

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เรื่อง การช่วยเหลือและคุ้มครองสวัสดิภาพผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์ตามกฎหมายว่าด้วย
การป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ต้องอยู่ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วย
คนเข้าเมืองและกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวหรือไม่

กรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการได้มีหนังสือที่ พม ๐๓๑๖.๔/๒๐๘๑๔ ลงวันที่ ๑๗ ธันวาคม ๒๕๕๒ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า สถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ (ชาย) จังหวัดปทุมธานี สังกัดกรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ ได้ให้ความคุ้มครองบุคคลต่างด้าวสัญชาติพม่า ผู้เสียหายที่ตกเป็นเหยื่อจากการค้ามนุษย์ โดยส่วนใหญ่เป็นผู้ชายที่อยู่ในวัยแรงงานซึ่งเดินทางเข้ามาในประเทศไทยเพื่อหางานทำ จึงได้ขอความอนุเคราะห์บริษัท ดี.โอ. การช่าง จำกัด ที่อยู่ห่างจากสถานคุ้มครองฯ ประมาณสามกิโลเมตร ให้รับผู้เสียหายเข้าทำงาน รับจ้างก่อสร้างเป็นการชั่วคราว เพื่อให้ผู้เสียหายได้คลายความวิตกกังวล ตลอดจนมีเงินรายได้ส่งให้ครอบครัว บริษัท ดี.โอ. การช่าง จำกัด ยินดีรับผู้เสียหายเข้าทำงาน การดำเนินการดังกล่าวเป็นการให้ความคุ้มครองผู้เสียหายเพื่อเป็นพยานในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด

เมื่อวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๕๒ เจ้าหน้าที่ตำรวจสถานีตำรวจภูธรธัญบุรีได้จับกุมผู้เสียหายที่กำลังรับจ้างทำงานก่อสร้าง และจะดำเนินคดีกับ บริษัท ดี.โอ. การช่าง จำกัด ที่รับคนต่างด้าวเข้าทำงานโดยไม่ได้รับอนุญาต สถานคุ้มครองฯ ได้ชี้แจงและอธิบายเหตุผลแล้ว แต่เจ้าหน้าที่ตำรวจสถานีตำรวจภูธรธัญบุรีไม่ยินยอม โดยแจ้งว่าการนำผู้เสียหายที่เป็นบุคคลต่างด้าวไปทำงานกับนายจ้างภายนอกเป็นการกระทำความผิดกฎหมาย แม้มาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. ๒๕๕๑ จะกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่อาจดำเนินการให้มีการผ่อนผันให้ผู้เสียหายนั้นอยู่ในราชอาณาจักรได้เป็นการชั่วคราว และได้รับอนุญาตให้ทำงานเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายได้ก็ยังไม่สามารถใช้บังคับได้ เนื่องจากขัดกับกฎหมายหลายฉบับ เช่น พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๒๑ พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ สถานคุ้มครองฯ จึงได้ระงับไม่ให้ผู้เสียหายออกไปทำงานภายนอกอีก

กรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการจึงขอหารือว่า มาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ถือเป็นกฎหมายพิเศษที่ได้รับการยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๒๑ และพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ หรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑๑) ได้พิจารณาข้อหาหรือของกรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ โดยมีผู้แทนกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ (สำนักงานปลัดกระทรวงและกรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ) ผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (สำนักงานปลัดกระทรวงและกรมการปกครอง) ผู้แทนกระทรวงแรงงาน (กรมการจัดหางาน) และผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติ เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริง โดยผู้แทนหน่วยงานดังกล่าวชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมตรงกันว่า ก่อนการประกาศใช้บังคับพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. ๒๕๕๑ นั้น มีการใช้บังคับพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. ๒๕๔๐ ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีหลักการคล้ายกัน เพียงแต่ได้ขยายขอบเขตการให้ความคุ้มครองผู้เสียหายให้รวมถึงผู้ชายด้วย และโดยที่การป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็กจะบรรลุผลได้จะต้องอาศัยการดำเนินงานที่มีลักษณะประสานความร่วมมือระหว่างกันของหน่วยงานภาครัฐที่เกี่ยวข้องตลอดจนภาคเอกชน จึงได้มีการจัดทำบันทึกข้อตกลง เรื่อง แนวทางปฏิบัติร่วมกันระหว่างหน่วยงานภาครัฐที่เกี่ยวข้องในการดำเนินการกรณีการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. ๒๕๔๒ ต่อมาเมื่อได้ประกาศใช้บังคับพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ฯ แล้ว การให้ความช่วยเหลือและคุ้มครองสวัสดิภาพผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์นั้น หน่วยงานที่เกี่ยวข้องยังคงถือปฏิบัติตามบันทึกข้อตกลงดังกล่าว และที่แก้ไขเพิ่มเติม โดยรวมถึงผู้เสียหายที่เป็นเพศชายด้วย รวมทั้งได้จัดทำบันทึกข้อตกลงว่าด้วยแนวทางการปฏิบัติร่วมกันในการป้องกันปราบปราม และแก้ไขปัญหาค้ามนุษย์ของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ในพื้นที่ ๘ จังหวัดภาคกลางตอนบน พ.ศ. ๒๕๕๑ (ชัยนาท นนทบุรี ปทุมธานี พระนครศรีอยุธยา ลพบุรี สระบุรี สิงห์บุรี และอ่างทอง) เพื่อรองรับการดำเนินการตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ฯ นอกจากนี้ ผู้แทนกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า นับแต่ได้ให้ความช่วยเหลือและคุ้มครองสวัสดิภาพผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์สัญชาติพม่าทั้ง ๔๑ คน ตามข้อหาหรือนี้ กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ได้เคยมีหนังสือ^๑ ไปยังกระทรวงมหาดไทยเพื่อขอให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยพิจารณาอนุมัติหลักการให้คนต่างด้าวซึ่งเป็นผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์ ได้รับการผ่อนผันให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษตามมาตรา ๓๘^๒ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ฯ ทั้งนี้ เพื่อให้ผู้เสียหายได้รับความช่วยเหลือในเรื่องการรักษาพยาบาล การบำบัดฟื้นฟู การเรียกร้องสิทธิของผู้เสียหาย และการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดฐานค้ามนุษย์ ตลอดจนการได้รับอนุญาตให้

^๑หนังสือกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ที่ พม ๐๓๐๓/๔๗๔๐๒ ลงวันที่ ๑๘ พฤศจิกายน ๒๕๕๑

^๒มาตรา ๓๘ ภายใต้บังคับมาตรา ๓๗ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ส่งตัวผู้เสียหายซึ่งเป็นคนต่างด้าวกลับประเทศที่เป็นถิ่นที่อยู่หรือภูมิลำเนาโดยไม่ชักช้า เว้นแต่บุคคลนั้นเป็นผู้ได้รับอนุญาตให้มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง หรือเป็นผู้ได้รับการผ่อนผันให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย โดยมีหลักฐานเอกสารตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎรหรือกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนคนต่างด้าว

ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง ให้คำนึงถึงความปลอดภัยและสวัสดิภาพของบุคคลนั้น

ทำงานเป็นการชั่วคราวก่อนส่งตัวกลับประเทศที่เป็นถิ่นที่อยู่หรือภูมิลำเนา อย่างไรก็ตาม ณ ขณะนี้ ยังไม่มีการดำเนินการตามความประสงค์ของกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ สำหรับการประสานงานไปยังกระทรวงแรงงานเพื่อขอผ่อนผันให้ผู้เสียหายได้รับใบอนุญาตให้ทำงานตามกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว นั้น กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ยังมิได้ดำเนินการแต่อย่างใด

