387/1989 (Jurisprudence), ย่อหน้า 7.2.

หลักการเรื่องความเป็นอิสระเชิงสถาบันนั้นระบุอยู่ในประโยคที่สองของหลักการที่ 1 ของ *หลักการพื้นฐานสหประชาชาติ* ซึ่งรับประกันหน้าที่ของทุกสถาบันในการเคารพและปฏิบัติตามหลักความเป็นอิสระนั้น การบัญญัติเช่นนี้หมายความว่าตุลาการจะต้องเป็นอิสระจากฝ่ายอื่นๆ ของรัฐบาล นั่นคือ ฝ่ายบริหารและรัฐสภา ซึ่งก็มีหน้าที่ที่จะต้องเคารพและปฏิบัติตามคำพิพากษา และการตัดสินใจของตุลาการเช่นเดียวกับสถาบันของรัฐอื่นๆ หลักการนี้ทำให้เกิดการป้องกันไม่ให้มีการที่สถาบันอื่นๆ ไม่ยอมเห็นพ้องกับคำตัดสิน และอาจจะปฏิเสธที่จะยอมปฏิบัติตามความเป็นอิสระในเรื่องการตัดสินใจนั้นเป็นสิ่งสำคัญในการรักษาหลักนิติธรรมและสิทธิมนุษยชน ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปได้ระบุว่า ศาลจะต้องเป็นอิสระจากทั้งฝ่ายบริหารของรัฐบาล และจากคู่กรณีต่างๆ ของคดี⁷²

หลักการเรื่องความเป็นอิสระเชิงสถาบันนั้นสัมพันธ์กับอีกหลายประเด็น ในเรื่องนี้ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกาใต้ระบุว่า

- “ข้อกำหนดเรื่องความเป็นอิสระ [...] หมายถึงว่า ศาลจะต้องมีอำนาจเป็นอิสระแยกจากฝ่ายอื่นๆ ของรัฐบาล เป็นอิสระจากอิทธิพล ภัยคุกคาม หรือการแทรกแซงจากแหล่งใดๆ และไม่ว่าเพื่อเหตุผลใด และได้รับประโยชน์จากลักษณะอื่นๆ ที่จำเป็นสำหรับการทำให้มีการปฏิบัติงานของหน้าที่ทางตุลาการได้อย่างถูกต้องและเป็นอิสระ รวมถึงเรื่องการค้าตำแหน่งและการอบรมทางวิชาชีพด้วย”⁷³

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้พิจารณาเรื่องข้อกำหนดต่างๆ ที่จะทำให้เกิดความเป็นอิสระเชิงสถาบัน ตัวอย่างเช่น คณะกรรมการฯ ได้ชี้ว่าความล่าช้าในการจ่ายเงินเดือนและการขาดความมั่นคงที่เพียงพอในการดำรงตำแหน่งของผู้พิพากษาสามารถส่งผลร้ายแรงต่อความเป็นอิสระของตุลาการได้⁷⁴ คณะกรรมการฯ ยังได้พิจารณาว่าการขาดกลไกที่เป็นอิสระที่ทำหน้าที่ในการสรรหาผู้พิพากษาและในการดูแลวินัยของผู้พิพากษานั้น เป็นการจำกัดความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการ⁷⁵

⁷² *Ringeisen v. Austria*, คำพิพากษาศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปเมื่อวันที่ 16 กรกฎาคม 2514, Series A13, ย่อหน้า 95.

⁷³ *Report on Terrorism and Human Rights*, อ้างแล้ว, ย่อหน้า 229.

⁷⁴ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศจอร์เจีย, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/74/GEO, ย่อหน้า 12.

⁷⁵ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศคองโก, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Add.118, ย่อหน้า 14.

กฎหมายระหว่างประเทศมีบทบัญญัติต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับลักษณะสำคัญของความเป็นอิสระเชิงสถาบันของฝ่ายตุลาการ วิธีการหนึ่งที่ถูกนำมาใช้ในการควบคุมผลการพิจารณาของคดีหนึ่งๆ ก็คือ การเจาะจงมอบหมายคดีนั้นๆ ให้ผู้พิพากษาคนที่มีความสามารถตัดสินคดีที่ตนมีความถนัด หลักการพื้นฐานของสหประชาชาติฯ ได้ระบุถึงวิธีการหนึ่งที่จะป้องกันการแทรกแซงที่ไม่ได้รับอนุญาตนี้ว่า “การมอบหมายคดีให้ผู้พิพากษายกในศาลที่คดีนั้นขึ้นอยู่กับเป็นเรื่องภายในของการบริหารความยุติธรรม”⁷⁶

- ในกรณีของโรมาเนีย คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้พิจารณาว่า การที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมใช้อำนาจหน้าที่แสดงความห่วงใยต่อกิจการยุติธรรม ทั้งในเรื่องกระบวนการอุทธรณ์ และอำนาจในการตรวจสอบศาล เป็นการแทรกแซงโดยฝ่ายบริหาร และเป็นภัยต่อความเป็นอิสระของตุลาการ⁷⁷

ยิ่งไปกว่านั้น ความเป็นอิสระของตุลาการ หมายความว่า ตุลาการจะต้องมีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีเหนือกรณีทั้งหลายที่เป็นประเด็นทางกฎหมาย และ กรณีดังกล่าวอยู่ในอำนาจของฝ่ายตุลาการหรือไม่ โดยผลสืบเนื่องจากข้อกำหนดนี้ การตัดสินทางตุลาการจะไม่สามารถถูกเปลี่ยนแปลงโดยหน่วยงานที่ไม่ได้เป็นหน่วยงานทางตุลาการได้ ยกเว้นในกรณีการลดหย่อนหรือการลดโทษและการอภัยโทษ⁷⁸

ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปได้วิเคราะห์ความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายตุลาการกับฝ่ายนิติบัญญัติไว้อย่างลึกซึ้ง โดยมีข้อสรุปว่า ความเป็นอิสระของศาลจะต้องได้รับการปกป้องและการเคารพโดยฝ่ายนิติบัญญัติ

- ในกรณีที่รัฐสภาออกกฎหมายที่ยกเลิกเขตอำนาจของศาลในการพิจารณาคำร้องบางประการที่ทำให้มีการจ่ายค่าชดเชยโดยรัฐ และที่ประกาศให้ความเสียหายที่รับรองโดยศาลอย่างถูกต้องตามกฎหมายกลายเป็นโมฆะหรือไม่มีผล ศาลฯ พบว่าความเป็นอิสระของศาลถูกละเมิด ศาลฯ ระบุว่า “หลักการเรื่องหลักนิติธรรม และแนวคิดเรื่องการพิจารณา

⁷⁶ หลักการพื้นฐานของสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของตุลาการ, อ้างแล้ว, หลักการที่ 14.

⁷⁷ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศโรมาเนีย, CCPR/C/79/Add.111, ย่อหน้า 10.

⁷⁸ หลักการพื้นฐานของสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของตุลาการ, อ้างแล้ว, หลักการที่ 3 และ 4. หลักการที่ 3 ระบุว่า: “ตุลาการจะมีขอบเขตอำนาจในการพิจารณาความเหนือทุกประเด็นที่เป็นเรื่องทางตุลาการ และจะมีอำนาจเฉพาะตัวในการตัดสินว่าประเด็นหนึ่งๆ ที่ถูกเสนอมาให้พิจารณานั้นขึ้นอยู่กับอำนาจของตนตามที่กำหนดโดยกฎหมายหรือไม่” หลักการที่ 4 ระบุว่า: “จะต้องไม่มีการแทรกแซงแบบที่ไม่เหมาะสมหรือไม่ถูกต้องใดๆ กับกระบวนการยุติธรรม คำตัดสินทางตุลาการใดๆ จะต้องไม่ถูกทบทวน หลักการนี้ไม่ได้มีอคติต่อการพิจารณาทบทวนโดยศาล (judicial review) หรือเพื่อยกฟ้องหรืออภัยโทษ โดยหน่วยงานที่มีอำนาจ ในคำตัดสินที่ออกโดยตุลาการ อย่างสอดคล้องกับกฎหมาย”

คดีอย่างเป็นธรรมตามที่ได้รับการรับรองไว้ในข้อบทที่ 6 หมายถึงว่า ห้ามมีการแทรกแซงใดๆ โดยฝ่ายนิติบัญญัติในการบริหารความยุติธรรมที่ได้ออกมาเพื่อให้มีผลต่อคำวินิจฉัยทางตุลาการ ในกรณีที่เป็นข้อพิพาทอยู่นั้น”⁷⁹

- ในคดี *Papageorgiou v. Greece* ศาลยุโรป ตัดสินว่า การรับรองกฎหมายฉบับหนึ่งโดยรัฐสภา ซึ่งกฎหมายฉบับนั้นมีบทบัญญัติว่าคดีบางคดีไม่สามารถได้รับการพิจารณาโดยศาลได้ และสั่งให้มีการระงับกระบวนการทางกฎหมายที่กำลังดำเนินการอยู่ เป็นการละเมิดความเป็นอิสระของตุลาการ⁸⁰
- ในคดี *Findlay v. The United Kingdom* ศาลยุโรป ย้ำเตือนว่า หลักการที่ว่าคำวินิจฉัยทางกฎหมายไม่ควรได้รับการเปลี่ยนแปลงโดยหน่วยงานที่ไม่ได้เป็นส่วนหนึ่งของฝ่ายตุลาการ เป็นหลักการที่เป็นที่ยอมรับอย่างกว้างขวาง กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ การมีผลบังคับแบบตุลาการของการตัดสินทางตุลาการและสถานะการเป็นคำพิพากษาถึงที่สุดของคำตัดสินเหล่านั้น จะไปขึ้นอยู่กับความคิดเห็นของฝ่ายอื่นๆ ของรัฐบาลไม่ได้ ดังนั้นศาลฯ จึงเห็นว่าความเป็นอิสระของศาลถูกละเมิด หากคำตัดสินของศาลสามารถถูกเปลี่ยนแปลงได้โดยเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานต่างๆ ของฝ่ายบริหาร และคำตัดสินเหล่านั้นถือว่าเป็นคำพิพากษาถึงที่สุดได้ก็เพียงต่อเมื่อได้รับการยืนยันจากหน่วยงานอื่นๆ เหล่านั้น⁸¹ ศาลฯ เห็นว่าการที่ไม่สามารถกลับคำตัดสินทางตุลาการได้ หรือการที่คำตัดสินไม่สามารถถูกเปลี่ยนแปลงหรือถูกรับรองโดยหน่วยอำนาจอื่นที่ไม่ใช่ตุลาการนั้น เป็นหลักการที่หนักแน่นและ “อยู่ในทุกๆ หลักการเรื่อง ‘การพิจารณาคดี’ และเป็น [...] องค์ประกอบหนึ่งของ [...] ‘ความเป็นอิสระ’”⁸²

ความเป็นอิสระเชิงปัจเจกบุคคล

แม้ว่าความเป็นอิสระเชิงสถาบันจะเป็นสิ่งคู่กันสำคัญของสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม แต่มันก็ไม่เพียงพอที่จะทำให้สิทธินี้ได้รับการเคารพในทุกโอกาส หากผู้พิพากษา

⁷⁹ *Stran Greek Refineries and Stratis Andreadis v. Greece*, คำพิพากษาศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป เมื่อวันที่ 9 ธันวาคม 2537, Series A301-B, ย่อหน้า 49.

⁸⁰ *Papageorgiou v. Greece*, คำพิพากษาศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป เมื่อวันที่ 22 ตุลาคม 2540, Series 1997-VI.

⁸¹ *Findlay v. The United Kingdom*, อ้างแล้ว, ย่อหน้า 77. ดูเพิ่มเติมที่ *Campbell and Fell v. The United Kingdom*, คำตัดสินศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป เมื่อวันที่ 28 มิถุนายน 2527, Series A80, ย่อหน้า 79.

⁸² เพิ่งอ้าง.

แต่ละคนไม่เป็นอิสระจากการแทรกแซงที่ไม่ถูกต้องในเวลาที่ต้องตัดสินใจใดคดีหนึ่งแล้ว สิทธิของปัจเจกบุคคลที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมก็จะถูกละเมิด

มีหลายปัจจัยที่จะใช้ดูว่าตุลาการนั้นเป็นอิสระหรือไม่ เราจะพิจารณาบางปัจจัยในที่นี้ ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปได้ระบุว่า โดยเกณฑ์ทั่วไป เวลาที่พิจารณาเรื่องความเป็นอิสระของตุลาการ “นอกจากเรื่องอื่นๆ แล้ว จะต้องมีการพิจารณาเรื่องการแต่งตั้งสมาชิกและวาระการดำรงตำแหน่ง การมีมาตรการป้องกันแรงกดดันภายนอก และประเด็นว่าตุลาการนั้นมีภาพของความเป็นอิสระหรือไม่”⁸³ ศาลฯ ยังได้ระบุต่อไปว่า “การที่ฝ่ายบริหารไม่สามารถโยกย้ายผู้พิพากษาได้จะต้องถูกมองว่าเป็นสิ่งที่มาพร้อมกับความเป็นอิสระของตุลาการ”⁸⁴ นอกจากนี้ ศาลฯ ยังได้ชี้ว่า ศาลหรือผู้พิพากษาจะต้องไม่เพียงบรรลุเกณฑ์ที่เป็นวัตถุวิสัยแบบนี้ แต่จะต้องถูกมองว่าเป็นอิสระอีกด้วย⁸⁵

ความเป็นอิสระนี้ ไม่ได้หมายความว่าผู้พิพากษาจะสามารถตัดสินใจคดีได้ตามความชอบส่วนบุคคล ในทางตรงข้าม ผู้พิพากษามีสิทธิและหน้าที่ที่จะตัดสินใจคดีที่ตนพิจารณาตามกฎหมายโดยเป็นอิสระจากความกลัวการแก้แค้นทุกรูปแบบ หลักการที่ 2 ของหลักการพื้นฐานสหประชาชาติฯ ได้ระบุไว้ว่า “ตุลาการจะตัดสินเรื่องต่างๆ ที่ตนพิจารณาอย่างทรงความเที่ยงธรรม บนพื้นฐานของข้อเท็จจริง และอย่างสอดคล้องกับกฎหมาย โดยไม่มีการจำกัด อิทธิพลที่ไม่เหมาะสม เรื่องยวนใจ แรงกดดัน การคุกคาม หรือการแทรกแซงใดๆ ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อม จากฝ่ายใด หรือด้วยเหตุผลใด” เป็นที่น่าเศร้าที่ผู้พิพากษาจำนวนมากจากทั่วโลกต้องประสบกับแรงกดดันทั้งแบบที่เป็นเพียงน้อยๆ หรือแบบที่ตรงกว่านั้น มีตั้งแต่การฆาตกรรมและการทรมานไปจนถึงการขู่เข็ญ การโยกย้าย มาตรการตอบโต้การทำตามวิชาชีพ และการโยกย้ายจากตำแหน่งอย่างผิดกฎหมาย⁸⁶

หน่วยงานต่างๆ ของสหประชาชาติได้เรียกร้องบ่อยครั้งให้รัฐมีมาตรการที่จำเป็นในการทำให้ผู้พิพากษาสามารถทำหน้าที่ของตนได้อย่างเป็นอิสระ

⁸³ *Incal v. Turkey*, เพิ่งอ้าง, ย่อหน้า 65. ดูเพิ่มเติมตัวอย่างเช่น *Findlay v. the United Kingdom*, อ้างแล้ว, ย่อหน้า 79 และ *Bryan v. The United Kingdom*, คำพิพากษาศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป เมื่อวันที่ 22 พฤศจิกายน 2538, Series A no. 335-A, ย่อหน้า 37.

⁸⁴ *Campbell and Fell v. United Kingdom*, อ้างแล้ว, ย่อหน้า 80.

⁸⁵ ดูตัวอย่างเช่น *Incal v. Turkey*, อ้างแล้ว, ย่อหน้า 65 และ *Findlay v. United Kingdom*, อ้างแล้ว, ย่อหน้า 73.

⁸⁶ ดู “Attacks on Justice: A Global Report on the Independence of Judges and Lawyers” (โจมตีความยุติธรรม: รายงานโลกเรื่องความเป็นอิสระของผู้พิพากษาและทนายความ), ฉบับตีพิมพ์ ครั้งที่ 11, International Commission of Jurists, Geneva 2002. อ่านเอกสารออนไลน์ได้ที่ www.icj.org.

- คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติได้เรียกร้องให้รัฐบาลทุกรัฐบาล “เคารพและส่งเสริมความเป็นอิสระของผู้พิพากษาและทนายความ และในการไปถึงจุดหมายนั้น ให้มีกฎหมายที่มีประสิทธิภาพ มีการบังคับใช้กฎหมาย และมีมาตรการอื่นๆ ที่เหมาะสม ที่จะทำให้ผู้พิพากษาและทนายความสามารถทำหน้าที่ทางวิชาชีพของตนได้โดยไม่มีการรบกวนหรือการคุกคามในรูปแบบใดๆ”⁸⁷
- ในบริบทของประเทศโคลอมเบีย ข้าหลวงใหญ่สิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติได้กระตุ้นเตือนรัฐให้ “รับหน้าที่ในการคุ้มครองชีวิตและการดำรงอยู่อย่างเป็นปกติสุขของอัยการ ผู้พิพากษา เจ้าหน้าที่ตำรวจ ตุลาการ เขี้ยว และพยาน โดยไม่ละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ถูกกล่าวหา”⁸⁸

จากมุมมองเรื่องความเป็นอิสระส่วนบุคคล เป็นสิ่งสำคัญที่ผู้พิพากษาจะไม่อยู่ภายใต้อำนาจของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายตุลาการ และจะต้องไม่เป็นข้าราชการพลเรือนของทั้งสองอำนาจนี้ หนึ่งในข้อบังคับพื้นฐานของความเป็นอิสระของตุลาการก็คือ ผู้พิพากษาในทุกระดับควรจะเป็นเจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการ และไม่อยู่ภายใต้อำนาจหรือต้องรายงานต่อฝ่ายอื่นๆ ของรัฐบาล โดยเฉพาะฝ่ายบริหาร

- ในคดี *Findlay v. The United Kingdom* ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปได้พิจารณาว่า ศาลทหารที่พิจารณาคดีของผู้ร้องนั้นทั้งไม่เป็นอิสระและไม่ทรงความเที่ยงธรรม เพราะสมาชิกของศาลนั้นอยู่ภายใต้อำนาจของเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติหน้าที่เป็นทั้ง “ผู้จัดตั้งและดำเนินการศาลทหาร (convening officer)” และอัยการ ผู้ซึ่งมีอำนาจที่จะเปลี่ยนแปลงคำตัดสินที่ออกมาได้ตามหน้าที่ที่เป็น “เจ้าหน้าที่ที่รับรองคำตัดสิน (confirming officer)”⁸⁹
- คณะทำงานสหประชาชาติว่าด้วยการคุมขังตามอำเภอใจ (United Nations Working Group on Arbitrary Detention) พบว่า ข้อเท็จจริงที่ว่าผู้พิพากษาส่วนมากที่นั่งบัลลังก์

⁸⁷ มติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน 2004/33, ย่อหน้าเนื้อหา 7.

⁸⁸ รายงานของข้าหลวงใหญ่สิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติงานในประเทศโคลอมเบีย, เอกสารสหประชาชาติ E/CN.4/2000/11, ย่อหน้า 189. ดูเพิ่มเติม รายงานโดยข้าหลวงใหญ่สิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติต่อคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน, เอกสารสหประชาชาติ E/CN.4/1998/16, ย่อหน้า 200 ซึ่งข้าหลวงใหญ่ฯ เชื่อเชิญรัฐบาลของประเทศโคลอมเบียให้ “มีการดำเนินการโดยทันใดเพื่อรับประกันให้ระบบยุติธรรมของประเทศสามารถดำเนินการไปตามปกติได้อย่างเต็มที่ โดยเฉพาะผ่านทางกรคุ้มครองเจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการอย่างมีประสิทธิภาพ [...]”.

⁸⁹ *Findlay v. The United Kingdom*, อ้างแล้ว, ย่อหน้า 74 ถึง 77. ดูเพิ่มเติม *Coyne v. The United Kingdom* คำพิพากษาศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป เมื่อวันที่ 24 กันยายน 2540, Series 1997-V, ย่อหน้า 56-58.

ศาลความมั่นคง (Security Tribunal) ในสาธารณรัฐดจิโบติเป็นเจ้าหน้าที่รัฐบาลนั้น เป็นการขัดกับข้อบทที่ 14 ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองที่กำหนดให้ศาลเป็นอิสระ⁹⁰

- คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกาพบว่า การที่ศาลประกอบไปด้วยเจ้าหน้าที่จากฝ่ายบริหาร ซึ่งในคดีที่พิจารณานี้เป็นเจ้าหน้าที่ทหารที่ยังอยู่ในตำแหน่ง เป็นการละเมิดสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยคณะตุลาการที่เป็นอิสระ⁹¹

รัฐทุกรัฐมีหน้าที่ที่จะจัดให้มีมาตรการป้องกันที่จำเป็น เพื่อให้ผู้พิพากษาจะสามารถตัดสินคดีได้อย่างเป็นอิสระ ความเป็นอิสระของตุลาการจะต้องได้รับการส่งเสริมโดยการปราศจากการแทรกแซงในงานของฝ่ายตุลาการ และโดยการปฏิบัติตามคำตัดสินของตุลาการ ตุลาการจะต้องเป็นอิสระในเชิงสถาบัน และผู้พิพากษาแต่ละคนจะต้องมีความเป็นอิสระในเชิงปัจเจกบุคคล ทั้งภายในฝ่ายตุลาการและเมื่อสัมพันธ์กับสถาบันอื่นๆ

⁹⁰ คำตัดสินหมายเลข 40/1993 (ดจิโบติ), 29 กันยายน 2536, เอกสารสหประชาชาติ E/CN.4/1994/27.

⁹¹ รายงานหมายเลข 78/02, คดี 11.335, อ้างแล้ว, ย่อหน้า 76.

2. การทรงความเที่ยงธรรม (Impartiality)

เกริ่นนำ

สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมนั้น หมายความว่า ผู้พิพากษาจะต้องทรงความเที่ยงธรรม สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยตุลาการที่ทรงความเที่ยงธรรมหมายความว่า ผู้พิพากษา (หรือคณะลูกขุน) ไม่มีผลประโยชน์หรือมีส่วนได้ส่วนเสียในคดีใดๆ และไม่มีความเห็นล่วงหน้าใดๆ เกี่ยวกับคดีนั้นๆ หรือเกี่ยวกับคู่กรณี คดีต่างๆ จะต้องถูกตัดสินโดย “อยู่บนพื้นฐานของข้อเท็จจริงและโดยสอดคล้องกับกฎหมาย โดยปราศจากข้อจำกัดใดๆ”⁹² เพื่อบรรลุเป้าหมายนี้ รัฐ สถาบันอื่นๆ และฝ่ายเอกชน มีพันธกรณีที่จะละเว้นจากการกดดันหรือโน้มน้าวผู้พิพากษาให้ตัดสินไปในทางใดทางหนึ่ง และผู้พิพากษาก็มีหน้าที่ที่จะปฏิบัติตนให้ทรงความเที่ยงธรรม หลักการพื้นฐานของสหประชาชาติ⁹³ ได้ระบุถึงข้อบังคับนี้: “[...] ผู้พิพากษาจะต้องปฏิบัติตนเองเพื่อรักษาเกียรติศักดิ์ของที่ทำงานของตน และการทรงความเที่ยงธรรมและความเป็นอิสระของตุลาการอยู่เสมอ”⁹³ สภาแห่งยุโรปได้ย้ำถึงหลักการนี้โดยกล่าวว่า “ผู้พิพากษาควรจะมีเสรีภาพแบบที่ไม่ถูกเหนี่ยวรั้งในการตัดสินคดีอย่างทรงความเที่ยงธรรม โดยสอดคล้องกับสำนึกและการตีความข้อเท็จจริงของตน และโดยสอดคล้องกับหลักกฎหมายที่มีอยู่”⁹⁴

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้มีมุมมองว่า การทรงความเที่ยงธรรมของศาลและการเปิดกระบวนการพิจารณาให้เป็นสาธารณะนั้นเป็นแง่มุมสำคัญของสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม ตามความหมายของข้อบทที่ 14 ย่อหน้า 1

- “ ‘การทรงความเที่ยงธรรม’ ของศาล มีนัยยะว่าผู้พิพากษาจะต้องไม่มีความคิดล่วงหน้าใดๆ เกี่ยวกับประเด็นที่กำลังพิจารณา และผู้พิพากษาจะต้องไม่ปฏิบัติไปในทางที่ส่งเสริมผลประโยชน์ของคู่กรณีฝ่ายหนึ่งฝ่ายใด เมื่อมีการกำหนดลักษณะที่ทำให้ผู้พิพากษาขาดคุณสมบัติในการทำหน้าที่ไว้ในกฎหมาย ก็เป็นหน้าที่ของศาลที่จะพิจารณาคณะคุณสมบัติเหล่านี้และหาผู้มาแทนที่สมาชิกของศาลคนที่มีพฤติกรรมที่ทำให้ขาดคุณสมบัติในการดำรงตำแหน่งนี้”⁹⁵

⁹² หลักการพื้นฐานสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของตุลาการ, อ้างแล้ว, หลักการที่ 2.

⁹³ เพิ่งอ้าง, หลักการที่ 8.

⁹⁴ สภาแห่งยุโรป, ข้อเสนอแนะหมายเลข R (94), อ้างแล้ว, หลักการที่ 1.2.d. ดูเพิ่มเติม หลักการที่ V.3.b: “ผู้พิพากษาควรจะมีคุณสมบัติชอบต่อไปนี้โดยเฉพาะ: ดำเนินการพิจารณาคดีอย่างเป็นกลางโดยสอดคล้องกับการประเมินข้อเท็จจริงของตนเองและความเข้าใจในกฎหมายของตน เพื่อดูแลให้มีการให้การพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย และให้มีการเคารพสิทธิในเชิงกระบวนการของทุกฝ่ายตามบทบัญญัติของอนุสัญญา”

⁹⁵ Communication 387/1989, Arvo O. Karttunen v. Finland, อ้างแล้ว, ย่อหน้า 7.2.

- คณะกรรมการฯ ยังได้ชี้ด้วยว่า สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยตุลาการที่ทรงความเที่ยงธรรมนั้นสัมพันธ์อย่างใกล้ชิดกับกระบวนการประกันสิทธิที่ให้แก่จำเลย ดังนั้นในคดีหนึ่ง คณะกรรมการฯ ได้กล่าวว่า “องค์ประกอบสำคัญของสิทธินี้ (ที่จะมีคณะตุลาการที่ทรงความเที่ยงธรรม) ก็คือ การที่ผู้ถูกกล่าวหาจะต้องได้รับเวลาและสิ่งอำนวยความสะดวกที่พอเพียงในการเตรียมการปกป้องคดีตนเอง”⁹⁶

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนของทวีปอเมริกา ได้กล่าวว่า “ตุลาการที่ทรงความเที่ยงธรรมเป็นองค์ประกอบหลักของหลักประกันขั้นต่ำสุดในการบริหารความยุติธรรม”⁹⁷

การทรงความเที่ยงธรรมที่แท้จริงและที่เป็นที่ประจักษ์

การทรงความเที่ยงธรรมของศาลสามารถนิยามได้ว่า เป็นการปราศจากอคติ ความเป็นปรักษ์ หรือความเห็นใจ ต่อคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง นอกจากนี้ ยังมีกรณีที่อคติไม่ได้ถูกแสดงออกมาแต่เพียงปรากฏให้ดูเหมือนว่ามีเท่านั้น นี่เป็นเหตุผลที่ว่าเหตุใดการทรงความเที่ยงธรรมของศาลจะต้องถูกตรวจสอบโดยทั้งมุมมองที่เป็นอัตวิสัยและวัตถุวิสัย

ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปได้แยกแยะระหว่าง “วิธีการแบบอัตวิสัยที่มุ่งที่จะค้นหาความเชื่อส่วนบุคคลของผู้พิพากษาคนใดคนหนึ่ง ในคดีใดคดีหนึ่ง กับวิธีการแบบวัตถุวิสัยที่กำหนดว่าเขาได้ให้การรับประกันเพียงพอต่อการจัดข้อสงสัยที่ชอบธรรมใดๆ เกี่ยวกับเรื่องนี้ออกไปหรือไม่”⁹⁸ แนวคิดแรกนั้นถูกเรียกว่าการทรงความเที่ยงธรรมแบบอัตวิสัย ส่วนวิธีการที่สองถูกเรียกว่าการทรงความเที่ยงธรรมแบบวัตถุวิสัย การพิจารณาคดีจะไม่เป็นธรรมหากผู้พิพากษาไม่ทรงความเที่ยงธรรม และหากผู้พิพากษานั้นไม่ถูกมองว่าทรงความเที่ยงธรรม

ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปได้มีคำตัดสินมากมายที่นิยามข้อกำหนดเรื่องการทรงความเที่ยงธรรมทั้งสองนี้ ศาลฯ ได้ชี้ว่าผู้พิพากษาหรือตุลาการใดจะทรงความเที่ยงธรรมได้ก็เพียง

⁹⁶ Communication No. 451/1991, *Barry Stephen Harward v. Norway* (ความเห็นที่รับรองเมื่อวันที่ 15 กรกฎาคม 2537), เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/51/D/451/1991, ย่อหน้า 9.4. ดูเพิ่มเติม Communication No 577/1997, *Victor Alfredo Polay Campos v. Peru* (ความเห็นที่รับรองเมื่อวันที่ 6 พฤศจิกายน 2540), เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/61/D/577/1997, ย่อหน้า 8.8, ซึ่งคณะกรรมการฯ มีความเห็นว่า “แง่มุมที่สำคัญที่สุดของการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมภายใต้ความหมายของข้อบทที่ 14 ของกติกาฯ ก็คือ คณะตุลาการจะต้องเป็น และจะต้องถูกมองว่าเป็น อิสระและเป็นกลาง”

⁹⁷ รายงานหมายเลข 78/02, คดี 11.335, อ้างแล้ว, ย่อหน้า 74.

⁹⁸ สำหรับการแยกแยะนี้ ดูตัวอย่างเช่น *Piersack v. Belgium*, คำพิพากษาศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป เมื่อวันที่ 1 ตุลาคม 2525, Series A53, ย่อหน้า 30.

เมื่อผู้พิพากษาหรือตุลาการนั้นผ่านการทดสอบความเป็นอติวิสัยและวัตถุวิสัย การทดสอบความเป็นอติวิสัย “ประกอบอยู่ในการพยายามค้นหาความเชื่อส่วนบุคคลของผู้พิพากษาคนใดคนหนึ่ง ในคดีหนึ่งๆ”⁹⁹ นี่หมายความว่า “ไม่ควรมีสมาชิกคนใดของตุลาการที่จะมีอคติหรือมีความเอนเอียงส่วนตัวใดๆ ความเป็นไม่กลางส่วนบุคคลนั้นจะถูกสันนิษฐานว่ามีอยู่ไว้ก่อนนอกเสียจากว่ามีหลักฐานเป็นอย่างอื่น”¹⁰⁰ ข้อกำหนดเรื่องความเป็นอติวิสัยของการทรงความเที่ยงธรรม “ประกอบอยู่ในการสืบรู้ให้แน่ใจว่าผู้พิพากษาได้ให้หลักประกันที่เพียงพอต่อการขัดข้อสงสัยที่ชอบธรรม” ในเรื่องความไม่ทรงความเที่ยงธรรมของตนหรือไม่¹⁰¹ ภายใต้การพิจารณาคดีของศาลฯ หากการทดสอบทั้งสองไม่ผ่าน การพิจารณาคดีจะถูกถือว่าไม่เป็นธรรม

- ในคดี *De Cubber v. Belgium* ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป ได้พิจารณาว่า การใช้หน้าที่ของศาลสืบสวนและศาลไต่สวนอย่างต่อเนื่องโดยบุคคลคนเดียวกันอาจจะก่อให้เกิดข้อสงสัยที่ชอบธรรมเกี่ยวกับการทรงความเที่ยงธรรมของศาล และทำให้เกิดการละเมิดสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยตุลาการที่ทรงความเที่ยงธรรม¹⁰² แม้ว่าศาลฯ จะไม่พบเหตุผลที่จะสงสัยการทรงความเที่ยงธรรมของสมาชิกของตุลาการที่ได้ทำการสืบสวนในขั้นต้น ศาลฯ ก็ยอมรับว่า การที่เขานั่งบัลลังก์ก็เป็นเหตุของข้อสงสัยที่ชอบธรรมตามที่ผู้ร้องเสนอ
- ในคดี *Castillo Algar v. Spain* ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป พบว่า เมื่อผู้พิพากษาคนที่ไต่สวนยื่นคำตัดสินบนเหตุผลที่ว่าไม่มีหลักฐานเพียงพอที่จะเอาผิดผู้ถูกกล่าวหา ยังคงนั่งบัลลังก์ที่จะตัดสินความคดีนี้ อาจจะเกิดข้อสงสัยที่ชอบธรรมได้เกี่ยวกับการทรงความเที่ยงธรรมของคณะตุลาการนั้น ดังนั้นจึงทำให้เกิดการละเมิดสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยตุลาการที่ทรงความเที่ยงธรรม¹⁰³
- ในคดี *Svetlana Naumenko v. Ukraine* ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป ต้องตัดสินว่าการทรงความเที่ยงธรรมของผู้พิพากษาคนหนึ่งถูกกระทบหรือไม่ โดยความจริงที่ว่าเขาถูกยื่น

⁹⁹ *Tierce and Others v. San Marino*, คำพิพากษาศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป เมื่อวันที่ 25 กรกฎาคม 2543, Series 2000-IX, ย่อหน้า 75.

¹⁰⁰ *Daktaras v. Lithuania*, คำพิพากษาศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป เมื่อวันที่ 10 ตุลาคม 2543, Series 2000-X, ย่อหน้า 30.

¹⁰¹ *Padovani v. Italy*, คำพิพากษาศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป เมื่อวันที่ 26 กุมภาพันธ์ 2536, Series A257-B, ย่อหน้า 25.

¹⁰² *De Cubber v. Belgium*, คำพิพากษาศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป เมื่อวันที่ 26 ตุลาคม 2527, Series A86, ย่อหน้า 27 และต่อๆ มา.

¹⁰³ คดี *Castillo Algar v. Spain*, คำพิพากษาศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป เมื่อวันที่ 28 ตุลาคม 2541, Series 1998-VIII, ย่อหน้า 47 ถึง 51.

“ประท้วง” ซึ่งได้รับพิจารณาโดยคณะตุลาการที่ตัวเองเป็นสมาชิกอยู่ด้วย ในความเห็นของศาลฯ การปฏิบัติเช่นนั้น “ไม่สอดคล้องกับ ‘การทรงความเที่ยงธรรมเชิงอัตวิสัย’ ของผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีนั้นๆ เนื่องจากไม่มีผู้ใดที่จะสามารถเป็นทั้งผู้ร้องและเป็นผู้พิจารณาพิพากษาคดีของตนเองได้” และดังนั้นจึงมีการละเมิดสิทธิของผู้ร้องในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมโดยตุลาการที่ทรงความเที่ยงธรรม¹⁰⁴

- ในรายงานเรื่องสิทธิมนุษยชนกับการก่อการร้าย คณะกรรมาธิการฯ ได้กล่าวว่า “การทรงความเที่ยงธรรมของคณะตุลาการจะต้องถูกประเมินโดยทั้งมุมมองแบบอัตวิสัยและแบบวัตถุวิสัย เพื่อจะดูแลให้เกิดการไร้อคติที่เป็นจริงในส่วนของผู้พิพากษาหรือคณะตุลาการ รวมทั้งมีการรับประกันที่เพียงพอที่จะขจัดเอาข้อสงสัยที่ชอบธรรมใดๆ ในเรื่องนี้ ในข้อกำหนดนี้จำเป็นที่ผู้พิพากษาหรือตุลาการจะไม่มีอคติแท้จริงใดๆ ในคดีหนึ่งๆ และผู้พิพากษาหรือคณะตุลาการจะไม่ถูกมองอย่างมีเหตุผลว่าแปดเปื้อนด้วยอคติใดๆ”¹⁰⁵

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนและสิทธิของประชาชนแห่งทวีปแอฟริกา (African Commission on Human and Peoples' Rights) ก็ได้พิจารณาประเด็นเรื่องการทรงความเที่ยงธรรมแบบแท้จริงและแบบที่ถูกมองว่ามี ในคดี *Constitutional Rights Project* คณะกรรมาธิการฯ ตัดสินว่า คณะตุลาการที่ประกอบด้วยผู้พิพากษาหนึ่งคนและสมาชิกของกองทัพไม่สามารถถูกมองได้ว่าทรงความเที่ยงธรรม เนื่องจาก “ไม่ว่าลักษณะของสมาชิกแต่ละคนของคณะตุลาการนั้นจะเป็นอย่างไร แต่องค์ประกอบของคณะตุลาการเพียงอย่างเดียวก็ทำให้เกิดภาพของการขาดการทรงความเที่ยงธรรม แม้อาจมิได้เกิดการไม่ทรงความเที่ยงธรรมอย่างแท้จริงก็ตาม”¹⁰⁶

หน้าที่ของตุลาการที่จะขอลงตัวออกจากคดี

แนวคิดเรื่องการทรงความเที่ยงธรรมทำให้เกิดหน้าที่ของผู้พิพากษาที่จะถอนตัวจากคดีที่ตนคิดว่าจะไม่สามารถให้ความยุติธรรมได้อย่างทรงความเที่ยงธรรม หรือเมื่อการทรงความ

¹⁰⁴ คดี *Svetlana Naumenko v. Ukraine*, คำพิพากษาศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป เมื่อวันที่ 9 พฤศจิกายน 2547, คำร้อง 41984/98, ย่อหน้า 97.

¹⁰⁵ คณะกรรมาธิการสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกา, รายงานเรื่องการก่อการร้ายกับสิทธิมนุษยชน, อ้างแล้ว, ย่อหน้า 229.

¹⁰⁶ *The Constitutional Rights Project v. Nigeria*, คณะกรรมาธิการว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิประชาชนแห่งแอฟริกา, Communication No. 87/93 (1995), ย่อหน้า 13-14.

เพียงธรรมเนียมแท้จริงของตนอาจจะถูกลดทอนลงได้ ผู้พิพากษาไม่ควรคาดหวังให้คู่กรณีทำลายการทรงความเที่ยงธรรมของตน แต่ควรขอถอนตัวออกจากคดีและละเว้นจากการนั่งบัลลังก์ในคดีนั้นๆ

หลักการบังกาลอร์เรื่องการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการ (Bangalore Principles of Judicial Conduct) ซึ่งรับรองโดยกลุ่มตุลาการว่าด้วยการเสริมสร้างความซื่อตรงของฝ่ายตุลาการ (Judicial Group on Strengthening Judicial Integrity) และอ้างถึงโดยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ (UN Commission on Human Rights)¹⁰⁷ รวมเอาการทรงความเที่ยงธรรมเป็นหนึ่งในคุณค่าพื้นฐานที่อยู่ในการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการ หลักการที่ 2.5 ระบุถึงแนวทางอย่างละเอียดเรื่องคดีที่ผู้พิพากษาควรขอถอนตัวออกจากคดี:

- 2.5 ผู้พิพากษาควรขอถอนตัวเองออกจากการมีส่วนร่วมในกระบวนการใดๆ ที่ผู้พิพากษาจะไม่สามารถตัดสินคดีได้อย่างเที่ยงธรรม หรือในกระบวนการที่อาจจะปรากฏแก่ผู้สังเกตการณ์ที่มีเหตุมีผลว่าผู้พิพากษาไม่สามารถตัดสินคดีได้อย่างเที่ยงธรรม กระบวนการเช่นนั้นส่วนหนึ่งรวมถึงกรณีที่:
 - 2.5.1 ผู้พิพากษามีอคติที่แท้จริงหรือมีความโน้มเอียงต่อคู่กรณีฝ่ายหนึ่ง หรือมีความรู้ส่วนบุคคลในข้อเท็จจริงที่เป็นหลักฐานเกี่ยวกับคดีที่กำลังถูกโต้แย้งอยู่
 - 2.5.2 ผู้พิพากษาเคยเป็นทนายความหรือเป็นพยานบุคคลในคดีที่กำลังพิจารณา หรือ
 - 2.5.3 ผู้พิพากษา หรือสมาชิกครอบครัวของผู้พิพากษา มีผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจจากผลของคดีที่กำลังพิจารณา

นอกเสียจากการถอนตัวของผู้พิพากษาจะไม่จำเป็นในกรณีที่ไม่สามารถตั้งคณะตุลาการอื่นขึ้นมาพิจารณาคดีได้ หรือด้วยเพราะสถานการณ์ฉุกเฉินอื่นใด การไม่กระทำการใดๆ สามารถนำไปสู่การจัดการความยุติธรรมที่ผิดพลาดอย่างรุนแรงได้¹⁰⁸

หลักการและแนวทางว่าด้วยสิทธิในการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและความช่วยเหลือทางกฎหมายในแอฟริกา (Principles and Guidelines on the Rights to a Fair Trial and Legal

¹⁰⁷ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน, มติ 2003/43.

¹⁰⁸ หลักการบังกาลอร์เรื่องการปฏิบัติทางตุลาการ, รับรองโดยกลุ่มตุลาการว่าด้วยการเสริมสร้างบูรณภาพทางตุลาการ ตามที่ปรับในการประชุมโต๊ะกลมของผู้พิพากษาศาลฎีกา ที่กรุงเฮก 2545.

Assistance in Africa) ระบุถึงหลักเกณฑ์ละเอียดเพื่อชี้ถึงการทรงความเที่ยงธรรมของคณะตุลาการและกรณีเฉพาะที่การทรงความเที่ยงธรรมอาจจะถูกบั่นทอนได้ สำหรับในกรณีเรื่องการบั่นทอนการทรงความเที่ยงธรรม คณะกรรมการสิทธิแอฟริกันฯ ได้รวมเอาถึงกรณีในอดีต เช่น อดีตอัยการหรือผู้แทนทางกฎหมายทำหน้าที่เป็นเจ้าหน้าที่ตุลาการในคดีที่ตนเคยฟ้องร้องหรือเคยเป็นตัวแทนคู่กรณี และเจ้าหน้าที่ตุลาการทำหน้าที่เป็นสมาชิกของคณะตุลาการอุทธรณ์ในคดีที่ตนเคยตัดสินหรือมีส่วนร่วมในศาลชั้นที่ต่ำกว่า หากมีสถานการณ์ใดตามที่อธิบายไว้ในแนวทางฯ เกิดขึ้น เจ้าหน้าที่ตุลาการมีหน้าที่ที่จะถอนตัวออกจากคดี¹⁰⁹

ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปได้กำหนดหลักการว่า “ผู้พิพากษาใดๆ ที่มีเหตุผลอันชอบธรรมที่เกรงว่าจะเกิดการขาดการทรงความเที่ยงธรรม จะต้องถอนตัว”¹¹⁰

การทรงความเที่ยงธรรมของศาลสามารถนิยามได้ว่าเป็นการขาดอคติ ความเป็นปรปักษ์ หรือความเห็นใจ ต่อคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง ศาลจะต้องทรงความเที่ยงธรรมและจะต้องถูกมองว่าทรงความเที่ยงธรรม ดังนั้น ผู้พิพากษามีหน้าที่ที่จะต้องถอนตัวจากคดีที่มีแรงกระตุ้นเพียงพอที่จะทำให้เกิดการตั้งคำถามถึงการทรงความเที่ยงธรรมของตนได้

¹⁰⁹ หลักการและแนวทางว่าด้วยสิทธิในการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและความช่วยเหลือทางกฎหมายในแอฟริกา, รับรองเป็นส่วนหนึ่งของรายงานของคณะกรรมการสิทธิแอฟริกันฯ ในการประชุมสุดยอดและการประชุมประชุมของรัฐแห่งสหภาพแอฟริกัน ครั้งที่ 2, กรุงมาโตปู, 4-12 กรกฎาคม 2546, หลักการ A, ย่อหน้า 5.

¹¹⁰ คดีของ *Indra v. Slovakia*, คำพิพากษาศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป เมื่อวันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2548, Application 46845/99, ย่อหน้า 49.

3. ความเป็นอิสระทางการเงินและทรัพยากรที่เพียงพอ

เกริ่นนำ

ตุลาการจะต้องมีทรัพยากรที่เพียงพอสำหรับการปฏิบัติหน้าที่ของตนได้อย่างเหมาะสม ในฐานะที่เป็นอำนาจฝ่ายหนึ่ง ตุลาการได้รับทรัพยากรจากงบประมาณแผ่นดินซึ่งมักจะถูกกำหนดโดยฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหาร เป็นสิ่งสำคัญที่ผู้ที่กำหนดและอนุมัติงบประมาณของรัฐ จะต้องพิจารณาถึงความต้องการของฝ่ายตุลาการด้วย ทรัพยากรที่ไม่เพียงพออาจจะทำให้ตุลาการมีความเปราะบางต่อการคอร์รัปชัน ซึ่งอาจทำให้ความเป็นอิสระและการทรงความเที่ยงธรรมของตุลาการอ่อนแอลง ในการกำหนดทรัพยากรที่จัดสรรให้ฝ่ายตุลาการนั้น จะต้องมีการปรึกษาหารือกับผู้พิพากษาหรือคณะผู้พิพากษาด้วย¹¹¹

อีกปัจจัยหนึ่งที่บั่นทอนความเป็นอิสระและการทรงความเที่ยงธรรมของตุลาการก็คือ การขาดการมีส่วนร่วมของฝ่ายตุลาการในการกำหนดรายละเอียดงบประมาณของตนเอง ที่เป็นเช่นนี้เนื่องจากวิธีการหนึ่งในวิธีที่ใช้กันทั่วไปและมีประสิทธิภาพที่สุดในการควบคุมสถาบันใดๆ ก็คือ การจำกัดการเงินของสถาบันนั้นๆ ด้วยเหตุที่มีอำนาจฝ่ายอื่นหรือสถาบันของรัฐเข้ามามีอิทธิพลสำคัญต่อการจัดสรรและบริหารจัดการทรัพยากรที่จัดให้ฝ่ายตุลาการ จึงมีความเป็นไปได้จริงที่จะมีอิทธิพลต่อผลการพิจารณาของคดีที่อ่อนไหวบางคดี ซึ่งอาจจะทำให้เกิดการโจมตีความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการได้ เพื่อให้บรรลุเป้าหมายนี้ รัฐจำนวนมากได้สร้างหน่วยงานภายในตุลาการที่มีหน้าที่บริหารจัดการทรัพยากรของฝ่ายตุลาการ เพื่อการเสริมสร้างความเป็นอิสระขององค์กรตุลาการ

- คณะกรรมาธิการสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกาได้พิจารณาว่า ความเป็นอิสระเชิงสถาบันของตุลาการ รวมถึงการจัดการ การบริหาร และเรื่องการเงิน “เป็นสิ่งสำคัญและสิ่งที่ขาดไม่ได้สำหรับการรักษาสมดุลอำนาจที่จำเป็นในสังคมประชาธิปไตย”¹¹²

¹¹¹ ดู กรอบนโยบายเพื่อป้องกันและขจัดการคอร์รัปชัน และดูแลให้มีความเป็นกลางของระบบตุลาการ (Policy Framework for Preventing and Eliminating Corruption and Ensuring the Impartiality of the Judicial System), ศูนย์เพื่อความเป็นอิสระของผู้พิพากษาและทนายความ ของ ICJ (Centre for the Independence of Judges and Lawyers-CIJL), CIKL Yearbook 2000, หน้า 127 และต่อเนื่อง.

¹¹² คณะกรรมาธิการสิทธิมนุษยชนของทวีปอเมริกา, รายงานสถานการณ์สิทธิมนุษยชนในประเทศเปรู ฉบับที่ 2 (Second Report on the Situation of Human Rights in Peru), เอกสารองค์การนาารัฐแห่งอเมริกา OEA/Swe.LV/II.106 Doc. 59 rev., บทที่ II “การบริหารความยุติธรรมและหลักนิติธรรม”, ย่อหน้า 13.

- ในบางโอกาส คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้เรียกร้องให้รัฐจัดสรรทรัพยากรที่เพียงพอแก่ฝ่ายตุลาการ เพื่อให้เป็นสิ่งที่ทำให้เกิดความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการ¹¹³
- คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้แสดงความกังวลเกี่ยวกับคำตอบแทนผู้พิพากษาที่ต่ำ และได้เชื่อมโยงสถานการณ์นี้กับการคอร์รัปชัน คณะกรรมการฯ จึงเสนอแนะให้มีการกำหนดวาระการดำรงตำแหน่งและเงื่อนไขการทำงานที่เพียงพอแก่ผู้พิพากษาท้องถิ่น เพื่อที่จะเป็นเกราะป้องกันพวกเขาจากการคอร์รัปชัน¹¹⁴ ในกรณีของคองโก คณะกรรมการฯ ได้แสดงความกังวลเกี่ยวกับ “ค่าจ้างต่ำที่(ผู้พิพากษา)ได้รับ ซึ่งบ่อยครั้งทำให้เกิดการคอร์รัปชัน”¹¹⁵

มาตรฐานระหว่างประเทศว่าด้วยความเป็นอิสระทางการเงิน

กฎหมายระหว่างประเทศหลายฉบับรับรองถึงความจำเป็นที่ฝ่ายตุลาการจะต้องได้รับงบประมาณที่เพียงพอ ตัวอย่างเช่น หลักการพื้นฐานสหประชาชาติฯ กำหนดว่า “เป็นหน้าที่ของแต่ละรัฐภาคีที่จะจัดให้มีทรัพยากรที่เพียงพอต่อการที่ตุลาการจะปฏิบัติหน้าที่ของตนได้อย่างเหมาะสม”¹¹⁶ ญัตติยุโรปว่าด้วยข้อบังคับของผู้พิพากษาบัญญัติไว้ว่า “รัฐมีหน้าที่ที่จะดูแลให้ผู้พิพากษามีรายได้ที่จำเป็นต่อการบรรลุภารกิจของตน และโดยเฉพาะในการทำงานกับคดีภายในระยะเวลาที่สมเหตุสมผล”¹¹⁷ หลักการปักกิ่งฯ ก็ระบุถึงข้อบังคับนี้เช่นกันว่า “เป็นสิ่งสำคัญที่ผู้พิพากษาจะต้องได้รับทรัพยากรที่จำเป็นในการปฏิบัติหน้าที่ของตน”¹¹⁸

¹¹³ ดูตัวอย่างเช่น ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อสาธารณรัฐแอฟริกากลาง, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/CAF/CO/2, ย่อหน้า 16.

¹¹⁴ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศโคโซโว (เซอร์เบีย), เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/UNK/CO/1, ย่อหน้า 20. ดูเพิ่มเติม ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศตาจิกิสถาน, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/84/TJK, ย่อหน้า 17.

¹¹⁵ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อสาธารณรัฐประชาธิปไตยคองโก, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/COD/CO/3, ย่อหน้า 21.

¹¹⁶ หลักการพื้นฐานสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการ, อ้างแล้ว, หลักการที่ 7.

¹¹⁷ สภาแห่งยุโรป, ญัตติยุโรปว่าด้วยข้อบังคับของผู้พิพากษา, DAJ/DOC (98) 23, ย่อหน้าเนื้อความ 1.6.

¹¹⁸ แถลงการณ์กรุงปักกิ่งว่าด้วยหลักการเรื่องความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการในภูมิภาค LAWASIA, อ้างแล้ว, ย่อหน้าเนื้อความที่ 41. ดูเพิ่มเติม ข้อเสนอแนะทั่วไปหมายเลขที่ R (94) 12 ของคณะกรรมการคณะมนตรีของสภาแห่งยุโรป (Committee of Ministers of the Council of Europe), อ้างแล้ว หลักการที่ III.

แนวทางลาติเมอร์เฮาส์ (Latimer House Guidelines) ซึ่งได้รับการรับรองโดยผู้พิพากษาจากกลุ่มประเทศในเครือจักรภพ มีบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องงบประมาณสนับสนุนอย่างละเอียด:

“ควรจะมีการจัดงบประมาณที่เพียงพอและยั่งยืนให้เพื่อให้ตุลาการสามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนได้อย่างมีมาตรฐานสูงสุด เมื่อฝ่ายนิติบัญญัติมีมติจัดสรรงบประมาณให้ตุลาการแล้ว งบประมาณเหล่านั้นจะต้องได้รับการคุ้มครองจากการไม่ได้รับการสนับสนุนจากฝ่ายอื่นหรือจากการนำไปใช้ในทางที่ผิด การจัดสรรหรือการตั้งงบประมาณไม่ควรถูกนำมาใช้เป็นเครื่องมือในการควบคุมเหนือฝ่ายตุลาการอย่างไม่เหมาะสม”¹¹⁹

ในบริบทของแอฟริกา แนวทางว่าด้วยสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมในแอฟริกา (Guidelines on a Right to a Fair Trial in Africa) กำหนดว่า “รัฐต่างๆ จะให้ทรัพยากรที่เพียงพอแก่ฝ่ายตุลาการเพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ของตน ฝ่ายตุลาการจะต้องได้รับการปรึกษาในเรื่องการจัดเตรียมงบประมาณและการดำเนินการงบประมาณ”¹²⁰

ควรกล่าวไว้ในที่นี้ด้วยว่า มาตรฐานระหว่างประเทศอนุญาตให้รัฐทุกรัฐกำหนดวิธีการที่ดีที่สุดที่จะรับประกันว่าฝ่ายตุลาการได้รับงบประมาณที่เพียงพอ เนื่องจากงบประมาณที่เพียงพอเป็นองค์ประกอบสำคัญของความเป็นอิสระของตุลาการ¹²¹ หลักการนี้ควรได้รับการบรรจุไว้ในระบบกฎหมายของแต่ละประเทศ โดยเฉพาะควรจะได้รับบรรจุไว้ในรัฐธรรมนูญในการปฏิบัติตามข้อบังคับนี้ รัฐธรรมนูญบางฉบับได้มีบทบัญญัติที่กำหนดเป็นสัดส่วนจากจำนวนร้อยละที่ตายตัวของงบประมาณที่จะถูกจัดสรรไว้เพื่อการบริหารความยุติธรรม

บางประเทศโดยเฉพาะในประเทศกำลังพัฒนาอาจจะไม่สามารถจัดสรรทรัพยากรให้ฝ่ายตุลาการได้เท่าที่ฝ่ายตุลาการเห็นว่าจำเป็นสำหรับการปฏิบัติหน้าที่ของตน ในประเด็นนี้ หลักการปักกิ่งฯ ได้บัญญัติไว้ว่า:

“ในกรณีที่ข้อจำกัดทางเศรษฐกิจทำให้ยากที่จะจัดสรรสิ่งอำนวยความสะดวกและทรัพยากรให้แก่ศาลเท่าที่ผู้พิพากษาเห็นว่าจะทำให้ตนสามารถปฏิบัติหน้าที่ของตน

¹¹⁹ แนวทางลาติเมอร์เฮาส์สำหรับประเทศในเครือจักรภพว่าด้วยความสูงสุดของรัฐสภาและความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการ (Latimer House Guidelines for the Commonwealth on Parliamentary Supremacy and Judicial Independence), รับรองเมื่อวันที่ 19 มิถุนายน 2541, แนวทางที่ II.2.

¹²⁰ หลักการและแนวทางว่าด้วยสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมในแอฟริกา (Principles and Guidelines on a Right to a Fair Trial in Africa), อ้างแล้ว, ย่อหน้า A, 4 (v). ดูเพิ่มเติม กฎบัตรสากลแห่งผู้พิพากษา (Universal Charter of the Judge), อ้างแล้ว, ข้อบทที่ 14.

¹²¹ ดู หลักการพื้นฐานสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการ, อ้างแล้ว, ซึ่งกำหนดให้รัฐรับประกันความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการ และให้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายแห่งแผ่นดิน (หลักการที่ 1).

ได้ การที่จะรักษาหลักนิติธรรมและการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนให้สามารถดำเนินต่อไปก็
ยังกำหนดว่า ความต้องการของฝ่ายตุลาการและระบบศาลควรได้รับการจัดไว้ในลำดับ
สูงสุดในการจัดสรรงบประมาณ¹²²

หลักเกณฑ์อีกประการเกี่ยวกับความเป็นอิสระทางการเงินระบุว่า ฝ่ายตุลาการควรจะเป็น
อิสระในการตัดสินใจว่าจะจัดสรรทรัพยากรของตนอย่างไร ในประเด็นนี้ สถาบันอื่นๆ ทั้งหมด
จะต้องละเว้นจากการแทรกแซงวิธีการที่ฝ่ายตุลาการใช้ทรัพยากรที่ได้รับจัดสรรมาของตน
แม้ว่าวิธีการใช้ทรัพยากรนั้นจะเป็นเรื่องภายในของฝ่ายตุลาการ แต่ฝ่ายตุลาการก็ยังคงต้องมีความ
รับผิดชอบตรวจสอบได้ต่อฝ่ายอื่นๆ โดยระบบการตรวจสอบและถ่วงดุล

ฝ่ายตุลาการควรจะได้รับทรัพยากรที่เพียงพอสำหรับการปฏิบัติหน้าที่ของตน รัฐมี
หน้าที่ที่จะรับประกันให้มีสิ่งจำเป็นนี้ การมีส่วนร่วมของฝ่ายตุลาการในการจัดสรร
งบประมาณเป็นสิ่งปกป้องสำคัญจากการได้รับงบประมาณสนับสนุนไม่เพียงพอ แม้ว่า
ฝ่ายตุลาการจะมีอิสระทางการเงินในเรื่องการจัดสรรทรัพยากรของตนเอง แต่ก็ยังต้องม
ีความรับผิดชอบได้ในเรื่องการนำทรัพยากรไปใช้ในทางที่ผิดต่ออำนาจฝ่ายอื่นๆ
ด้วย

¹²² แกลงการณั้บักกั้ว่าด้วยหลักการเรื่องความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการในภูมิภาค LAWASIA, อ้างแล้ว, ย่อ
หน้าเนื้อความที่ 42.

4. เสรีภาพขั้นพื้นฐาน

เกริ่นนำ

หลักการข้อที่ 8 ของหลักการพื้นฐานแห่งสหประชาชาติฯ บัญญัติไว้ว่า

โดยสอดคล้องกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน สมาชิกของตุลาการนั้น เป็นเสมือนพลเมืองคนอื่น ๆ ที่มีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น ในความเชื่อ ในการสมาคม และในการรวมตัว โดยที่ในการมีเสรีภาพเหล่านั้น ผู้พิพากษาจะต้องปฏิบัติตาม ในแบบที่รักษาศักดิ์ศรีของที่ทำงานของตน และความเที่ยงธรรมและความเป็นอิสระของ ตุลาการเอาไว้เสมอ¹²³

บทบัญญัตินี้ตอกย้ำถึงความสำคัญของเสรีภาพเหล่านี้ในการเป็นเครื่องมือของผู้พิพากษา เพื่อคุ้มครองความเป็นอิสระของตนเอง ดังที่หลักการได้กล่าวไว้ เสรีภาพเหล่านี้เป็นเสรีภาพที่ พลเมืองทุกคนมีเช่นกัน และเป็นเสรีภาพที่ได้รับการรับรองไว้ในอนุสัญญาสิทธิมนุษยชนระหว่าง ประเทศหลักๆ ทั้งหมด อย่างไรก็ตาม เนื่องจากผู้พิพากษาเป็นผู้มีบทบาทหลักในการประกัน สิทธิมนุษยชนและหลักนิติธรรม เสรีภาพเหล่านี้จึงมีความสำคัญเพิ่มขึ้น โดยเฉพาะเสรีภาพใน การเข้าร่วมสมาคมและเสรีภาพในการแสดงออกนั้นเป็นสิ่งพื้นฐานสำหรับการปฏิบัติหน้าที่ของ ผู้พิพากษา

เสรีภาพในการเข้าร่วมสมาคม

การเข้าร่วมสมาคมของผู้พิพากษามีบทบาทสำคัญในการประกันความเป็นอิสระของ ตุลาการและหลักนิติธรรมว่าจะได้รับความเคารพ การสมาคมเหล่านี้กับผู้พิพากษารวมกัน ทำให้ พวกเขาสามารถจัดการตัวเองเพื่อปกป้องความเป็นอิสระของตนและของวิชาชีพตุลาการได้อย่าง มีประสิทธิภาพมากขึ้น

¹²³ ด้วยเนื้อความใกล้เคียงกัน ดูหลักการที่ 4.6 ของหลักการบังกาลอร์ และหลักการ A ย่อหน้า 4(s) ของ หลักการและแนวทางว่าด้วยสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมและได้รับความช่วยเหลือทาง กฎหมายในแอฟริกา (Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa)

ในประเด็นนี้ หลักการลาติเมอร์เฮาส์ (*Latimer House Guidelines*) ระบุไว้ว่า “วิชาชีพทางกฎหมายที่ถูกจัดการอย่างเป็นอิสระนั้นเป็นองค์ประกอบสำคัญในการคุ้มครองหลักนิติธรรม”¹²⁴

กฎบัตรยุโรปว่าด้วยธรรมเนียมสำหรับผู้พิพากษารับรองบทบาทพื้นฐานของการสมาคมของผู้พิพากษาไว้ว่า

“องค์กรทางวิชาชีพที่สร้างขึ้นโดยผู้พิพากษา และที่ผู้พิพากษาทุกคนสามารถเข้าร่วมได้อย่างอิสระ มีคุณูปการอย่างสำคัญต่อการปกป้องสิทธิที่พวกเขาได้รับตามกฎหมายของตน โดยเฉพาะในเรื่องที่เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่และหน่วยงานที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการตัดสินใจเกี่ยวกับพวกเขา”¹²⁵

สภาแห่งยุโรปได้รับรองเสรีภาพในการสมาคมของผู้พิพากษาไว้ในข้อเสนอแนะหมายเลข R (94) 12 ที่ระบุไว้ว่า “ผู้พิพากษาควรจะมีเสรีภาพในการจัดตั้งสมาคม ซึ่งกระทำด้วยตัวเองหรือโดยร่วมกับองค์กรอื่น มีภารกิจในการปกป้องความเป็นอิสระของตนและคุ้มครองผลประโยชน์ของพวกเขา”¹²⁶ หลักการปักกิ่งฯ ก็รับรองเสรีภาพนี้เช่นกันเมื่อระบุว่า “ผู้พิพากษาจะต้องมีเสรีภาพตามกฎหมายใดๆที่เกี่ยวข้อง ในการจัดตั้งและเข้าร่วมสมาคมของผู้พิพากษาเพื่อเป็นตัวแทนผลประโยชน์ของตน และส่งเสริมการอบรมทางวิชาชีพของตน และทำกิจกรรมใดๆ เพื่อคุ้มครองความเป็นอิสระของตนตามที่เหมาะสม”¹²⁷

¹²⁴ แนวทางลาติเมอร์เฮาส์, อ้างแล้ว, หลักการ VII.3. ดูเพิ่มเติม ข้อบทที่ 12 ของกฎบัตรสากลว่าด้วยผู้พิพากษาที่ระบุว่า “สิทธิของผู้พิพากษาในการเข้าร่วมสมาคมทางวิชาชีพจะต้องได้รับการรับรองเพื่อที่จะทำให้ผู้พิพากษาได้รับการปรึกษาขอความคิดเห็น โดยเฉพาะในเรื่องที่เกี่ยวกับการนำบัญญัติต่างๆ ทั้งทางศีลธรรมและอื่นๆ และวิธีการทางยุติธรรมมาใช้ และเพื่อทำให้ผู้พิพากษาได้ปกป้องผลประโยชน์อันชอบธรรมของตน”

¹²⁵ กฎบัตรยุโรปว่าด้วยธรรมเนียมสำหรับผู้พิพากษา, อ้างแล้ว, ย่อหน้าเนื้อความ 1.7. ดูเพิ่มเติม หลักการที่ 9 ของหลักการพื้นฐานแห่งสหประชาชาติฯ ที่ระบุว่า “ผู้พิพากษาจะต้องมีอิสระในการจัดตั้งและเข้าร่วมสมาคมของผู้พิพากษาหรือองค์กรอื่นๆ เพื่อเป็นตัวแทนผลประโยชน์ของพวกเขา เพื่อส่งเสริมการฝึกอบรมทางวิชาชีพของตน และเพื่อปกป้องความเป็นอิสระทางตุลาการของตน”

¹²⁶ ข้อเสนอแนะลำดับที่ R (94) 12, อ้างแล้ว, หลักการ IV.

¹²⁷ คำแถลงปักกิ่งว่าด้วยหลักการเรื่องความเป็นอิสระของตุลาการในภูมิภาค LAWASIA, อ้างแล้ว, ย่อหน้าเนื้อความที่ 9. ดูเพิ่มเติม หลักการและแนวทางว่าด้วยสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายในแอฟริกา, หลักการ A, ย่อหน้า 4 (t) ที่ระบุว่า “เจ้าหน้าที่ตุลาการจะต้องมีเสรีภาพในการจัดตั้งและเข้าร่วมสมาคมทางวิชาชีพหรือองค์กรอื่นๆ เพื่อเป็นตัวแทนของผลประโยชน์ของตน เพื่อส่งเสริมการอบรมทางวิชาชีพของตน และเพื่อคุ้มครองสถานะของตนเอง”

เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น

เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นก็สำคัญต่อบทบาทของผู้พิพากษาเช่นกัน ในฐานะที่เป็นผู้ค้ำประกันหลักนิติธรรม และเป็นส่วนหนึ่งของชุมชนทางกฎหมาย ผู้พิพากษาจะต้องมีส่วนร่วมในการถกเถียงเพื่อการปฏิรูปและประเด็นทางกฎหมายอื่นๆ

นอกเหนือจากการได้รับการบัญญัติรับรองโดยทั่วไปในอนุสัญญาหลักๆ ด้านสิทธิมนุษยชนทุกฉบับแล้ว สิทธิในเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นนั้นถูกบัญญัติอยู่ในกฎหมายเฉพาะจำนวนหนึ่งที่เกี่ยวข้องกับความเป็นอิสระของตุลาการ ที่เด่นชัดที่สุดคือในหลักการที่ 8 ของหลักการพื้นฐานแห่งสหประชาชาติฯ

อย่างไรก็ตาม สิทธินี้ไม่ได้มีอยู่อย่างไม่มีขอบเขตจำกัด แต่ขึ้นอยู่กับข้อจำกัดบางประการที่แฝงอยู่ในหน้าที่ทางตุลาการ ในกรณีของผู้พิพากษา การใช้เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นอย่างไม่มีขีดจำกัด อาจบั่นทอนความเป็นอิสระหรือความเที่ยงธรรมของผู้พิพากษาได้ ตัวอย่างเช่น กรณีที่ผู้พิพากษาเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับคดีใดคดีหนึ่งให้แก่คู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หรือสื่อมวลชน ดังนั้น ผู้พิพากษาจะต้องละเว้นจากการรอนสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม รวมถึงหลักการเรื่องการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ โดยเฉพาะในคดีที่กำลังอยู่ในระหว่างการพิจารณาคดี

ในประเด็นนี้ *กฎบัตรยุโรปว่าด้วยธรรมเนียมสำหรับผู้พิพากษา* ได้บัญญัติไว้ว่า “ผู้พิพากษาจะต้องละเว้นจากพฤติกรรม การปฏิบัติ หรือการแสดงออกใดๆ ที่จะส่งผลกระทบต่อความน่าเชื่อถือในความเที่ยงธรรมและความเป็นอิสระของตน”¹²⁸

หลักการบังกลอร์ ได้เรียกร้องให้ผู้พิพากษาละเว้นจากการทำให้ข้อกำหนดที่จำต้องมีตามเงื่อนไขสถานะหน้าที่ของตนต้องเสื่อมลงไว้เช่นกัน โดยระบุว่า

“ผู้พิพากษามีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นเช่นเดียวกับพลเมืองคนอื่นๆ [...] แต่ในการใช้สิทธิเช่นนั้น ผู้พิพากษาจะต้องปฏิบัติตามในทางที่รักษาเกียรติภูมิของตำแหน่งทางตุลาการ ความเที่ยงธรรมและความเป็นอิสระของตุลาการ”¹²⁹

¹²⁸ *กฎบัตรยุโรปว่าด้วยธรรมเนียมสำหรับผู้พิพากษา*, อ้างแล้ว, ย่อหน้าเนื้อความ 4.3.

¹²⁹ *หลักการบังกลอร์*, หลักการที่ 4.6. ดูเพิ่มเติม หลักการที่ 4.10 ที่ระบุว่า “ข้อมูลลับที่ได้รับมาโดยผู้พิพากษาในฐานะทางตุลาการที่เป็นผู้พิพากษาจะต้องไม่ถูกใช้โดยผู้พิพากษาเพื่อการใดที่ไม่เกี่ยวข้องกับหน้าที่ทางตุลาการของผู้พิพากษานั้น”

ผู้พิพากษามีเสรีภาพขั้นพื้นฐานเช่นเดียวกับปัจเจกบุคคลอื่นๆ ด้วยบทบาทพื้นฐานของผู้พิพากษาในการบริหารความยุติธรรม เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและการสมาคมมีความสำคัญเป็นการเฉพาะ ในการใช้เสรีภาพเหล่านี้ ผู้พิพากษาจะต้องระมัดระวัง ไม่ทำให้ความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรมของตนเสื่อมลง

5. การแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง

เกริ่นนำ

เพื่อเป็นการประกันความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรมของตุลาการ กฎหมายระหว่างประเทศกำหนดให้รัฐแต่งตั้งผู้พิพากษาด้วยเกณฑ์การคัดเลือกที่เข้มงวด และด้วยวิธีการที่โปร่งใส หากผู้พิพากษาไม่ได้รับการแต่งตั้งและการเลื่อนตำแหน่งบนพื้นฐานของทักษะทางกฎหมายของตนแล้ว ตุลาการก็จะเสี่ยงต่อการไม่ปฏิบัติตามหน้าที่หลักของตน นั่นคือ การให้ความยุติธรรมอย่างเป็นอิสระและมีความเที่ยงธรรม อย่างไรก็ตาม ไม่มีข้อตกลงในกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับวิธีการแต่งตั้ง ในเรื่องนี้มีการให้อำนาจในการพิจารณาระดับหนึ่งแก่รัฐแต่ละรัฐ โดยที่มีเงื่อนไขว่า การเลือกบุคคลที่จะมาเป็นผู้พิพากษานั้นจะต้องอยู่บนพื้นฐานของคุณสมบัติทางวิชาชีพและความเที่ยงธรรมส่วนบุคคลของผู้เข้ารับการคัดเลือกแต่ละคน

ดังนั้น จึงมีสองประเด็นสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการแต่งตั้งผู้พิพากษา ประเด็นแรกเกี่ยวข้องกับเกณฑ์ที่ใช้ในการแต่งตั้ง ซึ่งกฎหมายระหว่างประเทศได้บัญญัติแนวทางไว้อย่างชัดเจน ประเด็นที่สองเป็นเรื่องของหน่วยงานและกระบวนการภายในหน่วยงานที่ทำหน้าที่แต่งตั้งสมาชิกของตุลาการ ในประเด็นนี้ กฎหมายระหว่างประเทศไม่ได้กำหนดอย่างชัดเจนว่าหน่วยงานใดในรัฐมีอำนาจที่จะแต่งตั้งผู้พิพากษาหรือจะต้องมีกระบวนการอย่างไรบ้าง อย่างไรก็ตาม เป็นสิ่งสำคัญที่จะจำไว้ว่ากระบวนการแต่งตั้งใดๆ จะต้องรับประกันความเป็นอิสระทางตุลาการทั้งในเชิงสถาบันและเชิงปัจเจกบุคคล และความเที่ยงธรรมทั้งแบบภาวะวิสัยและแบบอัตวิสัย ข้อกำหนดนี้มาจากหลักการเรื่องการแบ่งแยกอำนาจและเรื่องการตรวจสอบและถ่วงดุล ซึ่งประกอบเป็นมาตรการป้องกันที่ขาดไม่ได้เพื่อนำไปสู่เป้าหมายนี้

หลักเกณฑ์ในการแต่งตั้ง

เพื่อหลีกเลี่ยงการแต่งตั้งที่อาจจะลดทอนความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรมของตุลาการอย่างร้ายแรง กฎหมายระหว่างประเทศได้ห้ามการใช้เกณฑ์การเลือกโดยความเห็นส่วนตัวในทางการเมือง เชื้อชาติ หรือสีผิว ไว้เป็นการเฉพาะเนื่องจากเหตุผลเหล่านี้ไม่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการ มีเพียงการอนุญาตให้สามารถมีข้อกำหนดได้ว่าบุคคลนั้นจะต้องเป็นคนชาติของรัฐนั้นๆ

หลักการพื้นฐานของสหประชาชาติฯ ระบุไว้ว่า

“บุคคลที่ได้รับเลือกให้ดำรงตำแหน่งทางตุลาการจะต้องเป็นปัจเจกบุคคลที่มีคุณธรรมและมีศักยภาพพร้อมความชำนาญหรือมีคุณสมบัติที่เหมาะสมในเรื่อง

กฎหมาย วิธีการใดๆ ในการเลือกตุลาการจะต้องป้องกันการแต่งตั้งทางตุลาการด้วยเหตุผลที่ไม่เหมาะสม ในการเลือกผู้พิพากษา จะต้องไม่มีการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลด้วยเหตุแห่งเชื้อชาติ สีผิว เพศ ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่นใด ชาติกำเนิดหรือที่มาทางสังคม ทรัพย์สิน การเกิดหรือสถานะ ยกเว้นข้อกำหนดประการเดียวที่ว่า ผู้เข้ารับการเลือกให้ดำรงตำแหน่งทางตุลาการจะต้องเป็นคนชาติของประเทศนั้นๆ ที่ไม่ถือว่า เป็นการเลือกปฏิบัติ”¹³⁰

ในทำนองเดียวกับ กฎบัตรสากลของผู้พิพากษา (*Universal Charter of the Judge*) ได้บัญญัติว่า “การเลือกและการแต่งตั้งผู้พิพากษาแต่ละครั้งจะต้องดำเนินไปตามวัตถุประสงค์และเกณฑ์ที่โปร่งใสที่อยู่บนฐานของคุณสมบัติทางวิชาชีพที่เหมาะสม”¹³¹

กฎบัตรยุโรปว่าด้วยธรรมนูญสำหรับผู้พิพากษายังได้ห้ามการใช้เกณฑ์ที่ไม่เหมาะสมคือ “กฎของธรรมนูญ [...] วางรากฐานเรื่องการคัดเลือกผู้เข้ารับการพิจารณาไว้บนความสามารถของพวกเขาในการประเมินเรื่องทางกฎหมายอย่างเป็นอิสระและเที่ยงธรรมตามที่ได้รับมอบหมาย และในการใช้กฎหมายที่อยู่ในมือด้วยความเคารพในศักดิ์ศรีของปัจเจกบุคคล ธรรมนูญห้ามการที่ผู้เข้ารับการคัดเลือกถูกคัดออก เพียงเพราะเหตุแห่งเพศ หรือชาติพันธุ์หรือกำเนิดทางสังคม หรือด้วยเพียงเหตุผลด้านความคิดเห็นทางการเมืองและทางปรัชญาหรือความเชื่อทางศาสนาของบุคคลนั้น”¹³²

สภาแห่งยุโรปได้เสนอแนะว่า “การตัดสินใจทุกกรณีที่เกี่ยวข้องกับวิชาชีพของผู้พิพากษาคควรอยู่บนฐานของเกณฑ์ที่เป็นภาวะวิสัย และการคัดเลือกและวิชาชีพของผู้พิพากษาคควรอยู่บนฐานของคุณสมบัติที่เหมาะสม โดยคำนึงถึงคุณสมบัติ คุณธรรม ความสามารถ และประสิทธิภาพ”¹³³ เนื่องจากการแต่งตั้งผู้พิพากษาเป็นส่วนหนึ่งของวิชาชีพของผู้พิพากษา ข้อเสนอแนะนี้ หมายถึงทั้งการเริ่มเข้ามาทำงานในวิชาชีพตุลาการของผู้พิพากษาและการเลื่อนตำแหน่งงานต่อมาด้วย

¹³⁰ หลักการพื้นฐานสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของตุลาการ, อ้างแล้ว, หลักการที่ 10

¹³¹ กฎบัตรสากลของผู้พิพากษา, อ้างแล้ว, ข้อบทที่ 9.

¹³² กฎบัตรยุโรปว่าด้วยธรรมนูญสำหรับผู้พิพากษา, อ้างแล้ว, ย่อหน้าเนื้อความ 2.1. กฎบัตรฯ ยังมีมุมมองว่า “กฎหมายนั้นจะต้องบัญญัติเรื่องเงื่อนไขที่รับประกันความสามารถเฉพาะในการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการ โดยข้อกำหนดที่ผูกเชื่อมเข้ากับคุณสมบัติทางการศึกษาหรือประสบการณ์เดิม” (ย่อหน้าเนื้อความ 2.2).

¹³³ สภาแห่งยุโรป, ข้อเสนอแนะลำดับที่ R (94) 12, อ้างแล้ว, หลักการที่ 1.2.

หลักการและแนวทางแอฟริกันว่าด้วยสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม (African Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial) ได้บัญญัติไว้ว่า

“เกณฑ์เพียงประการเดียวสำหรับการแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ตุลาการก็คือ ความเหมาะสมของผู้รับการพิจารณาให้ดำรงตำแหน่งนั้น โดยเหตุผลด้านคุณธรรม การผ่านการอบรมหรือการเรียนรู้ที่เหมาะสม และความสามารถ”

ยิ่งไปกว่านั้น แนวทางฯ ได้กล่าวถึงทักษะที่สำคัญที่ผู้เข้ารับการพิจารณาจะต้องมี ไว้ว่า “ผู้ใดจะได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งทางตุลาการ ผู้นั้นจะต้องได้รับการอบรมหรือผ่านการเรียนรู้ที่เหมาะสมที่จะทำให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนได้อย่างเพียงพอ”¹³⁴

ในภูมิภาคเอเชียแปซิฟิก หลักการปักกิ่งฯ ก็มีบทบัญญัติที่ห้ามการเลือกปฏิบัติโดยมีคำเตือนต่อประเด็นสัญชาติที่คล้ายๆ กัน ว่า “ในการคัดเลือกผู้พิพากษา จะต้องไม่มีการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลด้วยเหตุแห่งเชื้อชาติ สีผิว เพศสภาพ ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่น ชาติกำเนิดหรือกำเนิดทางสังคม สถานภาพการสมรส วิถีทางเพศ ทรัพย์สิน การเกิดหรือสถานะ ยกเว้นแต่ข้อกำหนดที่ผู้เข้ารับการคัดเลือกให้ดำรงตำแหน่งตุลาการจะต้องเป็นคนชาติของประเทศนั้น ที่ไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ”¹³⁵

¹³⁴ หลักการและแนวทางว่าด้วยสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมและได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายในแอฟริกา, อ้างแล้ว, หลักการ A ย่อหน้า 4 (i) และ (k) หลักการฯ ยังมีบทบัญญัติที่ว่าด้วยการไม่เลือกปฏิบัติ ซึ่งก็มีข้อยกเว้นไว้ว่า “บุคคลใดที่มีคุณสมบัติตามเกณฑ์ มีสิทธิได้รับการพิจารณาให้ดำรงตำแหน่งทางตุลาการโดยไม่มีการเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานใดๆ เช่น ด้วยเหตุแห่งเชื้อชาติ สีผิว กำเนิดทางชาติพันธุ์ ภาษา เพศ เพศสภาพ ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่นๆ ศาสนา ความเชื่อ ความพิการ ชาติกำเนิดหรือกำเนิดทางสังคม การเกิด สถานะทางเศรษฐกิจหรือสถานะอื่นๆ อย่างไรก็ตาม กรณีเหล่านี้ไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติหากรัฐ 1. กำหนดอายุต่ำสุดหรือประสบการณ์ของผู้เข้ารับการพิจารณาให้ดำรงตำแหน่งทางตุลาการ; 2. กำหนดอายุสูงสุดหรืออายุเกษียณหรือช่วงเวลาการดำรงตำแหน่งของตำแหน่งทางตุลาการ; 3. กำหนดว่าอายุสูงสุดหรืออายุเกษียณนั้นหรือช่วงเวลาในการดำรงตำแหน่งนั้นอาจแตกต่างกันไปในผู้พิพากษา ผู้พิพากษาศาลแขวง หรือเจ้าหน้าที่ในฝ่ายตุลาการอื่นๆ ในแต่ละระดับ; 4. กำหนดว่าเพียงคนชาติของรัฐนั้นเท่านั้นที่จะมีสิทธิได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งทางตุลาการ” (หลักการ 4.j).

¹³⁵ แดลงการณ์ปักกิ่งว่าด้วยหลักการเรื่องความเป็นอิสระของตุลาการในภูมิภาค LAWASIA, อ้างแล้ว, ย่อหน้าเนื้อความที่ 13.

แนวทางลาติเมอร์เฮาส์ มีบทบัญญัติคล้ายคลึงกันกับที่พบในกฎหมายฉบับอื่นๆ โดยกล่าวถึงเฉพาะพันธกรณีที่นำไปสู่การจัดความไม่เสมอภาคกันภายในตุลาการ:

“การแต่งตั้งตำแหน่งตุลาการในทุกระดับ ควรจะดำเนินการไปบนฐานของคุณสมบัติ โดยมีบทบัญญัติที่เหมาะสมในการค่อยๆ จัดความไม่เท่าเทียมทางเพศสภาพและปัจจัยทางประวัติศาสตร์อื่นๆ ของการเลือกปฏิบัติ”¹³⁶

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้กล่าวย้ำบ่อยครั้งถึงเกณฑ์ที่ใช้ในการแต่งตั้งผู้พิพากษา และได้กำหนดว่าผู้พิพากษาคควรจะได้รับแต่งตั้งด้วยเหตุแห่งทักษะทางวิชาชีพของตน

- หลังการพิจารณารายงานของรัฐจากประเทศโบลีเวีย คณะกรรมการฯ ได้เสนอแนะ “ว่าการแต่งตั้งผู้พิพากษาคควรอยู่บนฐานของความสามารถของพวกเขา ไม่ใช่บนฐานของสังกัดทางการเมืองของพวกเขา”¹³⁷
- ในกรณีของประเทศอเซอร์ไบจาน คณะกรรมการฯ เสนอแนะให้ประเทศ “(กำหนด) กระบวนการที่ชัดเจนและโปร่งใสเพื่อนำมาใช้ในการแต่งตั้งและการมอบหมายงานตุลาการเพื่อ [...] ปกป้องความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรมของตุลาการ”¹³⁸
- ในกรณีประเทศชูดาน คณะกรรมการฯ ได้แสดงความกังวลว่า “ตุลาการไม่ได้เป็นอิสระอย่างแท้จริง ทั้งในภาพที่ปรากฏและในความเป็นจริง ผู้พิพากษาจำนวนมากไม่ได้ถูกเลือกบนฐานของคุณสมบัติทางกฎหมายของพวกเขาเป็นหลัก [...] และคนที่ไม่ใช่มุสลิมหรือผู้หญิงมีจำนวนน้อยมากที่ดำรงตำแหน่งทางตุลาการในทุกระดับ” คณะกรรมการฯ จึงเสนอแนะว่า “ควรจะมีการใช้มาตรการต่างๆ เพื่อพัฒนาความเป็นอิสระและความสามารถทางวิชาการของตุลาการ รวมถึงการแต่งตั้งผู้พิพากษาที่มีคุณสมบัติจากกลุ่มผู้หญิงและสมาชิกของชนกลุ่มน้อย”¹³⁹
- ในกรณีของประเทศสโลวาเกีย คณะกรรมการฯ “สังเกตด้วยความกังวล” ว่ากฎระเบียบที่ใช้อยู่ “เพื่อกำกับการแต่งตั้งผู้พิพากษาโดยรัฐบาลด้วยการรับรองทางรัฐสภา อาจจะมีผลกระทบทางลบต่อความเป็นอิสระของตุลาการได้” และเสนอแนะให้มีการใช้ “มาตรการ

¹³⁶ แนวทางลาติเมอร์เฮาส์, อ่างแล้ว, หลักการที่ II.1.

¹³⁷ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศโบลีเวีย, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Add.74, ย่อหน้า 34. ดูเพิ่มเติม ข้อสังเกตสรุปต่อประเทศเลบานอน, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Add.78, ย่อหน้า 15.

¹³⁸ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศอเซอร์ไบตัน, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/79/AZE, ย่อหน้า 14.

¹³⁹ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศชูดาน, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Add.85, ย่อหน้า 21.

เฉพาะเพื่อรับประกันความเป็นอิสระของตุลาการ กลุ่มครองผู้พิพากษาจากอิทธิพลทางการเมืองในรูปแบบใดๆ ผ่านทางการออกกฎหมายควบคุมการแต่งตั้ง คำตอบแทนระยะเวลาดำรงตำแหน่ง การถอดถอน และวินัยของสมาชิกของตุลาการ”¹⁴⁰

- ในกรณีของสาธารณรัฐมอลโดวา คณะกรรมการฯ ได้แสดงความกังวลต่อ “การแต่งตั้งให้ผู้พิพากษาดำรงตำแหน่งในช่วงแรกเป็นเพียงระยะเวลาสั้นๆ โดยหลังจากนั้นผู้พิพากษาจะต้องบรรลุเกณฑ์บางอย่างเพื่อได้รับการขยายเวลาการดำรงตำแหน่ง” และเสนอแนะให้รัฐบาล “ทบทวนกฎหมายเพื่อให้ระยะเวลาการดำรงตำแหน่งของผู้พิพากษานานเพียงพอที่จะรับประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษาได้ อย่างสอดคล้องกับข้อกำหนดในข้อบทที่ 14 ย่อหน้า 1 (ว่าด้วยสิทธิในการได้รับการพิจารณาตัดสินอย่างเป็นธรรมโดยคณะตุลาการที่เป็นอิสระและมีความเที่ยงธรรม)”¹⁴¹
- เมื่อวิเคราะห์รายงานของปารากวัย คณะกรรมการฯ ได้แสดงความเสียใจต่อ “การขาดหลักเกณฑ์ทางภาวะวิสัยที่ควบคุมการแต่งตั้งและการถอดถอนผู้พิพากษา รวมถึงผู้พิพากษาศาลฎีกา ซึ่งอาจบั่นทอนความเป็นอิสระของตุลาการได้”¹⁴²

เกณฑ์เหล่านี้ควรจะถูกนำมาใช้กับผู้พิพากษาในศาลระหว่างประเทศในประเทศที่มีการคัดเลือกผู้พิพากษาให้ทำหน้าที่ในศาลระหว่างประเทศด้วย เมื่อคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนวิเคราะห์รายงานเรื่องสถานการณ์ในประเทศโคโซโว ซึ่งมีการแต่งตั้งผู้พิพากษาระหว่างประเทศขึ้นจำนวนหนึ่ง คณะกรรมการฯ ได้แสดงความกังวล “เกี่ยวกับการขาดหลักประกันที่เพียงพอสำหรับความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในศาลระหว่างประเทศ” และเสนอแนะคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนสหประชาชาติที่ไปปฏิบัติงานในประเทศโคโซโวให้ “ตั้งกระบวนการที่เป็นอิสระในการสรรหาแต่งตั้ง และดำเนินการทางวินัย ของผู้พิพากษาในศาลระหว่างประเทศขึ้น”¹⁴³ ในกรณีของประเทศกาตาร์ คณะกรรมการต่อต้านการทรมานได้แสดงความกังวลต่อ “การคุกคามความเป็นอิสระในทางปฏิบัติของผู้พิพากษา ซึ่งส่วนใหญ่เป็นชาวต่างชาติ” เนื่องจากหน่วยงานพลเรือนเป็นหน่วยงานที่มีอำนาจในการออกใบอนุญาตการพักอาศัยให้ผู้พิพากษาชาวต่างชาติ

¹⁴⁰ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศสโลวาเกีย, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Add.79, ย่อหน้า 18.

¹⁴¹ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศมอลโดวา, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/75/MDA, ย่อหน้า 12.

¹⁴² ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศปารากวัย, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/PRY/CO/2, ย่อหน้า 17.

¹⁴³ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศโคโซโว (เซอร์เบีย), เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/UNK/CO/1, ย่อหน้า 20.

คณะกรรมการฯ ได้ตั้งข้อสังเกตว่า “อาจก่อให้เกิดความรู้สึกถึงความไม่แน่นอนในเรื่องความมั่นคงในระยะเวลาการจ้างงาน และเกิดการพึ่งพาที่ไม่สมควรต่อดุลพินิจของหน่วยงานเหล่านั้น และก่อให้เกิดแรงกดดันต่อผู้พิพากษา”¹⁴⁴

กระบวนการแต่งตั้ง

ดังที่ได้กล่าวไว้ในส่วนนำของบทนี้ กฎหมายระหว่างประเทศไม่ได้กำหนดกระบวนการแต่งตั้งเอาไว้แต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม กฎหมายระหว่างประเทศจำนวนหนึ่งได้บัญญัติถึงสิ่งที่ควรต้องนำมาพิจารณา โดยเฉพาะบทบาทของอำนาจฝ่ายอื่น และลักษณะขององค์กรที่มีหน้าที่แต่งตั้ง

กล่าวโดยทั่วไป ผู้พิพากษาควรจะถูกเลือกโดยผู้ทำงานระดับเดียวกันหรือโดยหน่วยงานที่เป็นอิสระจากฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ ตัวอย่างเช่น วิธีการที่*กฎบัตรยุโรปว่าด้วยธรรมนูญสำหรับผู้พิพากษา* ได้กล่าวถึงไว้ว่า “ในทุกการตัดสินใจที่อาจส่งผลกระทบต่อ การคัดเลือก การสรรหา การแต่งตั้ง ความก้าวหน้าทางวิชาชีพหรือการออกจากตำแหน่งของผู้พิพากษา ธรรมนูญปรารถนาจะเห็นการปฏิบัติของหน่วยงานที่เป็นอิสระจากฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการ ที่มีสมาชิกอย่างน้อยครึ่งหนึ่งเป็นผู้พิพากษาที่มาจากการคัดเลือกโดยเพื่อนร่วมงานในระดับเดียวกันด้วยวิธีที่รับประกันว่าได้ตัวแทนของฝ่ายตุลาการที่กว้างขวางที่สุด”¹⁴⁵ สภายุโรปได้กำหนดรายละเอียดในเรื่องแนวทางการแต่งตั้งและหน่วยงานที่ทำหน้าที่คัดเลือกผู้พิพากษาไว้ดังนี้

“หน่วยงานที่ทำหน้าที่ตัดสินใจในการคัดเลือกและจัดการเรื่องที่เกี่ยวข้องกับวิชาชีพของผู้พิพากษา ควรเป็นอิสระจากรัฐบาลและฝ่ายบริหาร เพื่อปกป้องความเป็นอิสระของหน่วยงานนี้ กฎระเบียบต่างๆ ควรประกันให้สมาชิกของหน่วยงานนี้ถูกคัดเลือกโดยตุลาการ และหน่วยงานนี้เป็นผู้กำหนดระเบียบวิธีการของตนเอง”¹⁴⁶

อย่างไรก็ตาม สภายุโรปยอมรับว่าเป็นเรื่องปกติที่ในบางรัฐ รัฐบาลคือผู้แต่งตั้งผู้พิพากษา และวิธีปฏิบัตินี้สอดคล้องกับความเป็นอิสระของตุลาการได้ครบเท่าที่มีมาตรการ

¹⁴⁴ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการต่อต้านการทรมานต่อประเทศกาตาร์, เอกสารสหประชาชาติ CAT/C/QAT/CO/4, ย่อหน้า 11.

¹⁴⁵ *กฎบัตรยุโรปว่าด้วยบัญญัติสำหรับผู้พิพากษา*, อ้างแล้ว, ย่อหน้าเนื้อความที่ 1.3.

¹⁴⁶ ข้อเสนอแนะลำดับที่ R(94) 12, อ้างแล้ว, หลักการที่ I.2.c. ดูเพิ่มเติมข้อบทที่ 9 ของกฎบัตรสากลแห่งผู้พิพากษา: “[...]ในกรณีที่มีการเลือกผู้พิพากษาไม่ได้รับการดูแลให้มีความเหมาะสมด้วยวิธีการอื่นๆ ที่หยั่งรากอยู่ในธรรมเนียมปฏิบัติที่เป็นที่รับรองและพิสูจน์แล้ว การเลือกผู้พิพากษาควรจะดำเนินไปโดยหน่วยงานที่เป็นอิสระ ที่มีตัวแทนจากตุลาการจำนวนพอควร”

ป้องกันให้อยู่ ในเรื่องนี้ สภายุโรปได้กำหนดว่า “[...] ในกรณีที่บทบัญญัติและธรรมเนียมทางรัฐธรรมนูญหรือทางกฎหมายอนุญาตให้ผู้พิพากษาถูกแต่งตั้งโดยรัฐบาลได้ ควรมีมาตรการที่ประกันว่าจะเบี่ยงเบนวิธีการในการแต่งตั้งผู้พิพากษานั้นไปร่งใสและเป็นอิสระในทางปฏิบัติ และให้การตัดสินใจปลอดจากอิทธิพลใดๆ นอกเหนือจากที่เกี่ยวข้องกับเกณฑ์แบบอัติวิสัยที่กล่าวถึงข้างต้น”¹⁴⁷

แนวทางแอฟริกันฯ สนับสนุนแนวคิดเรื่องหน่วยงานอิสระที่ได้รับมอบหมายให้เลือกเจ้าหน้าที่ตุลาการ แต่ก็ยินยอมให้หน่วยงานอื่นๆ รวมถึงฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติทำหน้าที่นี้ด้วย ตราบใดที่ปฏิบัติตามเกณฑ์บางอย่างดังนี้

“กระบวนการแต่งตั้งองค์กรทางตุลาการจะต้องโปร่งใสและมีการตรวจสอบรับผิดชอบได้ และควรจะมีการตั้งหน่วยงานอิสระเพื่อมาทำหน้าที่นี้ วิธีการใดๆ ที่ใช้ในการคัดเลือกตุลาการ จะต้องเป็นไปเพื่อปกป้องความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรมของตุลาการ”¹⁴⁸

มีหลายกรณีที่คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้อ้างถึงวิธีการที่ผู้พิพากษาได้รับการแต่งตั้ง และเสนอแนะกระบวนการวิธีการที่โปร่งใสมากกว่า เช่น

- ในกรณีของคองโก คณะกรรมการฯ ได้แสดงความกังวลต่อ “การกระทบกระเทือนความเป็นอิสระของตุลาการ อันเป็นการละเมิดข้อบทที่ 14 วรรค 1 ของกติกาฯ” และให้ความสนใจกับข้อเท็จจริงที่ว่า ความเป็นอิสระเช่นนั้น “ถูกจำกัดเนื่องจากการขาดกลไกที่เป็นอิสระในการทำหน้าที่คัดเลือกผู้เข้ามาทำหน้าที่เป็นผู้พิพากษาและการดำเนินการทางวินัยต่อผู้พิพากษา เนื่องจากแรงกดดันและอิทธิพลมากมาย รวมถึงการที่ผู้พิพากษาขึ้นตรงต่อฝ่ายบริหาร” คณะกรรมการฯ ได้เสนอแนะให้รัฐบาลคองโก “ดำเนินขั้นตอนที่เหมาะสมเพื่อสร้างหลักประกันความเป็นอิสระของตุลาการ โดยเฉพาะด้วยการแก้ไข

¹⁴⁷ ข้อเสนอแนะลำดับที่ R(94) 12, อ้างแล้ว, หลักการ I.2.c, ตัวเน้นเป็นของผู้เขียน. เพื่อเป็นการรับประกันความโปร่งใสนี้ ข้อเสนอแนะได้ยกตัวอย่างไว้จำนวนหนึ่งเช่น “หน่วยงานพิเศษที่เป็นอิสระและมีความสามารถเพื่อทำหน้าที่คำแนะนำแก่รัฐบาลที่รัฐบาลจะต้องปฏิบัติตาม; หรือสิทธิของปัจเจกบุคคลในการอุทธรณ์อุทธรณ์อุทธรณ์คำตัดสินไปยังหน่วยงานที่เป็นอิสระ; หรือหน่วยงานที่ทำการตัดสินใจปกป้องอิทธิพลที่ไม่เหมาะสมหรือเกินควร” เป็นต้น

¹⁴⁸ หลักการและแนวทางว่าด้วยสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและความช่วยเหลือทางกฎหมายในแอฟริกา, อ้างแล้ว, หลักการ A, ย่อหน้า 4 (h). ดูเพิ่มเติม หลักการปักกิ่งฯ, หลักการ 13 ถึง 17 และแนวทางลาติเมอร์เฮาส์, อ้างแล้ว, หลักการ II.1.

กฎระเบียบที่เกี่ยวกับองค์ประกอบและการดำเนินงานของสภายุติธรรมสูงสุด (Supreme Council of Justice) และการมีผลสมบูรณ์ของการจัดตั้งสถาบัน”¹⁴⁹

- ในกรณีของประเทศลิทัวเนีย คณะกรรมการฯ พิจารณาว่าการแทรกแซงของฝ่ายบริหารในการคัดเลือกผู้พิพากษา ด้วยวิธีการลงคะแนน เป็นการบั่นทอนความเป็นอิสระของตุลาการ¹⁵⁰
- ในกรณีของทาจิกิสถาน หลังจากที่ได้แสดงความกังวล “เกี่ยวกับการขาดความเป็นอิสระของตุลาการที่ปรากฏให้เห็นเด่นชัด ตามที่สะท้อนออกมาในกระบวนการของการแต่งตั้งและการถอดถอนผู้พิพากษา” คณะกรรมการฯ ได้เสนอให้รัฐบาลทาจิกิสถาน “ประกันความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรมอย่างเต็มที่ของตุลาการ โดยการแต่งตั้งหน่วยงานอิสระเพื่อทำหน้าที่แต่งตั้ง เลื่อนขั้นเลื่อนตำแหน่ง และการดำเนินมาตรการทางวินัยต่อผู้พิพากษาในทุกระดับ”¹⁵¹
- เมื่อวิเคราะห์รายงานที่ส่งโดยประเทศฮอนดูรัส คณะกรรมการฯ ได้แสดงความกังวล “ต่อความล้มเหลวที่จะตั้งหน่วยงานอิสระเพื่อปกป้องความเป็นอิสระของตุลาการ และเพื่อดูแลการแต่งตั้ง การเลื่อนขั้น และระเบียบปฏิบัติทางวิชาชีพ” และเสนอแนะให้ “จัดตั้ง (หน่วยงานอิสระนั้น) อย่างฉับพลัน”¹⁵²

¹⁴⁹ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศคองโก, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Add.118, ย่อหน้า 14. คณะกรรมการฯ ยังกล่าวต่อไปว่า “ควรจะมีการให้ความสนใจเป็นพิเศษกับการฝึกอบรมผู้พิพากษาและกับระบบควบคุมการคัดเลือกและการลงโทษผู้พิพากษา เพื่อที่จะทำให้ผู้พิพากษาเป็นอิสระจากแรงกดดันทางการเมือง การเงิน และอื่นๆ ซึ่งจะทำให้เกิดความมั่นคงในการดำรงตำแหน่งและทำให้พวกเขาสามารถผดุงความยุติธรรมได้อย่างฉับพลันและอย่างเป็นกลาง คณะกรรมการฯ เชิญชวนให้รัฐภาคีมีมาตรการที่มีประสิทธิภาพในการบรรลุสู่เป้าหมายดังกล่าว และดำเนินขั้นตอนต่างๆ ที่เหมาะสมเพื่อดูแลให้ผู้พิพากษาจำนวนมากขึ้นได้รับการฝึกอบรมที่เพียงพอ

¹⁵⁰ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศลิทัวเนีย, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/81/LIE, ย่อหน้า 12.

¹⁵¹ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศทาจิกิสถาน, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/84/TJK, ย่อหน้า 17. คณะกรรมการฯ ต่อด้านการทรมานได้แสดงความกังวลคล้ายคลึงกันในเรื่อง “ความเป็นอิสระและความมีประสิทธิภาพที่ไม่เพียงพอของตุลาการ เนื่องจากผู้พิพากษานั้นทั้งได้รับการแต่งตั้งและถอดถอนโดยประธานาธิบดี” ดู ข้อสรุปและข้อเสนอแนะของคณะกรรมการต่อต้านการทรมานต่อประเทศทาจิกิสถาน, เอกสารสหประชาชาติ CAT/C/TJK/CO/1, ย่อหน้า 10.

¹⁵² ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศฮอนดูรัส, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/HND/CO/1, ย่อหน้า 16.

ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปได้พิจารณาคดีที่ความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรมของคณะตุลาการถูกท้าทายด้วยวิธีการที่ผู้พิพากษาได้รับการแต่งตั้งด้วยเช่นกัน

- ในคดี *Incal v. Turkey* ศาลฯ ต้องตัดสินเรื่องความเที่ยงธรรมของคณะตุลาการที่ตัดสินว่านาย Incal มีความผิด จำเลยได้โต้แย้งว่า การมีผู้พิพากษาคนหนึ่งเป็นทหาร เป็นการละเมิดสิทธิของตนในการที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยคณะตุลาการที่เป็นอิสระ เนื่องจากผู้พิพากษาดังกล่าวนั้นอยู่ภายใต้อำนาจของฝ่ายบริหาร ศาลฯ ได้ตัดสินว่า “ในเรื่องนี้ แม้เพียงการดูเหมือนว่าเป็น ก็มีความสำคัญเช่นกัน สิ่งที่ต้องอยู่ในความเสี่ยงก็คือความเชื่อมั่นที่ศาลในสังคมประชาธิปไตยจะต้องสร้างขึ้นต่อสาธารณะ และเหนือสิ่งอื่นใดต่อผู้ที่ถูกกล่าวหาในการพิจารณาคดีอาญา [...] ในการตัดสินว่า มีเหตุผลที่ชอบธรรมหรือไม่ในการที่จะกล่าวหาศาลใดศาลหนึ่งขาดความเป็นอิสระหรือขาดความเที่ยงธรรม จุดยืนของผู้ถูกกล่าวหาที่สำคัญ โดยที่ไม่จำเป็นต้องแน่นอนหรือชัดเจน แต่สิ่งที่จำเป็นต้องชัดเจนก็คือ ความกังวลของเขานั้นจะสามารถถูกกล่าวได้ว่ามีความชอบธรรมอย่างเป็นอัตวิสัยได้หรือไม่” ศาลฯ สรุปว่า นาย Incal “มีเหตุผลอย่างชอบธรรมเนื่องเพราะการที่หนึ่งในผู้พิพากษาของศาลความมั่นคงแห่งชาติอิสตันบูลเป็นทหาร อาจทำให้ศาลนั้นได้รับอิทธิพลที่ไม่เหมาะสมจากข้อพิจารณาที่ไม่เกี่ยวกับคดีนี้” และดังนั้น เขาจึง “มีเหตุผลที่ชอบธรรมที่จะสงสัยถึงความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรมของศาล [...]”¹⁵³
- ในคดี *Lauko v. Slovakia* ศาลฯ ต้องพิจารณาว่าสิทธิ ที่ได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมของนาย Lauko ถูกละเมิดหรือไม่ หลังจากที่สำนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งปรับเขา และสำนักงานเขตก็มีคำสั่งยืนยันการปรับนั้น ศาลฯ เห็นว่าสำนักงานท้องถิ่นและสำนักงานเขตมีหน้าที่ “ดำเนินการบริหารท้องถิ่นภายใต้การควบคุมของรัฐบาล” และว่า “การแต่งตั้งหัวหน้าของหน่วยงานเหล่านี้ถูกควบคุมโดยฝ่ายบริหาร และเจ้าหน้าที่ของสำนักงานฯ ซึ่งสัญญาจ้างงานถูกกำกับโดยบทบัญญัติของกฎหมายแรงงาน มีสถานะ

¹⁵³ *Incal v. Turkey*, อ้างแล้ว, ย่อหน้า 71-73. ดูเพิ่มเติม *Sahiner v. Turkey*, คำพิพากษาศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป วันที่ 25 กันยายน 2544, Series 2001-IX, ย่อหน้า 45-46, ซึ่งศาลฯ ได้กล่าวว่า “ในคดีนี้ เมื่อสมาชิกของคณะตุลาการประกอบไปด้วยบุคคลที่อยู่ในฐานะผู้ใต้บังคับบัญชาของคู่กรณีฝ่ายหนึ่ง ในแง่ของหน้าที่และองค์กรที่บุคคลนั้นปฏิบัติงาน ผู้ที่ถูกกล่าวหาอาจมีข้อสงสัยที่ชอบธรรมต่อความเป็นอิสระของบุคคลนั้นได้ ในสถานการณ์เช่นนี้ย่อมส่งผลกระทบอย่างรุนแรงต่อความเชื่อมั่นต่อศาล ซึ่งเป็นสิ่งที่ศาลจะต้องก่อให้เกิดในสังคมประชาธิปไตย” ศาลฯ สรุปว่า นาย Sahiner ซึ่งถูกพิจารณาคดีในศาลกฏอัยการศึกในข้อกล่าวหาว่าพยายามบั่นทอนความสงบเรียบร้อยตามรัฐธรรมนูญของรัฐ “มีเหตุผลอันชอบธรรมที่จะกล่าวต่อการพิจารณาคดี โดยบัลลังก์ที่มีผู้พิพากษาทหารสองนายและมีเจ้าหน้าที่กองทัพบกปฏิบัติหน้าที่ภายใต้อำนาจของผู้บัญชาการกฏอัยการศึก” ข้อเท็จจริงที่ว่า ผู้พิพากษาพลเรือนสองคนซึ่งไม่มีข้อสงสัยในเรื่องความเป็นอิสระและความเป็นกลางของพวกเขา รวมอยู่ในองค์คณะนั้นด้วย ไม่ได้ทำให้เรื่องนี้มีความแตกต่างไปแต่อย่างใด”

เป็นลูกจ้างที่มีเงินเดือน” ศาลฯ สรุปว่า “ลักษณะของการแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ของสำนักงานท้องถิ่นและสำนักงานเขตกับการขาดซึ่งการป้องกันใดๆ จากแรงกดดันภายนอก และภาพปรากฏของความเป็นอิสระ แสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่าองค์กรเหล่านี้ย่อมไม่สามารถพิจารณาว่าเป็น “อิสระ” จากฝ่ายบริหารตามข้อบทที่ 6 ข้อย่อย 1 (ว่าด้วยสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม)” ศาลฯ กล่าวว่า “การมอบอำนาจในการดำเนินคดีและการลงโทษต่อเหตุละเมิดเล็กน้อยให้แก่หน่วยงานฝ่ายบริหารนั้นไม่สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ และจะต้องได้รับการเน้นย้ำว่าบุคคลที่ถูกพิจารณาคดีจะต้องมีโอกาสที่จะคัดค้านการตัดสินใดๆ ที่กระทำต่อตนโดยคณะตุลาการที่ให้หลักประกันตามข้อบทที่ 6 ได้” ศาลฯ เห็นว่า สิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมของนาย Lauko ถูกละเมิดเนื่องจากเขา “ไม่สามารถทำให้การตัดสินดังกล่าว [...] ได้รับการทบทวนโดยคณะตุลาการที่เป็นอิสระและเที่ยงธรรม เนื่องจากคำร้องของเขาถูกปฏิเสธโดยศาลรัฐธรรมนูญ บนพื้นฐานที่ว่า การละเมิดเล็กน้อยในคดีนี้ไม่สามารถได้รับการพิจารณาคดีโดยศาลได้”¹⁵⁴

ในเรื่องการแต่งตั้งผู้พิพากษา ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกาใต้พิจารณาว่า “วัตถุประสงค์หลักข้อหนึ่งของการแบ่งแยกอำนาจสาธารณะก็คือเพื่อประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษา และประกันให้ระบบการเมืองที่แตกต่างกันรับเอาระเบียบวิธีการที่เข้มงวดทั้งสำหรับการแต่งตั้งและการถอดถอน เพื่อนำไปสู่เป้าหมายข้างต้น” และว่า “ความเป็นอิสระใดๆ ของผู้พิพากษา หมายความว่า จะต้องมีการบวนการแต่งตั้งที่เหมาะสม มีระยะเวลาการดำรงตำแหน่งที่ตายตัว และหลักประกันว่าจักได้รับความปลอดภัยจากแรงกดดันภายนอก”¹⁵⁵

การเลือกตั้งแบบได้รับคะแนนมหาชนนิยม (Popular Vote)

ในบางประเทศ ผู้พิพากษามาจากการเลือกตั้งโดยแบบได้รับคะแนนมหาชนนิยม ในขณะที่ระบบแบบนี้อาจจะดูเหมือนว่าเป็นประชาธิปไตยมากกว่า จึงโปร่งใสมากกว่าการแต่งตั้งโดยหน่วยงานที่ถูกกำหนด แต่การเลือกตั้งแบบได้รับคะแนนมหาชนนิยม อาจทำให้เกิดประเด็นคำถามถึงความเหมาะสมของผู้ที่ได้รับการเลือกตั้ง ในบางรัฐของสหรัฐอเมริกา

¹⁵⁴ *Lauko v. Slovakia*, คำพิพากษาศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป เมื่อวันที่ 2 กันยายน 2541, Series 1998-IV, ย่อหน้า 64.

¹⁵⁵ คดี *Constitutional Court* ของศาลสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกา, อ้างแล้ว, ย่อหน้า 73 และ 75 ตามลำดับ.

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้แสดงความกังวล “เกี่ยวกับผลกระทบจากระบบการเลือกตั้งผู้พิพากษาในบางรัฐในปัจจุบัน อาจมีต่อการบังคับใช้สิทธิตามที่บัญญัติไว้ในข้อบทที่ 14 ของกติกา(ระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง) ว่าด้วยสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยคณะตุลาการที่เป็นอิสระและเที่ยงธรรม” และพอใจกับ “ความพยายามของรัฐจำนวนหนึ่งที่จะรับเอาระบบเลือกตั้งตามคุณสมบัติมาใช้” ยิ่งไปกว่านั้น คณะกรรมการฯ ยังเสนอแนะว่าระบบ “การแต่งตั้งผู้พิพากษาผ่านทาง การเลือกตั้งควรถูกพิจารณาใหม่ โดยนำระบบการแต่งตั้งตามคุณสมบัติ โดยหน่วยงานที่เป็นอิสระเข้ามาแทนที่”¹⁵⁶

ผู้พิพากษาควรจะได้รับ การแต่งตั้งโดยพิจารณาจากคุณสมบัติทางวิชาชีพของเขา และผ่านกระบวนการที่โปร่งใส แม้ว่ามาตรฐานระหว่างประเทศจะไม่ได้ห้ามการแต่งตั้งโดยฝ่ายบริหารหรือฝ่ายนิติบัญญัติ แต่ก็เป็นที่ปรารถนาให้การคัดเลือกนั้นถูกมอบหมายแก่องค์กรที่เป็นอิสระ เพื่อที่ว่าดุลพินิจทางการเมืองจะไม่สามารถมีบทบาทในกระบวนการแต่งตั้งนั้น ไม่ว่าองค์กรใดจะมีหน้าที่ในการแต่งตั้งผู้พิพากษา ผลผลิตของการเลือกเช่นนั้นต้องเป็นการรับประกันว่าผู้ที่ได้รับการคัดเลือกเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมจะต้องมีทักษะที่จำเป็นและมีความเป็นอิสระเสมอ

¹⁵⁶ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศสหรัฐอเมริกา, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Add.50/A/50/40, ย่อหน้า 266-304, ย่อหน้า 288 และ 301. ดูเพิ่มเติม ข้อสังเกตสรุปเรื่องประเทศอาร์มาเนียของคณะกรรมการฯ ที่คณะกรรมการฯ กล่าวว่า “ความเป็นอิสระของตุลาการไม่ได้รับการประกันอย่างเต็มที่ คณะกรรมการฯ สังเกตว่าการเลือกตั้งผู้พิพากษาโดยการลงคะแนนเสียงสาธารณะให้มาดำรงตำแหน่งเป็นระยะเวลาสูงสุดไม่เกินหกปีนั้นไม่รับประกันความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรมของผู้พิพากษา”, เอกสารสหประชาชาติ CCOR/C/79/Add.100, ย่อหน้า 8.

6. เงื่อนไขการดำรงตำแหน่งและการเลื่อนชั้น เกริ่นนำ

เงื่อนไขพื้นฐานข้อหนึ่งของผู้พิพากษาในการที่จะรักษาความเป็นอิสระของตนไว้ได้ ก็คือ ความมั่นคงในการดำรงตำแหน่ง หากผู้พิพากษาไม่มีความมั่นคงในการดำรงตำแหน่งระยะยาว ผู้พิพากษาก็จะเปราะบางต่อแรงกดดันที่ไม่เหมาะสมในด้านต่าง ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งจากผู้ที่มีหน้าที่ในการต่ออายุการดำรงตำแหน่งของผู้พิพากษา ปัญหานี้มีความรุนแรงเป็นพิเศษในประเทศที่ฝ่ายบริหารมีบทบาทหลักในการคัดเลือกและแต่งตั้งผู้พิพากษา ในประเทศเหล่านั้น ผู้พิพากษาอาจจะต้องขึ้นอยู่กับหรืออยู่ภายใต้แรงกดดันทางการเมืองเพื่อที่จะได้รับการต่ออายุการดำรงตำแหน่ง ทำให้ความเป็นอิสระของผู้พิพากษาดตกอยู่ในความเสี่ยง

อีกวิธีหนึ่งที่จะประกันความเป็นอิสระของตุลาการก็คือ การมีระบบการเลื่อนชั้นผู้พิพากษาที่ชัดเจน ในประเด็นนี้ ระบบที่อยู่บนฐานของความสามารถหรืออาวุโสของผู้พิพากษานั้นเป็นที่ยอมรับได้ และไม่ว่าจะเลือกใช้ระบบใด รัฐจะต้องประกันความก้าวหน้าทางวิชาชีพแก่ผู้พิพากษาตามหลักเกณฑ์ที่เป็นอัตวิสัยที่กำหนดขึ้นโดยองค์กรที่เป็นอิสระ

มาตรฐานระหว่างประเทศว่าด้วยการดำรงตำแหน่ง

มาตรฐานระหว่างประเทศว่าด้วยความเป็นอิสระของผู้พิพากษาได้กำหนดข้อบังคับจำนวนหนึ่งเกี่ยวกับเงื่อนไขการทำงานและการดำรงตำแหน่งของผู้พิพากษา ตัวอย่างเช่น หลักการพื้นฐานสหประชาชาติ¹⁵⁷ ได้กำหนดให้รัฐมีหน้าที่ในการรับรองเงื่อนไขของการทำงานและการดำรงตำแหน่งไว้ในกฎหมายของตน: “วาระการดำรงตำแหน่งของผู้พิพากษา ความเป็นอิสระของผู้พิพากษา ความมั่นคง ค่าตอบแทนที่เพียงพอ เงื่อนไขการทำงาน บำนาญ และการเกษียณอายุ จะต้องได้รับการกำหนดไว้อย่างเพียงพอในกฎหมาย”¹⁵⁷ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องการดำรงตำแหน่ง หลักการพื้นฐานสหประชาชาติ¹⁵⁸ ได้ระบุว่า “ผู้พิพากษา ไม่ว่าจะมาจากการแต่งตั้งหรือมาจากการเลือกตั้ง จะต้องได้รับประกันการดำรงตำแหน่งจนกว่าจะเกษียณตามที่มีอายุที่กำหนดไว้ หรือหมดช่วงเวลาการดำรงตำแหน่งของตน หากมีการกำหนดไว้”¹⁵⁸ ในขณะที่บทบัญญัตินี้ระบุไว้อย่างคลุมเครือว่า จะเป็นที่ยอมรับหากผู้พิพากษาจะได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งชั่วคราว (ขึ้นอยู่กับความสามารถของผู้พิพากษาในการปฏิบัติหน้าที่ของตน

¹⁵⁷ หลักการพื้นฐานของสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของตุลาการ, หลักการที่ 11. หลักการ I.3 ของข้อเสนอแนะลำดับที่ R (94 12) ของสภาแห่งยุโรปนั้นเหมือนกับหลักการนี้.

¹⁵⁸ เพิ่งอ้าง, หลักการที่ 12.

อย่างเหมาะสมด้วย) การดำรงตำแหน่งชั่วคราวก็เป็นการให้หลักประกันคุ้มครองเรื่องความเป็นอิสระของตุลาการ

ในส่วนของการดำรงตำแหน่งชั่วคราว แนวทางลามิเมอร์เฮาส์¹⁵⁹ ได้ระบุไว้อย่างชัดเจนว่าการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอย่างถาวรควรเป็นบรรทัดฐาน แนวทางฯ ยังรับว่าบางประเทศอาจแต่งตั้งให้ผู้พิพากษาดำรงตำแหน่งชั่วคราว ทว่า การแต่งตั้งลักษณะนี้จะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขทั่วไปของการจ้างงาน เพื่อเป็นการปกป้องความเป็นอิสระของผู้พิพากษา¹⁵⁹ ข้อบัญญัติเช่นนี้ก็จะระบุไว้ในกฎบัตรสากลของผู้พิพากษาเช่นกัน คือ “ผู้พิพากษาคณะหนึ่งอาจได้รับการแต่งตั้งชั่วคราวหรือเป็นเพียงช่วงระยะเวลาและเงื่อนไขอื่น ที่ความเป็นอิสระของตุลาการจะไม่ตกอยู่ในอันตราย”¹⁶⁰

ในระบบแอฟริกัน หลักการและแนวทางว่าด้วยสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและความช่วยเหลือทางกฎหมายในแอฟริกา (*Principles and Guidelines on the Rights to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa*) ระบุไว้ว่า “ผู้พิพากษาหรือเจ้าหน้าที่อื่นของฝ่ายตุลาการจะต้องมีความมั่นคงในการดำรงตำแหน่ง จนกว่าจะเกษียณหรือจนกว่าจะครบระยะเวลาดำรงตำแหน่ง” และระบุว่า “การจ้างงาน ค่าตอบแทนที่เพียงพอ บำนาญ ที่อยู่อาศัย การเดินทาง สภาพความมั่นคงทางกายภาพและทางสังคม อายุเกษียณ กลไกการควบคุมวินัย และการค้าประกัน และเงื่อนไขการทำงานอื่นๆ ของเจ้าหน้าที่ตุลาการ จะต้องถูกบัญญัติและได้รับการประกันโดยกฎหมาย”¹⁶¹ หลักการแอฟริกันฯ ยังได้ระบุถึงเรื่องการดำรงตำแหน่งที่จำกัดระยะเวลาไว้อย่างชัดเจนเมื่อกล่าวว่า “เจ้าหน้าที่ตุลาการจะต้องไม่ถูกแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งภายใต้สัญญาที่มีช่วงระยะเวลายาว”¹⁶²

หลักการปักกิ่งฯ ก็ได้ระบุว่า “ผู้พิพากษาจะต้องมีความมั่นคงในการดำรงตำแหน่ง” อย่างไรก็ตาม หลักการฯ ยอมรับว่าในระบบที่แตกต่างกัน “การดำรงตำแหน่งของผู้พิพากษานั้นขึ้นอยู่กับที่ยืนยันเป็นช่วงๆ โดยคะแนนเสียงของประชาชนหรือโดยระเบียบวิธีการทางการ

¹⁵⁹ หลักการลามิเมอร์เฮาส์, อ้างแล้ว, หลักการ II.1 ระบุว่า “การแต่งตั้งทางตุลาการควรจะเป็นการถาวร ในขณะที่ในบางขอบเขตอำนาจการพิจารณา การแต่งตั้งแบบสัญญาอาจจะมีเสถียรภาพไม่ได้ การแต่งตั้งเช่นนั้นควรจะต้องขึ้นอยู่กับความมั่นคงของการดำรงตำแหน่งที่เหมาะสม”

¹⁶⁰ กฎบัตรสากลของผู้พิพากษา, อ้างแล้ว, ข้อบทที่ 8. ข้อบทเดียวกันนี้ยังมีบทบัญญัติว่าด้วยการเกษียณอายุ : “การเปลี่ยนแปลงใดๆ ในการเกษียณอายุราชการของฝ่ายตุลาการตามกำหนดจะต้องไม่มีผลย้อนหลัง”

¹⁶¹ หลักการและแนวทางว่าด้วยสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและความช่วยเหลือทางกฎหมายในแอฟริกา, อ้างแล้ว, หลักการ A, ย่อหน้า 4(l) และ (m).

¹⁶² เพิ่งอ้าง, หลักการ A, ย่อหน้า 4 (n) 3.

อื่นๆ” ในกรณีเช่นนั้น มีข้อเสนอแนะว่า “ผู้พิพากษาทุกคนที่มีเขตอำนาจการพิจารณาเหมือนกัน จะต้องได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งตามวาระเมื่อถึงอายุที่กำหนด”¹⁶³

การปฏิบัติที่ส่งผลกระทบต่อการดำรงตำแหน่ง

การปฏิบัติอย่างหนึ่งที่ส่งผลกระทบต่อการดำรงตำแหน่งของผู้พิพากษาที่พบได้ทั่วไปมากที่สุดก็คือ การแต่งตั้ง “ผู้พิพากษารักษาการ” (provisional judges) ได้แก่ ผู้พิพากษาที่ไม่มี ความมั่นคงในการดำรงตำแหน่งในตำแหน่งของตัวเอง อาจถูกย้ายหรือระงับการทำงานเมื่อใดก็ได้ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกาได้ชี้ว่า การที่ผู้พิพากษาเหล่านี้ทำงานแบบชั่วคราว “มีนัยยะว่า การปฏิบัติของพวกเขานั้นขึ้นอยู่กับเงื่อนไข และพวกเขาจะรู้สึกว่าได้ รับการคุ้มครองตามกฎหมายจากการแทรกแซงที่ไม่ถูกต้องหรือจากแรงกดดันจากตุลาการส่วน อื่นๆ หรือจากภายนอก”¹⁶⁴ ในประเด็นนี้ คณะกรรมการฯ ได้ชี้ว่า “การมีผู้พิพากษารักษาการใน สัดส่วนจำนวนมากนั้น มีผลกระทบร้ายแรงต่อสิทธิของพลเมืองในการได้รับความยุติธรรมที่ เหมาะสม และต่อสิทธิของผู้พิพากษาในความมั่นคงในการดำรงตำแหน่งอันเป็นสิ่งประกันความ เป็นอิสระและอธิปไตยทางตุลาการ”¹⁶⁵

อีกวิธีหนึ่งในการแทรกแซงการดำรงตำแหน่งของผู้พิพากษาก็คือ การกำหนดให้ผู้ พิพากษาต้องไปผ่านกระบวนการได้รับการรับรองใหม่อีกครั้งตามช่วงเวลาที่กำหนด เพื่อ พิจารณาว่าพวกเขาสามารถดำรงตำแหน่งต่อไปได้หรือไม่

- คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน ได้กล่าวถึงวิธีปฏิบัติของกระบวนการรับรองใหม่เมื่อ คณะกรรมการฯ วิเคราะห์กรณีของประเทศเปรู คณะกรรมการฯ ได้ตั้งข้อสังเกตด้วย ความกังวลว่า “การที่ผู้พิพากษาเกษียณอายุทำงานมาแล้วเจ็ดปี และจะต้องผ่านการ รับรองใหม่เพื่อได้ดำรงตำแหน่งอีกครั้ง เป็นการปฏิบัติที่มีแนวโน้มว่าจะส่งผลกระทบต่อ

¹⁶³ คำประกาศกรุงปักกิ่งเรื่องหลักการว่าด้วยความเป็นอิสระของตุลาการในภูมิภาค LAWASIA, อ้างแล้ว, ย่อ หน้าเนื้อความ 18-20. ดูเพิ่มเติม ย่อหน้าเนื้อความ 21, ซึ่งระบุว่า “การดำรงตำแหน่งของผู้พิพากษาจะต้องไม่ ถูกเปลี่ยนแปลงไปในทางที่เป็นโทษต่อผู้พิพากษาในระหว่างที่เขาดำรงตำแหน่งอยู่”

¹⁶⁴ รายงานเรื่องสถานการณ์สิทธิมนุษยชนในประเทศเวเนซุเอลา, เอกสารองค์กรนานาชาติแห่งทวีปอเมริกา OEA/Ser.L/V/II.118 doc 4 rev. 2, 29 ธันวาคม 2546, ย่อหน้า 159.

¹⁶⁵ เฟิงอ้วง, ย่อหน้า 160 และข้อสรุปของคณะกรรมการฯ ว่า “การดำรงตำแหน่งแบบชั่วคราวของผู้พิพากษา ส่วนใหญ่ในประเทศเวเนซุเอลาส่งผลกระทบต่อความมั่นคงของพวกเขานในตำแหน่ง ซึ่งเป็นเงื่อนไขที่จำเป็น สำหรับความเป็นอิสระของตุลาการ”, ที่ย่อหน้า 540. ดูเพิ่มเติม รายงานฉบับที่สองว่าด้วยสถานการณ์สิทธิ มนุษยชนในประเทศเปรู, เอกสารองค์กรแห่งรัฐในทวีปอเมริกา OEA/Ser.L/V/II.106, Doc. 59 rev., 2 มิถุนายน 2543, ย่อหน้า 14-15.

ความเป็นอิสระของตุลาการ โดยการปฏิเสธความมั่นคงในการดำรงตำแหน่งของพวกเขา” คณะกรรมการฯ เสนอแนะว่า “ข้อบังคับที่ให้ผู้พิพากษาจะต้องได้รับการรับรองใหม่จะต้องถูกทบทวน และถูกแทนที่ด้วยระบบที่มีการดำรงตำแหน่งที่มั่นคง และมีการควบคุมดูแลทางตุลาการที่เป็นอิสระ”¹⁶⁶

- ในกรณีของประเทศลิทัวเนีย คณะกรรมการฯ สังเกตว่า “ผู้พิพากษาศาลเขตจะต้องผ่านการพิจารณาทบทวนโดยฝ่ายบริหารหลังจากดำรงตำแหน่งนานห้าปี เพื่อที่จะได้รับการจ้างงานแบบถาวร” และเสนอแนะว่า “กระบวนการทบทวนใดๆ ควรพิจารณาถึงความสามารถทางตุลาการเท่านั้น และควรกระทำโดยองค์กรวิชาชีพที่เป็นอิสระเท่านั้น”¹⁶⁷
- ในกรณีของประเทศเวียดนาม คณะกรรมการฯ แสดงความกังวลเกี่ยวกับ “กระบวนการเลือกผู้พิพากษา รวมทั้งการขาดความมั่นคงในการดำรงตำแหน่งของผู้พิพากษา” เนื่องจากผู้พิพากษาได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเพียงสี่ปี ปัจจัยเหล่านี้เมื่อรวมกับความเป็นไปได้ที่จะมีการใช้มาตรการทางวินัยที่กว้างขวางมากกับผู้พิพากษา ทำให้พวกเขาต้องเผชิญกับแรงกดดันทางการเมือง และเป็นการทำให้ความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรมของพวกเขาตกอยู่ในความเสี่ยง อันตราย”¹⁶⁸
- หลังจากประเมินรายงานที่ส่งโดยประเทศเคอิกิสถาน คณะกรรมการฯ สังเกตว่า “การใช้กระบวนการทำให้คนเชื่อเรื่องการผูกผันไปตามกระแสกับผู้พิพากษา ข้อบังคับให้มีการประเมินใหม่ทุกๆ เจ็ดปี เงินเดือนที่ต่ำ และการดำรงตำแหน่งที่ไม่มั่นคงของผู้พิพากษา อาจส่งเสริมให้เกิดการคอร์รัปชันและการติดสินบนได้”¹⁶⁹

¹⁶⁶ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศเปรู, รายงานของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน เล่มที่ 1, GAOR A/51/40, ย่อหน้า 352 และ 364.

¹⁶⁷ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศลิทัวเนีย, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Add.87, ย่อหน้า 16. ดูเพิ่มเติม ข้อสังเกตสรุปต่อประเทศออสเตรียไบจันของคณะกรรมการฯ, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/73/AZE, ย่อหน้า 14, ซึ่งคณะกรรมการฯ แสดงความกังวล “ต่อการขาดความมั่นคงในการดำรงตำแหน่งของผู้พิพากษา”

¹⁶⁸ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศเวียดนาม, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/75/VNM, ย่อหน้า 10.

¹⁶⁹ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศไคจีกิสถาน, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/69/KGZ, ย่อหน้า 15.

- ในกรณีของประเทศอุซเบกิสถาน คณะกรรมการฯ ย้ำถึงข้อกังวลว่า “ตุลาการไม่ได้เป็นอิสระอย่างเต็มที่ เหตุว่าการแต่งตั้งผู้พิพากษาให้ดำรงตำแหน่งจะต้องได้รับการพิจารณาทบทวนโดยฝ่ายบริหารทุกห้าปี”¹⁷⁰
- คณะกรรมการต่อต้านการทรมานได้ประเมินความเป็นไปได้ของการแต่งตั้งผู้พิพากษา รักษาการ และแสดงความกังวลว่าการแต่งตั้งในลักษณะเช่นนี้จะ “ทำให้ความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรม[ของผู้พิพากษา]ตกอยู่ในอันตราย”¹⁷¹

การเลื่อนขั้นตำแหน่ง

อีกแง่มุมหนึ่งของการจ้างงานคือ ปัจจัยที่กำหนดการเลื่อนขั้นตำแหน่ง ในกรณีนี้ เกณฑ์นั้นคล้ายคลึงกับเกณฑ์ที่ใช้ในเรื่องการแต่งตั้ง นั่นก็คือเรื่องความเป็นภาวะวิสัย ตัวอย่างเช่น หลักการพื้นฐานของสหประชาชาติฯ ระบุไว้ว่า

“การเลื่อนขั้นตำแหน่งของผู้พิพากษาในกรณีที่มีระบบเช่นนี้ขึ้นอยู่กับพื้นฐานของปัจจัยที่เป็นภาวะวิสัย โดยเฉพาะเรื่องความสามารถ คุณธรรม และประสบการณ์”¹⁷²

หลักการปักกิ่งฯ ใช้ถ้อยคำที่คล้ายๆ กัน แต่เพิ่มเติมเรื่องความเป็นอิสระเข้าไปเป็นปัจจัยด้วย โดยกล่าวว่า “การเลื่อนขั้นตำแหน่งของผู้พิพากษาจะต้องอยู่บนพื้นฐานของการประเมินปัจจัยต่างๆ อย่างเป็นภาวะวิสัย เช่น ความสามารถ คุณธรรม ความเป็นอิสระ และประสบการณ์”¹⁷³

กฎบัตรยุโรปว่าด้วยบัญญัติสำหรับผู้พิพากษาได้ระบุถึงระบบการเลื่อนขั้นตำแหน่งผู้พิพากษาไว้สองระบบ คือ ในด้านหนึ่งเป็นระบบที่อยู่บนพื้นฐานของความอาวุโสที่ผู้พิพากษาจะได้รับการเลื่อนขั้นหลังจากอยู่ในตำแหน่งมาตามระยะเวลาที่กำหนด (และยังสามารถทำหน้าที่ทางวิชาชีพของตนได้อยู่) ส่วนอีกระบบหนึ่งเป็นระบบการเลื่อนขั้นที่อยู่บนพื้นฐานของคุณสมบัติในระบบนี้ปัจจัยที่ไม่เหมาะสม เช่น เชื้อชาติ เพศ ศาสนา หรือความคิดเห็นทางการเมือง จะไม่มี

¹⁷⁰ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศอุซเบกิสถาน, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/83/UZB, ย่อหน้า 16.

¹⁷¹ บทสรุปและข้อเสนอของคณะกรรมการต่อต้านการทรมานต่อประเทศเคนยา, เอกสารสหประชาชาติ CAT/C/GUY/CO/1, ย่อหน้า 17.

¹⁷² หลักการพื้นฐานสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของตุลาการ, อ้างแล้ว, หลักการ 13. หลักการ A ย่อหน้า 4(o) ของหลักการและแนวทางว่าด้วยสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและความช่วยเหลือทางกฎหมายในแอฟริกันนั้นเหมือนกันกับหลักการข้อนี้

¹⁷³ ปฏิญญาปักกิ่งว่าด้วยหลักการเรื่องความเป็นอิสระของตุลาการในภูมิภาค LAWASIA, อ้างแล้ว, ย่อหน้าเนื้อความที่ 17.

บทบาทต่อการพิจารณา เนื้อความในส่วนนี้บัญญัติไว้ว่า “ในกรณีที่ไม่ได้พิจารณาบนฐานเรื่อง ความอาวุโส ระบบการเลื่อนขั้นตำแหน่งจะอยู่บนฐานของการพิจารณาเพียงเรื่องคุณภาพและ คุณสมบัติในการปฏิบัติหน้าที่ที่ผู้พิพากษาได้รับมอบหมาย โดยวิธีการประเมินแบบเป็นภาวะ วิสัย โดยผู้พิพากษาหนึ่งคนหรือมากกว่านั้น และมีการแลกเปลี่ยนอภิปรายกับผู้พิพากษาคนที่ ได้รับการพิจารณาด้วย จากนั้นจึงเป็นการประกาศผลการตัดสินใจเรื่องการเลื่อนขั้นโดย หน่วยงานที่มีอำนาจตามที่ระบุไว้ในย่อหน้า 1.3 นี้ (หน่วยงานที่เป็นอิสระจากฝ่ายบริหารและ ฝ่ายนิติบัญญัติ ที่สมาชิกอย่างน้อยครึ่งหนึ่งเป็นผู้พิพากษาที่ได้รับเลือกจากผู้พิพากษาร่วมกัน) หรือด้วยข้อเสนอ หรือข้อตกลงของหน่วยงานอิสระนี้ ผู้พิพากษาที่ไม่ได้รับการพิจารณาให้เลื่อน ขั้นตำแหน่งจะต้องมีสิทธิที่จะร้องเรียนต่อหน่วยงานนี้”¹⁷⁴

ความมั่นคงในการจ้างงานของผู้พิพากษาเป็นหลักประกันสำคัญในการรักษาความอิสระ ของตุลาการ การตัดสินใจเรื่องการเลื่อนขั้นตำแหน่งของผู้พิพากษาจะต้องอยู่บนฐาน ของเกณฑ์ภาวะวิสัยเดียวกันกับที่ใช้ในการแต่งตั้ง และจะต้องเป็นผลของกระบวนการที่ โปร่งใสและเป็นธรรม

¹⁷⁴ กฎบัตรยุโรปว่าด้วยธรรมนูญสำหรับผู้พิพากษา, อ้างแล้ว, ย่อหน้าเนื้อความ 4.1.

7. ความรับผิดชอบและถูกตรวจสอบได้

เกริ่นนำ

แม้ว่าความเป็นอิสระของตุลาการจะเป็นหลักประกันที่สำคัญ ขณะเดียวกันก็มีโอกาสที่จะกลายเป็นเกราะป้องกันที่ช่วยปกป้องผู้พิพากษาจากการกระทำที่ผิดจรรยาบรรณได้ด้วย¹⁷⁵ ด้วยเหตุผลนี้ ผู้พิพากษาจะต้องปฏิบัติตามหลักจรรยาบรรณ เพื่อที่จะให้หลักการปฏิบัติตนที่ชัดเจนแก่ผู้พิพากษา บางประเทศได้ออกหลักจรรยาบรรณเพื่อควบคุมพฤติกรรมของตุลาการ¹⁷⁶ ในบางกรณี ผู้พิพากษาได้ร่างหลักจรรยาบรรณเหล่านี้ หรือในบางประเทศรัฐบาลได้ขอความเห็นจากผู้พิพากษา ในระดับสากล หลักการบังกาสอร์ว่าด้วยการประพฤติทางตุลาการ (*Bangalore Principles of Judicial Conduct*) ระบุถึงคุณค่าต่างๆ ที่ควรกำหนดเป็นพฤติกรรมทางตุลาการ คุณค่าเหล่านี้ถูกสะท้อนในหลักจรรยาบรรณ คือ ความเป็นอิสระ ความเที่ยงธรรม การมีคุณธรรม การประพฤติเหมาะสม คุณภาพ ความสามารถ และความหมั่นเพียร การปลดผู้พิพากษาเนื่องจากการปฏิบัติตนของผู้พิพากษานั้นมักจะอยู่บนพื้นฐานของหลักการเหล่านี้ เราควรจะแยกแยะระหว่างความรับผิดชอบได้ทางตุลาการในการทำหน้าที่ทางวิชาชีพ ซึ่งมีระเบียบปฏิบัติอย่างชัดเจน กับความรับผิดชอบได้ของอาชญากรรมธรรมดาที่ผู้พิพากษาอาจจะกระทำโดยส่วนบุคคล ซึ่งก็ต้องใช้กฎระเบียบเดียวกันกับที่บังคับใช้กับปัจเจกบุคคล

มาตรฐานระหว่างประเทศว่าด้วยความรับผิดชอบได้

เป็นกฎทั่วไปว่าผู้พิพากษาจะสามารถถูกปลดออกจากตำแหน่งได้หากประพฤติผิดอย่างรุนแรง กระทำละเมิดทางวินัย หรือก่ออาชญากรรม หรือไร้ความสามารถ ซึ่งทำให้ผู้พิพากษาไม่สามารถทำหน้าที่ของตนได้ การถูกปลดจากตำแหน่งนี้จะเกิดขึ้นได้โดยกระบวนการที่เป็นธรรมเท่านั้น ผู้พิพากษาจะไม่สามารถถูกให้ออกหรือถูกลงโทษจากการกระทำผิดโดยสุจริต¹⁷⁷ หรือ

¹⁷⁵ ดูการอภิปรายเรื่องการคอร์รัปชันในตุลาการ ที่ Richard J. Scott, "Towards an ethic to control judicial corruption", in *Strengthening Judicial Independence, Eliminating Judicial Corruption*, CIJL Yearbook 2000, p. 117.

¹⁷⁶ ดู, ตัวอย่างเช่น, หลักจรรยาบรรณของผู้พิพากษาประเทศสหรัฐ (Code of Conduct for United States Judges) และ หลักจรรยาบรรณของตุลาการประเทศเปรู (Código de Ética del Poder Judicial del Perú).

¹⁷⁷ ดู ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศเวียดนาม, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/75/VNM, ย่อหน้า 10, ซึ่งคณะกรรมการฯ แสดงความกังวลต่อ "กระบวนการสรรหาผู้พิพากษา รวมทั้งการขาดความมั่นคงในการดำรงตำแหน่งของผู้พิพากษา (ได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเพียงสี่ปี)

จากการไม่เห็นด้วยกับการตีความกฎหมายใดกฎหมายหนึ่ง ยิ่งไปกว่านั้น ผู้พิพากษาจะต้องรับผิดชอบจากการถูกฟ้องร้องทางแพ่ง ในความเสียหายที่คิดเป็นตัวเงินอันเกิดจากคำตัดสินของตนเองด้วย¹⁷⁸

รัฐมีหน้าที่ในการกำหนดเหตุผลอันชัดแจ้งที่จะใช้ในการปลดผู้พิพากษาและกำหนดกระบวนการที่เหมาะสมในการนี้ การจะตัดสินว่าพฤติกรรมใดหรือความสามารถใดของผู้พิพากษาคณหนึ่งจะก่อให้เกิดเหตุแห่งการถอดจากตำแหน่งนั้น จะต้องดำเนินไปโดยหน่วยงานที่เป็นอิสระและมีความเที่ยงธรรมที่ดำเนินการ ด้วยวิธีการใดส่วนที่เป็นธรรม

หลักการพื้นฐานสหประชาชาติฯ มีบทบัญญัติเกี่ยวกับวินัยและการปลดผู้พิพากษา โดยหลักการที่ 17 ระบุว่า “ข้อกล่าวหาหรือข้อร้องเรียนที่มีต่อผู้พิพากษาในเรื่องความสามารถทางตุลาการและทางวิชาชีพของผู้พิพากษาคณหนึ่ง จะต้องถูกดำเนินการโดยฉับไวและเป็นธรรม ภายใต้ระเบียบการที่เหมาะสม ผู้พิพากษามีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาดีที่เป็นธรรม การสอบสวนข้อกล่าวหาในขั้นแรกจะต้องถูกเก็บเป็นความลับ นอกจากนี้จะได้รับการร้องขอโดยผู้พิพากษาเป็นอย่างอื่น” หลักการที่ 18 ซึ่งเกี่ยวกับสาเหตุของการปลด ระบุถึงเหตุผลต่างๆ ที่อนุญาตให้เป็นเหตุในการปลดผู้พิพากษาได้ไว้ว่า

“ผู้พิพากษาจะถูกพักงานหรือถูกปลดออกจากตำแหน่งได้ก็เพียงด้วยเหตุของการไร้ความสามารถ หรือมีพฤติกรรมที่ทำให้เขาไม่เหมาะสมกับการปฏิบัติหน้าที่ของตนเท่านั้น”¹⁷⁹

ยิ่งไปกว่านั้น หลักการพื้นฐานสหประชาชาติฯ ยังได้กำหนดให้มีพันธกรณีที่จะต้องออกกฎหมายเพื่อให้ผู้พิพากษาสามารถร้องเรียนคำตัดสินทางวินัยได้ หลักการที่ 20 บัญญัติไว้ว่า

รวมกับความเป็นไปได้ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่จะมีการดำเนินมาตรการทางวินัยต่อผู้พิพากษาเนื่องด้วยความผิดในการตัดสินคดีทางตุลาการของตน องค์ประกอบเหล่านี้ทำให้ผู้พิพากษาเผชิญกับแรงกดดันทางการเมือง และบั่นทอนความเป็นอิสระและความเป็นกลางของผู้พิพากษา” (ตัวเน้นเป็นของผู้เขียน)

¹⁷⁸ ดูหลักการที่ 16 ของหลักการพื้นฐานสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของตุลาการ, อ้างแล้ว, ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “โดยปราศจากอคติต่อกระบวนการทางวินัยใดๆ หรือต่อสิทธิใดๆ ในการอุทธรณ์ หรือต่อการชดเชยจากรัฐ โดยสอดคล้องกับกฎหมายแห่งชาติ ผู้พิพากษาคณหนึ่งจะมีความปลอดภัยส่วนบุคคลจากคดีทางแพ่งในกรณีที่มีความเสียหายที่คิดเป็นตัวเงิน จากการปฏิบัติที่ไม่เหมาะสมหรือการละเลยการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการของตน” สำหรับบทบัญญัติอื่นๆ ที่มีเนื้อความคล้ายคลึงกัน ดูย่อหน้าเนื้อความ 32 ของหลักการปักกิ่งฯ และข้อบทที่ 10 ของกฎบัตรสากลแห่งผู้พิพากษา

¹⁷⁹ ดูเพิ่มเติม หลักการที่ 19 ของหลักการพื้นฐานสหประชาชาติฯ ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “กระบวนการทางวินัย การพักงาน หรือการปลดจากตำแหน่ง จะต้องถูกกำหนดโดยสอดคล้องกับมาตรฐานเรื่องการปฏิบัติทางตุลาการที่เป็นที่ยอมรับ” ย่อหน้าเนื้อความที่ 27 ของ หลักการปักกิ่งฯ ก็ระบุไว้ตรงกัน

“คำตัดสินในการดำเนินการทางวินัย การพักงาน หรือการปลดจากตำแหน่ง ควรจะต้องสามารถให้มีการทบทวนโดยอิสระได้”¹⁸⁰

ข้อเสนอแนะของสภาแห่งยุโรปว่าด้วยความเป็นอิสระของตุลาการได้ให้แนวทางที่ชัดเจนเกี่ยวกับเหตุผลที่สามารถทำให้มีการปลดผู้พิพากษาได้ ไว้ดังนี้:

“ผู้พิพากษาที่ได้รับการแต่งตั้งจะไม่สามารถถูกปลดออกจากตำแหน่งเป็นการถาวรได้โดยปราศจากเหตุผลอันควรจนกว่าจะเกษียณอายุตามที่กำหนด เหตุผลเหล่านั้นซึ่งควรมีการกำหนดไว้อย่างชัดเจนในกฎหมาย สามารถใช้ในประเทศที่ผู้พิพากษาได้รับการเลือกตั้งให้ดำรงตำแหน่งช่วงระยะเวลาหนึ่ง หรืออาจจะเกี่ยวข้องกับการไร้ความสามารถในการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการ การกระทำผิดทางอาญา หรือการละเมิดวินัยขั้นร้ายแรง”¹⁸¹

ยิ่งไปกว่านั้น สภาฯ ได้กำหนดข้อบังคับที่ชัดเจนเกี่ยวกับการกระบวนการปลดผู้พิพากษา โดยเฉพาะเรื่องการจัดตั้งหน่วยงานพิเศษที่อยู่ภายใต้การควบคุมของตุลาการ และการที่ผู้พิพากษาจะต้องได้รับหลักประกันทางวิธีการดำเนินการไว้ดังนี้

“เมื่อจะต้องมีการดำเนินการมาตรการ(ทางวินัย) รัฐควรพิจารณาถึงการตั้งหน่วยงานพิเศษตามกฎหมายที่มีหน้าที่ในการใช้มาตรการลงโทษหรือมาตรการอื่นๆ ที่ไม่ได้ดำเนินการโดยศาล และมีการตัดสินใจที่ถูกควบคุมโดยหน่วยงานทางตุลาการที่อยู่เหนือกว่า หรือเป็นหน่วยงานทางตุลาการที่อยู่เหนือกว่าเอง กฎหมายควรจะมีบัญญัติให้มีมาตรการที่เหมาะสมเพื่อรับประกันว่าผู้พิพากษารายนั้นได้รับกระบวนการที่เหมาะสมทุกกระบวนการตามข้อบังคับของอนุสัญญา(ยุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน) เป็นอย่างน้อย ตัวอย่างเช่น คดีนั้นจะได้รับการพิจารณาภายในระยะเวลาที่เหมาะสม และผู้พิพากษารายนั้นจะได้รับสิทธิที่จะตอบข้อกล่าวหาใดๆ”¹⁸²

¹⁸⁰ หลักการ 20 ไม่รวมถึงข้อบังคับนี้ในกรณีเฉพาะบางกรณี คือ “การตัดสินใจของศาลสูงสุดและของฝ่ายนิติบัญญัติในการฟ้องร้องหรือกระบวนการคล้ายคลึงกัน”

¹⁸¹ ข้อเสนอแนะลำดับที่ R (94) 12, อ้างแล้ว, หลักการ VI.2. ข้อเสนอแนะ (ฅ) ยังอธิบายถึงเรื่องการลงโทษวิธีอื่นๆ ที่เกี่ยวกับการปลดจากตำแหน่งไว้ดังนี้ “เมื่อผู้พิพากษาไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนได้อย่างมีประสิทธิภาพและเหมาะสม หรือในกรณีที่มีการทำความผิดทางวินัย จะต้องมีการดำเนินการที่จำเป็นทุกวิถีทางที่ไม่ทำให้เกิดความเสียหายแก่ความเป็นอิสระทางตุลาการ ขึ้นอยู่กับหลักการตามรัฐธรรมนูญและบทบัญญัติทางกฎหมายและธรรมเนียมปฏิบัติของแต่ละรัฐ มาตรการดังกล่าวอาจรวมถึงตัวอย่างเช่น ก. การถอนคดีออกจากผู้พิพากษาคคนนั้น, ข. การถอนผู้พิพากษาคคนนั้นออกจากภารกิจทางตุลาการอื่นๆ ภายในศาล, ค. มาตรการทางเศรษฐกิจ เช่น การลดเงินเดือนเป็นการชั่วคราว, ง. การพักงาน” (หลักการ VI.1).

¹⁸² ข้อเสนอแนะลำดับที่ R (94) 12, อ้างแล้ว, หลักการ VI.3.

กฎบัตรยุโรปว่าด้วยธรรมนูญสำหรับผู้พิพากษาได้กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับเรื่องนี้ไว้ โดยเฉพาะเกี่ยวกับองค์ประกอบของหน่วยงานที่ควบคุมหรือดำเนินกระบวนการ การประกันทางกระบวนการที่ผู้พิพากษาจะได้รับ และข้อกำหนดที่ว่า การลงโทษจะต้องอยู่ในสัดส่วนที่เหมาะสมกับการกระทำผิด ย่อหน้าเนื้อความที่ 5.1 ระบุว่า “การที่ผู้พิพากษาทอดทิ้งหน้าที่ใดๆ ตามที่บัญญัติไว้ อาจนำไปสู่การลงโทษได้ก็ต่อเมื่อมีการตัดสินใจที่เกิดขึ้นจากข้อเสนอ ข้อเสนอแนะ หรือโดยข้อตกลงของคณะตุลาการหรือหน่วยงานที่มีผู้พิพากษาที่ได้รับการเลือกตั้งเป็นองค์ประกอบอย่างน้อยครั้งหนึ่ง ภายใต้กรอบของกระบวนการที่มีการพิจารณาฟังความจากฝ่ายต่างๆ โดยที่ผู้พิพากษาที่ถูกดำเนินการนั้นจะต้องได้รับสิทธิที่จะมีผู้แทนทางกฎหมาย การตัดสินใจของหน่วยงานทางฝ่ายบริหาร ของคณะตุลาการ หรือของหน่วยงานที่มีอำนาจกำหนดการลงโทษ ตามที่บัญญัติไว้นี้ สามารถถูกอุทธรณ์ไปยังหน่วยงานทางตุลาการที่สูงกว่าได้”¹⁸³

ในแอฟริกา แนวทางเรื่องการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมฯ ยังกำหนดเกณฑ์ที่เข้มงวดเกี่ยวกับการปลดออกจากตำแหน่ง โดยระบุว่าผู้พิพากษาจะถูกปลดออกจากตำแหน่งได้ก็ต่อเมื่อกระทำผิดอย่างรุนแรง หรือไม่สามารถจะทำกิจกรรมทางตุลาการของตนได้เท่านั้น แนวทางฯ บัญญัติไว้ว่า “เจ้าหน้าที่ทางตุลาการอาจจะถูกปลดหรือถูกพักงานจากตำแหน่งเนื่องจากการกระทำผิดอย่างรุนแรงที่ขัดกับการดำรงตำแหน่งทางตุลาการ หรือด้วยเหตุแห่งการไร้สมรรถภาพทางกายหรือทางจิต ที่ทำให้บุคคลนั้นไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการของตนได้”¹⁸⁴ แนวทางแอฟริกาฯ เป็นเพียงเครื่องมือเดียวเกี่ยวกับเรื่องความเป็นอิสระทางตุลาการที่มีการห้ามเรื่องการปลดผู้พิพากษาด้วยเหตุแห่งการที่คำพิพากษาของผู้พิพากษานั้นถูกกลับคำตัดสินไป ไว้เป็นการเฉพาะดังนี้

“ผู้พิพากษาจะต้องไม่ถูกปลดจากตำแหน่ง หรือถูกดำเนินมาตรการทางวินัยหรือทางบริหารอื่นใด ด้วยเพียงเหตุที่ว่าคำพิพากษาของผู้พิพากษานั้นได้ถูกกลับคำตัดสินจากการอุทธรณ์หรือถูกทบทวนโดยหน่วยงานทางตุลาการที่สูงกว่า”¹⁸⁵

ในเรื่องหลักประกันทางกระบวนการในการลงโทษ แนวทางฯ ได้บัญญัติไว้ว่า

¹⁸³ กฎบัตรยุโรปว่าด้วยบัญญัติสำหรับผู้พิพากษา (European Charter on the statute for judges), อ้างแล้ว, ย่อหน้าเนื้อความที่ 5.1.

¹⁸⁴ หลักการและแนวทางว่าด้วยสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและความช่วยเหลือทางกฎหมายในแอฟริกา (Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa), อ้างแล้ว, หลักการ A, ย่อหน้า 4 (p).

¹⁸⁵ เพิ่งอ้าง, หลักการ A, ย่อหน้า 4 (n) 2.

“เจ้าหน้าที่ทางตุลาการที่กำลังอยู่ในกระบวนการดำเนินการทางวินัย การพักงาน หรือการปลด จะต้องได้รับหลักประกันว่าจะได้รับการพิจารณาดีที่เป็นธรรม รวมถึงสิทธิในการมีผู้แทนทางกฎหมายที่ตนเลือกเอง และสิทธิในการได้รับการได้รับการทบทวน มาตรการทางวินัย การพักงาน หรือการปลดจากงาน โดยหน่วยงานที่เป็นอิสระ”¹⁸⁶

ในภูมิภาคเอเชีย-แปซิฟิก หลักเกณฑ์ก็คล้ายกัน ตามหลักการปักกิ่งฯ ผู้พิพากษาจะถูกปลดออกจากตำแหน่งได้เพียงเพราะการไร้ความสามารถหรือการประพฤติผิดเท่านั้น: “ผู้พิพากษาควรจะถูกปลดออกจากตำแหน่งเพียงเพราะมีการพิสูจน์แล้วว่าไร้ความสามารถ ได้รับการตัดสินแล้วว่าก่ออาชญากรรม หรือกระทำการใดที่ทำให้ผู้พิพากษาไม่เหมาะสมที่จะเป็นผู้พิพากษาเท่านั้น”¹⁸⁷ ในเรื่องวิธีการปลดผู้พิพากษารวมถึงหน่วยงานที่มีอำนาจพิเศษนี้ หลักการปักกิ่งฯ ไม่ได้บัญญัติไว้เฉพาะเจาะจง และรับว่าวิธีการอาจแตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ: “เป็นที่ยอมรับว่า ด้วยเหตุแห่งความแตกต่างทางประวัติศาสตร์และวัฒนธรรม กระบวนการที่ใช้ในการปลดผู้พิพากษาอาจจะแตกต่างกันไปในแต่ละสังคม การปลดจากตำแหน่งโดยวิธีการทางรัฐสภานั้นเป็นที่ปฏิบัติกันเป็นธรรมเนียมในบางสังคม ส่วนในสังคมอื่น กระบวนการเช่นนั้นกลับไม่เหมาะสม คือไม่เหมาะสมที่จะใช้กับการปลดด้วยบางเหตุผล ซึ่งแทบจะไม่เคยใช้ และการใช้วิธีการนี้กับการปลดที่เกิดจากเหตุที่ไม่ได้รุนแรงที่สุดนั้นมักจะทำให้เกิดการใช้ไปในทางที่ผิด”¹⁸⁸ อย่างไรก็ตาม เมื่อการลงโทษนี้ไม่ได้อยู่ภายใต้อำนาจของรัฐสภาหรือการลงคะแนนโดย

¹⁸⁶ หลักการและแนวทางว่าด้วยสิทธิในการได้รับการพิจารณาดีที่เป็นธรรมและความช่วยเหลือทางกฎหมายในแอฟริกา (*Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa*), อ้างแล้ว, หลักการ A, ย่อหน้า 4 (q). ย่อหน้า (r) ระบุว่า “[...] ขอร้องเรียนต่อเจ้าหน้าที่ตุลาการจะต้องถูกดำเนินการโดยฉับพลัน โดยเร็ว และอย่างเป็นธรรม”

¹⁸⁷ คำแถลงปักกิ่งว่าด้วยหลักการของความเป็นอิสระทางตุลาการในภูมิภาค LAWASIA (*Beijing Statement of Principles of the Independence of the Judiciary in the LAWASIA Region*), อ้างแล้ว, ย่อหน้าเนื้อความ 22.

¹⁸⁸ เพิ่งอ้าง, ย่อหน้าเนื้อความ 23.

สาธารณะ การปลดผู้พิพากษาจะต้องดำเนินโดยฝ่ายตุลาการ¹⁸⁹ แต่ไม่ว่าจะเป็นหน่วยงานใด จะต้องรักษาสีธรรมในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมไว้เสมอ¹⁹⁰

แนวทางลาติเมอร์เฮาส์ ซึ่งมีเป้าหมายที่ขอบเขตอำนาจการพิจารณาของเครื่องจักรภพ ก็มีบทบาทสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการลงโทษทางวินัยของตุลาการและการปลดจากตำแหน่ง แนวทางฯ ได้บัญญัติถึงเหตุที่ทำให้ถูกปลดรวมถึงการประกันทางวิธีการ และลักษณะของหน่วยงานที่มีหน้าที่ดำเนินการ แนวทางที่ VI ระบุว่า “ในกรณีที่ผู้พิพากษามีความเสี่ยงที่จะถูกปลดจากตำแหน่ง ผู้พิพากษาคณนั้นจะต้องมีสิทธิที่จะได้รับการแจ้งให้ทราบถึงข้อกล่าวหาอย่างเต็มที่ มีสิทธิที่จะมีผู้แทนในการพิจารณาความ มีสิทธิที่จะปกป้องตัวเอง และมีสิทธิที่จะได้รับการตัดสินความโดยคณะตุลาการที่เป็นอิสระและเที่ยงธรรม เหตุแห่งการปลดผู้พิพากษาควรจะถูกจำกัดอยู่เพียง ก) การไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการได้ และ ข) การกระทำผิดอย่างร้ายแรง”¹⁹¹ แนวทางฯ ยังบัญญัติถึงการห้ามการกล่าวหาต่อกันต่อหน้าสาธารณะด้วย¹⁹²

คดีตัวอย่างในระดับสากล

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้อ้างถึงการปลดผู้พิพากษาในหลายโอกาส ทั้งในบริบทของข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการต่อรายงานของรัฐ และในคดีร้องเรียน การทบทวนข้อสังเกตของคณะกรรมการฯ ยืนยันถึงบทบาทของมาตรฐานระหว่างประเทศที่ว่าผู้พิพากษาไม่ควรถูกปลดด้วยเหตุอื่นใด นอกจากการกระทำผิดหรือการไร้ความสามารถในการดำรงตำแหน่งต่อไป และกระบวนการปลดนั้นจะต้องปฏิบัติอย่างเป็นธรรม

- ในกรณีของศรีลังกา คณะกรรมการฯ แสดงความกังวลว่า “กระบวนการปลดผู้พิพากษาของศาลฎีกาและศาลอุทธรณ์ [...] นั้นไม่สอดคล้องกับข้อบทที่ 14 ของกติกาฯ ในแง่ที่ว่า เป็นกระบวนการที่ทำให้รัฐสภามีอำนาจเหนือกระบวนการปลดผู้พิพากษาอย่างมาก” และคณะกรรมการฯ ได้เสนอแนะว่า “รัฐภาคีควรที่จะเสริมสร้างความเป็นอิสระของ

¹⁸⁹ เฟ็งอ้วง, ย่อหน้าเนื้อความ 24. ดูเพิ่มเติม ย่อหน้าเนื้อความ 25 ที่ระบุว่า “เมื่อไม่ใช้กระบวนการทางรัฐสภาหรือกระบวนการในการปลดผู้พิพากษาโดยการลงคะแนนเสียงของประชาชน และมีการเสนอให้ใช้ขั้นตอนในการปลดผู้พิพากษา ในขั้นแรก ควรจะมีการตรวจสอบเหตุผลที่ถูกเสนอว่าเป็นเหตุแห่งการปลดเพื่อพิจารณาว่าควรจะมีการดำเนินมาตรการอย่างเป็นทางการหรือไม่ กระบวนการทางการควรจะมีก็ต่อเมื่อมีการตรวจสอบขั้นต้นที่ชี้ว่ามีเหตุผลเพียงพอต่อการดำเนินมาตรการเท่านั้น”

¹⁹⁰ เฟ็งอ้วง, ย่อหน้าเนื้อความ 26 ระบุว่า “ในกรณีใดๆ ผู้พิพากษาที่ถูกพิจารณาว่าจะถูกปลด จะต้องมีสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม”

¹⁹¹ แนวทางลาติเมอร์เฮาส์, อ้างแล้ว, แนวทาง VI.1, ย่อหน้า (a) (i).

¹⁹² เฟ็งอ้วง, แนวทาง VI.1, ย่อหน้า (a) (iii).

ตุลาการโดยการจัดให้มีการควบคุมดูแลและการลงโทษทางวินัยของการกระทำทางตุลาการ โดยตุลาการ ดีกว่าโดยรัฐสภา”¹⁹³

- ในกรณีของเบลารุส คณะกรรมการฯ มีข้อห่วงใยว่า “ผู้พิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญและศาลฎีกาสามารถถูกปลดได้โดยประธานาธิบดีของสาธารณรัฐโดยไม่มีมาตรการคุ้มครองใดๆ”¹⁹⁴
- ในกรณีของเวียดนาม คณะกรรมการฯ กระตุ้นเตือนให้รัฐ “ดูแลให้ผู้พิพากษาไม่อาจถูกปลดจากตำแหน่งได้ นอกเสียจากว่าผู้พิพากษาถูกตัดสินว่ากระทำผิดโดยคณะตุลาการอิสระ เพื่อพิจารณาการกระทำที่ไม่เหมาะสม”¹⁹⁵
- ในเรื่องเกี่ยวกับการคอร์รัปชันทางตุลาการ ในกรณีของจอร์เจีย คณะกรรมการฯ ชี้ว่า “รัฐภาคีควรจะต้องดูแลว่าคำร้องเรื่องการคอร์รัปชันทางตุลาการที่มีการบันทึกไว้ในวันถูกสอบสวนโดยหน่วยงานที่เป็นอิสระ และดูแลให้มีการดำเนินมาตรการทางวินัยหรือการลงโทษที่เหมาะสม”¹⁹⁶
- คณะกรรมการฯ ยังมุ่งมั่นด้วยว่า การปลดอย่างรวบรัดนั้นไม่สอดคล้องกับกติกาฯ¹⁹⁷ และว่า “ผู้พิพากษาควรจะถูกปลดโดยสอดคล้องกับกระบวนการที่เป็นภาวะวิสัยและเป็นอิสระตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายเท่านั้น”¹⁹⁸

ในกรณีของผู้พิพากษาที่ถูกปลดโดยคำสั่งประมุขของรัฐด้วยเหตุที่ว่าผู้พิพากษานั้น “ไร้ศีลธรรม คอร์รัปชัน ละทิ้งหน้าที่ หรือได้รับการยอมรับว่าไร้ความสามารถ อันขัดกับหน้าที่ของผู้พิพากษา และกับเกียรติและศักดิ์ศรีของหน้าที่ของผู้พิพากษา” คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน

¹⁹³ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อศรีลังกา, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/79/LKA, ย่อหน้า 16.

¹⁹⁴ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อเบลารุส, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/79/Add.86, ย่อหน้า 13. ดูเพิ่มเติม Communication No 814/1998, *Mikhail Ivanovich Pastukhov v. Belarus* (ความเห็นรับรองเมื่อวันที่ 5 สิงหาคม 2546), เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/78/D/814, ย่อหน้า 7.3.

¹⁹⁵ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อเวียดนาม, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/75/VNM, ย่อหน้า 10.

¹⁹⁶ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อจอร์เจีย, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/74/GEO, ย่อหน้า 12.

¹⁹⁷ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อแกมเบีย, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/75/GMB, ย่อหน้า 14.

¹⁹⁸ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อสาธารณรัฐมอลโดวา, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/75/MDA, ย่อหน้า 12.

สรุปว่า ผู้พิพากษา “ไม่ได้รับหลักประกันที่มีในฐานะที่เป็นผู้พิพากษา” ด้วยหลักประกันเหล่านี้ ผู้พิพากษาควรจะถูกพิจารณาโดยสภาสูงสุดของฝ่ายตุลาการตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย ยิ่งไปกว่านั้น คณะกรรมการฯ เห็นว่า “ประธานศาลฎีกาได้แสดงการสนับสนุนการถอดถอนต่อสาธารณะก่อนที่จะได้รับการพิจารณา จึงเป็นการสร้างความเสียหายต่อการพิจารณาคดีอย่างเท่าเทียม” และสรุปว่า การถอดถอนนั้นนำมาซึ่ง “การก้าวล่วงความเป็นอิสระของตุลาการที่ได้รับการคุ้มครองโดยข้อที่ 14 ย่อหน้า 1 ของกติกาฯ”¹⁹⁹

- ในประเด็นเรื่องลักษณะของมาตรการทางวินัยต่อข้าราชการ คณะกรรมการฯ ชี้ว่า โดยหลักการแล้ว “กรณีนี้ ไม่ได้ทำให้เกิดการตัดสินสิทธิและหน้าที่ของบุคคลหนึ่งๆ ในคดีที่กำลังพิจารณาตามกฎหมาย และไม่ได้เป็นการตัดสินคดีอาญาตามความหมายของประโยคที่สองของข้อที่ 14 ย่อหน้า 1 เสมอไป ยกเว้นในกรณีมาตรการที่เป็นการลงโทษไม่ว่าจะมีสถานะในกฎหมายภายในประเทศอย่างไร [...] ในขณะที่การตัดสินใจเรื่องการถอดถอนทางวินัยนั้นไม่จำเป็นที่จะต้องถูกตัดสินโดยศาลหรือคณะตุลาการ คณะกรรมการฯ พิจารณาเห็นว่าเมื่อใดก็ตามที่หน่วยงานทางตุลาการได้รับมอบหมายให้ตัดสินเรื่องการกำหนดโทษทางวินัย ดังในคดีที่กำลังพิจารณานี้ องค์การตุลาการนั้นจะต้องเคารพหลักประกันเรื่องความเท่าเทียมกันของบุคคลต่อศาล และคณะตุลาการที่รับรองไว้ในข้อบทที่ 14 ย่อหน้า 1 และหลักการเรื่องความเที่ยงธรรม ความเป็นธรรม และการให้โอกาสคู่ความในการต่อสู้อย่างเท่าเทียมกัน ที่มาพร้อมกับหลักประกันนี้”²⁰⁰ ยิ่งไปกว่านั้น ในประเด็นเรื่องระยะเวลาของกระบวนการทางวินัย คณะกรรมการฯ พิจารณาว่า “สิทธิในความเสมอภาคกันต่อหน้าศาล ตามที่ได้รับประกันไว้ในข้อที่ 14 ย่อหน้า 1 นั้น มีข้อบังคับหลายประการ รวมถึงเงื่อนไขที่ว่ากระบวนการในคณะตุลาการระดับชาติจะต้องดำเนินไปอย่างรวดเร็วเพียงพอ เพื่อที่จะได้ไม่เป็นอันตรายต่อหลักการเรื่องความเป็นธรรมและการให้โอกาสคู่ความในการต่อสู้อย่างเท่าเทียมกัน”²⁰¹

¹⁹⁹ Communication No 933/2000, *Adrien Mundy Busyo, Thomas Osthudi Wongodi, René Sibum Matubuka et. al. v. Democratic Republic of the Congo* (ความเห็นรับรองเมื่อวันที่ 31 กรกฎาคม 2546), เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/78/D/933/2000, ย่อหน้า 5.2.

²⁰⁰ Communication 1015/2001, *Paul Perterer v. Austria* (ความเห็นรับรองเมื่อวันที่ 20 กรกฎาคม 2547), เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/81/D/1015/2001, ย่อหน้า 9.4.

²⁰¹ Communication 1015/2001, *Paul Perterer v. Austria* (ความเห็นรับรองเมื่อวันที่ 20 กรกฎาคม 2547), เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/81/D/1015/2001, ย่อหน้า 10.7.

ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกา ก็ได้อ้างถึงประเด็นเรื่องการปลดผู้พิพากษาเช่นกัน ในคดี *Constitutional Court* ศาลฯ ตัดสินว่า เมื่อมีผู้พิพากษาถูกปลด ผู้พิพากษานั้นได้รับหลักประกันในกระบวนการทบทวนคำตัดสินทุกประการ คดีนี้ถูกร้องโดยผู้พิพากษาสามคนที่ถูกถอดถอนเนื่องจากการใช้มาตรการโดยฝ่ายนิติบัญญัติ ในบริบทของกระบวนการถอดถอน หลังจากจากตั้งข้อสังเกตว่า “หน่วยงานที่รับผิดชอบกระบวนการปลดผู้พิพากษาจะต้องปฏิบัติอย่างมีความเที่ยงธรรมในกระบวนการเพื่อนำไปสู่เป้าหมายนี้ และจะต้องให้ผู้พิพากษาใช้สิทธิในการปกป้องตัวเองด้วย” ศาลฯ ตัดสินว่าสิทธิในการได้รับการพิจารณาที่ดีที่เป็นธรรมของผู้พิพากษาถูกละเมิดเนื่องจาก “กระบวนการถอดถอนตามที่ถูกพิพากษาที่ถูกถอดถอนได้รับนั้น ไม่ได้ให้หลักประกันแก่พวกเขาว่าจะได้รับกระบวนการทางกฎหมายที่เหมาะสม และไม่สอดคล้องกับข้อกำหนดเรื่องความเที่ยงธรรมของผู้พิพากษา”²⁰² ยิ่งไปกว่านั้น ศาลฯ ยังตัดสินว่าในคดีของผู้พิพากษาเหล่านี้ “ฝ่ายนิติบัญญัติไม่บรรลุข้อกำหนดจำเป็นเรื่องความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรมในการดำเนินกระบวนการถอดถอนผู้พิพากษาทั้งสามในศาลรัฐธรรมนูญ”²⁰³

ผู้พิพากษาจะต้องปฏิบัติตามมาตรฐานทางศีลธรรม และจะต้องรับผิดชอบหากไม่ปฏิบัติตามนั้น กฎหมายระหว่างประเทศได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่าผู้พิพากษาสามารถถูกปลดออกจากตำแหน่งได้ด้วยเพียงเหตุแห่งการปฏิบัติผิดอย่างร้ายแรงหรือไร้ความสามารถเท่านั้น กระบวนการทางวินัยจะต้องดำเนินไปโดยหน่วยงานที่เป็นอิสระ และมีความเที่ยงธรรม และโดยเคารพการให้หลักประกันเชิงกระบวนการอย่างเต็มที่

²⁰² IACtHR *Constitutional Court Case*, อ้างแล้ว, ย่อหน้า 74 และ 84.

²⁰³ เพิ่งอ้าง, ย่อหน้า 84.

ข. บทบาทของทนายความ

บทนำ

นอกจากผู้พิพากษาและอัยการแล้ว ทนายความก็เป็นอีกเสาหลักหนึ่งของการผดุงไว้ซึ่งหลักสิทธิมนุษยชนและหลักนิติธรรม ทนายความมีบทบาทสำคัญในการปกป้องสิทธิมนุษยชนและในการทำให้สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมได้รับการเคารพ โดยการจัดเตรียมให้ผู้ต้องหาสามารถต่อสู้คดีในศาลได้อย่างเหมาะสม

ในการปกป้องสิทธิมนุษยชน ทนายความมีบทบาทสำคัญในการคุ้มครองสิทธิที่จะปลอดภัยจากการคุมขังตามอำเภอใจ โดยการทำคำคัดค้านการจับกุม ตัวอย่างเช่น การยื่นคำร้องขอให้ศาลมีหมายเรียกตัวผู้ที่ถูกจับกุมมายังศาล เพื่อให้ศาลได้สวนว่าการจับกุมนั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ หรือการขอให้ปล่อยจากการคุมขังโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (habeas corpus) ทนายความยังให้คำปรึกษาและเป็นผู้แทนเหยื่อของการละเมิดสิทธิมนุษยชนและญาติ ในการดำเนินการทางอาญาต่อผู้ที่ถูกหาว่าเป็นผู้กระทำการละเมิดสิทธินั้นๆ และดำเนินกระบวนการเพื่อให้ผู้ถูกละเมิดสิทธิได้รับการเยียวยา ยิ่งไปกว่านั้น ทนายความยังอยู่ในฐานะที่ดีที่สุดในการจะพิสูจน์ต่อศาลว่ากฎหมายใดของชาติที่ทำให้หลักการพื้นฐานของสิทธิมนุษยชนและหลักนิติธรรมต้องเสื่อมเสีย²⁰⁴

²⁰⁴ ดูตัวอย่างเช่น หลักการที่ 4 และที่ 12 ของหลักการพื้นฐานสหประชาชาติว่าด้วยบทบาทของทนายความ (United Nations Basic Principles on the Role of Lawyers) ที่ได้รับการรับรองโดยที่ประชุมสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด ณ กรุงฮาวานา ประเทศคิวบา เมื่อวันที่ 27 สิงหาคม ถึง 7 กันยายน 2533; ปฏิญญาแห่งสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิและความรับผิดชอบของปัจเจกบุคคล, กลุ่มบุคคล และองค์กรทางสังคม เพื่อส่งเสริมและคุ้มครอง การยอมรับความเป็นสากลของสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (UN Declaration on the Right and Responsibility of Individuals, Groups and Organs of Society to Promote and Protect Universally Recognized Human Rights and Fundamental Freedoms) ข้อ 1 ข้อ 9 ข้อ 11; ปฏิญญาว่าด้วยหลักการพื้นฐานในการอำนวยความสะดวกแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากอาชญากรรมและการใช้อำนาจโดยไม่ถูกต้อง หลักการ ที่ 5 (Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power); ปฏิญญาว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการถูกบังคับให้สูญหาย ข้อ 13 (Declaration on the Protection of All Persons from Enforced Disappearance); หลักการว่าด้วยประสิทธิภาพในการป้องกันและการสอบสวน เกี่ยวกับการวิสามัญฆาตกรรม และการลงโทษประหารชีวิตโดยไม่ชอบด้วยหลักการทางกฎหมาย และรวบรัด หลักการที่ 6 (Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-legal, Arbitrary and Summary Executions); หลักการว่าด้วยประสิทธิภาพในการสอบสวนและการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับ การทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษอย่างโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือย่ำยีศักดิ์ศรี หลักการที่ 3 และที่ 4 (Principles on the Effective Investigation and Documentation of Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or

สิทธิที่จะมีทนายความ แม้ในกรณีที่บุคคลนั้นไม่มีเงินพอที่จะจัดหาทนายความเองได้ เป็นส่วนหนึ่งของสิทธิได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม ที่ได้รับการรับรองโดยกฎหมายระหว่างประเทศ บังคับบุคคลที่ถูกฟ้องในคดีอาญาต้องมีทนายความเป็นผู้ว่าความแทนทุกกรณี ทนายความเองจะเป็นผู้ประกันว่าสิทธิของผู้ต้องหาในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมโดยคณะตุลาการที่เป็นอิสระและมีความเที่ยงธรรม จะได้รับการเคารพตลอดกระบวนการ ทนายความจะเป็นผู้พิสูจน์ความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรมของศาล และเป็นผู้ที่จะดูแลให้สิทธิของจำเลยได้รับการเคารพ²⁰⁵

ความเป็นอิสระของทนายความ

ความช่วยเหลือทางกฎหมายที่มีประสิทธิภาพนั้นจะต้องดำเนินไปอย่างเป็นอิสระ หลักการเรื่องนี้ได้รับการรับรองไว้ในคำนำของหลักการพื้นฐานสหประชาชาติว่าด้วยบทบาทของทนายความ (UN Basic Principles on the Role of Lawyers- UN Basic Principles ต่อไปขอเรียกว่า หลักการพื้นฐานสหประชาชาติ) ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่บุคคลทุกคนสมควรได้รับ ไม่ว่าจะเป็นสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม หรือสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองอย่างเพียงพอ นั้น หมายถึงว่าทุกคนสามารถเข้าถึงการได้รับบริการทางกฎหมายอย่างมีประสิทธิภาพโดยผู้ประกอบวิชาชีพทาง

Punishment); หลักการเพื่อการคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุกทุกรูปแบบ หลักการที่ 11 ที่ 12 ที่ 15 ที่ 17 ที่ 18 ที่ 23 ที่ 25 ที่ 32 และ ที่ 33 (Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Forum of Detention or Imprisonment); กฎแห่งสหประชาชาติว่าด้วยการคุ้มครองเยาวชนที่ถูกจำกัดเสรีภาพ กฎที่ 18 ที่ 60 และ ที่ 78 (United Nations Rule for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty); กฎมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการการบริหารกระบวนการยุติธรรมสำหรับเยาวชน กฎที่ 7.1 และ 15.1 (United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice) (กฎกรุงปักกิ่ง-The Beijing Rules); กฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง) กฎที่ 93 (Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners; อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิแรงงานข้ามชาติและครอบครัว ข้อ 17 และ 18 (International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers of Their Families)

²⁰⁵ ดู ตัวอย่างเช่น หลักการพื้นฐานสหประชาชาติว่าด้วยบทบาทของทนายความ อ้างแล้ว หลักการ ที่ 1; กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ข้อ 14 ย่อหน้า 3(d); กฎบัตรแอฟริกันว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิประชาชน ข้อบทที่ 7 ย่อหน้า 1 (c) (African Charter on Human and Peoples' Rights); อนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อบทที่ 6 (European Convention on Human Rights); อนุสัญญาอเมริกันว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อบทที่ 8 (American Convention on Human Rights)

กฎหมายที่เป็นอิสระ”²⁰⁶ เพื่อบรรลุเป้าหมายนี้ กฎหมายระหว่างประเทศได้กำหนดมาตรการในการป้องกันให้ทนายความแต่ละคนมีความเป็นอิสระ รวมถึงความเป็นอิสระของวิชาชีพทางกฎหมายโดยรวม

หลักประกันสำคัญของการปฏิบัติหน้าที่ตามวิชาชีพทางกฎหมาย

เพื่อให้ทนายความสามารถปฏิบัติหน้าที่ทางวิชาชีพของตนได้อย่างเป็นอิสระ รัฐจะต้องคุ้มครองมิให้มีการแทรกแซงใดๆ ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในการทำงานของทนายความ การแทรกแซงที่วุ่นวายจะเป็นไปในรูปของการขัดขวางการติดต่อสื่อสารกับลูกค้าไปจนถึงการคุกคามและการทำร้ายร่างกาย

- หลักการพื้นฐานสหประชาชาติ ฯ ได้รวมชุดของบทบัญญัติที่กำหนดมาตรการป้องกันในเรื่องนี้เอาไว้ว่า “รัฐบาลจะต้องดูแลให้ทนายความ: 1) สามารถปฏิบัติหน้าที่ทางวิชาชีพของตนได้โดยปราศจากการข่มขู่ การขัดขวาง การรังควาน หรือการแทรกแซงที่ไม่ชอบธรรม 2) สามารถเดินทางและให้คำปรึกษากับลูกค้าของตนได้อย่างเป็นอิสระทั้งภายในประเทศของตนและในต่างประเทศ และ 3) จะต้องไม่เผชิญกับหรือได้รับการข่มขู่ว่าจะต้องถูกดำเนินคดีหรือแทรกแซงทางการบริหาร ทางเศรษฐกิจ หรือทางอื่นใด จากการกระทำใดๆ ที่เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ในทางวิชาชีพตามมาตรฐานและจริยธรรมที่ได้รับการรับรอง”²⁰⁷
- หลักการพื้นฐานสหประชาชาติฯ กำหนดว่า “เมื่อใดที่ความมั่นคงปลอดภัยของทนายความถูกคุกคามอันเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ เมื่อนั้นทนายความจะต้องได้รับการคุ้มครองโดยอำนาจรัฐอย่างเพียงพอ”²⁰⁸ รัฐจะต้องมีมาตรการเพื่อให้มีผลในทางปฏิบัติว่าทนายความที่ทำงานเกี่ยวกับการร้องเรียนหรือทำงานตรวจสอบการละเมิดสิทธิ

²⁰⁶ หลักการพื้นฐานของสหประชาชาติว่าด้วยบทบาทของทนายความ, อ้างแล้ว, หลักการที่ 16. เอกสารอื่นๆ ที่ว่าด้วยบทบาทของทนายความที่เกี่ยวข้องกับบทบาทของทนายความ คือ ข้อเสนอแนะหมายเลข R (2000) ของคณะกรรมการคณะมนตรีของรัฐสมาชิก ว่าด้วยเสรีภาพในการปฏิบัติวิชาชีพของทนายความ สภาแห่งยุโรป และหลักการและแนวทางว่าด้วยสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและความช่วยเหลือทางกฎหมายในแอฟริกา (Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa), หลักการ I.

²⁰⁷ เพิ่งอ้าง, หลักการ 16.

²⁰⁸ เพิ่งอ้าง, หลักการ 17.

มนุษยชน จะได้รับการปกป้องเมื่อได้รับการปฏิบัติอย่างไม่สมเกียรติ มีการคุกคาม หรือการแก้แค้น²⁰⁹

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้อ้างในหลายโอกาสถึงอุปสรรคที่ทนายความเผชิญในการปฏิบัติหน้าที่ตามวิชาชีพของตน

- เมื่อพิจารณากฎหมายว่าด้วยทนายความฉบับใหม่ในประเทศอาเซอร์ไบจาน คณะกรรมการฯ สรุปว่ากฎหมายดังกล่าวนั้น “อาจทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของตนอย่างมีเสรีและเป็นอิสระนั้นต้องตกอยู่ในความเสี่ยง” และได้เสนอแนะให้รัฐบาล “ดูแลให้เกณฑ์ในการเข้าถึงและเงื่อนไขในการเป็นสมาชิกสภาของทนายความนั้น ไม่ทำให้ความเป็นอิสระของทนายความต้องสูญเสียไป”²¹⁰
- ในกรณีของประเทศลิเบีย คณะกรรมการฯ ตั้งข้อสังเกตว่า มีข้อสงสัยอย่างยิ่งต่อ “[...] เสรีภาพของทนายความในการที่จะปฏิบัติหน้าที่ตามวิชาชีพของตนอย่างเป็นอิสระและในการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมาย โดยไม่ได้รับการว่าจ้างจากรัฐ” และเสนอแนะว่า “จะต้องมีมาตรการดูแลให้มีการปฏิบัติตามข้อบทที่ 14 ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองอย่างเต็มที่ รวมทั้งปฏิบัติตาม [...] หลักการพื้นฐานว่าด้วยบทบาทของทนายความด้วย”²¹¹

กฎหมายระหว่างประเทศยังได้รับรองถึงความจำเป็นที่ทนายความจะต้องสามารถเข้าถึงข้อมูลสารสนเทศต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับคดีที่พวกเขาอาจจะเข้าไปมีส่วนดำเนินการ ดังนั้น รัฐจะต้อง “จัดการให้ทนายความสามารถเข้าถึงข้อมูล สำนวน และเอกสาร ที่เหมาะสม ที่รัฐถือครองอยู่

²⁰⁹ ดูตัวอย่างเช่น ปฏิญญาว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการถูกบังคับให้สูญหาย ข้อ 13 (Declaration on the Protection of All Persons from Enforced Disappearance); หลักการว่าด้วยประสิทธิภาพในการป้องกันและการสอบสวน เกี่ยวกับการวิสามัญฆาตกรรม และการลงโทษประหารชีวิตโดยพลการ และรวบรัดหลักการที่ 15 (Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-legal, Arbitrary and Summary Executions); หลักการว่าด้วยประสิทธิภาพในการสอบสวนและการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษอย่างโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือย่ำยีศักดิ์ศรี หลักการที่ 3 (Principles on the Effective Investigation and Documentation of Torture and Other Cruel Inhuman or Degrading Treatment or Punishment)

²¹⁰ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศอาเซอร์ไบจาน, เอกสารสหประชาชาติหมายเลข CCPR/CO/73/AZE, ย่อหน้า 14.

²¹¹ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศอาหรับจากมาหิรียาลิเบีย, CCPR/C/79/Add.101, ย่อหน้า 14.

หรือที่รัฐควบคุมอยู่ในเวลาที่เหมาะสม เพื่อให้ทนายความสามารถให้คำปรึกษาทางกฎหมายแก่ลูกความของตนได้อย่างมีประสิทธิภาพ”²¹²

บทบัญญัติที่สำคัญอีกประการหนึ่ง คือ ความลับของการติดต่อสื่อสารระหว่างทนายความและลูกความของตน การที่จะให้ทนายความเป็นตัวแทนของลูกความของตนได้อย่างมีประสิทธิภาพนั้น หน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ดูแลจะต้องเคารพความลับนี้ ซึ่งถือเป็นหัวใจหลักของความสัมพันธ์ระหว่างทนายความและลูกความ เพื่อการนี้ *หลักการพื้นฐานสหประชาชาติ* กำหนดว่า “รัฐบาลจะต้องยอมรับและเคารพหลักการที่ว่า การติดต่อสื่อสารและการปรึกษาหารือทั้งหลาย ระหว่างทนายความกับลูกความของตนที่ได้กระทำในทางวิชาชีพนั้น ถือเป็นความลับ”²¹³

อุปสรรคที่คาดว่าทนายความจะต้องเผชิญ ก็คือการไม่ได้รับการยอมรับบทบาทตามหลักสากลจากหน่วยงานของรัฐ ไม่ว่าจะเป็นศาลหรือหน่วยงานอื่น ยกเว้นในกรณีที่ทนายความถูกห้ามว่าความหรือถูกตัดสินว่าขาดคุณสมบัติตามกระบวนการที่ถูกต้องแล้ว หน่วยงานเหล่านั้นจะต้องยอมรับคุณสมบัติของทนายความ *หลักการพื้นฐานสหประชาชาติ* กำหนดเรื่องการยอมรับนี้ไว้ โดยระบุว่า “ไม่มีศาลใดหรือหน่วยงานทางปกครองใดที่ได้รับรองสิทธิในการว่าความจะปฏิเสธที่จะรับรองสิทธิของทนายความในการว่าความให้ลูกความต่อหน้าตน นอกเสีย

²¹² *หลักการพื้นฐานสหประชาชาติ* หลักการที่ 21. หลักการนี้ยังระบุว่า “การเข้าถึงนั้นควรจะต้องให้ได้รับแต่เนิ่นๆตามความเหมาะสม” ดูเพิ่มเติม ปฏิญญาสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิและความรับผิดชอบของปัจเจกบุคคล, กลุ่มบุคคล และองค์กรทางสังคม เพื่อส่งเสริมและคุ้มครอง การยอมรับความเป็นสากลของสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ข้อ 1 ข้อ 9 ข้อ 11 (UN Declaration on the Right and Responsibility of Individuals, Groups and Organs of Society to Promote and Protect Universally Recognized Human Rights and Fundamental Freedoms); ปฏิญญาว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการถูกบังคับให้สูญหาย ข้อ 13(4) (Declaration on the Protection of All Persons from Enforced Disappearance); หลักการว่าด้วยประสิทธิภาพในการป้องกันและการสอบสวน เกี่ยวกับการวิสามัญฆาตกรรม และการลงโทษประหารชีวิตโดยพลการ และรวบรัด หลักการที่ 6 (Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-legal, Arbitrary and Summary Executions); หลักการว่าด้วยประสิทธิภาพในการสอบสวนและการรวบรวมข้อเท็จจริงเกี่ยวกับ การทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษอย่างโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือย่ำยีศักดิ์ศรี หลักการที่ 4 (Principles on the Effective Investigation and Documentation of Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment) ; หลักการเพื่อการคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุกทุกรูปแบบ หลักการที่ 11 ที่ 12 ที่ 15 และ ที่ 17 (Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment) ; และ *กฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำสำหรับการปฏิบัติต่อนักโทษ* (Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners), กฎที่ 93.

²¹³ *หลักการพื้นฐานสหประชาชาติว่าด้วยบทบาทของทนายความ*, อ้างแล้ว, หลักการที่ 22. ดูเพิ่มเติม หลักการเพื่อการคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกกักขังหรือจองจำในทุกๆรูปแบบ, หลักการที่ 18 และ *กฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำสำหรับการปฏิบัติต่อนักโทษ*, กฎที่ 93.

จากว่าทนายความคนนั้นจะได้รับการชี้ว่าขาดคุณสมบัติตามกฎหมายและการปฏิบัติที่สอดคล้องกับหลักการเหล่านี้²¹⁴

หลักการที่ 18 ของหลักการพื้นฐานสหประชาชาติฯ ระบุว่า “ทนายความจะต้องไม่ถูกมองว่าเป็นตัวความเสียหาย หรือเป็นผู้ร่วมในการกระทำความผิดของลูกความของตน อันเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะทนายความให้กับลูกความของตน” กฎข้อนี้สำคัญอย่างยิ่ง เนื่องจากมีแนวโน้มในบางประเทศที่จะเชื่อมโยงอย่างคิดเองว่าทนายความและลูกความเป็นผู้ร่วมกระทำความผิดในคดี

- ในรายงานฉบับหนึ่งที่เสนอต่อคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนสหประชาชาติ ผู้รายงานพิเศษสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของผู้พิพากษาและทนายความได้แสดงความกังวลต่อ “เรื่องร้องเรียนเกี่ยวกับการที่รัฐบาลมองว่าทนายความเป็นหนึ่งในคดีความของลูกความ ที่มีเพิ่มมากขึ้น ทนายความที่ว่าความให้ผู้ที่ถูกกล่าวหาในคดีที่มีความอ่อนไหวทางการเมืองมักจะตกเป็นเป้าของการถูกกล่าวหาเช่นนั้น”²¹⁵ ผู้รายงานพิเศษสหประชาชาติฯ สรุปว่า “การระบุว่าทนายความเป็นผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในคดีของลูกความ นอกเสียจากว่าจะมีหลักฐานเป็นอื่น สามารถถูกตีความได้ว่าเป็นการข่มขู่และคุกคามการปฏิบัติหน้าที่ของทนายความ”²¹⁶ ผู้รายงานพิเศษสหประชาชาติฯ กล่าวว่า ตามกฎหมายระหว่างประเทศ “หากมีหลักฐานว่าทนายความนั้นเป็นผู้มีส่วนเกี่ยวข้อง กับคดีความของลูกความของตน ก็เป็นหน้าที่ของรัฐบาลที่จะต้องส่งเรื่องร้องเรียนไปยังหน่วยงานที่ดูแลด้านวินัยของวิชาชีพทางกฎหมายที่เหมาะสม”²¹⁷

หน้าที่ทางวิชาชีพ

นอกจากการได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายระหว่างประเทศแล้ว ทนายความยังมีหน้าที่พื้นฐานทางวิชาชีพซึ่งส่วนใหญ่เกี่ยวข้องกับลูกความของตน ดังนั้น ในหลักการที่ 13 ของหลักการพื้นฐานสหประชาชาติฯ จึงได้กำหนดพันธกรณีพื้นฐานในการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายให้ดีที่สุดเท่าที่สามารถจะทำได้ ตามหลักการนี้ หน้าที่นี้รวมถึง

“(ก) ให้คำปรึกษาแก่ลูกความในเรื่องสิทธิและความรับผิดชอบตามกฎหมายของตน และในเรื่องการทำงานของระบบกฎหมายเท่าที่เกี่ยวข้องกับสิทธิและความรับผิดชอบตามกฎหมายของลูกความ; (ข) ช่วยเหลือลูกความในทุกเรื่องที่เหมาะสม และดำเนินการทางกฎหมาย

²¹⁴ หลักการพื้นฐานสหประชาชาติว่าด้วยบทบาทของทนายความ, อ้างแล้ว, หลักการ 19.

²¹⁵ รายงานของผู้รายงานพิเศษสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของผู้พิพากษาและทนายความ, เอกสารสหประชาชาติหมายเลข E/CN.4/1998/39, ย่อหน้า 179.

²¹⁶ เพิ่งอ้าง,

²¹⁷ เพิ่งอ้าง, ย่อหน้า 181.

เพื่อปกป้องผลประโยชน์ของลูกความ; (ค) ช่วยเหลือลูกความเมื่ออยู่ในศาลในการไต่สวน หรือในการร้องเรียนหน่วยงานทางปกครอง ตามความเหมาะสม”

ยิ่งไปกว่านั้น “ทนายความจะต้องมีความซื่อสัตย์ต่อผลประโยชน์ของลูกความของตนเสมอ”²¹⁸

นอกจากหน้าที่เหล่านั้นต่อลูกความที่ทนายความอาจให้ความให้แล้ว ทนายความยังมีความรับผิดชอบต่อเพื่อนร่วมวิชาชีพที่จะ “รักษาเกียรติและศักดิ์ศรีของวิชาชีพของตนตลอดเวลา [...]”²¹⁹ นอกจากนี้ ทนายความยังมีหน้าที่ในการอำนวยความสะดวกอีกด้วย ทั้งนี้ตามหน้าที่พื้นฐานของทนายความในการบริหารความยุติธรรม ทนายความยังมีหน้าที่ “[...] เติบโตซึ่งหลักการสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่ได้รับการรับรองโดยกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายภายในประเทศ [...]”²²⁰ ท้ายที่สุด ทนายความจะต้อง “[...] ปฏิบัติหน้าที่อย่างเป็นอิสระและอย่างสุดความสามารถ โดยสอดคล้องกับกฎหมายและมาตรฐานและจรรยาบรรณที่ได้รับการยอมรับของวิชาชีพนักกฎหมาย ในทุกขณะจิต”²²¹

เสรีภาพในการแสดงความเห็นและการสมาคม

เช่นเดียวกับการเป็นผู้พิพากษา เสรีภาพในการแสดงความเห็นและการรวมตัวเป็นเงื่อนไขสำคัญสำหรับการปฏิบัติหน้าที่ทางวิชาชีพนักกฎหมาย แม้ว่าเสรีภาพเหล่านี้จะเป็นสิทธิของทุกคน แต่ก็มีความสำคัญเป็นพิเศษต่อผู้ที่ทำงานเกี่ยวกับการบริหารความยุติธรรม หลักการที่ 23 ของหลักการพื้นฐานสหประชาชาติฯ กล่าวถึงเสรีภาพเหล่านี้ไว้อย่างชัดเจนว่า “ทนายความก็มีเสรีภาพในการแสดงความเห็น ในความเชื่อ การรวมสมาคม และการชุมนุม เช่นเดียวกับพลเมืองอื่นๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ทนายความมีสิทธิในการมีส่วนร่วมในการแลกเปลี่ยนความเห็นในเรื่องที่เกี่ยวกับกฎหมาย การบริหารความยุติธรรม และการส่งเสริมและการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และในการเข้าร่วมหรือจัดตั้งองค์กรระดับท้องถิ่น ระดับชาติ หรือระหว่างประเทศ และเข้าร่วมการประชุมขององค์กรเหล่านั้น โดยไม่กลายเป็นข้อจำกัดในการประกอบวิชาชีพด้วยเหตุจากการปฏิบัติตามกฎหมายหรือการเป็นสมาชิกขององค์กรที่ถูกกฎหมาย ในการใช้สิทธิเหล่านี้ ทนายความจะต้องปฏิบัติตามอย่างสอดคล้องกับกฎหมายและมาตรฐานและจรรยาบรรณของวิชาชีพทางกฎหมายเสมอ”

²¹⁸ หลักการพื้นฐานสหประชาชาติว่าด้วยบทบาทของทนายความ, อ้างแล้ว, หลักการ 15.

²¹⁹ เฟ็งอ๋าง, หลักการ 12.

²²⁰ เฟ็งอ๋าง, หลักการ 14.

²²¹ เฟ็งอ๋าง

ในประเด็นเรื่องการรวมตัวเป็นสมาคมทางวิชาชีพของทนายความ (หรือสภาทนายความ) นั้น หลักการพื้นฐานสหประชาชาติฯ บัญญัติไว้ว่า “ทนายความมีสิทธิที่จะก่อตั้งและเข้าร่วมสมาคมทางวิชาชีพที่กำกับดูแลตัวเอง เพื่อเป็นตัวแทนปกป้องผลประโยชน์ของตน ส่งเสริมการศึกษาและการอบรมอย่างต่อเนื่อง และคุ้มครองเกียรติศักดิ์ทางวิชาชีพของตน ฝ่ายบริหารของสมาคมทางวิชาชีพจะต้องได้รับการเลือกตั้งโดยสมาชิกของสมาคม และจะปฏิบัติหน้าที่โดยปราศจากการแทรกแซงจากภายนอกองค์กร”²²² ยิ่งไปกว่านั้น “สมาคมทางวิชาชีพของทนายความจะร่วมมือกับรัฐบาลเพื่อดูแลให้ทุกคนสามารถเข้าถึงการบริการทางกฎหมายอย่างมีประสิทธิภาพและเท่าเทียมกัน และให้ทนายความสามารถให้คำปรึกษาและช่วยเหลือลูกความของตนโดยสอดคล้องกับกฎหมายและมาตรฐานและจริยธรรมทางวิชาชีพ โดยปราศจากการแทรกแซงที่ไม่ชอบตามกฎหมาย”²²³ เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นว่า บทบัญญัติเหล่านี้กำหนดหน้าที่ของรัฐที่จะละเว้นจากการแทรกแซง การจัดตั้ง และการทำงานของสมาคมทางวิชาชีพของทนายความไว้อย่างชัดเจน

คณะกรรมการแห่งคณะมนตรีของสภายุโรป (Committee of Ministers of the Council of Europe) ได้กล่าวไว้ว่า “[...] เป็นสิ่งสำคัญยิ่งต่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน รวมถึงการรักษาหลักนิติธรรม ที่จะต้องมีการรวมตัวทางวิชาชีพด้านกฎหมายที่มีอิสระในการจัดการกิจการของตน”²²⁴

ดังนั้นสมาคมของทนายความจึงถูกตั้งขึ้นเพื่อเป้าหมายหลักสองประการ คือ เพื่อปกป้องผลประโยชน์ทางวิชาชีพของทนายความ และเพื่อคุ้มครองและเสริมสร้างความเข้มแข็งให้แก่ความเป็นอิสระของวิชาชีพนักกฎหมาย

- ดังที่ผู้รายงานพิเศษสหประชาชาติฯ ได้ชี้ไว้ว่า สมาคมเหล่านี้จะต้องไม่ “เข้าร่วมในการเมืองแบบเลือกข้าง” ซึ่งสามารถนำไปสู่ “การทำให้ความเป็นอิสระของวิชาชีพนักกฎหมายตกอยู่ในความเสี่ยง” ผู้รายงานพิเศษสหประชาชาติฯ จึงได้แยกแยะระหว่าง “การเข้าร่วมในการปกป้องสิทธิมนุษยชนซึ่งมีนัยยะทางการเมือง” กับ “การเข้าร่วมในการเมือง”²²⁵

²²² เฟิงอ๋าง, หลักการ 24.

²²³ เฟิงอ๋าง, หลักการ 25.

²²⁴ บันทึกอธิบายเพิ่มเติมต่อข้อเสนอแนะลำดับที่ R (2000) 21 ของคณะกรรมการคณะมนตรีของรัฐภาคีว่าด้วยเสรีภาพในการปฏิบัติทางวิชาชีพของทนายความ, ย่อหน้า 10.

²²⁵ รายงานของผู้รายงานพิเศษสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของผู้พิพากษาและทนายความ, เอกสารสหประชาชาติหมายเลข E/CN.4/1995/39, ย่อหน้า 72.

นอกจากการห้ามการรวมตัวสมาคมแล้ว วิธีที่ใช้กันมากในการละเมิดเสรีภาพในการรวมสมาคมของทนายความก็คือ การบังคับให้มีสังกัดกับสมาคมที่รัฐเป็นผู้ควบคุม หรือกำหนดให้ต้องได้รับอนุญาตแบบใดแบบหนึ่งจากฝ่ายบริหารในการปฏิบัติงานใดๆของสมาคม

- คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้อ้างถึงการปฏิบัติเหล่านี้ในบริบทของประเทศเบลารุส ซึ่งคณะกรรมการฯ ได้แสดงความกังวลถึง “การยอมรับข้อกำหนดของประธานาธิบดีว่าด้วยกิจกรรมของทนายความและการรับรองและรับจดแจ้งเอกสาร เมื่อวันที่ 3 พฤษภาคม 2540 ซึ่งให้อำนาจแก่กระทรวงยุติธรรมในการออกใบอนุญาตว่าความ และการบังคับให้ทนายความเป็นสมาชิกของสมาคมรวมศูนย์ที่ถูกควบคุมโดยกระทรวงฯ ก่อนจึงจะสามารถว่าความได้ จึงเป็นการบั่นทอนความเป็นอิสระของทนายความ” ภายหลังจากการเน้นย้ำว่า “ความเป็นอิสระของตุลาการและวิชาชีพนักกฎหมายเป็นสิ่งสำคัญของการบริหารความยุติธรรม และเป็นการรักษาระบอบประชาธิปไตยและหลักนิติธรรม” คณะกรรมการฯ ก็ได้กระตุ้นให้รัฐบาลของประเทศเบลารุส “ดำเนินมาตรการต่างๆ ที่เหมาะสม รวมถึงการทบทวนรัฐธรรมนูญและกฎหมายต่างๆ เพื่อดูแลให้ผู้พิพากษาและทนายความเป็นอิสระจากแรงกดดันทางการเมืองหรือแรงกดดันภายนอกอื่นใด” เพื่อว่าท้ายที่สุดจะนำไปสู่การที่ให้รัฐบาลให้ความสนใจในหลักการพื้นฐานสหประชาชาติว่าด้วยบทบาทของทนายความ²²⁶

ความรับผิดชอบและถูกตรวจสอบได้

เช่นเดียวกับองค์กรอื่นที่มีหน้าที่ต่อสาธารณะ ทนายความจะต้องปฏิบัติตามมาตรฐานจริยธรรม หลักจริยธรรมเหล่านี้ควรจะรวมถึงบรรทัดฐานการประพฤติที่ชัดเจนและความเป็นไปได้ที่ทนายความจะต้องถูกตรวจสอบได้เมื่อมีการประพฤติมิชอบ ปรากฏตามหลักการที่ 29 ของหลักการพื้นฐานสหประชาชาติ ที่กำหนดว่า “การพิจารณาข้อกล่าวหาหรือข้อร้องเรียนที่มีต่อทนายความนั้น ให้เป็นไปตามประมวลข้อปฏิบัติทางวิชาชีพของนักกฎหมาย รวมทั้งมาตรฐานและจริยธรรมของวิชาชีพนักกฎหมาย ตลอดจนหลักเกณฑ์ที่กำหนดในหลักการฉบับนี้” ประมวลข้อปฏิบัติทางวิชาชีพนั้นควรจะร่างโดยสมาคมของทนายความ หรือในกรณีที่หลักจรรยาบรรณต้องถูกกำหนดโดยกฎหมาย ต้องมีความเห็นจากสมาคมเหล่านี้ด้วย ในประเด็นนี้ หลักการพื้นฐานสหประชาชาติ กำหนดว่า “ประมวลจรรยาบรรณทางวิชาชีพของทนายความจะต้องถูกกำหนดขึ้นโดยผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายผ่านทางหน่วยงานที่เหมาะสมของวิชาชีพ หรือโดยกฎหมาย อย่างสอดคล้องกับกฎหมายภายในและประเพณีของชาติ และ

²²⁶ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อรายงานของรัฐบาลประเทศเบลารุส เอกสารสหประชาชาติหมายเลข CCPR/C/79/Add.86 ย่อหน้า 14.

กฎหมายและบรรทัดฐานสากลที่ได้รับการรับรอง”²²⁷ ไม่ว่าในกรณีใดๆ หลักการเหล่านี้จะต้องไม่กำหนดให้มีการดำเนินมาตรการทางวินัยต่อการปฏิบัติหน้าที่ทางวิชาชีพโดยสุจริต เช่น การเป็นตัวแทนของลูกความคนใดคนหนึ่ง หรือการแถลงคดีในศาล²²⁸

หลักการพื้นฐานสหประชาชาติฯ ยังกำหนดเงื่อนไขพื้นฐานที่จะต้องปฏิบัติตามในการดำเนินการทางวินัยต่อทนายความ เพื่อให้มาตรการเหล่านั้นสอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศ ข้อกำหนดเหล่านี้ระบุว่า ทนายความสามารถถูกลงโทษได้โดยอาศัยกระบวนการที่เคารพหลักประกันจำนวนหนึ่งเท่านั้น ประการแรก ข้อกล่าวหาทนายความในเรื่องทางวิชาชีพ “จะต้องถูกดำเนินการโดยเร็วและอย่างเป็นธรรมโดยมาตรการที่เหมาะสม”²²⁹ ยิ่งไปกว่านั้น ทนายความจะต้องได้รับ “สิทธิที่จะได้รับการไต่สวนอย่างเป็นธรรม รวมถึงสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือโดยทนายความที่ตนเลือก”²³⁰ ในเรื่องลักษณะของหน่วยงานที่มีหน้าที่ดำเนินมาตรการและในเรื่องของการอุทธรณ์ที่ตามมา หลักการพื้นฐานฯ กำหนดว่า “ทนายความจะต้องถูกนำตัวไปพิจารณาโดยคณะกรรมการดำเนินการทางวินัยที่มีความเที่ยงธรรมที่แต่งตั้งขึ้นจากผู้ประกอบวิชาชีพนักกฎหมาย หรือโดยหน่วยงานอิสระที่มีอำนาจตามกฎหมายหรือศาล และคำวินิจฉัยจะต้องถูกอุทธรณ์ต่อศาลได้”²³¹

วิชาชีพนักกฎหมายมีบทบาทสำคัญในการปกป้องสิทธิมนุษยชนและหลักนิติธรรม ทนายความจะต้องสามารถทำงานได้อย่างเป็นอิสระและปราศจากความหวาดกลัว และสามารถสื่อสารกับลูกความของตนได้อย่างเป็นอิสระ ทนายความจะต้องไม่ถูกมองว่าเป็นคู่ความเสียเอง และมีสิทธิที่จะแสดงความเห็นอย่างเป็นอิสระ และมีสิทธิในการจัดตั้งสมาคมโดยไม่ถูกแทรกแซง ทนายความจะต้องปฏิบัติหน้าที่ทางวิชาชีพของตนตามมาตรฐานจริยธรรม และต้องรับผิดชอบต่อตรวจสอบได้ต่อการละเมิดระเบียบปฏิบัติตามหลักวิชาชีพของตน

²²⁷ ดูข้อบทที่ 85 ของ ร่างปฏิญญาสากลว่าด้วยความเป็นอิสระของกฎหมายยุติธรรม (ปฏิญญาสิงห์) ซึ่งบัญญัติว่า “ทนายความจะต้องไม่ถูกลงโทษหรือถูกข่มขู่ว่าจะถูกลงโทษ ทางอาญา ทางแพ่ง ทางการปกครอง ทางเศรษฐกิจ หรือทางอื่นใด ด้วยเหตุจากการที่ได้ให้คำปรึกษาหรือช่วยเหลือลูกความ หรือด้วยเหตุจากการที่เป็นตัวแทนคดีความของลูกความ” ในเรื่อง การไม่ต้องรับผิดชอบในข้อความที่เขียนขึ้นในคดี ดูหลักการที่ 20 ของ หลักการพื้นฐานสหประชาชาติว่าด้วยบทบาทของทนายความ ซึ่งบัญญัติว่า “ทนายความพึงได้รับความคุ้มครองทั้งทางแพ่งและอาญา สำหรับข้อความที่ตนได้เขียนหรือกล่าวซึ่งได้กระทำโดยสุจริต ในฐานะทนายความต่อศาลหรือองค์กรอื่นทางกฎหมายหรือฝ่ายบริหารนั้น”

²²⁸ หลักการพื้นฐานสหประชาชาติ, อ้างแล้ว, หลักการที่ 26

²²⁹ เฟ็งอ๋าง, หลักการ 27.

²³⁰ เฟ็งอ๋าง.

²³¹ เฟ็งอ๋าง, หลักการ 28.

ค. บทบาทของอัยการ

เกริ่นนำ

อัยการมีบทบาทสำคัญยิ่งในการบริหารความยุติธรรม การเคารพสิทธิมนุษยชนและหลักนิติธรรมจะเกิดขึ้นไม่ได้ถ้าไม่มีอัยการที่เข้มแข็งที่ทำหน้าที่ในการสอบสวนและดำเนินคดีอาญาอย่างเป็นอิสระและมีความเที่ยงธรรม ภายในสถาบันอัยการ อัยการทุกคนจะต้องได้รับการเสริมสร้างให้ปฏิบัติหน้าที่ทางวิชาชีพของตนอย่างเป็นอิสระ มีความเที่ยงธรรม และเป็นตัวของตัวเองโดยไม่ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลจากความรู้สึกหรือความเชื่อใดๆ

แนวทางสหประชาชาติว่าด้วยบทบาทของอัยการ (UN Guidelines on the Role of Prosecutors) ถูกบัญญัติขึ้นเพื่อช่วยเหลือรัฐทั้งหลาย “ให้กระทำการกิจของตนในการรักษาและส่งเสริมประสิทธิภาพ ความเที่ยงธรรม และความเป็นธรรม ของอัยการในการดำเนินกระบวนการพิจารณาทางอาญา”²³² แนวทางสหประชาชาติฯ ได้กำหนดหลักการที่จะสามารถนำไปปรับใช้กับทุกเขตอำนาจในการพิจารณาคดี ไม่ว่าจะมีความอำนาจในทางอัยการอย่างไร แนวทางสหประชาชาติฯ จึงยังคงเป็นกลางในประเด็นเรื่องกระบวนการแต่งตั้งและสถานะของอัยการภายในรัฐ

ความเที่ยงธรรมและการไม่ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลใด

รัฐมีหน้าที่ประกันให้อัยการสามารถปฏิบัติหน้าที่ทางวิชาชีพของตนได้อย่างมีความเที่ยงธรรมและไม่ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลใด ต่างไปจากกรณีผู้พิพากษาและทนายความ กฎหมายระหว่างประเทศไม่ได้มีบทบัญญัติที่ประกันความเป็นอิสระเชิงสถาบันของอัยการ ทั้งนี้เนื่องจากในบางระบบอัยการได้รับการแต่งตั้งโดยฝ่ายบริหารหรือต้องพึ่งพิงอำนาจของฝ่ายบริหารอยู่ในระดับหนึ่ง จึงทำให้เป็นหน้าที่อัยการที่จะต้องปฏิบัติตามคำสั่งที่ได้รับจากรัฐบาลในบางประการ ในขณะที่อัยการควรจะมีอำนาจที่เป็นอิสระแทนที่จะอยู่ภายใต้อำนาจของฝ่ายบริหาร รัฐมักมี

²³² แนวทางสหประชาชาติว่าด้วยบทบาทของอัยการ (United Nations Guidelines on the Role of Prosecutors), รับรองโดยที่ประชุมสหประชาชาติครั้งที่แปด ว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อจำเลย กรุงฮาวานา สาธารณรัฐคิวบา ระหว่างวันที่ 27 สิงหาคม ถึง 7 กันยายน 2533, จากนั้นไปจะเรียกว่าแนวทางสหประชาชาติ เอกสารอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องในเรื่องบทบาทของอัยการ คือ ข้อเสนอแนะของสภายุโรปลำดับที่ R (2000) 19 ของคณะกรรมการคณะมนตรีรัฐสภาว่าด้วยบทบาทของอัยการในระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา และหลักการและแนวทางว่าด้วยสิทธิได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและความช่วยเหลือทางกฎหมายในแอฟริกา หลักการ F.

หน้าที่ในการให้การปกป้องดูแลเพื่อที่อัยการจะสามารถทำหน้าที่ในการสอบสวนได้อย่างเที่ยงธรรม และไม่ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลใด

- ในบริบทของประเทศเม็กซิโก คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกา (Inter-American Commission on Human Rights) ได้กล่าวถึงประเด็นความเป็นอิสระของอัยการเมื่ออ้างถึงข้อเสนอที่ว่า “สำนักงานอัยการสูงสุดจะต้องเป็นหน่วยงานที่เป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร และจะต้องมีลักษณะที่ไม่สามารถถูกปลดได้และมีหลักประกันตามรัฐธรรมนูญ เช่นเดียวกับที่มีให้กับบุคลากรฝ่ายตุลาการ”²³³ คณะกรรมการฯ ยังกล่าวด้วยว่า การปฏิบัติหน้าที่อัยการที่เหมาะสมจะต้องมี “อำนาจเป็นของตนเองและเป็นอิสระจากฝ่ายอื่นๆ ของรัฐบาล”²³⁴

ในสถานการณ์ที่อัยการทำงานอยู่ในฐานทัพ และทำงานร่วมมืออย่างใกล้ชิดกับผู้บังคับบัญชาทางทหาร คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกาพิจารณาว่า “สถานการณ์นี้ทำให้การไม่ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลใดและความเป็นอิสระของอัยการตกอยู่ในอันตรายอย่างร้ายแรง”²³⁵

คุณสมบัติ การคัดเลือก และการฝึกอบรม

แนวทางสหประชาชาติฯ ไม่ได้กำหนดกระบวนการเฉพาะไว้อย่างใดอย่างหนึ่งที่จะต้องถือปฏิบัติในการแต่งตั้งอัยการ อย่างไรก็ตาม แนวทางสหประชาชาติฯ มีระเบียบที่ชัดเจนในเรื่องการจัดลำดับขั้นตอนที่เป็นที่ยอมรับได้ในการคัดเลือกอัยการ อันเป็นการสะท้อนถึงมาตรฐานสิทธิมนุษยชนทั้งที่เป็นการเฉพาะและการทั่วไป ดังนั้น รัฐจะต้องดูแลให้ “บุคคลที่ได้รับการคัดเลือกให้เป็นอัยการเป็นบุคคลที่มีคุณธรรมและความสามารถ พร้อมผ่านการอบรมและมีคุณสมบัติที่เหมาะสม”²³⁶ ยิ่งไปกว่านั้น เกณฑ์ในการคัดเลือกจะต้องไม่เป็นการเลือกปฏิบัติ และจะต้อง “มีการป้องกันมิให้มีการแต่งตั้งที่มีความลำเอียงหรือมีอคติ ห้ามมีการเลือกปฏิบัติใดๆ ต่อบุคคลด้วยเหตุแห่งความแตกต่างทางเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง

²³³ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกา, รายงานว่าด้วยสถานการณ์สิทธิมนุษยชนในประเทศเม็กซิโก, OEA/Ser.L/V/II.100, Doc. 7 rev. 1, ย่อหน้า 372.

²³⁴ เฟิงอ้าง, ย่อหน้า 381.

²³⁵ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งทวีปอเมริกา, รายงานเรื่องสถานการณ์สิทธิมนุษยชนในประเทศโคลอมเบียฉบับที่สาม, เอกสารองค์การนานารัฐแห่งทวีปอเมริกา OEA/Ser.L/V/II.102, Doc. 9 rev. 1, เมื่อวันที่ 26 กุมภาพันธ์ 2542, ย่อหน้า 108.

²³⁶ แนวทางสหประชาชาติว่าด้วยบทบาทของอัยการ, อ้างแล้ว, แนวทางที่ 1.

เมืองหรือความเห็นอื่นใด ขาดก้าเน็ด ก้าเน็ดทางสังคมหรือก้าเน็ดทางชาติพันธุ์ ทรัพย์สิน ถิ่น
ก้าเน็ด ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสถานภาพอื่น [...]”²³⁷

- ในกรณีของประเทศโคโซโว คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้แสดงความห่วงใยต่อ “การขาด
หลักประกันที่เพียงพอสำหรับความเป็นอิสระของอัยการ [...] ระหว่างประเทศ” และต่อ
“คำตอบแทนของอัยการ [...] ท้องถิ่นที่ต่ำ” และเสนอแนะว่า ภารกิจของสหประชาชาติ
ในดินแดนโคโซโว “คือการจัดตั้งกระบวนการที่เป็นอิสระในเรื่องการคัดสรร การแต่งตั้ง
และการดำเนินการวินัยของอัยการ [...] ระหว่างประเทศ” และ “ดูแลให้มีวาระและ
เงื่อนไขการทำงานที่เพียงพอสำหรับอัยการท้องถิ่น [...] เพื่อที่พวกเขาจะได้รับการ
ป้องกันจากการคอร์รัปชัน”²³⁸

หลักประกันเรื่องการปฏิบัติหน้าที่ของอัยการ

เพื่อให้อัยการสามารถปฏิบัติหน้าที่ทางวิชาชีพของตนได้อย่างเพียงพอ กฎหมาย
ระหว่างประเทศได้บัญญัติมาตรการคุ้มครองที่รัฐจะต้องปฏิบัติไว้บางประการ การคุ้มครองที่
สำคัญที่สุดคือ หน้าที่ของรัฐที่จะ “ดูแลให้อัยการสามารถปฏิบัติหน้าที่ทางวิชาชีพของตนได้โดย
ปราศจากการคุกคาม ขัดขวาง ก่อวินาศกรรม แทรกแซงที่ไม่เหมาะสม หรือการต้องรับผิดชอบทางแพ่ง
ทางอาญา หรือความรับผิดชอบอื่น โดยไม่เป็นธรรม”²³⁹ วิธีรุนแรงวิธีหนึ่งที่ใช้ในการคุกคาม
อัยการก็คือ ความรุนแรงต่อร่างกาย แนวทางสหประชาชาติฯ จึงกำหนดหน้าที่เฉพาะให้แก่รัฐที่
จะต้องคุ้มครองอัยการและครอบครัว “ให้ได้รับความปลอดภัย เมื่อพวกเขาถูกคุกคามเนื่องจากการ
ปฏิบัติหน้าที่”²⁴⁰

- ในกรณีของโคลัมเบีย ผู้รายงานพิเศษสหประชาชาติว่าด้วยการทรมาน การวิสามัญ
ฆาตกรรม และการลงโทษประหารชีวิตโดยพลการและรวบรัด เสนอแนะว่า “ควรจัดการ
คุ้มครองที่มีประสิทธิภาพให้แก่บุคลากรทุกคนในสำนักงานอัยการของรัฐและบุคลากรใน
กระบวนการยุติธรรมทุกคน ให้ปลอดภัยจากการคุกคามและความพยายามทำอันตราย
ต่อชีวิตและสวัสดิภาพของพวกเขา และควรจัดให้มีการสอบสวนหาข้อเท็จจริงกรณีการ

²³⁷ เฟ็งอ้าง, แนวทางที่ 2 (a). เช่นเดียวกับในกรณีของผู้พิพากษา กรณีที่มีให้ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ คือ
“การกำหนดให้ผู้เข้ารับการศึกษาทำงานในสำนักงานอัยการเป็นคนชาติของประเทศนั้น.” เอกสาร
สหประชาชาติหมายเลข CCPR/C/UNK/CO/1, ย่อหน้า 20.

²³⁸ ข้อสังเกตสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต่อประเทศโคโซโว (เซอร์เบีย), เอกสารสหประชาชาติ
หมายเลข CCPR/C/UNK/CO/1, ย่อหน้า 20.

²³⁹ แนวทางสหประชาชาติว่าด้วยบทบาทของอัยการ, อ้างแล้ว, แนวทางที่ 4.

²⁴⁰ เฟ็งอ้าง, แนวทางที่ 5.

คุกคามและการทำอันตรายเหล่านั้นเพื่อหาที่มาและดำเนินกระบวนการทางอาญาและ/หรือทางวินัย ตามความเหมาะสม”²⁴¹

หลักประกันอย่างอื่นเพื่อการปฏิบัติหน้าที่อัยการที่เหมาะสมก็คือ “เงื่อนไขที่เหมาะสมในการทำงาน ค่าตอบแทน ระยะเวลาของการดำรงตำแหน่ง บำนาญ และการเกษียณอายุ” ข้อกำหนดเหล่านี้ “จะต้องถูกกำหนดไว้ในกฎหมายหรือกฎและระเบียบที่เผยแพร่ต่อสาธารณะ”²⁴²

เช่นเดียวกับผู้พิพากษา อัยการจะต้องได้รับการเลื่อนขั้นตำแหน่งตามหลักเกณฑ์ที่พิสูจน์ได้จากผลงาน โดยเฉพาะ “คุณสมบัติทางวิชาชีพ ความสามารถ ความซื่อสัตย์ และประสบการณ์” ซึ่งจะต้องพิจารณาด้วยวิธีการที่เป็นธรรมและปราศจากอคติ²⁴³

เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและการรวมตัวสมาคม

เช่นเดียวกับผู้พิพากษาและทนายความ “อัยการมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น ความเชื่อ การสมาคม และการชุมนุม เช่นเดียวกับพลเมืองคนอื่น ๆ อัยการมีสิทธิที่จะมีส่วนร่วมในการแลกเปลี่ยนอภิปรายสาธารณะในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับกฎหมาย การอำนวยความสะดวก ยุติธรรม และการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และในการเข้าร่วมหรือจัดตั้งองค์กรระดับท้องถิ่นระดับชาติหรือระดับระหว่างประเทศและเข้าร่วมการประชุมขององค์กรเหล่านั้น โดยไม่ถูกไล่ออกจากวิชาชีพด้วยเหตุแห่งการกระทำที่ถูกกฎหมายหรือด้วยการเป็นสมาชิกในองค์กรที่ถูกกฎหมาย ในการใช้สิทธิเหล่านี้ อัยการจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายและมาตรฐานและจริยธรรมทางวิชาชีพเสมอ”²⁴⁴

ในเรื่องเสรีภาพในการสมาคม แนวทางที่ 9 ของแนวทางสหประชาชาติได้บัญญัติไว้คล้ายคลึงกันกับบทบัญญัติที่มีอยู่ในมาตรฐานสหประชาชาติในเรื่องผู้พิพากษา ในแง่ที่ว่า “อัยการมีเสรีภาพในการจัดตั้งและการเข้าร่วมกลุ่มทางวิชาชีพหรือองค์กรอื่นเพื่อปกป้องผลประโยชน์ของตน เพื่อส่งเสริมการฝึกอบรมทางวิชาชีพของตน และเพื่อคุ้มครองสถานภาพของตน”

²⁴¹ รายงานร่วมของผู้รายงานพิเศษสหประชาชาติว่าด้วยคำถามต่อการทรมานและผู้รายงานพิเศษสหประชาชาติว่าด้วยการทรมาน การวิสามัญฆาตกรรม และการลงโทษประหารชีวิตโดยพลการ และรวบรัดจากการไปเยือนประเทศโคลัมเบีย เอกสารสหประชาชาติหมายเลข E/CN.4/1995/111, ย่อหน้า 117 (d).

²⁴² แนวทางสหประชาชาติว่าด้วยบทบาทของอัยการ, อ้างแล้ว, แนวทางที่ 6.

²⁴³ เพิ่งอ้าง, แนวทางที่ 7.

²⁴⁴ เพิ่งอ้าง, แนวทางที่ 8.

หน้าที่ทางวิชาชีพ

ในฐานะที่เป็นผู้ที่มีบทบาทสำคัญในการอำนวยความสะดวกยุติธรรม อัยการมีหน้าที่หลายประการซึ่งจะต้องปฏิบัติอย่างมีความเที่ยงธรรมและอย่างไม่ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลใด และหลีกเลี่ยงการเลือกปฏิบัติทางการเมือง สังคม ศาสนา ชาติพันธุ์ วัฒนธรรม เพศ หรือการเลือกปฏิบัติบนฐานอื่นใด²⁴⁵ หน้าที่นี้ได้รับการบัญญัติเป็นหลักการทั่วไปสำหรับการปฏิบัติหน้าที่ของอัยการที่เหมาะสม และมีนัยยะว่าอัยการจะต้องเป็นอิสระจากอคติใดๆ เมื่อปฏิบัติหน้าที่ทั้งมวลของวิชาชีพ นอกจากนี้ อัยการยังมีหน้าที่พิเศษในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและการดูแลให้มีกระบวนการทางกฎหมาย และมีการอำนวยความสะดวกยุติธรรมที่ถูกต้อง

- อัยการจะต้องปฏิบัติหน้าที่ของตนอย่างเป็นธรรม เที่ยงตรง และอย่างรวดเร็ว ตามกฎหมาย และเคารพและคุ้มครองศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์และส่งเสริมสิทธิมนุษยชนซึ่งจะนำไปสู่การดูแลให้มีการปฏิบัติตามกระบวนการทางกฎหมายและการปฏิบัติหน้าที่ของระบบการยุติธรรมอาญาอย่างราบรื่น²⁴⁶

อัยการจะต้องเฝ้าระวังการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่ตนอาจได้รับ ทั้งจากการหาข้อเท็จจริง การละเมิดเหล่านั้นและจากพยานหลักฐาน ในกรณีหลังนี้ อัยการมีหน้าที่ที่จะปฏิเสธการพิจารณาหลักฐาน “ที่ตนรู้หรือเชื่อด้วยเหตุที่น่าเชื่อว่าได้รับมาจากการใช้วิธีการที่ผิดกฎหมาย ซึ่งเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องหาอย่างร้ายแรง โดยเฉพาะในกรณีที่เกี่ยวกับการทรมาน หรือการปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือย่ำยีศักดิ์ศรี หรือการละเมิดสิทธิมนุษยชนอื่นๆ” ในกรณีเช่นนั้น อัยการจะต้องแจ้งต่อศาลเกี่ยวกับการมีหลักฐานเช่นนั้น และ“จะต้องดำเนินมาตรการต่างๆ ที่จำเป็น เพื่อดำเนินการให้ผู้ที่มีส่วนรับผิดชอบในการใช้วิธีการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเหล่านั้นถูกนำตัวเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม”²⁴⁷

ในกรณีการละเมิดสิทธิมนุษยชน อัยการมีหน้าที่ที่จะดูแลให้มีการสอบสวนโดยพลันด้วยความรอบคอบ และอย่างมีความเที่ยงธรรม

- คณะกรรมการต่อต้านการทรมาน ได้ชี้ว่า อัยการกระทำการล้มเหลวในหน้าที่ที่จะต้องรักษาความเที่ยงธรรม หากเขาไม่อุทธรณ์ให้ศาลพิพากษายกฟ้อง ในกรณีที่มีหลักฐานว่ามีการทรมานเกิดขึ้น²⁴⁸

²⁴⁵ แนวทางสหประชาชาติว่าด้วยบทบาทของอัยการ, อ้างแล้ว, แนวทาง 13, ย่อหน้า (a).

²⁴⁶ เฟ็งอ้าง, แนวทาง 12.

²⁴⁷ เฟ็งอ้าง, แนวทาง 16.

²⁴⁸ Communication No 60/1996, *Khaled Ben M'Barek v. Tunisia* (คำตัดสินเมื่อวันที่ 10 พฤศจิกายน 2542), เอกสารสหประชาชาติหมายเลข CAT/C/23/D/60/1996, ย่อหน้า 11.10.

อัยการมีบทบาทเชิงรุกในการดำเนินคดีอาญา แม้ว่าหน้าที่ทางวิชาชีพของตนเองจะแตกต่างกันไปในระบบกฎหมายต่าง ๆ หน้าที่พื้นฐานของอัยการถูกรูปไว้ในแนวทางที่ 11 ของ *แนวทางสหประชาชาติ* ว่า “อัยการพึงดำเนินบทบาทเชิงรุกในการดำเนินกระบวนการทางอาญา และการเริ่มการดำเนินคดี และในกรณีที่กฎหมายกำหนดไว้หรือสอดคล้องกับการปฏิบัติในท้องถิ่น อัยการมีบทบาทรวมถึงการสืบสวนคดีอาญา การกำกับดูแลการสืบสวนให้ถูกกฎหมาย การดูแลการบังคับคดีตามคำพิพากษาลงโทษของศาล ตลอดจนการดำเนินบทบาทหน้าที่ในฐานะทำหน้าที่รักษาผลประโยชน์สาธารณะ”

แนวทางสหประชาชาติ ระบุว่า “สำนักงานอัยการจะต้องแยกออกจากการปฏิบัติหน้าที่กึ่งตุลาการอย่างเด็ดขาด” แม้ว่าบทบัญญัตินี้จะมีความชัดเจน แต่ในบางระบบอัยการก็มีหน้าที่อย่างตุลาการบางประการ เช่น การสั่งกักขังเพื่อเป็นการป้องกันการกระทำผิดหรือการรวบรวมพยานหลักฐาน ในกรณีที่หน้าที่เหล่านี้เป็นที่ยอมรับในระบบกฎหมาย หน้าที่เหล่านี้จะต้องถูกจำกัดอยู่ในเพียงขั้นก่อนการพิจารณาคดี และจะต้องดำเนินไปอย่างมีความเที่ยงธรรม และโดยความเคารพสิทธิของผู้ต้องหา หน้าที่อย่างตุลาการเหล่านี้จะต้องสามารถถูกทบทวนโดยคำสั่งศาลที่เป็นอิสระได้เสมอ

- คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้ศึกษาเรื่องการใช้อำนาจอย่างตุลาการโดยอัยการไว้ดังนี้
- ในกรณีที่อัยการเป็นผู้ได้บังคับบัญชาของฝ่ายบริหารได้ออกคำสั่งและได้ขยายเวลาการควบคุมตัวไว้ก่อนการพิจารณาคดี บนฐานของข้อมูลที่เพียงพอ คณะกรรมการฯ ชี้ว่าไม่ “พอใจที่อัยการจะถูกมองว่าเป็นสถาบันที่ไม่ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลใดและมีความเที่ยงธรรมเชิงสถาบัน จนถูกพิจารณาว่าเป็น ‘เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจในการใช้อำนาจอย่างตุลาการ’ ตามความหมายของข้อบทที่ 9(3) [ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง]”²⁴⁹

บทบัญญัติที่สำคัญบทหนึ่งที่เกี่ยวข้องกับอัยการอยู่ในแนวทางที่ 15 ของ *แนวทางสหประชาชาติ* ซึ่งบัญญัติว่าอัยการ “จะต้องให้ความสนใจต่อการดำเนินคดีอาญาที่กระทำโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยเฉพาะในเรื่องการคอร์รัปชัน การใช้อำนาจโดยมิชอบ การละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรง และอาชญากรรมอื่นๆ ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายระหว่างประเทศ และต้องให้ความสนใจต่อการสอบสวนการกระทำเช่นนั้น หากมีอำนาจตามที่กฎหมายบัญญัติหรือโดยสอดคล้องกับวิถีปฏิบัติในท้องถิ่น” บทบัญญัตินี้ระบุถึงบทบาทสำคัญที่อัยการมีในการส่งเสริม

²⁴⁹ Communication No 521/1992, Vladimir Kulomin v. Hungary, (ความเห็นเมื่อวันที่ 22 มีนาคม 2539), เอกสารสหประชาชาติหมายเลข CCPR/C/56/D/521/1992.11.3. ข้อบทที่ 9.3 ของกติกาฯ บัญญัติว่า “ผู้ใดถูกจับหรือถูกควบคุมตัวในข้อหาทางอาญา จะต้องถูกนำตัวโดยพลันไปยังศาลหรือเจ้าหน้าที่อื่นที่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะใช้อำนาจอย่างตุลาการ”

หลักนิติธรรม และในการปรับใช้กฎหมายอย่างเท่าเทียมกันแก่พลเมืองทุกคน โดยเฉพาะอย่างยิ่งกับการบังคับใช้กับคนที่มีตำแหน่งทางราชการ

มีหลายระบบที่อัยการมีหน้าที่ในการใช้ดุลยพินิจ ส่วนใหญ่เกี่ยวข้องกับการสอบสวนคดีและการแจ้งข้อหา ในกรณีเช่นนั้น แนวทางสหประชาชาติฯ กำหนดว่า “กฎหมายหรือกฎหรือระเบียบที่มีการตีพิมพ์จะเป็นตัวชี้แนวทางในการปฏิบัติเพื่อส่งเสริมความเป็นธรรมและความถูกต้องแน่นอนในกระบวนการยุติธรรม รวมถึงการสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องคดีด้วย”²⁵⁰

หน้าที่ทางอัยการอื่นๆ มีดังนี้ ไม่ฟ้องคดีหรือชะลอการฟ้องคดีเมื่อไม่พบความผิดตามข้อกล่าวหา ให้คำกับสถานะของผู้ต้องหาและเหยื่อ และให้ความสนใจกับสภาพแวดล้อมที่เกี่ยวข้องทั้งหมด ไม่ว่าจะเป็นข้อดีหรือข้อเสียต่อผู้ต้องหา เก็บเรื่องที่ตนรู้ไว้เป็นความลับ ยกเว้นหากการปฏิบัติหน้าที่หรือเหตุจำเป็นเพื่อความยุติธรรมทำให้ต้องปฏิบัติเป็นอย่างอื่น พิจารณาความเห็นและความกังวลของเหยื่อเมื่อผลประโยชน์ส่วนบุคคลของเหยื่อได้รับผลกระทบและดูแลให้เหยื่อได้รับแจ้งสิทธิของตนโดยสอดคล้องกับ ปฏิญญาว่าด้วยหลักการพื้นฐานของความยุติธรรมสำหรับเหยื่ออาชญากรรมและการใช้อำนาจโดยมิชอบ (Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power) และร่วมมือกับตำรวจ ศาล ผู้ประกอบวิชาชีพทางกฎหมาย ผู้ปกป้องผลประโยชน์สาธารณะและหน่วยงานหรือสถาบันอื่นๆ ของรัฐบาล²⁵¹

การดำเนินการทางวินัย

เมื่ออัยการถูกสงสัยว่าละเมิดหน้าที่ทางวิชาชีพของตน อัยการจะต้องถูกตรวจสอบความรับผิดชอบโดยกระบวนการทางวินัย แนวทางสหประชาชาติฯ ได้กำหนดเกณฑ์ที่ชัดเจนทั้งในเรื่องเหตุที่อัยการจะถูกดำเนินการทางวินัยและหลักประกันที่อัยการได้รับในระหว่างดำเนินการเช่นนั้น

ในกรณีของเหตุที่จะถูกดำเนินการทางวินัย แนวทางสหประชาชาติฯ ได้กำหนดว่า “การดำเนินการทางวินัยต่ออัยการจะต้องเป็นไปตามกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับที่สอดคล้องกับกฎหมาย”²⁵² ระเบียบเหล่านี้จะต้องกำหนดชัดเจนว่าการกระทำใดที่เป็นการประพฤติผิดและต้องกำหนดวิธีการลงโทษที่อาจกระทำได้ แม้ว่าแนวทางสหประชาชาติฯ ไม่ได้กล่าวถึงการที่

²⁵⁰ แนวทางสหประชาชาติว่าด้วยบทบาทของอัยการ, อ้างแล้ว, แนวทาง 17.

²⁵¹ แนวทางสหประชาชาติว่าด้วยบทบาทของอัยการ, อ้างแล้ว, แนวทางที่ 14, 13 ย่อหน้า (b) ถึง (d) และ 20.

²⁵² เพิ่งอ้าง, แนวทางที่ 21.

อัยการไร้ศักยภาพในการปฏิบัติหน้าที่ของตนไว้อย่างชัดเจน แต่ก็มีความเห็นว่าเหตุนี้สามารถเป็นเหตุให้อัยการถูกปลดได้

แนวทางสหประชาชาติฯ ระบุถึงหลักการไว้หลายประการที่ใช้กับกระบวนการลงโทษทางวินัย ตัวอย่างเช่น ข้อร้องเรียนกล่าวหาอัยการ “จะต้องถูกดำเนินการอย่างรวดเร็วและอย่างเป็นธรรมภายใต้กระบวนการที่เหมาะสม” นอกจากนี้ อัยการมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาดีอย่างเป็นธรรมและ “คำวินิจฉัยชี้ขาดจะต้องถูกตรวจสอบได้อย่างเป็นอิสระ”²⁵³ ท้ายที่สุด ผลของกระบวนการนั้นจะต้องเป็น “การประเมินและการตัดสินใจอย่างไม่ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลใด”²⁵⁴

อัยการมีบทบาทสำคัญในการอำนวยความสะดวก โดยการดำเนินคดีการละเมิดสิทธิมนุษยชน และดูแลให้มีการเคารพสิทธิในการได้รับการพิจารณาดีอย่างเป็นธรรม อัยการจะต้องปฏิบัติหน้าที่ทางวิชาชีพของตนอย่างมีความเที่ยงธรรมและเป็นไม่ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลใด รัฐจะต้องดูแลให้อัยการสามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนได้อย่างปราศจากการแทรกแซงและจะต้องคุ้มครองอัยการอย่างจริงจัง อัยการอาจจะให้ความสนใจเป็นพิเศษกับอาชญากรรมที่กระทำโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ และจะต้องปฏิเสธที่จะใช้หลักฐานที่ได้มาจากการละเมิดสิทธิมนุษยชน

²⁵³ เฟ็งอ้วง, แนวทางที่ 21.

²⁵⁴ เฟ็งอ้วง, แนวทางที่ 22. แนวทางสหประชาชาติ ยังกล่าวด้วยว่า กระบวนการลงโทษทางวินัย “จะต้องถูกกำหนดโดยสอดคล้องกับกฎหมาย หลักจรรยาบรรณของวิชาชีพ และมาตรฐานและศีลธรรมอื่นๆ ที่เป็นที่ยอมรับ และโดยสอดคล้องกับแนวทางสหประชาชาติฉบับนี้”

ส่วนที่ 2

กฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยความเป็นอิสระ
และความรับผิดชอบตรวจสอบได้ของผู้พิพากษา
ทนายความ และอัยการ

1. สหประชาชาติ

ก. มาตรฐานเฉพาะว่าด้วยความเป็นอิสระของผู้พิพากษา หนายความ และอัยการ

หลักการพื้นฐานว่าด้วยความเป็นอิสระของศาล

Basic Principle on the Independence of the Judiciary 1985

(หลักการฉบับนี้รับรองโดยที่ประชุมองค์การสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรม และการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด ครั้งที่ 7 ซึ่งจัดขึ้นที่กรุงมิลาน ตั้งแต่วันที่ 26 สิงหาคม ถึงวันที่ 6 กันยายน พ.ศ.2528 (1985) และได้รับการรับรองโดยที่ประชุมทั่วไป โดยมติที่ 40/32 เมื่อวันที่ 29 พฤศจิกายน พ.ศ.2528 (1985) และโดยมติที่ 40/146 เมื่อวันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ.2528 (1985))

โดยที่ นอกจากประการอื่นๆ แล้ว ประชาชนในโลกได้ยืนยันในกฎบัตรขององค์การสหประชาชาติ ถึงการพิจารณาของประชาชนนั้น เพื่อกำหนดเงื่อนไขภายใต้หลักการว่าความยุติธรรมสามารถดำรงไว้ เพื่อบรรลุถึงความร่วมมือระหว่างประเทศในการส่งเสริมและสนับสนุนความเคารพต่อสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ

โดยที่ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนได้เตือนโดยเฉพาะต่อหลักการของความเสมอภาคตามกฎหมาย ข้อสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลทุกคนเป็นผู้บริสุทธิ์ สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาอย่างเป็นธรรมและเปิดเผยโดยศาลที่เป็นอิสระและเที่ยงธรรมซึ่งจัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย

โดยที่ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิความเป็นพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ซึ่งกติกาทั้งสองฉบับได้ประกันการคุ้มครองสิทธิดังกล่าว นอกจากนี้กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิความเป็นพลเมืองและสิทธิทางการเมืองยังได้ประสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาอย่างไม่ชักช้านั้นอีกด้วย

โดยที่ ยังคงมีช่องว่างระหว่างวิสัยทัศน์ตามหลักการดังกล่าวกับตามสถานการณ์ที่เป็นจริงอยู่เสมอ

โดยที่ องค์การและการบริหารกระบวนการยุติธรรมในทุกประเทศควรได้รับการกระตุ้นโดยหลักการดังกล่าว และควรที่หลักการดังกล่าวจะได้รับการถ่ายทอดสู่ความเป็นจริงโดยสมบูรณ์

โดยที่ กฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติของหน่วยงานศาลควรมุ่งหมายไปที่การช่วยให้ผู้พิพากษาสามารถปฏิบัติโดยสอดคล้องกับหลักการดังกล่าว

โดยที่ ผู้พิพากษามีภาระหน้าที่ในการพิพากษาขั้นสุดท้ายเหนือชีวิต เสรีภาพ สิทธิหรือทรัพย์สินของพลเมือง

โดยที่ ในการประชุมองค์การสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด ครั้งที่ 6 โดยมติที่ 16 ได้แจ้งให้คณะกรรมการพิจารณาว่าด้วยการป้องกันและควบคุมอาชญากรรมนำเรื่องการปรับปรุงรายละเอียดของแนวทางที่เกี่ยวข้องกับความเป็นอิสระของผู้พิพากษาและแนวทางที่เกี่ยวข้องกับการคัดเลือก การฝึกอบรมทางวิชาชีพและสถานภาพของผู้พิพากษาและอัยการมารวมไว้ในลำดับเรื่องที่มีความสำคัญ

ด้วยเหตุนี้ จึงเป็นการสมควรที่การพิจารณาเรื่องบทบาทของผู้พิพากษาในระบบของกระบวนการยุติธรรมและความสำคัญของการคัดเลือก การฝึกอบรมและการประพฤติปฏิบัติของผู้พิพากษา จะได้รับการหยิบยกขึ้นมาเป็นลำดับแรก

หลักการพื้นฐานที่จะกล่าวต่อไปซึ่งกำหนดขึ้นเพื่อสนับสนุนประเทศสมาชิกในการกิจของการวางหลักประกันและส่งเสริมความเป็นอิสระของผู้พิพากษานั้น ควรได้รับความสำคัญและความเคารพจากรัฐบาลภายในกรอบของแนวปฏิบัติและบทบัญญัติแห่งกฎหมายของประเทศ และควรได้รับความใส่ใจจากผู้พิพากษา นักกฎหมาย คณะผู้บริหารประเทศและสมาชิกสภานิติบัญญัติตลอดจนสาธารณะชนโดยทั่วไป ซึ่งเป็นหลักการที่กำหนดสำหรับผู้พิพากษาอาชีพเป็นสำคัญแต่ก็ใช้กับผู้พิพากษาสมทบ หากมีนั้น โดยเท่าเทียมและตามที่เหมาะสมด้วย

ความเป็นอิสระของศาล

1. ความเป็นอิสระของศาลจะต้องได้รับการประกันโดยรัฐและจะต้องมีการกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายของประเทศนั้นๆ เป็นหน้าที่ของรัฐบาลและองค์กรอื่นๆ ทุกองค์กรที่จะต้องให้ความเคารพและปฏิบัติตามหลักการว่าด้วยความเป็นอิสระของศาล
2. ศาลพึงตัดสินใจด้วยความยุติธรรม บนพื้นฐานของข้อเท็จจริงและเป็นไปตามกฎหมาย โดยปราศจากการตัดทอน การใช้อิทธิพลโดยมิชอบ การชักนำ การกดดัน การข่มขู่หรือแทรกแซง ไม่ว่าด้วยโดยตรงหรือโดยอ้อมจากบุคคลใดๆ หรือเพื่อวัตถุประสงค์ใด
3. ศาลพึงมีอำนาจพิจารณาคดีทั้งปวงที่อยู่ในเขตอำนาจศาลนั้น กับมีอำนาจพิจารณาว่าประเด็นปัญหานั้นๆ อยู่ในอำนาจหน้าที่ของศาลหรือไม่ตามที่กฎหมายกำหนด
4. การแทรกแซงกระบวนการศาลหรือการทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงคำพิพากษาของศาลโดยมิชอบ หรือโดยปราศจากอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายจะกระทำมิได้ แต่หลักการในข้อนี้ไม่กระทบต่ออำนาจของฝ่ายตุลาการที่จะพิจารณาคำอุทธรณ์ฎีกา หรืออำนาจหน้าที่ขององค์กรอื่นในการลดหย่อนผ่อนโทษตามคำพิพากษาซึ่งเป็นไปตามกฎหมาย

5. บุคคลทุกคนพึงมีสิทธิได้รับการพิจารณาคดีโดยศาลตามกฎหมายวิธีพิจารณาความ การพิจารณาคดีโดยองค์กรที่จัดตั้งเป็นพิเศษให้ทำหน้าที่อย่างศาลนั้น หากไม่มี วิธีพิจารณาความที่ชอบธรรมรองรับก็จะกำหนดให้ทำหน้าที่แทนศาลนั้นมิได้
6. หลักการเรื่องความเป็นอิสระของศาลนั้น ได้ให้อำนาจและหน้าที่แก่ศาลเพื่อให้เกิด หลักประกันว่าการพิจารณาคดีของศาลจะเป็นไปโดยยุติธรรมและสิทธิของคู่ความ จะได้รับการเคารพ
7. เป็นหน้าที่ของประเทศสมาชิกแต่ละประเทศที่จะต้องจัดสรรทรัพยากรอย่างเพียงพอ ในการสนับสนุนให้ศาลสามารถดำเนินบทบาทหน้าที่ได้อย่างเหมาะสม

เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและเข้าร่วมสมาคม

8. เพื่อให้สอดคล้องกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ผู้พิพากษาย่อมมีสิทธิ เช่นเดียวกันกับประชาชนทั่วไปในเรื่องเสรีภาพที่จะแสดงความคิดเห็น เสรีภาพ ในความเชื่อ การคบหาสมาคม และการชุมนุม อย่างไรก็ตามในการใช้สิทธิ ดังกล่าวนั้นผู้พิพากษาจะต้องดำรงตนอยู่เสมอในทางที่จะรักษาเกียรติภูมิของศาล ความยุติธรรม และความเป็นอิสระของศาล
9. ผู้พิพากษาทุกคนมีอิสระที่จะจัดตั้งและเข้าร่วมสมาคมของผู้พิพากษาหรือองค์กร อื่นๆ ที่เป็นตัวแทนวิชาชีพ หรือที่สนับสนุนด้านการฝึกอบรมทางวิชาชีพ และการ รักษาความเป็นอิสระของศาล

คุณสมบัติ การคัดเลือกและการฝึกอบรม

10. ผู้ที่จะได้รับคัดเลือกให้ทำหน้าที่เป็นผู้พิพากษาพึงเป็นผู้ที่มีความซื่อสัตย์สุจริต และมีความสามารถพร้อมด้วยคุณวุฒิหรือการฝึกอบรมที่เหมาะสมทางกฎหมาย วิธีการคัดเลือกขององค์กรศาลจะต้องมีมาตรการที่ป้องกันการแต่งตั้งที่มีความ มุ่งหมายในทางที่มีขอบ ในการคัดเลือกผู้พิพากษาจะต้องไม่มีการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลด้วยเหตุของเชื้อชาติ สีผิว เพศ ศาสนา ความคิดทางการเมืองหรือความ คิดเห็นอื่น ๆ แหล่งกำเนิดทางชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิดหรือสถานภาพ อย่างไรก็ตามก็ควรตั้งข้อกำหนดว่าผู้ที่ได้รับการคัดเลือกให้ทำหน้าที่เป็นผู้พิพากษา จะต้องเป็นบุคคลสัญชาติของประเทศนั้น ไม่ให้ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ

เงื่อนไขของการปฏิบัติงานและวาระในการดำรงตำแหน่ง

11. วาระการดำรงตำแหน่ง ความเป็นอิสระ ความมั่นคง ค่าตอบแทนที่พอเพียง เงื่อนไข ของการปฏิบัติงาน บำเหน็จบำนาญ และกำหนดเวลาเกษียณอายุของผู้พิพากษา จะต้องมีการกำหนดไว้อย่างชัดเจนในกฎหมาย

12. ผู้พิพากษาไม่ว่าจะมาจากการแต่งตั้งหรือเลือกตั้งจะต้องได้รับหลักประกันในเรื่องของวาระการดำรงตำแหน่งจนกระทั่งเกษียณอายุราชการหรือครบกำหนดเวลาตามตำแหน่งนั้นแล้วแต่กรณี
13. ในกรณีที่มีระบบการให้ความดีความชอบหรือเลื่อนตำแหน่งของผู้พิพากษานั้น การให้ความดีความชอบหรือเลื่อนตำแหน่งดังกล่าวต้องเป็นไปตามเหตุผล โดยเฉพาะอย่างยิ่ง จะต้องคำนึงถึงเรื่องความสามารถ ความซื่อสัตย์สุจริต และ ประสิทธิภาพ
14. การมอบหมายหรือจ่ายสำนวนคดีภายในศาล ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์การบริหารภายในของศาล

ความลับและความความคุ้มกันทางวิชาชีพ

15. ศาลพึงยึดถือหลักการเรื่องการรักษาความลับที่ได้มาโดยวิชาชีพ ซึ่งหมายถึง ข้อมูลที่เป็นการลับที่ได้มาจากการปรึกษาหารือภายในและมีใช้ได้มาจากการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยนั้น นอกจากนี้ ศาลจะถูกบังคับให้ต้องให้การเกี่ยวกับความลับที่ได้มาโดยวิชาชีพดังกล่าวนั้นมิได้
16. ผู้พิพากษาพึงได้รับการคุ้มกันมิให้ถูกฟ้องร้องเรียกค่าสินไหมทดแทน อันเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ของศาลซึ่งถูกอ้างว่ามีการปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติโดยไม่ถูกต้องสมควรนั้น แต่ทั้งนี้ ไม่กระทบต่อหลักเกณฑ์เรื่องการดำเนินการทางวินัย หรือสิทธิในการอุทธรณ์ฎีกา หรือการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากรัฐตามที่กฎหมายกำหนด
17. กรณีที่มีการดำเนินคดีหรือร้องเรียนกล่าวหาผู้พิพากษาเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ในศาลหรือในวิชาชีพนั้นจะต้องได้รับการพิจารณาอย่างรวดเร็วและความเป็นธรรม ภายใต้วิธีพิจารณาที่เหมาะสม ผู้พิพากษาที่ถูกดำเนินคดีหรือร้องเรียนดังกล่าวพึงมีสิทธิได้รับการไต่สวนอย่างเป็นธรรม การสอบสวนข้อเท็จจริงเบื้องต้นเกี่ยวกับกรณีดังกล่าวพึงเป็นการลับ เว้นแต่จะได้รับการร้องขอจากผู้พิพากษานั้นเป็นอย่างอื่น
18. ผู้พิพากษาจะถูกพักงานหรือถอดถอนได้เฉพาะกรณีที่ไร้ความสามารถ หรือมีความประพฤติไม่เหมาะสมกับการปฏิบัติงานในหน้าที่
19. การดำเนินการทางวินัย การพักงาน หรือการถอดถอนจะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามมาตรฐานของการปฏิบัติของศาล
20. คำวินิจฉัยชี้ขาดกรณีการดำเนินการทางวินัย การพักงาน หรือการถอดถอนพึงมีการอุทธรณ์ได้ อย่างไรก็ดี หลักการนี้มิได้นำมาให้กับกรณีที่เป็นคำพิพากษาของศาลสูงสุดตลอดจนกรณีที่มีกฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะว่าด้วยกระบวนการถอดถอนบุคคลออกจากตำแหน่งหรือกระบวนการอื่นในลักษณะเดียวกัน

หลักการพื้นฐานว่าด้วยบทบาทของนักกฎหมาย

Basic Principle on the Role of Lawyers

(หลักการฉบับนี้รับรองโดยที่ประชุมขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด ครั้งที่ 8 ณ กรุงฮาวานา ประเทศคิวบา เมื่อวันที่ 27 สิงหาคม ถึง 7 กันยายน พ.ศ.2533 (1990))

โดยที่ นอกจากประการอื่นๆ แล้ว ประชาชนในโลกได้ยืนยันในกฎบัตรของสหประชาชาติถึงการพิจารณาของประชาชนนั้น เพื่อกำหนดเงื่อนไขภายใต้หลักการว่าความยุติธรรมสามารถดำรงไว้ และประกาศดังเช่นวัตถุประสงค์หนึ่งว่าเพื่อบรรลุถึงความร่วมมือระหว่างประเทศในการส่งเสริมและสนับสนุนความเคารพต่อสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติไม่ว่าด้วยเหตุแห่งเชื้อชาติ เพศ ภาษาหรือศาสนา

โดยที่ ปณิญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนได้กำหนดหลักการของความเสมอภาคตามกฎหมาย ข้อสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลทุกคนเป็นผู้บริสุทธิ์ และสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาอย่างเป็นธรรมและเปิดเผย โดยศาลที่เป็นอิสระและเที่ยงธรรม และหลักประกันที่จำเป็นทั้งปวงสำหรับการแก้ต่างให้กับบุคคลทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดทางอาญา

โดยที่ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิความเป็นพลเมืองและสิทธิทางการเมืองได้ประกาศถึงสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยไม่ชักช้า และสิทธิที่จะได้รับการไต่สวนอย่างเป็นธรรมและโดยเปิดเผย โดยศาลที่เป็นอิสระและเป็นกลางซึ่งจัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย

โดยที่ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม ได้รำลึกถึงหน้าที่ของรัฐภายใต้กฎบัตรที่จะส่งเสริมความเคารพและความใส่ใจโดยสากลในสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพ

โดยที่ หลักการว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุก ได้กำหนดว่าผู้ที่ถูกคุมขังพึงมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือจากที่ปรึกษาทนายความและมีสิทธิติดต่อสื่อสารและปรึกษาหารือกับที่ปรึกษาทนายความนั้น

โดยที่ กฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษได้แนะนำโดยเฉพาะอย่างยิ่งว่าความช่วยเหลือทางกฎหมายและการติดต่อสื่อสารเป็นการลับกับที่ปรึกษาทนายความสำหรับผู้ที่ถูกคุมขังในระหว่างการดำเนินคดีนั้น พึงได้รับการจัดให้มีอย่างแน่นอน

โดยที่ มาตรการป้องกันที่ประกันการคุ้มครองสิทธิของผู้ที่จะต้องโทษประหารชีวิตได้ยืนยันอีกครั้งถึงสิทธิของบุคคลทุกคนที่ต้องสงสัยหรือถูกดำเนินคดีอาญาในข้อหาว่าได้กระทำความผิดที่มีระวางโทษประหารชีวิตนั้นว่า มีสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายในทุกขั้นตอนของการดำเนินคดี ซึ่งสอดคล้องกับข้อ 14 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิความเป็นพลเมืองและสิทธิทางการเมือง

โดยที่ ปฏิญญาว่าด้วยหลักการพื้นฐานของการอำนวยความสะดวกแก่ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากอาชญากรรมและการใช้อำนาจโดยไม่ถูกต้องได้แนะนำมาตรการในระดับชาติและระดับระหว่างประเทศเพื่อพัฒนาการเข้าถึงซึ่งความยุติธรรม การปฏิบัติที่เป็นธรรม การเยียวยาฟื้นฟู การชดเชยค่าสินไหมทดแทนและความช่วยเหลือสำหรับผู้ที่ได้รับความเสียหายจากอาชญากรรม

โดยที่ การคุ้มครองที่พอเพียงสำหรับสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานในทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม หรือสิทธิความเป็นพลเมืองหรือสิทธิทางการเมืองของบุคคลทุกคนนั้น จำเป็นที่จะต้องให้บุคคลได้เข้าถึงการบริการทางกฎหมายที่มีประสิทธิภาพซึ่งจัดให้โดยวิชาชีพทางกฎหมายซึ่งเป็นอิสระ

โดยที่ สมาคมวิชาชีพของนักกฎหมายมีบทบาทสำคัญในการส่งเสริมมาตรฐานและจริยธรรมทางวิชาชีพ คุ้มครองสมาชิกของสมาคมจากการที่อาจถูกฟ้องคดีอาญาและการถูกจำกัดและละเมิดสิทธิโดยไม่ชอบธรรม จัดบริการทางกฎหมายให้แก่ประชาชนที่ต้องการ และร่วมมือกับองค์กรของรัฐบาลและองค์กรอื่นๆ ในการจรรโลงความยุติธรรมและผลประโยชน์ของสาธารณชนนั้น หลักการพื้นฐานว่าด้วยการส่งเสริมและทำให้แน่ชัดสำหรับบทบาทที่เหมาะสมของนักกฎหมาย ซึ่งรัฐบาลพึงเคารพและให้ความสำคัญภายใต้กรอบแห่งกฎหมายและการปฏิบัติของประเทศ และพึงเป็นที่ตระหนักของผู้ที่เป็นนักกฎหมายตลอดจนบุคคลอื่นๆ ได้แก่ ผู้พิพากษา อัยการ บุคคลในฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติตลอดจนสาธารณชนโดยทั่วไป หลักการฉบับนี้พึงใช้ได้ตามความเหมาะสมกับผู้ที่ดำเนินการกิจของนักกฎหมายโดยที่มิได้มีสถานภาพตามทางการเป็นนักกฎหมายนั้นด้วย

การเข้าถึงนักกฎหมายและการบริการทางกฎหมาย

1. บุคคลทุกคนพึงมีสิทธิแสวงหาความช่วยเหลือจากนักกฎหมายตามที่ตนประสงค์ เพื่อคุ้มครองและรักษาสิทธิตลอดจนแก้ต่างให้กับตนในทุกขั้นตอนของคดีอาญา
2. รัฐบาลพึงดำเนินการให้เป็นที่มั่นใจได้ว่าจะมีวิธีการที่มีประสิทธิภาพและองค์กรที่เกี่ยวข้องกับการจัดหา นักกฎหมายให้แก่บุคคลทุกคนในประเทศได้อย่างเสมอภาคและมีประสิทธิภาพโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติที่จะเกิดจากความแตกต่างกันของแต่ละบุคคลในทางใดๆ ไม่ว่าจะเป็นในด้านเชื้อชาติ สีผิว เผ่าพันธุ์ เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่นๆ แหล่งกำเนิดทางชาติหรือสังคม หรือสถานภาพโดยกำเนิด เศรษฐกิจ ทรัพย์สินหรือด้านอื่นใด
3. รัฐบาลพึงดำเนินการให้เป็นที่มั่นใจได้ว่าจะมีการกำหนดให้มีกองทุนและปัจจัยสนับสนุนอื่นๆ ที่พอเพียงแก่การให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายสำหรับผู้ยากไร้ และในกรณีที่จำเป็นแก่ผู้ที่ด้อยโอกาสอื่นๆ สมาคมของนักกฎหมายพึงให้ความสำคัญ

ร่วมมือสนับสนุนองค์กรและข้อกำหนดเรื่องการให้ความช่วยเหลือและอำนวยความสะดวกตลอดจนปัจจัยอื่นๆ เกี่ยวกับการดังกล่าวด้วย

4. รัฐบาลและสมาคมทางวิชาชีพของนักกฎหมายพึงส่งเสริมให้มีรายการประชาสัมพันธ์ให้ความรู้แก่สาธารณชนเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของประชาชนตามกฎหมาย รวมทั้งบทบาทของนักกฎหมายในการคุ้มครองเสรีภาพขั้นพื้นฐานนั้น อีกทั้งพึงให้ความสนใจเป็นพิเศษกับการให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ยากไร้และผู้ที่ยดโอกาสอื่นๆ เพื่อที่จะช่วยให้บุคคลเหล่านั้นได้รับการคุ้มครองสิทธิและสามารถแสวงหาความช่วยเหลือจากนักกฎหมายตามความจำเป็นได้

มาตรการคุ้มครองเป็นพิเศษในคดีอาญา

5. รัฐบาลพึงดำเนินการให้เป็นที่มั่นใจได้ว่าบุคคลทุกคนจะได้รับคำแนะนำจากองค์กรที่มีอำนาจ หน้าที่เกี่ยวข้องในเรื่องที่เกี่ยวกับสิทธิของบุคคลนั้นที่จะได้รับความช่วยเหลือจากนักกฎหมายตามความประสงค์ของบุคคลนั้นในกรณีที่ถูกจับกุม คမ်းขัง หรือถูกดำเนินคดีอาญา
6. ในทุกคดีที่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ผู้ที่ถูกจับกุม คမ်းขัง หรือถูกดำเนินคดีอาญา ผู้ใดที่ยังไม่มีทนายความ พึงมีสิทธิที่จะมีทนายความที่มีประสบการณ์และความสามารถเหมาะสมกับลักษณะของข้อกล่าวหาต่างๆ เพื่อให้ความช่วยเหลือด้านกฎหมายแก่ผู้นั้นได้อย่างมีประสิทธิภาพ ทั้งนี้โดยที่ผู้นั้นไม่ต้องเสียค่าใช้จ่าย หากว่าไม่สามารถจะจ่ายได้
7. รัฐบาลพึงดำเนินการให้เป็นที่มั่นใจได้ว่า ผู้ที่ถูกจับกุมหรือคမ်းขังจะสามารถมีทนายความให้ความช่วยเหลือได้ทันที และอย่างช้าไม่เกิน 48 ชั่วโมง นับแต่เวลาที่ถูกจับกุมหรือคမ်းขังนั้น
8. บุคคลทุกคนที่ถูกจับกุม คမ်းขัง หรือจำคุก พึงมีสิทธิได้รับโอกาส เวลาและการอำนวยความสะดวกตามสมควรที่จะได้รับการเยี่ยมจากทนายความ รวมทั้งติดต่อและปรึกษาหารือกับทนายความโดยไม่ชักช้า การปรึกษาหารือกับทนายความดังกล่าว อาจอยู่ในห้องที่เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่บังคับใช้กฎหมายนั้นมองเห็นได้ แต่จะต้องอยู่ในระยะที่เจ้าหน้าที่ดังกล่าวไม่ได้ยินการปรึกษาหารือนั้น

คุณสมบัติและการฝึกอบรม

9. รัฐบาล สมาคมทางวิชาชีพของนักกฎหมาย และสถาบันการศึกษาทางกฎหมาย พึงดำเนินการให้เป็นที่มั่นใจได้ว่านักกฎหมายนั้นมีการศึกษาและการฝึกอบรมที่เหมาะสม กับเป็นผู้ที่มีความใส่ใจในอุดมการณ์และจริยธรรมของนักกฎหมาย อีกทั้งตระหนักถึงสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่กำหนดโดยกฎหมายของประเทศ และกฎหมายระหว่างประเทศ

10. รัฐบาล สมาคมทางวิชาชีพของนักกฎหมาย และสถาบันการศึกษาทางกฎหมาย พึงดำเนินการให้เป็นที่มั่นใจได้ว่าการรับบุคคลเข้าปฏิบัติงานหรือการให้บุคคลเข้าทำหน้าที่ต่อไปในวิชาชีพกฎหมายนั้นจะต้องไม่มีการเลือกปฏิบัติเพราะเหตุแห่งเชื้อชาติ สีผิว เพศ เผ่าพันธุ์ ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นทางอื่น แหล่งกำเนิดทางชาติหรือสังคม สถานภาพทางทรัพย์สิน กำเนิด เศรษฐกิจหรือทางอื่นใด แต่ทั้งนี้ข้อกำหนดที่ว่าผู้ที่จะเป็นนักกฎหมายต้องเป็นบุคคลในสัญชาติของประเทศนั้นมิให้ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติที่มีขอบดังกล่าว
11. ในประเทศที่ยังปรากฏว่ามีกลุ่มคน ชุมชน หรือภูมิภาคที่อาจยากแก่การแสวงหาความช่วยเหลือทางกฎหมายได้ โดยเฉพาะกลุ่มคนดังกล่าวที่มีวัฒนธรรม ประเพณี หรือภาษาที่มีความเป็นพิเศษเฉพาะ หรือกลุ่มคนที่เคยถูกกีดกันหรือเหยียดผิวมาก่อน รัฐบาล สมาคมทางวิชาชีพของนักกฎหมายและสถาบันการศึกษาทางกฎหมายควรจัดมาตรการพิเศษเพื่อช่วยเหลือให้บุคคลในกลุ่มคนดังกล่าวได้มีโอกาสเข้าสู่วิชาชีพทางกฎหมาย อีกทั้งควรดำเนินการให้เป็นที่มั่นใจได้ว่าได้มีการจัดฝึกอบรมพิเศษที่เหมาะสมให้กับบุคคลดังกล่าว เพื่อการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่กลุ่มคนดังกล่าว

หน้าที่และความรับผิดชอบ

12. นักกฎหมายทุกคนพึงรักเกียรติและศักดิ์ศรีแห่งวิชาชีพนักกฎหมายในฐานะของการเป็นบุคลากรในกระบวนการยุติธรรมนั้นอยู่เสมอ
13. หน้าที่ของนักกฎหมายอันพึงมีต่อลูกความนั้นได้แก่
 - (ก) ให้คำแนะนำแก่ลูกความเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายของบุคคลนั้น ตลอดจนระบบการทำงานของกระบวนการทางกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวข้องกับสิทธิและหน้าที่ของบุคคลนั้น
 - (ข) ให้ความช่วยเหลือแก่ลูกความในทุกวิถีทางที่ชอบธรรมและเหมาะสมกับการดำเนินการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของลูกความนั้น
 - (ค) ให้ความช่วยเหลือแก่ลูกความสำหรับคดีความในศาล หรือองค์กรอื่นที่มีอำนาจหน้าที่ในกรณีที่เป็นและสมควร
14. ในการคุ้มครองสิทธิของลูกความและเพื่อส่งเสริมความยุติธรรมนั้น นักกฎหมายพึงแสวงหาหนทางที่จะคำชูลิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่รับรองโดยกฎหมายของประเทศและกฎหมายระหว่างประเทศ ตลอดจนถึงพึงอุทิศเวลาอย่างแข็งขันในการปฏิบัติงานตามกฎหมายด้วยความตระหนักถึงมาตรฐานและจริยธรรมแห่งวิชาชีพนักกฎหมาย
15. นักกฎหมายทุกคนพึงใส่ใจถึงสิทธิประโยชน์ของลูกความของตนอยู่เสมอ

16. รัฐบาลพึงดำเนินการให้เป็นที่มั่นใจได้ว่า
 - (ก) นักกฎหมายสามารถจะปฏิบัติหน้าที่ในวิชาชีพนักกฎหมายได้โดยปลอดจากการถูกข่มขู่ ชัดขวาง คุกคาม หรือแทรกแซงโดยมิชอบ
 - (ข) นักกฎหมายสามารถจะเดินทางไปพบปะกับลูกความและปรึกษาหารือกันได้อย่างเสรีทั้งในประเทศ หรือนอกประเทศ
 - (ค) นักกฎหมายจะต้องไม่ถูกให้ร้าย หรือคุกคามโดยการฟ้องร้องคดีอาญา หรือมาตรการทางบริหาร เศรษฐกิจ หรืออื่นๆ อันสืบเนื่องมาจากการที่นักกฎหมายผู้นั้นได้ปฏิบัติหน้าที่โดยชอบตามมาตรฐานและจริยธรรมแห่งวิชาชีพนักกฎหมายนั้น
17. ในกรณีที่นักกฎหมายถูกคุกคามอันสืบเนื่องมาจากการที่นักกฎหมายผู้นั้นได้ปฏิบัติหน้าที่นั้น นักกฎหมายผู้นั้นพึงได้รับการคุ้มครองดูแลความปลอดภัยอย่างเหมาะสมโดยองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้อง
18. นักกฎหมายจะต้องไม่ถูกเหมารวมว่าเป็นอย่างเดียวกับลูกความของตน หรือร่วมด้วยกับการกระทำความผิดของลูกความของตน อันเนื่องมาจากการที่ได้เข้าไปทำหน้าที่เป็นนักกฎหมายให้กับลูกความของตนนั้น
19. ศาลหรือองค์กรของฝ่ายบริหารจะปฏิเสธไม่ให้นักกฎหมายมาปรากฏตัวหรืออยู่ด้วยกับลูกความในการมาติดต่อด้วยนั้นมิได้ เว้นแต่จะเป็นกรณีที่นักกฎหมายผู้นั้นต้องห้ามมิให้อยู่ด้วยดังกล่าวตามหลักเกณฑ์ที่มีกฎหมายหรือข้อปฏิบัติของประเทศนั้นได้ระบุห้ามไว้ ซึ่งต้องสอดคล้องกับหลักการฉบับนี้
20. นักกฎหมายพึงได้รับการคุ้มครองทั้งทางแพ่งและอาญาสำหรับข้อความที่ตนได้เขียนหรือกล่าวซึ่งได้กระทำโดยสุจริตในฐานะนักกฎหมายต่อศาล หรือองค์กรอื่นทางกฎหมายหรือฝ่ายบริหารนั้น
21. เป็นหน้าที่ขององค์กรที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องที่จะต้องดำเนินการให้เป็นที่มั่นใจได้ว่านักกฎหมายสามารถที่จะขอตรวจดูข้อมูล สำนวนและเอกสาร ที่อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมขององค์กรนั้นได้ตามสมควรในเวลาที่เหมาะสม เพื่อที่จะให้นักกฎหมายนั้นสามารถให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ลูกความของตนได้อย่างมีประสิทธิภาพ การให้ตรวจดูข้อมูลดังกล่าวควรเปิดโอกาสให้นักกฎหมายนั้นตั้งแต่ระยะแรกๆ ที่จะพึงกระทำได้
22. รัฐบาลพึงรับรู้และเคารพต่อหลักการที่ว่า การติดต่อสื่อสารและการปรึกษาหารือกันระหว่างนักกฎหมายกับลูกความอันเกี่ยวด้วยงานในหน้าที่ของนักกฎหมายนั้นเป็นความลับ

เสรีภาพในการแสดงออกและการสมาคม

23. นักกฎหมายในฐานะเป็นประชาชนเช่นเดียวกับบุคคลอื่น พึงมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น เสรีภาพในความเชื่อ การเข้าร่วมสมาคมและการชุมนุม โดยเฉพาะอย่างยิ่งนักกฎหมายพึงมีสิทธิที่จะเข้าไปมีส่วนร่วมร่วมกับบุคคลทั่วไปในการถกแถลงหรือปรึกษาหารือเกี่ยวกับปัญหาสาธารณะที่เกี่ยวข้องกับกฎหมาย กระบวนการยุติธรรม การส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ตลอดจนเข้าไปมีส่วนร่วมหรือจัดตั้งองค์กรในระดับท้องถิ่น ระดับชาติ หรือนานาชาติ และเข้าประชุมเกี่ยวกับการนั้น โดยจะต้องได้รับการคุ้มครองมิให้ได้รับผลกระทบในทางวิชาชีพจากการที่ได้ประกอบกิจกรรมที่ชอบด้วยกฎหมายหรือที่ได้รับเข้าร่วมเป็นสมาชิกขององค์กรที่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวนั้น ในการใช้สิทธิดังกล่าว นักกฎหมายพึงปฏิบัติตนให้เป็นไปตามกฎหมายตลอดจนมาตรฐานและจริยธรรมของวิชาชีพ

สมาคมวิชาชีพของนักกฎหมาย

24. นักกฎหมายพึงมีสิทธิที่จะจัดตั้งและเข้าร่วมสมาคมทางวิชาชีพที่เป็นตัวแทนในการรักษาผลประโยชน์แห่งวิชาชีพ การส่งเสริมความต่อเนื่องของการศึกษาอบรม และการรักษาความซื่อสัตย์สุจริตทางวิชาชีพในหมู่นักกฎหมายนั้น ผู้บริหารสมาคมทางวิชาชีพของนักกฎหมายพึงเป็นผู้ที่ได้รับการคัดเลือกจากสมาชิกและสามารถดำเนินบทบาทหน้าที่ได้โดยปลอดจากการถูกแทรกแซงจากภายนอก
25. สมาคมทางวิชาชีพของนักกฎหมายพึงให้ความร่วมมือกับรัฐบาลในการดำเนินการให้เป็นที่ยืนยันได้ว่าบุคคลทุกคนสามารถจะได้รับการบริการทางกฎหมายที่มีประสิทธิภาพและเสมอภาค และนักกฎหมายสามารถที่จะให้คำปรึกษาและความช่วยเหลือแก่ลูกความได้ตามกฎหมายและมาตรฐานและจริยธรรมแห่งวิชาชีพโดยปลอดจากการถูกแทรกแซงที่ไม่สมควร

การดำเนินการทางวินัย

26. พึงมีการจัดทำประมวลข้อปฏิบัติในวิชาชีพนักกฎหมายโดยวิชาชีพนักกฎหมายนั่นเอง ซึ่งอาจเป็นในรูปของบทบัญญัติของกฎหมายหรือโดยข้อบังคับขององค์กรทางวิชาชีพนักกฎหมาย ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องกับกฎหมายของประเทศ และวัฒนธรรมประเพณีตลอดจนมาตรฐานและบรรทัดฐานระหว่างประเทศ
27. การพิจารณาข้อกล่าวหาหรือข้อร้องเรียนว่านักกฎหมายคนใดปฏิบัติไม่เหมาะสมในวิชาชีพนั้น พึงได้รับการพิจารณาและสอบสวนหาความจริงอย่างรวดเร็วและเป็นธรรมภายใต้วิธีพิจารณาที่เหมาะสม นักกฎหมายที่ถูกกล่าวหาหรือร้องเรียนดังกล่าว พึงมีสิทธิได้รับการไต่สวนอย่างเป็นธรรม และพึงมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายจากนักกฎหมายอื่นตามความประสงค์ได้ด้วย

28. การสอบสวนข้อกล่าวหาหรือข้อร้องเรียนที่มีต่อนักกฎหมายดังกล่าวนั้น พึงดำเนินการโดยคณะกรรมการที่เป็นกลางซึ่งได้รับแต่งตั้งจากองค์กรวิชาชีพนักกฎหมายนั้น หรืออาจเป็นการพิจารณาโดยองค์กรที่เป็นอิสระหรือศาล และการพิจารณานั้นพึงมีการอุทธรณ์คำวินิจฉัยต่อศาลได้
29. การพิจารณาข้อกล่าวหาหรือข้อร้องเรียนที่มีต่อนักกฎหมายนั้นให้เป็นไปตามประมวลข้อปฏิบัติทางวิชาชีพของนักกฎหมายรวมทั้งมาตรฐานและจริยธรรมของวิชาชีพนักกฎหมาย ตลอดจนหลักเกณฑ์ที่กำหนดในหลักการฉบับนี้

แนวทางว่าด้วยบทบาทของอัยการ

Guidelines on the Role of Prosecutors

(รับรองโดยที่ประชุมสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด
ณ กรุงฮาวานา ประเทศคิวบา ระหว่างวันที่ 27 สิงหาคม ถึง 7 กันยายน 2533 (1990))

ด้วยเหตุที่ในกฎบัตรสหประชาชาติ ประชาชนของโลกได้ยืนยันถึงความมุ่งมั่นของตนในการสร้างสภาพเงื่อนไขที่จะสามารถรักษาความยุติธรรม และประกาศว่าการบรรลุถึงความร่วมมือระหว่างประเทศในการส่งเสริมและสนับสนุนความเคารพสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานโดยปราศจากการแบ่งแยกทางสีผิว เพศ ภาษา หรือศาสนา เป็นเป้าหมายหนึ่ง

