

กสม. ๗

รายงานผลการพิจารณาเพื่อเสนอแนะนโยบาย
หรือข้อเสนอในการปรับปรุงกฎหมาย



คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

วันที่ ๑๑ เดือน มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๕๘

รายงานผลการพิจารณาที่ ๙๙ /๒๕๕๘

เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทรมานและการบังคับบุคคลให้สูญหาย พ.ศ.
ผู้ร้อง -
ผู้ถูกร้อง -

๑. ความเป็นมา

๑.๑ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ตามหนังสือที่ สม ๐๐๐๔/๒๒๑๐ ลงวันที่ ๒๕ กันยายน ๒๕๕๗ ได้เสนอคณะกรรมการพิจารณารายงานผลการพิจารณาเพื่อเสนอแนะนโยบายฯ เรื่อง การอนุวัติกฎหมายไทยตามอนุสัญญาต่อต้านการทรมานและการประตีบติหรือการลงโทษอื่นที่ໂทดสอบ "เร้มนุษยธรรม หรือที่ย้ายศักดิ์ศรี และเพื่อเตรียมรองรับการเข้าเป็นภาคีพิธีสารเลือกรับของอนุสัญญาต่อต้านการทรมานฯ รวมทั้งอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองมิให้บุคคลถูกบังคับให้สูญหาย

๑.๒ คณะกรรมการพิจารณาเพื่อเสนอแนะนโยบายฯ ของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ รวมทั้งรับทราบสรุปผลการดำเนินงานของหน่วยงานราชการตามข้อเสนอแนะของคณะกรรมการฯ และให้กระทรวงยุติธรรมและหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องดำเนินการต่อไปตามที่กระทรวงยุติธรรมเสนอ โดยหนึ่งในจำนวนนั้น คือ การยกร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทรมานและการหายสาบสูญโดยถูกบังคับ พ.ศ. (ชื่อของนั้น) โดยกระทรวงยุติธรรม

๑.๓ ใน การยกร่างพระราชบัญญัติข้างต้น กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม ได้ผนวกหลักการและสาระสำคัญของอนุสัญญาต่อต้านการทรมาน และการประตีบติ หรือการลงโทษอื่นที่ໂทดสอบ "เร้มนุษยธรรม หรือที่ย้ายศักดิ์ศรี และอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองมิให้บุคคลถูกบังคับให้สูญหายไว้ด้วยกัน และแต่งตั้งคณะกรรมการแก้ไขกฎหมายเพื่ออนุวัติการตามอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วย

/การคุ้มครอง....

การคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการหายสาบสูญโดยถูกบังคับ ซึ่งมีผู้แทนจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง รวมถึงผู้แทนของสำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ และต่อมา กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพได้มีหนังสือด่วนที่สุดที่ ยศ ๐๔๐๔/ว ๑๒๘ ลงวันที่ ๒๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๘ ขอให้หน่วยงานต่างๆ พิจารณาให้ความเห็นชอบต่อร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทรมานและการบังคับบุคคลให้สูญหาย พ.ศ. รวมทั้งให้ข้อคิดเห็นและข้อเสนอแนะเพิ่มเติม (หากมี) ขณะนี้ร่างพระราชบัญญัติฯ อยู่ระหว่างบรรจุเป็นวาระการประชุมของคณะกรรมการรัฐมนตรี เพื่อเสนอสภานิติบัญญัติแห่งชาติต่อไป

๒. อำนาจหน้าที่

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ มาตรา ๔ และพระราชบัญญัติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๑๕ (๓) บัญญัติให้คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ มีอำนาจหน้าที่ “เสนอแนะนโยบายและข้อเสนอในการปรับปรุงกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับต่อรัฐสภา และคณะกรรมการรัฐมนตรีเพื่อส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน”

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติแห่งร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทรมานและการบังคับบุคคลให้สูญหาย พ.ศ. แล้ว เห็นว่ามีเนื้อหาเกี่ยวกับการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน โดยเฉพาะของผู้เสียหายและผู้ได้รับผลกระทบจากการถูกกระทำทรมานและบังคับให้สูญหาย อันเนื่องจากการกระทำ ยุ่งหรือรุกรานเป็นใจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ จึงเห็นควรศึกษาและจัดทำข้อเสนอแนะนโยบายและข้อเสนอในการปรับปรุงกฎหมายในเรื่องนี้

๓. การดำเนินการ

ในการจัดทำข้อเสนอแนะนโยบายและข้อเสนอในการปรับปรุงกฎหมายโดยเฉพาะร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทรมานและการบังคับบุคคลให้สูญหาย พ.ศ. ... คณะกรรมการด้านเสนอแนะนโยบายและข้อเสนอในการปรับปรุงกฎหมาย และกฎ เพื่อส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ได้มีการศึกษาและประชุมเพื่อพิจารณาร่างพระราชบัญญัติฯ จัดประชุมแลกเปลี่ยนความเห็นกับนักวิชาการในเรื่องนี้ ตลอดจนเข้าร่วมประชุมเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติฯ ซึ่งจัดโดยหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ศึกษาเอกสารวิชาการ กฎหมาย แผนสิทธิมนุษยชนแห่งชาติฉบับที่ ๓ และพันธกรณีระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนที่เกี่ยวข้อง รวมถึงอนุสัญญาต่อต้านการทรมาน และการประติบัติ หรือการลงโทษอื่นที่ให้ดร้าย ไม่มนุษยธรรม หรือที่ย้ำสักดิศรี (Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment – CAT) และอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการหายสาบสูญโดยถูกบังคับ (International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance – CPED) ซึ่งเป็นอนุสัญญาที่ร่างพระราชบัญญัติฯ นี้ใช้เป็นหลักในการจัดทำ

๔. ข้อมูลประกอบการพิจารณา

๔.๑ ร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทรมานและการบังคับบุคคลให้สูญหาย พ.ศ. แบ่งเนื้อหาออกเป็น ๔ ส่วน ประกอบด้วย บททั่วไป : หลักการและเหตุผล นิยามศัทพ์ หมวด ๑

การปราบปรามการทรมานและการบังคับบุคคลให้สูญหาย หมวด ๒ การป้องกันการทรมานและการบังคับบุคคลให้สูญหาย หมวด ๓ คณะกรรมการ และหมวด ๔ การดำเนินคดีทรมานและคดีบังคับบุคคลให้สูญหาย ดังนี้

๔.๑.๑ การนิยามศัพท์ (มาตรา ๓) ได้กำหนดคำนิยามคำว่า “การทรมาน” “การบังคับบุคคลให้สูญหาย” “การกระทำหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือที่ย้ำเยียดต่ำศรี (Cruel, Inhuman and Degrading Treatment – CID) คดีทรมาน และคดีบังคับบุคคลให้สูญหาย

๔.๑.๒ หมวด ๑ การปราบปรามการทรมานและการบังคับบุคคลให้สูญหาย (มาตรา ๕ – ๑๖) ได้กำหนดบทลงโทษแก่ผู้กระทำผิดฐานกระทำการทรมาน/บังคับบุคคลให้สูญหาย การเพิ่มโทษกรณีผู้ถูกกระทำเป็นเด็ก ผู้หญิงมีครรภ์ ผู้สูงอายุ และคนพิการ บทลงโทษแก่ผู้บังคับบัญชา บทด้อยห่อนโทษแก่ผู้กระทำผิดแล้วช่วยให้สามารถด้านพนับผู้ที่ถูกบังคับให้สูญหาย หรือให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อการสอบสวนดำเนินคดี การนับอายุความ ข้อห้ามไม่ให้อ้างสถานการณ์ฉุกเฉิน สมความ ความไม่มั่นคงเพื่อกระทำการทรมาน/บังคับให้บุคคลสูญหาย บทลงโทษแก่ผู้กระทำผิดแล้วออกอրาชานาจาร (เขตอำนาจศาล)

๔.๑.๓ หมวด ๒ การป้องกันการทรมานและการบังคับบุคคลให้สูญหาย (มาตรา ๑๗ – ๒๔) บัญญัติ ข้อห้ามไม่ให้กักขังหรือคุมขังบุคคลในสถานที่ลับ การให้ผู้ถูกจำกัดเสรีภาพสามารถติดต่อและได้รับการเยี่ยมจากญาติ ทนายความ ผู้ที่ผู้นั้นไว้วางใจ เจ้าหน้าที่กงสุล (กรณีเป็นชาวต่างชาติ) การบันทึกข้อมูลเกี่ยวกับผู้ถูกจำกัดเสรีภาพ การขอให้เปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับผู้ถูกจำกัดเสรีภาพ/เงื่อนไขการไม่เปิดเผยข้อมูลฯ สิทธิการยื่นคำร้องของผู้ถูกกระทำการทรมาน อำนาจและหน้าที่ของศาลอาญา ข้อห้ามไม่ให้ส่งบุคคลออกนอกราชอาณาจักรหากเชื่อว่าบุคคลนั้นอาจถูกกระทำการทรมานหรือถูกบังคับให้สูญหาย

๔.๑.๔ หมวด ๓ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทรมานและการบังคับบุคคลให้สูญหาย (มาตรา ๒๕ – ๓๕) บัญญัติองค์ประกอบของคณะกรรมการฯ จำนวน ๑๖ คน ประกอบด้วย ผู้แทนจากหน่วยงานของรัฐ ๘ คน อีก ๗ คน ได้แก่ นายกสภานายความ ผู้ทรงคุณวุฒิด้านสิทธิมนุษยชน (๔ คน) ด้านแพทย์ และด้านจิตวิทยา คณะกรรมการสรรหากรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทรมานและการบังคับบุคคลให้สูญหาย และของกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในการเป็นสำนักงานธุรการของคณะกรรมการดังกล่าว

๔.๑.๕ หมวด ๔ การดำเนินคดีทรมานและคดีบังคับบุคคลให้สูญหาย (มาตรา ๓๖ – ๔๓) บัญญัติ เกี่ยวกับการแจ้งความ การคุ้มครองผู้แจ้งความ การติดตามสืบหาช่วยเหลือผู้เสียหาย ระงับการกระทำการทำความผิด การดำเนินคดีกับผู้ถูกกล่าวหาและเยียวยาผู้เสียหาย การมอบหมายให้หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ทำหน้าที่สืบสวน เป็นพนักงานสอบสวนและพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบคดี การฟ้องร้องผู้ต้องหาต่อศาลอาญา การให้ค่าตอบแทนแก่พนักงานสอบสวน พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบคดี เจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายให้ดำเนินคดี ที่ปรึกษาคดี

๔.๒ ความเห็นของหน่วยงานและบุคคลที่เกี่ยวข้อง

๔.๒.๑ ความเห็นที่ได้จากการรับฟังความเห็น

คณะกรรมการฯ ในคราวประชุมครั้งที่ ๕/๒๕๕๘ เมื่อวันที่ ๑๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๘ ได้เชิญ รองศาสตราจารย์ ณรงค์ ใจหาญ คณบดีคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ และผู้ช่วยศาสตราจารย์ ปกป้อง ศรีสนิท อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ซึ่งมีส่วนสำคัญในการจัดทำ ร่างพระราชบัญญัติฯ และผู้แทนสำนักสิทธิэмัมນูชยชนระหว่างประเทศ สำนักงานคณะกรรมการสิทธิэмัมນูชยชน แห่งชาติ เข้าร่วมหารือและให้ความเห็นต่อร่างพระราชบัญญัตฉบับนี้ ดังมีรายละเอียด ดังนี้

๑) รองศาสตราจารย์ ณรงค์ ใจหาญ ให้ความเห็น ดังนี้

๑.๑) การอนุวัติกฎหมายไทยให้สอดคล้องตามอนุสัญญา CAT และอนุสัญญา CPED สามารถทำได้ ๒ แนวทาง คือ การแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา และการบัญญัติเป็นกฎหมายเฉพาะ ซึ่งกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพใช้ทั้ง ๒ แนวทาง อาย่าโรงกีตาม แนวทางแรกมีข้อจำกัดคือไม่อนุนิยามคำว่า “ธรรมาน” ให้ครอบคลุมความหมายตามอนุสัญญา CAT และไม่มีนิยามคำว่า “การลงโทษอื่นที่ให้ด้วย ไร์มนูชยธรรม หรือที่ย้ายศักดิ์ศรี” ต่อมา กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพพิจารณาเห็นว่า อนุสัญญา CAT และ อนุสัญญา CPED มีเนื้อหาใกล้เคียงกัน จึงใช้การอนุวัติกฎหมายภายใน โดยนำมารบัญญัติรวมกันเป็น กฎหมายเฉพาะ

๑.๒) อนุสัญญา CAT มีเจตนารณเพื่อป้องกันการกระทำทรมานและประกันว่า การกระทำทรมานเป็นความผิดทางอาญา ร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทรมานและการ บังคับบุคคลให้สูญหายฯ จึงกำหนดให้มีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทรมานและการบังคับบุคคล ให้สูญหายขึ้น มีอำนาจหน้าที่เสนอความเห็นต่อคณะกรรมการรัฐมนตรีหรือหน่วยงานของรัฐให้ปรับปรุงกฎหมาย กฎ มาตรการ กำหนดนโยบายแผนงาน ขอให้รับการทราบ สืบสวนสอบสวนข้อร้องเรียน ช่วยเหลือเยียวยา ผู้เสียหายทางการเงินและทางจิตใจ กำหนดมาตรการคุ้มครองพยาน ศึกษาวิจัยและเผยแพร่ความรู้เรื่องนี้ และ จัดทำรายงานผลการดำเนินการประจำปีเสนอต่อคณะกรรมการรัฐมนตรี

๑.๓) ร่างพระราชบัญญัติฯ ได้กำหนดบทลงโทษสำหรับการกระทำความผิดฐานการ ทรมานและการบังคับบุคคลให้สูญหายให้ชัดเจน มีเหตุเพิ่มโทษกรณีผู้เสียหายเป็นเด็กและผู้หญิง มีมาตรการ ป้องกันการทรมานและการบังคับบุคคลให้สูญหาย มีกระบวนการดำเนินคดีทรมานและคดีบังคับบุคคลให้สูญหาย โดยให้คำนึงถึงหลักประสิทธิภาพ และหลักเลี่ยงมิให้เกิดความขัดกันของตำแหน่งหน้าที่ของผู้ถูกกล่าวหา กับ ผู้ให้ความช่วยเหลือสนับสนุนหรือเข้าร่วมปฏิบัติหน้าที่/พนักงานสอบสวน ซึ่งกำหนดไว้มาตรา ๓๗ มาตรา ๓๙ วรรคหนึ่ง ตามลำดับ