ผู้แทนกระทรวงมหาดไทยชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า พระราชบัญญัติการทะเบียนคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๔๓ กำหนดให้มีการขึ้นทะเบียนคนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรไทย เพื่อประโยชน์ของรัฐในการตรวจสอบจำนวนและความเป็นอยู่ของคนต่างด้าว ไม่ว่าคนต่างด้าวนั้นจะเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ โดยหากมีการขึ้นทะเบียนคนต่างด้าวแล้วจะทำให้คนต่างด้าวได้รับสิทธิบางประการ เช่น การอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง สำหรับกรณีที่หารือนี้ ยังไม่มีการประสานงานมายังกระทรวงฯ เพื่อขึ้นทะเบียนคนต่างด้าวสัญชาติพม่าทั้ง ๔๑ คน ส่วนผู้แทนกระทรวงแรงงานชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๕๑ เป็นกฎหมายหลักหรือกฎหมายกลางที่ควบคุมและกำกับการทำงานของคนต่างด้าวในประเทศไทย ไม่ว่าคนต่างด้าวนั้นจะเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองหรือกฎหมายอื่น เช่น กฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน กฎหมายว่าด้วยการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย หรือไม่ก็ตาม กล่าวอีกนัยหนึ่ง คนต่างด้าวในประเทศไทยจะทำงานอย่างหนึ่งอย่างใดจะต้องได้รับอนุญาตเสียก่อน โดยในกรณีที่หารือ หากกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ประสานงานมา ก็พร้อมที่จะดำเนินการออกใบอนุญาตการทำงานให้

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑๑) ได้พิจารณาข้อหารือประกอบกับข้อเท็จจริงดังกล่าวแล้วมีความเห็นว่า มาตรา ๓๗^๓ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. ๒๕๕๑ บัญญัติว่า “เพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้การรักษาพยาบาล การบำบัดฟื้นฟู การเรียกร้องสิทธิของผู้เสียหาย พนักงานเจ้าหน้าที่อาจดำเนินการให้มีการผ่อนผันให้ผู้เสียหายนั้นอยู่ในราชอาณาจักรได้เป็นการชั่วคราวและได้รับอนุญาตให้ทำงานเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายได้ ทั้งนี้ โดยให้คำนึงถึงเหตุผลทางด้านมนุษยธรรมเป็นหลัก” บทบัญญัติที่ว่า “อาจดำเนินการให้มีการผ่อนผันให้ผู้เสียหายอยู่ในราชอาณาจักรได้เป็นการชั่วคราวและได้รับอนุญาตให้ทำงานเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายได้...” นั้น ย่อมมีความชัดเจนในตัวเองแล้วว่า หากพนักงานเจ้าหน้าที่เห็นสมควรให้ความช่วยเหลือและคุ้มครองด้านการอยู่ในราชอาณาจักรและการทำงานเป็นการชั่วคราวแก่คนต่างด้าวซึ่งเป็นผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์นั้น จะต้องดำเนินการให้ถูกต้องและครบถ้วนตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง กล่าวคือ กฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองและกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว กรณีไม่อาจ

^๓มาตรา ๓๗ เพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้การรักษาพยาบาล การบำบัดฟื้นฟู การเรียกร้องสิทธิของผู้เสียหาย พนักงานเจ้าหน้าที่อาจดำเนินการให้มีการผ่อนผันให้ผู้เสียหายนั้นอยู่ในราชอาณาจักรได้เป็นการชั่วคราวและได้รับอนุญาตให้ทำงานเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายได้ ทั้งนี้ โดยให้คำนึงถึงเหตุผลทางด้านมนุษยธรรมเป็นหลัก

ถือได้ว่ามาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ฯ เป็นบทบัญญัติที่ยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ และพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๕๑

อนึ่ง ปรากฏว่ากระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ได้ร่วมจัดทำบันทึกข้อตกลงว่าด้วยแนวทางการปฏิบัติร่วมกันในการป้องกัน ปราบปราม และแก้ไขปัญหการค้ามนุษย์ของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ในพื้นที่ ๘ จังหวัดภาคกลางตอนบน พ.ศ. ๒๕๕๑ (ชัยนาท นนทบุรี ปทุมธานี พระนครศรีอยุธยา ลพบุรี สระบุรี สิงห์บุรี และอ่างทอง)“ เพื่อรองรับการดำเนินการตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ฯ โดยข้อ ๙.๑๐“ ของบันทึกข้อตกลงฯ กำหนดว่า คนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย และตกเป็นผู้เสียหาย มีความจำเป็นต้องอยู่ในราชอาณาจักรต่อไปชั่วคราว เพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดฐานค้ามนุษย์ การรักษาพยาบาล การบำบัดฟื้นฟู การเรียกร้องสิทธิในฐานะผู้เสียหาย ให้ศูนย์ปฏิบัติการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์จังหวัดประสานการดำเนินการให้มีการผ่อนผันให้คนต่างด้าวที่เป็นผู้เสียหายนั้นอยู่ในราชอาณาจักรได้เป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ฯ และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง และหากคนต่างด้าวนั้นประสงค์จะทำงานในระหว่างเวลาที่ได้รับการผ่อนผัน ศูนย์ปฏิบัติการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์จังหวัดควรประสานสำนักงานจัดหางานจังหวัดเพื่อดำเนินการให้คนต่างด้าวนั้นได้รับใบอนุญาตทำงานตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าวฯ ทั้งได้มีการออกระเบียบกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ว่าด้วยการให้ความช่วยเหลือแก่บุคคลซึ่งเป็นผู้เสียหายจากการกระทำความผิดฐานค้ามนุษย์ พ.ศ. ๒๕๕๒ ซึ่ง