ด้วยเหตุที่ปัญญานานาชาติว่าด้วยสิทธิมนุษยชนบัญญัติหลักการเรื่องความเท่าเทียมกันในทางกฎหมาย การสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ และเรื่องสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและเปิดเผยโดยคณะตุลาการที่ความเที่ยงธรรมและเป็นอิสระ

ด้วยเหตุที่ยังมีช่องว่างระหว่างวิสัยทัศน์ที่เป็นพื้นฐานของหลักการเหล่านั้นกับสถานการณ์จริงอยู่บ่อยครั้ง

ด้วยเหตุที่องค์กรและการบริหารจัดการความยุติธรรมในทุกประเทศควรจะได้รับแรงบันดาลใจจากหลักการเหล่านั้น และควรจะมีคามพยายามเพื่อให้หลักการเหล่านั้นเป็นความจริงได้อย่างเต็มที่

ด้วยเหตุที่อัยการมีบทบาทสำคัญในการบริหารจัดการความยุติธรรม และกฎต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ที่สำคัญของอัยการควรส่งเสริมความเคารพและการปฏิบัติตามหลักการดังกล่าวข้างต้น เพื่อเป็นอุปการะต่อการระบอบการยุติธรรมอาญาที่เป็นธรรมและเท่าเทียม และการคุ้มครองพลเมืองจากอาชญากรรมอย่างมีประสิทธิภาพ

ด้วยเหตุที่เป็นสิ่งสำคัญที่จะต้องดูแลให้อัยการมีคุณสมบัติทางวิชาชีพที่จำเป็นต่อการปฏิบัติหน้าที่ของตนให้ลุล่วง ผ่านทางวิธีการคัดเลือกที่ได้รับการพัฒนาให้ดีขึ้น และการอบรมทางกฎหมายและทางวิชาชีพ และผ่านทางการจัดให้มีวิธีการต่าง ๆ ที่จำเป็นเพื่อการปฏิบัติหน้าที่ของตนอย่างเหมาะสมในการต่อต้านอาชญากรรม โดยเฉพาะอาชญากรรมรูปแบบและมิติใหม่ๆ

ด้วยเหตุที่สมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ โดยมติที่ 34/169 เมื่อวันที่ 17 ธันวาคม 2522 ได้รับรองหลักการยาบรรณของเจ้าหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย ตามข้อเสนอแนะของที่ประชุมสหประชาชาติครั้งที่ห้า ว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด

ด้วยเหตุที่ในมติ 16 ของที่ประชุมสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด ครั้งที่ 6 คณะกรรมการแห่งสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันและควบคุมอาชญากรรมถูกเรียกร้องให้รวมเอาเรื่องการแจกแจงรายละเอียดของแนวทางเกี่ยวกับความเป็น

อิสระของผู้พิพากษา และการคัดเลือก การอบรมทางวิชาชีพ และสถานะของผู้พิพากษาและอัยการ เข้าไว้เป็นงานที่มีความสำคัญอย่างยิ่งของคณะกรรมการฯ ด้วย

ด้วยเหตุที่ที่ประชุมสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด ครั้งที่ 7 ได้รับรองหลักการพื้นฐานว่าด้วยความอิสระของตุลาการ ซึ่งต่อมาได้รับการรับรองโดยสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติในมติ 40/32 เมื่อวันที่ 29 พฤศจิกายน 2528 (1985) และมติ 40/146 เมื่อวันที่ 13 ธันวาคม 2528 (1985)

ด้วยเหตุที่ปฏิญญาหลักการพื้นฐานของความยุติธรรมสำหรับเหยื่อของอาชญากรรมและการใช้อำนาจไปในทางที่ผิด (Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power) ได้เสนอแนะมาตรการต่างๆ สำหรับการปฏิบัติในระดับนานาชาติและระดับชาติ เพื่อพัฒนาการเข้าถึงความยุติธรรม และการปฏิบัติ การชดเชย และการช่วยเหลือที่เป็นธรรมแก่เหยื่อของอาชญากรรม

ด้วยเหตุที่ในมติ 7 ของการประชุมครั้งที่เจ็ด คณะกรรมการฯ ได้รับการเรียกร้องให้พิจารณาถึงความจำเป็นที่จะต้องมีแนวทางที่เกี่ยวกับการคัดเลือก การอบรมทางวิชาชีพ และสถานะของอัยการ การกักและการปฏิบัติที่คาดหวัง วิธีการที่จะส่งเสริมคุณภาพการของอัยการต่อการปฏิบัติงานของระบบยุติธรรมอาญาที่ราบรื่นและความร่วมมือระหว่างอัยการกับตำรวจ ขอบเขตของอำนาจที่อัยการสามารถตัดสินใจได้ด้วยตัวเอง และบทบาทของอัยการในกระบวนการทางอาญา เป็นต้น และให้รายงานต่อที่ประชุมต่างๆ ของสหประชาชาติในอนาคต

แนวทางที่กำหนดไว้ต่อไปนี้ ซึ่งได้รับการวางขึ้นเพื่อช่วยเหลือรัฐสมาชิกในการกิจของการรักษาและส่งเสริมประสิทธิภาพ ความความเที่ยงธรรม และความเป็นธรรม ของอัยการในกระบวนการทางอาญา ควรจะได้รับการเคารพและนำไปพิจารณาโดยรัฐบาลตามกรอบของกฎหมายและวิธีปฏิบัติของประเทศตน และควรจะถูกนำไปให้อัยการ รวมถึงบุคคลอื่นๆ เช่น ผู้พิพากษา ทนายความ สมาชิกของฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ และสาธารณชนโดยรวม รับทราบด้วยแนวทางฉบับนี้ได้ถูกสร้างขึ้นโดยคำนึงถึงอัยการของรัฐเป็นหลัก แต่ก็สามารถนำไปใช้กับอัยการที่ได้รับการแต่งตั้งให้ปฏิบัติหน้าที่เป็นการเฉพาะกิจได้อย่างเท่าเทียมและอย่างเหมาะสมด้วย

คุณสมบัติ การคัดเลือก และการอบรม

1. บุคคลที่ได้รับการเลือกให้เป็นอัยการจะต้องเป็นบุคคลที่มีความซื่อสัตย์และความสามารถ พร้อมด้วยการอบรมและคุณสมบัติที่เหมาะสม
2. รัฐจะต้องดูแลให้:
 - (ก) เกณฑ์การคัดเลือกอัยการประกอบไปด้วยมาตรการป้องกันไม่ให้มีการแต่งตั้งที่อยู่บนฐานของความลำเอียงหรืออคติ มีการกีดกันการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลด้วยเหตุแห่งชาติพันธุ์ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็น

ทางการเมืองหรือความเห็นอื่นใด ชาตินำเนต นำเนตทางสังคม หรือทางชาติพันธุ์ ทรัพย์สิน การเกิด สถานะทางเศรษฐกิจหรือสถานะอื่น ยกเว้นแต่จะไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติหากเป็นการกำหนดให้ผู้เข้ารับการพิจารณาเพื่อดำรงตำแหน่งอัยการต้องเป็นคนชาติของประเทศนั้น

- (ข) อัยการมีการศึกษาและอบรมที่เหมาะสม และควรจะได้ทราบถึงอุดมคติและหน้าที่ทางศีลธรรมของตำแหน่งของตน การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องสงสัยและเหยื่อ ตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย และเรื่องสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่ได้รับการรับรองไว้ในกฎหมายระดับชาติและกฎหมายระหว่างประเทศ

สถานะและสภาพการทำงาน

3. อัยการ ในฐานะที่เป็นหน่วยสำคัญในการบริหารจัดการความยุติธรรม จะต้องรักษาเกียรติและศักดิ์ศรีของวิชาชีพของตนไว้เสมอ
4. รัฐจะต้องดูแลให้อัยการสามารถปฏิบัติหน้าที่ทางวิชาชีพของตนได้โดยปราศจากการคุกคาม อุปสรรค การก่อกวน การแทรกแซงที่ไม่เหมาะสม หรือการต้องรับผิดทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางอื่นๆ อย่างไม่เป็นธรรม
5. อัยการและครอบครัวจะต้องได้รับการคุ้มครองทางกายจากทางการเมืองความปลอดภัยส่วนบุคคลของพวกเขาถูกคุกคามเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ทางอัยการของตน
6. มีการกำหนดสภาพเงื่อนไขที่เหมาะสมในการทำงาน ค่าตอบแทนที่เพียงพอ และระยะเวลาดำรงตำแหน่ง บำนาญ อายุเกษียณ (ถ้ามี) ไว้ในกฎหมายหรือกฎระเบียบที่มีการตีพิมพ์
7. การเลื่อนขั้นตำแหน่งของอัยการ (ในกรณีที่ใช้ระบบเช่นนั้น) จะต้องอยู่บนฐานของปัจจัยที่เป็นวัตถุวิสัย โดยเฉพาะคุณสมบัติทางวิชาชีพ ความสามารถ คุณธรรม และประสิทธิภาพ และถูกตัดสินโดยสอดคล้องกับกระบวนการที่เป็นธรรมและเที่ยงธรรม

เสรีภาพในการแสดงออกและการสมาคมรวมตัว

8. อัยการมีเสรีภาพในการแสดงออก ความเชื่อ การรวมตัวสมาคม และการชุมนุม เช่นเดียวกับพลเมืองอื่นๆ อัยการมีสิทธิที่จะมีส่วนร่วมในการแลกเปลี่ยนอภิปรายสาธารณะในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับกฎหมาย การบริหารจัดการความยุติธรรม และการส่งเสริมและการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และในการเข้าร่วมหรือจัดตั้งองค์กรระดับชาติหรือระดับระหว่างประเทศและเข้าร่วมประชุมขององค์กรเหล่านั้นโดยไม่ถูกกลั่นแกล้งทางวิชาชีพด้วยเหตุแห่งการกระทำที่ถูกต้องตามกฎหมายหรือด้วยการ

- เป็นสมาชิกในองค์กรที่ถูกกฎหมาย ในการใช้สิทธิเหล่านี้ อัยการจะต้องปฏิบัติตามตามกฎหมายและมาตรฐานและจรรยาบรรณทางวิชาชีพที่เป็นที่ยอมรับเสมอ
9. อัยการมีเสรีภาพในการจัดตั้งและการเข้าร่วมสมาคมทางวิชาชีพหรือองค์กรอื่นเพื่อปกป้องผลประโยชน์ของตน เพื่อส่งเสริมการอบรมทางวิชาชีพของตน และเพื่อคุ้มครองสถานะของตน

บทบาทในกระบวนการทางอาญา

10. สำนักงานอัยการจะต้องแยกออกจากหน้าที่ทางตุลาการอย่างเข้มงวด
11. อัยการรวมถึงสถาบันทางอัยการจะต้องปฏิบัติหน้าที่อย่างแข็งขันในกระบวนการทางอาญา และในกรณีที่ได้รับอำนาจตามกฎหมายหรือโดยสอดคล้องกับวิถีปฏิบัติของท้องถิ่น จะต้องมีบทบาทอย่างแข็งขันในการสืบสวนอาชญากรรม การดูแลเรื่องความถูกต้องตามกฎหมายของการสืบสวนเหล่านี้ การดูแลเรื่องการดำเนินให้เป็นไปตามคำตัดสินของศาล และการปฏิบัติหน้าที่อื่นๆ ในฐานะที่เป็นตัวแทนของผลประโยชน์สาธารณะ
12. อัยการจะต้องปฏิบัติหน้าที่ของตนอย่างเป็นธรรม อย่างถูกต้องสอดคล้อง และอย่างรวดเร็ว โดยสอดคล้องกับกฎหมาย และต้องเคารพและคุ้มครองศักดิ์ศรีของมนุษย์และส่งเสริมสิทธิมนุษยชน อันเป็นคุณสมบัติต่อการดูแลให้มีคุณภาพกระบวนการ (กระบวนการทางกฎหมายอันชอบธรรม) และการปฏิบัติหน้าที่ของระบบยุติธรรมอาญาอย่างราบรื่น
13. ในการปฏิบัติหน้าที่ของตน อัยการจะต้อง:
 - (ก) ปฏิบัติหน้าที่ของตนอย่างเที่ยงธรรม และหลีกเลี่ยงการเลือกปฏิบัติทางการเมือง สังคม ศาสนา ชาติพันธุ์ วัฒนธรรม เพศ หรืออื่นใด
 - (ข) คุ้มครองผลประโยชน์สาธารณะ ปฏิบัติด้วยความเป็นวัตถุวิสัย คำนึงถึงสถานะของผู้ต้องสงสัยและเหยื่อ และให้ความสนใจกับสภาพแวดล้อมที่เกี่ยวข้องทั้งหมด ไม่ว่าจะเป็นประโยชน์หรือที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อผู้ต้องสงสัย
 - (ค) รักษาสิ่งต่างๆ ในความครอบครองไว้เป็นความลับ นอกเสียจากการปฏิบัติหน้าที่หรือความจำเป็นของความยุติธรรมทำให้ต้องปฏิบัติเป็นอย่างอื่น
 - (ง) พิจารณาความเห็นและข้อกังวลของเหยื่อเมื่อผลประโยชน์ส่วนตนของเหยื่อได้รับผลกระทบ และดูแลให้เหยื่อได้รับทราบถึงสิทธิของตนอย่างสอดคล้องกับคำประกาศว่าด้วยหลักการพื้นฐานของความยุติธรรมสำหรับเหยื่อของอาชญากรรมและการใช้อำนาจไปในทางที่ผิด
14. อัยการจะต้องไม่ริเริ่มหรือดำเนินคดีต่อ หรือจะต้องกระทำทุกประการเพื่อหวังเห็นวาระบวนการ เมื่อการสืบสวนอย่างเที่ยงธรรมแสดงให้เห็นว่าข้อกล่าวหาไม่มีพื้นฐาน

15. อัยการจะต้องให้ความสนใจต่อการดำเนินคดีอาญาที่ก่อโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยเฉพาะในเรื่องการคอร์รัปชัน การใช้อำนาจไปในทางที่ผิด การละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรง และอาชญากรรมอื่นๆ ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายระหว่างประเทศ และต้องให้ความสนใจต่อการสืบสวนกรณีการกระทำเช่นนั้น หากมีอำนาจตามที่กฎหมายบัญญัติหรือโดยสอดคล้องกับวิถีปฏิบัติในท้องถิ่น
16. เมื่ออัยการได้ครอบครองหลักฐานที่กล่าวหาผู้ต้องสงสัยที่ตนรู้หรือเชื่อด้วยเหตุที่น่าเชื่อถือว่าได้มาด้วยการใช้วิธีการที่ผิดกฎหมาย อันเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องสงสัยอย่างร้ายแรง โดยเฉพาะในกรณีที่เกี่ยวข้องกับการทรมาน หรือการปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือย่ำยี หรือการละเมิดสิทธิมนุษยชนอื่นๆ อัยการจะต้องปฏิเสธที่จะใช้หลักฐานเหล่านั้นกับบุคคลใดๆ นอกจากผู้ที่ใช้วิธีการเช่นนั้นเอง หรือแจ้งแก่ศาลตามนั้น และจะต้องดำเนินมาตรการต่างๆ เพื่อดูแลให้ผู้ที่มีส่วนรับผิดชอบในการใช้วิธีการเหล่านั้นถูกนำตัวสู่กระบวนการยุติธรรม

หน้าที่ในการพิจารณา

17. ในประเทศที่อัยการมีหน้าที่ในการพิจารณาตัดสินว่าจะดำเนินคดีหรือไม่ กฎหมายหรือกฎหรือระเบียบที่ได้รับการตีพิมพ์จะเป็นตัวชี้แนวทางในการส่งเสริมความเป็นธรรมและความถูกต้องตรงกันของวิธีการที่ใช้ในการตัดสินใจในกระบวนการดำเนินคดี รวมถึงการสั่งให้มีการดำเนินคดีหรือการละเว้นการดำเนินคดี

ทางเลือกที่ไม่ใช่การดำเนินคดี

18. โดยสอดคล้องกับกฎหมายในประเทศ อัยการจะให้การพิจารณาอย่างเหมาะสมต่อการละเว้นการดำเนินคดี การยุติกระบวนการโดยมีเงื่อนไขหรือโดยปราศจากเงื่อนไข หรือการผันคดีอาญาจากระบบยุติธรรมทางการ โดยความเคารพสิทธิของผู้ต้องสงสัยและของเหยื่ออย่างเต็มที่ เพื่อเป้าหมายนี้ รัฐควรตรวจสอบความเป็นไปได้ในการรับเอามาตรการทางเลือกที่ไม่เพียงบรรเทาภาระงานของศาล แต่ยังหลีกเลี่ยงการตีตราบาปของการกักขังก่อนการดำเนินคดี การฟ้องร้อง และการตัดสินความ รวมถึงผลเสียต่างๆ ที่อาจจะเกิดขึ้นจากการจองจำ อย่างเต็มที่
19. ในประเทศที่อัยการมีอำนาจในการพิจารณาตัดสินว่าจะดำเนินคดีกับผู้เยาว์หรือไม่ จะต้องมีการให้การพิจารณาเป็นพิเศษถึงลักษณะและความรุนแรงของการกระทำผิด การคุ้มครองสังคม และลักษณะนิสัยและพื้นฐานของผู้เยาว์คนนั้น ในการตัดสินใจเช่นนี้ อัยการจะพิจารณาเป็นพิเศษถึงทางเลือกที่มีที่ไม่ใช่การดำเนินคดี ภายใต้กฎหมายและกระบวนการยุติธรรมของเด็กและเยาวชน อัยการจะต้องพยายามอย่างดีที่สุดในการที่จะพิจารณาคดีกับผู้เยาว์เพียงเมื่อจำเป็นอย่างยิ่งเท่านั้น

ความสัมพันธ์กับหน่วยงานหรือสถาบันของรัฐบาลอื่น ๆ

20. เพื่อที่จะดูแลให้มีความเป็นธรรมและประสิทธิภาพของการพิจารณาคดี อัยการจะต้องพยายามที่จะร่วมมือกับตำรวจ ศาล ผู้ประกอบวิชาชีพทางกฎหมาย ทนายความอาสา และหน่วยงานหรือสถาบันของรัฐบาลอื่นๆ

การดำเนินมาตรการทางวินัย

21. การกระทำผิดทางวินัยของอัยการจะต้องพิจารณาบนฐานของกฎหมายหรือระเบียบที่ถูกกฎหมาย การร้องเรียนกล่าวหาอัยการที่กล่าวหาว่าเขากระทำการขัดกับที่ชี้ไว้อย่างชัดเจนในมาตรฐานทางวิชาชีพต่างๆ จะต้องถูกดำเนินการอย่างรวดเร็วและอย่างเป็นธรรมภายใต้กระบวนการที่เหมาะสม อัยการมีสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม คำตัดสินจะต้องถูกทบทวนอย่างเป็นอิสระได้
22. การดำเนินมาตรการทางวินัยที่ดำเนินต่ออัยการจะต้องประกันว่ามีการประเมินและการตัดสินอย่างเป็นวัตถุวิสัย การประเมินและการตัดสินนั้นจะต้องถูกกำหนดโดยสอดคล้องกับกฎหมาย หลักจรรยาบรรณวิชาชีพ และมาตรฐานและจริยธรรมที่เป็นที่ยอมรับอื่นๆ และโดยพิจารณาถึงแนวทางฯ ฉบับนี้

การปฏิบัติตามแนวทางฯ

23. อัยการจะต้องเคารพแนวทางฯ ฉบับนี้ อัยการจะต้องป้องกันและต่อต้านการละเมิดแนวทางฯ ใดๆ อย่างแข็งขันสูงสุดความสามารถของตน
24. อัยการที่มีเหตุผลจะเชื่อว่าการละเมิดแนวทางฯ ฉบับนี้เกิดขึ้น หรือกำลังจะเกิดขึ้น จะต้องรายงานเรื่องนี้ไปยังหน่วยงานที่บังคับบัญชาตน และต่อหน่วยงานหรือองค์กรอื่นๆ ที่มีอำนาจในการทบทวนหรือการเยียวยา หากจำเป็น

ระเบียบปฏิบัติสำหรับการบังคับใช้หลักการพื้นฐานว่าด้วยความอิสระของตุลาการอย่างมีประสิทธิภาพ

Procedures for the Effective Implementation of the Basic Principles on the Independence of the Judiciary

(รับรองโดยคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติ ในมติ 1989/60 และเห็นพ้องโดยสมัชชาสามัญในมติ 44/162 เมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2532 (1989))

ระเบียบปฏิบัติที่ 1

รัฐทุกรัฐจะต้องรับและบังคับใช้หลักการพื้นฐานว่าด้วยความอิสระของตุลาการในระบบยุติธรรมของตน โดยสอดคล้องกับกระบวนการทางรัฐธรรมนูญและวิถีปฏิบัติในท้องถิ่นของตน

ระเบียบปฏิบัติที่ 2

ไม่มีผู้พิพากษาคณใดที่จะได้รับการแต่งตั้งหรือเลือกตั้งด้วยเป้าหมาย หรือถูกกำหนดให้ปฏิบัติหน้าที่ ที่ขัดกับหลักการพื้นฐานฯ ไม่มีผู้พิพากษาคณใดที่จะยอมรับตำแหน่งตุลาการบนฐานของการแต่งตั้งหรือการเลือกตั้ง หรือปฏิบัติหน้าที่ ที่ขัดกับหลักการพื้นฐานฯ

ระเบียบปฏิบัติที่ 3

หลักการพื้นฐานฯ ใช้กับผู้พิพากษาทุกคน รวมถึงผู้พิพากษาที่เป็นคนธรรมดาในกรณีที่มีตามที่เหมาะสม

ระเบียบปฏิบัติที่ 4

รัฐจะต้องดูแลให้หลักการพื้นฐานฯ ได้รับการเผยแพร่อย่างกว้างขวางอย่างน้อยในภาษาหลักหรือภาษาทางการของประเทศนั้นๆ ผู้พิพากษา หนายความ สมาชิกของฝ่ายบริหาร ฝ่ายนิติบัญญัติ และสาธารณชนโดยทั่วไป จะต้องได้รับทราบโดยวิธีที่เหมาะสมที่สุดเกี่ยวกับเนื้อหาและความสำคัญของหลักการพื้นฐานฯ เพื่อที่พวกเขาอาจจะส่งเสริมการนำหลักการฯ ไปใช้ภายในกรอบของระบบยุติธรรม โดยเฉพาะรัฐควรจะต้องจัดให้สมาชิกของตุลาการทุกคนมีเนื้อความของหลักการพื้นฐานฯ

ระเบียบปฏิบัติที่ 5

ในการบังคับใช้หลักการที่ 7 และ 11 ของหลักการพื้นฐานฯ รัฐจะต้องให้ความสนใจเป็นพิเศษกับความจำเป็นที่จะต้องมีทรัพยากรที่เพียงพอสำหรับการปฏิบัติหน้าที่ของระบบตุลาการ รวมถึงการแต่งตั้งผู้พิพากษาจำนวนเพียงพอกับภาระคดี จัดให้ศาลมีเจ้าหน้าที่สนับสนุนและ

อุปกรณ์เครื่องมือที่จำเป็น และให้ผู้พิพากษามีความปลอดภัยส่วนบุคคล ค่าตอบแทน และรายได้ที่เหมาะสม

ระเบียบปฏิบัติที่ 6

รัฐจะต้องส่งเสริมหรือสนับสนุนการสัมมนาและหลักสูตรต่างๆ ในระดับชาติและระดับภูมิภาคว่าด้วยบทบาทของตุลาการในสังคม และความจำเป็นที่จะต้องมีความเป็นอิสระของตุลาการ

ระเบียบปฏิบัติที่ 7

โดยสอดคล้องกับมติคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติที่ 1986/10 ตอนที่ V รัฐสมาชิกจะต้องแจ้งแก่เลขาธิการใหญ่สหประชาชาติทุกๆ ห้าปี โดยเริ่มในปี 2531 เกี่ยวกับความก้าวหน้าที่ยบรรลุในการบังคับใช้หลักการพื้นฐานฯ รวมถึงการเผยแพร่ การผสมผสานหลักการเข้าไปไว้ในกฎหมายของประเทศ และปัญหาที่ประสบหรือความยากลำบากหรืออุปสรรคที่พบในการบังคับใช้ในระดับชาติ และความช่วยเหลือที่อาจจะต้องการจากชุมชนระหว่างประเทศ

ระเบียบปฏิบัติที่ 8

เลขาธิการสหประชาชาติจะเตรียมรายงานประจำปีเสนอต่อคณะกรรมการแห่งสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันและการควบคุมอาชญากรรม (Committee on Crime Prevention and Control) เกี่ยวกับความก้าวหน้าที่ได้ดำเนินการในเรื่องการบังคับใช้หลักการพื้นฐานฯ บนฐานของข้อมูลที่ได้รับจากรัฐบาลตามระเบียบปฏิบัติที่ 7 รวมถึงข้อมูลอื่นๆ ที่มีอยู่ในระบบสหประชาชาติ รวมถึงข้อมูลเกี่ยวกับความร่วมมือทางวิชาการและการอบรมที่จัดโดยสถาบันผู้เชี่ยวชาญ และที่ศึกษาระดับภูมิภาคและระดับระหว่างภูมิภาคต่างๆ ในการเตรียมรายงานเหล่านั้น เลขาธิการฯ จะต้องกล่าวถึงความร่วมมือของหน่วยงานผู้เชี่ยวชาญเฉพาะและองค์กรระหว่างรัฐและองค์กรพัฒนาเอกชนที่เกี่ยวข้องด้วย โดยเฉพาะสมาคมทางวิชาชีพของผู้พิพากษาและทนายความ ที่ได้รับการรับรองสถานะโดยคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติ และคำนึงถึงข้อมูลที่ได้รับจากหน่วยงานและองค์กรเหล่านั้นด้วย

ระเบียบปฏิบัติที่ 9

เลขาธิการใหญ่สหประชาชาติจะต้องเผยแพร่หลักการพื้นฐานฯ ระเบียบปฏิบัติการบังคับใช้ฉบับนี้ และรายงานประจำปีเรื่องการบังคับใช้ที่กล่าวถึงในระเบียบปฏิบัติที่ 7 และ 8 ในหลายภาษาที่สุดที่จะทำได้ และทำให้เอกสารเหล่านี้มีแก่รัฐทุกรัฐ และองค์กรระหว่างรัฐระหว่างประเทศและองค์กรพัฒนาเอกชนที่เกี่ยวข้อง เพื่อที่จะดูแลให้มีการเผยแพร่เอกสารเหล่านี้ได้อย่างกว้างขวางที่สุด

ระเบียบปฏิบัติที่ 10

เลขาธิการใหญ่สหประชาชาติจะดูแลให้มีการอ้างถึงและการใช้เนื้อหาของหลักการพื้นฐาน และระเบียบปฏิบัติเรื่องการบังคับใช้ฉบับนี้ โดยสหประชาชาติให้กว้างขวางที่สุดที่จะเป็นไปได้ในทุกโครงการที่เกี่ยวข้อง และดูแลให้มีการรวมเอาหลักการพื้นฐาน เข้าไว้ในสิ่งพิมพ์ Human Rights: A Compilation of International Instruments (หนังสือประมวลเครื่องมือสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ) ให้เร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ ตามมติคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติที่ 1986/10 ส่วนที่ V

ระเบียบปฏิบัติที่ 11

โดยเป็นส่วนหนึ่งของโครงการความร่วมมือทางวิชาการ สหประชาชาติโดยเฉพาะแผนความร่วมมือทางวิชาการและการพัฒนา และโครงการพัฒนาแห่งสหประชาชาติ (United Nations Development Programme-UNDP) จะ:

- (ก) ช่วยเหลือรัฐบาลตามที่รัฐบาลร้องขอ ในการตั้งและเสริมสร้างระบบยุติธรรมที่เป็นอิสระและมีประสิทธิภาพ
- (ข) จัดให้มีการบริการของผู้เชี่ยวชาญ และที่ปรึกษาในระดับภูมิภาคและระหว่างภูมิภาค ในเรื่องทางตุลาการ เพื่อช่วยเหลือในการบังคับใช้หลักการพื้นฐาน ให้แก่รัฐบาลที่ร้องขอ
- (ค) ส่งเสริมการวิจัยเกี่ยวกับมาตรการต่างๆ ที่มีประสิทธิภาพในการบังคับใช้หลักการพื้นฐาน โดยเน้นที่พัฒนาการใหม่ๆ ในเรื่องนั้นๆ
- (ง) ส่งเสริมการสัมมนาในระดับชาติและระดับภูมิภาค รวมถึงการประชุมอื่นๆ ในระดับวิชาชีพและที่ไม่ใช่วิชาชีพ ว่าด้วยบทบาทของตุลาการในสังคม ความจำเป็นที่จะต้องมีความเป็นอิสระของตุลาการ และความสำคัญของการบังคับใช้หลักการพื้นฐาน เพื่อบรรลุเป้าหมายเหล่านั้น
- (จ) เสริมสร้างการสนับสนุนเชิงเนื้อหาในเรื่องการป้องกันอาชญากรรมและเรื่องยุติธรรมอาญา ให้แก่สถาบันวิจัยและฝึกอบรมระดับภูมิภาคและระหว่างภูมิภาคของสหประชาชาติ รวมถึงหน่วยงานอื่นๆ ภายใต้ระบบสหประชาชาติที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้หลักการพื้นฐาน ด้วย

ระเบียบปฏิบัติที่ 12

สถาบันวิจัยและฝึกอบรมระดับภูมิภาคและระหว่างภูมิภาคของสหประชาชาติเพื่อการป้องกันอาชญากรรมและยุติธรรมอาญา รวมถึงหน่วยงานอื่นๆ ในระบบสหประชาชาติที่เกี่ยวข้อง จะช่วยเหลือในกระบวนการบังคับใช้ องค์การเหล่านั้นจะให้ความสนใจเป็นพิเศษใน

เรื่องหนทางและวิธีการในการเสริมสร้างการนำหลักการพื้นฐานฯ ไปใช้ในการวิจัยและโครงการอบรมของตน และในการให้ความช่วยเหลือทางวิชาการเมื่อได้รับการร้องขอโดยรัฐสมาชิก เพื่อนำไปสู่เป้าหมายนี้ สถาบันต่างๆ ของสหประชาชาติ โดยความร่วมมือกับสถาบันระดับชาติและองค์กรระหว่างรัฐและองค์กรพัฒนาเอกชนที่เกี่ยวข้อง จะพัฒนาหลักสูตรและสื่อการอบรมบนฐานของหลักการพื้นฐานฯ และระเบียบปฏิบัติเรื่องการบังคับใช้ฉบับนี้ ซึ่งเหมาะสมสำหรับการใช้ในโครงการการศึกษาทางกฎหมายในทุกระดับ รวมถึงในหลักสูตรเฉพาะทางด้านสิทธิมนุษยชนและประเด็นที่เกี่ยวข้อง

ระเบียบปฏิบัติที่ 13

คณะกรรมการระหว่างประเทศระดับภูมิภาค หน่วยงานเฉพาะทาง และหน่วยงานอื่นๆ ในระบบสหประชาชาติ รวมถึงองค์กรระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องอื่นๆ จะมีส่วนร่วมในกระบวนการบังคับใช้อย่างเข้มข้น องค์กรเหล่านี้จะแจ้งเลขาธิการสหประชาชาติเกี่ยวกับความพยายามต่างๆ ที่ได้ดำเนินการเพื่อเผยแพร่หลักการพื้นฐานฯ มาตรการต่างๆ ที่ดำเนินการเพื่อทำให้หลักการพื้นฐานฯ เป็นผล และอุปสรรคใดๆ และข้อจำกัดใดๆ ที่ประสบ เลขาธิการสหประชาชาติจะดำเนินการต่างๆ เพื่อดูแลให้องค์กรพัฒนาเอกชนที่มีสถานะที่ได้รับการรับรองโดยคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติมีส่วนร่วมในกระบวนการบังคับใช้ และกระบวนการรายงานที่เกี่ยวข้องอย่างเข้มข้น

ระเบียบปฏิบัติที่ 14

คณะกรรมการแห่งสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันและควบคุมอาชญากรรมจะช่วยเหลือสมัชชาสามัญแห่งสหประชาชาติและคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติในการติดตามการบังคับใช้ระเบียบปฏิบัตินี้ รวมถึงการรายงานประจำปีตามระเบียบปฏิบัติที่ 6 และ 7 ที่กล่าวมาข้างต้น เพื่อไปสู่จุดหมายนี้ คณะกรรมการฯ จะระบุถึงอุปสรรคหรือข้อจำกัดที่มีอยู่ในการบังคับใช้หลักการพื้นฐานฯ และเหตุผลที่มีอุปสรรคหรือข้อจำกัดเหล่านั้น ในบริบทนี้ คณะกรรมการฯ จะมีข้อเสนอแนะเฉพาะตามที่เหมาะสมแก่ที่สมัชชาสามัญแห่งสหประชาชาติและคณะมนตรีฯ และหน่วยงานสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง เกี่ยวกับการปฏิบัติที่จำเป็นเพื่อให้มีการบังคับใช้หลักการพื้นฐานฯ อย่างมีประสิทธิภาพ

ระเบียบปฏิบัติที่ 15

คณะกรรมการแห่งสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันและควบคุมอาชญากรรมจะช่วยเหลือสมัชชาสามัญแห่งสหประชาชาติและคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติ และหน่วยงานสิทธิมนุษยชนอื่นๆ ของสหประชาชาติที่เกี่ยวข้องตามที่เหมาะสม ด้วย

ข้อเสนอแนะที่เกี่ยวข้องกับรายงานของคณะกรรมการหรือหน่วยงานเฉพาะกิจในเรื่องประเด็น
ต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการใช้และการบังคับใช้ของหลักการพื้นฐานฯ

ร่างปฏิญญาสากลว่าด้วยความเป็นอิสระของความยุติธรรม

Draft Universal Declaration on the Independence of Justice

(คำประกาศสิงวี - Singhvi Declaration)

ผู้พิพากษา

วัตถุประสงค์และหน้าที่

1. วัตถุประสงค์และหน้าที่ของตุลาการรวมถึง:
 - (ก) การบริหารจัดการกฎหมายอย่างเที่ยงธรรมโดยไม่คำนึงว่าคู่กรณีเป็นใคร
 - (ข) ส่งเสริมการปฏิบัติตามและการบรรลุผลแห่งสิทธิมนุษยชน ภายในขอบเขตที่เหมาะสมของหน้าที่ทางตุลาการ
 - (ค) ดูแลให้ประชาชนทุกคนสามารถใช้ชีวิตอย่างมั่นคงภายใต้หลักนิติธรรม

ความเป็นอิสระ

2. ผู้พิพากษาแต่ละคนจะต้องเป็นอิสระ และเป็นหน้าที่ของพวกเขาที่จะตัดสินคดีต่างๆ ที่ตนพิจารณาอย่างเที่ยงธรรมโดยสอดคล้องกับการประเมินข้อเท็จจริงและความเข้าใจกฎหมายของตน โดยปราศจากข้อจำกัด อิทธิพล การชักจูง แรงกดดัน การข่มขู่หรือการแทรกแซงไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม จากฝ่ายใดหรือด้วยเหตุผลใด
3. ในกระบวนการตัดสินใจ ผู้พิพากษาจะต้องเป็นอิสระจากเพื่อนตุลาการและผู้บังคับบัญชา องค์กรตุลาการที่จัดตามลำดับชั้นใดๆ และความแตกต่างในระดับหรือชั้นใดๆ จะต้องไม่แทรกแซงสิทธิของผู้พิพากษาในการประกาศคำตัดสินของตนอย่างเสรี ในส่วนของผู้พิพากษาทั้งในเชิงปัจเจกและในเชิงรวมหมู่จะต้องปฏิบัติหน้าที่ของตนโดยมีความรับผิดชอบอย่างเต็มที่ในหลักกฎหมายภายในระบบกฎหมายของตน
4. ตุลาการจะต้องเป็นอิสระจากฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ
5.
 - (ก) ตุลาการมีขอบเขตอำนาจการพิจารณาคดี ทั้งโดยทางตรงหรือโดยการทบทวนคำตัดสิน ในประเด็นต่างๆ ที่เป็นเรื่องทางตุลาการ รวมถึงประเด็นเรื่องขอบเขตอำนาจการพิจารณาและความสามารถของตน
 - (ข) ห้ามการจัดตั้งคณะตุลาการเฉพาะกาลใดๆ ขึ้นมาแทนที่การพิจารณาคดีที่อยู่ในอำนาจศาลอย่างเหมาะสมอยู่แล้ว

- (ค) บุคคลมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยเร็ว และโดยปราศจากความล่าช้าเกินควร โดยศาลหรือคณะตุลาการธรรมดาตามกฎหมายที่สามารถถูกศาลทบทวนได้
 - (ง) ในภาวะฉุกเฉินสาธารณะอย่างรุนแรงที่คุกคามชีวิตของประเทศ อาจจะมีการอนุญาตให้ลดทอนสิทธิบางประการได้ แต่จะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดโดยกฎหมายเท่านั้นเพียงถึงระดับที่สอดคล้องอย่างเข้มงวดกับมาตรฐานขั้นต่ำที่เป็นที่ยอมรับในสากล และจะต้องถูกศาลทบทวนการตัดสินใจได้
 - (จ) ในกรณีสถานการณ์ฉุกเฉินเช่นนั้น รัฐจะต้องพยายามที่จะดูแลให้พลเมืองที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญาทุกประเภทได้รับการพิจารณาคดีโดยศาลพลเรือนปกติ และการกักขังบุคคลในทางการปกครองโดยไม่มีข้อกล่าวหาจะต้องถูกทบทวนโดยศาลหรืออำนาจทางการเมืองอิสระอื่นๆ โดยวิธีการออกหมายให้ปล่อยจากการคุมขังโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (habeas corpus) หรือวิธีการอื่นๆ ที่คล้ายคลึงกัน เพื่อดูแลให้การกักขังนั้นถูกกฎหมาย และเพื่อสืบสวนถึงข้อกล่าวหาเรื่องการปฏิบัติในทางที่ไม่ดีใดๆ
 - (ฉ) ขอบเขตอำนาจการพิจารณาคดีของศาลทหารจะต้องถูกจำกัดอยู่กับการละเมิดทางทหารเท่านั้น จะต้องมียุติธรรมในการอุทธรณ์คณะตุลาการเช่นนั้นไปยังศาลอุทธรณ์หรือคณะตุลาการอุทธรณ์ที่มีคุณสมบัติตามกฎหมาย หรือสิทธิในการเยียวยาโดยวิธีการยื่นคำร้องให้ยกเลิกเสีย
 - (ช) จะไม่มีอำนาจใดที่แทรกแซงกระบวนการทางตุลาการได้
 - (ซ) ฝ่ายบริหารจะต้องไม่ควบคุมเหนือการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการของศาลในการบริหารจัดการความยุติธรรม
 - (ฌ) ฝ่ายบริหารจะต้องไม่มีอำนาจในการปิดหรือระงับการปฏิบัติงานของศาล
 - (ญ) ฝ่ายบริหารจะต้องงดเว้นจากการกระทำใดๆ หรือจากการละเว้นการกระทำใดๆ ที่กีดขวางทางออกจากความขัดแย้งด้วยวิธีการทางตุลาการหรือมาบิดเบือนการตัดสินใจคดีที่เหมาะสมของศาล
6. ไม่มีคำสั่งทางนิติบัญญัติหรือทางบริหารใดๆ ที่จะส่งผลย้อนหลังในการกลับคำตัดสินของศาลหนึ่งๆ หรือเปลี่ยนองค์ประกอบของศาลเพื่อส่งผลต่อการตัดสินใจได้
 7. ผู้พิพากษามีสิทธิที่จะปฏิบัติกรรมาช้เพื่อคุ้มครองความเป็นอิสระทางตุลาการของตน
 8. ผู้พิพากษาจะปฏิบัติตนในทางที่รักษาศักดิ์ศรีและความรับผิดชอบของตำแหน่งของตน และความเที่ยงธรรมและความเป็นอิสระของตุลาการอยู่เสมอ โดยขึ้นอยู่กับ

หลักการนี้ ผู้พิพากษามีสิทธิในเสรีภาพในการคิด ความเชื่อ การพูด การแสดงออก การสมาคมทางวิชาชีพ การรวมตัว และการเคลื่อนไหว

คุณสมบัติ การคัดเลือก และการฝึกอบรม

9. ผู้ที่ได้รับเลือกให้ดำรงตำแหน่งทางตุลาการจะต้องเป็นปัจเจกบุคคลที่มีคุณธรรม และมีความสามารถ ผู้เข้ารับการพิจารณาจะต้องสามารถเข้าถึงตำแหน่งทางตุลาการ ได้อย่างเท่าเทียมกัน ต้องได้รับการอบรมอย่างดีในทางกฎหมาย ยกเว้นในกรณีของผู้พิพากษาที่เป็นคนธรรมดา
10. ในการคัดเลือกผู้พิพากษา จะต้องไม่มีการเลือกปฏิบัติบนฐานของชาติพันธุ์ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความเห็นทางการเมืองหรือความเห็นอื่นใด ชาติกำเนิดหรือ กำเนิดทางภาษาหรือสังคม ทรัพย์สินสมบัติ รายได้ การเกิดหรือสถานะ แต่อาจจะ ขึ้นอยู่กับเกณฑ์เรื่องสัญชาติและการพิจารณาความเหมาะสมสำหรับตำแหน่งทาง ตุลาการได้
11.
 - (ก) กระบวนการและมาตรฐานในการคัดเลือกตุลาการจะต้องให้การพิจารณาที่ เหมาะสมถึงการดูแลให้มีการสะท้อนถึงสังคมในทุกๆแง่มุมอย่างเป็นธรรม โดยตุลาการ
 - (ข) วิธีการใดๆ ในการคัดเลือกตุลาการจะต้องกำหนดอย่างพิถีพิถันให้ป้องกันการ แต่งตั้งตุลาการด้วยแรงจูงใจที่ไม่ถูกต้อง
 - (ค) การมีส่วนร่วมในการแต่งตั้งการดำรงตำแหน่งทางตุลาการโดยฝ่ายบริหาร และฝ่ายนิติบัญญัติหรือโดยการเลือกตั้งทั่วไปนั้นจะสอดคล้องกับความอิสระ ทางตุลาการก็ต่อเมื่อการมีส่วนร่วมเช่นนั้นไม่ได้ถูกทำให้เป็นโมฆะโดยแรง กระตุ้นและวิธีการที่ไม่ถูกต้อง และได้มีมาตรการป้องกันสิ่งเหล่านั้นอย่าง พิถีพิถัน ในการที่จะให้มีการแต่งตั้งดำรงตำแหน่งที่เหมาะสมที่สุดจาก มุมมองของความสามารถทางวิชาชีพและคุณธรรม และเพื่อปกป้องอิสรภาพ ของปัจเจกบุคคล จะต้องมีความอดทนให้มากที่สุดที่จะ เป็นไปได้เพื่อให้มีการปรึกษาหารือกับสมาชิกของตุลาการและผู้ประกอบ วิชาชีพทางกฎหมายในการแต่งตั้งตุลาการ หรือจะต้องจัดให้มีการแต่งตั้ง หรือมีข้อเสนอแนะให้แต่งตั้งโดยหน่วยงานที่มีสมาชิกของตุลาการและผู้ ประกอบวิชาชีพทางกฎหมายมีส่วนร่วมอย่างมีประสิทธิภาพ
12. จะต้องจัดให้มีการศึกษาต่อเนื่องให้แก่ผู้พิพากษา

การเข้าสู่ตำแหน่ง การเลื่อนชั้น และการโยกย้าย

13. ในกรณีที่กฎหมายกำหนดให้มีการพิจารณามอบหมายงานให้ผู้พิพากษาดำรง ตำแหน่งหรือมีการเลือกตั้งเพื่อดำรงตำแหน่งทางตุลาการ การมอบหมายงาน

เช่นนั้นจะต้องดำเนินไปโดยตุลาการหรือโดยคณะกรรมการข้าราชการตุลาการที่สูงกว่าหากมีหน่วยงานเช่นนั้นอยู่

14. การเลื่อนชั้นผู้พิพากษาจะต้องอยู่บนฐานของการประเมินที่เป็นวัตถุประสงค์ของคุณธรรม ความเป็นอิสระ ความสามารถทางวิชาชีพ ประสบการณ์ มนุษยธรรม และความมุ่งมั่นที่จะส่งเสริมหลักนิติธรรม ของผู้พิพากษานั้น จะต้องไม่มีการเลื่อนชั้นที่เกิดจากแรงจูงใจที่ไม่ถูกต้อง
15. ผู้พิพากษาจะต้องไม่ถูกโยกย้ายจากขอบเขตอำนาจการพิจารณาหนึ่งไปยังอีกอำนาจการพิจารณาหนึ่งโดยปราศจากความยินยอมของผู้พิพากษานั้น ยกเว้นแต่จะเป็นตามระบบของการผลัดเปลี่ยนหรือการเลื่อนชั้นตามปกติ แต่ในกรณีที่มีการโยกย้ายนั้นเป็นไปตามนโยบายที่กำหนดหลังจากมีการพิจารณาอย่างถูกต้องโดยตุลาการและเป็นนโยบายที่เป็นหนึ่งเดียว การยินยอมเช่นนั้นจะต้องไม่ถูกยับยั้งไว้อย่างไรเหตุผลโดยผู้พิพากษาคงใดคนหนึ่ง

การดำรงตำแหน่ง

16.
 - (ก) ระยะเวลาการดำรงตำแหน่งของผู้พิพากษา ความเป็นอิสระ ความมั่นคง ค่าตอบแทนที่เพียงพอ และสภาพการทำงาน ของผู้พิพากษา จะต้องได้รับการดูแลให้มั่นคงโดยกฎหมาย และจะต้องไม่ถูกเปลี่ยนให้แย่ลงสำหรับผู้พิพากษา
 - (ข) ผู้พิพากษาไม่ว่าจะมาจากการแต่งตั้งหรือการเลือกตั้งจะต้องได้รับการประกันการดำรงตำแหน่งจนกว่าจะถึงอายุเกษียณที่กำหนดหรือถึงวันหมดอายุของตำแหน่งตามกฎหมาย โดยขึ้นอยู่กับบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับมาตรการทางวินัยและการปลดจากตำแหน่งที่การระบุไว้ในที่นี้
17. อาจจะมีระยะเวลาทดลองงานสำหรับผู้พิพากษาหลังจากที่ได้รับการแต่งตั้ง แต่ในกรณีเช่นนั้น ระยะเวลาทดลองงานและการมอบหมายการดำรงตำแหน่งแบบถาวรจะต้องอยู่ภายใต้การควบคุมของฝ่ายตุลาการหรือคณะกรรมการข้าราชการตุลาการที่เหนือกว่าในสาระสำคัญ
18.
 - (ก) ระหว่างการดำรงตำแหน่ง ผู้พิพากษาจะได้รับเงินเดือน และหลังจากเกษียณอายุจะได้รับเงินบำเหน็จบำนาญ
 - (ข) เงินเดือนและเงินบำเหน็จบำนาญของผู้พิพากษาจะต้องเพียงพอ สมควรกับสถานะ ศักดิ์ศรี และความรับผิดชอบของตำแหน่ง และจะต้องได้รับการพิจารณาทบทวนเป็นระยะเพื่อแก้ไขหรือลดปัญหาผลกระทบจากเงินเฟ้อ

- (ค) อายุเกษียณของผู้พิพากษาจะต้องไม่ถูกเปลี่ยนแปลงโดยปราศจากความยินยอมของผู้พิพากษา
19. ฝ่ายบริหารจะต้องดูแลให้มีความปลอดภัยและการคุ้มครองทางกายภาพให้แก่ผู้พิพากษาและครอบครัวอยู่เสมอ

เอกสิทธิ์และความคุ้มกัน

20. ผู้พิพากษาจะต้องได้รับการคุ้มครองให้ไม่ต้องประสบกับการรังควาญใจจากการฟ้องร้องส่วนบุคคลต่อตนเองในเรื่องของการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการ และจะต้องไม่ถูกฟ้องร้องหรือดำเนินคดีนอกจากภายใต้การอนุญาตของหน่วยงานทางตุลาการที่เหมาะสม
21. ผู้พิพากษามีหน้าที่ต้องรักษาความลับทางวิชาชีพในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาไคร่ครวญของตนเอง และเกี่ยวข้องกับข้อมูลลับที่ได้มาในระหว่างการปฏิบัติหน้าที่นอกเหนือจากในการพิจารณาคดีแบบเปิดเผย ผู้พิพากษาจะต้องไม่ถูกกำหนดให้ให้การในเรื่องเหล่านั้น

การขาดคุณสมบัติ

22. ผู้พิพากษาจะต้องไม่ปฏิบัติหน้าที่ในทางที่ไม่ใช่ตุลาการที่เป็นอันตรายต่อความเป็นอิสระทางตุลาการของตน
23. ผู้พิพากษาและศาลจะต้องไม่ให้ความเห็นแนะนำใดๆ ยกเว้นแต่ภายใต้บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญหรือในกฎหมายที่ระบุชัดเจน
24. ผู้พิพากษาจะต้องละเว้นจากกิจกรรมทางธุรกิจ ยกเว้นแต่ที่เป็นผลจากการลงทุนส่วนตัวหรือการเป็นเจ้าของสินทรัพย์ ผู้พิพากษาจะต้องไม่ว่าความ
25. ผู้พิพากษาจะต้องไม่พิจารณาคดีที่อาจเกิดความกลัวแบบมีเหตุผลถึงอคติในส่วนของผู้พิพากษาหรือเกิดผลประโยชน์ทับซ้อนจากหน้าที่ที่ไม่สอดคล้องกันขึ้น

การดำเนินการทางวินัยและให้ออกจากตำแหน่ง

- 26.
- (ก) ขอร้องเรียนที่มีต่อผู้พิพากษาจะต้องถูกดำเนินการโดยพลันและอย่างเป็นธรรม ภายใต้วิธีปฏิบัติที่เหมาะสม และผู้พิพากษาจะต้องมีโอกาสดูแลแสดงความเห็นต่อขอร้องเรียนในช่วงแรก การตรวจสอบขอร้องเรียนในช่วงแรกจะต้องถูกเก็บเป็นความลับ นอกเสียจากจะได้รับการร้องขอจากผู้พิพากษาให้เป็นไปในทางอื่น
- (ข) กระบวนการการปลดหรือดำเนินการทางวินัยทางตุลาการ ในกรณีที่มีการดำเนินการเช่นนั้น จะต้องดำเนินการโดยศาลหรือคณะกรรมการที่ประกอบด้วย

สมาชิกของตุลาการเป็นหลัก อย่างไรก็ตาม อำนาจในการปลดอาจอยู่กับฝ่ายนิติบัญญัติโดยกระบวนการฟ้องร้องผู้ดำรงตำแหน่งหรือโดยดำเนินการร่วมกัน โดยควรจะเป็นตามข้อเสนอแนะของศาลหรือคณะกรรมการเช่นนั้น

27. มาตรการทางวินัยใดๆ จะต้องอยู่บนพื้นฐานของมาตรฐานการปฏิบัติทางตุลาการที่เป็นที่ยอมรับตามกฎหมาย
28. กระบวนการดำเนินการทางวินัยต่อผู้พิพากษาจะต้องดูแลให้มีความเป็นธรรมต่อผู้พิพากษา และให้มีโอกาสในการพิจารณาคดีอย่างเต็มรูปแบบ
29. คำตัดสินในกระบวนการดำเนินการทางวินัยที่มีต่อผู้พิพากษา ไม่ว่าจะบันทึกไว้หรือที่เป็นการเปิดเผย จะต้องได้รับการตีพิมพ์
30. ผู้พิพากษาจะต้องไม่ถูกปลดนอกจากบนฐานของการไร้ความสามารถที่ถูกพิสูจน์แล้ว หรือการประพฤติมิชอบที่ทำให้ผู้พิพากษานั้นไม่เหมาะสมกับการดำรงตำแหน่งต่อไป
31. ในกรณีที่ศาลถูกล้มไป ผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีในศาลนั้น ยกเว้นแต่ผู้ที่ได้รับเลือกตั้งให้ดำรงตำแหน่งเป็นระยะเวลาเฉพาะ จะต้องไม่ได้รับผลกระทบ แต่อาจจะถูกย้ายไปยังศาลอื่นที่มีสถานะเดียวกัน

การบริหารจัดการองค์กรศาล

32. หน้าที่หลักในการบริหารจัดการศาลรวมถึงการดูแลและการควบคุมวินัยของเจ้าหน้าที่บริหารและเจ้าหน้าที่สนับสนุนจะต้องอยู่กับฝ่ายตุลาการ หรือในหน่วยงานที่มีตุลาการเป็นตัวแทนอยู่และมีบทบาทที่มีประสิทธิภาพ
33. รัฐจะจัดลำดับความสำคัญของการจัดให้มีทรัพยากรเพียงพอในการทำให้มีการบริหารจัดการความยุติธรรมที่ถูกต้อง รวมถึงสิ่งอำนวยความสะดวกทางกายภาพที่เหมาะสมต่อการรักษาความเป็นอิสระ คักดิ์ศรี และประสิทธิภาพ ของตุลาการ เจ้าหน้าที่ทางตุลาการและทางการบริหารจัดการ และงบประมาณดำเนินการ ไว้เป็นสิ่งที่ได้รับความสำคัญสูงสุด
34. งบประมาณสำหรับศาลจะต้องถูกจัดเตรียมโดยหน่วยงานที่มีอำนาจโดยรวมมือกับตุลาการ โดยพิจารณาถึงความต้องการและความจำเป็นในการบริหารจัดการทางตุลาการ
35. ตุลาการจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบแต่เพียงผู้เดียวในการมอบหมายคดีให้แก่ผู้พิพากษาแต่ละคนหรือแก่หน่วยต่างๆ ของศาลที่ประกอบไปด้วยผู้พิพากษาสองสามคน โดยสอดคล้องกับกฎหมายหรือระเบียบของศาล
36. หัวหน้าของศาลจะใช้อำนาจในการควบคุมดูแลเหนือผู้พิพากษาได้เพียงในด้านการบริหารจัดการเท่านั้น

เบ็ดเตล็ด

37. ผู้พิพากษาจะต้องดูแลให้มีการปฏิบัติที่เป็นธรรมในการพิจารณาดีและสืบสวนอย่างเต็มที่ในข้อกล่าวหาใดๆ ว่ามีการละเมิดสิทธิของคู่กรณีหรือของพยาน รวมถึงข้อกล่าวหาเรื่องการปฏิบัติที่ไม่เหมาะสมด้วย
38. ผู้พิพากษาจะต้องแสดงความเคารพต่อสมาชิกของคณะบัลลังก์ รวมถึงที่ปรึกษา กฎหมาย ทนาย อัยการ และลูกขุน ตามแต่กรณี
39. รัฐจะต้องดูแลให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งและคำตัดสินของศาลอย่างถูกต้องและเหมาะสม แต่การดูแลเรื่องการปฏิบัติตามคำสั่งและเรื่องการทำงานหรือกระบวนการจะต้องอยู่ในมือของตุลาการ
40. ผู้พิพากษาจะต้องทำให้ตนเองทราบอยู่เสมอเกี่ยวกับอนุสัญญาระหว่างประเทศ และเครื่องมืออื่นๆ ที่บัญญัติบรรทัดฐานทางสิทธิมนุษยชน และจะต้องพยายามที่จะใช้อนุสัญญาและเครื่องมือเหล่านั้นทราบเท่าที่เป็นไปได้ ภายในขอบเขตจำกัดที่กำหนดโดยรัฐธรรมนูญและกฎหมายแห่งชาติของตน
41. หลักการและมาตรฐานเหล่านี้จะต้องใช้กับบุคคลทุกคนที่ปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการ รวมถึงผู้พิพากษาระหว่างประเทศ ที่ปรึกษากฎหมาย อนุญาโตตุลาการ อัยการ และทนายความ ที่ปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการด้วย นอกเสียจากการอ้างถึงบริบทจะทำให้หลักการและมาตรฐานเหล่านี้ไม่สามารถนำมาใช้ได้หรือไม่เหมาะสม

ที่ปรึกษาทางกฎหมาย (Assessor)

42. ที่ปรึกษาทางกฎหมายอาจจะปฏิบัติหน้าที่ผู้พิพากษาหรือผู้พิพากษาสมทบหรือผู้พิพากษาพิเศษหรือที่ปรึกษาหรือผู้เชี่ยวชาญทางกฎหมายหรือทางเทคนิค ในการปฏิบัติหน้าที่เหล่านี้หน้าที่หนึ่งใด ที่ปรึกษาทางกฎหมายจะปฏิบัติหน้าที่และปฏิบัติงานของตนอย่างมีความเที่ยงธรรมและอย่างเป็นอิสระ หลักการและมาตรฐานที่ใช้กับผู้พิพากษาก็ใช้กับที่ปรึกษาทางกฎหมาย เว้นเสียแต่ในบริบทที่ทำให้หลักการและมาตรฐานเหล่านั้นไม่สามารถใช้ได้หรือไม่เหมาะสม
43. ที่ปรึกษาทางกฎหมายหรือที่ปรึกษาทางกฎหมายของประชาชน (Peoples' Assessors) หรือ Nyaya Panchas* อาจจะได้รับเลือกให้ดำรงตำแหน่งตามระยะเวลาที่กำหนดบนฐานของสิทธิในการเลือกตั้งและโดยผู้มีสิทธิเลือกตั้งตามที่กำหนดโดยกฎหมาย ให้เข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการของการพิจารณาดีไปพร้อมกับผู้พิพากษาที่ได้รับการเลือกตั้งหรือแต่งตั้งมา จะต้องไม่มีการเลือกปฏิบัติด้วยเหตุแห่งชาติพันธุ์ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความเห็นอื่นใด ชาติกำเนิดหรือกำเนิดทางสังคม ทรัพย์สิน การเกิดหรือสถานะใน

* กลไกการแก้ไขความขัดแย้งในระดับชุมชนในอินเดีย – ผู้แปล

หมู่พลเมือง ในเรื่องความสามารถในการเข้ารับการเลือกตั้งเป็นที่ปรึกษาทางกฎหมาย ในการเลือกตั้ง ที่ปรึกษาทางกฎหมายอาจจะเข้าประจำหน้าที่เป็นระยะเวลาสั้นๆ ที่จำกัด เพื่อปฏิบัติหน้าที่เป็นที่ปรึกษาทางกฎหมาย ที่ปรึกษาทางกฎหมายอาจจะได้รับการแต่งตั้งหรือมอบหมายให้ประจำหน้าที่เพื่อให้คำปรึกษาทางเทคนิคหรือให้ความช่วยเหลือในเรื่องที่ตนมีความรู้เชี่ยวชาญที่ต้องใช้ในการปฏิบัติหน้าที่การพิจารณาคดีง่าย ๆ บางหน้าที่

44. ที่ปรึกษาทางกฎหมายจะต้องได้รับจ่ายค่าตอบแทนที่สมเหตุสมผลอย่างเพียงพอ และเหมาะสมโดยรัฐสำหรับช่วงระยะเวลาที่ทำงานเป็นที่ปรึกษาทางกฎหมาย ยกเว้นแต่ในกรณีที่ได้รับเงินจากสถานที่จ้างงานอยู่แล้ว
45. ที่ปรึกษาทางกฎหมายที่ได้รับเลือกให้มีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาคดีหรือได้รับการแต่งตั้งให้ให้ความช่วยเหลือทางเทคนิคและทางอื่นๆ จะต้องเป็นอิสระจากข้อจำกัด อิทธิพล การชักจูง การข่มขู่ หรือการแทรกแซงใดๆ ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อม ยกเว้นแต่ว่าที่ปรึกษาทางกฎหมายที่ได้รับเลือกตั้งนั้นอาจจะให้คำอธิบายแก่ผู้มีสิทธิเลือกตั้งได้เป็นระยะอันเป็นส่วนหนึ่งของระบบการมีส่วนร่วมของพลเมืองในระบบยุติธรรม
46. ที่ปรึกษาทางกฎหมายจะต้องเป็นอิสระจากผู้พิพากษาและฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ และจะต้องได้รับสิทธิที่จะมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาคดีในระดับและในแบบที่กำหนดไว้ในกฎหมายและในวิถีปฏิบัติของระบบกฎหมาย ที่ปรึกษาทางกฎหมายของประชาชนที่ได้รับเลือกตั้งให้มีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาคดีจะต้องมีสิทธิที่จะบันทึกรายละเอียดของการคัดค้านของตนซึ่งจะเป็นส่วนหนึ่งของบันทึกการพิจารณาคดีด้วย
47. วิธีการใดๆ ในการเรียกที่ปรึกษาทางกฎหมายมาประจำตำแหน่งจะต้องป้องกันอย่างพิถีพิถันไม่ให้มีแรงจูงใจใดๆ ที่ไม่เหมาะสมในเรื่องเกี่ยวกับการเรียกให้มาประจำตำแหน่ง
48. อาจจะมีการทำบทบัญญัติเพื่อเป็นการปฐมนิเทศและให้คำแนะนำแก่ที่ปรึกษาทางกฎหมายของประชาชนหรือ Nyaya Panchas ที่ได้รับเลือกตั้งให้มีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาคดี
49. ที่ปรึกษาทางกฎหมายอาจจะถูกล้มโดยผู้มีสิทธิลงคะแนนเลือกตั้งหรืออาจจะถูกตัดสิทธิ์หรือถูกปลดหรือถูกให้สิ้นสุดการดำรงตำแหน่งได้ แต่จะต้องโดยสอดคล้องกับกระบวนการที่บัญญัติไว้ตามกฎหมายเสมอ

[...]

ทนายความ

นิยาม

73. ในบทนี้:

- (ก) “ทนายความ” หมายถึงบุคคลที่มีคุณสมบัติและได้รับอนุญาตให้โต้แย้งคดี และกระทำการแทนลูกความของตน ให้ว่าความและปรากฏตัวต่อหน้าศาล และให้คำปรึกษาและเป็นตัวแทนลูกความของตนในเรื่องทางกฎหมาย และเพื่อวัตถุประสงค์ของบทนี้ ทนายความรวมถึงตัวแทน ผู้ช่วย ผู้จัดแจงแทน (procuradores) ผู้ช่วยที่ได้รับการฝึกฝนที่ช่วยผู้ประกอบวิชาชีพ และบุคคลอื่นที่ได้รับอนุญาตและได้รับอำนาจให้ปฏิบัติหน้าที่ของทนายความหน้าที่หนึ่งหรือมากกว่า ยกเว้นแต่ในบริบทที่ทำให้การรวมเอาบุคคลเช่นนั้นไม่เหมาะสมหรือใช้ในบริบทนั้นไม่ได้
- (ข) “สมาคมกฎหมาย” หมายถึงสมาคม สมาคมช่วยเหลือกัน คณะ วิทยาลัย สำนักงาน สภา หรือหน่วยงานทางวิชาชีพที่ได้รับการรับรองอื่นใดในชื่อเฉพาะ ภายใต้ขอบเขตอำนาจการพิจารณาความหนึ่งๆ ที่เป็นทางวิชาชีพ และเพื่อวัตถุประสงค์ของบทนี้ รวมถึงสมาคมใดๆ ของตัวแทน ผู้ช่วย ผู้จัดแจงแทน (procuradores) ผู้ช่วยที่ได้รับการฝึกฝนที่ช่วยผู้ประกอบวิชาชีพ และบุคคลอื่นที่ได้รับอนุญาตและได้รับอำนาจให้ปฏิบัติหน้าที่ของทนายความหน้าที่หนึ่งหรือมากกว่า ยกเว้นแต่ในบริบทที่ทำให้การรวมเอาบุคคลเช่นนั้นไม่เหมาะสมหรือใช้ในบริบทนั้นไม่ได้

หลักการทั่วไป

- 74. ความเป็นอิสระของวิชาชีพทางกฎหมายประกอบเป็นหลักประกันสำคัญสำหรับการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน
- 75. จะต้องมีการบริหารจัดการความยุติธรรมที่เป็นธรรมและเท่าเทียม ที่ประกันความเป็นอิสระของทนายความในการปฏิบัติหน้าที่ทางวิชาชีพของตนโดยปราศจากการจำกัด อิทธิพล การชักจูง แรงกดดัน การข่มขู่ หรือการแทรกแซงไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม จากฝ่ายใดหรือด้วยเหตุผลใด
- 76. บุคคลทุกคนจะต้องสามารถเข้าถึงการบริการทางกฎหมายที่จัดให้โดยทนายความที่เป็นอิสระที่ตนเลือกเอง ได้อย่างมีประสิทธิภาพ ในการคุ้มครองและตั้งมั่นสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม รวมถึงสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองของตน

การศึกษาทางกฎหมายและการเข้าสู่วิชาชีพทางกฎหมาย

77. การศึกษาทางกฎหมายและการเข้าสู่วิชาชีพทางกฎหมายจะต้องเปิดให้แก่บุคคลทุกคนที่มีคุณสมบัติตามเกณฑ์ และจะต้องไม่มีผู้ใดที่ถูกปฏิเสธโอกาสเช่นนั้นด้วยเหตุแห่งชาติพันธุ์ สีผิว เพศ ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองและความเห็นอื่นใด ชาติกำเนิดหรือกำเนิดทางภาษาหรือกำเนิดทางสังคม ทรัพย์สิน รายได้ การเกิดหรือสถานะ
78. การศึกษาทางกฎหมายจะต้องถูกออกแบบมาเพื่อส่งเสริมผลประโยชน์สาธารณะเพิ่มเติมจากความสามารถทางวิชาการ ความตระหนักถึงอุดมการณ์และหน้าที่ทางจริยธรรมของทนายความ และความตระหนักเรื่องสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่ได้รับการรับรองโดยกฎหมายแห่งชาติและกฎหมายระหว่างประเทศ
79. โครงการด้านการศึกษาทางกฎหมายจะต้องคำนึงถึงความรับผิดชอบทางสังคมของทนายความ รวมถึงความร่วมมือในการให้บริการทางกฎหมายแก่คนจน และการส่งเสริมและปกป้องสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ในกระบวนการพัฒนา
80. บุคคลทุกคนที่มีคุณสมบัติที่จำเป็น มีคุณธรรม และมีลักษณะที่ดี จะต้องมียุติธรรมที่จะเป็นทนายความ และที่จะยังคงเป็นทนายความ โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติด้วยเหตุแห่งชาติพันธุ์ สีผิว เพศ ศาสนา หรือความคิดเห็นทางการเมืองหรือความเห็นอื่นใด ชาติกำเนิดหรือกำเนิดทางภาษาหรือทางสังคม ทรัพย์สิน รายได้ การเกิด หรือสถานะ หรือด้วยเหตุที่ถูกตัดสินว่ากระทำผิดจากการใช้สิทธิพลเมืองหรือสิทธิทางการเมืองของตน เงื่อนไขในการปลดจากการเป็นทนายความ การขาดคุณสมบัติ หรือการพักงานของทนายความ จะต้องถูกกำหนดไว้ในกฎหมายระเบียบ หรือวิธีปฏิบัติ ที่ใช้กับทนายความและบุคคลอื่นๆ ที่ปฏิบัติหน้าที่ของทนายความ เท่าที่จะสามารถทำได้

การเผยแพร่ความรู้ และให้การศึกษาทางกฎหมายแก่ประชาชน

81. จะต้องเป็นหน้าที่ของทนายความและสมาคมกฎหมายที่จะต้องให้การศึกษาแก่ประชาชนเกี่ยวกับหลักการเรื่องหลักนิติธรรม ความสำคัญของความเป็นอิสระของตุลาการและของวิชาชีพทางกฎหมาย และความสำคัญของบทบาทของทนายความผู้พิพากษา ลูกขุน และที่ปรึกษาทางกฎหมาย ที่มีต่อการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน และในการแจ้งแก่ประชาชนเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของตน และการเยียวยาที่เกี่ยวข้องและที่มีอยู่ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง สมาคมทนายความจะต้องเตรียมการและดำเนินโครงการการศึกษาที่เหมาะสมสำหรับทนายความ รวมถึงสาธารณชนโดยรวม และจะต้องร่วมมือกับทางการ องค์กรพัฒนาเอกชน

หน่วยงานของพลเรือน และสถาบันการศึกษา ในการส่งเสริมและประสานงาน
โครงการเช่นนั้น

หน้าที่และสิทธิของทนายความ

82. หน้าที่ของทนายความต่อลูกความของตน รวมถึง:
 - (ก) ให้คำปรึกษาลูกความถึงสิทธิและหน้าที่ทางกฎหมายของตน และเรื่องการทำงานของระบบกฎหมายตราบเท่าที่เกี่ยวข้องกับสิทธิและหน้าที่ทางกฎหมายของลูกความ
 - (ข) ช่วยเหลือลูกความในทุกวิธีที่เหมาะสม และดำเนินมาตรการทางกฎหมายเพื่อคุ้มครองลูกความและผลประโยชน์ของลูกความ และ
 - (ค) เป็นตัวแทนของลูกความในศาล คณะตุลาการ หรือหน่วยงานทางการปกครอง
83. ในการปฏิบัติหน้าที่ของตน ทนายความจะต้องปฏิบัติอย่างเป็นอิสระ แข็งขัน และไม่หวั่นเกรง อยู่เสมอ อย่างสอดคล้องกับความปรารถนาของลูกความของตน และขึ้นอยู่กับระเบียบ มาตรฐาน และจริยธรรม ที่กำหนดไว้ของวิชาชีพของตน โดยปราศจากการยับยั้งหรือแรงกดดันจากทางการหรือทางสาธารณะ
84. บุคคลทุกคนและกลุ่มบุคคลทุกกลุ่มมีสิทธิที่จะขอความช่วยเหลือจากทนายความในการปกป้องผลประโยชน์ของตนหรือของกลุ่มหรือประเด็นทางกฎหมาย และเป็นหน้าที่ของทนายความที่จะปฏิบัติเช่นนั้นให้สุดความสามารถของตนและด้วยคุณธรรมและความเป็นอิสระ โดยต่อเนื่องจากนั้น ทนายความจะต้องไม่ถูกมองโดยทางการหรือสาธารณะว่าเป็นหนึ่งเดียวกันกับลูกความของตนหรือกับคดีความของลูกความ ไม่ว่าจะในทางที่เป็นที่ชื่นชอบหรือไม่ก็ตาม
85. ทนายความจะต้องไม่ถูกลงโทษหรือถูกขู่ว่าจะถูกลงโทษทางอาญา ทางแพ่ง ทางการปกครอง ทางเศรษฐกิจ หรือทางอื่นใด ด้วยเหตุจากการที่ได้ให้คำปรึกษาหรือช่วยเหลือลูกความ หรือด้วยเหตุจากการที่เป็นตัวแทนคดีความของลูกความใด
86. ยกเว้นแต่หรือนอกจากเมื่อสิทธิของการเป็นตัวแทนโดยทนายความต่อหน้าหน่วยงานทางการปกครองหรือเวทีในประเทศถูกกีดกันโดยกฎหมาย หรือเมื่อทนายความถูกพักงาน ขาดคุณสมบัติ หรือถูกห้ามว่าความ โดยหน่วยงานที่เหมาะสม จะไม่มีศาลหรือหน่วยงานทางการปกครองใดที่จะปฏิเสธที่จะยอมรับสิทธิของทนายความในการว่าความต่อหน้าศาลหรือหน่วยงานทางการปกครองนั้นแทนลูกความของตนได้ การกีดกัน การพักงาน การขาดคุณสมบัติ หรือการห้ามว่าความนั้น จะต้องถูกทบทวนทางกฎหมายอย่างเป็นอิสระได้

87. เป็นหน้าที่ของทนายความที่จะแสดงความเคารพที่เหมาะสมต่อตุลาการ ทนายความจะมีสิทธิที่จะคัดค้านการมีส่วนร่วมหรือการยังคงมีส่วนร่วมของผู้พิพากษาคนหนึ่งในคดีหนึ่งๆ หรือในการดำเนินการพิจารณาคดีหรือไต่สวน
88. หากมีการดำเนินกระบวนการใดต่อทนายความที่ไม่แสดงความเคารพที่เหมาะสมต่อศาล จะต้องไม่มีการสั่งลงโทษใดๆ ต่อทนายความคนนั้นจากผู้พิพากษาคนหนึ่งหรือหลายคนที่มีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาคดีที่ทำให้เกิดข้อกล่าวหา ทนายความนั้นขึ้น ยกเว้นแต่ว่าผู้พิพากษาคคนนั้นหรือหลายคนที่เกี่ยวข้องในคดีนั้นจะพักการพิจารณาคดีและปฏิเสธที่จะยังคงพิจารณาคดีโดยการว่าความของทนายความคนนั้นต่อไป
89. ยกเว้นแต่ตามที่ได้มีการกำหนดไว้ในหลักการเหล่านี้ ทนายความจะต้องมีความปลอดภัยพ้นผิดทางแพ่งและทางอาญาจากคำแถลงใดๆ ที่ทำโดยเจตนาบริสุทธิ์เป็นลายลักษณ์อักษรหรือโดยวาจา หรือในการปรากฏตัวในทางวิชาชีพต่อหน้าศาล คณะตุลาการ หรือหน่วยงานทางกฎหมายหรือทางการปกครองอื่นๆ
90. ความเป็นอิสระของทนายความในการให้คำปรึกษา ช่วยเหลือ และเป็นตัวแทนบุคคลที่ถูกจำกัดเสรีภาพ จะต้องได้รับการประกันเพื่อดูแลให้บุคคลเช่นนั้นได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายที่เป็นธรรมและไม่เสียค่าใช้จ่าย จะต้องมีการสร้างมาตรการป้องกันเพื่อหลีกเลี่ยงสิ่งใดๆ ที่อาจจะชี้ถึงการสมรู้ร่วมคิด การจัดการหรือฟังพา ระหว่างทนายความที่ว่าความให้กับหน่วยงานทางการ
91. ทนายความจะมีสิ่งอำนวยความสะดวกและอภิสิทธิ์อื่นๆ ทั้งหมดที่จำเป็นต่อการปฏิบัติหน้าที่รับผิดชอบทางวิชาชีพของตนได้อย่างมีประสิทธิภาพ รวมถึง:
 - (ก) การรักษาความสัมพันธ์ระหว่างทนายความกับลูกความเป็นความลับ และสิทธิที่จะปฏิเสธที่จะให้การหากเป็นการละเมิดความลับเช่นนั้น
 - (ข) สิทธิที่จะเดินทางและปรึกษากับลูกความอย่างเสรีภายในประเทศของตนเองและในต่างประเทศ
 - (ค) สิทธิที่จะเยี่ยม สื่อสารกับ และได้รับคำสั่งจากลูกความของตน
 - (ง) สิทธิที่จะแสวงหา รับ และแจกจ่ายข้อมูลและความคิด (ขึ้นอยู่กับกฎของวิชาชีพ) ที่เกี่ยวกับงานวิชาชีพของตน อย่างเสรี
 - (จ) สิทธิที่จะรับหรือปฏิเสธลูกความหรือสำนวนคดีด้วยเหตุผลส่วนตัวและเหตุผลทางวิชาชีพที่สมเหตุสมผล
92. ทนายความมีเสรีภาพในความเชื่อ การแสดงออก การสมาคม และการรวมตัว และโดยเฉพาะมีสิทธิต่อไปนี้:
 - (ก) ในการมีส่วนร่วมในการอภิปรายสาธารณะเกี่ยวกับเรื่องที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายและการบริหารจัดการความยุติธรรม

- (ข) ในการเข้าร่วมหรือจัดตั้งองค์กรระดับท้องถิ่น ระดับชาติ และระดับนานาชาติอย่างเสรี
- (ค) ในการเสนอและให้ข้อเสนอแนะให้มีการปฏิรูปกฎหมายที่มีการพิจารณาอย่างดีเพื่อประโยชน์สาธารณะ และแจ้งแก่สาธารณะเกี่ยวกับเรื่องเหล่านั้น
- (ง) ในการมีส่วนร่วมอย่างเต็มที่และแข็งขันในชีวิตทางการเมือง สังคม และวัฒนธรรมของประเทศของตน

93. กฎและระเบียบที่ควบคุมค่าธรรมเนียมและค่าตอบแทนของทนายความจะต้องถูกออกแบบเพื่อดูแลให้ทนายความมีรายได้ที่เป็นธรรมและเพียงพอ และให้มีบริการทางกฎหมายแก่สาธารณะภายใต้เงื่อนไขที่สมเหตุสมผล

การบริการทางกฎหมายแก่ผู้ยากไร้

- 94. เป็นสิ่งจำเป็นที่พิสูจน์แล้วของแนวคิดเรื่องทนายความที่เป็นอิสระว่าสมาชิกจะต้องให้บริการแก่ทุกภาคส่วนของสังคม และโดยเฉพาะกลุ่มที่อ่อนแอในสังคม ดังนั้นอาจจะจัดให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแบบให้เปล่าในคดีที่เหมาะสม จะไม่มีผู้ใดถูกปฏิเสธความยุติธรรมได้ และวิชาชีพทนายความอาจจะส่งเสริมความยุติธรรมได้โดยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนทางเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม พลเมือง และการเมือง ของปัจเจกบุคคลและของกลุ่มต่างๆ
- 95. รัฐบาลจะต้องรับผิดชอบในการจัดให้มีเงินทุนที่เพียงพอสำหรับโครงการบริการทางกฎหมายที่เหมาะสมสำหรับผู้ที่ไม่สามารถจ่ายค่าใช้จ่ายเรื่องการฟ้องร้องที่ชอบธรรมของตนได้ รัฐบาลยังจะต้องรับผิดชอบในการวางแผนและอธิบายระเบียบวิธีปฏิบัติในการทำให้มีการบริการทางกฎหมายในกรณีเช่นนั้น
- 96. ทนายความที่มีส่วนร่วมในโครงการและองค์กรบริการทางกฎหมาย ซึ่งได้รับเงินทุนทั้งหมดหรือส่วนหนึ่งจากกองทุนของรัฐ จะต้องได้รับค่าตอบแทนที่เพียงพอ และได้รับหลักประกันเต็มที่ในความเป็นอิสระทางวิชาชีพของตน โดยเฉพาะโดย:
 - (ก) แนวทางของโครงการหรือองค์กรเช่นนั้นถูกมอบหมายให้แก่สมาคมกฎหมายหรือคณะกรรมการที่เป็นอิสระที่ประกอบไปด้วยผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายเป็นหลักหรือทั้งหมด โดยมีการควบคุมเหนือนโยบาย งบประมาณที่ได้รับจัดสรร และเจ้าหน้าที่ ของโครงการหรือองค์กรเหล่านั้นอย่างมีประสิทธิภาพ
 - (ข) การยอมรับว่า ในการทำงานเพื่อความยุติธรรมหน้าที่หลักของทนายความคือหน้าที่ต่อลูกค้าของตน ผู้ที่เขาจะต้องให้คำแนะนำและเป็นตัวแทนอย่างสอดคล้องกับสำนึกและการตัดสินใจทางวิชาชีพกฎหมายของตน

สมาคมทนายความ

97. อาจจะมีการจัดตั้งสมาคมทนายความที่เป็นอิสระและควบคุมตนเองที่ได้รับการรับรองอยู่ในกฎหมายหนึ่งสมาคมหรือมากกว่านั้นในแต่ละเขตอำนาจการพิจารณาคดี คณะกรรมการบริหารหรือส่วนการบริหารของสมาคมเช่นนั้นจะต้องมาจากการเลือกตั้งอย่างเป็นอิสระโดยสมาชิกทั้งปวงโดยปราศจากการแทรกแซงใดๆ จากผู้ใดหรือหน่วยงานใด โดยปราศจากอคติต่อสิทธิของทนายความที่จะตั้งหรือเข้าร่วมสมาคมทางวิชาชีพอื่นๆ ของทนายความและนักกฎหมายอื่นๆ เพิ่มเติมด้วย
98. เพื่อที่จะเสริมสร้างความเป็นอันหนึ่งอันเดียวและเพื่อรักษาความอิสระของวิชาชีพทางกฎหมาย จะต้องเป็นหน้าที่ของทนายความที่จะสมัครเข้าเป็นสมาชิกของสมาคมทนายความที่เหมาะสม

หน้าที่ของสมาคมทนายความ

99. หน้าที่ของสมาคมทนายความในการดูแลให้มีความเป็นอิสระของวิชาชีพทางกฎหมายหมายถึงสิ่งต่อไปนี้ เป็นต้น
 - (ก) เพื่อส่งเสริมและเชิดชูความยุติธรรม โดยปราศจากความกลัวหรือการโอนเอียง
 - (ข) เพื่อรักษาเกียรติ ศักดิ์ศรี คุณธรรม ความสามารถ จริยธรรม มาตรฐานการปฏิบัติ และวินัยของวิชาชีพ
 - (ค) เพื่อปกป้องบทบาทของทนายความในสังคม และรักษาความเป็นอิสระของวิชาชีพ
 - (ง) เพื่อคุ้มครองและปกป้องศักดิ์ศรีและความเป็นอิสระของตุลาการ
 - (จ) เพื่อส่งเสริมการเข้าถึงระบบยุติธรรมของสาธารณชนอย่างเสรีและเท่าเทียม รวมถึงบทบาทบัญญัติเรื่องการช่วยเหลือและคำแนะนำทางกฎหมาย
 - (ฉ) เพื่อส่งเสริมสิทธิของทุกคนในการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและเปิดเผยต่อหน้าคณะตุลาการที่มีความสามารถ เป็นอิสระ และเที่ยงธรรม และโดยสอดคล้องกับระเบียบวิธีปฏิบัติที่เหมาะสมในทุกการพิจารณาคดีเช่นนั้น
 - (ช) เพื่อส่งเสริมและสนับสนุนการปฏิรูปทางกฎหมาย และเพื่อแสดงความเห็นและส่งเสริมการอภิปรายสาธารณะในเรื่องเนื้อหา การตีความ และการนำไปใช้ของกฎหมายที่มีอยู่และที่กำลังถูกเสนอ
 - (ซ) เพื่อส่งเสริมมาตรฐานขั้นสูงของการศึกษาทางกฎหมายอันเป็นเงื่อนไขในการเข้ามาประกอบวิชาชีพนี้

- (ฉ) เพื่อดูแลให้มีการเข้าถึงวิชาชีพอย่างเสรีสำหรับทุกคนที่มีความสามารถทางวิชาชีพที่กำหนดไว้และมีลักษณะที่ดี โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติทุกรูปแบบ และเพื่อให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ที่เข้ามาประกอบวิชาชีพใหม่
 - (ญ) เพื่อส่งเสริมสวัสดิการของสมาชิกของวิชาชีพ และให้ความช่วยเหลือแก่สมาชิกของครอบครัวของพวกเขาในกรณีที่เหมาะสม
 - (ฎ) เพื่อสังกัดและมีส่วนร่วมในกิจกรรมต่าง ๆ ขององค์กรทนายความระหว่างประเทศ
100. เมื่อบุคคลที่มีส่วนร่วมในการฟ้องร้องปรารณาที่จะให้ทนายความจากอีกประเทศเข้ามาว่าความร่วมมือกับทนายความท้องถิ่น สมาคมทนายความจะต้องร่วมมือในการช่วยเหลือทนายความต่างชาติให้ได้รับสิทธิที่จำเป็นในการปรากฏตัวในการพิจารณาคดีเท่าที่จะทำได้
101. เพื่อให้สมาคมทนายความปฏิบัติหน้าที่ของตนในการรักษาความเป็นอิสระของทนายความได้ สมาคมทนายความจะต้องได้รับแจ้งโดยทันทีถึงเหตุผลและฐานทางกฎหมายของการจับกุมหรือการกักขังสมาชิกคนใดหรือทนายความคนใดที่ความอยู่ภายใต้เขตอำนาจการพิจารณาคดีของตน และเพื่อเป้าหมายเดียวกันสมาคมฯ จะต้องได้รับแจ้งถึง:
- (ก) การค้นบุคคลหรือทรัพย์สินของสมาชิก
 - (ข) การยึดเอกสารในครอบครองของสมาชิก
 - (ค) การตัดสินใจใด ๆ ที่จะดำเนินการที่ส่งผลกระทบหรือตั้งคำถามกับความซื่อสัตย์อย่างมั่นคงของทนายความ
- ในกรณีเช่นนั้น สมาคมทนายความจะมีสิทธิที่จะมีตัวแทนโดยประธานของสมาคมหรือโดยผู้แทนของสมาคม เพื่อติดตามระเบียบวิธีปฏิบัติ และโดยเฉพาะเพื่อดูแลให้ความลับทางวิชาชีพและความเป็นอิสระได้รับการปกป้องดูแล

การดำเนินการทางวินัย

102. สมาคมทนายความจะจัดตั้งและบังคับใช้หลักปฏิบัติทางวิชาชีพของทนายความโดยสอดคล้องกับกฎหมาย หลักปฏิบัติเช่นนั้นอาจจะถูกกำหนดโดยกฎหมายด้วย
103. สมาคมทนายความหรือหน่วยงานตามกฎหมายที่เป็นอิสระ ที่ประกอบไปด้วยทนายความเป็นหลักจะต้องมีอำนาจหลักในการดำเนินมาตรการทางวินัยต่อทนายความโดยการริเริ่มของตนเอง หรือโดยการร้องขอของผู้ร้องหรือพลเมืองที่เห็นแก่สาธารณะ ศาลหรือหน่วยงานของรัฐอาจจะรายงานคดีไปยังสมาคมทนายความหรือหน่วยงานตามกฎหมายที่อาจจะริเริ่มการดำเนินการทางวินัยตามคำร้องนั้น

104. การดำเนินการทางวินัยจะต้องดำเนินไปโดยคณะกรรมการดำเนินการทางวินัยที่สร้างขึ้นโดยสมาคมทนายความในเบื้องต้น
105. คำอุทธรณ์จะเกิดจากคำตัดสินของคณะกรรมการดำเนินการทางวินัยไปยังหน่วยงานอุทธรณ์ที่เหมาะสม
106. การดำเนินการทางวินัยจะต้องดำเนินไปโดยปฏิบัติตามเกณฑ์เรื่องกระบวนการที่เป็นธรรมและเหมาะสมอย่างเต็มที่ โดยสอดคล้องกับหลักการที่กำหนดไว้ในคำประกาศฯ นี้

ข. บรรทัดฐานที่เป็นอนุสัญญา

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง

International Covenant on Civil and Political Rights

(รับรอง และเปิดให้ลงนาม, ให้สัตยาบันและภาคยานุวัติ โดยมติสมัชชาสามัญสหประชาชาติ 2200 A (XXI) เมื่อวันที่ 16 ธันวาคม 2509 (1966) มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 23 มีนาคม 2519 (1976))

ข้อ 14

1. บุคคลทั้งปวงย่อมเสมอกันในการพิจารณาของศาลและคณะตุลาการ ในการพิจารณาคดีอาญาซึ่งตนต้องหาว่ากระทำความผิด หรือการพิจารณาคดีเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของตน บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิได้รับการพิจารณาอย่างเปิดเผยและเป็นธรรม โดยคณะตุลาการซึ่งจัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย มีอำนาจ มีความเป็นอิสระ และเป็นกลาง สื่อมวลชนและสาธารณชนอาจถูกห้ามเข้าฟังการพิจารณาคดีทั้งหมดหรือบางส่วน ก็ด้วยเหตุผลทางศีลธรรม ความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรือความมั่นคงของชาติในสังคมประชาธิปไตยหรือเพื่อความจำเป็นเกี่ยวกับส่วนได้เสียในเรื่องชีวิตส่วนตัวของคู่กรณี หรือในสภาพการณ์พิเศษซึ่งศาลเห็นว่าจำเป็นอย่างยิ่ง เมื่อการพิจารณาโดยเปิดเผยนั้นอาจเป็นการเสื่อมเสียต่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม แต่คำพิพากษาในคดีอาญา หรือคำพิพากษาหรือคำวินิจฉัยข้อพิพาทในคดีอื่นต้องเปิดเผย เว้นแต่จำเป็นเพื่อประโยชน์ของเด็กและเยาวชน หรือเป็นกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับข้อพิพาทของคู่สมรสในเรื่องการเป็นผู้ปกครองเด็ก

อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของแรงงานข้ามชาติและสมาชิกของครอบครัว

International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families

(รับรองโดยมติสมัชชาสามัญสหประชาชาติ 45/158 เมื่อวันที่ 18 ธันวาคม 2533 มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 1 กรกฎาคม 2546 (2003))

ข้อ 18

1. แรงงานข้ามชาติและสมาชิกครอบครัวของพวกเขาสิทธิเท่าเทียมกับคนชาติของรัฐนั้นๆ ต่อหน้าศาลและคณะกรรมการ ในการตัดสินข้อกล่าวหาอาญาใดๆ ที่มีต่อแรงงานข้ามชาติหรือการตัดสินเรื่องสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย แรงงานข้ามชาติจะต้องมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและเปิดเผย โดยคณะกรรมการที่มีความสามารถ เป็นอิสระ และมีความเที่ยงธรรม ที่ตั้งขึ้นโดยกฎหมาย

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child)

(รับรองและเปิดให้ลงนาม, ให้สัตยาบัน และภาคยานุวัติ โดยมติสมัชชาสามัญสหประชาชาติ 44/25 เมื่อวันที่ 20 พฤศจิกายน 2532 (1989) มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 2 กันยายน 2533 (1990))

ข้อที่ 37

- ง) เด็กทุกคนที่ถูกไล่ออกจากโรงเรียนมีสิทธิที่จะขอความช่วยเหลือทางกฎหมาย หรือทางอื่นที่เหมาะสมโดยพลัน ตลอดจนสิทธิที่จะคัดค้านความชอบด้วยกฎหมายของการไล่ออกจากโรงเรียนของเขาต่อศาล หรือหน่วยงานที่มีอำนาจอื่นที่เป็นอิสระและเป็นกลาง และที่จะได้รับคำวินิจฉัยโดยพลันต่อการดำเนินการเช่นว่า

อนุสัญญาระหว่างประเทศเพื่อคุ้มครองบุคคลจากการถูกบังคับให้สูญหาย

International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance

(รับรองเมื่อวันที่ 20 ธันวาคม 2549 (2006))

ข้อ 11

[...]

3. บุคคลใดที่ถูกดำเนินคดีโดยเกี่ยวข้องกับการละเมิดเรื่องการบังคับบุคคลให้สูญหาย จะต้องได้รับประกันการปฏิบัติที่เป็นธรรมในทุกขั้นตอนของกระบวนการ บุคคลใดที่ถูกดำเนินคดีในข้อกล่าวหาว่าละเมิดเรื่องการบังคับบุคคลให้สูญหายจะต้องได้รับประโยชน์จากการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม โดยศาลหรือคณะตุลาการที่มีความสามารถ เป็นอิสระ และมีความเที่ยงธรรม ที่ได้รับการจัดตั้งขึ้นโดยกฎหมาย

ค. บรรทัดฐานที่เป็นคำประกาศ

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

Universal Declaration of Human Rights

(รับรองโดยมติสมัชชาสามัญสหประชาชาติ 217 A (III) เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม 2491 (1948))

ข้อ 10

ทุกคนมีสิทธิโดยเสมอภาคเต็มที่ในอันที่จะได้รับการพิจารณาที่เป็นธรรมและเปิดเผยจากศาลที่อิสระและเที่ยงธรรมในการกำหนดสิทธิและหน้าที่ของตนและการกระทำผิดอาญาใดๆที่ตนถูกกล่าวหา

ปฏิกิริยาว่าด้วยสิทธิและความรับผิดชอบของปัจเจกบุคคล กลุ่ม และองค์ประกอบของสังคม เพื่อส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่ได้รับการรับรองอย่างเป็นสากล

Declaration on the Right and Responsibility of Individuals, Groups and Organs of Society to Promote and Protect Universally Recognized Human Rights and Fundamental Freedoms

(มติสมัชชาสามัญสหประชาชาติ 53/144 รับรองเมื่อวันที่ 8 มีนาคม 2543 (2000))

ข้อ 9

2. [...] ทุกคนที่กล่าวอ้างว่าสิทธิและเสรีภาพถูกละเมิด มีสิทธิทั้งโดยตนเองและโดยผ่านทางตัวแทนที่ได้รับอนุญาตตามกฎหมาย ที่จะร้องเรียนและได้รับการพิจารณาข้อร้องเรียนโดยพลันโดยการพิจารณาแบบเปิดเผยโดยคณะตุลาการที่เป็นอิสระ มีความเที่ยงธรรม และมีความสามารถ หรือโดยหน่วยงานอื่นๆ ที่แต่งตั้งโดยกฎหมาย และมีสิทธิที่จะได้รับคำตัดสินที่กำหนดการชดเชยรวมถึงการจ่ายค่าชดเชยที่เหมาะสมในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลนั้น รวมถึงการบังคับใช้คำตัดสินและการลงโทษที่ปรากฏ ทั้งหมดทั้งปวงโดยไม่ล่าช้าจากหน่วยงานเช่นนั้นโดยสอดคล้องกับกฎหมาย

ง. มาตรฐานอื่นๆ

มติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติที่ 2004/33

(รับรองโดยไม่ได้มีการลงคะแนนเสียงเมื่อวันที่ 19 เมษายน 2547 (2004))

ความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรมของตุลาการ ลูกขุน และที่ปรึกษาทางกฎหมาย และ
ความเป็นอิสระของทนายความ

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน,

7. เรียกร้องให้ รัฐบาลทุกรัฐบาลเคารพและส่งเสริมความเป็นอิสระของผู้พิพากษา และทนายความ และให้ออกบทบัญญัติ การบังคับใช้กฎหมาย และมาตรการอื่นๆ ที่เหมาะสม ที่มีประสิทธิภาพ ที่จะทำให้อัยการสามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนโดยปราศจากการข่มขู่หรือคุกคามใดๆ เพื่อนำไปสู่เป้าหมายนั้น

มติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติที่ 2003/39

(รับรองโดยการลงคะแนน 31 เสียงต่อ 1 เสียง โดยมีผู้งดออกเสียง 21 เสียง เมื่อวันที่ 23 เมษายน 2546 (2003))

การทรงคุณธรรมของระบบยุติธรรม

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน,

1. ย้ำว่า บุคคลทุกคนมีสิทธิโดยเท่าเทียมกันในการได้รับการพิจารณาคดีแบบเปิดเผยและเป็นธรรม โดยคณะตุลาการที่เป็นอิสระและมีความเที่ยงธรรม ในการตัดสินชี้ขาดสิทธิและหน้าที่ของบุคคลนั้นและข้อกล่าวหาทางอาญาใดๆ ต่อบุคคลนั้น
2. ย้ำด้วยว่า บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะถูกดำเนินคดีโดยศาลหรือคณะตุลาการปกติที่ใช้กระบวนการทางกฎหมายที่เป็นที่ตั้งมั่นแล้ว และคณะตุลาการที่ไม่ใช่กระบวนการทางกฎหมายที่เป็นที่ตั้งมั่นที่เหมาะสมเช่นนั้นจะต้องไม่ถูกตั้งขึ้นมาแทนที่เขตอำนาจการพิจารณาคดีของศาลปกติหรือคณะตุลาการปกติ
3. ย้ำต่อไปว่า บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและเปิดเผย โดยคณะตุลาการที่มีอำนาจ เป็นอิสระ และมีความเที่ยงธรรม ที่ได้รับการแต่งตั้งตามกฎหมาย

[...]

6. เห็นว่า ศาลใดที่พิจารณาคดีบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดทางอาญา จะต้องอยู่บนฐานของหลักการเรื่องความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรม

หลักปฏิบัติทางวิชาชีพสำหรับทนายความที่ทำงานกับศาลอาญาระหว่างประเทศ (รับรองเมื่อการประชุมครบองค์ครั้งที่ 3 เมื่อวันที่ 2 ธันวาคม 2548 (2005) โดยมติเอกฉันท์)

หมวดที่ 1 บทบัญญัติทั่วไป

[...]

ข้อบทที่ 6 ความเป็นอิสระของทนายความ

1. ทนายความจะต้องปฏิบัติงานอย่างซื่อสัตย์ เป็นอิสระ และอย่างเสรี
2. ทนายความจะไม่:
 - ก) ยอมให้ความเป็นอิสระ คุณธรรม หรือเสรีภาพ ของตนถูกบั่นทอนโดยแรงกดดันจากภายนอก หรือ
 - ข) กระทำการใดที่อาจนำไปสู่การลงความเห็นได้ว่าความเป็นอิสระของตนถูกบั่นทอน

ข้อบทที่ 7 จรรยาบรรณทางวิชาชีพของทนายความ

1. ทนายความจะต้องเคารพและมีความสุภาพในความสัมพันธ์กับคณะผู้พิพากษา อัยการและสมาชิกของสำนักงานอัยการ จำศาลและสมาชิกของคณะจำศาล ลูกความ ทนายฝ่ายตรงข้าม ผู้ถูกกล่าวหา เหยื่อ พยาน และบุคคลอื่นใดที่เกี่ยวข้องอยู่กับการดำเนินคดี
2. ทนายจะต้องรักษาความสามารถระดับสูงในด้านกฎหมายที่ใช้ในศาลฯ นี้ ทนายจะต้องเข้าร่วมในโครงการอบรมที่กำหนดเพื่อการรักษาความสามารถดังกล่าว
3. ทนายจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายวิธีพิจารณาความและกฎหมายลักษณะพยาน (Rules of Procedure and Evidence) ระเบียบของศาลฯ (Regulations of the Court) และระเบียบต่างๆ ที่กำหนดเรื่องวิธีปฏิบัติและกระบวนการตามที่ศาลฯ อาจออกระเบียบมา รวมถึงการบังคับใช้หลักปฏิบัติฯ ฉบับนี้
4. ทนายความจะต้องดูแลการทำงานของ ผู้ช่วยและเจ้าหน้าที่อื่นๆ ของตน รวมถึงผู้สืบสวน เสมียน และนักวิจัย ให้พวกเขาปฏิบัติตามหลักปฏิบัติฯ นี้

ข้อบทที่ 8 ความเคารพต่อความลับของวิชาชีพและการถือเป็นคนละเฉพาะ

1. ทนายความจะต้องเคารพและใช้ความระมัดระวังทุกวิธีการเพื่อดูแลให้มีการเคารพความลับของวิชาชีพและการถือเป็นคนละเฉพาะของข้อมูล อย่างสอดคล้องกับกฎบัตรฯ กฎหมายวิธีพิจารณาความและกฎหมายลักษณะพยาน และระเบียบของศาลฯ

2. บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องที่อ้างถึงในย่อหน้า 1 ของข้อบทนี้ คือข้อบทที่ 64 วรรค 6(c), ข้อบทที่ 64 วรรค 7, ข้อบทที่ 67 วรรค 1 (b), และข้อบทที่ 72 ของกฎบัตรฯ, กฎที่ 72, 73 และ 81 ของกฎหมายวิธีพิจารณาความและกฎหมายลักษณะพยาน และระเบียบที่ 97 ของระเบียบของศาลฯ ทนายความยังต้องปฏิบัติตามข้อบทที่เกี่ยวข้องของหลักปฏิบัติฯ นี้และคำสั่งใดๆ ของศาลฯ
3. ทนายความอาจจะเปิดเผยข้อมูลที่ได้รับการคุ้มครองภายใต้ข้อบทที่ 1 และ 2 ของข้อบทนี้แก่ทนายความร่วม ผู้ช่วย และเจ้าหน้าที่คนอื่นๆ ที่ทำงานในคดีนั้นๆ ที่ข้อมูลนั้นเกี่ยวข้องอยู่ เพียงเพื่อให้พวกเขาสามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนที่เกี่ยวข้องกับคดีนั้นได้
4. โดยสอดคล้องกับวรรค 3 ของข้อบทนี้ ทนายความอาจจะเพียงเปิดเผยข้อมูลที่ได้รับการคุ้มครองภายใต้วรรค 1 และ 2 ของข้อบทนี้ หากการเปิดเผยนั้นถูกกำหนดโดยบทบัญญัติใดของกฎบัตรฯ กฎหมายวิธีพิจารณาความและกฎหมายลักษณะพยาน ระเบียบของศาลฯ หรือหลักปฏิบัติฯ นี้ หรือเมื่อการเปิดเผยเช่นนั้นถูกสั่งโดยศาล ทนายความจะต้องไม่เปิดเผยตัวตนของเหยื่อและพยานที่ได้รับการคุ้มครอง หรือข้อมูลที่เกี่ยวข้องเป็นการลับเฉพาะใดๆ ที่อาจจะเปิดเผยตัวตนและที่อยู่ของพวกเขาได้ นอกเสียจากว่าทนายความนั้นได้รับอำนาจให้เปิดเผยตามคำสั่งศาล

ข้อบทที่ 9 ความสัมพันธ์ระหว่างทนายความและลูกความ

1. ทนายความจะต้องไม่มีการปฏิบัติแบบเลือกปฏิบัติต่อบุคคลใด โดยเฉพาะลูกความของตน ด้วยเหตุแห่งเชื้อชาติ สีผิว ชาติพันธุ์หรือชาติกำเนิด สัญชาติ ความเป็นพลเมือง ความคิดเห็นทางการเมือง ความเชื่อทางศาสนา เพศสภาพ เพศวิถี ความพิการ สถานภาพสมรส หรือฐานะทางเศรษฐกิจหรือสถานะส่วนบุคคลอื่นใด
2. ในความสัมพันธ์กับลูกความ ทนายความจะต้องพิจารณาถึงสถานการณ์และความต้องการเฉพาะส่วนบุคคลด้วย โดยเฉพาะในกรณีที่เป็นทนายความให้แก่เหยื่อของการทรมาน หรือความรุนแรงทางกาย ทางจิต หรือทางเพศ หรือเด็ก ผู้สูงอายุ หรือผู้พิการ
3. ในกรณีที่ความสามารถของลูกความในการตัดสินใจเกี่ยวกับการมีตัวแทนทางกฎหมายนั้นเสียหายไปเนื่องจากการไร้ความสามารถทางจิตหรือด้วยเหตุผลอื่นใด ทนายความจะต้องแจ้งแก่นายทะเบียนและสำนักงานผู้พิพากษาที่เกี่ยวข้อง ทนายความยังจะต้องดำเนินการที่จำเป็นเพื่อดูแลให้มีตัวแทนทางกฎหมายที่เหมาะสมแก่ลูกความตามที่กำหนดในกฎบัตรฯ และกฎหมายวิธีพิจารณาความและกฎหมายลักษณะพยาน

4. ทนายความจะต้องไม่มีส่วนร่วมในการปฏิบัติที่ไม่เหมาะสม เช่น การเรียกร้องให้มีความสัมพันธ์ทางเพศ การบังคับขู่เข็ญ การข่มขู่ หรือใช้อิทธิพลที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในความสัมพันธ์ระหว่างตนกับลูกความ

ข้อบทที่ 10 การโฆษณา

ทนายความอาจจะโฆษณาได้โดยมีเงื่อนไขว่าข้อมูลจะต้อง:

- (ก) ถูกต้องเที่ยงตรง และ
- (ข) เคารพพันธกรณีของทนายความในเรื่องความลับและสิทธิพิเศษของทนายความ

หมวดที่ 2: การเป็นตัวแทนทางกฎหมายโดยทนายความ

[...]

ข้อบทที่ 12 อุปสรรคต่อการเป็นตัวแทน

1. ทนายความจะต้องไม่เป็นตัวแทนลูกความในกรณี:
 - (ก) คดีนั้นเป็นคดีเดียวกันหรือมีเนื้อหาเชื่อมโยงกันกับคดีอื่นที่ทนายความหรือคณะทนายความของตนเป็นตัวแทนหรือเคยเป็นตัวแทนให้แก่ลูกความคนอื่น และผลประโยชน์ของลูกความนั้นไม่สอดคล้องกับผลประโยชน์ของลูกความคนก่อนนั้น นอกเสียจากว่าลูกความและลูกความคนก่อนนั้นให้ความยินยอมหลังจากการปรึกษาหารือ; หรือ
 - (ข) ทนายความเคยมีส่วนร่วมหรือรับรู้ข้อมูลลับในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของศาลฯ ที่ทำงานเกี่ยวกับคดีที่ทนายความจะต้องว่าความ ศาลฯ อาจจะสั่งยกเลิกเงื่อนไขข้อนี้ได้เมื่อได้รับการร้องขอจากทนายความ หากศาลฯ พิจารณาเห็นว่าชอบธรรมเพื่อผลประโยชน์ของความยุติธรรม ทนายความจะยังคงมีหน้าที่ที่จะรักษาความลับที่เกิดขึ้นจากตำแหน่งหน้าที่เดิมที่เป็นเจ้าหน้าที่ของศาลอยู่
2. ในกรณีของวรรค 1 (ก) ของข้อบทนี้ คือเมื่อมีการยินยอมหลังจากที่มีการปรึกษาหารือ ทนายความจะต้องแจ้งแก่สำนักงานของศาลฯ เกี่ยวกับศาลที่ประสบปัญหานั้น หรือเกี่ยวกับกรณีข้อพิพาทและความยินยอมที่ตกลงกัน การแจ้งนั้นจะต้องดำเนินไปในทางที่สอดคล้องกับหน้าที่ของทนายความในเรื่องการรักษาความลับตามข้อบทที่ 8 ของหลักปฏิบัตินี้ และกฎที่ 73 กฎย่อย 1 ของกฎระเบียบปฏิบัติและหลักฐาน
3. ทนายความจะต้องไม่ทำคดีที่มีโอกาสความเป็นไปได้สูงที่ทนายความหรือสมาชิกคณะทนายความจะถูกเรียกให้ไปให้การในฐานะพยาน นอกเสียจากว่า:
 - (ก) คำให้การเกี่ยวข้องกับประเด็นที่ไม่เป็นที่ถกเถียง; หรือ

(ข) คำให้การเกี่ยวข้องกับลักษณะและคุณค่าของบริการทางกฎหมายที่ดำเนินอยู่ในคดีนี้

4. ข้อบทที่นี้จะไม่ส่งผลกระทบต่อข้อบทที่ 16 ของหลักปฏิบัตินี้

ข้อบทที่ 13 การปฏิเสธข้อตกลงการเป็นตัวแทนโดยทนายความ

1. ทนายความมีสิทธิที่จะปฏิเสธข้อตกลงโดยไม่ต้องระบุเหตุผล

2. ทนายความมีหน้าที่ที่จะปฏิเสธข้อตกลงเมื่อ:

(ก) มีผลประโยชน์ทับซ้อนตามข้อบทที่ 16 ของหลักปฏิบัตินี้

(ข) ทนายไม่สามารถจัดการกับคดีความได้อย่างแข็งขัน; หรือ

(ค) ทนายความไม่ได้พิจารณาว่าตนมีความเชี่ยวชาญที่จำเป็น

ข้อบทที่ 14 การปฏิบัติหน้าที่ด้วยความบริสุทธิ์ใจของข้อตกลงการเป็นตัวแทน

1. ความสัมพันธ์ระหว่างลูกความกับทนายความเป็นความสัมพันธ์ที่มีการแลกเปลี่ยนอย่างซื่อสัตย์และความไว้วางใจกัน เป็นความสัมพันธ์ที่ผูกมัดทนายความให้ปฏิบัติโดยบริสุทธิ์ใจเมื่อสัมพันธ์กับลูกความ ในการเลิกปฏิบัติหน้าที่นั้น ทนายความจะต้องปฏิบัติตามความเป็นธรรม ทรงคุณธรรม และบริสุทธิ์ใจต่อลูกความ

2. ในขณะที่เป็นตัวแทนของลูกความ ทนายความจะ:

(ก) ปฏิบัติตามการตัดสินใจของลูกความในเรื่องที่เกี่ยวกับวัตถุประสงค์ของการเป็นตัวแทนของตน ตราบเท่าที่การตัดสินใจนั้นไม่ขัดกับหน้าที่ของทนายความตามกฎหมายวิธีพิจารณาความและกฎหมายลักษณะพยาน และหลักปฏิบัติฯ นี้; และ

(ข) ประเมินกับลูกความในเรื่องวิธีการที่จะปฏิบัติเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ของการเป็นตัวแทนของตน

ข้อบทที่ 15 การสื่อสารระหว่างทนายความกับลูกความ

1. ทนายความจะต้องให้คำอธิบายทุกอย่างที่จำเป็นตามเหตุผลต่อการตัดสินใจแบบมีข้อมูลในเรื่องที่เกี่ยวกับการเป็นตัวแทนของตน

2. เมื่อทนายความเลิกปฏิบัติหน้าที่หรือยุติข้อตกลงนี้ ทนายความจะต้องสื่อสารกับอดีตลูกความหรือทนายความที่มาทำหน้าที่แทนอย่างรวดเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้เกี่ยวกับการสื่อสารใดๆ ที่ทนายความได้รับเนื่องจากการเป็นตัวแทน โดยปราศจากอคติต่อหน้าที่ที่ยังคงมีอยู่หลังจากยุติการเป็นตัวแทนแล้ว

3. เมื่อสื่อสารกับลูกความ ทนายความจะต้องดูแลให้การสื่อสารนั้นเป็นความลับ

ข้อบทที่ 16 ผลประโยชน์ขัดแย้ง

1. ทนายความจะต้องดูแลอย่างรอบคอบให้ไม่มีผลประโยชน์ขัดแย้งกันเกิดขึ้น
ทนายความจะต้องเห็นประโยชน์ของลูกค้าความมาก่อนประโยชน์ตนหรือบุคคล
องค์กร หรือรัฐอื่น โดยมีความเคารพทบทวนปัญญติของกฎบัตรฯ กฎหมายวิธี
พิจารณาความและกฎหมายลักษณะพยาน และหลักปฏิบัติฯ นี้
2. เมื่อทนายความยังมีสัญญาหรือได้รับการแต่งตั้งให้เป็นผู้แทนทางกฎหมายร่วม
ให้แก่เหยื่อหรือกลุ่มของเหยื่อกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง ทนายความจะต้องให้คำแนะนำแก่
ลูกค้าความของตนตั้งแต่เริ่มแรกในเรื่องลักษณะของการเป็นตัวแทน และความ
เป็นไปได้ที่จะมีผลประโยชน์ขัดแย้งกันภายในกลุ่ม ทนายความจะต้องดูแลอย่าง
รอบคอบให้มีการเป็นตัวแทนอย่างเป็นธรรมให้แก่จุดยืนต่างๆ ที่แตกต่างกันแต่ยัง
สอดคล้องกันของลูกค้าความ
3. เมื่อมีผลประโยชน์ขัดแย้งกันเกิดขึ้น ทนายความจะต้องแจ้งลูกค้าความที่อาจได้รับ
ผลกระทบทุกคนเรื่องความขัดแย้งนั้น และจะต้อง:
 - (ก) ถอนตัวจากการเป็นตัวแทนของลูกค้าความคนหนึ่งหรือมากกว่านั้น โดย
จะต้องได้รับความยินยอมจากสำนักงานผู้พิพากษาก่อน; หรือ
 - (ข) แสวงหาความยินยอมอย่างเต็มที่และอย่างมีข้อมูลเป็นลายลักษณ์อักษร
ของลูกค้าความที่มีโอกาสจะได้รับผลกระทบทั้งหมด เพื่อให้ยังคงปฏิบัติหน้าที่
เป็นตัวแทนต่อไปได้

ข้อบทที่ 17 ระยะเวลาของข้อตกลงการเป็นตัวแทน

1. ทนายความจะให้คำปรึกษาและเป็นตัวแทนแก่ลูกค้าความจนกว่า:
 - (ก) คดีความในศาลสิ้นสุดลงในที่สุด รวมถึงการอุทธรณ์ทั้งหมดด้วย
 - (ข) ทนายความได้ถอนตัวออกจากข้อตกลงโดยสอดคล้องกับข้อบทที่ 16 หรือ
18 ของหลักปฏิบัติฯ; หรือ
 - (ค) ทนายความที่ศาลมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่ถูกถอนตัวไป
2. หน้าที่ของทนายความต่อลูกค้าความจะยังคงมีอยู่จนกว่าการเป็นตัวแทนได้สิ้นสุดลง
ยกเว้นในหน้าที่ที่กำหนดไว้ในหลักปฏิบัติฯ

ข้อบทที่ 18 การสิ้นสุดการเป็นตัวแทน

1. ด้วยความยินยอมของสำนักงานผู้พิพากษา ทนายความอาจจะถอนตัวออกจาก
ข้อตกลงโดยสอดคล้องกับระเบียบของศาลได้ หาก:
 - (ก) ลูกค้าความยืนยันที่จะทำตามวัตถุประสงค์ที่ทนายความพิจารณาเห็นว่าไม่พึง
ประสงค์; หรือ

- (ข) ลูกความไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ต่อนายความในเรื่องการบริการของนายความ และได้รับการเตือนที่สมเหตุสมผลแล้วว่านายความจะถอนตัวนอกเสียจากว่า มีการปฏิบัติตามหน้าที่
2. ในกรณีที่นายความถอนตัวออกจากข้อตกลง นายความจะยังคงต้องปฏิบัติตาม ข้อบทที่ 8 ของหลักปฏิบัตินี้ รวมถึงบทบัญญัติต่างๆ ของกฎบัตรฯ และกฎหมาย วิธีพิจารณาความและกฎหมายลักษณะพยาน ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องการรักษาเป็น ความลับ
 3. ในกรณีที่นายความถูกลูกความปลด นายความต้องถูกปลดโดยสอดคล้องกับ ระเบียบของศาลฯ
 4. ในกรณีที่สภาพทางกายหรือจิตของนายความส่งผลอย่างยิ่งต่อความสามารถของ นายความในการเป็นตัวแทนลูกความ นายความอาจจะถูกปลดโดยสำนักงาน ผู้พิพากษาตามคำร้องของนายความ หรือตามคำร้องของลูกความ หรือตามคำร้อง ของนายทะเบียน
 5. นอกเหนือไปจากการปฏิบัติตามหน้าที่ที่กำหนดโดยข้อบทที่ 15 วรรค 2 ของหลัก ปฏิบัตินี้ นายความยังต้องส่งมอบเอกสารคดีทั้งหมด รวมถึงวัสดุหรือเอกสาร ที่เกี่ยวข้องกับคดีใดๆ ให้แก่นายความที่มาปฏิบัติหน้าที่แทน

ข้อบทที่ 19 การรักษาแฟ้มคดี

เมื่อสิ้นสุดการเป็นตัวแทน นายความจะเก็บแฟ้มคดีที่มีเอกสารและบันทึกการทำงานที่ ดำเนินไปตามข้อตกลงเป็นระยะเวลาห้าปี นายความจะอนุญาตให้อดีดลูกความตรวจสอบแฟ้ม คดีได้นอกเสียจากว่านายความมีเหตุผลเพียงพอที่จะปฏิเสธที่จะกระทำเช่นนั้น หลังจากเวลาที่ กำหนดนี้ นายความจะต้องขอคำสั่งจากอดีดลูกความ ผู้สืบทอดของอดีดลูกความ หรือนาย ทะเบียน เรื่องการทำลายแฟ้มคดี โดยต้องคำนึงถึงเรื่องการรักษาเป็นความลับ

ข้อบทที่ 20 ค่าตอบแทนนายความ

ก่อนที่จะมีการทำสัญญา นายความจะต้องแจ้งแก่ลูกความเป็นลายลักษณ์อักษรถึง อัตราค่าตอบแทนที่จะถูกเรียกเก็บ และเกณฑ์ในการกำหนดค่าตอบแทน ฐานในการคำนวณ ค่าใช้จ่าย การจัดการเรื่องการเงิน และสิทธิของลูกความที่จะได้รับใบเสร็จค่าตอบแทน

ข้อบทที่ 21 ข้อห้าม

1. แม้จะมีข้อบทที่ 22 นายความจะต้องไม่รับค่าตอบแทนเป็นเงินสดหรือในรูปแบบ อื่นใดจากแหล่งอื่นที่ไม่ใช่ลูกความ นอกเสียจากว่าลูกแสดงความยินยอมเช่นนั้น เป็นลายลักษณ์อักษรหลังจากที่มีการปรึกษาหารือ ความเป็นอิสระของนายความ และความสัมพันธ์กับลูกความจึงจะไม่ได้รับผลกระทบ

2. ทนายความจะต้องไม่กำหนดให้ค่าตอบแทนของตนขึ้นอยู่กับผลของคดีที่ทนายความนั้นกำลังทำอยู่
3. ทนายความจะต้องไม่รวมเอาเงินกองทุนของลูกค้าเข้ากับกองทุนของตนเองหรือกับเงินกองทุนของนายจ้างหรือหน่วยงานต้นสังกัดหรือคณะทนายความร่วมสำนักงานทนายความ ทนายความจะต้องไม่เก็บเงินที่รับมาในนามของลูกค้า
4. ทนายความจะต้องไม่ขอยืมเงินของทรัพย์สินจากลูกค้า

ข้อบทที่ 22 ค่าตอบแทนทนายความในกรณีให้ความช่วยเหลือทางกฎหมาย

1. ค่าตอบแทนทนายความในกรณีที่ลูกค้าได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายจะต้องจ่ายจากนายทะเบียนของศาลเท่านั้น ทนายความจะต้องไม่รับค่าตอบแทนเป็นเงินสดหรือเป็นสิ่งตอบแทนจากแหล่งอื่นใด
2. ทนายความจะต้องไม่โอนหรือให้ยืมส่วนหนึ่งส่วนใดหรือทั้งหมดของค่าตอบแทนที่ได้รับจากการเป็นตัวแทนของลูกค้า หรือทรัพย์สินอื่นใด หรือเงิน ให้แก่ลูกค้า ญาติของลูกค้า ผู้คุ้นเคยใกล้ชิดของลูกค้า หรือบุคคลที่สามอื่นใดหรือองค์กรที่ลูกค้ามีผลประโยชน์ส่วนบุคคลเกี่ยวข้องอยู่ด้วย
3. ทนายความจะลงนามในข้อตกลงว่าจะเคารพพันธกรณีตามข้อบทนี้เมื่อรับแต่งตั้งให้ให้ความช่วยเหลือทางกฎหมาย ข้อตกลงที่ลงนามแล้วจะถูกส่งไปยังนายทะเบียน
4. เมื่อทนายความได้รับการร้องขอ ชักชวน หรือส่งเสริมให้ละเมิดพันธกรณีตามข้อบทนี้ ทนายความจะให้คำแนะนำแก่ลูกค้าเรื่องข้อห้ามการปฏิบัติเช่นนั้น
5. การละเมิดพันธกรณีใดๆ ภายใต้ข้อบทนี้โดยทนายความจะเท่ากับการประพฤติมิชอบ และจะต้องถูกดำเนินการทางวินัยตามหลักปฏิบัติฯ นี้ การดำเนินการทางวินัยนี้อาจจะนำไปสู่การห้ามว่าความต่อหน้าศาลฯ อย่างถาวร และถูกลบชื่อออกจากบัญชีทนายความ โดยมีการสื่อสารไปยังหน่วยงานระดับชาติที่เกี่ยวข้อง

หมวดที่ 3 ความสัมพันธ์กับศาลและหน่วยงานอื่น ๆ

ข้อบทที่ 23 การสื่อสารกับสำนักงานผู้พิพากษาและผู้พิพากษา

นอกเสียจากว่าผู้พิพากษาหรือสำนักงานผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีนั้นๆ จะอนุญาตให้ทนายความปฏิบัติได้ในสถานการณ์ยกเว้น ทนายความจะต้องไม่:

- (ก) ติดต่อกับผู้พิพากษาหรือสำนักงานผู้พิพากษาที่เกี่ยวข้องกับคดีหนึ่งๆ นอกเหนือไปจากการติดต่อภายในบริบทของระเบียบวิธีปฏิบัติที่เหมาะสม; หรือ
- (ข) โอนถ่ายหลักฐาน บันทึก หรือเอกสาร ให้แก่ผู้พิพากษาหรือสำนักงานผู้พิพากษายกเว้นเป็นการโอนถ่ายผ่านทางนายทะเบียน

ข้อบทที่ 24 หน้าที่ต่อศาลฯ

1. ทนายความจะต้องดำเนินทุกมาตรการที่จำเป็นเพื่อดูแลให้การกระทำของตน หรือของผู้ช่วยหรือเจ้าหน้าที่ของทนายความ ไม่มีอคติต่อกระบวนการที่กำลังดำเนินอยู่ และไม่นำศาลฯ ไปสู่ความเสื่อมเสีย
2. ทนายความมีความรับผิดชอบส่วนบุคคลต่อการประพฤติและการเป็นตัวแทนของคดีของลูกค้า และจะใช้การตัดสินส่วนบุคคลในเนื้อหาและเป้าหมายของคำแถลงและคำถามที่ถูกถาม
3. ทนายความจะไม่หลอกลวงหรือจงใจทำให้ศาลฯ เข้าใจผิด ทนายความจะต้องดำเนินมาตรการต่าง ๆ ที่จำเป็นเพื่อแก้ไขคำแถลงที่ผิดพลาดที่ตนหรือผู้ช่วยตนหรือเจ้าหน้าที่ของตนได้ระบุให้เร็วที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้หลังจากที่ทราบว่าถ้อยคำเหล่านั้นผิดพลาด
4. ทนายความจะต้องไม่ยื่นคำร้องหรือเอกสารใดๆ ที่มีเป้าหมายเพียงเพื่อทำร้ายผู้ที่มีส่วนร่วมในคดีความหนึ่งคนหรือมากกว่านั้น
5. ทนายความจะเป็นตัวแทนของลูกค้าอย่างแข็งขัน โดยมีเป้าหมายเพื่อหลีกเลี่ยงค่าใช้จ่ายหรือความล่าช้าที่ไม่จำเป็นในการปฏิบัติตามกระบวนการดำเนินคดีความ

ข้อบทที่ 25 พยานหลักฐาน

1. ทนายความจะต้องรักษาความเที่ยงตรงของหลักฐาน ไม่ว่าจะเป็นในรูปแบบการเขียน วาจา หรือในรูปแบบอื่นใด ที่ถูกส่งให้แก่ศาลฯ ไว้ตลอดเวลา ทนายความจะไม่นำเสนอหลักฐานที่ตนรู้ว่าไม่ถูกต้อง
2. ในขณะที่รวบรวมหลักฐาน หากทนายความเชื่ออย่างสมเหตุสมผลว่าหลักฐานที่พบอาจจะถูกทำลายหรือถูกเปลี่ยนแปลง ทนายความจะร้องขอให้สำนักงานผู้พิพากษาออกคำสั่งให้เก็บหลักฐานไว้ตามกฎหมายที่ 116 ของกฎหมายวิธีพิจารณาความและกฎหมายลักษณะพยาน

ข้อบทที่ 26 ความสัมพันธ์กับผู้ที่ไม่ใช่ตัวแทน

1. เมื่อมีความจำเป็นในระหว่างการเป็นตัวแทน ทนายความอาจจะสื่อสารและพบกับผู้ที่ไม่มีตัวแทนทางกฎหมายเพื่อประโยชน์ของลูกค้าได้
2. เมื่อทนายความสื่อสารกับผู้ที่ไม่ใช่ตัวแทน ทนายความจะต้อง:
 - (ก) แจ้งบุคคลเหล่านั้นเกี่ยวกับสิทธิของในการได้รับความช่วยเหลือจากทนายความ และสิทธิของพวกเขาในการได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายหากมี; และ

(ข) แจ้งพวกเขาถึงผลประโยชน์ที่ทนายความเป็นตัวแทน และเป้าหมายของการสื่อสารนั้น โดยที่จะต้องไม่กระทบต่อความลับของอภิสิทธิ์ระหว่างทนายความและลูกความ

3. หากทนายความทราบถึงผลประโยชน์ขัดแย้งที่อาจเกิดขึ้นในระหว่างการสื่อสารหรือการพบปะกับบุคคลที่ไม่มีตัวแทน ทนายความจะต้องละเว้นจากการติดต่อหรือสื่อสารกับบุคคลนั้นต่อไป โดยแม้จะมีย่อหน้า 1 ของข้อบทที่นี้กำกับอยู่

ข้อบทที่ 27 ความสัมพันธ์กับทนายความคนอื่น

1. ในการสัมพันธ์กับทนายความคนอื่นและลูกความของพวกเขา ทนายความจะต้องปฏิบัติอย่างเป็นธรรม ด้วยความบริสุทธิ์ใจ และอย่างมีมารยาท
2. การสื่อสารใดๆ ระหว่างทนายความที่เป็นตัวแทนลูกความที่มีประโยชน์ร่วมกันในเรื่องที่เป็นที่ฟ้องร้องอยู่และไม่ใช่ที่ฟ้องร้องอยู่ กับผู้ที่ตกลงจะแลกเปลี่ยนข้อมูลเกี่ยวกับคดีความ จะต้องถือว่าเป็นความลับและเป็นอภิสิทธิ์ของทนายความ
3. เมื่อทนายความไม่ได้คาดว่าการติดต่อสื่อสารหนึ่งใดระหว่างทนายความจะเป็นความลับ ทนายความจะต้องระบุอย่างชัดเจนตั้งแต่เริ่มต้นว่าการติดต่อสื่อสารนั้นไม่เป็นความลับ

ข้อบทที่ 28 ความสัมพันธ์กับบุคคลที่มีตัวแทนทนายความแล้ว

ทนายความจะต้องไม่ติดต่อโดยตรงกับลูกความของทนายความคนอื่น ยกเว้นแค่เพียงผ่านทางทนายความคนนั้นหรือด้วยการอนุญาตของทนายความคนนั้นแล้ว

ข้อบทที่ 29 ความสัมพันธ์กับพยานและเหยื่อ

1. ทนายความจะต้องละเว้นจากการข่มขู่ ล่วงละเมิด หรือทำให้พยานหรือเหยื่ออับอายหรือละเว้นจากการทำให้พยานหรือเหยื่อต้องพบกับแรงกดดันที่มากเกินไปเกินควรหรือไม่จำเป็นทั้งภายในและภายนอกห้องพิจารณาคดี
2. ทนายความจะมีการพิจารณาเฉพาะสำหรับเหยื่อของการทรมาน หรือของความรุนแรงทางเพศ ทางใจ และทางกาย หรือเด็ก ผู้สูงอายุ หรือผู้พิการ

หมวดที่ 4 การบังคับวินัย

ข้อบทที่ 30 ความขัดแย้งกับการบังคับวินัยระบบอื่น

ขึ้นอยู่กับข้อบทที่ 38 ของหลักปฏิบัตินี้ บทนี้จะต้องไม่มีอคติต่ออำนาจทางวินัยของหน่วยงานวินัยอื่นๆ ที่อาจจะใช้กับทนายความที่ถูกบังคับตามหลักปฏิบัตินี้

ข้อบทที่ 31 การประพฤติมิชอบ

ทนายความประพฤติมิชอบเมื่อ:

- (ก) ละเมิดหรือพยายามที่จะละเมิดบทบัญญัติใดๆ ของหลักปฏิบัติฯ นี้ กฎบัตรฯ กฎหมายวิธีพิจารณาความและกฎหมายลักษณะพยาน และระเบียบของศาล หรือระเบียบของนายทะเบียน ที่มีผลกำหนดหน้าที่ทางจริยธรรมหรือทางวิชาชีพของทนายความ
- (ข) จงใจให้ความช่วยเหลือหรือชักชวนบุคคลอื่นให้ประพฤติมิชอบใดๆ ตามที่ระบุไว้ในย่อหน้า (ก) ของข้อบทนี้ หรือกระทำเช่นนั้นผ่านทางการกระทำของบุคคลอื่น; หรือ
- (ค) ไม่ปฏิบัติตามคำตัดสินใจเรื่องทางวินัยที่ดำเนินการตามบทนี้

ข้อบทที่ 32 ความรับผิดชอบสำหรับการกระทำของผู้ช่วยหรือเจ้าหน้าที่คนอื่น

1. ทนายความจะต้องรับผิดชอบต่อการประพฤติมิชอบตามข้อบทที่ 31 ของหลักปฏิบัติฯ นี้ที่กระทำโดยผู้ช่วยหรือเจ้าหน้าที่ของตน เมื่อทนายความได้:
 - (ก) สั่งหรืออนุมัติการกระทำที่เกี่ยวข้อง หรือ
 - (ข) รับรู้หรือมีข้อมูลที่ว่าอาจจะมีการกระทำการละเมิดเกิดขึ้น และไม่ได้กระทำการแก้ไขตามที่สมควร
2. ทนายความจะต้องแจ้งถึงมาตรฐานตามที่กำหนดโดยหลักปฏิบัติฯ นี้แก่ผู้ช่วยหรือเจ้าหน้าที่ของตน

ข้อบทที่ 33 กรรมการสืบสวนข้อเท็จจริง

1. จะต้องมีการตั้งกรรมการเพื่อสืบสวนข้อร้องเรียนเรื่องการประพฤติมิชอบตามที่กำหนดในบทนี้ให้ดำรงตำแหน่งเป็นระยะเวลาสี่ปีโดยประธาน กรรมการผู้นั้นจะต้องถูกเลือกจากบุคคลที่มีความสามารถเป็นที่ยอมรับในจรรยาบรรณทางวิชาชีพและข้อกฎหมาย
2. กรรมการจะไม่สามารถได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเป็นวาระที่สองได้ กรรมการผู้ที่เกี่ยวข้องในการสืบสวนหนึ่งๆ ในขณะที่วาระการดำรงตำแหน่งสิ้นสุดลงจะยังคงปฏิบัติหน้าที่ในการสืบสวนนั้นจนกว่าจะสิ้นสุด

ข้อบทที่ 34 การร้องเรียนเรื่องการประพฤติมิชอบ

1. ข้อร้องเรียนเกี่ยวกับทนายความในเรื่องการประพฤติมิชอบตามที่กำหนดไว้ในข้อบทที่ 31 และ 32 ของหลักปฏิบัติฯ นี้ จะต้องถูกนำเสนอไปยังนายทะเบียนโดย:
 - (ก) สำนักงานทนายความที่ทำงานเกี่ยวข้องกับคดีนั้น
 - (ข) อัยการ; หรือ
 - (ค) บุคคลหรือกลุ่มบุคคลใดที่สิทธิหรือผลประโยชน์อาจจะได้รับผลกระทบจากการกระทำที่ถูกกล่าวหาว่าเป็นการประพฤติมิชอบนั้น

2. ข้อร้องเรียนจะต้องเป็นลายลักษณ์อักษร หรือด้วยวาจาต่อหน้าสมาชิกของนายทะเบียนหากผู้ร้องไม่สามารถทำเป็นลายลักษณ์อักษรได้ คำร้องเรียนจะต้องระบุถึงผู้ร้องและทนายความที่คำร้องนั้นอ้างถึง และจะต้องอธิบายโดยมีรายละเอียดอย่างเพียงพอเกี่ยวกับการประพฤติดีมิชอบที่ถูกกล่าวหา
3. นายทะเบียนจะส่งข้อร้องเรียนไปยังกรรมการฯ
4. นายทะเบียนอาจจะทำข้อร้องเรียนส่งไปยังกรรมการเกี่ยวกับการประพฤติดีมิชอบตามที่อ้างถึงในข้อบทที่ 31 และ 32 ของหลักปฏิบัติฯ นี้ได้ด้วยตัวเอง
5. ข้อร้องเรียนทุกข้อจะต้องถูกรักษาเป็นความลับโดยนายทะเบียน

ข้อบทที่ 35 กำหนดระยะเวลาเพื่อการร้องเรียน

สิทธิที่จะยื่นข้อร้องเรียนกล่าวหาทนายความประพฤติดีมิชอบจะสิ้นสุดลงหลังจากการสิ้นสุดข้อตกลงการเป็นตัวแทนห้าปี

ข้อบทที่ 36 องค์ประกอบและการจัดการของคณะกรรมการดำเนินการทางวินัย

1. คณะกรรมการดำเนินการทางวินัยจะประกอบไปด้วยสมาชิกสามคน โดยสมาชิกสองในสามเป็นสมาชิกถาวร และหนึ่งในนั้นเป็นสมาชิกเฉพาะกิจ
2. สมาชิกของคณะกรรมการดำเนินการทางวินัยจะปฏิบัติหน้าที่ของตนตามหลักปฏิบัติฯ นี้อย่างเป็นอิสระและเที่ยงธรรม
3. นายทะเบียนจะดำเนินการตามที่เหมาะสมในการจัดการเลือกตั้ง ตามที่กำหนดไว้ในย่อหน้า 4 ของข้อบทที่นี้ โดยมีการปรึกษาหารือกับทนายความ และเจ้าหน้าที่ของประเทศตามที่เหมาะสม
4. สมาชิกถาวรสองคน รวมถึงสมาชิกสำรองที่อาจจะทำหน้าที่เป็นตัวแทนตามที่กำหนดในย่อหน้า 10 ของข้อบทนี้ จะได้รับการเลือกตั้งให้ดำรงตำแหน่งเป็นระยะเวลาสี่ปีโดยทนายความทั้งหมดที่ได้รับสิทธิให้ว่าความต่อศาลฯ สมาชิกคณะกรรมการฯ จะถูกเลือกจากบุคคลที่มีความสามารถเป็นที่ยอมรับในจรรยาบรรณทางวิชาชีพและข้อกฎหมาย
5. สมาชิกเฉพาะกิจจะต้องเป็นบุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งโดยหน่วยงานระดับชาติที่มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลและควบคุมกิจกรรมต่างๆ ของทนายความที่อยู่ภายใต้มาตรการทางวินัย
6. สมาชิกถาวรจะต้องไม่มีสิทธิที่จะได้รับการเลือกตั้งซ้ำ
7. โดยแม้ว่าจะมีวรรค 4 ของข้อบทนี้ ในการเลือกตั้งครั้งแรก สมาชิกถาวรหนึ่งคนจะต้องได้รับการเลือกโดยการสุ่มให้ดำรงตำแหน่งเป็นระยะเวลาหกปี
8. หลังจากการเลือกตั้งแต่ละครั้ง และก่อนการประชุมครั้งแรกของคณะกรรมการดำเนินการทางวินัยที่ได้รับการเลือกตั้งขึ้นมาใหม่ สมาชิกถาวรและสมาชิกสำรองจะเลือกหนึ่งในสมาชิกถาวรขึ้นเป็นประธาน

9. สมาชิกทุกคนของคณะกรรมการดำเนินการทางวินัยจะมีสิทธิและคะแนนเสียงเช่นเดียวกัน คณะกรรมการดำเนินการทางวินัยจะตัดสินโดยการลงคะแนนเสียงข้างมาก สมาชิกสำรองที่ทำคดีตามที่กำหนดในวรรค 10 ของข้อบทที่นี้ จะมีสิทธิและคะแนนเสียงเช่นเดียวกันกับสมาชิกถาวรและสมาชิกเฉพาะกิจที่ทำงานในคดีเดียวกัน
10. หากสมาชิกถาวรคนหนึ่งคนใดไม่สามารถทำงานในคดีหนึ่ง ๆ หรือทำหน้าที่เป็นคณะกรรมการดำเนินการทางวินัยได้ ประธาน หรือสมาชิกถาวรอีกคนหนึ่งในการกรณีที่ประธานเป็นบุคคลที่ไม่สามารถทำหน้าที่ได้ จะร้องขอให้สมาชิกสำรองทำหน้าที่เป็นตัวแทนในคณะกรรมการดำเนินการทางวินัย
11. สมาชิกถาวรหรือสมาชิกสำรองที่ภารกิจสิ้นสุดลงจะยังคงทำงานเกี่ยวกับคดีที่ตนได้พิจารณาต่อไป จนกว่าคดีนั้นรวมถึงข้ออุทธรณ์ต่าง ๆ จะสิ้นสุด
12. นายทะเบียนจะแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ของสำนักทะเบียนทำหน้าที่เลขานุการของคณะกรรมการดำเนินการทางวินัย เมื่อได้รับการแต่งตั้ง เจ้าหน้าที่คนนั้นจากสำนักทะเบียนจะทำหน้าที่จากสำนักทะเบียน และตามข้อบทที่ 44 วรรค 12 ของหลักปฏิบัติฯ นี้ เจ้าหน้าที่คนนั้นจะทำหน้าที่จากกระยะไกลเป็นเพียงเลขานุการของคณะกรรมการดำเนินการทางวินัยเท่านั้น

ข้อบทที่ 37 กระบวนการพิจารณาขั้นต้น

1. หากคำร้องเป็นไปตามเกณฑ์ในข้อบทที่ 34 ของหลักปฏิบัติฯ นี้ กรรมการจะส่งคำร้องไปยังทนายความที่ต้องถูกดำเนินการทางวินัย ซึ่งจะต้องชี้แจงภายในหกสิบวันหลังจากวันที่คำร้องได้ถูกส่งไป
2. คำชี้แจงจะต้องระบุว่าการประพฤติมิชอบที่ถูกกล่าวหาเป็นเรื่องที่ต้องถูกดำเนินการทางวินัยโดยหน่วยงานระดับชาติหรือไม่ หากเป็น คำชี้แจงนั้นจะต้องประกอบไปด้วย:
 - (ก) ระบุลักษณะของหน่วยงานระดับชาติที่ต้องตัดสินใจเรื่องการประพฤติมิชอบที่ถูกกล่าวหา
 - (ข) คำชี้แจงที่ได้รับการรับรองจากหน่วยงานระดับชาติที่ระบุว่าข้อเท็จจริงที่ถูกกล่าวหาเป็นพื้นฐานของกระบวนการทางวินัยที่หน่วยงานนั้นพิจารณา

ข้อบทที่ 38 ความสัมพันธ์ของมาตรการดำเนินการทางวินัยต่าง ๆ

1. มาตรการดำเนินการทางวินัยในหลักปฏิบัติฯ นี้จะต้องถูกนำไปใช้โดยคณะกรรมการดำเนินการทางวินัย
2. สมาชิกเฉพาะกิจของคณะกรรมการดำเนินการทางวินัยจะทำหน้าที่เป็นจุดประสานงานกับหน่วยงานระดับชาติต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องในเรื่องการติดต่อสื่อสารและการปรึกษาหารือในเรื่องที่เกี่ยวกับกระบวนการดำเนินการ

3. ทนายความที่ถูกดำเนินการทางวินัยจะร้องขอหน่วยงานระดับชาติเกี่ยวกับเรื่องนี้ ให้แจ้งคณะกรรมการดำเนินการทางวินัยถึงความก้าวหน้าของกระบวนการดำเนินการทางวินัยระดับชาติใดๆ ที่เกี่ยวข้องกับการประพัตติผิดที่ถูกกล่าวหา และการตัดสินท้ายสุด และจะดำเนินมาตรการต่างๆ ที่จำเป็นเพื่อเอื้อให้เกิดการสื่อสารเช่นนั้น
4. เมื่อการประพัตติมิชอบที่ถูกกล่าวหานั้นกำลังถูกดำเนินการทางวินัยที่ได้เริ่มไปแล้วโดยหน่วยงานระดับชาติที่เกี่ยวข้อง กระบวนการที่ดำเนินโดยคณะกรรมการดำเนินการทางวินัยจะต้องถูกระงับไว้จนกว่าจะมีการตัดสินโดยกระบวนการของหน่วยงานระดับชาติ นอกเสียจากว่า:
 - (ก) หน่วยงานระดับชาติไม่ได้ตอบสนองต่อการสื่อสารและการปรึกษาหารือตามย่อหน้า 2 ของข้อบทนี้ภายในระยะเวลาที่เหมาะสม
 - (ข) คณะกรรมการดำเนินการทางวินัยพิจารณาว่าข้อมูลที่ได้รับไม่เป็นที่น่าพึงพอใจ; หรือ
 - (ค) คณะกรรมการดำเนินการทางวินัยพิจารณาว่า หน่วยงานระดับชาติไม่สามารถหรือไม่เต็มใจจะสรุปมาตรการดำเนินการทางวินัยในเรื่องข้อมูลที่ได้รับ
5. ทันทีที่ได้รับคำตัดสินของหน่วยงานระดับชาติ คณะกรรมการดำเนินการทางวินัยจะต้อง:
 - (ก) ประกาศว่าการดำเนินการสิ้นสุดแล้ว นอกเสียจากว่าคำตัดสินที่มีนั้นไม่เพียงพอที่จะตอบสนองต่อข้อร้องเรียนเรื่องการประพัตติมิชอบภายใต้หลักปฏิบัติฯ นี้ หรือ
 - (ข) ประกาศว่าคำตัดสินของหน่วยงานระดับชาติไม่ครอบคลุมหรือครอบคลุมเพียงบางส่วนของ การประพัตติมิชอบที่นำไปสู่การพิจารณาของคณะกรรมการดำเนินการทางวินัย และว่าดังนั้นกระบวนการดำเนินการจึงต้องดำเนินต่อไป
6. ในกรณีของย่อหน้า 3 และ 4 (ข) ของข้อบทนี้ คณะกรรมการดำเนินการทางวินัยอาจจะขอให้ทนายความที่ถูกดำเนินการทางวินัยมอบข้อมูลละเอียดเกี่ยวกับมาตรการดำเนินการ รวมถึงบันทึกการพิจารณาหรือหลักฐานใดๆ ที่ได้ถูกส่งมอบไป
7. คำตัดสินโดยคณะกรรมการดำเนินการทางวินัยต่อข้อบทนี้อาจจะถูกอุทธรณ์ได้ต่อคณะกรรมการอุทธรณ์มาตรการดำเนินการทางวินัย

ข้อบทที่ 39 มาตรการดำเนินการทางวินัย

1. กรรมการผู้ดำเนินการสืบสวนอาจจะถอนคำร้องโดยไม่มีการสืบสวนต่อไป หากกรรมการพิจารณาด้วยฐานของข้อมูลที่ตนได้รับว่ากล่าวหาเรื่องการ

ประพจน์มิชอบนั้นไม่ปรากฏในข้อเท็จจริงหรือในกฎหมาย กรรมการจะแจ้งแก่ผู้ร้องตามนั้น

2. หากกรรมการพิจารณาเห็นเป็นอื่น เขาจะสืบสวนข้อกล่าวหาว่าทนายความประพจน์มิชอบโดยพลัน และตัดสินใจว่าจะส่งรายงานไปยังคณะกรรมการดำเนินการทางวินัย หรือจะสิ้นสุดกระบวนการดำเนินการ
3. กรรมการจะพิจารณาหลักฐานทั้งหมด ทั้งที่เป็นโดยวาจา เป็นลายลักษณ์อักษร หรือในรูปแบบอื่นใด ที่เกี่ยวข้องและมีคุณค่าในการเป็นหลักฐาน กรรมการจะเก็บข้อมูลทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการทางวินัยไว้เป็นความลับ
4. กรรมการอาจจะพยายามให้มีการยอมความหากเห็นว่าเหมาะสม เขาจะรายงานผลของความพยายามที่จะให้มีการยอมความต่อคณะกรรมการดำเนินการทางวินัย ซึ่งอาจจะรับเอาผลนั้นเข้าไปพิจารณา การยอมความใดๆ จะต้องปราศจากอคติต่อความสามารถหรืออำนาจของคณะกรรมการดำเนินการทางวินัยภายใต้หลักปฏิบัตินี้
5. รายงานของกรรมการจะถูกส่งไปยังคณะกรรมการดำเนินการทางวินัย
6. การไต่สวนของคณะกรรมการดำเนินการทางวินัยจะต้องเปิดเผยต่อสาธารณะ อย่างไรก็ตาม คณะกรรมการดำเนินการทางวินัยอาจจะตัดสินใจที่จะจัดการไต่สวนหรือส่วนหนึ่งส่วนใดของการไต่สวนให้เป็นแบบปิด โดยเฉพาะเพื่อปกป้องการเก็บข้อมูลในรายงานของกรรมการเป็นความลับ หรือเพื่อปกป้องเหยื่อและพยาน
7. กรรมการและทนายความที่ถูกกล่าวหาว่าประพจน์มิชอบจะต้องถูกเรียกมาให้การและได้ให้การ คณะกรรมการดำเนินการทางวินัยอาจจะเรียกให้ฟังคำให้การของบุคคลอื่นใดที่พิจารณาแล้วว่าเป็นประโยชน์ต่อการแสวงหาข้อเท็จจริง
8. ในกรณียกเว้น เมื่อการประพจน์มิชอบที่ถูกกล่าวหาเป็นเรื่องที่เป็นอันตรายอย่างยิ่งต่อความยุติธรรม กรรมการอาจจะยื่นคำร้องเร่งด่วนเสนอต่อสำนักงานคณะผู้พิพากษาที่ทนายความที่ถูกกล่าวหาขึ้นสังกัดอยู่ เพื่อที่สำนักงานฯ จะได้พิจารณาพนักงานทนายความคนนั้นชั่วคราวหากพิจารณาเห็นว่าเหมาะสม

ข้อบทที่ 40 สิทธิของทนายที่ถูกดำเนินมาตรการทางวินัย

1. ทนายความที่ถูกดำเนินการทางวินัยจะต้องได้รับสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือจากทนายความคนอื่น
2. ทนายความมีสิทธิที่จะไม่ให้การใดๆ แก่คณะกรรมการดำเนินมาตรการทางวินัย ซึ่งอาจจะลงความเห็นตามที่เห็นควรและสมเหตุสมผลโดยอิงจากการปฏิเสธให้การนั้นได้ โดยพิจารณาจากข้อมูลทั้งหมดที่มีการส่งไปยังคณะกรรมการ

3. หนายความมีสิทธิที่จะได้รับการเปิดเผยข้อมูลและหลักฐานทั้งหมดที่รวบรวมโดย กรรมการการ รวมถึงรายงานของกรรมการด้วย
4. หนายความมีสิทธิที่จะได้รับเวลาที่จำเป็นในการเตรียมการปกป้องตนเอง
5. หนายมีสิทธิที่จะตั้งคำถาม ทั้งโดยตนเองหรือโดยผ่านทางหนายของตน ต่อบุคคล ใดๆ ที่คณะกรรมการดำเนินมาตรการทางวินัยเรียกให้มาให้การ

ข้อบทที่ 41 การตัดสินใจโดยคณะกรรมการดำเนินการมาตรการทางวินัย

1. คณะกรรมการดำเนินการทางวินัยอาจจะเสร็จสิ้นการดำเนินการโดยพบว่าไม่มีการประพฤติมิชอบบนฐานของหลักฐานที่ได้รับ หรือพบว่าหนายความที่ถูก ดำเนินมาตรการทางวินัยกระทำผิดดังที่ถูกลงโทษ
2. ผลการตัดสินจะต้องเปิดเผยต่อสาธารณะ โดยจะต้องมีการให้เหตุผลและออกเป็น ลายลักษณ์อักษร
3. ผลการตัดสินจะต้องถูกแจ้งไปยังหนายความที่ถูกดำเนินการทางวินัย และไปยัง นายทะเบียน
4. เมื่อการตัดสินถึงที่สุดแล้ว จะต้องมีการตีพิมพ์ในวารสารทางการของศาลฯ และส่ง ต่อไปยังหน่วยงานระดับชาติ

ข้อบทที่ 42 การลงโทษ

1. เมื่อมีการพบว่าประพฤติมิชอบ คณะกรรมการดำเนินการมาตรการทางวินัยอาจจะ ลงโทษด้วยวิธีการใดวิธีการหนึ่งหรือมากกว่า ดังต่อไปนี้
 - (ก) ตักเตือน
 - (ข) ตักเตือนหน้าสาธารณะและบันทึกไว้ในประวัติส่วนตัวของหนายความ
 - (ค) จ่ายค่าปรับไม่เกิน 30,000 ยูโร
 - (ง) พักสิทธิที่จะว่าความต่อหน้าศาลฯ เป็นระยะเวลาไม่เกินสองปี และ
 - (จ) ห้ามว่าความต่อหน้าศาลฯ เป็นการถาวร และจำหน่ายชื่อออกจากรายการ ชื่อหนายความ
2. การตักเตือนอาจจะรวมถึงข้อเสนอนี้โดยคณะกรรมการดำเนินการมาตรการทาง วินัย
3. ความรุนแรงของมาตรการทางวินัยให้อยู่ภายใต้การพิจารณาของคณะกรรมการ ดำเนินมาตรการทางวินัย

ข้อบทที่ 43 การอุทธรณ์

1. หนายความที่ถูกลงโทษและกรรมการมีสิทธิที่จะอุทธรณ์คำตัดสินของ คณะกรรมการดำเนินการมาตรการทางวินัยบนฐานของข้อเท็จจริงหรือบนฐานของข้อ กฎหมาย

2. การอุทธรณ์จะต้องแจ้งไปยังกองเลขานุการของคณะกรรมการดำเนินมาตรการทางวินัยภายในสามสิบวันนับจากวันที่มีการตัดสิน
3. กองเลขานุการของคณะกรรมการดำเนินมาตรการทางวินัยจะส่งคำร้องอุทธรณ์ไปยังกองเลขานุการของคณะกรรมการอุทธรณ์ทางวินัย (Disciplinary Appeals Board)
4. คณะกรรมการอุทธรณ์ทางวินัยจะตัดสินคำอุทธรณ์ตามกระบวนการที่ดำเนินโดยคณะกรรมการดำเนินมาตรการทางวินัย

ข้อบทที่ 44 องค์ประกอบและการจัดการของคณะกรรมการอุทธรณ์ทางวินัย

1. คณะกรรมการอุทธรณ์ทางวินัยจะตัดสินคำอุทธรณ์เทียบกับคำตัดสินของคณะกรรมการดำเนินมาตรการทางวินัย
2. สมาชิกของคณะกรรมการอุทธรณ์ทางวินัยจะปฏิบัติหน้าที่ของตนตามหลักปฏิบัตินี้เป็นอิสระและเป็นกลาง
3. นายทะเบียนจะจัดการสิ่งต่างๆ ตามที่เหมาะสมเพื่อดำเนินการเลือกตั้งตามที่กำหนดไว้ในย่อหน้า 5 ของข้อบทนี้ โดยมีการปรึกษาร่วมกับทนายความ และกับหน่วยงานระดับชาติหากเหมาะสม
4. คณะกรรมการอุทธรณ์ทางวินัยประกอบไปด้วยสมาชิกห้าคน คือ
 - (ก) ผู้พิพากษาสามท่านของศาลฯ ที่มีตำแหน่งสูงตามระเบียบข้อ 10 ของระเบียบแห่งศาลฯ (Regulations of the Court) โดยไม่รวมถึง
 - * ผู้พิพากษาที่ทำงานกับคดีที่เกิดข้อร้องเรียนที่อยู่ในกระบวนการทางวินัย หรือ
 - * สมาชิกหรืออดีตสมาชิกของประธานกรรมการที่เป็นผู้แต่งตั้งกรรมการ
 - (ข) บุคคลสองบุคคลที่ได้รับเลือกตั้งตามย่อหน้า 5 ของข้อบทนี้
5. สมาชิกสองคนของคณะกรรมการอุทธรณ์ทางวินัยตามที่อ้างถึงในย่อหน้า 4 (ข) ของข้อบทนี้ รวมถึงสมาชิกสำรองที่อาจจะทำหน้าที่แทนตามย่อหน้า 6 ของข้อบทนี้ จะต้องได้รับเลือกตั้งให้ดำรงตำแหน่งเป็นระยะเวลา 4 ปี โดยทนายความทุกคนที่ได้รับสิทธิให้ว่าความในศาลฯ ทั้งสองคนจะต้องได้รับเลือกจากบุคคลที่มีความสามารถเป็นที่ประจักษ์ในจรรยาบรรณทางวิชาชีพและข้อกฎหมาย
6. หากหนึ่งในสมาชิกที่ได้รับการเลือกตั้งไม่สามารถทำงานกับคดีนั้นหรือทำหน้าที่เป็นคณะกรรมการอุทธรณ์ทางวินัยได้ ประธานจะขอให้สมาชิกสำรองทำหน้าที่แทนในคณะกรรมการอุทธรณ์ทางวินัย
7. หน้าที่ของสมาชิกคณะกรรมการอุทธรณ์ทางวินัยนั้นต่างจากหน้าที่ของสมาชิกของคณะกรรมการดำเนินมาตรการทางวินัย
8. สมาชิกที่ได้รับเลือกจะต้องไม่ได้รับสิทธิให้ได้รับเลือกอีกครั้ง

9. ผู้พิพากษาที่มีลำดับสูงกว่าในผู้พิพากษาทั้งสามท่านตามที่อ้างถึงในย่อหน้า 4 (ก) ของข้อบทนี้ เป็นประธานของคณะกรรมการอุทธรณ์ทางวินัย
10. สมาชิกของคณะกรรมการอุทธรณ์ทางวินัยทุกคนมีสิทธิและคะแนนเสียงเท่ากัน คณะกรรมการอุทธรณ์ทางวินัยจะตัดสินโดยคะแนนเสียงข้างมาก สมาชิกสำรองที่ทำหน้าที่ในคดีใดคดีหนึ่งตามย่อหน้า 6 ของข้อบทนี้มีสิทธิและคะแนนเสียงเท่ากับสมาชิกคนอื่นที่ปฏิบัติหน้าที่ในคดีเดียวกัน
11. สมาชิกที่วาระการดำรงตำแหน่งสิ้นสุดลงจะยังคงทำงานกับคดีที่ตนพิจารณาอยู่ต่อไปจนกว่าคดีนั้นจะสิ้นสุด
12. เจ้าหน้าที่สมาชิกของสำนักนายทะเบียนที่ได้รับแต่งตั้งโดยนายทะเบียนตามข้อบทที่ 36 ย่อหน้า 12 ของหลักปฏิบัตินี้ เพื่อให้การบริการทางเลขานุการแก่คณะกรรมการดำเนินมาตรการทางวินัย จะทำหน้าที่เป็นเลขานุการของคณะกรรมการอุทธรณ์ทางวินัยด้วย เมื่อได้รับการแต่งตั้งแล้ว เจ้าหน้าที่นั้นๆ ของสำนักนายทะเบียนจะปฏิบัติหน้าที่จากระยะไกลจากสำนักนายทะเบียน

[...]

ร่างหลักการกำกับการบริหารความยุติธรรมในระบบศาลทหาร

Draft Principles Governing the Administration of Justice through Military Tribunals

(รับรองโดยคณะอนุกรรมการว่าด้วยการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ในการประชุมครั้งที่ 57 ปี 2548 (2005))

หลักการที่ 1 การตั้งศาลทหารโดยรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย

ในกรณีที่มีศาลทหาร ศาลทหารสามารถตั้งขึ้นได้เพียงโดยรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย เท่านั้น อันเป็นการเคารพหลักการเรื่องการแบ่งแยกอำนาจ ศาลทหารจะต้องเป็นส่วนหนึ่งของระบบยุติธรรมปกติ

หลักการที่ 2 การเคารพมาตรฐานของกฎหมายระหว่างประเทศ

ศาลทหารจะต้องใช้มาตรการและกระบวนการที่ได้รับการยอมรับในระดับสากลว่าเป็นหลักประกันของการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมในทุกสถานการณ์ ซึ่งรวมถึงกฎต่างๆ ของกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศ

[...]

หลักการที่ 4 ขอบเขตอำนาจการพิจารณาคดีของศาลทหารในการพิจารณาคดีพลเรือน

ในหลักการแล้ว ศาลทหารไม่มีอำนาจในการพิจารณาคดีพลเรือน ในทุกสถานการณ์ รัฐจะต้องดูแลให้พลเรือนที่ถูกกล่าวหาว่าก่ออาชญากรรมในทุกประเภทถูกพิจารณาคดีโดยศาลพลเรือน

[...]

หลักการที่ 7 อำนาจในการปฏิบัติหน้าที่ของศาลทหาร

เขตอำนาจในการพิจารณาคดีของศาลทหารควรจะถูกจำกัดอย่างเข้มงวดไว้เพียงการละเมิดทางทหารโดยเจ้าหน้าที่ทหารเท่านั้น ศาลทหารอาจจะพิจารณาคดีบุคคลที่ถูกถือว่าเป็นเจ้าหน้าที่ทหารได้ในการละเมิดที่เกี่ยวข้องกับสถานะทางทหารของบุคคลนั้นเท่านั้น

หลักการที่ 8 การพิจารณาคดีบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่าละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างรุนแรง

ในทุกสถานการณ์ เขตอำนาจการพิจารณาคดีของศาลทหารควรจะถูกกันออกเพื่อให้เขตอำนาจของศาลปกติได้สืบคดีความเรื่องการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างรุนแรง เช่น การ

วิสามัญฆาตกรรม การบังคับบุคคลให้สูญหาย และการทรมาน และเพื่อฟ้องร้องและพิจารณาคดีบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่าก่ออาชญากรรมเช่นนั้น

[...]

หลักการที่ 11 หลักประกันเรื่องหมายเรียกของศาลเพื่อพิจารณาเรื่องหมายให้ปล่อยจากการคุมขังโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (habeas corpus)

ในทุกสถานการณ์ บุคคลใดที่ถูกพรากเสรีภาพของตนไปจะต้องได้รับสิทธิในการดำเนินการต่างๆ เช่น กระบวนการออกหมายให้ปล่อยจากการคุมขังโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (habeas corpus) ต่อหน้าศาล เพื่อที่ศาลจะได้ตัดสินเรื่องความถูกกฎหมายของการกักขังบุคคลนั้นโดยเร็ว หรือเพื่อออกคำสั่งให้ปล่อยตัวบุคคลนั้นหากการกักขังไม่ถูกกฎหมาย สิทธิที่จะร้องเรียนให้มีการออกหมายศาลดังนี้หรือให้มีการเยียวยาวิธีอื่นๆ จะต้องได้รับการพิจารณาว่าเป็นสิทธิส่วนบุคคล เป็นหลักประกันที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลธรรมดาในทุกสถานการณ์ ในทุกสถานการณ์ ผู้พิพากษาจะต้องสามารถเข้าถึงทุกสถานที่ที่ผู้ต้องขังอาจถูกกักขังอยู่ได้

หลักการที่ 12 สิทธิในการมีคณะตุลาการที่มีความสามารถ เป็นอิสระ และทรงความเที่ยงธรรม

การจัดการองค์กรและการปฏิบัติการของศาลทหารควรจะต้องอย่างเต็มที่ให้มีสิทธิของทุกคนในการมีคณะตุลาการที่มีความสามารถ เป็นอิสระ และทรงความเที่ยงธรรม ในทุกขั้นตอนของกระบวนการทางกฎหมายตั้งแต่การสืบสวนขั้นต้นไปถึงการพิจารณาคดี บุคคลที่ถูกเลือกให้ทำหน้าที่ของผู้พิพากษาในศาลทหารจะต้องแสดงถึงคุณธรรมสัจยข้อและความสามารถ และแสดงหลักฐานว่าผ่านการอบรมหรือมีคุณสมบัติทางกฎหมายที่จำเป็น ผู้พิพากษาทหารควรมีสถานะที่เป็นหลักประกันความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรมของตนเมื่อเทียบกับลำดับชั้นทางทหาร ไม่ว่าในสถานการณ์ใด ศาลทหารจะไม่ได้รับอนุญาตให้ใช้กระบวนการที่มีผู้พิพากษาหรืออัยการที่ปกปิดชื่อ หรือ “ไร้หน้า”

[...]

หลักการที่ 16 การอาศัยกระบวนการในศาลปกติ

ในทุกกรณีที่มีศาลทหารอยู่ อำนาจของศาลทหารจะต้องถูกจำกัดอยู่ที่เพียงการกำกับดูแลในชั้นแรกเท่านั้น กระบวนการต่างๆ ต่อจากนั้น โดยเฉพาะเรื่องการอุทธรณ์ ควรจะถูก

ดำเนินในศาลพลเรือน ในทุกสถานการณ์ ข้อโต้แย้งที่เกี่ยวกับความถูกต้องตามกฎหมายควรจะ
ถูกพิจารณาโดยศาลพลเรือนที่สูงที่สุด

ความขัดแย้งเรื่องอำนาจและเขตอำนาจการพิจารณาคดีระหว่างศาลทหารและศาลปกติ
จะต้องได้รับการแก้ไขโดยหน่วยงานทางตุลาการที่สูงกว่า เช่น ศาลฎีกา หรือศาลรัฐธรรมนูญ ที่
เป็นส่วนหนึ่งของระบบของศาลปกติ และประกอบไปด้วยผู้พิพากษาที่เป็นอิสระ ทรงความเที่ยง
ธรรม และมีความสามารถ

[...]

2. มาตรฐานระดับโลกอื่น ๆ

หลักการบังกาลอร์ว่าด้วยการปฏิบัติทางตุลาการ (The Bangalore Principles of Judicial Conduct)

(ร่างหลักปฏิบัติทางตุลาการบังกาลอร์ 2544 (*The Bangalore Draft Code of Judicial Conduct 2001*) รับรองโดยกลุ่มตุลาการว่าด้วยการเสริมสร้างบูรณภาพทางตุลาการ (*Judicial Group on Strengthening Judicial Integrity*) ตามที่ปรับแก้ในการประชุมโต๊ะกลมของประธานศาลสูงสุด ที่พระราชวังสันติภาพ (*Peace Palace*) กรุงเฮก ประเทศเนเธอร์แลนด์ ระหว่างวันที่ 25-26 พฤศจิกายน 2545 (2002))

อารัมภบท

ด้วยเหตุที่ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนรับรองหลักการพื้นฐานว่าบุคคลทุกคนมีสิทธิอย่างเท่าเทียมเต็มที่ที่จะได้รับการพิจารณาอย่างเป็นธรรมและอย่างเปิดเผยโดยคณะตุลาการที่เป็นอิสระและมีความเที่ยงธรรม ในการกำหนดสิทธิและหน้าที่ และตัดสินข้อกล่าวหาทางอาญา

ด้วยเหตุที่กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองรับรองหลักการพื้นฐานที่ว่าบุคคลทุกคนเท่าเทียมกันในศาล และว่าในการตัดสินข้อกล่าวหาทางอาญาใดๆ หรือสิทธิและหน้าที่ในคดีความตามกฎหมาย ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาอย่างเป็นธรรมและอย่างเปิดเผย โดยไม่ล่าช้า โดยคณะตุลาการที่มีอำนาจ เป็นอิสระ และมีความเที่ยงธรรม ที่ตั้งขึ้นตามกฎหมาย

ด้วยเหตุที่หลักการพื้นฐานและสิทธิที่กล่าวมาข้างต้นก็ได้รับการรับรองหรือสะท้อนอยู่ในกฎหมายสิทธิมนุษยชนระดับภูมิภาค ในรัฐธรรมนูญระดับประเทศ ในกฎหมายและกฎจารีตประเพณี และในขนบและธรรมเนียมทางตุลาการ

ด้วยเหตุที่ความสำคัญของตุลาการที่มีอำนาจ เป็นอิสระ และมีความเที่ยงธรรม ในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ได้รับการเน้นย้ำโดยความจริงที่ว่า การบังคับใช้สิทธิอื่นๆ นั้นในที่สุดขึ้นอยู่กับการบริหารจัดการความยุติธรรมที่เหมาะสม

ด้วยเหตุที่ตุลาการที่มีอำนาจ เป็นอิสระ และมีความเที่ยงธรรม นั้นก็มีความสำคัญต่อการที่ศาลจะปฏิบัติหน้าที่ของตนในการส่งเสริมรัฐธรรมนูญนิยมและหลักนิติธรรม

ด้วยเหตุที่ความมั่นใจของสาธารณะในระบบตุลาการ และในอำนาจทางศีลธรรมและในบูรณภาพของตุลาการนั้นเป็นสิ่งที่สำคัญยิ่งในสังคมประชาธิปไตยสมัยใหม่

ด้วยเหตุที่เป็นเรื่องสำคัญที่ผู้พิพากษา ทั้งในเชิงบุคคลและในเชิงรวมหมู่ เคารพและให้เกียรติสำนักงานตุลาการว่าเป็นที่ได้รับความไว้วางใจของสาธารณะ และพยายามที่จะส่งเสริมและรักษาความมั่นใจในระบบตุลาการ

ด้วยเหตุที่หน้าที่พื้นฐานในการส่งเสริมและรักษามาตรฐานการปฏิบัติทางตุลาการขั้นสูงนั้นอยู่กับตุลาการในแต่ละประเทศ

และด้วยเหตุที่หลักการพื้นฐานสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของตุลาการนั้น ถูกออกแบบมาเพื่อรักษาและส่งเสริมความเป็นอิสระของตุลาการ และถูกนำเสนอต่อรัฐเป็นขั้นต้น

หลักการฯ ต่อไปนี้มุ่งหวังที่จะกำหนดมาตรฐานจรรยาบรรณของผู้พิพากษา หลักการฯ ถูกออกแบบมาเพื่อเป็นแนวทางให้ผู้พิพากษาและเพื่อให้รอบก้ากับการปฏิบัติทางตุลาการแก่ตุลาการ หลักการฯ ยังมุ่งหวังที่จะช่วยเหลือสมาชิกของฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ และทนายความและสาธารณชนโดยทั่วไป ให้เข้าใจและสนับสนุนตุลาการได้ดีขึ้น หลักการเหล่านี้อยู่บนฐานข้อสันนิษฐานว่าผู้พิพากษามีความรับผิดชอบต่อการปฏิบัติของตนต่อสถาบันที่เหมาะสมที่ถูกจัดตั้งขึ้นมาเพื่อรักษามาตรฐานทางตุลาการ ซึ่งเป็นสถาบันที่เป็นอิสระและมีความเที่ยงธรรม และถูกตั้งขึ้นมาเพื่อเป็นส่วนเสริมไม่ใช่ลดหลั่นนิติธรรมและการปฏิบัติที่ผูกมัดผู้พิพากษาอยู่แล้ว

คุณค่าที่ 1 ความเป็นอิสระ

หลักการ:

ความเป็นอิสระทางตุลาการนั้นเป็นเงื่อนไขที่จำเป็นของหลักนิติธรรม และเป็นสิ่งประกันพื้นฐานของการพิจารณาตัดสินอย่างเป็นธรรม ดังนั้น ผู้พิพากษาจะต้องยืนยันและแสดงให้เห็นความเป็นอิสระทางตุลาการทั้งในเชิงปัจเจกบุคคลและเชิงสถาบัน

แนวทางการนำไปใช้

- 1.1 ผู้พิพากษาจะปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการอย่างเป็นอิสระบนพื้นฐานของการประเมินข้อเท็จจริงโดยผู้พิพากษา และโดยสอดคล้องกับความเข้าใจกฎหมายอย่างมีมโนสำนึก โดยเป็นอิสระจากอิทธิพล การชักจูง แรงกดดัน การข่มขู่ หรือการแทรกแซงที่ไม่พึงประสงค์ ทั้งโดยทางตรงหรือทางอ้อม จากฝ่ายใดหรือด้วยเหตุผลใด
- 1.2 ผู้พิพากษาจะต้องเป็นอิสระจากสังคมโดยรวม และจากฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งของคู่ความขัดแย้งที่ผู้พิพากษาจะต้องพิจารณาคดี
- 1.3 ผู้พิพากษาจะต้องไม่เพียงเป็นอิสระจากความเชื่อมโยงสัมพันธ์และอิทธิพลที่ไม่เหมาะสมของฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติของรัฐ แต่ยังคงต้องมีภาพว่าเป็นอิสระจากทั้งสองฝ่ายในสายตาของผู้สังเกตการณ์ที่มีเหตุมีผลด้วย
- 1.4 ในการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการ ผู้พิพากษาจะต้องเป็นอิสระจากผู้พิพากษาคณะอื่นในเรื่องของการตัดสินใจ ซึ่งผู้พิพากษาจะต้องกระทำอย่างเป็นอิสระ

- 1.5 ผู้พิพากษาจะสนับสนุนและยืนยันการปกป้องการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการ เพื่อที่จะรักษาและส่งเสริมความเป็นอิสระเชิงสถาบันและความเป็นอิสระในเชิงการปฏิบัติของตุลาการ
- 1.6 ผู้พิพากษาจะแสดงถึงและส่งเสริมมาตรฐานชั้นสูงของการปฏิบัติทางตุลาการ เพื่อที่จะเสริมสร้างความมั่นใจของสาธารณะในตุลาการ อันเป็นสิ่งพื้นฐานในการรักษาความเป็นอิสระของตุลาการ

คุณค่าที่ 2 การทรงความเที่ยงธรรม

หลักการ:

การทรงความเที่ยงธรรมสำคัญต่อการปฏิบัติหน้าที่ที่เหมาะสมของสำนักงานตุลาการ การทรงความเที่ยงธรรมนั้นไม่เพียงใช้กับการตัดสินใจและยังใช้กับทุกกระบวนการของการตัดสินใจด้วย

แนวทางการนำไปใช้

- 2.1 ผู้พิพากษาจะปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการของตนโดยปราศจากความชอบ ใจโอนเอียง หรืออคติ
- 2.2 ผู้พิพากษาจะดูแลว่าการปฏิบัติของตนทั้งภายในและภายนอกศาลรักษาและส่งเสริมความเชื่อใจของสาธารณะ ผู้ปฏิบัติวิชาชีพทางกฎหมาย และผู้ร้องคดีความในเรื่องการทรงความเที่ยงธรรมของผู้พิพากษาและของตุลาการ
- 2.3 ผู้พิพากษาจะปฏิบัติตนเพื่อลดโอกาสที่จะจำเป็นต้องถอดถอนผู้พิพากษาจากการพิจารณาคดีหรือตัดสินคดีให้น้อยที่สุด ตราบเท่าที่สมเหตุผล
- 2.4 ในระหว่างพิจารณาคดี หรือระหว่างที่อาจจะได้พิจารณาคดีหนึ่งๆ ผู้พิพากษาจะต้องไม่แสดงความเห็นใดๆ อย่างตั้งใจอันอาจจะทำให้เกิดผลกระทบต่อการพิจารณาคดี หรือเป็นผลเสียต่อภาพความเป็นธรรมของกระบวนการพิจารณาคดี ผู้พิพากษายังจะต้องไม่แสดงความเห็นต่อสาธารณะหรืออื่นๆ ที่อาจจะส่งผลกระทบต่อการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมของบุคคลหรือประเด็นใด
- 2.5 ผู้พิพากษาคควรจะต้องถอนตัวเองออกจากการมีส่วนร่วมในกระบวนการใดๆ ที่ผู้พิพากษาจะไม่สามารถตัดสินคดีได้อย่างเที่ยงธรรม หรือในกระบวนการที่อาจจะปรากฏแก่ผู้สังเกตการณ์ที่มีเหตุมีผลว่าผู้พิพากษาไม่สามารถตัดสินคดีได้อย่างเที่ยงธรรม ตัวอย่างกระบวนการเช่นนั้นคือกรณี:
 - 2.5.1 ผู้พิพากษามีอคติที่แท้จริงหรือมีความโน้มเอียงต่อคู่กรณีฝ่ายหนึ่ง หรือมีความรู้ส่วนบุคคลในข้อเท็จจริงที่เป็นหลักฐานเกี่ยวกับคดีที่กำลังพิจารณาคดีอยู่

2.5.2 ผู้พิพากษาเคยเป็นทนายความหรือเป็นพยานบุคคลในคดีที่กำลังพิจารณา หรือ

2.5.3 ผู้พิพากษา หรือสมาชิกครอบครัวของผู้พิพากษา มีผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจจากผลของคดีที่กำลังพิจารณา

นอกจากว่าการถอนตัวของผู้พิพากษาจะไม่จำเป็นในกรณีที่ไม่สามารถตั้งคณะตุลาการอื่นขึ้นมาพิจารณาคดีได้ หรือหากเพราะสถานการณ์ฉุกเฉินใด การไม่กระทำการใดๆ สามารถนำไปสู่การจัดการความยุติธรรมที่ผิดพลาดอย่างรุนแรงได้

คุณค่าที่ 3 ความทรงคุณธรรม

หลักการ

ความทรงคุณธรรมเป็นสิ่งสำคัญในการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการได้อย่างเหมาะสม

แนวทางการนำไปใช้

- 3.1 ผู้พิพากษาจะดูแลให้การปฏิบัติของตนนั้นพ้นเหนือการถูกตำหนิในสายตาของผู้สังเกตการณ์ที่มีเหตุผล
- 3.2 พฤติกรรมและการปฏิบัติของผู้พิพากษายืนยันความเชื่อของประชาชนในการทรงคุณธรรมของตุลาการ ความยุติธรรมจะต้องไม่เพียงถูกทำให้เกิดขึ้น แต่จะต้องถูกแสดงให้เห็นว่าถูกทำให้เกิดขึ้นด้วย

คุณค่าที่ 4 การมีจรรยาอันควร

หลักการ

การมีจรรยาอันควรและการแสดงออกถึงการมีจรรยาอันควร เป็นสิ่งสำคัญของการปฏิบัติกิจกรรมต่างๆของผู้พิพากษา

แนวทางการนำไปใช้

- 4.1 ผู้พิพากษาจะหลีกเลี่ยงการประพฤติไม่เหมาะสม และการถูกมองว่าประพฤติไม่เหมาะสม ในกิจกรรมทุกกิจกรรมของผู้พิพากษา
- 4.2 ในฐานะที่เป็นบุคคลที่ต้องถูกตรวจสอบโดยสาธารณะเสมอ ผู้พิพากษาจะต้องยอมรับข้อจำกัดส่วนตัวที่พลเมืองธรรมดาอาจจะมองว่าเป็นภาระ และควรจะยอมรับเช่นนั้นอย่างสมัครใจและอย่างเต็มใจ โดยเฉพาะผู้พิพากษาคควรจะปฏิบัติตนในทางที่สอดคล้องกับศักดิ์ศรีของสำนักงานตุลาการ
- 4.3 ในความสัมพันธ์ส่วนบุคคลกับสมาชิกของผู้ประกอบวิชาชีพทางกฎหมายแต่ละคน ที่ว่าความเป็นประจำในศาลของผู้พิพากษา ผู้พิพากษาจะหลีกเลี่ยงสถานการณ์ที่

สมเหตุสมผลจะทำให้เกิดการสงสัยว่าหรือดูเหมือนว่ามีการขึ้นชอบเป็นพิเศษหรือมีความโอนเอียง

- 4.4 ผู้พิพากษาจะไม่มีส่วนร่วมในการตัดสินใจคดีที่สมาชิกในครอบครัวของผู้พิพากษาเป็นผู้ร้องหรือมีส่วนเกี่ยวข้องกับคดีไม่ว่าในแง่ใดๆ
- 4.5 ผู้พิพากษาจะต้องไม่ปล่อยให้สมาชิกของผู้ประกอบวิชาชีพทางกฎหมายใช้ที่พักของผู้พิพากษาในการรับรองลูกค้าหรือสมาชิกผู้ประกอบวิชาชีพทางกฎหมายคนอื่น
- 4.6 เช่นเดียวกับพลเมืองอื่นๆ ผู้พิพากษามีสิทธิในเสรีภาพในการแสดงออก ความเชื่อ การสมาคม และการชุมนุม แต่ในการใช้สิทธิเหล่านั้นผู้พิพากษาจะต้องปฏิบัติตามในแบบที่รักษาความศักดิ์ศรีของสำนักงานตุลาการ และความเที่ยงธรรมและความเป็นอิสระของตุลาการอยู่เสมอ
- 4.7 ผู้พิพากษาจะต้องให้ตนเองรับรู้เกี่ยวกับผลประโยชน์ทางการเงินส่วนตัวและส่วนที่ตนได้รับความไว้วางใจให้ดูแล และจะต้องพยายามที่จะได้รับข้อมูลเกี่ยวกับผลประโยชน์ทางการเงินของสมาชิกในครอบครัวของผู้พิพากษา
- 4.8 ผู้พิพากษาจะต้องไม่ปล่อยให้ครอบครัว ความสัมพันธ์ทางสังคม หรือความสัมพันธ์อื่นๆ ของผู้พิพากษา ส่งอิทธิพลที่ไม่เหมาะสมต่อการปฏิบัติงานทางตุลาการและการตัดสินใจของผู้พิพากษาในฐานะผู้พิพากษา
- 4.9 ผู้พิพากษาจะต้องไม่ใช้หรือให้ยืมเกียรติศักดิ์ของสำนักงานตุลาการเพื่อส่งเสริมประโยชน์ส่วนตนของผู้พิพากษา สมาชิกในครอบครัวของผู้พิพากษา หรือของบุคคลใด และผู้พิพากษาจะต้องไม่สื่อความหมายหรืออนุญาตให้คนอื่นสื่อความหมายว่ามีผู้ที่มีฐานะพิเศษที่ส่งอิทธิพลที่ไม่เหมาะสมต่อผู้พิพากษาในการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการ
- 4.10 ข้อมูลลับที่ได้รับมาโดยผู้พิพากษาในสถานะทางตุลาการที่เป็นผู้พิพากษาจะต้องไม่ถูกใช้โดยผู้พิพากษาเพื่อการใดที่ไม่เกี่ยวข้องกับหน้าที่ทางตุลาการของผู้พิพากษานั้น
- 4.11 โดยขึ้นอยู่กับปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการที่เหมาะสม ผู้พิพากษาอาจจะ:
 - 4.11.1 เขียน บรรยาย สอน และเข้าร่วมในกิจกรรมต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับกฎหมาย ระบบกฎหมาย การบริหารจัดการความยุติธรรม หรือประเด็นที่เกี่ยวข้อง
 - 4.11.2 ปรากฏตัวในการประชาร่วมของหน่วยงานทางการที่เกี่ยวข้องกับประเด็นที่เกี่ยวข้องกับกฎหมาย ระบบกฎหมาย การบริหารจัดการความยุติธรรม หรือประเด็นที่เกี่ยวข้อง
 - 4.11.3 ทำหน้าที่เป็นสมาชิกของหน่วยงานทางการ หรือคณะกรรมการ กรรมการสิทธิ หรือหน่วยงานให้คำปรึกษาอื่นๆ ของรัฐบาล หากการเป็น

- สมาชิกองค์กรเหล่านั้นไม่ได้ขัดกับการทรงความเที่ยงธรรมและความเป็นกลางทางการเมืองของผู้พิพากษาที่เป็นที่ปรากฏให้เห็น หรือ
- 4.11.4 มีส่วนร่วมในกิจกรรมอื่นๆ หากกิจกรรมเหล่านั้นไม่ทำให้เสียศักดิ์ศรีของสำนักงานตุลาการ หรือไปแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการ
- 4.12 ผู้พิพากษาจะต้องไม่ว่าความในขณะที่ยังดำรงตำแหน่งทางตุลาการ
- 4.13 ผู้พิพากษาอาจจะจัดตั้งหรือเข้าร่วมสมาคมของผู้พิพากษา หรือมีส่วนร่วมในองค์กรอื่นๆ ที่เป็นตัวแทนผลประโยชน์ของผู้พิพากษา
- 4.14 ผู้พิพากษาและสมาชิกครอบครัวของผู้พิพากษาจะต้องไม่ร้องขอ หรือไม่รับของขวัญ มรดก เงินกู้ หรือของที่ระลึกใดๆ ที่เกี่ยวข้องกับสิ่งใดก็ตามที่ผู้พิพากษาได้กระทำ หรือจะต้องกระทำ หรือต้องละเว้นที่จะกระทำ ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการ
- 4.15 ผู้พิพากษาจะต้องไม่อนุญาตโดยตั้งใจให้เจ้าหน้าที่ศาลหรือบุคคลอื่นที่ขึ้นอยู่กับอิทธิพล การชี้แนะ หรืออำนาจ ของผู้พิพากษา ให้ขอหรือรับ ของขวัญ มรดก เงินกู้ หรือของที่ระลึกใดๆ ที่เกี่ยวข้องกับสิ่งใดก็ตามที่ได้กระทำ หรือจะต้องกระทำ หรือต้องละเว้นที่จะกระทำ โดยผู้พิพากษา ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่หรือการปฏิบัติงานของผู้พิพากษา
- 4.16 โดยขึ้นอยู่กับกฎหมายและข้อบังคับทางกฎหมายใดๆ เรื่องการเปิดเผยข้อมูลต่อสาธารณะ ผู้พิพากษาอาจจะรับของที่ระลึก รางวัล หรือผลประโยชน์ ที่เหมาะสมต่อโอกาส โดยมีเงื่อนไขว่า ของขวัญ รางวัล หรือผลประโยชน์เหล่านั้นจะต้องไม่ถูกมองอย่างมีเหตุผลว่าถูกใช้เพื่อมุ่งหวังที่จะส่งอิทธิพลต่อผู้พิพากษาในการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการ หรือก่อให้เกิดภาพการไม่เที่ยงธรรมได้

คุณค่าที่ 5 ความเท่าเทียม

หลักการ

การดูแลให้มีความเท่าเทียมในการปฏิบัติต่อทุกคนในศาลเป็นสิ่งสำคัญต่อการปฏิบัติหน้าที่ที่เหมาะสมของสำนักงานตุลาการ

แนวทางการนำไปใช้

- 5.1 ผู้พิพากษาจะต้องทราบถึงและเข้าใจความหลากหลายในสังคม และความแตกต่างที่เกิดจากเหตุต่างๆ รวมถึงตัวอย่างเช่นชาติพันธุ์ สีผิว เพศ ศาสนา ชาติกำเนิด วรณะ ความพิการ อายุ สถานภาพการแต่งงาน ความโน้มเอียงทางเพศ สถานะทางเศรษฐกิจและสังคม และสาเหตุอื่นๆ ในทำนองนี้ (“เหตุผลที่ไม่เกี่ยวข้อง”)

- 5.2 ในการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการ ผู้พิพากษาจะต้องไม่แสดงถึงความโน้มเอียงหรืออคติใดๆ ไม่ว่าจะโดยวาจาหรือโดยการปฏิบัติ ต่อบุคคลหรือกลุ่มใดๆ ด้วยเหตุผลที่ไม่เกี่ยวข้อง
- 5.3 ผู้พิพากษาจะต้องปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการโดยมีการพิจารณาอย่างเหมาะสมเกี่ยวกับบุคคลทุกคน เช่น คู่กรณี พยาน หนายความ เจ้าหน้าที่ศาล และเพื่อนร่วมตุลาการ โดยไม่มีการปฏิบัติที่แตกต่างบนเหตุผลที่ไม่เกี่ยวข้องใดๆ ที่ไม่เป็นแก่นสารต่อการปฏิบัติหน้าที่ที่เหมาะสม
- 5.4 ผู้พิพากษาจะต้องไม่อนุญาตโดยตั้งใจให้เจ้าหน้าที่ศาลหรือบุคคลอื่นที่ขึ้นอยู่กับอิทธิพล การชี้แนะ หรือการควบคุม ของผู้พิพากษา มีการปฏิบัติที่แตกต่างระหว่างบุคคลที่เกี่ยวข้องในเรื่องที่ขึ้นต่อการพิจารณาคดีของผู้พิพากษา ด้วยเหตุผลที่ไม่เกี่ยวข้องใดๆ
- 5.5 ผู้พิพากษาจะต้องกำหนดให้หนายความในกระบวนการพิจารณาคดีต่อหน้าศาล ละเว้นจากการแสดงความโน้มเอียงหรืออคติใดๆ ไม่ว่าจะโดยวาจาหรือโดยการปฏิบัติ ด้วยเหตุผลที่ไม่เกี่ยวข้องใดๆ ยกเว้นการปฏิบัติเช่นนั้นมีความเกี่ยวเนื่องทางกฎหมายต่อประเด็นที่พิจารณาความอยู่ และอาจจะเป็นประเด็นที่ควรจะได้รับผลการคัดค้านอย่างชอบด้วยกฎหมาย

คุณค่าที่ 6 ความสามารถและความหมั่นเพียร

หลักการ

ความสามารถและความหมั่นเพียรเป็นเงื่อนไขที่ต้องมีในการปฏิบัติงานที่เหมาะสมของสำนักงานตุลาการ

แนวทางการนำไปใช้

- 6.1 หน้าที่ทางตุลาการของผู้พิพากษาต้องมาก่อนกิจกรรมอื่นใดทั้งสิ้น
- 6.2 ผู้พิพากษาจะต้องอุทิศกิจกรรมทางวิชาชีพของผู้พิพากษาให้แก่หน้าที่ทางตุลาการ ซึ่งอาจจะรวมถึงไม่เพียงแต่การปฏิบัติหน้าที่และความรับผิดชอบทางตุลาการในศาลและการตัดสินใจเท่านั้น แต่ยังรวมถึงหน้าที่อื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับการสำนักงานตุลาการหรือการปฏิบัติงานของศาลด้วย
- 6.3 ผู้พิพากษาจะต้องดำเนินมาตรการต่างๆ ที่สมเหตุผลเพื่อที่จะรักษาและส่งเสริมความรู้ ทักษะ และคุณสมบัติส่วนบุคคลของผู้พิพากษา ที่จำเป็นต่อการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการที่เหมาะสม และเพื่อการนี้ ใช้ประโยชน์จากการฝึกอบรมและสิ่งต่างๆ ที่ควรจะถูกจัดให้มีขึ้นสำหรับผู้พิพากษา ภายใต้การควบคุมทางตุลาการ

- 6.4 ผู้พิพากษาจะต้องให้ตนเองรับทราบถึงพัฒนาการต่างๆ ที่เกี่ยวข้องในกฎหมายระหว่างประเทศ รวมถึงอนุสัญญาระหว่างประเทศและเครื่องมืออื่นๆ ที่กำหนดบรรทัดฐานทางสิทธิมนุษยชนอยู่เสมอ
- 6.5 ผู้พิพากษาจะต้องปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการทั้งปวง รวมถึงหน้าที่ในการตัดสินคดีแบบมีข้อสงวน มีประสิทธิภาพ เป็นธรรม และโดยทันท่วงทีอย่างสมเหตุสมผล
- 6.6 ผู้พิพากษาจะรักษาระเบียบและมารยาทในการพิจารณาคดีทั้งปวงในศาล และมีความอดทน มีเกียรติ และอภัยต่อผู้ร้องคดี ลูกขุน พยาน ทนายความ และบุคคลอื่นๆ ที่ผู้พิพากษาจะต้องเกี่ยวข้องในการทำงาน ผู้พิพากษาจะกำหนดให้มีการปฏิบัติเช่นเดียวกันจากตัวแทนทางกฎหมาย เจ้าหน้าที่ศาล และบุคคลอื่นๆ ที่อยู่ภายใต้อิทธิพล การชี้แนะ หรือการควบคุม ของผู้พิพากษา
- 6.7 ผู้พิพากษาจะไม่มีส่วนร่วมในการปฏิบัติที่ไม่สอดคล้องกับการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการอย่างแท้จริง

การบังคับใช้

ด้วยเหตุผลแห่งลักษณะของสำนักงานตุลาการ จะต้องมีการนำมาตรการต่างๆ ที่มีประสิทธิภาพมาใช้โดยตุลาการระดับชาติเพื่อจัดให้มีกลไกในการบังคับหลักการเหล่านี้ หากยังไม่มีกลไกเช่นนั้นในขอบเขตอำนาจการพิจารณาความของตน

กฎบัตรสากลแห่งผู้พิพากษา (The Universal Charter of the Judge)

(รับรองโดยสมาคมผู้พิพากษาระหว่างประเทศ (International Association of Judges)
เมื่อวันที่ 17 พฤศจิกายน 2542 (1999))

อารัมภบท

ผู้พิพากษาจากทั่วโลกได้ร่วมกันร่างกฎบัตรฯ นี้ กฎบัตรฯ ฉบับนี้เป็นผลของการทำงานของ
ของผู้พิพากษา และได้รับการรับรองโดยสมาคมสมาชิกของสมาคมผู้พิพากษาระหว่างประเทศ
(International Association of Judges) ให้เป็นบรรทัดฐานขั้นต่ำ

ข้อความของกฎบัตรฯ นั้นได้รับการรับรองอย่างเป็นทางการเป็นเอกฉันท์โดยผู้ที่เข้าร่วมการประชุม
สมากลางของสมาคมผู้พิพากษาระหว่างประเทศ ณ กรุงไทเป (ไต้หวัน) เมื่อวันที่ 17 พฤศจิกายน
2542 (1999)

ข้อ 1 ความเป็นอิสระ

ในการทำงานทุกงาน ผู้พิพากษาจะต้องดูแลให้มีสิทธิของบุคคลทุกคนในการได้รับการ
พิจารณาตัดสินอย่างเป็นธรรม ผู้พิพากษาจะส่งเสริมสิทธิของปัจเจกบุคคลทุกคนในการได้รับการ
พิจารณาตัดสินที่เป็นธรรมและเปิดเผยภายในระยะเวลาที่สมเหตุสมผล โดยคณะตุลาการที่เป็นอิสระ
และมีความเที่ยงธรรมที่ถูกตั้งขึ้นโดยกฎหมาย ในการกำหนดสิทธิพลเมืองและหน้าที่ของตน
หรือในการตัดสินคดีกล่าวหาทางอาญาต่อบุคคลเหล่านั้น

ความเป็นอิสระของผู้พิพากษานั้นเป็นสิ่งจำเป็นที่ขาดไม่ได้ของความยุติธรรมแบบทรง
ความเที่ยงธรรมภายใต้กฎหมาย มันแยกออกไปไม่ได้ ทุกสถาบันและทุกหน่วยที่มีอำนาจไม่ว่า
จะเป็นในระดับชาติหรือในระดับนานาชาติ จะต้องเคารพ ค้ำครอง และปกป้องความเป็นอิสระนั้น

ข้อ 2 สถานะ

ความเป็นอิสระทางตุลาการจะต้องได้รับการดูแลให้เกิดขึ้นโดยกฎหมายที่สร้างและ
คุ้มครองสำนักงานตุลาการที่เป็นอิสระจากอำนาจรัฐอื่นๆ อย่างแท้จริงและอย่างมีประสิทธิภาพ
ผู้พิพากษาในฐานะที่ครองตำแหน่งทางตุลาการจะต้องสามารถใช้อำนาจทางตุลาการได้อย่างเป็น
อิสระจากแรงกดดันทางสังคม เศรษฐกิจ และการเมือง และอย่างเป็นอิสระจากผู้พิพากษาอื่นๆ
และการบริหารจัดการตุลาการ

ข้อ 3 การปฏิบัติตามกฎหมาย

ในการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการ ผู้พิพากษาจะต้องปฏิบัติเพียงตามกฎหมายเท่านั้น
และจะต้องพิจารณาเพียงกฎหมายเท่านั้น

ข้อ 4 ความเป็นอิสระส่วนบุคคล

ไม่มีผู้ใดสามารถสั่งหรือพยายามที่จะสั่งผู้พิพากษา หรือบงการหรือพยายามบงการผู้พิพากษา ในทุกรูปแบบ ที่อาจจะส่งผลต่อการตัดสินใจทางตุลาการของผู้พิพากษาได้ ยกเว้นแต่กรณีความเห็นของศาลที่สูงกว่าในคดีใดคดีหนึ่งที่ถูกอุทธรณ์ หากมี

ข้อ 5 การทรงความเที่ยงธรรมและการควบคุมตน

ในการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการผู้พิพากษาจะต้องมีความเที่ยงธรรม และจะต้องถูกมองว่ามีความเที่ยงธรรมเช่นนั้นด้วย

ผู้พิพากษาจะต้องปฏิบัติหน้าที่ของตนด้วยการควบคุมตนและด้วยความใส่ใจต่อศักดิ์ศรีของศาลและของทุกคนที่เกี่ยวข้อง

ข้อ 6 ประสิทธิภาพ

ผู้พิพากษาจะต้องปฏิบัติหน้าที่ของตนอย่างมีประสิทธิภาพและอย่างแข็งขัน โดยไม่มีความล่าช้าเกินควร

ข้อ 7 กิจกรรมภายนอก

ผู้พิพากษาจะต้องไม่ปฏิบัติหน้าที่อื่นใด ไม่ว่าจะเป็นโดยสาธารณะหรือโดยส่วนตัว โดยมีค่าจ้างหรือไม่มี ที่ไม่สอดคล้องกับหน้าที่และสถานะของผู้พิพากษาอย่างเต็มที่

ผู้พิพากษาจะต้องไม่ได้รับการแต่งตั้งให้ทำงานภายนอกโดยปราศจากความยินยอมของผู้พิพากษา

ข้อ 8 ความมั่นคงในการทำงาน

ผู้พิพากษาไม่สามารถถูกย้าย พักงาน หรือปลดออกจากตำแหน่ง นอกเสียจากตามที่ถูกกำหนดไว้โดยกฎหมาย และหากเป็นเช่นนั้นก็เพียงโดยการตัดสินใจในกระบวนการทางวินัยที่เหมาะสมเท่านั้น

ผู้พิพากษาคนหนึ่งจะต้องได้รับการแต่งตั้งชั่วคราว หรือเป็นชั่วคราวระยะเวลาและเงื่อนไขอื่นที่ความเป็นอิสระของตุลาการจะไม่ถูกบั่นทอน

การเปลี่ยนแปลงใดๆ ในอายุเกษียณอายุราชการของฝ่ายตุลาการตามกำหนดจะต้องไม่มีผลย้อนหลัง

ข้อ 9 การแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง

การคัดเลือกและการแต่งตั้งผู้พิพากษาแต่ละครั้งจะต้องดำเนินไปตามวัตถุประสงค์และเกณฑ์ที่โปร่งใสที่อยู่บนฐานของคุณสมบัติทางวิชาชีพที่เหมาะสม ในกรณีที่มีการคัดเลือกผู้พิพากษาไม่ได้รับการดูแลให้มีความเหมาะสมด้วยวิธีการต่างๆ ที่หยั่งรากอยู่ในธรรมเนียมปฏิบัติที่เป็นที่รับรองและพิสูจน์แล้ว การเลือกผู้พิพากษาคควรจะดำเนินไปโดยหน่วยงานที่เป็นอิสระที่มีตัวแทนจากตุลาการจำนวนพอควร

ข้อ 10 ความรับผิดชอบทางแพ่งและทางอาญา

การดำเนินมาตรการทางแพ่งในประเทศที่อนุญาตให้เกิดขึ้นได้ และการดำเนินมาตรการทางอาญาต่อผู้พิพากษา รวมถึงการจับกุม จะอนุญาตให้กระทำได้เพียงในสถานการณ์ที่มีการดูแลให้ความเป็นอิสระของผู้พิพากษาไม่ได้รับผลกระทบเท่านั้น

ข้อ 11 การดำเนินมาตรการทางปกครองและทางวินัย

การดำเนินมาตรการทางปกครองและทางวินัยต่อผู้พิพากษาจะต้องดำเนินไปในแบบที่ไม่ทำให้ความเป็นอิสระที่แท้จริงของผู้พิพากษาต้องถูกบั่นทอน และในแบบที่ให้ความสนใจเพียงต่อข้อพิจารณาที่ทั้งเป็นวัตถุประสงค์และเกี่ยวข้องกับเท่านั้น

ในกรณีที่ไม่มี การรับรองโดยวิธีการอื่นที่หยั่งรากอยู่ในธรรมเนียมปฏิบัติที่เป็นที่ยอมรับและพิสูจน์แล้ว มาตรการทางปกครองและทางวินัยต่อตุลาการควรจะถูกดำเนินโดยหน่วยงานที่เป็นอิสระที่มีตัวแทนจากตุลาการเป็นจำนวนพอควร

การดำเนินมาตรการทางวินัยต่อผู้พิพากษาจะเกิดขึ้นได้เพียงเมื่อมีการกำหนดไว้ในกฎหมายที่มีอยู่แล้วเท่านั้น และโดยสอดคล้องกับระเบียบปฏิบัติที่มีการกำหนดไว้ก่อนแล้ว

ข้อ 12 การสมาคม

สิทธิของผู้พิพากษาในการเข้าร่วมสมาคมทางวิชาชีพจะต้องได้รับการรับรองเพื่อที่จะอนุญาตให้ผู้พิพากษาได้รับคำปรึกษา โดยเฉพาะในเรื่องที่เกี่ยวกับการนำบัญญัติต่างๆ ทั้งทางศีลธรรมและอื่นๆ และวิธีการทางยุติธรรมมาใช้ และเพื่ออนุญาตให้ผู้พิพากษาได้ปกป้องผลประโยชน์อันชอบธรรมของตน

ข้อ 13 คำตอบแทนและการเกษียณอายุ

ผู้พิพากษาจะต้องได้รับคำตอบแทนที่เพียงพอเพื่อรักษาความเป็นอิสระทางเศรษฐกิจได้อย่างแท้จริง คำตอบแทนจะต้องไม่ขึ้นอยู่กับผลของการทำงานของผู้พิพากษา และจะต้องไม่ถูกลดในระหว่างทำงานตุลาการ

ผู้พิพากษามีสิทธิที่จะเกษียณอายุโดยได้รับเงินเลี้ยงชีพหรือบำนาญที่สอดคล้องกับตำแหน่งทางวิชาชีพของตน

หลังจากเกษียณอายุ ผู้พิพากษาจะต้องไม่ถูกกันออกจากการทำหน้าที่ทางกฎหมายอื่นๆ เพียงเพราะเขาเคยเป็นผู้พิพากษา

ข้อ 14 การสนับสนุน

อำนาจฝ่ายอื่นๆ ของรัฐจะต้องให้สิ่งต่างๆ ที่จำเป็นแก่ผู้พิพากษาเพื่อให้ผู้พิพากษาสามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนได้อย่างเหมาะสม ตุลาการจะต้องมีโอกาสมี่มีส่วนร่วมหรือได้รับการรับฟังในการตัดสินใจที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนี้

ข้อ 15 อัยการ

ในประเทศที่สมาชิกของสำนักงานอัยการเป็นผู้พิพากษา หลักการต่างๆ ข้างต้นสามารถนำมาปรับใช้ตามที่จำเป็นแก่ผู้พิพากษาเหล่านี้ได้

หลักการเบอร์ก์เฮาส์ว่าด้วยความเป็นอิสระขององค์กรตุลาการระหว่างประเทศ (The Burgh House Principles on the Independence of the International Judiciary)

กลุ่มศึกษาของสมาคมกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยการปฏิบัติและระเบียบวิธีการของศาลและคณะตุลาการระหว่างประเทศ (Study Group of the International Law Association on the Practice and Procedure of International Courts and Tribunals) โดยความร่วมมือกับโครงการว่าด้วยศาลและคณะตุลาการระหว่างประเทศ (Project on International Courts and Tribunals):

ด้วยยอมรับความจำเป็นที่จะต้องมีแนวทางการนำไปใช้ทั่วไปเพื่อเป็นคูปการต่อความเป็นอิสระและการทรงความเที่ยงธรรมของตุลาการระหว่างประเทศ เพื่อดูแลให้มีความชอบธรรมและประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมนานาชาติ;

ด้วยความคำนึงถึงหลักการพื้นฐานสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของตุลาการ (2528) (1985) และกฎและมาตรฐานนานาชาติอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับความความเป็นอิสระของตุลาการและสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม;

โดยตระหนักถึงสิ่งท้าทายพิเศษที่ตุลาการระหว่างประเทศเผชิญในบริบทข้ามชาติชาติที่พวกเขาปฏิบัติงานอยู่;

โดยสังเกตเป็นการพิเศษว่าศาลหรือตุลาการแต่ละคณะมีลักษณะและหน้าที่เฉพาะของตนและในบางสถานการณ์ผู้พิพากษาจะปฏิบัติงานแบบไม่เต็มเวลาหรือเป็นผู้พิพากษาเฉพาะกิจหรือเป็นผู้พิพากษาแทน;

โดยพิจารณาถึงหลักการต่อไปนี้ของกฎหมายระหว่างประเทศที่สามารถนำมาปรับใช้โดยทั่วไปได้:

- เพื่อดูแลให้มีความเป็นอิสระของตุลาการ ผู้พิพากษาจะต้องเป็นอิสระจากคู่กรณีของคดีที่กำลังพิจารณาอยู่ เป็นอิสระจากสถานะทางสัญชาติและการพำนักอาศัยของตนจากประเทศที่ไปทำงาน และจากองค์กรระหว่างประเทศที่ตั้งศาลหรือคณะตุลาการนั้นขึ้น
- ผู้พิพากษาจะต้องเป็นอิสระจากอิทธิพลที่ไม่เหมาะสมจากแหล่งใดๆ
- ผู้พิพากษาจะตัดสินคดีอย่างเที่ยงธรรม บนฐานของข้อเท็จจริงของคดีและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง
- ผู้พิพากษาจะหลีกเลี่ยงผลประโยชน์ทับซ้อนใดๆ รวมถึงการอยู่ในสถานการณ์ที่อาจจะทำให้ถูกมองอย่างสมเหตุสมผลได้ว่าทำให้เกิดผลประโยชน์ทับซ้อนขึ้น
- ผู้พิพากษาจะละเว้นจากความไม่เหมาะสมในกิจกรรมทางตุลาการและกิจกรรมที่เกี่ยวข้องของตน

เสนอหลักการต่อไปนี้ซึ่งนำไปใช้กับศาลและคณะตุลาการระหว่างประเทศที่มีอยู่ประจำ (ต่อไปนี้จะเรียก “ศาล”) และสำหรับผู้พิพากษาที่ทำงานเต็มเวลาเป็นหลักได้ หลักการฯ ยังควรจะถูกนำไปใช้กับผู้พิพากษาเฉพาะกิจ ผู้พิพากษาที่ปฏิบัติหน้าที่แทน และผู้พิพากษาที่ทำงานไม่เต็มเวลา ที่ทำงานในการตัดสินคดีความระหว่างประเทศ และกับผู้ที่ทำหน้าที่อำนาจตุลาการระหว่างประเทศด้วย

1. ความเป็นอิสระและเสรีภาพจากการแทรกแซง

- 1.1 ศาลและผู้พิพากษาจะปฏิบัติหน้าที่ของตนอย่างเป็นอิสระจากการแทรกแซงโดยตรงหรือโดยอ้อม หรือจากอิทธิพลโดยบุคคลหรือหน่วยงานใด
- 1.2 ในขณะที่ศาลถูกตั้งขึ้นเป็นหน่วยงานหนึ่งหรือภายใต้อำนาจขององค์กรระหว่างประเทศ ศาลและผู้พิพากษาจะปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการของตนอย่างเป็นอิสระจากการแทรกแซงจากหน่วยงานหรืออำนาจอื่นๆ ขององค์กรนั้น เสรีภาพนี้ใช้กับทั้งกระบวนการยุติธรรมในคดีที่ค้างอยู่ รวมถึงการมอบหมายคดีให้แก่ผู้พิพากษาคอนโดคนหนึ่ง และกับการปฏิบัติงานของศาลและงานทะเบียนของศาล
- 1.3 ศาลจะต้องเป็นอิสระในการกำหนดสภาพเงื่อนไขของการบริหารจัดการภายในของตน รวมถึงนโยบายการคัดเลือกเจ้าหน้าที่ ระบบข้อมูล และการจัดสรรงบประมาณรายจ่าย
- 1.4 การพินิจพิจารณาต่างๆ ของศาลจะต้องรักษาไว้เป็นความลับ

2. การเสนอชื่อ การเลือกตั้ง และการแต่งตั้ง

- 2.1 โดยสอดคล้องกับกฎระเบียบที่ควบคุมอยู่ ผู้พิพากษาจะต้องถูกเลือกจากกลุ่มคนที่มีจริยธรรมสูง มีความเที่ยงธรรม และมีมโนธรรม ผู้มีคุณสมบัติทางวิชาชีพความสามารถ และประสบการณ์ที่เหมาะสม ที่จำเป็นสำหรับศาลนั้นๆ
- 2.2 ในขณะที่กระบวนการเสนอชื่อ การเลือกตั้ง และการแต่งตั้ง ควรจะพิจารณาเรื่องตัวแทนอย่างเป็นธรรมจากภูมิภาคต่างๆ และจากระบบกฎหมายหลักต่างๆ ตามที่เหมาะสม รวมถึงผู้พิพากษายาวและหญิงก็ตาม คุณสมบัติทางวิชาชีพและคุณสมบัติส่วนบุคคลเป็นเกณฑ์ที่อยู่เหนือกว่าในการพิจารณาเสนอชื่อ การเลือกตั้ง และการแต่งตั้งผู้พิพากษา
- 2.3 กระบวนการในการเสนอชื่อ การเลือกตั้ง และการแต่งตั้งผู้พิพากษา ควรจะโปร่งใส และมีมาตรการป้องกันที่เหมาะสมจากการเสนอชื่อ การเลือกตั้ง และการแต่งตั้งที่ถูกกระตุ้นโดยข้อพิจารณาที่ไม่เหมาะสม
- 2.4 ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการเสนอชื่อ การเลือกตั้ง และการแต่งตั้งผู้พิพากษา และข้อมูลเกี่ยวกับผู้สมัครดำรงตำแหน่งทางตุลาการ ควรจะเปิดเผยต่อสาธารณะ

- ในเวลาที่เหมาะสมและด้วยวิธีการที่มีประสิทธิภาพ โดยองค์กรระหว่างประเทศ หรือหน่วยงานอื่นที่รับผิดชอบกระบวนการเสนอชื่อ การเลือกตั้ง และการแต่งตั้ง
- 2.5 ในกรณีที่กฎระเบียบควบคุมของศาลที่เกี่ยวข้องอนุญาตให้มีการเลือกตั้งผู้พิพากษามาดำรงตำแหน่งซ้ำได้ หลักการและเกณฑ์ที่กำหนดข้างต้นในการเสนอชื่อ การเลือกตั้ง และการแต่งตั้งผู้พิพากษา จะต้องถูกปรับใช้ตามควรกับการเลือกตั้งซ้ำ

3. ความมั่นคงในการจ้างงาน

- 3.1 ผู้พิพากษาจะต้องมีความมั่นคงในการจ้างงานโดยเกี่ยวเนื่องกับวาระการดำรงตำแหน่ง ผู้พิพากษาอาจจะถูกปลดออกจากตำแหน่งด้วยเหตุเฉพาะและโดยสอดคล้องกับระเบียบปฏิบัติที่เหมาะสมที่มีการกำหนดล่วงหน้า
- 3.2 กฎระเบียบควบคุมของแต่ละศาลควรจะกำหนดให้ผู้พิพากษามีระยะเวลาขั้นต่ำในการดำรงตำแหน่ง เพื่อให้ผู้พิพากษาสามารถปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการได้อย่างเป็นอิสระ

4. การทำงานและค่าตอบแทน

- 4.1 เงื่อนไขการทำงานที่สำคัญของผู้พิพากษาจะต้องได้รับการรับรองไว้ในเอกสารที่มีผลผูกพันตามกฎหมาย
- 4.2 ไม่มีการเปลี่ยนแปลงที่ส่งผลกระทบในทางลบใดๆ ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับค่าตอบแทนของผู้พิพากษา และสภาพเงื่อนไขการทำงานที่สำคัญอื่นๆ จะเกิดขึ้นได้ในระหว่างที่ผู้พิพากษาดำรงตำแหน่ง
- 4.3 ผู้พิพากษาจะได้รับค่าตอบแทนที่เพียงพอ ซึ่งควรจะต้องได้รับการปรับเป็นระยะให้สอดคล้องกับการค่าครองชีพที่เพิ่มขึ้นในสถานที่ตั้งของศาล
- 4.4 เงื่อนไขการทำงานควรจะรวมถึงการจัดบำนาญที่เพียงพอด้วย

5. เอกสิทธิ์และความคุ้มกัน

- 5.1 ผู้พิพากษาได้รับสิทธิความปลอดพ้นจากการรับผิดชอบเท่ากับความปลอดพ้นจากการรับผิดชอบทางอาญา และโดยเฉพาะผู้พิพากษาจะได้รับความปลอดพ้นจากการรับผิดชอบจากข้อกล่าวอ้างใดๆ ที่เกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการของตน
- 5.2 เพียงศาลโดยลำพังก็มีอำนาจที่จะยกเว้นความปลอดพ้นจากการรับผิดชอบของผู้พิพากษาได้ ศาลควรจะยกเว้นความปลอดพ้นจากการรับผิดชอบในกรณีใดๆ ที่ตามความเห็นของศาลแล้วความปลอดพ้นจากการรับผิดชอบจะไปขัดกระบวนการยุติธรรม และจะสามารถยกเว้นได้โดยปราศจากอคติต่อการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการ

- 5.3 เอกสารและบันทึกต่างๆ ของศาล ผู้พิพากษา และนายทะเบียน ตราบเท่าที่เกี่ยวข้องกับฐานะของศาล จะต้องไม่สามารถถูกละเมิดได้
- 5.4 รัฐที่เป็นที่ตั้งของศาลระหว่างประเทศจะดำเนินมาตรการต่างๆ ที่จำเป็นเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของผู้พิพากษาและครอบครัว และคุ้มครองพวกเขาจากมาตรการที่มีผลทางลบใดๆ ที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการของพวกเขา

6. งบประมาณ

รัฐภาคีและองค์กรระหว่างประเทศจะจัดให้มีทรัพยากรที่เพียงพอ รวมถึงสิ่งเอื้ออำนวยต่างๆ และจำนวนของเจ้าหน้าที่ เพื่อให้ศาลและผู้พิพากษาสามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนได้อย่างมีประสิทธิภาพ

7. เสรีภาพในการแสดงความเห็นและการสมาคมรวมตัว

- 7.1 ผู้พิพากษามีเสรีภาพในการแสดงความเห็นและการสมาคมรวมตัวในขณะที่ยังดำรงตำแหน่ง เสรีภาพเหล่านี้จะต้องถูกใช้ไปในแบบที่สอดคล้องกับหน้าที่ทางตุลาการ และไม่ส่งผลกระทบหรือปรากฏอย่างสมเหตุสมผลว่าส่งผลกระทบต่อการทรงความเที่ยงธรรมหรือความเป็นอิสระทางตุลาการ
- 7.2 ผู้พิพากษาจะรักษาความลับของการพิจารณาคดี และจะไม่แสดงความคิดเห็นนอกกระบวนการยุติธรรมต่อคดีที่กำลังดำเนินอยู่
- 7.3 ผู้พิพากษาจะต้องจำกัดตนอย่างเหมาะสมในการแสดงความเห็นนอกกระบวนการยุติธรรมต่อคำตัดสินและกระบวนการพิจารณาคดีของศาลของตนและศาลของผู้อื่น และต่อกฎหมาย ร่าง ข้อเสนอ หรือประเด็นใดๆ ที่อาจจะมาสู่การพิจารณาของศาล

8. กิจกรรมนอกกระบวนการตุลาการ

- 8.1 ผู้พิพากษาจะต้องไม่เข้าร่วมในกิจกรรมนอกกระบวนการตุลาการใดๆ ที่ขัดกับหน้าที่ทางตุลาการของตน หรือขัดกับการปฏิบัติหน้าที่อย่างมีประสิทธิภาพและรวดเร็วของศาลที่ตนเป็นสมาชิกอยู่ หรือที่อาจจะส่งผลกระทบหรืออาจจะปรากฏอย่างสมเหตุสมผลว่าจะส่งผลกระทบต่อการทรงความเที่ยงธรรมหรือความเป็นอิสระของตน
- 8.2 ผู้พิพากษาจะต้องไม่ปฏิบัติหน้าที่ทางการเมืองใดๆ
- 8.3 ศาลแต่ละศาลจะต้องจัดตั้งกลไกที่เหมาะสมเพื่อให้แนวทางต่อผู้พิพากษาในเรื่องกิจกรรมนอกเหนือกระบวนการยุติธรรม และเพื่อดูแลให้มีวิธีการที่เหมาะสมสำหรับคู่กรณีของคดีความที่จะยกข้อกังวลใดๆ ขึ้นมา

9. ความสัมพันธ์กับคดีในอดีต

- 9.1 ผู้พิพากษาจะต้องไม่ปฏิบัติหน้าที่ในคดีที่ตนเคยเป็นตัวแทน ทนายความ ที่ปรึกษา อัยการ ผู้เชี่ยวชาญ หรือในตำแหน่งอื่นใด ให้แก่หนึ่งในคู่กรณี หรือเป็นสมาชิกของศาลระหว่างประเทศหรือศาลระดับประเทศหรือหน่วยงานจัดการข้อพิพาทอื่นๆ ที่ได้พิจารณาเรื่องที่เป็นคดีขัดแย้งอยู่
- 9.2 ผู้พิพากษาจะต้องไม่ปฏิบัติหน้าที่ในคดีที่มีประเด็นที่เคยมีการสมาคมในรูปแบบใดๆ ที่อาจจะส่งผลกระทบ หรืออาจจะถูกมองอย่างสมเหตุสมผลว่าจะส่งผลกระทบต่อการทรงความเที่ยงธรรมหรือความเป็นอิสระของตนได้

10. ความสัมพันธ์กับคู่กรณีในอดีต

ผู้พิพากษาจะต้องไม่ว่าความในคดีใดๆ ที่เกี่ยวข้องกับคู่กรณีที่ตนเคยทำหน้าที่เป็น ตัวแทน ทนายความ ที่ปรึกษา อัยการ หรือผู้เชี่ยวชาญ ในระยะเวลาสามปีที่ผ่านมา หรือในช่วง เวลาอื่นตามที่ศาลอาจจะกำหนดไว้ในระเบียบของตน หรือกับคนที่ตนเคยมีความเชื่อมโยงทาง วิชาชีพหรือโดยส่วนตัวอย่างสำคัญภายในช่วงระยะเวลาสามปีที่ผ่านมาหรือในช่วงระยะเวลาอื่น ตามที่ศาลอาจจะกำหนดไว้ในระเบียบของตน

11. ผลประโยชน์ในผลการพิจารณาคดี

- 11.1 ผู้พิพากษาจะต้องไม่พิจารณาคดีที่ผู้พิพากษาจะได้รับประโยชน์ส่วนบุคคล ทาง วิชาชีพ หรือทางการเงิน เป็นชั้นเป็นอัน จากผลการพิจารณานั้น
- 11.2 ผู้พิพากษาจะต้องไม่พิจารณาคดีที่บุคคลอื่นหรือหน่วยใดที่ใกล้ชิดกับผู้พิพากษาจะ ได้รับประโยชน์ส่วนบุคคล ทางวิชาชีพ หรือทางการเงิน เป็นชั้นเป็นอัน จากผลการ พิจารณานั้น
- 11.3 ผู้พิพากษาจะต้องไม่รับการจ่ายเงินแบบปิดลับใดๆ จากคู่กรณีของคดีความ หรือ รับการจ่ายเงินใดๆ เนื่องจากการที่ผู้พิพากษามีส่วนร่วมในการพิจารณาคดี

12. การติดต่อกับคู่กรณี

- 12.1 ผู้พิพากษาจะใช้ความระมัดระวังที่เหมาะสมในการติดต่อส่วนบุคคลกับคู่กรณี ตัวแทน ทนายความ อัยการ ที่ปรึกษา หรือบุคคลและหน่วยอื่นใด ที่สัมพันธ์กับ คดีที่กำลังพิจารณาอยู่ การติดต่อเช่นนั้นควรจะดำเนินไปในลักษณะที่สอดคล้องกับ หน้าที่ทางตุลาการของผู้พิพากษา และจะไม่กระทบหรือปรากฏอย่างสมเหตุสมผลว่า กระทบต่อความเป็นอิสระและการทรงความเที่ยงธรรมของผู้พิพากษา

- 12.2 ผู้พิพากษาจะไม่สนับสนุนการสื่อสารทางเดียวจากคู่กรณี และการติดต่อสื่อสาร เช่นนั้นควรจะเปิดเผยต่อศาลและต่อคู่กรณีอีกฝ่าย ยกเว้นแต่จะมีการกำหนดไว้โดยกฎระเบียบของศาลเป็นอย่างอื่น

13. ข้อจำกัดหลังการดำรงตำแหน่ง

- 13.1 ในขณะที่ดำรงตำแหน่ง ผู้พิพากษาจะไม่แสวงหาหรือรับการจ้างงาน การแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง หรือผลประโยชน์ในอนาคต จากคู่กรณีที่ตนพิจารณาคดี หรือจากหน่วยใดที่เกี่ยวข้องกับคู่กรณีนั้น ที่อาจจะส่งผลกระทบหรือปรากฏสมเหตุสมผลว่าจะกระทบต่อความเป็นอิสระและการทรงความเที่ยงธรรมของผู้พิพากษา
- 13.2 อดีตผู้พิพากษาจะไม่กระทำการไม่ว่าในฐานะใด ๆ ที่เกี่ยวเนื่องกับคดีที่ตนพิจารณาเมื่อขณะทำงานในศาล ยกเว้นแต่จะได้รับอนุญาตไว้โดยกฎระเบียบของศาล
- 13.3 อดีตผู้พิพากษาจะต้องไม่ทำหน้าที่เป็นตัวแทน ทนายความ ที่ปรึกษา หรืออัยการ ในคดีพิจารณาใด ๆ ของศาลที่ตนเคยทำหน้าที่อยู่เป็นระยะเวลาสามปีหลังจากที่ได้ออกจากตำแหน่งไป หรือเป็นระยะเวลาอื่นใดตามที่ศาลอาจจะกำหนดและประกาศให้ทราบ
- 13.4 อดีตผู้พิพากษาจะใช้ความระมัดระวังอย่างเหมาะสมในเรื่องการรับการจ้างงาน การแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง หรือผลประโยชน์ใด ๆ โดยเฉพาะจากคู่กรณีในคดีที่ตนเคยพิจารณา หรือจากองค์กรใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับคู่กรณีนั้น

14. การเปิดเผย

- 14.1 ผู้พิพากษาจะเปิดเผยต่อศาลและต่อคู่กรณีของคดีหากเหมาะสม ถึงสถานการณ์หนึ่งใดที่เป็นไปตามที่กล่าวถึงในหลักการที่ 7 ถึง 13 ที่ตนได้ทราบไม่ว่า ณ เวลาใด
- 14.2 แต่ละศาลจะกำหนดระเบียบวิธีปฏิบัติที่เหมาะสมเพื่อทำให้ผู้พิพากษาเปิดเผยข้อมูลต่อศาล และต่อคู่กรณีของคดีหากเหมาะสม ในเรื่องที่สามารถกระทบหรืออาจจะปรากฏอย่างสมเหตุสมผลว่าจะกระทบต่อความเป็นอิสระและการทรงความเที่ยงธรรมของผู้พิพากษาในเรื่องที่เกี่ยวกับคดีนั้นๆ

15. การยกเว้น

แม้ว่าจะมีหลักการที่ 7 ถึง 13 ผู้พิพากษาจะไม่ถูกห้ามพิจารณาคดีที่ตนได้เปิดเผยข้อเท็จจริงใดๆ ที่ทำให้เกิดสถานการณ์ตามที่กล่าวในหลักการข้างต้นอย่างเหมาะสม และศาล

ไม่คัดค้านและคู่กรณีได้แสดงความยินยอมอย่างมีข้อมูลประกอบการตัดสินใจในการกระทำของผู้พิพากษา

16. การถอนตัวหรือการขาดคุณสมบัติ

ศาลแต่ละศาลจะกำหนดกฎระเบียบวิธีปฏิบัติเพื่อให้มีการกำหนดได้ว่าผู้พิพากษาจะถูกห้ามไม่ให้พิจารณาคดีหนึ่งใดเนื่องจากการนำหลักการเหล่านี้หรือเหตุผลเรื่องการไร้ความสามารถมาใช้หรือไม่ ระเบียบวิธีปฏิบัติเช่นนั้นจะต้องจัดให้มีให้แก่ผู้พิพากษา ศาล หรือ คู่กรณี

17. การประพฤติมิชอบ

17.1 ศาลแต่ละศาลจะกำหนดกฎระเบียบวิธีปฏิบัติเพื่อรองรับข้อร้องเรียนเรื่องการประพฤติมิชอบ หรือการละเมิดหน้าที่ ในส่วนของผู้พิพากษา ที่อาจจะส่งผลกระทบต่อความเป็นอิสระหรือการทรงความเที่ยงธรรมได้

17.2 ข้อร้องเรียนเช่นนั้นอาจจะถูกแก้ไขไปได้อย่างรวบรัดหากเป็นที่ชัดเจนว่าไม่มีเหตุผล ส่วนในกรณีที่ศาลพิจารณาเห็นว่าจำเป็นต้องมีการสืบสวนแบบเต็มรูปแบบ กฎระเบียบจะต้องกำหนดมาตรการป้องกันที่เพียงพอเพื่อคุ้มครองสิทธิและประโยชน์ของผู้พิพากษา และเพื่อดูแลให้มีการเก็บการพิจารณาความเป็นความลับอย่างเหมาะสม

17.3 กฎระเบียบควบคุมของศาลจะกำหนดมาตรการที่เหมาะสม รวมถึงเรื่องการปลดผู้พิพากษาออกจากตำแหน่งด้วย

17.4 ผลของข้อร้องเรียนใดๆ จะต้องถูกสื่อสารกลับไปยังผู้ร้อง

3. สภาแห่งยุโรป

ก. มาตรฐานเฉพาะว่าด้วยความเป็นอิสระของผู้พิพากษา ทนายความ และอัยการ

ข้อเสนอแนะหมายเลข R (94) 12 ของคณะกรรมการคณะมนตรีรัฐภาคีว่าด้วยความเป็นอิสระ ประสิทธิภาพ และบทบาทของผู้พิพากษา

(รับรองโดยคณะกรรมการคณะมนตรีฯ เมื่อวันที่ 13 ตุลาคม 2537 (1994) ณ การประชุมผู้ทำการแทนคณะมนตรีครั้งที่ 518)

คณะกรรมการคณะมนตรี ภายใต้เงื่อนไขของข้อ 15 ข ของกฎบัตรแห่งสภาแห่งยุโรป (Statute of the Council of Europe),

ด้วยความเคารพในข้อ 6 ของอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms ต่อไปนี้เรียก “อนุสัญญา”) ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมและเปิดเผย ภายในระยะเวลาที่เหมาะสม โดยคณะตุลาการที่เป็นอิสระและมีความเที่ยงธรรมที่ได้รับการแต่งตั้งโดยกฎหมาย”;

ด้วยความเคารพในหลักการพื้นฐานสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของตุลาการ (United Nations Basic Principles on the Independence of the Judiciary) ที่รับรองโดยที่สมัชชาสามัญสหประชาชาติเมื่อเดือนพฤศจิกายน 2528 (1985);

ด้วยการยอมรับถึงบทบาทสำคัญของผู้พิพากษาและบุคคลอื่นๆ ที่ปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการ ในการดูแลให้มีการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน;

ด้วยความปรารถนาจะส่งเสริมเสรีภาพของผู้พิพากษาเพื่อที่จะเสริมสร้างหลักนิติธรรมในรัฐประชาธิปไตย;

ด้วยความตระหนักถึงความจำเป็นที่จะต้องเสริมสร้างสถานะและอำนาจของผู้พิพากษา เพื่อที่จะบรรลุถึงระบบกฎหมายที่มีประสิทธิภาพและเป็นธรรม;

ด้วยความสำนึกถึงการปรารถนาจะดูแลให้มีการใช้หน้าที่ทางตุลาการอย่างเหมาะสม อันเป็นชุดหน้าที่และอำนาจทางตุลาการที่มุ่งเป้าไปที่การคุ้มครองผลประโยชน์ของทุกคน,

เสนอแนะว่า รัฐบาลของรัฐภาคีจัดหรือเสริมสร้างมาตรการทุกอย่างที่จำเป็นต่อการส่งเสริมบทบาทของผู้พิพากษาแต่ละคนและบทบาทของตุลาการโดยรวม และเสริมสร้างความเป็นอิสระและประสิทธิภาพของผู้พิพากษาเหล่านั้น โดยการบังคับใช้หลักการต่อไปนี้เป็นการเฉพาะ:

ขอบเขตของข้อเสนอแนะ

1. ข้อเสนอแนะนี้สามารถนำไปใช้ได้กับบุคคลทุกคนที่ปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการ รวมถึงผู้ที่ทำหน้าที่เกี่ยวกับกฎหมายรัฐธรรมนูญ กฎหมายอาญา กฎหมายแพ่ง กฎหมายพาณิชย์ และกฎหมายปกครอง
2. หลักการที่กำหนดไว้ในข้อเสนอแนะนี้ก็ใช้กับผู้พิพากษาที่เป็นคนธรรมดาและบุคคลอื่นที่ปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการด้วย ยกเว้นในกรณีที่เป็นที่ชัดเจนจากบริบทว่าหลักการสามารถนำไปใช้ได้กับเพียงผู้พิพากษาทางวิชาชีพเท่านั้น เช่น หลักการเกี่ยวกับค่าตอบแทนและอาชีพของผู้พิพากษา

หลักการที่ 1 – หลักการทั่วไปเกี่ยวกับความเป็นอิสระของผู้พิพากษา

1. จะต้องมีการใช้มาตรการต่างๆ ที่จำเป็นเพื่อเคารพ ค้ำครอง และส่งเสริม ความเป็นอิสระของผู้พิพากษา
2. โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ควรจะมีการดำเนินมาตรการต่อไปนี้:
 - ก. ความเป็นอิสระของผู้พิพากษาคควรจะได้รับประกันตามบทบัญญัติของอนุสัญญาฯ และหลักการตามรัฐธรรมนูญ ตัวอย่างเช่น โดยการใส่บทบัญญัติเฉพาะไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่นใด หรือผสานเอาบทบัญญัติของข้อเสนอแนะนี้ไว้ในกฎหมายภายใน ขึ้นอยู่กับธรรมเนียมทางกฎหมายของแต่ละรัฐ กฎดังกล่าวอาจจะกำหนดดังตัวอย่างต่อไปนี้:
 - 1) การตัดสินใจของผู้พิพากษาไม่ควรจะถูกทบทวนได้โดยวิธีการใดๆ ที่นอกเหนือไปจากกระบวนการอุทธรณ์ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย
 - 2) ระยะเวลาการดำรงตำแหน่งของผู้พิพากษาและค่าตอบแทนของผู้พิพากษา ควรได้รับการประกันไว้ในกฎหมาย
 - 3) ไม่มีหน่วยงานอื่นใดนอกจากศาลเองที่จะตัดสินใจเรื่องความสามารถของตนเอง ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย
 - 4) ด้วยข้อยกเว้นในการตัดสินใจเรื่องการนิรโทษกรรม การอภัยโทษ หรือคำตัดสินอื่นใดทำนองนี้ รัฐบาลหรือฝ่ายบริหารไม่ควรจะสามารถทำการตัดสินใจใดๆ ที่เป็นการบังคับใช้ย้อนหลังที่ทำให้คำตัดสินทางตุลาการเป็นโมฆะได้
 - ข. อำนาจฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติควรดูแลให้ผู้พิพากษาเป็นอิสระ และให้ไม่มีการใช้ขั้นตอนที่จะกระทบต่อความเป็นอิสระของผู้พิพากษา
 - ค. คำตัดสินทุกคำตัดสินที่เกี่ยวข้องกับการประกอบวิชาชีพของผู้พิพากษาคควรอยู่บนฐานของเกณฑ์ที่เป็นวัตถุวิสัย และการคัดเลือกและอาชีพของผู้พิพากษาคควรอยู่บนฐานของคุณสมบัติ โดยให้คุณค่าแก่คุณสมบัติ

ความเที่ยงธรรม ความสามารถ และประสิทธิภาพ หน่วยงานที่มีอำนาจในการตัดสินใจเรื่องการคัดเลือกและอาชีพของผู้พิพากษาควรจะเป็นอิสระจากรัฐบาลและฝ่ายบริหาร เพื่อเป็นการปกป้องความเป็นอิสระของหน่วยงานนี้ กฎระเบียบต่างๆ ควรจะประกันให้สมาชิกของหน่วยงานนี้ถูกคัดเลือกโดยตุลาการ และหน่วยงานนี้เป็นผู้กำหนดระเบียบวิธีการของตัวเอง เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่บทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายและธรรมเนียมปฏิบัติอนุญาตให้ผู้พิพากษาถูกแต่งตั้งโดยรัฐบาลได้ ควรจะมีหลักประกันเพื่อดูแลให้กระบวนการในการแต่งตั้งผู้พิพากษานั้นโปร่งใสและเป็นอิสระในทางปฏิบัติ และให้การตัดสินใจไม่ได้รับอิทธิพลอื่นใดนอกจากที่เกี่ยวข้องกับเกณฑ์อันเป็นวัตถุประสงค์ที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น หลักประกันเหล่านี้อาจจะเป็นอย่างที่ยกมาเป็นตัวอย่างต่อไปนี้ หลักประกันใดหลักประกันหนึ่งหรือมากกว่า:

- 1) หน่วยงานพิเศษที่เป็นอิสระและมีความสามารถ เพื่อทำหน้าที่ให้คำแนะนำแก่รัฐบาลที่รัฐบาลจะต้องปฏิบัติตาม หรือ
- 2) สิทธิของปัจเจกบุคคลในการอุทธรณ์คำตัดสินไปยังหน่วยงานที่เป็นอิสระ หรือ
- 3) หน่วยงานที่ทำการตัดสินใจให้การปกป้องจากอิทธิพลที่ไม่เหมาะสมหรือเกินควร

ง. ในกระบวนการตัดสินใจ ผู้พิพากษาควรจะเป็นอิสระและสามารถที่จะกระทำได้โดยปราศจากการจำกัด อิทธิพลที่ไม่เหมาะสม การชักจูงใจ กดดัน ช่มชู้ หรือแทรกแซง ทั้งทางตรงและทางอ้อม จากฝ่ายใดหรือด้วยเหตุผลใด กฎหมายควรจะกำหนดบทลงโทษบุคคลที่พยายามจะมีอิทธิพลเหนือผู้พิพากษาในแบบดังกล่าว ผู้พิพากษาควรมีเสรีภาพที่ไร้จำกัดในการตัดสินใจคดีอย่างเที่ยงธรรม โดยสอดคล้องกับมโนสำนึกแห่งตน และการตีความข้อเท็จจริงของตน และโดยสอดคล้องกับหลักนิติธรรมที่ใช้อยู่ ผู้พิพากษาไม่ควรจะถูกบังคับให้ต้องรายงานข้อผิดพลาดของคดีต่อบุคคลใดภายนอกตุลาการ

จ. การแจกจ่ายคดีไม่ควรจะได้รับอิทธิพลจากความปรารถนาของคู่กรณีฝ่ายใดของคดีความ หรือจากบุคคลใดที่เกี่ยวข้องกับผลของคดี ตัวอย่างเช่น การแจกจ่ายคดีนั้นอาจดำเนินการโดยการจับสลาก หรือใช้ระบบการแจกจ่ายโดยอัตโนมัติตามลำดับอักษร หรือระบบทำนองนี้

ฉ. ไม่ควรมีการถอนคดีออกจากผู้พิพากษาคณะหนึ่งคนใดโดยปราศจากเหตุอันควร เช่น ในกรณีการเจ็บป่วยรุนแรงหรือกรณีผลประโยชน์ทับซ้อน

เหตุผลเหล่านั้นและกระบวนการในการถอนผู้พิพากษาเช่นนั้นควรจะถูกกำหนดไว้โดยกฎหมาย และไม่ควรรจะได้รับอิทธิพลจากผลประโยชน์ใดๆ ของรัฐบาลหรือฝ่ายบริหาร การตัดสินใจที่จะถอนคดีออกจากผู้พิพากษาคคนหนึ่งจะต้องดำเนินโดยหน่วยงานที่มีความเป็นอิสระทางตุลาการเช่นผู้พิพากษา

3. ผู้พิพากษาไม่ว่าจะมาจากการแต่งตั้งหรือจากการเลือกตั้งจะต้องได้รับการประกันการจ้างงานจนกว่าจะถึงอายุเกษียณหรือหมดอายุวาระดำรงตำแหน่ง หากมีการกำหนดไว้เช่นนั้น

หลักการที่ 2 อำนาจของผู้พิพากษา

1. บุคคลทุกคนที่มีความสัมพันธ์กับคดี รวมถึงหน่วยงานของรัฐหรือตัวแทนของหน่วยงาน ควรจะต้องขึ้นอยู่กับอำนาจของผู้พิพากษา
2. ผู้พิพากษาควรมีอำนาจที่เพียงพอ และสามารถใช้อำนาจเพื่อปฏิบัติหน้าที่ของตนและเพื่อรักษาอำนาจและศักดิ์ศรีของศาล

หลักการที่ 3 สภาพการทำงานที่เหมาะสม

1. ควรจะจัดให้มีสภาพที่เหมาะสมเพื่อให้ผู้พิพากษสามารถทำงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยเฉพาะโดยการ:
 - ก. สรรหาผู้พิพากษาจำนวนเพียงพอ และจัดให้มีการอบรมที่เหมาะสม เช่น การอบรมการปฏิบัติในศาล และร่วมกับหน่วยงานและองค์กรอื่นจัดการอบรมก่อนการรับตำแหน่งและระหว่างปฏิบัติหน้าที่ในกรณีที่เป็นไปได้ การอบรมเช่นนั้นควรรจะไม่ต้องให้ผู้พิพากษาเสียค่าใช้จ่าย และควรจะเกี่ยวข้องกับกฎหมายและตัวอย่างคดีที่เกิดขึ้นไม่นานมานี้ ในกรณีที่เหมาะสม การอบรมควรจะรวมถึงการไปศึกษาดูงานหน่วยงานต่างประเทศและหน่วยงานในยุโรป รวมถึงศาลด้วย
 - ข. ดูแลให้สถานะและค่าตอบแทนของผู้พิพากษสมควรกับศักดิ์ศรีของวิชาชีพและการะความรับผิดชอบของผู้พิพากษา
 - ค. จัดให้มีโครงสร้างอาชีพที่ชัดเจนเพื่อที่จะสรรหาและรักษาผู้พิพากษาที่มีความสามารถไว้ได้
 - ง. จัดให้มีเจ้าหน้าที่สนับสนุนและอุปกรณ์เครื่องมือที่เพียงพอ โดยเฉพาะเครื่องจักรที่ทำงานแทนคนและอุปกรณ์การประมวลผลข้อมูล เพื่อดูแลให้ผู้พิพากษสามารถปฏิบัติงานได้อย่างมีประสิทธิภาพและไม่ล่าช้า

- จ. ดำเนินมาตรการต่างๆ ที่เหมาะสมเพื่อมอบหมายภาระหน้าที่ที่ไม่ได้เป็นทางตุลาการให้แก่บุคคลอื่น โดยสอดคล้องกับข้อเสนอแนะลำดับที่ R (86) 12 เกี่ยวกับมาตรการเพื่อป้องกันและลดภาระงานที่มากเกินไปในศาล
2. จะต้องมีการดำเนินการที่จำเป็นต่างๆ เพื่อดูแลให้มีความปลอดภัยสำหรับผู้พิพากษา เช่น ดูแลให้มีพนักงานรักษาความปลอดภัยในบริเวณศาล หรือจัดให้มีการคุ้มครองโดยตำรวจแก่ผู้พิพากษาที่อาจจะกลายเป็นหรือเป็นเหยื่อของภัยคุกคามรุนแรง

หลักการที่ 4 การสมาคม

ผู้พิพากษาควรมีเสรีภาพในการจัดตั้งสมาคม ซึ่งโดยตัวของมันเองหรือโดยร่วมกับองค์กรอื่นมีภารกิจในการปกป้องความเป็นอิสระของตนและคุ้มครองผลประโยชน์ของตน

หลักการที่ 5 หน้าที่ความรับผิดชอบทางตุลาการ

1. ในกระบวนการพิจารณาคดี ผู้พิพากษามีหน้าที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลทุกคน
2. ผู้พิพากษามีหน้าที่และควรจะได้รับอำนาจในการปฏิบัติหน้าที่ความรับผิดชอบทางตุลาการของตน เพื่อดูแลให้กฎหมายนั้นถูกนำไปใช้อย่างเหมาะสม และคดีได้รับการดำเนินการอย่างเป็นธรรม มีประสิทธิภาพ และอย่างรวดเร็ว
3. ผู้พิพากษาควรมีหน้าที่ต่อไปนี้เป็นภาระเฉพาะ:
 - ก. ปฏิบัติอย่างเป็นอิสระในทุกคดี และเป็นเสรีจากอิทธิพลภายนอกใดๆ
 - ข. ดำเนินการพิจารณาคดีอย่างมีความเที่ยงธรรมโดยสอดคล้องกับการประเมินข้อเท็จจริงของตนและความเข้าใจในกฎหมายของตน เพื่อดูแลให้มีการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย และให้มีการเคารพสิทธิในเชิงกระบวนการของทุกฝ่ายตามบทบัญญัติของอนุสัญญาฯ
 - ค. ถอนตัวออกจากคดีหรือปฏิเสธที่จะกระทำการเมื่อมีเหตุอันควร และไม่ถอนตัวหรือปฏิเสธที่จะทำการหากไม่มีเหตุอันควร เหตุผลเหล่านั้นควรจะได้รับกำหนดไว้ในกฎหมาย ตัวอย่างเช่น อาจจะเกี่ยวข้องกับปัญหาสุขภาพอย่างรุนแรง ผลประโยชน์ทับซ้อน หรือเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม
 - ง. เมื่อจำเป็น ต้องอธิบายถึงประเด็นทางกระบวนการแก่คู่กรณีอย่างมีความเที่ยงธรรม
 - จ. เมื่อเหมาะสม ส่งเสริมให้คู่กรณีบรรลุข้อตกลงฉันท์มิตร

- จ. ให้เหตุผลที่ชัดเจนและสมบูรณ์เกี่ยวกับคำตัดสินของตน โดยใช้ภาษาที่เป็นที่เข้าใจได้เลย ยกเว้นในกรณีที่กฎหมายหรือหลักปฏิบัติที่เป็นที่ยอมรับกำหนดเป็นอย่างอื่น
- ข. เข้ารับการอบรมที่จำเป็นใดๆ เพื่อจะสามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนได้อย่างมีประสิทธิภาพและเหมาะสม

หลักการที่ 6 การไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ความรับผิดชอบและการละเมิดทางวินัย

1. หากผู้พิพากษาไม่ปฏิบัติหน้าที่ของตนอย่างมีประสิทธิภาพและเหมาะสมหรือในกรณีที่มีการละเมิดทางวินัย จะต้องมีการดำเนินมาตรการที่จำเป็นต่างๆ ที่ไม่ลำเอียงเข้าข้างความเป็นอิสระทางตุลาการ โดยขึ้นอยู่กับหลักการทางรัฐธรรมนูญและบทบัญญัติทางกฎหมายและธรรมเนียมปฏิบัติของแต่ละรัฐ มาตรการดังกล่าวอาจจะเป็นตัวอย่างต่อไปนี้
 - ก. การถอนคดีออกจากความรับผิดชอบของผู้พิพากษา
 - ข. การย้ายผู้พิพากษาไปปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการอื่นภายในศาล
 - ค. การแทรกแซงทางเศรษฐกิจ เช่น ลดเงินเดือนเป็นการชั่วคราว
 - ง. การพักงาน
2. ผู้พิพากษาที่ได้รับการแต่งตั้งจะต้องไม่ถูกปลดออกจากตำแหน่งเป็นการถาวรโดยปราศจากเหตุผลอันควร จนกว่าจะถึงวัยเกษียณที่กำหนด เหตุผลอันควรดังกล่าวซึ่งควรจะถูกกำหนดไว้อย่างชัดเจนโดยกฎหมาย สามารถใช้ในประเทศที่ผู้พิพากษาได้รับการเลือกตั้งให้ดำรงตำแหน่งเป็นช่วงระยะเวลาหนึ่ง หรืออาจจะเกี่ยวข้องกับการไร้ความสามารถในการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการ การกระทำผิดทางอาญา หรือการละเมิดวินัยขั้นร้ายแรง
3. ในกรณีที่จำเป็นต้องมีการดำเนินมาตรการต่างๆ ตามย่อหน้า 1 และ 2 ของข้อบทนี้ รัฐควรจะพิจารณาแต่งตั้งหน่วยงานที่มีอำนาจพิเศษตามกฎหมายที่มีภาระหน้าที่ในการลงโทษและใช้มาตรการทางวินัย หากมาตรการเหล่านี้ไม่ได้ถูกกำหนดเป็นอำนาจของศาลอยู่แล้ว และเป็นหน่วยงานที่การตัดสินใจจะถูกควบคุมโดยองค์กรทางตุลาการที่เหนือกว่า หรือเป็นองค์กรทางตุลาการที่มีอำนาจเหนือกว่าเอง กฎหมายควรจะต้องให้มีข้อกำหนดเรื่องหลักคุณนิติกระบวนการของอนุสัญญาฯ เป็นอย่างน้อย ตัวอย่างเช่น ควรจะมีการพิจารณาคดีภายในระยะเวลาที่เหมาะสมและผู้พิพากษาควรจะได้รับสิทธิที่จะชี้แจงข้อกล่าวหาใดๆ

ข้อเสนอแนะลำดับที่ R (2000) 21 ของคณะกรรมการคณะมนตรีรัฐสมาชิกว่าด้วยเสรีภาพในการปฏิบัติวิชาชีพของทนายความ

(รับรองโดยคณะกรรมการคณะมนตรีเมื่อวันที่ 25 ตุลาคม 2543 (2000) ในการประชุมผู้ทำการแทนคณะมนตรีครั้งที่ 727)

คณะกรรมการคณะมนตรี ภายใต้เงื่อนไขของข้อบท 15.ข ของกฎบัตรแห่งสภาแห่งยุโรป (Statute of the Council of Europe)

ด้วยความเคารพในบทบัญญัติต่าง ๆ ของอนุสัญญาสิทธิมนุษยชนยุโรป (European Convention on Human Rights)

ด้วยความเคารพในข้อเสนอแนะลำดับที่ R(94)12 ว่าด้วยความเป็นอิสระ ประสิทธิภาพ และบทบาทของผู้พิพากษา ที่รับรองโดยคณะกรรมการคณะมนตรีของสภาแห่งยุโรป เมื่อวันที่ 13 ตุลาคม 2537 (1994)

โดยเน้นย้ำถึงบทบาทพื้นฐานที่ทนายความและสมาคมทางวิชาชีพของทนายความมีบทบาทเช่นกันในการดูแลให้มีการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน

โดยปรารถนาที่จะส่งเสริมเสรีภาพในการปฏิบัติวิชาชีพของทนายความเพื่อที่จะเสริมสร้างหลักนิติธรรม ซึ่งทนายความมีส่วนร่วมอยู่ โดยเฉพาะในบทบาทของการปกป้องเสรีภาพของปัจเจกบุคคล

โดยคำนึงถึงความจำเป็นที่จะต้องมีระบบที่เป็นธรรมในการบริหารจัดการความยุติธรรมซึ่งประกันให้มีความเป็นอิสระของทนายความในการปฏิบัติหน้าที่ทางวิชาชีพของตนโดยปราศจากการจำกัด อิทธิพล การล่อลวง แรงกดดัน การข่มขู่ หรือการแทรกแซง ที่ไม่เหมาะสมทั้งโดยทางตรงและทางอ้อม จากฝ่ายใดหรือด้วยเหตุผลใด

โดยตระหนักถึงความน่าปรารถนาที่จะดูแลให้มีการปฏิบัติหน้าที่ความรับผิดชอบของทนายความอย่างเหมาะสม และโดยเฉพาะการที่ทนายความจำเป็นต้องได้รับการอบรมที่เพียงพอ และพบสมดุลง่ายที่เหมาะสมระหว่างหน้าที่ของตนต่อศาลกับหน้าที่ต่อลูกค้าของตน

โดยพิจารณาว่า การเข้าถึงความยุติธรรมหมายถึงบุคคลที่มีสถานะทางเศรษฐกิจต่ำจะต้องได้รับการบริการของทนายความ

เสนอแนะว่ารัฐบาลของรัฐสมาชิกดำเนินหรือเสริมสร้างมาตรการทุกประการที่พิจารณาเห็นว่าจำเป็นเพื่อให้มีการใช้หลักการที่บรรจุอยู่ในข้อเสนอแนะนี้

เพื่อเป้าประสงค์ของข้อเสนอแนะนี้ “ทนายความ” หมายถึงบุคคลที่มีคุณสมบัติและได้รับอำนาจตามกฎหมายแห่งรัฐให้ว่าความและให้กระทำการในนามของลูกค้าของตน ให้เข้าร่วมในการทำงานด้านกฎหมาย ให้ปรากฏตัวต่อหน้าศาล หรือแนะนำและเป็นตัวแทนลูกค้าความในเรื่องทางกฎหมาย

หลักการที่ 1 หลักการทั่วไปว่าด้วยเสรีภาพในการปฏิบัติทางวิชาชีพของทนายความ

1. จะต้องมีการดำเนินมาตรการทุกมาตรการที่จำเป็นเพื่อที่จะเคารพ ค้ำครอง และส่งเสริมเสรีภาพในการปฏิบัติทางวิชาชีพของทนายความ โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติและโดยปราศจากการแทรกแซงที่ไม่ถูกต้องจากทางการหรือจากสาธารณะ โดยเฉพาะตามบทบัญญัติของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป
2. การตัดสินใจที่เกี่ยวข้องกับการให้อำนาจในการว่าความเป็นทนายความ หรือในการรับเข้าวิชาชีพนี้ ควรจะดำเนินโดยหน่วยงานที่เป็นอิสระ การตัดสินใจเช่นนั้นไม่ว่าจะดำเนินโดยหน่วยงานที่เป็นอิสระหรือไม่ก็ตามควรจะต้องถูกทบทวนได้โดยอำนาจทางตุลาการที่เป็นอิสระและมีความเที่ยงธรรม
3. ทนายความควรจะมีเสรีภาพในความเชื่อ การแสดงออก การเดินทาง การสมาคม และการชุมนุม และโดยเฉพาะควรจะมีสิทธิที่จะมีส่วนร่วมในการอภิปราย แลกเปลี่ยนสาธารณะในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายและการบริหารจัดการความยุติธรรม และในการเสนอแนะให้มีการปฏิรูปกฎหมาย
4. ทนายความไม่ควรจะถูกลงโทษหรือถูกขู่ว่าจะถูกลงโทษหรือกดดันใดๆ เมื่อปฏิบัติสอดคล้องกับมาตรฐานทางวิชาชีพของตน
5. ทนายความควรจะสามารถเข้าถึงลูกค้าของตน รวมถึงโดยเฉพาะบุคคลที่ถูกจำกัดเสรีภาพ เพื่อช่วยให้พวกเขาได้คำปรึกษาเป็นการส่วนตัวและเพื่อเป็นตัวแทนลูกค้าของตนตามมาตรฐานทางวิชาชีพที่เป็นที่ยอมรับ
6. จะต้องมีการดำเนินมาตรการที่จำเป็นทุกมาตรการเพื่อดูแลให้มีการเคารพเรื่องการรักษาความสัมพันธ์ระหว่างทนายความและลูกค้าเป็นความลับ ข้อยกเว้นของหลักการนี้จะเกิดขึ้นได้เพียงหากเมื่อสอดคล้องกับหลักนิติธรรมเท่านั้น
7. ทนายความไม่ควรจะถูกปฏิเสธการเข้าถึงศาลที่ตนมีคุณสมบัติที่จะว่าความ และควรจะสามารถเข้าถึงแฟ้มข้อมูลต่างๆ ที่เกี่ยวข้องเวลาที่ปกป้องสิทธิและผลประโยชน์ของลูกค้าของตนโดยสอดคล้องกับมาตรฐานทางวิชาชีพของตน
8. ทนายความทุกคนที่ทำงานในคดีเดียวกันควรจะได้รับความสะดวกเท่ากันจากศาล

หลักการที่ 2 การศึกษากฎหมาย การอบรม และการเข้าสู่วิชาชีพทางกฎหมาย

1. การศึกษากฎหมาย การเข้าสู่วิชาชีพทางกฎหมาย และการยังคงปฏิบัติวิชาชีพทางกฎหมาย ไม่ควรจะถูกปฏิเสธโดยเฉพาะด้วยเหตุผลแห่งเพศหรือความชอบทางเพศ ชชาติพันธุ์ สีผิว ศาสนา ความเห็นทางการเมืองหรือความเห็นอื่น กำเนิดทางชาติพันธุ์หรือทางสังคม การเป็นสมาชิกของชนชาติกลุ่มน้อย ทรัพย์สิน การเกิด หรือความพิการทางกาย

2. จะต้องมีการดำเนินมาตรการทุกประการที่จำเป็นเพื่อดูแลให้มีการอบรมทางกฎหมายและศีลธรรมที่มีมาตรฐานสูง อันเป็นเงื่อนไขที่ต้องบรรลุก่อนที่จะเข้าไปสู่วิชาชีพ และจัดให้มีการศึกษาต่อเนื่องของทนายความ
3. การศึกษากฎหมาย รวมถึงโครงการการศึกษาต่อเนื่อง ควรจะพยายามที่จะเสริมสร้างทักษะทางกฎหมาย เพิ่มความตระหนักในประเด็นทางศีลธรรมและสิทธิมนุษยชน และฝึกอบรมทนายความให้เคารพ ค้ำครอง และส่งเสริมสิทธิและประโยชน์ของลูกความของตน และสนับสนุนการบริหารจัดการความยุติธรรมที่เหมาะสม

หลักการที่ 3 บทบาทและหน้าที่ของทนายความ

1. สมาคมทนายความหรือสมาคมวิชาชีพของทนายความอื่นๆ ควรจะกำหนดมาตรฐานทางวิชาชีพและหลักจรรยาบรรณ และควรจะดูแลให้ทนายความมีหน้าที่ที่จะปฏิบัติอย่างเป็นอิสระ อย่างแข็งขัน และอย่างเป็นธรรม ในการปกป้องสิทธิและประโยชน์ที่ชอบธรรมของลูกความของตน
2. ความลับทางวิชาชีพควรจะได้รับเคารพโดยทนายความอย่างสอดคล้องกับกฎหมายภายในประเทศ ระเบียบ และมาตรฐานทางวิชาชีพ การละเมิดความลับนี้ใดๆ โดยปราศจากความยินยอมของลูกความควรจะต้องถูกลงโทษอย่างเหมาะสม
3. หน้าที่ของทนายความต่อลูกความของตน ควรจะรวมถึง:
 - ก. ให้คำปรึกษาลูกความเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายของตน รวมถึงผลที่อาจจะได้รับและผลสืบเนื่องที่อาจเกิดขึ้นของคดี รวมถึงค่าใช้จ่ายทางการเงินด้วย
 - ข. มานะพยายามอย่างที่สุดที่จะแก้ไขคดีให้ได้ผลโดยดี
 - ค. ดำเนินมาตรการทางกฎหมายเพื่อคุ้มครอง เคารพ และบังคับใช้ สิทธิและประโยชน์ของลูกความของตน
 - ง. หลีกเลี่ยงผลประโยชน์ทับซ้อน
 - ด. ไม่รับงานมากกว่าที่ตนจะสามารถบริหารจัดการได้อย่างสมเหตุผล
4. ทนายความควรจะเคารพตุลาการและปฏิบัติหน้าที่ของตนต่อศาลในแบบที่สอดคล้องกับกฎหมายและกฎอื่นๆ ภายในประเทศ และมาตรฐานทางวิชาชีพ การที่ทนายความจะละเว้นกิจกรรมทางวิชาชีพใดๆ ของตนควรจะหลีกเลี่ยงความเสียหายต่อประโยชน์ของลูกความหรือบุคคลอื่นที่ต้องการการบริการของตน

หลักการที่ 4 การเข้าถึงทนายความโดยบุคคลทุกคน

1. ควรจะมีการดำเนินมาตรการที่จำเป็นทุกมาตรการเพื่อดูแลให้บุคคลทุกคนสามารถเข้าถึงการบริการทางกฎหมายโดยทนายความอิสระได้อย่างมีประสิทธิภาพ
2. ทนายความควรจะได้รับการสนับสนุนให้ให้บริการทางกฎหมายแก่บุคคลที่อยู่ในสถานะอ่อนแอทางเศรษฐกิจ
3. เพื่อทำให้เกิดการเข้าถึงความยุติธรรมอย่างมีประสิทธิภาพ ในกรณีที่เหมาะสม รัฐบาลของรัฐสมาชิกควรจะต้องให้มีการบริการทางกฎหมายที่มีประสิทธิภาพให้แก่บุคคลทุกคนที่มีสถานะทางเศรษฐกิจต่ำ โดยเฉพาะบุคคลที่ถูกจำกัดเสรีภาพ
4. หน้าที่ของทนายความต่อลูกค้าของตนไม่ควรจะได้รับผลกระทบโดยข้อเท็จจริงที่ว่า ค่าธรรมเนียมถูกจ่ายจากงบประมาณสาธารณะเป็นบางส่วนหรือทั้งหมด

หลักการที่ 5 การสมาคมรวมตัว

1. ทนายความควรจะได้รับอนุญาตและส่งเสริมให้จัดตั้งและเข้าร่วมสมาคมในระดับท้องถิ่น ระดับชาติ และระดับนานาชาติ ที่มีภารกิจในการเสริมสร้างมาตรฐานทางวิชาชีพและปกป้องความเป็นอิสระและผลประโยชน์ของทนายความ ทั้งโดยตัวสมาคมเองหรือโดยการร่วมมือกับองค์กรอื่น
2. สมาคมทนายความหรือสมาคมของทนายความวิชาชีพอื่นๆ ควรจะเป็นหน่วยงานที่กำกับดูแลตนเอง เป็นอิสระจากทางการและสาธารณะ
3. บทบาทของสมาคมทนายความหรือสมาคมของทนายความวิชาชีพอื่นๆ ในการคุ้มครองสมาชิกของตน และในการปกป้องความเป็นอิสระของทนายความจากการจำกัดหรือการแทรกแซงที่ไม่เหมาะสมควรจะต้องได้รับความเคารพ
4. สมาคมทนายความหรือสมาคมของทนายความวิชาชีพอื่นๆ ควรจะได้รับการสนับสนุนให้ดูแลให้มีความเป็นอิสระของทนายความ และดูแลให้มีสิ่งต่อไปนี้เป็นต้น:
 - ก. ส่งเสริมและรักษาความยุติธรรมโดยปราศจากความกลัว
 - ข. ปกป้องบทบาทของทนายความในสังคม และโดยเฉพาะรักษาเกียรติยศ ศักดิ์ศรี และความเที่ยงธรรมของตน
 - ค. ส่งเสริมการมีส่วนร่วมของทนายความในโครงการต่างๆ เพื่อดูแลให้เกิดการเข้าถึงความยุติธรรมของบุคคลทุกคนที่มีสถานะทางเศรษฐกิจต่ำ โดยเฉพาะการจัดให้มีการช่วยเหลือและคำแนะนำทางกฎหมาย
 - ง. ส่งเสริมสวัสดิการของสมาชิกทางวิชาชีพและช่วยเหลือพวกเขาหรือครอบครัวหากสถานการณ์จำเป็น

- จ. ร่วมมือกับทนายความของประเทศอื่นเพื่อส่งเสริมบทบาทของทนายความ โดยเฉพาะโดยการพิจารณางานขององค์กรทนายความระหว่างประเทศ และองค์กรระหว่างรัฐสภาและองค์กรพัฒนาเอกชนระหว่างประเทศ
 - ฉ. ส่งเสริมให้มีมาตรฐานความสามารถที่สูงที่สุดที่เป็นไปได้ของทนายความ และรักษาการความเคารพที่ทนายความมีต่อมาตรฐานการปฏิบัติและวินัย
5. สมาคมทนายความหรือสมาคมของทนายความวิชาชีพอื่นๆ ควรจะดำเนินมาตรการใดๆ ที่จำเป็น รวมถึงการปกป้องผลประโยชน์ของทนายความกับหน่วยงานที่เหมาะสม ในกรณีของ:
- ก. การจับกุมหรือกักขังทนายความ
 - ข. การตัดสินใจใดๆ ที่จะดำเนินมาตรการที่ทำให้เกิดคำถามต่อความเที่ยงธรรมของทนายความ
 - ค. การค้นตัวทนายความหรือทรัพย์สินของทนายความ
 - ง. การยึดเอกสารหรือวัตถุในครอบครองของทนายความ
 - จ. การตีพิมพ์รายงานในหนังสือพิมพ์ที่ต้องมีการปฏิบัติการในนามของทนายความ

หลักการที่ 6 มาตรการดำเนินการทางวินัย

1. หากทนายความไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางวิชาชีพของตนตามที่กำหนดไว้ในหลักจรรยาบรรณที่ร่างขึ้นโดยสมาคมทนายความหรือสมาคมของทนายความวิชาชีพอื่นๆ ควรจะต้องมีการดำเนินการที่เหมาะสม รวมถึงการดำเนินการทางวินัย
2. สมาคมทนายความหรือสมาคมของทนายความวิชาชีพอื่นๆ ควรจะต้องรับผิดชอบในการดำเนินการมาตรการทางวินัยต่อทนายความ หรือมีสิทธิที่จะมีส่วนร่วมในการดำเนินการมาตรการทางวินัยหากเหมาะสม
3. การดำเนินการมาตรการทางวินัยควรดำเนินไปโดยมีความเคารพหลักการและกฎที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปอย่างเต็มที่ รวมถึงสิทธิของทนายความที่ถูกดำเนินการในการมีส่วนร่วมในกระบวนการ และการอุทธรณ์ให้มีการทบทวนคำตัดสิน
4. ควรจะมีการเคารพหลักการเรื่องการลงโทษตามสัดส่วนในการกำหนดการลงโทษกรณีการละเมิดทางวินัยที่ทนายความก่อขึ้น

ข้อเสนอแนะลำดับที่ R (2000) 19 ของคณะกรรมการคณะมนตรีของรัฐสมาชิกว่าด้วยบทบาทของอัยการในระบบยุติธรรมทางอาญา

(รับรองโดยคณะกรรมการคณะมนตรีของรัฐสมาชิก เมื่อวันที่ 6 ตุลาคม 2543 (2000) ในการประชุมผู้ทำการแทนคณะมนตรีครั้งที่ 724)

คณะกรรมการคณะมนตรี ภายใต้เงื่อนไขของข้อบทที่ 15.ข ของกฎบัตรของสภาแห่งยุโรป,

โดยรำลึกว่าเป้าหมายของสภาแห่งยุโรปคือการบรรลุถึงความเป็นเอกภาพระหว่างสมาชิก;

โดยคำนึงว่าเป็นเป้าประสงค์ของสภาแห่งยุโรปด้วยเช่นกันที่จะส่งเสริมหลักนิติธรรม ซึ่งประกอบเป็นพื้นฐานของประชาธิปไตยที่แท้จริงทั้งปวง;

โดยพิจารณาว่าระบบยุติธรรมอาญามีบทบาทสำคัญในการปกป้องหลักนิติธรรม;

โดยตระหนักถึงความต้องการร่วมของรัฐสมาชิกทั้งปวงที่จะดำเนินมาตรการต่อต้านอาชญากรรม ทั้งในระดับประเทศและระดับนานาชาติ;

โดยพิจารณาว่า เพื่อนำไปสู่เป้าหมายนั้น ควรจะมีการส่งเสริมไม่เพียงประสิทธิภาพของระบบยุติธรรมอาญาแห่งชาติ แต่ต้องส่งเสริมความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาดัง ในขณะที่เดียวกันก็ปกป้องหลักการที่ได้รับการรับรองไว้ในอนุสัญญาเพื่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms);

โดยตระหนักว่าอัยการก็มีบทบาทสำคัญในระบบยุติธรรมอาญาและในความร่วมมือในประเด็นทางอาญาระดับระหว่างประเทศ;

โดยเชื่อมั่นว่า เพื่อนำไปสู่เป้าหมายนั้น ควรจะมีการส่งเสริมนิยามของหลักการร่วมสำหรับอัยการในรัฐสมาชิก;

โดยพิจารณาถึงหลักการและกฎทั้งปวงที่ถูกกำหนดในกฎหมายเกี่ยวกับคดีอาญาที่รับรองโดยคณะกรรมการคณะมนตรี;

เสนอแนะว่า รัฐบาลของรัฐสมาชิกกำหนดกฎหมายและการปฏิบัติของตนเกี่ยวกับบทบาทของอัยการในกระบวนการยุติธรรมอาญาบนหลักการต่อไปนี้

หน้าที่ของอัยการ

1. “อัยการ” คือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ปฏิบัติงานในนามของสังคมและเพื่อประโยชน์สาธารณะ ทำหน้าที่ดูแลการบังคับใช้กฎหมายในกรณีการละเมิดกฎหมายที่

- จะต้องมีการลงโทษทางอาญา โดยจะต้องพิจารณาถึงทั้งสิทธิของปัจเจกบุคคล และความมีประสิทธิภาพที่จำเป็นของระบบยุติธรรมอาญา
2. ในทุกระบบยุติธรรมอาญา อัยการปฏิบัติหน้าที่ต่อไปนี้:
 - ตัดสินว่าจะเริ่มหรือดำเนินคดีต่อหรือไม่
 - ดำเนินคดีต่อศาล
 - อาจจะอุทธรณ์หรือดำเนินการอุทธรณ์เกี่ยวกับคำตัดสินของศาลทั้งหมดหรือส่วนใดส่วนหนึ่ง
 3. ในบางระบบยุติธรรมอาญา อัยการปฏิบัติหน้าที่ต่อไปนี้ด้วย:
 - ดำเนินนโยบายอาญาของประเทศพร้อมกับปรับเปลี่ยนให้เข้ากับสถานการณ์ระดับภูมิภาคและระดับท้องถิ่น หากเหมาะสม
 - ดำเนิน ควบคุม หรือดูแล การสืบสวน
 - ดูแลให้เหยื่อได้รับความช่วยเหลืออย่างมีประสิทธิภาพ
 - ตัดสินใจเรื่องทางเลือกอื่นที่ไม่ใช่การดำเนินคดี
 - ดูแลการดำเนินการตามคำตัดสินของศาล
 - และอื่นๆ

การปกป้องคุ้มครองที่จัดให้มีแก่อัยการในการปฏิบัติหน้าที่ของตน

4. รัฐควรจะดำเนินมาตรการที่มีประสิทธิภาพในการประกันให้อัยการสามารถปฏิบัติหน้าที่และความรับผิดชอบทางวิชาชีพของตนได้ภายใต้เงื่อนไขทางกฎหมายและองค์กรที่เพียงพอ รวมถึงเงื่อนไขที่เพียงพอในเรื่องวิธีการต่างๆ ที่อัยการสามารถใช้ได้ โดยเฉพาะวิธีการทางการเงิน
5. รัฐควรจะดำเนินมาตรการเพื่อดูแลให้:
 - ก. การคัดสรร การเลื่อนตำแหน่ง และการโยกย้ายอัยการ ดำเนินไปตามกระบวนการที่เป็นธรรมและเป็นกลาง ที่ประกอบไปด้วยการปกป้องจากวิธีการใดๆ ที่เอื้อประโยชน์ต่อผลประโยชน์ของกลุ่มเฉพาะ และกีดกันการเลือกปฏิบัติไม่ว่าบนฐานใดๆ เช่น เพศ ชชาติพันธุ์ สีผิว ภาษา ศาสนา ความเห็นทางการเมืองความเห็นอื่นใด ชชาติกำเนิดหรือกำเนิดทางสังคม การสมาคมกับชนกลุ่มน้อยในชาติ ทรัพย์สินสมบัติ การเกิด หรือสถานะอื่นใด
 - ข. อาชีพของอัยการ การเลื่อนตำแหน่ง และการโยกย้ายของอัยการ ถูกควบคุมโดยเกณฑ์ที่เป็นที่รับรู้และเป็นวัตถุวิสัย เช่น ความสามารถและประสบการณ์
 - ค. การเดินทางเคลื่อนย้ายของอัยการถูกกำกับด้วยความต้องการการบริการด้วยเช่นกัน

- ง. อัยการมีสภาพการทำงานที่สมเหตุสมผล เช่น ค่าตอบแทน ระยะเวลาการดำรงตำแหน่ง และบำนาญ ที่สมน้ำสมเนื้อกับบทบาทที่สำคัญของอัยการ รวมถึงอายุเกษียณที่เหมาะสม และสภาพการทำงานเหล่านี้ถูกควบคุมโดยกฎหมาย
 - จ. การดำเนินมาตรการทางวินัยต่ออัยการถูกควบคุมโดยกฎหมาย และควรจะประกันให้มีการประเมินและการตัดสินใจที่เป็นธรรมและเป็นวัตถุวิสัย ซึ่งควรจะถูกทบทวนอย่างเป็นอิสระและเป็นกลางได้
 - ฉ. อัยการสามารถเข้าถึงกระบวนการร้องทุกข์ที่เป็นที่น่าพอใจได้ รวมถึงการเข้าถึงคณะกรรมการได้ตามที่เหมาะสม หากสถานะทางกฎหมายของพวกเขาเขาได้รับผลกระทบ
 - ช. อัยการและครอบครัวได้รับการคุ้มครองทางกายภาพจากทางการในยามที่ความปลอดภัยส่วนบุคคลของพวกเขาถูกคุกคามอันเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ของตนอย่างถูกต้อง
6. รัฐยังควรจะดำเนินมาตรการต่าง ๆ เพื่อดูแลให้อัยการมีสิทธิในเสรีภาพในการแสดงความเห็น ในความเชื่อ การสมาคม และชุมนุม โดยเฉพาะพวกเขาควรมีสิทธิในการมีส่วนร่วมในการอภิปรายสาธารณะเกี่ยวกับประเด็นต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับกฎหมาย การบริหารจัดการความยุติธรรม และการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และมีสิทธิที่จะเข้าร่วมหรือจัดตั้งองค์กรระดับท้องถิ่น ระดับชาติ หรือระดับนานาชาติ และเข้าร่วมการประชุมขององค์กรเหล่านั้นในฐานะส่วนบุคคลโดยไม่ต้องเสียโอกาสทางวิชาชีพด้วยเหตุแห่งการกระทำที่ถูกกฎหมายหรือด้วยการเป็นสมาชิกในองค์กรที่ถูกกฎหมาย สิทธิที่ได้รับการกล่าวถึงข้างต้นนี้จะสามารถถูกจำกัดได้เพียงต่อเมื่อถูกบัญญัติไว้ในกฎหมาย และเมื่อจำเป็นต่อการรักษาสถานะตามรัฐธรรมนูญ¹ ของอัยการเท่านั้น ในกรณีที่สิทธิที่กล่าวถึงข้างต้นถูกละเมิดจะต้องมีการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพ
7. การอบรมเป็นทั้งหน้าที่และสิทธิของอัยการทุกคนทั้งในช่วงก่อนการดำรงตำแหน่ง และในระหว่างดำรงตำแหน่ง รัฐจึงควรจะดำเนินมาตรการที่มีประสิทธิภาพเพื่อดูแลให้อัยการได้รับการศึกษาและการอบรมที่เหมาะสมทั้งก่อนและหลังการดำรงตำแหน่ง อัยการควรจะได้ทราบถึงสิ่งต่อไปนี้เป็นการเฉพาะ
- ก. หลักการและหน้าที่ทางศีลธรรมของตำแหน่งของตน

¹ คำว่า “ตามรัฐธรรมนูญ” ที่ใช้ในที่นี่ หมายถึงเป้าหมายและอำนาจของอัยการที่ได้รับการรับรองโดยกฎหมาย ไม่ได้หมายถึงรัฐธรรมนูญของรัฐบาลใดรัฐบาลหนึ่ง

- ข. การคุ้มครองผู้ต้องสงสัย เหยื่อ และพยาน ตามกฎหมายและตามรัฐธรรมนูญ
- ค. สิทธิมนุษยชนและเสรีภาพตามที่กำหนดไว้โดยอนุสัญญาเพื่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน โดยเฉพาะสิทธิที่กำหนดตามข้อที่ 5 และ 6 ของอนุสัญญาฯ นี้
- ง. หลักการและการปฏิบัติขององค์กร ในเรื่องงาน การจัดการ และทรัพยากรมนุษย์ ในบริบทของตุลาการ
- จ. กลไกและวัสดุต่างๆ ที่ทำให้เกิดความความสอดคล้องต่อเนื่องในกิจกรรมของตน

ยิ่งไปกว่านั้น รัฐยังควรดำเนินมาตรการที่มีประสิทธิภาพเพื่อจัดให้มีการฝึกอบรมเพิ่มเติมในประเด็นเฉพาะหรือในภาคส่วนเฉพาะ โดยคำนึงถึงสถานการณ์ปัจจุบัน โดยพิจารณาถึงประเภทและพัฒนาการของอาชญากรรม รวมถึงความร่วมมือระหว่างนานาชาติในเรื่องอาชญากรรม เป็นการพิเศษ

8. เพื่อตอบสนองต่อรูปแบบอาชญากรรมที่กำลังพัฒนาขึ้นโดยเฉพาะอาชญากรรมอย่างเป็นระบบได้ดียิ่งขึ้น ควรจะมีการให้ความสำคัญกับความเชี่ยวชาญเฉพาะในแง่ขององค์กรของอัยการ รวมถึงในแง่ของการฝึกอบรม และในแง่ของการประกอบอาชีพ นอกจากนี้ควรจะมีการพัฒนาการขอความช่วยเหลือไปยังคณะผู้เชี่ยวชาญรวมถึงคณะสหวิทยาการที่ออกแบบมาเพื่อช่วยเหลืออัยการในการปฏิบัติหน้าที่ของตนด้วย
9. ในเรื่ององค์กรและการปฏิบัติงานภายในสำนักงานอัยการ โดยเฉพาะในเรื่องการมอบหมายคดีและการมอบหมายคดีใหม่ เรื่องนี้ควรบรรลุเงื่อนไขเรื่องความเที่ยงธรรมและความเป็นอิสระ และทำให้มีการดำเนินการระบบยุติธรรมอาญาที่เหมาะสมให้ได้มากที่สุด โดยเฉพาะระดับของคุณสมบัติทางกฎหมายและความเชี่ยวชาญที่ต้องอุทิศในแต่ละประเด็น
10. อัยการทุกคนมีสิทธิที่จะร้องขอให้คำสั่งที่มอบหมายแก่ตนนั้นกระทำเป็นลายลักษณ์อักษร เมื่ออัยการเชื่อว่าคำสั่งนั้นผิดกฎหมายหรือขัดกับสำนึกของตน ควรจะมีระเบียบวิธีปฏิบัติภายในที่เพียงพอที่อาจจะนำไปสู่การมอบหมายให้คนอื่นปฏิบัติหน้าที่แทนในที่สุด

ความสัมพันธ์ระหว่างอัยการกับฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ

11. รัฐควรจะดำเนินมาตรการที่เหมาะสมเพื่อดูแลให้อัยการสามารถปฏิบัติหน้าที่และความรับผิดชอบทางวิชาชีพได้โดยปราศจากการแทรกแซงที่ไม่ชอบธรรมหรือการถูกให้รับผิดทางแพ่ง ทางอาญา หรืออื่นๆ โดยไม่เป็นธรรม อย่างไรก็ตาม อัยการ

- ควรจะต้องมีความรับผิดชอบได้ในกิจกรรมของตนเป็นระยะและอย่างเปิดเผย ทั้งในภาพรวมและโดยเฉพาะในวิธีที่ปฏิบัติภาระสำคัญต่างๆ
12. อัยการไม่ควรจะแทรกแซงอำนาจของฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ
 13. เมื่ออัยการเป็นส่วนหนึ่งหรืออยู่ภายใต้รัฐบาล รัฐควรจะต้องดำเนินการต่างๆ ที่มีประสิทธิภาพเพื่อประกันให้:
 - ก. ลักษณะและขอบข่ายของอำนาจของรัฐบาลในเรื่องที่เกี่ยวกับอัยการถูกกำหนดไว้ในกฎหมาย
 - ข. รัฐบาลใช้อำนาจของตนอย่างโปร่งใสและอย่างสอดคล้องกับสนธิสัญญาระหว่างประเทศ กฎหมายภายในประเทศ และหลักกฎหมายโดยทั่วไป
 - ค. เมื่อรัฐบาลมอบคำสั่งเกี่ยวกับลักษณะทั่วไป คำสั่งเช่นนั้นจะต้องเป็นลายลักษณ์อักษรและได้รับการตีพิมพ์อย่างเพียงพอ
 - ง. เมื่อรัฐบาลมีอำนาจที่จะมอบคำสั่งให้ดำเนินคดีใดๆ คำสั่งนั้นจะต้องมาพร้อมหลักประกันที่เพียงพอว่าจะมีการเคารพความโปร่งใสและความเท่าเทียม โดยสอดคล้องกับกฎหมายของประเทศ รัฐบาลจะต้องมีหน้าที่ต่อไปนี้เป็นต้น
 - แสวงหาคำแนะนำเป็นลายลักษณ์อักษรจากอัยการที่มีความสามารถหรือจากหน่วยงานที่ทำหน้าที่อัยการ
 - อธิบายคำสั่งที่เป็นลายลักษณ์อักษรของตนอย่างเหมาะสม โดยเฉพาะเมื่อคำสั่งนั้นต่างจากคำแนะนำของอัยการ และส่งผ่านคำสั่งนั้นตามลำดับขั้น
 - ก่อนการพิจารณาคดี ดูแลให้คำแนะนำและคำสั่งเป็นส่วนหนึ่งของแฟ้มคดีเพื่อที่ฝ่ายอื่นๆ จะได้ทราบถึงคำสั่งนั้นและแสดงความเห็นได้
 - จ. อัยการจะต้องเป็นอิสระที่จะเสนอข้อโต้แย้งทางกฎหมายใดๆ ที่ตนเห็นชอบต่อศาล แม้กระทั่งเมื่อมีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามคำสั่งที่เป็นลายลักษณ์อักษรที่ได้รับมา
 - ฉ. ในหลักการแล้ว ควรจะต้องมีการห้ามไม่ให้มีคำสั่งว่าจะไม่ดำเนินคดีในคดีใดๆ แต่หากไม่เป็นเช่นนั้น คำสั่งเช่นนั้นจะต้องเป็นสำหรับกรณียกเว้นเท่านั้น และจะต้องเป็นไปตามเกณฑ์ต่างๆ ที่ระบุไว้ในย่อหน้า ค. และ ง. ข้างต้น และยังคงต้องถูกควบคุมเป็นการเฉพาะเพื่อรับประกันเรื่องความโปร่งใสด้วย
 14. ในประเทศที่อัยการนั้นขึ้นอยู่กับรัฐบาล รัฐควรจะต้องดำเนินการต่างๆ ที่มีประสิทธิภาพเพื่อรับประกันให้ลักษณะและขอบเขตของความเป็นอิสระของอัยการได้รับการรับรองไว้ในกฎหมาย

