

(คำแปลจากต้นฉบับภาษาอังกฤษ)



สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เลขที่ ๑ ถนนพระอาทิตย์
แขวงพระบรมหาราชวัง เขตพระนคร
กรุงเทพฯ ๑๐๒๐๐

๓๑ มีนาคม ๒๕๖๔

ความคิดเห็นต่อร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการดำเนินงานขององค์กรที่ไม่แสวงหารายได้หรือกำไรมาแบ่งปันกัน พ.ศ...

คณะกรรมการนักนิติศาสตร์สากล (International Commission of Jurists) เขียนจดหมายฉบับนี้ขึ้นเพื่อแสดงความคิดเห็นต่อร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการดำเนินงานขององค์กรที่ไม่แสวงหารายได้หรือกำไรมาแบ่งปันกัน พ.ศ..... (ต่อไปนี้จะเรียกว่า “ร่างพ.ร.บ.๑”) ตามที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเสนอ ซึ่งกำลังเปิดให้แสดงความคิดเห็นได้ตั้งแต่วันที่ ๑๒ ถึงวันที่ ๓๑ มีนาคม พ.ศ. ๒๕๖๔¹

ในจดหมายฉบับนี้ คณะกรรมการนักนิติศาสตร์สากลต้องการที่จะแสดงความกังวลต่อร่างพ.ร.บ.๑ และเรียกร้องให้เพิกถอนร่างพ.ร.บ.๑ ดังกล่าวหรือทำการแก้ไขในสาระสำคัญซึ่งบทบัญญัติแห่งร่างพ.ร.บ.๑ นี้ เนื่องจากบทบัญญัติเหล่านี้ขัดกับพันธกรณีทางกฎหมายระหว่างประเทศของประเทศไทยในการเคารพและคุ้มครองเสรีภาพการรวมกันเป็นสมาคม เสรีภาพการแสดงออก เสรีภาพการชุมนุมโดยสงบ สิทธิในการเข้าไปมีส่วนร่วมในการบริหารรัฐกิจ สิทธิในความเป็นส่วนตัว และสิทธิในการได้รับการเยียวยาอย่างมีประสิทธิภาพ ร่างพ.ร.บ.๑ นี้ถ้าถูกบังคับใช้ จะส่งผลเป็นการขัดขวางการทำงานของนักปกป้องสิทธิมนุษยชนเป็นอย่างมากและยังเป็นอุปสรรคต่อความพยายามของผู้มีส่วนเกี่ยวข้องทั้งในและต่างประเทศในการประสานความร่วมมือและความช่วยเหลือระหว่างประเทศทางด้านด้านสิทธิมนุษยชน

¹ ดูได้ที่: https://www.krisdika.go.th/detail-law-draft-under-consideration-by-the-office-of-the-council-of-state?billCode=279&lawdraftType=between&fbclid=IwAR2TDN4i8UIbFEb8wKW_Rv3uZxVrE3iVsi0EbBhcyLDtZ2952q4zvNex1Zo

คณะกรรมการนักนิติศาสตร์สากลมีข้อสังเกตว่าบทบัญญัติหลายข้อของร่างพ.ร.บ.ฯ นั้นเป็นที่น่ากังวล โดยเฉพาะอย่างยิ่ง (๑) ร่างพ.ร.บ.ฯ มุ่งหมายที่จะควบคุมการทำงานขององค์กรที่ไม่แสวงหารายได้หรือกำไรมาแบ่งปันกัน (ต่อไปนี้เรียกว่า “องค์กรที่ไม่แสวงหากำไร”)² โดยกำหนดให้องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรทุกองค์กรต้องจดทะเบียนเพื่อให้สามารถดำเนินการได้โดยชอบด้วยกฎหมายและเพื่อให้มีสิทธิในการได้รับการส่งเสริมและสนับสนุนการดำเนินการจากรัฐตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น (มาตรา ๕) (๒) ร่างพ.ร.บ.ฯ กำหนดให้องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรต้องเปิดเผยแหล่งที่มาและจำนวนของเงินทุนที่ใช้ในการดำเนินกิจกรรม โดยกำหนดให้สามารถใช้เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากบุคคลที่ไม่มีสัญชาติไทยได้เฉพาะกิจกรรมที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยกำหนด (มาตรา ๖) (๓) ร่างพ.ร.บ.ฯ ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่รัฐอย่างกว้างขวางในการเข้าไปในสถานประกอบการขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร เพื่อค้นและทำสำเนาข้อมูลจราจรทางอิเล็กทรอนิกส์ เพื่อนำมาตรวจสอบการดำเนินการใช้จ่ายหรือการดำเนินกิจกรรม (มาตรา ๖) สุดท้ายนี้ (๔) ผู้ฝ่าฝืนบทบัญญัติในร่างพ.ร.บ.ฯ อาจถูกเพิกถอนการจดทะเบียน (มาตรา ๙) และผู้ที่ดำเนินการโดยมิได้จดทะเบียนจะถูกลงโทษทางอาญาโดยมีโทษถึงขั้นจำคุก (มาตรา ๑๐)

พันธกรณีของประเทศไทยภายใต้กฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ

๑. สิทธิในเสรีภาพการรวมกันเป็นสมาคม เสรีภาพการแสดงออก เสรีภาพการชุมนุมโดยสงบ และสิทธิในการเข้าไปมีส่วนร่วมในการบริหารรัฐกิจ

มาตรา ๒๒ (๑) ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights หรือ ICCPR) ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีบัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิในเสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคม...” บทบัญญัติดังกล่าวให้ความคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่ดำเนินกิจกรรมในลักษณะกลุ่มสมาคมในฐานะเป็นสมาชิกขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรในการจะดำเนินกิจกรรมหรือดำเนินการโดยปราศจากการแทรกแซงของรัฐ เว้นแต่ในกรณีที่ถูกระบุไว้ในมาตรา ๒๒ (๒) นอกจากนี้ มาตรา ๒๑ ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองยังให้ความคุ้มครองต่อเสรีภาพการชุมนุมโดยสงบ³ ซึ่ง

