

แนวความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา
เกี่ยวกับพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง
พ.ศ. ๒๕๖๒



Designed by Freepik

มีนาคม ๒๕๖๘

ฝ่ายกฎหมายการบริหารราชการแผ่นดิน

กองกฎหมายการบริหารราชการแผ่นดิน

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา



Better Regulation
for Better Life

คำนำ

พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ เป็นกฎหมายหลักที่ใช้ควบคุมดูแลการเดินทางเข้าออกของคนต่างด้าวในราชอาณาจักรไทย โดยกำหนดหลักเกณฑ์และกระบวนการเกี่ยวกับการเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว การเข้ามา มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร การส่งคนต่างด้าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักร และบทกำหนดโทษ เป็นต้น อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติพบว่ามีประเด็นปัญหาทางข้อกฎหมายที่ซับซ้อนและต้องการการตีความเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายมีความชัดเจนและเป็นธรรม

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในฐานะหน่วยงานที่ทำหน้าที่ให้คำปรึกษาด้านกฎหมายแก่หน่วยงานของรัฐ จึงมีบทบาทสำคัญในการพิจารณาและให้ความเห็นเกี่ยวกับข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ โดยเฉพาะในประเด็นที่ก่อให้เกิดข้อโต้แย้งหรือความไม่แน่ชัดในการตีความกฎหมาย ซึ่งอาจส่งผลต่อการบริหารจัดการด้านคนเข้าเมืองของประเทศ ฝ่ายกฎหมายการบริหารราชการแผ่นดิน กองกฎหมายการบริหารราชการแผ่นดิน สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา จึงได้จัดทำแนวความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ โดยได้ประมวลคำถามตามข้อหารือและความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ได้วินิจฉัยไว้ในประเด็นดังกล่าวตั้งแต่อดีตถึงปัจจุบัน แล้วนำมาเรียบเรียงโดยสรุป และจำแนกเป็นหัวข้อคำถาม - คำตอบ เพื่อให้ความรู้และความเข้าใจในเชิงลึกเกี่ยวกับกฎหมายคนเข้าเมือง ซึ่งเป็นประโยชน์ต่อการพัฒนากฎหมายและแนวทางการบังคับใช้ ที่มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

อนึ่ง โดยที่เอกสารนี้เป็นการรวบรวมและวิเคราะห์ความเห็นทางกฎหมายตามข้อเท็จจริงที่หน่วยงานขอหารือมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาและตามบทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะที่มีการจัดทำเท่านั้น แต่ภายหลังการเผยแพร่เอกสารนี้ บทบัญญัติของกฎหมายอาจมีการเปลี่ยนแปลงได้ ประกอบกับข้อเท็จจริงในแต่ละกรณีอาจมีรายละเอียดที่แตกต่างกัน ดังนั้น ผู้ใช้เอกสารนี้พึงตระหนักถึงข้อจำกัดดังกล่าวในการใช้ข้อมูลตามเอกสารนี้ด้วย

ฝ่ายกฎหมายการบริหารราชการแผ่นดิน กองกฎหมายการบริหารราชการแผ่นดิน
สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มีนาคม ๒๕๖๘

สารบัญ

เรื่อง	หน้า
หัวข้อที่ ๑: การเข้าและออกนอกราชอาณาจักร	๑
หัวข้อที่ ๒: การเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว	๘
หัวข้อที่ ๓: การเข้ามามีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร	๑๘
หัวข้อที่ ๔: การส่งคนต่างด้าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักร	๒๐
หัวข้อที่ ๕: ค่าธรรมเนียม	๒๓
หัวข้อที่ ๖: การปฏิบัติตามกฎหมายอื่นร่วมกับกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง	๒๗
ภาคผนวก: บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาที่เกี่ยวข้อง	๓๕
คณะผู้จัดทำ	๑๔๗





หัวข้อที่ ๑ : การเข้าและออกนอกราชอาณาจักร

คำถามที่ ๑

คนญวนอพยพตามประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง กำหนดเขตควบคุมคนญวนอพยพ ลงวันที่ ๒๓ กรกฎาคม ๒๕๒๗ จะถือว่าเป็นคนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรไทยได้เป็นการชั่วคราวเพื่อรอการส่งกลับตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ หรือไม่^๑

คำตอบที่ ๑

เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงตามเอกสารหลักฐานที่ได้รับมาจากกระทรวงมหาดไทยว่า “คนญวนอพยพ” ซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรไทยเมื่อ พ.ศ. ๒๔๘๘ - พ.ศ. ๒๔๘๙ ได้รับอนุญาตให้เข้ามาพำนักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทยได้เป็นกรณีพิเศษเฉพาะเรื่องตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พุทธศักราช ๒๔๘๐ มาตั้งแต่แรกแล้ว จึงเห็นว่า ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง กำหนดเขตควบคุมคนญวนอพยพ ลงวันที่ ๒๓ กรกฎาคม ๒๕๒๗ เพียงแต่เป็นการอนุญาตให้ “คนญวนอพยพ” ดังกล่าวซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้ามาพำนักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทยได้ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น ยังคงพักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทยต่อไปได้ตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ เพื่อรอการส่งกลับประเทศเวียดนาม และมีเงื่อนไขว่า “คนญวนอพยพ” ดังกล่าวจะต้องพักอาศัยอยู่ภายในเขตท้องที่จังหวัดต่าง ๆ ตามที่ระบุไว้ในประกาศกระทรวงมหาดไทยฉบับดังกล่าวเท่านั้น ประกาศกระทรวงมหาดไทยมิได้มีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงฐานะทางกฎหมายของ “คนญวนอพยพ” ดังกล่าว จากเดิมซึ่งถือว่าเป็นคนต่างด้าวที่เข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรไทยโดยไม่ได้รับอนุญาต ให้มีฐานะทางกฎหมายตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ คือ เป็นคนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรไทยได้เป็นการชั่วคราวเพื่อรอการส่งกลับ อย่างที่กระทรวงมหาดไทยหาหรือมาแต่อย่างใด

| ๑

^๑บันทึก เรื่อง การตีความประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง กำหนดเขตควบคุมคนญวนอพยพ ลงวันที่ ๒๓ กรกฎาคม ๒๕๒๗ (ออกตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒) (เรื่องเสร็จที่ ๓๗๖/๒๕๒๘)



คำถามที่ ๒

ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง กำหนดเขตควบคุมคนผู้นอพยพ ลงวันที่ ๒๓ กรกฎาคม ๒๕๒๗ ครอบคลุมหรือมีผลบังคับต่อบุตรซึ่งเกิดในราชอาณาจักรไทย ของคนผู้นอพยพซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรไทยเมื่อ พ.ศ. ๒๔๘๘ - พ.ศ. ๒๔๘๙ ด้วยหรือไม่^๒

คำตอบที่ ๒

ถึงแม้ว่าบุตรซึ่งเกิดในราชอาณาจักรไทยของ “คนผู้นอพยพ” ดังกล่าว จะเป็นคนต่างด้าว เนื่องจากบิดาหรือมารดาเป็นคนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้าอยู่ในราชอาณาจักรไทยเพียงชั่วคราว จึงถูกถอนสัญชาติไทยหรือไม่ได้สัญชาติไทยโดยผลของประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๓๓๗ ลงวันที่ ๑๓ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๑๕ ก็ตาม แต่ในเมื่อประกาศกระทรวงมหาดไทยฉบับดังกล่าวมิได้ระบุว่า “คนผู้นอพยพ” ตามประกาศฉบับดังกล่าว เป็นคนผู้นอพยพประเภทใดหรือรุ่นใด และแม้แต่ในหนังสือกระทรวงมหาดไทย ลับที่ มท ๐๒๐๖/๔๐๑ ลงวันที่ ๘ พฤษภาคม ๒๕๒๗ ที่ผู้แทนกระทรวงมหาดไทยอ้างถึง ก็ได้ให้คำอธิบายเอาไว้แต่เพียงว่า “คนผู้นอพยพ” หมายถึงคนผู้นซึ่งได้เข้ามาพักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทยเมื่อ พ.ศ. ๒๔๘๘ - พ.ศ. ๒๔๘๙ โดยมีได้กล่าวถึงบุตรซึ่งเกิดในราชอาณาจักรไทยของ “คนผู้นอพยพ” ดังกล่าวแต่อย่างใด ดังนั้น ประกาศกระทรวงมหาดไทยฉบับดังกล่าวจึงไม่มีผลใช้บังคับต่อบุตรซึ่งเกิดในราชอาณาจักรไทย ของคนผู้นอพยพซึ่งเข้ามาพักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทยเมื่อ พ.ศ. ๒๔๘๘ - พ.ศ. ๒๔๘๙ ด้วย

^๒บันทึก เรื่อง การตีความประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง กำหนดเขตควบคุมคนผู้นอพยพ ลงวันที่ ๒๓ กรกฎาคม ๒๕๒๗ (ออกตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒) (เรื่องเสร็จที่ ๓๗๖/๒๕๒๘)



คำถามที่ ๓

พนักงานเจ้าหน้าที่มีหน้าที่และอำนาจกรณีมีข้อสงสัยว่ามีบุคคลจะลักลอบไปทำงานในต่างประเทศ อย่างไร^๓

คำตอบที่ ๓

มาตรา ๖๓ แห่งพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. ๒๕๖๘ เป็นบทบัญญัติที่มีเจตนารมณ์ในการควบคุมตรวจสอบบุคคลที่ประสงค์จะเดินทางไปทำงานในต่างประเทศโดยผ่านขั้นตอนตามกฎหมาย รวมถึงตรวจสอบบุคคลที่ลักลอบไปทำงานในต่างประเทศ โดยให้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ในการตรวจสอบและระงับการเดินทางซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่จะต้องบันทึกเหตุที่ต้องระงับการเดินทางไว้ให้ชัดเจน ดังนั้นพนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนหางาน ย่อมมีอำนาจตามมาตรา ๖๓ ในการตรวจสอบและระงับการเดินทางบุคคลที่ประสงค์จะไปทำงานในต่างประเทศโดยผ่านขั้นตอนตามกฎหมาย

กรณีมีข้อสงสัยว่ามีบุคคลจะลักลอบไปทำงานในต่างประเทศโดยไปในฐานะอื่นไม่ใช่ในฐานะคนหางาน ในกรณีนี้จะต้องมีการประสานการปฏิบัติงานระหว่างพนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนหางานกับพนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนเข้าเมือง โดยพนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนเข้าเมืองมีอำนาจในการตรวจบุคคลซึ่งเดินทางเข้ามาหรือออกไปนอกราชอาณาจักรตามมาตรา ๑๘ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ซึ่งหากมีกรณีที่สงสัยว่าจะมีการลักลอบออกไปทำงาน พนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนเข้าเมืองก็มีอำนาจที่จะส่งบุคคลที่สงสัยว่าจะลักลอบไปทำงานในต่างประเทศมาให้พนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนหางานตรวจสอบ ทั้งนี้ โดยในการตรวจสอบเพื่อระงับการเดินทางผู้ที่เดินทางออกนอกราชอาณาจักรนั้นพนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนหางานจะต้องมีความแน่ใจหรือมีหลักฐานเพียงพอที่เชื่อได้ว่าบุคคลนั้นเป็นคนหางานที่ประสงค์จะเดินทางไปทำงานในต่างประเทศแต่ไม่ได้ปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน หากพนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนหางานเพียงแต่สงสัยว่าบุคคลนั้นจะลักลอบออกไปทำงานในต่างประเทศยังไม่เป็นการเพียงพอที่จะระงับการเดินทางของบุคคลนั้น

^๓บันทึก เรื่อง อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการระงับการเดินทางผู้ที่เดินทางออกนอกราชอาณาจักรตามมาตรา ๖๓ แห่งพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. ๒๕๖๘ (เรื่องเสรีจที ๒๒๐/๒๕๔๑)





คำถามที่ ๔

การอนุญาตให้คนต่างด้าวเดินทางผ่านราชอาณาจักร (Transit Passenger) เข้ามาท่องเที่ยวระยะสั้นในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษด้วยการอำนวยความสะดวก ไม่ต้องผ่านการตรวจเข้าเมืองแบบปกติ โดยไม่ต้องขอรับการตรวจลงตราตามมาตรา ๑๒ (๑) วรรคสอง และไม่ต้องยื่นรายการของบุคคลตามมาตรา ๑๘ วรรคสอง มีองค์ประกอบ เข้าเงื่อนไขที่จะดำเนินการตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ หรือไม่^๔

คำตอบที่ ๔

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรีจะอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักรโดยไม่ต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ ตามมาตรา ๑๗ ได้นั้น ต้องปรากฏว่าเป็นกรณีพิเศษเฉพาะเรื่อง และต้องพิจารณาเป็นรายกรณี ดังนั้น ในการอนุญาตให้นักท่องเที่ยวที่เดินทางผ่านราชอาณาจักร (Transit Passenger) เพื่อรอเปลี่ยนพาหนะ เข้ามาท่องเที่ยวในราชอาณาจักรไม่เกิน ๑๒ ชั่วโมง ตามโครงการสร้างรายได้จากนักท่องเที่ยวเดินทางระหว่างประเทศ จึงไม่ใช่กรณีพิเศษเฉพาะเรื่องตามมาตรา ๑๗ ที่รัฐมนตรีโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรีจะอนุญาตได้

^๔บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การอนุญาตให้นักท่องเที่ยวเดินทางระหว่างประเทศ (Transit Passenger) เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ (เรื่องเสร็จที่ ๕๖๔-๕๖๕/๒๕๕๒)





คำถามที่ ๕

บัตรผ่านแดนเป็นเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๕๑ หรือไม่^๕

คำตอบที่ ๕

เมื่อบัตรผ่านแดนเป็นเอกสารที่รัฐบาลจะออกให้คนชาติของตนซึ่งเป็นคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรตามข้อตกลงระหว่างรัฐบาลไทยและรัฐบาลแห่งประเทศที่มีอาณาเขตติดต่อกับประเทศไทย ซึ่งสามารถใช้ในการเดินทางข้ามแดนเข้ามาในราชอาณาจักรไทยได้เป็นการเฉพาะชั่วคราวเท่านั้น และบัตรผ่านแดนเป็นเอกสารคนละประเภทกับเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง บัตรผ่านแดนจึงไม่อาจเป็นเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางได้ กรมการจัดหางานจึงไม่อาจใช้บัตรผ่านแดนที่ออกตามมาตรา ๑๓ (๒) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตีความว่าเป็นเอกสารประเภทเดียวกับเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางเพื่อประกอบการพิจารณาอนุญาตให้คนต่างด้าวทำงานในราชอาณาจักรตามมาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าวฯ ได้

^๕บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง บัตรผ่านแดนเป็นเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองหรือไม่ (เรื่องเสร็จที่ ๙๑๘/๒๕๕๔)



คำถามที่ ๖

การตรวจลงตราอิเล็กทรอนิกส์ตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วย
ธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. ๒๕๔๔ จะมีผลเป็นการตรวจลงตราที่สมบูรณ์เช่นเดียวกับการ
การตรวจลงตราในหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางตามมาตรา ๑๒ (๑)
แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ หรือไม่ อย่างไร^๖