15. เพื่อส่งเสริมความเป็นธรรมและความมีประสิทธิภาพของนโยบายทางอาญาของรัฐ อัยการควรจะมีมือกับหน่วยงานและสถาบันของรัฐบาลตราบเท่าที่สอดคล้องกับกฎหมาย
16. ไม่ว่าในกรณีใดๆ อัยการควรอยู่ในสถานะที่สามารถดำเนินคดีเจ้าหน้าที่รัฐได้ โดยไม่เป็นการละเมิด โดยเฉพาะในคดีคอร์รัปชัน การใช้อำนาจไปในทางที่ผิดกฎหมาย การละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างรุนแรง และอาชญากรรมอื่นๆ ที่รับรองไว้ในกฎหมายระหว่างประเทศ

ความสัมพันธ์ระหว่างอัยการกับผู้พิพากษาในศาล

17. รัฐควรจะดำเนินมาตรการต่างๆ ที่เหมาะสมเพื่อดูแลให้สถานะทางกฎหมายความสามารถ และบทบาททางระเบียบวิธีการของอัยการได้รับการบัญญัติไว้ในกฎหมายในแบบที่ไม่มีข้อสงสัยที่ชอบธรรมใดๆ ได้เกี่ยวกับความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรมของผู้พิพากษาในศาล โดยเฉพาะอย่างยิ่งรัฐควรจะประกันว่าบุคคลคนหนึ่งจะไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่เป็นอัยการและผู้พิพากษาศาลได้ในเวลาเดียวกัน
18. อย่างไรก็ตาม หากระบบกฎหมายอนุญาต รัฐควรจะดำเนินมาตรการต่างๆ เพื่อให้บุคคลคนเดียวสามารถปฏิบัติหน้าที่อัยการต่อเนื่องกับการเป็นผู้พิพากษาได้ การเปลี่ยนแปลงในหน้าที่เช่นนั้นจะเป็นได้เพียงพอเมื่อมีการร้องขออย่างชัดเจนโดยบุคคลคนนั้นและโดยเคารพหลักประกันต่างๆ
19. อัยการจะต้องเคารพความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรมของผู้พิพากษาอย่างเข้มงวด โดยเฉพาะอย่างยิ่ง อัยการจะต้องไม่มีความสงสัยในการตัดสินใจของตุลาการ และไม่ขัดขวางการบังคับคดี ยกเว้นแต่ในการใช้สิทธิอุทธรณ์หรือใช้กระบวนการชี้แจงอื่นๆ
20. อัยการต้องเป็นวัตถุวิสัยและเป็นธรรมในระหว่างการพิจารณาคดีในศาล โดยเฉพาะพวกเขาควรจะดูแลให้ศาลนั้นได้รับข้อเท็จจริงและข้อโต้เถียงทางกฎหมายทั้งปวงที่เกี่ยวข้องในการบริหารจัดการความยุติธรรมอย่างเป็นธรรม

ความสัมพันธ์ระหว่างอัยการกับตำรวจ

21. โดยทั่วไปแล้ว อัยการควรจะพิจารณาถึงความถูกต้องกฎหมายของการสืบสวนของตำรวจเมื่อตัดสินใจว่าจะเริ่มหรือดำเนินการดำเนินคดีต่อไปหรือไม่เป็นอย่างซ้ำ ในเรื่องนี้ อัยการยังจะต้องติดตามการปฏิบัติตามหลักสิทธิมนุษยชนโดยตำรวจอีกด้วย

22. ในประเทศที่ตำรวจอยู่ภายใต้อำนาจของอัยการ หรือการสืบสวนของตำรวจดำเนินโดยหรือดูแลโดยอัยการ รัฐนั้นควรจะดำเนินมาตรการต่างๆ ที่มีประสิทธิภาพเพื่อประกันว่าอัยการจะสามารถ:
 - ก. ให้คำแนะนำตามที่เหมาะสมแก่ตำรวจเพื่อให้มีการบังคับใช้สิ่งที่มีความสำคัญของนโยบายอาญาอย่างมีประสิทธิภาพ โดยเฉพาะเพื่อตัดสินใจว่าคดีประเภทใดที่ควรจะดำเนินการก่อน วิธีที่จะใช้ในการหาหลักฐานเจ้าหน้าที่ที่ใช้ ระยะเวลาของการสืบสวน ข้อมูลที่จะต้องให้แก่อัยการ เป็นต้น
 - ข. เมื่อมีหน่วยงานตำรวจที่ต่างกันไป ให้จัดสรรคดีแต่ละคดีไปยังหน่วยงานที่เหมาะสมที่สุดที่จะดำเนินคดีนั้น
 - ค. ดำเนินการประเมินและควบคุมเท่าที่จำเป็นเพื่อติดตามการปฏิบัติตามคำสั่งและกฎหมาย
 - ง. ลงโทษหรือส่งเสริมการลงโทษหากเหมาะสม ของกรณีการละเมิดในท้ายที่สุด
23. รัฐที่ตำรวจเป็นอิสระจากสำนักงานอัยการควรจะดำเนินมาตรการที่มีประสิทธิภาพในการประกันให้มีความร่วมมือที่เหมาะสมและปฏิบัติงานจริงระหว่างสำนักงานอัยการและตำรวจ

หน้าที่ของอัยการต่อปัจเจกบุคคล

24. ในการปฏิบัติหน้าที่ของตน อัยการควรจะดำเนินการต่างๆ โดยเฉพาะสิ่งต่อไปนี้:
 - ก. ปฏิบัติหน้าที่ของตนอย่างเป็นธรรม เป็นกลาง และเป็นวัตถุวิสัย
 - ข. เคารพและพยายามที่จะเคารพสิทธิมนุษยชนตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาเพื่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน
 - ค. พยายามที่จะดูแลให้ระบบยุติธรรมอาญาดำเนินการไปอย่างรวดเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้
25. อัยการควรจะละเว้นจากการเลือกปฏิบัติด้วยเหตุใดๆ เช่น เพศชาติพันธุ์ สีผิว ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่นใด ชาติกำเนิดหรือกำเนิดทางสังคม การสมาคมกับชนกลุ่มน้อยของชาติ ทรัพย์สิน การเกิด สุขภาพ ความพิการ หรือสถานะอื่นใด
26. อัยการควรจะดูแลให้มีความเท่าเทียมกันตามกฎหมาย และทำตนเองให้มีความตระหนักถึงสถานการณ์ต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง รวมถึงสถานการณ์ที่ส่งผลกระทบต่อผู้ต้องสงสัย ไม่ว่าจะเป็นสถานการณ์ที่เป็นประโยชน์หรือเป็นโทษต่อผู้ต้องสงสัยก็ตาม
27. อัยการไม่ควรจะริเริ่มหรือดำเนินการพิจารณาคดีต่อ เมื่อการสืบสวนที่ไม่เป็นกลางแสดงให้เห็นว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูล

28. อัยการไม่ควรจะเสนอหลักฐานกล่าวโทษผู้ต้องสงสัยที่ตนรู้หรือเชื่อด้วยเหตุผลที่สมเหตุสมผลว่าได้มาผ่านทางการใช้วิธีที่ขัดกับกฎหมาย ในกรณีที่มีข้อสงสัย อัยการควรจะขอให้ศาลออกคำตัดสินว่าสามารถรับเอาหลักฐานเช่นนั้นได้หรือไม่
29. อัยการควรจะพยายามที่จะปกป้องหลักการเรื่องการให้โอกาสคู่ความในการต่อสู้อย่างเท่าเทียมกัน (equality of arms) โดยเฉพาะโดยการเปิดเผยข้อมูลที่ตนครอบครองที่อาจจะส่งผลกระทบต่อความยุติธรรมของการพิจารณาคดีต่ออีกฝ่ายหนึ่ง ยกเว้นในกรณีที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น
30. อัยการควรจะเก็บข้อมูลที่รับจากฝ่ายที่สามไว้เป็นความลับ โดยเฉพาะหากมีความเสี่ยงต่อการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ นอกเสียจากว่าต้องมีการเปิดเผยเพื่อประโยชน์ของความยุติธรรมหรือตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย
31. เมื่ออัยการมีสิทธิที่จะดำเนินมาตรการต่างๆ ซึ่งทำให้เกิดการแทรกแซงในเสรีภาพและสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ต้องสงสัย จะต้องจัดให้มีการควบคุมทางตุลาการเหนือมาตรการเหล่านั้น
32. อัยการควรจะพิจารณาถึงผลประโยชน์ของพยานอย่างเหมาะสม โดยเฉพาะควรจะดำเนินมาตรการหรือส่งเสริมมาตรการคุ้มครองชีวิต ความปลอดภัย และความเป็นส่วนตัวของพยาน หรือดูแลให้มีการดำเนินมาตรการเช่นนั้น
33. อัยการควรจะพิจารณาถึงความคิดเห็นและข้อกังวลของเหยื่ออย่างเหมาะสมเมื่อผลประโยชน์ส่วนตนของเหยื่อได้รับผลกระทบ และดำเนินการหรือส่งเสริมการดำเนินการเพื่อดูแลให้เหยื่อได้รับข้อมูลเกี่ยวกับทั้งสิทธิของตนและพัฒนาการในกระบวนการพิจารณาคดี
34. คู่กรณีที่น่าสนใจที่ได้รับการยอมรับสถานะหรือมีสถานะที่ระบุได้ โดยเฉพาะเหยื่อควรจะสามารถคัดค้านการตัดสินใจของอัยการที่จะไม่ดำเนินคดีได้ หลังจากการทบทวนตามลำดับกระบวนการแล้ว การคัดค้านเช่นนั้นอาจจะกระทำโดยวิธีการทางตุลาการ หรือโดยคู่กรณีที่ได้รับอนุญาตให้เข้าร่วมในการดำเนินคดีส่วนบุคคลได้
35. รัฐควรจะดูแลให้อัยการต้องปฏิบัติตาม “หลักจรรยาบรรณ” ในการปฏิบัติหน้าที่ของตน การละเมิดหลักเช่นนั้นอาจจะนำไปสู่การลงโทษโดยสอดคล้องตามย่อหน้า 5 ข้างต้น การปฏิบัติหน้าที่ของอัยการควรจะต้องถูกทบทวนภายในเป็นระยะ
36.
 - ก. เพื่อที่จะส่งเสริมกิจกรรมของอัยการที่เป็นธรรม ถูกต้อง และมีประสิทธิภาพ รัฐควรจะพยายาม:
 - ให้ความใส่ใจอย่างยิ่งต่อวิธีการตามลำดับชั้นขององค์กร โดยไม่ปล่อยให้วิธีการขององค์กรนั้นนำไปสู่โครงสร้างแบบราชการที่ไร้ประสิทธิภาพหรือเป็นอุปสรรค

- กำหนดแนวทางทั่วไปสำหรับการนำนโยบายอาญาไปใช้
 - กำหนดหลักการและเกณฑ์ทั่วไปเพื่อใช้ในการอ้างอิงว่าในแต่ละคดีควรจะมีการตัดสินใจอย่างไร เพื่อที่จะป้องกันการตัดสินใจตามอำเภอใจ
- ข. วิธีการทางองค์กร แนวทาง หลักการ และเกณฑ์ที่กล่าวมาข้างต้น ควรจะถูกตัดสินโดยรัฐสภาหรือโดยรัฐบาล หรือโดยตัวแทนของอัยการหากกฎหมายระดับชาติรับรองเรื่องความเป็นอิสระของอัยการ
- ค. สาธารณะจะต้องได้รับทราบเกี่ยวกับวิธีการทางการจัดองค์กร แนวทาง หลักการ และเกณฑ์ที่กล่าวมาข้างต้น ซึ่งจะต้องถูกสื่อสารไปยังบุคคลใดที่ร้องขอข้อมูลดังกล่าว

ความร่วมมือระหว่างประเทศ

37. ถึงแม้จะเป็นบทบาทที่อาจจะเป็นของหน่วยงานอื่นในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับความร่วมมือทางตุลาการระหว่างประเทศ การติดต่อโดยตรงระหว่างอัยการของแต่ละประเทศควรจะดำเนินต่อไป ภายในกรอบของข้อตกลงระหว่างประเทศที่มีความร่วมมืออยู่ หรืออยู่บนฐานของการจัดการในทางปฏิบัติ
38. ควรจะมีการดำเนินขั้นตอนต่างๆ ในหลายๆ ประเด็น เพื่อส่งเสริมการติดต่อโดยตรงระหว่างอัยการในบริบทของความร่วมมือทางตุลาการระหว่างประเทศ ขั้นตอนเช่นนั้นควรประกอบไปด้วยสิ่งต่อไปนี้:
- ก. การแจกจ่ายเอกสาร
 - ข. การรวบรวมบัญชีรายชื่อและที่อยู่ที่มีชื่อของบุคคลที่เป็นผู้ติดต่อประสานงานที่เกี่ยวข้องในหน่วยงานที่มีอำนาจพิจารณาคดีต่างๆ รวมถึงระบุความเชี่ยวชาญของแต่ละบุคคล ประเด็นในความรับผิดชอบ เป็นต้น
 - ค. สร้างการติดต่อระหว่างบุคคลเป็นประจำระหว่างอัยการจากประเทศต่างๆ โดยเฉพาะโดยการจัดการประชุมเป็นประจำระหว่างอัยการสูงสุด
 - ง. จัดการอบรมและการเสริมสร้างความตระหนัก
 - จ. แนะนำและพัฒนาการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ประสานงานกฎหมายที่ประจำอยู่ในต่างประเทศ
 - ฉ. อบรมภาษาต่างประเทศ
 - ช. พัฒนาการใช้เครื่องมือส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์
 - ซ. จัดการสัมมนากับรัฐอื่นในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับความช่วยเหลือระหว่างกัน และประเด็นอาญาที่มีร่วมกัน
39. เพื่อที่จะพัฒนาหลักเหตุผล และบรรลุถึงความร่วมมือที่เป็นระเบียบวิธีการช่วยเหลือระหว่างกัน ควรจะมีการดำเนินการเพื่อส่งเสริม:

- ก. ความตระหนักถึงความจำเป็นที่จะต้องมีการมีส่วนร่วมอย่างแข็งขันในความร่วมมือระหว่างประเทศ ในกลุ่มอัยการโดยทั่วไป และ
- ข. ความเชี่ยวชาญของอัยการบางคนในประเด็นเรื่องความร่วมมือระหว่างประเทศ

เพื่อให้ได้ผลเช่นนี้ รัฐต่าง ๆ ควรจะดำเนินขั้นตอนต่าง ๆ เพื่อดูแลให้อัยการที่มีหน้าที่ในด้านความร่วมมือระหว่างประเทศของรัฐที่ร้องขอสามารถเสนอคำร้องขอความช่วยเหลือระหว่างกันโดยตรงไปยังหน่วยงานของรัฐที่ได้รับการร้องขอ ที่มีอำนาจที่จะดำเนินการตามที่ได้รับร้องขอได้ และฝ่ายรัฐที่ได้รับการร้องขออาจจะส่งหลักฐานที่มีอยู่กลับมาที่อัยการคนนั้นโดยตรง

กฎบัตรยุโรปว่าด้วยบัญญัติสำหรับผู้พิพากษา และบันทึกอรรถาธิบาย (DAJ/DOC(98))

ผู้ที่เข้าร่วมการประชุมพหุภาคีว่าด้วยบัญญัติสำหรับผู้พิพากษาในยุโรป ที่จัดโดยสภาแห่งยุโรป เมื่อวันที่ 8-10 กรกฎาคม 2543 (1998),

ด้วยความเคารพ ในข้อบทที่ 6 ของอนุสัญญาเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ซึ่งบัญญัติว่า “ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและเปิดเผย ภายในระยะเวลาที่สมเหตุสมผล โดยคณะตุลาการที่เป็นอิสระและทรงความเที่ยงธรรมที่ได้รับการแต่งตั้งโดยกฎหมาย”;

ด้วยความเคารพ ในหลักการพื้นฐานสหประชาชาติว่าด้วยความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการ (United Nations Basic Principles on the Independence of the Judiciary) ที่ได้รับการรับรองโดยที่ประชุมสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ ในเดือนพฤศจิกายน 2528 (1985);

โดยอ้างอิง ข้อเสนอแนะลำดับที่ R(94)12 ของคณะกรรมการคณะมนตรีรัฐสมาชิกว่าด้วยความเป็นอิสระ ประสิทธิภาพ และบทบาทของผู้พิพากษา และได้กำหนดวัตถุประสงค์ของตนตามที่ได้แสดงออกมา;

ด้วยความหวัง ที่จะเห็นการส่งเสริมความเป็นอิสระของตุลาการอันจำเป็นต่อการเสริมสร้างความสำคัญของกฎหมาย และเพื่อปกป้องเสรีภาพส่วนบุคคลภายในรัฐประชาธิปไตยให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น;

ด้วยตระหนักถึง ความจำเป็นที่บทบัญญัติต่างๆ ที่ถูกสร้างขึ้นมาเพื่อดูแลให้มีหลักประกันที่ดีที่สุดของความสามารถ ความเป็นอิสระ และความเที่ยงธรรมของผู้พิพากษา ควรจะได้รับการระบุไว้ในเอกสารทางการที่ใช้กับรัฐยุโรปทุกรัฐ;

ด้วยปรารถนา ที่จะเห็นกฎบัตรของผู้พิพากษาของรัฐยุโรปต่างๆ คำนี้ถึงบทบัญญัติเหล่านี้ เพื่อดูแลให้มีระดับหลักประกันที่เป็นรูปธรรมที่สุด;

ได้รับรอง กฎบัตรยุโรปว่าด้วยบัญญัติสำหรับผู้พิพากษา

1. หลักการทั่วไป

- 1.1 ธรรมเนียมของผู้พิพากษามุ่งประกันความสามารถ ความเป็นอิสระ และความไม่ลำเอียง ซึ่งบุคคลทุกคนอาจคาดหวังได้จากศาลตามกฎหมายและผู้พิพากษาทุกคนที่ไว้วางใจให้คุ้มครองปกป้องสิทธิของตน ธรรมเนียมกำหนดไม่ให้มีข้อบัญญัติใดและกระบวนการใดที่อาจทำลายความมั่นใจในความสามารถ ความเป็นอิสระ และความไม่ลำเอียงดังกล่าว ธรรมเนียมปัจจุบันจึงประกอบด้วยข้อบัญญัติซึ่งเป็นเครื่องประกันที่ดีที่สุดเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์เหล่านั้น โดยมีข้อบัญญัติซึ่งมุ่งเพิ่มหลักประกันเช่นนั้นใน

- รัฐหลายแห่งในยุโรป และไม่อาจสร้างความชอบธรรมให้กับการแก้ไขกฎหมายในประเทศใด ๆ ซึ่งมีแนวโน้มจะลดหลักประกันซึ่งมีอยู่แล้วในประเทศนั้นๆ
- 1.2 ในรัฐยุโรปแต่ละรัฐ หลักการพื้นฐานของบัญญัติสำหรับผู้พิพากษาถูกกำหนดไว้ในบรรทัดฐานภายในประเทศในระดับที่สูงที่สุด และกฎระเบียบของบัญญัติถูกกำหนดไว้ในบรรทัดฐานในระดับนิติบัญญัติ
 - 1.3 ในทุกการตัดสินใจที่ส่งผลกระทบต่อ การคัดเลือก การสรรหา การแต่งตั้ง ความก้าวหน้าทางวิชาชีพ หรือการออกจากตำแหน่งของผู้พิพากษา บทบัญญัติปรารถนาจะเห็นการปฏิบัติของหน่วยงานที่เป็นอิสระจากฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการที่มีสมาชิกอย่างน้อยครึ่งหนึ่งเป็นผู้พิพากษาที่ได้รับการคัดเลือกโดยเพื่อนร่วมงานในระดับเดียวกันด้วยวิธีที่รับประกันว่าจะได้มาซึ่งตัวแทนของฝ่ายตุลาการที่กว้างขวางที่สุด
 - 1.4 บัญญัติได้ให้โอกาสผู้พิพากษาทุกคนที่เห็นว่าสิทธิของตนตามบัญญัตินั้น หรือความเป็นอิสระของตนหรือของกระบวนการทางกฎหมายถูกคุกคามหรือเพิกเฉยในทางใดทางหนึ่ง สามารถอ้างอิงถึงอำนาจอิสระนั้นพร้อมทั้งวิธีการอันมีประสิทธิภาพที่ผู้พิพากษาได้รับในการเยียวยาหรือเสนอการเยียวยา
 - 1.5 ในการปฏิบัติหน้าที่ของตน ผู้พิพากษาจะต้องแสดงให้เห็นว่ามีความเคารพต่อปัจเจกบุคคลอยู่ทุกเมื่อในระหว่างการทำงาน และมีความรอบคอบในการรักษาความสามารถระดับสูงอันเป็นสิ่งที่การตัดสินใจจำเป็นต้องมีอยู่เสมอ เป็นการตัดสินใจที่นำไปสู่หลักประกันเรื่องสิทธิของปัจเจกบุคคล และในการรักษาความลับของข้อมูลที่ตนได้รับความไว้วางใจให้ดูแลในกระบวนการพิจารณาคดี
 - 1.6 รัฐมีหน้าที่ที่จะดูแลให้ผู้พิพากษามีรายได้ตามความจำเป็นต่อการบรรลุภารกิจของตนอย่างเหมาะสม และโดยเฉพาะในการทำงานกับคดีภายในระยะเวลาที่สมเหตุสมผล
 - 1.7 องค์กรทางวิชาชีพที่สร้างขึ้นโดยผู้พิพากษา และที่ผู้พิพากษาทุกคนสามารถเข้าร่วมได้อย่างอิสระ มีคุณูปการอย่างสำคัญต่อการปกป้องสิทธิที่พวกเขาได้รับตามกฎหมายของตน โดยเฉพาะในเรื่องที่เกี่ยวกับอำนาจและหน่วยงานที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการตัดสินใจเกี่ยวกับพวกเขา
 - 1.8 ผู้พิพากษาสมาคมกันผ่านทางตัวแทนและองค์กรทางวิชาชีพของตนในการตัดสินใจเกี่ยวกับการบริหารจัดการของศาล และในเรื่องการกำหนดรายได้ และการจัดสรรผู้พิพากษาในระดับชาติและระดับท้องถิ่น ตัวแทนและองค์กรวิชาชีพของผู้พิพากษาจะได้รับการปรึกษาหารือในแบบเดียวกันในเรื่องแผนที่จะปรับเปลี่ยนบัญญัติของผู้พิพากษา และเรื่องกำหนดเงื่อนไขของค่าตอบแทนและสวัสดิการทางสังคมของผู้พิพากษา

2. การคัดเลือก การสรรหา และการอบรมเบื้องต้น

- 2.1 กฎต่าง ๆ ของบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการคัดเลือกและการสรรหาผู้พิพากษาโดยหน่วยงานหรือคณะบุคคลที่เป็นอิสระ พิจารณาการเลือกผู้สมัครอยู่บนพื้นฐานของความสามารถในการประเมินคดีความทางกฎหมายที่ตนได้รับมอบหมายให้พิจารณาอย่างเที่ยงธรรมและอย่างเป็นอิสระ และในการใช้กฎหมายเข้าพิจารณาคดีเหล่านั้น โดยเคารพในศักดิ์ศรีของปัจเจกบุคคล บัญญัติจะห้ามมิให้มีการกีดกันผู้สมัครด้วยเพียงเหตุเรื่องเพศ หรือชาติพันธุ์ หรือกำเนิดทางสังคม หรือด้วยเหตุผลทางความคิดเห็นทางปรัชญาและการเมือง หรือความเชื่อทางศาสนา
- 2.2 บัญญัติกำหนดบทบาทบัญญัติเรื่องเงื่อนไขที่ประกันความสามารถเฉพาะในการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการไว้ โดยการกำหนดเกณฑ์ที่เกี่ยวกับคุณสมบัติการศึกษาหรือประสบการณ์
- 2.3 บัญญัติดูแลให้มีการเตรียมผู้ที่ได้รับคัดเลือกให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยให้รัฐจัดให้มีการอบรมที่เหมาะสม หน่วยงานที่กล่าวถึงในย่อหน้า 1.3 นั้นมีหน้าที่ดูแลให้มีความเหมาะสมของการอบรมและขององค์กรที่ดำเนินการอบรม เพื่อตอบสนองเกณฑ์เรื่องการเปิดใจกว้าง ความสามารถ และความเที่ยงธรรม อันเป็นหน้าที่ของการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการ

3. การแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งและการไม่สามารถปลดได้

- 3.1 การตัดสินใจแต่งตั้งผู้ได้รับคัดเลือกให้เป็นผู้พิพากษา และการมอบหมายผู้นั้นให้ประจำคณะตุลาการหนึ่งๆ ดำเนินโดยหน่วยงานที่เป็นอิสระที่กล่าวถึงในวรรค 1.3 หรือตามข้อเสนอของหน่วยงานนั้น หรือข้อเสนอแนะของหน่วยงานนั้น หรือด้วยการยินยอมของหน่วยงานนั้น หรือตามความเห็นของหน่วยงานนั้น
- 3.2 ธรรมนูญกำหนดเงื่อนไขให้สามารถใช้ข้อมูลจากกิจกรรมที่ผ่านมา หรือข้อมูลเกี่ยวกับผู้มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดอื่นๆ กับผู้ได้รับเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งในศาล เพื่อโต้แย้งไม่ให้แต่งตั้งบุคคลดังกล่าวเข้าทำงานในศาล ในกรณีที่ข้อมูลเหล่านั้นก่อให้เกิดความสงสัยอันชอบด้วยเหตุผลและต้องตามหลักทวิสัยต่อความเที่ยงธรรมและความเป็นอิสระของผู้ได้รับเสนอชื่อดังกล่าว
- 3.3 ในกรณีที่กระบวนการคัดเลือกกำหนดให้มีช่วงเวลาทดลองงาน ซึ่งจำเป็นต้องกำหนดให้เป็นระยะเวลาสั้นๆ หลังจากการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษา แต่ก่อนการได้รับการยืนยันให้ดำรงตำแหน่งถาวร หรือเมื่อการคัดเลือกกำหนดให้ดำรงตำแหน่งเพียงระยะเวลาจำกัดและสามารถต่ออายุได้ การตัดสินใจเรื่องการไม่ให้ดำรงตำแหน่งเป็นการถาวรหรือการไม่ให้ต่ออายุจะทำได้เพียงโดยหน่วยงานอิสระที่กล่าวไว้ในวรรค 1.3 เท่านั้น หรือด้วยข้อเสนอของหน่วยงานนั้น หรือ

ข้อเสนอแนะของหน่วยงานนั้น หรือด้วยการยินยอมของหน่วยงานนั้น หรือตามความคิดเห็นของหน่วยงานนั้น บทบัญญัติที่ข้อ 1.4 ข้างต้นนั้นใช้บังคับกับปัจเจกบุคคลที่มีช่วงเวลาทดลองงานด้วยเช่นกัน

- 3.4 โดยหลักการแล้ว ผู้พิพากษาที่ดำรงตำแหน่งในศาลหนึ่งๆ จะต้องไม่ได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในตำแหน่งทางตุลาการอื่นหรือได้รับมอบหมายให้ไปทำงานที่อื่นโดยปราศจากความยินยอมอย่างเสรี แม้ด้วยวิธีการเลื่อนขั้นการทำงาน การยกเว้นของหลักการนี้จะเกิดขึ้นได้เพียงในกรณีที่มีการโยกย้ายนั้นถูกกำหนดไว้ หรือถูกประกาศเป็นวิธีการลงโทษทางวินัย ในกรณีที่มีการเปลี่ยนแปลงระบบศาลอย่างถูกต้องตามกฎหมาย และในกรณีที่มีการมอบหมายให้ดำรงตำแหน่งชั่วคราวเพื่อหนุนเสริมศาลเพื่อนบ้านเท่านั้น ระยะเวลาสูงสุดของการมอบหมายให้ดำรงตำแหน่งเช่นนั้นถูกจำกัดอย่างเข้มงวดโดยบัญญัติ โดยไม่มีอคติต่อการบังคับใช้บทบัญญัติในวรรค 1.4 ก่อนหน้านี้

4. ความก้าวหน้าทางวิชาชีพ

- 4.1 เมื่อความอาวุโสมีพื้นฐานแห่งการพิจารณา ระบบการเลื่อนขั้นตำแหน่งจึงย่อมอยู่บนฐานของการพิจารณาเพียงเรื่องคุณภาพและคุณสมบัติในการปฏิบัติหน้าที่ที่ผู้พิพากษาได้รับมอบหมาย โดยวิธีการประเมินแบบเป็นอัตวิสัยโดยผู้พิพากษาหนึ่งคนหรือมากกว่านั้น และมีการแลกเปลี่ยนอภิปรายกับผู้พิพากษาคนที่ได้รับการพิจารณาด้วย จากนั้นจึงเป็นการประกาศผลการตัดสินใจเรื่องการเลื่อนขั้นโดยหน่วยงานที่มีอำนาจตามที่ได้ระบุไว้ในวรรค 1.3 (หน่วยงานที่เป็นอิสระจากฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ ที่สมาชิกอย่างน้อยครึ่งหนึ่งเป็นผู้พิพากษาที่ได้รับเลือกจากผู้พิพากษาร่วมกัน) ต่อไปนี้ หรือด้วยข้อเสนอหรือข้อตกลงของหน่วยงานอิสระนี้ ผู้พิพากษาที่ไม่ได้รับการพิจารณาให้เลื่อนขั้นตำแหน่งจะต้องมีสิทธิที่จะร้องเรียนต่อหน่วยงานนี้
- 4.2 ผู้พิพากษาสสามารถปฏิบัติกิจกรรมนอกเหนือหน้าที่ทางตุลาการได้อย่างเป็นอิสระ รวมถึงกิจกรรมต่างๆ ที่เป็นส่วนหนึ่งของสิทธิในฐานะที่เป็นพลเมือง เสรีภาพนี้จะต้องไม่ถูกจำกัดยกเว้นแต่ในกรณีที่กิจกรรมภายนอกเช่นนั้นขัดกับความเชื่อถือในผู้พิพากษา หรือความเที่ยงธรรม หรือความเป็นอิสระของผู้พิพากษา หรือขัดกับเงื่อนไขที่กำหนดให้ผู้พิพากษาจะต้องสามารถจัดการกับคดีที่ตนต้องพิจารณาอย่างใกล้ชิดและภายในระยะเวลาที่เหมาะสม การทำกิจกรรมภายนอกที่ทำให้เกิดค่าตอบแทนที่เพิ่มขึ้นนอกเหนือจากงานเขียนหรืองานศิลปะ จะต้องเป็นสิ่งที่ต้องได้รับการอนุญาตก่อนตามเงื่อนไขที่กำหนดโดยบัญญัติ

- 4.3 ผู้พิพากษาจะต้องละเว้นจากพฤติกรรม การปฏิบัติ หรือการแสดงออกใดๆ ที่ส่งผลกระทบต่อความเชื่อถือในความเที่ยงธรรมและความเป็นอิสระของตน
- 4.4 บัญญัติให้หลักประกันแก่ผู้พิพากษาในเรื่องการรักษาและการขยายความรู้ของตนทั้งในเชิงวิชาการและทางสังคมและวัฒนธรรม อันจำเป็นต่อการปฏิบัติหน้าที่ของตนผ่านทางการเข้าถึงการอบรมที่รัฐรับผิดชอบค่าใช้จ่ายให้และดูแลเรื่องการจัดการโดยที่เคารพเงื่อนไขที่กำหนดในวรรค 2.3 ข้างต้น อย่างเป็นประจำ

5. ความรับผิดชอบ

- 5.1 การที่ผู้พิพากษาทอดทิ้งหน้าที่หนึ่งใดตามที่บัญญัติไว้ อาจนำไปสู่การลงโทษได้ก็ต่อเมื่อมีการตัดสินใจที่เกิดขึ้นจากข้อเสนอ ข้อเสนอแนะ หรือโดยข้อตกลงของคณะตุลาการหรือหน่วยงานที่มีผู้พิพากษาที่ได้รับการเลือกตั้งเป็นองค์ประกอบอย่างน้อยครั้งหนึ่ง ภายในกรอบของกระบวนการที่มีการพิจารณาฟังความจากฝ่ายต่างๆ โดยที่ผู้พิพากษาที่ถูกดำเนินการนั้นจะต้องได้รับสิทธิที่จะมีตัวแทนทางกฎหมาย การตัดสินใจของหน่วยงานทางฝ่ายบริหาร ของคณะตุลาการ หรือของหน่วยงานที่มีอำนาจกำหนดการลงโทษ ตามที่บัญญัติไว้นี้ อาจถูกอุทธรณ์ไปยังหน่วยงานทางตุลาการที่สูงกว่าได้
- 5.2 ค่าชดเชยจากความเสียหายที่เกิดจากการตัดสินใจหรือพฤติกรรมของผู้พิพากษาในการปฏิบัติหน้าที่นั้นได้รับการประกันโดยรัฐ ในกรณีของการละเมิดกฎระเบียบที่ควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการอย่างรุนแรงและอย่างไม่มีข้อแก้ตัว บัญญัติอาจจะกำหนดให้รัฐมีโอกาที่จะขอการจ่ายเงินคืนจากผู้พิพากษาโดยกระบวนการทางกฎหมายโดยมีการกำหนดจำนวนที่จำกัดไว้ การยื่นคำร้องไปยังศาลที่มีอำนาจดูแลจะต้องได้รับการยินยอมโดยหน่วยงานที่กล่าวถึงในวรรค 1.3 ก่อน
- 5.3 ปัจเจกบุคคลแต่ละคนต้องมีโอกาสที่จะยื่นคำร้องเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมที่ผิดพลาดในคดีหนึ่งๆ ต่อองค์กรที่เป็นอิสระโดยไม่ต้องมีรูปแบบคำร้องทางการใดๆ หากเมื่อพิจารณาอย่างใกล้ชิดและรอบคอบแล้วปรากฏว่ามีการละทิ้งหน้าที่ในส่วนของผู้พิพากษาอย่างมีอาจโต้เถียงได้ตามที่ได้กำหนดไว้ในวรรค 5.1 ที่กล่าวมาแล้ว องค์กรนี้มีอำนาจที่จะส่งต่อเรื่องไปยังหน่วยงานดำเนินมาตรการทางวินัย หรืออย่างน้อยก็เสนอแนะการโอนเรื่องไปยังหน่วยงานที่มีอำนาจสอดคล้องกับบัญญัติให้รับเรื่องต่อ

6. ค่าตอบแทนและสวัสดิการสังคม

- 6.1 ผู้พิพากษาที่ปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการในทางวิชาชีพมีสิทธิที่จะรับค่าตอบแทน โดยระดับของค่าตอบแทนต้องเพียงพอที่จะปกป้องผู้พิพากษาจากแรงกดดันที่พยายามสร้างอิทธิพลต่อการตัดสินใจของผู้พิพากษาและต่อพฤติกรรมในการพิจารณาคดี และจึงส่งผลเสียต่อความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรมของผู้พิพากษา
- 6.2 ค่าตอบแทนอาจแตกต่างกันไปตามระยะเวลาของการทำงาน ลักษณะของหน้าที่ในทางวิชาชีพที่ผู้พิพากษาได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติ และความสำคัญของภาระหน้าที่ที่กำหนดให้ปฏิบัติ โดยมีการประเมินตามเงื่อนไขที่โปร่งใส
- 6.3 บัญญัติกำหนดให้มีหลักประกันสำหรับผู้พิพากษาในการปฏิบัติหน้าที่ทางวิชาชีพจากความเสียหายทางสังคมที่เกี่ยวข้องกับความเจ็บป่วย การตั้งครรภ์และเลี้ยงดูบุตร การไร้ความสามารถเนื่องจากทุพพลภาพ ความชรา และความตาย
- 6.4 บัญญัติประกันว่า ผู้พิพากษาที่เกษียณตามระยะเวลาการทำงานตุลาการตามกฎหมาย และปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการของตนเป็นระยะเวลาที่กำหนด รับเงินบำนาญในระดับที่ใกล้เคียงกับระดับเงินเดือนสุดท้ายในฐานะผู้พิพากษาให้ได้มากที่สุด

7. การสิ้นสุดการดำรงตำแหน่ง

- 7.1 ผู้พิพากษาสิ้นสุดการดำรงตำแหน่งอย่างถาวรด้วยการลาออก ด้วยใบรับรองทางการแพทย์ว่าสุขภาพทางกายไม่พร้อม เมื่อครบอายุการทำงานตามที่กฎหมายกำหนด การหมดวาระตามที่กฎหมายกำหนด หรือการถอดถอนตามกรอบของระเบียบวิธีการที่กำหนดไว้ในวรรค 5.1 ข้างต้น
- 7.2 เหตุแห่งการสิ้นสุดการดำรงตำแหน่ง ตามที่ระบุไว้ในวรรค 7.1 ข้างต้น นอกจากการครบอายุการทำงานที่กำหนดหรือหมดวาระการดำรงตำแหน่ง จะต้องได้รับการรับรองโดยหน่วยงานที่กล่าวถึงในวรรค 1.3 ข้างต้น

บันทึกอรรถาธิบาย

1. หลักการทั่วไป

บทบัญญัติของกฎบัตรยุโรปครอบคลุมไม่เพียงผู้พิพากษาอาชีพเท่านั้น แต่ยังรวมถึงผู้พิพากษาที่ไม่ใช่ผู้พิพากษาอาชีพด้วย เนื่องจากเป็นสิ่งสำคัญที่ผู้พิพากษาทุกคนจะต้องได้รับการคุ้มครองในเรื่องการคัดเลือกเข้ารับตำแหน่ง ข้อห้ามเรื่องคุณสมบัติ ความประพฤตินอกศาล และการสิ้นสุดการดำรงตำแหน่ง อย่างไรก็ตาม กฎบัตรยังได้กำหนดบทบัญญัติเฉพาะสำหรับผู้พิพากษาอาชีพด้วย และบทบัญญัติเฉพาะนี้แฝงอยู่ในแนวคิดบางประการ เช่น เรื่องการประกอบวิชาชีพ

บทบัญญัติของกฎบัตรนี้เกี่ยวกับบัญญัติสำหรับผู้พิพากษาในทุกเขตอำนาจการพิจารณาคดี ที่ประชาชนสามารถยื่นคดีของตนเพื่อให้ศาลตัดสินคดีได้ ไม่ว่าจะเป็นคดีแพ่ง อาญา ปกครอง หรือคดีแบบอื่นๆ

1.1 กฎบัตรพยายามที่จะกำหนดเนื้อหาของบัญญัติสำหรับผู้พิพากษานำมาของวัตถุประสงค์ที่จะต้องบรรลุ นั่นคือ ดูแลให้เกิดความสามารถ ความเป็นอิสระ และความเที่ยงธรรม ที่สมาชิกของสาธารณชนมีสิทธิที่จะคาดหวังจากศาลและผู้พิพากษาที่ได้รับความไว้วางใจให้คุ้มครองสิทธิของตน กฎบัตรจึงไม่สิ้นสุดในตัวเอง แต่เป็นวิธีการที่จะประกันว่าปัจเจกบุคคลที่ต้องการการคุ้มครองสิทธิจากศาลและผู้พิพากษาจะได้รับการปกป้อง ด้วยความมีประสิทธิภาพของการคุ้มครองเช่นนั้น

การคุ้มครองปกป้องสิทธิของปัจเจกบุคคลนั้นได้รับการรับรองให้เกิดขึ้นโดยความสามารถทางตุลาการ ในแง่ของเรื่องศักยภาพ ความเป็นอิสระ และความเที่ยงธรรม สิ่งเหล่านี้เป็นจุดอ้างอิงเชิงบวกเนื่องจากเป็นสิ่งที่บัญญัติของผู้พิพากษาจะต้องพยายามที่จะประกันสิทธิเหล่านี้ อย่างไรก็ตาม สิ่งเหล่านี้ก็ยังเป็นเรื่องในเชิงลบด้วยเนื่องจากกฎบัตรจะต้องไม่รวมถึงองค์ประกอบใดๆ ที่อาจจะส่งผลกระทบต่อความเชื่อมั่นของสาธารณะในความสามารถ ความเป็นอิสระ และความเที่ยงธรรม เหล่านี้

มีคำถามเกิดขึ้นว่าบทบัญญัติต่างๆ ของกฎบัตรควรจะเป็นเรื่องบังคับหรือไม่ เช่น ควรจะบังคับให้รวมเอาบทบัญญัติเหล่านี้เข้าไว้ในกฎหมายระดับประเทศที่ควบคุมเรื่องทางตุลาการหรือไม่ หรือควรจะมีสถานะเป็นเพียงข้อเสนอแนะเพื่อที่จะได้มีการใช้บทบัญญัติที่แตกต่างไปที่ดูว่าจะสามารถทำให้เกิดหลักประกันที่เท่าเทียมกันแทน

วิธีการหลังนั้นเป็นวิธีการที่ชอบธรรม เนื่องจากมีความลังเลที่จะวิพากษ์วิจารณ์ระบบระดับประเทศที่วิธีการปฏิบัติที่เป็นที่ยอมรับและถือปฏิบัติมา

ยาวนานได้ทำให้เกิดหลักประกันที่มีประสิทธิภาพในเรื่องการคุ้มครองตุลาการตามกฎหมาย แม้ว่าจะระบบนั้นจะแทบไม่ได้กล่าวถึงการคุ้มครองเช่นนั้นเลยก็ตาม

อย่างไรก็ตาม มีข้อถกเถียงว่าในหลายประเทศ รวมถึงประเทศสมาชิกสภาแห่งยุโรปไม่มีการควบคุมการใช้อำนาจโดยฝ่ายการเมืองในการแต่งตั้ง การมอบหมาย การเลื่อนขั้นตำแหน่ง หรือการสิ้นสุดตำแหน่งของผู้พิพากษา การคุ้มครองปกป้องต่อความสามารถ ความเป็นอิสระ และความเที่ยงธรรม จึงไม่มีประสิทธิภาพ

นี่คือเหตุผลว่า แม้บทบัญญัติของกฎบัตรจะไม่ได้เป็นบทบังคับ แต่ก็ถูกนำเสนอเป็นวิธีการสูงสุดเพื่อประกันถึงการบรรลุวัตถุประสงค์ที่กล่าวมาข้างต้น

บทบัญญัติจำนวนมากของกฎบัตรไม่สามารถใช้ได้ กับระบบที่ผู้พิพากษามาจากการเลือกตั้งโดยตรงจากประชาชน แต่ก็เป็นสิ่งที่เป็นไปได้ หากจะร่างกฎบัตรให้มีบทบัญญัติเฉพาะที่สอดคล้องกับระบบการเลือกตั้งนั้นๆ เนื่องจากจะเป็นการลดตัวบทจนกลายเป็นเพียงมาตรฐานขั้นต่ำสุด อีกทั้งไม่ได้เป็นความมุ่งหมายของธรรมเนียมที่จะทำให้ระบบการเลือกตั้ง “ไม่สมบูรณ์” เนื่องจากมีกรณีที่แตกต่างกันของประเทศต่าง ๆ มองว่าการมีธรรมเนียมเช่นนั้นทำให้เกิด “ประชาธิปไตยสมบูรณ์แบบ” เราอาจพิจารณาด้วยว่าข้อบัญญัติเหล่านี้อาจนำมาใช้ได้เฉพาะระบบที่มีการเลือกตั้งของตุลาการเท่านั้น ยกตัวอย่างเช่น ข้อบัญญัติในมาตรา 2.2 และ 2.3 (ประโยคแรก) เป็นสิ่งที่ย่อมสามารถนำมาใช้กับระบบดังกล่าวได้ และจะช่วยให้เกิดการคุ้มครองที่เหมาะสมยิ่ง

บทบัญญัติของกฎบัตรมุ่งที่จะยกระดับของหลักประกันของรัฐต่างๆ ในยุโรป ความสำคัญของการยกระดับเช่นนั้นขึ้นอยู่กับระดับของหลักประกันที่เป็นอยู่ในประเทศนั้นๆ แต่บทบัญญัติของกฎบัตรจะต้องไม่ทำหน้าที่เป็นฐานในการปรับเปลี่ยนกฎหมายแห่งรัฐเพื่อที่จะไม่ไปลดระดับของหลักประกันที่ประเทศนั้นบรรลุอยู่แล้ว

- 1.2 หลักการพื้นฐานที่ประกอบเป็นบัญญัติสำหรับผู้พิพากษา กำหนดการปกป้องคุ้มครองเรื่องความสามารถ ความเป็นอิสระ และความเที่ยงธรรมของผู้พิพากษา และของศาล จะต้องได้รับการบัญญัติไว้ในกฎบรรทัดฐานในระดับสูงสุด นั่นก็คือในรัฐธรรมนูญในกรณีของรัฐในยุโรปที่ได้กำหนดให้มีธรรมเนียมเช่นนั้น กฎต่างๆ ที่รวมอยู่ในกฎบัตรมักจะได้รับการบัญญัติในระดับนิติบัญญัติ ซึ่งก็ถือเป็นระดับสูงสุดในประเทศที่มีรัฐธรรมนูญแบบยืดหยุ่นเช่นกัน

ข้อกำหนดว่าต้องบัญญัติหลักการพื้นฐานและกฎไว้ในกฎหมายหรือในรัฐธรรมนูญเป็นการคุ้มครองรัฐธรรมนูญจากการถูกแก้ไขภายใต้กระบวนการแบบผ่านๆ ที่ไม่เหมาะสมกับประเด็นนี้ โดยเฉพาะในกรณีที่หลักการพื้นฐานได้รับการ

บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มันช่วยป้องกันการบัญญัติกฎหมายที่มุ่งเป้าไปที่หลักการพื้นฐานหรือมีผลกระทบที่เป็นการละเมิดหลักการพื้นฐานเหล่านั้น

ในการที่รัฐธรรมนูญกำหนดว่าจะต้องมีการผนวกหลักการเหล่านี้ในระบบกฎหมายภายในประเทศ ไม่ได้เกิดขึ้นจากฐานการมองว่าระบบกฎหมายดังกล่าวจำเป็นต้องมีข้อบัญญัติเพื่อการคุ้มครองตามที่ปรากฏในกฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งมีผลผูกพันต่อรัฐในยุโรป ซึ่งเป็นข้อเท็จจริงที่สะท้อนให้เห็นจากสิ่งที่ระบุในอารัมภบทว่า บ่อเกิดสำคัญที่สุดของรัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้แก่ข้อบัญญัติต่างๆ ในกฎหมายดังกล่าว

- 1.3 กฎบัตรฯ กำหนดให้มีการแทรกแซงโดยหน่วยงานที่เป็นอิสระจากฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติในกรณีที่ต้องการการตัดสินใจเรื่องการคัดเลือก การสรรหา หรือการแต่งตั้งผู้พิพากษา ความก้าวหน้าทางวิชาชีพ หรือการสิ้นสุดการดำรงตำแหน่ง ถ้อยคำในบทบัญญัตินี้มุ่งที่จะครอบคลุมถึงสถานการณ์ต่างๆ ตั้งแต่การให้คำแนะนำสำหรับฝ่ายบริหารหรือฝ่ายนิติบัญญัติ ไปจนถึงคำตัดสินจริงโดยหน่วยงานอิสระ

จะต้องมีการพิจารณาถึงความแตกต่างบางประการในระบบระดับชาติ บางประเทศอาจจะพบว่าเป็นการยากที่จะยอมรับการเอาหน่วยงานอิสระมาแทนที่องค์กรทางการเมืองที่มีหน้าที่แต่งตั้งผู้พิพากษา อย่างไรก็ตาม ข้อกำหนดที่ให้ข้อเสนอแนะหรือความเห็นของหน่วยงานที่เป็นอิสระนับเป็นแรงจูงใจสำคัญยิ่ง ถึงแม้จะไม่ได้เป็นเงื่อนไขบังคับสำหรับหน่วยงานซึ่งทำหน้าที่แต่งตั้งอย่างเป็นทางการ ตามเจตนารมณ์ของธรรมนูญ ข้อเสนอแนะและความเห็นของหน่วยงานอิสระไม่จำเป็นต้องเป็นสิ่งที่ต้องปฏิบัติตามเสมอไป แต่อย่างน้อยที่สุดหน่วยงานทางการเมืองหรือฝ่ายบริหารซึ่งไม่ปฏิบัติตามข้อเสนอแนะหรือความเห็นดังกล่าว ก็ควรจะแสดงเหตุผลให้ทราบว่าเหตุใดจึงไม่ทำเช่นนั้น

ถ้อยคำของบทบัญญัตินี้ของกฎบัตรฯ ยังสนับสนุนให้หน่วยงานอิสระแทรกแซงโดยการแสดงความเห็นอย่างตรงไปตรงมา การให้ความเห็นอย่างเป็นทางการ ข้อเสนอแนะ ข้อเสนอ หรือโดยคำตัดสินจริงๆ ได้

มีประเด็นคำถามเกี่ยวกับสมาชิกของหน่วยงานอิสระ ณ จุดนี้ กฎบัตรฯ ได้ระบุว่า อย่างน้อยครั้งหนึ่งของสมาชิกของหน่วยงานควรจะเป็นผู้พิพากษาที่ได้รับการเลือกตั้งมาจากผู้พิพากษาร่วมกัน ซึ่งหมายความว่าบทบัญญัติไม่ต้องการอนุญาตให้ผู้พิพากษากลายเป็นส่วนน้อยในหน่วยงานอิสระ และไม่ต้องการให้เป็นส่วนมากด้วยเช่นกัน ในมุมมองเรื่องแนวคิดทางปรัชญาต่างๆ และข้อถกเถียงในรัฐต่างๆ ในยุโรป การอ้างถึงจำนวนผู้พิพากษาอย่างน้อยครั้งหนึ่งเป็นการประกันให้

เกิดการปกป้องคุ้มครองในระดับที่ค่อนข้างสูง ขณะเดียวกันก็เคารพข้อพิจารณาอื่นๆ ของหลักการที่มีอยู่ในระบบระดับประเทศต่างๆ ด้วย

กฏบัตรฯ ระบุว่าผู้พิพากษาที่เป็นสมาชิกของหน่วยงานอิสระควรจะได้รับเลือกตั้งโดยเพื่อนผู้พิพากษาร่วมกัน บนพื้นฐานที่ว่าความเป็นอิสระที่หน่วยงานนี้จะต้องมี ทำให้เป็นไปได้ที่จะมีการเลือกตั้งหรือการแต่งตั้งสมาชิกโดยหน่วยงานทางการเมืองที่เป็นของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายนิติบัญญัติ

อาจมีความเสี่ยงเรื่องอคติทางการเมืองแบบพรรคการเมืองในการแต่งตั้งและบทบาทของผู้พิพากษายกได้กระบวนการเช่นนั้น ผู้พิพากษาที่อยู่ในหน่วยงานอิสระจะต้องละเว้นจากการแสวงหาความชอบพอของพรรคการเมืองหรือหน่วยงานที่ตนได้รับการแต่งตั้ง หรือเลือกตั้งโดยหรือผ่านทางพรรคการเมืองเหล่านั้น

ท้ายที่สุด โดยมีได้ยืนยันในระบบการเลือกแบบใดแบบหนึ่งเป็นการเฉพาะ กฏบัตรฯ ระบุว่าวิธีการในการเลือกผู้พิพากษาเข้าสู่หน่วยงานนี้จะต้องประกันให้มีการเป็นตัวแทนของผู้พิพากษาที่กว้างขวางที่สุดที่จะทำได้

- 1.4 กฏบัตรฯ บัญญัติถึง “สิทธิในการอุทธรณ์” ของผู้พิพากษาผู้ที่พิจารณาว่าสิทธิของตนภายใต้บัญญัติ หรือความเป็นอิสระ หรือกระบวนการทางกฎหมาย ถูกคุกคามหรือล่วงละเมิดในทางใดทางหนึ่ง ผู้พิพากษานั้นสามารถส่งต่อเรื่องไปยังหน่วยงานอิสระที่กล่าวถึงข้างต้นได้

นี่หมายความว่า ผู้พิพากษาจะไม่ถูกปล่อยทิ้งให้ไม่สามารถปกป้องตนเองต่อการล่วงละเมิดความเป็นอิสระของตนได้ สิทธิในการอุทธรณ์เป็นสิ่งปกป้องคุ้มครองสำคัญ เนื่องจากการกำหนดหลักการเพื่อคุ้มครองตุลาการจะเป็นเพียงความฝัน หากไม่มีการสนับสนุนโดยกลไก เพื่อประกันการบังคับใช้อย่างมีประสิทธิภาพอยู่เสมอ การแทรกแซงของหน่วยงานอิสระก่อนที่จะมีการตัดสินใจใดๆ เกี่ยวกับสถานะส่วนบุคคลของผู้พิพากษานั้นไม่ได้ครอบคลุมถึงสถานการณ์ที่เป็นไปได้ทั้งหมดที่ความเป็นอิสระของผู้พิพากษาจะได้รับผลกระทบ และเป็นสิ่งสำคัญที่จะต้องดูแลให้ผู้พิพากษาสามารถใช้วิธีการทางกฎหมายของตนเองได้กับหน่วยงานนี้

กฏบัตรฯ บัญญัติว่าหน่วยงานที่รับเรื่องร้องเรียนจะต้องมีอำนาจที่จะเฝ้าตรวจสอบสถานการณ์ที่ส่งผลกระทบต่อความเป็นอิสระของผู้พิพากษาได้ด้วยตนเอง หรือมีอำนาจที่จะเสนอให้หน่วยงานที่มีอำนาจเฝ้าตรวจสอบสถานการณ์นี้ได้ วิธีการนี้คำนึงถึงความหลากหลายของระบบในระดับชาติต่างๆ และข้อเสนอแนะตรงไปตรงมาจากหน่วยงานที่เป็นอิสระในเรื่องใดเรื่องหนึ่งจะเป็นแรงจูงใจที่มีน้ำหนักให้หน่วยงานที่ถูกร้องเรียนแก้ไขสถานการณ์ที่ถูกร้องได้

1.5 กฎบัตรกำหนดหน้าที่หลักของผู้พิพากษาในการปฏิบัติหน้าที่ของตน

“ความพร้อมในการปฏิบัติ” หมายถึงทั้งเวลาที่ต้องใช้ในการตัดสินคดีอย่างถูกต้อง และหมายถึงความใส่ใจและตื่นตัวที่เห็นได้ชัดว่าเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับหน้าที่ที่สำคัญนั้น เนื่องจากการตัดสินใจของผู้พิพากษาเป็นสิ่งที่ปกป้องคุ้มครองสิทธิของปัจเจกบุคคล การเคารพปัจเจกบุคคลเป็นสิ่งสำคัญยิ่งในสถานะแห่งอำนาจอย่างที่คุณพิพากษามี โดยเฉพาะเนื่องจากปัจเจกบุคคลมักจะรู้สึกเปราะบางเมื่อต้องเผชิญกับระบบตุลาการ ย่อหน้านี้ยังกล่าวถึงพันธกรณีของผู้พิพากษาที่จะต้องเคารพการรักษาข้อมูลที่ได้รับในระหว่างกระบวนการพิจารณาดีไว้เป็นความลับ ย่อหน้านี้จบลงโดยชี้ว่า ผู้พิพากษาจะต้องดูแลให้ตนรักษาระดับความสามารถที่สูงตามที่จำเป็นต้องมีในการพิจารณาดี หมายความว่าความสามารถระดับสูงเป็นเกณฑ์ที่ต้องรักษาไว้เสมอสำหรับผู้พิพากษาในการตรวจสอบและในการพิจารณาดี และยังหมายถึงด้วยว่า ผู้พิพากษาจะต้องรักษาระดับความสามารถสูงนี้ไว้ ซึ่งหากจำเป็นก็ต้องผ่านทางการอบรม ตามที่ได้ชี้ไว้ต่อมาภายหลังในต้วบท ผู้พิพากษาจะต้องได้รับการเข้าถึงการอบรมด้วย

1.6 กฎบัตรฯ ระบุไว้อย่างชัดเจนว่า รัฐมีหน้าที่ที่จะต้องประกันให้ผู้พิพากษามีเครื่องมือต่าง ๆ ที่จำเป็นต่อการปฏิบัติภารกิจของตนได้อย่างถูกต้องเหมาะสม และโดยเฉพาะในการจัดการกับคดีภายในระยะเวลาที่เหมาะสม

โดยที่ไม่ได้ระบุถึงตัวชี้วัดของพันธกรณีซึ่งเป็นหน้าที่ของรัฐ การสร้างความชอบธรรมของข้อเสนอที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบของผู้พิพากษาจะถูกบั่นทอน

1.7 กฎบัตรฯ รับรองบทบาทของสมาคมวิชาชีพที่สร้างขึ้นโดยผู้พิพากษา ที่ผู้พิพากษาทุกคนมีสิทธิเสรีภาพที่จะเข้าเป็นสมาชิก ซึ่งห้ามไม่ให้มีการเลือกปฏิบัติทางกฎหมายในรูปแบบใดๆ ในเรื่องสิทธิที่จะเข้าร่วมสมาคมเหล่านั้น กฎบัตรฯ ยังชี้ด้วยว่าสมาคมเช่นนั้นมีส่วนในการปกป้องสิทธิตามกฎหมายของผู้พิพากษาจากอำนาจและหน่วยงานที่อาจจะมีส่วนร่วมในการตัดสินใจที่ส่งผลกระทบต่อตน ผู้พิพากษาจึงจะต้องไม่ถูกห้ามการรวมตัวหรือเข้าร่วมสมาคมวิชาชีพ

แม้ว่ากฎบัตรฯ จะไม่ได้มอบหมายให้สมาคมเหล่านี้มีหน้าที่ในการปกป้องสิทธิตามกฎหมายของผู้พิพากษาเป็นการเฉพาะ แต่กฎบัตรฯ ได้ระบุว่า คุญูปการของสมาคมเหล่านี้ในการปกป้องผู้พิพากษาจากอำนาจและหน่วยงานที่มีส่วนในการตัดสินใจที่ส่งผลกระทบต่อผู้พิพากษา จะต้องได้รับการรับรองและได้รับความเคารพ นี่หมายถึงอำนาจที่อ้างถึงในวรรค 1.3 ด้วย

1.8 กฎบัตรฯ ระบุว่าผู้พิพากษาคควรจะสมาคมกันผ่านทางตัวแทนของตน โดยเฉพาะคนที่เป็สมาชิกของหน่วยงานที่ถูกอ้างถึงในวรรค 1.3 และผ่านทางสมาคม

วิชาชีพของตน ในเรื่องการตัดสินใจใดๆ เกี่ยวกับการบริหารจัดการของศาล การกำหนดทรัพยากรทางงบประมาณของศาล และการบังคับใช้การตัดสินใจเหล่านั้นในระดับท้องถิ่นและในระดับชาติ

โดยมิได้ผลักดันสนับสนุนรูปแบบทางกฎหมายเฉพาะใดๆ หรือระดับของข้อจำกัดใด บทบัญญัตินี้กำหนดว่าผู้พิพากษาคควรจะสมาคมกันในเรื่องการกำหนดงบประมาณทางตุลาการโดยรวมและทรัพยากรที่ถูกกำหนดให้แต่ละศาล ซึ่งหมายถึงการจัดให้มีการปรึกษาหารือหรือกระบวนการตัวแทนในระดับท้องถิ่นและระดับชาติ นอกจากนี้ยังหมายความว่าในระดับกว้างถึงการบริหารจัดการความยุติธรรมและศาล กฎบัตรฯ ไม่ได้ระบุว่าผู้พิพากษาคควรจะได้รับผิดชอบกับการบริหารจัดการเช่นนั้น แต่กำหนดว่าผู้พิพากษาคจะต้องไม่ถูกละเว้นไปในการตัดสินใจเรื่องการบริหารจัดการ

การปรึกษาหารือของผู้พิพากษาคโดยตัวแทนหรือสมาคมทางวิชาชีพของผู้พิพากษาคในเรื่องการเปลี่ยนแปลงใดๆ ที่ถูกเสนอในเรื่องบัญญัติของผู้พิพากษาคหรือการเปลี่ยนแปลงใดๆ ที่ถูกเสนอในเรื่องฐานการพิจารณาเรื่องค่าตอบแทนหรือเรื่องสวัสดิการสังคม รวมถึงบำนาญเกษียณอายุ จะต้องดูแลให้ผู้พิพากษาคไม่ถูกกีดกันออกจากกระบวนการตัดสินใจในเรื่องเหล่านี้ อย่างไรก็ตาม กฎบัตรฯ ไม่อนุญาตให้มีการก้าวล่วงอำนาจการตัดสินใจที่มีอยู่ในหน่วยงานระดับชาติที่มีหน้าที่ภายใต้รัฐธรรมนูญ

2. การคัดเลือก การคัดสรร และการอบรมเบื้องต้น

2.1 ผู้เข้ารับการพิจารณาเป็นผู้พิพากษาคจะต้องถูกเลือกและคัดสรรโดยหน่วยงานหรือคณะกรรมการที่เป็นอิสระ

กฎบัตรฯ ไม่ได้กำหนดว่าคณะกรรมการจะต้องเป็นหน่วยงานที่เป็นอิสระตามที่กล่าวถึงในวรรค 1.3 ซึ่งหมายถึงเช่นอาจใช้การสอบหรือคณะกรรมการคัดเลือกก็ได้ ตราบเท่าที่เป็นกระบวนการที่เป็นอิสระ ในทางปฏิบัติแล้วกระบวนการคัดเลือกลักษณะนั้นมักจะแยกออกจากการกระบวนการแต่งตั้ง เป็นสิ่งสำคัญที่จะต้องระบุถึงมาตรการปกป้องคุ้มครองที่มาพร้อมกับกระบวนการคัดเลือกลักษณะนั้น

การเลือกโดยหน่วยงานที่ทำหน้าที่คัดเลือกจะต้องอยู่บนฐานของเกณฑ์ที่สัมพันธ์กับลักษณะของหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติ

เป้าหมายหลักจะต้องเป็นการประเมินความสามารถของผู้เข้ารับการพิจารณาในการประเมินคดีที่ผู้พิพากษาคพิจารณาอย่างเป็นอิสระ ซึ่งหมายถึงการคิดอย่างเป็นอิสระ ความสามารถในการแสดงถึงความเที่ยงธรรมในการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการก็เป็นองค์ประกอบที่สำคัญเช่นกัน ความสามารถในการใช้กฎหมาย

หมายถึงทั้งความรู้ในด้านกฎหมายและความสามารถในการนำกฎหมายมาใช้ในทางปฏิบัติ ซึ่งเป็นสิ่งที่แตกต่างกัน

หน่วยงานที่ทำหน้าที่คัดเลือกจะต้องดูแลให้การปฏิบัติในฐานะผู้พิพากษาของผู้เข้ารับการพิจารณาอยู่บนฐานของความเคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งเป็นสิ่งสำคัญในการเผชิญหน้ากันระหว่างผู้ที่มีอำนาจกับผู้ร้อง ซึ่งมักจะเป็นประชาชนที่ประสบความทุกข์ยาก

ท้ายที่สุด การคัดเลือกจะต้องไม่อยู่บนเกณฑ์ที่เป็นการเลือกปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับเพศสภาพ ชาติพันธุ์หรือกำเนิดทางสังคม ความคิดเห็นทางการเมืองหรือทางปรัชญา หรือความเชื่อทางศาสนา

2.2 เพื่อดูแลให้มีความสามารถในการปฏิบัติหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับตำแหน่งทางตุลาการ กฎเรื่องการคัดเลือกและการคัดสรรจะต้องกำหนดเกณฑ์เรื่องคุณสมบัติและประสบการณ์ด้วย ตัวอย่างเช่น นี่หมายถึงระบบที่การคัดสรรอยู่บนเงื่อนไขของจำนวนปีของประสบการณ์ทางกฎหมายหรือทางตุลาการ

2.3 ลักษณะของตำแหน่งทางตุลาการ ซึ่งกำหนดให้ผู้พิพากษาปฏิบัติงานในสถานการณ์ที่ซับซ้อนที่มักจะยากลำบากในเรื่องของความเคารพในศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ หมายความว่า การรับรองความเหมาะสมอย่างเป็น “นามธรรม” สำหรับตำแหน่งเช่นนี้นั้นไม่เพียงพอ

ผู้เข้ารับการพิจารณาที่ได้รับเลือกให้ปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการจึงจะต้องเตรียมพร้อมสำหรับภารกิจโดยการได้รับการอบรมที่เหมาะสม ซึ่งจะต้องได้รับการสนับสนุนทางงบประมาณจากรัฐ

จะต้องมีการใช้มาตรการป้องกันบางประการในการเตรียมการผู้พิพากษาในการตัดสินใจอย่างเป็นอิสระและเที่ยงธรรม โดยจะต้องมีการประกันความสามารถ ความเที่ยงธรรม และการเปิดใจกว้างที่จำเป็นต้องมี ทั้งในเนื้อหาของการอบรมและการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานที่ดำเนินการอบรม นี่เป็นเหตุผลที่กฎบัตรฯ กำหนดว่าหน่วยงานตามที่ระบุไว้ในวรรค 1.3 จะต้องดูแลความเหมาะสมของโครงการอบรมและขององค์กรที่ดำเนินการอบรม ในเรื่องของเงื่อนไขเรื่องการเปิดใจกว้าง ความสามารถและความเที่ยงธรรม ซึ่งสัมพันธ์อย่างแนบแน่นกับการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการ หน่วยงานนั้นจะต้องมีทรัพยากรในการดูแลให้เป็นเช่นนี้ ดังนั้นกฎต่าง ๆ ที่กำหนดอยู่ในบัญญัติจะต้องกำหนดถึงกระบวนการในการควบคุมดูแลโดยหน่วยงานนี้ในเรื่องเกณฑ์เงื่อนไขต่าง ๆ ในเรื่องโครงการและการดำเนินการโดยหน่วยงานที่ทำหน้าที่อบรม

3. การแต่งตั้งการดำรงตำแหน่งและการไม่สามารถถูกปลดได้

- 3.1 ระบบระดับชาติอาจแยกแยะระหว่างกระบวนการคัดเลือกจริงกับกระบวนการแต่งตั้งผู้พิพากษาและการมอบหมายผู้พิพากษาให้ดำรงตำแหน่ง ณ ศาลใดศาลหนึ่ง การตัดสินใจแต่งตั้งหรือมอบหมายงานผู้พิพากษาจะต้องดำเนินโดยหน่วยงานอิสระที่กล่าวถึงในย่อหน้า 1.3 หรือกระทำโดยข้อเสนอหรือข้อเสนอแนะหรือด้วยความเห็นพ้องของหน่วยงานนั้น หรือตามความคิดเห็นของหน่วยงานนั้น
- 3.2 กฎบัตรฯ กล่าวถึงประเด็นเรื่องการมีข้อต้องห้ามเรื่องคุณสมบัติ กฎบัตรฯ ไม่ใช่ข้อสันนิษฐานว่ามีสิ่งที่ไม่ได้เลยเป็นการเด็ดขาด เนื่องจากอาจส่งผลกระทบต่อ การแต่งตั้งดำรงตำแหน่งทางตุลาการบนพื้นฐานของอดีตกิจกรรมของผู้เข้ารับ การพิจารณา หรือของญาติผู้เข้ารับการพิจารณา ในอีกด้านหนึ่ง กฎบัตรฯ พิจารณาว่า เมื่อผู้พิพากษาได้รับมอบหมายให้ดำรงตำแหน่งประจำศาลหนึ่งๆ จะต้องมีการพิจารณาถึงสถานการณ์ที่กล่าวถึงเบื้องต้นที่ทำให้เกิดข้อสงสัยที่ชอบธรรมและเป็น วัตถุประสงค์ต่อความเที่ยงธรรมและความเป็นอิสระของผู้พิพากษา ตัวอย่างเช่น ทนายความที่เคยว่าความในเมืองหนึ่งจะไม่สามารถได้รับมอบหมายให้เป็น ผู้พิพากษาในศาลในเมืองเดียวกันนั้นได้อย่างต่อเนื่องทันที เป็นเรื่องยากเช่นกันที่จะ จินตนาการว่าผู้พิพากษาได้รับมอบหมายให้ประจำศาลในเมืองเดียวกับที่สามีหรือ ภรรยา บิดาหรือมารดา ของผู้พิพากษาคคนนั้นเป็นผู้ว่าการหรือเป็นสมาชิกสภา ผู้แทนราษฎรอยู่ ดังนั้น เมื่อผู้พิพากษากำลังจะได้รับมอบหมายให้ไปดำรงตำแหน่ง ศาลใดศาลหนึ่ง กฎหมายที่เกี่ยวข้องจะต้องพิจารณาสถานการณ์ที่ทำให้เกิดข้อ สงสัยที่ชอบธรรมและเป็นวัตถุประสงค์ในเรื่องความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรมของ ผู้พิพากษานั้นได้
- 3.3 กระบวนการคัดสรรในระบบระดับชาติบางระบบกำหนดให้มีระยะเวลาการทดลอง งานก่อนที่จะมีการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งทางตุลาการเป็นการถาวร ส่วนบาง ระบบคัดสรรผู้พิพากษาให้ดำรงตำแหน่งตามสัญญาตามระยะเวลาที่กำหนดและ สามารถต่ออายุได้

ในกรณีเช่นนั้น การตัดสินใจว่าจะไม่แต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเป็นการ ถาวรหรือการไม่ต่ออายุการดำรงตำแหน่งจะทำได้โดยเพียงหน่วยงานที่เป็นอิสระที่ กล่าวถึงในวรรค 1.3 เท่านั้น หรือตามข้อเสนอ ข้อเสนอแนะ หรือตามความคิดเห็น ของหน่วยงานดังกล่าวเท่านั้น เป็นที่ชัดเจนว่า การมีระยะเวลาทดลองงานหรือ เกณฑ์เรื่องการต่ออายุการดำรงตำแหน่งเป็นอุปสรรคหรือถึงเป็นอันตรายจาก มุมมองเรื่องความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรมของผู้พิพากษาคคนนั้น ผู้ที่หวังว่า จะได้รับมอบหมายให้ดำรงตำแหน่งหรือได้รับการต่อสัญญา ดังนั้นจึงจะต้องมี มาตรการป้องกันคุ้มครองผ่านทางการแทรกแซงของหน่วยงานที่เป็นอิสระ

ในเรื่องการพิจารณาคุณสมบัติในฐานะผู้พิพากษาของปัจเจกบุคคลที่ถูกดำเนินการไต่สวนอยู่ กฎบัตรฯ กำหนดว่าสิทธิในการอ้างถึงหน่วยงานที่เป็นอิสระตามที่กล่าวถึงในวรรค 1.4 นั้นจะต้องมีใช้แก่บุคคลเช่นนั้น

- 3.4 กฎบัตรฯ รับรองการไม่สามารถถูกโยกย้ายได้ของผู้พิพากษา ซึ่งหมายความว่าผู้พิพากษาจะไม่สามารถถูกมอบหมายให้ไปทำงานในศาลอื่นหรือถูกเปลี่ยนหน้าที่โดยไม่ได้รับการยินยอมอย่างเสรีจากผู้พิพากษานั้น อย่างไรก็ตาม จะต้องมีการอนุญาตข้อยกเว้นในกรณีที่มีการโอนย้ายภายในกรอบเรื่องการดำเนินการทางวินัย เมื่อมีการจัดการองค์กรใหม่ของระบบศาลเกิดขึ้นโดยถูกกฎหมายที่ต้องมีการปิดศาลหรือการโอนย้ายชั่วคราวเพื่อไปช่วยเหลือศาลในประเทศเพื่อนบ้าน เป็นต้น ในกรณีหลังนี้ ระยะเวลาของการโอนย้ายชั่วคราวจะต้องถูกจำกัดไว้โดยกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากปัญหาเรื่องการโยกย้ายผู้พิพากษาโดยปราศจากการยินยอมของผู้พิพากษานั้นเป็นเรื่องที่อ่อนไหวมาก เป็นที่รำลึกว่าภายใต้เงื่อนไขของวรรค 1.4 ผู้พิพากษามีสิทธิทั่วไปที่จะอุทธรณ์ต่อหน่วยงานที่เป็นอิสระที่สามารถสืบสวนเรื่องความชอบธรรมของการโอนย้ายได้ ในความเป็นจริงแล้วสิทธิในการอุทธรณ์นี้ยังสามารถเยียวยาสถานการณ์ที่ไม่ได้ถูกกำหนดให้รองรับไว้ในบทบัญญัติต่าง ๆ ของกฎบัตรฯ ว่าเป็นการเฉพาะในกรณีที่ผู้พิพากษามีภาระงานที่หนักเกินกว่าจะสามารถปฏิบัติหน้าที่รับผิดชอบของตนได้ตามปกติได้ด้วย

4. ความก้าวหน้าทางอาชีพ

- 4.1 นอกเหนือจากกรณีที่ผู้พิพากษาได้รับการเลื่อนขั้นตำแหน่งอยู่บนฐานของระยะเวลาการทำงานอย่างเข้มงวด อันเป็นระบบที่กฎบัตรฯ ไม่ได้ห้ามปฏิบัติเนื่องจากดูเหมือนจะเป็นวิธีที่ให้การคุ้มครองความเป็นอิสระได้อย่างมีประสิทธิภาพมาก แต่เป็นระบบที่หมายความว่าต้องมีการประกันว่ามีการคัดสรรที่มีคุณภาพสูงในประเทศนั้นเป็นสิ่งสำคัญที่จะต้องดูแลว่าในการเลื่อนขั้นตำแหน่ง ความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรมของผู้พิพากษาไม่ถูกละเมิด จะต้องมีการระบุไว้ในที่นี้ว่ามีประเด็นที่อาจจะเกิดขึ้นได้สองประเด็น คือ ผู้พิพากษาถูกห้ามเลื่อนขั้นตำแหน่งอย่างไม่ถูกกฎหมาย และผู้พิพากษาได้รับการเลื่อนขั้นตำแหน่งโดยไม่สมควร

นี่เป็นเหตุผลที่ว่าเหตุใดกฎบัตรฯ จึงกำหนดเกณฑ์การเลื่อนขั้นตำแหน่งไว้ที่เพียงคุณสมบัติและคุณภาพในการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการโดยการประเมินอย่างเป็นวัตถุวิสัยโดยผู้พิพากษามากกว่าหนึ่งคน และโดยมีการอภิปรายแลกเปลี่ยนกับผู้พิพากษาคคนที่ถูกประเมินด้วย

การตัดสินใจเกี่ยวกับเลื่อนขั้นตำแหน่งจะต้องอยู่บนฐานของการประเมินเหล่านี้โดยพิจารณาข้อเสนอของหน่วยงานที่เป็นอิสระตามที่กล่าวถึงใน

วรรค 1.3 หรือตามข้อเสนอแนะ หรือด้วยความตกลง หรือตามความคิดเห็นของหน่วยงานนั้น กฎบัตรฯ กำหนดอย่างชัดเจนว่าผู้พิพากษาผู้ที่ถูกเสนอให้ตรวจสอบการพิจารณาเรื่องการเลื่อนชั้นโดยหน่วยงานที่เป็นอิสระนั้นจะต้องมีสิทธิที่จะเสนอเรื่องของตนต่อหน่วยงานนั้น

บทบัญญัติต่างๆ ของวรรค 4.1 นั้นไม่ได้ตั้งใจจะให้ใช้กับระบบที่ผู้พิพากษาไม่ได้รับการเลื่อนชั้นตำแหน่ง และไม่มีลำดับชั้นสูงต่ำทางตุลาการ ซึ่งเป็นระบบที่มีการคุ้มครองความเป็นอิสระทางตุลาการอย่างสูง

- 4.2 ในที่นี้กฎบัตรฯ พูดยถึงกิจกรรมที่ถูกปฏิบัติไปพร้อมกับหน้าที่ทางตุลาการ กฎบัตรฯ กำหนดว่าผู้พิพากษาสามารถปฏิบัติกิจกรรมต่างๆ นอกเหนือจากหน้าที่ทางตุลาการได้อย่างอิสระ รวมถึงกิจกรรมที่ประกอบเป็นสิทธิในฐานะที่เป็นพลเมืองด้วยเสรีภาพซึ่งประกอบเป็นหลักการนี้ ไม่มีข้อจำกัด ยกเว้นแต่เมื่อผู้พิพากษาทำกิจกรรมภายนอกที่ขัดกับความเชื่อมั่นของสาธารณะในเรื่องความเที่ยงธรรมและความเป็นอิสระของผู้พิพากษา หรือเมื่อขัดกับความสามารถในการพิจารณาคดีที่ตนรับผิดชอบภายใต้การดูแลที่เหมาะสมและภายในระดับเวลาที่สมควร

กฎบัตรฯ ไม่ได้ระบุถึงกิจกรรมเฉพาะประเภทใดประเภทหนึ่ง จะต้องมีการประเมินผลกระทบทางลบของกิจกรรมภายนอกต่อสภาพการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการอย่างเป็นจริง กฎบัตรฯ ระบุว่า ผู้พิพากษาควรขออนุญาตเข้าร่วมกิจกรรมที่นอกเหนือจากกิจกรรมทางวรรณกรรมหรือทางศิลปะที่ตนได้รับค่าตอบแทน

- 4.3 ธรรมนูญมีเนื้อหาเกี่ยวข้องกับคำถามซึ่งบางครั้งเรียกว่า “ดุลพินิจของตุลาการ” โดยมีจุดยืนซึ่งมีพื้นฐานจากมาตรา 6 ของอนุสัญญาสิทธิมนุษยชนยุโรป และกฎหมายที่เกิดจากคำตัดสินของศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป ซึ่งกำหนดหลักการให้ผู้พิพากษาจะต้องงดเว้นจากพฤติกรรม การกระทำ หรือการแสดงออกใดๆ ที่ส่งผลต่อความมั่นใจของสาธารณะที่มีต่อความเที่ยงธรรมและความอิสระของตน การที่มีข้อบัญญัติถึงความเสี่ยงจากความมั่นใจที่ลดทอนลง เป็นข้อป้องกันไม่ให้เกิดพฤติกรรมที่สุ่มเสี่ยงเกินไป ซึ่งอาจทำให้สังคมมองว่าผู้พิพากษาเป็นคนที่อยู่นอกจริยธรรมของสังคมและพลเรือน

- 4.4 กฎบัตรฯ กำหนด “สิทธิของผู้พิพากษาในการได้รับการอบรมในวิชาชีพ” ไว้ว่า ผู้พิพากษาจะต้องสามารถเข้าถึงการอบรมที่ออกค่าใช้จ่ายโดยรัฐเป็นระยะ เป็นการอบรมที่มุ่งไปที่การดูแลให้ผู้พิพากษาสามารถรักษาและพัฒนาทักษะทางวิชาการ สังคม และวัฒนธรรมของตนได้ รัฐจะต้องดูแลให้โครงการอบรมเช่นนั้นจัดไป ในทางที่เคารพเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในวรรค 2.3 ซึ่งเกี่ยวข้องกับบทบาทของหน่วยงานที่เป็นอิสระที่กล่าวถึงในวรรค 1.3 เพื่อประกันความถูกต้องเหมาะสมในเรื่องเนื้อหาของการอบรม และในการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรที่ดำเนินการอบรม

เหล่านั้น ให้สอดคล้องกับเกณฑ์เรื่องการเปิดใจกว้าง ความสามารถ และความเที่ยงธรรม

นิยามของหลักประกันเหล่านี้ถูกกำหนดไว้ในวรรค 2.3 และ 4.4 เรื่องการอบรมนั้น ยืดหยุ่นอย่างมาก ทำให้สามารถถูกจัดแต่งให้เหมาะกับระบบการอบรมในระดับประเทศต่างๆ ได้ นั่นคือ การอบรมระดับวิทยาลัยที่บริหารจัดการโดยกระทรวงยุติธรรม สถาบันที่ดำเนินการภายใต้สภาที่สูงกว่าของผู้พิพากษามูลนิธิทางกฎหมายเอกชน เป็นต้น

5. ความรับผิดชอบ

5.1 ในที่นี้ กฎบัตรฯ กล่าวถึงการรับผิดชอบทางวินัยของผู้พิพากษา หลักการนี้เริ่มต้นโดยการอ้างถึงหลักการเรื่องความถูกกฎหมายของมาตรการทางวินัย โดยกำหนดว่าเหตุผลเดียวที่สามารถกำหนดการลงโทษได้ก็คือ การล้มเหลวที่จะปฏิบัติหน้าที่ใดหน้าที่หนึ่งตามที่ถูกกำหนดไว้อย่างชัดเจนในบัญญัติของผู้พิพากษา และยังชี้ว่าระดับของการใช้มาตรการลงโทษนั้นจะต้องถูกกำหนดไว้ในบัญญัติของผู้พิพากษา

ยิ่งไปกว่านั้น กฎบัตรฯ ได้กำหนดหลักประกันในเรื่องการพิจารณาทางวินัยไว้ว่า การลงโทษทางวินัยจะกระทำได้โดยเพียงบนฐานของการตัดสินใจที่เกิดจากข้อเสนอ หรือข้อเสนอนั้นหรือด้วยการตกลงของคณะตุลาการหรือหน่วยงานที่มีอำนาจ ซึ่งสมาชิกอย่างน้อยครึ่งหนึ่งเป็นผู้พิพากษาที่ได้รับการเลือกตั้งมา ผู้พิพากษาจะต้องได้รับการพิจารณาความอย่างเต็มรูปแบบ และต้องมีสิทธิที่จะมีตัวแทนทางกฎหมาย หากมีการลงโทษเกิดขึ้นจริง จะต้องเป็นการลงโทษที่เลือกมาจากระดับของการลงโทษต่างๆ โดยพิจารณาถึงหลักการเรื่องสัดส่วนที่เหมาะสมประการสุดท้าย กฎบัตรฯ กำหนดให้มีสิทธิในการร้องเรียนคำตัดสินใดๆ ที่กำหนดการลงโทษโดยอำนาจ คณะตุลาการหรือหน่วยงานทางฝ่ายบริหาร ไปยังหน่วยงานทางตุลาการที่สูงกว่าที่อย่างน้อยสมาชิกครึ่งหนึ่งเป็นผู้พิพากษาที่ได้รับการเลือกตั้งมา

ถ้อยคำที่ใช้อยู่ในบทบัญญัตินี้ไม่ได้กำหนดเรื่องการมีสิทธิที่จะอุทธรณ์คำสั่งลงโทษที่ตัดสินโดยรัฐสภา

5.2 ในย่อหน้านี้ กฎบัตรฯ กล่าวถึงการรับผิดชอบทางแพ่งและทางการเงินของผู้พิพากษา กฎบัตรฯ กำหนดหลักการว่าจะต้องมีการจ่ายค่าชดเชยของรัฐสำหรับค่าเสียหายที่เกิดขึ้นเนื่องจากผลของการกระทำผิดของผู้พิพากษา หรือการปฏิบัติหน้าที่อย่างผิดกฎหมายในขณะที่ทำหน้าที่เป็นผู้พิพากษา หมายถึงว่าไม่ว่าในกรณีใดๆ รัฐจะเป็นผู้ประกันค่าชดเชยให้แก่เหยื่อของความเสียหายนั้น

ในการกำหนดว่าการประกันของรัฐเช่นนั้นใช้ในกรณีความเสียหายที่เกิดขึ้นเนื่องจากผลของการกระทำผิดหรือการปฏิบัติหน้าที่อย่างผิดกฎหมายของผู้

พิพากษา กฎบัตรฯ ไม่ได้หมายความว่าถึงลักษณะของการกระทำหรือการปฏิบัติหน้าที่ที่ผิดหรือผิดกฎหมาย แต่ค่อนข้างเน้นไปที่ความเสียหายที่เกิดขึ้นอันเป็นผลจากลักษณะที่ “ผิด” หรือ “ผิดกฎหมาย” นั้น การระบุเช่นนี้สอดคล้องกับเรื่องการรับผิดที่ไม่ได้อยู่บนฐานของการประพจน์ผิดโดยผู้พิพากษา แต่อยู่บนฐานของความเสียหายที่ผิดปกติพิเศษหรือรุนแรงที่เป็นผลจากการประพจน์ผิดหรือปฏิบัติหน้าที่อย่างผิดกฎหมาย เจื่อนไขนี้เป็นสิ่งสำคัญสำหรับข้อห่วงใยที่ว่าความเป็นอิสระทางตุลาการของผู้พิพากษาคควรจะไม่ได้รับผลกระทบจากระบบความรับผิดทางแพ่ง

กฎบัตรฯ ยังบัญญัติด้วยว่า เมื่อความเสียหายที่รัฐจะต้องประกันนั้นเป็นผลจากการละเมิดกฎที่ควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการอย่างรุนแรงและอย่างไม่สามารถจะยกยได้ บัญญัติอาจจะกำหนดให้รัฐมีโอกาสดำเนินกระบวนการทางกฎหมายเพื่อกำหนดให้ผู้พิพากษาคืนเงินค่าชดเชยให้แก่รัฐตามจำนวนที่กำหนดไว้ในบัญญัติ เกณฑ์เรื่องการละเลยอย่างรุนแรงและอย่างไม่สมเหตุสมผลและการกำหนดกระบวนการทางกฎหมายในการรับเงินคืนจะต้องประกอบเป็นหลักประกันสำคัญว่าระเบียบวิธีการนี้ไม่ได้ถูกนำไปใช้ในทางที่ผิด หลักประกันเพิ่มเติมนั้นกำหนดไว้โดยข้อตกลงล่วงหน้าซึ่งหน่วยงานตามที่ระบุไว้ในวรรค 1.3 จะต้องตกลงก่อนที่จะมีการยื่นคำร้องไปยังศาลที่มีหน้าที่พิจารณาความ

- 5.3 ในข้อนี้ กฎบัตรฯ พิจารณาประเด็นเรื่องการร้องเรียนโดยสมาชิกของสาธารณะเกี่ยวกับเรื่องการดำเนินการยุติธรรมที่ไม่ถูกต้อง

รัฐได้จัดการกระบวนการรับคำร้องในหลายระดับ แต่ก็ไม่ได้เป็นการจัดการที่ดีเสมอไป

นี่เป็นเหตุผลที่กฎบัตรฯ กำหนดให้มีความเป็นไปได้ที่จะเปิดให้ปัจเจกบุคคลร้องเรียนเรื่องการจัดการความยุติธรรมที่ไม่ถูกต้องในคดีใดๆ ไปยังหน่วยงานที่เป็นอิสระ โดยไม่ต้องปฏิบัติตามพิธีการเฉพาะใดๆ หากหน่วยงานดังกล่าวพิจารณาอย่างเต็มที่และละเอียดรอบคอบแล้วพบว่าปรากฏการละเมิดวินัยอย่างชัดเจนโดยผู้พิพากษา หน่วยงานนั้นจะมีอำนาจในการโอนคดีไปยังหน่วยงานวินัยที่มีอำนาจพิจารณาเหนือผู้พิพากษา หรืออย่างน้อยก็ไปยังหน่วยงานที่มีอำนาจในการรับเรื่องเช่นนั้นตามกฎหมายต่างๆ ของกฎหมายระดับประเทศ ทั้งหน่วยงานนี้และหน่วยงานทางวินัยจะต้องไม่ถูกจำกัดในเรื่องการมีความคิดเห็นเดียวกันกับหน่วยงานที่ถูกร้อง ในผลท้ายสุดจะมีการประกันอย่างแท้จริงต่อความเสี่ยงที่กระบวนการคำร้องถูกชักนำไปผิดทางโดยผู้ที่ถูกพิจารณาความ โดยปรารถนาที่จะสร้างแรงกดดันต่อระบบยุติธรรมอย่างแท้จริง

หน่วยงานที่เป็นอิสระที่เกี่ยวข้องไม่จำเป็นต้องถูกออกแบบโดยเฉพาะให้ชี้ว่าผู้พิพากษาได้กระทำการละเมิดจริงหรือไม่ ผู้พิพากษาไม่ได้มีอำนาจผูกขาดเหนือการดำเนินความยุติธรรมที่ผิดพลาด ดังนั้นจึงเป็นไปได้เช่นกันที่หน่วยงานที่เป็นอิสระองค์กรนี้จะส่งต่อการร้องเรียนไปยังหน่วยงานด้านวินัยที่มีอำนาจในการพิจารณา หรือหน่วยงานที่รับผิดชอบในการดำเนินคดีกับทนายความ เจ้าหน้าที่ศาล เจ้าพนักงานจับกุม และอื่นๆ หากพิจารณาเห็นว่าการส่งต่อนั้นชอบธรรม

อย่างไรก็ตาม ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับบัญญัติของผู้พิพากษา กฎบัตรฯ ครอบคลุมรายละเอียดเพียงในเรื่องการส่งต่อที่เกี่ยวข้องกับผู้พิพากษาเท่านั้น

6. ค่าตอบแทนและสวัสดิการสังคม

บทบัญญัติต่างๆ ภายใต้หัวข้อนี้เกี่ยวข้องกับผู้พิพากษาวิชาชีพเท่านั้น

6.1 กฎบัตรฯ กำหนดว่าระดับของค่าตอบแทนที่ผู้พิพากษามีสิทธิได้รับสำหรับการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการวิชาชีพจะต้องถูกกำหนดในระดับที่จะปกป้องผู้พิพากษาจากแรงกดดันที่จะมีอิทธิพลเหนือการตัดสินใจหรือการกระทำทางตุลาการโดยทั่วไปของผู้พิพากษา อันเป็นการทำให้ความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรมของผู้พิพากษาเสียหาย

ดูจะเป็นการดีกว่าที่จะระบุว่าระดับของค่าตอบแทนที่จ่ายนั้นจะต้องปกป้องผู้พิพากษาจากแรงกดดัน แทนที่จะปล่อยให้ระดับค่าตอบแทนถูกกำหนดโดยอิงกับค่าตอบแทนที่จ่ายให้กับผู้ดำรงตำแหน่งอาวุโสในฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหาร เนื่องจากผู้ดำรงตำแหน่งเช่นนั้นไม่สามารถได้รับการปฏิบัติอย่างเดียวกับผู้พิพากษาได้ในระบบระดับชาติต่างๆ

6.2 ระดับของค่าตอบแทนของผู้พิพากษาคนหนึ่งตามที่เปรียบเทียบกับอีกคนหนึ่งนั้น อาจจะแตกต่างกันไปตามระยะเวลาการทำงาน ลักษณะของหน้าที่ที่ได้รับมอบหมาย ให้ปฏิบัติ และความสำคัญของภารกิจที่ได้รับมอบหมาย เช่น หน้าที่ในช่วงวันหยุดสุดสัปดาห์ อย่างไรก็ตาม ภารกิจที่สมควรได้รับค่าตอบแทนที่สูงกว่าจะต้องถูกประเมินอยู่บนฐานของเกณฑ์ที่โปร่งใส เพื่อหลีกเลี่ยงความแตกต่างในการปฏิบัติที่ไม่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาที่เกี่ยวข้องกับงานที่ทำหรือความพร้อมในการปฏิบัติงานที่ต้องมี

6.3 กฎบัตรฯ กำหนดให้ผู้พิพากษาได้รับประโยชน์จากความมั่นคงทางสังคม เช่น การคุ้มครองความเสี่ยงทางสังคมตามปกติ คือ การเจ็บป่วย การตั้งครุฑ์ การไม่สามารถปฏิบัติงานได้ ความชราภาพ และการเสียชีวิต

- 6.4 ข้อนี้อ้างถึงบริบทที่ผู้พิพากษาที่อายุถึงวัยเกษียณทางตุลาการหลังจากที่ทำหน้าที่เป็นผู้พิพากษาตามเวลาที่กำหนดจะต้องได้รับประโยชน์จากการจ่ายเงินบำนาญเกษียณอายุ เป็นระดับที่ต้องใกล้เคียงกับระดับของเงินสุดท้ายในฐานะผู้พิพากษา

7. การสิ้นสุดการดำรงตำแหน่ง

- 7.1 จะต้องมีความรอบคอบในเงื่อนไขที่การจ้างงานของผู้พิพากษาจะสิ้นสุดลง เป็นสิ่งสำคัญที่จะต้องกำหนดรายการเหตุผลที่จะเป็นเหตุสิ้นสุดการจ้างงานไว้อย่างไม่สามารถเพิ่มเติมได้อีก เหตุดังกล่าวได้แก่ เมื่อผู้พิพากษาลาออก เมื่อมีการรับรองทางการแพทย์ว่าร่างกายไม่เหมาะสมกับตำแหน่งทางตุลาการ เมื่อบรรลุอายุที่กำหนด เมื่อสิ้นสุดระยะเวลาการดำรงตำแหน่งที่กำหนด หรือเมื่อถูกปลดในบริบทของการรับผิดชอบวินัย
- 7.2 ในกรณีซึ่งเกิดเหตุการณ์ที่อาจนำไปสู่การยุติการจ้างงานนอกเหนือจากเหตุผลอื่นที่จำแนกได้ไม่ยาก อย่างเช่น การครบกำหนดอายุ หรือการครบระยะเวลาการดำรงตำแหน่ง หน่วยงานซึ่งต้องพิจารณาว่าเหตุการณ์ดังกล่าวสมควรเป็นเหตุต่อการหยุดจ้างงานหรือไม่ได้แก่หน่วยงานตามที่อ้างถึงในย่อหน้า 1.3 เงื่อนไขการหยุดจ้างงานดังกล่าวย่อมปฏิบัติได้ง่าย ในกรณีที่เป็นผลมาจากการไล่ออกตามมติของหน่วยงานนั้น หรือเป็นไปตามข้อเสนอหรือข้อเสนอแนะ หรือในกรณีที่หน่วยงานนั้นเห็นชอบให้ทำเช่นนั้น

ข. สนธิสัญญา

อนุสัญญายุโรปเพื่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพพื้นฐาน

European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms

(รับรองที่กรุงโรม เมื่อวันที่ 4 กันยายน 2493 (1950))

ข้อ 6

1. ในการตัดสินสิทธิพลเมืองและพันธกรณี หรือข้อกล่าวหาใดๆ ที่มีต่อบุคคล ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและเปิดเผยภายในระยะเวลาที่เหมาะสม โดยคณะตุลาการที่เป็นอิสระและทรงความเที่ยงธรรมที่ได้รับการแต่งตั้งโดยกฎหมาย

ค. มาตรฐานอื่นๆ

แนวทางของคณะกรรมการคณะมนตรีสภาแห่งยุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและการต่อต้านการก่อการร้าย

(รับรองเมื่อวันที่ 15 กรกฎาคม 2545 (2002))

IX. กระบวนการทางกฎหมาย

1. บุคคลที่ถูกกล่าวหาว่าก่อการร้ายมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมภายในระยะเวลาที่สมเหตุสมผล โดยคณะตุลาการที่เป็นอิสระและทรงความเที่ยงธรรมที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย

4. ระบบของทวีปอเมริกา

ก. สหิสัญญา

อนุสัญญาอเมริกันว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

(รับรองในการประชุมเฉพาะของทวีปอเมริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน, ซานโฮเซ, คอสตาริกา เมื่อวันที่ 22 พฤศจิกายน 2512 (1969))

ข้อ 8 สิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม

1. ทุกคนมีสิทธิได้รับการพิจารณาคดีโดยมีหลักประกันที่เหมาะสมและภายในระยะเวลาที่สมควร โดยคณะตุลาการที่มีอำนาจ เป็นอิสระ และทรงความเที่ยงธรรม ที่ถูกจัดตั้งขึ้นแต่เดิมโดยกฎหมาย ในการพิสูจน์ข้อกล่าวหาใดๆ ในทางอาญาที่มีต่อตน หรือในการตัดสินสิทธิและหน้าที่ของตนในเรื่องทางแพ่ง แรงงาน การเงิน หรือเรื่องอื่นใด

ข. บรรทัดฐานประเภทคำประกาศ

คำประกาศแห่งอเมริกาว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของมนุษย์

(รับรองโดยที่ประชุมระหว่างประเทศของรัฐอเมริกันครั้งที่เก้า, กรุงโบโกตา, โคลอมเบีย, พ.ศ. 2491 (1948))

ข้อ XXVI

บุคคลทุกคนที่ถูกกล่าวหาจะต้องถูกสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ว่ากระทำผิด

บุคคลทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและเปิดเผย และถูกดำเนินคดีโดยศาลที่ถูกตั้งมาก่อนแล้วตามกฎหมายที่มีอยู่ก่อน และจะไม่ถูกลงโทษแบบโหดร้าย น่าอับอาย หรือผิดปกติ

กฎบัตรประชาธิปไตยแห่งทวีปอเมริกา

Inter-American Democratic Charter

(รับรองโดยที่ประชุมสามัญองค์การนาารัฐแห่งอเมริกา ในการประชุมพิเศษ ณ กรุงลิมา ประเทศเปรู เมื่อวันที่ 11 กันยายน 2544 (2001))

ข้อ 3

องค์ประกอบสำคัญของระบอบประชาธิปไตยตัวแทนรวมถึง ความเคารพสิทธิมนุษยชน และเสรีภาพขั้นพื้นฐาน [...] และการแบ่งแยกอำนาจและความเป็นอิสระของฝ่ายต่างๆ ของรัฐบาล เป็นต้น

ข้อ 4

[...]