² ในเอกสารนี้ใช้คำว่า “ภาคประชาสังคม” และ “องค์กรพัฒนาเอกชน” ในบริบทเดียวกัน

³ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ, ‘ความเห็นทั่วไป ฉบับที่ 37 (2020) เรื่องสิทธิในการชุมนุมโดยสงบ (มาตรา 21)’, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/GC/37, 2020 ตามความในย่อหน้า 6 การชุมนุมที่ได้รับการคุ้มครองนั้น หมายรวมถึงการประท้วง (demonstrations) การต่อต้าน (protests) การประชุม (meetings) การเดินขบวน (processions) การรวมตัว (rallies) การนั่งประท้วง (sit-ins) การรวมตัวจุดเทียน (candlelit vigils) และแฟลชม็อบ (flash mobs) ไม่ว่าจะเกิดขึ้นที่ไหนก็ตาม ไม่ว่าจะเป็กลางแจ้ง ในร่ม หรือในโลกออนไลน์ ในพื้นที่สาธารณะหรือพื้นที่เอกชน หรือเกิดในพื้นที่ที่ได้กล่าวมาหลายพื้นที่ร่วมกัน

เป็นส่วนสำคัญในการทำงานขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรเนื่องจากเสรีภาพดังกล่าวเอื้อให้เกิดการร่วมกันสื่อสารประเด็นต่างๆต่อสาธารณชนเพื่อการส่งเสริมสิทธิมนุษยชน⁴

ปฏิญญาสหประชาชาติว่าด้วยนักปกป้องสิทธิมนุษยชน⁵ ซึ่งสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ รวมทั้งประเทศไทยและประเทศอื่น ๆ ได้รับรองโดยฉันทามติ ได้ระบุไว้โดยชัดเจนว่าเสรีภาพการชุมนุมโดยสงบและการรวมกันเป็นสมาคมของภาคประชาสังคมนั้นมีความสำคัญอย่างยิ่งต่องานของภาคประชาสังคมเองและต่อการทำให้สิทธิมนุษยชนบรรลุผล และเป็นหน้าที่ของรัฐในการให้ความคุ้มครองและสนับสนุนสิทธิดังกล่าว ทั้งนี้ คณะมนตรีสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติยังได้ยืนยันหลักการดังกล่าวในหลายโอกาส⁶

สิทธิข้างต้นยังเกี่ยวข้องกับเสรีภาพพื้นฐานอื่น ๆ ซึ่งรวมถึงสิทธิในเสรีภาพการแสดงออกที่ถูกประกันไว้ในมาตรา ๑๙ ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง⁷ และสิทธิในการมีส่วนร่วมในการบริหารรัฐกิจตามมาตรา ๒๕ ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ซึ่งหมายรวมถึง

⁴ Maina Kiai, ผู้จตุรายนพิเศษแห่งสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิในเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและการรวมกันเป็นสมาคม, ‘รายงานของผู้รายงานพิเศษประจำสหประชาชาติ ว่าด้วยสิทธิในเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและการรวมกันเป็นสมาคม’, เอกสารสหประชาชาติ A/HRC/23/29, 2013, ย่อหน้า 44-45

⁵ ปฏิญญาว่าด้วยสิทธิและความรับผิดชอบของปัจเจกบุคคล กลุ่มบุคคล และองค์กรของสังคม ในการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ซึ่งเป็นที่ยอมรับอย่างสากล (‘ปฏิญญาสหประชาชาติว่าด้วยนักปกป้องสิทธิมนุษยชน’) (เอกสารสหประชาชาติ A/RES/53/144 (1999)) ยอมรับสิทธิของนักปกป้องสิทธิมนุษยชนในการชุมนุมโดยสงบ ในการก่อตั้ง เข้าร่วม และมีส่วนร่วมในองค์กรพัฒนาภาคเอกชน สมาคม กลุ่ม และ ในการสื่อสารกับองค์กรพัฒนาภาคเอกชนอื่น หรือกับองค์กรระหว่างประเทศ โดยชัดแจ้ง (มาตรา 5)

⁶ ยกตัวอย่างเช่น, คณะมนตรีสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ, ‘มติที่ 24/5. สิทธิในเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและการรวมกันเป็นสมาคม’, เอกสารสหประชาชาติ A/HRC/RES/24/5, 8 ตุลาคม 2013, ดูได้ที่:

<http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=dtYoAzPhJ4NMy4Lu1TOebIM8c1X4GZjGE GHV9SBM9XOqV7F5z%2BPq5GlmL5ITjdvdVU0tGVMSyUVILAYlYOWi2LDE8JUwqK%2F20i0Zmep1WZS1z2f jpk5mEtIYLwTOXF5> ดูเพิ่ม: คณะมนตรีสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ, ‘มติที่ 22/6. การปกป้องนักปกป้องสิทธิมนุษยชน’, เอกสารสหประชาชาติ A/HRC/RES/22/6, 12 April 2013, ดูได้ที่:

<https://www.refworld.org/docid/53bfa8564.html> (‘มติคณะมนตรีสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ 22/6’)

⁷ ดูเพิ่ม: คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ, ‘ความเห็นทั่วไป ฉบับที่ 34: มาตรา 19 – เสรีภาพในการมี ความเห็นและการแสดงออก’, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/GC/34, 2011

“การจูงใจผ่านการอภิปรายสาธารณะ และการพูดคุยกับผู้แทนของตน หรือผ่านการเข้าร่วมกลุ่มกันตามความสามารถของตน”⁸

