

มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้แสวงหาที่ลี้ภัยซึ่งเข้ามาพำนักชั่วคราว ในประเทศไทย*

Legal Measures for Protection on Asylum Seeker Access to Temporary Residence in Thailand

ทิพวรรณ ทิทา**
เกรียงศักดิ์ พินทุศรี***
คมสัน สุขมาก****

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ที่จะศึกษาถึงความเป็นมา แนวความคิด ทฤษฎี และหลักการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง กับมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้แสวงหาที่ลี้ภัยซึ่งเข้ามาพำนักชั่วคราวในประเทศไทย ตลอดจนกฎหมาย ระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนที่ประเทศไทยได้ไปลงนาม รวมทั้งกฎหมายต่างประเทศ แล้วนำมาวิเคราะห์ถึงปัญหาที่ เกิดขึ้นในประเทศไทยเพื่อหาแนวทางในการแก้ไขเรื่องดังกล่าวต่อไป

จากผลการศึกษาพบว่า ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายภายในเกี่ยวกับผู้แสวงหาที่ลี้ภัยหรือมาตรการทาง กฎหมายในการคุ้มครองผู้แสวงหาที่ลี้ภัยซึ่งเข้ามาพำนักชั่วคราวในประเทศไทย เนื่องจากไม่ได้เข้าเป็นรัฐภาคีใน อนุสัญญาว่าด้วยสถานภาพของผู้ลี้ภัย ค.ศ. 1951 และพิธีสารว่าด้วยสถานภาพผู้ลี้ภัย ค.ศ. 1967 ดังนั้น ผู้แสวงหาที่ลี้ ภัยซึ่งเข้ามาในประเทศไทยจึงตกอยู่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง ตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ซึ่ง ส่งผลให้ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยซึ่งเข้ามาในประเทศไทยมีสถานะเป็นผู้เข้าเมืองโดยผิดกฎหมายตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 11 ประกอบมาตรา 62 ทั้งเป็นคนต่างด้าวที่ต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามมาตรา 12(1) เนื่องจากเป็นผู้ซึ่งไม่มีหนังสือเดินทางหรือมีหนังสือเดินทางแต่ไม่ได้รับการตรวจลงตรา พวกเขาจึงต้องถูกจับกุม ดำเนินคดี และถูกกักตัวในสถานกักกันตัวคนต่างด้าวเพื่อรอการส่งตัวกลับออกนอกราชอาณาจักร ก่อให้เกิดการละเมิดสิทธิ ของคนต่างชาติซึ่งเป็นผู้แสวงหาที่ลี้ภัย ขัดกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชน เพราะถึงแม้ว่าประเทศ ไทยจะไม่ได้เข้าเป็นรัฐภาคีในอนุสัญญาและพิธีสารเกี่ยวกับผู้ลี้ภัยดังกล่าวข้างต้น แต่ประเทศไทยก็มีพันธกรณีที่จะต้อง ปฏิบัติตามกฎหมายระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนอื่น ๆ ที่ประเทศไทยได้ไปลงนาม ให้สัตยาบันไว้ถึง 7 ฉบับ

ดังนั้น ในการศึกษาในครั้งนี้จึงมีข้อเสนอแนะให้มีการแก้ไขกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองของประเทศไทย โดย แก้ไขพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 เพิ่มนิยามคำว่า “ผู้แสวงหาที่ลี้ภัย” ไว้ในมาตรา 4 แก้ไขบทบัญญัติมาตรา 12 โดยให้ถือว่าผู้แสวงหาที่ลี้ภัย เป็นบุคคลที่ได้รับการยกเว้นไม่ต้องมีหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือ เดินทาง สามารถที่จะเข้ามาในราชอาณาจักรได้ และให้มี “กฎกระทรวงว่าด้วยขั้นตอนในการขอพำนักชั่วคราวและสิทธิ ของผู้แสวงหาที่ลี้ภัย” เพื่อให้การคุ้มครองผู้แสวงหาที่ลี้ภัยตามกฎหมายไทยเป็นไปตามหลักสากลและสอดคล้องกับ กฎหมายระหว่างประเทศ ด้านสิทธิมนุษยชนที่ประเทศไทยได้ลงนามและให้สัตยาบันไว้ อันเป็นพันธกรณีที่ประเทศไทย ต้องปฏิบัติตาม

คำสำคัญ : ผู้แสวงหาที่ลี้ภัย/ ผู้ลี้ภัย/ กฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง

*วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยศรีปทุม วิทยาเขตชลบุรี

**นักศึกษาลัทธิศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยศรีปทุม วิทยาเขตชลบุรี

***ดร. อาจารย์ที่ปรึกษาหลัก บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยศรีปทุม วิทยาเขตชลบุรี

****พันตำรวจเอก ดร. อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยศรีปทุม วิทยาเขตชลบุรี

Abstract

The objective of this thesis is to study the background, point of view, theory and principles involving the legal measures for the protection of the asylum seekers who came to stay in Thailand temporarily as well as the international law on the human right signed by Thailand including the foreign country law and the problems in Thailand shall be analyzed for further improvement.

From the study result, Thailand does not have the internal law on the asylum seekers or legal measures for the protection of the asylum seekers who came to stay in Thailand temporarily since Thailand has not been the member state in the Convention on the Refugee Status of 1951 and the Protocol on the Refugee Status of 1967. The asylum seekers who came to Thailand are therefore under the immigrant law according to the Immigrant Act B.E. 2522. As the result, those asylum seekers in Thailand are having the status as illegal immigrants according to Section 11, appurtenant to Section 62 and they are the foreigners who are forbidden to enter into the Kingdom according to Section 12(1) since they do not have the passports or having the passports but did not have visas, so they must be arrested, prosecuted and detained in the detention center for foreigners waiting for the repatriation, resulting in the tort of the right of foreigners who are the asylum seekers which is contradicted to the principle of international law on the human right. Although Thailand is not the member state in the convention and protocol concerning the refugees as mentioned above, Thailand is obligated to act in compliance with the international law on other human rights signed by Thailand in the ratification up to 7 copies.

For the study at this time the recommendation is given to amend the Immigration Law B.E.2522 of Thailand by adding the definition of “The asylum seekers” in Section 4 and amending the provision of law in Section 12, considering that the asylum seekers are the persons who are exempted from having the passports or documents to be used in place of the passports that they can enter into the Kingdom and to issue the “Ministerial regulations on the procedure in applying for the temporary stay and the rights of asylum seekers” in order to protect the asylum seekers under the Thai law in compliance with the international principle and the international law on the human right having been signed and ratified by Thailand under the obligation that must be complied by Thailand.

Keywords : Asylum seeker/ Refugee/ Immigration Law

บทนำ

การอพยพของผู้แสวงหาที่ลี้ภัยทั่วโลกได้กระจายเป็นวงกว้าง ในช่วงหลายทศวรรษที่ผ่านมา ประเทศไทยเองก็มีผู้อพยพเข้ามาเพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ จากหลากหลายประเทศด้วยกัน ไม่ว่าจะเป็นผู้แสวงหาที่ลี้ภัยที่มาจากอินโดจีน กัมพูชา เวียดนาม ปากีสถาน และในหลายปีที่ผ่านมา ก็มีการอพยพของชาวโรฮิงญา ซึ่งเป็นคนไร้รัฐในประเทศเมียนมาร์เข้ามาในประเทศไทยเป็นจำนวนมาก เนื่องจากประเทศไทยไม่ได้มีกฎหมายให้สถานะแก่ผู้ลี้ภัย (Refugee) ผู้อพยพเข้ามาในประเทศไทยเหล่านี้จึงถูกเรียกว่า “ผู้แสวงหาที่ลี้ภัย” (Asylum Seeker) ประเทศไทยเป็นทั้งจุดมุ่งหมายปลายทางที่สำคัญสำหรับผู้แสวงหาที่ลี้ภัยเพื่อรอการตั้งถิ่นฐานใหม่ในประเทศที่ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยร้องขอสถานะผู้ลี้ภัย ปัจจุบันผู้แสวงหาที่ลี้ภัยในประเทศไทยแบ่งเป็นสองกลุ่ม คือ กลุ่มที่อยู่ในพื้นที่พักพิงชั่วคราว 9 แห่ง บริเวณชายแดนไทย-เมียนมาร์ ส่วน

กลุ่มที่สองคือ ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยในเขตเมือง (Urban Refugee) หรือคนที่เข้ามาร้องขอสถานภาพผู้ลี้ภัยกับสำนักงานข้าหลวงใหญ่ผู้ลี้ภัยแห่งสหประชาชาติประจำประเทศไทย (โรยทราย วงศ์สุบรรณ, 2562)

ปัจจุบันประเทศไทยไม่มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับผู้แสวงหาที่ลี้ภัย (Asylum Seeker) หรือผู้ลี้ภัย (Refugee) เนื่องจากไม่ได้เข้าเป็นรัฐภาคีในอนุสัญญาว่าด้วยสถานภาพของผู้ลี้ภัย ค.ศ. 1951 (The 1951 Convention relating to the Status of Refugees) และพิธีสารว่าด้วยสถานภาพของผู้ลี้ภัย ค.ศ. 1967 (The 1967 Optional Protocol Relating to the Status of Refugee) ดังนั้น ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยที่เข้ามาในประเทศไทยจึงตกอยู่ภายใต้กฎหมายคนเข้าเมืองและไม่ได้ได้รับความคุ้มครองภายใต้กฎหมายของไทย ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยจึงมีความเสี่ยงต่อการถูกจับกุม ดำเนินคดี และกักตัวในสถานกักตัวคนต่างด้าวเพื่อรอการส่งกลับออกไปนอกราชอาณาจักรตามกฎหมายคนเข้าเมือง และยังนำไปสู่ปัญหาต่าง ๆ มากมาย อาทิเช่น เกิดการจ้างแรงงานที่ผิดกฎหมาย กระบวนการค้ามนุษย์ เป็นต้น จากการที่ประเทศไทยไม่มีกฎหมายภายในเกี่ยวกับผู้แสวงหาที่ลี้ภัยหรือกลไกในการควบคุมผู้แสวงหาที่ลี้ภัย ทำให้ที่ผ่านมามีประเทศไทยใช้นโยบายในลักษณะเฉพาะกิจในการดำเนินการกับผู้แสวงหาที่ลี้ภัย ประเทศไทยจึงควรมีมาตรการในการคุ้มครองและดูแลผู้แสวงหาที่ลี้ภัย (Asylum Seeker) ที่เข้ามาพำนักในประเทศไทยเป็นการชั่วคราวระหว่างรอการพิจารณาของประเทศที่สามที่ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยได้ร้องขอสถานะผู้ลี้ภัยอย่างเหมาะสม เพื่อให้พวกเขาสามารถเข้าถึงสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานต่าง ๆ ในระหว่างร้องขอสถานะผู้ลี้ภัย (Refugee) ได้อย่างปลอดภัยและมีศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ สอดคล้องกับพันธกรณีระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนที่ประเทศไทยได้ไปลงนามให้สัตยาบัน อันได้แก่ 1. อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (CRC) 2. อนุสัญญาว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ (CEDAW) 3. กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (ICCPR) 4. กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (ICESCR) 5. อนุสัญญาว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ (ICERD) 6. อนุสัญญาต่อต้านการทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือย่ำยีศักดิ์ศรี (CAT) 7. อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิของคนพิการ (CRPD)