การที่กฎหมายกำหนดให้สถาบันทั้งหมดของรัฐอยู่ภายใต้อำนาจพลเรือนที่ถูกตั้งขึ้นตามกฎหมาย และความเคารพหลักนิติธรรมในส่วนของทุกสถาบันและทุกภาคส่วนของสังคมนั้น สำคัญเท่ากันต่อประชาธิปไตย

5. ระบบในทวีปแอฟริกัน

ก. มาตรฐานเฉพาะว่าด้วยความเป็นอิสระของผู้พิพากษา ทนายความ และอัยการ

หลักการและแนวทางว่าด้วยสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมและความช่วยเหลือทางกฎหมายในแอฟริกา

The Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa

(รับรองเป็นส่วนหนึ่งของรายงานกิจกรรมของคณะกรรมการสิทธิการแอฟริกันฯ ณ การประชุมสุดยอดครั้งที่สอง และที่ประชุมประมุขแห่งรัฐของสหภาพแอฟริกา ที่กรุงมาปูโต ระหว่างวันที่ 4-12 กรกฎาคม 2546 (2003))

ก. หลักการทั่วไปที่ใช้กับทุกระบวนการทางกฎหมาย

การพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและเปิดเผย

ในการตัดสินคดีทางอาญาต่อบุคคล หรือในการตัดสินสิทธิและหน้าที่ของบุคคล ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและเปิดเผย โดยองค์กรทางตุลาการที่มีอำนาจตามกฎหมาย เป็นอิสระ และมีความเที่ยงธรรม

4. คณะตุลาการที่เป็นอิสระ

- (ก) ความเป็นอิสระขององค์กรตุลาการและเจ้าหน้าที่ตุลาการจะต้องได้รับการประกันโดยรัฐธรรมนูญและกฎหมายแห่งประเทศ และได้รับการเคารพโดยรัฐบาล หน่วยงานของรัฐ และองค์กรทางต่าง ๆ
- (ข) องค์กรตุลาการจะต้องได้รับการแต่งตั้งโดยกฎหมายให้มีหน้าที่วินิจฉัยเพื่อตัดสินประเด็นต่าง ๆ ภายใต้อำนาจของตนบนพื้นฐานของหลักนิติธรรม และโดยสอดคล้องกับกระบวนการที่ดำเนินการตามที่ระบุไว้
- (ค) ตุลาการจะมีเขตอำนาจการพิจารณาเหนือทุกประเด็นที่เป็นทางตุลาการ และจะมีอำนาจเฉพาะในการตัดสินว่าประเด็นที่ถูกเสนอมาให้ตัดสินนั้นอยู่ภายในอำนาจขององค์กรตุลาการตามที่กำหนดโดยกฎหมายหรือไม่
- (ง) ขอบเขตอำนาจการพิจารณาความขององค์กรตุลาการหนึ่งอาจจะถูกกำหนดโดยการพิจารณาว่าเหตุการณ์ที่เกี่ยวข้องในข้อขัดแย้งหรือการละเมิดนั้นเกิดขึ้นที่ใด ทรัพย์สินที่เป็นที่ถกเถียงนั้นตั้งอยู่ที่ใด สถานที่อยู่หรือภูมิลำเนาของคู่กรณี และความยินยอมของคู่กรณี

- (จ) จะต้องไม่มีการตั้งศาลทหารหรือศาลพิเศษที่ไม่ได้ใช้กระบวนการทางกฎหมายที่เป็นที่ตั้งมั่นมาแทนที่เขตอำนาจการพิจารณาขององค์กรตุลาการธรรมดา
- (ฉ) จะต้องไม่มีการแทรกแซงที่ไม่เหมาะสมหรือไม่มีเหตุผลในกระบวนการทางยุติธรรม และการตัดสินใจโดยองค์กรตุลาการจะต้องไม่ถูกพิจารณาใหม่ เว้นแต่ผ่านทางกระบวนการทบทวนโดยศาลหรือการลดย่อนหรือการแปรโทษโดยหน่วยงานที่มีอำนาจ โดยสอดคล้องกับกฎหมาย
- (ช) องค์กรตุลาการทุกหน่วยงานจะต้องเป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร
- (ซ) กระบวนการแต่งตั้งองค์กรตุลาการจะต้องโปร่งใสและตรวจสอบได้ และสนับสนุนให้มีการตั้งหน่วยงานอิสระมาเพื่อวัตถุประสงค์นี้ วิธีการใดๆ ในการเลือกทางตุลาการจะต้องปกป้องความเป็นอิสระและความเที่ยงธรรมของตุลาการ
- (ฌ) เกณฑ์เดียวของการแต่งตั้งตำแหน่งทางตุลาการคือความเหมาะสมของผู้เข้ารับการพิจารณาในการดำรงตำแหน่งนั้นด้วยเหตุแห่งคุณธรรม การได้รับการอบรมหรือการเรียนรู้ที่เหมาะสม และความสามารถ
- (ญ) บุคคลใดที่มีคุณสมบัติตามเกณฑ์จะต้องมีสิทธิที่จะได้รับพิจารณาให้ดำรงตำแหน่งทางตุลาการโดยไม่มีการเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานใดๆ เช่น ด้วยเหตุแห่งเชื้อชาติ สีผิว กำเนิดทางชาติพันธุ์ ภาษา เพศ เพศภาวะ ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่นๆ ศาสนา ความเชื่อ ความพิการ ชาติกำเนิดหรือกำเนิดทางสังคม การเกิดสถานะทางเศรษฐกิจหรือสถานะอื่นๆ อย่างไรก็ตาม จะไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติหากรัฐ:
 1. กำหนดอายุต่ำสุดหรือประสบการณ์ของผู้เข้ารับการพิจารณาให้ดำรงตำแหน่งทางตุลาการ;
 2. กำหนดอายุสูงสุดหรืออายุเกษียณหรือช่วงเวลาการดำรงตำแหน่งของตำแหน่งทางตุลาการ;
 3. กำหนดว่าอายุสูงสุดหรืออายุเกษียณนั้นหรือช่วงเวลาในการดำรงตำแหน่งนั้นอาจแตกต่างกันไปในผู้พิพากษา ผู้พิพากษาศาลแขวง หรือเจ้าหน้าที่ในฝ่ายตุลาการอื่นๆ ในแต่ละระดับ;
 4. กำหนดว่าเพียงคนชาติของรัฐนั้นเท่านั้นที่มีสิทธิได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งทางตุลาการ
- (ฎ) ไม่มีผู้ใดจะถูกแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งทางตุลาการได้ นอกเสียจากว่าผู้นั้นได้รับการอบรมหรือผ่านการเรียนรู้ที่เหมาะสมที่จะทำให้เขาสามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนได้อย่างเพียงพอ

- (ฎ) ผู้พิพากษาหรือสมาชิกขององค์กรตุลาการจะต้องมีความมั่นคงในการดำรงตำแหน่ง จนกว่าจะถึงเวลาเกษียณอายุที่กำหนดหรือถึงเวลาที่หมดระยะเวลาดำรงตำแหน่งแล้ว
- (จ) การจ้างงาน ค่าตอบแทนที่เพียงพอ บำนาญ ที่อยู่อาศัย การเดินทาง สภาพความมั่นคงทางกายภาพและทางสังคม อายุเกษียณ กลไกการควบคุมวินัยและการค้าประกัน และเงื่อนไขการทำงานอื่นๆ ของเจ้าหน้าที่ตุลาการ จะต้องถูกบัญญัติและรับประกันโดยกฎหมาย
- (ช) เจ้าหน้าที่ทางตุลาการจะต้องไม่:
1. ถูกให้ต้องรับผิดชอบในกระบวนการทางแพ่งหรือทางอาญาในการประพฤติที่ไม่เหมาะสมหรือการละเว้นในการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการของตน
 2. ถูกปลดออกจากสำนักงานหรือถูกดำเนินการทางวินัยหรือทางการปกครองอื่นๆ ด้วยเพียงเหตุว่าการตัดสินใจของตนนั้นถูกกลับในชั้นการอุทธรณ์หรือถูกทบทวนโดยหน่วยงานทางตุลาการที่มีสถานะสูงกว่า
 3. ถูกแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งภายใต้สัญญาเป็นช่วงเวลาตายตัว
- (ฌ) การเลื่อนขั้นของเจ้าหน้าที่ตุลาการจะต้องอยู่บนฐานของปัจจัยที่เป็นวัตถุวิสัย โดยเฉพาะเรื่องความสามารถ คุณธรรม และประสบการณ์
- (ณ) เจ้าหน้าที่ทางตุลาการอาจจะถูกปลดหรือถูกพักงานจากตำแหน่งเนื่องจากการกระทำผิดอย่างรุนแรงที่ขัดกับการดำรงตำแหน่งทางตุลาการ หรือด้วยเหตุแห่งการไร้สมรรถภาพทางกายหรือทางจิต ที่ทำให้บุคคลนั้นไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการของตนได้
- (ด) เจ้าหน้าที่ตุลาการที่ถูกดำเนินการทางวินัย การพักงาน หรือการปลด จะต้องได้รับหลักประกันว่าจะได้รับการพิจารณาดีที่เป็นธรรม รวมถึงสิทธิในการมีตัวแทนทางกฎหมายที่ตนเลือกเอง และสิทธิในการได้รับการทบทวนกระบวนการทางวินัย การพักงาน หรือการปลดจากงาน ที่เป็นอิสระ
- (ต) จะต้องมีการกำหนดกระบวนการร้องเรียนและการดำเนินการทางวินัยของเจ้าหน้าที่ตุลาการไว้ในกฎหมาย ขอร้องเรียนต่อเจ้าหน้าที่ตุลาการจะต้องถูกดำเนินการโดยฉับพลัน โดยเร็ว และอย่างเป็นธรรม
- (ถ) เจ้าหน้าที่ทางตุลาการมีสิทธิในเสรีภาพในการแสดงออก ความเชื่อ การสมาคม และการรวมตัว ในการใช้สิทธิเหล่านี้ เจ้าหน้าที่ตุลาการจะต้องปฏิบัติตนโดยสอดคล้องกับกฎหมายและมาตรฐานที่เป็นที่ยอมรับและจรรยาบรรณของวิชาชีพของตนเสมอ

- (ท) เจ้าหน้าที่ตุลาการจะต้องมีเสรีภาพในการจัดตั้งและเข้าร่วมสมาคมทางวิชาชีพหรือองค์กรอื่นๆ เพื่อเป็นตัวแทนของผลประโยชน์ของตน เพื่อส่งเสริมการอบรมทางวิชาชีพของตน และเพื่อคุ้มครองสถานะของตนเอง
- (ธ) รัฐอาจจะตั้งกลไกอิสระหรือกลไกทางการปกครองเพื่อติดตามการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตุลาการและการปฏิบัติงานของสาธารณะต่อกระบวนการยุติธรรมของหน่วยงานทางตุลาการ กลไกเช่นนั้นซึ่งจะต้องมีสมาชิกเป็นตุลาการและตัวแทนจากกระทรวงที่ดูแลกิจการยุติธรรมอย่างเท่าเทียมกัน อาจจะมีกระบวนการที่ทำให้หน่วยงานทางตุลาการรับและดำเนินการข้อร้องเรียนที่มีต่อเจ้าหน้าที่ของตนได้
- (ณ) รัฐจะต้องมอบทรัพยากรที่เพียงพอให้แก่หน่วยงานทางตุลาการในการปฏิบัติหน้าที่ของตน ตุลาการจะต้องได้รับการปรึกษาหารือในเรื่องที่เกี่ยวกับการเตรียมงบประมาณและการดำเนินการตามงบประมาณ

5. คณะตุลาการที่มีความเที่ยงธรรม

- (ก) องค์กรตุลาการจะต้องทำการตัดสินใจอยู่บนพื้นฐานของหลักฐาน ข้อโต้แย้ง และข้อเท็จจริงที่เป็นวัตถุวิสัย ที่ถูกนำเสนอต่อคณะตุลาการ เจ้าหน้าที่ตุลาการจะตัดสินใจคดีที่ตนพิจารณาโดยปราศจากข้อจำกัด อิทธิพลที่ไม่เหมาะสม การชักจูงใจ แรงกดดัน การคุกคาม หรือการแทรกแซงใดๆ ทั้งโดยตรงและโดยอ้อม จากฝ่ายใดหรือด้วยเหตุผลใด
- (ข) คู่กรณีของคดีที่ดำเนินการอยู่ในองค์กรตุลาการจะต้องมีสิทธิที่จะตั้งคำถามเรื่องความเป็นจริงของหน่วยงานบนพื้นฐานของข้อเท็จจริงที่สามารถสอบทานให้แน่ใจได้ว่าความเป็นธรรมของผู้พิพากษาหรือองค์กรตุลาการนั้นดูน่าสงสัย
- (ค) ความเที่ยงธรรมขององค์กรตุลาการสามารถถูกกำหนดอยู่บนพื้นฐานของข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องสามประการ คือ
 1. สถานะของเจ้าหน้าที่ตุลาการอนุญาตให้ผู้นั้นมีบทบาทสำคัญในกระบวนการพิจารณาคดี
 2. เจ้าหน้าที่ตุลาการอาจจะแสดงความเห็นที่มีอิทธิพลต่อการตัดสินใจ
 3. เจ้าหน้าที่ตุลาการจะต้องตัดสินในเรื่องการกระทำที่เกิดขึ้นก่อนการดำรงตำแหน่ง
- (ง) ความทรงความเที่ยงธรรมขององค์กรตุลาการจะถูกบั่นทอนเมื่อ:
 1. อดีตอัยการหรือตัวแทนทางกฎหมายหนึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ตุลาการในคดีที่ตนเคยดำเนินคดีหรือเป็นตัวแทนให้คู่กรณี
 2. เจ้าหน้าที่ตุลาการมีส่วนร่วมในการสืบคดีอย่างลับๆ
 3. เจ้าหน้าที่ตุลาการมีความสัมพันธ์กับคดีหรือคู่กรณีในคดี

ในกรณีหนึ่งใดข้างต้น เจ้าหน้าที่ตุลาการมีพันธกรณีที่จะลงจากตำแหน่ง

- (จ) เจ้าหน้าที่ตุลาการจะต้องไม่ปรึกษาเจ้าหน้าที่ทางการที่มีตำแหน่งสูงกว่าก่อนที่จะทำการตัดสินใจเพื่อให้การตัดสินใจของตนได้รับการสนับสนุน

ข. การอบรมทางตุลาการ

- (ก) รัฐจะต้องดูแลให้เจ้าหน้าที่ตุลาการได้รับการศึกษาและการอบรมที่เหมาะสม และควรจะได้ทราบถึงอุดมคติและหน้าที่ทางจริยธรรมของตำแหน่งของตน ทราบถึงการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหา เหยื่อ หรือผู้ร้องอื่นๆ ที่มีการกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญและในกฎหมาย และสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่ได้รับการรับรองไว้ในกฎหมายระดับประเทศและกฎหมายระหว่างประเทศ
- (ข) รัฐควรจะต้องตั้งสถาบันที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะเพื่อจัดการศึกษาและการอบรมให้แก่เจ้าหน้าที่ตุลาการ หากยังไม่มีสถาบันเช่นนั้น และส่งเสริมความร่วมมือระหว่างสถาบันเช่นนั้นในประเทศต่างๆ ในภูมิภาคและทั่วทวีปแอฟริกา
- (ค) รัฐจะต้องดูแลให้เจ้าหน้าที่ตุลาการรับการอบรมและการศึกษาอย่างต่อเนื่องตลอดการประกอบวิชาชีพ รวมถึงในเรื่องความอ่อนไหวด้านชาติพันธุ์ วัฒนธรรม และเพศภาพ เมื่อจำเป็น

[...]

ฉ. บทบาทของอัยการ

- (ก) รัฐจะต้องดูแลให้:
1. อัยการได้รับการศึกษาและการอบรมที่เหมาะสม และควรจะได้ทราบถึงอุดมคติและหน้าที่ทางจริยธรรมของตำแหน่งของตน ทราบถึงการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหา เหยื่อ หรือผู้ร้องอื่นๆ ที่มีการกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญและในกฎหมาย และสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่ได้รับการรับรองไว้ในกฎหมายระดับประเทศและกฎหมายระหว่างประเทศ และกฎบัตรฯ
 2. อัยการสามารถปฏิบัติหน้าที่ทางวิชาชีพของตนได้โดยปราศจากการข่มขู่ อุปสรรค การคุกคาม การแทรกแซงที่ไม่เหมาะสม หรือการต้องรับผิดทางแพ่งอาญา หรืออื่นๆ โดยไม่ชอบธรรม
- (ข) จะต้องมีการกำหนดสภาพเงื่อนไขการทำงานที่สมเหตุสมผลของอัยการ ค่าตอบแทนที่เพียงพอ และระยะเวลาการดำรงตำแหน่ง ที่พักอาศัย การเดินทาง สภาพความมั่นคงทางกายภาพและทางสังคม บำนาญ และอายุเกษียณ และเงื่อนไขการทำงานอื่นๆ เมื่อจำเป็น ไว้ในกฎหมายหรือกฎหรือระเบียบที่ได้รับการตีพิมพ์

- (ค) การเลื่อนตำแหน่งของอัยการ ในกรณีที่มีระบบเช่นนั้น จะต้องอยู่บนฐานของปัจจัยที่เป็นวัตถุวิสัย โดยเฉพาะเรื่องคุณสมบัติทางวิชาชีพ ความสามารถ คุณธรรม และประสิทธิภาพ และจะต้องถูกตัดสินโดยสอดคล้องกับกระบวนการที่เป็นธรรมและเที่ยงธรรม
- (ง) เช่นเดียวกับพลเมืองคนอื่นๆ อัยการมีสิทธิในเสรีภาพในการแสดงออก ความเชื่อ การสมาคมและการรวมตัว ในการใช้สิทธิเหล่านี้ อัยการจะต้องปฏิบัติตามโดยสอดคล้องกับกฎหมายและมาตรฐานและจริยธรรมของวิชาชีพของตนที่เป็นที่ยอมรับเสมอ
- (จ) อัยการจะต้องมีอิสระที่จะตั้งและเข้าร่วมสมาคมทางวิชาชีพหรือองค์กรอื่นๆ เพื่อเป็นตัวแทนผลประโยชน์ของตน เพื่อส่งเสริมการอบรมทางวิชาชีพของตน และเพื่อปกป้องสถานะของตน
- (ฉ) สำนักงานอัยการจะต้องแยกออกจากหน้าที่ทางตุลาการอย่างเข้มงวด
- (ช) อัยการจะมีบทบาทแข็งขันในกระบวนการพิจารณาคดีอาญา รวมถึงการดำเนินการฟ้องร้อง และในกรณีที่ได้รับอำนาจตามกฎหมายหรือโดยสอดคล้องกับวิถีปฏิบัติในท้องถิ่น อัยการจะต้องมีบทบาทแข็งขันในการสืบสวนอาชญากรรม ดูแลความถูกต้องกฎหมายของการสืบสวนเหล่านี้ ดูแลการปฏิบัติตามการตัดสินใจของหน่วยงานทางตุลาการ และการปฏิบัติหน้าที่อื่นๆ ในฐานะที่เป็นตัวแทนของผลประโยชน์สาธารณะ
- (ซ) โดยสอดคล้องกับกฎหมาย อัยการจะต้องปฏิบัติหน้าที่ของตนอย่างเป็นธรรม อย่างถูกต้องตรงกัน และอย่างรวดเร็ว และเคารพและคุ้มครองศักดิ์ศรีและส่งเสริมสิทธิมนุษยชน อันจะเอื้อต่อการดูแลให้มีสุจริตกระบวนการ (กระบวนการที่ชอบด้วยกฎหมาย) และความราบรื่นในการปฏิบัติงานของระบบยุติธรรมอาญา
- (ฌ) ในการปฏิบัติหน้าที่ของตน อัยการจะต้อง:
 1. ปฏิบัติหน้าที่ของตนอย่างเที่ยงธรรม และหลีกเลี่ยงการเลือกปฏิบัติด้วยเหตุทางการเมือง สังคม เชื้อชาติ ชาติพันธุ์ ศาสนา วัฒนธรรม เพศ เพศสภาพ หรือด้วยเหตุอื่นใด
 2. ปกป้องผลประโยชน์สาธารณะ ปฏิบัติด้วยความเป็นวัตถุวิสัย พิจารณาถึงสถานะของผู้ต้องสงสัยและเหยื่ออย่างเหมาะสม และให้ความสนใจกับสภาพแวดล้อมที่เกี่ยวข้องทั้งหมด ไม่ว่าสิ่งเหล่านั้นจะเป็นประโยชน์หรือผลเสียต่อผู้ต้องสงสัย
 3. เก็บสิ่งที่อยู่ในความครอบครองของตนไว้เป็นความลับ นอกเสียจากการว่าการปฏิบัติหน้าที่หรือความจำเป็นของความยุติธรรมทำให้ต้องปฏิบัติเป็นอย่างอื่น

4. พิจารณาความเห็นและความกังวลของเหยื่อเมื่อผลประโยชน์ส่วนตนของเหยื่อได้รับผลกระทบ และดูแลให้เหยื่อได้รับทราบสิทธิของตนตามกฎหมายที่ด้านล่างที่เกี่ยวข้องกับเหยื่อ
- (ญ) อัยการจะต้องไม่ริเริ่มหรือดำเนินคดีต่อ หรือพยายามกระทำการใดๆ เพื่อหน่วงเหนี่ยวกระบวนการพิจารณาคดี เมื่อการสืบสวนที่มีความเที่ยงธรรมแสดงว่าข้อกล่าวหาไม่มีเหตุผล
- (ฎ) เมื่ออัยการได้ครอบครองหลักฐานที่กล่าวหาผู้ต้องสงสัยที่ตนทราบหรือเชื่อด้วยเหตุผลที่สมเหตุสมผลว่าได้รับมาผ่านทางการใช้วิธีการที่ผิดกฎหมาย อันเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องสงสัยอย่างรุนแรง โดยเฉพาะเมื่อเกี่ยวข้องกับการทรมานหรือการปฏิบัติหรือการลงโทษอย่างโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือย่ำยีศักดิ์ศรี หรือการละเมิดสิทธิมนุษยชนอื่นๆ อัยการจะต้องปฏิเสธที่จะใช้หลักฐานเช่นนั้นกับบุคคลอื่นใดนอกจากบุคคลที่ใช้วิธีการเช่นนั้น หรือแจ้งแก่องค์กรตุลาการถึงเรื่องดังกล่าว และจะต้องดำเนินมาตรการที่จำเป็นทุกมาตรการเพื่อดูแลให้ผู้ที่รับผิดชอบต่อการใช้วิธีการเช่นนั้นถูกนำตัวสู่กระบวนการยุติธรรม
- (ฏ) ในการดูแลให้ความเป็นธรรมและความมีประสิทธิภาพของการดำเนินคดี อัยการจะต้องแสวงหาความร่วมมือกับตำรวจ องค์กรตุลาการ ผู้ประกอบวิชาชีพทางกฎหมาย ผู้ช่วยทนายความ องค์กรพัฒนาเอกชน และหน่วยงานหรือสถาบันของรัฐอื่นๆ
- (จ) การกระทำผิดทางวินัยของอัยการจะต้องถูกตัดสินอยู่บนฐานของกฎหมายหรือระเบียบที่ถูกกฎหมาย ข้อร้องเรียนกล่าวหาอัยการที่กล่าวหาว่าอัยการกระทำการในแบบที่ขัดกับมาตรฐานทางวิชาชีพ จะต้องถูกดำเนินการอย่างรวดเร็วและเป็นธรรมตามกระบวนการที่เหมาะสมที่ถูกกำหนดไว้โดยกฎหมาย อัยการมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม รวมถึงสิทธิที่จะมีตัวแทนทางกฎหมายที่ตนเลือก การตัดสินใจในคดีจะต้องถูกทบทวนอย่างเป็นอิสระได้
- (ช) การดำเนินการทางวินัยต่ออัยการจะต้องประกันการประเมินและการตัดสินใจที่เป็นวัตถุวิสัย การดำเนินจะต้องถูกกำหนดโดยสอดคล้องกับกฎหมาย หลักปฏิบัติทางวิชาชีพ และมาตรฐานและจริยธรรมที่เป็นที่ยอมรับอื่นๆ

[...]

ณ. ความเป็นอิสระของทนายความ

- (ก) รัฐ สมาคมทางวิชาชีพของทนายความ และสถาบันการศึกษา จะต้องดูแลให้ทนายความได้รับการศึกษาและการอบรมที่เหมาะสม และจะต้องทราบถึงการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหา เหยื่อ หรือผู้ร้องอื่นๆ ที่มีการกำหนดไว้ใน

รัฐธรรมนูญและในกฎหมาย และสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่ได้รับการรับรองไว้ในกฎหมายระดับประเทศและกฎหมายระหว่างประเทศ

(ข) รัฐจะต้องดูแลให้ทนายความ:

1. สามารถที่จะปฏิบัติหน้าที่ทางวิชาชีพของตนทั้งหมดโดยปราศจากการข่มขู่ อุปสรรค การคุกคาม หรือการแทรกแซงที่ไม่เหมาะสมใดๆ
2. สามารถที่จะเดินทาง และปรึกษากับลูกความของตนได้อย่างเป็นอิสระ ทั้งภายในประเทศและภายนอกประเทศ
3. จะต้องไม่ประสบหรือถูกขู่ว่าจะประสบกับการดำเนินคดีหรือการลงโทษทางการปกครอง ทางเศรษฐกิจ หรือการลงโทษอื่นๆ ต่อการกระทำใดๆ ที่ดำเนินไปอย่างสอดคล้องกับหน้าที่ มาตรฐาน และจริยธรรม ทางวิชาชีพที่เป็นที่ยอมรับ

(ค) รัฐจะต้องรับรองและเคารพว่าการสื่อสารและการปรึกษาหารือใดๆ ระหว่างทนายความ และลูกความของตนภายในความสัมพันธ์ทางวิชาชีพ นั้นเป็นความลับ

(ง) เป็นหน้าที่ของหน่วยงานที่มีอำนาจในการดูแลให้ทนายความสามารถเข้าถึงข้อมูล แฟ้ม และเอกสารที่เหมาะสม ในครอบครองของตน หรือเข้าถึงการควบคุมในระยะเวลาที่เพียงพอจะทำให้ทนายความสามารถให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายที่มีประสิทธิภาพแก่ลูกความได้ การเข้าถึงเช่นนั้นจะต้องถูกจัดให้มีไว้ในเวลาที่เหมาะสมที่เร็วที่สุด

(จ) ทนายความมีความปลอดภัยพ้นผิดทางแพ่งและทางอาญาในคำแถลงใดๆ ที่กระทำด้วยเจตนาโดยบริสุทธิ์เป็นลายลักษณ์อักษรหรือเป็นวาจา หรือในการปรากฏตัวตามวิชาชีพต่อหน้าหน่วยงานทางตุลาการหรือหน่วยงานทางกฎหมายหรือการปกครองอื่นๆ

(ฉ) เมื่อความมั่นคงปลอดภัยของทนายความถูกคุกคามเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ของตน ทนายความจะต้องได้รับการปกป้องคุ้มครองอย่างเพียงพอจากทางการ

(ช) ทนายความจะต้องไม่ถูกมองว่าเป็นหนึ่งเดียวกับลูกความของตนหรือคดีของลูกความของตนเนื่องจากผลของการปฏิบัติหน้าที่ของทนายความ

(ซ) ทนายความจะต้องรักษาเกียรติและศักดิ์ศรีของวิชาชีพของตนในฐานะที่เป็นตัวแทนของการบริหารจัดการความยุติธรรมอยู่ตลอดเวลา

(ฌ) ในการคุ้มครองสิทธิของลูกความและในการส่งเสริมความยุติธรรม ทนายความจะพยายามส่งเสริมสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่ได้รับการรับรองในกฎหมายระดับชาติและกฎหมายระหว่างประเทศ และจะต้องกระทำอย่างเสรีและอย่างแข็งขันโดยสอดคล้องกับกฎหมายและมาตรฐานและจริยธรรมของวิชาชีพทางกฎหมายที่เป็นที่รับรองอยู่ตลอด

- (ญ) หมายความว่าต้องเคารพผลประโยชน์ของลูกความของตนอย่างซื่อสัตย์อยู่เสมอ
- (ฎ) เช่นเดียวกับพลเมืองคนอื่น ๆ หมายความว่ามีความสามารถในการแสดงออก ความเชื่อ การสมาคมและการชุมนุม โดยเฉพาะมีสิทธิในการมีส่วนร่วมในการอภิปรายสาธารณะเกี่ยวกับประเด็นที่เกี่ยวข้องกับกฎหมาย การบริหารจัดการความยุติธรรม และการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และในการเข้าร่วมหรือจัดตั้งองค์กรระดับท้องถิ่น ระดับชาติ หรือระดับนานาชาติ และเข้าร่วมการประชุมขององค์กรเหล่านั้น โดยไม่ประสบกับการจำกัดทางวิชาชีพด้วยเหตุแห่งการปฏิบัติที่ถูกกฎหมายหรือด้วยการเป็นสมาชิกในองค์กรที่ถูกกฎหมาย ในการใช้สิทธิเหล่านี้ หมายความว่าต้องปฏิบัติตามโดยสอดคล้องกับกฎหมายและมาตรฐานและจริยธรรมของวิชาชีพทางกฎหมายที่เป็นที่ยอมรับอยู่เสมอ
- (ฏ) หมายความว่าสิทธิที่จะตั้งหรือร่วมสมาคมทางวิชาชีพที่ควบคุมตนเองเพื่อเป็นตัวแทนผลประโยชน์ของตน ส่งเสริมการศึกษาและอบรมต่อเนื่อง และคุ้มครองบูรณภาพทางวิชาชีพของตน หน่วยงานบริหารของสมาคมทางวิชาชีพจะต้องถูกเลือกโดยสมาชิกของสมาคม และจะปฏิบัติหน้าที่โดยปราศจากการแทรกแซงจากภายนอก
- (ฐ) หลักปฏิบัติทางวิชาชีพของหมายความว่าต้องถูกกำหนดโดยวิชาชีพทางกฎหมายผ่านทางหน่วยงานที่เหมาะสมของวิชาชีพ หรือโดยกฎหมาย โดยสอดคล้องกับกฎหมายระดับประเทศและมาตรฐานและบรรทัดฐานระหว่างประเทศที่เป็นที่ยอมรับ
- (ฑ) ข้อกล่าวหาหรือข้อร้องเรียนต่อหมายความว่าในทางวิชาชีพจะต้องถูกดำเนินการอย่างรวดเร็วและอย่างเป็นธรรมภายใต้กระบวนการที่เหมาะสม หมายความว่าสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม รวมถึงสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือโดยหมายความว่าตนเลือก
- (ฒ) การดำเนินการทางวินัยต่อหมายความว่าต้องนำไปสู่การพิจารณาของคณะกรรมการดำเนินการทางวินัยที่ตั้งขึ้นโดยผู้ประกอบวิชาชีพทางกฎหมาย ต่อหน่วยงานที่เป็นอิสระตามกฎหมาย หรือกระทั่งต่อหน่วยงานทางตุลาการ และจะต้องถูกทบทวนทางตุลาการอย่างเป็นอิสระได้
- (ณ) การดำเนินการทางวินัยทั้งหมดจะต้องถูกกำหนดโดยสอดคล้องกับหลักปฏิบัติทางวิชาชีพ มาตรฐานที่เป็นที่ยอมรับอื่นๆ และหลักจริยธรรมของวิชาชีพทางกฎหมาย และมาตรฐานสากล

[...]

ก. สิทธิของพลเมืองที่จะไม่ถูกพิจารณาคดีโดยศาลทหาร

- (ก) เป้าประสงค์เดียวของศาลทหารคือ การชี้ถึงการละเมิดในทางทหารล้วนๆ ที่ก่อโดยเจ้าหน้าที่ทหาร
- (ข) ในขณะที่ปฏิบัติหน้าที่ ศาลทหารจะต้องเคารพมาตรฐานเรื่องการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมที่บัญญัติไว้ในกฎบัตรแอฟริกันฯ และแนวทางเหล่านี้
- ค) ไม่ว่าในกรณีใดๆ ศาลทหารไม่ควรมีอำนาจในการพิจารณาคดีเหนือพลเรือน ในทำนองเดียวกัน ศาลพิเศษไม่ควรพิจารณาคดีการละเมิดที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจการพิจารณาคดีของศาลธรรมดา
- (ค) ไม่ว่าในสถานการณ์ใดๆ ศาลทหารจะต้องไม่มีอำนาจการพิจารณาเหนือพลเรือน ในทำนองเดียวกัน คณะตุลาการพิเศษจะต้องไม่พิจารณาคดีใดๆ ที่อยู่ภายในเขตอำนาจการพิจารณาคดีของศาลปกติ

[...]

บ. ศาลประเพณี

[...]

- (ค) ความเป็นอิสระของศาลประเพณีจะต้องได้รับการประกันโดยกฎหมายของประเทศ และได้รับความเคารพโดยรัฐบาล หน่วยงานของรัฐบาล และเจ้าหน้าที่ต่างๆ ของรัฐบาล ดังนี้
 - 1. ศาลประเพณีจะต้องเป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร
 - 2. จะต้องไม่มีการแทรกแซงที่ไม่เหมาะสมหรือไม่มีเหตุผลใดๆ กับกระบวนการของศาลประเพณี
- (ง) รัฐจะต้องดูแลให้มีการทรงความเที่ยงธรรมของศาลประเพณี โดยเฉพาะดูแลให้สมาชิกของศาลประเพณีตัดสินใจคดีที่พิจารณาได้โดยปราศจากข้อจำกัด อิทธิพลที่ไม่เหมาะสม การชักจูงใจ แรงกดดัน การข่มขู่ หรือการแทรกแซง ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมจากฝ่ายใดๆ
 - 1. การทรงความเที่ยงธรรมของศาลประเพณีจะถูกละเมิดเมื่อสมาชิกของคนหนึ่งคนใดของศาลได้กระทำการต่อไปนี้
 - 1.1 แสดงความเห็นที่มีอิทธิพลต่อการตัดสินใจ
 - 1.2 มีความสัมพันธ์เชื่อมโยงหรือเกี่ยวข้องกับคดีหรือคู่กรณีในคดี
 - 1.3 มีผลประโยชน์ทางการเงินหรือผลประโยชน์อื่นใดจากผลของคดี

2. คู่กรณีของคดีที่พิจารณาในศาลประเพณีมีสิทธิที่จะร้องเรียนเรื่องความเที่ยงธรรมของศาลบนฐานของข้อเท็จจริงที่พิสูจน์ให้เห็นได้ว่าเป็นธรรมของสมาชิกคนหนึ่งคนใดของศาลประเพณีดูเหมือนจะน่าสงสัย
- (จ) กระบวนการร้องเรียนและการดำเนินการทางวินัยต่อสมาชิกของศาลประเพณีจะต้องถูกกำหนดไว้ในกฎหมาย การร้องเรียนสมาชิกคนหนึ่งคนใดของศาลประเพณีจะต้องถูกดำเนินการโดยพลันและอย่างรวดเร็ว และโดยมีการประกันทั้งปวงว่าจะมีการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม รวมถึงสิทธิในการมีตัวแทนทางกฎหมายที่ตนเลือก และมีการทบทวนคำตัดสินการดำเนินการทางวินัย การพักงาน และการปลดจากงานอย่างเป็นอิสระ

ข. สนธิสัญญา

กฎบัตรแอฟริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิประชาชน

African Charter on Human and Peoples' Rights

(รับรองเมื่อวันที่ 27 มิถุนายน 2524 มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 21 ตุลาคม 2529)

ข้อ 26

รัฐภาคีต่อกฎบัตรฯ นี้มีหน้าที่จะประกันให้มีความเป็นอิสระของศาล และจะอนุญาตให้มีการตั้งและการพัฒนาสถาบันระดับชาติที่เหมาะสมที่มีหน้าที่ในการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพที่ได้รับการประกันไว้ในกฎบัตรฯ ปัจจุบันนี้

กฎบัตรแอฟริกันว่าด้วยสิทธิและสวัสดิการของเด็ก

African Charter on the Rights and Welfare of the Child

(มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 29 พฤศจิกายน 2542)

ข้อ 17 การบริหารจัดการความยุติธรรมของผู้เยาว์

[...]

2. รัฐภาคีของกฎบัตรฯ ฉบับนี้จะต้องทำสิ่งต่อไปนี้เป็นการเฉพาะ

[...]

- (ค) ดูแลให้เด็กทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่าละเมิดกฎหมายอาญา:

[...]

- (4) ได้รับการตัดสินคดีโดยเร็วที่สุดที่จะเป็นไปได้โดยคณะตุลาการที่มีความเที่ยงธรรม และได้รับสิทธิที่จะร้องเรียนต่อคณะตุลาการที่สูงกว่านั้นหากพบว่ากระทำผิด

6. สหภาพยุโรป

กฎบัตรว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานของสหภาพยุโรป

Charter of Fundamental Rights of the European Union

(ลงนามและประกาศโดยประธานแห่งรัฐสภายุโรป สภาและคณะกรรมการแห่งสภายุโรป
เมื่อวันที่ 7 ธันวาคม 2543)

หมวดที่ 6 ความยุติธรรม

ข้อ 47 สิทธิที่จะได้รับการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพและการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม

[...]

ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและเปิดเผยภายในระยะเวลาที่เหมาะสม โดยคณะตุลาการที่เป็นอิสระและมีความเที่ยงธรรม ที่ได้รับการแต่งตั้งตามกฎหมายมาก่อน ทุกคนมีโอกาสที่จะได้รับคำแนะนำ ปกป้องและมีตัวแทน

7. เอเชีย-แปซิฟิก

คำแถลงกรุงปักกิ่งว่าด้วยหลักการเรื่องความเป็นอิสระของตุลาการในภูมิภาค

LAWASIA

Beijing Statement of Principles on the Independence of the Judiciary in the LAWASIA Region

(รับรองโดยประธานศาลฎีกาของภูมิภาค LAWASIA และผู้พิพากษาอื่นๆ จากเอเชียและแปซิฟิก เมื่อปี 2538 (1995) และรับรองโดยสภา LAWASIA ในปี 2544 (2000))

ความเป็นอิสระทางตุลาการ

1. ตุลาการเป็นสถาบันที่มีคุณค่าสูงสุดในทุกสังคม
2. ปณิธานสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (ข้อบทที่ 10) และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (ข้อบทที่ 14(1)) บัญญัติว่าบุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมและเปิดเผยโดยคณะตุลาการที่มีอำนาจเป็นอิสระ และมีความเที่ยงธรรม ที่ได้รับการจัดตั้งโดยกฎหมาย
ตุลาการที่เป็นอิสระนั้นเป็นสิ่งที่ขาดไม่ได้ในการบังคับใช้สิทธินี้
3. ความเป็นอิสระของตุลาการหมายความว่า:
 - (ก) ตุลาการจะตัดสินคดีที่ตนพิจารณาโดยสอดคล้องกับการประเมินข้อเท็จจริงอย่างมีความเที่ยงธรรมและความเข้าใจในกฎหมายโดยปราศจากอิทธิพลที่ไม่เหมาะสม ทั้งทางตรงและทางอ้อม จากแหล่งใดๆ; และ
 - (ข) ตุลาการมีขอบเขตอำนาจการพิจารณา ทั้งทางตรงหรือโดยการทบทวนคำตัดสินเหนือทุกประเด็นที่สามารถตัดสินทางกระบวนการยุติธรรมได้
4. การรักษาความอิสระของตุลาการนั้นเป็นสิ่งสำคัญสำหรับการบรรลุวัตถุประสงค์ของตุลาการและการปฏิบัติหน้าที่ของตนอย่างเหมาะสมในสังคมที่เป็นอิสระที่รักษาหลักนิติธรรม เป็นสิ่งสำคัญที่ความเป็นอิสระเช่นนั้นได้รับการประกันโดยรัฐและได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย
5. เป็นหน้าที่ของตุลาการที่จะเคารพและปฏิบัติตามวัตถุประสงค์ที่เหมาะสมและหน้าที่ของสถาบันอื่นๆ ของรัฐบาล เป็นหน้าที่ของสถาบันต่างๆ เหล่านั้นที่จะเคารพและปฏิบัติตามวัตถุประสงค์ที่เหมาะสมและหน้าที่ของตุลาการ
6. ในกระบวนการตัดสินใจ องค์การตามลำดับชั้นใดๆ ของตุลาการและความแตกต่างใดๆ ในระดับหรือลำดับชั้นจะต้องไม่มาแทรกแซงในหน้าที่ของผู้พิพากษาในการพิจารณาคดีเป็นการส่วนบุคคล หรือผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีเป็นคณะ เพื่อออกคำ

ตัดสิน โดยสอดคล้องกับข้อบทที่ 3(ก) ในส่วนของตุลาการทั้งในเชิงบุคคลและเชิงคณะ จะต้องปฏิบัติหน้าที่ของตนอย่างสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญและกฎหมาย

7. ผู้พิพากษาจะต้องส่งเสริมคุณธรรมและความอิสระของตุลาการโดยหลีกเลี่ยงการปฏิบัติที่ไม่เหมาะสมและการดูเป็นการปฏิบัติที่ไม่เหมาะสมในทุกกิจกรรมของตน
8. ในระดับที่สอดคล้องกับหน้าที่ของตนในฐานะที่เป็นสมาชิกของตุลาการ ผู้พิพากษาก็เช่นเดียวกันกับพลเมืองอื่นๆ ที่มีสิทธิในเสรีภาพในการแสดงออก ความเชื่อ การสมาคม และการรวมตัว
9. ผู้พิพากษาจะต้องมีเสรีภาพตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องใดๆ ในการจัดตั้งและเข้าร่วมสมาคมของผู้พิพากษาเพื่อเป็นตัวแทนผลประโยชน์ของตน และส่งเสริมการอบรมทางวิชาชีพของตน และทำกิจกรรมใดๆ เพื่อคุ้มครองความเป็นอิสระของตนตามที่เหมาะสม

ปณิธานแห่งงานตุลาการ

10. วัตถุประสงค์และหน้าที่ของงานตุลาการย่อมรวมถึงสิ่งต่อไปนี้:
 - (ก) เพื่อดูแลให้บุคคลทุกคนสามารถที่จะมีชีวิตอยู่อย่างมั่นคงภายใต้หลักนิติธรรม
 - (ข) เพื่อส่งเสริมการปฏิบัติตามและการบรรลุสิทธิมนุษยชน ภายในขอบเขตของหน้าที่ทางตุลาการที่เหมาะสม; และ
 - (ค) เพื่อบริหารจัดการกฎหมายอย่างเที่ยงธรรมในกลุ่มบุคคลและระหว่างบุคคลกับรัฐ

การแต่งตั้งผู้พิพากษา

11. เพื่อให้ตุลาการบรรลุวัตถุประสงค์และหน้าที่ของตน เป็นสิ่งสำคัญที่ผู้พิพากษาจะต้องถูกเลือกบนฐานของความสามารถ ความซื่อสัตย์อย่างมั่นคง และความอิสระที่พิสูจน์ได้
12. วิธีการในการแต่งตั้งผู้พิพากษาให้ดำรงตำแหน่งจะต้องเป็นแบบที่ดูแลให้เป็นการแต่งตั้งบุคคลที่มีคุณสมบัติเหมาะสมที่สุดในการดำรงตำแหน่งทางตุลาการ วิธีการนั้นจะต้องป้องกันไม่ให้เกิดการแทรกแซงที่ไม่เหมาะสมเข้ามาเพื่อที่จะได้มีการแต่งตั้งเฉพาะคนที่มีความสามารถ คุณธรรม และความอิสระ เท่านั้น
13. ในการเลือกผู้พิพากษา จะต้องไม่มีการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลด้วยเหตุแห่งเชื้อชาติ สีผิว เพศภาวะ ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่น ชาตินักการเมืองหรือกำเนิดทางสังคม สถานะการแต่งงาน วิถีทางเพศ ทรัพย์สิน การเกิดหรือสถานะ ยกเว้นแต่ข้อกำหนดที่ว่าผู้เข้ารับการคัดเลือกให้ดำรงตำแหน่งตุลาการจะต้องเป็นคนชาติของประเทศนั้น จะไม่ถูกถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ
14. โครงสร้างของวิชาชีพทางตุลาการ และแหล่งที่มาของผู้พิพากษายกเว้นในวิชาชีพทางตุลาการ นั้นแตกต่างกันไปในแต่ละสังคม ในบางสังคมตุลาการเป็นการ

ประกอบวิชาชีพ ในบางสังคมผู้พิพากษาได้รับเลือกมาจากผู้ที่ปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการ ดังนั้น เป็นที่ยอมรับว่าในสังคมที่แตกต่างกัน จะต้องมีการใช้ระเบียบวิธีปฏิบัติและมาตรการป้องกันที่แตกต่างกันไปเพื่อดูแลให้มีการแต่งตั้งผู้พิพากษาที่เหมาะสม

15. ในบางสังคม การแต่งตั้งผู้พิพากษาโดยความยินยอมของคณะกรรมการข้าราชการตุลาการ (Judicial Service Commission) หรือหลังจากที่มีการปรึกษาหารือกับคณะกรรมการเช่นนั้น ถูกมองว่าเป็นเครื่องมือในการประกันว่าผู้ที่ถูกเลือกเป็นผู้พิพากษาเป็นผู้ที่เหมาะสมกับวัตถุประสงค์ของตำแหน่ง ในกรณีที่มีการใช้คณะกรรมการงานทางตุลาการ คณะกรรมการฯ จะต้องประกอบด้วยตัวแทนของตุลาการที่มีสถานะสูงกว่า และจะต้องมีความอิสระของวิชาชีพทางกฎหมายเป็นเครื่องมือในการดูแลให้มีการรักษาความสามารถ คุณธรรม และความอิสระทางตุลาการ
16. ในกรณีที่ไม่มีคณะกรรมการข้าราชการตุลาการ กระบวนการแต่งตั้งผู้พิพากษาจะต้องถูกกำหนดไว้อย่างชัดเจนและเป็นทางการ และข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการแต่งตั้งจะต้องเปิดเผยต่อสาธารณะ
17. การเลื่อนขั้นตำแหน่งของผู้พิพากษาจะต้องอยู่บนฐานของการประเมินปัจจัยต่างๆ อย่างเป็นอิสระ เช่น ความสามารถ การมีคุณธรรมพร้อม ความเป็นอิสระ และประสบการณ์

การดำรงตำแหน่ง

18. ผู้พิพากษาจะต้องมีความมั่นคงในการดำรงตำแหน่ง
19. เป็นที่ยอมรับว่า ในบางประเทศการดำรงตำแหน่งของผู้พิพากษานั้นขึ้นอยู่กับกรยืนยันเป็นช่วงๆ โดยคะแนนเสียงของประชาชนหรือโดยระเบียบวิธีการทางการเมืองอื่นๆ
20. อย่างไรก็ตาม เป็นที่เสนอแนะว่าผู้พิพากษาทุกคนที่มีเขตอำนาจการพิจารณาคดีเหมือนกันจะต้องได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเป็นระยะเวลาที่สิ้นสุดลงตามการบรรลุถึงอายุที่กำหนด
21. การดำรงตำแหน่งของผู้พิพากษาจะต้องไม่ถูกเปลี่ยนแปลงไปในทางที่เป็นโทษต่อผู้พิพากษาในระหว่างที่เขาดำรงตำแหน่งอยู่
22. ผู้พิพากษาควรจะถูกปลดออกจากตำแหน่งเพียงเพราะมีการพิสูจน์แล้วว่าไร้ความสามารถ ตัดสินแล้วว่าก่ออาชญากรรม หรือกระทำการใดที่ทำให้ผู้พิพากษาไม่เหมาะสมที่จะเป็นผู้พิพากษาเท่านั้น
23. เป็นที่ยอมรับว่า ด้วยเหตุแห่งความแตกต่างทางประวัติศาสตร์และวัฒนธรรม กระบวนการที่ใช้ในการปลดผู้พิพากษาอาจจะแตกต่างกันไปในแต่ละสังคม การ

ปลดจากตำแหน่งโดยวิธีการทางรัฐสภานั้นเป็นที่ปฏิบัติกันเป็นธรรมเนียมในบางสังคม ส่วนในสังคมอื่น กระบวนการเช่นนั้นกลับไม่เหมาะสม คือไม่เหมาะสมที่จะใช้ในการปลดด้วยบางเหตุผล มันแทบไม่เคยถูกใช้ และการใช้วิธีการนี้ในการปลดออกจากตำแหน่งด้วยเหตุที่ไม่ได้มีความรุนแรงที่สุดนั้นมักจะทำให้เกิดการใช้ไปในทางที่ผิด

24. ในกรณีที่ไม่ได้ใช้กระบวนการทางรัฐสภาหรือกระบวนการปลดผู้พิพากษาโดยการลงคะแนนเสียงของประชาชน กระบวนการในการปลดผู้พิพากษาจะต้องอยู่ภายใต้การควบคุมของฝ่ายตุลาการ
25. ในกรณีที่ไม่ได้ใช้กระบวนการทางรัฐสภา หรือกระบวนการปลดผู้พิพากษาโดยการลงคะแนนเสียงของประชาชน และจำเป็นต้องมีการดำเนินการมาตรการเพื่อปลดผู้พิพากษาจากตำแหน่ง ในขั้นแรก ควรมีการสอบเหตุผลที่เสนอให้มีการปลดผู้พิพากษาเพื่อพิจารณาว่าจะต้องเริ่มต้นกระบวนการที่เป็นทางการหรือไม่ กระบวนการทางการจะเริ่มได้เพียงเมื่อการตรวจสอบขั้นต้นชี้ว่ามีเหตุผลเพียงพอที่จะดำเนินการเท่านั้น
26. ในกรณีใดๆ ผู้พิพากษาที่อาจถูกปลด จะต้องมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม
27. การดำเนินการทางวินัย การพักงานหรือการปลด จะต้องถูกกำหนดโดยสอดคล้องกับมาตรฐานการปฏิบัติทางตุลาการที่เป็นที่ยอมรับ
28. คำตัดสินในกระบวนการทางวินัย ไม่ว่าที่ดำเนินการโดยทางลับหรือที่เปิดเผยต่อสาธารณะ จะต้องได้รับการเผยแพร่
29. การล้มเลิกศาลที่ผู้พิพากษาคณหนึ่งเป็นสมาชิกอยู่นั้นจะต้องไม่ถูกยอมรับเป็นเหตุผลหรือเป็นโอกาสในการปลดผู้พิพากษาคณนั้น ในกรณีที่ศาลถูกล้มเลิกหรือปรับโครงสร้างใหม่ สมาชิกทุกคนของศาลจะต้องได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งใหม่ในศาลที่สร้างขึ้นมาแทนที่ หรือได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในสถานะที่เท่าเทียมกันและมีการจ้างงานที่เท่าเทียมกันในองค์กรตุลาการอื่น สมาชิกของศาลที่ไม่สามารถหาตำแหน่งทางเลือกอื่นได้จะต้องได้รับการชดเชยอย่างเต็มที่
30. ผู้พิพากษาจะต้องไม่ถูกโยกย้ายโดยฝ่ายบริหารจากเขตอำนาจการพิจารณาคดีหนึ่งหรือจากหน้าที่หนึ่งไปยังอีกเขตอำนาจหรืออีกหน้าที่หนึ่งโดยปราศจากการยินยอมของผู้พิพากษา แต่หากการโยกย้ายเป็นการดำเนินการตามนโยบายที่เป็นเอกภาพที่กำหนดโดยฝ่ายบริหารหลังจากที่มีการปรึกษาหารืออย่างเหมาะสมกับฝ่ายตุลาการแล้ว ผู้พิพากษาแต่ละคนจะต้องไม่ปฏิเสธความยินยอมโดยปราศจากเหตุผลเพียงพอ

เงื่อนไขที่จำเป็นของงานตุลาการ

31. ผู้พิพากษาจะต้องได้รับค่าตอบแทนที่เพียงพอ และได้รับสภาพการทำงานและวาระที่เหมาะสม ค่าตอบแทนและสภาพการทำงานของผู้พิพากษาจะต้องไม่ถูกเปลี่ยนแปลงไปในทางเสียเปรียบสำหรับผู้พิพากษาในระหว่างที่ดำรงตำแหน่ง ยกเว้นแต่การเปลี่ยนแปลงนั้นจะเป็นส่วนหนึ่งของมาตรฐานทางเศรษฐกิจของรัฐที่มีเอกภาพที่ผู้พิพากษาของศาลที่เกี่ยวข้อง หรือผู้พิพากษาส่วนใหญ่เห็นพ้องด้วย
32. ในกรณีที่ไม่เป็นการเบี่ยงเบนจากขั้นตอนปฏิบัติทางวินัย หรือสิทธิในการอุทธรณ์ หรือสิทธิที่จะได้รับการชดใช้จากรัฐตามกฎหมายภายในประเทศ ผู้พิพากษาก็ควรได้รับความคุ้มกันจากการฟ้องคดีทางแพ่ง ในกรณีที่เกิดความเสียหายทางการเงินเนื่องจากการทำหน้าที่ที่ไม่เหมาะสมหรือการงดเว้นทำหน้าที่บางอย่างในระหว่างการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการ

เขตอำนาจศาล

33. ตุลาการจะต้องมีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีในทุกประเด็นที่สามารถตัดสินทางกฎหมายได้ และมีสิทธิเฉพาะในการตัดสินว่าประเด็นที่เข้าสู่การพิจารณาของตนนั้นอยู่ภายในขอบเขตอำนาจของตนตามที่กฎหมายกำหนดหรือไม่
34. เขตอำนาจในการพิจารณาคดีของศาลสูงสุดในสังคมจะต้องไม่ถูกจำกัดหรือถูกกำหนดขอบเขตโดยปราศจากความยินยอมของตุลาการในศาลนั้น

การบริหารงานตุลาการ

35. การมอบหมายคดีแก่ผู้พิพากษาเป็นเรื่องของการบริหารจัดการทางตุลาการ ที่การควบคุมสูงสุดจะต้องเป็นของเจ้าหน้าที่ตุลาการสูงสุดของศาลที่เกี่ยวข้อง
36. ความรับผิดชอบหลักในการบริหารจัดการศาล รวมถึงการแต่งตั้งดำรงตำแหน่ง การดูแล และการควบคุมทางวินัยของเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารและฝ่ายสนับสนุน จะต้องอยู่ในมือของตุลาการ หรือของหน่วยงานที่เป็นตัวแทนของตุลาการและตุลาการมีบทบาทแข่งขัน
37. งบประมาณของศาลจะต้องถูกเตรียมโดยศาลหรือหน่วยงานที่มีอำนาจโดยความร่วมมือกับตุลาการ โดยพิจารณาถึงความต้องการของความอิสระและการบริหารจัดการทางตุลาการ จำนวนที่ได้รับการจัดสรรจะต้องเพียงพอต่อการทำให้ศาลแต่ละศาลปฏิบัติงานได้โดยไม่มีภาระงานที่สูงเกินไป

ความสัมพันธ์กับฝ่ายบริหาร

38. อำนาจฝ่ายบริหารที่อาจส่งผลกระทบต่อผู้พิพากษาในการดำรงตำแหน่ง ค่าตอบแทน หรือสภาพการทำงาน หรือทรัพยากรของผู้พิพากษา จะต้องไม่ถูกนำมาใช้ข่มขู่หรือกดดันผู้พิพากษาคณใดคนหนึ่งหรือคณะใดคณะหนึ่ง

39. จะต้องไม่มีการเสนอสิ่งล่อใจหรือผลประโยชน์ให้ หรือมีการรับสิ่งเหล่านั้น โดยผู้พิพากษา หากสิ่งเหล่านั้นส่งผลกระทบต่อ หรืออาจส่งผลกระทบต่อการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการของผู้พิพากษา
40. ฝ่ายบริหารจะต้องดูแลให้มีความมั่นคงและการคุ้มครองทางกายภาพของผู้พิพากษา และครอบครัวเสมอ

ทรัพยากรที่จำเป็น

41. เป็นสิ่งสำคัญที่ผู้พิพากษาจะได้รับทรัพยากรที่จำเป็นต่อการเอื้อให้ผู้พิพากษาปฏิบัติหน้าที่ของตนได้
42. แม้เมื่อการบีบคั้นทางเศรษฐกิจทำให้เป็นการยากที่จะจัดสรรสิ่งอำนวยความสะดวกและทรัพยากรให้แก่ระบบศาลตามที่ผู้พิพากษาพิจารณาเห็นว่าเพียงพอต่อการทำให้ศาลปฏิบัติหน้าที่ของตนได้ การรักษาหลักนิติธรรมและการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนอย่างสำคัญหมายความว่าความต้องการของตุลาการและระบบศาลจะต้องได้รับความสำคัญระดับสูงในการจัดสรรทรัพยากร

ภาวะฉุกเฉิน

43. การลดทอนจากความเป็นอิสระทางตุลาการใดๆ อาจจะได้รับอนุญาตให้เกิดขึ้นได้ในช่วงเวลาสถานการณ์ฉุกเฉินอย่างรุนแรงของสาธารณะอันคุกคามชีวิตของสังคม แต่เพียงชั่วระยะเวลาหนึ่งตามที่จำเป็นอย่างเข้มงวดโดยสถานการณ์ฉุกเฉินและภายใต้สถานการณ์ที่กำหนดไว้โดยกฎหมายเท่านั้น เพียงในระดับที่สอดคล้องอย่างเข้มงวดกับมาตรฐานขั้นต่ำที่เป็นที่ยอมรับในระดับนานาชาติเท่านั้น และต้องขึ้นอยู่กับบททบทวนโดยศาล ในช่วงเวลาฉุกเฉินเช่นนั้น รัฐจะต้องพยายามที่จะดูแลให้พลเรือนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดทางอาญาทุกประเภทได้รับการพิจารณาโดยศาลพลเรือนปกติ และการกักขังบุคคลทางการปกครองโดยไม่มีข้อกล่าวหาเหล่านั้นจะต้องถูกทบทวนโดยศาลหรือหน่วยงานอิสระอื่นๆ กระบวนการมีหมายให้ปล่อยจากการคุมขังโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (habeas corpus) หรือกระบวนการอื่นๆ ที่คล้ายคลึงกัน
44. ขอบเขตอำนาจการพิจารณาของศาลทหารจะต้องถูกจำกัดอยู่ที่การละเมิดทางการทหารเท่านั้น จะต้องไม่มีสิทธิอุทธรณ์จากคณะตุลาการเช่นนั้นต่อศาลอุทธรณ์หรือคณะตุลาการที่มีคุณสมบัติตามกฎหมาย หรือมีวิธีการเยียวยาอื่นๆ โดยการยื่นคำร้องยกเลิกได้

8. เครือจักรภพของสหราชอาณาจักร

แนวทางลาติเมอร์เฮาส์สำหรับประเทศในเครือจักรภพของสหราชอาณาจักรว่าด้วยความ
ความสูงสุดของรัฐสภาและความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการ

**Latimer House Guidelines for the Commonwealth on Parliamentary Supremacy and
Judicial Independence**

(รับรองเมื่อวันที่ 19 มิถุนายน 2541 (1998) ในการประชุมตัวแทนของสมาคมรัฐสภา
เครือจักรภพ สมาคมผู้พิพากษาและผู้พิพากษาลุโทษในเครือจักรภพ สมาคมของทนายความ
เครือจักรภพ และสมาคมการศึกษากฎหมายของเครือจักรภพ)

[...]

II. การรักษาความอิสระทางตุลาการ

1. การแต่งตั้งการดำรงตำแหน่งทางตุลาการ

เขตอำนาจการพิจารณาคดีควรจะมีกระบวนการอิสระที่เหมาะสมที่ใช้ในการแต่งตั้งตุลาการ
ในกรณีที่ไม่ได้มีระบบที่เป็นอิสระอยู่แล้ว การแต่งตั้งควรจะทำโดยคณะกรรมการข้าราชการ
ตุลาการ (ที่ตั้งโดยอัยการตามรัฐธรรมนูญหรือโดยกฎหมาย) หรือโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่าย
ที่เหมาะสมที่ปฏิบัติตามข้อเสนอแนะของคณะกรรมการเช่นนั้น

กระบวนการแต่งตั้ง ไม่ว่าจะโดยการมีส่วนร่วมเกี่ยวข้องของคณะกรรมการงานทางตุลาการ
ที่เป็นตัวแทนและมีอยู่ในกฎหมายหรือไม่ก็ตาม ควรถูกออกแบบมาเพื่อประกันให้มีคุณภาพและ
ความอิสระทางจิตใจของผู้ที่ได้รับเลือกให้ดำรงตำแหน่งทางตุลาการในทุกระดับ

การแต่งตั้งตำแหน่งตุลาการในทุกระดับ ควรดำเนินการไปบนฐานของคุณสมบัติ โดยมี
บทบัญญัติที่เหมาะสมในการค่อย ๆ ขจัดความไม่เท่าเทียมทางเพศภาวะและปัจจัยทาง
ประวัติศาสตร์อื่นๆ ของการเลือกปฏิบัติ

การแต่งตั้งทางตุลาการโดยปกติควรเป็นการดำรงตำแหน่งที่ถาวร ในขณะที่ในบางอำนาจ
การพิจารณาคดี การแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งตามสัญญาอาจจะเป็นสิ่งที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ การ
แต่งตั้งเช่นนั้นจะต้องมีความมั่นคงของการจ้างงานที่เหมาะสม

หากมีตำแหน่งงานว่างทางตุลาการจะต้องได้รับการเผยแพร่ประชาสัมพันธ์ให้ทราบ
ทั่วถึง

2. ทุนสนับสนุน

ควรจะมีการจัดทุนสนับสนุนที่เพียงพอและยั่งยืนให้เพื่อให้ตุลาการสามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนได้อย่างมีมาตรฐานสูงสุด เมื่อฝ่ายนิติบัญญัติมีมติจัดสรรให้ตุลาการแล้ว ทุนสนับสนุนเหล่านั้น จะต้องได้รับการคุ้มครองจากการพรากจากไปหรือจากการนำไปใช้ในทางที่ผิด การจัดสรรหรือการระงับให้ทุนไม่ควรถูกนำมาใช้เป็นเครื่องมือในการควบคุมเหนือฝ่ายตุลาการอย่างไม่เหมาะสม

เงินเดือนและผลประโยชน์ที่เหมาะสม เจ้าหน้าที่ฝ่ายสนับสนุน ทรัพยากร และอุปกรณ์เครื่องมือ เป็นสิ่งสำคัญสำหรับการปฏิบัติหน้าที่อย่างเหมาะสมของตุลาการ

เป็นเรื่องทางหลักการที่เงินเดือนและผลประโยชน์ของตุลาการจะต้องถูกกำหนดโดยหน่วยงานที่เป็นอิสระ และคุณภาพของเงินเดือนและผลประโยชน์จะต้องได้รับการรักษาไว้

3. การฝึกอบรม พัฒนาข้าราชการตุลาการ

ควรมีการพัฒนาวัฒนธรรมของการฝึกศึกษาตุลาการขึ้น

ควรมีการจัดการอบรม ทำการอบรมให้เป็นระบบและต่อเนื่อง และอยู่ภายใต้การควบคุมขององค์กรตุลาการที่ได้รับทุนอย่างเพียงพอ

การฝึกอบรมตุลาการควรรวมถึงการสอนเรื่องกฎหมาย ทักษะทางตุลาการ และบริบททางสังคม รวมถึงประเด็นทางเพศภาพและชาติพันธุ์ด้วย

หลักสูตรควรถูกควบคุมโดยเจ้าหน้าที่ตุลาการ และควรมีผู้ช่วยเป็นผู้เชี่ยวชาญที่เป็นคนธรรมดา

สำหรับขอบเขตอำนาจการพิจารณาคดีที่ไม่มีสิ่งอำนวยความสะดวกทางการอบรมที่เพียงพอ ควรจัดให้มีการเข้าถึงสิ่งอำนวยความสะดวกในเขตอำนาจการพิจารณาคดีอื่น

ควรจัดให้มีวิชาต่าง ๆ ในการศึกษาตุลาการแก้ทนายความ เป็นส่วนหนึ่งของการอบรมพัฒนาวิชาชีพอย่างต่อเนื่อง

[...]

V. จริยธรรมของฝ่ายตุลาการและฝ่ายนิติบัญญัติ

1. จริยธรรมทางตุลาการ

- (ก) ควรมีการพัฒนาหลักจริยธรรมและหลักจรรยาบรรณขึ้น และได้รับการรับรองโดยตุลาการแต่ละคนว่าเป็นวิธีการในการดูแลให้เกิดความรับผิดชอบได้ของผู้พิพากษา

[...]**VI. กลไกการตรวจสอบความรับผิดชอบตรวจสอบได้****1. ความรับผิดชอบตรวจสอบได้ของฝ่ายตุลาการ**

(ก) วินัย:

ในกรณีที่ผู้พิพากษามีความเสี่ยงที่จะถูกปลดจากตำแหน่ง ผู้พิพากษานั้นจะต้องมีสิทธิที่จะได้รับการแจ้งให้ทราบถึงข้อกล่าวหาอย่างเต็มที่ มีสิทธิที่จะมีตัวแทนในการพิจารณาความ มีสิทธิที่จะปกป้องตัวเอง และมีสิทธิที่จะได้รับการตัดสินความโดยคณะตุลาการที่เป็นอิสระและมีความเที่ยงธรรม เหตุแห่งการปลดผู้พิพากษาคควรจะถูกจำกัดอยู่เพียง:

- (i) การไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการได้ และการกระทำผิดอย่างรุนแรง
- (ii) ในกรณีอื่นๆ ทั้งหมด กระบวนการควรจะดำเนินโดยผู้พิพากษาสูงสุดของศาล
- (iii) มาตรการทางวินัยจะต้องไม่รวมถึงการดักเตือนผู้พิพากษาต่อหน้าสาธารณะ การดักเตือนใดๆ จะต้องดำเนินไปในทางส่วนตัวโดยผู้พิพากษาสูงสุด

(ข) การวิพากษ์วิจารณ์ในที่สาธารณะ:

- (i) การวิพากษ์วิจารณ์ถึงการปฏิบัติทางตุลาการในที่สาธารณะที่ขอบธรรมเป็นวิธีการในการดูแลให้มีความรับผิดชอบได้
- (ii) กฎหมายอาญาและกระบวนการเรื่องการหมิ่นประมาทศาลไม่ใช่กลไกที่เหมาะสมในการจำกัดการวิพากษ์วิจารณ์ศาลอย่างชอบธรรม

[...]

VII. บทบาทของสถาบันนอกฝ่ายตุลาการและนอกฝ่ายนิติบัญญัติ

[...]

- 2. ฝ่ายบริหารจะต้องละเว้นจากมาตรการใดๆ ที่ทำไปเพื่อขัดขวางเสรีภาพของสื่อ รวมถึงวิธีการทางอ้อมอย่างเช่นการใช้โฆษณาทางการไปในทางที่ผิด
- 3. วิชาชีพทางกฎหมายแบบที่ถูกจัดตั้งที่เป็นอิสระนั้นเป็นองค์ประกอบสำคัญในการคุ้มครองหลักนิติธรรม
- 4. จะต้องจัดให้มีโครงการความช่วยเหลือทางกฎหมายที่เพียงพอแก่ผู้ร้องที่ยากจน และด้อยโอกาส รวมถึงจัดให้มีนักกฎหมายประโยชน์สาธารณะด้วย
- 5. องค์กรวิชาชีพทางกฎหมายควรจะช่วยเหลือในการจัดให้มีการเข้าถึงความยุติธรรมสำหรับผู้ยากไร้ ผ่านทางโครงการเพื่อประโยชน์สาธารณะ
- 6. ฝ่ายบริหารจะต้องละเว้นจากการกั้นขวางการปฏิบัติหน้าที่ของวิชาชีพทางกฎหมายที่เป็นอิสระโดยวิธีการอย่างการยัดใบอนุญาตของหน่วยงานทางวิชาชีพ

[...]

หลักการแห่งเครือจักรภพของสหราชอาณาจักรว่าด้วยความรับผิดชอบตรวจสอบได้
และความสัมพันธ์ระหว่างทั้งสามฝ่ายของรัฐบาล

Commonwealth Principles on the Accountability of and the Relationship between the Three Branches of Government

(ตามที่ตกลงโดยรัฐมนตรีกฎหมาย และรับรองโดยที่ประชุมประมุขแห่งรัฐเครือจักรภพ ณ กรุง
อูบุงา ประเทศไนจีเรีย 2546 (2003))

I) สามฝ่ายของรัฐบาล

รัฐสภา ฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการ ของประเทศในเครือจักรภพของสหราชอาณาจักร
แต่ละประเทศ เป็นผู้ประกันหลักนิติธรรม การส่งเสริมและการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนพื้นฐาน
และการตั้งมั่นของธรรมาภิบาล ที่อยู่บนฐานของมาตรฐานสูงสุดของความซื่อสัตย์ และความ
รับผิดชอบตรวจสอบได้ ตามเนื้อหาของแต่ละฝ่าย

II) สถาบันนิติบัญญัติและตุลาการ

- (ก) ความสัมพันธ์ระหว่างสถาบันนิติบัญญัติและตุลาการควรจะถูกควบคุมโดยความ
เคารพหน้าที่หลักของรัฐสภาในการออกกฎหมายฝ่ายหนึ่ง และหน้าที่ของตุลาการ
ในการตีความและใช้กฎหมายอีกฝ่ายหนึ่ง
- (ข) ฝ่ายตุลาการและสภาผู้แทนราษฎรควรจะปฏิบัติตามบทบาทอันสำคัญของตนใน
การส่งเสริมหลักนิติธรรมแบบที่เสริมเติมเต็มกันและสร้างสรรค์

[...]

IV) ความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการ

ฝ่ายตุลาการที่เป็นอิสระ มีความเที่ยงธรรม ซื่อสัตย์และมีความสามารถ เป็นส่วนหนึ่ง
ของการธำรงไว้ซึ่งหลักนิติธรรม บ่มเลี้ยงความเชื่อมั่นของสาธารณะ และการสร้างคุณธรรม
หน้าที่ของฝ่ายตุลาการคือการตีความและใช้รัฐธรรมนูญและกฎหมายของประเทศ โดย
สอดคล้องกับอนุสัญญาสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศและกฎหมายระหว่างประเทศ ในระดับที่
ได้รับอนุญาตโดยกฎหมายภายในประเทศของประเทศในเครือจักรภพของสหราชอาณาจักร

เพื่อที่จะทำให้บรรลุเป้าหมายเหล่านี้:

- (ก) การแต่งตั้งทางตุลาการจะต้องดำเนินไปบนฐานของเกณฑ์ที่กำหนดทางชัดเจน
และโดยกระบวนการที่มีการประกาศต่อสาธารณะ กระบวนการควรจะต้องดูแลให้มี:
 - ความเท่าเทียมของโอกาสสำหรับทุกคนที่มีสิทธิจะดำรงตำแหน่งทางตุลาการ
 - การแต่งตั้งตามคุณสมบัติ และ

- มีการพิจารณาที่เหมาะสมในความจำเป็นที่จะต้องมีการบรรลุความเท่าเทียมทางเพศภาพ และการจัดปัจจัยของการเลือกปฏิบัติตามประวัติศาสตร์อื่นๆ
- (ข) การจัดการให้มีความมั่นคงในการจ้างงานที่เหมาะสม และมีการคุ้มครองระดับค่าตอบแทน
- (ค) มีการจัดทรัพยากรที่เพียงพอสำหรับระบบยุติธรรมที่จะปฏิบัติงานอย่างมีประสิทธิภาพโดยปราศจากข้อจำกัดที่ไม่เหมาะสม ซึ่งอาจจะส่งผลต่อความเป็นอิสระที่พยายามจะก่อให้เกิดได้
- (ง) การปฏิสัมพันธ์ใดๆ ระหว่างฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการ (หากมี) ไม่ควรจะทำให้ความเป็นอิสระทางตุลาการตกอยู่ในความเสี่ยง

ผู้พิพากษาอาจถูกพักงานหรือปลดจากตำแหน่งด้วยเหตุแห่งการไร้ความสามารถหรือการประพฤติผิดที่ทำให้พวกเขาไม่เหมาะสมกับการปฏิบัติหน้าที่ของตนเท่านั้น

กระบวนการทางศาลควรเปิดเผยต่อสาธารณะ ยกเว้นในกรณีที่กฎหมายหรือผลประโยชน์สาธารณะที่สูงกว่ากำหนดไว้เป็นอย่างอื่น คำตัดสินของศาลที่สูงกว่าจะต้องได้รับการตีพิมพ์เผยแพร่และเป็นที่เข้าถึงได้ของสาธารณะ และจะต้องมีคำตัดสินภายในระยะเวลาอันควร

ผู้ประกอบการวิชาชีพทางกฎหมายที่มีความสามารถ มีประสิทธิภาพ และเป็นอิสระ เป็นสิ่งพื้นฐานของการส่งเสริมหลักนิติธรรม และความอิสระของตุลาการ

V) ผู้ครองตำแหน่งสาธารณะ

- (ก) คุณสมบัติและคุณธรรมที่พิสูจน์ได้ ควรเป็นเกณฑ์ในเรื่องคุณสมบัติของการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งสาธารณะ
- (ข) ขึ้นอยู่กับ (ก) อาจมีการดำเนินการมาตรการต่างๆ เมื่อเป็นไปได้และเมื่อเหมาะสม เพื่อดูแลให้ตำแหน่งสาธารณะทั้งหมดโดยภาพรวมสะท้อนถึงองค์ประกอบของชุมชนในแง่ของเพศภาพ ชาติพันธุ์ กลุ่มทางสังคมและศาสนา และความสมดุลง่ายทางภูมิภาค

VI) การควบคุมทางจริยธรรม

รัฐมนตรี สมาชิกวุฒิสภา เจ้าหน้าที่ตุลาการ และผู้ครองตำแหน่งสาธารณะ ในแต่ละเขตอำนาจการพิจารณาคดี จะต้องพัฒนาและรับแนวทางการปฏิบัติทางจริยธรรมที่เหมาะสม และการทบทวนเป็นระยะ หลักจริยธรรมควรกล่าวถึงประเด็นเรื่องผลประโยชน์ทับซ้อนทั้งที่เป็นจริงและที่ถูกรับรู้ว่าเป็นประโยชน์ทับซ้อน ด้วยมุมมองที่จะเสริมสร้างความโปร่งใส ความรับผิดชอบ ตรวจสอบได้ และความเชื่อมั่นของสาธารณะ

VII) กลไกการรับผิดชอบตรวจสอบได้

[...]

(ข) ความรับผิดชอบตรวจสอบได้ของตุลาการ

ผู้พิพากษาต้องมีความรับผิดชอบต่อรัฐธรรมนูญและต่อกฎหมายที่ตนจะต้องนำมาใช้อย่างตรงไปตรงมา เป็นอิสระและด้วยคุณธรรม หลักการเรื่องการรับผิดชอบได้ทางตุลาการและความอิสระเป็นสิ่งที่หนุนสร้างความมั่นใจของสาธารณะต่อระบบตุลาการและความสำคัญของตุลาการ ในฐานะที่เป็นหนึ่งในสามเสาหลักของความรับผิดชอบของรัฐบาล

นอกเหนือไปจากการจัดให้มีระเบียบวิธีปฏิบัติที่เหมาะสมในการปลดผู้พิพากษาด้วยเหตุแห่งการไร้ความสามารถหรือการประพฤติมิชอบ ซึ่งเป็นเงื่อนไขที่จำเป็นในการสนับสนุนหลักการเรื่องความเป็นอิสระของตุลาการ การดำเนินการทางวินัยใดๆ ควรถูกจัดการอย่างเป็นธรรมและเป็นวัตถุวิสัย การดำเนินการทางวินัยที่อาจนำไปสู่การปลดเจ้าหน้าที่ตุลาการควรมีมาตรการป้องกันที่เหมาะสมเพื่อดูแลให้มีความเป็นธรรมด้วย

กฎหมายอาญาและกระบวนการเรื่องการหมิ่นประมาทศาลไม่ควรถูกใช้เพื่อจำกัดการวิพากษ์วิจารณ์อย่างชอบธรรมถึงการปฏิบัติหน้าที่ทางตุลาการ

(ค) การทบทวนทางตุลาการ

หลักการประชาธิปไตยที่ดีที่สุดหมายความว่าการทำงานของรัฐบาลต้องเปิดให้มีการตรวจสอบโดยศาล เพื่อประกันว่าการตัดสินใจของรัฐบาลนั้นสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ กฎหมายที่เกี่ยวข้องและกฎหมายอื่นๆ รวมถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับหลักการของความยุติธรรมตามธรรมชาติด้วย

[...]

9. กฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศ

ข้อ 3 ข้อบทร่วมของอนุสัญญาเจนีวาปี 2492 (1952) ทั้งสี่ฉบับ

ในกรณีของความขัดแย้งทางอาวุธมิได้เป็นความขัดแย้งระหว่างประเทศ แต่เกิดขึ้นในดินแดนของคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งใด คู่กรณีของความขัดแย้งมีพันธกรณีที่จะต้องใช้บทบัญญัติต่อไปนี้ เป็นอย่างน้อย:

- (1) บุคคลที่ไม่ได้มีส่วนร่วมแท้จริงในการสู้รบ รวมถึงสมาชิกของกองทัพที่ได้วางอาวุธของตนแล้ว และผู้ที่พลตระวางด้วยเหตุแห่งการเจ็บป่วย การบาดเจ็บ การกักขัง หรือด้วยเหตุอื่นใด จะต้องได้รับการปฏิบัติเยี่ยงมนุษย์ในทุกสถานการณ์ โดยไม่มีการแบ่งแยกด้วยเหตุแห่งชาติพันธุ์ สีผิว ศาสนาหรือความเชื่อ เพศ การเกิดหรือความร่ำรวยหรือเกณฑ์คล้ายคลึงอื่นใด

เพื่อนำไปสู่เป้าหมายนี้ การกระทำต่อไปนี้ถูกห้ามปฏิบัติต่อบุคคลที่ถูกกล่าวถึงข้างต้น และจะยังคงถูกห้ามตลอดเวลาและในทุกที่:

[...]

- (ค) การตัดสินและการสำเร็จโทษโดยคำตัดสินที่ไม่ได้ดำเนินการโดยศาลที่ได้รับการจัดตั้งตามปกติ ที่ให้หลักประกันทางตุลาการทั้งปวงอันเป็นที่ยอมรับว่าเป็นสิ่งที่ขาดไม่ได้ของประชาชนที่มีอารยธรรม

พิธีสารเพิ่มเติม ของอนุสัญญาเจนีวา ฉบับลงวันที่ 12 สิงหาคม 2492 (1949) และเกี่ยวข้องกับการคุ้มครองพลเรือนซึ่งได้รับผลกระทบจากการขัดแย้งทางอาวุธระหว่างประเทศ (พิธีสารฉบับที่ 1)

ข้อ 75 หลักประกันพื้นฐาน

[...]

4. จะต้องไม่มีการตัดสินและการลงโทษใดๆ ต่อบุคคลที่ถูกพบว่ากระทำผิดทางอาญาที่เกี่ยวข้องกับความขัดแย้งทางอาวุธ ยกเว้นเป็นการกระทำตามคำตัดสินที่ประกาศโดยศาลที่มีความเที่ยงธรรมและถูกจัดตั้งตามปกติที่เคารพหลักการของกระบวนการทางยุติธรรมปกติที่เป็นที่ยอมรับทั่วไป

[...]

พิธีสารเพิ่มเติม ของอนุสัญญาเจนีวา ฉบับลงวันที่ 12 สิงหาคม 2492 (1949) และเกี่ยวข้องกับการคุ้มครองเหยื่อของความขัดแย้งทางอาวุธที่มีใช้ระหว่างประเทศ (พิธีสารฉบับที่ 2)

ข้อ 6 การดำเนินคดีทางอาญา

1. ข้อบทนี้ใช้กับการดำเนินคดีและการลงโทษการกระทำผิดทางอาญาที่เกี่ยวข้องกับความขัดแย้งทางอาวุธ
2. จะต้องไม่มีการตัดสินและการลงโทษใดๆ ต่อบุคคลที่ถูกพบว่ากระทำผิด ยกเว้นเป็นการกระทำตามคำตัดสินที่ประกาศโดยศาลที่ให้หลักประกันสำคัญเรื่องความเป็นอิสระและการทรงความเที่ยงธรรม

[...]

President

Justice Arthur CHASKALSON, South Africa

Vice-Presidents

Prof. Jochen A. FROWEIN, Germany

Prof. Leila ZERROUGUI, Algeria

Executive Committee

Justice Ian BINNIE, Canada

Dr. Rajeev DHAVAN, India

Prof. Vojin DIMITRIJEVIC, Serbia

Prof. Louise DOSWALD-BECK, Switzerland

Justice Unity DOW, Botswana

Justice John DOWD, Australia (Chairperson)

Dr. Gustavo GALLÓN GIRALDO, Colombia

Mr Stellan GÄRDE, Sweden

Mr Raji SOURANI, Palestine

Other Commission Members

Mr Raja AZIZ ADDRUSE, Malaysia

Prof. Abdullahi AN-NA'IM, Sudan

Justice Solomy BALUNGI BOSSA, Uganda

Ambassador Julio BARBOZA, Argentina

Prof. Alexander BRÖSTL, Slovakia

Ms Christine CHANET, France

Ms Vera DUARTE, Cape-Verde

Prof. Paula ESCARAMEIA, Portugal

Justice Elisabeth EVATT, Australia

Prof. Ruth GAVISON, Israel

Prof. Jenny E. GOLDSCHMIDT, Netherlands

Lord William GOODHART, United Kingdom

Ms Asma JAHANGIR, Pakistan

Ms Imrana JALAL, Fiji

Prof. David KRETZMER, Israel

Prof. Kazimierz Maria LANKOSZ, Poland

Ms Gladys Veronica LI, Hong Kong

Prof. Cecilia MEDINA QUIROGA, Chile

Mr Kathurima M'INOTI, Kenya

Ms Karinna MOSKALENKO, Russia

Prof. Vitit MUNTABHORN, Thailand

Dr. Pedro NIKKEN, Venezuela

Prof. Manfred NOWAK, Austria

Prof. Andrei RICHTER, Russia

Justice Michèle RIVET, Canada

Dr. Mary ROBINSON, Ireland

Sir Nigel RODLEY, United Kingdom

Justice A.K.M. SADEQUE, Bangladesh

Mr Claes SANDGREN, Sweden

Mr Jerome SHESTACK, U.S.A.

Dr. Hipolito SOLARI YRIGOYEN, Argentina

Prof. Daniel THÜRER, Switzerland

Honourary Members

Arturo A. ALAFRIZ, The Philippines

P.N. BHAGWATI, India

Dr. Boutros BOUTROS-GHALI, Egypt

Mr. William J. BUTLER, United States

Prof. Antonio CASSESE, Italy

Dato' Param CUMARASWAMY, Malaysia

Dr. Dalmo A. DE ABREU DALLARI, Brazil

Prof. Alfredo ETCHEBERRY, Chile

Mr. Desmond FERNANDO, Sri Lanka

Mr. P. Telford GEORGES, Bahamas

Justice Lennart GROLL, Sweden

Prof. Hans-Heinrich JESCHECK, Germany

Prof. P.J.G. KAPTEYN, The Netherlands

Justice Michael D. KIRBY, AC, CMG, Australia

Prof. Kofi KUMADO, Ghana

Dr. Jean Flavien LALIVE, Switzerland

Justice Claire L'HEUREUX-DUBÉ, Canada

Dr. Rudolf MACHACEK, Austria

Prof. Daniel H. MARCHAND, France

Mr. Norman S. MARSCH, United Kingdom

Mr. J.R.W.S. MAWALLA, Tanzania

Mr. Keba M'BAYE, Senegal

Mr. François-Xavier MBOUYOM, Cameroon

Mr. Fali S. NARIMAN, India

Sir Shridath S. RAMPHAL, Guyana

Mr. Bertrand RAMCHARAN, Guyana

Dr. Joaquín RUIZ-GIMÉNEZ, Spain

Prof. Christian TOMUSCHAT, Germany

Mr. Michael A. TRIANTAFYLIDIS, Cyprus

Prof. Theo VAN BOVEN, The Netherlands

Dr. José ZALAQUETT, Chile

ระบบตุลาการของประเทศหนึ่งๆ มีความสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและการรักษาหลักนิติธรรม ผู้พิพากษา ทนายความ และอัยการ มีบทบาทสำคัญในการดูแลให้เหยื่อของการละเมิดสิทธิมนุษยชน ได้รับการคุ้มครองและผู้ละเมิดถูกนำตัวสู่กระบวนการยุติธรรม ยิ่งไปกว่านั้นยังประกันการเคารพสิทธิในการได้รับการพิจารณาอย่างเป็นธรรม ตุลาการยังมีหน้าที่ในการดูแลให้ฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติเคารพกฎหมายระหว่างประเทศและหลักนิติธรรม

เป้าหมายของแนวทางฉบับนี้คือเพื่อให้รายละเอียดและการอ้างอิงการปฏิบัติเรื่องมาตรฐานระหว่างประเทศว่าด้วยความเป็นอิสระของระบบตุลาการแก่ผู้ปฏิบัติงานทางกฎหมายและผู้กำหนดนโยบาย ส่วนแรกของแนวทางนี้เป็นการวิเคราะห์กฎหมายและตัวอย่างที่เป็นรูปธรรมจากระดับระหว่างประเทศในส่วนนี้ยังวางกรอบเรื่องบทบาทที่ควรเป็นของวิชาชีพทางกฎหมายที่เป็นอิสระและหน่วยงานพิจารณาดีที่มีความเที่ยงธรรมและเป็นวัตถุวิสัย ส่วนที่สองเป็นการรวบรวมมาตรฐานระดับโลกและระดับภูมิภาคที่เกี่ยวข้องกับประเด็น เพื่อให้สามารถใช้อ้างอิงได้ง่าย



International Commission of Jurists
P.O. Box 91
33 Rue des Bains
CH-1211 Geneva 8
Switzerland

ISBN 978 - 974 - 16 - 6897 - 7