๑.๔) ส่วนการฟ้องคดีต่อศาล คณททำงานแก้ไขกฎหมายภายในให้เป็นไปตามอนุสัญญา กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ในการประชุมเมื่อวันที่ ๑๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๘ ได้แก้ไขจากเดิมที่ให้พนักงาน สอบสวนผู้รับผิดชอบเสนอความเห็นต่อพนักงานอัยการคดีพิเศษ พิจารณาฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลอาญา (ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๓๙) เป็น ในกรณีที่นำไปให้ฟ้องศาลจังหวัด ส่วนกรณีการกระทำผิดที่เกิดนอก ราชอาณาจักรและอยู่ในเขตอำนาจศาลไทยให้ฟ้องศาลอาญา นอกจากนี้ ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๒๒

และ ๒๓ บัญญัติให้สามารถถือว่ามีความผิดทางอาญาในท้องที่เพื่อไตรัตน์ เมื่อมีการอ้างว่ามีบุคคลลูกธรรมานรวมทั้งสามารถร้องขอให้ปล่อยตัวผู้ถูกจำคุกเสรีภาพ (คุณขัง) โดยมีขอบคุณภาพตามประมวลวิธีพิจารณาความอาญา (ป.ว.อ.) มาตรา ๙๐ ได้

๑.๕) อนุสัญญา CPED ข้อ ๖ ได้กำหนดความผิดทางอาญาสำหรับผู้บังคับบัญชา : ที่ทราบหรือเจตนาจะเลี้ยงดูมูลซึ่งระบุว่าผู้ใต้บังคับบัญชาได้หรือจะกระทำการให้บุคคลสูญหายโดยถูกบังคับ ที่มีอำนาจหน៌อกิจกรรมซึ่งเกี่ยวกับความผิดฐานทำให้บุคคลสูญหายโดยถูกบังคับ ที่ไม่ได้ดำเนินมาตรการที่จำเป็นและเหมาะสมเพื่อป้องกันหรือรับการทำให้บุคคลสูญหายโดยถูกบังคับ แต่ร่างพระราชบัญญัติฯ ไม่มีนัยมา คำว่าผู้บังคับบัญชาไว้ เนื่องจากบัญญัติยก แต่ได้กำหนดบทลงโทษสำหรับผู้บังคับบัญชาที่ทราบหรือจะใจ เพิกเฉย และไม่ดำเนินการป้องกันหรือรับ หรือไม่สอบสวนและดำเนินคดีแก่ผู้ใต้บังคับบัญชาที่กระทำการ ให้บุคคลสูญหายโดยถูกบังคับ ไว้ในร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๙

๑.๖) ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๒๑ กำหนดเป็นหลักการว่า ไม่ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ จำกัดเสรีภาพบุคคลใดหรือศาลเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับผู้ถูกจำคุกเสรีภาพ หากการเปิดเผยอาจก่อให้เกิด อันตรายต่อบุคคลหรือความเป็นส่วนตัว หรือเป็นอุปสรรคต่อการสืบสวนคดีอาญา เว้นแต่การไม่เปิดเผย เป็นเหตุให้เกิดการทรมาน การบังคับบุคคลให้สูญหาย หรือมีการคุุณขังในสถานที่ลับ และมาตรา ๒๔ กำหนดว่า ห้ามมิให้ส่งตัวบุคคลออกนอกราชอาณาจักร หากเชื่อได้ว่าจะทำให้ผู้นั้นถูกกระทำการทรมานหรือถูกบังคับให้สูญหาย แต่ไม่มีข้อกำหนดให้แก้ไขกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง ทั้งนี้ คณะกรรมการฯ อาจตั้งเป็นข้อสังเกตให้แก้ไข กฎหมายอื่น เช่น กฎหมายภายในได้ความรับผิดชอบของสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองก็ได้ ส่วนการช่วยเหลือและ เยียวยา ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๓๒ (๔) กำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการฯ ตามร่างพระราชบัญญัติฯ แต่ยังไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีดำเนินการว่าควรอยู่ภายใต้สำนักงานช่วยเหลือ ทางการเงินแก่ผู้เสียหายและจำเลยในคดีอาญา กระทรวงยุติธรรม หรือเป็นไปตามพระราชบัญญัติคุ้มครอง พยานในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๖ หรือตามพระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่าย แก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๔

๑.๗) ร่างพระราชบัญญัติฯ หมวด ๒ บัญญัติให้มีมาตรการป้องกันการทรมานและการบังคับบุคคลให้สูญหายสำหรับเป็นแนวทางให้เจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวกับปฏิบัติตามอยู่แล้ว ส่วนการเพิ่มเติมเนื้อหาในร่างพระราชบัญญัติฯ ให้เข้มโยงกับระบบการเข้าเยี่ยมสถานที่ซึ่งทำให้บุคคลเสื่อมเสียซึ่ง อิสรภาพและกลไกการป้องกันในระดับชาติ (National Preventive Mechanism – NPM) ตามพิธีสารเลือกรับของอนุสัญญา CAT เห็นว่าไม่อาจทำได้ และเห็นว่าหลักเกณฑ์และกระบวนการดำเนินงานของระบบการเข้าเยี่ยม และของกลไกการป้องกันในระดับชาติต้องกล่าวถึงกำหนดเป็นกฎกระทรวงได้ โดยไม่ต้องมีกฎหมายรองรับ

๑.๘) ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๔๑ ได้บัญญัติให้เข้มโยงกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ป.ว.อ.) โดยระบุว่าการสืบสวนการสอบสวนและการดำเนินคดีทรมานและคดีบังคับบุคคลให้สูญหายให้ใช้บทบัญญัติของ ป.ว.อ. และให้เจ้าหน้าที่รัฐที่ได้รับแต่งตั้งให้ดำเนินคดีฯ มีอำนาจของ พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตาม ป.ว.อ. สำหรับข้อกังวลว่าคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๒๕ ส่วนใหญ่เป็นผู้แทนจากหน่วยงานของรัฐซึ่งอาจกระทบต่อการใช้อำนาจของคณะกรรมการ

ตามร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๓๙ วรรคสาม ว่าด้วยการมอบหมายพนักงานสอบสวนและพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบคดีนั้น เมมมาตราดังกล่าวได้กำหนดหลักการว่า “ให้คำนึงถึงหลักประสิทธิภาพและหลักเลี่ยงมิให้เกิดความขัดกันของตำแหน่งหน้าที่ของผู้ถูกกล่าวหา กับผู้เป็นพนักงานสอบสวน” ก็อาจเพิ่มเติมข้อความว่า ผู้ได้รับมอบหมายให้เป็นพนักงานสอบสวนและพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบคดีฯ ต้องไม่อยู่ในหน่วยงานของรัฐสังกัดเดียวกับผู้ถูกสอบสวน

๑.๙) ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๒๕ ควรบททวนองค์ประกอบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทรมานและการบังคับบุคคลให้สูญหาย (คณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ) โดยเพิ่มผู้แทนจากผู้เสียหายคดีทรมานและคดีการบังคับบุคคลให้สูญหายอย่างละ ๑ คน ซึ่งเคยเสนอไว้ในร่างเดิม และถูกตัดออกในที่ประชุมคณะกรรมการแก้ไขกฎหมายภายในให้เป็นไปตามอนุสัญญา กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

๒) ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ปกป้อง ศรีสนิท ให้ความเห็น ดังนี้

๒.๑) อนุสัญญา CAT ข้อ ๒ ข้ออีก ๒ และอนุสัญญา CPED ข้อ ๑ วรรคสอง บัญญัติให้การคุ้มครองบุคคลจากการถูกกระทำการทรมานและการบังคับให้สูญหาย เป็นสิทธิมนุษยชนที่ไม่อาจถูกเพิกถอน โดยไม่อาจอ้างพฤติกรรมพิเศษ ภาวะสังคม การขาดเสียทรัพย์ทางการเมือง หรือสภาพะฉุกเฉิน สาธารณะ เพื่อกระทำดังกล่าว หลักการนี้ได้บรรจงไว้ในร่างพระราชบัญญัติฯ ข้อ ๑๑ ซึ่งหากมีผลบังคับใช้รัฐบาลและหน่วยงานของรัฐ รวมทั้งทหารกมีข้อผูกพันให้ปฏิบัติตาม โดยนัยนี้ การกระทำผิดที่คุ้กรณีเป็นทหารอาจจะถูกลง冤枉จากความไม่สงบทางการเมือง หากคุ้กรณีเป็นทหารฝ่ายหนึ่งและพลเรือนฝ่ายหนึ่งก็ควรเป็นอำนาจของศาลพลเรือน เช่น ศาลยุติธรรม เป็นต้น

๒.๒) ควรยืนยันอำนาจของคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๓๗ และ๓๙ ซึ่งสามารถขอให้หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐให้ความช่วยเหลือสนับสนุน/สอบสวน โดยคำนึงถึงหลักประสิทธิภาพและหลักเลี่ยงมิให้เกิดความขัดกันของตำแหน่งหน้าที่ของผู้ถูกกล่าวหา กับผู้ให้ความช่วยเหลือสนับสนุน/พนักงานสอบสวน แล้วแต่กรณี นอกจากนี้ หากคณะกรรมการตั้งกล่าวழำมอบหมายให้พนักงานอัยการเป็นพนักงานสอบสวนและพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบคดี ตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๔๗ ข้อ ๒๑๕ บัญญัติว่าคดีอาญาใดที่พนักงานอัยการมีคำสั่งฟ้องหน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือราชภรัตน์ด้านนั้นแล้ว ห้ามมิให้พนักงานอัยการไม่ว่าเป็นคนเดียวกับผู้สั่งฟ้องหรือไม่ก็ตาม รับแก้ต่างคดีอาญาให้กับหน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือราชภรัตน์ จึงไม่อาจมีกรณีที่พนักงานอัยการแก้ต่างคดีให้กับทั้งหน่วยงานของรัฐ/เจ้าหน้าที่ของรัฐ และราชภรัตน์ในคดีเดียวกัน

๒.๓) ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๒๕ กำหนดให้อธิบดีกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ เป็นกรรมการและเลขานุการคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ และมาตรา ๓๒ (๙) กำหนดให้คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ช่วยเหลือและเยียวยาผู้เสียหาย (คดีทรมานและคดีบังคับบุคคลให้สูญหาย) จึงควรให้คณะกรรมการนี้พิจารณากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการช่วยเหลือและเยียวยาแก่ผู้เสียหายดังกล่าวมากกว่าใช้หลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยใน

คดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๔ เนื่องจากเป็นเรื่องเฉพาะ นอกจากนี้ คณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ ก็มี
กรรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพเป็นฝ่ายเลขานุการคณะกรรมการอยู่แล้ว

ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่าหลักเกณฑ์ค่าตอบแทนผู้เสียหายตามพระราชบัญญัติ
ค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทัดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๔ กำหนดขึ้นบนฐานเป็น
ค่าตอบแทนเบื้องต้นจึงมือตราต่อ โดยหลัก การจ่ายเงินช่วยเหลือและเยียวยาผู้เสียหาย รัฐบาลหรือหน่วยงาน
ของรัฐจะรับผิดชอบจ่ายเป็นก้อนเดียวแก่ผู้เสียหายไปก่อน จนนั้นจึงໄล่เบี้ยจากเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ก่อความ
เสียหายนั้น ขณะนี้ประเทศไทยยังไม่ใช้แนวคิดนี้

๒.๔) ร่างพระราชบัญญัติฯ หมวด ๑ ได้กำหนดบทลงโทษการกระทำผิดคดีทรามและ
คดีบังคับบุคคลให้สูญหายเป็นโทษจำคุกและโทษปรับตามระดับความร้ายแรงของการกระทำผิด โดยโทษจำคุก
ตลอดชีวิตเป็นโทษสูงสุด อันสอดคล้องกับแนวคิดว่าด้วยการยกโทษประหารชีวิต สำหรับมาตรการที่อาจ
นำมาใช้เพื่อให้สังคมมั่นใจว่าจะได้รับการคุ้มครองและจะไม่มีการปล่อยตัวผู้กระทำผิดร้ายแรงคดีทรามและ
คดีบังคับบุคคลให้สูญหายที่ต้องโทษจำคุกหลายปี เร็วกว่าโทษที่กำหนด โดยใช้ช่องทาง เช่น ขอภัยโทษนั้น
อาจนำแนวทางของกฎหมายอาญาของประเทศฝรั่งเศสมาปรับใช้ โดยเพิ่มเติมข้อความว่า ไม่ให้มาตราการอัน
เป็นคุณแก่นักโทษเด็ดขาด จนกว่าระยะเวลาที่รับโทษเกินกว่ากึ่งหนึ่งของโทษหรือภายในระยะเวลาที่กำหนด
เป็นต้น

๒.๕) ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๑๒ ซึ่งเดิมกำหนดอายุความเป็น ๓๐ ปี ต่อมาร่างปัจจุบันลดเป็น ๒๐ ปีนั้น เห็นว่าเหมาะสมแล้ว เนื่องจากมาตรฐานดังกล่าวให้เริมนับอายุความเมื่อการกระทำ
ความผิดตามพระราชบัญญัติฯ สิ้นสุด และผู้ถูก處โทษหรือผู้ถูกบังคับให้สูญหายอยู่ในวิสัยหรือโอกาสที่จะ
ร้องทุกข์ได้ มาตรา ๒๔ ได้กำหนดหลักการเรื่องห้ามส่งตัวบุคคลออกนอกอาณาจักร ซึ่งสอดคล้องตามหลัก
กฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยการห้ามส่งผู้เสียหายกลับประเทศหรือไปประเทศอื่นที่อาจก่อให้เกิดอันตราย
ต่อชีวิตหรือเสรีภาพของผู้นั้น (Non – Refoulement) ส่วนข้อเสนอให้แก้ไขกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง เช่น
กฎหมายภายใต้การกิจของสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองในคราวเดียวกัน เห็นว่าอาจแก้ไขได้ในโอกาสต่อไป และ
มาตรา ๓๒ (๔) ซึ่งกำหนดให้คณะกรรมการตามพระราชบัญญัติฯ มีอำนาจหน้าที่ “ขอให้มีการระงับการ
ทราม...” อาจเปลี่ยนจากคำว่า “ระงับ” ซึ่งอาจแปลความว่า ยุติชั่วคราว เป็นคำว่า “ยุติ” ซึ่งมีความหมาย
ชัดเจนกว่า

