

## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 5.1 บทสรุป

จากการศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการรักษาความมั่นคง ทั้ง 3 ฉบับ ได้แก่ พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457 พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 และพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. 2551 ซึ่งมีลักษณะการบังคับกฎหมายที่เด็ดขาด รวดเร็ว โดยยึดความมั่นคงของประเทศเป็นหลัก และได้ลดขั้นตอนและการบังคับบัญชาให้สั้นที่สุด มีการตรวจสอบน้อยที่สุด โดยเน้นการรวมศูนย์อำนาจ การตัดสินใจเพื่ออำนวยความสะดวกในการควบคุมสถานการณ์โดยไม่ชักช้า หากพิจารณาจากสภาพการบังคับใช้กฎหมายพิเศษทั้ง 3 ฉบับในพื้นที่จังหวัดชายแดนภาคใต้ ที่ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่จับกุมและมีสิทธิควบคุมตัวบุคคลที่เป็นผู้ต้องสงสัยโดยปราศจากข้อกล่าวหา เป็นการจับกุมและควบคุมตัวอันเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามหลักสิทธิมนุษยชน ซึ่งตนได้รับความคุ้มครอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งการจับกุมและควบคุมตัวผู้ต้องสงสัยเพื่อวัตถุประสงค์ที่จำเป็นให้เกิดความร่วมมือในการระงับเหตุการณ์ร้ายแรง อันเป็นการจับกุมและควบคุมตัวโดยไม่มีหมายจับ การจับกุมและควบคุมบุคคลโดยปราศจากการแจ้งข้อกล่าวหา การทรมานด้วยวิธีการต่างๆ เพื่อให้รับสารภาพ ไม่มีการกำหนดให้สิทธิของผู้ถูกควบคุมตัวพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัว หรือให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำของตน หรือให้ได้รับการเยี่ยม หรือติดต่อกับญาติได้ตามสมควร รวมถึงสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาให้ประกันตัว

ผู้ต้องสงสัยที่ถูกควบคุมตัวได้รับผลกระทบเกี่ยวกับความเสี่ยงต่อการถูกละเมิดสิทธิระหว่างการถูกควบคุมตัวของเจ้าหน้าที่ของรัฐ การกระทำที่เกิดจากการละเมิดโดยไม่สามารถตรวจสอบระหว่างการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ได้ ขณะเดียวกันก็ไม่สามารถที่จะฟ้องศาลปกครองเพื่อเอาผิดเจ้าหน้าที่ได้ เนื่องจากพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 กำหนดไว้ว่า ข้อกำหนด ประกาศ คำสั่ง หรือการกระทำตามพระราชกำหนดนี้ไม่อยู่ในบังคับของกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง และกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง หากพิจารณาถึงการใช้อำนาจรัฐถือว่าเป็นความเสี่ยงที่ใกล้ชิดอันอาจก่อให้เกิดการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่ได้รับการคุ้มครอง ตามกฎหมายในการ

ปกครองระบอบประชาธิปไตยโดยหลักนิติรัฐนั้น นอกจากรัฐต้องใช้อำนาจอย่างระมัดระวังแล้ว ควรมีมาตรการที่ให้หลักประกันว่าจะไม่มีการใช้อำนาจในการละเมิดกฎหมายตามหลักนิติธรรม หรือใช้อำนาจนอกขอบเขตรัฐธรรมนูญ เพื่อก่อให้เกิดความเป็นธรรมทั้งต่อบุคคลและต่อประชาชนส่วนรวมในสังคม เพื่อให้เกิดดุลยภาพที่เป็นธรรม

หากกล่าวถึงการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชน การทรมานถือเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรง นอกจากจะรับรองไว้ในอนุสัญญาต่อต้านการทรมานแล้ว การห้ามทรมานยังเป็นหลักการพื้นฐานในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนกติกาสากลระหว่างประเทศ ว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง รวมถึงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เนื่องจากสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นสิ่งสำคัญขั้นพื้นฐานในการดำรงชีวิต ไม่มีใครสามารถมาพรากหรือทำลายสิทธิดังกล่าวไปจากเราได้ รัฐจึงมีหน้าที่ในการเคารพ ค้ำครองป้องกันและส่งเสริมไม่ให้เกิดการละเมิดดังกล่าวขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งหน้าที่ในการเคารพและไม่กระทำการละเมิดโดยรัฐเอง เพราะหากรัฐละเมิดสิทธิดังกล่าวเสียเอง ประชาชนในประเทศย่อมไม่ได้รับการประกันสิทธิทำให้ขาดความเชื่อถือต่อกระบวนการยุติธรรมทั้งระบบ อันจะส่งผลต่อความเป็นนิติรัฐและประชาธิปไตย ด้วยเหตุดังกล่าวการทรมานจึงแยกออกมาจากฐานความผิดในการทำร้ายร่างกายทั่วไป เนื่องจากความผิดดังกล่าวกระทำโดยเจ้าหน้าที่รัฐที่มีอำนาจซึ่งมีหน้าที่คุ้มครองประชาชน มีอำนาจในการจับกุมคุมขังผู้ต้องหาว่ากระทำความผิด แต่กลับกระทำละเมิดเองนับเป็นการละเมิดขั้นร้ายแรงต่อประชาชน ซึ่งยินยอมมอบอำนาจในการคุ้มครองดูแลให้แก่รัฐไป

จากสภาพปัญหาและพื้นฐานความคิดดังกล่าวข้างต้น จึงนำมาสู่การศึกษาถึงมาตรการและแนวทางในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องสงสัยตามกฎหมายพิเศษเกี่ยวกับความมั่นคงในพื้นที่จังหวัดชายแดนภาคใต้ ในประเด็นปัญหาการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐต่อผู้ต้องสงสัยในระหว่างการควบคุมตัว การทรมานด้วยวิธีการโหดร้ายให้รับสารภาพ ปัญหาด้านกฎหมายที่ยังไม่ชัดเจนและไม่สอดคล้องกับอนุสัญญาต่อต้านการทรมานฯ เกี่ยวกับคำนิยามการทรมานตามข้อ 1 ของอนุสัญญาฯ และยังไม่มีการเฝ้าระวังการปฏิบัติตามอนุสัญญา ซึ่งกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันยังไม่เอื้อต่อการส่งเสริมและคุ้มครองผู้ต้องสงสัยที่ถูกทรมาน เนื่องจากบทบัญญัติของพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 16 ที่บัญญัติให้ความคุ้มครองเจ้าหน้าที่ไม่ต้องรับผิดชอบต่อการกระทำหรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นอย่างหนึ่งอย่างใดในเรื่องอำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร และบุคคลจะร้องขอค่าเสียหายหรือปรับอย่างหนึ่งอย่างใดแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารไม่ได้

ผู้เขียนเห็นว่า ประเทศไทยยังไม่มียกเว้นบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดให้การทรมานเป็นความผิดร้ายแรงตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านการทรมานฯ ทำให้เกิดช่องว่าง

ที่ทำให้ผู้กระทำความผิดไม่ถูกลงโทษ ดังนั้น เพื่อเป็นการป้องกันปัญหาที่จะไม่ให้เกิดการกระทำในลักษณะที่เป็นการทรมาน หรือมีพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสม หรือเป็นการสร้างเงื่อนไขที่จะนำไปสู่การก่อความไม่สงบในพื้นที่จังหวัดชายแดนภาคใต้ และเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิในกระบวนการยุติธรรมและตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง อนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านการทรมานและการประติบัติหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรี มิให้มีการกระทำหรือการละเลยการกระทำอันเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชน หรือไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีระหว่างประเทศเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนที่ประเทศไทยเป็นพันธกรณี จึงควรตรากฎหมายภายในประเทศ เพื่ออนุรักษ์การให้เป็นไปตามอนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านการทรมานและการประติบัติหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรี โดยกำหนดให้การทรมานเป็นความผิดอาญาร้ายแรง การขูดรีดความเสียหาย การเยียวยาทั้งทางร่างกายและจิตใจที่เหมาะสม

เมื่อพิจารณากฎหมายภายในของประเทศไทยที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน เช่นๆ ประมวลกฎหมายอาญา และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ยังไม่ปรากฏคำนิยามของคำว่า “ทรมาน” แล “ความผิดฐานกระทำทรมาน” ไว้เป็นการเฉพาะ การเพิ่มฐานความผิดว่าด้วยการทรมานและบทลงโทษ โดยเฉพาะการกระทำทรมานที่เกิดจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ รวมทั้งกลไกการป้องกันการทรมาน เช่น การเยียวยา การป้องกันการเกิดซ้ำ การคุ้มครองพยาน การพิสูจน์หลักฐานทางนิติวิทยาศาสตร์ การคำนึงถึงสิทธิของผู้ถูกกระทำทรมาน โดยกำหนดให้ผู้ถูกกระทำด้วยการทรมานสามารถยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้ระงับ เพิกถอนการกระทำนั้นและมีสิทธิยื่นคำร้องขอการเยียวยาความเสียหาย ที่สอดคล้องกับอนุสัญญาต่อต้านการทรมานฯ

## 5.2 ข้อเสนอแนะ

ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการแก้ไขกฎหมาย

1. สมควรเสนอให้มีการตรากฎหมายเป็นการเฉพาะ โดยกำหนดให้มีมาตรการและมาตรฐานสอดคล้องตามอนุสัญญาต่อต้านการทรมานฯ ได้แก่ คำนิยามการทรมาน ตามข้อ 1 ของอนุสัญญาฯ รวมทั้งกำหนดให้มีกลไกรองรับการปฏิบัติตามอนุสัญญา และข้อตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง ซึ่งจะเกิดประสิทธิภาพและมีผลบังคับใช้ได้จริง โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกระทำ ความผิดฐานทรมานที่เกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ นั้น ควรมีหลักประกันว่าเมื่อมีมูลเหตุเชื่อได้ว่าการกระทำทรมาน จะมีการสืบสวนโดยพลันและโดยไม่ล่าเอียง ซึ่งอาจมีหน่วยงานอิสระหรือพนักงานอัยการทำหน้าที่ดังกล่าว ขณะเดียวกันก็ควรมีหลักประกันว่าผู้ถูกทรมานจะได้รับการเยียวยา การชดเชยได้รับค่าสินไหมทดแทนที่เป็นธรรมและเพียงพอ ได้รับการบำบัดฟื้นฟูเต็มรูปแบบเท่าที่เป็นไปได้

2. เนื่องจากในประมวลกฎหมายอาญา ยังไม่มีการบัญญัติให้การทำ “ทรมาน” เป็นความผิดฐานหนึ่งฐานใด โดยเฉพาะแต่จะบัญญัติให้การกระทำทรมานเป็นเหตุจรรยาที่จะเพิ่มโทษให้กับการกระทำความผิดอาญาบางฐาน ได้แก่ ความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ในมาตรา 296 ความผิดฐานทำร้ายร่างกายเป็นเหตุให้ได้รับอันตรายสาหัส มาตรา 298 ความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา มาตรา 289 (5) ความผิดฐานเรียกค่าไถ่ มาตรา 313 วรรคสอง ความผิดฐานปล้นทรัพย์ มาตรา 340 วรรคสี่ และมาตรา 340 ทวิ วรรคห้า

ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135 บัญญัติไว้ว่า “ในการถามคำให้การผู้ต้องหาห้ามมิให้พนักงานสอบสวนทำหรือจัดให้ทำการใดๆ ซึ่งเป็นการให้คำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง ทรมาน ใช้กำลังบังคับ หรือกระทำโดยมิชอบประการใด ๆ เพื่อจูงใจให้เขาให้การอย่างไรๆ ในเรื่องที่ต้องหา”

การใช้แนวทางการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยบทพจนานุกรมคำว่า “การทรมาน” ให้ครอบคลุมความหมายตามอนุสัญญาต่อต้านการทรมานฯ ซึ่งมีเนื้อหาเป็นการกำหนดให้เมื่อมีมูลเหตุเชื่อได้ว่ามีการกระทำทรมานเกิดขึ้น โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ กระบวนการในการสอบสวนคดีการทรมานควรมีระบบตรวจสอบและถ่วงดุล โดยให้พนักงานอัยการมีบทบาทหลักในการสืบสวน สอบสวน รวมทั้งควรแก้ไขกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง เช่น พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2544 ให้ครอบคลุมกระบวนการชดเชย เยียวยา บำบัดฟื้นฟู

3. แก้ไขมาตรา 17 ของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 เพื่อดูแลให้ไม่มีการยกเว้นโทษข้าราชการที่กระทำความผิดเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนหรืออาชญากรรมระหว่างประเทศ รวมทั้งการทรมานและความผิดที่คล้ายคลึงกันที่เกิดขึ้นในระหว่างการปราบปรามการก่อความไม่สงบ จากการถูกดำเนินคดี

4. สมควรทบทวนกฎหมายพิเศษด้านความมั่นคงและการบังคับใช้ เนื่องจากกฎหมายเหล่านี้เปิดโอกาสให้เจ้าหน้าที่รัฐใช้อำนาจเกินกว่าเหตุ เช่น การควบคุมตัว และทำให้ผู้ถูกกล่าวหาผู้ด้อยโอกาสในสังคมถูกเจ้าหน้าที่รัฐทำร้าย หรือได้ได้รับการปฏิบัติที่ไม่เหมาะสม หรือเป็นธรรมเนียมข้อเสนอแนะเกี่ยวกับมาตรการดำเนินการ

1. กำหนดแนวปฏิบัติเพื่อให้การซักถามผู้ต้องสงสัยเป็นไปตามหลักการสืบสวนสอบสวน สอดคล้องกับหลักสิทธิในกระบวนการยุติธรรม และดำเนินการโดยผู้มีหน้าที่เกี่ยวข้องที่เป็นผู้มีความชำนาญเฉพาะด้านโดยตรง เมื่อควบคุมผู้ต้องสงสัยมาซักถามแล้ว ให้เป็นหน้าที่ของพนักงานสอบสวนหน่วยงานเดียวที่สามารถควบคุมตัวและซักถามตามขั้นตอนในกระบวนการยุติธรรม และควรมีการประกันสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ถูกจับ กักหรือควบคุมตัวที่ไม่ต่ำกว่ามาตรฐาน

สิทธิของผู้ต้องหาในคดีอาญา และมาตรฐานระหว่างประเทศ เช่น สิทธิในการที่จะได้รับการแจ้งเหตุผลในการจับกุมการแจ้งครอบครัว การเข้าเยี่ยม การพบปรึกษาทนายความอย่างเป็นทางการ

เพื่อความโปร่งใสและป้องกันการทรมาน ให้กองอำนวยการรักษาความมั่นคงภายในภาค 4 ส่วนหน้า เสนอต่อสำนักงานศาลยุติธรรมให้นำตัวผู้ต้องสงสัยตามหมายแห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 มารายงานตัวต่อศาลทุกครั้งที่มีการขอขยายระยะเวลาการควบคุมตัว เพื่อผู้ต้องสงสัยจะได้พบกับญาติ หรือทนายความ เพื่อสอบถามความเป็นอยู่ หรือหากมีสิ่งใดผิดปกติต่อเนื้อตัวร่างกาย ผู้ต้องสงสัยจะได้แจ้งให้ญาติรับทราบ

2. ปรับปรุงกระบวนการซักถามผู้ต้องสงสัย ทั้งในเชิงด้านการข่าว การแสวงหาข้อมูล หรือการปรับทัศนคติ โดยจะต้องกระทำโดยไม่สร้างเงื่อนไขที่ไม่เป็นธรรมและไม่ใช้วิธีรุนแรง นอกจากนี้ ยังต้องแจ้งสิทธิผู้ถูกควบคุมตัว จัดห้องซักถาม จัดให้มีระเบียบการซักถาม และการเยี่ยมผู้ถูกควบคุมตัวให้ชัดเจน

3. ผลักดันให้เกิดการเยียวยาและชดเชยอย่างเป็นระบบ และรณรงค์และส่งเสริมให้ประชาชนเข้าใจหลักสิทธิมนุษยชนและรู้ช่องทางในการป้องกันการละเมิดสิทธิมนุษยชน

เมื่อมีการอ้างว่าบุคคลใดถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพในชีวิตหรือร่างกาย สิทธิที่จะไม่ถูกทรมาน ทารุณกรรมหรือการลงโทษด้วยวิธีการที่โหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรม บุคคลนั้นสามารถมีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจ เพื่อให้มีคำสั่งระงับและเพิกถอนการกระทำเช่นนั้น ทั้งนี้ เพื่อให้ศาลสั่งระงับการทำความผิดและกำหนดมาตรการเยียวยาตามที่เห็นสมควร

เมื่อมีการปล่อยตัวจากการควบคุมหรือกักขัง ย้ายสถานที่กักขัง กำหนดให้ผู้เสียหายได้พบสมาชิกครอบครัว ทนายความหรือบุคคลอื่นที่ไว้วางใจเป็นการส่วนตัว ชดเชยด้านการเงิน การรักษาทางการแพทย์ ฟันฟูทางร่างกายหรือจิตใจ กำหนดมาตรการหรือเยียวยาอื่นๆ ที่เหมาะสม มาตรการที่ศาลกำหนดยอมไม่ตัดสิทธิผู้เสียหายในการฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายจากผู้กระทำความผิด