

ข้อเสนอแนะเชิงนโยบาย เพื่อการเข้าถึงสิทธิการทำงานของผู้ลี้ภัยในเขตเมือง*

*โดยครุณี ไพศาลพาณิชย์กุล และกรรณก วัฒนภูมิ
ผ่านใต้การสนับสนุนข้อมูลและการสนับสนุนการจัดทำจาก Refugee Rights Litigation Project
มกราคม 2567

1. บทนำ

สำนักงานข้าหลวงใหญ่ผู้ลี้ภัยแห่งสหประชาชาติ (The United Nations High Commissioner for Refugees: UNHCR) ระบุว่าผู้ลี้ภัย (Refugee) และผู้แสวงหาที่ลี้ภัย (Asylum Seeker) ในเขตเมือง (ต่อไปเรียก ผู้ลี้ภัยในเขตเมือง) ประมาณ 5,000 คน¹ จาก 40 ประเทศทั่วโลก ส่วนใหญ่จะอาศัยอยู่ในพื้นที่กรุงเทพฯ และในเมืองรอบๆ² ข้อมูลจากเครือข่ายสิทธิผู้ลี้ภัยและคนไร้รัฐ (CRSP) ระบุว่าผู้ลี้ภัยและผู้แสวงหาที่ลี้ภัยในเขตเมืองส่วนใหญ่มาจากประเทศปาकिสถาน เวียดนาม กัมพูชา ปาเลสไตน์ ซีเรีย ไชมาเลีย อิรัก อิหร่าน จีน และอัฟกานิสถาน³

รัฐบาลไทยใช้เหตุผลที่ว่าประเทศไทยไม่ได้เป็นภาคีอนุสัญญาว่าด้วยสถานภาพผู้ลี้ภัย ค.ศ. 1951 รวมถึงพิธีสารว่าด้วยสถานภาพผู้ลี้ภัย ค.ศ. 1967 ดังนั้น นับจากอดีต กฎหมายคนเข้าเมืองจึงถูกนำมาบังคับใช้เป็นลำดับแรก หากมีข้อเท็จจริงว่าบุคคลที่ไม่มีสัญชาติไทยเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรืออยู่อาศัยเกินระยะเวลาที่ได้รับอนุญาต (Over Stay) รวมถึงหากไม่มีเอกสารแสดงตนใดๆ⁴ ก็จะมีสถานะเป็น “สถานะคนต่างด้าวเข้าเมืองผิดกฎหมาย”

สถานะตามกฎหมายคนเข้าเมืองดังกล่าวนี้ ส่งผลกระทบต่อการดำรงชีวิตของผู้ลี้ภัยในเมืองอย่างสำคัญ กล่าวคือ การตกอยู่ในความเสี่ยงที่จะถูกจับกุมและควบคุมตัวไว้ที่สถานกักตัวคนต่างด้าว รวมถึงการต้องกลายเป็นคนที่ทำงานอย่างผิดกฎหมาย ผลกระทบสืบเนื่องต่อไปคือ อยู่ในความเสี่ยงที่จะถูกนายจ้างเอาเปรียบในลักษณะต่างๆ อาทิ ได้รับค่าจ้างต่ำกว่าที่กฎหมายกำหนด หรือไม่ได้รับค่าจ้างเลย⁵ ทำงานโดยไม่มีความปลอดภัย ทำงานเกินกำหนดระยะเวลาที่กฎหมายอนุญาต เสี่ยงต่อการตกเป็นเหยื่อในการค้ามนุษย์ กลายเป็นแรงงานนอกระบบและนอกความคุ้มครองตามกฎหมาย อีกประการที่สำคัญคือกลายเป็นคนตกหล่น

¹ UNHCR, จำนวนผู้ลี้ภัยในประเทศไทย, <https://www.unhcr.org/th/> access on 29 October 2023.

² UNHCR, Thailand OPERATIONAL FACTSHEET – 30 SEPTEMBER 2023, https://www.unhcr.org/th/wp-content/uploads/sites/91/2023/10/UNHCR-Thailand_Operational-Factsheet-July-September-2023.pdf access on 29 October 2023.

³ เครือข่ายสิทธิผู้ลี้ภัยและคนไร้รัฐ (CRSP), เอกสารสรุปเครือข่ายสิทธิผู้ลี้ภัยและคนไร้รัฐเนื่องในวันผู้ลี้ภัยโลก 2565, 20 มิถุนายน 2565

⁴ พ.ร.บ. คนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 57 และมาตรา 58

⁵ ตัวอย่างเช่น คดีหมายเลขแดงที่ ร49/2564 ศาลแรงงานภาค 1 (สระบุรี) วันที่ 4 มีนาคม พ.ศ. 2564

จากระบบหลักประกันสุขภาพที่รัฐบาลไทยออกแบบไว้สำหรับคนไม่มีสัญชาติไทยกลุ่มต่างๆ ฯลฯ และเป็นเหตุให้ต้องพึ่งพาความช่วยเหลือจากหน่วยงานด้านศาสนาและองค์กรภาคประชาสังคม

• ตัวอย่างของสภาพปัญหาสิทธิการทำงานและปัญหาละเมิดสิทธิแรงงาน: กรณีนาง A

องค์กรพัฒนาเอกชนแห่งหนึ่งซึ่งทำงานกับกลุ่มคนที่มีความเปราะบางในสังคม ประสงค์จะจ้างนาง A ซึ่งมีสถานะเป็น “ผู้ต้องกักขังกลับ” ตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง 2522 มาตรา 54 ทำหน้าที่ล่ามแปลภาษา นาง A จึงยื่นคำร้องเพื่อขอใบอนุญาตทำงานต่อนายทะเบียนจัดหางานจังหวัดนนทบุรี ครั้งแรกในปี 2564⁶ แต่ได้รับคำสั่งปฏิเสธจากสำนักงานจัดหางานจังหวัดนนทบุรี โดยระบุว่า “การอยู่ในราชอาณาจักรของคนต่างด้าว จึงต้องเป็นไปภายใต้เงื่อนไขที่พนักงานเจ้าหน้าที่ได้วางไว้ ดังนั้นสำนักงานจัดหางานจังหวัดนนทบุรี จึงไม่อาจพิจารณาอนุญาตให้คนต่างด้าวรายดังกล่าวทำงานอันเป็นการขัดหรือแย้งกับเงื่อนไขดังกล่าว”⁷ ต่อมาในปี 2566 นาง A ได้ยื่นคำขอใบอนุญาตทำงานอีกครั้ง⁸ และสำนักงานจัดหางานจังหวัดนนทบุรียังคงปฏิเสธที่จะออกใบอนุญาตทำงาน⁹ โดยให้เหตุผลว่า

- (1) ยังไม่มีการกำหนดประเภทงานที่ “ผู้ต้องกักขังกลับ” สามารถทำได้ ตาม พ.ร.ก. การบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2560 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2561
- (2) หนังสือที่แสดงว่านาง A เป็นผู้ได้รับการประกันในฐานะผู้ต้องกักขังกลับนั้น ได้ระบุข้อห้ามไว้แล้วว่า นาง A “จะต้องไม่ประกอบอาชีพ หรือรับจ้างทำงาน หรือการกระทำใดอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายโดยเด็ดขาด”

2. นโยบายของประเทศไทย

ประเทศไทยเป็นภาคีในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน 7 ฉบับ ผูกพันต่อพันธกรณีที่จะต้องเคารพ ส่งเสริม และคุ้มครองสิทธิในชีวิตร่างกาย สิทธิที่จะแสวงหาที่ลี้ภัย การเคารพต่อหลักการไม่ผลักดันกลับไปเผชิญอันตราย¹⁰ การเข้าถึงสิทธิขั้นพื้นฐานด้านต่างๆ เพื่อให้บุคคลสามารถศักยภาพและคุณภาพชีวิตของแต่ละ

