



สรุปลสถานการณ์

ด้านสถานะบุคคลและสิทธิของคนไร้รัฐ/ไร้สัญชาติ

ประจำปี ๒๕๕๒

ดร.ณิ ไพศาลพาณิชย์กุล, ปิ่นแก้ว อุ๋นแก้ว และกรรณก วัฒนภูมิ

สถาบันวิจัยและพัฒนาเพื่อเฝ้าระวังสถานะไร้รัฐ

(Stateless Watch for Research and Development

Institute of Thailand-SWIT)

มกราคม ๒๕๕๓

สถาบันวิจัยและพัฒนาเพื่อเฝ้าระวังสถานะไร้รัฐ

437/37 ซอยจรัลสนิทวงศ์ 35 ถนนจรัลสนิทวงศ์ แขวงบางขุนศรี เขตบางกอกน้อย กรุงเทพฯ 10700

437/37 Soi Jaransanitvong 35 Jaransanitvong Rd. Bangkhunsri Bangkoknoi Bangkok 10700

โทรสาร/Fax: (66) 2 -864-9009

www.statelesswatch.org ; E-mail : statelesswatch@gmail.com

SWIT

Stateless Watch for
Research and
Development
Institute
of Thailand

สรุปสถานการณ์ด้านสถานะบุคคลและสิทธิของคนไร้รัฐ/ไร้สัญชาติประจำปี ๒๕๕๒

ด้านสถานะบุคคล

๑. ๔ ปัญหาศาสตร์การจัดการปัญหาสถานะและสิทธิของบุคคล ๑

๒. ๑ ปี ๑๑ เดือน ของกฎหมายใหม่ >> ข้อเด่นและข้อด้อย

กรณีกฎหมายสัญชาติ

๒.๑ ลูกพ่อไทย ยังคงไม่ได้รับการรับรองจากรัฐไทยว่าเป็นคนไทย เพราะ
กฎกระทรวงตามมาตรา ๙ วรรคสอง ยังไม่เสร็จ ๖

๒.๒ เด็กที่เกิดในประเทศไทย แต่พ่อแม่เข้าเมืองผิดกฎหมาย และไม่ได้รับอนุญาต
ให้มีสิทธิอาศัยชั่วคราว ยังคงเป็น “คนเข้าเมืองผิดกฎหมาย ตั้งแต่เกิด” เพราะ
กฎกระทรวงตามมาตรา ๙ ทวิ วรรคสอง ยังไม่เสร็จ ๗

๒.๓ คนไทยตามมาตรา ๒๓ มีทั้งด้านดีและด้านที่มีอุปสรรค ๘

๒.๔ การมีสัญชาติไทยโดยการเกิด : การเลือกปฏิบัติที่แตกต่างต่อคนที่มีข้อเท็จจริง
เหมือนกัน (คนไทยตามมาตรา ๒๓ และคนไทยตามมาตรา ๙ ทวิ วรรคสอง) ๕

กรณีกฎหมายการทะเบียนราษฎร

๒.๕ “ชาวบ้านแม่อาจ ๑,๒๔๓ คน” >> ๔ ปีผ่านไปปัญหวนกลับมาที่เดิม ๕

๒.๖ การจดทะเบียนการเกิดถั่วหน้า >> ปี ๒๕๕๓ ปีแห่งการขับเคลื่อนร่วมกัน
ของภาคีวิชาการและองค์กรพัฒนาเอกชนเพื่อการจดทะเบียนการเกิดถั่วหน้า ๑๑

๓. ความไม่โปร่งใสในกระบวนการพิสูจน์สัญชาติแรงงานข้ามชาติ ๓ สัญชาติ >> คำถาม
ระหว่างทางการจัดการประชากร (ไร้รัฐ ไร้สัญชาติ) ข้ามพรมแดน ๑๔

ด้านสิทธิขั้นพื้นฐาน ๑๖

๔. สิทธิในเสรีภาพการเดินทางของคนไร้สัญชาติ >> แรงเหวี่ยงของเครื่องบินกระดาดพับ

๕. แรงงานข้ามชาติในกระบวนการยุติธรรม >> กรณีนางหนู่ม ไหมแสงกับหนังสือเวียน
รศ.๗๕๑ ...ภาพสะท้อนช่องว่างของกระบวนการยุติธรรม ๑๘

๖. หลักประกันสุขภาพถ้วนหน้าของคนไร้รัฐไร้สัญชาติ >> ก้าวที่ใกล้ ? ๒๔

สถานการณ์คนไร้รัฐไร้สัญชาติในพื้นที่ชายแดนไทย-พม่า (จังหวัดแม่ฮ่องสอน)

๗. ผู้มีปัญหาสถานะบุคคลที่ตำบลเสาหิน และตำบลแม่คง อำเภอแม่สะเรียง จังหวัด
แม่ฮ่องสอน สูงร่วม ๘๐๐ คน ๒๘

สรุปสถานการณ์ด้านสถานะบุคคลและสิทธิของคนไร้รัฐ/ไร้สัญชาติประจำปี ๒๕๕๒

มกราคม ๒๕๕๓

ดร.ณัฏฐ์ ไพศาลพาณิชย์กุล, ปิ่นแก้ว อุณแก้ว และกรรณก วัฒนภูมิ

สถาบันวิจัยและพัฒนาเพื่อเฝ้าระวังสถานะไร้รัฐ

(Stateless Watch for Research and Development Institute of Thailand-SWIT)

ด้านสถานะบุคคล

๑. ๕ ปียุทธศาสตร์การจัดการปัญหาสถานะและสิทธิของบุคคล

แม้จะมีบางประเด็นที่มองจากข้อห่วงใย แต่ไม่เกินไปจนไปแน่นอนที่จะกล่าวว่า ยุทธศาสตร์การจัดการปัญหาสถานะและสิทธิของบุคคล (มติคณะรัฐมนตรี ๑๘ มกราคม ๒๕๔๘) ได้วางตัวลงในสังคมไทยอย่างมีบทบาทสำคัญในการแก้ไขปัญหาคนไร้รัฐ/ไร้สัญชาติ ภายใต้แนวคิดและกรอบของตัวเองที่ว่า “เป็นการใช้แนวคิดการจัดการปัญหาความมั่นคงในมิติใหม่ คือคำนึงถึงความสมดุลของสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์และความมั่นคงของชาติควบคู่กัน”

ในแง่ของการแก้ไขปัญหาความไร้รัฐ คีย์เวิร์ดสำคัญได้แก่ *การสำรวจ กำหนดและพัฒนาสถานะบุคคล* โดยเริ่มจากคนไร้รัฐจะต้องได้รับการสำรวจและจัดทำทะเบียนประวัติ กำหนดเลขประจำตัว ๑๓ หลัก กำหนดสถานะบุคคลเป็น “บุคคลผู้ไม่มีสถานะทางทะเบียน” (ถือบัตรประจำตัวขึ้นต้นด้วยเลข ๐) นัยอย่างเป็นทางการของการบันทึกการบุคคลในฐานะข้อมูลของกรมการปกครองก็คือ คนกลุ่มนี้จะไม่ใช่คนไร้รัฐอีกต่อไป แต่เป็น ‘ราษฎรต่างด้าว’ ของประเทศไทย

๑.๑ ๕ ปี บนเส้นทาง ...การจัดความไร้รัฐไร้สัญชาติ

๒๒๐,๖๒๖ คน คือคนไร้รัฐ ๖ กลุ่มภายใต้ยุทธศาสตร์ฯ ที่ได้รับการสำรวจฯ หรือถือบัตรเลข ๐ ประกอบไปด้วย กลุ่มที่ ๑ บุคคลที่อพยพเข้ามาในประเทศไทยที่มีความเกี่ยวข้องกับผู้ที่ได้รับการจัดทำทะเบียนประวัติชนกลุ่มน้อยไว้เดิมแต่ถูกสำรวจ จำนวน ๑๕๐,๑๑๓ คน กลุ่มที่ ๒ นักเรียนที่อยู่ในสถานศึกษา จำนวน ๖๖,๙๓๗ คน กลุ่มที่ ๓ คนไร้รากเหง้า จำนวน ๓,๕๕๓ คน กลุ่มที่ ๔ บุคคลที่ทำคุณประโยชน์ให้แก่ประเทศชาติ จำนวน ๒๓ คน กลุ่มที่ ๕ แรงงานต่างด้าวและกลุ่มที่ ๖ ต่างด้าวอื่น ๆ ยังไม่ได้ดำเนินการสำรวจ (ข้อมูล ณ วันที่ ๒๒ ธันวาคม ๒๕๕๒, สำนักบริหารการทะเบียน กระทรวงมหาดไทย)

อาจกล่าวได้ว่าเป็นตัวเลขที่ไม่มาก เมื่อเทียบกับจำนวนบุคคลผู้มีปัญหาสถานะร่วม ๒ ล้านที่สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจแห่งชาติประเมินไว้ในปีเริ่มต้นของยุทธศาสตร์ฯ จากข้อมูลภาคสนาม เราพบว่า การดำเนินการสำรวจและจัดทำทะเบียนประวัติฯ ยังคงมีความล่าช้า เช่น กรณีพื้นที่อำเภอสามร้อยยอด จ.ประจวบคีรีขันธ์ พบว่าทางอำเภอได้ดำเนินการสำรวจทั้งหมดรวม ๓ ครั้ง ระหว่างวันที่ ๑๖ ธันวาคม ๒๕๔๙- สิงหาคม ๒๕๕๑ ซึ่งเกินกว่า ๙๐ วัน ก็ยังไม่มีผลการดำเนินการให้ประชาคมหมู่บ้าน/ชุมชน ตรวจสอบรับรองบุคคล ในกรณีของกลุ่มบุคคลที่อพยพเข้ามาในประเทศไทยที่มีความเกี่ยวข้อง

กับชนกลุ่มน้อยเดิม แต่ตรวจสอบ รวมทั้งไม่มีการบันทึกข้อมูลเพื่อจัดทำทะเบียนประวัติและจัดทำบัตรประจำตัว ในกรณีของกลุ่มเด็กในสถาบันศึกษาแต่อย่างใด ซึ่งการสำรวจถึง ๓ ครั้งในช่วงเวลาร่วม ๒ ปี ได้สร้างความสับสนให้กับกลุ่มคนเป้าหมายของยุทธศาสตร์ฯ และระเบียบฯ ดังกล่าว , ในพื้นที่ทำงานของคณะกรรมการคทาเพื่อการพัฒนาสังคม แผนกชาติพันธุ์ ที่เป็นเครือข่ายการทำงานร่วมกับ SWIT ยังคงมีคนไร้เอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคล อาทิ ในพื้นที่ ตำบลแม่คง และตำบลเสาหิน อำเภอแม่สะเรียง จังหวัดแม่ฮ่องสอน รวม ๘๐๐ คน ด้วยปัญหาข้อจำกัดในแง่ภูมิศาสตร์ หลายสิบหมู่บ้านและหมู่บ้านอยู่ในพื้นที่ห่างไกล

ในด้านของสำนักบริหารการทะเบียน กรมการปกครอง ได้ให้ภาพสะท้อนต่อข้อสังเกตของเราว่า^๑

(๑) กรณีการสำรวจคนกลุ่มที่หนึ่ง หรือคนที่อพยพเข้ามาในประเทศไทยเป็นเวลานานแล้ว

(๑.๑) สืบเนื่องจากหลักเกณฑ์การสำรวจตามยุทธศาสตร์ฯ กรณีบุคคลกลุ่มที่ ๑ ที่กำหนดเงื่อนไขว่าจะต้องเป็นคนที่ย้ายเข้ามาในประเทศไทย ก่อน ๑๘ มกราคม ๒๕๓๘ (เข้ามาในช่วง ๑๐ ปีก่อนหน้าการประกาศใช้ยุทธศาสตร์ฯ) ขณะที่การสำรวจครั้งใหญ่ครั้งสุดท้ายคือเมื่อวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๔๒ (ภายใต้โครงการมียาชา หรือการสำรวจบัตรเขียวขอบแดง) ดังนั้น เมื่อกำหนดว่าจะสำรวจเฉพาะคนที่อพยพเข้ามาในเมืองไทยก่อนปี ๒๕๓๘ ทำให้คนจำนวนหนึ่งตกหล่นไปจากกลุ่มเป้าหมาย คือ คนที่อพยพเข้ามาช่วง ๑๘ มกราคม ๒๕๓๘ - ๒๙ กันยายน ๒๕๔๒ อันจะทำให้คนกลุ่มนี้ไม่ได้รับการแก้ไขปัญหาสถานะบุคคล กรณีนี้ ทางกรมการปกครองเห็นว่า อาจจะต้องมีการปรับแก้หลักเกณฑ์ดังกล่าวในการสำรวจครั้งใหม่นี้

(๑.๒) พบว่ามีการทุจริตคอร์รัปชันอย่างหนักในหลายพื้นที่ ได้แก่ อ.แม่สอด จ.ตาก อ.เวียงแหง จ.เชียงใหม่ อ.สามร้อยยอด จ.ประจวบคีรีขันธ์ ทำให้กลุ่มเป้าหมายไม่ได้รับการสำรวจ และพบว่าส่วนหนึ่งของผู้ได้รับการสำรวจก็กลับไม่ใช่กลุ่มเป้าหมาย รวมทั้งพบว่ามีกระบวนการต่อรองเรียกรับผลประโยชน์จากกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน โดยมีการสำรวจแล้วไม่ส่งข้อมูลให้อำเภอ ทำให้การทำงานในภาพรวมต้องสะดุด เนื่องจากการปิดระบบหลังพบการทุจริตดังกล่าว

(๒) กรณีคนกลุ่มที่ ๒ หรือนักเรียนที่อยู่ในสถานศึกษา

การสำรวจคนกลุ่มนี้ นอกจากจะเป็นการสำรวจภายใต้ยุทธศาสตร์ฯ แล้ว ยังเป็นการสำรวจภายใต้มติคณะรัฐมนตรี วันที่ ๕ กรกฎาคม ๒๕๔๘ เรื่อง ร่างระเบียบกระทรวงศึกษาธิการว่าด้วยหลักฐาน วัน เดือน ปีเกิด ในการรับนักเรียนนักศึกษาเข้าเรียนในสถานศึกษา พ.ศ. (การจัดการศึกษาแก่บุคคลที่ไม่มีหลักฐานทะเบียนราษฎรหรือไม่สัญชาติไทย) ซึ่งได้กำหนดบทบาทให้กรมการ

^๑ เวทีสัมมนาเรื่องการเตรียมความพร้อมการขยายการสำรวจคนไร้รัฐ ตามยุทธศาสตร์การจัดการปัญหาสถานะและสิทธิของบุคคล รอบใหม่ วันพุธที่ ๒๓ ธันวาคม ๒๕๔๒ ณ ห้องประชุมประธานดวงรัตน์ สภานายความ จัดโดยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนด้านชนชาติ ผู้ไร้สัญชาติ แรงงานข้ามชาติ และผู้พลัดถิ่น สภานายความ และสถาบันวิจัยและพัฒนาเพื่อเฝ้าระวังสถานะไร้รัฐ (SWIT)

ปกครองในการสำรวจ แต่เนื่องจากขาดการจัดสรรงบประมาณ จึงสร้างความยุ่งยากให้พอสมควรในการดำเนินการสำรวจ

นอกจากนี้ยังมีการกำหนดให้สำรวจให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลา ๒ เดือน จึงทำให้ไม่มีกระบวนการในการทำความเข้าใจกับครูอาจารย์ที่ทำการสำรวจในเรื่องกลุ่มเป้าหมายที่แท้จริง ดังนั้นในช่วงแรกจึงพบว่าการสำรวจเด็กที่ไม่มีสัญชาติไทยซึ่งมีเลขประจำตัวอยู่แล้วปะปนมาด้วย โดยคาดว่าในตัวเลขที่มีการสำรวจในปัจจุบันก็ยังมีกลุ่มที่ซ้ำซ้อนกันอยู่

และในส่วนการขั้นตอนการกำหนดสถานะบุคคล อาจจะมีปัญหาในเรื่องหลักเกณฑ์ โดยเฉพาะกลุ่มที่ออกจากสถานศึกษากลางคันนั้นจะรวมอยู่ในกลุ่มนี้ด้วยหรือไม่

(๓) กรณีคนกลุ่มที่ ๓ หรือคนไร้รากเหง้า

เป็นการดำเนินการภายใต้การออกแบบให้การสำรวจอยู่ในความดูแลของกระทรวงพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์(พม.) การสำรวจในรอบแรกที่ผ่านมาพบว่า ยังมีจำนวนตัวเลขที่ค่อนข้างน้อย เนื่องจากการสำรวจเฉพาะเด็กในสถานสงเคราะห์ที่อยู่ในความดูแลของพม. ผู้ที่อยู่ในความดูแลของกรมราชทัณฑ์ และอยู่ในความดูแลของกรมพินิจคุ้มครองเด็กและเยาวชน คาดว่ายังคงมีผู้ที่ตกหล่นอีกจำนวนหนึ่ง ได้แก่ กลุ่มที่อยู่นอกสถานสงเคราะห์ หรืออยู่ในความดูแลของสถานสงเคราะห์เอกชนที่ไม่ได้จดทะเบียน เป็นต้น ซึ่งการสำรวจรอบใหม่ พม.ต้องกำหนดหลักเกณฑ์ว่าจะดำเนินการสำรวจกลุ่มเหล่านี้อย่างไร

(๔) กรณีคนกลุ่มที่ ๔ หรือคนที่ทำคุณประโยชน์ให้แก่ประเทศชาติ

กล่าวได้ว่า คนกลุ่มนี้เป็นคนกลุ่มสุดท้ายที่มีการสำรวจ เป็นการดำเนินการภายใต้ความรับผิดชอบของกระทรวงมหาดไทย อย่างไรก็ดี พบว่า ยังมีความไม่ชัดเจนต่อกลุ่มเป้าหมายในประเด็นต่างๆ เช่น “การทำคุณประโยชน์” นั้น หมายถึงเฉพาะการทำคุณประโยชน์ภาครัฐหรือไม่

อย่างไรก็ดี ล่าสุด ภายใต้ความเห็นของสำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) ได้ข้อสรุปแล้วว่าให้หมายถึง การทำคุณประโยชน์ทั้งต่อภาครัฐและเอกชนที่เป็นประโยชน์ต่อประเทศชาติ

หรือประเด็นความไม่ชัดเจนว่า “เป็นการทำคุณประโยชน์ด้านใดบ้าง” เนื่องจากยุทธศาสตร์กล่าวไวกว้างๆว่าด้านวิทยาศาสตร์ ศิลปะ วัฒนธรรม และด้านอื่นๆตามที่กระทรวงมหาดไทยกำหนด ซึ่งจนถึงปัจจุบันกระทรวงมหาดไทยก็ยังไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าวออกมา ทำให้การดำเนินการสำรวจรวมทั้งกลุ่มเป้าหมายยังไม่ชัดเจน อีกทั้งยังค่อนข้างยากในการดำเนินการสำรวจว่าจะเข้าถึงกลุ่มเป้าหมายได้อย่างไร ซึ่งเป็นไปได้ว่ากรณีกลุ่มนี้น่าจะเป็นลักษณะให้เดินเข้ามาขอรับการสำรวจเองมากกว่า

อย่างไรก็ตาม ที่ผ่านมาถึงแม้ว่าจะมีการกำหนดกรอบการพิจารณากำหนดสถานะที่เหมาะสมให้แก่กลุ่มบุคคลที่มีปัญหาในเรื่องสถานะและสิทธิซึ่งเป็นกลุ่มเป้าหมายตามยุทธศาสตร์ฯดังที่ระบุไว้ แต่ก็ยังไม่ปรากฏมาตรการใด ๆ ในทางปฏิบัติที่ออกมาเพื่อรองรับการกำหนดสถานะที่เหมาะสมให้แก่บุคคลดังกล่าว ทั้งกลุ่มที่ยังรอรับการสำรวจ และกลุ่มที่ได้รับการสำรวจจัดทำทะเบียนประวัติและเอกสาร

แสดงตนแล้ว ซึ่งทำให้การจัดความไร้สัญชาติยังไม่เกิดขึ้นจริง รวมทั้งยังส่งผลถึงการเข้าถึงสิทธิในด้านต่าง ๆ ยังไม่สมบูรณ์

ทั้งนี้ในเดือนมกราคม ๒๕๕๓ คาดว่าจะมีการเสนอหลักเกณฑ์การกำหนดสถานะให้กับกลุ่มที่ได้รับการสำรวจตามยุทธศาสตร์ฯ ในกลุ่มที่ ๑ บุคคลที่อพยพเข้ามาในประเทศไทยที่มีความเกี่ยวข้องกับผู้ที่ได้รับการจัดทำทะเบียนประวัติชนกลุ่มน้อยไว้เดิมแต่ตกสำรวจ ต่อที่ประชุมกรมฯ และกลุ่มที่จะมีการพิจารณาหลักเกณฑ์ตามมาคือ กลุ่มที่ ๔ บุคคลที่ทำคุณประโยชน์ให้แก่ประเทศชาติ กลุ่มที่ ๒ นักเรียนที่อยู่ในสถานศึกษา และกลุ่มที่ ๓ คนไร้รากเหง้า ตามลำดับ

ล่าสุดมติกรมฯ วันที่ ๓ พฤศจิกายน ๒๕๕๒ ที่ผ่านมา กำหนดให้มีการดำเนินการสำรวจกลุ่มบุคคลที่อยู่ภายใต้ยุทธศาสตร์ฯ ซึ่งตกสำรวจในรอบที่ผ่านมา รวมทั้งกลุ่มเป้าหมายที่ยังไม่ได้ดำเนินการสำรวจ^๒ ซึ่งเป้าหมายนั้นคาดว่าจะสามารถสำรวจและจัดทำทะเบียนบุคคลให้แก่คนที่ไร้รัฐที่เหลืออยู่ และกลุ่มเป้าหมายตามยุทธศาสตร์ฯ ได้รับการพัฒนาสถานะบุคคล

นอกจากนี้ ยังพบว่า สมช. เห็นว่าแม้การแก้ไขปัญหาจะเดินไปแล้วพอสมควรแต่การแก้ไขที่เป็นอยู่มีลักษณะกระจัดกระจายอยู่ในหลายยุทธศาสตร์ ปัจจุบัน สมช. จึงอยู่ระหว่างการยกร่างยุทธศาสตร์ฉบับใหม่ โดยสมช. ให้เหตุผลว่า เพื่อให้เป็นยุทธศาสตร์ในการแก้ไขปัญหาภาพสถานะบุคคลรวมทั้งระบบ ซึ่งแล้วเสร็จไปประมาณ ๘๐% จึงต้องติดตามกันต่อไปว่ากระบวนการดำเนินการภายใต้ยุทธศาสตร์ใหม่จะมีประสิทธิภาพและสามารถจัดปัญหาสถานะบุคคลได้อย่างเป็นระบบจริงหรือไม่

อย่างไรก็ตาม ทาง SWIT เห็นว่า ภายใต้ระยะเวลาการดำเนินการภายใต้ยุทธศาสตร์ฯ ที่ผ่านมา ภาครัฐควรจะมีการสรุปบทเรียนต่อกลไกการดำเนินการที่ทำให้ประสบปัญหาต่าง ๆ ข้างต้นอย่างจริงจัง และไม่ควรละเลยกลไกสำคัญที่จะผลักดันให้ยุทธศาสตร์ฯ สามารถเดินได้จริง และเดินได้อย่างมีประสิทธิภาพ นั่นคือ การเปิดโอกาสให้ทุกภาคส่วนในสังคมเข้ามามีส่วนรับรู้และร่วมมือในการแก้ปัญหา เพื่อจะได้ร่วมกันกำหนดแนวทางแก้ไขปัญหาที่มีประสิทธิภาพและยั่งยืนอันจะนำไปสู่การแก้ปัญหาอย่างเป็นเอกภาพ และมีความโปร่งใส เพื่อให้ ๒ ปี นับจากนี้ไปสังคมไทยจักสามารถจัดความไร้รัฐ/ไร้สัญชาติได้อย่างแท้จริง

^๒ โดยมีมติดังนี้ “๑.เห็นชอบการขยายกรอบระยะเวลาการดำเนินงานตามยุทธศาสตร์การจัดการปัญหาสถานะและสิทธิของบุคคลซึ่งสิ้นสุดเมื่อวันที่ ๑๗ มกราคม ๒๕๕๒ ต่อไปอีก ๒ ปี โดยให้นับเวลาการขยายการดำเนินงานดังกล่าวตั้งแต่วันที่คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบ เพื่อเร่งรัดดำเนินการให้กลุ่มเป้าหมายได้รับการแก้ปัญหาตามยุทธศาสตร์ฯ ที่กำหนด โดยมีกรอบแผนปฏิบัติการประกอบด้วย ๔ กิจกรรม คือ การสำรวจกลุ่มเป้าหมายที่ตกสำรวจ การเร่งรัดกำหนดสถานะบุคคล การพิจารณาให้สิทธิในด้านต่าง ๆ ในระหว่างรอกระบวนการแก้ปัญหา และการสกัดกั้นป้องกันการอพยพเข้ามาใหม่ ตามที่สำนักสภาความมั่นคงแห่งชาติเสนอ”

๑.๒ ยุทธศาสตร์ว่าด้วยสิทธิ กับ ๔ ปีที่ไปไม่ถึง

ภายใต้ยุทธศาสตร์การจัดการปัญหาสถานะและสิทธิของบุคคล ได้มีกำหนดยุทธศาสตร์การรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานแก่บุคคลที่มีปัญหาสถานะและสิทธิ คือ หนึ่ง-กรณีที่บุคคลมีชื่ออยู่ในทะเบียนของทางราชการแต่ยังไม่มีสถานะที่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือคำร้องขอสถานะอยู่ระหว่างการพิจารณา หรือภาครัฐอยู่ระหว่างการพิจารณากำหนดนโยบาย ให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องทุกหน่วยดำเนินการเพื่อให้คนเหล่านี้ได้รับสิทธิขั้นพื้นฐานเพื่อให้สามารถดำรงชีวิตอยู่ได้ สอง-กรณีที่บุคคลไม่มีชื่ออยู่ในระบบทะเบียน ให้ดำเนินการสำรวจจัดทำทะเบียนประวัติควบคุม โดยในเบื้องต้นสมควรให้สิทธิขั้นพื้นฐานเท่าที่จำเป็นตามหลักมนุษยธรรม และหากต่อไปพบว่ามิใช่ภูมิลาเนาที่ชัดเจนในประเทศต้นทาง ให้ดำเนินการส่งกลับ แต่ในกรณีไม่สามารถส่งกลับได้ หรืออยู่ระหว่างกระบวนการกำหนดสถานะหรืออยู่ระหว่างการประสานประเทศต้นทางเพื่อตรวจสอบสถานะและภูมิลาเนา ให้พิจารณาให้สิทธิขั้นพื้นฐานเช่นเดียวกันกับกรณีแรก

SWIT มีข้อสังเกตว่า การดำเนินการภายใต้ยุทธศาสตร์รับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลที่มีปัญหาสถานะ มีเพียงสิทธิบางประการที่ได้รับการรับรองโดยมีผลในทางปฏิบัติแล้ว อาทิ สิทธิทางการศึกษา (ดู มติคณะรัฐมนตรี วันที่ ๕ กรกฎาคม ๒๕๕๘ และระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยหลักฐาน วัน เดือน ปีเกิด ในการรับนักเรียนนักศึกษาเข้าเรียนในสถานศึกษา พ.ศ.๒๕๕๘ (การจัดการศึกษาแก่บุคคลที่ไม่มีหลักฐานทะเบียนราษฎรหรือไม่มีสัญชาติไทย) อย่างไรก็ดี ยังคงพบว่ายังคงมีปัญหาในทางปฏิบัติในบางพื้นที่ โดยส่วนหนึ่งเกิดจากความไม่รู้ทั้งของผู้มีปัญหามาคน และหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ทศนคติของผู้บังคับใช้กฎหมายของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ล่าสุด กระทรวงมหาดไทยได้ดำเนินการกำหนดสถานะการอยู่อาศัยรวมทั้งการอนุญาตให้เดินทางออกนอกพื้นที่ (ดูประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การอนุญาตให้คนต่างด้าวบางจำพวกเข้ามาอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเพื่อรอการส่งกลับและกำหนดเขตพื้นที่ควบคุม ลงวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๒) แต่สิทธิขั้นพื้นฐานอย่างสิทธิในหลักประกันสุขภาพ สิทธิในการทำงาน ยุทธศาสตร์ว่า ยังคงครอบคลุมไปไม่ถึง

ดังนั้น การกิจสำคัญของรัฐไทยจากนี้จึงควรเร่งรัดให้สิทธิขั้นพื้นฐานได้รับการคุ้มครองตามยุทธศาสตร์ว่า อย่างครอบคลุม เพื่อเอื้ออำนวยให้ผู้ที่มีปัญหามาคนสามารถดำรงชีวิตได้อย่างเหมาะสม ในระหว่างที่ยังไม่มีสัญชาติ รวมทั้งเร่งสร้างความเข้าใจและให้การบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องในการคุ้มครองสิทธิเพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์อย่างแท้จริง

๒. ๑ ปี ๑๑ เดือนของกฎหมายใหม่ >> ข้อเด่นและข้อด้อย

เดือนกุมภาพันธ์ ๒๕๕๑ สักคมไทยได้ประกาศใช้กฎหมายใหม่ ๒ ฉบับคือ พ.ร.บ.การทะเบียนราษฎร ฉบับที่ ๒ พ.ศ.๒๕๕๑ (บังคับใช้นับแต่วันที่ ๒๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๑) และพ.ร.บ.สัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ฉบับที่ ๔ พ.ศ.๒๕๕๑ (บังคับใช้นับแต่วันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๑) กล่าวได้ว่ามีหลายเรื่องหลายมาตราในกฎหมายใหม่ ๒ ฉบับนี้ที่สนับสนุนการแก้ไขปัญหาความไร้รัฐไร้สัญชาติของหลายแสนชีวิตในประเทศไทย อย่างไรก็ตาม ๑ ปี ๑๐ เดือนของการเดินทางของกฎหมายใหม่ทั้งสองฉบับ กลับพบว่า หลักการของหลายเรื่องในกฎหมายใหม่ ๒ ฉบับนี้ยังคงเดินไปไม่ถึงปลายทาง

กรณีกฎหมายสัญชาติ

๒.๑ ลูกพ่อไทย ยังคงไม่ได้รับการรับรองจากรัฐไทยว่าเป็นคนไทย เพราะกฎกระทรวงตามมาตรา ๗ วรรคสอง ยังไม่เสร็จ

แม้ว่าจะยังไม่มีมีการประเมินตัวเลขว่า เด็ก(หรือผู้ใหญ่) กลุ่มนี้มีจำนวนเท่าใด แต่ในแง่สถานการณ์ปัญหาแล้ว ‘น้อย บ้านบะไฮ’ เป็นตัวอย่างของเด็กที่มีพ่อเป็นคนไทย แต่แม่เป็นคนต่างด้าวและไม่ได้สัญชาติไทย เพียงเพราะพ่อกับแม่ไม่ได้จดทะเบียนสมรส (พ่อไม่ได้เป็น “บิดาโดยชอบด้วยกฎหมาย”) น้อย บ้านบะไฮ จึงกลายเป็นคนไร้สัญชาติ และแก้ปัญหาความไร้รัฐของตัวเองด้วยการไปขึ้นทะเบียนเป็นแรงงานข้ามชาติ เมื่อน้อยไม่ไปต่ออายุใบอนุญาตทำงาน น้อยจึงอยู่ในความเสี่ยงที่จะถูกจับในข้อหาคนเข้าเมืองผิดกฎหมาย ขาดโอกาสที่จะพัฒนาคุณภาพชีวิตด้านต่าง ๆ ที่สำคัญน้อยขาดแม้แต่โอกาสที่จะทำงานเพื่อหาเงินมาเลี้ยงตัวเอง^๑

มาตรา ๗ วรรคสองแห่งกฎหมายใหม่ กำหนดว่า เด็กที่เกิดจากพ่อไทย และแม่เป็นคนต่างด้าว แม้จะไม่ได้จดทะเบียนสมรส เด็กก็จะสามารถมีสัญชาติตามพ่อ (ตามหลักสายโลหิตจากพ่อ) ได้ ทว่าทางปฏิบัติในการพิสูจน์ความเป็นพ่อลูกนั้นให้รอกฎกระทรวง ซึ่งจนถึงปัจจุบันกฎกระทรวงดังกล่าวยังไม่ถูกประกาศบังคับใช้^๒

พร้อม ๆ กับการทำงานร่วมกับเครือข่ายเพื่อติดตามและผลักดันให้กฎกระทรวงฉบับดังกล่าวออกมาบังคับใช้ ทาง SWIT ได้ทำหนังสือถึงผู้ว่าราชการจังหวัดอุบลราชธานี อัยการจังหวัดอุบลราชธานี สถานีตำรวจภูธรโขงเจียม ตำรวจตรวจคนเข้าเมืองโขงเจียม และสำเนาถึงองค์กรอิสระที่เกี่ยวข้อง อธิบายและสร้างความเข้าใจถึงสถานะบุคคลตามกฎหมายของน้อย และเรียกร้องให้มีการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่อยู่ระหว่างการพิสูจน์ว่าเป็นคนไทย อันเนื่องมาจากเป็นลูกของพ่อไทยตามกฎหมายใหม่

^๑ ดูรายละเอียดเพิ่มเติม ลิงค์ <http://gotoknow.org/blog/new-act/325855>

^๒ คณะรัฐมนตรีเห็นชอบร่างกฎกระทรวงกำหนดวิธีการและค่าธรรมเนียมคำขอพิสูจน์ความเป็นบิดาซึ่งมีสัญชาติไทยของผู้เกิดเพื่อการได้สัญชาติไทยโดยการเกิด พ.ศ. ที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณาแล้ว ตามที่กระทรวงมหาดไทยเสนอ และให้ดำเนินการต่อไปได้ เมื่อวันที่ ๑๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๒ ที่ผ่านมา โดยปัจจุบันอยู่ระหว่างรอประกาศในราชกิจจานุเบกษาเพื่อให้มีผลบังคับใช้ต่อไป

เด็กหญิงหรือเด็กชาย, เขาหรือเธอจะต้องไม่ถูกตำรวจจับ จะต้องไม่ถูกดำเนินคดีฐานเข้าเมืองผิดกฎหมาย และจะต้องไม่ถูกส่งออกไปนอกประเทศไทย เพียงเพราะกฎกระทรวงยังไม่ออกมาบังคับใช้ (ที่ ฝสร. ๑๒/๒๕๕๒ ลว ๓๐ กรกฎาคม ๒๕๕๒)

๒.๒ เด็กที่เกิดในประเทศไทย แต่พ่อแม่เข้าเมืองผิดกฎหมาย และไม่ได้รับอนุญาตให้มีสิทธิอาศัยชั่วคราว ยังคงเป็น “คนเข้าเมืองผิดกฎหมาย ตั้งแต่เกิด” เพราะกฎกระทรวงตามมาตรา ๗ ทวิ วรรคสอง ยังไม่เสร็จ

เด็กที่เกิดในประเทศไทย แต่เป็นลูกของพ่อแม่ที่เข้าเมืองผิดกฎหมาย โดยพ่อหรือแม่นั้นเป็นคนได้รับการผ่อนผันให้มีสิทธิอาศัยเป็นกรณีพิเศษเฉพาะราย, ได้รับอนุญาตให้มีสิทธิอาศัยชั่วคราวหรือเข้าเมืองผิดกฎหมาย ก็จะได้สัญชาติไทย (มาตรา ๗ ทวิ วรรค ๑ แห่งพ.ร.บ.สัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ ๒ พ.ศ. ๒๕๓๕) และยังคงเป็น “คนเข้าเมืองผิดกฎหมาย โดยการเกิด” (มาตรา ๗ ทวิ วรรค ๓)

แม้มาตรา ๗ ทวิวรรค ๓ ซึ่งแก้ไขในกฎหมายสัญชาติ ฉบับที่ ๔ พ.ศ. ๒๕๕๒ จะกำหนดให้กำหนด “สถานะบุคคลและฐานะการอยู่” ของเด็ก(หรือบุคคล) กลุ่มนี้เสียใหม่ โดยการกำหนดสถานะบุคคลและฐานะการอยู่ใหม่นี้ จะต้องคำนึงถึงหลักความมั่นคงและหลักสิทธิมนุษยชนประกอบกัน แต่สถานะบุคคลใหม่นี้ยังอยู่ระหว่างรอการกำหนดโดยกฎกระทรวง

อย่างไรก็ดี อาจกล่าวได้ว่ากรณีของเด็กชายพล ได้กลายเป็นกรณีตัวอย่างของการผลักดันให้เกิดการปรับปรุงแก้ไขนโยบายที่เกี่ยวข้องกับสถานะบุคคลของเด็กกลุ่มนี้ เพียงแต่ว่า เฉพาะกรณีของเด็กที่เป็นลูกของแรงงานข้ามชาติที่ขึ้นทะเบียนได้รับใบอนุญาตทำงาน

เด็กชายพลเป็นลูกของแรงงานข้ามชาติที่ได้รับอนุญาตทำงาน ถูกจับเมื่อวันที่ ๒๐ กรกฎาคม ๒๕๕๒ และจะถูกดำเนินการผลักดันออกนอกประเทศ ด้วยเพราะภายใต้มติคณะรัฐมนตรี วันที่ ๙ ธันวาคม ๒๕๕๑ และ วันที่ ๒๖ พฤษภาคม ๒๕๕๒) เนื่องจากเด็กชายพล ไม่ถูกถือว่าเป็น “ผู้ติดตามแรงงานข้ามชาติ” และไม่มีสิทธิอาศัยตามแรงงานที่มาขึ้นทะเบียน

การเคลื่อนไหวของทั้งภาควิชาการและองค์กรพัฒนาเอกชน โดยการเสนอแนะข้อกฎหมายเพื่อการกำหนดสถานะบุคคลให้กับเด็กชายพล (รวมถึงเด็กคนอื่นๆ ที่มีข้อเท็จจริงเหมือนเด็กชายพล) ทำให้เด็กชายพลไม่ถูกส่งตัวออกนอกประเทศและได้รับการปล่อยตัวในเวลาต่อมา^๔ และในวันที่ ๓

^๔ ความเห็นและข้อเสนอทางกฎหมายเพื่อการคุ้มครองเด็กชายพล (เด็กชายอับดุลลา) รวมถึงเด็กทุกคนที่เกิดในประเทศไทยจากพ่อแม่ที่เข้าเมืองผิดกฎหมาย และได้รับการผ่อนผันให้มีสิทธิอาศัยชั่วคราวเป็นกรณีพิเศษ(เด็กเกิดไทยตามมาตรา ๗ ทวิ วรรค ๑ แห่งพ.ร.บ.สัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ฉบับวันที่ ๒ สิงหาคม ๒๕๕๒, งานวิชาการภายใต้ความร่วมมือระหว่างสถาบันวิจัยและพัฒนาเพื่อเฝ้าระวังสถานะไร้รัฐ (SWIT), มูลนิธิเพื่อสิทธิมนุษยชนและการพัฒนา (มสพ./HRDF) และ โครงการบางกอกคลินิกเพื่อให้คำปรึกษากฎหมายด้านสถานะและสิทธิบุคคล (โครงการบางกอกคลินิก) รวมถึงองค์กรเครือข่ายวิชาการและองค์กรพัฒนาเอกชน, ดู <http://gotoknow.org/blog/new-act/325771>

พฤศจิกายน ๒๕๖๒ คณะรัฐมนตรีได้มีมติกำหนดสถานะบุคคลให้ลูกของแรงงานข้ามชาติ มีสถานะบุคคลเป็น “ผู้ติดตามแรงงาน”

การติดตามเพื่อผลักดันให้กฎกระทรวงตามมาตรา ๗ ทวิวรรคสามออกมาใช้บังคับ โดยจะต้องมีเนื้อหาที่สมดุลระหว่างความมั่นคงและหลักสิทธิมนุษยชน เป็นสิ่งที่ต้องดำเนินต่อไป

๒.๓ คนไทยตามมาตรา ๒๓ มีทั้งด้านดีและด้านที่มีอุปสรรค

โดยเจตนารมณ์ของมาตรา ๒๓ แห่งพ.ร.บ.สัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ ฉบับที่ ๔ พ.ศ. ๒๕๕๑ ก็คือต้องการเยียวยาคนที่ได้รับผลกระทบจากประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ ๓๓๗ (กล่าวคือหากเป็นคนที่เกิดก่อนวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๑๕ ซึ่งเคยมีสัญชาติไทย จะถูกถอนสัญชาติ หากเกิดหลังวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๑๕ จะไม่ได้สัญชาติไทย มีผลตั้งแต่วันที่ ๑๓ ธันวาคม ๒๕๑๕-๒๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๓๕) โดยกลับคืนสัญชาติไทยให้กับบุคคลดังกล่าว อย่างไรก็ตาม มีเงื่อนไขคือ คนที่เข้าข่ายคนไทยตามมาตรา ๒๓ จะต้องมีเอกสารการเกิด (แสดงว่าเกิดในประเทศไทย) มีเอกสารทางทะเบียนราษฎร (แสดงว่าอาศัยอยู่ต่อเนื่องในประเทศไทย) หรืออาจใช้พยานบุคคลเพื่อประกอบการยืนยันคำขอลงรายการสัญชาติไทยในทะเบียนบ้าน ก็จะทำให้บุคคลดังกล่าวได้รับการรับรองว่าเป็นผู้มีสัญชาติไทยจากรัฐ โดยจะได้รับการกำหนดเลขประจำตัว ๑๓ หลัก (ขึ้นต้นด้วยเลข ๘) ได้รับการบันทึกชื่อและรายการบุคคลในทะเบียนบ้านและได้รับบัตรประจำตัวประชาชน

ด้านเด่น: สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) ได้มีความเห็นว่าคนไทยตามมาตรา ๒๓ นั้น เป็นผู้มีสัญชาติไทยโดยการเกิด ดังนั้น จึงมีคุณสมบัติที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้าน (ดูเรื่องเสร็จที่ ๒๒๖/๒๕๕๒)

ด้านด้อย: ในทางปฏิบัติพบว่า ยังคงมีข้อจำกัดที่คนไทยตามมาตรา ๒๓ จะได้รับการรับรองว่ามีสถานะเป็นผู้มีสัญชาติไทย จริงที่ว่าด้านหนึ่ง-มาจากการขาดความรู้ความเข้าใจของคนไทยตามมาตรา ๒๓ เอง แต่อีกด้านหนึ่งก็พบว่าหน่วยงานทะเบียนราษฎรทั้งในระดับเทศบาล อำเภอหรือเขต ยังคงขาดความรู้ความเข้าใจต่อการลงรายการสัญชาติในทะเบียนบ้านในกรณีของคนไทยตามมาตรา ๒๓, การไม่ลงวันที่รับคำขอ (อาจตีความได้ว่าเกรงว่าจะเป็นการเริ่มนับระยะเวลา อันเป็นฐานการฟ้องคดีปกครอง), การปฏิบัติหน้าที่ล่าช้า ล่าช้าเกินสมควร ในหลายจังหวัด โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ได้แก่ อำเภอเชียงดาว จังหวัดเชียงใหม่, อำเภอเมืองนครพนม จังหวัดนครพนม, อำเภอสังขละบุรี จังหวัดกาญจนบุรี, อำเภอแม่สอด จังหวัดตาก ฯลฯ

ตลอดรวม ๒ ปีที่ผ่านมา ด้วยการทำงานขององค์กรพัฒนาเอกชนที่ทำงานด้านสถานะบุคคลและสิทธิ รวมถึง SWIT ซึ่งทำงานร่วมกับภาคี/เครือข่าย อาทิ มูลนิธิกระจกเงา, คลินิกกฎหมายชาวบ้านอำเภอแม่สาย ฯลฯ โดยเฉพาะอย่างยิ่งโครงการแสวงหาองค์ความรู้ในการบังคับใช้กฎหมายใหม่เพื่อแก้ปัญหาความไร้รัฐและไร้สัญชาติของมนุษย์ในสังคมไทย คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ได้ทำความเข้าใจทางกฎหมายเพื่อปรับทัศนคติและความเข้าใจต่อข้อกฎหมายและทางปฏิบัติของการลงรายการสัญชาติไทยในทะเบียนบ้านให้คนไทยตามมาตรา ๒๓ จน

นำไปสู่การออกหนังสือสั่งการทั้งสิ้น ๕ ฉบับ^๖ อย่างไรก็ดี การไม่ปฏิบัติหน้าที่ การปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าของหน่วยงานทะเบียนราษฎรในหลายพื้นที่ หลายจังหวัดยังคงมีอยู่

๒.๔ การมีสัญชาติไทยโดยการเกิด : การเลือกปฏิบัติที่แตกต่างต่อคนที่มีข้อเท็จจริงเหมือนกัน (คนไทยตามมาตรา ๒๓ และคนไทยตามมาตรา ๗ ทวิ วรรคสอง)

ขณะที่คนไทยตามมาตรา ๒๓ ได้รับการตีความว่าเป็นคนไทยโดยการเกิด ทำให้สามารถมีสิทธิทางการเมือง (สามารถลงสมัครรับเลือกตั้ง มีสิทธิเลือกตั้ง) ปรากฏว่ายังมีอีกหลายชีวิตที่ได้รับผลกระทบจาก ปว.๓๓๗ เช่นเดียวกัน แต่กลับไม่สามารถเข้าถึงสิทธิทางการเมืองได้ เพียงเพราะเขาหรือเธอมีสัญชาติไทย ด้วยวิธีการอื่น ในช่วงเวลาก่อนที่มาตรา ๒๓ จะถูกบังคับใช้ กล่าวคือ มีสัญชาติไทยโดยคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ตามมาตรา ๗ ทวิวรรคสอง พ.ร.บ.สัญชาติ พ.ศ. ๒๕๐๘ แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ ๒ พ.ศ.๒๕๓๕) หรือคนไทยตามมาตรา ๗ ทวิ วรรคสอง

มีกรณีตัวอย่างของคนไทยตามมาตรา ๗ ทวิ วรรคสอง ที่ลุกขึ้นมาใช้กระบวนการยุติธรรมทางปกครองเพื่อสร้างบรรทัดฐานใหม่ให้กับคนไทยตามมาตรา ๗ ทวิวรรคสอง

นายสุชสันต์ สมัครลงรับเลือกตั้งในระดับท้องถิ่น และถูกคณะกรรมการการเลือกตั้งชี้ว่า “ขาดคุณสมบัติ” เพราะไม่มีสัญชาติไทยโดยการเกิด แต่มีสัญชาติไทยโดยคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย นายสุชสันต์ฟ้องว่าคำสั่งทางปกครองของกกต.ไม่ชอบด้วยกฎหมายต่อศาลปกครองนครราชสีมา ศาลปกครองชี้ว่านายสุชสันต์มีสัญชาติไทยโดยการเกิด (คดีหมายเลขดำที่ ๒๘๒/๒๕๕๐ คดีหมายเลขแดงที่ ๑๖๒/๒๕๕๑) อย่างไรก็ดี คดีนี้อยู่ระหว่างการพิจารณาคดีของศาลปกครองสูงสุด เนื่องจากผู้ถูกฟ้องคดีอุทธรณ์

ระหว่างที่รอผลการพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด ทาง SWIT เห็นว่า หลักการหนึ่ง ที่ควรถูกยืนยันก็คือบุคคลในสถานการณ์ข้อเท็จจริงเดียวกัน ไม่ควรถูกเลือกปฏิบัติโดยแตกต่าง โดยเฉพาะในประเด็นที่จะเป็นคุณแก่บุคคลนั้น

กรณีกฎหมายการทะเบียนราษฎร

๒.๕ “ชาวบ้านแม่เฒ่า ๑,๒๔๓ คน” >> ๔ ปีผ่านไปปัญหาวนกลับมาที่เดิม

๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๗ คือวันที่ชาวบ้านแม่เฒ่าจำนวน ๑,๒๔๓ คน ถูกอำเภอแม่เฒ่า จังหวัดเชียงใหม่เพิกถอนชื่อออกจากทะเบียนราษฎรประเภทคนไทย ด้วยผลของคำสั่งทางปกครองฉบับนั้น ชาวบ้านทั้งหมดสูญเสียสถานะผู้มีสัญชาติไทยไปในพริบตา ชาวบ้านแม่เฒ่า ด้วยการสนับสนุนจากอนุกรรมการสิทธิมนุษยชนด้านชนชาติ ผู้ไร้สัญชาติ แรงงานข้ามชาติและผู้พลัดถิ่น สภานายความเลือกที่จะใช้กระบวนการยุติธรรมทางปกครองเป็นเครื่องมือในการเรียกร้องความยุติธรรมให้กับตนเอง

^๖ หนังสือสั่งการ ฉบับที่ ๑ มท ๐๓๐๙.๑/ว ๑๕๔๗ ลง ๒๒ พฤษภาคม ๒๕๕๑ ,ฉบับที่ ๒ มท ๐๓๐๘.๔/ว ๗๘๔๐ ลง ๒๖ พฤษภาคม ๒๕๕๑ ,ฉบับที่ ๓ มท ๐๓๐๙.๑/ว ๙๔๘๙ ลง ๑๘ มิถุนายน ๒๕๕๑ ,ฉบับที่ ๔ มท ๐๓๐๙.๑/ว ๑๙๘๙๕ ลง ๑๗ ธันวาคม ๒๕๕๑ , ฉบับที่ ๕ มท ๐๓๐๙.๑/ว ๕๕๒๗ ลง ๓๐ มีนาคม ๒๕๕๕

๓๐ สิงหาคม ๒๕๕๘ ศาลปกครองสูงสุด (หมายเลขคดีดำที่ อ.๒๙๙/๒๕๕๗ คดีหมายเลขแดงที่ อ.๑๑๗/๒๕๕๘) พิพากษาว่าคำสั่งของอำเภอแม่เมาะไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากไม่ปฏิบัติตามวิธีการและขั้นตอนการออกคำสั่งตามมาตรา ๓๐ แห่งพ.ร.บ.วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยไม่เปิดโอกาสให้ชาวบ้านได้ชี้แจงโต้แย้งคัดค้านหรือแสดงพยานหลักฐานใดๆ ต่ออำเภอแม่เมาะ อันจะทำให้อำเภอแม่เมาะสามารถพิจารณาทบทวนหรือตรวจสอบข้อโต้แย้งคัดค้านดังกล่าวก่อนที่จะมีการออกคำสั่งที่จะกระทบต่อสิทธิของผู้ได้รับคำสั่ง

ไม่เกินเลยไปเลยที่จะกล่าวว่า ด้วยกรณีแม่เมาะนี้เอง ทำให้เกิดการแก้ไขพ.ร.บ.การทะเบียนราษฎร พ.ศ.๒๕๓๔ โดยเพิ่มเติมเป็นมาตรา ๑๐ วรรค ๔ ให้นายทะเบียนมีอำนาจระงับการเคลื่อนไหวทางทะเบียนราษฎรได้ อันเป็นมาตรการก่อนการมีคำสั่งเพิกถอนข้อมูลบุคคลออกจากทะเบียนราษฎร ในกรณีที่มีความสงสัยว่าการมีชื่อในทะเบียนบ้านนั้นอาจได้มาโดยไม่สุจริต

เดือนตุลาคม ๒๕๕๒ อำเภอแม่เมาะเป็นอำเภอแห่งแรกในประเทศไทย ที่ใช้อำนาจตามมาตรา ๑๐ วรรค ๔ นี้ กับชาวบ้านกลุ่มหนึ่งซึ่งเป็นชาวบ้านในจำนวน ๑,๒๕๓ รายเดิม

ในครั้งนั้น คำสั่งระงับการเคลื่อนไหวทางทะเบียนราษฎรของอำเภอแม่เมาะ ถูกตั้งคำถามถึงความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งอีกครั้ง ด้วยเพราะการออกคำสั่งดังกล่าว เป็นไปโดยขาดการตรวจสอบข้อเท็จจริง (ข้อ ๑ กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการโต้แย้งหรือชี้แจงข้อเท็จจริงการอุทธรณ์และการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งของนายทะเบียน พ.ศ.๒๕๕๑) ทั้งนี้องค์กรพัฒนาเอกชนที่ทำงานด้านสถานะบุคคลและสิทธิ รวมถึงสถาบันวิจัยและพัฒนาเพื่อเผ่าไร้รัฐ ซึ่งทำงานร่วมกับภาคี/เครือข่าย ได้ทำความเข้าใจทางกฎหมายเพื่อขอทราบแนวทางปฏิบัติของข้อกฎหมายดังกล่าว^๗ พร้อม ๆ กับการประสานงานทำความเข้าใจจากภาควิชาการและคลินิกกฎหมายชาวบ้านอำเภอแม่เมาะ กรมการปกครองจึงได้มีการออกหนังสือสั่งการชี้แจงเรื่องการสั่งระงับการเคลื่อนไหวทางทะเบียนราษฎร ตามมาตรา ๑๐ วรรคสี่ พ.ร.บ.การทะเบียนราษฎร (ฉบับที่ ๒) พ.ศ.๒๕๕๑^๘

ซึ่งที่ผ่านมาชาวบ้านแม่เมาะผู้ได้รับคำสั่ง ไม่ประสงค์ที่จะใช้กระบวนการทางศาลปกครองชี้ให้อำเภอแม่เมาะยกเลิกเพิกถอนคำสั่งตนเอง

จากการดำเนินการตรวจสอบการละเมิดสิทธิมนุษยชน โดยอนุกรรมการด้านสิทธิและสถานะบุคคลของผู้ไร้สัญชาติไทย ไทยพลัดถิ่น ผู้อพยพและชนพื้นเมือง คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ซึ่งทาง SWIT เข้าร่วมปฏิบัติหน้าที่ในฐานะอนุกรรมการ ได้เชิญอำเภอแม่เมาะ จังหวัดเชียงใหม่ กรมการปกครอง เข้าชี้แจง ๒ ครั้ง ซึ่งทางอำเภอแม่เมาะ โดยจังหวัดเชียงใหม่ก็ได้ให้คำมั่นว่าจะดำเนินการยกเลิกเพิกถอนคำสั่งฯ ดังกล่าว ภายในต้นเดือนธันวาคม ๒๕๕๑ ที่ผ่านมา^๙

^๗ หนังสือความเห็นทางกฎหมาย เรื่อง ขอให้ชี้แจงเกี่ยวกับการดำเนินการตามมาตรา ๑๐ วรรคสี่ พ.ร.บ.การทะเบียนราษฎร พ.ศ.๒๕๓๔ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ.๒๕๕๑ และขอให้หนังสือสั่งการเพื่อทำความเข้าใจต่อการดำเนินการดังกล่าว ที่พิเศษ ๒/๒๕๕๒ ลว ๑๔ ตุลาคม ๒๕๕๒, ดู <http://gotoknow.org/blog/new-act/325774>

^๘ ที่ มท.๐๓๐๙.๑/ ว ๖๑ ลว ๑๔ ตุลาคม ๒๕๕๒, ดู <http://gotoknow.org/blog/new-act/325774>

^๙ รายงานการประชุม อนุกรรมการด้านสิทธิและสถานะบุคคลของผู้ไร้สัญชาติไทย ไทยพลัดถิ่น ผู้อพยพและชนพื้นเมือง คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ครั้งที่ ๔/๒๕๕๑

แต่จนถึงปัจจุบัน ยังไม่ปรากฏว่าอำเภอแม่อำมีคำสั่งยกเลิก คำสั่งระงับการเคลื่อนไหวกทางทะเบียนราษฎรแต่อย่างใด

๒.๖ การจดทะเบียนการเกิดถ้วนหน้า >> ปี ๒๕๕๓ ปีแห่งการขับเคลื่อนร่วมกันของภาคีวิชาการและองค์กรพัฒนาเอกชนเพื่อการจดทะเบียนการเกิดถ้วนหน้า

การจดทะเบียนการเกิด หมายถึง การรับรองถึงจุดเกาะเกี่ยวของเด็กหรือบุคคลกับประเทศที่เด็กหรือบุคคลนั้นถือกำเนิด อันนำไปสู่การออกเอกสารยืนยันถึงจุดเกาะเกี่ยว หรือเอกสารแสดงตน (Identification paper) ฉบับแรกของบุคคลเพื่อรับรอง “การเกิดของมนุษย์คนหนึ่ง” เอกสารดังกล่าวได้แก่ ใบรับรองการเกิดที่ออกโดยสถานพยาบาล หรือ ท.ร.๑/๑, หนังสือรับรองการเกิดออกโดยผู้ใหญ่บ้าน หรือ ท.ร.๑ ตอนหน้า, สูติบัตร, ใบรับรองสถานที่เกิด ฯลฯ อย่างไรก็ตาม การยากที่จะประเมินถึงจำนวนที่แท้จริงของเด็กหรือบุคคลที่ไม่ได้รับการจดทะเบียนการเกิด (ในปี ๒๕๕๙ พบว่าในแต่ละปีจะมีเด็กประมาณ ๕๑,๐๐๐,๐๐๐ คน จากทั่วโลกที่ไม่ได้รับการจดทะเบียนการเกิด (UNICEF 2007^{๑๐}) แต่ข้อเท็จจริงที่พบในทางปฏิบัติก็คือ เด็กหรือคนที่ไม่ได้รับการจดทะเบียนการเกิด มีทั้งกรณีที่เป็นเด็กหรือคนที่มีสัญชาติไทย รวมถึงไร้รัฐไร้สัญชาติ อาทิ มากกว่า ๒๐ กรณีในพื้นที่จังหวัดระนอง ภูเก็ตและพังงา (ตุลาคม ๒๕๕๑ – กันยายน ๒๕๕๒)^{๑๑}, ที่บ้านเสาหิน อำเภอแม่สะเรียง จังหวัดแม่ฮ่องสอน, อำเภอโขงเจียม อำเภอโพธิ์ไทร ฯลฯ จังหวัดอุบลราชธานี ฯลฯ เพียงแต่ยังไม่มีกรรรวบรวมเพื่อการอ้างอิงหรือในเชิงฐานข้อมูล ส่วนสาเหตุของการที่เด็กหรือบุคคลทุกคนไม่สามารถได้รับการจดทะเบียนการเกิดได้อย่างถ้วนหน้านั้น กล่าวได้ว่ามีสาเหตุทั้งในแง่ของประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย (ความไม่รู้ ไม่เข้าใจหรือไม่บังคับใช้กฎหมายโดยเจ้าหน้าที่รัฐ) ความไม่รู้ไม่เข้าใจของเด็กหรือบุคคลทั่วไปเอง

ผลที่ตามมาจากการไม่ได้รับการจดทะเบียนการเกิดก็คือ เด็กหรือบุคคลดังกล่าวมักถูกตั้งข้อสงสัยถึงจุดเกาะเกี่ยวของเด็กและบุคคลกับประเทศไทย ถูกสันนิษฐานว่าเป็นเด็กต่างด้าวหรือคนต่างด้าวเข้าเมืองมา หรือเข้าเมืองผิดกฎหมาย อันนำไปสู่การเผชิญหน้ากับการถูกปฏิเสธสิทธิขั้นพื้นฐานด้านต่าง ๆ อาทิ ถูกปฏิเสธสิทธิทางการศึกษา (ถูกสถานศึกษาปฏิเสธ ไม่ให้เข้าเรียน, ไม่ออกวุฒิการศึกษาให้) ถูกปฏิเสธสิทธิในการเข้าถึงบริการสาธารณสุขขั้นพื้นฐาน, ถูกปฏิเสธการออกเอกสารแสดงตนประเภทอื่น ๆ ตามมา เช่นถูกปฏิเสธการออกบัตรประจำตัวประชาชน, ถูกปฏิเสธที่จะได้รับการเพิ่มชื่อเข้าในทะเบียนบ้านประเภทต่าง ๆ ที่ถูกต้องกับข้อเท็จจริงของตนเอง, ซึ่งเชื่อมโยงต่อไปถึงสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานด้านอื่น ๆ อีก อาทิการเดินทาง การทำงาน, อาจตกอยู่ในความเสี่ยงหรือตกเป็นเหยื่อของกระบวนการค้ามนุษย์ ฯลฯ

^{๑๐} <http://plan-international.org/birthregistration>

^{๑๑} ดูรายการเพิ่มเติม ที่<http://gotoknow.org/blog/papermoon>

ในทางตรงกันข้าม หากเด็กหรือบุคคลได้รับการจดทะเบียนการเกิด ย่อมหมายถึงว่า เกิดการรับรองโดยกฎหมายถึงการเกิดขึ้นของมนุษย์คนหนึ่งๆ^{๑๒} ผลทันทีที่ตามมาก็คือบุคคลดังกล่าวจะเป็นบุคคลที่มีตัวตนในทางกฎหมาย ประเทศไทยได้ยอมรับว่าเป็นรัฐเจ้าของบุคคล (Personal state)^{๑๓} อาจเป็นในฐานะคนชาติ (National) หรือบุคคลที่มีสัญชาติไทย หรือในฐานะราษฎรต่างด้าวในทะเบียนราษฎรไทย (recorded in the civil register by the applicable government authority) ซึ่งสะท้อนถึงจุดเกาะเกี่ยวของเด็กหรือบุคคลดังกล่าวกับประเทศไทย (ตามหลักดินแดน) เด็กหรือบุคคลดังกล่าวจะไม่ตกเป็นเด็กหรือคนไร้รัฐ

อย่างไรก็ดี เด็กหรือบุคคลที่ได้รับการจดทะเบียนการเกิด ไม่ว่าจะในขั้นตอนใด ย่อมไม่ได้หมายความว่าเด็กหรือบุคคลดังกล่าวจะได้รับสัญชาติไทยเสมอไป หากแต่จะเป็นไปตามข้อเท็จจริงของเด็กหรือบุคคลแต่ละคน โดยเด็กอาจได้รับการบันทึกว่ามีสัญชาติตามพ่อ-แม่ตามหลักสายโลหิต

กล่าวได้ว่า การได้รับการจดทะเบียนการเกิด จึงมีความสำคัญในแง่ของพยานหลักฐานเพื่อการพัฒนาสถานะบุคคลของเด็กหรือบุคคลดังกล่าวต่อไป โดยเฉพาะอย่างยิ่งภายใต้บริบทของการจัดการหรือการแก้ไขปัญหาประชากรข้ามชาติจากประเทศเพื่อนบ้านที่ปรากฏตัวในประเทศไทยในสถานะของคนไร้รัฐไร้สัญชาติ รวมถึงภายใต้บริบทของก้าวต่อไปของกลุ่มประเทศอาเซียน โดยเฉพาะประเทศไทยกับ 3 ประเทศเพื่อนบ้านคือลาว พม่าและกัมพูชา^{๑๔}

การจดทะเบียนการเกิดได้รับการรับรองว่าเป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน (ข้อ ๗ แห่งอนุสัญญาสิทธิเด็ก, ข้อ ๑๕ ปฏิญญาสิทธิมนุษยชน, ข้อ ๒๔ แห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง (แพ่ง) และการเมือง) โดยเฉพาะอย่างยิ่งเป็นสาระสำคัญแห่งการประกันสิทธิเด็ก ที่สำคัญได้แก่ สิทธิในสถานะบุคคลของเด็ก, การเข้าถึงสิทธิขั้นพื้นฐานอื่นๆ อาทิ สิทธิที่จะมีชื่อ การมีสัญชาติ บริการสาธารณสุขขั้นพื้นฐาน การศึกษา การป้องกันการถูกค้ามนุษย์ การค้าบริการ/การละเมิดทางเพศ การใช้แรงงานเด็ก ฯลฯ

^{๑๒} ขั้นตอนการจดทะเบียนการเกิดตามกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายไทยได้รับรองไว้ ประกอบไปด้วย ๓ ขั้นตอนสำคัญที่นำไปสู่เอกสารแสดงตนลักษณะต่างๆ กล่าวคือ หนึ่ง–การรับรองจุดเกาะเกี่ยวของคนเกิด (ใบรับรองการเกิด หรือท.ร.๑ ตอนหน้า และหนังสือรับรองการคลอด) สอง–การรับรองสิทธิในสถานะบุคคลตามกฎหมาย (สูติบัตรประเภทต่างๆ) และสาม–การรับรองรายการสถานะบุคคลในทะเบียนราษฎร (แบบพิมพ์ประวัติ, ทะเบียนบ้านประเภทต่างๆ)ดูเพิ่มเติม <http://learners.in.th/blog/human-right-and-archanwell/257821>

^{๑๓} ในทางตรงกันข้ามคือ เด็กหรือบุคคลดังกล่าวจะไม่ตกเป็นเด็กหรือคนไร้สถานะทางทะเบียนราษฎร (unregistered person) เด็กหรือคนไร้เอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคล (undocumented person) เด็กหรือคนไร้รัฐ (stateless person) หรือต้องเผชิญกับความไร้รัฐ (Statelessness) เป็นคนผิดกฎหมาย (unlawful people), ดูเพิ่มเติม <http://gotoknow.org/blog/my-work-on-birth-registration/56506>

^{๑๔} ดรุณี ไพศาลพาณิชย์กุล, (ร่าง) รายงานความคืบหน้าของวิทยานิพนธ์ระดับดุษฎีบัณฑิต หัวข้อ “แนวคิดทางกฎหมายในการพัฒนาสถานะบุคคล”, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ฉบับวันที่ ๒๒ ตุลาคม ๒๕๕๒ (ปรับปรุงจากฉบับเดือนมีนาคม ๒๕๕๒)

มีการคาดการณ์ถึงตัวเลขของเด็กที่ไม่ได้รับการจดทะเบียนการเกิดว่ามีจำนวน ๑ ล้านคน (โครงการพัฒนาคุณภาพชีวิตแรงงานข้ามชาติและผู้มีปัญหาด้านสถานะบุคคล ๒๕๕๒)ซึ่งในทางปฏิบัติแล้ว ตัวเลขประมาณการนี้น่าจะสูงกว่านี้ เพราะยังมี “ผู้ใหญ่” อีกจำนวนไม่น้อยที่ยังคงไม่ได้รับการจดทะเบียนการเกิด

ในปี ๒๕๕๓ นี้ SWIT ร่วมกับภาคีเครือข่าย ภายใต้การสนับสนุนของสำนักงานกองทุนสนับสนุนการสร้างเสริมสุขภาพ(สสส.) (ภายใต้โครงการพัฒนาองค์ความรู้และกลไกการทำงานเครือข่ายด้านสถานะบุคคลและสิทธิเพื่อผลักดันการจดทะเบียนการเกิดถ้วนหน้า), องค์การแอคชั่นเอด ประเทศไทย หรือการร่วมกันของภาควิชาการและภาคองค์กรพัฒนาเอกชนในการบังคับใช้กฎหมาย คือพ.ร.บ.การทะเบียนราษฎร พ.ศ.๒๕๓๔ ฉบับที่ ๒ พ.ศ.๒๕๕๑ และพัฒนาคู่มือการแก้ไข ปัญหาที่เกิดขึ้นในระหว่างทางของการจดทะเบียนการเกิด โดยเป้าหมายก็คือการจดทะเบียนการเกิดถ้วนหน้า

๓. ความไม่โปร่งใสในกระบวนการพิสูจน์สัญชาติแรงงานข้ามชาติ ๓ สัญชาติ >> คำถามระหว่าง ทางการจัดการประชากร (ไร้รัฐ ไร้สัญชาติ) ข้ามพรมแดน

การพิสูจน์สัญชาติแรงงานข้ามชาติ ๓ สัญชาติ (พม่า ลาวและกัมพูชา) กลายเป็นประเด็นที่ตั้งคำถามต่อระบบและแนวทางการบริหารจัดการแรงงานข้ามชาติ รวมถึงความจริงจังของรัฐบาลต่อการแก้ไขปัญหาแรงงานข้ามชาติ ประเด็นความไม่โปร่งใส การคอร์รัปชันต่อการผิดขึ้นของ “บริษัทนายหน้า” ด้วยข้อกล่าวอ้างที่ว่า-เพื่ออำนวยความสะดวกให้กับแรงงานในกระบวนการพิสูจน์สัญชาติ กลายเป็นคำถามที่ยังคงปราศจากคำตอบจากหน่วยงานรัฐที่เกี่ยวข้อง

การต่อสู้ขององค์กรพัฒนาเอกชนและภาควิชาการเพื่อผลักดันให้ประเทศไทยยอมรับการมีอยู่จริงและความสำคัญของแรงงานข้ามชาติ เพื่อพัฒนาแนวทางการบริหารจัดการแรงงานข้ามชาติอย่างเป็นระบบและเป็นธรรม โดยเคารพต่อสิทธิและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของแรงงานข้ามชาติดำเนินมาอย่างยาวนาน นับจากปี ๒๕๓๕ ที่ประเทศไทยดำเนินนโยบายเปิดให้แรงงานข้ามชาติ ๓ สัญชาติ(ลาว พม่าและกัมพูชา) ซึ่งเป็นคนเข้าเมืองผิดกฎหมายสามารถมีสิทธิอาศัยชั่วคราวและมีสิทธิทำงานได้ชั่วคราว (มติคณะรัฐมนตรี โดยอำนาจตามมาตรา ๑๗ พ.ร.บ.คนเข้าเมือง พ.ศ.๒๕๒๒) ต่อมาปี ๒๕๔๗ โดยมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๔๗ ประเทศไทยมุ่งปรับเปลี่ยนสถานะบุคคลของแรงงานข้ามชาติเข้าเมืองผิดกฎหมาย ให้เป็นคนเข้าเมืองโดยถูกกฎหมาย โดยกำหนดให้กรมการปกครองจัดทำทะเบียนราษฎรและกำหนดเลขประจำตัว ๑๓ หลักให้แก่แรงงาน โดยแรงงานจะได้รับเอกสารแสดงตนว่ามีสถานะเป็นราษฎรของประเทศไทย คือ ท.ร.๓๘/๑ และการขออนุญาตทำงานกับกระทรวงแรงงาน พร้อม ๆ กับดำเนินขั้นตอนเจรจากับประเทศคู่ภาคีคือลาว พม่าและกัมพูชา ผ่านบันทึกความเข้าใจด้วยความร่วมมือด้านการจ้างแรงงาน โดยกำหนดให้มีกระบวนการพิสูจน์สัญชาติกับประเทศต้นทาง

ตลอดเวลาหลายสิบปีที่ผ่านมา ที่ภาคส่วนต่างๆ พยายามเสนอแนวคิดแนวทางในการแก้ไขปัญหาคนไร้รัฐไร้สัญชาติที่ปรากฏตัวในประเทศไทย การทำให้แรงงานผิดกฎหมายกลายเป็นแรงงานที่ถูกกฎหมาย (Legalization) ที่เกิดขึ้นภายใต้นโยบายการบริหารจัดการแรงงานข้ามชาติในปี ๒๕๔๗ อาจเป็นไปด้วยเหตุผลความมั่นคง หากมองด้วยสายตาของฝ่ายความมั่นคง แต่สำหรับแนวคิดเรื่องการจัดการประชากรแล้ว ไม่เกินเลยไปเลยที่จะกล่าวว่า มันยังหมายถึงอีกความพยายามของการจัดการประชากรไร้รัฐไร้สัญชาติ กลุ่มที่เป็นคนข้ามพรมแดนเข้ามาในประเทศไทย อีกด้วย

ด้วยเพราะคนไร้รัฐไร้สัญชาติที่ปรากฏตัวในประเทศไทย อาจหมายถึงทั้งคนไทยที่ตกหล่นจากทะเบียนราษฎร และคนลาว พม่าและกัมพูชาที่ตกหล่นจากทะเบียนราษฎรของประเทศลาว พม่าและกัมพูชา การแก้ปัญหาคนไร้รัฐไร้สัญชาติที่ปรากฏตัวในประเทศไทยนั้น ย่อมมิได้หมายถึงการยอมรับเอาคนไร้รัฐ ไร้สัญชาติมาเป็น “ผู้มีสัญชาติไทย” หากแต่สามารถดำเนินการได้ด้วยการพัฒนาสถานะบุคคลของคนไร้รัฐไร้สัญชาติเหล่านี้ ภายใต้หลักกฎหมายต่างๆ

ที่ผ่านมาประเทศไทยได้ดำเนินการไปแล้ว คือการสำรวจและจัดทำทะเบียนประวัติ กำหนดเลขประจำตัว ๑๓ หลักและบันทึกคนกลุ่มนี้ในฐานข้อมูลทะเบียนราษฎรของประเทศไทย (เป็นไปตาม

ยุทธศาสตร์จัดการปัญหาสถานะและสิทธิของบุคคล ภายใต้มติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๘ มกราคม ๒๕๕๘, พ.ร.บ.การทะเบียนราษฎร พ.ศ.๒๕๓๔ ฉบับที่ ๒ พ.ศ.๒๕๕๑) คนกลุ่มนี้จึงไม่มีสถานะเป็นคนไร้รัฐอีกต่อไป คงเหลือเพียงสถานะคนไร้สัญชาติ

การพัฒนาให้คน ๆ หนึ่งมีสัญชาติใด ๆ สัญชาติหนึ่ง เริ่มจากการสำรวจตรวจสอบถึงจุดเกาะเกี่ยว (genuine link) ของแต่ละคนกับประเทศที่“อาจ”เป็นประเทศเจ้าของตัวบุคคลเหล่านี้ (Personal State) โดยพิจารณาถึงสถานที่เกิด (จุดเกาะเกี่ยวประเทศ โดยการเกิด) อาศัยอยู่หรือมีภูมิลำเนาที่ไหน (จุดเกาะเกี่ยวโดยหลักภูมิลำเนา) มีครอบครัวอยู่ที่ไหน (จุดเกาะเกี่ยวภายหลังการเกิด โดยการมีครอบครัว) ฯลฯ และการเข้าสู่กระบวนการพิสูจน์ว่าตนเป็นคนของประเทศไทย พม่า ลาว หรือกัมพูชาจริงหรือไม่

แน่นอนว่า ในทางปฏิบัติแล้ว อาจมีคนจำนวนหนึ่งที่ไม่อาจเข้าสู่กระบวนการพิสูจน์ได้ ด้วยเหตุแห่งความหวาดกลัวหรืออาจต้องเผชิญกับความเสี่ยงต่อชีวิต หรืออาจไม่ผ่านกระบวนการพิสูจน์ด้วยพยานหลักฐานที่มีนั้นเบาบาง ไม่เพียงพอ คนกลุ่มนี้ก็จะยังคงอยู่ในสถานะคนไร้สัญชาติต่อไป และภายใต้ยุทธศาสตร์ฯ คนกลุ่มนี้คือ **คนกลุ่มที่ ๖ (กลุ่มอื่น ๆ)**ที่จะต้องมีการพัฒนาข้อเสนอแนะเพื่อการดำเนินการต่อไป

คำถามและการตรวจสอบถึงความไม่โปร่งใสของกระบวนการพิสูจน์สัญชาติข้างต้น อาจกล่าวได้ว่าเป็นคำถามระหว่างทางของการจัดการประชากร (ไร้รัฐ ไร้สัญชาติ) ข้ามพรมแดน และหน่วยงานรัฐที่เกี่ยวข้องจำเป็นต้องตอบ เพื่อไม่ให้เกิดผลกระทบต่อหลักการหรือภาพรวมของการแก้ไขความไร้รัฐไร้สัญชาติของกลุ่มประชากรข้ามพรมแดน

๔. สิทธิในเสรีภาพการเดินทางของคนไร้สัญชาติ >> แรงเหวี่ยงของเครื่องบินกระดาดฟ้า

ที่ผ่านมา แม้จะไม่มีข้อกำหนดเฉพาะเกี่ยวกับการเดินทางออกนอกประเทศไทยของคนไร้สัญชาติ แต่ในทางปฏิบัติแล้วคนไร้สัญชาติหลายคนก็เดินทางออกนอกประเทศไทยและกลับเข้ามาในประเทศไทยได้ กรณีที่คนในสังคมไทยพอจะจดจำได้เห็นจะเป็นกรณีของอาจารย์อายุ นามเทพ อาจารย์สอนดนตรีคลาสสิกแห่งมหาวิทยาลัยพายัพที่เดินทางไปแสดงดนตรีและเข้าร่วมการแข่งขันในเวทีระหว่างประเทศหลายครั้ง (ไปจีนปี ๒๕๔๙, กรุงเวียนนา ปี ๒๕๕๑ และเกาหลี ปี ๒๕๕๒) การปฏิเสธไม่ให้เด็กชายหม่อง ทองดีเดินทางไปแข่งขันเครื่องบินกระดาดฟ้าที่ประเทศญี่ปุ่น จึงเป็นเรื่องที่สร้างความประหลาดใจ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเหตุผล(โดยวาจา) ที่ว่า “ทางกระทรวงมหาดไทยอาจจะไม่อนุญาตให้เด็กชายหม่อง ทองดี เดินทางออกนอกประเทศ เพราะเป็นภัยต่อความมั่นคง”^{๑๔}

โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในแง่ของสิทธิในเสรีภาพที่จะเดินทางแล้ว เป็นสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่ได้รับความคุ้มครองโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.๒๕๕๐ ที่คุ้มครองแก่บุคคลทุกคนโดยเสมอภาค โดยจะถูกเลือกปฏิบัติไม่ได้ อีกทั้งจะถูกจำกัดมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยบทบัญญัติของกฎหมาย (มาตรา ๓, ๔, ๕, ๖ และ ๓๐ แห่งรัฐธรรมนูญฯ) นอกจากนี้ ด้วยสถานะบุคคลของเด็กชายหม่องซึ่งเป็นคนไร้สัญชาติในทะเบียนราษฎรไทย ย่อมมีสิทธิอาศัยตามมาตรา ๑๗ แห่งพ.ร.บ.คนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ ดังนั้นรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ย่อมมีอำนาจในการอนุญาตให้เด็กชายหม่องเดินทางออกนอกประเทศและกลับเข้ามาได้

คณะอนุกรรมการด้านสิทธิมนุษยชนด้านชนชาติ ผู้ไร้สัญชาติ แรงงานข้ามชาติและผู้พลัดถิ่นสภาพนาความ โดยการสนับสนุนทางวิชาการจาก SWIT นักวิชาการด้านกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลได้ร่างคำฟ้องรัฐมนตรีกระทรวงมหาดไทย ต่อศาลปกครองขอให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยปฏิบัติหน้าที่ในการอนุญาตให้เด็กชายหม่อง สามารถเดินทางออกนอกประเทศและกลับเข้ามาในประเทศไทยได้ ประกอบกับการประสานการทำงานจากภาคส่วนต่างๆ ทั้งภาควิชาการ องค์กรพัฒนาเอกชน ไปยังนักการเมือง ข้าราชการประจำ ทำให้เด็กชายหม่อง ได้รับอนุญาตให้เดินทางออกนอกประเทศในวันที่ ๔ กันยายน ๒๕๕๒ สภาพนาความจึงขอถอนฟ้องคดีดังกล่าว

วันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๒ กระทรวงมหาดไทย ได้ออกประกาศเรื่อง การอนุญาตให้คนต่างด้าวบางจำพวกเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเพื่อรอการส่งกลับและกำหนดเขตพื้นที่ควบคุมเพื่อกำหนดขั้นตอนกระบวนการการเดินทางออกนอกพื้นที่ (นอกเขตอำเภอ จังหวัดรวมถึงออกนอกประเทศ) ของคนไร้สัญชาติ ประกาศฉบับนี้ อาจกล่าวได้ว่าเป็นกฎหมายลำดับรองที่ช่วยสร้างความชัดเจนในสิทธิเสรีภาพในการเดินทางของคนไร้สัญชาติให้แก่เจ้าหน้าที่รัฐ เป็นไปได้ว่า

^{๑๔} บันทึกการยละเอียดการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่เด็กชายหม่อง ทองดี โดยอัจฉรา สุทธิสุนทรินทร์, โครงการบางกอกคลินิกเพื่อให้คำปรึกษากฎหมายด้านสถานะและสิทธิบุคคล ภายใต้กองทุนศาสตราจารย์คณิง ภาไชย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, วันที่ ๑ กันยายน ๒๕๕๒

กระทรวงมหาดไทยอาจมีแนวทางที่จะดำเนินการอยู่แล้ว แต่กรณีของเด็กชายหม่อง ทองดี ก็ช่วยทำให้แนวปฏิบัตินี้ถูกประกาศใช้รวดเร็วยิ่งขึ้น

๕. แรงงานข้ามชาติในกระบวนการยุติธรรม >> กรณีนางหนู่ม ไหมแสงกับหนังสือเวียน รส.๗๕๑ ...ภาพสะท้อนช่องว่างของกระบวนการยุติธรรม^{๑๖}

ในเชิงเศรษฐศาสตร์ ภายใต้โครงสร้างอุตสาหกรรมที่ต้องใช้แรงงานหนาแน่น แต่เน้นการจ้างงานแบบยืดหยุ่นและการจ้างแบบเหมาช่วงการผลิตอย่างประเทศไทย หรือการพัฒนาอุตสาหกรรมแบบ "3 L" (Lowest payment, Low productivity และ Long working hours) แรงงานข้ามชาติราคาถูก จึงกลายเป็นปัจจัยการผลิตที่แสนจะสำคัญ แต่ในแง่ของการมีสุขภาวะที่ดี คุณภาพชีวิตของแรงงานข้ามชาติบนเส้นทางการพัฒนาดังกล่าว ได้เกิดบางคำถามต่อมาตรฐานการคุ้มครองสิทธิแรงงานข้ามชาติของประเทศไทย ในช่วง ๒-๓ ปีที่ผ่านมา คงไม่เกินเลยไปที่จะกล่าวว่าแรงงานไทใหญ่ที่ชื่อ “นางหนู่ม ไหมแสง” ได้กลายเป็นตัวแทนของแรงงานข้ามชาติ โดยร่วมกับหน่วยงานรัฐที่เกี่ยวข้อง รวมถึงกระบวนการยุติธรรม ในการสร้างความชัดเจนให้กับคำถามดังกล่าวไปแล้ว

จากการเข้าร่วมสนับสนุนงานตรวจสอบประเด็นและกฎหมายด้านสถานะบุคคลและสิทธิและประเด็นทางกฎหมายปกครอง SWIT พบว่า เหตุผลที่นางหนู่มไม่สามารถเข้าถึงกองทุนเงินทดแทน น่าจะเกิดจาก ๒-๓ ประเด็นที่คลาดเคลื่อน-ผิดพลาด เพราะหลายเรื่องไม่ถูกทำความเข้าใจ

"สถานะบุคคล" ของนางหนู่ม ไหมแสง และ "ท.ร.๓๘/๑" : เรื่องที่ไม่ถูกทำความเข้าใจ

นางหนู่ม ไหมแสง ชาวไทใหญ่ที่เดินทางเข้าประเทศไทยมาทำงานเป็นลูกจ้างที่จังหวัดเชียงใหม่ แม้เธอจะเป็นคนเข้าเมืองผิดกฎหมาย แต่ในฐานะแรงงานข้ามชาติ-เธอเป็นแรงงานที่มีสิทธิทำงานได้อย่างถูกต้องตามกฎหมาย นอกจากนี้เธอยังมีสถานะเป็นคนต่างด้าวในทะเบียนราษฎรไทย เพราะเธอได้รับการสำรวจและบันทึกข้อมูลส่วนบุคคลไว้ในฐานข้อมูลทะเบียนราษฎร โดยกรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย และกรมการปกครองได้ออกเอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคลคือ ท.ร.๓๘/๑ ให้แก่นางหนู่มเป็นหลักฐานยืนยันตัวบุคคล

ในสายตานักกฎหมายระหว่างประเทศ และกรมการปกครอง กล่าวอีกแบบได้ว่า ภายใต้กฎหมายและนโยบายของประเทศไทย นางหนู่มได้รับการกำหนดสถานะบุคคล (Legal Personality) ให้เป็น "คนเข้าเมืองผิดกฎหมายที่ได้รับการผ่อนผันให้มีสิทธิอาศัยชั่วคราว และมีสิทธิทำงานชั่วคราวในประเทศไทย" (ตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๔๗ และมาตรา ๑๗ แห่งพ.ร.บ.คนเข้าเมือง ๒๕๒๒) หรือเป็นราษฎรประเภทต่างด้าวหรือคนต่างด้าวในทะเบียนราษฎรของประเทศไทย เป็นบุคคลที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.๒๕๕๐ มาตรา ๔ และมาตรา ๓๐ รวมถึงมาตรา ๓๔ และมาตรา ๘ แห่งพ.ร.บ.การทะเบียนราษฎร ๒๕๓๔ และฉบับที่ ๒ พ.ศ. ๒๕๕๑ และระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการจัดทำทะเบียนประวัติคนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษ ๒๕๔๗ ได้รับรองถึงสถานะบุคคลตามกฎหมายของนางหนู่ม ซึ่งการดำเนินการดังกล่าวของประเทศไทย โดยกรมการปกครองนี้ ถือได้ว่าเป็นการปฏิบัติตามพันธกรณีที่ประเทศไทยผูกพันใน

^{๑๖} อ่านรายงานฉบับเต็มได้ที่ <http://gotoknow.org/blog/stateless-right/327668>

นางหนู่ม ไม่ใช่ “ผู้ทรงสิทธิ” ในกองทุนเงินทดแทน: การเลือกปฏิบัติบนความไม่รู้

ภายใต้เจตนารมณ์ของพ.ร.บ.เงินทดแทน พ.ศ.๒๕๓๗ กองทุนเงินทดแทนคือกองทุนในสำนักงานประกันสังคมเพื่อจ่ายเป็นเงินทดแทน ให้แก่ลูกจ้างแทนนายจ้าง ซึ่งมีหน้าที่ต้องจ่ายเงินสมทบ (มาตรา ๔๔) โดยอัตราเงินสมทบที่นายจ้างต้องจ่ายจะถูกกำหนดขึ้นโดยคำนึงถึงสถิติการประสบอันตรายหรืออัตราความเสี่ยงของแต่ละประเภทกิจการ โดยกองทุนจะทำหน้าที่เป็นหลักประกันในการจ่ายเงินทดแทน เพื่อคุ้มครอง-เยียวยาให้กับลูกจ้างเร็วที่สุด หลังจากที่ลูกจ้างประสบอุบัติเหตุในระหว่างการทำงาน ทั้งนี้เพื่อคุ้มครองลูกจ้าง อย่างน้อยที่สุด ลูกจ้างไม่ต้องพาราทั้งกายและจิตใจที่บอบช้ำจากการประสบอุบัติเหตุไปเผชิญหรือเสี่ยงกับการยึดเยื้อ-ถ่วงเวลาการจ่ายเงินของนายจ้าง

มีกิจการจำนวนไม่น้อย ที่กฎหมายไม่ได้กำหนดให้นายจ้างต้องจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนฯ แต่สำหรับกิจการก่อสร้าง มาตรา ๔๔ แห่งพ.ร.บ.เงินทดแทนฯ และตามข้อ ๒ แห่งประกาศกระทรวงแรงงาน ฉบับวันที่ ๑๒ กันยายน ๒๕๓๗ ถูกกำหนดให้เป็นประเภทกิจการที่นายจ้างมีหน้าที่ต้องจ่ายเงินสมทบ (มาตรา ๔๔ และ ๔๖) ดังนั้น นายจ้างของนางหนู่มซึ่งประกอบกิจการก่อสร้างจึงเป็นผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนเงินทดแทนอย่างไม่มีข้อต้องสงสัย และลูกจ้างทุกคน โดยไม่คำนึงถึงว่าเป็นลูกจ้างที่มีสัญชาติไทยหรือไม่ มีสถานะทางกฎหมายอย่างไร เป็นคนเข้าเมืองถูกกฎหมายหรือไม่ หรือมีเอกสารประเภทใด เพราะหากทำงานให้นายจ้าง ย่อมถือเป็นลูกจ้างตามมาตรา ๕ แห่งพ.ร.บ.เงินทดแทนฯ จึงย่อมเป็นผู้มีสิทธิที่จะได้รับเงินทดแทนหากตนได้รับอุบัติเหตุหรือเจ็บป่วยจากการทำงาน

มันไม่ใช่แค่คำถามของแรงงานข้ามชาติ

เงื่อนไขของการเป็นผู้มีสิทธิในการเข้าถึงกองทุนเงินทดแทนที่ปรากฏในหนังสือ รส. ๐๗๑๑/ว. ๗๕๑ ลงวันที่ ๒๕ ตุลาคม ๒๕๔๔ เรื่อง แนวปฏิบัติในการให้ความคุ้มครองแก่แรงงานต่างด้าวที่ประสบอันตรายหรือเจ็บป่วย หรือหนังสือ ว.๗๕๑ อาจเป็นข้อความที่ “ยอมเขียนได้” ในสายตาของคนจำนวนหนึ่งในสังคมไทย รวมถึงหน่วยงานรัฐอย่างสำนักงานประกันสังคม (สปส.) แต่หากมองในแง่การจัดการประชากร สำหรับนักกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล รวมถึงเจ้าหน้าที่กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทยแล้ว การกำหนดเงื่อนไขและการแปลความเงื่อนไขการเป็นผู้มีสิทธิในการเข้าถึงกองทุนฯ ให้เป็นว่าต้องมีหนังสือเดินทาง หรือใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าวเท่านั้น ย่อมไม่ถูกต้อง

แนวปฏิบัติภายใน หรือคำชี้แจงภายในองค์กรสปส. คือถ้อยคำที่สำนักงานประกันสังคมจังหวัดเชียงใหม่ และคณะกรรมการกองทุนเงินทดแทน เรียกหนังสือ ว.๗๕๑ อาจกล่าวได้ว่า มีนักกฎหมายสายมหาชนเองจำนวนหนึ่งก็เห็นแบบนี้ ขณะเดียวกันก็มีอีกแนวความคิดหนึ่งที่เห็นว่า หนังสือว.๗๕๑ ที่เป็นแนวปฏิบัติภายในสปส.นี้ ยังมีสถานะทางกฎหมายเป็น “กฎ” อีกด้วย

ทั้งยังเป็นกฎหมายที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขัดต่อหลักความเสมอภาคหรือสิทธิของเอกชนที่จะได้รับการปฏิบัติจากรัฐอย่างเท่าเทียมกันตามรัฐธรรมนูญ (มาตรา ๓๐) ขัดต่อหลักกฎหมาย (หลักความสัมฤทธิ์ผล) ขัดและละเมิดต่อกฎหมายระหว่างประเทศที่ผูกพันประเทศไทยในฐานะรัฐภาคี (ข้อ ๒๖ แห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง(แพ่ง)และสิทธิทางการเมือง, ข้อ ๕ แห่งอนุสัญญาว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ พ.ศ.๒๕๐๘, อนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ (ILO) ฉบับที่ ๑๙ ว่าด้วยการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกันในเรื่องค่าทดแทนระหว่างคนงานชาติในบังคับและคนต่างชาติ ๒๔๖๘ รวมถึง ข้อ ๕, ข้อ ๗-๙ แห่งปฏิญญาสมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ (อาเซียน) เรื่อง การปกป้องและส่งเสริมสิทธิของแรงงานข้ามชาติ)

สำหรับนักกฎหมาย ประเด็นหนังสือ ว.๗๕๑ อาจเป็นไปได้ในทางหนึ่งทางใดของ ๒ แนวความเห็นในทางกฎหมายมหาชนที่ว่า ซึ่งคนที่จะชี้ขาดสุดท้ายก็คือศาลปกครอง แต่สำหรับนางหนู่ม ไหมแสง-มันเป็นข้อท้าทายที่ใหญ่โตสำหรับแรงงานข้ามชาติตัวเล็ก ๆ อย่างเธอ เพราะในทางปกครองแล้ว การกระทำใดๆ ของเจ้าหน้าที่ไม่ว่าจะเป็นการออกคำสั่ง หรือออกกฎ หากกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ได้รับคำสั่งหรือประชาชน การกระทำทางปกครองนั้นๆ สามารถถูกทบทวนตรวจสอบโดยกระบวนการยุติธรรม (judicial review) ข้อท้าทายของนางหนู่มก็คือ สำหรับคดีแรงงาน คำฟ้องของเธอเป็นเรื่องเฉพาะของตัวเธอเอง แต่ในแง่ของคดีปกครองแล้ว คำฟ้องของนางหนู่มจะส่งผลให้ ว.๗๕๑ ถูกยกเลิกเพิกถอน ซึ่งจะส่งผลต่อแรงงานข้ามชาติคนอื่นๆ ที่กำลังได้รับผลกระทบ หรืออาจจะได้รับผลกระทบจาก ว.๗๕๑ ด้วย

๔ คดีใน ๒ ศาลของนางหนู่ม ไหมแสง

การตั้งคำถามถึงความเป็นธรรม ผ่านจำนวนเงินทดแทนที่แรงงานคนหนึ่งๆ ได้รับ เป็นคำถามร่วมของแรงงานทุกสัญชาติ อย่างไรก็ตาม ต่อกรณีของนางหนู่มได้จุดประเด็นขึ้นอีกหนึ่งคำถาม- ที่เป็นไปได้ว่า-ต่อไปอาจเป็นคำถามร่วม-ของแรงงานข้ามชาติที่ยังไม่ผ่านกระบวนการพิสูจน์สัญชาติที่ประสบปัญหาเช่นเดียวกับนางหนู่ม นั่นคือ ทำไมนางหนู่มจึงไม่สามารถเข้าถึงกองทุนเงินทดแทน

๔ ธันวาคม ๒๕๕๙ นางหนู่ม ไหมแสง แรงงานข้ามชาติชาวไทยใหญ่ อายุ ๓๗ ปี ซึ่งได้รับใบอนุญาตทำงานจากกรมการจัดหางาน ตั้งแต่ปี ๒๕๔๗ ขณะทำงานเป็นคนก่อสร้างที่โครงการก่อสร้างโรงแรมแห่งกรี-ลา ถนนช้างคลาน อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่ ปรากฏว่าแบบหล่อเสาเหล็กสูงประมาณ ๓ เมตร น้ำหนักประมาณ ๘๐ กิโลกรัม ตกลงมาจากเครนยกบนชั้นที่ ๑๒ แบบเสาแตกออกกระเด็นทับนางหนู่มอย่างรุนแรง ทำให้ต้องทุพพลภาพ เธอได้ร้องเรียนขอรับเงินทดแทน ต่อสำนักงานประกันสังคม (สปส.) จังหวัดเชียงใหม่ แต่ถูกปฏิเสธ

เงินจำนวน ๔๒๕,๕๖๘ บาท (รับจริง ๓๒๖,๗๒๙.๗๒ บาท) คือ จำนวนเงินที่สปส. สั่งให้นายจ้างจ่ายให้กับเธอ สำหรับการดำเนินชีวิต ด้วยร่างกายที่เป็นอัมพาตครึ่งล่าง ขาทั้งสองข้างรวมถึงลำตัวส่วนล่างสูญเสียความรู้สึก สูญเสียสมรรถภาพร้อยละ ๗๐ คิดเป็นการสูญเสียสมรรถภาพร้อยละ ๗๐ ของทั้งร่างกาย ...เธอไม่สามารถทำงานใดๆ ได้อีกต่อไปแล้ว และแน่นอน-นายจ้างได้เลิกจ้างนางหนู่มทันที

ด้วยการสนับสนุนความช่วยเหลือทางกฎหมายจากโครงการยุติธรรมเพื่อแรงงานข้ามชาติ มูลนิธิเพื่อสิทธิมนุษยชนและการพัฒนา วันที่ ๒๔ สิงหาคม ๒๕๕๐ นางหนู่มโดยทนายความผู้รับมอบอำนาจ (นายสุมิตรชัย หัตถสาร ผู้อำนวยการศูนย์พิทักษ์และฟื้นฟูสิทธิชุมชน จังหวัดเชียงใหม่ ได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งของสปส.จังหวัดเชียงใหม่ ไปยังคณะกรรมการกองทุนเงินทดแทน เพื่อขอให้กองทุนจ่ายเงินทดแทน จำนวน ๔๓๕,๒๔๐ บาท สำหรับการดำรงชีวิตที่เหลือหลังจากอัมพาต ต่อมาคณะกรรมการได้มีมติให้จำหน่ายค่าอุทธรณ์นี้ออกจากการพิจารณาของคณะกรรมการ โดยอ้างหลักเกณฑ์การคุ้มครองแรงงานต่างด้าวประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงานที่ปรากฏตามหนังสือ ว.๗๕๑ โดยมีคำสั่งให้นายจ้างจ่ายเงินทดแทนให้กับนางหนู่มแทน และในวันที่ ๒๔ พฤศจิกายน ๒๕๕๐ ได้จำหน่ายอุทธรณ์ของนางหนู่มออกจากการพิจารณา โดยอ้างว่านางหนู่มได้รับเงินทดแทนจากนายจ้างแล้ว

คดีแรก (ศาลแรงงาน)

วันที่ ๓ ธันวาคม ๒๕๕๐ นางหนู่มโดยทนายความผู้รับมอบอำนาจ ได้ยื่นฟ้องนายจ้างและผู้รับเหมาช่วงคือนายวิรัช มั่นคงเป็นจำเลยที่ ๑ บริษัทลิคค์ อินโนว่า พร็อพเพอร์ตี้ จำกัด เป็นจำเลยที่ ๒ และบริษัท วอ อับ (ประเทศไทย) จำกัด เป็นจำเลยที่ ๓ ต่อศาลแรงงานภาค ๕ จังหวัดเชียงใหม่ในความผิดตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานและในความผิดฐานละเมิดเกี่ยวกับการงานที่จ้าง โดยเรียกค่าเสียหายจากทั้งสี่เป็นเงิน ๗๕๓,๒๐๙ บาทภายใต้กระบวนการไกล่เกลี่ย จำเลยตกลงจ่ายค่าเสียหายทั้งสิ้นเป็นเงิน ๒๐๐,๐๐๐ บาท และนางหนู่มได้ตกลงรับไว้ ศาลจึงพิพากษายอมและคดีสิ้นสุดในวันที่ ๑๓ พฤษภาคม ๒๕๕๑

คดีที่ ๒ (ศาลแรงงาน)

ทนายความของมูลนิธิฯ จึงยื่นฟ้องคณะกรรมการกองทุนเงินทดแทนต่อศาลแรงงานภาค ๕ (คดีที่ ๒) ขอให้ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนคำวินิจฉัยของคณะกรรมการและให้คณะกรรมการมีคำสั่งให้กองทุนเป็นผู้จ่ายเงินทดแทนให้นางหนู่ม หรือให้นางหนู่มมีสิทธิได้รับเงินทดแทนตามมาตรา ๑๘ (๑) เพิ่มอีก ๕ เดือน เป็น ๑๒,๐๔๕.๒๕ บาท เนื่องจากเห็นว่าคำสั่งของคณะกรรมการ นั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย และหนังสือ ว.๗๕๑ ที่คณะกรรมการฯ อ้างถึงเพื่อเป็นฐานของการออกคำสั่งก็เป็นหนังสือและการกำหนดแนวปฏิบัติที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขัดต่อพ.ร.บ.เงินทดแทนฯ ทั้งยังเป็นการเลือกปฏิบัติขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ๒๕๕๐

๑๕ กรกฎาคม ๒๕๕๑ ศาลแรงงานภาค ๕ ได้พิพากษายืนตามคณะกรรมการกองทุนเงินทดแทน โดยมีคำวินิจฉัยใน ๓ ประเด็นหลัก (คดีหมายเลขดำที่ ๓๓/๒๕๕๑ คดีหมายเลขแดงที่ ๑๒๔/๒๕๕๑) คือ ~~หนึ่ง~~-ว.๗๕๑ เป็นแนวปฏิบัติตามมติที่ประชุมของคณะกรรมการฯ (ตามสำเนารายงานการประชุมของคณะกรรมการฯ) จึงชอบด้วยกฎหมาย, ~~สอง~~-คณะกรรมการฯ ได้กำหนดแนวปฏิบัติสำหรับแรงงานต่างด้าวที่เข้ามาทำงานโดยถูกต้อง กับแรงงานต่างด้าวที่เข้ามาทำงานโดยไม่ถูกต้อง และไม่สามารถนำหลักฐานมาแสดงได้ หรือนายจ้างไม่จ่ายเงินสมทบกองทุน จึงเห็นได้ว่าคณะกรรมการได้

กำหนดแนวปฏิบัติไว้สำหรับแรงงานต่างด้าวทุกกรณีแล้ว, และสาม-การจ่ายเงินทดแทนจากกองทุนฯ จำกัดเฉพาะในรายที่นายจ้างจ่ายเงินสมทบ ที่โจทก์กล่าวอ้างว่าเป็นสิทธิตามกฎหมายจึงจำเป็นต้องพิจารณาด้วยว่ากฎหมายได้กำหนดหน้าที่ด้วยหรือไม่ ดังนั้น ปัญหาว่ากองทุนฯ ต้องจ่ายเงินทดแทนให้โจทก์เพิ่มขึ้นหรือไม่ จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัย พิพากษายกฟ้อง

ปัจจุบันคดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกา โดยนางหนู่มได้ยื่นอุทธรณ์ไปเมื่อวันที่ ๒๙ สิงหาคม ๒๕๕๑

คดีที่ ๓ (ศาลปกครอง)

วันที่ ๑๑ เมษายน ๒๕๕๑ นางหนู่ม ผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหาย, นายชอ ลุงกอ และนายเต็ง (ไม่มีนามสกุล) ผู้อาจได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากผลแห่งหนังสือ ว.๗๕๑ (ผู้ฟ้องคดี) ยื่นฟ้องสำนักงานประกันสังคมและสำนักงานประกันสังคมจังหวัดเชียงใหม่ต่อศาลปกครองเชียงใหม่ (ผู้ถูกฟ้อง) ขอให้ศาลมีคำสั่งเพิกถอนแนวทางปฏิบัติ หรือการออกคำสั่งหรือกฎหรือแนวทางปฏิบัติที่ขัดต่อหลักการของกฎหมาย อันเป็นการกระทำทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