แม้ว่าสิทธิในเสรีภาพการรวมกันเป็นสมาคม เสรีภาพการแสดงออก เสรีภาพการชุมนุมโดยสงบ และสิทธิในการเข้าไปมีส่วนร่วมในการบริหารรัฐกิจจะมีใช้สิทธิที่ได้รับการคุ้มครองอย่างเด็ดขาด แต่รัฐจะสามารถจำกัดสิทธิดังกล่าวขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรได้เฉพาะในกรณีจำเพาะภายใต้เงื่อนไขที่เข้มงวดเท่านั้น เช่น ตามมาตรา ๒๒ (๒) ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองด้านสิทธิทางการเมือง การจำกัดเสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคมจำต้อง (ก) ได้รับการกำหนดไว้ในกฎหมาย (ข) มีวัตถุประสงค์อันชอบธรรมซึ่งจำกัดเฉพาะเพื่อการคุ้มครอง “ความมั่นคงของชาติ” “ความปลอดภัยสาธารณะ” “ความสงบเรียบร้อย” “การสาธารณสุข” “ศีลธรรมอันดีของประชาชน” หรือ “สิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น” และ (ค) เท่าที่จำเป็นและได้สัดส่วนต่อวัตถุประสงค์ในการจำกัดสิทธิดังกล่าว⁹ ข้อยกเว้นดังกล่าวมายังบังคับใช้กับสิทธิและเสรีภาพอื่น ๆ ซึ่งได้รับการคุ้มครองภายใต้กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองซึ่งรวมถึงเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและการชุมนุมโดยสงบด้วย

อย่างไรก็ดี ตามเหตุผลที่จะได้ระบุด้านล่างนี้ บทบัญญัติหลายประการของร่างพ.ร.บ.ฯ ยังคงมิได้เป็นไปตามเงื่อนไขของหลักความชอบด้วยกฎหมาย หลักวัตถุประสงค์อันชอบธรรม และหลักความจำเป็นและได้สัดส่วน จึงส่งผลเป็นการขัดต่อพันธกรณีตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองข้างต้น

ก. หลักความชอบด้วยกฎหมาย: การใช้ภาษาที่ไม่ชัดเจนของร่างพ.ร.บ.ฯ (เช่น มาตรา ๔, ๕ และ ๖)

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติซึ่งเป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่อย่างเป็นทางการในการให้คำอธิบายเกี่ยวกับเนื้อหาของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองได้เน้นย้ำไว้ว่าตามหลักความชอบด้วยกฎหมายนั้น การจำกัดสิทธิใดที่กำหนดไว้ในกฎหมายจะต้องมีลักษณะที่ชัดเจนเพียงพอให้บุคคลและองค์กรต่าง ๆ สามารถกำหนดการกระทำของตนให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดได้ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติยังเคยให้ความเห็นในบริบทของการจำกัดเสรีภาพในการแสดงออกไว้ว่ากฎหมายซึ่งมี

⁸ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ, ‘ความเห็นทั่วไป ฉบับที่ 25: มาตรา 25 (การมีส่วนร่วมในการบริหารรัฐกิจและสิทธิในการเลือกตั้ง) - สิทธิในการมีส่วนร่วมในการบริหารรัฐกิจ, สิทธิในการเลือกตั้ง และ สิทธิในการเข้าถึงบริการสาธารณะโดยเสมอภาค’, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/21/Rev.1/Add.7, 1996, ย่อหน้า 8

⁹ ดูเพิ่ม มาตรา 17 แห่งปฏิญญาสหประชาชาติว่าด้วยนักปกป้องสิทธิมนุษยชนระบุว่า การจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่บัญญัติไว้ในปฏิญญานี้จะกระทำได้อย่างจำกัด “โดยสอดคล้องกับพันธกรณีระหว่างประเทศ และ... ตามที่กฎหมายกำหนดเพื่อวัตถุประสงค์ให้เกิดการยอมรับสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นโดยชอบธรรม และเพื่อบรรลุข้อเรียกร้องอันชอบธรรมเกี่ยวกับศีลธรรม ความสงบเรียบร้อย และสวัสดิภาพแห่งรัฐในสังคมประชาธิปไตย”

ผลเป็นการจำกัดสิทธิต้องไม่ให้ “อำนาจดุลพินิจอย่างไม่จำกัด” แก่บุคคลใดในการจำกัดสิทธิ¹⁰ หลักการดังกล่าวยังได้รับการสนับสนุนโดยผู้จตุรายนพิเศษแห่งสหประชาชาติในประเด็นเรื่องนักปกป้องสิทธิมนุษยชนซึ่งได้กล่าวไว้ว่ากฎหมายซึ่งคุ้มครองความปลอดภัยสาธารณะและความสงบเรียบร้อยควรมี “บทบัญญัติที่มีความหมายชัดเจน”¹¹

อย่างไรก็ดี ร่างพ.ร.บ.ฯ กลับใช้ภาษาที่ตีความได้กว้างขวางและไม่ชัดเจน ซึ่งเป็นการเปิดช่องให้มีการบังคับใช้กฎหมายโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยมิชอบหรือตามอำเภอใจได้ อันเป็นการขัดต่อพันธกรณีของประเทศไทยภายใต้กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ยกตัวอย่างเช่น ร่างพ.ร.บ.ฯ ได้ให้คำจำกัดความของคำว่าองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรไว้อย่างกว้างขวางใน**มาตรา ๔** โดยให้หมายรวมถึง “คณะบุคคลที่ได้จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเฉพาะแต่ดำเนินกิจกรรมโดยไม่มีวัตถุประสงค์ในการแสวงหารายได้หรือกำไรมาแบ่งปันกันด้วย”¹² คำจำกัดความในลักษณะดังกล่าวอาจทำให้บุคคลหรือกลุ่มบุคคลใดก็ตามที่ดำเนินกิจกรรมเกี่ยวกับนโยบายสาธารณะหรือสิทธิมนุษยชนตกอยู่ภายใต้เงื่อนไขให้ต้องดำเนินการจดทะเบียน หรืออาจต้องได้รับโทษทางอาญา ในลักษณะที่เป็นการขัดต่อกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศและหลัก “ความชอบด้วยกฎหมาย”