คำตอบที่ ๖

เมื่อขั้นตอนการได้รับการอนุมัติการตรวจลงตราอิเล็กทรอนิกส์เป็นการ
ดำเนินการตามกฎหมายโดยหน่วยงานรัฐและได้กระทำในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์
ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการ
ในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ พ.ศ. ๒๕๔๙ แล้ว มาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติ
ว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ฯ กำหนดให้ถือว่ามีผลโดยชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกับการ
การดำเนินการหลักเกณฑ์และวิธีการที่พระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ กำหนด โดยมาตรา ๗
และมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ฯ บัญญัติห้ามมิให้
ปฏิเสธความมีผลผูกพันและบังคับใช้ทางกฎหมายของการตรวจลงตราที่ได้กระทำในรูปของ
ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ นอกจากนี้ แม้มาตรา ๑๒ (๑) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ
จะกำหนดให้คนต่างด้าวที่จะเข้ามาในราชอาณาจักรได้ จะต้องหนังสือเดินทางหรือ
เอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางที่ถูกต้อง สมบูรณ์ และได้รับการตรวจลงตราในหนังสือ
เดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง อันเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดหลักฐานที่ใช้
แสดงการได้รับการตรวจลงตราเพื่อเข้ามาในราชอาณาจักรไว้เป็นการเฉพาะ แต่เมื่อ
การตรวจลงตราอิเล็กทรอนิกส์ได้รับการรับรองโดยผลของมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติ
ว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ฯ แล้ว ดังนั้น แม้การตรวจลงตราจะมีได้ปรากฏใน
หนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง แต่เมื่อการตรวจลงตรามีผลโดยชอบ
ด้วยกฎหมายแล้ว จึงมีผลเป็นการตรวจลงตราตามมาตรา ๑๒ (๑) แห่งพระราชบัญญัติ
คนเข้าเมืองฯ ด้วย

^๖บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การตรวจลงตราอิเล็กทรอนิกส์
ในหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางตามมาตรา ๑๒ (๑) แห่งพระราชบัญญัติ
คนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ (เรื่องเสร็จที่ ๑๕๘๕/๒๕๖๓)



สรุปหลักเกี่ยวกับการเข้าและออกนอกราชอาณาจักร

คณะกรรมการกฤษฎีกาได้วางหลักเกี่ยวกับการเข้าและออกนอกราชอาณาจักรตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ไว้ ดังนี้

๑. ประกาศกระทรวงมหาดไทยตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ ที่กำหนดเกี่ยวกับเขตควบคุมคนต่างด้าวอพยพ มิได้มีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงฐานะทางกฎหมายของคนต่างด้าวอพยพดังกล่าว จากเดิมซึ่งถือว่าเป็นคนต่างด้าวที่เข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรไทยโดยไม่ได้รับอนุญาตให้มา มีฐานะทางกฎหมายตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ คือ เป็นคนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรไทยได้ เป็นการชั่วคราวเพื่อรอการส่งกลับ และการตีความประกาศกระทรวงมหาดไทยดังกล่าว ต้องตีความโดยเคร่งครัด โดยหากประกาศกระทรวงมหาดไทยไม่ได้กำหนดให้คนต่างด้าวรวมถึงบุตรซึ่งเกิดในราชอาณาจักรไทยของคนต่างด้าวด้วยแล้ว กรณีจึงย่อมไม่มีผลใช้บังคับต่อบุตรซึ่งเกิดในราชอาณาจักรไทยของคนต่างด้าวด้วย (เรื่องเสร็จที่ ๓๗๖/๒๕๖๘)

๒. พนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนเข้าเมืองมีอำนาจตามมาตรา ๑๘ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ ที่จะส่งบุคคลที่สงสัยว่าจะลักลอบไปทำงานในต่างประเทศให้พนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนหางานตรวจสอบได้ (เรื่องเสร็จที่ ๒๒๐/๒๕๔๑)

๓. การที่รัฐมนตรีโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรีใช้อำนาจตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ อนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักร จะต้องปรากฏว่าเป็นกรณีพิเศษเฉพาะเรื่อง โดยจะต้องพิจารณาเป็นรายกรณี (เรื่องเสร็จที่ ๕๖๔-๕๖๕/๒๕๕๒)

๔. บัตรผ่านแดนที่ออกตามมาตรา ๑๓ (๒) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ ไม่อาจใช้เป็นเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางได้ (เรื่องเสร็จที่ ๙๑๘/๒๕๕๔)

๕. การตรวจลงตราในหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางตามมาตรา ๑๒ (๑) หมายความว่า การตรวจลงตราอิเล็กทรอนิกส์ตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. ๒๕๔๔ ด้วย (เรื่องเสร็จที่ ๑๕๘๕/๒๕๖๓)





หัวข้อที่ ๒ : การเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว

คำถามที่ ๑

บทบัญญัติใดในพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ที่ให้อำนาจกองตรวจคนเข้าเมือง กรมตำรวจ^๗ และคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมืองพิจารณาอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวทำงาน และให้อำนาจเรียกเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณา^๘

คำตอบที่ ๑

กองตรวจคนเข้าเมือง กรมตำรวจ และคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมืองไม่มีอำนาจให้คนต่างด้าวทำงาน แต่เนื่องจากมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง^๙ ได้บัญญัติให้อำนาจอธิบดีกรมตำรวจหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมายอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาหรืออยู่ต่อไปในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเพื่อการธุรกิจได้ ฉะนั้น อธิบดีกรมตำรวจหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ ฯลฯ มีอำนาจที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงต่าง ๆ รวมทั้งตำแหน่งและลักษณะงานของคนต่างด้าวเพื่อประกอบการพิจารณาในการอนุญาตดังกล่าว ดังนั้น จึงย่อมมีอำนาจเรียกเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับคนต่างด้าวเพื่อประกอบการพิจารณาได้ ส่วนคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมืองซึ่งมีอำนาจตามมาตรา ๗ (๑) และ (๒) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง^{๑๐} ที่จะเพิกถอนการอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว และพิจารณาอุทธรณ์ นั้น ย่อมมีอำนาจตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง^{๑๑} ที่จะเรียกเป็นหนังสือให้บุคคลที่เกี่ยวข้องมาให้ข้อเท็จจริงหรือให้ส่งเอกสารที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณาได้

^๗ปัจจุบันกรมตำรวจเปลี่ยนชื่อเป็นสำนักงานตำรวจแห่งชาติแล้วตามพระราชกฤษฎีกาโอนกรมตำรวจ กระทรวงมหาดไทย ไปจัดตั้งเป็นสำนักงานตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๑

^๘บันทึก เรื่อง ทหารือปัญหาข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ (อำนาจของกองตรวจคนเข้าเมือง กรมตำรวจและคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมือง ที่จะอนุญาตให้คนต่างด้าวทำงานและเรียกเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องประกอบการพิจารณา) (เรื่องเสร็จที่ ๑๔๒/๒๕๖๔)

^๙มาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ไม่มีการแก้ไข ดังนั้น แนวคำวินิจฉัยนี้จึงยังคงสามารถนำมาปรับใช้ได้





คำถามที่ ๒

คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามระยะเวลาที่คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนเห็นสมควรตามมาตรา ๓๔ (๗) และมาตรา ๓๕ (๖) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ หากบุคคลดังกล่าวมีเหตุจำเป็นต้องอยู่ในราชอาณาจักรเกินกว่ากำหนดระยะเวลาที่ได้รับอนุญาตไว้เดิมแล้ว จะต้องยื่นคำขออนุญาตตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวงหรือไม่^{๑๐}

คำตอบที่ ๒

คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๔ (๗) และมาตรา ๓๖ (๖) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ ที่ประสงค์จะอยู่ในราชอาณาจักรเกินกว่าเวลาที่ได้รับอนุญาต ต้องยื่นคำขออนุญาตตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวงด้วย ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓๕ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ

^{๑๐}บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๔ มาตรา ๓๕ และมาตรา ๓๙ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ (เรื่องเสร็จที่ ๑๑/๒๕๖๒)





คำถามที่ ๓

คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามระยะเวลาที่คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนเห็นสมควรตามมาตรา ๓๔ (๗) และมาตรา ๓๕ (๖) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ หากบุคคลดังกล่าวเดินทางออกนอกราชอาณาจักรจะต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่และต้องเสียค่าธรรมเนียมตามมาตรา ๓๙ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ หรือไม่^{๑๑}

คำตอบที่ ๓

คนต่างด้าวแม้จะได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว หากเดินทางออกนอกราชอาณาจักรแล้วประสงค์จะเดินทางกลับเข้ามาในราชอาณาจักรอีก ก่อนเดินทางออกนอกราชอาณาจักรต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ให้กลับเข้ามาอีกโดยต้องยื่นขออนุญาตและเสียค่าธรรมเนียมตามอัตราและหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎกระทรวง แต่ถ้าไม่ประสงค์จะกลับเข้ามาในราชอาณาจักรอีก ก็ไม่ต้องยื่นคำขออนุญาตและเสียค่าธรรมเนียม ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ

^{๑๑}บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๔ มาตรา ๓๕ และมาตรา ๓๙ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ (เรื่องเสร็จที่ ๑๑/๒๕๖๒)





คำถามที่ ๔

คนต่างด้าวที่เข้ามาทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วนมีระยะเวลาการทำงานไม่เกิน สิบห้าวันตามมาตรา ๗ แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๒๑^{๑๒} จะต้องถือหนังสือเดินทางที่ได้รับการตรวจลงตราประเภทใด^{๑๓}

คำตอบที่ ๔

คนต่างด้าวจะถือหนังสือเดินทางที่ได้รับการตรวจลงตราประเภทใด ย่อมขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีว่าจะเข้าหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และข้อยกเว้น ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองอย่างไร เมื่อกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองเปิดช่องให้ คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวสามารถประกอบอาชีพ หรือรับจ้างทำงานได้ตามที่กฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวบัญญัติไว้ และเมื่อมาตรา ๗ แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าวฯ บัญญัติให้คนต่างด้าว ที่เข้ามาทำงานอันจำเป็นเร่งด่วน มีระยะเวลาการทำงานไม่เกินสิบห้าวันสามารถทำงานได้ เมื่อมีหนังสือแจ้งให้อธิบดีกรมการจัดหางานหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายทราบ จึงไม่ใช่กรณีต้องห้ามประกอบอาชีพหรือรับจ้างทำงานตามมาตรา ๓๗ (๑) แห่งกฎหมาย ว่าด้วยคนเข้าเมืองแต่อย่างใด ทั้งนี้ โดยไม่ต้องคำนึงว่าคนต่างด้าวดังกล่าวจะได้รับการ ตรวจลงตราประเภทใด หากเข้าหลักเกณฑ์ตามที่มาตรา ๗ แห่งกฎหมายว่าด้วยการ ทำงานของคนต่างด้าวบัญญัติไว้ก็จะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติไว้

^{๑๒}พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๒๑ ถูกยกเลิกโดย พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๕๑ ทั้งนี้ พระราชกำหนดการบริหารจัดการ การทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๖๐ ได้บัญญัติหลักการนี้ไว้ในมาตรา ๕๙

^{๑๓}บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง หารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการ เข้ามาทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วนของคนต่างด้าว (เรื่องเสร็จที่ ๑๖๕/๒๕๔๙)





คำถามที่ ๕

เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองใช้อำนาจตามมาตรา ๓๖ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ เพิกถอนการอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรของคนต่างด้าวแล้ว หากคนต่างด้าวมายื่นคำขออนุญาตอยู่ในราชอาณาจักร พนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองจะใช้อำนาจตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ อนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรได้หรือไม่^{๑๔}

คำตอบที่ ๕

มาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ เป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองในการใช้ดุลพินิจพิจารณาอนุญาตหรือไม่อนุญาต และจะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ ก็ได้ ซึ่งต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีไป แต่การใช้ดุลพินิจดังกล่าวต้องคำนึงถึงการใช้งบประมาณอื่น ๆ ตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ เช่น มาตรา ๑๒ และมาตรา ๕๔ และกฎหมายอื่นประกอบด้วย

^{๑๔}บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ทหารเรือปัญหาข้อกฎหมาย เรื่องการอนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวหลังจากมีคำสั่งเพิกถอนการอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวแล้ว (เรื่องเสร็จที่ ๒๕๑/๒๕๕๕)



คำถามที่ ๖

ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติจะออกระเบียบสำนักงานตำรวจแห่งชาติ กำหนดวิธีการกลับมาเข้าพักอาศัยของคนต่างด้าวในกรณีที่ออกจากที่พักอาศัยหลัก ไปเป็นการชั่วคราวต้องอยู่ภายใต้การแจ้งเข้าพักอาศัยในครั้งแรกอันส่งผลให้เจ้าบ้าน เจ้าของหรือผู้ครอบครองเคหสถานไม่ต้องแจ้งการเข้าพักอาศัยในที่พักอาศัยหลักซ้ำอีก สอดคล้องกับมาตรา ๓๘ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองพ.ศ. ๒๕๖๒ หรือไม่^{๑๕}

คำตอบที่ ๖

การแจ้งการเข้าพักอาศัยของคนต่างด้าวตามมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่งและ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ นั้น หมายความว่า การแจ้งเมื่อเริ่มรับ คนต่างด้าวเข้าพักอาศัยและครอบคลุมระยะเวลาไปจนถึงวันที่สิ้นสุดการเข้าพักอาศัยใน เคหสถานหรือโรงแรมในครั้งนั้น ๆ หากภายในระยะเวลาดังกล่าวคนต่างด้าวออกจากที่พัก อาศัยนั้นไปพักแรมที่อื่นเป็นการชั่วคราว แล้วกลับมาพักอาศัยที่เคหสถานหรือโรงแรม แห่งเดิม เจ้าบ้าน เจ้าของหรือผู้ครอบครองเคหสถานหรือผู้จัดการโรงแรมไม่ต้องแจ้ง การเข้าพักอาศัยของคนต่างด้าวนั้นอีก ทั้งนี้ การเข้าพักอาศัยนั้นต้องมีหลักฐานที่ชัดเจน ซึ่งสามารถตรวจสอบระยะเวลาการเข้าพักอาศัยของคนต่างด้าวได้ ดังนั้น หากผู้บัญชาการ ตำรวจแห่งชาติประสงค์จะใช้อำนาจตามมาตรา ๓๘ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติ คนเข้าเมืองฯ ออกระเบียบสำนักงานตำรวจแห่งชาติฯ โดยมีเนื้อหาตามปัญหาที่หารือ นั้น เป็นการอธิบายความหมายของการแจ้งการเข้าพักอาศัยดังที่กล่าวมาข้างต้นไว้ในระเบียบ ดังกล่าว จึงย่อมสามารถกระทำได้

^{๑๕}บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การออกระเบียบสำนักงานตำรวจ แห่งชาติ ว่าด้วยการแจ้งของเจ้าบ้าน เจ้าของหรือผู้ครอบครองเคหสถาน หรือผู้จัดการโรงแรม ซึ่งรับคนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเข้าพักอาศัยตามมาตรา ๓๘ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ (เรื่องเสร็จที่ ๒๖๐/๒๕๖๓)



คำถามที่ ๗

อำนาจในการยกเว้นการปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองตามที่กำหนดในมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ครอบคลุมถึงผู้ซึ่งมีสัญชาติไทยด้วยหรือไม่ หรือจำกัดเฉพาะแต่การยกเว้นให้คนต่างด้าวเท่านั้น^{๑๖}

คำตอบที่ ๗

มาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ มีความมุ่งหมายที่จะใช้บังคับเฉพาะกับคนต่างด้าวเท่านั้น เช่น การยกเว้นการตรวจลงตราหรือการยกเลิกอัตราค่าธรรมเนียมเป็นการชั่วคราว ดังนั้น อำนาจในการยกเว้นการปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองตามที่กำหนดในมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ จึงไม่ครอบคลุมถึงผู้ซึ่งมีสัญชาติไทยที่มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ แต่อย่างใด

^{๑๖}บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การออกระเบียบสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ว่าด้วยการแจ้งของเจ้าบ้าน เจ้าของหรือผู้ครอบครองเคหสถาน หรือผู้จัดการโรงแรม ซึ่งรับคนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเข้าพักอาศัยตามมาตรา ๓๘ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ (เรื่องเสร็จที่ ๒๖๐/๒๕๖๓)





คำถามที่ ๘

หน่วยงานใดมีอำนาจในการออกหนังสือรับรองในการขอยุ่ต่อในราชอาณาจักรและการขอต่ออายุใบอนุญาตทำงานให้แก่ครูชาวต่างประเทศของศูนย์การเรียนที่จัดตั้งตามกฎหมายว่าด้วยสิทธิของบุคคลในการจัดการศึกษาขั้นพื้นฐานในศูนย์การเรียน พ.ศ. ๒๕๕๕^{๑๗}

คำตอบที่ ๘

ครูชาวต่างประเทศของศูนย์การเรียนที่จัดตั้งตามกฎหมายว่าด้วยสิทธิของบุคคลในการจัดการศึกษาขั้นพื้นฐานในศูนย์การเรียนฯ ที่จะขอยุ่ต่อในราชอาณาจักร จะต้องดำเนินการยื่นคำขออนุญาตเพื่ออยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวต่อไปตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ พร้อมด้วยหนังสือรับรองและขอให้ยู่ต่อจากศูนย์การเรียนนั้น สำหรับการขอต่ออายุใบอนุญาตทำงานของคนต่างด้าว นั้น ครูชาวต่างประเทศของศูนย์การเรียนที่จัดตั้งตามกฎหมายว่าด้วยสิทธิของบุคคลในการจัดการศึกษาขั้นพื้นฐานในศูนย์การเรียนฯ จะต้องยื่นคำขอต่ออายุใบอนุญาตทำงาน พร้อมด้วยใบอนุญาตและหนังสือรับรองการจ้างของศูนย์การเรียนซึ่งจะเป็นนายจ้างประกอบคำขอดังกล่าวต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

^{๑๗}บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การออกหนังสือรับรองการขอยุ่ต่อในราชอาณาจักรและการต่ออายุใบอนุญาตทำงานให้แก่ครูชาวต่างประเทศของศูนย์การเรียน (เรื่องเสรีจที่ ๑๐๖๕/๒๕๖๓)



สรุปหลักเกี่ยวกับเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว

คณะกรรมการกฤษฎีกาได้วางหลักเกี่ยวกับการเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ไว้ ดังนี้

๑. อธิบดีกรมตำรวจหรือพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงต่าง ๆ รวมทั้งตำแหน่งและลักษณะงานของคนต่างด้าวตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ จึงมีอำนาจเรียกเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับคนต่างด้าวเพื่อประกอบการพิจารณาได้ ส่วนคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมืองมีอำนาจตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ ที่จะเรียกเป็นหนังสือให้บุคคลที่เกี่ยวข้องมาให้ข้อเท็จจริงหรือให้ส่งเอกสารที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณาได้ (เรื่องเสรีจที่ ๑๔๒/๒๕๖๔)

๒. คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามระยะเวลาที่คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนเห็นสมควรตามมาตรา ๓๔ (๗) และมาตรา ๓๕ (๖) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ หากบุคคลดังกล่าวมีเหตุจำเป็นต้องอยู่ในราชอาณาจักรเกินกว่ากำหนดระยะเวลาที่ได้รับอนุญาตไว้เดิม ก็ต้องยื่นคำขออนุญาตตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวงด้วยนอกจากนี้ ในกรณีที่ประสงค์จะเดินทางออกไปนอกราชอาณาจักร แล้วประสงค์จะเดินทางกลับเข้ามาในราชอาณาจักรอีก ก่อนเดินทางออกไปนอกราชอาณาจักร ต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ให้กลับเข้ามาอีกโดยต้องยื่นขออนุญาตและเสียค่าธรรมเนียมตามอัตราและหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎกระทรวง แต่ถ้าไม่ประสงค์จะกลับเข้ามาในราชอาณาจักรอีก ก็ไม่ต้องยื่นคำขออนุญาตและเสียค่าธรรมเนียม ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๓๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ (เรื่องเสรีจที่ ๑๑/๒๕๖๖)

๓. คนต่างด้าวจะถือหนังสือเดินทางที่ได้รับการตรวจลงตราประเภทใด ย่อมขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีว่าจะเข้าหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และข้อยกเว้นตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองอย่างไร เมื่อกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองเปิดช่องให้คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวสามารถประกอบอาชีพหรือรับจ้างทำงานได้ตามที่กฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวบัญญัติไว้ จึงต้องพิจารณาตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๕๙ แห่งพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๖๐ (ทั้งนี้ เทียบเคียงจากกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน) (เรื่องเสรีจที่ ๑๖๕/๒๕๔๙)

๔. พนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองใช้อำนาจตามมาตรา ๓๖ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ เพิกถอนการอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรของคนต่างด้าวหากคนต่างด้าวคนนั้นมายื่นคำขออนุญาตอยู่ในราชอาณาจักรอีก พนักงานเจ้าหน้าที่

ตรวจคนเข้าเมืองสามารถใช้ดุลพินิจพิจารณาอนุญาตหรือไม่อนุญาต และจะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ ก็ได้ ซึ่งต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีไป แต่การใช้ดุลพินิจดังกล่าวต้องคำนึงถึงการใช้งบประมาณรายอื่น ๆ ตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ เช่น มาตรา ๑๒ และมาตรา ๕๔ และกฎหมายอื่นประกอบด้วย (เรื่องเสร็จที่ ๒๕๑/๒๕๕๕)

๕. ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติสามารถใช้อำนาจตามมาตรา ๓๘ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ เพื่อออกระเบียบสำนักงานตำรวจแห่งชาติฯ ในการกำหนดวิธีการ รายละเอียดเกี่ยวกับการแจ้งการเข้าพักอาศัยของคนต่างด้าวตามมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่งและวรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ เพื่อเป็นการอธิบายความหมายของการแจ้งการเข้าพักอาศัยของคนต่างด้าวไว้ในระเบียบดังกล่าวได้ (เรื่องเสร็จที่ ๒๖๐/๒๕๖๓)

๖. อำนาจในการยกเว้นการปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง ตามที่กำหนดในมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ ไม่ครอบคลุมถึงผู้ซึ่งมีสัญชาติไทยที่มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ (เรื่องเสร็จที่ ๒๖๐/๒๕๖๓)

๗. การขอยุ่ต่อในราชอาณาจักรของคนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว จะต้องดำเนินการยื่นคำขออนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวต่อไปตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ พร้อมด้วยหนังสือรับรองและขอให้อยู่ต่อจากนายจ้าง (เรื่องเสร็จที่ ๑๐๖๕/๒๕๖๓)



หัวข้อที่ ๓ : การเข้ามามีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร

คำถาม

คณะกรรมการพิจารณาให้ถิ่นที่อยู่แก่นักลงทุนจากต่างประเทศซึ่งได้รับแต่งตั้งโดยมติคณะรัฐมนตรี จะมีอำนาจเพิกถอนใบสำคัญถิ่นที่อยู่ที่ออกให้แก่นักลงทุนจากต่างประเทศตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ได้หรือไม่^{๑๘}

คำตอบ

มติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๒๕ มกราคม ๒๕๖๖ แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาให้ถิ่นที่อยู่แก่นักลงทุนฯ นั้น ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการดังกล่าวไว้เพียงว่า ให้เป็นผู้พิจารณาคำขออนุญาตมีถิ่นที่อยู่ของนักลงทุนฯ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่คณะรัฐมนตรีกำหนดไว้เท่านั้น คณะกรรมการพิจารณาให้ถิ่นที่อยู่แก่นักลงทุนฯ จึงไม่มีอำนาจตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ ที่จะพิจารณาเพิกถอนใบสำคัญถิ่นที่อยู่ที่ได้ออกให้แก่นักลงทุนฯ นั้นได้ แต่โดยที่มาตรา ๑๗^{๑๙} แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยโดยอนุมัติคณะรัฐมนตรีไว้อย่างกว้างขวาง ในการที่จะอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรได้เป็นกรณีพิเศษภายใต้เงื่อนไขใด ๆ ก็ได้ ดังนั้น หากเห็นเป็นการสมควรรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยโดยอนุมัติคณะรัฐมนตรีจะกำหนดให้คณะกรรมการพิจารณาให้ถิ่นที่อยู่แก่นักลงทุนฯ เป็นผู้พิจารณาเพิกถอนใบสำคัญถิ่นที่อยู่ที่ออกให้แก่นักลงทุนฯ แล้วเสนอให้รัฐมนตรีฯ สั่งการก็ย่อมกระทำได้

^{๑๘}บันทึก เรื่อง หรือปัญหาตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ (กรณีคณะกรรมการพิจารณาให้ถิ่นที่อยู่แก่นักลงทุนจากต่างประเทศจะมีอำนาจเพิกถอนใบสำคัญถิ่นที่อยู่ที่ออกให้แก่นักลงทุนจากต่างประเทศตาม มาตรา ๑๗ ได้หรือไม่) (เรื่องเสร็จที่ ๓๔๖/๒๕๖๗)

^{๑๙}ปัจจุบันเป็นอำนาจของนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรี โดยผลของประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๘๗/๒๕๕๗ เรื่อง การแก้ไขเพิ่มเติมผู้รักษาการตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจ ลงวันที่ ๑๐ กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๕๗





สรุปหลักเกี่ยวกับการเข้ามามีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร

คณะกรรมการกฤษฎีกาได้วางหลักเกี่ยวกับการเข้ามามีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ ไว้ว่า มาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติให้อำนาจนายกรัฐมนตรีนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยโดยอนุมัติคณะรัฐมนตรีในการที่จะอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรได้เป็นกรณีพิเศษภายใต้เงื่อนไขใด ๆ ก็ได้ ดังนั้น หากปราศจากข้อสั่งการของนายกรัฐมนตรีนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยโดยอนุมัติคณะรัฐมนตรีแล้ว คณะกรรมการพิจารณาให้ถิ่นที่อยู่แก่นักลงทุนฯ จึงไม่มีอำนาจเพิกถอนใบสำคัญถิ่นที่อยู่ ที่ออกให้นักลงทุนฯ ได้ (เรื่องเสร็จที่ ๓๔๖/๒๕๒๗)





หัวข้อที่ ๔ : การส่งคนต่างด้าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักร

คำถามที่ ๑

การกักตัวคนต่างด้าวตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ จะถือว่าเป็นการ “คุมขัง” ตามประมวลกฎหมายอาญาหรือไม่^{๒๐}

คำตอบที่ ๑

ความหมายของคำว่า “คุมขัง” ตามประมวลกฎหมายอาญาต้องตีความโดยเคร่งครัดตามมาตรา ๑ (๑๒) แห่งประมวลกฎหมายอาญา เมื่อการกักตัวคนต่างด้าวตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ บัญญัติถ้อยคำแตกต่างออกไปและมาตรการการกักตัวคนต่างด้าวตามบทบัญญัติดังกล่าวมิใช่เป็นการดำเนินการตามกระบวนการทางอาญา ดังนั้น คำว่า “กักตัว” คนต่างด้าวตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัตินี้จึงมิได้อยู่ในความหมายของคำว่า “คุมขัง” ตามมาตรา ๑ (๑๒) แห่งประมวลกฎหมายอาญา

^{๒๐}บันทึก เรื่อง ความหมายของคำว่า “กักตัว” คนต่างด้าวไว้เพื่อรอการส่งกลับออกไปนอกราชอาณาจักรตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ (เรื่องเสร็จที่ ๒๒๒/๒๕๓๐)



คำถามที่ ๒

การกักขังคนต่างด้าวที่รอการส่งกลับออกไปนอกราชอาณาจักรไว้เป็นเวลานานก่อนการส่งกลับออกไปนั้นมีปัญหาในด้านข้อบกพร่องของกฎหมายหรือไม่ และจะสามารถผ่อนผันให้ปล่อยชั่วคราวได้เพียงใด หากกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบันไม่เพียงพอที่จะแก้ปัญหาดังกล่าวได้จะต้องพิจารณายกร่างกฎหมายขึ้นใหม่เป็นการเฉพาะหรือไม่^{๒๑}

คำตอบที่ ๒

ปัญหาและอุปสรรคเกี่ยวกับคนต่างด้าวที่รอการส่งตัวกลับออกไปนอกราชอาณาจักรนั้น มิได้เกิดจากกฎหมายที่มีอยู่บกพร่องหรือไม่เพียงพอ หากแต่เป็นปัญหาในทางปฏิบัติมากกว่า เนื่องจากในพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ก็ได้ผ่อนผันในเรื่องการควบคุมตัวไว้อยู่แล้วโดยที่ในระหว่างรอดำเนินการตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ที่สั่งให้คนต่างด้าวซึ่งมีลักษณะต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรกลับออกไปนอกราชอาณาจักรนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจอนุญาตให้คนต่างด้าวดังกล่าวไปพักอยู่ ณ ที่ที่เห็นสมควรได้ (มาตรา ๒๒) และในกรณีที่คนต่างด้าวต้องถูกส่งตัวกลับออกไปเนื่องจากเป็นผู้ที่เข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาต หรือการอนุญาตได้สิ้นสุดลงหรือถูกเพิกถอนแล้ว ในระหว่างรอการส่งกลับนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจอนุญาตให้ผู้นั้นไปพักอาศัยอยู่ ณ ที่ใดก็ได้ (มาตรา ๕๔)

^{๒๑}บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง กฎหมายเกี่ยวกับคนต่างด้าวที่รอการส่งตัวกลับออกไปนอกราชอาณาจักร (เรื่องเสร็จที่ ๔๔๐/๒๕๓๑)



สรุปหลักเกี่ยวกับการส่งคนต่างด้าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักร

คณะกรรมการกฤษฎีกาได้วางหลักเกี่ยวกับการส่งคนต่างด้าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักรตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ไว้ ดังนี้

๑. ในกรณีที่คนต่างด้าวเข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือการอนุญาตได้สิ้นสุดลงหรือถูกเพิกถอนแล้ว ในระหว่างรอการส่งกลับนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจอนุญาตให้ผู้นั้นไปพักอาศัยอยู่ ณ ที่ใดก็ได้ (มาตรา ๕๔) โดยมีข้อสังเกตว่าการกักตัวตามความในพระราชบัญญัตินี้ไม่อยู่ในความหมายของคำว่า “คุมขัง” ตามมาตรา ๑ (๑๒) แห่งประมวลกฎหมายอาญา (เรื่องเสรีจที่ ๒๒๒/๒๕๓๐ และเรื่องเสรีจที่ ๔๔๐/๒๕๓๑)

๒. ในกรณีที่คนต่างด้าวซึ่งมีลักษณะต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักร พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจในการสั่งให้คนต่างด้าวดังกล่าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักรได้ โดยให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจในการอนุญาตให้คนต่างด้าวดังกล่าวไปพักอยู่ ณ สถานที่ที่เห็นสมควรได้ในระหว่างรอดำเนินการตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ที่สั่งให้คนต่างด้าวดังกล่าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักร (มาตรา ๒๒) (เรื่องเสรีจที่ ๔๔๐/๒๕๓๑)





หัวข้อที่ ๕ : ค่าธรรมเนียม

คำถามที่ ๑

การกำหนดค่าธรรมเนียมสำหรับคนต่างด้าวซึ่งเป็นอดีตทหารจีนคณะชาติ และจีนฮ่ออพยพพลเรือนตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ มีความจำเป็นที่จะต้องออกเป็นกฎกระทรวงหรือไม่^{๒๒}

คำตอบที่ ๑

การเรียกเก็บค่าธรรมเนียมในการขออนุญาตเพื่อมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร ตามมาตรา ๔๕ และการขอรับใบสำคัญถิ่นที่อยู่ตามมาตรา ๔๗ จากอดีตทหารจีนคณะชาติและจีนฮ่ออพยพพลเรือนที่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษตามมาตรา ๑๗ โดยให้ได้รับการลดหย่อนค่าธรรมเนียมให้น้อยกว่าอัตราค่าธรรมเนียมที่ได้มีกฎกระทรวงกำหนดไว้แล้ว ต้องกระทำโดยออกเป็นกฎกระทรวง โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๕^{๒๓} ที่ได้กำหนดไว้โดยเฉพาะเจาะจงให้เป็นอำนาจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยที่จะออกกฎกระทรวงกำหนดค่าธรรมเนียมไม่เกินอัตราตามบัญชีท้ายพระราชบัญญัติ และมาตรา ๔๕ วรรคสาม และมาตรา ๔๗ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ ที่ได้กำหนดให้ผู้ยื่นคำขอต้องเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

^{๒๒}บันทึก เรื่อง ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดค่าธรรมเนียมตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.๒๕๖๒ สำหรับคนต่างด้าวซึ่งเป็นอดีตทหารจีนคณะชาติและจีนฮ่ออพยพพลเรือน (เรื่องเสร็จที่ ๓๑๐/๒๕๓๔)

^{๒๓}มาตรา ๕ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดค่าธรรมเนียม ค่าทำการ และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ได้ไม่เกินอัตราตามบัญชีท้ายพระราชบัญญัติ ได้ถูกแก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๘๗/๒๕๕๗ เรื่องการแก้ไขเพิ่มเติมผู้รักษาการตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจ ลงวันที่ ๑๐ กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๕๗ กำหนดให้นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ ดังนั้น คำวินิจฉัยนี้จึงยังคงสามารถนำมาปรับใช้ได้



แต่ในกรณีที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยจะใช้อำนาจตามมาตรา ๑๗^{๒๔} แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ อนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดเข้าอยู่ในราชอาณาจักรโดยยกเว้นไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ในส่วนที่เกี่ยวกับค่าธรรมเนียมทั้งหมดก็อาจกระทำได้โดยไม่ต้องออกเป็นกฎกระทรวง หรือในกรณีที่เห็นสมควร รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยจะใช้อำนาจตามมาตรา ๖๐^{๒๕} แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันกำหนดยกเว้นค่าธรรมเนียมอย่างไรก็ตามพระราชบัญญัตินี้ให้แก่คนต่างด้าวดังกล่าวในท้องที่ใดก็อาจกระทำได้โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

^{๒๔}ปัจจุบันเป็นอำนาจของนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย โดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรี โดยผลของประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๘๗/๒๕๕๗ เรื่อง การแก้ไขเพิ่มเติมผู้รักษาการตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจ ลงวันที่ ๑๐ กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๕๗

^{๒๕}ปัจจุบันเป็นอำนาจของนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย โดยผลของประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๘๗/๒๕๕๗ เรื่อง การแก้ไขเพิ่มเติมผู้รักษาการตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจ ลงวันที่ ๑๐ กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๕๗

คำถามที่ ๒

กรมการกงสุล กระทรวงการต่างประเทศจะออกประกาศกระทรวงการต่างประเทศโดยอาศัยอำนาจตามความในข้อ ๑ (๗) ของกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมการกงสุล กระทรวงการต่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๔๕ เพื่อกำหนดอัตราค่าบริการด่วนในการตรวจลงตราได้หรือไม่^{๒๖}

คำตอบที่ ๒

ข้อ ๑ (๗) ของกฎกระทรวงดังกล่าว กำหนดให้กรมการกงสุลมีอำนาจหน้าที่กำหนดอัตราค่าธรรมเนียม ค่าทำการ และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ในงานที่เกี่ยวกับการกงสุลตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายและประกาศของกระทรวงการต่างประเทศนั้น หมายความว่ากรมการกงสุลมีอำนาจกำหนดอัตราค่าธรรมเนียม ค่าทำการ และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ได้ถ้ามีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจในการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียม ค่าทำการ และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ไว้โดยเฉพาะเท่านั้น ซึ่งกฎหมายที่ให้อำนาจในการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียม ค่าทำการ และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ เกี่ยวกับการกงสุล คือ พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ โดยมาตรา ๕^{๒๗} บัญญัติให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดค่าธรรมเนียม ค่าทำการ และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ได้ไม่เกินอัตราตามบัญชีท้ายพระราชบัญญัติดังกล่าว เมื่ออำนาจในเรื่องดังกล่าวเป็นของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยแต่เพียงผู้เดียว และไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติมาตราใดให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศในการออกกฎกระทรวงหรือประกาศกระทรวงการต่างประเทศเพื่อกำหนดค่าธรรมเนียม ค่าทำการ และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ แต่อย่างใด ดังนั้น รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศจึงไม่อาจอาศัยอำนาจตามความในข้อ ๑ (๗) ของกฎกระทรวงดังกล่าวออกประกาศกระทรวงการต่างประเทศกำหนดอัตราค่าบริการด่วนในการตรวจลงตราได้

^{๒๖}บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ทหหรือข้อกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดอัตราค่าบริการด่วนในการตรวจลงตรา (เรื่องเสรีจที่ ๓๕๑/๒๕๔๗)

^{๒๗}มาตรา ๕ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดค่าธรรมเนียม ค่าทำการ และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ได้ไม่เกินอัตราตามบัญชีท้ายพระราชบัญญัติ ได้ถูกแก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๘๗/๒๕๕๗ เรื่องการแก้ไขเพิ่มเติมผู้รักษาการตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจ ลงวันที่ ๑๐ กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๕๗ กำหนดให้นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ ดังนั้น คำวินิจฉัยนี้จึงยังคงสามารถนำมาปรับใช้ได้



สรุปหลักเกี่ยวกับค่าธรรมเนียม

คณะกรรมการกฤษฎีกาได้วางหลักเกี่ยวกับค่าธรรมเนียมตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ไว้ ดังนี้

๑. อำนาจในการกำหนดค่าธรรมเนียม

การกำหนดอัตราค่าธรรมเนียม ค่าทำการ และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ จะกระทำต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้โดยเฉพาะ และกฎหมายที่ให้อำนาจในการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียม ค่าทำการ และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ เกี่ยวกับการกงสุล คือ มาตรา ๕ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๘๗/๒๕๕๗ เรื่อง การแก้ไขเพิ่มเติมผู้รักษาการตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจ ลงวันที่ ๑๐ กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๕๗ ที่บัญญัติให้นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดค่าธรรมเนียม ค่าทำการ และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ได้ไม่เกินอัตราตามบัญชีท้ายพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ดังนั้น หน่วยงานของรัฐอื่นจึงไม่อาจอาศัยอำนาจตามกฎหมายกระทรวงแบ่งส่วนราชการของตนกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมเองได้ (เรื่องเสร็จที่ ๓๕๑/๒๕๕๗)

๒. การยกเว้นค่าธรรมเนียม

๒.๑ นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรีอาจใช้อำนาจตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ อนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดเข้าอยู่ในราชอาณาจักรโดยยกเว้นไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ ในส่วนที่เกี่ยวกับค่าธรรมเนียมทั้งหมดได้โดยไม่ต้องออกเป็นกฎกระทรวง (เรื่องเสร็จที่ ๓๑๐/๒๕๓๔)

๒.๒ นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยอาจใช้อำนาจตามมาตรา ๖๐ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ กำหนดยกเว้นค่าธรรมเนียมอย่างใดอย่างหนึ่งตามพระราชบัญญัตินี้ให้แก่คนต่างด้าวดังกล่าวในเขตท้องที่ใดก็ได้โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา (เรื่องเสร็จที่ ๓๑๐/๒๕๓๔)

๓. การลดหย่อนค่าธรรมเนียม

กรณีที่มีการออกกฎกระทรวงกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมไว้แล้ว หากประสงค์จะให้มีการลดหย่อนค่าธรรมเนียมให้น้อยกว่าอัตราค่าธรรมเนียมที่ได้มีกฎกระทรวงกำหนดไว้แล้ว จะต้องกระทำโดยออกเป็นกฎกระทรวงซึ่งอยู่ในอำนาจของนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว (เรื่องเสร็จที่ ๓๑๐/๒๕๓๔)





หัวข้อที่ ๖ : การปฏิบัติตามกฎหมายอื่นร่วมกับกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง

คำถามที่ ๑

คำสั่งเกี่ยวกับการตรวจลงตราตามมาตรา ๑๒ และคำสั่งไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวหรือคำสั่งไม่ขยายระยะเวลาอยู่ชั่วคราวตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ จะได้รับยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่^{๒๘}

คำตอบที่ ๑

โดยที่ปัจจุบันได้มีการออกกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งกำหนดให้การไม่ตรวจลงตราหนังสือเดินทางของคนต่างด้าว ไม่จำเป็นต้องให้โอกาสแก่คนต่างด้าวทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน ดังนั้น คำสั่งเกี่ยวกับการตรวจลงตราตามมาตรา ๑๒ รวมถึงคำสั่งไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวหรือคำสั่งไม่ขยายระยะเวลาอยู่ชั่วคราวตามมาตรา ๓๕ อันเป็นการพิจารณาไม่ตรวจลงตราหนังสือเดินทาง นั้น กรณีดังกล่าวสำนักงานตำรวจแห่งชาติย่อมได้รับยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

^{๒๘} บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การขอยกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้กับการดำเนินการตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ (เรื่องเสร็จที่ ๘๓๖/๒๕๔๖)



คำถามที่ ๒

การใช้สิทธิอุทธรณ์ตามกฎหมายคนเข้าเมือง กรณีการไม่ตรวจลงตราหนังสือเดินทางของคนต่างด้าว นั้น จะต้องนำเรื่องขั้นตอนและระยะเวลาการอุทธรณ์ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้บังคับแก่กรณีดังกล่าวด้วยหรือไม่^{๒๙}

คำตอบที่ ๒

คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยอาศัยเหตุตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ มีด้วยกัน ๒ ช่วงเวลา คือ

ช่วงเวลาแรก เป็นช่วงเวลาก่อนที่คนต่างด้าวจะเข้ามาในราชอาณาจักร รัฐมนตรีจะพิจารณาไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักรได้โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งคนต่างด้าวผู้รับคำสั่งตามมาตรา ๑๖ จะใช้สิทธิอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ไม่ได้ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

ช่วงเวลาที่สอง เมื่อคนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักรแล้ว และเจ้าหน้าที่พบว่าคนต่างด้าวนั้นมีลักษณะต้องห้ามอย่างหนึ่งอย่างใดตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจสั่งให้คนต่างด้าวผู้นั้นกลับออกไปนอกราชอาณาจักรได้ตามมาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ และบทบัญญัติมาตราดังกล่าวยังได้กำหนดให้สิทธิคนต่างด้าวสามารถอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าหน้าที่ต่อรัฐมนตรี (เว้นแต่คำสั่งอันเนื่องจากเหตุตามมาตรา ๑๒ (๑) หรือ (๑๐)) อีกทั้งยังได้กำหนดเรื่องขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ไว้ด้วยแล้ว ดังนั้น คนต่างด้าวจึงไม่อาจใช้สิทธิอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

กรณีจึงเห็นได้ว่า คำสั่งของรัฐมนตรีตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ หรือคำสั่งของเจ้าหน้าที่หรือคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีตามมาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันย่อมได้รับการยกเว้นไม่ต้องนำเรื่องขั้นตอนและระยะเวลาการอุทธรณ์ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไปใช้บังคับแก่กรณีดังกล่าว

^{๒๙}บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การขอยกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้กับการดำเนินการตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ (เรื่องเสร็จที่ ๘๓๖/๒๕๔๖)

คำถามที่ ๓

คำสั่งทางปกครองเกี่ยวกับการตรวจลงตราตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ ในส่วนของคำสั่งไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ชั่วคราวหรือคำสั่งไม่ขยายระยะเวลาอยู่ชั่วคราวตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ จะนำเรื่องการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้บังคับได้หรือไม่^{๓๐}

คำตอบที่ ๓

การจะนำหลักกฎหมายเกี่ยวกับการอุทธรณ์ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไปใช้ในกฎหมายฉบับใดได้นั้น กฎหมายฉบับนั้นต้องมีได้กำหนดเรื่องการอุทธรณ์ไว้ หรือกำหนดเรื่องการอุทธรณ์ไว้แต่มีได้กำหนดเรื่องขั้นตอนหรือระยะเวลาการอุทธรณ์ไว้ บทบัญญัติของพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ ที่กำหนดเรื่องอุทธรณ์ไว้ คือ (ก) คำสั่งพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๒๒ ที่สั่งให้คนต่างด้าวที่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๒ กลับออกไปนอกราชอาณาจักร ซึ่งอาจอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีได้ เว้นแต่เป็นลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๒ (๑) หรือ (๑๐) และ (ข) คำสั่งของผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติให้เพิกถอนการอนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๖ ซึ่งอาจอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมืองได้

คำสั่งทางปกครองที่ออกตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ โดยมีได้บัญญัติเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นไว้ เนื่องจากกฎหมายมีวัตถุประสงค์ที่จะไม่ให้คนต่างด้าวมีสถานะการให้คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักร หรือให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว หรือให้คนต่างด้าวมิถินที่อยู่ ในราชอาณาจักรนั้น เป็นอำนาจอธิปไตยของรัฐ กรณีจึงต้องถือว่าบทบัญญัติใดของพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ ที่มีได้บัญญัติเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไว้ ก็ย่อมหมายความว่าห้ามมิให้คนต่างด้าวอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้น และกรณีดังกล่าวก็ไม่อาจนำเรื่องการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับได้

^{๓๐}บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การขอยกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้กับการดำเนินการตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ (เรื่องเสร็จที่ ๘๓๖/๒๕๔๖)



คำถามที่ ๔

การช่วยเหลือและคุ้มครองสวัสดิภาพผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์จะต้องอยู่ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองและกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวหรือไม่^{๓๐}

คำตอบที่ ๔

มาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนแล้วว่า หากพนักงานเจ้าหน้าที่เห็นสมควรให้ความช่วยเหลือและคุ้มครองด้านการอยู่ในราชอาณาจักรและการทำงานเป็นการชั่วคราวแก่คนต่างด้าวซึ่งเป็นผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์ จะต้องดำเนินการให้ถูกต้องและครบถ้วนตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง กรณีจึงไม่อาจถือได้ว่ามาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวเป็นบทบัญญัติที่ยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ และพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๕๑

^{๓๐}บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การช่วยเหลือและคุ้มครองสวัสดิภาพผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ ต้องอยู่ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองและกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวหรือไม่ (เรื่องเสร็จที่ ๑๙/๒๕๕๓)



คำถามที่ ๕

กรมราชทัณฑ์จะรับตัวคนต่างด้าวผู้ถูกกักตัวไว้ในระหว่างรอการส่งตัวกลับออกไปนอกราชอาณาจักรเป็นผู้ต้องขังในเรือนจำได้หรือไม่^{๓๒}