⁶ หนังสือโครงการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ลี้ภัย Refugee Rights Litigation Project มูลนิธิส่งเสริมสันติวิธี RRLP.C 032/2021 เรื่องขอใบอนุญาตทำงาน ลงวันที่ 9 ธันวาคม 2564

⁷ สำนักงานจัดหางานจังหวัดนนทบุรี เรื่อง การออกใบอนุญาตทำงานให้กับคนต่างด้าวมาตรา 63(2) แห่งพ.ร.ก. การบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2560 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561

⁸ หนังสือโครงการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ลี้ภัย Refugee Rights Litigation Project มูลนิธิส่งเสริมสันติวิธี RRLP.C 005/2023 เรื่องขอใบอนุญาตทำงาน ลงวันที่ 27 มีนาคม 2566

⁹ สำนักงานจัดหางานจังหวัดนนทบุรี ที่ นบ 0029.2/2401 เรื่อง การออกใบอนุญาตทำงานให้กับคนต่างด้าวที่มีสถานะเป็น “ผู้ต้องกักขังกลับ” ลงวันที่ 20 เมษายน 2566

¹⁰ Universal Declaration on Human Rights ข้อ 3 ข้อ 4 และข้อ 5, International Covenant on Civil and Political Rights ข้อ 6 ข้อ 7, Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment ข้อ 3

ละคน รวมถึงคนในครอบครัว ซึ่งรวมถึงสิทธิในการทำงาน¹¹ รวมถึงพันธกรณีที่จะต้องให้หลักประกันสิทธิของ ลูกจ้างและนายจ้างจะต้องดำเนินธุรกิจโดยเคารพต่อสิทธิมนุษยชน และหากมีการละเมิดเกิดขึ้นลูกจ้างจะต้อง สามารถเข้าถึงการเยียวยาตามหลักการชี้แนะเรื่องธุรกิจกับสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติ (UN Guiding Principles on Business and Human Rights - UNGP)¹² ซึ่งรัฐบาลสมัยพล.อ.ประยุทธ์ จันทร์โอชาได้ยืนยัน ถึงการรับพันธกรณีดังกล่าว¹³ จนนำไปสู่การประกาศใช้แผนปฏิบัติการระดับชาติว่าด้วยธุรกิจกับสิทธิ มนุษยชน ระยะที่ 2 (พ.ศ. 2566 - 2570)¹⁴ ซึ่งเป็นประเทศแรกในเอเชียที่ประกาศแผนปฏิบัติการระดับชาติว่า ด้วยธุรกิจกับสิทธิมนุษยชน ซึ่งเป็นการนำหลักการชี้แนะแห่งสหประชาชาติว่าด้วยธุรกิจกับสิทธิมนุษยชน (United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights: UNGPs) ซึ่งมีสามเสาหลักคือ คู่คุ้มครอง เคารพ เยียวยา มาปฏิบัติให้เกิดเป็นรูปธรรม โดยหนึ่งในประเด็นสำคัญที่บรรจุในแผนปฏิบัติการ ระดับชาติฯนี้คือ **ด้านแรงงาน** โดยระบุแผนปฏิบัติการและตัวชี้วัดในส่วนหน้าที่ของรัฐ (Duty of State) ลำดับที่ 6 ประเด็น การจัดการเลือกปฏิบัติ การล่วงละเมิด และการเข้าถึงสิทธิประโยชน์ทางแรงงานอย่างเท่าเทียม กิจกรรม 6.2 กำหนดมาตรการคุ้มครองสิทธิแรงงานกลุ่มเปราะบางต่างๆที่อาจถูกเลือกปฏิบัติให้สอดคล้องกับ หลักการสิทธิมนุษยชน ได้แก่ แรงงานสตรี กลุ่มชาติพันธุ์ คนไร้รัฐไร้สัญชาติ ผู้ลี้ภัย ...¹⁵

ดังที่ได้กล่าวไปแล้วว่า ประเทศไทยไม่ได้เป็นภาคีอนุสัญญาว่าด้วยสถานภาพผู้ลี้ภัย ค.ศ. 1951 รวมถึงพิธีสารว่าด้วยสถานภาพผู้ลี้ภัย ค.ศ. 1967 นอกจากนี้ นโยบายการให้ความช่วยเหลือทางมนุษยธรรม (Humanitarian Policy) อย่างเป็นทางการก็ดูจะใช้กับสถานการณ์คลื่นผู้อพยพลี้ภัยเท่านั้น¹⁶ ดังนั้น แม้ผู้ลี้ภัย ในเมืองที่ปรากฏตัวในสังคมไทยจะเป็นข้อเท็จจริง แต่นับจากอดีตยังคงไม่มีนโยบายหรือกฎหมายรับรองความ มือของผู้ลี้ภัย แม้ว่ารัฐบาลไทยจะอนุญาตให้ UNHCR ดำเนินกระบวนการพิจารณาสถานภาพผู้ลี้ภัย รวมถึง

¹¹ Universal Declaration on Human Rights ข้อ 22 และข้อ 23, International Covenant on Economy Social and Cultural ข้อ 6 ข้อ 7 ข้อ 9 ข้อ 11 International Covenant on Civil and Political Rights ข้อ 8

¹² UN Guiding Principles on Business and Human Rights - UNGP, https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/publications/guidingprinciplesbusinesshr_en.pdf

¹³ พล.อ.ประยุทธ์ จันทร์โอชา นายกรัฐมนตรี แสดงปาฐกถาพิเศษในหัวข้อ “หลักการชี้แนะว่าด้วยธุรกิจกับสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติกับการ สร้างความยั่งยืนทางเศรษฐกิจและสังคม”, ดูปลิบได้ใน <https://mgronline.com/politics/detail/9600000055302>

¹⁴ มติคณะรัฐมนตรี วันที่ 25 กรกฎาคม พ.ศ. 2566

¹⁵ กิจกรรม 6.2 กำหนดมาตรการคุ้มครองสิทธิแรงงานกลุ่มเปราะบางต่างๆที่อาจถูกเลือกปฏิบัติให้สอดคล้องกับหลักการสิทธิมนุษยชน ได้แก่ แรงงานสตรี กลุ่มชาติพันธุ์ คนไร้รัฐไร้สัญชาติ ผู้ลี้ภัย ประชากรข้ามชาติ แรงงานข้ามชาติ โดยเฉพาะภาคเกษตร ประมง ลูกจ้างตามฤดูกาล ลูกจ้างทำงาน บ้านผู้ที่มีความหลากหลายทางเพศ กลุ่มผู้ติดเชื้อ HIV/AIDS ผู้สูงอายุ ผู้เคยถูกคุมขัง/กำลังถูกคุมขัง โดยใช้มาตรการต่างๆ เช่นการส่งเสริมการจ้าง แรงงานเหล่านี้ การจัดกิจกรรมสร้างความตระหนักรู้แก่สาธารณชนเพื่อลดอคติและการตีตราต่อแรงงานกลุ่มเปราะบางดังกล่าว และการนำแนวทาง ปฏิบัติแห่งชาติว่าด้วยการป้องกันและบริหารจัดการด้านเอตสีในสถานที่ทำงานไปปรับใช้ เป็นต้น

¹⁶ ดร.ณิ ไทศาลาพาณิชย์กุล และกรกนก วัฒนภูมิ, รายงานศึกษาการทบทวนกฎหมายและนโยบายเพื่อการคุ้มครองผู้ลี้ภัยกลุ่มใหม่จากประเทศ เมียนมา, เสนอ MRN, ฉบับวันที่ 15 พฤศจิกายน 2566

การออกเอกสารรับรองการขึ้นทะเบียนเป็น Persons of Concern กับ UNHCR ก็ตาม สถานะผู้ลี้ภัยที่ไม่ได้ถูกรับรองโดยรัฐบาลไทย ส่งผลให้ผู้ลี้ภัยไม่ได้รับความคุ้มครองอย่างเป็นทางการ อย่างไรก็ตาม นับจากมีกลไกระดับชาติ (ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการคัดกรองคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรและไม่สามารถเดินทางกลับประเทศอันเป็นภูมิลำเนาได้ พ.ศ. 2562¹⁷) ที่แม้จะไม่ระบุว่าเพื่อคัดกรองผู้ลี้ภัยจริงๆ แต่โดยวัตถุประสงค์ก็เป็นไปเพื่อคัดแยก “บุคคลที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าเมื่อถูกส่งกลับไปนอกราชอาณาจักรแล้วจะได้รับอันตรายจากการถูกประหัตประหาร” และเป็นไปได้ว่าผู้ลี้ภัยในเมืองเป็นกลุ่มเป้าหมายที่สามารถเข้าสู่กลไกนี้¹⁸ และนี่อาจเป็นการเริ่มต้นของสถานะทางกฎหมายที่ได้รับรองจากรัฐไทย ซึ่งต้องรอการเริ่มต้นของการบังคับใช้ระเบียบฯ ฉบับนี้ต่อไป

ดังนั้น จนถึงปัจจุบัน กฎหมายฉบับหลักที่เจ้าหน้าที่รัฐไทยมักหยิบมาบังคับใช้กับผู้ลี้ภัยในเขตเมือง ยังคงเป็นกฎหมายคนเข้าเมือง ซึ่งจะเป็พื้นฐานของการพิจารณาต่อไปถึงการเข้าถึงสิทธิด้านต่างๆ

3. สถานะบุคคลของผู้ลี้ภัยในเมือง: แตกต่างหลากหลายขึ้นกับข้อเท็จจริง

สถานะบุคคลตามกฎหมายคนเข้าเมือง: ผู้ลี้ภัยที่อาศัยในเขตเมืองที่เข้าเมืองมาโดยมีเอกสารแสดงตน ได้รับการตรวจลงตรา รวมถึงเข้าเมืองผ่านช่องทางตามที่กฎหมายกำหนด จะมีสถานะเป็นคนเข้าเมืองถูกกฎหมาย และมีสิทธิอาศัยชั่วคราว¹⁹ หากเป็นกรณีเข้าเมืองไม่ถูกต้อง รวมถึงกรณีสิทธิที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในประเทศไทยเป็นการชั่วคราวสิ้นสุดลงแล้ว²⁰ จะมีสถานะเป็นคนเข้าเมืองไม่ถูกต้อง สามารถถูกดำเนินการส่งกลับออกไปนอกราชอาณาจักรไทยได้²¹

กรณีผู้ลี้ภัยที่ไม่มีเอกสารแสดงตนที่ออกให้โดยรัฐใดเลย อาจถูกกฎหมายคนเข้าเมืองสันนิษฐานว่าเป็นคนต่างด้าวและเข้าเมืองไม่ถูกต้อง²² ส่วนผู้ลี้ภัยในเมือง (รวมถึงคนไม่มีสัญชาติไทยกลุ่มอื่น) ที่ได้รับอนุญาตให้ประกันตัวออกจากห้องกัก โดยจะต้องมารายงานตัวตามวันและเวลาที่เจ้าหน้าที่กำหนด²³ สถานะบุคคลของคนกลุ่มนี้ ยังเป็นคนเข้าเมืองไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่มีสิทธิอาศัยในประเทศไทย

¹⁷ ประกาศระเบียบฯ ฉบับนี้โดยอาศัยอำนาจตามพ.ร.บ. ระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 11 (8)

¹⁸ ประกาศคณะกรรมการพิจารณาคัดกรองผู้ได้รับการคุ้มครอง เรื่องหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขการพิจารณาคัดกรองคำขอเป็นผู้ได้รับการคุ้มครอง ข้อ 2

¹⁹ พ.ร.บ. คนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 คนเข้าเมืองต้องไม่มีคุณสมบัติต้องห้าม ตามมาตรา 12 เข้าเมืองตามวัตถุประสงค์ ตามมาตรา 34 และอยู่ในประเทศไทยได้ตามกำหนดระยะเวลา ตามมาตรา 35 (ระยะเวลาที่อนุญาตให้อยู่ในประเทศไทยได้ จะขึ้นกับวัตถุประสงค์ของการเข้าเมือง)

²⁰ การเข้าเมืองไม่ถูกต้องตามพ.ร.บ. คนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ได้แก่ การเข้า-ออกไม่ตรงตามช่องทางหรือด้านตามที่กฎหมายกำหนด (มาตรา 11) การเข้าเมืองโดยมีลักษณะต้องห้าม (มาตรา 12) อาทิ เข้าเมืองโดยไม่เอกสารเข้าเมือง มีโรคต้องห้าม ฯลฯ หรือเป็นคนเข้าเมืองโดยถูกต้อง แต่สิทธิอาศัยชั่วคราวสิ้นสุดลง (วีซ่าครบกำหนดเวลาแล้ว) (มาตรา 54 วรรคแรก)

²¹ พ.ร.บ. คนเข้าเมือง พ.ศ.2522 มาตรา 54 วรรคแรก

²² พ.ร.บ. คนเข้าเมือง พ.ศ.2522 มาตรา 57 และมาตรา 58

²³ พ.ร.บ. คนเข้าเมือง พ.ศ.2522 มาตรา 54 วรรคสาม

กรณีผู้ลี้ภัยในเขตเมืองที่มีเอกสารหรือสถานะเป็นบุคคลในความห่วงใย (Persons of Concern) ของ UNHCR ต้องกล่าวว่าสถานะนี้ไม่ถูกรับรองโดยกฎหมายของประเทศไทย แต่ในทางปฏิบัติเจ้าหน้าที่รัฐอาจไม่ส่งผู้ลี้ภัยที่ถือเอกสารประจำตัวที่ออกให้โดย UNHCR ออกนอกราชอาณาจักร โดยการประสานความร่วมมือจาก UNHCR²⁴ และมีบางกรณีที่ดำเนินการส่งกลับไปยังประเทศต้นทาง²⁵

สถานะบุคคลตามกฎหมายสัญชาติ: ผู้ลี้ภัยอาจมีสัญชาติของรัฐต้นทาง กรณีที่ผู้ลี้ภัยถูกปฏิเสธความเป็นคนชาติโดยรัฐเจ้าของสัญชาติ หรือผู้ลี้ภัยไม่ประสงค์จะได้รับความคุ้มครองจากรัฐเจ้าของสัญชาติ ผู้ลี้ภัยอาจมีสถานะเป็น “คนไร้สัญชาติ” (Stateless Person) ในประเทศไทย

กรณีผู้ลี้ภัยในเขตเมืองคลอดบุตรในประเทศไทย หากผู้ลี้ภัยในเขตเมืองมีสถานะเข้าเมืองถูกกฎหมาย บุตรที่เกิดในประเทศไทยจะไม่มีสัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักดินแดน²⁶ แต่มีสถานะเป็นคนเข้าเมืองถูกกฎหมาย มีสิทธิอาศัยชั่วคราวตามบิดามารดา ส่วนผู้ลี้ภัยในเขตเมืองที่มีสถานะเข้าเมืองไม่ชอบด้วยกฎหมาย บุตรที่เกิดในประเทศไทยก็ไม่มีสัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักดินแดน²⁷ แต่สถานะและเงื่อนไขการอยู่ในประเทศไทยจะแตกต่างกันไปขึ้นกับสถานะบุคคลตามกฎหมายคนเข้าเมืองของผู้เป็นบิดามารดา โดยให้ถือเอาสิทธิอาศัยของบิดาหรือมารดาที่เป็นคุณแก่เด็กมากกว่า²⁸