การที่ประเทศไทยไม่มีมาตรการทางกฎหมายในการจัดการกับผู้เข้ามาเพื่อแสวงหาที่ลี้ภัยระหว่างขอลี้ภัยในประเทศที่สาม ประกอบกับประเทศไทยยังไม่ได้ลงนามในอนุสัญญาว่าด้วยสถานภาพของผู้ลี้ภัย ค.ศ. 1951 และไม่มีพระราชบัญญัติที่เกี่ยวกับผู้ลี้ภัยโดยเฉพาะ กระบวนการในการพิจารณาคู่ครองผู้แสวงหาที่ลี้ภัยของประเทศไทยจึงไม่เป็นไปตามกฎหมายระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชน ก่อให้เกิดการละเมิดสิทธิของคนต่างชาติซึ่งเป็นผู้แสวงหาที่ลี้ภัย (Asylum Seeker) ขัดกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนที่ประเทศไทยได้ไปลงนามและให้สัตยาบันไว้ทั้ง 7 ฉบับดังกล่าวข้างต้น ดังนั้น จึงควรมีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องดังกล่าว โดยเฉพาะพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ให้เป็นไปตามหลักสากลและมาตรฐานที่นานาอารยประเทศได้ปฏิบัติต่อผู้แสวงหาที่ลี้ภัย (Asylum Seeker)

สำหรับมาตรการในทางกฎหมายเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองและดูแลผู้แสวงหาที่ลี้ภัยที่เข้ามาพำนักในประเทศไทยเป็นการชั่วคราวในระหว่างรอโยกย้ายไปตั้งถิ่นฐานในประเทศที่สาม สามารถแบ่งการศึกษาออกเป็น 3 ประเด็นปัญหา ดังนี้

ประการแรก ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการขั้นต้นในการขอพำนักชั่วคราวในประเทศไทยของผู้แสวงหาที่ลี้ภัย

ดังที่กล่าวไว้แล้วข้างต้นว่า ประเทศไทยไม่มีกฎหมายภายในที่เกี่ยวข้องกับผู้แสวงหาที่ลี้ภัย (Asylum Seeker) ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยที่เข้ามาในประเทศไทยจึงตกอยู่ภายใต้กฎหมายคนเข้าเมือง มีความเสี่ยงต่อการถูกจับกุม ดำเนินคดี และกักตัวในสถานกักตัวคนต่างด้าวเพื่อรอการส่งกลับออกไปนอกราชอาณาจักรตามกฎหมายคนเข้าเมือง เป็นเหตุให้ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยที่เข้ามาในประเทศไทยไม่มีสถานะทางกฎหมาย ในฐานะเป็นผู้ลี้ภัย (Refugee) หรือผู้แสวงหาที่ลี้ภัย

(Asylum Seeker) แต่มีสถานะเป็นผู้เข้าเมืองโดยผิดกฎหมายตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 11 ประกอบมาตรา 62 ทั้งเป็นคนต่างด้าวที่ต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามมาตรา 12(1) เนื่องจากเป็นผู้ที่ไม่มีหนังสือเดินทางหรือมีหนังสือเดินทางแต่ไม่ได้รับการตรวจลงตรา พวกเขาจึงต้องถูกจับกุม ดำเนินคดี และถูกกักตัวในสถานกักกันตัวคนต่างด้าวเพื่อรอการส่งตัวกลับออกนอกราชอาณาจักร ตามมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 โดยที่ผ่านมามีหลายครั้งที่ประเทศไทยละเมิดต่อหลักการไม่ส่งกลับ ทั้ง ๆ ที่ประเทศไทยมีหน้าที่ปฏิบัติตามหลักกฎหมายดังกล่าว ซึ่งเป็นข้อบัญญัติที่ปรากฏอย่างชัดเจนตามข้อ 3 ของอนุสัญญาต่อต้าน การทรมาน และการปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือย่ำยีศักดิ์ศรี (CAT) ซึ่งประเทศไทยเป็นรัฐภาคี และถือเป็นส่วนหนึ่งของหลักกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ โดยประเทศไทยได้บังคับส่งกลับผู้แสวงหาที่ลี้ภัย ตามการร้องขอของรัฐบาลต่างชาติต่าง ๆ แม้ว่าจะมีความเสี่ยงที่บุคคลเหล่านั้น อาจต้องประสบการทรมานหรือการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่ร้ายแรง เช่น ในปี พ.ศ. 2558 ประเทศไทยได้ ส่งตัวชาวอุยกูร์กลับไปยังสาธารณรัฐประชาชนจีน ทั้ง ๆ ที่ทราบกันดีว่าชาวอุยกูร์ที่ถูกส่งกลับประเทศจีนต้องประสบกับการประหัตประหาร ต่อมา ในปี พ.ศ. 2560 ประเทศไทยได้ส่งตัวนายเอ็มฟูรกาน เซกเม็น (M. Furkan Sokmen) สัญชาติตุรกี ผู้ซึ่งถูกกล่าวหาว่ามีความเชื่อมโยงกับผู้นำศาสนาชาวตุรกี ไปให้ทางการตุรกี แม้ว่าจะมีคำเตือนจากหน่วยงานแห่งสหประชาชาติต่าง ๆ แล้วว่าเขาอาจถูกละเมิดสิทธิมนุษยชนหากถูกส่งตัวกลับไปตุรกี (Amnesty International, 2560, p. 7)

นอกจากนี้การที่กฎหมายกำหนดว่าในระหว่างการรอส่งตัวกลับนั้น เจ้าหน้าที่ไทยมีอำนาจควบคุมตัวคนเข้าเมืองผิดกฎหมายไว้ที่ใดก็ได้ เพื่อรอการส่งกลับ ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยซึ่งถูกจับกุมในประเทศไทยต้องถูกควบคุมตัวเป็นเวลานาน และไม่มีกำหนด โดยต้องอยู่ในสถานกักกันคนต่างด้าวที่มีสภาพไม่ต่างจากคุก ประเทศไทยในฐานะรัฐต้นทางจึงควรที่จะมีกระบวนการขั้นตอนในการอนุญาตให้ผู้แสวงหาที่ลี้ภัย (Asylum Seeker) พำนักชั่วคราวในประเทศไทยได้ โดยเริ่มตั้งแต่ 1. ขั้นตอนการยื่นเรื่องขอพำนักชั่วคราวในประเทศไทย 2. ขั้นตอนการประสานกับสำนักงานข้าหลวงใหญ่ผู้ลี้ภัยแห่งสหประชาชาติประจำประเทศไทยในการตรวจสอบสถานะของผู้แสวงหาที่ลี้ภัย 3. การให้ความคุ้มครองแก่ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยในระหว่างรอการตรวจสอบสถานะ

ประการที่สอง ปัญหาเกี่ยวกับการรับรองสถานะทางกฎหมายของผู้แสวงหาที่ลี้ภัย

สถานะทางกฎหมาย (Legal status) ของบุคคลเป็นสิ่งสำคัญที่นำไปสู่การมีสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย กฎหมายระหว่างประเทศจึงมีการกำหนดสถานะทางกฎหมาย รวมถึงสิทธิ หน้าที่ และการให้ความคุ้มครองแก่ผู้ลี้ภัย โดยข้อ 1 แห่งอนุสัญญาว่าด้วยสถานภาพของผู้ลี้ภัย ค.ศ. 1951 (The 1951 Convention relating to the Status of Refugees) และข้อ 1 แห่งพิธีสารว่าด้วยสถานภาพผู้ลี้ภัย ค.ศ. 1967 (The 1967 Optional Protocol Relating to the Status of Refugee) ซึ่งเป็นกฎหมายระหว่างประเทศที่วางรากฐานด้านกฎหมายของผู้ลี้ภัยในสังคมระหว่างประเทศ ได้ให้นิยามคำว่า “ผู้ลี้ภัย (Refugee)” ไว้ว่าหมายถึง “บุคคลที่อยู่นอกอาณาเขตรัฐแห่งสัญชาติของตน อันเป็นผลจากเหตุการณ์ก่อนวันที่ 1 มกราคม 1951 และด้วยความหวาดกลัวซึ่งมีมูลอันจะกล่าวอ้างได้ว่า จะได้รับการประหัตประหารด้วยสาเหตุทางเชื้อชาติ ศาสนา สัญชาติ สมาชิกภาพ ในกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง ไม่ว่าจะทางสังคมหรือทางความคิดด้านการเมืองก็ตาม และในขณะที่เดียวกันบุคคลผู้นี้ไม่สามารถหรือไม่สมัครใจที่จะรับความคุ้มครองจากรัฐแห่งสัญชาติเนื่องจากความหวาดกลัวดังกล่าว หรือนอกจากนี้เป็นบุคคลไร้สัญชาติซึ่งอยู่นอกอาณาเขตรัฐที่เดิมมีถิ่นฐานพำนักประจำแต่ไม่สามารถหรือไม่สมัครใจที่จะกลับไปเพื่อพำนักในรัฐดังกล่าว ด้วยเหตุแห่งความหวาดกลัวที่กล่าวมาข้างต้น”

แต่เนื่องจากประเทศไทยไม่ได้เข้าเป็นรัฐภาคีในอนุสัญญา และพิธีสารดังกล่าว ซึ่งระบุถึงนิยามและสิทธิของผู้ลี้ภัยที่รัฐบาลผู้ทำสัญญาจะต้องปฏิบัติตาม ประเทศไทยจึงไม่มีกฎหมายภายในเกี่ยวกับผู้ลี้ภัยเป็นการเฉพาะ ไม่มีการนิยามคำว่าผู้ลี้ภัยในกฎหมาย รวมทั้งยังไม่มีกฎหมายให้สถานะผู้ลี้ภัย (Refugee) แต่อย่างใด ดังนั้น ผู้ลี้ภัยที่เข้ามาใน

ประเทศไทยจึงถูกเรียกว่า “ผู้แสวงหาที่ลี้ภัย” (Asylum Seeker) ซึ่งก็คือผู้ที่อยู่ระหว่างร้องขอสถานะเป็นผู้ลี้ภัยจากสำนักงานข้าหลวงใหญ่ผู้ลี้ภัยแห่งสหประชาชาติ (United Nations High Commissioner for Refugees หรือ UNHCR) หรือรัฐบาลของประเทศที่รองรับผู้ลี้ภัย การที่ประเทศไทยไม่มีกฎหมายรองรับสถานะให้แก่บุคคลเหล่านี้ เป็นเหตุให้ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยที่เข้ามาในประเทศไทยมีสถานะเป็นผู้เข้าเมืองโดยผิดกฎหมายและถือว่าเป็นคนต่างด้าวที่ต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักร ตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 11 ประกอบมาตรา 62 และมาตรา 12(1) ซึ่งทำให้คนเหล่านี้มีความผิดและต้องรับโทษจำคุกถึงสองปีตามกฎหมายไทย นอกจากนี้การไม่มีสถานะตามกฎหมายยังเป็นเหตุให้ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยไม่สามารถเข้าถึงสิทธิขั้นพื้นฐานต่าง ๆ อาทิเช่น สิทธิในด้านการรักษาสุขภาพ สิทธิในด้านการศึกษา สิทธิในด้านการทำงาน

จากประเด็นปัญหาที่กล่าวข้างต้นจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่ประเทศไทยจะต้องมีกฎหมายให้สถานะแก่ผู้แสวงหาที่ลี้ภัย เพื่อเป็นการแยกผู้แสวงหาที่ลี้ภัยออกจากผู้เข้าเมืองผิดกฎหมายประเภทอื่น เพื่อจะได้นำไปสู่การกำหนดสิทธิและหน้าที่ต่าง ๆ ให้แก่ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยในระหว่างที่พำนักชั่วคราวในประเทศไทย นอกจากนี้แล้วการไม่มีสถานะทางกฎหมายและหลักประกันสิทธิขั้นพื้นฐานในอันที่จะให้ความคุ้มครองแก่ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยระหว่างพำนักอยู่ในประเทศไทย ก็เป็นเหตุให้ประเทศไทยมีความเสี่ยงที่จะละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศ เช่น หลักการห้ามผลักดันกลับ (Non - Refoulement) ที่อยู่ในอนุสัญญาด้านสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศที่ไทยเป็นภาคีและเสี่ยงต่อการละเมิดสิทธิมนุษยชน

ประการที่สาม ปัญหาเกี่ยวกับการได้สิทธิตามกฎหมายของผู้แสวงหาที่ลี้ภัยระหว่างพำนักอยู่ในประเทศไทยชั่วคราวเพื่อรอการร้องขอสถานะผู้ลี้ภัย

การเดินทางออกจากประเทศของตนของผู้แสวงหาที่ลี้ภัยก็ด้วยความหวังว่าจะมีอนาคตที่ดีกว่า แต่การเดินทางของพวกเขากลับต้องเต็มเปี่ยมไปด้วยอันตรายและความกลัวทั้งเสี่ยงต่อการตกเป็นเหยื่อการค้ามนุษย์ และการแสวงหาประโยชน์ในรูปแบบอื่น ๆ บางคนต้องถูกเจ้าหน้าที่ควบคุมตัวทันที เมื่อเดินทางมาถึงประเทศใหม่ ถูกเลือกปฏิบัติ ซึ่งหากพิจารณาถึงทางออกสำหรับผู้แสวงหาที่ลี้ภัยนั้น มีอยู่เพียง 3 ทาง คือ 1) การเดินทางกลับประเทศต้นทางโดยสมัครใจ (Voluntary) 2) การตั้งถิ่นฐาน ในประเทศผู้รับ (Local Integration) 3) การย้ายไปตั้งรกรากใหม่หรือตั้งถิ่นฐานใหม่ในประเทศที่สาม (Resettlement) จากทางออกดังกล่าวจะเห็นได้ว่าการเดินทางกลับประเทศต้นทางนั้นเป็นทางออกที่เป็นไปได้ยาก เนื่องจากความกลัวในการถูกประหารชีวิต และหากจะเลือกทางออกที่สามก็ยังขึ้นอยู่กับ การพิจารณาของประเทศปลายทางหรือประเทศที่สามว่าจะรับผู้แสวงหาที่ลี้ภัยไปตั้งถิ่นฐานใหม่ในประเทศของตนหรือไม่ แต่หากผู้แสวงหาที่ลี้ภัยที่เข้ามาในประเทศไทยจะเลือกทางออกที่สอง ประเทศไทยนั้นก็ยังไม่มีการอนุญาตให้ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยตั้งถิ่นฐานในประเทศไทยได้ ทำให้ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยที่เข้ามาในประเทศไทยมีเพียงทางเลือกเดียว คือ ต้องรอการไปตั้งถิ่นฐานในประเทศที่สาม ทั้งนี้เนื่องจากกระบวนการพิจารณาสถานะ ผู้ลี้ภัยมีระยะเวลายาวนานถึงประมาณ 5 - 6 ปี หรือในกรณีที่มีการอุทธรณ์คำตัดสินปฏิเสธสถานะผู้ลี้ภัยก็ต้องรอกระบวนการทั้งหมดเป็นระยะเวลาที่ยาวนานขึ้นประมาณ 8 - 14 ปี ทำให้ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยที่อยู่ในประเทศไทยต้องตกอยู่ในสภาวะถูกกักกันอย่างไม่มีกำหนดเวลา ซึ่งการที่ต้องถูกกักกันในค่ายผู้ลี้ภัยนี้ ทำให้ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยไม่สามารถเข้าถึงสิทธิขั้นพื้นฐาน อันเป็นสาเหตุที่ทำให้เกิดปัญหาการถูกปฏิเสธสิทธิที่จะมีมาตรฐานสูงสุดเท่าที่จะเป็นไปได้ในด้านสุขภาพ ด้านการศึกษา และด้านการงานที่เหมาะสม การถูกกักกัน ทำให้ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยไม่สามารถทำงานหาเลี้ยงตนเองได้ ต้องคอยรับเงินช่วยเหลือจากรัฐบาลและองค์กรระหว่างประเทศ ในการจัดหาอาหาร ยารักษาโรค และระบบสาธารณสุขโรค ทำให้ถูกมองว่าผู้แสวงหาที่ลี้ภัยเป็นภาระของประเทศไทย โดยที่แท้จริงแล้วผู้แสวงหาที่ลี้ภัยเองอาจมีความสามารถในการที่จะประกอบอาชีพหาเลี้ยงตนเองได้ แต่เนื่องจากพวกเขาเหล่านั้นต้องถูกกักกันให้อยู่ในค่ายผู้ลี้ภัยจึงไม่มีโอกาสที่จะประกอบอาชีพ ไม่มีโอกาสทางการศึกษา ซึ่งสาเหตุของปัญหาอาจจะไม่ได้เกิดจากตัวผู้แสวงหาที่ลี้ภัยเอง แต่เกิดจากรูปแบบในการจัดการ

กับผู้แสวงหาที่ลี้ภัยของรัฐ ดังนั้น ประเทศไทยจึงควรมีมาตรการในการให้ความคุ้มครองแก่ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยในระหว่างรอผลการร้องขอสถานะผู้ลี้ภัย เช่น อาหาร ที่พัก การศึกษา การบริการสาธารณสุข การเข้าถึงการจ้างงาน การอบรมภาษา เป็นต้น ซึ่งนับว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน เพื่อเสริมสร้างการพึ่งพาตนเองของผู้แสวงหาที่ลี้ภัยในระหว่างที่รอไปตั้งถิ่นฐานใหม่ในประเทศที่สาม

วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎี และหลักการต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้แสวงหาที่ลี้ภัย
2. เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายระหว่างประเทศ กฎหมายต่างประเทศ และกฎหมายไทยที่เกี่ยวกับการคุ้มครองและดูแลผู้แสวงหาที่ลี้ภัย
3. เพื่อศึกษาวิเคราะห์ปัญหาการให้ความคุ้มครองแก่ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยซึ่งเข้ามาพำนักชั่วคราวในประเทศไทย
4. เพื่อหาแนวทางในการแก้ไขข้อบกพร่องของกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองให้สอดคล้องกับหลักกฎหมายสากลที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้แสวงหาที่ลี้ภัย

สมมติฐานของการศึกษา

เนื่องจากประเทศไทยไม่ได้เข้าเป็นรัฐภาคีในอนุสัญญาว่าด้วยสถานภาพของผู้ลี้ภัย ค.ศ. 1951 (The 1951 Convention relating to the Status of Refugees) และพิธีสารว่าด้วยสถานภาพผู้ลี้ภัย ค.ศ. 1967 (The 1967 Optional Protocol Relating to the Status of Refugee) อันเป็นหลักกฎหมายระหว่างประเทศในการให้ความคุ้มครองแก่ผู้ลี้ภัย ทำให้การดำเนินการกับผู้แสวงหาที่ลี้ภัยของประเทศไทยไม่เป็นไปตามมาตรฐานระดับสากล แต่อย่างไรก็ดีประเทศไทยก็ได้เข้าเป็นรัฐภาคีในอนุสัญญาด้านสิทธิมนุษยชนถึง 7 ฉบับ ซึ่งก็มีส่วนที่เกี่ยวข้องกับผู้แสวงหาที่ลี้ภัยอยู่ด้วย แต่ประเทศไทยยังไม่บังคับใช้กฎหมายภายในให้เป็นไปตามข้อตกลงในอนุสัญญาที่ประเทศไทยได้ไปลงนามซึ่งเป็นพันธกรณีระหว่างประเทศที่ประเทศไทยจะต้องปฏิบัติตาม นอกจากนี้กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้แสวงหาที่ลี้ภัยยังมีทั้งในส่วนที่เป็นจารีตประเพณีระหว่างประเทศ ที่ประเทศไทยก็ต้องปฏิบัติตามเช่นกัน โดยปัจจุบันประเทศไทยได้ใช้พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาจัดการกับปัญหาผู้แสวงหาที่ลี้ภัย ทั้ง ๆ ที่แท้จริงแล้วผู้เข้าเมืองผิดกฎหมายกับผู้แสวงหาที่ลี้ภัยควรต้องถูกจำแนกเป็นคนละประเภท ดังนั้น จึงควรต้องปรับปรุงแก้ไขกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองให้สอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศอันเป็นหลักสากลและให้เข้ากับสถานการณ์ปัจจุบันที่โลกได้มีการเคลื่อนย้ายของผู้คนมากขึ้น

วิธีดำเนินการศึกษา

ดำเนินการศึกษาด้วยการสัมภาษณ์ผู้ทรงคุณวุฒิ ได้แก่ ผู้พิพากษาศาลชั้นต้นประจำสำนักประธานศาลฎีกา ในฐานะเป็นผู้ปฏิบัติงานเกี่ยวกับคดีค่านุชาญ ผู้ช่วยคณบดีฝ่ายกิจการพิเศษ คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ ในฐานะนักวิชาการ ผู้กำกับการฝ่ายนิติการ กองตรวจสอบทะเบียนประวัติ สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการตำรวจแห่งชาติในฐานะที่เคยเป็นผู้ปฏิบัติงานกองกฎหมายสำนักงานตำรวจแห่งชาติ และกระบวนการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยศึกษาค้นคว้าจากตำราทางกฎหมาย เอกสารทางวิชาการ บทความวารสาร งานวิจัยของผู้ทรงคุณวุฒิ ข้อมูลจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์ ที่เกี่ยวกับแนวคิด ทฤษฎี และมาตรการทางกฎหมายต่าง ๆ ทั้งที่เกี่ยวกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศ กฎหมายต่างประเทศ และกฎหมายไทย แล้วนำข้อมูลมาวิเคราะห์เพื่อนำไปสู่การสรุปผลและข้อเสนอแนะ

ขอบเขตของการศึกษา

ศึกษาถึงแนวคิดทฤษฎีหลักการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิของผู้แสวงหาที่ลี้ภัยไม่ว่าจะเป็นกฎหมายระหว่างประเทศที่เป็นลายลักษณ์อักษร ทั้งที่ประเทศไทยได้ไปลงนามและให้สัตยาบันไว้ และที่ไม่ได้ลงนามและให้สัตยาบัน กฎหมายระหว่างประเทศที่เป็นจารีตประเพณีระหว่างประเทศ กฎหมายต่างประเทศ เช่น สหพันธรัฐ แคนาดา สหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร กฎหมายไทยที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ตลอดจนนโยบายแห่งรัฐของรัฐบาลไทยที่ผ่านมาเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้แสวงหาที่ลี้ภัย โดยนำมาศึกษาเปรียบเทียบ เพื่อให้ได้มาตรการและแนวทางในการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายในด้าน การคุ้มครองสิทธิของผู้แสวงหาที่ลี้ภัยของประเทศไทยต่อไป

ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงแนวคิด ทฤษฎี และหลักการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้แสวงหาที่ลี้ภัย
2. ทำให้ทราบและเข้าใจถึงมาตรการทางกฎหมายระหว่างประเทศ กฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองและดูแลผู้แสวงหาที่ลี้ภัย
3. ทำให้ทราบปัญหาการให้ความคุ้มครองแก่ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยซึ่งเข้ามาพำนักชั่วคราวในประเทศไทย
4. ได้แนวทางในการแก้ไขข้อบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองให้สอดคล้องกับหลักกฎหมายสากลที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิของผู้แสวงหาที่ลี้ภัย

แนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง

การคุ้มครองผู้ลี้ภัยหรือผู้แสวงหาที่ลี้ภัย แปลมาจากคำในภาษาอังกฤษว่า “Asylum” ซึ่งเขียนตามอักขระลาติน แต่รากศัพท์มาจากภาษากรีกโบราณว่า “Asylon” แปลว่า ปลอดภัยจากการถูกจับ

ในการประชุมของสถาบันกฎหมายระหว่างประเทศที่เมือง Bath สหราชอาณาจักร เมื่อปี ค.ศ. 1950 (พ.ศ. 2493) ได้มีการนิยามความหมายของการให้ความคุ้มครองแก่ผู้ลี้ภัยหรือผู้แสวงหาที่ลี้ภัยไว้ว่า เป็นความคุ้มครองที่รัฐให้แก่เอกชนที่มาอยู่ในดินแดนของรัฐนั้น ๆ และขอความคุ้มครอง แม้ว่าจะไม่ได้มีการกล่าวอย่างละเอียดชัดเจน แต่การให้นิยามตามความหมายข้างต้นนี้ยังคงเป็นที่ยอมรับกันอยู่ นอกจากนี้ยังมีการตั้งกล่าวอาจแปลขยายความออกไปได้ว่า หมายถึง ความคุ้มครองที่รัฐให้แก่คนต่างด้าว ทั้งจะเห็นได้ว่าการกระทำเช่นนี้ย่อมเป็นปฏิบัติต่อรัฐบาลของคนต่างด้าว ที่ได้รับความคุ้มครอง

โดยความคุ้มครองที่รัฐได้ให้แก่คนต่างด้าวเพื่อให้สามารถพำนักในอาณาจักนี้ เรียกว่า “ความคุ้มครองในอาณาเขต (Territorial Asylum)” ส่วนความคุ้มครองคนต่างด้าวโดยให้พำนักในที่อื่น ๆ เช่น ในสถานทูต เรียกว่า “ความคุ้มครองนอกอาณาเขต (Extra - territorial Asylum of Diplomatic Asylum)” การให้ความคุ้มครองแก่ผู้ลี้ภัยอาจทำได้โดยการออกกฎหมาย หรือโดยการปฏิเสธส่งผู้ลี้ภัยกลับภูมิลำเนาเดิม (โกศลโสภาคย์วิจิตร, 2522, หน้า 33)

ความเป็นมาในการให้ความคุ้มครองผู้แสวงหาที่ลี้ภัย

กฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศในเรื่องการให้ความคุ้มครองแก่ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยนี้ในระยะแรกเป็นกฎเกณฑ์ที่มุ่งให้ความคุ้มครองและช่วยเหลือแก่ผู้ตกเป็นเหยื่อในภาวะการขัดกันทางกำลังทหาร เพื่อป้องกันมิให้พลเรือนซึ่งมิได้เข้ามามีส่วนร่วมในการสู้รบได้รับผลกระทบจากการขัดกัน ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยก็เป็นพลเรือนประเภทหนึ่งซึ่งได้รับความคุ้มครองและช่วยเหลือโดยมีลักษณะพิเศษกว่าพลเรือนโดยทั่วไปเพราะอยู่ในสถานะที่ไม่ได้รับความคุ้มครองจากรัฐบาลของประเทศแห่งสัญชาติตนตามอนุสัญญาเจนีวาฉบับที่ 4 ค.ศ. 1949 และพิธีสารเพิ่มเติม ค.ศ. 1977

หรือที่เรียกว่ากฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศซึ่งเป็นกฎเกณฑ์ส่วนหนึ่งในหลายกฎเกณฑ์ที่ให้ความคุ้มครองและช่วยเหลือผู้แสวงหาที่ลี้ภัย ต่อมาในปี ค.ศ. 1951 สำนักงานข้าหลวงใหญ่ผู้ลี้ภัยแห่งสหประชาชาติ (the office of the united nations high commissioner for refugees : UNHCR) ได้เข้ามาทำหน้าที่แทนองค์การผู้ลี้ภัยระหว่างประเทศ โดยข้อมติของสมัชชาใหญ่สหประชาชาติในเดือนธันวาคม ค.ศ. 1950 ได้รับเอาธรรมนูญของสำนักงานข้าหลวงใหญ่ผู้ลี้ภัยแห่งสหประชาชาติซึ่งมีโครงสร้างความรับผิดชอบในการให้ความคุ้มครองระหว่างประเทศ และแสวงหาวิธีการแก้ไขปัญหาของผู้ลี้ภัยอย่างถาวร โดยข้าหลวงใหญ่ผู้ลี้ภัยจะดำเนินการตามนโยบายของสมัชชาใหญ่สหประชาชาติและคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติ (the united nations economic and social council : ECOSOC) ในการให้ความคุ้มครองและพัฒนากฎเกณฑ์ทางด้านมนุษยธรรมเพื่อให้ความคุ้มครองแก่ผู้ลี้ภัย นอกจากนี้ยังมีองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการปฏิบัติการให้ความช่วยเหลือซึ่งก็คือคณะกรรมการบริหารโครงการของข้าหลวงใหญ่ (the executive committee of the high commissioner's programme : EXCOM) โดยการให้คำแนะนำอย่างเหมาะสมในการให้ความช่วยเหลือผ่านทางสำนักงานข้าหลวงใหญ่ผู้ลี้ภัยแห่งสหประชาชาติ เพื่อที่จะแก้ไขปัญหาผู้ลี้ภัยโดยเฉพาะที่อาจจะเกิดขึ้นได้ บทบาทหน้าที่สำคัญของสำนักงานข้าหลวงใหญ่ผู้ลี้ภัยแห่งสหประชาชาติ ที่ระบุไว้ในรัฐธรรมนูญก่อตั้ง ค.ศ. 1950 ก็คือ การให้ความคุ้มครองระหว่างประเทศ และแสวงหาวิธีการแก้ไขปัญหา ผู้ลี้ภัย อย่างถาวรด้วยความช่วยเหลือจากรัฐบาลต่าง ๆ ในการให้การสนับสนุนส่งเสริมการส่งผู้ลี้ภัยกลับด้วยความสมัครใจ (voluntary repatriation) หรือการรับผู้ลี้ภัยเหล่านั้นเข้าไปในรัฐที่ให้ที่พักพิงหรือการตั้งถิ่นฐานในประเทศที่สามเป็นจุดมุ่งหมายสูงสุดในการดำเนินการแก้ไขปัญหาอย่างถาวรของสำนักงานข้าหลวงใหญ่ผู้ลี้ภัยแห่งสหประชาชาติ (นารี พิระวุฒิพงศ์, 2542, หน้า 4) จากนั้น ในปี ค.ศ. 1951 (พ.ศ. 2494) เมื่อองค์การสหประชาชาติได้มีมติให้สำนักงานข้าหลวงใหญ่ผู้ลี้ภัยแห่งสหประชาชาติ (the office of the united nations high commissioner for refugees : UNHCR) เข้ามาทำหน้าที่รับผิดชอบในการให้ความคุ้มครองระหว่างประเทศ และแสวงหาวิธีการแก้ไขปัญหาของผู้ลี้ภัย องค์การสหประชาชาติจึงได้เพิ่มมาตรการในการคุ้มครอง ผู้ลี้ภัยด้วยมาตรการทางกฎหมาย คือ ได้จัดทำ “อนุสัญญาเกี่ยวกับสถานะของผู้ลี้ภัย” โดยอนุสัญญานี้ได้ห้ามการขับไล่ผู้ลี้ภัยโดยเฉพาะห้ามขับไล่กลับถิ่นฐานเดิมซึ่งเป็นอันตรายต่อชีวิตและเสรีภาพของผู้ลี้ภัย และได้กำหนดถึงมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติต่อผู้ลี้ภัยในประเทศที่เป็นผู้รับผู้ลี้ภัยไว้ ซึ่งควรจะกำหนดให้ผู้ลี้ภัย มีสิทธิบางประการด้วย เช่น สิทธิทางศาสนา ทางศาล การศึกษา การทำงาน ที่อยู่อาศัย เป็นต้น นอกจากนี้ยังมีการกำหนดถึงการไม่เลือกปฏิบัติที่เกี่ยวกับเชื้อชาติ ศาสนาหรือสัญชาติ สถานะทางกฎหมายของผู้ลี้ภัย ปัญหาเรื่องบัตรประจำตัว สิทธิในการส่งทรัพย์สินที่มีไปยังประเทศที่สามที่รับผู้ลี้ภัยไปตั้งถิ่นฐาน และในปี ค.ศ. 1967 ได้มีการจัดทำ “พิธีสารเลือกรับเกี่ยวกับสถานะของผู้ลี้ภัย” ซึ่งขยายความคุ้มครองตามอนุสัญญาให้แก่ผู้ลี้ภัยภายหลังวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 1951 ด้วย (สมชาย กษิติประดิษฐ์, 2554, หน้า 68)

หลักการพื้นฐานของกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ

ในกฎบัตรสหประชาชาติได้กล่าวถึง สิทธิมนุษยชนไว้หลายแห่ง เช่น ในอารัมภบท มีข้อความที่กล่าวถึงความมุ่งหมายของสหประชาชาติไว้ว่า “เพื่อเป็นการยืนยันความเชื่อในสิทธิขั้นพื้นฐานของความเป็นมนุษย์ ในศักดิ์ศรี และคุณค่าของมนุษยชาติ To Reaffirm Faith in Fundamental Human Rights, in the Dignity and Worth of the Human Person...” (United Nations Organization, 2012)

ดังนั้นคำว่า “สิทธิมนุษยชน” จึงหมายถึง สิทธิประจำตัวของมนุษย์ทุกคน เพราะมนุษย์ทุกคนย่อมมีศักดิ์ศรี มีเกียรติศักดิ์ประจำตัว สิทธิมนุษยชนไม่สามารถโอนให้แก่กันได้ เป็นสิ่งจำเป็นสำหรับคน ทุกคนที่ต้องได้รับในฐานะที่เป็นคน เพื่อทำให้คน ๆ นั้นมีชีวิตอยู่รอดได้และมีการพัฒนา (กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ , 2558, หน้า 1-2)

ปัญหาในเรื่องผู้แสวงหาที่ลี้ภัยมีความสัมพันธ์กับการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างแยกไม่ออก เพราะปัญหาในเรื่องผู้แสวงหาที่ลี้ภัยก็คือปัญหาเรื่องการละเมิดสิทธิมนุษยชนของผู้แสวงหาที่ลี้ภัยนั่นเอง ในปี ค.ศ. 1948 เมื่อ

สหประชาชาติประกาศปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน จึงได้บัญญัติให้ความคุ้มครองแก่ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยไว้ในข้อ 13(2) และข้อ 14 ความว่า ข้อ 13 (2) “ทุกคนมีสิทธิที่จะออกจากประเทศใด ๆ ไป รวมทั้งประเทศของตนด้วย และที่จะกลับยังประเทศตน และข้อ 14 (1) “ทุกคนมีสิทธิที่จะแสวงหาและที่จะได้อาศัยประเทศอื่นให้พ้นจากการประหัตประหาร” นอกจากนี้องค์การสหประชาชาติยังถือว่าผู้ลี้ภัยและผู้แสวงหาที่ลี้ภัยต้องได้รับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามข้อตกลงระหว่างประเทศต่าง ๆ โดยเฉพาะสิทธิในการดำรงชีวิต การคุ้มครองจากการทรมานและการปฏิบัติที่เลวร้ายต่าง ๆ สิทธิความเป็นพลเมือง เสรีภาพในการเคลื่อนย้าย สิทธิในการเดินทางเข้าและออกนอกประเทศของตน และสิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้เดินทางกลับประเทศของตนหากได้รับอันตราย สำหรับผู้ลี้ภัยและผู้แสวงหาที่ลี้ภัยแล้วการให้ความคุ้มครองช่วยเหลือที่สำคัญ ประกอบด้วย ความคุ้มครองจากการผลักดันกลับ ความช่วยเหลือในกระบวนการแสวงหาที่พักพิง ความช่วยเหลือด้านกฎหมาย ความคุ้มครองด้านความปลอดภัยและการให้ที่พักพิง ความช่วยเหลือในการส่งกลับโดยสมัครใจ และความช่วยเหลือในการตั้งถิ่นฐาน (สักรินทร์ นิยมศิลป์, 2555, หน้า 66)

สรุปผลการวิจัย

ประการแรก ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการขั้นตอนในการขอพำนักชั่วคราวในประเทศไทยของผู้แสวงหาที่ลี้ภัย

จากผลการศึกษาพบว่าประเทศไทยไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายภายในที่กำหนดเกี่ยวกับเรื่องมาตรการขั้นตอนในการที่จะให้ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยสามารถขอพำนักชั่วคราวในประเทศไทยได้ซึ่งตามมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 เพียงแต่กำหนดให้อำนาจกระทรวงมหาดไทย โดยความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีที่จะอนุญาตให้ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยหรือกลุ่มผู้แสวงหาที่ลี้ภัยใด พักอาศัยอยู่ในประเทศไทย ในระหว่างรอการส่งกลับได้ ซึ่งการที่มาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่สามารถใช้อำนาจตามดุลยพินิจได้อย่างกว้างขวาง รวมทั้งมีอำนาจที่จะควบคุมตัวหรือไม่ควบคุมตัว และจะส่งตัวผู้แสวงหาที่ลี้ภัยออกนอกราชอาณาจักรด้วยวิธีการใด ๆ หรือตามกรอบเวลาใด ๆ ก็ได้ ส่งผลให้รัฐบาลไทยจัดทำและดำเนินการตามนโยบายด้านผู้แสวงหาที่ลี้ภัยในลักษณะเฉพาะกิจ โดยส่วนมากหากรัฐบาลไทยไม่ใช้วิธีการส่งตัวผู้แสวงหาที่ลี้ภัยกลับประเทศ ต้นทาง ก็มักจะเลือกใช้วิธีกักตัวไว้ในสถานกักตัวคนต่างด้าว ซึ่งผู้แสวงหาที่ลี้ภัยที่ถูกจับกุมในประเทศไทยเหล่านี้ต้องถูกควบคุมตัวเป็นเวลานาน และไม่มีกำหนด โดยต้องอยู่ในสถานกักกันคนต่างด้าวที่มีสภาพไม่ต่างจากคุก สภาพภายในอาคารขาดสุขลักษณะมาก อยู่ในสภาพแออัดยัดเยียด เนื่องจากสถานกักตัวคนต่างด้าวไม่ได้มีวัตถุประสงค์เพื่อรองรับการกักขังบุคคลในระยะยาวหรืออย่างไม่มีกำหนด (กนกนิชก์ ตันท์กุลรัตน์ และสุเทพ จันทรอำพร, 2560, หน้า 47)

ซึ่งแตกต่างจากมาตรการทางกฎหมายของสหพันธรัฐแคนาดา สหรัฐอเมริกา และสหราชอาณาจักร ที่ต่างมีมาตรการทางกฎหมายที่กำหนดขั้นตอนให้ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยสามารถขอพำนักชั่วคราวในระหว่างร้องขอสถานะผู้ลี้ภัยได้กล่าวคือ

สหพันธรัฐแคนาดา ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยเมื่อเดินทางมาถึงสหพันธรัฐแคนาดา สามารถยื่นคำร้องขอลี้ภัยได้ที่ด่านตรวจคนเข้าเมือง (Official Port of Entry) หรือสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองผู้ลี้ภัยและการเป็นพลเมืองแห่งสหพันธรัฐแคนาดา (The office of Immigration Refugees and Citizenship Canada : IRCC) โดยเจ้าหน้าที่ทั้งสองหน่วยงาน จะทำการพิจารณาว่าบุคคลผู้ยื่นคำร้องมีสิทธิขอลี้ภัยหรือไม่ หากพบว่าบุคคลผู้ยื่นคำร้องมีสิทธิที่จะขอลี้ภัยได้จะส่งเรื่องให้กรมคุ้มครองผู้ลี้ภัย (Refugee Protection Division) (มาตรา 100(1) แห่ง Immigration and Refugee Protection Act 2001) แล้วคณะกรรมการการเข้าเมืองและผู้ลี้ภัยของแคนาดา (The Immigration and Refugee Board of Canada) จะเป็นผู้พิจารณาว่าได้รับสถานะผู้ลี้ภัยในแคนาดาหรือไม่

สหรัฐอเมริกา ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยเมื่อเดินทางมาถึงสหรัฐอเมริกาหรือด่านเข้าเมือง สามารถยื่นคำร้องและส่งเอกสารสำหรับการลี้ภัยถึงสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองและสัญชาติ (US Citizen and Immigration Services USCIS)