๓) ผู้แทนสำนักสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ ได้ให้ข้อมูลและความเห็น ดังนี้

๓.๑) ใน การประชุมคณะกรรมการทำงานแก้ไขกฎหมายในให้เป็นไปตามอนุสัญญา
กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ เมื่อวันที่ ๑๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๘ ฝ่ายเลขานุการของคณะกรรมการฯ แจ้งว่า
ร่างพระราชบัญญัติฯ นี้ก็เป็นหนึ่งในร่างกฎหมายเร่งด่วน ที่อยู่ในลำดับความสำคัญของรัฐมนตรีว่าการ
กระทรวงยุติธรรม ซึ่งกรมฯ จะได้นำเสนอคณะกรรมการรัฐมนตรีภายในเดือนมีนาคม ๒๕๔๘ ต่อไป นอกจากนี้ กรมฯ
ได้กำหนดกรอบระยะเวลาการให้สัตยาบันอนุสัญญา CPED ว่าภายในห้าปี ที่ร่างพระราชบัญญัติฯ ผ่าน

ความเห็นชอบจากสภานิติบัญญัติแห่งชาติและมีผลใช้บังคับ รัฐบาลก็จะดำเนินการให้สัตยาบันอนุสัญญา CPED ต่อไป

อย่างไรก็ตาม ในเรื่องการเข้าเป็นภาคพิธีสารเลือกรับของอนุสัญญา CAT ในขั้นนี้ยังไม่มีความคืบหน้ามากนัก เนื่องจากน่วงงานที่เกี่ยวข้องอาจเห็นว่าสถานการณ์ในช่วงนี้ยังไม่เหมาะสมที่จะเข้าเป็นภาคพิธีสารดังกล่าว

๓.๒) คณะกรรมการด้านสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ในคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ได้แต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อรณรงค์การให้สัตยาบันอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองมิให้บุคคลถูกบังคับให้สูญหาย ที่มีนายแพทย์นิรันดร์ พิทักษ์วัชระ กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ เป็นประธาน ได้รับทราบว่า กระทรวงยุติธรรมอยู่ในระหว่างการยกเว้นพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทรมานและการบังคับให้บุคคลสูญหาย อย่างไรก็ได้ ผู้แทนสำนักสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศได้แจ้งให้ที่ประชุมคณะกรรมการดังกล่าวทราบแล้วว่า คณะกรรมการด้านเสนอกฎหมายฯ อยู่ในระหว่างการศึกษาร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวในขั้นรายละเอียด ซึ่งคณะกรรมการดังกล่าวจะได้ประสานข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับคณะกรรมการด้านเสอกฎหมายฯ ต่อไป นอกจากนี้ สำนักสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศกำลังดำเนินการประสานข้อมูลกับสำนักกฎหมายและคดี และจะเสนอความเห็นต่อคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ก่อนมีหนังสือแจ้งความเห็นอย่างเป็นทางการไปยังกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพต่อไป

๓.๓) ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๒๕ บัญญัติห้ามส่งตัวบุคคลออกจากราชอาณาจักร หากเชื่อได้ว่าจะส่งผลให้บุคคลนั้นถูกกระทำทรมานหรือถูกบังคับให้สูญหาย แต่ในร่างพระราชบัญญัติฯ ยังไม่ได้กำหนดบทบัญญัติเกี่ยวกับแนวปฏิบัติในเรื่องนี้ไว้ จึงอาจกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ ในการพิจารณาว่าบุคคลใดอยู่ในข่ายตามหลักการในมาตรา ๒๕ และในระยะต่อไปอาจพิจารณาเสนอแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อให้สอดคล้องกับหลักการไม่ส่งบุคคลกลับไปยังดินแดนที่อาจเป็นอันตราย เช่น กฎหมายการนรนเทศและกฎหมายคนเข้าเมือง เป็นต้น นอกจากนี้ กรณีที่มาตรา ๒๕ ไม่ได้กำหนดให้มีผู้แทนของผู้เสียหายเป็นองค์ประกอบในคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ นั้น เนื่องจากในการประชุมคณะกรรมการดังกล่าวจะมีกฎหมายภายในให้เป็นไปตามอนุสัญญาฯ ซึ่งจัดที่กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ คณะกรรมการฯ ให้เหตุผลว่าอาจเชิญบุคคลดังกล่าวมาให้ความเห็น หรือให้คำปรึกษาแก่คณะกรรมการฯ เป็นครั้งคราวได้อยู่แล้ว จึงไม่มีความจำเป็นต้องกำหนดให้ผู้แทนของผู้เสียหายเข่นว่ามาเป็นองค์ประกอบของคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ

๔.๒.๒ ความเห็นที่ได้รับจากการประชุมเชิงปฏิบัติการ

กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม ได้จัดประชุมเชิงปฏิบัติการเพื่อรับฟังความคิดเห็นต่อร่างพระราชบัญญัติฯ เมื่อวันที่ ๑๒ มกราคม ๒๕๕๘ ณ โรงแรมรามาการ์เด้นส์ ผู้เข้าร่วมประชุมประกอบด้วยผู้แทนจากหน่วยงานภาครัฐ ผู้แทนภาควิชาการและภาคประชาชนสังคม ดังนี้รายละเอียดดังนี้

- ๑) นางอังคณา นีละไพจิตร ประธานมูลนิธิยุติธรรมเพื่อสันติภาพ ให้ความเห็น ดังนี้

๑.๑) ในภาพรวม ร่างพระราชบัญญัติฯ จะให้ความเป็นธรรมและทำให้ผู้เสียหายได้รับการเยียวยาอย่างไรก็ตาม ร่างพระราชบัญญัติฯ ยังไม่ครอบคลุมปัญหาที่เกิดขึ้นในทางปฏิบัติ เช่น ๑) กรณีศพของผู้ถูกบังคับให้สูญหายถูกทำลายซึ่งหากไม่พบศพผู้สูญหาย ก็ไม่อาจดำเนินการนำผู้กระทำผิดมาลงโทษได้ ๒) ปัญหารื่องสถานะทางกฎหมายของผู้ถูกบังคับให้สูญหายที่ไม่ชัดเจน ทำให้คู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของผู้สูญหายได้รับผลกระทบเรื่องการทำนิติกรรมและการดำเนินการเกี่ยวกับเอกสารราชการ เช่น การจัดการทรัพย์สิน/หนี้สิน การทำหนังสือเดินทางของบุคคลที่ไม่บรรลุนิติภาวะที่ต้องได้รับความยินยอมจากบิดาและมารดา ๓) กรณีบุคคลสูญหายไม่มีญาติพี่น้อง เช่น แรงงานข้ามชาติ อาจเกิดปัญหาว่าใครจะเป็นผู้เสียหายที่สามารถยื่นเรื่องร้องเรียนแทน

๑.๒) ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๒๕ องค์ประกอบของคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ ควรเพิ่มผู้แทนของผู้เสียหาย และควรดำเนินสืดส่วนผู้หญิงและผู้ชาย และมาตรา ๑๒ ควรกำหนดเพิ่มเติมเป็นวรรคสองว่า “ไม่ให้มีการนิรโทษสำหรับความผิดฐานบังคับบุคคลให้สูญหาย เนื่องจากเป็นความผิดร้ายแรง

๒) ผู้เข้าร่วมประชุมเชิงปฏิบัติการ

๒.๑) ร่างพระราชบัญญัติฯ ยังมีความไม่ชัดเจนบางประการ กล่าวคือ นิยามคำว่า “ความทุกข์ทรมานอย่างร้ายแรง” ตามมาตรา ๓ (๑) ยังไม่ชัดเจน การกระทำหรือการลงโทษอื่นที่เหดร้าย “รุณนุชยธรรม หรือที่ย้ำยีศักดิ์ศรี ตามมาตรา ๓ (๒) ซึ่งมีนิยามแต่ไม่มีบทกำหนดโทษ ผู้บังคับบัญชาตามมาตรา ๘ ซึ่งกำหนดให้ต้องรับผิดแต่ไม่มีนิยามคำนี้ไว้ สถานที่ลับตามมาตรา ๑๗ ไม่ชัดเจนว่ารวมถึงค่ายทหารหรือไม่ การกำหนดให้ดำเนินการสืบสวนกว่าจะพบบุคคลที่ถูกบังคับให้สูญหายตามมาตรา ๑๖ อาจมีปัญหาการตีความเกี่ยวกับระยะเวลาซึ่งมีผลต่อการสืบสวนสอบสวน บทลงโทษสำหรับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ไม่ดำเนินการให้ผู้ถูกจำกัดเสรีภาพติดต่อกันติดต่อโดยความอันเป็นสิทธิ์ที่รับรองไว้ในมาตรา ๑๕ ยังไม่ชัดเจน การเยียวยาเบื้องต้นด้านการเงินตามมาตรา ๒๓ (๕) ไม่ได้ระบุแหล่งที่มาของเงิน

๒.๒) ประเด็นที่อาจพบทวนหรือเพิ่มเติม เช่น บทกำหนดโทษสำหรับความผิดคดีทรมาน และคดีบังคับบุคคลให้สูญหายตามมาตรา ๕ วรรคสองและ ๖ วรรคสอง ซึ่งกำหนดโทษจำคุก ๓๐ ปีสูงกว่าโทษจำคุกตามประมวลวิธีพิจารณาความอาญาซึ่งกำหนดไว้ ๒๐ ปี จึงอาจลักษณะกัน ควรเพิ่มปลดกระทรวงสาธารณสุขในคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ ควรให้มีผู้แทนภาคประชาชนสังคมในคณะกรรมการสร้างมาตรฐานคุณภาพด้านมาตรฐานตามมาตรา ๒๖ การรับเรื่องร้องเรียนตามมาตรา ๓๓ ซึ่งไม่ต้องระบุชื่อผู้ร้องอาจเป็นช่องทางให้ร้องเรียนโดยไม่สุจริตหรือกลั่นแกล้งผู้อื่น

๔.๓ กฎหมายภายในที่เกี่ยวข้องกับร่างพระราชบัญญัติฯ

โดยที่ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๒๕ บัญญัติห้ามมิให้นำงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ กระทำการส่งตัวบุคคลออกนอกราชอาณาจักร หากเป็นที่เชื่อว่าบุคคลดังกล่าวจะถูกกระทำทรมานหรือถูกบังคับให้สูญหาย ประกอบกับอนุสัญญา CAT ข้อ ๘ กำหนดว่าความผิดในการกระทำทรมานให้ถือว่ารวมอยู่ในความผิดทั้งปวงที่ส่งตัวบุคคลเป็นผู้ร้ายข้ามแดนได้ในสนธิสัญยาส่งผู้ร้ายข้ามแดน และอนุสัญญา CPED

ข้อ ๓ กำหนดว่า ความผิดในการกระทำให้บุคคลหายสาบสูญโดยถูกบังคับไม่ถือเป็นความผิดทางการเมือง ต้องรวมในความผิดที่สามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ในชนิดสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดน การส่งผู้ร้ายข้ามแดนต้องขึ้นอยู่กับเงื่อนไขตามกฎหมาย และไม่ตีความว่าให้ต้องส่งผู้ร้ายข้ามแดน หากฐานที่ได้รับการร้องขอมีมูลเหตุ เชื่อได้ว่าคำขอนั้นกระทำโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อดำเนินคดีหรือลงโทษบุคคลเพราเหตุผลเรื่องเพศ เชื้อชาติ ศาสนา ชาติพันธุ์ ความคิดเห็นทางการเมือง การเป็นสมาชิกกลุ่มสังคมบางกลุ่ม หรือการปฏิบัติตามคำขอจะก่ออันตรายแก่บุคคลดังกล่าวเพราเหตุข้างต้น จึงควรพิจารณากฎหมายภายในที่เกี่ยวกับการส่งตัวบุคคลออกนอกราชอาณาจักร ดังนี้

๔.๓.๑ การส่งตัวบุคคลออกนอกราชอาณาจักรกรณีทั่วไป ประกอบด้วยกฎหมาย ๒ ฉบับ คือ

(๑) พระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. ๒๕๙๙ กำหนดเงื่อนไขการเนรเทศคนต่างด้าว ดังนี้

๑.๑) เมื่อมีความจำเป็นเพื่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีอำนาจออกคำสั่งเนรเทศคนต่างด้าวออกไปนอกราชอาณาจักรมีกำหนดเวลาตามที่เห็นสมควร เมื่อพุทธิกรณ์เปลี่ยนแปลง รัฐมนตรีฯ จะเพิกถอนคำสั่งเนรเทศก็ได้^๗

๑.๒) ผู้ถูกสั่งเนรเทศมีสิทธิยื่นอุทธรณ์ต่อนายกรัฐมนตรีให้เพิกถอนคำสั่งเนรเทศ สำหรับผู้ใดมีให้ส่งตัวออกนอกราชอาณาจักรได้ ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจสั่งเพิกถอนคำสั่งเนรเทศ สั่งผ่อนผันโดยประการอื่น หรือสั่งให้ส่งไปประจำอยู่ชั่วคราว ที่แห่งใด แทนการเนรเทศตามที่เห็นควร โดยจะให้ทำทันทีบนที่ไว้ก็ได้^๘

๒) พระราชบัญญัติคุณเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ กำหนดแนวทางการส่งตัวบุคคลออกนอกราชอาณาจักร ดังนี้

๒.๑) การออกคำสั่งให้บุคคลออกนอกราชอาณาจักรหรือการเพิกถอนการอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักร ทำโดย

๒.๑.๑) กรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจสอบว่าคนต่างด้าวซึ่งมีลักษณะต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักร เข้ามาในราชอาณาจักร ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งให้ผู้นั้นกลับออกนอกราชอาณาจักร โดยมีคำสั่งเป็นหนังสือ^๙

๒.๑.๒) คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว หากมีพุทธิกรรมที่สมควรให้เพิกถอนการอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักร ให้อธิบดีกรมตำรวจนหรือคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมืองมีอำนาจเพิกถอนการอนุญาตที่ได้อุญาตไว้ได้ ไม่ว่าอธิบดีฯ หรือผู้ที่อธิบดีฯ มอบหมายเป็นผู้อนุญาต^{๑๐}

^๗ พระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. ๒๕๙๙ มาตรา ๕ วรรคหนึ่ง

^๘ พระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. ๒๕๙๙ มาตรา ๘

^๙ พระราชบัญญัติคุณเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๒๒

^{๑๐} พระราชบัญญัติคุณเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๓๖ วรรคหนึ่ง

๒.๑.๓) คนต่างด้าวซึ่งมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร ภายหลังปรากฏว่ามีพฤติการณ์อย่างหนึ่งอย่างใดตามที่กฎหมายนี้กำหนด ให้อธิบดีกรมตำรวจนเสนอเรื่องไปยังคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมือง ถ้าคณะกรรมการฯ เห็นควรเพิกถอนการอนุญาตการให้เข้ามา มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร ให้เสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเพื่อสั่งเพิกถอนการอนุญาต^๕

๒.๒) การอุทธรณ์คำสั่ง

๒.๒.๑) คนต่างด้าวที่พนักงานเจ้าหน้าที่มีคำสั่งเป็นหนังสือให้กลับออกไปนอกราชอาณาจักร อาจอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย เว้นแต่เป็นผู้ไม่มีหนังสือเดินทางหรือรัฐมนตรีฯ “เมื่อนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักร คำสั่งของรัฐมนตรีฯ ให้เป็นที่สุด”

๒.๒.๒) กรณีอธิบดีกรมตำรวจนมีคำสั่งเพิกถอนการอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว คนต่างด้าวซึ่งถูกเพิกถอนการอนุญาต อาจยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมือง คำสั่งของคณะกรรมการฯ ให้เป็นที่สุด กรณีคณะกรรมการฯ มีคำสั่งเพิกถอนการอนุญาตคำสั่งของคณะกรรมการฯ เป็นที่สุด^๖

๔.๓.๒) การส่งตัวบุคคลออกนอกราชอาณาจักรตามกฎหมายรองรับสนธิสัญญาระหว่างประเทศ มี ๒ ฉบับ คือ

๑) พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. ๒๕๕๑ มีธีการ คือ

๑.๑) ความผิดที่จะส่งผู้ร้ายข้ามแดนคือความผิดซึ่งกฎหมายของประเทศไทยผู้ร้องและกฎหมายไทยกำหนดให้เป็นความผิดอาญา มิใช่ประหารชีวิต หรือโทษจำคุก หรือโทษจำกัดเสรีภาพรูปแบบอื่น ตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไป โดยมีคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากประเทศไทยผู้ร้องขอ กรณีเป็นประเทศที่มีสนธิสัญญา ส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศไทยให้ส่งคำร้องฯ ไปยังผู้ประสานงานกลาง (อัยการสูงสุดหรือผู้ซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมาย) กรณีเป็นประเทศที่ไม่มีสนธิสัญญาให้ส่งผ่านวิธีทางการทูต คำร้องฯ ที่จะส่งศาล ศาลจะรับฟังโดยไม่จำเป็นต้องมีพยานบุคคลมาเบิกความประกอบก็ได้^๗

๑.๒) กระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบ่งออกเป็น ๒ กระบวนการ คือ

๑.๒.๑) กระบวนการดำเนินการตามคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน มีดังนี้

(๑) การดำเนินการตามคำร้องขอให้ส่งบุคคลสัญชาติไทยเป็นผู้ร้ายข้ามแดน อาจทำได้กรณี (๑.๑) เมื่อมีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างประเทศไทยกับประเทศผู้ร้องขอกำหนดไว้ (๑.๒) บุคคลนั้นยินยอมให้ส่งข้ามแดน หรือ (๑.๓) เป็นการส่งผู้ร้ายข้ามแดนภายใต้เงื่อนไขต่อไปนี้

๑๒๓๐ มาตรา ๕๓
๑๒๓๖ มาตรา ๖๒
๑๒๓๗ มาตรา ๓๖ วรรคสอง
๑๒๓๘ มาตรา ๔

^๕ พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๕๓

^๖ พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๖๒

^๗ พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๓๖ วรรคสอง

^๘ พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๔

^๙ พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๑๒

(๒) คำร้องขอฯ ที่ยื่นผ่านวิถีทางการทูตให้กระทรวงการต่างประเทศดำเนินการ (๒.๑) หากเห็นว่าคำร้องฯ ไม่กระทบกระเทือนความสัมพันธ์ระหว่างประเทศหรือไม่มีเหตุผลอื่นที่จะไม่ดำเนินการให้ ให้ส่งคำร้องขอให้ผู้ประสานงานกลาง (๒.๒) หากเห็นว่าอาจกระทบกระเทือนความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ หรือมีเหตุผลที่ไม่อาจดำเนินการได้ ให้กระทรวงการต่างประเทศเสนอความเห็นและคำร้องขอฯ ให้คณะกรรมการรัฐมนตรีพิจารณา หากคณะกรรมการรัฐมนตรีเห็นชอบให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามคำร้องขอฯ ให้กระทรวงการต่างประเทศส่งเรื่องให้ผู้ประสานงานกลาง^{๑๐}

(๓) เมื่อได้รับคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากกระทรวงการต่างประเทศ หรือประเทศผู้ร้องขอ ให้ผู้ประสานงานกลางพิจารณาดำเนินการ ดังนี้ (๓.๑) กรณีเห็นว่าคำร้องขอฯ อยู่ในหลักเกณฑ์ที่จะดำเนินการให้ได้ ให้ผู้ประสานงานกลางแจ้งให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องต่อศาล ขอให้ออกหมายจับและจัดส่งหมายจับให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือเจ้าหน้าที่อื่นที่เกี่ยวข้องดำเนินการ (๓.๒) กรณีคำร้องขอนั้นไม่ได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือมีเอกสารหลักฐานไม่ถูกต้อง หรืออาจดำเนินการได้ภายใต้เงื่อนไข ให้ผู้ประสานงานกลางแจ้งเหตุขัดข้องให้ประเทศผู้ร้องขอทราบ ถ้าการดำเนินการตามคำร้องขอจะกระทบกระเทือนการฟ้องคดีหรือการดำเนินการเกี่ยวกับคดีอาญา ผู้ประสานงานกลางจะเลื่อนการดำเนินการ ตามคำร้องขอ หรือจะดำเนินการโดยกำหนดเงื่อนไขก็ได้ และให้แจ้งประเทศผู้ร้องขอทราบ^{๑๑}

๑.๒.๒) กระบวนการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดน

(๑) เมื่อจับบุคคลซึ่งถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดนได้ ให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจซึ่งจับกุมผู้นั้นสอบถามความยินยอมให้ส่งข้ามแดน จัดทำการแสดงความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษร แล้วให้พนักงานอัยการนำคดีขึ้นสู่ศาลโดยมีชักข้า ให้ศาลดำเนินการพิจารณาคดีอย่างต่อเนื่อง เมื่อศาลมีเคราะห์พยานหลักฐาน แล้วมีคำสั่งให้ปล่อยหรือขังบุคคลนั้นเพื่อส่งข้ามแดน^{๑๒}

(๒) เมื่อศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้ปล่อยหรือขังบุคคลเพื่อส่งข้ามแดน พนักงานอัยการหรือบุคคลนั้นอาจยื่นอุทธรณ์คำสั่งไปยังศาลอุทธรณ์ คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ให้เป็นที่สุด^{๑๓}

๒) พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. ๒๕๓๕ ได้กำหนดแนวทางพิจารณาคำร้องและวิธีการโอนบุคคลที่ถูกคุมขังเพื่อเป็นพยาน ดังนี้

๒.๑) เมื่อได้รับคำร้องขอความช่วยเหลือจากต่างประเทศ ให้ผู้ประสานงานกลาง (อัยการสูงสุดหรือผู้ซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมาย) พิจารณาและวินิจฉัยตามแนวทางที่กำหนด แล้วส่งเรื่องให้คณะกรรมการ^{๑๔} เพื่อพิจารณาให้ความเห็น กรณีคณะกรรมการมีความเห็นไม่สอดคล้องกับคำวินิจฉัยของ

^{๑๐} พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๓

^{๑๑} พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๑๕

^{๑๒} พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๑๙, ๑๙ และ ๒๗

^{๑๓} พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๒๑

^{๑๔} พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. ๒๕๓๘ มาตรา ๘ ให้มีคณะกรรมการคนหนึ่ง ประกอบด้วยผู้แทนกระทรวงกลาโหม ผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศ ผู้แทนกระทรวงมหาดไทย ผู้แทนกระทรวงยุติธรรม ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด และ

(ก) มีอำนาจและทรัพยากรที่เพียงพอที่จะดำเนินการสอบสวนอย่างมีประสิทธิภาพ รวมถึง
การสามารถเข้าถึงเอกสารและข้อมูลอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับการสอบสวน

(ข) สามารถเข้าถึงสถานที่กักขังหรือสถานที่ใดๆ ที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบุคคลที่หายสาบสูญ
อาจอยู่ ณ ที่นั้น ทั้งนี้ ในกรณีที่จำเป็น โดยได้รับการอนุญาตจากอำนาจศาลซึ่งต้องพิจารณาเรื่องนี้โดยพิจารณา

๔. รัฐภาคีแต่ละรัฐต้องดำเนินมาตรการที่จำเป็นเพื่อป้องกันและห้ามการกระทำซึ่งขัดขวาง
การสอบสวน โดยเฉพาะอย่างยิ่งจะต้องประกันว่าบุคคลที่ต้องสงสัยว่ากระทำการผิดให้บุคคลหายสาบสูญ
โดยถูกบังคับ ไม่อยู่ในตำแหน่งที่จะสามารถมีอิทธิพลเหนือความคืบหน้าในการสอบสวนโดยวิธีการกดดันหรือ
การกระทำอันเป็นการข่มขู่หรือการตอบโต้ผู้ฟ้องร้อง พยาน ญาติของบุคคลหายสาบสูญ หรือที่ปรึกษาทาง
กฎหมาย หรือบุคคลที่มีส่วนร่วมในการสอบสวน

ข้อ ๓๑

๑. เพื่อวัตถุประสงค์ของการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างรัฐภาคี ความผิดในการกระทำให้บุคคล
หายสาบสูญโดยถูกบังคับไม่ถือเป็นความผิดทางการเมือง หรือเกี่ยวข้องกับความผิดทางการเมือง หรือความผิด
ที่กระทำเพระาจุดมุ่งหมายทางการเมือง ด้วยเหตุนี้ คำขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนซึ่งตั้งอยู่บนความผิดดังกล่าว
ไม่สามารถได้รับการปฏิเสธเพราะเหตุผลดังกล่าวเพียงเท่านั้น

๒. ความผิดฐานการกระทำให้บุคคลหายสาบสูญโดยถูกบังคับจะต้องรวมอยู่ในบรรดาความผิดที่
สามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนซึ่งมิอยู่ระหว่างรัฐภาคีก่อนที่อนุสัญญาจะมีผล
ใช้บังคับ

๓.

ข้อ ๑๖

๑. จะไม่มีรัฐภาคีได้ขับไล่ ส่งกลับ ส่งคืนหรือโอนตัวบุคคลไปยังอีกรัฐหนึ่ง หากมีเหตุผล
เพียงพอที่จะเชื่อว่าบุคคลผู้นั้นจะอยู่ในอันตรายจากการหายสาบสูญโดยถูกบังคับ

๒.

ข้อ ๑๗

๑. จะไม่เบิกคลดถูกขังในที่ลับ

๒.

ข้อ ๑๘

๑. โดยขึ้นอยู่กับข้อ ๑๙ และ ๒๐ แต่ละรัฐภาคีจะต้องรับประกันต่อบุคคลใดๆ ที่มีความเกี่ยวข้อง
อาทิ ญาติของบุคคลที่หายสาบสูญ ผู้แทนหรือที่ปรึกษาถึงการเข้าถึงข้อมูลดังต่อไปนี้

(ก) เจ้าพนักงานที่ออกคำสั่งให้มีการลิดรอนเสรีภาพ

(ข) วัน เวลาและสถานที่ซึ่งบุคคลถูกลิดรอนเสรีภาพ

(ค) เจ้าพนักงานที่สั่งให้มีการลิดรอนเสรีภาพและเหตุสำหรับการลิดรอนเสรีภาพ

(ก) สถานที่ที่บุคคลถูกลิดรอนเสรีภาพ รวมทั้งในกรณีที่มีการเคลื่อนย้ายไปยังสถานที่กักกันอื่น จุดหมายปลายทางและเจ้าพนักงานที่รับผิดชอบเกี่ยวกับเรื่องการเคลื่อนย้าย

(ก) วัน เวลาและสถานที่ของการปล่อยตัว

(ก) ข้อมูลเกี่ยวกับสภาพร่างกายของบุคคลที่ถูกลิดรอนเสรีภาพ

(ช) ในกรณีที่มีการเสียชีวิตระหว่างการลิดรอนเสรีภาพ พฤติกรรมแวดล้อมและสาเหตุของการเสียชีวิต และจุดหมายปลายทางของศพ

๒.

ข้อ ๑๙

๑. ข้อมูลส่วนบุคคล รวมทั้งข้อมูลทางด้านการแพทย์และพันธุกรรม ซึ่งได้รับการรวบรวมและ/หรือส่งผ่านในระหว่างการเสาะหาบุคคลหายสาบสูญจะต้องไม่ถูกนำมาใช้หรือเปิดเผยเพื่อจุดประสงค์อื่นใดนอกเหนือไปจากการเสาะหาบุคคลหายสาบสูญนั้น ทั้งนี้ โดยไม่มีผลกระทบต่อการใช้ข้อมูลนี้ในกระบวนการทางอาญาที่เกี่ยวนেื่องกับความผิดการทำให้หายสาบสูญโดยถูกบังคับหรือในการใช้สิทธิในการที่จะได้รับค่าเสียหาย

๒.

ข้อ ๒๒ โดยคำนึงข้อ ๖ แต่ละรัฐภาคีจะต้องดำเนินมาตรการที่จำเป็นในการป้องกันและกำหนดการลงโทษสำหรับการกระทำต่อไปนี้

(ก) การทำให้การเยียวยาล่าช้าหรือการขัดขวางการเยียวยาตามที่ระบุไว้ในข้อ ๑๗ วรรค ๒ ย่อหน้า (ฉบับ) และข้อ ๒๐ วรรคสอง

(ข) การไม่บันทึกข้อมูลการลิดรอนเสรีภาพของบุคคลใดๆ หรือการบันทึกข้อมูลที่เจ้าพนักงานผู้รับผิดชอบเรื่องการลงโทษเบียนรู้หรือควรจะรู้ว่าไม่ถูกต้อง

(ค) การปฏิเสธที่จะจัดเตรียมข้อมูลเกี่ยวกับการลิดรอนเสรีภาพของบุคคล หรือการจัดเตรียมข้อมูลที่ไม่ถูกต้อง แม้ว่าจะปฏิบัติตามขั้นตอนตามกฎหมายในการจัดเตรียมข้อมูลอย่างครบถ้วนแล้วก็ตาม

ข้อ ๒๕

๑. เพื่อจุดมุ่งหมายของอนุสัญญาฯ เหยื่อหมายถึงบุคคลที่หายสาบสูญและบุคคลที่ได้รับความ Truman จากภัย อันเป็นผลโดยตรงของการหายสาบสูญโดยถูกบังคับ

๒. เหยื่อแต่ละรายมีสิทธิที่จะรู้ความจริงเกี่ยวกับสภาพแวดล้อมของการหายสาบสูญโดยถูกบังคับ ความก้าวหน้าและผลจากการสืบสวนและคณะกรรมการของบุคคลที่หายสาบสูญ แต่ละรัฐภาคีจะต้องดำเนินมาตรการในเรื่องนี้

๓.

๔. แต่ละรัฐภาคีจะต้องรับรองในระบบกฎหมายของตนว่าเหยื่อจากการหายสาบสูญโดยถูกบังคับ มีสิทธิที่จะได้รับการชดใช้ค่าเสียหายและค่าสินไหมทดแทนอย่างยุติธรรม เพียงพอและโดยพั่น

๕.

๖. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องดำเนินขั้นตอนที่เหมาะสมเกี่ยวกับสถานะทางกฎหมายของบุคคลที่หายสาบสูญซึ่งจะต้องมีเป็นประจักษ์ และสถานะของญาติของบุคคลดังกล่าวในด้านต่างๆ เช่น สวัสดิการสังคม การเงิน กฎหมายครอบครัวและสิทธิในทรัพย์สิน ทั้งนี้ โดยไม่กระทบพันธกรณีในอันที่จะดำเนินการสืบสวนต่อไปจนกว่าจะทราบชะตากรรมของบุคคลที่หายสาบสูญโดยแน่ชัด

๗.

ข้อ ๒๕

๑. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องดำเนินมาตรการที่จำเป็นในการป้องกันและลงโทษภายใต้กฎหมายอาญาของตน

(ก) การขยยเด็กผู้ซึ่งถูกใช้กำลังบังคับให้หายสาบสูญ เด็กผู้ซึ่งบิดามารดาหรือผู้ปกครองตามกฎหมาย ถูกใช้กำลังบังคับให้หายสาบสูญ หรือเด็กที่เกิดระหว่างการถูกคุมขังของมารดาที่ถูกใช้กำลังบังคับให้หายสาบสูญ

(ข)

๔. เนื่องด้วยความจำเป็นที่จะต้องปกป้องผลประโยชน์สูงสุดของเด็กที่ได้ระบุไว้ตามวรรค ๑ (ก) ของข้อนี้ และสิทธิที่จะรักษาหรือมีลักษณะป้องกันได้อีก อันหมายรวมถึงสัญชาติ ชื่อ ความสัมพันธ์กับครอบครัวตามที่กฎหมายรับรอง รัฐภาคีที่ยอมรับระบบการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมหรือการอุปการะได้ และหากเป็นการเหมาะสม ให้ยกเลิกการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมหรือการอุปการะเด็กซึ่งมีมาจากการใช้กำลังบังคับเพื่อให้หายสาบสูญ

๕.

๖. ความเห็นของคณะกรรมการด้านเสนอแนะนโยบายและข้อเสนอในการปรับปรุงกฎหมาย และกฎหมายเพื่อส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน

คณะกรรมการด้านเสนอแนะนโยบายและข้อเสนอในการปรับปรุงกฎหมาย และกฎหมายเพื่อส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ได้ศึกษาร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทรมานและการบังคับบุคคลให้สูญหาย พ.ศ. การรับฟังความเห็นจากบุคคลและหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง การศึกษากฎหมายภายในที่เกี่ยวกับการส่งตัวบุคคลออกนอกอาณาจักร ตลอดจนหลักการและกฎหมาย พันธกรณีระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนเกี่ยวกับการต่อต้านการทรมานและการคุ้มครองบุคคลจากหายสาบสูญโดยถูกบังคับแล้ว มีความเห็น ดังนี้

๖.๑ การกระทำหรือการลงโทษอื่นที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือที่ยำยศักดิ์ศรีนั้น ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๓ (๒) ไม่ได้ระบุชัดเจนว่า หมายถึงการกระทำลักษณะใดบ้าง และไม่มีบทกำหนดโทษสำหรับการกระทำดังกล่าว อนุสัญญา CAT ไม่ได้กำหนดอย่างชัดเจนว่าการกระทำใดบ้างที่เข้าข่าย CID และไม่ได้ระบุให้รัฐภาคีต้องกำหนดให้การกระทำดังกล่าวเป็นความผิดอาญา ทั้งนี้ ศาลอาญาจะห่วงประเทศเห็นว่าการปฏิบัติที่

เป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเจ็บปวดหรือความทุกข์ทรมานทาง

ร่างกายหรือจิตใจอย่างร้ายแรง โดยได้บัญญัติไว้ในธรรมนูญกรุงโรม (ICC Statute) ข้อ ๘ (๒) (xxi) และ (๓) (ii) ว่าการกระทำที่ร้ายแรงหรือละเมิด (Outrages) ต่อศักดิ์ศรีของบุคคล โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกระทำให้ได้รับความอับอาย การลดthonศักดิ์ศรีของบุคคล (Humiliating and Degrading Treatment) ว่าเป็นการกระทำที่เป็นองค์ประกอบของอาชญากรรม (Element of Crimes) ดังนั้น การกระทำหรือการลงโทษอื่นที่เหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือที่ยำยศักดิ์ศรีจึงเป็นการกระทำผิดกฎหมายเป็นหลัก และอาจรับผิดตามกฎหมายระเบียบอื่น เช่น ทางวินัย ทางแพ่ง ทางปกครอง หรือทางการเมืองด้วยก็ได้

นอกจากนี้ อนุสัญญา CAT ข้อ ๑๖ กำหนดว่า ให้รัฐภาคีรับที่จะป้องกันการกระทำหรือการลงโทษอื่นที่เหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือที่ยำยศักดิ์ศรี และให้นำพันธกรณีในข้อ ๑๐ (บรรจุในหลักสูตรฝึกอบรมผู้บังคับใช้กฎหมาย) ข้อ ๑๑ (บททวนกฎหมาย คำสั่ง วิธีการ แนวปฏิบัติในการไต่สวน) ข้อ ๑๒ (ดำเนินการสืบสวนโดยพลัน โดยปราศจากความลำเอียง) และข้อ ๑๓ (สิทธิร้องทุกข์ของผู้อ้างว่าถูกทรมาน) มาใช้บังคับดังนั้น หากจะพิจารณาราชทวารหับการกระทำ CID ก็อาจกำหนดว่าให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้กฎหมาย หรือกฎหมายระเบียบที่มีอยู่ขณะนั้น

๖.๒ ร่างพระราชบัญญัติฯ มีเจตนาเพื่ออนุรักษ์กฎหมายตามอนุสัญญา CAT และอนุสัญญา CPED ยังไม่รวมถึงการอนุรักษ์กฎหมายพิธีสารเลือกรับของอนุสัญญา CAT ว่าด้วยระบบการเข้าเยี่ยมสถานที่ซึ่งทำให้บุคคลเสื่อมเสียอิสรภาพและการทำหน้าที่ของกลไกการป้องกันระดับชาติ (National Preventive Mechanism – NPM) ซึ่งประเทศไทยยังไม่ได้เป็นภาคี ทั้งนี้ รัฐบาลและหน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ หรือคณะกรรมการร่างพระราชบัญญัติฯ แล้วแต่กรณี อาจสนับสนุนระบบการเข้าเยี่ยมสถานที่ซึ่งทำให้บุคคลเสื่อมเสีย อิสรภาพได้ เช่น โดยแจ้งและสร้างความเข้าใจให้แก่หน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐที่รับผิดชอบดูแลสถานที่ซึ่งทำให้บุคคลเสื่อมเสียอิสรภาพรูปแบบต่างๆ ทั้งที่เป็นหน่วยงานของรัฐ หน่วยงานภายใต้การกำกับดูแลของหน่วยงานของรัฐ หรืออื่นใด เตรียมความพร้อมรองรับการตรวจเยี่ยม หรืออำนวยความสะดวกในการเข้าเยี่ยมของหน่วยงานต่างๆ ที่มีอำนาจหน้าที่ ในระหว่างที่ประเทศไทยยังไม่ได้เป็นภาคีพิธีสารเลือกรับของอนุสัญญา CAT ก็ได้ ส่วนการกำหนดกฎหมายรองรับระบบการเข้าเยี่ยมสถานที่ดังกล่าวและการทำงานของกลไกการป้องกันระดับชาตินั้น เป็นอีกขั้นตอนหนึ่ง

๖.๓ ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๕ - ๗ ซึ่งกำหนดบทลงโทษการกระทำผิดด้วยการลงโทษและคดีบังคับบุคคลให้สูญหายเป็นโทษจำคุกและโทษปรับตามระดับความร้ายแรงของการกระทำผิด โดยโทษจำคุกตลอดชีวิตเป็นโทษสูงสุด สอดคล้องกับแนวคิดว่าด้วยการยกเลิกโทษประหารชีวิต ขณะเดียวกันก็ควรมีมาตรการที่ประกันความปลอดภัยให้แก่สังคมว่า ผู้กระทำผิดร้ายแรงในคดีทรมานและคดีบังคับบุคคลให้สูญหายจะไม่ถูกปล่อยตัวเร็วกว่าโทษที่กำหนด เช่น กำหนดเงื่อนไขว่า ไม่ให้มาตราการอันเป็นคุณแก่นักโทษเด็ดขาด จนกว่าระยะเวลาต้องโทษเกินกว่ากึ่งหนึ่งของโทษหรือภายในระยะเวลาที่กำหนด

๖.๔ ร่างพระราชบัญญัติฯ (มาตรา ๙) ซึ่งกำหนดโทษสำหรับผู้บังคับบัญชาที่ทราบหรือคงใจเพิกเฉยต่อข้อมูลที่ระบุชัดแจ้งว่า ผู้ซึ่งอยู่ใต้บังคับบัญชากำลังจะกระทำการหรือได้กระทำการผิดด้วยการลงโทษและคดีบังคับบุคคลให้สูญหาย และไม่ดำเนินการที่จำเป็นและเหมาะสมตามอำนาจเพื่อป้องกันหรือระงับการกระทำดังกล่าว

หรือไม่ดำเนินการให้มีการสอบสวนและดำเนินคดีตามกฎหมาย ประกอบกับมาตรา ๒๕ และ ๓๒ ซึ่งกำหนดให้มีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทรมานและการบังคับบุคคลให้สูญหาย (คณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ) มีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเป็นประธาน มีอำนาจหน้าที่สืบสวนข้อร้องเรียน หรือคดีทรมาน หรือคดีบังคับบุคคลให้สูญหาย ยังไม่ครอบคลุมหรือไม่ประกันว่าผู้กระทำผิดคดีทรมานหรือคดีบังคับบุคคลให้สูญหายที่เป็นผู้นำระดับสูง เช่น ผู้มีอำนาจหน้าที่ประกันว่าประธานคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ จะได้รับการสอบสวนและดำเนินคดีตามกฎหมายนี้

๖.๔ ร่างพระราชบัญญัติ มาตรา ๑๖ ซึ่งบัญญัติให้ดำเนินการสืบสวนคดีบังคับบุคคลให้สูญหายจนกว่าจะพบบุคคลที่ถูกบังคับให้สูญหาย หรือปรากฏหลักฐานน่าเชื่อว่าบุคคลนั้นถึงแก่ความตาย ไม่ประกันว่าจะมีการลงโทษผู้กระทำผิด ควรแก้ไขเป็นให้สืบสวนจนกว่าจะสามารถดำเนินการตามกฎหมายไทย

๖.๕ แม้ร่างพระราชบัญญัติฯ จะมีบทเพิ่มโทษสำหรับการกระทำการทรมานและการบังคับบุคคลให้สูญหายที่กระทำต่อเด็ก ผู้หญิงมีครรภ์ ผู้สูงอายุ ผู้พิการ หรือผู้ซึ่งไม่สามารถพึงตนเองได้แล้ว แต่ไม่มีบทบัญญัติที่ประกันว่าจะมีมาตรการที่จำเป็นในการป้องกันและลงโทษต่อการกระทำการเกี่ยวกับการขยัยเด็ก ผู้ซึ่งถูกใช้กำลังบังคับให้หายสาบสูญ เด็กผู้ซึ่งบิดามารดาหรือปู่ย่าตายายตามกฎหมายถูกใช้กำลังบังคับให้หายสาบสูญ หรือเด็กที่เกิดระหว่างการถูกคุมขังของมารดาที่ถูกใช้กำลังบังคับให้หายสาบสูญ ตลอดจนการทบทวนหรือยกเลิกการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม หรือการอุปการะเด็กซึ่งมีที่มาจากการใช้กำลังบังคับเพื่อให้หายสาบสูญตามอนุสัญญา CPED ข้อ ๒๕ วรรคหนึ่งและสี่ นอกจากนี้ ร่างพระราชบัญญัติฯ ไม่มีบทบัญญัติที่ชัดเจนเกี่ยวกับสถานะทางกฎหมายของบุคคลที่หายสาบสูญซึ่งคณะกรรมการยังไม่เป็นประจักษ์ และสถานะของญาติของบุคคลดังกล่าว อันเป็นหลักการที่รับรองไว้ในอนุสัญญา CPED ข้อ ๒๕ วรรคหก

๖.๖ การปฏิบัติเกี่ยวกับหลักการห้ามมิให้หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการส่งตัวบุคคลออกไปนอกอาณาจักร หากเป็นที่เชื่อได้ว่าการส่งบุคคลดังกล่าวออกไปจะส่งผลให้บุคคลนั้นถูกกระทำการทรมานหรือถูกบังคับให้สูญหาย (พระราชบัญญัติฯ มาตรา ๒๕) ความมีดังนี้

๖.๖.๑ หลักการของมาตรานี้ คือ ห้ามส่งบุคคลออกอาณาจักร หากการส่งตัวบุคคลออกอาณาจักรนั้น เป็นที่เชื่อว่าจะส่งผลให้บุคคลนั้นถูกกระทำการทรมานหรือถูกบังคับให้สูญหาย เนื่องจากร่างพระราชบัญญัติฯ ไม่มีบทบัญญัติถึงแนวปฏิบัติในเรื่องนี้ จึงอาจกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ พิจารณาว่าบุคคลโดยทั่วไปข่ายตามหลักการในมาตรานี้ โดยอาจเพิ่มวรรคสองว่า หากมีข้อสงสัยหรือเป็นที่เชื่อว่าการส่งบุคคลนั้นออกอาณาจักรจะส่งผลให้ผู้นั้นถูกกระทำการทรมานหรือถูกบังคับให้สูญหาย ให้เจ้าหน้าที่โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ ขอให้ชะลอการส่งตัวผู้นั้นออกอาณาจักรได้

ทั้งนี้ ความมีความเชื่อมโยงระหว่างอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ และอำนาจหน้าที่ของกลไกตามกฎหมายความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องอาญา เช่น ศาลและสำนักงานอัยการสูงสุดตามพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดนฯ สำนักงานอัยการสูงสุด คณะกรรมการหรือนายกรัฐมนตรี

ตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาฯ ฯลฯ ก่อให้คือคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ จะทำหน้าที่รวบรวมหลักฐานข้อเท็จจริงและทำความเห็นเบื้องต้นเสนอต่อศาล (พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดนฯ) หรือคณะกรรมการหรือนายกรัฐมนตรี (พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาฯ) แล้วแต่กรณี

๖.๗.๒ เมื่อพิจารณาองค์ประกอบของคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ ซึ่งประกอบด้วยกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ เห็นว่ามีคุณสมบัติที่จะทำหน้าที่ทักษะการส่งตัวบุคคลออกนอกราชอาณาจักร หากการส่งตัวบุคคลดังกล่าวอาจทำให้ผู้นั้นผู้กระทำทร谩นหรือถูกบังคับให้สูญหาย อันช่วยให้หน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่พิจารณาส่งตัวบุคคลออกนอกราชอาณาจักรตามกฎหมายต่างๆ ทำหน้าที่ด้วยความระมัดระวังขึ้น และหากจะให้คณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ มีอำนาจหน้าที่ดังกล่าว จำเป็นต้องแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้หน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐภายใต้กฎหมายนั้นทราบและปฏิบัติตาม

ส่วนบทบัญญัติตามกติกา ICCPR ข้อ ๑๓ ที่ให้คุณต่างด้าวที่อยู่ในดินแดนของรัฐภาคีโดยชอบกฎหมาย อาจถูกขับไล่ออกจากรัฐนั้นได้โดยคำวินิจฉัยตามกฎหมาย และผู้นั้นย่อมสามารถให้เหตุผลคัดค้านและทบทวนได้ ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการเนรเทศฯ (ข้อ ๔)^{๒๐} แล้ว และการส่งตัวผู้เสียหายจาก การค้ามนุษย์ออกนอกราชอาณาจักร พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ฯ (มาตรา ๓๖)^{๒๑} ได้ดำเนินถึงความปลอดภัยของผู้เสียหายและบุคคลในครอบครัวของผู้เสียหาย ซึ่งสอดคล้องกับหลักการไม่ส่งตัวบุคคลออกนอกราชอาณาจักร หากเชื่อได้ว่าส่งผลให้บุคคลนั้นได้รับอันตรายแก่ชีวิตแล้ว

๖.๗.๓ ควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. ๒๕๕๑ และสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนหรือกฎหมายอื่นใดที่เกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน เพื่อประกันว่าความผิดในการกระทำให้บุคคลหายสาบสูญโดยถูกบังคับไม่เป็นความผิดทางการเมือง หรือเกี่ยวกับความผิดทางการเมือง หรือความผิดที่กระทำ เพราะจุดมุ่งหมายทางการเมือง และไม่อาจใช้เหตุผลดังกล่าวมาอ้างเพื่อปฏิเสธคำขอส่งผู้ร้ายข้ามแดน รวมทั้งให้รวมความผิดฐานการกระทำการกระทำการและกระทำให้บุคคลหายสาบสูญโดยถูกบังคับเป็นความผิดที่สามารถส่ง

^{๒๐} มาตรา ๔ ผู้ถูกสั่งเนรเทศมีสิทธิยื่นอุทธรณ์ต่อนายกรัฐมนตรี ขอให้เพิกถอนคำสั่งเนรเทศ หรือขอให้ส่งตัวออกไปนอกราชอาณาจักรก็ได้ แต่ต้องยื่นอุทธรณ์ภายในเจ็ดวันนับแต่วันทราบคำสั่งเนรเทศ ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจสั่งเพิกถอนคำสั่งเนรเทศ สั่งผ่อนผันโดยประการอื่นใดหรือ สั่งให้ส่งไปประกอบอาชีพ ณ ที่แห่งใด แทนการเนรเทศตามที่เห็นสมควรให้ทั้งนี้โดยจะให้ท่าทันท์บันรือกได้

^{๒๑} มาตรา ๓๖ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่จัดให้มีการคุ้มครองความปลอดภัยให้แก่ผู้เสียหายระหว่างที่อยู่ในความดูแลไม่ว่าบุคคลนั้นจะพำนักอยู่ ณ ที่ใด ไม่ว่าก่อน ขณะ หรือหลังการดำเนินคดี ทั้งนี้ ให้คำนึงถึงความปลอดภัยของบุคคลในครอบครัวของผู้เสียหายด้วย

ถ้าผู้เสียหายต้องเดินทางกลับประเทศไทยที่เป็นถิ่นที่อยู่หรือภูมิลำเนา หรือถ้าบุคคลในครอบครัวของผู้เสียหายอาศัยอยู่ในประเทศไทยอื่น ให้ พนักงานเจ้าหน้าที่ประสานงานกับหน่วยงานในประเทศไทยนั้นฯ ไม่ว่าจะเป็นหน่วยงานภาครัฐหรือภาคเอกชน และไม่ว่าจะกระทำผ่านสถานทูต หรือสถานกงสุลของประเทศไทยนั้นฯ หรือไม่ก็ตาม เพื่อให้มีความคุ้มครองความปลอดภัยให้แก่ผู้เสียหายและบุคคลในครอบครัวอย่างต่อเนื่องใน ประเทศไทยนั้น

ผู้ร้ายข้ามแดนได้ในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดน ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องตามหลักการในอนุสัญญา CAT ข้อ ๘ อนุสัญญา CPED ข้อ ๓๓

๖.๔ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทรมานและการบังคับบุคคลให้สูญหาย(คณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติ) และคณะกรรมการสรุหาราชกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ มีความเห็น ดังนี้

๖.๔.๑ ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๒๕ กำหนดองค์ประกอบของคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ ว่า ประกอบด้วยกรรมการโดยตำแหน่ง ๑๑ คน เป็นผู้แทนหน่วยงานรัฐ ๑๐ คน อีก ๑ ตำแหน่งคือ นายกสภานายความ และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิด้านสิทธิมนุษยชน ด้านการแพทย์ ด้านจิตวิทยา ๖ คน ซึ่งอาจเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ไม่มีผู้แทนของผู้เสียหายหรือผู้ได้รับผลกระทบ แม้ว่าร่างกฎหมายเปิดโอกาสให้ผู้เสียหายมาให้ความเห็นหรือเป็นพยานในขั้นตอนการสอบสวนได้อยู่แล้ว และการให้มีผู้แทนของบุคคลดังกล่าว อาจเปิดโอกาสให้มีการขัดกันของผลประโยชน์ (Conflict of Interest) ได้ อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาองค์ประกอบของคณะกรรมการฯ ซึ่งส่วนใหญ่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ทั้งที่เป็นกรรมการโดยตำแหน่ง และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิบางส่วน การเพิ่มกรรมการที่เป็นผู้แทนของผู้เสียหายคือทรมาน ๑ คน และคดีบังคับบุคคลให้สูญหาย ๑ คน น่าจะไม่เป็นการขัดกันของผลประโยชน์ ทั้งยังช่วยให้คณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ เข้าใจความรู้สึกในมุมมองของผู้เสียหายด้วย

๖.๔.๒ ในการป้องกันการขัดกันของผลประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ อาจเพิ่มข้อความ โดยใช้แนวทางตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน แห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๕ ซึ่งบัญญัติว่า “ในการประชุม ถ้ามีการพิจารณาเรื่องที่กรรมการผู้ใดมีส่วนได้ส่วนเสีย กรรมการผู้นั้นไม่มีสิทธิเข้าประชุม” หรือตามแนวทางในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๘ มาตรา ๑๗ ซึ่งบัญญัติว่า เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้
 (๑) เป็นคู่กรณีเอง (๒) เป็นคู่มั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี (๓) เป็นญาติของคู่กรณี คือเป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชันใดๆ (๔) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือตัวแทนของคู่กรณี (๕) เป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี

๖.๔.๓ องค์ประกอบของคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ ควรคำนึงถึงสัดส่วนของผู้หญิง และผู้ชาย นอกจากนี้ คณะกรรมการสรุหาราชกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ (มาตรา ๒๖) ซึ่งกำหนดให้เป็นอำนาจของอธิบดีกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ควรกำหนดให้มีผู้แทนภาคประชาชนสังคมเป็นกรรมการดังกล่าวด้วย

๖.๕ ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๓๒ (๓) และ (๔) กำหนดให้คณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ มีอำนาจหน้าที่กำหนดนโยบาย และมาตรการฟื้นฟูและเยียวยาด้านร่างกายและจิตใจแก่ผู้เสียหาย ช่วยเหลือและเยียวยาผู้เสียหายทั้งทางการเงินและทางจิตใจ ตลอดรวมถึงการฟื้นฟูระยะยาวทางการแพทย์ให้กับผู้เสียหาย ซึ่งอาจใช้หลักเกณฑ์และวิธีการช่วยเหลือและเยียวยาทางการเงินตามพระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๔ นั้น การจ่ายค่าตอบแทนแก่ผู้เสียหายตามพระราชบัญญัติข้างต้น มีหลักเกณฑ์และวิธีการที่เป็นอุปสรรคแก่ผู้เสียหายในการได้รับ

ค่าตอบแทนดังกล่าว ห้องอัตราค่าตอบแทนก้อน้อย แต่ก็ต่างจากการช่วยเหลือเยียวยาทางการเงินแก่ผู้เสียหาย ตามกฎหมายหรือระเบียบอื่น เช่น ระเบียบคณะกรรมการยุทธศาสตร์ด้านการพัฒนาจังหวัดชายแดนภาคใต้ (กพต.) ว่าด้วยการให้ความช่วยเหลือเยียวยาผู้ได้รับความเสียหายและผู้ได้รับผลกระทบจากการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐ อันสืบเนื่องจากเหตุการณ์ความไม่สงบในจังหวัดชายแดนใต้ พ.ศ. ๒๕๕๕ เป็นต้น ดังนั้น ร่างพระราชบัญญัติฯ จึงควรกำหนดหลักเกณฑ์หรือมาตราฐานการช่วยเหลือและเยียวยาทางการเงินแก่ผู้เสียหายคดีทรมานและคดีบังคับบุคคลให้สูง hely ในเชิงเด่น

อนึ่ง เพื่อมีมาตรฐานในการให้ความช่วยเหลือและเยียวยาทางการเงินแก่ผู้ได้รับความเสียหายจาก การกระทำของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ เนื่องจากข้อบกพร่องของกระบวนการยุติธรรม หรือจากการใช้นโยบายหรือการบริหาร หรือการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายกับประชาชน ซึ่งผู้เสียหายจากถูกการกระทำ ผิดทรมานและบังคับบุคคลให้สูง hely ในเชิงเด่น จึงควรกำหนดหลักเกณฑ์การช่วยเหลือและเยียวยา แก่ผู้เสียหายจากการกระทำดังกล่าวอย่างชัดเจน สำหรับเป็นแนวทางให้หน่วยงานของรัฐนำไปใช้ปฏิบัติ

๖.๑๐ การสอบสวนคดีทรมานและคดีบังคับบุคคลให้สูง hely มีประเด็น ดังนี้

๖.๑๐.๑ ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๓๒ (๖) มาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้คณะกรรมการตาม ร่างพระราชบัญญัติฯ มีอำนาจหน้าที่มอบหมายพนักงานอัยการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจสอบสวน คดีอาญา เป็นพนักงานสอบสวนและพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบคดี และมาตรา ๓๙ บัญญัติให้พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบคดีเสนอความเห็นต่ออัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลอาญา ซึ่งบทบัญญัติ ของร่างพระราชบัญญัติฯ ยังไม่ชัดเจนเกี่ยวกับบทบาทของพนักงานอัยการในการสอบสวนคดีทั้งสอง ฐานความผิดมากนัก จึงควรบัญญัติให้ชัดเจนว่าให้คณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ มีอำนาจหน้าที่ มอบหมายพนักงานอัยการสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวนและพนักงานฝ่ายป้องกัน โดยให้พนักงาน อัยการเป็นหัวหน้าพนักงานสอบสวนเพื่อให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น (มาตรา ๓๒ (๖) และมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง)

นอกจากนี้ ร่างพระราชบัญญัติฯ มีบทบัญญัติให้พนักงานฝ่ายป้องกันมีอำนาจหน้าที่ดำเนินคดี ทรมานและคดีบังคับบุคคลให้สูง hely เช่น ให้พนักงานฝ่ายป้องกันรับแจ้งคดีทรมานและคดีบังคับบุคคลให้ สูง hely (มาตรา ๓๖ วรรคหนึ่ง) อาจได้รับมอบหมายเพื่อให้ความช่วยเหลือสนับสนุนหรือร่วมปฏิบัติหน้าที่ ตามร่างพระราชบัญญัติฯ นี้ (มาตรา ๓๗) หรือได้รับมอบหมายเป็นพนักงานสอบสวนและพนักงานสอบสวน รับผิดชอบคดี (มาตรา ๓๘) ที่ผ่านมา กระทรวงมหาดไทยมีข้อบังคับกระทรวงฯ ว่าด้วยระเบียบการดำเนิน คดีอาญา พ.ศ. ๒๕๒๓ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๒๓ (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๒๓ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๒๕ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๒๖ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๒๗ และ (ฉบับที่ ๗) พ.ศ. ๒๕๒๘ ให้พนักงานฝ่าย ป้องกันสามารถทำการสอบสวนหรือร่วมในการสอบสวน หรือร่วมในการสอบสวนคดีอาญาในท้องที่ (ข้อ ๔.๓) รวมทั้งให้ผู้ว่าราชการจังหวัด นายอำเภอ ปลัดอำเภอเป็นหัวหน้าประจำกิจอำเภอ มีอำนาจการ ควบคุมการสอบสวนความผิดอาญาในเขตอำนาจของจังหวัด อำเภอ และกิจอำเภอ ตามลำดับ

(ข้อ ๑๒.๔, ๑๒.๕ และ ๑๒.๖) แต่ยังไม่มีกฎ ระเบียบหรือข้อบังคับสำหรับพนักงานฝ่ายปกครองเกี่ยวกับการรับแจ้งคดี การดำเนินคดีอาญา รวมถึงคดีทุรماและคดีบังคับบุคคลให้สูญหาย

๖.๑๐.๒ ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๓๘ วรรคสาม บัญญัติว่า การมอบหมายพนักงานสอบสวน และพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบคดีทุรماและคดีบังคับบุคคลให้สูญหายตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้คำนึงถึงหลักประสิทธิภาพและหลักเลี่ยงมิให้เกิดความขัดกันของตำแหน่งหน้าที่ของผู้ถูกกล่าวหา กับผู้เป็นพนักงานสอบสวน เพื่อป้องกันมิให้ผู้ได้รับมอบหมายให้เป็นพนักงานสอบสวน หรือพนักงานสอบสวน ผู้รับผิดชอบคดีฯ แล้วแต่กรณี และผู้ถูกสอบสวนอยู่ในหน่วยงานของรัฐสังกัดเดียวกัน อาจเพิ่มเติมข้อความให้ชัดเจนว่า ผู้ได้รับมอบหมายให้เป็นพนักงานสอบสวนและพนักงานผู้รับผิดชอบคดีทุรماและคดีบังคับบุคคล ให้สูญหายต้องไม่อยู่ในหน่วยงานของรัฐสังกัดเดียวกับผู้ถูกสอบสวน

๗. ข้อเสนอแนะนโยบายและข้อเสนอในการปรับปรุงกฎหมาย

จากความเห็นข้างต้น คณะกรรมการด้านเสนอแนะนโยบายและข้อเสนอในการปรับปรุงกฎหมาย และกฎ เพื่อส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนเห็นควรมีข้อเสนอแนะนโยบายและข้อเสนอในการปรับปรุงกฎหมายต่อร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุรماและการบังคับบุคคลให้สูญหาย พ.ศ. ดังนี้

๗.๑ ข้อเสนอแนะนโยบาย

๗.๑.๑ การตราเป็นกฎหมาย

ร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุรماและการบังคับบุคคลให้สูญหาย พ.ศ. มีเจตนารมณ์เพื่อรองรับการปฏิบัติตามพันธกรณีระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชน ได้แก่ อนุสัญญาต่อต้านการทุรماและการประดิบดิ หรือการลงโทษอื่นที่โหดร้าย รุมมนุษยธรรม หรือที่ย้ำเยื้องด์ศรี (CAT) และอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการหายสาบสูญโดยถูกบังคับ (CPED)

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติเห็นด้วยกับการเสนอเป็นกฎหมายพิเศษต่างหากในลักษณะพระราชบัญญัติตามที่กระทรวงยุติธรรมเสนอ และเห็นว่ารัฐสภา และคณะกรรมการรัฐมนตรีควรพิจารณา ร่างพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าว โดยนำข้อเสนอแนะนโยบายและข้อเสนอในการปรับปรุงกฎหมายของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติประกอบการพิจารณาดำเนินการและแก้ไขร่างพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวต่อไป

๗.๑.๒ การรองรับระบบการเข้าเยี่ยมสถานที่ซึ่งทำให้บุคคลเสื่อมเสียอิสรภาพ

ในระหว่างที่ประเทศไทยยังไม่ได้เป็นภาคีพิธีสารเลือกรับของอนุสัญญา CAT คณะกรรมการรัฐมนตรี โดยกระทรวงยุติธรรม (กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กรมราชทัณฑ์ กรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน) กระทรวงกลาโหม สำนักงานตำรวจแห่งชาติ กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ (สำนักงานกิจการสตรีและสถาบันครอบครัว สถานสงเคราะห์เด็กพิการทางสมองและปัญญา) กระทรวงสาธารณสุข (กรมสุขภาพจิต) และหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ควรสนับสนุนระบบการเข้าเยี่ยมสถานที่ซึ่งทำให้บุคคลเสื่อมเสียอิสรภาพ

โดยแจ้งหรือสร้างความเข้าใจแก่หน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐในสังกัดที่รับผิดชอบดูแลสถานที่ซึ่งทำให้บุคคลเสื่อมเสียอิสรภาพรูปแบบต่างๆ ทั้งที่เป็นหน่วยงานของรัฐ หน่วยงานภายใต้การกำกับดูแล หรืออื่นใด เพื่อเตรียมรองรับการเข้าเยี่ยมหรืออำนวยความสะดวกในการเข้าเยี่ยมของหน่วยงานต่างๆ ที่มีอำนาจหน้าที่

๗.๑.๓ การกำหนดโทษแก่ผู้บังคับบัญชา

ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๕ กำหนดโทษสำหรับผู้บังคับบัญชาที่ทราบหรือจงใจเพิกเฉยต่อข้อมูลที่ระบุชัดแจ้งว่าผู้ใดบังคับบัญชาทำลังจจะกระทำให้ได้กระทำความผิดคดีทรมานหรือบังคับบุคคลให้สูญหาย และไม่ดำเนินการป้องกันหรือรับการกระทำดังกล่าว หรือไม่สอบสวน แต่ไม่มีนิยามคำว่า “ผู้บังคับบัญชา” ไว้ในมาตรา ๓ ประกอบกับประ ранคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ คือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเห็นได้ว่า ร่างกฎหมายยังไม่มีกลไกที่ประกันว่าผู้กระทำผิดที่เป็นผู้นำระดับสูง เช่น เห็นอกว่าประ ранคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ จะได้รับการสอบสวนและดำเนินการคดีตามกฎหมายนี้

ดังนั้น คณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ โดยกระทรวงยุติธรรม (กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ) และหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้อง ควรเพิ่มเติมนิยามคำว่า “ผู้บังคับบัญชา” ให้ชัดเจน รวมทั้งกำหนดกลไกสอบสวนและดำเนินคดีตามกฎหมายแก่ผู้กระทำผิดคดีทรมานหรือคดีบังคับบุคคลให้สูญหายที่เป็นผู้นำหรือมีอิทธิพลระดับสูงด้วย

๗.๑.๔ การสืบสวนสอบสวนคดีทรมานและคดีบังคับบุคคลให้สูญหาย

ร่างพระราชบัญญัติฯ บัญญัติให้คณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ มีอำนาจหน้าที่มอบหมายพนักงานอัยการ เป็นพนักงานสอบสวนและพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบคดี รวมทั้งให้พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบคดีเสนอความเห็นต่ออัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลอาญา (มาตรา ๓๘ และ ๓๙) แต่ยังมีบทบัญญัติไม่ชัดเจนเกี่ยวกับบทบาทของพนักงานอัยการในการสอบสวนคดีทรมานและคดีบังคับบุคคลให้สูญหาย นอกจากนี้ ร่างพระราชบัญญัติฯ บัญญัติให้พนักงานฝ่ายปกครองมีอำนาจหน้าที่ดำเนินคดีทรมานและคดีบังคับบุคคลให้สูญหาย เช่น ให้รับแจ้งคดีทรมานและคดีบังคับบุคคลให้สูญหาย อาจได้รับมอบหมายเป็นพนักงานสอบสวนหรือพนักงานสอบสวนรับผิดชอบคดี (มาตรา ๓๖ – ๓๘) ในการสอบสวนคดีอาญา กระทรวงมหาดไทยมีข้อบังคับว่าด้วยระเบียบการดำเนินคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๒๓ แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ ๒ - ๗ บัญญัติให้พนักงานฝ่ายปกครองสามารถสอบสวนหรือร่วมสอบสวน หรือร่วมสอบสวนคดีอาญาในท้องที่ และให้ผู้ว่าราชการจังหวัด นายน้ำเงา ปลัดอำเภอหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอ มีอำนาจควบคุมการสอบสวนคดีอาญาในเขตอำนาจจังหวัด อำเภอ และกิ่งอำเภอ ตามลำดับ แต่ไม่มีกฎระเบียบ ข้อบังคับว่าด้วยการรับแจ้งคดี การดำเนินคดีอาญา คดีทรมานและคดีบังคับบุคคลให้สูญหาย

นอกจากนี้ เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการสืบสวนสอบสวนแก่พนักงานสอบสวนให้สอดคล้องกับเจตนาณณ์ในการป้องกันและปราบปรามการทรมานและการบังคับบุคคลให้สูญหายตามร่างพระราชบัญญัติฯ นี้ ควรให้มีมาตรการ กลไก หรือเทคโนโลยีเพื่อสนับสนุนการทำงานของพนักงานสอบสวน เช่น เครื่องจับเท็จ เทคโนโลยีทางนิติวิทยาศาสตร์ เป็นต้น

คณารัฐมนตรี โดยกระทรวงยุติธรรม (กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ) และหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง จึงควรบัญญัติให้ชัดเจนว่าให้คณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ มีอำนาจหน้าที่มอบหมายพนักงานอัยการสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวนและพนักงานฝ่ายปกครอง โดยให้พนักงานอัยการเป็นหัวหน้าพนักงานสอบสวน เพื่อให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น (มาตรา ๓๒ (๖) และมาตรา ๓๔ วรรคหนึ่ง)

คณารัฐมนตรี โดยกระทรวงมหาดไทยและหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้อง รวมถึงสำนักงานอัยการสูงสุด จึงควรพิจารณาบัญญัติ หรือแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย เป็นข้อบังคับภายในได้ความรับผิดชอบเพื่อร้องรับการทำหน้าที่ในการสอบสวนคดีทุรماและคดีบังคับบุคคลให้สูญหายของอัยการสูงสุด พนักงานอัยการ และพนักงานฝ่ายปกครอง ตามลำดับ ที่ร้องรับการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในสังกัดตามร่างพระราชบัญญัติฯ นี้

คณารัฐมนตรี โดยสำนักงานตำรวจแห่งชาติ และหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ควรจัดสรรงบประมาณอย่างเหมาะสมและเพียงพอ ในการจัดให้มีมาตรการ กลไก หรือเทคโนโลยีเพื่อสนับสนุนการทำงานของพนักงานสอบสวน เช่น เทคโนโลยีทางนิติวิทยาศาสตร์ เป็นต้น

๗.๑.๕ หลักเกณฑ์และวิธีการช่วยเหลือและเยียวยาผู้เสียหาย

ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๓๒ (๗) และ (๘) กำหนดให้คณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ มีอำนาจหน้าที่กำหนดนโยบาย มาตรการฟื้นฟูและเยียวยาด้านร่างกายและจิตใจแก่ผู้เสียหาย ช่วยเหลือและเยียวยาผู้เสียหายทั้งทางการเงินและทางจิตใจ และการฟื้นฟูระยะยาวทางการแพทย์ แต่ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และวิธีการช่วยเหลือและเยียวยาดังกล่าว โดยที่ผู้ได้รับความเสียหายจากคดีทุรماและคดีบังคับบุคคลให้สูญหายเป็นลักษณะหนึ่งของผู้เสียหายจากการกระทำของรัฐ หน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ เนื่องจากข้อบกพร่องของกระบวนการยุติธรรม หรือจากการใช้นโยบาย หรือการบริหาร หรือการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายกับประชาชน ที่ผ่านมา การช่วยเหลือและเยียวยาทางการเงินแก่ผู้เสียหายจากการกระทำการกระทำของรัฐ หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเนื่องจากสาเหตุดังกล่าว จะมีหลักเกณฑ์และอัตรานในการจ่ายค่าตอบแทนแก่ผู้เสียหาย แตกต่างกันไปตามกฎหมายและระเบียบที่ใช้บังคับ ซึ่งไม่เป็นมาตรฐานเดียวกัน

รัฐสภา คณารัฐมนตรี โดยกระทรวงยุติธรรม (กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ) และหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้อง ควรกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการช่วยเหลือและเยียวยาทางการเงินแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำการกระทำของรัฐ หน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ เนื่องจากข้อบกพร่องของกระบวนการยุติธรรม หรือจากการใช้นโยบาย หรือการบริหาร หรือการกระทำการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายกับประชาชน รวมถึงผู้ได้รับความเสียหายคดีทุรماและคดีบังคับบุคคลให้สูญหาย สำหรับเป็นแนวทางให้หน่วยงานของรัฐนำไปปฏิบัติอย่างเป็นมาตรฐานเดียวกัน

๗.๒ ข้อเสนอในการปรับปรุงกฎหมาย

๗.๒.๑ การกระทำหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไม่รุนแรง หรือที่ย้ำຍีศักดิ์ศรี (CID)

ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๓ (๒) ได้นิยามคำว่า การกระทำหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไม่รุนแรง หรือที่ย้ำຍีศักดิ์ศรี แต่ไม่ได้ระบุชัดเจนว่าหมายถึงการกระทำการที่ลักษณะใดบ้าง และไม่มีบทกำหนดโทษ สำหรับการกระทำการที่ดังกล่าว อนุสัญญา CAT ที่ไม่ได้กำหนดอย่างชัดเจนว่าการกระทำการที่ใดบ้างที่เข้าข่าย CID และไม่ได้ระบุให้ชัดเจนว่าต้องกำหนดให้การกระทำการดังกล่าวเป็นความผิดอาญา

รัฐสภา และคณะกรรมการตุรุณมติ โดยกระทรวงยุติธรรม (กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ) ควรแก้ไขเพิ่มเติมร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๕ ว่าผู้ใดเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ กระทำการที่เป็นการกระทำการที่เป็นการกระทำการที่โหดร้าย ไม่รุนแรง หรือที่ย้ำຍีศักดิ์ศรี ให้พิจารณาโทษอาญา และอาจรับผิดตามกฎหมายระเบียบอื่น เช่น ทางวินัย ทางแพ่ง ทางปกครอง หรือทางการเมืองด้วยก็ได้ เป็นต้น

๗.๒.๒ บทลงโทษคดีทรมาน/คดีบังคับบุคคลให้สูญหายและการสืบสวนคดีบังคับบุคคลให้สูญหาย

ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๕ – ๗ ได้กำหนดบทลงโทษการกระทำการที่เป็นการกระทำการที่โหดร้าย ไม่รุนแรง หรือที่ย้ำຍีศักดิ์ศรี คดีบังคับบุคคลให้สูญหายเป็นโทษจำคุกและโทษปรับตามระดับความร้ายแรงของการกระทำการที่เป็นการกระทำการที่เป็นการกระทำการที่โหดร้าย ไม่รุนแรง หรือที่ย้ำຍีศักดิ์ศรี มีโทษจำคุกตลอดชีวิตเป็นโทษสูงสุด อันสอดคล้องกับแผนสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ฉบับที่ ๓ (พ.ศ. ๒๕๕๗ – ๒๕๖๑) ว่าด้วยแผนสิทธิมนุษยชนด้านกระบวนการยุติธรรม ขณะเดียวกันก็ควรมีมาตรการที่ประกันความปลอดภัยให้แก่สังคมว่าผู้กระทำการที่เป็นการกระทำการที่เป็นการกระทำการที่โหดร้าย ไม่รุนแรง หรือที่ย้ำຍีศักดิ์ศรี ให้ดำเนินคดีบังคับบุคคลให้สูญหายจนกว่าจะพบบุคคลที่ถูกบังคับให้สูญหาย หรือปรากฏหลักฐานว่าบุคคลนั้นถึงแก่ความตายนั้น ไม่ประกันว่าผู้กระทำการที่เป็นการกระทำการที่เป็นการกระทำการที่โหดร้าย ไม่รุนแรง หรือที่ย้ำຍีศักดิ์ศรี ได้รับการลงโทษ

รัฐสภา และคณะกรรมการตุรุณมติ โดยกระทรวงยุติธรรม (กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ) และหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้อง ควรแก้ไขเพิ่มเติมเงื่อนไขในร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๕ และ ๖ ว่ามิให้ใช้มาตรการอันเป็นคุณแก่นักโทษเด็ดขาดคดีทรมาน/คดีบังคับบุคคลให้สูญหายที่เป็นความผิดร้ายแรง จนกว่าระยะเวลาับโทษเกินกว่ากึ่งหนึ่งของโทษหรือภายในระยะเวลาที่กำหนด และแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๑๖ จากให้สืบสวนจนกว่าจะพบบุคคลที่ถูกบังคับให้สูญหาย หรือปรากฏหลักฐานว่าบุคคลนั้นถึงแก่ความตายเป็นจนกว่าจะสามารถนำผู้กระทำการลงโทษ

๗.๒.๓ ข้อห้ามไม่ให้หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐส่งตัวบุคคลออกนอกราชอาณาจักร

ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๒๕ กำหนดหลักการว่า ให้ส่งบุคคลออกนอกราชอาณาจักรยกเว้น หากการส่งตัวบุคคลออกนอกราชอาณาจักรนั้น เป็นที่เชื่อว่าจะส่งผลให้ผู้นั้นถูกกระทำการทรมานหรือถูกบังคับให้สูญหาย เนื่องจากร่างพระราชบัญญัติฯ ไม่มีบทบัญญัติถึงแนวปฏิบัติในเรื่องนี้ จึงอาจกำหนดให้คณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ มีอำนาจหน้าที่พิจารณาว่าบุคคลโดยอยู่ในข่ายตามหลักการในมาตรานี้รวมทั้งบัญญัติให้มีความเชื่อมโยงระหว่างอำนาจหน้าที่ประการนี้ของคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ และของกลไกพิจารณาส่งตัวบุคคลออกนอกราชอาณาจักรตามกฎหมายอื่น ขณะเดียวกันก็จำเป็นต้องแก้ไข

เพิ่มเติมกฎหมายที่เกี่ยวข้องดังกล่าวเพื่อให้หน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐภายใต้กฎหมายนั้นทราบและปฏิบัติตามด้วย ตัวอย่างกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เช่น พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. ๒๕๕๑ พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. ๒๕๓๕ สนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนฯ

รัฐสภา คณะรัฐมนตรี โดยกระทรวงยุติธรรม (กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ) กระทรวงการต่างประเทศ กระทรวงมหาดไทย และหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้อง ควรแก้ไขเพิ่มเติมร่างพระราชบัญญัติฯ และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

(๑) แก้ไขเพิ่มเติมร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๒๔ โดยเพิ่มข้อความว่า หากมีข้อสงสัยหรือเป็นที่เชื่อว่าการส่งบุคคลนั้นออกนอกราชอาณาจักรจะส่งผลให้ผู้นั้นถูกกระท�始มานหรือถูกบังคับให้สูญหายให้เจ้าหน้าที่โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ (ตามร่างพระราชบัญญัติฯ) ขอให้ชะลอการส่งตัวผู้นั้นออกนอกราชอาณาจักรได้

(๒) แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. ๒๕๕๑ พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. ๒๕๓๕ สนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับต่างๆ เพื่อประกันว่า

๒.๑) จะมีหลักการว่าด้วยการไม่ส่งตัวบุคคลออกนอกราชอาณาจักร หากเป็นที่เชื่อว่าจะส่งผลให้ผู้นั้นได้รับอันตรายแก่ชีวิตและร่างกาย รวมถึงถูกกระท�始มานหรือถูกบังคับให้สูญหายรวมทั้งมีภัยบัญญัติที่มีความเชื่อมโยงและรองรับกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ ในการพิจารณาการส่งบุคคลออกนอกราชอาณาจักรตามหลักการดังล่า

๒.๒) ได้รวมความผิดฐานกระท�始มานและการกระท่าให้บุคคลสูญหายโดยถูกบังคับไว้ เป็นความผิดที่สามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดน และความผิดในการกระท่าให้บุคคลสูญหายไม่เป็นความผิดทางการเมือง หรือเกี่ยวกับความผิดทางการเมือง หรือความผิดที่กระท่า เพราะจุดมุ่งหมายทางการเมือง ซึ่งไม่อาจใช้เหตุผลดังกล่าวมาอ้างเพื่อปฏิเสธคำขอส่งผู้ร้ายข้ามแดน ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องตามหลักการในอนุสัญญา CAT ข้อ ๘ และอนุสัญญา CPED ข้อ ๑๓

๗.๒.๔ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทรมานและการบังคับบุคคลให้สูญหายและคณะกรรมการสร้างภาระกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ

ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๒๕ กำหนดองค์ประกอบของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทรมานและการบังคับบุคคลให้สูญหาย (คณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ) ว่าประกอบด้วยกรรมการโดยตำแหน่ง ๑ คน ส่วนใหญ่เป็นผู้แทนหน่วยงานของรัฐ และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ๖ คน ซึ่งอาจเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ไม่มีผู้แทนของผู้เสียหายหรือผู้ได้รับผลกระทบ จึงอาจเพิ่มกรรมการที่เป็นผู้แทนของผู้เสียหายดีที่สุดและผู้แทนของผู้เสียหายคือบังคับบุคคลให้สูญหาย ส่วนมาตรา ๒๖ ซึ่งให้อธิบดีกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพมีอำนาจหน้าที่จัดให้มีคณะกรรมการสร้างภาระกรรมการผู้ทรงคุณวุฒินั้น ไม่ได้ประกันการมีส่วนร่วมจากภาคประชาชนสังคม

รัฐสภา คณะรัฐมนตรี โดยกระทรวงยุติธรรม (กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ) และหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องควรแก้ไขเพิ่มเติมร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๒๖ ดังนี้

(๑) ควรเพิ่มเติมกรรมการที่เป็นผู้แทนของผู้เสียหายคดีทรมาน ๑ คน และผู้แทนของผู้เสียหายคดีบังคับบุคคลให้สูญหาย ๑ คน โดยการคำนึงถึงสัดส่วนของผู้หันยิงและผู้ชาย

(๒) ควรเพิ่มเติมให้มีผู้แทนภาคประชาชนเป็นกรรมการสรหารกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ

๗.๒.๕ การสืบสวนสอบสวนคดีทรมานและคดีบังคับบุคคลให้สูญหาย

ร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๓๘ วรรคสาม บัญญัติว่าการมอบหมายพนักงานสอบสวนและพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบคดีทรมานและคดีบังคับบุคคลให้สูญหายตามวรรคหนึ่งและวรรคสองให้คำนึงถึงหลักประสิทธิภาพและหลักเลี่ยงมิให้เกิดความขัดกันของตำแหน่งหน้าที่ของผู้ถูกกล่าวหากับผู้เป็นพนักงานสอบสวน ซึ่งอาจไม่ประันนว่าพนักงานสอบสวน/พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบคดีทรมานและคดีบังคับบุคคลให้สูญหายแล้วแต่กรณี และผู้ถูกสอบสวนจะไม่อยู่ภายใต้สังกัดหน่วยงานเดียวกัน

รัฐสภา คณะรัฐมนตรี โดยกระทรวงยุติธรรม (กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ) และหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องควรแก้ไขเพิ่มเติมร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๓๘ ว่า ผู้ได้รับมอบหมายให้เป็นพนักงานสอบสวนและพนักงานผู้รับผิดชอบคดีทรมานและคดีบังคับบุคคลให้สูญหายต้องไม่อยู่ในหน่วยงานของรัฐสังกัดเดียวกับผู้ถูกสอบสวน

๗.๒.๖ การกำหนดสถานะทางกฎหมายของผู้ถูกบังคับให้สูญหายและญาติ และการคุ้มครองเด็กที่ได้รับผลกระทบจากการถูกบังคับให้สูญหาย

ร่างพระราชบัญญัติฯ ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับสถานะทางกฎหมายของบุคคลที่ถูกบังคับให้สูญหายและสถานะทางกฎหมายของญาติของบุคคลดังกล่าว และแม้ร่างพระราชบัญญัติฯ มีบทเพิ่มโทษสำหรับการกระทำผิดคดีทรมานและคดีบังคับให้สูญหายที่ผู้กระทำเป็นเด็ก แต่ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการป้องกันและลงโทษต่อผู้กระทำผิดคดีบังคับบุคคลให้สูญหายที่มีผู้เสียหายเป็นเด็ก หรือที่เด็กเป็นผู้ได้รับผลกระทบจากการกระทำดังกล่าว เช่น เด็กที่ปิดมารดาหรือผู้ปกครองถูกบังคับให้สูญหาย หรือเด็กที่เกิดระหว่างมารดาถูกใช้กำลังบังคับให้สูญหาย เป็นต้น อันไม่สอดคล้องตามอนุสัญญา CPED ข้อ ๒๕ วรรคหนึ่งและสี่ และข้อ ๒๕ วรรคหก

คณะรัฐมนตรี โดยกระทรวงยุติธรรม (กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ) และหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้อง ควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในร่างพระราชบัญญัติฯ ดังนี้

(๑) กำหนดสถานะทางกฎหมายของบุคคลที่ถูกบังคับให้สูญหายซึ่งยังไม่ทราบชะตากรรม และสถานะทางกฎหมายของญาติของบุคคลดังกล่าว

(๒) กำหนดมาตรการป้องกันและลงโทษผู้กระทำผิดคดีบังคับบุคคลให้สูญหายที่มีผู้เสียหายเป็นเด็ก หรือที่เด็กเป็นผู้ได้รับผลกระทบจากการบังคับบุคคลให้สูญหาย รวมทั้งไม่ให้รับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมหรืออุปการะเด็กซึ่งมีมาจากการที่บุคคลถูกบังคับให้สูญหาย

๔. ความเห็นและมติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ใน การประชุมด้านบริหาร ครั้งที่ ๑๕ /๒๕๕๘ เมื่อวันที่ ๙ มิถุนายน ๒๕๕๘ พิจารณาแล้วมีมติเห็นชอบด้วยกับความเห็น ข้อเสนอแนะนโยบายและข้อเสนอในการปรับปรุงกฎหมายของคณะกรรมการด้านเสนอแนะนโยบายและข้อเสนอในการปรับปรุงกฎหมาย และกฎหมายเพื่อส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนข้างต้นทุกประการ โดยสมควรเสนอแนะนโยบายและข้อเสนอในการปรับปรุงกฎหมาย และกฎหมาย ต่อคณะกรรมการรัฐมนตรีและรัฐสภา เพื่อส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๕ (๓)

(ศาสตราจารย์อมรา พงศพิชญ์)

ประธานกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

(นายแท้จริง ศิริพานิช)

กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

(นายนิรันดร์ พิทักษ์วัชระ)

กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

(นายปริญญา ศิริสารการ)

กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

(นายไพบูลย์ วราหะไพฐร์)

กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

(วันชัย ศรีนวลนัด)

ปลัดกระทรวง

กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

(นางวิสา เป็ญจะมโน)

กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