สถานะบุคคลตามกฎหมายการทะเบียนราษฎร: หากผู้ลี้ภัย ไม่มีเอกสารแสดงตนที่ออกให้โดยรัฐใดเลย อาทิ บัตรประจำตัวประชาชน สูติบัตร ทะเบียนบ้าน บัตรประกันสังคม ฯลฯ ที่สะท้อนถึงความเป็นคนชาติ (National) หรือพลเมืองของรัฐใดรัฐหนึ่ง ผู้ลี้ภัยคนดังกล่าวจะมีสถานะเป็นคนไร้เอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคลหรือคนไร้รัฐ (Undocumented Person) หรืออาจเป็นคนไร้สัญชาติที่ไร้เอกสารแสดงตน (Unregistered Stateless person) ผู้ลี้ภัยบางคนแม้จะมีสถานะเป็นบุคคลในความห่วงใย (Persons of Concern) ของ

²⁴ ในปี 2564 มีการจับกุมพระผู้ลี้ภัยชาวกัมพูชา ซึ่งถือเอกสาร POC และมีความพยายามจะส่งกลับไปยังประเทศกัมพูชา, ดู สำนักข่าวประชาไท, พระกัมพูชาถึงสวีเดนเซอร์แลนด์โดยปลอดภัย - ผู้ลี้ภัยในไทยกังวลถูกส่งกลับตามคำขอฮุนเซน, สืบค้นได้ที่ <https://prachatai.com/journal/2021/12/96409>

²⁵ UNHCR Asia Pacific, UNHCR condemns deportation of Cambodian refugees by Thai authorities, https://www.unhcr.org/asia/news/news-releases/unhcr-condemns-deportation-cambodian-refugees-thai-authorities?fbclid=IwAR3kyVbwKsubqpgA8vLKL13alNJf52Xpy_SxNn67JSXgWIEyQed8iv30hOw

²⁶ พ.ร.บ. สัญชาติ พ.ศ.2522 แก้ไข ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2535, ฉบับที่ 4 พ.ศ. 2551 และฉบับที่ 5 พ.ศ. 2551 มาตรา 7 (2)

²⁷ พ.ร.บ. สัญชาติ พ.ศ.2522 แก้ไข ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2535, ฉบับที่ 4 พ.ศ. 2551 และฉบับที่ 5 พ.ศ. 2551 มาตรา 7 ทวิ

²⁸ สถานะและเงื่อนไขการอยู่ในประเทศไทยของเด็กที่เกิดจากบิดามารดาซึ่งเข้าเมืองไม่ถูกต้อง ตามพ.ร.บ. สัญชาติ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551 มาตรา 7 ทวิ วรรคสาม เป็นไปตามกฎกระทรวงกำหนดฐานะและเงื่อนไขการอยู่ในราชอาณาจักรไทยของผู้เกิดในราชอาณาจักรไทยซึ่งไม่ได้สัญชาติไทย พ.ศ. 2560 สืบค้นได้ที่

<https://www.krisdika.go.th/librarian/get?sysid=791892&ext=pdf> และประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องกำหนดหลักเกณฑ์การอยู่ในราชอาณาจักรไทยของผู้เกิดในราชอาณาจักรไทยซึ่งไม่ได้สัญชาติไทย วันที่ 6 ตุลาคม 2560 สืบค้นได้ที่

<https://www.krisdika.go.th/librarian/get?sysid=791892&ext=pdf> และดูหนังสือสั่งการ มท 0309/3 4825 ลงวันที่ 28 สิงหาคม 2560 ประกอบ

UNHCR แต่ตั้งที่ได้กล่าวไปแล้วว่า สถานะ POC ไม่ถูกรับรองโดยกฎหมายของประเทศไทย หากบุคคลดังกล่าวไม่มีเอกสารแสดงตนจากรัฐต้นทาง ก็ย่อมมีสถานะเป็นคนไร้เอกสารแสดงตนในประเทศไทย

• **ข้อสังเกต**

สถานะของผู้ลี้ภัยในเขตเมืองตามระเบียบคัดกรองฯ นั้น ขึ้นอยู่กับว่าการเข้าเมืองของผู้ลี้ภัยแต่ละคนว่ามีเอกสารถูกต้องหรือไม่อย่างไร อย่างไรก็ดี ตามระเบียบคัดกรองฯ ระบุว่า สามารถชะลอการส่งตัวออกไปนอกราชอาณาจักรได้ หาก “มีเหตุสมควรที่จะเป็นผู้ได้รับการคุ้มครอง”²⁹ และจะไม่ถูกส่งตัวออกไปยังประเทศอันเป็นภูมิลำเนา รวมถึงได้รับการคุ้มครองให้อยู่ในราชอาณาจักรได้เป็นกรณีพิเศษ³⁰ แต่ระเบียบคัดกรองฯ ไม่มีการกล่าวถึงสิทธิที่จะทำงาน

4. การทำงานของผู้ลี้ภัยในเขตเมือง: “เป็นไปได้ แต่ต้องเริ่มต้น”

ที่ผ่านมา มีความพยายามสื่อสารสาธารณะเพื่อสนับสนุนการทำงานของผู้ลี้ภัยในเขตเมือง³¹ แต่ยังไม่มีความชัดเจนในเชิงงานรณรงค์เชิงนโยบาย³² อย่างไรก็ดี กรณีศึกษากรณีนาง A (ดูหัวข้อ 1) อาจนับได้ว่าเป็นการริเริ่มเพื่อผลักดันให้เกิดการบังคับใช้กฎหมาย ที่กล่าวเช่นนี้เนื่องจากว่า กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการทำงานของคนต่างด้าว (พระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานคนต่างด้าว พ.ศ. 2560 แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 2 พ.ศ. 2561) ได้รับรองว่าสิทธิการทำงานของคนไม่มีสัญชาติไทยกลุ่มต่างๆ ไว้ โดยพิจารณาจากลักษณะการเข้าเมืองประกอบกับลักษณะการอยู่ในประเทศไทย กล่าวได้ว่า แม้บุคคลจะเข้าเมืองโดยไม่ถูกต้อง กฎหมายก็รับรองสิทธิให้บุคคลสามารถทำงานได้ สำหรับผู้ลี้ภัยในเขตเมืองก็เช่นกัน โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1) กรณีผู้ลี้ภัยในเมืองที่เข้าเมืองถูกกฎหมาย มีสิทธิอาศัยชั่วคราวตามกฎหมายคนเข้าเมือง (การทำงานตาม มาตรา 59)

โดยทั่วไป คนไม่มีสัญชาติไทยที่เข้าเมืองถูกกฎหมายและมีสิทธิอาศัยชั่วคราว จะถูกห้ามมิให้ทำงานโดยกฎหมายคนเข้าเมือง³³ แต่ภายใต้พระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานคนต่างด้าวฯ คนกลุ่ม

²⁹ ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการคัดกรองคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรและไม่สามารถเดินทางกลับประเทศอันเป็นภูมิลำเนาได้ พ.ศ. 2562 ข้อ 15

³⁰ ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการคัดกรองคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรและไม่สามารถเดินทางกลับประเทศอันเป็นภูมิลำเนาได้ พ.ศ. 2562 ข้อ 25

³¹ เพจสื่อสารอาหารหลากหลายของกลุ่มผู้ลี้ภัยในเขตเมือง, สืบค้นได้ที่ <https://www.facebook.com/ClickAroiThailandforRefugees>

³² องค์กรพัฒนาเอกชนระหว่างประเทศแห่งหนึ่งได้เริ่มทำการศึกษเพื่อผลักดันการทำงานของผู้ลี้ภัยในพื้นที่พักพิงชั่วคราว และสร้างพื้นที่ปรึกษาหารือกับหน่วยงานความมั่นคงแล้วในราวกลางปี 2566

³³ พ.ร.บ. คนเข้าเมือง พ.ศ.2522 มาตรา 37 (1) คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ต้องปฏิบัติดังต่อไปนี้

(1) ไม่ประกอบอาชีพหรือรับจ้างทำงาน เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากอธิบดีหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมาย ถ้ากรณีใดมีกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่นต้องได้รับอนุญาตตามกฎหมายนั้น”

นี้สามารถทำงานได้ หรืออาจเรียกว่าเป็นการทำงานกรณีคนต่างด้าวกรณีทั่วไป สามารถทำงานที่ไม่ใช่ “งานที่ห้ามคนต่างด้าวทำ” และไม่เป็นงานที่สงวนไว้สำหรับคนสัญชาติไทย อีกประการสำคัญคือจะต้องขอใบอนุญาตทำงาน³⁴

ปัจจุบัน ได้มีการประกาศกำหนด “งานที่ห้ามคนต่างด้าวทำ”³⁵ โดยแบ่งออกเป็น 4 บัญชี บัญชีหนึ่ง-เป็นงานที่ห้ามคนต่างด้าวทำโดยเด็ดขาด (27 อาชีพ) บัญชีสอง-งานที่ห้ามคนต่างด้าวทำโดยมีเงื่อนไขให้คนต่างด้าวทำงานได้ตามข้อตกลงระหว่างประเทศ หรือพันธกรณีที่ประเทศไทยมีความผูกพันภายใต้บทบัญญัติของกฎหมาย (สามอาชีพ) บัญชีสาม-งานที่ห้ามคนต่างด้าวทำโดยมีเงื่อนไขให้คนต่างด้าวทำงานฝีมือหรือกึ่งฝีมือนั้นได้ ก็แต่เฉพาะงานที่มีนายจ้าง (8 อาชีพ) และบัญชีสี่-งานที่ห้ามทำโดยมีเงื่อนไขให้คนต่างด้าวทำงานนั้นได้ก็แต่เฉพาะงานที่มีนายจ้างและได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามกฎหมายคนเข้าเมืองภายใต้บันทึกความตกลงหรือบันทึกความเข้าใจที่รัฐบาลไทยทำไว้กับต่างประเทศ (งานกรรมกรและงานขายของหน้าร้าน)

³⁴ พ.ร.ก. การบริหารจัดการการทำงานคนต่างด้าว พ.ศ.2560 แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 2 พ.ศ.2561 มาตรา 7 ประกอบมาตรา 59

มาตรา 7 รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการอาจประกาศกำหนดให้งานใดเป็นงานที่ห้ามคนต่างด้าวทำก็ได้ โดยจะห้ามเด็ดขาดหรือห้ามโดยมีเงื่อนไขอย่างใดก็ได้

การกำหนดตามวรรคหนึ่ง ให้คำนึงถึงความมั่นคงของชาติ โอกาสในการประกอบอาชีพและวิชาชีพของคนไทย การส่งเสริมภูมิปัญญาและเอกลักษณ์ไทย และความต้องการแรงงานต่างด้าวที่จำเป็นต่อการพัฒนาประเทศ รวมตลอดทั้งความผูกพันหรือพันธกรณีที่ประเทศไทยมีอยู่ในลักษณะที่ถ้อยถ้อยปฏิบัติประกอบด้วย

มาตรา 59 คนต่างด้าวซึ่งมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรหรือได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองซึ่งมิใช่เพื่อการท่องเที่ยวหรือการเดินทางผ่านราชอาณาจักร จะทำงานได้ก็แต่เฉพาะงานที่มีได้มีประกาศห้ามคนต่างด้าวทำตามมาตรา 7 วรรคหนึ่ง และต้องได้รับใบอนุญาตทำงาน

ภายใต้บังคับมาตรา 60 คนต่างด้าวซึ่งประสงค์จะขอรับใบอนุญาตทำงานตามวรรคหนึ่ง ให้ยื่นคำขออนุญาตต่อนายทะเบียน และในกรณีที่มีนายจ้างแล้วให้ระบุชื่อนายจ้างด้วย

การขออนุญาตและการอนุญาตตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง โดยจะกำหนดให้ใช้วิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ก็ได้ และใบอนุญาตทำงานให้มีอายุเท่าที่ผู้ขออนุญาตร้องขอ แต่ไม่เกินสองปีนับแต่วันที่ออกใบอนุญาตทำงาน

ในกฎกระทรวงตามวรรคสามต้องกำหนดระยะเวลาแล้วเสร็จตั้งแต่วันที่ได้รับคำขออนุญาตจนถึงวันที่ออกใบอนุญาตทำงานไว้ด้วยซึ่งต้องไม่เกินสิบห้าวันทำการ ในกรณีที่นายทะเบียนไม่สามารถออกใบอนุญาตทำงานให้ได้ภายในกำหนดเวลา ให้รัฐมนตรีหรืออธิบดีดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องตามควรแก่กรณี ในกรณีที่การไม่ออกใบอนุญาตทำงานนั้นเป็นไปโดยไม่มีเหตุอันสมควร ให้ถือว่าเป็นการกระทำผิดวินัย และให้มีการดำเนินการทางวินัยต่อไป

ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย ผู้รับอนุญาตให้ทำงานตามวรรคหนึ่งมีสิทธิทำงานที่มีได้มีประกาศห้ามคนต่างด้าวทำตามมาตรา 7 วรรคหนึ่งได้ทุกชนิด

³⁵ ประกาศกระทรวงแรงงาน เรื่องกำหนดงานที่ห้ามคนต่างด้าวทำ, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 137 ตอนพิเศษ 92 ง วันที่ 21 เมษายน พ.ศ.2563, สืบค้นได้ที่

ดังนั้น งานประเภทใดที่กฎหมายไม่ห้าม ไม่ใช่อาชีพสงวนสำหรับคนไทย ผู้ลี้ภัยในเขตเมืองกลุ่มนี้สามารถทำได้ (ตามกฎหมายคนเข้าเมืองประกอบในประเด็นวีซ่า การทำงานและระยะเวลาที่ได้รับอนุญาตประกอบด้วย³⁶)

2) ผู้ลี้ภัยในเขตเมืองที่ไม่มีเอกสารแสดงตนซึ่งออกให้โดยรัฐใด ๆ เลย ต้องมีเอกสารแสดงตนก่อน (การทำงานตาม มาตรา 63/1 (4))

ผู้ลี้ภัยกลุ่มนี้ ถูกถือว่าเป็นสถานะเป็นคนไร้เอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคล หรือคนไร้รัฐ (Undocumented Person or Unregistered Person) หรืออาจเป็นคนไร้สัญชาติที่ไร้เอกสารแสดงตน (Unregistered Stateless Person) คนกลุ่มนี้สามารถเข้าถึงสิทธิในการทำงานได้ หากว่ามีเอกสารแสดงตนที่รัฐไทยออกให้ก่อน

เอกสารดังกล่าวก็คือ บัตรประจำตัวและทะเบียนประวัติประเภทบุคคลผู้ไม่มีสถานะทางทะเบียน ซึ่งจะได้รับการกำหนดเลขประจำตัวสิบสามหลักขึ้นต้นด้วยเลข 0 หรือกลุ่ม 0-00 เอกสารแสดงตนนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อการแก้ไขปัญหาความไร้รัฐหรือแก้ไขปัญหาคนไร้เอกสารแสดงตน³⁷ โดยบุคคลจะต้องไปแสดงตนต่อหน้าเจ้าหน้าที่ทะเบียนราษฎรที่สำนักงานเขต (ในกรุงเทพมหานคร) หรือสำนักทะเบียนเทศบาลหรืออำเภอ (กรณีจังหวัดอื่นๆ) โดยมีหลักเกณฑ์ คือ (1) บุคคลดังกล่าวจะต้องไม่มีเอกสารประจำตัวที่ออกให้โดยรัฐใดๆ (2) ต้องไม่มีเลขประจำตัวสิบสามหลักที่กำหนดโดยรัฐไทย และ (3) ต้องอยู่ในประเทศไทยมาระยะเวลาหนึ่ง³⁸ และเมื่อได้รับบัตร 0-00 แล้ว ก็จะเป็นผู้มีคุณสมบัติในการทำงานได้ (พ.ร.ก. การบริหารจัดการการทำงานคนต่างด้าวฯ มาตรา 63/1 (4))³⁹ สามารถไปขอใบอนุญาตทำงานกับจัดหางาน ณ ห้องที่ต่างๆ โดยประเภทงานที่ทำได้คือ “ทุกประเภท” ยกเว้นงานที่สงวนไว้สำหรับคนสัญชาติไทย⁴⁰

³⁶ วัตถุประสงค์เข้ามาทำงานตามพ.ร.บ. คนเข้าเมืองฯ มาตรา 34 และมีกรอบเวลาตามมาตรา 35 หากเป็นกรณีวีซ่านักท่องเที่ยว สามารถดำเนินการขอเปลี่ยนประเภทวีซ่า นักท่องเที่ยวมาเป็นทำงานได้

³⁷ พ.ร.บ. การทะเบียนราษฎร 2534 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) 2551 มาตรา 38 วรรคสอง

³⁸ หนังสือมหาตไทย มท. 0309.1/ว3 ลงวันที่ 22 มกราคม 2558

³⁹ พ.ร.ก. การบริหารจัดการการทำงานคนต่างด้าว พ.ศ. 2560 แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 2 พ.ศ. 2561 มาตรา 63/1 คนต่างด้าวซึ่งมีลักษณะดังต่อไปนี้ อาจขออนุญาตต่อนายทะเบียนเพื่อทำงานได้

.....
(4) คนต่างด้าวซึ่งเป็นคนสัญชาติที่ไม่มีสถานะทางทะเบียนและได้รับบัตรประจำตัวตามระเบียบสำนักทะเบียนกลางซึ่งออกตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎร

⁴⁰ ประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่องกำหนดประเภทที่คนต่างด้าวอาจขอรับใบอนุญาตเพื่อทำงานตาม มาตรา 13 แห่งพ.ร.บ. การทำงานของคนต่างด้าว 2551, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 133 ตอนพิเศษ 260 ง วันที่ 15 พฤศจิกายน 2559

สำหรับกลุ่มนี้ มีกรณีศึกษาที่น่าสนใจแล้วคือ กรณีของนาย Anwar Amin⁴¹ และต้องติดตามต่อไปว่ามีการใช้สิทธิในการทำงานหรือไม่อย่างไร

3) ผู้ลี้ภัยในเมืองที่ถูกจับและถูกกักตัวในสถานที่กักตัวของสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง (การทำงานตาม มาตรา 63)

จากการทบทวนเอกสาร ในเบื้องต้นพบว่า สิทธิการทำงานของผู้ลี้ภัยกลุ่มนี้ได้รับการรับรองไว้ในกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวตั้งแต่ปี 2521⁴² แต่ไม่ถูกกล่าวถึงในกฎหมายฉบับปี 2551 และกลับมากล่าวถึงอีกครั้งในกฎหมายว่าด้วยการทำงานคนต่างด้าวฉบับปัจจุบัน กล่าวคือกรณี ผู้ลี้ภัยที่ถูกจับกุมและถูกกักตัวเพื่อรอการส่งกลับ หากได้รับการประกันตัวออกมา หรือมีสถานะเป็น “ผู้ต้องกักเพื่อรอการส่งกลับ” จะเป็นผู้มีคุณสมบัติทำงานตามมาตรา 63 (2)⁴³ สามารถขอใบอนุญาตทำงานได้ โดยจะสามารถทำงานได้เฉพาะประเภทงานที่กำหนดไว้โดยมติคณะรัฐมนตรี

ข้อจำกัดของกลุ่มนี้ก็คือ นับจากปี 2521 จนถึงปัจจุบัน คณะรัฐมนตรียังไม่เคยมีการประกาศประเภทงานสำหรับคนกลุ่มนี้เลย กล่าวอีกอย่างก็คือ การทำงานของคนกลุ่มนี้มีกฎหมายรับรองสิทธิแล้ว แต่ยังไม่มีการบังคับใช้กฎหมาย

กรณีศึกษากรณีนาง A (หัวข้อที่ 1) นับเป็นก้าวสำคัญที่พยายามชี้ให้เห็นว่า ผู้ลี้ภัยในเขตเมืองที่ได้รับการประกันตัวสามารถทำงานได้ เพราะกฎหมายรับรองไว้แล้ว แต่กฎหมายไม่ถูกบังคับใช้ต่างหาก

⁴¹ Anwar Amin ผู้ลี้ภัยในเขตเมืองจากประเทศคูเวต และมีเอกสารประจำตัวที่ออกให้โดย UNHCR ได้ไปดำเนินการยื่นคำขอมีบัตรประจำตัวผู้ไม่มีสถานะทางทะเบียนราษฎร กลุ่ม 0-00 ในเดือนมีนาคม 2565 จนกระทั่งในเดือนกันยายน 2565 ก็ได้รับบัตรแสดงตนดังกล่าว กรณีนี้ได้รับการให้ความช่วยเหลือจากศิวนุช สร้อยทอง, ตูเพิ่มเต็ม ศิวนุช สร้อยทอง (ปลาทอง คลินิกกฎหมายมุสลิมอิระจกเงา), “อันวา อามีน ผู้ลี้ภัยจากคูเวต”, สืบค้นได้ที่ <https://www.facebook.com/media/set/?set=a.4889180121093382&type=3>

⁴² พ.ร.บ. การทำงานคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 มาตรา 12 และ พ.ร.บ. การทำงานคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 มาตรา 13

⁴³ พ.ร.ก. การบริหารจัดการการทำงานคนต่างด้าว พ.ศ. 2560 แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 2 พ.ศ. 2561 มาตรา 63

คนต่างด้าวซึ่งมีลักษณะดังต่อไปนี้ อาจขออนุญาตต่อนายทะเบียนเพื่อทำงานตามประเภทที่คณะรัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษาตามข้อเสนอแนะของคณะกรรมการ โดยคำนึงถึงความมั่นคงของชาติ ผลกระทบต่อสังคม และมนุษยธรรม

(1) ถูกเนรเทศตามกฎหมายว่าด้วยการเนรเทศและได้รับการผ่อนผันให้ไปประกอบอาชีพ ณ ที่แห่งใดแทนการเนรเทศหรืออยู่ในระหว่างรอการเนรเทศ

(2) เข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง แต่ได้รับอนุญาตให้พักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรเพื่อรอการส่งกลับออกไปนอกราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง อันมิใช่เป็นกรณีตามมาตรา ๖๓/๒

การขออนุญาตทำงานและการออกใบอนุญาตทำงานตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง และใบอนุญาตทำงานให้มีอายุเท่ากับระยะเวลาที่ได้รับการผ่อนผัน แต่ไม่เกินหนึ่งปีนับแต่วันที่ยกใบอนุญาตทำงาน และให้ต่ออายุใบอนุญาตทำงานได้เท่าที่จำเป็นแต่ไม่เกินครั้งละหนึ่งปี