“หน่วยงานที่ร่วมลงนามในบันทึกข้อตกลงฯ เช่น กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ กระทรวงมหาดไทย กระทรวงแรงงาน และสำนักงานตำรวจแห่งชาติ โดยลงนามเมื่อวันที่ ๒๕ กรกฎาคม ๒๕๕๑ ณ จังหวัดพระนครศรีอยุธยา

“ข้อ ๙.๑๐ ในกรณี ศปค. จังหวัดพิจารณาเห็นว่า คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักร โดยถูกต้องตามกฎหมายและสิทธิในการอยู่ในราชอาณาจักรสิ้นสุดลง หรือคนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมายและตกเป็นผู้เสียหาย มีความจำเป็นต้องอยู่ในราชอาณาจักรต่อไปชั่วคราว เพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดฐานค้ามนุษย์ การรักษาพยาบาล การบำบัดฟื้นฟู การเรียกร้องสิทธิในฐานะผู้เสียหาย ให้ ศปค.จังหวัดประสานการดำเนินการให้มีการผ่อนผันให้คนต่างด้าวที่เป็นผู้เสียหายนั้นอยู่ในราชอาณาจักรได้เป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. ๒๕๕๑ และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

เมื่อคนต่างด้าวนั้นได้รับสิทธิการผ่อนผันให้อยู่ต่อในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวไปอีกระยะหนึ่ง หากประสงค์จะทำงานในระหว่างเวลาที่ได้รับการผ่อนผัน ศปค. จังหวัดควรประสานสำนักงานจัดหางานจังหวัดเพื่อช่วยประสานอำนวยความสะดวกในการให้ข้อมูลตำแหน่งงานว่าง และข้อมูลนายจ้าง รวมทั้งประสานการดำเนินการให้คนต่างด้าวนั้นได้รับใบอนุญาตทำงานตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๕๑

ข้อ ๑๓ วรรคสอง^๖ ได้กำหนดว่า หากเจ้าหน้าที่เห็นควรให้ผู้เสียหายได้ทำงานเป็นการชั่วคราว ให้ดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว อันแสดงให้เห็นว่า กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์เองได้ตระหนักและเข้าใจดีว่า การให้ความช่วยเหลือด้านการอยู่ในราชอาณาจักรและการทำงานของผู้เสียหายจากการกระทำความผิดฐานค้ามนุษย์ต้องดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองและตามกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว เหตุที่ต้องมีการหารือเรื่องนี้มาก็เพราะขาดการประสานงานร่วมกันระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้องนั่นเอง

(ลงชื่อ) พรทิพย์ จาละ

(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มกราคม ๒๕๕๓

^๖ข้อ ๑๓ ในกรณีที่ผู้เสียหายเป็นคนต่างด้าวและมีความจำเป็นที่จะต้องให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว เพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดฐานค้ามนุษย์ การรักษาพยาบาล การบำบัดฟื้นฟู การเรียกร้องสิทธิ ให้เจ้าหน้าที่ประสานกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อดำเนินการผ่อนผันให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง

หากเจ้าหน้าที่เห็นควรให้ผู้เสียหายตามวรรคหนึ่งได้ทำงานเป็นการชั่วคราว ให้ดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว