

ด่วนที่สุด
ที่ ยธ ๐๔๐๕/๑๔๗๙

กระทรวงยุติธรรม
ศูนย์ราชการเฉลิมพระเกียรติฯ
อาคารราชบุรีดิเรกฤทธิ์ ชั้น ๘
ถนนแจ้งวัฒนะ แขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่
กรุงเทพมหานคร ๑๐๒๑๐

๑๓ กันยายน ๒๕๖๑

เรื่อง ผลการพิจารณาของคณะกรรมการวิสามัญกิจการสภานิติบัญญัติแห่งชาติ [เกี่ยวกับรายงานของคณะกรรมการพิจารณาศึกษาการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการบังคับให้หายสาบสูญ และร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทรมานและการกระทำให้บุคคลสูญหาย พ.ศ. (คณะรัฐมนตรี เป็นผู้เสนอ)] และการดำเนินการตามมาตรา ๗๗ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทรมานและการกระทำให้บุคคลสูญหาย พ.ศ.

เรียน เลขาธิการคณะรัฐมนตรี

- อ้างถึง ๑. หนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ที่ นร ๐๕๐๓/๘๖๓๖ ลงวันที่ ๑๐ มีนาคม ๒๕๖๐
๒. หนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๕๐๓/๑๔๐๗๒ ลงวันที่ ๒๑ เมษายน ๒๕๖๐
๓. หนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๕๐๓/๑๕๙๑๑ ลงวันที่ ๙ พฤษภาคม ๒๕๖๐

- สิ่งที่ส่งมาด้วย ๑. ตารางสรุปความเห็นจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องต่อ ๕ ประเด็นข้อสังเกต และข้อเสนอแนะที่ได้จากรายงานผลการศึกษา และเอกสารที่เกี่ยวข้อง
๒. หลักเกณฑ์ในการตรวจสอบความจำเป็นในการตราพระราชบัญญัติ (Checklist)
๓. รายงานสรุปผลการรับฟังความคิดเห็น
๔. สรุปวิเคราะห์ผลกระทบในการออกกฎหมาย

ตามหนังสือที่อ้างถึง ๑ - ๓ สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีขอให้กระทรวงยุติธรรมเสนอความเห็นในส่วนที่เกี่ยวข้องกับข้อสังเกตของคณะกรรมการประสานงานสภานิติบัญญัติแห่งชาติ เรื่อง มติของที่ประชุมคณะกรรมการวิสามัญกิจการสภานิติบัญญัติแห่งชาติ [เกี่ยวกับรายงานของคณะกรรมการพิจารณาการศึกษาการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการบังคับให้หายสาบสูญ และร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทรมานและการกระทำให้บุคคลสูญหาย พ.ศ. (คณะรัฐมนตรีเป็นผู้เสนอ)] ซึ่งมอบให้กระทรวงยุติธรรมนำไปพิจารณาร่วมกับกระทรวงการต่างประเทศ และหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง และจัดทำความเห็นเสนอต่อคณะรัฐมนตรีพิจารณา รวมทั้งจัดส่งเอกสารเกี่ยวกับการดำเนินการตามมาตรา ๗๗ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ เกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทรมานและการกระทำให้บุคคลสูญหาย พ.ศ. เพื่อประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรี ความละเอียดแจ้งแล้ว นั้น

กระทรวงยุติธรรมขอเรียนว่า ได้ดำเนินการตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๗ มีนาคม ๒๕๖๐ รับข้อสังเกตของคณะกรรมการวิสามัญกิจการสภานิติบัญญัติแห่งชาติ เกี่ยวกับรายงานของคณะกรรมการพิจารณาการศึกษาการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการบังคับ

/ให้หายสาบสูญ ...

ให้หายสาบสูญ และร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทรมานและการกระทำให้นุ้คคลสูญหาย พ.ศ. ไปพิจารณาร่วมกับกระทรวงการต่างประเทศและหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ซึ่งประกอบด้วยสำนักงานตำรวจแห่งชาติ สำนักงานอัยการสูงสุด สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ สำนักงานศาลยุติธรรม สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา กรมพระธรรมนูญ กระทรวงกลาโหม และฝ่ายกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม คณะรักษาความสงบแห่งชาติ รวมทั้งได้ดำเนินการตามมาตรา ๗๗ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ เกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ โดยนำร่างพระราชบัญญัติและประเด็นข้อสังเกตของคณะกรรมการฯ ไปขอรับฟังความคิดเห็นจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องโดยการจัดประชุม และจัดเวทีเสวนา ตลอดจนจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นผ่านระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ (www.lawamendment.go.th www.rlpd.go.th www.humanrightscenter.go.th และ Facebook webpage) และนำผลการรับฟังความคิดเห็นมาประกอบการพิจารณาด้วยแล้ว รายละเอียดปรากฏตามสิ่งที่ส่งมาด้วย ๑ - ๔ และมีความเห็นดังต่อไปนี้

๑. การกำหนดรูปแบบของกฎหมาย เห็นควรตราเป็นกฎหมายเฉพาะ เพื่อให้มีหน่วยงานหลักในการปฏิบัติการให้เป็นไปตามอนุสัญญาต่อต้านการทรมานและการประติบัติหรือการลงโทษอื่นที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือย่ำยีศักดิ์ศรี (Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment : CAT) และอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการบังคับให้หายสาบสูญ (International Convention for the all Persons from Enforced Disappearance : ICPED) และมีหน้าที่จัดทำรายงานผลการปฏิบัติตามอนุสัญญาเพื่อเสนอต่อสหประชาชาติ อีกทั้งหลักการของกฎหมายมีการกำหนดให้มีหลักการป้องกัน ปราบปราม และเยียวยาผู้เสียหายตามหลักการในอนุสัญญาทั้งสองฉบับ การตราเป็นกฎหมายเฉพาะจะทำให้เกิดความชัดเจนเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ และการดำเนินคดีความผิดของหน่วยงานที่รับผิดชอบ การบัญญัติเรื่องนี้ไว้เป็นพระราชบัญญัติเฉพาะ จึงมีความเหมาะสมกว่านำฐานความผิดไปบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา

๒. เนื้อหาสาระของร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทรมานและการกระทำให้นุ้คคลสูญหาย พ.ศ.

๒.๑ การกำหนดฐานความผิด

๒.๑.๑ ความผิดฐานกระทำทรมาน ตามร่างมาตรา ๕ มีที่มาจากอนุสัญญา CAT ข้อบทที่ ๑ ซึ่งกำหนดเพียงตัวอย่างของวัตถุประสงค์การกระทำให้ผู้อื่นเจ็บปวดหรือทุกข์ทรมานอย่างร้ายแรง และระบุว่าการกระทำทรมานมิให้หมายความรวมถึงการกระทำที่เจ็บปวดหรือทุกข์ทรมานที่มาจากมาตรการบังคับตามกฎหมาย แต่ไม่ปรากฏถ้อยคำดังกล่าวในร่างมาตรา ๕ ซึ่งอาจส่งผลให้การกระทำผิดฐานกระทำทรมาน ซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายอาจต้องรับผิดชอบตามกฎหมายนี้ เห็นว่า หลักการตามอนุสัญญาเป็นเพียงมาตรฐานขั้นต่ำที่รัฐภาคีควรปฏิบัติ ดังนั้น รัฐภาคีสามารถกำหนดมาตรการต่างๆ ได้มากกว่าหลักการของอนุสัญญาตามความเหมาะสม สำหรับการดำเนินการตามกฎหมายหรือการบังคับโทษตามคำพิพากษา ถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบแล้ว จึงไม่มีความจำเป็นต้องกำหนดไว้ในร่างมาตรา ๕ ตอนท้าย

๒.๑.๒ ความผิดฐานกระทำให้นุ้บุคคลสูญหาย ตามร่างมาตรา ๖ มีที่มาจากอนุสัญญา ICPED ซึ่งร่างมาตรา ๖ และบทนิยามคำว่า “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” กำหนดความหมายไว้อย่างกว้าง ซึ่งอาจทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐอยู่ในข่ายต้องรับผิดชอบเขตและความมุ่งประสงค์ของอนุสัญญา เห็นว่า การกำหนดคำนิยามความหมายของเจ้าหน้าที่ของรัฐกว้างกว่าที่อนุสัญญากำหนดนั้น สามารถดำเนินการได้ เพื่อประโยชน์ในเชิงป้องกันการกระทำผิดให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น