๒๕ เมษายน ๒๕๕๑ ศาลปกครองเชียงใหม่ ชั่วฯ "...แม้ว่าข้อพิพาทดังกล่าวจะเป็นข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชน อันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมายก็ตาม แต่ข้อพิพาทดังกล่าวเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ตามพ.ร.บ.เงินทดแทน พ.ศ. ๒๕๓๗ ซึ่งเป็นกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน จึงอยู่ในอำนาจการพิจารณาพิพากษาของศาลแรงงาน พ.ศ.๒๕๒๒ (มาตรา ๘) คดีนี้จึงไม่อยู่ในอำนาจการพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองตามพ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครอง พ.ศ.๒๕๔๒ มาตรา ๙ วรรคสอง (๓) ศาลปกครองชั้นต้นจึงมีคำสั่งไม่รับฟ้องไว้พิจารณาและจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ (คดีหมายเลขดำที่ ๑๐๒/๒๕๕๑ คดีหมายเลขแดงที่ ๙๗/๒๕๕๑)

คำสั่งของศาลปกครองเชียงใหม่ ไม่ใช่สิ่งที่เกิดความคาดหมาย เพราะคำถามถึงการยกเลิกเพิกถอนกฎที่เป็นการกระทำทางปกครองนี้ มันอยู่ในเขตอำนาจศาลแรงงานหรือเปล่า เป็นคำถามของทีมทนายความอยู่แล้ว ดังนั้นขั้นตอนที่ต้องเดินต่อคือ การยื่นอุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุด

๑๘ กันยายน ๒๕๕๑ ศาลปกครองสูงสุด มีคำสั่งยืนตามศาลปกครองชั้นต้น ไม่รับฟ้องของผู้ฟ้องคดีไว้พิจารณา และจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ (คำร้องที่ ๔๑๒/๒๕๕๑ คำสั่งที่ ๕๘๖/๒๕๕๑)

คดีที่ ๔ (ศาลแรงงาน)

วันที่ ๗ มกราคม ๒๕๕๒ นางหนู่ม ไหมแสง พร้อมด้วย นายชอ ลุงกอ และนายเต็ง จึงยื่นฟ้องต่อศาลแรงงานกลางเพื่อให้ศาลเพิกถอนหนังสือ ว.๗๕๑ ศาลรับคำฟ้องไว้พิจารณา และนัดพิจารณา คดีนัดแรกในวันที่ ๓๐ มีนาคม ๒๕๕๒

วันที่ ๒๑ กันยายน ๒๕๕๒ ศาลแรงงานภาค ๕ มีคำพิพากษายกฟ้องคดีที่นางหนู่ม ไหมแสง และแรงงานข้ามชาติอีกสองราย ที่ขอให้ศาลมีคำสั่งเพิกถอนหนังสือเวียนที่เลือกปฏิบัติดังกล่าว โดยศาล เห็นว่า "ประเด็นความชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายของหนังสือเวียนดังกล่าวนั้น ปัจจุบันอยู่

ระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกาโจทก์ที่ ๒ และที่ ๓ นั้น ไม่มีอำนาจฟ้อง”(คดีหมายเลขดำที่ ๑๖๔/๒๕๖๒ คดีหมายเลขแดงที่ ๒๓๒/๒๕๕๒)

ข้อสังเกตเบื้องต้น

- ในคดีแรงงานที่นางหนูมยื่นฟ้องคณะกรรมการกองทุนเงินทดแทนต่อศาลแรงงานนั้น คำขอต่อศาลก็คือ ขอให้ศาลสั่งให้คณะกรรมการมีคำสั่งจ่ายเงินทดแทนให้แก่นางหนูม โดยให้เหตุผลว่าหนังสือ ว.๗๕๑ ที่คณะกรรมการอ้างเพื่อปฏิเสธไม่จ่ายเงินทดแทนนั้น ไม่ชอบด้วยกฎหมาย มีลักษณะเลือกปฏิบัติระหว่างแรงงานไทยกับแรงงานข้ามชาติและแรงงานข้ามชาติด้วยกันเอง

- ความยุติธรรมอาจเกิดช่องว่าง –ในประเด็นที่ศาลแรงงานภาค ๕ เห็นว่าโจทก์ที่ ๒ และที่ ๓ ไม่มีอำนาจฟ้องนั้น ต้องนับว่ามันเป็นประเด็นท้าทาย เพราะก่อนหน้านี้ศาลปกครองไม่รับฟ้อง โดยบอกว่าไม่อยู่ในเขตอำนาจศาล มาถึงศาลแรงงาน กลับได้รับคำตอบว่า “ไม่มีอำนาจฟ้อง”

นางหนูมยื่นอุทธรณ์ต่อศาลฎีกาไปเมื่อวันที่ ๒๐ ตุลาคม ๒๕๕๒ ปัจจุบันคดีนี้อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกา

๖. หลักประกันสุขภาพถ้วนหน้าของคนไร้รัฐไร้สัญชาติ >> ก้าวที่ใกล้ ?

ปี ๒๕๔๔ คือปีที่ประเทศไทยประกาศใช้นโยบาย “๓๐ บาทรักษาทุกคน” ซึ่งเป็นรูปธรรมของหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า เป็นที่น่าดีใจว่าหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้านั้นครอบคลุมถึงคนทุกกลุ่มโดยไม่เลือกปฏิบัติด้วยเหตุแห่งความแตกต่างด้านใด ๆ แต่เกือบ ๔ ปีต่อมา บัตรประกันสุขภาพถ้วนหน้าหรือบัตรทอง ๓๐ บาท ก็ถูกดึงกลับจากกระเป๋าคณะที่ไม่มีสัญชาติไทย ด้วยเหตุผลที่ว่า “บุคคล” ที่ปรากฏในมาตรา ๕ แห่งพ.ร.บ.หลักประกันสุขภาพแห่งชาตินั้น ได้แก่ “ผู้มีสัญชาติไทยเท่านั้น”

สำหรับความพยายามอ้างอิงถึงการอธิบายถึง “ผู้ทรงสิทธิ” ในชั้นยกร่างพ.ร.บ.หลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.๒๕๔๔ โดยอ้างอิงการอธิบายว่า ผู้ทรงสิทธิแห่งพ.ร.บ.หลักประกันสุขภาพแห่งชาติ นั้น ได้แก่ “บุคคลสัญชาติไทยเท่านั้น” ทาง SWIT เห็นว่า เป็นการกล่าวอ้างเพียงครั้งเดียว เพราะความคิดเห็นหรือการอธิบายนั้นมีความแตกต่างกันถึง ๓ ความคิดเห็นด้วยกัน กล่าวคือ แนวความคิดแรก เห็นว่าควรรับรองสิทธิให้กับ “บุคคลทุกคน”^{๑๓} ไม่เฉพาะแต่บุคคลสัญชาติไทยเท่านั้น , แนวความคิดที่สอง เห็นว่าควรรับรองสิทธิให้กับ “บุคคลสัญชาติไทยเท่านั้น”^{๑๔} และ แนวความคิดที่สาม เห็นว่าควรรับรองสิทธิให้กับ “บุคคลสัญชาติไทยซึ่งมีภูมิลำเนาในประเทศไทย”^{๑๕} เท่านั้น ไม่ควรรวมถึงคนสัญชาติไทยที่มีภูมิลำเนาต่างประเทศด้วย

ทาง SWIT ขอตั้งข้อสังเกตว่า ถึงปัจจุบันยังไม่เคยมีการหารือเพื่อนำไปสู่การบังคับใช้กฎหมายหรือขอให้มีการตีความในประเด็นผู้ทรงสิทธิแห่งกฎหมายหลักประกันสุขภาพแต่อย่างใด นอกจากนี้ทาง SWIT มีความเห็นว่า การปรับใช้กฎหมาย การตีความ “บุคคล” ในมาตรา ๕ แห่งพ.ร.บ.หลักประกันสุขภาพแห่งชาติฯ หากสปสช. หรือหน่วยงานใดจะตีความว่า หมายถึง เฉพาะบุคคลที่มีสัญชาติไทยเท่านั้น ย่อมเป็นการตีความที่ขาดความเข้าใจต่อสถานะบุคคลตามกฎหมาย (Legal Personality Status) ของบุคคลกลุ่มต่าง ๆ ที่ปรากฏตัวอยู่ในสังคมไทย

อันได้แก่ หนึ่ง-กลุ่มคนที่เป็นคนไทยตามข้อเท็จจริง หากแต่ไม่มีบัตรประจำตัวประชาชนคนไทย เพราะตกหล่นการสำรวจ หรืออยู่ระหว่างกระบวนการพิสูจน์ตนเพื่อรับเอกสารแสดงตนว่าเป็นคนไทย และ สอง-กลุ่มบุคคลที่แม้จะมีได้มีสัญชาติไทย แต่มีสถานะบุคคลเป็น “ราษฎร” ในทะเบียนราษฎรของประเทศไทย โดยบุคคลดังกล่าวจะได้รับการจัดทำทะเบียนประวัติ ทะเบียนราษฎร ประเภท ๑๓ และบัตรประจำตัวประชาชน พร้อมทั้งได้รับการกำหนดเลขประจำตัว ๑๓ หลัก หรือได้รับเอกสารพิสูจน์ทราบตัวบุคคล (Identification Paper) ที่ประเทศไทยออกให้แก่กลุ่มบุคคลดังกล่าว ตามมาตรา ๔ และมาตรา ๒๙ แห่งพ.ร.บ.การทะเบียนราษฎร พ.ศ.๒๕๓๔ และมาตรา ๓๘ แห่งพ.ร.บ.การทะเบียนราษฎร ฉบับที่ ๒ พ.ศ.๒๕๕๑ ประกอบข้อ ๑๕๒ แห่งระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการ

^{๑๓} ร่าง พ.ร.บ.ฯ ที่เสนอโดย นายสุวัฒน์ วรรณศิริกุล และคณะ.

^{๑๔} ร่าง พ.ร.บ.ฯ ที่เสนอโดย นายภูมิรินทร์ ลิธิระประเสริฐ และคณะ, ร่าง พ.ร.บ.ฯ ที่เสนอโดยนายอำนาจ คลังผา และคณะ, ร่าง พ.ร.บ.ฯ ที่เสนอโดยนายสิทธิชัย กิตติธเนศวร และคณะ.

^{๑๕} ร่าง พ.ร.บ.ฯ ที่เสนอโดยนายปรีชา มุสิกกุล และคณะ.

จัดทำทะเบียนราษฎร พ.ศ.๒๕๓๕ รวมถึงมติคณะรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้อง^{๒๐}, และข้อ ๓ แห่งระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการจัดทำทะเบียนประวัติของคนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษ พ.ศ.๒๕๔๗ และข้อ ๓ แห่งระเบียบสำนักทะเบียนกลางว่าด้วยการจัดทำทะเบียนประวัติสำหรับบุคคลที่ไม่มีสถานะทางทะเบียน พ.ศ.๒๕๔๘ อันเป็นการแสดงถึงการรับรองว่าประเทศไทยคือรัฐเจ้าของตัวบุคคล (Personal State) บุคคลดังกล่าว และบุคคลดังกล่าวคือ “ราษฎร” ของประเทศไทย

นอกจากนี้ ยังเป็นการตีความที่ขัดแย้งและละเมิดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๕๐ กล่าวคือ ขัดและละเมิดต่อหลักความเสมอภาคตามมาตรา ๓๐ โดยเฉพาะอย่างยิ่งขัดและละเมิดต่อหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามมาตรา ๔, ทั้งยังละเมิดต่อหลักการและเจตนารมณ์ของมาตรา ๕๒ ซึ่งหลักสิทธิเสรีภาพของบุคคลเหล่านี้ ผูกพันการใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกระดับ ที่จะต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สิทธิและเสรีภาพ (มาตรา ๒๖) ทั้งในแง่ของการตรากฎหมายการใช้บังคับกฎหมาย และที่สำคัญอย่างยิ่งคือการตีความกฎหมายทั้งปวง (มาตรา ๒๗)

และยังขัดต่อพันธกรณีที่ประเทศไทยผูกพันในฐานะรัฐภาคี รวมทั้งสิ้น ๕ ฉบับ ได้แก่ ข้อ ๒๕ (๑) แห่งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน, ข้อ ๒๕ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและสิทธิทางการเมือง, ข้อ ๑๒ แห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม, ข้อ ๕(จ) ๔ แห่งอนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ, ข้อ ๑๒(๑) แห่ง

^{๒๐} ที่ผ่านมามติคณะรัฐมนตรีได้มีมติเห็นชอบการให้สถานะเป็นบุคคลต่างด้าวเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมาย และการแปลงสัญชาติไทย โดยบุตรที่เกิดในประเทศไทยจากบุคคลเหล่านี้จะได้รับสัญชาติตามพ.ร.บ.สัญชาติและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ประกอบด้วย (๑) เวียดนามอพยพ (มติครม. ๑๗ มีนาคม ๒๕๓๕, ๒๖ สิงหาคม ๒๕๔๐) (๒) อดีตทหารจีนคณะชาติและจีนฮ่อพลเรือน (มติครม. ๑๒ มิถุนายน ๒๕๒๗, ๓๐ มกราคม ๒๕๓๒) (๓) อดีตโจรจีนคอมมิวนิสต์มลายา (มติครม. ๓๐ ตุลาคม ๒๕๓๓, ๒๔ ธันวาคม ๒๕๔๕) (๔) ไทยลื้อ (มติครม. ๑๗ มีนาคม ๒๕๓๕) (๕) ผู้อพยพเชื้อสายไทยจากจังหวัดเกะกง กัมพูชา (มติครม. ๔ กันยายน ๒๕๒๗, ๑๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๓๔, ๒ สิงหาคม ๒๕๔๗) (๖) ผู้พลัดถิ่นสัญชาติพม่าเชื้อสายไทย (มติครม. ๒๗ พฤษภาคม ๒๕๔๐), (๗) จีนฮ่ออิสระ มติครม. ๒๙ สิงหาคม ๒๕๔๓, ๒๘ สิงหาคม ๒๕๔๔), (๘) เนปาลอพยพ (มติครม. ๒๙ สิงหาคม ๒๕๔๓, ๒๘ สิงหาคม ๒๕๔๔), (๙) ผู้พลัดถิ่นสัญชาติพม่า (มติครม. ๒๙ สิงหาคม ๒๕๔๓, ๒๘ สิงหาคม ๒๕๔๔), (๑๐) ชาวเขาที่อพยพเข้ามาก่อนวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๒๘ (มติครม. ๓ ตุลาคม ๒๕๓๘), (๑๑) ผู้หลบหนีเข้าเมืองชาวลาวภูเขาที่เคยอาศัยอยู่ในประเทศไทย (มติครม. ๒๔ ธันวาคม ๒๕๓๔), (๑๒) บุคคลบนพื้นที่สูงและชุมชนบนพื้นที่สูง (มติครม. ๒๙ สิงหาคม ๒๕๔๓, ๒๘ สิงหาคม ๒๕๔๔, ๔ มกราคม ๒๕๔๘, พฤศจิกายน ๒๕๔๘), (๑๓) ม้งในที่พักสงฆ์ถ้ำกระบอก (มติครม. ๔ มีนาคม ๒๕๔๖), (๑๔) ชาวมอแกน (มติครม. ๑๘ กันยายน ๒๕๕๐)

รวมถึงล่าสุดตามประกาศตามประกาศกระทรวงมหาดไทยเรื่องการอนุญาตให้คนต่างด้าวบางจำพวกเข้ามาอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเพื่อรอการส่งกลับและกำหนดเขตพื้นที่ควบคุม ที่กำหนดสถานะการอยู่ให้กับกลุ่มผู้พลัดถิ่นสัญชาติพม่าเชื้อสายไทย ที่เข้ามาหลังวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๑๙, กลุ่มผู้อพยพเชื้อสายไทยจากจังหวัดเกะกง กัมพูชา ที่เข้ามาหลังวันที่ ๑๕ พฤศจิกายน ๒๕๒๐, กลุ่มผู้หลบหนีเข้าเมืองจากกัมพูชา, กลุ่มลาวอพยพ และกลุ่มผู้หลบหนีเข้าเมืองจากพม่า

อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ และข้อ ๒๔ แห่งอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก เนื่องจากทุกคน, พลเมืองทุกคน, ผู้หญิงและเด็ก คือผู้ทรงสิทธิ

เมื่อวันที่ ๒๐ ธันวาคม ที่ผ่านมา ทาง SWIT ได้ทำข้อเสนอแนะถึงสปสช. ผ่านสมาคมนักข่าว นักหนังสือพิมพ์ โดยมีรายละเอียดข้อเสนอแนะดังนี้^{๒๑}

๑) ขณะที่สังคมไทยตระหนักว่า ระบบบริการสุขภาพซึ่งเป็นระบบบริการที่จำเป็นนั้น โดยหลักการแล้วควรต้องครอบคลุมประชาชนทุกกลุ่ม กล่าวคือต้องให้บริการทั้งชุมชนโดยไม่แบ่งแยก หรือข้ามเว้นกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง จึงจะมีผลในเชิงประสิทธิภาพของงานบริการสาธารณสุข โดยเฉพาะงาน บริการด้านสร้างเสริมสุขภาพและป้องกันโรค

ภาพรวมของการจัดหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้าสำหรับคนไร้รัฐไร้สัญชาติ จึงควร ต้องถูกพัฒนาขึ้น โดยจะเห็นได้ว่าหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้าสำหรับคนไร้รัฐ/ไร้สัญชาติ ย่อมขึ้นอยู่กับจุดเกาะเกี่ยวที่แท้จริงตามข้อเท็จจริงของแต่ละคน ที่มีอยู่จริงกับสังคมไทย อาทิ กลุ่มชาติพันธุ์ ดั้งเดิม คนไทยตามข้อเท็จจริงที่อยู่ระหว่างการแสดงตนและพิสูจน์ตน, กลุ่มคนต่างด้าวที่มีสิทธิอาศัยถาวร, กลุ่มคนที่เข้ามาอาศัยอยู่ในประเทศไทยเป็นเวลานานแล้ว ผสมกลมกลืนกับสังคมไทยแล้ว และ ประเทศไทยมีนโยบายให้คนกลุ่มนี้สามารถพัฒนาสถานะบุคคลต่อไปได้ ฯลฯ นอกจากนี้คนกลุ่มนี้ยังมี ส่วนร่วมทางเศรษฐกิจต่อสังคมไทย ผ่านการจ่ายภาษีทางอ้อม และแน่นอนว่า ย่อมไม่ได้หมายความว่า จะต้องร่วมจ่ายในอัตราสามสิบ (๓๐ บาท) หรือศูนย์ (0) บาท ณ จุดรับบริการ (Co-Payment) เสมอไป

๒) สนับสนุนให้สปสช. เสนอต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อขอมติคณะรัฐมนตรีในการกำหนด หลักประกันสุขภาพถ้วนหน้าเพื่อคุ้มครองสิทธิในสุขภาพให้กับคนไร้รัฐ/ไร้สัญชาติ เปรียบเสมือนเดียวกับที่รัฐ ไทยเคยดำเนินการเพื่อคุ้มครองและส่งเสริมสิทธิในทางการศึกษาของเด็กไร้รัฐ/ไร้สัญชาติ โดยมีมติ คณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๕ มกราคม พ.ศ. ๒๕๔๘ เพื่อรับรองสิทธิทางการศึกษาของเด็กไร้รัฐ/ไร้สัญชาติ จนต่อมาได้นำไปสู่การออกระเบียบกระทรวงศึกษาธิการว่าด้วยหลักฐานในการรับนักเรียนนักศึกษาเข้า เรียนในสถานศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๘

๓) ส่วนประเด็นผู้ทรงสิทธิตามมาตรา ๕ แห่งพ.ร.บ.หลักประกันสุขภาพแห่งชาติฯ หากสปสช. ต้องการให้เกิดความชัดเจนในหลักการ อาจส่งเรื่องหารือไปยังสำนักงานคณะกรรมการ กฤษฎีกา โดยส่งไปยังคณะกรรมการ คณะที่เกี่ยวข้อง

๔) ขอเสนอแนะให้ สปสช. เข้าร่วมมือกับภาคประชาสังคมที่ก่อตั้ง “กองทุน หลักประกันสุขภาพทางเลือก” สำหรับคนต่างด้าวที่ยังไม่มีจุดเกาะเกี่ยวอย่างแท้จริงกับประเทศไทยเพื่อ สร้างประสิทธิภาพในการเข้าถึงสิทธิในหลักประกันสุขภาพแก่บุคคลดังกล่าว

๕) เพื่อการกำหนดทิศทางกฎหมายไทยในอนาคต เสนอให้ทุกฝ่ายร่วมแสวงหาองค์ ความรู้ ตรวจสอบสถานการณ์ปัญหาด้านสุขภาพเพื่อความชัดเจนว่ายังมีกลุ่มบุคคลใดที่ยังไม่สามารถ

^{๒๑} อ่านข้อเสนอแนะฉบับเต็มได้ที่ <http://gotoknow.org/blog/h4s/325270>

เข้าถึงหลักประกันสุขภาพ โดยอาจเริ่มต้นจากการตรวจสอบสิทธิในสุขภาพในสถานการณ์ต่างๆ อาทิ ภายใต้กฎหมายประกันสังคม กฎหมายประกันชีวิต ฯลฯ

๗. ผู้มีปัญหสถานะบุคคลที่ตำบลเสาหิน และตำบลแม่คง อำเภอแม่สะเรียง จังหวัดแม่ฮ่องสอน
สูงรวม ๘๐๐ คน

ช่วง ๒ ปีที่ผ่านมาที่ทาง SWIT ได้ทำงานร่วมกับภาคีเครือข่าย คือคณะกรรมการคาทอลิกเพื่อการพัฒนาสังคม แผนกชาติพันธุ์ สังคมพลศึกษาใหม่, สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ในพื้นที่ตำบลแม่คงและตำบลเสาหิน อำเภอแม่สะเรียง จังหวัดแม่ฮ่องสอน เราพบว่า^{๒๒}

กรณีในพื้นที่ตำบลเสาหิน (ได้แก่หมู่ ๒ แม่เหลอ, หมู่ ๖ สล่าเจียงตอง (หย่อมบ้านนาป่าแป๋ บ้านแพะ), หมู่ ๕ โพซอ (หย่อมบ้านแม่ต๊อบ บ้านแม่เจ)^{๒๓}

สภาพปัญหาด้านสถานะบุคคล

๑) พบคนที่ไม่มีเอกสารแสดงตนใดๆ ในพื้นที่บ้านนาป่าแป๋ กับบ้านแม่แพะจำนวนประมาณ ๑๕๐ คน (ซึ่งคนกลุ่มนี้ เป็นกลุ่มคนที่เป็นลูกหลานผู้มีสัญชาติไทย แต่ตกหล่นทางทะเบียนบ้านรวมอยู่ด้วย)

๒) มีเด็กที่ไม่ได้รับเอกสารการเกิด ในพื้นที่บ้านนาป่าแป๋ โดยผู้ใหญ่บ้านไม่ดำเนินการออก ท.ร. ๑ ตอนหน้าให้ รวมถึงกรณีที่พ่อแม่เด็กไม่ได้ไปดำเนินการแจ้งการเกิด หรือเมื่อไปดำเนินการแล้ว เจ้าหน้าที่ตอบว่าเด็กที่พ่อแม่ถือ ท.ร.๑๓ ไม่สามารถแจ้งการเกิดได้, นอกจากนี้ ในพื้นที่บ้านสล่าเจียงตอง เพิ่งจะมีนามัยในปี ๒๕๔๘ ทำให้เด็กที่เกิดก่อนปีดังกล่าว ไม่มีเอกสารการเกิดจากสถานีนามัย (ท.ร.๑/๑)

๓) การรับฟังพยานหลักฐาน ทางอำเภอเห็นว่าพยานบุคคลไม่มีน้ำหนัก และพยายามเรียกพยานเอกสารเพื่อพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างบิดา-มารดา กับบุตร ซึ่งบิดา-มารดาและบุตร ไม่มีหลักฐานอื่นใดอีก หรือโดยนัยก็คือต้องการให้ชาวบ้านในกรณีเช่นนี้ไปดำเนินการตรวจดีเอ็นเอ ซึ่งเป็นภาระที่สูงสำหรับชาวบ้าน

^{๒๒} อ่านฉบับเต็ม: รายงานการประชุมกลุ่มย่อยร่วมกับตัวแทนชาวบ้านตำบลเสาหินและตำบลแม่คงเพื่อรับฟังสถานการณ์ปัญหาสถานะบุคคลและสิทธิ โดยคณะทำงานเพื่อแก้ไขปัญหากรณีชาวบ้านที่ประสบปัญหาความไร้รัฐ ไร้สัญชาติ คณะกรรมการคาทอลิกเพื่อการพัฒนาสังคม แผนกชาติพันธุ์ สถาบันวิจัยและพัฒนาเพื่อเฝ้าระวังสถานะไร้รัฐ (SWIT) และสำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ณ บ้านนาป่าแป๋ ตำบลเสาหิน อำเภอแม่สะเรียง จังหวัดแม่ฮ่องสอน ปี ๒๕๕๒

^{๒๓} จากบ้านและหย่อมบ้านในตำบลเสาหินทั้งหมด คือ หมู่ ๑ เสาหิน (บ้านใหม่,บ้านกิ้ว,ห้วยเตื่อ,ห้วยปู), หมู่ ๒ แม่เหลอ (ขุนแม่เหลอ,มอโกจ), หมู่ ๓ แม่สอง (แม่โป้,วาทุ,พะโป้แซ,ขุนแม่สอง), หมู่ ๔ แม่เจ (ห้วยอีหลู), หมู่ ๕ โพซอ, หมู่ ๖ สล่าเจียงตอง (แม่ต๊อบ,นาป่าแป๋,บ้านแพะ)

๔) กรณีความไม่ชัดเจนต่อสถานะบุคคลของผู้ถือบัตรเลข ๐ (บัตรผู้ไม่มีสถานะทางทะเบียน) ในพื้นที่นาป่าแป๋ ชาวบ้านเข้าใจว่า บุคคลที่ถือบัตรเลข ๐ เมื่อครบระยะเวลา ๑๐ ปี จะต้องถูกผลักดันออกนอกประเทศ

ด้านสิทธิขั้นพื้นฐานด้านต่าง ๆ/สิทธิมนุษยชน

(๕) การไม่มีเอกสารแสดงตนใดๆ ทำให้ชาวบ้านไม่กล้า ไม่มั่นใจที่จะเดินทางออกนอกหมู่บ้าน หรือเมื่อเดินทางออกนอกพื้นที่ มักถูกเจ้าหน้าที่ตรวจและเรียกให้แสดงบัตร ซึ่งชาวบ้านไม่สามารถแสดงบัตรได้

(๖) ชาวบ้านไม่มีเอกสารสิทธิในที่ดินทำกินของตนเอง ทั้งนี้เนื่องจากพื้นที่ดังกล่าวอยู่ในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าสาละวิน ทั้งๆ ที่ชาวบ้านอาศัยอยู่และครอบครองพื้นที่ดังกล่าวมาก่อนที่เขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าฯ จะประกาศทับที่ทำกินชาวบ้านในปี ๒๕๒๗

กรณีในพื้นที่ตำบลแม่คง ได้แก่ บ้านอุรุ, หมู่ ๔ ห้วยเหี้ยะ (ขุนห้วยเหี้ยะ, อุรุ, จอชเตอร์เหนือ, จอชเตอร์ใต้), หมู่ ๕ ปอหม้อ (ห้วยบ้านจอบัวคี่, จอกอศรี)^{๒๔}

สภาพปัญหาด้านสถานะบุคคล

๑) มีบุคคลที่ไม่มีเอกสารแสดงตนใดๆ เลย

ในพื้นที่ห้วยบ้านปอหม้อ, บ้านจอบัวคี่ จอกอศรี พบว่า มีประชากรประมาณ ๔๐๐ คน แบ่งเป็น ผู้มีสัญชาติไทย จำนวน ๑๐๐ คน, บุคคลที่ไม่มีเอกสารใดๆ เลยประมาณ ๓๐๐ คน (โดยประเมินว่า ในจำนวน ๓๐๐ คนนี้ มีบุคคลที่ตกหล่นจากทะเบียนราษฎรไทยประมาณ ๗๐ คน)

ในพื้นที่บ้านอุรุ พบว่ามี ประชากรประมาณ ๒๐ ครอบครัว แบ่งเป็น ผู้มีสัญชาติไทยประมาณ ๒ ครอบครัว ที่เหลือคือบุคคลที่ไม่มีเอกสารแสดงตนใดๆ

ในพื้นที่บ้านจอลิเตอร์ ซึ่งประกอบไปด้วย ๒ ห้วยบ้านคือ จอลิเตอร์เหนือและจอลิเตอร์ใต้ มีประชากรประมาณ ๔๐๐ กว่าคน แบ่งเป็น ผู้มีสัญชาติไทยประมาณ ๓๐๐ กว่าคน, ที่เหลือประกอบไปด้วยบุคคลผู้ถือบัตรประจำตัวผู้ไม่มีสัญชาติไทย ประมาณ ๒-๓ คน, บุคคลที่ไม่มีเอกสารแสดงตนใดๆ และคนที่สันนิษฐานว่าตกหล่นจากทะเบียนราษฎรประเภท ๑๔

ในพื้นที่บ้านห้วยเหี้ยะ มีประชากรประมาณ ๒๐๐ กว่าคน แบ่งเป็น ผู้มีสัญชาติไทยประมาณ ๑๕๐ คน, บุคคลที่ไม่มีเอกสารแสดงตนใดๆ และคนที่สันนิษฐานว่าตกหล่นจากทะเบียนราษฎรประเภท ๑๔

^{๒๔} ตำบลแม่คง ประกอบไปด้วย หมู่ ๔ ห้วยเหี้ยะ (ขุนห้วยเหี้ยะ, อุรุ, จอชเตอร์เหนือ, จอชเตอร์ใต้), หมู่ ๕ กองสุน, และหมู่ ๕ ปอหม้อ (จอบัวคี่, จอกอศรี), อุรุ

๒) ข้อจำกัดในการมีเอกสารการเกิดของเด็ก/บุคคล ทั้งกรณีของ ท.ร.๑/๑ และสูติบัตร

กรณีเด็กไม่มี ท.ร.๑/๑ พบว่า ชาวบ้านมักไม่ฝากท้องกับสถานอนามัยสละเจียงตอง (กรณีตำบลเสาหิน) และสถานอนามัยจอสีเตอร์ (กรณีตำบลแม่คง) เพราะจะต้องเดินทางไกล อีกทั้งกรณีสถานอนามัยจอสีเตอร์ พบว่าไม่มีเจ้าหน้าที่สาธารณสุขประจำอยู่โดยตลอด

กรณีเด็กไม่มีสูติบัตร หรือเอกสารการเกิดที่ออกโดยอำเภอแม่สะเรียง พบว่า เดิมนี้ผู้ใหญ่บ้านสามารถนำท.ร.๑/๑ และท.ร.๑ ตอนหน้าของเด็ก ไปแจ้งเกิดแทนบิดา-มารดา ต่ออำเภอ แต่ปัจจุบัน ทางอำเภอรอบบู่บิดา-มารดาจะต้องมาแจ้งเกิดบุตรด้วยตนเอง ซึ่งในทางข้อเท็จจริงแล้วเป็นไปได้ยากสำหรับชาวบ้าน เนื่องจากข้อจำกัดในการเดินทางจากหมู่บ้านมายังอำเภอแม่สะเรียง

ข้อจำกัดในการเดินทางมายังอำเภอแม่สะเรียงของชาวบ้านเนื่องจากอยู่ในพื้นที่ห่างไกล

- กรณีของบ้านจอสีเตอร์ การเดินทางใช้เวลาเดินทางจากบ้านจอสีเตอร์ไปยังบ้านโพซอ ซึ่งใช้เวลาประมาณ ๑ วัน (หรือหากใช้รถจักรยานยนต์ ใช้เวลาประมาณ ๔ ชั่วโมง) เพื่อรอติดรถขนส่งสินค้าเข้าอำเภอ ซึ่งใช้เวลาประมาณ ๕ ชั่วโมง
- กรณีบ้านจอปราครี จะต้องเดินทางโดยเรือ มายังท่าเรือแม่สามแลบ ซึ่งชาวบ้าน ๑๗ คน เคยเสียค่าเรือ ๒๗,๐๐๐ บาท (ขาดียว) และเสียค่ารถโดยสารจากแม่สามแลบ-อำเภอแม่สะเรียง คนละ ๑๐๐ บาท^{๒๔}
- กรณีบ้านอุญ การเดินทางจะต้องเดินทางจากบ้านอุญ มายังบ้านห้วยเหี้ยะ ซึ่งใช้เวลาประมาณ ๕ ชั่วโมง และเดินทางต่อมายังบ้านนาป่าแป๋ อีก ๕ ชั่วโมง เพื่อรอติดรถขนส่งสินค้ามายังอำเภอ
- กรณีบ้านปอหม้อ การเดินทางต้องเดินทางจากบ้านปอหม้อมายังบ้านนาป่าแป๋ ซึ่งใช้เวลาถึง ๒ วัน เพื่อรอติดรถขนส่งสินค้ามายังอำเภอ

ด้านสิทธิขั้นพื้นฐานด้านต่าง ๆ/สิทธิมนุษยชน

๓) พบว่า ชาวบ้านทุกหมู่บ้าน ต้องการให้มีการพัฒนาเส้นทางสำหรับรถจักรยานยนต์

๔) พบว่า กรณีบ้านห้วยเหี้ยะ ต้องการให้มีการซ่อมเส้นทางรถจักรยานยนต์ แต่เจ้าหน้าที่ป่าไม้ไม่อนุญาต

๕) พบว่า ชาวบ้านทุกหมู่บ้าน ต้องการให้มีการพัฒนาระบบประปาภูเขา

๖) พบว่า เนื่องจากเด็กต้องเดินทางไปเรียนที่ห้วยเหี้ยะ หรือที่บ้านจอสีเตอร์ ชาวบ้านอุญ จึงต้องการให้มีศูนย์การเรียนรู้แม่ฟ้าหลวง

๗) พบว่า ในช่วงฤดูหนาวของทุกปี ชาวบ้านจำนวนประมาณ ๘๐ เปอร์เซนต์ของทั้ง ๒ ตำบล จะป่วยเป็นโรคมาลาเรีย

^{๒๔} กรณีดังกล่าว ชาวบ้านต้องเร่งเดินทางมายังอำเภอ ตามที่อำเภอนัดหมายเพื่อรับการสำรวจบัตรเลข ๐ ส่วนชากลับ ชาวบ้านกลับบ้านโดยการเดินเท้า