

กส.ม. ๓

ข้อเสนอแนะ

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๔๗ (๓)



คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

วันที่ ๒๒ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๖๖

ข้อเสนอแนะ ที่ ๖/๒๕๖๖

เรื่อง ข้อเสนอแนะในการแก้ไขปรับปรุงระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการคัดกรองคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรและไม่สามารถเดินทางกลับประเทศอันเป็นภูมิลำเนาได้ พ.ศ. ๒๕๖๒ และการออกหลักเกณฑ์ วิธีการ หรือเงื่อนไขที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้สอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชน

๑. ความเป็นมา

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติได้รับข้อเสนอแนะจากผู้แทนองค์กรภาคประชาสังคมที่ทำงานเพื่อผู้ลี้ภัย คือ The Myanmar Response Network (MRN) และ The Coalition for the Rights of Refugees and Stateless Persons (CRSP) เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการพิจารณาคัดกรองคำขอเป็นผู้ได้รับความคุ้มครองตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการคัดกรองคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรและไม่สามารถเดินทางกลับประเทศอันเป็นภูมิลำเนาได้ พ.ศ. ๒๕๖๒ ข้อเสนอแนะจากองค์กรฟอร์ตี้ไฟต์ (Fortify Rights) ตามบันทึกข้อกังวลด้านสิทธิมนุษยชนต่อผู้ลี้ภัยจากเมียนมา กลุ่มใหม่ในประเทศไทย และข้อมูลจากเรื่องร้องเรียนที่ ๕๔/๒๕๖๖ ลงวันที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๖๖ กรณีขอให้พัฒนากระบวนการคัดกรองบุคคลไร้สัญชาติที่เกิดในประเทศไทยเพื่อมิให้ถูกจับกุมและกักตัวโดยละเมิดสิทธิมนุษยชน จึงมีมติในการประชุมด้านการคุ้มครองและส่งเสริมสิทธิมนุษยชน ครั้งที่ ๗/๒๕๖๖ เมื่อวันที่ ๑๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๖ ให้จัดทำข้อเสนอแนะในการแก้ไขปรับปรุงระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการคัดกรองคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรและไม่สามารถเดินทางกลับประเทศอันเป็นภูมิลำเนาได้ พ.ศ. ๒๕๖๒ และหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข หรือประกาศที่ออกตามระเบียบดังกล่าว เพื่อให้สอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชนเสนอต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง

๒. การดำเนินการ

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติพิจารณาศึกษาข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย หลักการ แนวคิด ทฤษฎี พันธกรณีระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชน บทความ เอกสาร และข้อมูลจากการรับฟังความเห็นของหน่วยงานภาครัฐ องค์กรภาคประชาสังคม และนักวิชาการ เพื่อประกอบการพิจารณาดังนี้

/๒.๑ ข้อมูล...

๒.๑ ข้อมูลประกอบการพิจารณา

๒.๑.๑ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาประกอบร่างระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการคัดกรองคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรและไม่สามารถเดินทางกลับประเทศอันเป็นภูมิลำเนาได้ พ.ศ. (เรื่องเสร็จที่ ๑๕๖๗/๒๕๖๒)

๒.๑.๒ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒๑/๒๕๖๔ ลงวันที่ ๒๔ พฤศจิกายน ๒๕๖๔ เรื่อง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๔๔ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๗ วรรคหนึ่งและวรรคสอง หรือไม่

๒.๑.๓ มติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ ๓ มกราคม ๒๕๖๖ เรื่อง รายงานผลการปฏิบัติงานของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประจำปี พ.ศ. ๒๕๖๔ ที่มีมติให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาทำการศึกษาเกี่ยวกับระยะเวลาในการยื่นอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง เพื่อดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ตามข้อเสนอแนะของศาลรัฐธรรมนูญ

๒.๑.๔ หนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๕๐๕/ว๖ ลงวันที่ ๕ มกราคม ๒๕๖๖ เกี่ยวกับการให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาศึกษาระยะเวลาในการยื่นอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง เพื่อดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ตามข้อเสนอแนะของศาลรัฐธรรมนูญ

๒.๑.๕ บทความวิจัย เรื่อง การตีความเงื่อนไข “การถูกประหัตประหาร” ให้รวมถึงผลกระทบจากการระบาดใหญ่ในการพิจารณาสถานะภาพผู้ลี้ภัย โดยภาวิวัฒน์ สัตยานุรักษ์ จากวารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีที่ ๓๙ ฉบับที่ ๓ : พฤศจิกายน ๒๕๖๔

๒.๑.๖ ข้อมูลเบื้องต้นประกอบการพิจารณาเกี่ยวกับการใช้ระบบคณะกรรมการในกฎหมาย โดยคณะทำงานศึกษาและยกร่างหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการนำระบบคณะกรรมการมาใช้ในกฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

๒.๑.๗ CCPR General Comment No. 20 Article 7: Prohibition of torture, or other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment (Adopted at the Forty-fourth Session of the Human Rights Committee, on 10 March 1992) para. 9

๒.๑.๘ United Nations Human Rights Committee, General Comment No. 36 article 6: right to life of International Covenant on Civil and Political Rights (CCPR/C/GC/36) (Adopted by the Committee at its 124th session 8 October-2 November 2018) para. 31, 55 and 61

๒.๒ การรับฟังความเห็น

๒.๒.๑ การประชุมเพื่อรับฟังข้อมูลและความคิดเห็น กรณีปัญหาเกี่ยวกับการกักตัวบุคคล และห้องกักของสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง เมื่อวันที่ ๑๐ สิงหาคม ๒๕๖๕ ณ สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

๒.๒.๒ การประชุมคณะทำงานด้านการจัดทำข้อเสนอแนะในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย ครั้งที่ ๓/๒๕๖๕ เมื่อวันที่ ๓๑ สิงหาคม ๒๕๖๕ เรื่อง การรับฟังข้อมูล ความเห็น และข้อเสนอแนะเกี่ยวกับกฎหมาย ระเบียบ หลักเกณฑ์หรือแนวทางปฏิบัติ และประเด็นอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง กรณีปัญหาการกักตัวบุคคล และห้องกักที่พบจากการตรวจเยี่ยมห้องกักของสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง ณ สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

๒.๒.๓ การประชุมคณะทำงานด้านการจัดทำข้อเสนอแนะในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย ครั้งที่ ๕/๒๕๖๕ เมื่อวันที่ ๑๐ พฤศจิกายน ๒๕๖๕ เรื่อง การรับฟังข้อมูล ปัญหาอุปสรรค ความเห็น และข้อเสนอแนะเกี่ยวกับระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการคัดกรองคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรและไม่สามารถเดินทางกลับประเทศอันเป็นภูมิลำเนาได้ พ.ศ. ๒๕๖๒ รวมทั้งหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข หรือประกาศที่ออกตามระเบียบดังกล่าว ณ สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

๒.๒.๔ การประชุมรับฟังความเห็นต่อระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการคัดกรองคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรและไม่สามารถเดินทางกลับประเทศอันเป็นภูมิลำเนาได้ พ.ศ. ๒๕๖๒ เมื่อวันที่ ๑๖ มกราคม ๒๕๖๖ ณ สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