เมื่อนายทะเบียนออกใบอนุญาตทำงานให้คนต่างด้าวผู้ใดแล้ว ให้แจ้งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองทราบ

ภายในสิ้นเดือนมกราคมของทุกปี ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองแจ้งให้นายทะเบียนทราบถึงผลการเนรเทศหรือการส่งกลับ ในกรณีที่นายทะเบียนได้รับแจ้งว่ายังมีได้เนรเทศหรือส่งตัวกลับ หรือไม่ได้รับแจ้งจากพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง ให้นายทะเบียนมีอำนาจต่ออายุใบอนุญาตทำงานตามวรรคหนึ่งตามที่ได้รับแจ้งจากคนต่างด้าวได้และเมื่อได้ต่ออายุใบอนุญาตทำงานแล้ว ให้แจ้งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองทราบ

4) กรณีผู้ลี้ภัยในเขตเมืองกลุ่มอื่นๆ ที่ไม่เข้าเงื่อนไขกรณีข้างต้น (การทำงานตาม มาตรา 63/2)

อาทิ กลุ่มที่เข้าเมืองไม่ถูกต้อง หรือสิ้นสุดระยะเวลาที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในประเทศไทย แต่มีเอกสารแสดงตนของรัฐเจ้าของสัญชาติหรือรัฐต้นทาง ยังไม่ถูกจับไม่ถูกกักตัว หรือไม่มีเอกสารแสดงตนใดๆ และยังไม่สามารถเข้าถึงเอกสารประเภทผู้ไม่มีสถานะทางทะเบียน กลุ่ม 0-00 ฯลฯ เป็นกลุ่มที่ไม่มีกฎหมายกำหนดรองรับสิทธิการทำงานไว้เป็นการเฉพาะ อย่างไรก็ตามหากรัฐบาล “มีนโยบาย” ก็จะสามารถกำหนดประเภทงานที่ให้แก่กลุ่มนี้สามารถทำได้ ผ่านการมีมติคณะรัฐมนตรี (ตามกฎหมายคนเข้าเมือง) กำหนดให้ผู้ลี้ภัยในเขตเมือง “อยู่ในลักษณะใดลักษณะหนึ่ง” และมติคณะรัฐมนตรี (ตามพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานคนต่างด้าวฯ) กำหนดประเภทงาน⁴⁴

5. ข้อเสนอแนะ

5.1 เป้าหมายที่หนึ่ง: เพื่อให้ผู้ลี้ภัยในเขตเมืองเข้าถึงสิทธิการทำงาน ซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในฐานะมนุษย์ เพื่อให้จะสามารถดำเนินชีวิตเพื่อดูแลตัวเองและครอบครัวได้อย่างมีศักดิ์ศรี

ประเด็นพิจารณาประกอบ

- (1) ประการแรกคือการทำงานเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานประการหนึ่งซึ่งรับรองโดยอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และผูกพันประเทศไทยในฐานะรัฐภาคี
- (2) ประการที่สองคือประเทศไทยเข้าสู่สังคมผู้สูงอายุอย่างสมบูรณ์ (Completed Aged Society)⁴⁵ และกำลังเข้าสู่ “สังคมสูงวัยระดับสุดยอด” (Super Aged Society) ในปี 2573 ในฐานะกลุ่มคนเปราะบางที่มีศักยภาพสามารถเข้าร่วมขับเคลื่อนเศรษฐกิจ สังคมไทยประเทศไทยจึงต้องการแรงงานเข้ามาทดแทนและช่วยขับเคลื่อนเศรษฐกิจ
- (3) ประการสุดท้ายคือการดำเนินการดังกล่าวจะสอดคล้องกับหลักการตาม UNGPs แผนปฏิบัติการระดับชาติว่าด้วยธุรกิจกับสิทธิมนุษยชน ระยะเวลาที่ 2 (พ.ศ.2566-2570) และเป้าหมายการ

⁴⁴ พ.ร.ก. การบริหารจัดการการทำงานคนต่างด้าว พ.ศ. 2560 แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 2 พ.ศ. 2561 มาตรา 63/2

ในกรณีที่รัฐมนตรีตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองอนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรได้ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง หรือยกเว้นให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดไม่ต้องปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง คณะรัฐมนตรีจะกำหนดให้คนต่างด้าวผู้นั้นหรือจำพวกนั้นบรรดาที่มีใช้คนต่างด้าวตามมาตรา 63/1 ขออนุญาตทำงานได้ โดยคณะรัฐมนตรีจะกำหนดประเภทของงานที่คนต่างด้าวอาจทำได้ไว้ด้วยก็ได้ ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคม

การขออนุญาตทำงานตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง และกฎกระทรวงนั้นจะกำหนดหลักเกณฑ์เพื่อให้อธิบดีมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขไว้ในใบอนุญาตทำงานด้วยก็ได้ ทั้งนี้ ใบอนุญาตทำงานให้มีอายุเท่าที่ผู้ขออนุญาตร้องขอ แต่ไม่เกินสองปีนับแต่วันที่ออกใบอนุญาตทำงาน

⁴⁵ มีสัดส่วนประชากรผู้สูงอายุเกินกว่า 14 % จำนวนประชากรทั้งหมด หากแยกตามรายอายุจะแสดงให้เห็นว่าประชากรที่เป็นวัยแรงงานมีจำนวนน้อยลงและกำลังจะเข้าสู่สังคมผู้สูงอายุ อีกทั้งอัตราการเกิดก็น้อยลง ดุลยคติประกอบได้ที่ กรมการปกครอง, สถิติประชากรทางการทะเบียนราษฎร (รายเดือน), สืบค้นได้ที่

<https://stat.bora.dopa.go.th/stat/statnew/statMONTH/statmonth/#/mainpage>

พัฒนาอย่างยั่งยืน SDGs ทั้งยังสามารถลดความเสี่ยงต่อการเป็นแรงงานนอกระบบและเหยื่อการค้ามนุษย์

5.1.1 แนวทางดำเนินการ

จากการทบทวนกฎหมาย นโยบายข้างต้น จะเห็นได้ว่า มีผู้ลี้ภัยในเขตเมืองอย่างน้อยสองกลุ่มที่สามารถเข้าถึงสิทธิการทำงานได้แล้ว นั่นคือ ผู้ลี้ภัยในเขตเมืองที่เข้าเมืองโดยถูกกฎหมาย มีสิทธิอาศัยในประเทศไทยเป็นการชั่วคราว กับกลุ่มผู้ลี้ภัยในเขตเมืองที่เคยไร้รัฐ ปัจจุบันมีถือเอกสารประเภทผู้ไม่มีสถานะทางทะเบียน กลุ่ม 0-00 (รวมถึงกรณีเด็กที่เกิดในประเทศไทย ได้รับการจดทะเบียนการเกิด มีเอกสารประเภทผู้ไม่มีสถานะทางทะเบียน) กับกรณีของผู้ลี้ภัยในเขตเมืองกลุ่มที่มีสถานะเป็น “ผู้ต้องกักเพื่อรอการส่งกลับ” และกลุ่มอื่นๆ ที่ยังไม่สามารถเข้าถึงสิทธิการทำงาน ซึ่งใช้แนวทางในการดำเนินการแตกต่างกันดังนี้