๒.๑.๓ ความรับผิดชอบของผู้บังคับบัญชา ตามร่างมาตรา ๓๒ มีที่มาจากอนุสัญญา ICPPED ข้อบทที่ ๖ ที่กำหนดให้ผู้บังคับบัญชาที่จะต้องรับผิดชอบมีหน้าที่หรือควบคุมในการกระทำที่เกี่ยวข้องกับการกระทำให้บุคคลสูญหาย และรวมผู้บังคับบัญชาตลอดสายโดยไม่จำกัดลำดับชั้น เห็นว่า ความมุ่งประสงค์ของอนุสัญญา ICPPED ข้อบทที่ ๖ เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาที่จะต้องรับผิดชอบจะต้องครอบคลุมความผิดคือ ๑) เป็นผู้บังคับบัญชาที่มีหน้าที่รับผิดชอบและมีอำนาจควบคุมการกระทำที่เกี่ยวข้องกับการกระทำให้บุคคลสูญหาย และ ๒) ทราบว่ามีการกระทำให้บุคคลสูญหายแล้วเจตนาไม่ป้องกัน ยับยั้ง หรือดำเนินการสอบสวนอย่างใดก็ได้ เพื่อให้บทบัญญัติตามร่างมาตรา ๓๒ มีความสอดคล้องกับอนุสัญญา ICPPED ตามความเห็นของคณะกรรมการฯ เห็นควรเพิ่มเติมความเป็นวรรคสองของร่างมาตรา ๓๒ ดังนี้

“ผู้บังคับบัญชาตามวรรคหนึ่ง จะต้องเป็นผู้ซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบและมีอำนาจควบคุมการกระทำซึ่งเกี่ยวข้องกับความผิดฐานกระทำให้บุคคลสูญหาย”

๒.๒ ความไม่เป็นเอกภาพในการใช้ถ้อยคำ “ทรมาน” ในร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้กับคำว่า “กระทำโดยทรมาน” ที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา อาจก่อให้เกิดความสับสนในการตีความและการบังคับใช้กฎหมาย เห็นว่า ร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทรมานและการกระทำให้บุคคลสูญหาย พ.ศ. ได้ขยายฐานความผิดฐานกระทำทรมานให้มีความชัดเจนและแตกต่างจากประมวลกฎหมายอาญา จึงเห็นว่า การใช้ถ้อยคำดังกล่าวในความหมายที่แตกต่างกันไม่มีปัญหาเรื่องความไม่เป็นเอกภาพในการบังคับใช้กฎหมาย

๒.๓ การห้ามอ้างสถานการณ์ฉุกเฉิน สงคราม ความไม่มั่นคงของรัฐ หรือสถานการณ์พิเศษใด เพื่อให้การกระทำความผิดตามร่างพระราชบัญญัตินี้เป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายตามร่างมาตรา ๑๑ มีที่มาจากอนุสัญญา ICPPED ข้อบทที่ ๖.๒ ที่กำหนดให้การกระทำของเจ้าหน้าที่ในสถานการณ์ฉุกเฉิน สงคราม ความไม่มั่นคงหรือสถานการณ์อื่นใด ไม่อาจนำมาอ้างเพื่อให้การกระทำความผิดตามร่างพระราชบัญญัตินี้เป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย เห็นว่า ร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทรมานและการกระทำให้บุคคลสูญหาย พ.ศ. ได้มีการกำหนดฐานความผิดเกี่ยวกับการทรมานไว้ตามร่างมาตรา ๕ และกำหนดฐานความผิดกระทำให้บุคคลสูญหายตามร่างมาตรา ๖ ไว้อย่างชัดเจนแล้ว ดังนั้น เมื่อมีการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐครบองค์ประกอบความผิดไม่ว่าจะอยู่ในสถานการณ์ใดๆ หรือสืบเนื่องจากการใช้อำนาจตามกฎหมายพิเศษ เจ้าหน้าที่ของรัฐไม่อาจอ้างว่าเป็นการกระทำโดยสุจริตและไม่อาจอ้างเหตุยกเว้นความผิดตามกฎหมายได้ จึงมีความเห็นสอดคล้องกับความเห็นของคณะกรรมการฯ ร่างมาตรา ๑๑ จึงไม่มีความจำเป็นต้องบัญญัติไว้

๒.๔ หลักการห้ามผลักดันกลับ (non - refoulement) หรือการกำหนดห้ามส่งตัวบุคคลใด กลับออกไปนอกราชอาณาจักร ตามร่างมาตรา ๑๒ มีที่มาจากอนุสัญญา CAT ที่กำหนดหลักการห้ามผลักดันไว้ เห็นว่า ในทางปฏิบัติหน่วยงานที่เกี่ยวข้องได้นำหลักการห้ามผลักดันกลับมาพิจารณาอยู่แล้ว ประกอบกับประเทศไทยมีกฎหมายที่ให้ดุลพินิจฝ่ายบริหารที่จะไม่ผลักดันกลับ เช่น พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ พระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. ๒๕๔๔ พระราชบัญญัติการปฏิบัติเพื่อความร่วมมือระหว่างประเทศ ในการดำเนินการตามคำพิพากษาคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๒๗ และพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. ๒๕๕๑ ซึ่งทำให้ประเทศไทยสามารถปฏิบัติตามพันธกรณีได้จนถือเป็นจารีตประเพณีที่ปฏิบัติตลอดมา เพียงแต่ไม่ได้กำหนดแนวทางในการใช้ดุลพินิจตามหลักการของอนุสัญญาไว้ในร่างพระราชบัญญัตินี้เท่านั้น จึงมีความเห็นสอดคล้องกับความเห็นของคณะกรรมการฯ ร่างมาตรา ๑๒ จึงไม่มีความจำเป็นต้องบัญญัติไว้

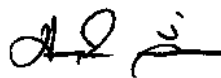
๒.๕ การดำเนินคดีตามร่างพระราชบัญญัตินี้ ร่างมาตรา ๒๗ ให้ศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบเป็นศาลที่มีเขตอำนาจเหนือคดีความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ เห็นว่า แม้การกระทำความผิดฐานกระทำความทรمان และฐานกระทำให้บุคคลสูญหาย โดยลักษณะความผิดแล้วเป็นคดีอาญาทั่วไป ไม่ใช่คดีทุจริตและประพฤติมิชอบตามความมุ่งหมายของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. ๒๕๕๙ แต่พิจารณาแล้วเห็นว่า การกระทำความผิดฐานกระทำความทรمانและการบังคับให้สูญหาย เป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ประชาชนผู้ถูกกระทำส่วนมากไม่มีความสามารถในการแสวงหาพยานหลักฐานต่างๆ มาแสดงต่อศาลเพื่อพิสูจน์ความจริง เห็นควรที่จะใช้วิธีพิจารณาคดีพิเศษตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ ซึ่งมีวิธีพิจารณาที่แตกต่างจากวิธีพิจารณาคดีอาญาทั่วไป โดยการค้นหาความจริงที่ใช้ระบบการไต่สวนและนำคดีขึ้นสู่ศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ จึงเห็นควรแก้ไขเพิ่มเติมร่างมาตรา ๒๗ กำหนดให้มีบทบัญญัติที่ระบุว่า คดีความผิดตามร่างพระราชบัญญัตินี้ให้ถือว่าเป็นคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ โดยมีข้อความดังนี้ “ให้ความผิดตามพระราชบัญญัตินี้เป็นคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ และให้ศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบเป็นศาลที่มีเขตอำนาจเหนือคดีความผิดตามพระราชบัญญัตินี้”

กระทรวงยุติธรรมจึงขอเสนอความเห็นเกี่ยวกับข้อสังเกตต่อร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทรمانและการกระทำให้บุคคลสูญหาย พ.ศ. ของคณะกรรมการประสานงานสภานิติบัญญัติแห่งชาติ เรื่อง มติของที่ประชุมคณะกรรมาธิการวิสามัญกิจการสภานิติบัญญัติแห่งชาติ [เกี่ยวกับรายงานของคณะกรรมการพิจารณาศึกษาการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนจากการบังคับให้หายสาบสูญ และร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทรمانและการกระทำให้บุคคลสูญหาย พ.ศ. (คณะรัฐมนตรีเป็นผู้เสนอ)] พร้อมด้วยหลักเกณฑ์ในการตรวจสอบความจำเป็นในการตราพระราชบัญญัติ (Checklist) รายงานสรุปผลการรับฟังความคิดเห็นและสรุปวิเคราะห์ผลกระทบในการออกกฎหมายของร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทรمانและการกระทำให้บุคคลสูญหาย พ.ศ. มายังสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีเพื่อประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรีต่อไป

จึงเรียนมาเพื่อโปรดพิจารณาดำเนินการต่อไป

ขอแสดงความนับถือ

พลอากาศเอก



(ประจัน จันทอง)

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม

กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

กองสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ

โทร. ๐ ๒๑๔๑ ๒๗๕๑

โทรสาร ๐ ๒๑๔๓ ๙๖๗๖