มาตรา ๕ ของร่างพ.ร.บ.ฯ เป็นอีกมาตราหนึ่งที่ใช้ภาษาที่ตีความได้กว้างขวางและไม่ชัดเจน โดยมาตราดังกล่าวกำหนดให้องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรใด ๆ ที่ต้องการจะดำเนินกิจกรรมในประเทศไทยต้อง “จัดแจ้งต่อผู้รับจัดแจ้งตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด” ซึ่งเป็นการเปิดช่องให้เจ้าหน้าที่สามารถกำหนดหลักเกณฑ์ในการจดทะเบียนได้ตามอำเภอใจในลักษณะที่อาจไม่สอดคล้องกับมาตรฐานระหว่างประเทศ ทั้งนี้ การกำหนดให้ต้องมีการจดทะเบียนในทุกกรณียังเป็นการจำกัดสิทธิในการรวมกันเป็นสมาคมตามมาตรา ๒๒ ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง โดยผู้จตุรายนพิเศษแห่งสหประชาชาติในประเด็นเรื่องสิทธิในเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและการรวมกันเป็นสมาคมได้เคยให้ความเห็นเกี่ยวกับประเด็นนี้

¹⁰ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ, ‘ความเห็นทั่วไป ฉบับที่ 34: มาตรา 19 – เสรีภาพในการมีความคิดเห็นและการแสดงออก’, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/GC/34, 2011, ย่อหน้า 25

¹¹ Margaret Sekagya, ผู้จตุรายนพิเศษแห่งสหประชาชาติว่าด้วยสถานการณ์ของนักปกป้องสิทธิมนุษยชน, ‘รายงานของผู้รายงานพิเศษประจำสหประชาชาติ ว่าด้วยสถานการณ์ของนักปกป้องสิทธิมนุษยชน’, เอกสารสหประชาชาติ A/67/292, 2012, ย่อหน้า 86

¹² มาตรา 4 ร่างพ.ร.บ.ฯ

ไว้ในหลายโอกาสโดยระบุว่า “สิทธิในเสรีภาพการรวมกันเป็นสมาคมปรับใช้กับการรวมตัวกันอย่างไม่เป็นทางการและไม่จำเป็นต้องให้มีการจดทะเบียนการรวมกลุ่มกันของบุคคล”¹³

มาตรา ๖ วรรค ๒ ของร่างพ.ร.บ.ฯ ยังกำหนดให้องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรที่ได้รับเงินหรือทรัพย์สินจากบุคคลที่ไม่มีสัญชาติไทยมาใช้ใน “การดำเนินกิจกรรมในราชอาณาจักรได้เฉพาะกิจกรรมที่รัฐมนตรีกำหนด” โดยรายละเอียดของกิจกรรมที่ได้รับอนุญาตเหล่านี้จะถูกกำหนดโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย บทบัญญัติดังกล่าวให้อำนาจดุลพินิจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยอย่างกว้างขวางในการกำหนดกิจกรรมที่ห้ามดำเนินการตามที่รัฐมนตรีเห็นสมควรโดยพิจารณาแหล่งที่มาของเงินทุนอันเป็นการไม่สอดคล้องกับ “หลักความชอบด้วยกฎหมาย” ตามที่กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองกำหนด

อนึ่ง ในประเด็นที่เกี่ยวกับการเข้าถึงแหล่งทุนขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรนั้น คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติได้เคยให้ความเห็นในระหว่างการพิจารณากฎหมายเกี่ยวกับการรับเงินทุนขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรไว้ โดยยืนยันว่าการเข้าถึงแหล่งทุนเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิในการรวมกันเป็นสมาคม¹⁴ คณะมนตรีสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติได้กล่าวไว้อย่างชัดเจนในมติที่ ๒๒/๖ เรื่องการคุ้มครองนักปกป้องสิทธิมนุษยชนว่า “ไม่ควรมีกฎหมายใดที่กำหนดโทษทางอาญาหรือกำหนดให้การดำเนินกิจกรรมด้านการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วยเพราะแหล่งที่มาของเงินทุน”¹⁵ ผู้จดยางานพิเศษแห่งสหประชาชาติในประเด็นเรื่องสิทธิในเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและการรวมกันเป็นสมาคมและเรื่องนักปกป้องสิทธิมนุษยชนได้กล่าวว่องค์กรพัฒนาเอกชน (NGOs) ควรจะสามารถเข้าถึงเงินทุนจากต่างประเทศได้อย่าง “เท่าเทียม” กับรัฐบาล¹⁶ ผู้จดยางานพิเศษแห่งสหประชาชาติได้กล่าวว่

¹³ บันทึกของเลขาธิการแห่งสหประชาชาติ, ‘ผู้จดยางานพิเศษแห่งสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิในเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและการรวมกันเป็นสมาคม’, เอกสารสหประชาชาติ A/74/349, 2019, ย่อหน้า 49, ดูได้ที่:

<https://undocs.org/A/74/349>

¹⁴ ดู คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ, ‘ข้อสังเกตเชิงสรุป (Concluding Observations) ของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ: อียิปต์’, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/CO/76/EGY, 2002, ย่อหน้า 21; และคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ, ‘ข้อสังเกตเชิงสรุปของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ: เอธิโอเปีย’, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/ETH/CO/1, 2011, ย่อหน้า 25 นอกจากนี้ มาตรา 13 ของปฏิญญาสหประชาชาติว่าด้วยนักปกป้องสิทธิมนุษยชนยังบัญญัติว่าบุคคลย่อมมีสิทธิ “ไม่ว่าในฐานะปัจเจกบุคคลหรือร่วมกันกับบุคคลอื่นเป็นสมาคม” ในการที่จะ “แสวงหา รับ และใช้สอยทรัพยากร/ทุน” เพื่อการปกป้องสิทธิมนุษยชน โดยควรสังเกตว่าปฏิญญามีได้มีการแยกแยะระหว่างทุนจากแหล่งที่มาในประเทศหรือนอกประเทศ

¹⁵ มติคณะมนตรีสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ 22/6, ย่อหน้า 9(b)

¹⁶ Margaret Sekaggya, ผู้จดยางานพิเศษแห่งสหประชาชาติว่าด้วยสถานการณ์ของนักปกป้องสิทธิมนุษยชน, ‘รายงานของผู้จดยางานพิเศษประจำสหประชาชาติว่าด้วยสถานการณ์ของนักปกป้องสิทธิมนุษยชน’, เอกสารสหประชาชาติ A/67/292, 2012, ย่อหน้า 49; และ Maina Kiai, ผู้จดยางานพิเศษแห่งสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิในเสรีภาพในการ

รายงานพิเศษแห่งสหประชาชาติในประเด็นเรื่องสิทธิในเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและการรวมกันเป็นสมาคมยังเน้นย้ำว่าการเข้าถึงทรัพยากรมีความสำคัญต่อองค์กรพัฒนาเอกชนไม่เพียงเฉพาะต่อการดำรงอยู่ขององค์กรดังกล่าว แต่ยังมีมีความสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของบุคคลซึ่งได้ประโยชน์จากการดำเนินกิจกรรมขององค์กรเช่นว่า ด้วยเหตุนี้ การจำกัดสิทธิในการเข้าถึงแหล่งทุนจึงผลกระทบต่อสิทธิพลเมือง สิทธิทางวัฒนธรรม สิทธิทางเศรษฐกิจ สิทธิทางการเมือง และสิทธิทางสังคม ซึ่งรัฐมีหน้าที่ต้องคุ้มครองอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้¹⁷

ข. วัตถุประสงค์อันชอบธรรม: การจำกัดสิทธิในการเข้าถึงแหล่งทุนต่างประเทศอย่างกว้างขวางและโดยเลือกปฏิบัติ (ตามเหตุผลและอารัมภบทของร่างพ.ร.บ.๓)

กติการระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองกำหนดว่าเสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคม การแสดงออก และการชุมนุม ซึ่งหมายรวมถึงการเข้าถึงแหล่งทุนนั้น สามารถถูกจำกัดได้เมื่อมีความจำเป็นด้วยเหตุ “ความมั่นคงของชาติ” “ความปลอดภัยสาธารณะ” “ความสงบเรียบร้อย” “การสาธารณสุข” “ศีลธรรมอันดีของประชาชน” หรือ “สิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น”

ทั้งนี้ ร่างพ.ร.บ.๓ ได้ระบุไว้ว่าหนึ่งในเหตุผลในการร่างพระราชบัญญัตินี้เป็นเพราะ “มี [องค์กรที่ไม่แสวงหากำไร] จำนวนมากที่รับเงินหรือทรัพย์สินของบุคคลธรรมดา นิติบุคคล หรือคณะบุคคล ซึ่งไม่มีสัญชาติไทย หรือมิได้จดทะเบียนจัดตั้งในราชอาณาจักรไทย มาใช้ในการดำเนินกิจกรรมที่อาจส่งผลกระทบต่อความสัมพันธ์ระหว่างราชอาณาจักรไทยกับประเทศเพื่อนบ้านหรือที่ส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยในราชอาณาจักรเอง” อีกทั้งยังมีการระบุในอารัมภบทของร่างพ.ร.บ.๓ ด้วยว่ามีความจำเป็นในการบัญญัติพระราชบัญญัตินี้เพื่อให้การดำเนินงานขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร “เป็นไปอย่างเปิดเผย โปร่งใส เป็นประโยชน์ต่อประเทศชาติและประชาชนอย่างแท้จริง ปราศจากไถยจิตแอบแฝงอันเป็นการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ ตลอดจนการรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน”¹⁸

ข้อความดังกล่าวแสดงให้เห็นถึงความโน้มเอียงว่ามีการเลือกปฏิบัติหรืออคติต่อองค์กรซึ่งได้รับเงินทุนจากต่างประเทศอย่างชัดเจน ร่างพ.ร.บ.๓ ยังได้กล่าวอ้างถึง “ประโยชน์สาธารณะ” “ความสงบเรียบร้อย” “ศีลธรรมอันดีของประชาชน” และ “ความสัมพันธ์ระหว่างราชอาณาจักรไทยกับประเทศเพื่อนบ้าน” เป็นเหตุในการจำกัด

ชุมนุมโดยสงบและการรวมกันเป็นสมาคม, ‘รายงานของผู้ตรวจรายงานพิเศษแห่งสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิในเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและการรวมกันเป็นสมาคม’, เอกสารสหประชาชาติ A/HRC/20.27, 2012, ย่อหน้า 69

¹⁷ Maina Kiai, ผู้ตรวจรายงานพิเศษแห่งสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิในเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและการรวมกันเป็นสมาคม, ‘รายงานผู้รายงานพิเศษประจำสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิในเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและการรวมกันเป็นสมาคม’, เอกสารสหประชาชาติ A/HRC/23/29, 2013, ย่อหน้า 9

¹⁸ ย่อหน้า 3 ของอารัมภบท

สิทธิมนุษยชน อย่างไรก็ดี “ประโยชน์สาธารณะ” และ “ความสัมพันธ์ระหว่างราชอาณาจักรไทยกับประเทศเพื่อนบ้าน” มิได้ถูกกำหนดให้เป็นวัตถุประสงค์อันชอบธรรมในการจำกัดสิทธิตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง ในขณะที่ “ความสงบเรียบร้อย” และ “ศีลธรรมอันดีของประชาชน” นั้นแม้จะเป็นหนึ่งในวัตถุประสงค์อันชอบธรรมในการจำกัดสิทธิภายใต้กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง แต่เมื่อมิได้มีการบัญญัติคำจำกัดความของถ้อยคำเหล่านี้และบทบัญญัติซึ่งจำกัดสิทธิต่าง ๆ ให้ชัดเจนแล้ว วัตถุประสงค์ดังกล่าวอาจส่งผลให้บรรดาบุคคลหรือองค์กรจำนวนมากถูกจำกัดสิทธิภายใต้ร่างพ.ร.บ.ฯ นี้ นอกจากนี้ บทบัญญัติซึ่งมีผลเป็นการจำกัดสิทธิในร่างพ.ร.บ.ฯ รวมถึงมาตรา ๕, ๖, ๘, ๙ และ ๑๐ ยังไม่ปรากฏแน่ชัดว่ามีความเกี่ยวข้องกับการบรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายตามที่ระบุอย่างไร

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติได้เคยให้คำจำกัดความคำว่า “ความสงบเรียบร้อย” และ “ศีลธรรมอันดีของประชาชน” ไว้เพื่อการพิจารณาเหตุแห่งการจำกัดสิทธิตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง โดยล่าสุดได้มีการให้ความจำกัดความในความเห็นทั่วไปฉบับที่ 37 ว่าด้วยสิทธิในการชุมนุมโดยสงบ คณะกรรมการอธิบายว่า “ความสงบเรียบร้อย” คือ “บรรดากฎหมายทั้งหลายที่ถูกสร้างขึ้นเพื่อประกันว่าสังคมจะสามารถดำเนินไปอย่างเป็นปกติ หรือหลักการพื้นฐานต่าง ๆ อันเป็นพื้นฐานของสังคมซึ่งเคารพสิทธิมนุษยชน และหมายรวมถึงสิทธิในการชุมนุมโดยสงบ โดยรัฐภาคีไม่ควรจะกล่าวอ้าง “ความสงบเรียบร้อย” ซึ่งเป็นคำที่มีความคลุมเครือเพื่อสร้างความชอบธรรมให้กับการจำกัดสิทธิในการชุมนุมโดยสงบอย่างกว้างขวาง อย่างไรก็ตาม ในบางกรณีการชุมนุมโดยสงบอาจส่งผลกระทบต่อไม่ว่าโดยธรรมชาติหรือโดยตั้งใจทำให้จำเป็นต้องใช้ความอดทนอดกลั้นอย่างมีนัยสำคัญ คำว่า “ความสงบเรียบร้อย” (public order) และ “กฎหมายและความสงบ” (law and order) มิได้มีความหมายเดียวกัน ดังนั้นการห้ามการก่อ “ความไม่สงบเรียบร้อย” (public disorder) ภายใต้กฎหมายภายในประเทศ จึงไม่ควรถูกใช้โดยมิชอบเพื่อจำกัดการชุมนุมโดยสงบ”¹⁹

นอกจากนี้ยังระบุไว้ว่า “การจำกัดสิทธิ...อาจถูกนำมาใช้เพื่อเหตุผลด้าน “ศีลธรรมอันดี” ได้ในกรณีพิเศษ เหตุในการจำกัดสิทธินี้ต้องไม่ถูกนำไปใช้เพื่อปกป้องการตีความศีลธรรมที่อ้างอิงจากขนบธรรมเนียมทางสังคม ปรัชญา หรือศาสนาใดเพียงชนบเดียว โดยการจำกัดสิทธิใด ๆ จะต้องถูกตีความภายใต้กรอบของหลักสิทธิมนุษยชน หลักพหุนิยม และหลักการไม่เลือกปฏิบัติอันเป็นสากล”²⁰

การกำหนดเหตุผลของร่างพ.ร.บ.ฯ นั้นไม่สอดคล้องกับเงื่อนไขเหล่านี้ อีกทั้งยังเป็นการปฏิเสธไม่ยอมรับการปฏิบัติงานโดยชอบของบรรดากลุ่มบุคคลซึ่งรวมกันเป็นสมาคม และการมีส่วนร่วมของพวกเขาต่อการพัฒนา

¹⁹ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ, ‘ความเห็นทั่วไป ฉบับที่ 37: สิทธิในการชุมนุมโดยสงบ (มาตรา 21)’, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/GC/37, 2020, ย่อหน้า 44

²⁰ เพิ่งอ้าง, ย่อหน้า 46

ชาติเพียงเพราะพวกเขาได้รับทุนสนับสนุนจากต่างประเทศ²¹ ด้วยเหตุนี้ วัตถุประสงค์ในการจำกัดสิทธิตามที่ระบุในร่างพ.ร.บ.ฯ จึงไม่ปรากฏว่าสอดคล้องกับหลัก “วัตถุประสงค์อันชอบธรรม” ตามที่กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองกำหนด

ค. ความจำเป็นและความได้สัดส่วน: บทกำหนดโทษสำหรับผู้ไม่ปฏิบัติตาม (มาตรา ๙ และ ๑๐)

แม้ว่าบทจำกัดสิทธิจะเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์อันชอบธรรม บทบัญญัติในร่างพ.ร.บ.ฯ ไม่อาจที่จะถือว่ามี ความจำเป็นและได้สัดส่วนต่อวัตถุประสงค์อันชอบธรรมได้ บทจำกัดสิทธิต้องมีความจำเป็นและได้สัดส่วน ซึ่งหมายความว่ารัฐจำเป็นต้องเลือกใช้วิธีที่กระทบต่อสิทธิน้อยที่สุดในการบรรลุวัตถุประสงค์ที่มีความชอบธรรมในการ จำกัดสิทธิ²²

ภายใต้มาตรา ๙ ของร่างพ.ร.บ.ฯ อธิบดีกรมการปกครองกระทำหน้าที่ในฐานะผู้รับจดทะเบียนมีอำนาจในการ เพิกถอนการจดทะเบียนในกรณี เช่น องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรไม่เปิดเผย “รายงานการสอบบัญชี” “แหล่งที่มา และจำนวนของเงินทุนที่ใช้ในการดำเนินกิจกรรม” หรือใช้เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากบุคคลที่ไม่มีสัญชาติไทยใน กิจกรรมที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมิได้อนุญาต²³ การเพิกถอนการจดทะเบียนเป็นการระงับการทำงาน อย่างต่อเนื่องขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรถือเป็นการลงโทษที่ร้ายแรงและเป็นไปตามอำเภอใจอันไม่อาจถือว่าเป็นไปด้วยความจำเป็นและได้สัดส่วนแม้กระทั่งต่อวัตถุประสงค์ของร่างพ.ร.บ.ฯ ที่ได้ถูกบัญญัติไว้อย่างกว้าง ข้างต้นก็ตาม

มาตรา ๑๐ ของร่างพ.ร.บ.ฯ ยังกำหนดโทษอาญาสำหรับผู้ดำเนินการโดยมิได้จดทะเบียน โดยมีโทษ จำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกิน ๑๐๐,๐๐๐ บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ²⁴ อันเป็นการละเมิดสิทธิในการรวมกันเป็น สมาคมของบุคคลซึ่งมารวมกันเป็นสมาคมที่มีได้จดทะเบียน บทบัญญัติดังกล่าวกำหนดโทษร้ายแรงอย่างไม่ได้ สัดส่วนโดยการกำหนดโทษอาญาแก่องค์กรที่ไม่แสวงหากำไร ซึ่งไม่สอดคล้องกับข้อเสนอแนะของผู้จรรยาวิชาชีพ แห่งสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิในเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและการรวมกันเป็นสมาคมที่ระบุไว้ว่า “บุคคลผู้มี

²¹ บันทึกเลขาธิการแห่งสหประชาชาติ, ‘รายงานของผู้จรรยาวิชาชีพแห่งสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิในเสรีภาพในการ ชุมนุมโดยสงบและการรวมกันเป็นสมาคม’, เอกสารสหประชาชาติ A/HRC/38/34, 2018, ย่อหน้า 34, ดูได้ที่:

<https://undocs.org/A/HRC/38/34>

²² คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ, ‘ความเห็นทั่วไป ฉบับที่ 27: มาตรา 12 (เสรีภาพในการเดินทาง)’, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/21/Rev.1/Add.9, 1999, ย่อหน้า. 14; ดูเพิ่ม: Arslan v. Turkey, App. No. 23462/94, Eur. Ct. H.R., 1999, ย่อหน้า 46

²³ มาตรา 9 ร่างพ.ร.บ.ฯ

²⁴ มาตรา 10 ร่างพ.ร.บ.ฯ

ส่วนเกี่ยวข้องกับสมาคมซึ่งมิได้จดทะเบียนควรมีเสรีภาพที่จะดำเนินกิจกรรมโดยไม่จำเป็นต้องได้รับโทษทางอาญา” และ “กฎหมายบางฉบับซึ่งกำหนดโทษปรับไว้สูงหรือกำหนดโทษอาญาสำหรับการไม่จดทะเบียน รังแต่จะทำให้บุคคลต้องตกอยู่ในสภาวะยากจนหรือถูกตัดโอกาสการมีส่วนร่วมมากขึ้น”²⁵

๒. สิทธิในความเป็นส่วนตัว

มาตรา ๑๗ ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองบัญญัติให้บุคคลทุกคนได้รับความคุ้มครองจาก “การถูกแทรกแซงความเป็นส่วนตัว ครอบครัว เคหสถาน หรือการติดต่อสื่อสารโดยพลการหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย” คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติได้ให้ความเห็นไว้ในความเห็นทั่วไปฉบับที่ ๑๖ ว่าคำว่า “เคหสถาน” ในมาตรา ๑๗ นั้นต้องถูกตีความให้หมายรวมถึงสถานที่ซึ่งบุคคลนั้น “ใช้ประกอบอาชีพตามปกติ”²⁶ คณะกรรมการยังให้ความเห็นอีกว่าการตรวจค้นสถานที่ดังกล่าวต้องถูกจำกัดเพียงเพื่อ “การหาหลักฐานตามที่จำเป็น และไม่ควรถูกใช้เป็นเครื่องมือในการคุกคาม”²⁷

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติยังได้เน้นย้ำว่าหลักความชอบด้วยกฎหมาย หลักวัตถุประสงค์อันชอบธรรม และหลักความจำเป็นและได้สัดส่วนนั้นต้องบังคับใช้กับการจำกัดสิทธิในความเป็นส่วนตัวในลักษณะเดียวกันกับที่บังคับใช้กับเสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคมและเสรีภาพขั้นพื้นฐานอื่น ๆ²⁸

อย่างไรก็ดี **มาตรา ๖ วรรค ๓** ของร่างพ.ร.บ.ฯ กลับให้อำนาจแก่กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย ในการ “เข้าไปในสถานประกอบการขององค์กรที่ไม่แสวงหารายได้หรือกำไรมาแบ่งปันกัน เพื่อตรวจสอบการ

²⁵ บันทึกเลขาธิการแห่งสหประชาชาติ, ‘รายงานของผู้ตรวจงานพิเศษแห่งสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิในเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและการรวมกันเป็นสมาคม’, เอกสารสหประชาชาติ A/74/349, 2019, ย่อหน้า 49, ดูได้ที่:

<https://undocs.org/A/74/349>

²⁶ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ, ‘ความเห็นทั่วไป ฉบับที่ 16: มาตรา 17 (สิทธิในความเป็นส่วนตัว)’, 1988, ย่อหน้า 5, ดูได้ที่:

https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=INT%2fCCPR%2fGEC%2f6624&Lang=en

²⁷ เพิ่งอ้าง, ย่อหน้า 8

²⁸ สำนักงานข้าหลวงใหญ่สิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ, ‘สิทธิในความเป็นส่วนตัวในยุคดิจิทัล’, เอกสารสหประชาชาติ A/HRC/27/37, 2014, ย่อหน้า 22, ดูได้ที่:

https://www.ohchr.org/en/hrbodies/hrc/regularsessions/session27/documents/a-hrc-27-37_en.doc;

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ, ‘ความเห็นทั่วไป ฉบับที่ 31: ลักษณะโดยทั่วไปของพันธกรณีตามกฎหมายของรัฐภาคีแห่งปฏิญญาสากลฉบับนี้’, เอกสารสหประชาชาติ CCPR/C/21/Rev.1/Add. 13, 2004, ย่อหน้า 6, ดูได้ที่: <https://undocs.org/CCPR/C/21/Rev.1/Add.13>

ดำเนินการใช้จ่ายเงิน หรือทรัพย์สินหรือการดำเนินกิจกรรม [ขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรที่ได้รับเงินทุนจากต่างประเทศ]” และให้อำนาจในการ “ตรวจสอบและทำสำเนาข้อมูลจรรยาบรรณทางอิเล็กทรอนิกส์ขององค์กรที่ไม่แสวงหารายได้หรือกำไรมาแบ่งปันกันเพื่อนำมาตรวจสอบ” บทบัญญัติดังกล่าวให้อำนาจอย่างกว้างขวางต่อเจ้าพนักงานในการติดตามการดำเนินกิจกรรม การตรวจค้นและเข้าครอบครองข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ จากภาษาที่ใช้ในบทบัญญัตินี้ ดูเหมือนว่าเจ้าพนักงานจะสามารถเข้าถึงข้อมูลในอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรได้โดยไม่ต้องมีหมายศาล โดยแทนที่จะกำหนดให้เจ้าพนักงานต้องแสดงให้เห็นถึงภัยที่อาจเกิดภายใต้ขอบเขตอันชอบธรรมเพื่อเป็นเหตุแห่งการใช้อำนาจดังกล่าว ร่างพ.ร.บ.ฯ กลับใช้ถ้อยคำที่กว้างขวางและกำกวม อีกทั้งลดทอนการตรวจสอบโดยองค์กรที่เป็นอิสระ บทบัญญัตินี้จึงมีความเป็นไปได้อย่างยิ่งที่จะถูกพิจารณาว่าเป็นการละเมิดสิทธิในความเป็นส่วนตัวอย่างร้ายแรงผ่านการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐตามกฎหมาย

๓. สิทธิในการได้รับการเยียวยาอย่างมีประสิทธิภาพ

มาตรา ๒ (๓) ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองกำหนดให้บุคคลย่อมมีสิทธิในการได้รับการเยียวยาอย่างมีประสิทธิภาพเมื่อสิทธิที่ถูกรับรองไว้ตามกติการะหว่างประเทศนี้ถูกละเมิด

เนื่องจากร่างพ.ร.บ.ฯ มิได้การกล่าวถึงกลไกการร้องทุกข์ เยียวยา หรือการอุทธรณ์คำสั่งไว้เป็นการเฉพาะตามความเห็นของคณะกรรมการและนิติศาสตร์สากล กรณีนี้จำเป็นต้องนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาบังคับใช้ โดยกฎหมายดังกล่าวกำหนดให้องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรสามารถอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองโดยยื่นคำร้องต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองซึ่งคือกระทรวงมหาดไทยได้ ถ้าไม่เห็นด้วย องค์กรดังกล่าวก็สามารถยื่นคำร้องต่อศาลปกครองเพื่อเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวได้ อย่างไรก็ตาม มาตรา ๙ กลับกำหนดว่า “การอุทธรณ์การเพิกถอนการจดทะเบียน...ไม่มีผลเป็นการทุเลาการเพิกถอนการจดทะเบียน” ในขณะที่กระบวนการข้างต้นอาจใช้เวลาเป็นปีในการหาข้อสรุปเป็นที่ยุติ ส่งผลเป็นการจำกัดสิทธิในเสรีภาพการรวมกันเป็นสมาคมของบุคคลที่เป็นสมาชิกขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร และทำให้บุคคลเหล่านี้ต้องตกอยู่ภายใต้การดำเนินการทางปกครองและทางศาลที่กินระยะเวลานานและเคร่งเครียดเพียงเพราะใช้สิทธิของตนซึ่งถือเป็นการละเมิดสิทธิในการได้รับการเยียวยาอย่างมีประสิทธิภาพ

สรุป

ร่างพ.ร.บ.ฯ ฉบับนี้ไม่สอดคล้องกับพันธกรณีตามกฎหมายระหว่างประเทศของประเทศไทย โดยเฉพาะอย่างยิ่งพันธกรณีในการคุ้มครองเสรีภาพการรวมกันเป็นสมาคม เสรีภาพการแสดงออก เสรีภาพการชุมนุมโดยสงบ สิทธิในการเข้าไปมีส่วนร่วมในการบริหารรัฐกิจ สิทธิในความเป็นส่วนตัว และสิทธิในการได้รับการเยียวยาอย่างมีประสิทธิภาพ อีกทั้งยังเป็นการจำกัดสิทธิและเพิ่มภาระอย่างไม่เหมาะสมต่อการดำเนินกิจกรรมโดยชอบของนักปกป้องสิทธิมนุษยชนและนักกิจกรรม และทำให้พวกเขาตกอยู่ในความเสี่ยงที่จะถูกละเมิดสิทธิ

(คำแปลจากต้นฉบับภาษาอังกฤษ)

คณะกรรมการนักนิติศาสตร์สากลขอเน้นย้ำว่าการจดทะเบียนขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรควรเป็นไปโดยสมัครใจ และมีวัตถุประสงค์เพื่อสนับสนุนงานของนักปกป้องสิทธิมนุษยชน และไม่ควรมีกฎหมายใดกำหนดโทษทางอาญา หรือกำหนดให้การประกอบกิจกรรมเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วยเหตุเพียงเพราะแหล่งที่มาของเงินทุน

ด้วยเหตุนี้ คณะกรรมการนักนิติศาสตร์สากลจึงขอเรียกร้องให้มีการทบทวนร่างพ.ร.บ.ฯ โดยทันทีเพื่อ ประกันว่าร่างกฎหมายนี้จะมีเนื้อหาสอดคล้องกับพันธกรณีด้านสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศของประเทศไทย ใน ความเห็นของเรา การทบทวนร่างพ.ร.บ.ฯ นี้ควรนำไปสู่การเพิกถอนร่างพ.ร.บ.ฯ ทั้งฉบับ หรือการแก้ไขร่างพ.ร.บ.ฯ ในสาระสำคัญโดยให้ความสำคัญต่อบทบัญญัติอย่างน้อยห้ามาตรา อันได้แก่ มาตรา ๔, ๕, ๖, ๙ และ ๑๐

จึงเรียนมาเพื่อโปรดพิจารณา หากท่านมีคำถามหรือต้องการข้อมูลเพิ่มเติมกรุณาติดต่อเราได้ทันที

ขอแสดงความนับถือ

- ลายมือชื่อ -

Ian Seiderman

ผู้อำนวยการด้านกฎหมายและนโยบาย

คณะกรรมการนักนิติศาสตร์สากล