- 1) **กรณีผู้ลี้ภัยในเขตเมืองที่เข้าเมืองถูกต้อง มีสิทธิอาศัยชั่วคราว (การทำงานกลุ่มมาตรา 59):** พิจารณาประเภทงานที่สนใจ และทำได้ และดำเนินการขอเปลี่ยนประเภทวีซ่าเป็นการเข้ามาด้วยวัตถุประสงค์ทำงาน และดำเนินการขอใบอนุญาตทำงาน
- 2) **กรณีผู้ลี้ภัยในเขตเมืองกลุ่มที่มีสถานะเป็น “ผู้ต้องกักเพื่อรอการส่งกลับ” (การทำงานกลุ่มมาตรา 63):** ผลักดันให้เกิดคณะรัฐมนตรีประกาศกำหนดประเภทงาน ซึ่งหากมีการกำหนดประเภทงานแล้ว ผู้ลี้ภัยสามารถเข้าสู่กระบวนการยื่นขอใบอนุญาตทำงานได้ และปฏิบัติตามเงื่อนไขการทำงานที่มีการกำหนดไว้⁴⁶
- 3) **กรณีผู้ลี้ภัยในเขตเมืองที่ถือเอกสารประเภทผู้ไม่มีสถานะทางทะเบียนราษฎร (การทำงานกลุ่มมาตรา 63/1 (4)):** ดำเนินการยื่นขอใบอนุญาตทำงานต่อจัดหางานจังหวัด อย่างไรก็ดี เท่าที่ทราบในเบื้องต้นยังไม่เคยมีกรณีผู้ลี้ภัยในเขตเมืองไปยื่นขอใบอนุญาตทำงานมาก่อน การทดสอบการบังคับใช้กฎหมาย (Test Case) อาจนำไปสู่กรณีตัวอย่างหรือเป็นทางปฏิบัติที่ดี (Good Practice) สำหรับกรณีต่อไป
- 4) **กรณีผู้ลี้ภัยในเขตเมืองกลุ่มอื่นๆ (การทำงานกลุ่มมาตรา 63/2):** ผลักดันให้เกิดมติคณะรัฐมนตรี: ผลักดันให้รัฐบาลมีมติคณะรัฐมนตรีตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ มาตรา 17 เพื่อกำหนดสถานะการเข้าเมืองและการอยู่ในประเทศไทยให้แก่ผู้ลี้ภัยในเขตเมือง และให้มติคณะรัฐมนตรีตามพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานคนต่างด้าวฯ มาตรา 63/2 เพื่อกำหนดประเภทงาน

⁴⁶ ไม่มีความจำเป็นต้องไปแก้ไขเงื่อนไขที่สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองกำหนดไว้ในขั้นตอนการประกัน เพราะข้อกำหนดห้ามมิให้ทำงานที่กฎหมายคนเข้าเมืองกำหนดเป็นบททั่วไป หากมติคณะรัฐมนตรี ตามพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานคนต่างด้าวฯ ให้สามารถทำงานได้แล้ว ย่อมเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว

ข้อสังเกตเพิ่มเติม หากมีมติคณะรัฐมนตรีเพื่อกำหนดสถานะการเข้าเมืองและการอยู่ในประเทศไทย ควรเสนอไปในคราวเดียวกันว่าจะต้องมีการจัดทำเอกสารแสดงตนให้ด้วย (อาจเป็นเอกสารประเภทผู้ไม่มีสถานะทางทะเบียนหรือลักษณะอื่น)

5.1.2 การดำเนินการเพื่อผลักดันข้อเสนอ (ไม่จำเป็นต้องเรียงลำดับการดำเนินการ):

- เข้าพบและหารือกับอธิบดีกรมจัดหางาน กระทรวงแรงงาน ในฐานะเลขาธิการคณะกรรมการนโยบายการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว (คบท.) เพื่อเสนอข้อเสนอนี้ และเพื่อให้มีการนำเรื่องนี้เข้าที่ประชุมของคณะกรรมการนโยบายการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว (คบท.) เพื่อพิจารณาต่อไป
- เข้าพบและหารือกับกรมจัดหางานเพื่อทบทวนเนื้อหาของพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวฯ ที่ไม่เท่าทันต่อความเปลี่ยนแปลงของสังคมในปัจจุบัน ซึ่งเป็นไปตามกระบวนการทบทวนผลสัมฤทธิ์ทางกฎหมายตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 77
- เข้าพบและหารือกับสำนักงานสภาพความมั่นคงแห่งชาติ และ/หรือเจ้าหน้าที่ดูแลด้านแรงงานและอยู่ในคณะกรรมการนโยบายการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว (คบท.) เพื่อนำประเด็นนี้เป็นผลงานของรัฐบาลในเวที Global Compact on Refugees
- ผลักดันผ่านกลไกทางการเมือง เช่น นำเรื่องเข้าคณะกรรมการกฤษฎีกา การยุติธรรม และสิทธิมนุษยชน สภาผู้แทนราษฎร โดยสามารถนำประเด็นนี้ผลักดันในรายงานของอนุกรรมการพิจารณาศึกษาหาแนวทางการแก้ไขปัญหาแบบยั่งยืนต่อการโยกย้ายถิ่นฐานแบบไม่ปกติ

5.2 เป้าหมายที่สอง: แก้ปัญหาการไร้เอกสารแสดงตนให้แก่ผู้ลี้ภัยในเขตเมือง

ประเด็นพิจารณาประกอบ การมีเอกสารแสดงตนเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลที่จะได้รับการรับรองว่าเป็นบุคคลตามกฎหมาย ได้รับการรับรองโดยอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและผูกพันประเทศไทย ในฐานะรัฐภาคี⁴⁷ และประเทศไทยก็รับรองสิทธิดังกล่าว โดยกำหนดว่าเด็กทุกคนที่เกิดในประเทศไทย จะต้อง

⁴⁷ Universal Declaration on Human Rights ข้อ 6, International Covenant on Civil and Political Rights ข้อ 16

ได้รับการจดทะเบียนการเกิด โดยไม่คำนึงถึงสถานะเข้าเมืองของบิดามารดา (ได้รับสูติบัตร)^{48 49} และบุคคลต้องได้รับการรับรองเอกสารแสดงตนผ่านการมีทะเบียนคนอยู่⁵⁰

แนวทาง: แนะนำและสนับสนุนความช่วยเหลือให้คนกลุ่มนี้จดทะเบียนการเกิด (สูติบัตร กลุ่ม 0-00) และเข้ารับการจัดทำเอกสารแสดงตนประเภท ผู้ไม่มีสถานะทางทะเบียน กลุ่ม 0-00

⁴⁸ พ.ร.บ. การทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2551 มาตรา 18 มาตรา มาตรา 19 มาตรา 19/1 มาตรา 19/3 มาตรา 20 และมาตรา 20/1

⁴⁹ มีข้อสังเกตเพิ่มเติมที่ต้องกล่าวถึงก็คือ บุตรของผู้ลี้ภัยในเขตเมืองที่เกิดในประเทศไทย โดยต้องมีเอกสารรับรองการเกิด (สูติบัตร) มีโอกาสในการเข้าถึงการมีสัญชาติไทยโดยการเกิดตามหลักดินแดน หากว่าจบการศึกษาระดับปริญญาตรี ตาม พ.ร.บ. สัญชาติ ฉบับที่ 4 พ.ศ. 2551 ประกอบมติคณะรัฐมนตรี 7 ธันวาคม 2559 และประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการสั่งให้คนที่เกิดในราชอาณาจักรและไม่ได้สัญชาติไทยโดยมีบิดามารดาเป็นคนต่างด้าวได้สัญชาติไทยเป็นการทั่วไปและการให้สัญชาติไทยเป็นการเฉพาะราย ลงวันที่ 16 กุมภาพันธ์ 2560 สืบค้นได้ที่ <https://www.krisdika.go.th/librarian/get?sysid=771847&ext=pdf>

⁵⁰ พ.ร.บ. การทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2551 มาตรา 38 วรรคสอง