ภายในระยะเวลา 1 ปีนับจากเดินทางมาถึง หลังจากการตรวจสอบเอกสาร จะมีการสัมภาษณ์กับเจ้าหน้าที่ฝ่ายลี้ภัยภายใน 45 วัน ระหว่างนี้ผู้รอสถานะลี้ภัยจะสามารถอาศัยอยู่ในสหรัฐอเมริกาได้ แต่ไม่สามารถทำงานได้จนกว่าการพิจารณาจะเสร็จสิ้น ซึ่งขั้นตอนนี้จะใช้เวลาในการพิจารณาภายใน 60 วัน หากไม่ได้รับอนุมัติผู้ขอสถานะลี้ภัยจะถูกส่งไปให้ผู้พิพากษาชาวต่างชาติเข้าเมือง (Immigration Judge) ที่ Execution Office ดำเนินการพิจารณา

สหราชอาณาจักร การยื่นคำร้องขอลี้ภัยจะถูกกำหนดโดยรัฐมนตรีต่างประเทศ (Secretary of State) ตามอนุสัญญาผู้ลี้ภัย โดยผู้แสวงหาที่ลี้ภัยสามารถสมัครขอลี้ภัยในสหราชอาณาจักรได้หลังจากได้เดินทางเข้ามายังสหราชอาณาจักรแล้วเท่านั้น ซึ่งสามารถยื่นคำร้องได้ที่ท่าเรือหรือสนามบินในสหราชอาณาจักรและจะถูกส่งต่อไปยังเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองดำเนินการพิจารณาการให้สถานะผู้ลี้ภัย (paragraphs 328 of the Immigration Rules) โดยมีกระบวนการ คือ 1. รวบรวมข้อมูลทางชีวภาพ ไม่ว่าจะเป็นลายนิ้วมือและรูปถ่าย 2. บันทึกข้อมูลประจำตัวและตรวจสอบประวัติอาชญากรรม 3. สร้างสถานะเข้าเมือง 4. ตรวจสอบสุขภาพหรือความพิการ แจ้งขั้นตอนการขอลี้ภัยรวมถึงการจัดหาที่พักที่เหมาะสมให้ 5. จัดการสัมภาษณ์ (UK Visas and Immigration, 2561, pp. 14-15) 6. ภายใน 3 วัน นับแต่วันที่บันทึกใบสมัครขอลี้ภัย รัฐมนตรีต่างประเทศจะต้องมีการจัดทำเอกสารให้กับผู้ขอลี้ภัย โดยออกในนามผู้ขอลี้ภัยเพื่อรับรองสถานะ ในฐานะผู้ขอลี้ภัยหรือเป็นการรับรองว่าได้รับอนุญาตให้ยังคงอยู่ในสหราชอาณาจักรขณะที่การขอลี้ภัยอยู่ระหว่างดำเนินการ (paragraphs 359 of the Immigration Rules)

ประการที่สอง ปัญหาเกี่ยวกับการรับรองสถานะทางกฎหมายของผู้แสวงหาที่ลี้ภัย

จากผลการศึกษาพบว่าประเทศไทยไม่มีการนิยามคำว่า “ผู้ลี้ภัย (Refugee)” หรือคำว่า “ผู้แสวงหาที่ลี้ภัย (Asylum Seeker)” ไว้ในกฎหมาย รวมทั้งไม่มีกฎหมายให้สถานะแก่ผู้แสวงหาที่ลี้ภัย (Asylum Seeker) ซึ่งแตกต่างจากอนุสัญญาว่าด้วยสถานภาพผู้ลี้ภัย ค.ศ. 1951 ที่ได้ให้คำจำกัดความของคำว่า “ผู้ลี้ภัย” ไว้ในมาตรา 1 ว่า “ผู้ลี้ภัยหมายถึง บุคคลที่อยู่นอกประเทศแห่งสัญชาติของตน เนื่องจากความหวาดกลัวที่มีมูลเหตุอันจะกล่าวอ้างได้ว่าจะถูกประหารชีวิตด้วยสาเหตุทางเชื้อชาติ ศาสนา สัญชาติ สมาชิกภาพในกลุ่มสังคมเฉพาะ หรือความคิดเห็นทางการเมือง และไม่สามารถหรือด้วยความหวาดกลัวนั้น ไม่เต็มใจที่จะได้รับความคุ้มครองจากประเทศนั้น ในกรณีของบุคคลไร้สัญชาติ และอยู่นอกประเทศที่ตนมีถิ่นที่อยู่ด้วยความหวาดกลัวที่กล่าวมาจึงไม่สามารถหรือไม่เต็มใจที่จะกลับไปอยู่อาศัยในประเทศนั้น” (จตุรงค์ บุญยรัตนสุนทร, 2555, หน้า 11-19) เป็นเหตุให้ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยที่เข้ามาในประเทศไทยมีสถานะเป็นผู้เข้าเมืองโดยผิดกฎหมายและถือว่าเป็นคนต่างด้าวที่ต้องห้ามมิให้เข้ามา ในราชอาณาจักรตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 11 ประกอบมาตรา 62 และมาตรา 12(1) ทั้งที่สถานะทางกฎหมาย (Legal Status) ของบุคคลนั้นว่าเป็นสิ่งที่สำคัญอันจะนำไปสู่การมีสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายของบุคคลต่อไป นอกจากนี้แล้วเมื่อพิจารณาถึงสาเหตุที่ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยต้องเดินทางเข้าไปในประเทศอื่นโดยผิดกฎหมายนั้น ก็เพราะผู้แสวงหาที่ลี้ภัยเป็นกลุ่มบุคคลที่ถูกสถานการณ์บังคับให้ต้องเดินทางไปยังเขตแดนของประเทศอื่นหรือเข้าเมืองโดยที่ยังไม่ได้รับอนุญาต ดังนั้น ผู้แสวงหาที่ลี้ภัย จึงมีสถานะที่แตกต่างจากผู้อพยพย้ายถิ่นด้วยสาเหตุอย่างอื่นโดยทั่วไป เนื่องจากบุคคลเหล่านี้ตกอยู่ในสถานะที่ไม่อาจปฏิบัติตามกระบวนการทางกฎหมายในการเข้าเมืองตามปกติได้ เช่น อาจไม่สามารถจัดหาเอกสารสำคัญประจำตัวก่อนหลบหนี เนื่องจากด้วยความหวาดกลัวการถูกจับหรือด้วยความเร่งด่วนของการเดินทางที่ต้องหนีภัยแห่งการถูกประหารชีวิต แต่ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยที่เข้ามาในประเทศไทยกลับต้องถูกถือว่าเป็นผู้เข้าเมืองโดยผิดกฎหมายเช่นเดียวกับผู้อพยพย้ายถิ่นด้วยสาเหตุอย่างอื่น ทั้งยังต้องเผชิญกับการไม่มีสถานะทางกฎหมาย ถูกเลือกปฏิบัติ และเสี่ยงต่อการถูกจับกุม กักกัน ผลักดันสู่อันตรายและการแสวงหาประโยชน์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยเฉพาะอาจตกเป็นเหยื่อในขบวนการค้ามนุษย์ หรือถูกใช้แรงงานอย่างไม่เป็นธรรม หรือถูกละเมิดสิทธิมนุษยชนในรูปแบบต่าง ๆ ได้ ทั้งยังเป็นการละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนที่ประเทศไทยได้ปลงนามให้สัตยาบันไว้ คือ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights : ICCPR) เนื่องจาก ข้อ 16 ของกติกาดังกล่าวบัญญัติไว้ว่า “บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการ

ยอมรับว่าเป็นบุคคลตามกฎหมายในทุกแห่งหน” ซึ่งหมายความว่า มนุษย์ทุกคนรวมถึงผู้แสวงหาที่ลี้ภัยมีสิทธิที่จะได้รับสถานะทางกฎหมายหรือสิทธิที่จะได้รับการรับรองว่าเป็นบุคคลตามกฎหมายในทุกแห่งหน แต่ประเทศไทยในฐานะที่เป็นรัฐภาคีในกติกาฉบับนี้กลับไม่มีมาตรการทางกฎหมายที่รองรับสถานะทางกฎหมายให้แก่ผู้แสวงหาที่ลี้ภัย (Asylum Access et และคณะ, 2558, หน้า 4-5)

นอกจากนี้แล้วเมื่อพิจารณาถึงกฎหมายของต่างประเทศ ได้แก่ สหพันธรัฐแคนาดา สหรัฐอเมริกา และสหราชอาณาจักร ต่างก็มีการกำหนดนิยามคำว่า “ผู้ลี้ภัย (Refugee)” หรือ “ผู้แสวงหาที่ลี้ภัย (Asylum Seeker)” ไว้ในกฎหมายภายในของประเทศนั้น ๆ ดังนี้

สหพันธรัฐแคนาดา กำหนดนิยามของคำว่า ผู้ลี้ภัย ไว้ในมาตรา 96 ของพระราชบัญญัติว่าด้วยการเข้าเมืองและการคุ้มครองผู้ลี้ภัย ค.ศ. 2001 ว่า

“มาตรา 96 ผู้ลี้ภัยตามอนุสัญญา คือ บุคคลที่มีความกลัวการถูกประหารชีวิตหรือการทรมานด้วยเหตุผลด้านเชื้อชาติ ศาสนา สัญชาติ การเป็นสมาชิกกลุ่มสังคมหนึ่งหรือความเห็นทางการเมือง

(A) อยู่นอกประเทศซึ่งตนมีสัญชาติ และไม่สามารถหรือไม่สมัครใจที่จะใช้ประโยชน์จากความคุ้มครองของประเทศนั้น ๆ อันเนื่องมาจากความหวาดกลัว

(B) ไม่มีประเทศแห่งสัญชาติ อยู่นอกประเทศอันเป็นที่อยู่ซึ่งได้อยู่เป็นหลักแหล่งแต่เดิม และไม่สามารถหรือไม่สมัครใจที่จะใช้ประโยชน์จากความคุ้มครองของประเทศนั้น ๆ อันเนื่องมาจากความหวาดกลัว”

สหรัฐอเมริกา กำหนดนิยามของคำว่า ผู้ลี้ภัย ไว้ในมาตรา 1101 (a)(42)(A) ของกฎหมายคนเข้าเมืองและสัญชาติ (8 U.S. Code § 1101(a)(42)(A)) ว่า

“มาตรา 1101 (a)(42)(A) คำว่า ผู้ลี้ภัย หมายถึง บุคคลใด ๆ ที่อยู่นอกประเทศแห่งสัญชาติของตนหรือในกรณีของบุคคลที่ไม่มีสัญชาติ อยู่นอกประเทศใด ๆ ที่บุคคลนั้นอาศัยอยู่เป็นหลักแหล่งแต่เดิม และเป็นบุคคลที่ไม่สามารถ หรือไม่เต็มใจที่จะกลับไป และไม่สามารถหรือไม่เต็มใจที่จะใช้ประโยชน์จากความคุ้มครองของประเทศนั้น อันเนื่องมาจากการประหารชีวิตหรือความกลัวการประหารชีวิต ด้วยเหตุในเรื่องเชื้อชาติ ศาสนา สัญชาติ สมาชิกในกลุ่มสังคมเฉพาะกลุ่มหรือความเห็นทางการเมือง”

สหราชอาณาจักร กำหนดนิยามของคำว่า ผู้แสวงหาที่ลี้ภัย (Asylum) ไว้ใน ข้อ 327 ของกฎการเข้าเมือง (The Immigration Rules) ว่า

“ข้อ 327 ภายใต้กฎนี้ผู้ขอลี้ภัยคือบุคคลที่

(a) ยื่นขอรับการยอมรับว่าเป็นผู้ลี้ภัยภายใต้อนุสัญญาผู้ลี้ภัย บนพื้นฐานที่ว่า จะขัดแย้งกับพันธกรณีของสหราชอาณาจักรภายใต้อนุสัญญาผู้ลี้ภัย สำหรับผู้ลี้ภัยที่จะถูกออกจากหรือจำเป็นต้องออกจากสหราชอาณาจักร หรือ

(b) ขอความคุ้มครองระหว่างประเทศอย่างอื่น “การขอลี้ภัย” จะถูกตีความตามนั้น”

ประการที่สาม ปัญหาเกี่ยวกับการได้สิทธิตามกฎหมายของผู้แสวงหาที่ลี้ภัยระหว่างพำนักอยู่ในประเทศไทยชั่วคราวเพื่อรอการร้องขอสถานะผู้ลี้ภัย

จากการศึกษาพบว่าประเทศไทยไม่มีกฎหมายภายในที่กำหนดในเรื่องสิทธิของผู้แสวงหาที่ลี้ภัย (Asylum Seeker) ระหว่างพำนักอยู่ในประเทศไทยชั่วคราวเพื่อรอการร้องขอสถานะผู้ลี้ภัย ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยที่อยู่ในประเทศไทยต้องตกอยู่ในสภาวะถูกกักกันอย่างไม่มีการกำหนดเวลา เนื่องจากถูกถือว่าเป็นผู้เข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย ซึ่งการที่ต้องถูกกักอยู่ในค่ายผู้ลี้ภัยนี้ ทำให้ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยไม่สามารถเข้าถึงสิทธิขั้นพื้นฐาน อันเป็นสาเหตุที่ทำให้เกิดปัญหาการถูกปฏิเสธสิทธิที่จะเข้าถึงการบริการด้านสุขภาพ ถูกปฏิเสธสิทธิในการศึกษา ถูกปฏิเสธสิทธิในการทำงานที่เหมาะสม โดยที่ผ่านมาจนกระทั่งในปัจจุบันประเทศไทยยังคงกล่าวอ้างว่าได้ปฏิบัติต่อผู้แสวงหาที่ลี้ภัยตามหลักมนุษยธรรม

แม้ว่าในปัจจุบันประเทศไทยไม่ได้เข้าเป็นรัฐภาคีในอนุสัญญาว่าด้วยสถานภาพของผู้ลี้ภัย ค.ศ. 1951 และพิธีสารว่าด้วยสถานภาพผู้ลี้ภัย ค.ศ. 1967 แต่ประเทศไทยก็มีความผูกพันที่จะต้องปฏิบัติตามหลักกฎหมายด้านสิทธิมนุษยชนอื่น เนื่องจากประเทศไทยเป็นภาคีของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ อนุสัญญาต่อต้านการทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้ายไร้มนุษยธรรมหรือย่ำยีศักดิ์ศรี อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ซึ่งกติการะหว่างประเทศ และอนุสัญญาต่าง ๆ เหล่านี้ต่างก็มีบทบัญญัติรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ทุกคนไว้ ซึ่งผู้แสวงหาที่ลี้ภัยในฐานะที่เป็นมนุษย์คนหนึ่งก็ย่อมได้รับความคุ้มครอง ด้วยเช่นกัน เช่น กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง บัญญัติในเรื่องสิทธิที่จะไม่ถูกเลือกปฏิบัติ สิทธิในการมีชีวิต สิทธิในเสรีภาพและความปลอดภัยของร่างกาย ตลอดทั้งสิทธิที่จะได้รับการยอมรับว่าเป็นบุคคลตามกฎหมายไว้ใน ข้อ 2(1) ข้อ 6(1) ข้อ 7 ข้อ 9 และข้อ 16 ตามลำดับ อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ บัญญัติรับรองสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองจากรัฐที่พวกเขาได้เดินทางเข้ามาเพื่อให้รอดพ้นจากความรุนแรงหรือการทำร้ายร่างกาย หรือที่เรียกว่า การประหัตประหาร สิทธิเสรีภาพในการเดินทาง สิทธิในการทำงาน และสิทธิในการศึกษา ไว้ในข้อ 5 อนุสัญญาต่อต้านการทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้ายไร้มนุษยธรรมหรือย่ำยีศักดิ์ศรี บัญญัติรับรองเรื่องหลักการห้ามผลักดันกลับ ซึ่งห้ามมิให้รัฐผลักดันกลับบุคคลใด ๆ ไปสู่การทรมาน และมีสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติเยี่ยงมนุษย์ ตามข้อ 3(1) อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก บัญญัติรับรองสิทธิของเด็กที่จะไม่ถูกเลือกปฏิบัติ สิทธิที่จะได้รับประโยชน์สูงสุดของเด็ก สิทธิในชีวิต สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัย สิทธิเด็กที่จะไม่ถูกผลักดันกลับ สิทธิที่จะเข้าถึงการบริการด้านสุขภาพ สิทธิในการศึกษา สิทธิที่จะมีสุขภาพของเด็กและสิทธิของเด็กในตราสารระหว่างประเทศอื่น ๆ อันเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนหรือมนุษยธรรม ไว้ใน ข้อ 2 ข้อ 3(1) ข้อ 6 ข้อ 7 ข้อ 24 ข้อ 28(1) และข้อ 37 เป็นต้น

อภิปรายผลการวิจัย

ปัจจุบันประเทศไทยได้ดำเนินการแก้ไขปัญหาเรื่องผู้แสวงหาที่ลี้ภัยโดยรัฐบาลไทยได้ร่วมมือกับสำนักงานข้าหลวงใหญ่ผู้ลี้ภัยแห่งสหประชาชาติประจำประเทศไทยและองค์กรเอกชนเอ็นจีโอ (NGO) เพื่อให้ความช่วยเหลือและให้ความคุ้มครองผู้แสวงหาที่ลี้ภัยซึ่งพักพิงอยู่ในค่ายที่พักพิงชั่วคราวในประเทศไทย โดยสำนักงานข้าหลวงใหญ่ผู้ลี้ภัยแห่งสหประชาชาติประจำประเทศไทย (United Nations High Commissioner for Refugees : UNHCR) ได้ให้ความช่วยเหลือด้านต่าง ๆ แก่ผู้ลี้ภัยและผู้แสวงหาที่ลี้ภัยในเขตเมืองรวมถึงการพิจารณาสถานภาพผู้ลี้ภัยโดยขึ้นทะเบียนเป็น “บุคคลในความห่วงใย” และการสนับสนุนการเรียนการสอนภาษาไทยเพื่อให้เด็ก ๆ ผู้ลี้ภัยและผู้แสวงหาที่ลี้ภัยได้มีโอกาสเข้าถึงการศึกษาภายใต้นโยบาย “การศึกษาเพื่อปวงชน” (Education for All) ของรัฐบาลไทย แต่อย่างไรก็ดีแม้ผู้แสวงหา ที่ลี้ภัยจะได้รับการยอมรับสถานะจากสำนักงานข้าหลวงใหญ่ผู้ลี้ภัยแห่งสหประชาชาติประจำประเทศไทย โดยได้ขึ้นทะเบียนเป็น “บุคคลในความห่วงใย” นั้น แต่สถานะดังกล่าวก็ไม่ใช่สถานะในทางกฎหมายของประเทศไทย โดยมีผลเพียงว่าถ้าตำรวจหรือเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องพบเห็นก็จะเป็นที่รับรู้กันว่าคนเหล่านี้ลงทะเบียนเป็นผู้ลี้ภัยกับสำนักงานข้าหลวงใหญ่ผู้ลี้ภัยแห่งสหประชาชาติประจำประเทศไทย (UNHCR) แล้ว บุคคลเหล่านี้ก็ยังคงเป็นบุคคลที่ถูกถือว่าเป็นผู้เข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและถือว่าเป็นคนต่างด้าวที่ต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 11 ประกอบมาตรา 62 และมาตรา 12(1) ซึ่งถ้าเจ้าหน้าที่ตำรวจจะจับกุมบุคคลเหล่านี้ ดำเนินคดีตามกฎหมายคนเข้าเมืองก็สามารถทำการจับกุมได้ และที่ผ่านมาก็มักจะมีเหตุการณ์ที่ผู้แสวงหาที่ลี้ภัยถูกจับแล้วถูกส่งไปอยู่ในห้องกักขังของสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง ซึ่งถูกออกแบบมาให้คนต่างชาติที่ทำผิดกฎหมายคนเข้าเมืองอาศัยอยู่ชั่วคราวก่อนจะเนรเทศหรือบังคับส่งกลับไปยังประเทศต้นทาง

นอกจากนี้ เมื่อวันที่ 10 มกราคม พ.ศ. 2560 รัฐบาลไทยได้มีมติคณะรัฐมนตรีซึ่งกำหนดให้มี “คณะกรรมการบริหารคนเข้าเมืองผิดกฎหมายและผู้ลี้ภัย” เพื่อจัดทำนโยบายการคัดกรองผู้ลี้ภัยและผู้เข้าเมืองอย่างไม่ผิดปกติ ซึ่งตามมติดังกล่าว จะมีการกำหนดนโยบายกำกับดูแลจากสำนักนายกรัฐมนตรี โดยจะออกเป็นระเบียบปฏิบัติ เพื่อ “การคัดกรอง” และ “การบริหารจัดการ” ผู้เข้าเมืองผิดกฎหมายและผู้ลี้ภัย ตามบันทึกของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีการอ้างอิงถึงมติรัฐมนตรีนี้ โดยได้อธิบายถึง “ร่างระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการบริหารจัดการผู้ลี้ภัย” ว่า จะกำหนดสถานะทางกฎหมายให้กับผู้ลี้ภัย กำหนดขั้นตอนการคัดกรองผู้แสวงหาที่ลี้ภัย และการให้สิทธิทางกฎหมายบางประการกับผู้ลี้ภัย รวมทั้งสิทธิในการทำงาน (Amnesty International, 2560, หน้า 28) จะเห็นได้ว่าที่ผ่านมารัฐบาลไทยมีความพยายามที่จะกำหนดแนวนโยบายต่าง ๆ ในการที่จะแก้ไขปัญหาในเรื่องผู้แสวงหาที่ลี้ภัย แต่ปัจจุบันก็ยังไม่มีการประกาศใช้ระเบียบดังกล่าวแต่อย่างใด ประเทศไทยจึงยังไม่มีมาตรการในการจัดการกับผู้แสวงหาที่ลี้ภัยอย่างเป็นรูปธรรมทำให้ไม่สามารถแก้ไขปัญหาในเรื่องผู้แสวงหาที่ลี้ภัยได้ตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ ประเทศไทยยังคงกระทำการอันเป็นการละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศเรื่อยมา

ข้อเสนอแนะ

เพื่อให้การคุ้มครองผู้แสวงหาที่ลี้ภัยตามกฎหมายไทยเป็นไปตามหลักสากลและสอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนที่ประเทศไทยได้ลงนามและให้สัตยาบันไว้ อันเป็นพันธกรณีที่ประเทศไทยต้องปฏิบัติตาม เห็นควรแก้ไขพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ดังนี้

1. เพิ่มนิยามคำว่า “ผู้แสวงหาที่ลี้ภัย” ไว้ในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ดังนี้

“ผู้แสวงหาที่ลี้ภัย” หมายความว่า บุคคลที่อยู่นอกประเทศแห่งสัญชาติของตน เนื่องจากความหวาดกลัวที่มิมูลเหตุอันจะกล่าวอ้างได้ว่าจะถูกประหัตประหาร ด้วยสาเหตุทางเชื้อชาติ ศาสนา สัญชาติ สมาชิกภาพในกลุ่มสังคมเฉพาะ หรือความคิดเห็นทางการเมือง และไม่สามารถหรือด้วยความหวาดกลัวนั้น ไม่เต็มใจที่จะได้รับความคุ้มครองจากประเทศนั้น ในกรณีของบุคคลไร้สัญชาติ และอยู่นอกประเทศที่ตน มีถิ่นที่อยู่ด้วยความหวาดกลัวที่กล่าวมาจึงไม่สามารถหรือไม่เต็มใจที่จะกลับไปอยู่อาศัยในประเทศนั้น ซึ่งอยู่ในระหว่างการขอรับความคุ้มครองเป็นผู้ลี้ภัยโดยการสมัครขอรับสถานะผู้ลี้ภัย ทั้งนี้ มาตรการขั้นตอนในการขอพำนักชั่วคราวในประเทศไทยและสิทธิของผู้แสวงหาที่ลี้ภัยระหว่างพำนักอยู่ในประเทศไทยชั่วคราวเพื่อรอการร้องขอสถานะผู้ลี้ภัย ให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงว่าด้วยขั้นตอนในการขอพำนักชั่วคราวและสิทธิของผู้แสวงหาที่ลี้ภัย...”

2. แก้ไขบทบัญญัติมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 โดยให้ถือว่าผู้แสวงหาที่ลี้ภัยเป็นบุคคลที่ได้รับการยกเว้นไม่ต้องมีหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง สามารถที่จะเข้ามาในราชอาณาจักรได้ ดังนี้

มาตรา 12 (ใหม่) “ห้ามมิให้คนต่างด้าวซึ่งมีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้เข้ามาในราชอาณาจักร

(1) ไม่มีหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางอันถูกต้องและยังสมบูรณ์อยู่หรือมีแต่ไม่ได้รับการตรวจลงตราในหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางเช่นว่านั้น จากสถานทูตหรือสถานกงสุลไทยในต่างประเทศ หรือจากกระทรวงการต่างประเทศ เว้นแต่กรณีที่ไม่ต้องมีการตรวจลงตราสำหรับคนต่างด้าวบางประเภทเป็นกรณีพิเศษและคนต่างด้าวที่เป็นผู้แสวงหาที่ลี้ภัยตามคำนิยาม ในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัตินี้...”

3. มี “กฎกระทรวงว่าด้วยขั้นตอนในการขอพำนักชั่วคราวและสิทธิของผู้แสวงหาที่ลี้ภัย” เพื่อเป็นการกำหนดรายละเอียดขั้นตอนในการขอพำนักชั่วคราวในประเทศไทยของผู้แสวงหาที่ลี้ภัย ตลอดจนกำหนดสิทธิขั้นพื้นฐานต่าง ๆ ให้แก่ผู้แสวงหาที่ลี้ภัย

เอกสารอ้างอิง

- กนกนิษัฏ ดันต์กุลรัตน์ และสุเทพ จันทร์อำพร. (2560). รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์เรื่องมาตรการทางเลือก
แทนการกักตัวผู้แสวงหาที่ลี้ภัยและผู้ลี้ภัยในเขตเมืองในประเทศไทย. วันที่ค้นข้อมูล 8 มกราคม 2562,
เข้าถึงได้จาก <http://library.nhrc.or.th/ulib/document/Fulltext/F09221.pdf>
- กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ. (2558). บทวิเคราะห์ข้อมูล สถานการณ์และเชื่อมโยงเพื่อวางทิศทางแผนสิทธิมนุษยชน
แห่งชาติ ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2557-2561. กรุงเทพฯ : ชุมนุมสหกรณ์การเกษตรแห่งประเทศไทย.
- โกศล โสภาคย์วิจิตร. (2522). สิทธิผู้ลี้ภัย. *ตุลพาท*, 26(3), 33-56.
- จตุรงค์ บุญยรัตนสุนทร และคณะ. (2555). รายงานฉบับสมบูรณ์นโยบายการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนชายแดนไทย-พม่า
กรณีผู้อพยพจากภัยสงคราม. สมุทรปราการ: คณะสังคมศาสตร์และสวัสดิการสังคม มหาวิทยาลัย
หัวเฉียวเฉลิมพระเกียรติ.
- นารี พีระวุฒิพงศ์. (2542). การให้ความคุ้มครองผู้ลี้ภัยและผู้พลัดถิ่นตามกฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศ
ในภาวะการขัดกันทางกำลังทหาร. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- โรยทราย วงศ์สุบรรณ. (2561). ผู้ลี้ภัยกับความไม่เข้าใจของสังคมไทย. วันที่ค้นข้อมูล 5 มกราคม 2562, เข้าถึงได้จาก
<https://themomentum.co/refugee-in-thailand/>
- สมชาย กษิติประดิษฐ์. (2554). สิทธิมนุษยชน (พิมพ์ครั้งที่ 17). กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- สักกรินทร์ นิยมศิลป์. (2555). สถานการณ์และท่าทีของรัฐแรมกับต่อปัญหาผู้ลี้ภัยแบบยึดเยื้อในภูมิภาคเอเชีย
ตะวันออกเฉียงใต้ ความยืดหยุ่นคือหนทางออก. ใน *กฤดา วจนสาระ กฤตยา อาชวนิจกุล (บรรณาธิการ),*
ประชากรและสังคม 2555 ประชากรชายขอบและความเป็นธรรมในสังคมไทย, (1),64-84. นครปฐม :
สถาบันวิจัยประชากรและสังคมมหาวิทยาลัยมหิดล.
- Amnesty International. (2560). คีบก็ทะเล คอกก็ทะเล นโยบายด้านผู้ลี้ภัยของไทยและการละเมิดหลักการ
ไม่ส่งกลับ. กรุงเทพฯ : Amnesty International Ltd.
- Amnesty International. (2561). *จดหมายเปิดผนึก: ประเทศไทยต้องปล่อยตัวผู้ลี้ภัยและผู้ขอลี้ภัยชาวมองตานญาด*
โดยทันที. วันที่ค้นข้อมูล 10 มกราคม 2562, เข้าถึงได้จาก
<https://www.amnesty.org/en/documents/asa39/9023/2018/th/>
- Asylum Access, the Asia Pacific Refugee Rights Network, Fortify Right, มูลนิธิเพื่อสิทธิมนุษยชนและการ
พัฒนา, องค์กรเยสุอิตเพื่อผู้ลี้ภัย (JRS), องค์กร Migrant Working Group, และมูลนิธิศุภนิมิตฯ
(2558). *ราชอาณาจักรไทย รายงาน Universal Periodic Review รอบที่ 2 นำเสนอวันที่ 21 กันยายน*
2558. วันที่ค้นข้อมูล 20 มกราคม 2562, เข้าถึงได้จาก [https://](https://www.fortifyrights.org/downloads/Joint_Thailand_UPR_Submission_Mar_2016_Thai.pdf)
www.fortifyrights.org/downloads/Joint_Thailand_UPR_Submission_Mar_2016_Thai.pdf
- UK Visas and Immigration. (2014). *Asylum applicants' rights and responsibilities*. Retrieved from
[https://www.gov.uk/government/publications/asylumapplicantsrights-and-responsibilities/](https://www.gov.uk/government/publications/asylumapplicantsrights-and-responsibilities/asylum-applicants-rights-and-responsibilities)
[asylum-applicants-rights-and-responsibilities](https://www.gov.uk/government/publications/asylumapplicantsrights-and-responsibilities/asylum-applicants-rights-and-responsibilities)