

หลักการห้ามผลักดันกลับ หรือ *Non-Refoulement* ผู้ลี้ภัยในประเทศไทยอย่างไร[1]

ที่ผ่านมามีข่าวเกี่ยวกับการไม่ปฏิบัติตามหลักการห้ามผลักดันกลับ ไม่ว่าจะข่าวการผลักดันผู้ลี้ภัยเมียนมาข้ามแม่น้ำสาละวินกลับประเทศ ข่าวผู้ลี้ภัยในเขตเมืองซึ่งเป็นนักกิจกรรมจากประเทศกัมพูชาถูกจับและส่งกลับประเทศเนื่องจากการร้องขอจากประเทศต้นทางในปี 2561[2] ล่าสุดความเสี่ยงในการส่งกลับกรณีคุณ Nur sajat ชาวมาเลเซีย ในเดือนกันยายน 2564 [3] และยังมีอีกหลายกรณีที่ไม่ได้เป็นข่าว

แม้ประเทศไทยจะไม่ได้เป็นภาคีอนุสัญญาว่าด้วยสถานภาพของผู้ลี้ภัย ค.ศ. 1951 และพิธีสารเกี่ยวกับสถานภาพผู้ลี้ภัย ค.ศ.1967 แต่หลักการห้ามผลักดันกลับ หรือ *Non-Refoulement* ผู้ลี้ภัยในประเทศไทย เนื่องจากมีสถานะเป็น**กฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ** (customary international law) ตามที่ Executive Committee on the International Protection of Refugees หรือ ExCom ได้รับข้อสรุป No. 6 (XXVIII) NON-REFOULEMENT (1977) [4] ได้เรียกคืนหลักการห้ามผลักดันกลับซึ่งใช้ในทางสากล และเป็นที่ยอมรับทั่วไปของรัฐต่างๆ หลักการผลักดันกลับได้ถูกถือปฏิบัติเป็นที่แพร่หลาย[5] ซึ่งเป็นองค์ประกอบที่สำคัญของกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ กล่าวคือ

1. ถือปฏิบัติเป็นการทั่วไป (general practice)
2. ยอมรับว่าเป็นกฎหมาย (*Opinio juris sive necessitatis*)

นอกจากนี้ยังยืนยันในข้อ (c) ว่า หลักการห้ามผลักดันกลับ ใช้ที่ชายแดน หรือในดินแดนของรัฐ กับคนที่หากถูกส่งกลับไปยังประเทศต้นทางอาจจะถูกประหารชีวิตโดยไม่มีคำวินิจฉัยว่าคนนั้นจะได้รับสถานะผู้ลี้ภัยอย่างเป็นทางการหรือไม่” [6]

[1] Kornkanok Wathanaboom, Policy Advocacy and Communication Coordinator, Asylum Access Thailand, September 29, 2021

[2] Yiamyut Sutthichaya and Thaweepon Kummetha, "Bangkok-Phnom Penh deal? Deportation of Sam Sokha and uncertain future of Thai exiles," Prachatai, February 23, 2018, <https://prachatai.com/english/node/7645>

[3] Soo Wern Jun, "Report: Nur Sajat arrested in Bangkok",malaymail, 20 Sep 2021, <https://www.malaymail.com/news/malaysia/2021/09/20/report-nur-sajat-arrested-in-bangkok-thailand/2006891?>

[4] UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), Conclusions Adopted by the Executive Committee on the International Protection of Refugees, December 2009, 1975-2009 (Conclusion No. 1-109) page.7 , access 23 September 2021, <https://www.unhcr.org/en-us/578371524.pdf>

[5] *Ibid.*,

[6] *Ibid.*,

อีกทั้งหลักการห้ามพลัดถิ่นกลับ ยังถือว่าเป็น กฎหมายบังคับเด็ดขาด (*Jus cogens*) หรือ Peremptory norms of general international law[7] ซึ่งรัฐจะต้องปฏิบัติตามโดยไม่มีข้อยกเว้น

เมื่อพิจารณาจากกฎหมายระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนที่ประเทศไทยเป็นภาคี ซึ่งประเทศไทยในฐานะรัฐภาคีมีหน้าที่ต้องดำเนินการในการคุ้มครอง เคารพ และเต็มเต็มสิทธิ (protect, respect, fulfil) จะเห็นได้ว่ามีกฎหมายระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนเกี่ยวข้องถึงสองฉบับ คือ

1. กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights: ICCPR) ค.ศ. 1966

ซึ่งข้อ 7 ได้บัญญัติว่า “บุคคลจะถูกทรมาน หรือได้รับการปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือต่ำช้ามิได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง บุคคลจะถูกใช้ในการทดลองทางการแพทย์หรือทางวิทยาศาสตร์โดยปราศจากความยินยอมอย่างเสรีของบุคคลนั้นมิได้”

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ได้มีความเห็นทั่วไปที่ 20: ข้อ 7 (เรื่อง การป้องกัน การทรมาน หรือการปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือต่ำช้า) ว่าจุดประสงค์ของบทบัญญัติในข้อ 7 ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง เพื่อที่จะปกป้องทั้งศักดิ์ศรี และความแข็งแรงทางร่างกายและทางจิตใจของปัจเจกชน

ในย่อหน้าที่ 9 คณะกรรมการได้อธิบายการปฏิบัติของรัฐภาคีซึ่งต้องไม่กระทำการใดๆ ขัดต่อข้อ 7 แห่งกติกานี้ โดยได้ระบุถึงรูปแบบการส่งคนไปประเทศหนึ่งโดยวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดน การจับไล่ หรือ การส่งกลับ ว่า “รัฐภาคีต้องไม่ทำให้ปัจเจกชนมีความเสี่ยงต่อการทรมาน หรือการปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือต่ำช้า อันเนื่องมาจากการกลับไปสู่อีกประเทศ โดยวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดน การจับไล่ หรือ การส่งกลับ”[8]

2. อนุสัญญาต่อต้านการทรมาน การปฏิบัติ หรือการลงโทษอื่นที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือ ย่ำยีศักดิ์ศรี (Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment: CAT) ค.ศ.1984

ข้อ 3 บัญญัติว่า “รัฐภาคีต้องไม่จับไล่ ส่งกลับ (พลัดถิ่นกลับออก) หรือส่งบุคคลเป็นผู้ร้ายข้ามแดนไปยังอีกรัฐหนึ่งเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นจะตกอยู่ภายใต้อันตรายที่จะถูกทรมาน” ซึ่งเมื่ออ่านร่วมกับคำนิยามตามข้อ 1 การทรมานนั้นรวมทั้งการทรมานทางร่างกายและจิตใจ

[7] No. 25 (XXXIII) GENERAL (1982) in United Nations General Assembly Document No. 12A (A/37/12/Add.1), Conclusions Adopted By the Executive Committee on International Protection of Refugees 1975 – 2009(Conclusion No. 1 – 109), access 24 September 2021, <https://www.unhcr.org/en-us/578371524.pdf?>

[8] UN Human Rights Committee (HRC), CCPR General Comment No. 20 (1992): Article 7 (Prohibition of Torture, or Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment), HRI/HEN/1/Rev.1, 28 July 1994.

ดังนั้นหากรัฐไทยส่งกลับบุคคลที่อยู่นอกอาณาเขตรัฐแห่งสัญชาติตน มีความหวาดกลัวซึ่งมีมูลอันจะกล่าวอ้างได้ว่า จะได้รับการประหัตประหาร ด้วยสาเหตุทางเชื้อชาติ ศาสนา สัญชาติ สมาชิกสภาพในกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง หรือด้วยสาเหตุของความเห็นทางการเมือง และบุคคลนั้นไม่สมัครใจที่จะรับการคุ้มครองจากรัฐของตนอันเนื่องมาจากความหวาดกลัวดังกล่าว ไม่ว่าบุคคลนั้นจะได้รับสถานะผู้ลี้ภัยอย่างเป็นทางการแล้วหรือไม่ก็ตาม ก็จะเป็นการกระทำที่ขัดต่อกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ ในเรื่องหลักการการห้ามพลักดันกลับ (Non-Refoulement) และหากเป็นกรณีที่รัฐไทยส่งบุคคลซึ่งมีความเสี่ยงว่าจะถูกรุกราน ไม่ว่าจะเป็นการกรรมาทางร่างกาย หรือจิตใจ ไปยังอีกประเทศหนึ่ง ก็จะเป็นการกระทำขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมายระหว่างประเทศซึ่งประเทศไทยเป็นภาคี คือข้อ 7 แห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง และข้อ 3 แห่งอนุสัญญาต่อต้านการกรรมา การปฏิบัติ หรือการลงโทษอื่นที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือย่ำยีศักดิ์ศรี

กฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับหลักการไม่ส่งกลับ

แม้ว่าระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการคัดกรองคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรและไม่สามารถเดินทางกลับประเทศอันเป็นภูมิลำเนาได้ พ.ศ. 2562 จะมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 22 มิถุนายน 2563 แต่ความล่าช้าต่อการเริ่มปฏิบัติตามระเบียบคัดกรองฯ ทำให้ยังไม่มีผู้ใดสามารถไปยื่นคัดกรองขอเป็น “ผู้ได้รับการคุ้มครอง” ได้ หากไม่ล่าช้าในการปฏิบัติตามกฎหมาย คงมีบุคคลผู้ทรงสิทธิตามระเบียบคัดกรองฯ นี้มายื่นคัดกรอง หากเขาได้ยื่นคำร้อง ก็จะได้รับการคุ้มครองที่จะไม่ถูกส่งออกไปนอกราชอาณาจักร ตามข้อ 15 แห่งระเบียบคัดกรองฯ และหากผ่านการคัดกรองและได้รับสถานะเป็น “ผู้ได้รับการคุ้มครอง” แล้วก็จะได้รับความคุ้มครองที่จะไม่ส่งตัวกลับไปยังประเทศต้นทาง ตามข้อ 25(1) และจะมีสิทธิอาศัยในราชอาณาจักรตามข้อ 25(3) คือจะมีสิทธิอยู่ในราชอาณาจักรได้เป็นกรณีพิเศษ หรืออนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว

จะเห็นได้ว่าความล่าช้าในการปฏิบัติการตามระเบียบคัดกรองฯ ทำให้บุคคลไม่สามารถได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายภายใน เรื่องการไม่ส่งกลับ และในทางปฏิบัติหลายกรณีก็อาจนำไปสู่ปัญหาที่ว่า รัฐไทยปฏิบัติตามกฎหมายระหว่างประเทศหรือไม่