๒.๓ หลักการ แนวคิด และทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง

๒.๓.๑ หลักความเสมอภาค

หลักความเสมอภาคทั่วไปป้องกันมิให้มีการใช้อำนาจตามอำเภอใจ โดยให้ปฏิบัติต่อบุคคลที่มีสาระสำคัญเหมือนกันมิให้แตกต่างกัน สาระสำคัญอันจะนำไปสู่การปฏิบัติให้เหมือนหรือต่างกันจะต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงในแต่ละเรื่องเป็นเกณฑ์^๑ โดยมีหลักเกณฑ์ในการปฏิบัติตามหลักความเสมอภาค ได้แก่ ๑) ต้องใช้กฎเกณฑ์อันเดียวกันกับทุกคนเว้นแต่ว่าสถานการณ์แตกต่างกันไป ๒) ในสถานะที่เหมือนกันแต่ข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญแตกต่างกัน กฎเกณฑ์ที่นำมาใช้บังคับต้องแตกต่างกัน ๓) การปฏิบัติต่อบุคคลตามหลักความเสมอภาคต้องคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะเหนือประโยชน์ส่วนบุคคล และ ๔) การอ้างประโยชน์สาธารณะเพื่อไม่ต้องเคารพต่อหลักแห่งความเสมอภาคจะต้องไม่เป็นการก่อให้เกิดการแบ่งแยกอย่างที่ไม่สามารถยอมรับได้ ที่เห็นได้ชัดคือการแบ่งแยกที่ต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ เช่น การแบ่งแยกเรื่องแหล่งกำเนิด เชื้อชาติ ศาสนา เพศ เป็นต้น^๒ การปฏิบัติให้แตกต่างกันที่มีความสมเหตุสมผลหรือที่อนุญาตให้ปฏิบัติแตกต่างกันได้ ย่อมขึ้นอยู่กับเกณฑ์ในการพิจารณาที่ใช้เป็นหลักในเรื่องนั้น ๆ นอกจากนี้ การปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียมกันจะต้องมุ่งหมายเพื่อวัตถุประสงค์ที่ชอบธรรม และต้องเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนด้วย กล่าวคือ จะต้องเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายและวิธีการเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายจะต้องเป็นวิธีการที่มีความเหมาะสมและมีความจำเป็น^๓

/๒.๓.๒ หลักห้าม...

^๑ บรรเจิด สิงคะเนติ, *หลักกฎหมายมหาชน หลักนิติธรรม/นิติรัฐ ในฐานะ “เกณฑ์” จำกัดอำนาจรัฐ*, กรุงเทพฯ : วิญญูชน, ๒๕๖๐ (น. ๙๖)

^๒ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, (๒๕๔๘). *หลักความเสมอภาค*, จาก <http://www.public-law.net/publaw/view.aspx?id=657>, สืบค้นเมื่อ ๒ มกราคม ๒๕๖๖

^๓ บรรเจิด สิงคะเนติ, *หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์*, กรุงเทพฯ : วิญญูชน, ๒๕๕๒ (น. ๑๓๓)

๒.๓.๒ หลักห้ามมิให้เลือกปฏิบัติ

มีความมุ่งหมายในด้านหนึ่งเพื่อขยายความหลักความเสมอภาคทั่วไปว่า กรณีความแตกต่างที่กำหนดไว้ในมาตรา ๒๗ วรรคสาม ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ไม่ถือเป็นสาระสำคัญที่จะปฏิบัติให้แตกต่างกัน ดังนั้น หลักความเสมอภาคทั่วไปจึงใช้ควบคู่กับหลักห้ามมิให้เลือกปฏิบัติได้ เช่น จะปฏิบัติให้แตกต่างเพราะความบกพร่องทางร่างกายมิได้ แต่ความบกพร่องทางร่างกายก็ต้องไม่ถึงขนาดที่ไม่อาจปฏิบัติหน้าที่นั้นได้ ถ้าความบกพร่องทางร่างกายเป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติหน้าที่นั้น ๆ กรณีต้องพิจารณาตามหลักความเสมอภาคทั่วไป ซึ่งบุคคลนั้นอาจถูกปฏิเสธได้โดยไม่ถือเป็นการขัดกับหลักความเสมอภาคทั่วไป^๔

๒.๓.๓ หลักการ non-refoulement หรือหลักการห้ามผลักดันกลับไปสู่อันตราย

หลักการดังกล่าวได้รับการรับรองไว้ในอนุสัญญาต่อต้านการทรมาน และการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรี ข้อ ๓ (ประเทศไทยเข้าเป็นภาคีอนุสัญญานี้โดยการภาคยานุวัติ เมื่อวันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๕๐ และมีผลบังคับใช้กับประเทศไทยตั้งแต่วันที่ ๑ พฤศจิกายน ๒๕๕๐) และอนุสัญญาว่าด้วยสถานภาพผู้ลี้ภัย ข้อ ๓๓ วรรค ๑ (ประเทศไทยยังไม่ได้เข้าเป็นภาคี) โดยหลักการ non-refoulement ยังถือเป็นหลักกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศที่รัฐต้องผูกพัน ต่อมาได้มีพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทรมานและการกระทำให้บุคคลสูญหาย พ.ศ. ๒๕๖๕ มาตรา ๑๓ รับรองหลักการดังกล่าวไว้ โดยบัญญัติห้ามมิให้หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ขับไล่ ส่งกลับ หรือส่งบุคคล เป็นผู้ร้ายข้ามแดนไปยังอีกรัฐหนึ่ง หากมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นจะไปตกอยู่ในอันตรายที่จะถูกกระทำการทรมาน ถูกกระทำการที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือย่ำยีศักดิ์ศรี ความเป็นมนุษย์ หรือถูกกระทำให้สูญหาย ซึ่งมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ ๒๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๖

๒.๔ หลักกฎหมายและมาตรฐานด้านสิทธิมนุษยชนที่เกี่ยวข้อง

๒.๔.๑ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๔

๒.๔.๒ พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒

๒.๔.๓ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๔๔

๒.๔.๔ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒

มาตรา ๗๓

๒.๔.๕ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทรมานและการกระทำให้บุคคล

สูญหาย พ.ศ. ๒๕๖๕ มาตรา ๑๓

๒.๔.๖ ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการคัดกรองคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรและไม่สามารถเดินทางกลับประเทศอันเป็นภูมิลำเนาได้ พ.ศ. ๒๕๖๒

๒.๔.๗ ประกาศคณะกรรมการพิจารณาคัดกรองผู้ได้รับการคุ้มครอง เรื่องหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการพิจารณาคัดกรองคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครอง ลงวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๖๖

/๒.๔.๘ ตราสาร...

^๔ บรรเจิด สิงคะเนติ, (น. ๙๗) อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ ๑

๒.๔.๘ ตราสารระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชน

๒.๔.๘.๑ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights: ICCPR) ข้อ ๒ วรรค ๑ ข้อ ๖ ข้อ ๗ ข้อ ๙ วรรค ๑ และข้อ ๒๖

๒.๔.๘.๒ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: ICESCR) ข้อ ๒ วรรค ๒

๒.๔.๘.๓ อนุสัญญาต่อต้านการทรมาน และการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรี (Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment) ข้อ ๓ วรรค ๑

๒.๔.๘.๔ อนุสัญญาว่าด้วยสถานภาพผู้ลี้ภัย ข้อ ๓๓ วรรค ๑

๓. ความเห็นคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติได้พิจารณาข้อมูล ข้อเท็จจริง บทบัญญัติของกฎหมาย หลักการ แนวคิด ทฤษฎี มาตรฐานสิทธิมนุษยชน บทความ เอกสาร และการรับฟังความคิดเห็นจากผู้แทนหน่วยงานภาครัฐ องค์กรภาคประชาสังคม และนักวิชาการแล้ว มีความเห็นดังนี้

๓.๑ การกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการพิจารณาคัดกรองคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองตามระเบียบฯ ข้อ ๙ (๑) และข้อ ๒๐ วรรคหนึ่ง

ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการคัดกรองคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรและไม่สามารถเดินทางกลับประเทศอันเป็นภูมิลำเนาได้ พ.ศ. ๒๕๖๒ ข้อ ๙ (๑) กำหนดให้คณะกรรมการพิจารณาคัดกรองผู้ได้รับการคุ้มครอง มีหน้าที่และอำนาจกำหนดหลักเกณฑ์และพิจารณาคัดกรองคนต่างด้าวเพื่อให้สถานะเป็นผู้ได้รับการคุ้มครอง และข้อ ๒๐^๕ กำหนดเกี่ยวกับการออกหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการพิจารณาคัดกรองคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครอง เช่น คุณสมบัติของผู้ได้รับการคุ้มครอง เหตุแห่งการยื่นคำขอ โดยกำหนดให้คณะกรรมการออกประกาศโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี และกำหนดให้มติของคณะกรรมการในการพิจารณาให้สถานะหรือไม่ให้สถานะเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองแก่ผู้อยู่ระหว่างคัดกรองสถานะเป็นที่สุด

ต่อมา มีการออกประกาศคณะกรรมการพิจารณาคัดกรองผู้ได้รับการคุ้มครอง เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการพิจารณาคัดกรองคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครอง ลงวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๖๖ ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ ๒๗ มีนาคม ๒๕๖๖ มีผลใช้บังคับเมื่อพ้นหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษา โดยข้อ ๒ (๒) และ (๓) ของประกาศดังกล่าว^๖ กำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอรับสิทธิเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองตามข้อ ๑๗ ของระเบียบฯ ว่า ต้องไม่เป็นคนต่างด้าวที่กระทรวงมหาดไทยมีมาตรการหรือกระบวนการดำเนินการรองรับเป็นการเฉพาะ และไม่เป็นแรงงานต่างด้าวสัญชาติเมียนมา ลาว กัมพูชา และเวียดนาม ที่คณะรัฐมนตรีมีมติกำหนดมาตรการหรือกระบวนการดำเนินการรองรับเป็นการเฉพาะ หรือที่คณะรัฐมนตรีมีมติกำหนดเพิ่มเติม และการพิจารณา

/คำขอ...

^๕ โปรดดูรายละเอียดในภาคผนวก ก. (หน้า ๑๔)

^๖ โปรดดูรายละเอียดในภาคผนวก ข. (หน้า ๑๕)

คำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองของคณะกรรมการตามข้อ ๕ ของประกาศฯ ได้กำหนดให้คณะกรรมการพิจารณาตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในข้อ ๒ ของประกาศดังกล่าวด้วย

ดังนั้น คนต่างด้าวที่กระทรวงมหาดไทยมีมาตรการหรือกระบวนการดำเนินการรองรับเป็นการเฉพาะ และแรงงานต่างด้าวสัญชาติเมียนมา ลาว กัมพูชา และเวียดนาม ที่คณะรัฐมนตรีมีมติกำหนด มาตรการหรือกระบวนการดำเนินการรองรับเป็นการเฉพาะ หรือที่คณะรัฐมนตรีมีมติกำหนดเพิ่มเติม จะเป็น ผู้ขาดคุณสมบัติตามหลักเกณฑ์ในข้อ ๒ และข้อ ๕ ของประกาศฯ ซึ่งจะถูกต้องสิทธิในขั้นตอนการยื่นคำร้องขอรับสิทธิเป็นผู้ได้รับการคุ้มครอง และในขั้นตอนการยื่นคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองด้วย จึงอาจถูกส่งกลับไปประเทศต้นทางที่เสี่ยงต่อการได้รับอันตรายจากการถูกประหัตประหาร อันเป็นการขัดต่อหลักการห้ามผลักดันส่งกลับไปสู่อันตราย (non-refoulement) ตามกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศที่ประเทศไทยต้องผูกพัน แม้จะไม่ได้เป็นภาคีอนุสัญญาว่าด้วยสถานภาพผู้ลี้ภัย ค.ศ. ๑๙๕๑ ซึ่งรับรองหลักการนี้ไว้ในข้อ ๓๓ วรรค ๑

อย่างไรก็ตาม การทรมานก็อาจเป็นรูปแบบหนึ่งของการถูกประหัตประหาร ซึ่งประเทศไทย มีพันธกรณีที่ต้องปฏิบัติตามอนุสัญญาต่อต้านการทรมาน และการประหัตประหารหรือการลงโทษอื่นที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรี ซึ่งข้อ ๓ วรรค ๑ กำหนดว่า รัฐภาคีต้องไม่ขับไล่ ส่งกลับ (ผลักดันกลับ ออกไป) หรือส่งบุคคลเป็นผู้ร้ายข้ามแดนไปยังอิกรัฐหนึ่ง เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้น จะตกอยู่ ภายใต้อันตรายที่จะถูกทรมาน และตาม ICCPR ข้อ ๗ รับรองสิทธิของบุคคลว่า จะถูกทรมาน หรือได้รับการปฏิบัติ หรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือต่ำช้ามิได้ ซึ่งตาม General comment No. 20: Article 7 of ICCPR para. 9 คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนประจำ ICCPR เห็นว่า รัฐภาคีจะต้องไม่ทำให้บุคคล ต้องเผชิญกับอันตรายจากการทรมาน หรือการปฏิบัติหรือลงโทษที่ไร้มนุษยธรรมหรือต่ำช้า เมื่อถูกส่งกลับไป อีกประเทศหนึ่งโดยการขับออกหรือใช้กำลังส่งตัวคืนไป^๗ ประกอบกับประเทศไทยได้ประกาศใช้บังคับ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทรมานและการกระทำให้บุคคลสูญหาย พ.ศ. ๒๕๖๕ ซึ่งใน มาตรา ๑๓ บัญญัติห้ามมิให้หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐขับไล่ ส่งกลับ หรือส่งบุคคล เป็นผู้ร้าย ข้ามแดนไปยังอิกรัฐหนึ่ง หากมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้น จะไปตกอยู่ในอันตรายที่จะถูกกระทำทรมาน หรือถูกกระทำการที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือย่ำยีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือถูกกระทำให้สูญหาย จะเห็นได้ว่าพันธกรณีระหว่างประเทศและกฎหมายดังกล่าวกำหนดหน้าที่ให้รัฐต้องไม่ผลักดันส่งกลับ บุคคลไปสู่อันตรายที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าจะถูกกระทำทรมาน ถูกกระทำการที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือย่ำยีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือถูกกระทำให้สูญหาย

/อีกทั้ง...

^๗ CCPR General comment No. 20: Article 7 (Prohibition of torture, or other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment), 1992 (Adopted at the Forty-fourth Session of the Human Rights Committee, on 10 March 1992)

9. In the view of the Committee, States parties must not expose individuals to the danger of torture or cruel, inhuman or degrading treatment or punishment upon return to another country by way of their extradition, expulsion or refoulement. ...

อีกทั้ง ICCPR ยังกำหนดหน้าที่ให้รัฐภาคีต้องคุ้มครองสิทธิในชีวิตของทุกคนรวมทั้งคนต่างด้าวด้วย โดยข้อ ๖ รับรองสิทธิของทุกคนที่จะมีชีวิตแต่กำเนิด และข้อ ๙ รับรองว่าทุกคนมีสิทธิในเสรีภาพและความปลอดภัยของร่างกายซึ่งตาม General Comment No. 36 article 6: right to life of ICCPR para. 31 คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนประจำ ICCPR อธิบายว่า พันธกรณีที่จะไม่ส่งผู้ร้ายข้ามแดน เนรเทศ หรือส่งต่อตามข้อ ๖ ของ ICCPR อาจกว้างกว่าขอบเขตของหลักการไม่ผลักดันส่งกลับภายใต้กฎหมายผู้ลี้ภัยระหว่างประเทศ เนื่องจากอาจกำหนดให้คุ้มครองคนต่างด้าวที่ไม่มีสถานะผู้ลี้ภัยด้วย และรัฐภาคีต้องอนุญาตให้ผู้ลี้ภัยทุกคนที่อ้างว่ามีความเสี่ยงอย่างแท้จริงต่อการละเมิดสิทธิในการมีชีวิตของพวกเขาในรัฐต้นทาง สามารถเข้าถึงกระบวนการกำหนดสถานะผู้ลี้ภัยหรือบุคคลหรือกลุ่มอื่น ๆ ที่สามารถให้ความคุ้มครองพวกเขาจากการส่งกลับ^{๘๔} และ para. 55 คณะกรรมการมีความเห็นว่า การส่งตัวบุคคลกลับไปยังประเทศที่มีเหตุอันควรเชื่อว่าตนเองต้องเผชิญกับความเสี่ยงที่แท้จริงต่อชีวิตของพวกเขาเป็นการละเมิดข้อ ๖ และข้อ ๗ ของ ICCPR^{๘๕}

นอกจากนั้น การดำเนินการของรัฐอาจเป็นการเลือกปฏิบัติต่อคนต่างด้าวสองกลุ่มนี้ด้วยเหตุแห่งสถานะบุคคล เพราะอาศัยเพียงเหตุที่เป็นคนต่างด้าวที่กระทำความผิดไทยมีมาตรการหรือกระบวนการดำเนินการรองรับเป็นการเฉพาะ หรือเป็นแรงงานต่างด้าวสัญชาติเมียนมา ลาว กัมพูชา และเวียดนาม ที่คณะรัฐมนตรีมีมติกำหนดมาตรการหรือกระบวนการดำเนินการรองรับเป็นการเฉพาะ หรือที่คณะรัฐมนตรีมีมติกำหนดเพิ่มเติม และอาจขัดต่อหลักความเสมอภาคทั่วไปเนื่องจากเป็นคนต่างด้าวที่อาจตกอยู่ในสถานการณ์อันควรเชื่อได้ว่าจะได้รับอันตรายจากการถูกประหัตประหารเช่นเดียวกับคนต่างด้าวรายอื่นซึ่งถือว่ามีข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญเช่นเดียวกัน โดยได้รับการรับรองและคุ้มครองความเสมอภาคและการไม่เลือกปฏิบัติไว้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๔^{๘๖}

/ICCPR...

^{๘๔} United Nations Human Rights Committee, General Comment No. 36 article 6: right to life of International Covenant on Civil and Political Rights, CCPR/C/GC/36, 2019 (Adopted by the Committee at its 124th session 8 October-2 November 2018)

31. The obligation not to extradite, deport or otherwise transfer, pursuant to article 6 of the Covenant, may be broader than the scope of the principle of non-refoulement under international refugee law, since it may also require the protection of aliens not entitled to refugee status. States parties must, however, allow all asylum seekers claiming a real risk of a violation of their right to life in the State of origin access to refugee or other individualized or group status determination procedures that could offer them protection against refoulement.

^{๘๕} 55. Returning individuals to countries where there are substantial grounds for believing that they face a real risk to their lives violates articles 6 and 7 of the Covenant (see also para. 31 above). ...

^{๘๖} รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐

มาตรา ๔ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง

ICCPR ข้อ ๒ วรรค ๑^{๑๑} และข้อ ๒๖^{๑๒} และ ICESCR ข้อ ๒ วรรค ๒^{๑๓} รวมทั้งตาม General Comment No.36 article 6: right to life of ICCPR para. 61 คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนประจำ ICCPR มีความเห็นว่า สิทธิในชีวิตจะต้องได้รับการเคารพและรับรองโดยปราศจากความแตกต่างใด ๆ การคุ้มครองทางกฎหมาย สำหรับสิทธิในการมีชีวิตจะต้องนำไปใช้กับทุกคนอย่างเท่าเทียมกัน และการรับประกันที่มีประสิทธิภาพ ต่อการเลือกปฏิบัติทุกรูปแบบ รวมถึงรูปแบบการเลือกปฏิบัติที่มีความหลากหลายและทับซ้อน การพรากชีวิต อย่างไรก็ดี บนพื้นฐานของการเลือกปฏิบัติไม่ว่าทางกฎหมายหรือข้อเท็จจริงเป็นการกระทำโดยอำเภอใจ...^{๑๔}

ดังนั้น เป็นหน้าที่ของรัฐที่ต้องให้การคุ้มครองสิทธิในชีวิตและร่างกายของบุคคลทุกคน อย่างเท่าเทียมกันโดยไม่เลือกปฏิบัติไม่ว่าด้วยเหตุผลใด ๆ โดยต้องไม่ผลักดันส่งกลับบุคคลไปเผชิญกับการถูกประหารชีวิต การทรมานหรือปฏิบัติหรือลงโทษที่โหดร้ายไร้มนุษยธรรมหรือต่ำช้า หรือถูกบังคับให้ สูญหาย ด้วยเหตุนี้จึงควรแก้ไขปรับปรุงประกาศคณะกรรมการพิจารณาคัดกรองผู้ได้รับการคุ้มครอง เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการพิจารณาคัดกรองคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครอง ให้สอดคล้อง กับหลักการที่กล่าวมาข้างต้น โดยต้องคำนึงถึงเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นจะได้รับอันตรายจากการ ถูกประหารชีวิตเป็นสำคัญ

/๓.๒ กำหนด...

^{๑๑} กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง

ข้อ ๒ วรรค ๑ รัฐภาคีแต่ละรัฐแห่งกติกานี้รับที่จะเคารพและประกันแก่ปัจเจกบุคคลทั้งปวงภายในดินแดนของตน และภายใต้เขตอำนาจของตนในสิทธิทั้งหลายที่รับรองไว้ในกติกานี้ โดยปราศจากการแบ่งแยกใด ๆ อาทิ เชื้อชาติ ศิพ พศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่นใด เผ่าพันธุ์แห่งชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่น ๆ

^{๑๒} ข้อ ๒๖ บุคคลทั้งปวงย่อมเสมอภาคกันตามกฎหมาย และมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองเท่าเทียมกันตามกฎหมาย โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใด ๆ ในกรณีนี้ กฎหมายจะต้องห้ามการเลือกปฏิบัติใด ๆ และต้องประกันการคุ้มครองบุคคล ทุกคนอย่างเสมอภาคและเป็นผลจริงจังกจากการเลือกปฏิบัติด้วยเหตุผลใด เช่น เชื้อชาติ ศิพ พศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่นใด เผ่าพันธุ์แห่งชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่น ๆ

^{๑๓} กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

ข้อ ๒ วรรค ๒ รัฐภาคีแห่งกติกานี้รับที่จะประกันว่าสิทธิทั้งหลายที่ระบุไว้ในกติกานี้จะใช้ได้โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใด ๆ ในเรื่องเชื้อชาติ ศิพ พศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่นใด ชาติหรือสังคม ดั้งเดิม ทรัพย์สิน กำเนิดหรือสถานะอื่น

^{๑๔} United Nations Human Rights Committee, General Comment No. 36 article 6: right to life of International Covenant on Civil and Political Rights, CCPR/C/GC/36, 2019 (Adopted by the Committee at its 124th session 8 October-2 November 2018)

61. The right to life must be respected and ensured without distinction of any kind, such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth, or any other status, including caste, ethnicity, membership of an indigenous group, sexual orientation or gender identity, disability, socioeconomic status, albinism and age. Legal protections for the right to life must apply equally to all individuals and provide them with effective guarantees against all forms of discrimination, including multiple and intersectional forms of discrimination. Any deprivation of life based on discrimination in law or in fact is ipso facto arbitrary in nature. ...

๓.๒ กำหนดเวลาการอุทธรณ์คำร้องขอรับสิทธิเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองตามระเบียบฯ ข้อ ๑๗ ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการคัดกรองคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักร และไม่สามารถเดินทางกลับประเทศอันเป็นภูมิลำเนาได้ พ.ศ. ๒๕๖๒ ข้อ ๑๗^{๑๕} กำหนดให้คนต่างด้าว ยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาคัดกรองผู้ได้รับการคุ้มครองภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งผลการพิจารณาของพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาคำร้องขอรับสิทธิเป็นผู้ได้รับการคุ้มครอง โดยผลการพิจารณาอุทธรณ์ของคณะกรรมการหรือคณะอนุกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ให้เป็นที่สุด

อย่างไรก็ตาม คนต่างด้าวอาจมีข้อจำกัดในการยื่นอุทธรณ์ เช่น ข้อจำกัดด้านภาษา กฎหมาย หรือการจัดเตรียมเอกสารประกอบการอุทธรณ์ ทำให้ระยะเวลา ๑๕ วัน อาจไม่เพียงพอต่อการเตรียมการอุทธรณ์ สำหรับประเด็นระยะเวลาการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองนั้น ศาลรัฐธรรมนูญได้มี คำวินิจฉัยที่ ๒๑/๒๕๖๔ มีสาระสำคัญว่า พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๔๔ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๗ วรรคหนึ่งและวรรคสอง แต่เมื่อพิจารณาหลักความมั่นคงแห่งนิติฐานะของคำสั่งทางปกครองและหลักการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่ถูกกระทบจากคำสั่งทางปกครอง เห็นว่า การกำหนดระยะเวลาในการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไว้เพียง ๑๕ วัน เป็นการให้น้ำหนักแก่หลักความมั่นคงแห่งนิติฐานะของคำสั่งทางปกครองมากกว่าหลักการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่ถูกกระทบจากคำสั่งทางปกครอง การกำหนดระยะเวลาให้ยื่นอุทธรณ์ภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่ง แม้คำสั่งทางปกครองมีผลบังคับทางกฎหมายทันทีเพื่อประโยชน์สาธารณะ แต่ก็ยังเป็นระยะเวลาที่สั้นเกินไป อาจทำให้ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายเสียหายสิทธิอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองและส่งผลกระทบต่อการใช้สิทธิทางศาล จึงเห็นควรมีการแก้ไขปรับปรุงระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองเพื่ออำนวยความสะดวกแก่ประชาชนมากขึ้น โดยมีข้อเสนอว่าหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องสมควรพิจารณาแก้ไขปรับปรุงกำหนดระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๔๔ เพื่อคุ้มครองสิทธิของประชาชนในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง อย่างเหมาะสมต่อไป ต่อมา คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ ๓ มกราคม ๒๕๖๖ ให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาศึกษาเกี่ยวกับระยะเวลาในการยื่นอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง เพื่อดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ตามข้อเสนอแนะของ ศาลรัฐธรรมนูญ^{๑๖}

พิจารณาแล้วเห็นว่า เพื่อแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายของคนต่างด้าวกรณีดังกล่าว และเพื่อให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญและมติคณะรัฐมนตรีข้างต้น สมควรแก้ไขระเบียบฯ ข้อ ๑๗ โดยกำหนดให้คนต่างด้าวสามารถอุทธรณ์ผลการพิจารณาของพนักงานเจ้าหน้าที่ต่อคณะกรรมการพิจารณาคัดกรองผู้ได้รับการคุ้มครองภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งผลการพิจารณา โดยอาศัย

/เทียบเคียงกับ...

^{๑๕} โปรดดูรายละเอียดในภาคผนวก ก. (หน้า ๑๔)

^{๑๖} หนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๕๐๕/ว๖ ลงวันที่ ๕ มกราคม ๒๕๖๖ ถึงเลขาธิการ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

เทียบเคียงกับระยะเวลาการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครอง ตามมาตรา ๗๓ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒^{๑๗} และหากมีการออกประกาศของคณะกรรมการเกี่ยวกับการยื่นอุทธรณ์และพิจารณาอุทธรณ์จะต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับระเบียบฯ ที่ได้แก้ไขใหม่ด้วย ทั้งนี้ เพื่อเป็นหลักประกันการคุ้มครองสิทธิของประชาชน

๓.๓ กรณีคนต่างด้าวไม่ได้ยื่นคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองต่อคณะกรรมการพิจารณาคัดกรองผู้ได้รับการคุ้มครองภายใน ๖๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้ง ตามระเบียบฯ ข้อ ๑๘

ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการคัดกรองคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรและไม่สามารถเดินทางกลับประเทศอันเป็นภูมิลำเนาได้ พ.ศ. ๒๕๖๒ ข้อ ๑๘^{๑๘} กำหนดให้คนต่างด้าวที่มีสิทธิยื่นคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครอง ให้ยื่นคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองต่อคณะกรรมการภายใน ๖๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้ง หากไม่ดำเนินการภายในระยะเวลาดังกล่าวให้ถือว่าละทิ้งคำร้องขอ และให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการตามกฎหมายคนเข้าเมืองหรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง โดยระเบียบดังกล่าวไม่ได้กำหนดให้ยื่นคำขอใหม่ได้อีก กรณีตามระเบียบฯ ข้อ ๑๘ จึงเป็นการตัดสิทธิการได้รับการพิจารณาใหม่ซึ่งจะแตกต่างจากหลักเกณฑ์ตามระเบียบฯ ข้อ ๒๔^{๑๙} กรณีคณะกรรมการมีมติว่า คนต่างด้าวไม่มีสิทธิยื่นคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครอง หรือมีมติไม่ให้สถานะเป็นผู้ได้รับการคุ้มครอง หรือมีมติเพิกถอนสถานะผู้อยู่ระหว่างคัดกรองสถานะหรือผู้ได้รับการคุ้มครอง คนต่างด้าวอาจยื่นคำขอต่อคณะกรรมการเพื่อให้พิจารณาสถานะเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองได้ใหม่ เมื่อปรากฏว่ามีข้อมูลหรือข้อเท็จจริงตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

ทั้งนี้ ตามบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ ๑๕๖๗/๒๕๖๒ ได้ให้เหตุผลกรณีดังกล่าวไว้ว่า กรณีคนต่างด้าวไม่ได้ยื่นคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองต่อคณะกรรมการภายใน ๖๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้ง ให้ถือว่าคนต่างด้าวนั้นละทิ้งคำขอ เพื่อมิให้ประวิงเวลาการอยู่ในประเทศไทยต่อไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

พิจารณาแล้วเห็นว่า จากเหตุผลดังกล่าวเป็นการพิจารณาจากข้อสันนิษฐานโดยปราศจากการรับฟังเหตุผลของผู้รับคำสั่ง ทั้งนี้ เพื่อเป็นหลักประกันสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองจากการถูกผลักดันกลับซึ่งอาจมีความเสี่ยงต่อการถูกประหารชีวิตประหาร และเพื่อไม่ให้ขัดต่อหลักความเสมอภาคเพราะคนต่างด้าวทั้งสองกรณีตามระเบียบฯ ข้อ ๑๘ และข้อ ๒๔ อาจถือได้ว่าไม่มีความแตกต่างในสาระสำคัญที่จะปฏิบัติ

/ให้แตกต่าง...

^{๑๗} พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒

มาตรา ๗๓ การคัดค้านคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นนั้น ให้ยื่นอุทธรณ์ต่อศาลปกครองชั้นต้นที่มีคำพิพากษาหรือคำสั่งภายในกำหนดสามสิบวันนับแต่วันที่ได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่ง ถ้ามิได้ยื่นอุทธรณ์ตามกำหนดเวลาดังกล่าว ให้ถือว่าคดีนั้นเป็นอันถึงที่สุด

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๑๘} โปรดดูรายละเอียดในภาคผนวก ก. (หน้า ๑๔)

^{๑๙} โปรดดูรายละเอียดในภาคผนวก ก. (หน้า ๑๔)

ให้แตกต่าง เนื่องจากการพิจารณาการให้ความคุ้มครองแก่คนต่างด้าวจะต้องพิจารณาจากเหตุอันควร เชื่อได้ว่าจะได้รับอันตรายจากการถูกประหัตประหารเป็นสำคัญ จึงควรพิจารณาเหตุผลและความจำเป็นของผู้รับคำสั่งประกอบด้วย ดังนั้น ควรกำหนดให้มีข้อยกเว้นกรณีมีเหตุผลและความจำเป็นที่ไม่สามารถยื่นคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองภายในระยะเวลาที่กำหนดได้ เพื่อให้คนต่างด้าวที่มีสิทธิยื่นคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองแล้วไม่ได้ยื่นคำขอต่อคณะกรรมการภายใน ๖๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งตามระเบียบฯ ข้อ ๑๘ สามารถยื่นคำขอใหม่ได้เช่นเดียวกับกรณีคนต่างด้าวถูกปฏิเสธหรือถูกเพิกถอนสถานะตามระเบียบฯ ข้อ ๒๔

๓.๔ สัดส่วนองค์ประกอบของคณะกรรมการพิจารณาคัดกรองผู้ได้รับการคุ้มครองตามระเบียบฯ ข้อ ๕

ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการคัดกรองคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรและไม่สามารถเดินทางกลับประเทศอันเป็นภูมิลำเนาได้ พ.ศ. ๒๕๖๒ ข้อ ๕ กำหนดให้คณะกรรมการพิจารณาคัดกรองผู้ได้รับการคุ้มครอง ประกอบด้วย ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติที่ได้รับมอบหมาย รองปลัดกระทรวงมหาดไทยที่ปลัดกระทรวงมหาดไทยมอบหมาย ผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศ ผู้แทนกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ผู้แทนกระทรวงมหาดไทย ผู้แทนกระทรวงยุติธรรม ผู้แทนกระทรวงแรงงาน ผู้แทนสำนักข่าวกรองแห่งชาติ ผู้แทนสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด ผู้บัญชาการตำรวจสันติบาล และผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนไม่เกินสี่คน ซึ่งผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติแต่งตั้งจากผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญและประสบการณ์ด้านสิทธิมนุษยชนหรือด้านอื่นที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการซึ่งต้องไม่เป็นข้าราชการที่มีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ พนักงานหรือลูกจ้างของส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เว้นแต่เป็นผู้สอนในสถาบันอุดมศึกษาของรัฐ

พิจารณาแล้วเห็นว่า การกำหนดสัดส่วนองค์ประกอบของคณะกรรมการ ประกอบด้วย กรรมการโดยตำแหน่งซึ่งเป็นข้าราชการประจำ จำนวน ๑๑ คน และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติแต่งตั้งจำนวนไม่เกิน ๔ คน สัดส่วนของกรรมการทั้งสองประเภทไม่ได้สัดส่วนกัน และไม่ได้กำหนดองค์ประกอบผู้แทนจากภาควิชาการหรือภาคประชาสังคมไว้อย่างชัดเจน จึงควรกำหนดให้มีกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิเพิ่มขึ้นอีกจำนวน ๖ คน จากภาคประชาสังคมและนักวิชาการ อย่างละ ๓ คน รวมมีกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ จำนวน ๑๐ คน เพื่อให้การพิจารณาคัดกรองคนต่างด้าวได้รับการพิจารณาจากผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญและประสบการณ์ด้านสิทธิมนุษยชนหรือด้านอื่นที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการ ซึ่งต้องอาศัยความรู้ความเชี่ยวชาญจากบุคคลหลายฝ่าย จึงต้องรับฟังความคิดเห็นอย่างรอบด้าน และให้มีสัดส่วนสมดุลกับกรรมการโดยตำแหน่ง เพื่อให้มีการตรวจสอบถ่วงดุลการใช้ดุลพินิจในการพิจารณา เนื่องจากเป็นเรื่องที่มีผลกระทบต่อสิทธิในชีวิตและร่างกายของบุคคลซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่สำคัญซึ่งได้รับการรับรองตาม ICCPR ที่รัฐภาคีจะต้องเคารพและประกันให้แก่บุคคลทุกคนอย่างเสมอภาคเท่าเทียมและไม่เลือกปฏิบัติ

๔. ข้อเสนอแนะในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย กฎ ระเบียบ หรือคำสั่ง เพื่อให้สอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชน

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ในการประชุมด้านการคุ้มครองและส่งเสริมสิทธิมนุษยชน ครั้งที่ ๒๑/๒๕๖๖ เมื่อวันที่ ๒๒ พฤษภาคม ๒๕๖๖ จึงมีมติให้มีข้อเสนอแนะในการแก้ไขปรับปรุงระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการคัดกรองคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรและไม่สามารถเดินทางกลับประเทศอันเป็นภูมิลำเนาได้ พ.ศ. ๒๕๖๒ และการออกหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข หรือประกาศตามระเบียบดังกล่าว เพื่อให้สอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชน ไปยังคณะรัฐมนตรีเพื่อมอบหมายให้สำนักงานตำรวจแห่งชาติและสำนักงานสภาคความมั่นคงแห่งชาติดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจต่อไป ทั้งนี้ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๔๗ (๓) และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๖ (๓) และมาตรา ๔๒ ดังนี้

๔.๑ ให้แก้ไขเพิ่มเติมประกาศคณะกรรมการพิจารณาคัดกรองผู้ได้รับการคุ้มครอง เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการพิจารณาคัดกรองคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครอง ลงวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๖๖ ข้อ ๒ และข้อ ๕ โดยไม่นำคุณสมบัติเกี่ยวกับการเป็นคนต่างด้าวที่กระทรวงมหาดไทยมีมาตรการหรือกระบวนการดำเนินการรองรับเป็นการเฉพาะ และการเป็นแรงงานต่างด้าวสัญชาติเมียนมา ลาว กัมพูชา และเวียดนาม ที่คณะรัฐมนตรีมีมติกำหนดมาตรการหรือกระบวนการดำเนินการรองรับเป็นการเฉพาะ หรือที่คณะรัฐมนตรีมีมติกำหนดเพิ่มเติม มาตัดสิทธิในการยื่นคำร้องขอรับสิทธิเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองและคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครอง แต่จะต้องพิจารณาจากเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นจะได้รับอันตรายจากการถูกประหัตประหารเป็นสำคัญ

๔.๒ ให้แก้ไขเพิ่มเติมข้อ ๑๗ ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการคัดกรองคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรและไม่สามารถเดินทางกลับประเทศอันเป็นภูมิลำเนาได้ พ.ศ. ๒๕๖๒ โดยกำหนดให้สามารถอุทธรณ์ผลการพิจารณาคำร้องขอรับสิทธิเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองต่อคณะกรรมการภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งผลการพิจารณา โดยอาศัยเทียบเคียงกับระยะเวลาการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองตามมาตรา ๗๓ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ทั้งนี้ เพื่อเป็นหลักประกันการคุ้มครองสิทธิของประชาชน และเพื่อให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๒๑/๒๕๖๔ และมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ ๓ มกราคม ๒๕๖๖ ที่มอบหมายให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาศึกษาระยะเวลายื่นอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และหากมีการออกประกาศของคณะกรรมการเกี่ยวกับการยื่นอุทธรณ์และพิจารณาอุทธรณ์จะต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับระเบียบฯ ที่ได้แก้ไขใหม่ด้วย

๔.๓ ให้แก้ไขเพิ่มเติมข้อ ๑๘ ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการคัดกรองคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรและไม่สามารถเดินทางกลับประเทศอันเป็นภูมิลำเนาได้ พ.ศ. ๒๕๖๒ โดยกำหนดให้มีข้อยกเว้นกรณีมีเหตุผลและความจำเป็นที่ไม่สามารถยื่นคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองภายในระยะเวลาที่กำหนดได้ เพื่อเป็นหลักประกันสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองจากการถูกผลักดันไปสู่การประหัตประหาร

๔.๔ ให้แก้ไขเพิ่มเติมข้อ ๕ ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการคัดกรองคนต่างด้าว ที่เข้ามาในราชอาณาจักรและไม่สามารถเดินทางกลับประเทศอันเป็นภูมิลำเนาได้ พ.ศ. ๒๕๖๒ โดยเพิ่ม จำนวนกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิที่เป็นนักวิชาการหรือผู้แทนจากองค์กรภาคประชาสังคมที่มีความรู้ ความเชี่ยวชาญและประสบการณ์ด้านสิทธิมนุษยชนหรือด้านอื่นที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่และอำนาจของ คณะกรรมการ ประเภทละ ๓ คน รวมมีกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิเพิ่มขึ้นอีกจำนวน ๖ คน เพื่อให้การพิจารณา คัดกรองคนต่างด้าวได้รับการพิจารณาจากผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญและประสบการณ์ในเรื่อง ดังกล่าวอย่างรอบด้าน และให้มีสัดส่วนสมดุลกับกรรมการโดยตำแหน่ง เพื่อให้มีการตรวจสอบถ่วงดุล การใช้ดุลพินิจในการพิจารณา อันจะเป็นประโยชน์ต่อการคุ้มครองสิทธิในชีวิตและร่างกายของบุคคล ซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่สำคัญซึ่งได้รับการรับรองตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิ การทางการเมือง

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

นางสาวพรประไพ กาญจนรินทร์	ประธานกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ
นางปรีดา คงแป้น	กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ
ผู้ช่วยศาสตราจารย์สุชาติ เศรษฐมาลินี	กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ
นางสาวศยามล ไกยูรวงศ์	กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ
นางสาวปติกาญจน์ สิทธิเดช	กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ
นายวสันต์ ภัยหลีกลี้	กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ
นางสาวสุภัทรา นาคะผิว	กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

ภาคผนวก ก.

ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการคัดกรองคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรและไม่สามารถเดินทางกลับประเทศอันเป็นภูมิลำเนาใต้ พ.ศ. ๒๕๖๒

ข้อ ๑๗ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่พิจารณาคำร้องขอรับสิทธิเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่รับคำร้องขอ ในกรณีที่พิจารณาแล้วเห็นว่าคนต่างด้าวรายใดไม่มีสิทธิยื่นคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองตามระเบียบนี้ ให้ยกคำร้องขอและแจ้งผลการพิจารณาให้คนต่างด้าวทราบ โดยคนต่างด้าวนั้นอาจอุทธรณ์ผลการพิจารณาต่อคณะกรรมการภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่รับแจ้งผลการพิจารณา เมื่อครบกำหนดเวลาอุทธรณ์และไม่มีการอุทธรณ์ภายในกำหนดเวลาดังกล่าว ให้ดำเนินการกับคนต่างด้าวนั้นตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองหรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องต่อไป

การยื่นอุทธรณ์และการพิจารณาอุทธรณ์ตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนด...

ฯลฯ

ฯลฯ

ข้อ ๑๘ ในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่พิจารณาคำร้องขอรับสิทธิเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองแล้วเห็นว่าคนต่างด้าวรายใดมีสิทธิยื่นคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครอง ให้แจ้งคนต่างด้าวนั้นเพื่อยื่นคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองต่อคณะกรรมการ ตามแบบที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

ในกรณีที่คนต่างด้าวตามวรรคหนึ่งไม่ได้ยื่นคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองต่อคณะกรรมการภายในหกสิบวันนับแต่วันที่รับแจ้ง ให้ถือว่าคนต่างด้าวนั้นละทิ้งคำร้องขอ และให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการกับคนต่างด้าวนั้นตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองหรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องต่อไป

ข้อ ๒๐ ให้คณะกรรมการพิจารณาคัดกรองคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี ทั้งนี้ ให้คำนึงถึงหลักความเป็นเอกภาพของครอบครัว สิทธิในการได้รับความช่วยเหลือในการพิจารณาคำขอ พันธกรณีระหว่างประเทศ และนโยบายตามมติคณะรัฐมนตรีประกอบด้วย

ในการพิจารณาตามวรรคหนึ่ง คณะกรรมการอาจมีมติอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังต่อไปนี้

(๑) ไม่ให้สถานะเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองแก่ผู้อยู่ระหว่างคัดกรองสถานะ โดยแจ้งผลการพิจารณาแก่ผู้อยู่ระหว่างคัดกรองสถานะ แล้วส่งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการต่อผู้อยู่ระหว่างคัดกรองสถานะ นั้นตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองหรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องต่อไป

ฯลฯ

ฯลฯ

มติของคณะกรรมการตามวรรคสองให้เป็นที่สุด

ข้อ ๒๔ ในกรณีที่คณะกรรมการมีมติว่าคนต่างด้าวรายใดไม่มีสิทธิยื่นคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครอง หรือคณะกรรมการมีมติไม่ให้สถานะเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองแก่คนต่างด้าวรายใด หรือคณะกรรมการมีมติเพิกถอนสถานะผู้อยู่ระหว่างคัดกรองสถานะหรือผู้ได้รับการคุ้มครอง คนต่างด้าวนั้นอาจยื่นคำขอต่อคณะกรรมการเพื่อให้พิจารณาสถานะเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองได้ใหม่ เมื่อปรากฏว่ามีข้อมูลหรือข้อเท็จจริงตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

ภาคผนวก ข.

ประกาศคณะกรรมการพิจารณาคัดกรองผู้ได้รับการคุ้มครอง เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข การพิจารณาคัดกรองคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครอง ลงวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๖๖

ข้อ ๒ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่พิจารณาคำร้องขอรับสิทธิเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองของคนต่างด้าวผู้ยื่น คำร้องขอตามข้อ ๑๗ ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการคัดกรองคนต่างด้าวที่เข้ามา ในราชอาณาจักรและไม่สามารถเดินทางกลับประเทศอันเป็นภูมิลำเนาได้ พ.ศ. ๒๕๖๒ จากหลักเกณฑ์ ดังต่อไปนี้

(๑) เป็นคนต่างด้าวที่เข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรและไม่สามารถหรือไม่สมัครใจที่จะเดินทาง กลับไปยังรัฐแห่งสัญชาติของตน หรือในกรณีที่เป็นบุคคลไร้สัญชาติ ไม่สามารถหรือไม่สมัครใจที่จะ เดินทางกลับไปยังรัฐเดิมที่คนต่างด้าวนั้นมีถิ่นพำนักประจำ อันเนื่องมาจากมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า จะได้รับอันตรายจากการถูกประหัตประหารตามข้อกำหนดที่ออกตามความในข้อ ๓ ของระเบียบสำนัก นายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการคัดกรองคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรและไม่สามารถเดินทางกลับประเทศ อันเป็นภูมิลำเนาได้ พ.ศ. ๒๕๖๒

(๒) ไม่เป็นคนต่างด้าวที่กระทรวงมหาดไทยมีมาตรการหรือกระบวนการดำเนินการรองรับ เป็นการเฉพาะ

(๓) ไม่เป็นแรงงานต่างด้าวสัญชาติเมียนมา ลาว กัมพูชา และเวียดนาม ที่คณะรัฐมนตรีมีมติ กำหนดมาตรการหรือกระบวนการดำเนินการรองรับเป็นการเฉพาะ หรือที่คณะรัฐมนตรีมีมติกำหนด เพิ่มเติม

การพิจารณาคำร้องขอรับสิทธิเป็นผู้ได้รับการคุ้มครอง ให้พนักงานเจ้าหน้าที่พิจารณาจากเหตุ ที่กล่าวอ้างในคำร้องขอว่ามีความชัดเจนเพียงพอที่ผู้ยื่นคำร้องขอจะได้รับสิทธิเช่นนั้นหรือไม่ โดยไม่ต้อง พิจารณาหรือตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงในเนื้อหาของเหตุที่กล่าวอ้างนั้น

ข้อ ๕ เมื่อคณะกรรมการได้รับคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครองจากคนต่างด้าวแล้ว ให้พิจารณา ตามหลักเกณฑ์ ดังต่อไปนี้

(๑) ผู้ยื่นคำขอมูลักษณะตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในข้อ ๒ แห่งประกาศนี้

(๒) ผู้ยื่นคำขอมีความหวาดกลัวเนื่องจากมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าจะได้รับอันตรายจากการ ประหัตประหารตามข้อกำหนดที่ออกตามความในข้อ ๓ ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการคัดกรอง คนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรและไม่สามารถเดินทางกลับประเทศอันเป็นภูมิลำเนาได้ พ.ศ. ๒๕๖๒

(๓) ผู้ยื่นคำขอไม่สามารถหรือไม่สมัครใจที่จะเดินทางกลับไปยังรัฐแห่งสัญชาติของตน หรือไม่ สมัครใจที่จะได้รับการคุ้มครองจากรัฐนั้น ด้วยเหตุแห่งความหวาดกลัวตาม (๒) หรือในกรณีที่บุคคล ไร้สัญชาติไม่สามารถหรือไม่สมัครใจที่จะเดินทางกลับไปยังรัฐเดิมที่คนต่างด้าวนั้นมีถิ่นพำนักประจำ ด้วยเหตุแห่งความหวาดกลัวตาม (๒)

/(๔) ผู้ยื่นคำขอ...

(๔) ผู้ยื่นคำขอไม่เป็นผู้มีสิทธิและหน้าที่ในประเทศอื่นและสามารถใช้ชีวิตอยู่ในประเทศอื่นนั้นได้อยู่แล้ว

(๕) ผู้ยื่นคำขอไม่เป็นผู้มีส่วนร่วมกระทำอาชญากรรมสงคราม อาชญากรรมต่อสันติภาพ อาชญากรรมต่อมนุษยชาติ หรืออาชญากรรมร้ายแรงทั่วไปอื่นที่มีใช้อาชญากรรมทางการเมือง

การพิจารณาเหตุอันควรเชื่อได้ว่าจะได้รับอันตรายจากการถูกประหัตประหารตาม (๒) ให้คณะกรรมการคำนึงถึงข้อเท็จจริงและพฤติการณ์อื่นใดที่เกี่ยวข้องในรัฐต้นทางด้วย เช่น การมีรูปแบบที่ต่อเนื่องของการละเมิดสิทธิมนุษยชนในรัฐนั้นอย่างร้ายแรง โดยซึ่งหน้า หรืออย่างกว้างขวาง มีการรุกรานจากรัฐอื่น การยึดครองดินแดน การถูกครอบงำโดยต่างชาติ หรือเหตุการณ์ที่ส่งผลให้เกิดความไม่สงบอย่างรุนแรง ไม่ว่าในพื้นที่ทั้งหมดหรือบางส่วนของรัฐ