คำตอบที่ ๕

คนต่างด้าวผู้ถูกกักตัวไว้เพื่อรอการส่งกลับไม่ใช่ นักโทษเด็ดขาด คนต้องขัง หรือคนฝาก ตามมาตรา ๔ (๓) (๔) และ (๕) แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช ๒๔๗๙^{๓๓} เพราะไม่ใช่บุคคลที่ถูกควบคุมไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และไม่ใช่บุคคลที่ถูกควบคุมไว้ตามกฎหมายอื่นโดยไม่มีหมายอาญาอันเจ้าพนักงานเรือนจำจะรับไว้เป็นผู้ต้องขังในเรือนจำได้ ตามมาตรา ๘ ประกอบกับมาตรา ๔ (๒) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว^{๓๔} เนื่องจากการกักตัวคนต่างด้าวตามมาตรา ๕๔ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ เป็นเพียงมาตรการของฝ่ายบริหารแต่ไม่ใช่การดำเนินการตามกระบวนการทางอาญา ประกอบกับไม่มีกฎหมายบัญญัติให้กรมราชทัณฑ์มีหน้าที่และอำนาจในการรับคนต่างด้าวผู้ถูกกักตัวไว้ในระหว่างรอการส่งตัวกลับออกไปนอกราชอาณาจักรเป็นผู้ต้องขังในเรือนจำ อีกทั้งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ ก็มีได้ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการดำเนินการดังกล่าวเช่นกัน ดังนั้น กรมราชทัณฑ์จึงไม่อาจรับตัวคนต่างด้าวผู้ถูกกักตัวดังกล่าวไว้ในเรือนจำได้

^{๓๒}บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การกักตัวคนต่างด้าวไว้ในระหว่างรอการส่งตัวกลับออกไปนอกราชอาณาจักรตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ (เรื่องเสร็จที่ ๑๐๓๘/๒๕๕๗)

^{๓๓}ปัจจุบันพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช ๒๔๗๙ ถูกยกเลิกแล้ว แต่บทนิยามคำว่า “นักโทษเด็ดขาด” “คนต้องขัง” และ “คนฝาก” ตามคำวินิจฉัยนี้ยังปรากฏอยู่ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน คือ บทนิยามคำว่า “นักโทษเด็ดขาด” “คนต้องขัง” และ “คนฝาก” ตามมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. ๒๕๖๐ ดังนั้น คำวินิจฉัยนี้จึงยังคงสามารถนำมาปรับใช้ได้

^{๓๔}ปัจจุบันพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช ๒๔๗๙ ถูกยกเลิกแล้ว แต่บทนิยามคำว่า “ผู้ต้องขัง” ตามมาตรา ๔ (๒) และการรับตัวผู้ต้องขังตามมาตรา ๘ ตามคำวินิจฉัยนี้ยังปรากฏอยู่ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน คือ บทนิยามคำว่า “ผู้ต้องขัง” ตามมาตรา ๔ และการรับตัวผู้ต้องขังตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. ๒๕๖๐ ดังนั้น คำวินิจฉัยนี้จึงยังคงสามารถนำมาปรับใช้ได้



คำถามที่ ๖

คู่สมรสของบุคคลในคณะผู้แทนทางการทูต ทางกงสุล และคณะผู้แทนถาวร ประจำองค์การระหว่างประเทศ จะสามารถประกอบวิชาชีพในประเทศไทยได้หรือไม่ และคู่สมรสที่ประกอบวิชาชีพจะยังคงมีฐานะเป็นคนต่างด้าวที่ได้รับการยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามหน้าที่ของคนต่างด้าวตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ หรือไม่^{๓๕}

คำตอบที่ ๖

การจะให้คู่สมรสสามารถประกอบวิชาชีพในประเทศไทยและได้รับเอกสิทธิ์และความคุ้มกันต้องเป็นไปตามความตกลงที่กระทรวงการต่างประเทศได้ทำไว้กับประเทศต่าง ๆ ซึ่งเข้าลักษณะเป็นการจัดทำหนังสือสัญญาตามมาตรา ๒๓ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗^{๓๖} ที่อาจส่งผลให้มีการแก้ไขหรือปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ส่วนกรณีที่คู่สมรสจะสามารถได้รับการตรวจลงตราประเภททูตเพื่อพำนักในราชอาณาจักรต่อไปและสามารถขออนุญาตทำงานจากกระทรวงแรงงานได้หรือไม่ นั้น ในปัจจุบันการที่คู่สมรสจะสามารถประกอบวิชาชีพได้ต้องปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง กฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว รวมถึงกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องเช่นเดียวกับคนต่างด้าวในกรณีทั่วไป หากกระทรวงการต่างประเทศมีนโยบายในการจัดทำความตกลงเกี่ยวกับกรณีดังกล่าว ก็อาจต้องพิจารณาแก้ไขกฎหมายหรือแนวปฏิบัติของหน่วยงานเพื่อรองรับการดำเนินการ ซึ่งเป็นอำนาจของหน่วยงานที่รับผิดชอบจะพิจารณาปรับปรุงแก้ไขกฎหมายและแนวปฏิบัติของตนเพื่อรองรับการดำเนินการตามความตกลงได้ตามที่เห็นสมควร

^{๓๕}บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ขอรื้อประเด็นกฎหมายเกี่ยวกับการจัดทำความตกลงว่าด้วยการประกอบวิชาชีพของคู่สมรสของบุคคลในคณะผู้แทนทางการทูต ทางกงสุล และคณะผู้แทนถาวรประจำองค์การระหว่างประเทศ (เรื่องเสร็จที่ ๓๗๕/๒๕๕๙)

^{๓๖}ปัจจุบันรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ ถูกยกเลิกแล้ว แต่หลักการตามคำวินิจฉัยนี้ยังปรากฏอยู่ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน คือ มาตรา ๑๗๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ดังนั้น คำวินิจฉัยนี้จึงยังสามารถนำมาปรับใช้ได้



สรุปหลักเกี่ยวกับการปฏิบัติตามกฎหมายอื่นกับกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง

คณะกรรมการกฤษฎีกาได้วางหลักเกี่ยวกับการปฏิบัติตามกฎหมายอื่นกับกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง ไว้ดังนี้

๑. การให้สิทธิคนต่างด้าวได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐาน และการยกเว้นไม่ต้องนำเรื่องขึ้นตอนและระยะเวลาการอุทธรณ์ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้บังคับแก่คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ (เรื่องเสรีที่ ๘๓๖/๒๕๕๖) โดยวางหลักในการยกเว้นการดำเนินการ ดังนี้

๑.๑ กฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๕๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้การไม่ตรวจลงตราหนังสือเดินทางของคนต่างด้าว ไม่จำเป็นต้องให้โอกาสแก่คนต่างด้าวทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน ดังนั้นการดำเนินการตรวจลงตราตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ จึงได้รับการยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

๑.๒ คำสั่งของรัฐมนตรีตามมาตรา ๑๖ คำสั่งของเจ้าหน้าที่หรือคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีตามมาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ ได้รับการยกเว้นไม่ต้องนำเรื่องขึ้นตอนและระยะเวลาการอุทธรณ์ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้บังคับ

๑.๓ คำสั่งทางปกครองที่ออกตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ ซึ่งมีได้บัญญัติเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นไว้ เนื่องจากกฎหมายมีวัตถุประสงค์ที่จะไม่ให้คนต่างด้าวมีสิทธิอุทธรณ์เพราะถือว่าการให้คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักร หรือให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว หรือให้คนต่างด้าวมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรนั้น เป็นอำนาจอธิปไตยของรัฐ กรณีจึงต้องถือว่าบทบัญญัติใดของพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ ที่มีได้บัญญัติเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไว้ ก็ย่อมหมายความว่าห้ามมิให้คนต่างด้าวอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้น และกรณีดังกล่าวก็ไม่อาจนำเรื่องการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับได้

๒. การพิจารณาว่าการดำเนินการใดได้รับการยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ นั้น การดำเนินการดังกล่าวจะต้องมีบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดไว้อย่างชัดเจน ดังนั้น การที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องดำเนินการตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องให้ถูกต้องและครบถ้วน หรือกรณีที่ไม่ได้ให้อำนาจในการดำเนินการไว้

ย่อมไม่อาจถือได้ว่าได้รับการยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ (เรื่องเสรีจที่ ๑๙/๒๕๕๓ และเรื่องเสรีจที่ ๑๐๓๘/๒๕๕๗)

๓. การกักตัวคนต่างด้าวตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ เป็นเพียง มาตรการของฝ่ายบริหารแต่ไม่ใช่การดำเนินการตามกระบวนการทางอาญา กรณีจึงไม่อาจ รับตัวคนต่างด้าวผู้ถูกกักตัวไว้ในเรือนจำตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช ๒๕๓๙ (เรื่องเสรีจที่ ๑๐๓๘/๒๕๕๗)

๔. การกำหนดให้คู่สมรสของบุคคลในคณะผู้แทนทางการทูต ทางกงสุล และคณะผู้แทนถาวรประจำองค์การระหว่างประเทศสามารถได้รับการตรวจลงตรา ประเภททูตเพื่อพำนักในราชอาณาจักรต่อไปและจะขออนุญาตประกอบวิชาชีพได้หรือไม่ ต้องเป็นไปตามความตกลงที่กระทรวงการต่างประเทศได้ทำไว้กับประเทศต่าง ๆ ซึ่งเข้าลักษณะ เป็นการจัดทำหนังสือสัญญาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่อาจส่งผลให้มีการแก้ไข หรือปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้อง โดยที่ปัจจุบันการดำเนินการจะต้องปฏิบัติตามกฎหมาย ที่บัญญัติไว้ในเรื่องนั้น ๆ เช่น กฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง กฎหมายว่าด้วยการทำงาน ของคนต่างด้าว หากกระทรวงการต่างประเทศมีนโยบายเกี่ยวกับกรณีดังกล่าว ก็อาจต้อง พิจารณาแก้ไขกฎหมายหรือแนวปฏิบัติของหน่วยงานเพื่อรองรับการดำเนินการ ตามความตกลง (เรื่องเสรีจที่ ๓๗๕/๒๕๕๙)



ภาคผนวก:
บันทึกสำนักงาน
คณะกรรมการกฤษฎีกาที่เกี่ยวข้อง





เรื่องเสร็จที่ ๑๔๒/๒๕๖๔

บันทึก

เรื่อง หารือปัญหาข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ (อำนาจของ
กองตรวจคนเข้าเมือง กรมตำรวจ และคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมือง ที่จะ
อนุญาตให้คนต่างถิ่นทำงานและเรียกเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องประกอบการพิจารณา)

กรมแรงงานไค้มีหนังสือ ควณมาก ที่ มท.๑๒๐๘/๒๐๑๓ ลงวันที่ ๓๑ มีนาคม
๒๕๖๔ ขอให้คณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของกอง
ตรวจคนเข้าเมือง กรมตำรวจ และคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมืองที่จะอนุญาตให้คนต่างถิ่น
ทำงาน ตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ โดยมีข้อเท็จจริงว่า ไค้มีผู้ร้องเรียน
ต่อกรมแรงงานเกี่ยวกับการปฏิบัติงานของกองตรวจคนเข้าเมือง กรมตำรวจว่า ในการพิจารณา
อนุญาตหรือไมอนุญาตให้คนต่างถิ่นเข้ามาหรืออยู่ต่อไปในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว
(เพื่อทำงาน) นั้น กองตรวจคนเข้าเมืองไค้มีการพิจารณาถึงตำแหน่งงานและลักษณะงานของ
คนต่างถิ่นรวมทั้งเหตุผลและความจำเป็นที่จะต้องจ้างคนต่างถิ่นด้วย โดยเรียกหนังสือชี้แจง
คสอคนหลักฐานเอกสารจากบริษัทห้างร้านที่จะนำคนต่างถิ่นเข้ามาทำงานไปประกอบการ
พิจารณา อันเป็นการเข้าซ้อนกับการปฏิบัติงานของกรมแรงงานซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบในการพิจารณา
อนุญาตให้คนต่างถิ่นทำงานอยู่แล้วตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒
บางครั้งผลการพิจารณาไม่สอดคล้องกัน เช่น กรมแรงงานเห็นควรอนุญาตให้ทำงาน แต่กอง
ตรวจคนเข้าเมืองเห็นไม่ควรอนุญาตให้เข้ามาทำงาน หรือกรมแรงงานเห็นไม่ควรอนุญาตให้
ทำงาน แต่กองตรวจคนเข้าเมืองเห็นควรอนุญาตให้เข้ามาทำงาน

กรมแรงงานไค้เสนอปัญหาถึงกล่าวต่อปลัดกระทรวงมหาดไทยแล้ว รองปลัด
กระทรวงมหาดไทยไค้มอบหมายให้ปรึกษากฎหมายกระทรวงมหาดไทยพิจารณา ที่ปรึกษาฯ
ไค้เสนอความเห็นว่าการจะพิจารณาอนุญาตให้คนต่างถิ่นเข้ามาทำงานในราชอาณาจักรหรือ
การเพิกถอนการอนุญาตให้คนต่างถิ่นเข้ามาทำงานในราชอาณาจักร รวมตลอดถึงการพิจารณา
อนุญาตหรือไมอนุญาตให้คนต่างถิ่นทำงานในตำแหน่งหน้าที่ใด เป็นระยะเวลาเท่าไค้กัน เป็น
อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมือง อธิบดีกรมตำรวจและกองตรวจคนเข้าเมือง
ด้วย กรมแรงงานพิจารณาแล้ว ไม่เห็นด้วยกับความเห็นดังกล่าวเป็นอย่างยิ่ง จึงขอให้คณะ
กรรมการกฤษฎีกาวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายว่า มีมติบัญญัติใดในพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง
พ.ศ. ๒๕๖๒ ที่ให้อำนาจกองตรวจคนเข้าเมือง กรมตำรวจ และคณะกรรมการพิจารณา
คนเข้าเมืองพิจารณาอนุญาตหรือไมอนุญาตให้คนต่างถิ่นทำงาน และให้อำนาจเรียกเอกสาร
หลักฐานที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณา

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๕) ไค้พิจารณาปัญหา
ดังกล่าว และไค้หังคำชี้แจงเพิ่มเติมของผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย
กรมตำรวจ และกรมแรงงาน) แล้ว มีความเห็นดังต่อไปนี้

โดยมติบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ กองตรวจคนเข้าเมือง
กรมตำรวจ และคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมืองไม่มีอำนาจอนุญาตให้คนต่างถิ่นทำงาน





- ๒ -

แต่เนื่องจากมาตรา ๓๕^(๑) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ใ้บัญญัติให้นานาจอธิบดีกรมตำรวจหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมายอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเพื่อการธุรกิจ และอนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ต่อไปในราชอาณาจักรเพื่อการธุรกิจได้ ฉะนั้น อธิบดีกรมตำรวจหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมายจึงมีอำนาจที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงต่าง ๆ รวมทั้งตำแหน่ง และลักษณะงานของคนต่างด้าวเพื่อประกอบการพิจารณาในการอนุญาตดังกล่าว ทั้งนี้ อธิบดีกรมตำรวจหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมาย

(๑) มาตรา ๓๕ คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตาม มาตรา ๓๔ อธิบดีหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมายจะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ ก็ได้

ระยะเวลาที่จะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรไว้กำหนดดังนี้

- (๑) ไม่เกินสามสิบวัน สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๔) (๕) และ (๕)
- (๒) ไม่เกินเก้าสิบวัน สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๕ (๓)
- (๓) ไม่เกินหนึ่งปี สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๕) (๑๐) (๑๑) (๑๒) (๑๓) (๑๔) และ (๑๕)
- (๔) ไม่เกินสองปี สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๖)
- (๕) ตามกำหนดระยะเวลาตามความจำเป็น สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๑) และ (๒)
- (๖) ตามกำหนดระยะเวลาที่คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนพิจารณาเห็นสมควร

สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๗)

ในกรณีที่คนต่างด้าวมีเหตุจำเป็นจะต้องอยู่ในราชอาณาจักรเกินระยะเวลาที่กำหนดใน (๑) (๒) (๓) และ (๔) ให้อธิบดีเป็นผู้พิจารณาอนุญาตให้อยู่ต่อไปได้ครั้งละไม่เกินหนึ่งปี และเมื่อได้อนุญาตแล้วให้รายงานต่อคณะกรรมการเพื่อทราบพร้อมด้วยเหตุผลภายในเจ็ดวันนับแต่วันอนุญาต

การขออนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวต่อไปแต่ละครั้งให้คนต่างด้าวยื่นคำขอตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ในระหว่างรอฟังคำสั่งให้คนต่างด้าวนั้นอยู่ในราชอาณาจักรไปพลางก่อนได้



จึงยอมมีอำนาจเรียกเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับคนต่างก่าเพื่อประกอบการพิจารณาได้ มิฉะนั้น ก็จะไม่ขอข้อมูลที่ประกอบการพิจารณาอนุญาตหรือไม่อนุญาต ส่วนคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมือง ซึ่งมีอำนาจตามมาตรา ๘ (๑) และ (๒) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง ฯลฯ ที่จะเพิกถอนการ อนุญาตให้ที่อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๖ วรรคหนึ่ง (๓) และพิจารณาอุทธรณ์ตาม มาตรา ๓๖ วรรคสองนั้น ยอมมีอำนาจตามมาตรา ๑๐ (๔)

(๒) มาตรา ๘ ในคณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(๑) เพิกถอนการอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๖ วรรคหนึ่ง

(๒) พิจารณาอุทธรณ์ตามมาตรา ๓๖ วรรคสอง

ฯลฯ

(๓) มาตรา ๓๖ คนต่างก่าซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว หากมีพฤติการณ์สมควรเพิกถอนการอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักร ให้อธิบดีหรือคณะกรรมการมีอำนาจ เพิกถอนการอนุญาตที่ได้อนุญาตไว้นั้นได้ ไม่ว่าอธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายเป็นผู้อนุญาต

ในกรณีที่มีคำสั่งเพิกถอนการอนุญาต คนต่างก่าซึ่งถูกเพิกถอนการอนุญาต อาจยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการได้ คำสั่งของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด แต่ในกรณีคณะกรรมการมี คำสั่งเพิกถอนการอนุญาต คำสั่งของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด

การอุทธรณ์คำสั่งของอธิบดีตามวรรคสอง ให้ยื่นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ภายใน สี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ไต่ถามคำสั่งของอธิบดี และให้ทำตามแบบและเสียบค่าธรรมเนียมตามที่ กำหนดในกฎกระทรวง

เมื่อมีการเพิกถอนการอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้ทำเป็นหนังสือแจ้งแก่คนต่างก่า ในกรณีที่เมื่ออ้างหนังสือ เช่นว่านี้แก่คนต่างก่าได้ เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ปิดไว้ ณ ที่พักของ คนต่างก่าที่ได้แจ้งแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ไว้ครบกำหนดสี่สิบแปดชั่วโมง ให้ถือว่าคนต่างก่าผู้นั้นได้ รับทราบคำสั่งแล้ว

(๔) มาตรา ๑๐ ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้คณะกรรมการมีอำนาจ เรียกเป็นหนังสือให้บุคคลที่เกี่ยวข้องมาให้ข้อเท็จจริง หรือให้ส่งเอกสารเกี่ยวกับเรื่องที่อยู่ในอำนาจ หน้าที่ของคณะกรรมการได้



- ๔ -

แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง ๒๕๖๒ ที่จะเรียกเป็นหนังสือใหญ่บุคคลที่เกี่ยวข้องมาให้ข้อเท็จจริง หรือให้ส่งเอกสารที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณาได้

สำหรับอธิบดีกรมแรงงานนั้นมีอำนาจออกใบอนุญาตทำงานให้คนต่างค่าความ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างค่า พ.ศ. ๒๕๒๐ แต่เมื่อพิจารณาด้วยค่าในมาตรา ๙^(๕) ประกอบกับมาตรา ๑๑ (๑) (๒) มาตรา ๘ (๓) และมาตรา ๑๐ (๘) แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างค่า ๒๕๖๒ แล้ว เห็นว่าอธิบดีกรมแรงงานจะใช้อำนาจใดก็ได้ เมื่อคนต่างค่าได้รับอนุญาต

(๕) มาตรา ๙ ภายใต้บังคับมาตรา ๑๐ งานใดที่มีได้ห้ามไว้ในพระราชกฤษฎีกา ซึ่งออกตามความในมาตรา ๖ คนต่างค่าจะทำได้คือ เมื่อได้รับใบอนุญาตจากอธิบดีหรือเจ้าพนักงาน ซึ่งอธิบดีมอบหมาย เว้นแต่คนต่างค่าที่เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ตามกฎหมายว่าด้วย คนเข้าเมืองเพื่อทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วนมีระยะเวลาการทำงานไม่เกินสิบห้าวัน แต่คนต่างค่า นั้น จะทำงานนั้นได้เมื่อใดหนังสือแจ้งให้อธิบดีหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายทราบ ตามแบบที่อธิบดีกำหนด

(๖) มาตรา ๑๑ คนต่างค่าซึ่งจะรับใบอนุญาตตามมาตรา ๙ ต้องมีลักษณะดังต่อไปนี้ (๑) มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร หรือได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง โดยมีชื่อได้รับอนุญาตให้เข้ามาในฐานะนักท่องเที่ยว หรือผู้ เดินทางผ่าน

๒๕๖๒

(๗) มาตรา ๘ ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง บุคคลใดประสงค์จะให้ คนต่างค่าเข้ามาทำงานในกิจการของคนในราชอาณาจักรจะยื่นคำขอรับใบอนุญาตแทนคนต่างค่า นั้นต่ออธิบดีหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายก็ได้

อธิบดีหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมาย จะออกใบอนุญาตให้แก่คนต่างค่า ความวรรคหนึ่งได้ก็ต่อเมื่อคนต่างค่านั้นเข้ามาในราชอาณาจักรแล้ว

(๘) มาตรา ๑๐ คนต่างค่าซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้ามาทำงานในราชอาณาจักร ตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนหรือตามกฎหมายอื่น ให้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตต่ออธิบดี หรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายภายในสามสิบวันนับแต่วันที่คนต่างค่านั้นเข้ามาในราชอาณาจักร แต่ถ้าคนต่างค่าผู้นั้นอยู่ในราชอาณาจักรแล้ว ระยะเวลาสามสิบวัน ให้นับแต่วันที่ทราบการได้รับ อนุญาตให้ทำงานตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนหรือตามกฎหมายอื่น ในระหว่างรอรับ ใบอนุญาต ให้ยื่นคำขอทำงานไปพลางก่อนได้

เมื่ออธิบดีหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายได้รับคำขอแล้วให้ออกใบอนุญาต ให้โดยมิชักช้า





- ๕ -

จากอธิบดีกรมตำรวจหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีกรมตำรวจมอบหมายและได้เข้ามาในราชอาณาจักรแล้ว
เท่านั้น อีกประการหนึ่ง ตามมาตรา ๓๓ (๓) (๕) และมาตรา ๑๕ วรรคสอง (๑๐) แห่งพระราชบัญญัติการ
ทำงานของคนต่างด้าว ฯลฯ นั้น การออกใบอนุญาตทำงานหรือการต่ออายุใบอนุญาตจะต้องกำหนดอายุ
ใบอนุญาตหรือต่ออายุใบอนุญาตให้เท่ากับระยะเวลาที่คนต่างด้าวได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรตาม
กฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง ทั้งนี้ การให้อ่านาจอของอธิบดีกรมตำรวจตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง
กับการให้อ่านาจอของอธิบดีกรมแรงงานตามกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวจึง เป็นคนละชั้นตอนกัน
โดยที่การพิจารณาของกรมแรงงานนี้อยู่ในชั้นตอนหลัง

(๕) มาตรา ๓๓ ในอนุภาคที่ออกให้ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้มีอายุหนึ่งปีนับแต่วันออก
เว้นแต่

๑) ฯลฯ

(๓) ในอนุภาคที่ออกให้แก่คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักร
เป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง ให้มีอายุให้ระยะเวลาที่คนต่างด้าวได้รับอนุญาต
ให้อยู่ในราชอาณาจักรในขณะออกใบอนุญาต

๑) ฯลฯ

(๑๐) มาตรา ๑๕ ก่อนใบอนุญาตเสียและผู้นับใบอนุญาตประสงค์จะทำงานนั้น
ต่อไปให้ยื่นคำขอต่ออายุใบอนุญาตก่อนนายทะเบียน ในกรณีเช่นนี้ ให้ผู้ขอต่ออายุใบอนุญาตทำงาน
ไปพลางก่อนได้จนกว่านายทะเบียนจะมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ต่ออายุ

การต่ออายุใบอนุญาตให้ต่อได้ครั้งละหนึ่งปี เว้นแต่

(๑) การต่ออายุใบอนุญาตตามมาตรา ๓๓ (๓) ให้ต่ออายุได้ไม่เกินระยะเวลา
เวลาที่ผู้นับใบอนุญาตนั้น ได้รับการขยายระยะเวลาให้อยู่ในราชอาณาจักร

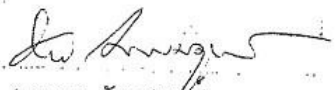
(๒) การต่ออายุใบอนุญาตตามมาตรา ๓๓ (๕) ให้ต่ออายุได้ก็ครั้งละ
สามสิบวัน เว้นแต่คนต่างด้าวนั้นได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง
ต่อไปโดยมีกำหนดเวลาที่แน่นอนเกินสามสิบวัน ให้ต่ออายุใบอนุญาตได้เท่าระยะเวลาที่ได้รับอนุญาต
ให้อยู่ในราชอาณาจักร แต่ไม่เกินหนึ่งปี





- ๖ -

ส่วนในปัญหาที่ว่าผลการพิจารณาอาจไม่สอดคล้องกัน กรมแรงงานเห็นควรอนุญาตให้
ทำงาน แยกองค์ตรวจคนเข้าเมืองเห็นไม่ควรถูกปฏิบัติให้เข้ามาทำงาน หรือกรมแรงงานเห็นไม่ควรถูก
ให้ทำงาน แยกองค์ตรวจคนเข้าเมืองเห็นควรอนุญาตให้เข้ามาทำงาน นั้น เป็นเรื่องของการประสานงานม
กันและกันระหว่างกรมที่เกี่ยวข้องซึ่งอยู่ในสังกัดของกระทรวงมหาดไทย เช่นกัน


(นายอมร จิตพรสมบูรณ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มีนาคม ๒๕๖๔

พวงกะยอม/พิมพ์/ทาน





(สำเนา)

เรื่องที่ 346/2527

บันทึก

เรื่อง ทารือปัญหาตามมาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 (กรณีคณะกรรมการพิจารณาให้ถิ่นที่อยู่แก่นักลงทุนจากต่างประเทศจะมีอำนาจเพิกถอนใบสำคัญถิ่นที่อยู่ที่อยู่ออกให้แก่ักลงทุนจากต่างประเทศตามมาตรา 17 ได้หรือไม่)

สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนได้มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ นร 1208/02871 ลงวันที่ 3 กรกฎาคม 2527 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า เนื่องจากคณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 25 มกราคม 2526 แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาให้ถิ่นที่อยู่แก่นักลงทุนจากต่างประเทศ เพื่อทำหน้าที่พิจารณาคำขออนุญาตมีถิ่นที่อยู่แก่นักลงทุนจากต่างประเทศตามมาตรา 17*(1) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 โดยมีขั้นตอนว่า เมื่อคณะกรรมการฯให้ความเห็นชอบการมีถิ่นที่อยู่ของักลงทุนจากต่างประเทศแล้วให้นำเสนอรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยอนุญาตการมีถิ่นที่อยู่แก่นักลงทุนฯผู้นั้นต่อไป ในการประชุมคณะกรรมการฯ เมื่อวันที่ 18 มิถุนายน 2527 คณะกรรมการฯได้พิจารณาเห็นว่าเพื่อให้เกิดความรวดเร็วสมควรพิจารณาคำขออนุญาตให้ถิ่นที่อยู่ และออกใบสำคัญถิ่นที่อยู่แก่นักลงทุนฯก่อนต่อเมื่อได้ตรวจสอบลักษณะต้องห้ามในรายละเอียดแล้วปรากฏว่าผู้ข้อมีลักษณะต้องห้ามอย่างใดอย่างหนึ่ง ก็อาจจะเพิกถอนใบสำคัญถิ่นที่อยู่ได้คณะกรรมการฯจึงได้มีมติขอให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาให้ความเห็นว่า คณะกรรมการฯมีอำนาจตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ที่จะเพิกถอนใบสำคัญถิ่นที่อยู่ที่อยู่ออกให้แก่ักลงทุนฯในกรณีดังกล่าวได้หรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ 5) ได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวและฟังคำชี้แจงจากผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน) และผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมตำรวจ) แล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า ปัญหาการเพิกถอนใบสำคัญถิ่นที่อยู่ที่อยู่ออกให้แก่ักลงทุนจากต่างประเทศนั้น

*(1) โปรดดูเชิงอรรถที่ (1) หน้า 5



สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนได้เคยหารือกองตรวจคนเข้าเมือง กรมตำรวจ แล้ว ในการขอทำความตกลงขั้นตอนในการออกใบสำคัญถิ่นที่อยู่แก่นักลงทุนจากต่างประเทศ ซึ่งกองตรวจคนเข้าเมือง เห็นว่าการเพิกถอนใบสำคัญถิ่นที่อยู่นั้นสามารถดำเนินการได้ โดยอาศัยมาตรา 53*(2) หรือมาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 แต่การเพิกถอนตามมาตรา 53 นั้นจะกระทำได้เฉพาะกรณีที่มีพฤติการณ์หรือลักษณะต้องห้าม ตามที่มาตรา 53 บัญญัติไว้เท่านั้น หากนักลงทุนมีพฤติการณ์หรือลักษณะต้องห้ามนอกเหนือ จากที่กฎหมายบัญญัติไว้ก็ไม่สามารถเพิกถอนได้ และอำนาจการเพิกถอนดังกล่าวเป็น อำนาจของคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมืองที่จะเสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีว่าการ กระทรวงมหาดไทยเพื่อสั่งเพิกถอนการอนุญาต แต่โดยที่การอนุญาตให้ถิ่นที่อยู่นักลงทุน จากต่างประเทศเป็นผลสืบเนื่องมาจากการที่คณะกรรมการพิจารณาให้ถิ่นที่อยู่นักลงทุน จากต่างประเทศเป็นผู้พิจารณาให้ความเห็นชอบและนำเสนอรัฐมนตรีว่าการกระทรวง มหาดไทย โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 การเพิกถอนการอนุญาตจึงควรให้คณะกรรมการพิจารณาให้ถิ่นที่อยู่นักลงทุน จากต่างประเทศเป็นผู้พิจารณาดำเนินการเพิกถอนการอนุญาตโดยอาศัยอำนาจตามความ ในมาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ 5) พิจารณาแล้ว เห็นว่า ตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 7*(3) (3) (6) และ (10) มาตรา 43*(5) และมาตรา 53*(6) ได้บัญญัติให้การอนุญาตให้คนต่างด้าวมีถิ่นที่อยู่ใน ราชอาณาจักรเป็นอำนาจของคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมือง โดยความเห็นชอบของ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย และการเพิกถอนการอนุญาตดังกล่าวเป็นอำนาจของ

- * (2) โปรดดูเชิงอรรถที่ (2) หน้า 5
- * (3) โปรดดูเชิงอรรถที่ (3) หน้า 5
- * (4) โปรดดูเชิงอรรถที่ (4) หน้า 6
- * (5) โปรดดูเชิงอรรถที่ (5) หน้า 6 - 7
- * (6) โปรดดูเชิงอรรถที่ (2) หน้า 5



คณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมือง เป็นผู้พิจารณาและเสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเพื่อสั่งเพิกถอนการอนุญาต แต่มาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติยกเว้นว่า “ในกรณีพิเศษเฉพาะเรื่อง รัฐมนตรีโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรีจะอนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ หรือจะยกเว้นไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ในกรณีใด ๆ ก็ได้”

สำหรับกรณีตามข้อหารือนี้ คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 25 มกราคม 2526 แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาให้ถิ่นที่อยู่แก่นักลงทุนจากต่างประเทศ โดยกำหนดให้ทำหน้าที่เป็นผู้พิจารณาคำขออนุญาตมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรแก่นักลงทุนจากต่างประเทศภายใต้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่คณะรัฐมนตรีกำหนด และมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวได้อนุมัติให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยอาศัยอำนาจตามมาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 อนุญาตให้ถิ่นที่อยู่แก่บุคคลที่คณะกรรมการพิจารณาให้ถิ่นที่อยู่แก่นักลงทุนจากต่างประเทศได้พิจารณาเห็นชอบแล้วได้ จึงเห็นได้ว่าอำนาจในการอนุญาตให้นักลงทุนจากต่างประเทศมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรโดยอาศัยมาตรา 17 ดังกล่าวเป็นอำนาจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้อนุญาต คณะกรรมการพิจารณาให้ถิ่นที่อยู่แก่นักลงทุนจากต่างประเทศมีอำนาจหน้าที่เพียงพิจารณาคำขออนุญาตมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่คณะรัฐมนตรีกำหนดไว้เท่านั้น จึงไม่มีอำนาจที่จะเพิกถอนใบสำคัญถิ่นที่อยู่ที่ได้ออกให้แก่นักลงทุนจากต่างประเทศ การเพิกถอนใบสำคัญถิ่นที่อยู่ดังกล่าวจึงต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองบัญญัติไว้ แต่โดยที่มาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ ได้บัญญัติให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยโดยอนุมัติคณะรัฐมนตรีไว้อย่างกว้างขวาง ในการอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักร คืออาจอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ หรือแม้แต่ยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ในกรณีใด ๆ ก็ได้ ดังนั้น หากเห็นเป็นการสมควร รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยโดยอนุมัติคณะรัฐมนตรีจะกำหนดเงื่อนไขอย่างไรก็ได้



ที่ย่อมกระทำได้อย่าง สำหรับปัญหาเรื่องคณะกรรมการพิจารณาให้ถิ่นที่อยู่แก่นักลงทุนจากต่างประเทศตามที่หาหรือมานี้ หากจะให้เป็นผู้พิจารณา เพิกถอนใบสำคัญถิ่นที่อยู่แล้ว เสนอให้รัฐมนตรีพิจารณาสั่งการที่ย่อมกระทำได้ เพราะมาตรา 17 ดังกล่าวได้ให้อำนาจไว้ เป็นกรณีพิเศษและอย่างกว้างขวาง

อย่างไรก็ดี เนื่องจากมติของคณะรัฐมนตรีในเรื่องนี้เป็นมติที่ คณะรัฐมนตรีอนุมัติตามมติของรัฐมนตรีฝ่ายเศรษฐกิจเกี่ยวกับการแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาให้ถิ่นที่อยู่แก่นักลงทุนจากต่างประเทศและการพิจารณาให้ถิ่นที่อยู่แก่บุคคล ดังกล่าว จึงไม่ต้องด้วยเจตนารมณ์ของมาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ เพราะเจตนารมณ์ของมาตรา 17 มุ่งหมายให้เป็นเรื่องของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยโดยอนุมัติคณะรัฐมนตรีเป็นผู้ออกระเบียบและวางเงื่อนไขในเรื่องนี้โดยตรง กรณีจึงควรจะได้มีการดำเนินการเสียใหม่ให้ถูกต้องตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย ส่วนจะต้องการกำหนดอย่างไรก็ต้องกระทำโดยรัฐมนตรีฯ โดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรี ซึ่งจะต้องกำหนดรายละเอียด หลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่ประสงค์นั้นไว้ให้ปรากฏชัดเจน และเมื่อกำหนดไว้เป็นเช่นใดแล้วก็เป็นกรณียกเว้นพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522

(ลงชื่อ) อมร จันทรสุมบุรณ์
(นายอมร จันทรสุมบุรณ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
สิงหาคม 2527



* (4) มาตรา 41 คนต่างด้าวจะเข้ามามีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรมิได้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการและด้วยความเห็นชอบของรัฐมนตรี ทั้งนี้ ภายในจำนวนที่รัฐมนตรีประกาศตามมาตรา 40 และได้รับใบสำคัญถิ่นที่อยู่ตามมาตรา 47 แล้ว เพื่อให้การเข้ามามีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรของคนต่างด้าวเป็นไปเพื่อประโยชน์ของประเทศให้มากที่สุด ให้คณะกรรมการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับคุณสมบัติของคนต่างด้าวซึ่งขอเข้ามามีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรโดยคำนึงถึงรายได้ สินทรัพย์ ความรู้ความสามารถในด้านวิชาชีพ และฐานะในครอบครัวของคนต่างด้าวดังกล่าวกับบุคคลซึ่งมีสัญชาติไทย เจือปนเกี่ยวกับความมั่นคงของชาติหรือเจือปนอื่นตามความเหมาะสม เพื่อใช้เป็นหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการพิจารณาอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามามีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร

การขออนุญาต คนต่างด้าวจะขอก่อนเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรหรือขอภายหลังได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวแล้วก็ได้

เพื่อประโยชน์แห่งพระราชบัญญัตินี้ คณะกรรมการมีอำนาจที่จะกำหนดหลักเกณฑ์ให้คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวกรณีใดกรณีหนึ่งตามมาตรา 34อาจยื่นคำขอเพื่อมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรได้

คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรก่อนเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร จะมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร ต่อเมื่อเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรและได้ยื่นรายการและผ่านการตรวจ อนุญาตของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 18 วรรคสอง และไม่เป็นผู้ต้องห้ามตามมาตรา 12 และมาตรา 44 และได้รับใบสำคัญถิ่นที่อยู่ตามมาตรา 47 แล้ว ในระหว่างขอรับใบสำคัญถิ่นที่อยู่ให้คนต่างด้าวผู้นั้นอยู่ในราชอาณาจักรไปพลางก่อนได้

* (5) มาตรา 43 คนต่างด้าวที่นำเงินตราต่างประเทศเข้ามาลงทุนในราชอาณาจักรเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท เมื่อคณะกรรมการพิจารณาแล้วเห็นว่าไม่เป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ คณะกรรมการโดยความเห็นชอบของรัฐมนตรีจะอนุญาตให้คนต่างด้าวผู้นั้นมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรนอกเหนือจากจำนวนคนต่างด้าวที่รัฐมนตรีประกาศตามมาตรา 40 ก็ได้ แต่ในปีหนึ่ง ๆ จะเกินร้อยละห้าของจำนวนดังกล่าวมิได้





เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบเกี่ยวกับเงินตราต่างประเทศที่นำเข้ามา
ลงทุน คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้ามามีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรตามวรรคหนึ่ง
ต้องแสดงฐานะการเงินตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนดเป็นเวลา ไม่น้อยกว่าสองปี
แต่ไม่เกินห้าปี ทั้งนี้ตามที่คณะกรรมการเห็นสมควร





เรื่องเสรีที่ ๓๗/๒๕๖๘

บันทึก

เรื่อง การตีความประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง กำหนดเขตควบคุมคน ญวน อพยพ
ลงวันที่ ๒๓ กรกฎาคม ๒๕๖๗ (ออกตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติ
คนเข้าเมือง พ.ศ.๒๕๖๒)

กระทรวงมหาดไทยได้มีหนังสือ ลับ-ด่วนมาก ที่ มท๐๒๐๒/๔๔๕ ลงวันที่ ๑๘
กรกฎาคม ๒๕๖๘ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า ด้วยกระทรวงมหาดไทยได้อาศัย
อำนาจตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.๒๕๖๒ มีประกาศลงวันที่ ๒๓
กรกฎาคม ๒๕๖๗ กำหนดเขตควบคุมคนญวนอพยพ ซึ่งเป็นบุคคลที่เข้ามาหรืออยู่ใน
ราชอาณาจักรโดยมิได้รับอนุญาต ให้พักอาศัยอยู่ได้เป็นการชั่วคราวเพื่อรอการส่งกลับประเทศ
เวียดนามภายในเขตอำเภอท้องที่จังหวัดต่าง ๆ รวม ๑๐ จังหวัด ประกาศฉบับดังกล่าวได้มีการ
ตีความว่า

๑. เป็นการรับรองฐานะของคนญวนอพยพ จากเดิมซึ่งถือว่าเป็นคนต่างด้าวที่เข้า
มาหรืออยู่ในราชอาณาจักรไทยโดยมิได้รับอนุญาต ให้มีฐานะทางกฎหมายตาม
พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.๒๕๖๒ คือ เป็นคนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาหรืออยู่ใน
ราชอาณาจักรไทยได้เป็นการชั่วคราวเพื่อรอการส่งกลับ ทำให้เกิดปัญหาในการควบคุมและปัญหา
อื่น ตามมา

๒. ประกาศฉบับดังกล่าวครอบคลุมเฉพาะคนญวนอพยพซึ่งเป็นบุคคลที่เข้ามา
ในราชอาณาจักรไทยเมื่อ พ.ศ.๒๕๔๘-พ.ศ.๒๕๔๙ เท่านั้น แต่จุดประสงค์ของประกาศฉบับนี้มุ่ง
หมายให้ครอบคลุมรวมถึงบุตรของคนญวนอพยพดังกล่าวที่เกิดในราชอาณาจักรไทยด้วย

กระทรวงมหาดไทยจึงขอให้คณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาตีความประกาศของ
กระทรวงมหาดไทยตามประเด็นดังกล่าวข้างต้น เพื่อที่จะได้ถือเป็นแนวทางปฏิบัติต่อไป

ต่อมา กระทรวงมหาดไทยโดยกองการข่าวและการต่างประเทศ สำนักงาน
ปลัดกระทรวง ได้มีบันทึกข้อความ ลับ-ด่วนมาก ที่ มท๐๒๐๒/๑๘๒ ลงวันที่ ๖ สิงหาคม ๒๕๖๘
ขอแจ้งรายละเอียดเพิ่มเติมในประเด็นที่ขอให้พิจารณาตีความ ดังนี้

๑. ประกาศกระทรวงมหาดไทย ลงวันที่ ๒๓ กรกฎาคม ๒๕๖๗ เป็นการรับรอง
ฐานะของคนญวนอพยพ จากเดิมซึ่งถือว่าเป็นคนต่างด้าวที่เข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรไทยโดย
มิได้รับอนุญาต ให้มีฐานะทางกฎหมายตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.๒๕๖๒ คือเป็น
คนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรไทยได้เป็นการชั่วคราวเพื่อรอการ
ส่งกลับใช้หรือไม่ เพราะประกาศฉบับนี้ได้ใช้อำนาจตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้า
เมือง พ.ศ.๒๕๖๒ซึ่งเป็นอำนาจในการอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรภายใต้
เงื่อนไขใด ๆ หรือยกเว้นไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ในกรณีใด ๆ ก็ได้

๒. ประกาศฉบับดังกล่าวครอบคลุมหรือมีผลบังคับต่อคนญวนอพยพซึ่งเป็น





บุคคลที่เข้ามาในราชอาณาจักรไทยเมื่อ พ.ศ.๒๕๔๘-พ.ศ.๒๕๔๙ แต่จะครอบคลุมหรือมีผลบังคับต่อบุตรของคนผู้นอพยพดังกล่าวที่เกิดในราชอาณาจักรไทยด้วยหรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๘) ได้พิจารณาข้อหารือของกระทรวงมหาดไทย ประกอบกับเอกสารประกอบการพิจารณาที่ได้รับมาจากกระทรวงมหาดไทยและได้ฟังคำชี้แจงเพิ่มเติมจากผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ) ผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศ (กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย) ผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (สำนักงานปลัดกระทรวงกรมการปกครอง และกรมตำรวจ) และผู้แทนกองอำนวยการรักษาความมั่นคงภายใน แล้ว มีข้อสังเกตเบื้องต้นว่า ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง กำหนดเขตควบคุมคนผู้นอพยพ ลงวันที่ ๒๓กรกฎาคม ๒๕๒๗^๑ กล่าวถึง “คนผู้นอพยพ” โดยมีได้เจาะจงว่า “คนผู้นอพยพ” ดังกล่าวหมายถึงคนผู้นอพยพประเภทใดหรือรุ่นใด จึงได้สอบถามผู้แทนกระทรวงมหาดไทยว่ามีบทนิยามของคำว่า “คนผู้นอพยพ” ไว้ในกฎหมายฉบับหนึ่งฉบับใดหรือไม่ ซึ่งก็ได้รับคำชี้แจงจากผู้แทนกระทรวงมหาดไทยว่า ไม่มีบทนิยามของคำดังกล่าวไว้ในกฎหมายโดยตรง และถึงแม้ว่าประกาศฉบับดังกล่าวจะมีได้ระบุเอาไว้ว่า คำดังกล่าวหมายถึงใครก็ตาม แต่ในหนังสือกระทรวงมหาดไทยลับ ที่ มท๐๒๐๖/๔๐๑ ลงวันที่ ๘ พฤษภาคม ๒๕๒๗ ที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย(พลเอก สิทธิ จิรโรจน์) ได้มีถึง ฯพณฯ นายกรัฐมนตรี (พลเอก เปรม ติณสูลานนท์) ขอให้ ฯพณฯ นายกรัฐมนตรีนำเสนอต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยออกประกาศฉบับดังกล่าว นั้น ได้ระบุเอาไว้ว่า “คนผู้นอพยพ คือผู้ที่ได้เข้ามาพักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทยเมื่อปี พ.ศ. ๒๕๔๘-๒๕๕๙” ดังนั้น ในทางปฏิบัติจึงเป็นที่เข้าใจกันในบรรดาเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องว่า “คนผู้นอพยพ” หมายความว่า คนผู้นอพยพซึ่งเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรไทยเมื่อ พ.ศ.๒๕๔๘-พ.ศ.๒๕๕๙ และหมายความรวมถึงบุตรของคนผู้นอพยพดังกล่าวด้วย

๑. สำหรับปัญหาประการแรกที่ว่า ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง กำหนดเขตควบคุมคนผู้นอพยพ ลงวันที่ ๒๓ กรกฎาคม ๒๕๒๗ เป็นการรับรองฐานะของคนผู้นอพยพจากเดิมซึ่งถือว่าเป็นคนต่างด้าวที่เข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาต ให้มีฐานะ

^๑ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง กำหนดเขตควบคุมคนผู้นอพยพ ลงวันที่ ๒๓ กรกฎาคม ๒๕๒๗

ประกาศกระทรวงมหาดไทย
เรื่อง กำหนดเขตควบคุมคนผู้นอพยพ

อาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.๒๕๖๒ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย โดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรี ประกาศกำหนดเขตควบคุมคนผู้นอพยพซึ่งเป็นบุคคลที่เข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรไทยโดยไม่ได้รับอนุญาต ให้พักอาศัยอยู่ได้เป็นการชั่วคราวเพื่อการส่งกลับประเทศเวียดนาม ภายในเขตอำเภอท้องที่จังหวัดต่าง ๆ รวม ๑๐ จังหวัด ดังต่อไปนี้

๑.๑

๑.๑





ทางกฎหมายตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ คือ เป็นคนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรไทยได้เป็นการชั่วคราวเพื่อรอการส่งกลับ ใช้หรือไม่นั้น คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๘) เห็นว่า การที่จะวินิจฉัยปัญหาดังกล่าวได้นั้น จำเป็นต้องทราบข้อเท็จจริงเสียก่อนว่า แต่เดิม (ก่อนที่จะมีการออกประกาศฉบับดังกล่าว) นั้น “คนญวนอพยพ” ดังกล่าวเข้ามาในราชอาณาจักรไทยได้อย่างไร และอยู่ในราชอาณาจักรไทยมาได้จนถึงปัจจุบันนี้ได้อย่างไร

ข้อเท็จจริงในเรื่องนี้ปรากฏอยู่ในหนังสือกระทรวงมหาดไทย ลับ ที่ มท๐๒๐๖/๔๐๑ ลงวันที่ ๘ พฤษภาคม ๒๕๖๗ ที่กล่าวถึงข้างต้น ซึ่งมีความอยู่ตอนหนึ่งว่า

“คนญวนอพยพ คือ ผู้ที่ได้เข้ามาพักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทย เมื่อปี พ.ศ. ๒๔๘๘-๒๔๘๙ โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยได้อนุญาตให้พำนักอาศัยอยู่ในท้องที่จังหวัดชายแดนบางจังหวัดในราชอาณาจักรได้ โดยให้งดการปฏิบัติตาม พรบ.คนเข้าเมืองและการทะเบียนคนต่างด้าวไว้ชั่วคราว ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยใช้อำนาจตาม พรบ.คนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๔๘๐...”

จากความดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่า หนังสือกระทรวงมหาดไทยดังกล่าวได้ระบุข้อเท็จจริงไว้อย่างชัดเจนว่า รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยในขณะนั้นได้อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พุทธศักราช ๒๔๘๐ อนุญาตให้ “คนญวนอพยพ” พำนักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทยได้ข้อเท็จจริงในเรื่องนี้ ผู้แทนกระทรวงมหาดไทยได้ชี้แจงว่า “คนญวนอพยพ” ดังกล่าวได้เข้ามาในราชอาณาจักรไทยใน พ.ศ. ๒๔๘๘-๒๔๘๙ โดยไม่ได้รับอนุญาตแต่เมื่อได้เข้ามาในราชอาณาจักรไทยแล้ว รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยในขณะนั้นจึงได้อนุญาตให้พำนักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทยได้เป็นการชั่วคราวเพื่อรอการส่งกลับประเทศเวียดนาม แต่คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๘) เห็นว่าคำชี้แจงข้อเท็จจริงของผู้แทนกระทรวงมหาดไทยยังไม่สอดคล้องกับเอกสารหลักฐานที่ได้รับเพิ่มเติมมาจากผู้แทนกระทรวงมหาดไทยคือ บันทึกข้อความของกองการข่าวและการต่างประเทศ สำนักงานปลัดกระทรวง กระทรวงมหาดไทยลับ ที่ มท๐๒๐๖/๒๕๗ ลงวันที่ ๑๓ มีนาคม ๒๕๖๗ ที่ผู้อำนวยการกองการข่าวและการต่างประเทศได้มีถึงปลัดกระทรวงมหาดไทย เสนอให้ปลัดกระทรวงมหาดไทยนำเรื่องการกำหนดเขตควบคุมคนญวนอพยพเสนอต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย เพื่อพิจารณาและลงนามในหนังสือกราบเรียนฯ ผนฯ นายกรัฐมนตรี^๖ เพื่อนำเรื่องดังกล่าวเข้าพิจารณาในคณะรัฐมนตรี โดยในบันทึกข้อความดังกล่าว ได้รายงานความเป็นมาเกี่ยวกับการควบคุมคนญวนอพยพและมีความอยู่ตอนหนึ่งว่า

๒.๑ ญวนอพยพเข้ามาในราชอาณาจักร เมื่อ ๒๔๘๘-๘๙ ทางทางได้สั่งการว่า “อนุญาตให้พลเมืองในอินโดจีนฝรั่งเศสอพยพหลบหนีภัยเข้ามาพำนักอาศัยอยู่ในท้องที่จังหวัดชายแดนบางจังหวัดในราชอาณาจักรได้ โดยให้งดการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง และ

^๖ได้แก่ หนังสือกระทรวงมหาดไทย ลับที่ มท๐๒๐๖/๔๐๑ ลงวันที่ ๘ พฤษภาคม ๒๕๖๘ ที่ได้อ้างถึงแล้วในตอนต้น





การทะเบียนคนต่างด้าวไว้ชั่วคราว ซึ่ง รว.มท.ใช้อำนาจตาม พรบ.คนเข้าเมือง พ.ศ.๒๕๕๐” (เอกสารหมายเลข ๒)

๒.๒ เมื่อ พ.ศ.๒๕๕๒ รว.มท.ได้มีคำสั่งว่า “ตั้งแต่บัดนี้เป็นต้นไป ไม่อนุญาตให้มีการอพยพหลบภัยจากอินโดจีนฝรั่งเศสเข้ามาในประเทศไทยอีกต่อไป การเข้าเมืองของคนญวนจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายเข้าเมืองและโควตา” (เอกสารหมายเลข ๓)”

“เอกสารหมายเลข ๒” ที่บันทึกข้อความดังกล่าวข้างต้นอ้างถึง ก็คือ หนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ ๒๙๖/๒๕๕๑ ลงวันที่ ๒๕ กันยายน ๒๕๕๑ ที่รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงมหาดไทยในขณะนั้น (นายเลียง ไชยกาล) ได้มีถึงคณะกรรมการจังหวัดในภาค ๑,๒,๓,๔ และอธิบดีกรมตำรวจ ซึ่งมีความอยู่ตอนหนึ่งว่า

“อนุสนธิคำสั่งกระทรวงมหาดไทยซึ่งได้สั่งการมาโดยโทรเลข ที่ ๑๑๘๖ ลงวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๔๘ ให้จังหวัดชายแดนด้านอินโดจีนฝรั่งเศสอนุญาต ให้พลเมืองในอินโดจีนฝรั่งเศสอพยพหลบภัยเข้ามาพำนักอาศัยอยู่ในท้องที่จังหวัดชายแดน บางจังหวัดในราชอาณาจักรได้ โดยให้งดการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง และการทะเบียนคนต่างด้าวไว้ชั่วคราว.....”

ข้อความดังกล่าวข้างต้นแสดงให้เห็นว่า ในพ.ศ.๒๕๔๘ นั้น กระทรวงมหาดไทยได้มีคำสั่ง (ทางโทรเลข) อนุญาตให้พลเมืองในอินโดจีนฝรั่งเศส (คนญวนอพยพ) อพยพหลบภัยเข้ามาพำนักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรได้ ถึงแม้ว่าข้อความดังกล่าวข้างต้นจะมีได้ระบุว่าจะรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยได้อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติฉบับใดก็ตาม แต่ก็พอจะอนุมานได้ว่ารัฐมนตรีฯ ได้อาศัยอำนาจตามมาตรา ๓๑ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พุทธศักราช ๒๕๔๑ เพราะการที่รัฐมนตรีจะสั่งการให้งดการปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองและกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนคนต่างด้าวได้นั้น ย่อมจะต้องมีบทบัญญัติของกฎหมายให้อำนาจไว้ ซึ่งมาตรา ๓๐ ดังกล่าวเป็นมาตราที่ให้อำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยในอันที่จะอนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรไทยภายใต้เงื่อนไขใด ๆ ก็ได้ตามแต่จะเห็นสมควร

หนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ ๒๙๖/๒๕๕๑ ลงวันที่ ๒๕ กันยายน ๒๕๕๑ ได้ระบุต่อไปว่า

“บัดนี้ กระทรวงมหาดไทยได้พิจารณาเห็นว่า ระยะเวลาแห่งความผันผวนได้สิ้นสุดลงแล้ว และสถานการณ์ภายในของแคว้นต่าง ๆ ในอินโดจีนฝรั่งเศสได้คลี่คลายขยายตัวสู่ความสงบและสันติสุขเป็นส่วนมากเห็นเป็นการสมควรที่จะให้ผู้อพยพหลบภัยเหล่านี้เริ่มขยับขยายกลับคืนไปสู่ภูมิสำเนาเดิมของตนได้ เพราะฉะนั้นต้องปฏิบัติดังนี้

๑. คำสั่งฉบับนี้ให้ใช้บังคับแก่ชนชาติญวนอพยพหลบภัยเข้ามาในราชอาณาจักรตั้งแต่บัดนี้เป็นต้นไป

“พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พุทธศักราช ๒๕๔๐

มาตรา ๓๐ ในกรณีพิเศษเฉพาะเรื่อง รัฐมนตรีจะอนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรไทยภายใต้เงื่อนไขใด ๆ ก็ได้ตามแต่จะเห็นสมควร





๕

๒. ผู้อพยพหลบภัยเข้ามาแล้วก่อนคำสั่งนี้ประสงคจะมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศไทยตลอดไป และไม่ต้องด้วยลักษณะเป็นคนอันธพาลหรือเป็นคนน่าจะก่อเหตุร้าย หรืออันตรายต่อความปลอดภัยของประชาชนหรือราชอาณาจักร ให้จังหวัดสอบสวนบันทึกไว้เป็นหลักฐานรวม ๒ ฉบับ ๑ หนึ่งรักษาไว้ที่จังหวัด อีกฉบับหนึ่งส่งไปยังกระทรวงมหาดไทยบุคคลจำพวกนี้ให้ผ่อนผันเป็นคนเข้าเมืองนอกประเภทโควตา กับให้เสียค่าธรรมเนียมรับใบสำคัญแสดงรูปพรรณและใบสำคัญถิ่นที่อยู่ และมีทะเบียนคนต่างด้าวตามระเบียบ ส่วนหน้าที่อื่น ๆ ที่จะต้องปฏิบัติ ให้ปฏิบัติเช่นอย่างคนไทย แต่ถ้าภายหลังคนเหล่านี้หลบกลับออกไป ก็ถือว่าเป็นผู้ที่เสียสัจย์ ห้ามมิให้กลับเข้ามาอีก

๓. ผู้อพยพหลบภัยเข้ามาก่อนคำสั่งนี้ และประสงคจะเดินทางกลับออกไปนอกราชอาณาจักรอีก หากแต่ยังไม่สามารถเดินทางออกไปได้ ถ้าไม่เป็นคนอันธพาลหรือเป็นคนน่าจะก่อเหตุร้ายหรืออันตรายต่อความปลอดภัยของประชาชนหรือราชอาณาจักร ก็ให้เสียค่าธรรมเนียมเข้าเมือง รับใบสำคัญแสดงรูปพรรณ และอนุญาตให้อยู่ชั่วคราวต่อไปก่อน

๔. ผู้เดินทางเข้ามาประเทศไทยทางชายแดนภายหลังคำสั่งฉบับนี้ ให้ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองและประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง กำหนดจำนวนคนเข้าเมืองโดยเคร่งครัด”

จากข้อความในหนังสือกระทรวงมหาดไทยดังกล่าวข้างต้นแสดงให้เห็นว่าใน พ.ศ.๒๔๕๘ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยในขณะนั้นได้อนุญาตให้ “คนญวนอพยพ” เข้ามาพักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทยได้ และใน พ.ศ.๒๔๙๑ รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงมหาดไทยในขณะนั้นก็ได้มีคำสั่งเกี่ยวกับ “คนญวนอพยพ” ซึ่งเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรไทยก่อน พ.ศ.๒๔๙๑ว่า ถ้าบุคคลดังกล่าวประสงคจะมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรไทยต่อไป และไม่มีลักษณะต้องห้ามแล้วก็ได้ได้รับผ่อนผันให้เป็นคนเข้าเมืองนอกโควตาได้ ส่วน “คนญวนอพยพ” ซึ่งประสงคจะเดินทางกลับออกไปนอกราชอาณาจักรไทยอีก แต่ยังไม่สามารถเดินทางออกไปได้และไม่มีลักษณะต้องห้ามก็ให้อนุญาตให้อยู่ชั่วคราวต่อไปก่อนได้ คนญวนซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรไทยภายหลังคำสั่งฉบับดังกล่าว (หลังวันที่ ๒๔ กันยายน พ.ศ.๒๔๙๑) เท่านั้นที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองโดยเคร่งครัด

นอกจากนี้ “เอกสารหมายเลข ๓” ที่บันทึกข้อความของกองการข่าวและการต่างประเทศสำนักงานปลัดกระทรวง กระทรวงมหาดไทย ฉบับที่ มท๐๒๐๖/๒๕๗ ลงวันที่ ๑๓ มีนาคม ๒๕๖๗ ได้อ้างถึง ก็คือหนังสือกระทรวงมหาดไทย ฉบับ-เฉพาะ หมู่ที่ ๔๑๘/๒๕๙๒ ลงวันที่ ๑๑ ตุลาคม ๒๕๙๒ ที่รัฐมนตรีสั่งราชการกระทรวงมหาดไทย(พันเอก บัญญัติ เทพหัสดิน ณ อยุธยา) ได้มีถึงข้าหลวงประจำจังหวัดทุกจังหวัดและข้าหลวงตรวจการกระทรวงมหาดไทยทุกภาค ซึ่งมีความอยู่ตอนหนึ่งว่า

“ตั้งแต่นี้เป็นต้นไป ไม่อนุญาตให้มีการอพยพหลบภัยจากอินโดจีนฝรั่งเศส เข้ามา ในประเทศไทยอีกต่อไป การเข้าเมืองของคนญวนจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายเข้าเมือง และโควตา”

ข้อความดังกล่าวข้างต้นจึงเป็นการยืนยันข้อเท็จจริงที่ว่า ก่อนที่จะมีคำสั่งดังกล่าว





ใน พ.ศ.๒๕๕๒ นั้น ได้มีการอนุญาตให้ “คนญวนอพยพ” เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรไทยได้ โดย “คนญวนอพยพ” ซึ่งประสงค์จะมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรไทยและไม่มีลักษณะต้องห้าม ก็ได้รับอนุญาตให้มีถิ่นที่อยู่ได้ ส่วน “คนญวนอพยพ” ซึ่งมีประสงค์จะเดินทางกลับออกไปนอกราชอาณาจักรไทยแต่ยังไม่สามารถเดินทางกลับออกไปได้และไม่มีลักษณะต้องห้าม ก็ให้ได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรไทยได้เป็นการชั่วคราวไปก่อน จึงไม่น่าจะถือได้ว่า “คนญวนอพยพ” ดังกล่าวเป็นคนต่างด้าวที่เข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาต ตามที่ระบุไว้ในประกาศกระทรวงมหาดไทยฉบับที่เป็นปัญหานี้ (วันที่ ๒๓ กรกฎาคม ๒๕๖๗) ซึ่งน่าจะไม่มีสอดคล้องกับข้อเท็จจริงที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยได้รายงานฯ พณฯ นายกรัฐมนตรี และเป็นข้อเท็จจริงที่คณะรัฐมนตรีได้อาศัยเป็นพื้นฐานในการพิจารณาอนุมัติให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยออกประกาศฉบับดังกล่าวได้และในตอนท้ายของหนังสือกระทรวงมหาดไทยลับ ที่ มท๐๒๐๖/๔๐๑ ลงวันที่ ๘ พฤษภาคม ๒๕๖๗ ที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยได้มีถึง พณฯ นายกรัฐมนตรี นั้น ก็ได้ระบุไว้อย่างชัดเจนว่า

“จึงเรียนมาเพื่อโปรดพิจารณา หากเห็นชอบด้วยคำริ ขอได้กรุณานำเสนอคณะรัฐมนตรี เพื่อพิจารณาอนุมัติให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยออกประกาศกำหนดให้คนญวนอพยพพักอาศัยอยู่ได้ภายในเขตจังหวัดที่ควบคุมารวม ๑๐ จังหวัด ตามที่ได้ระบุไว้ และกำหนดหลักเกณฑ์การอนุญาตให้คนญวนอพยพเดินทางออกนอกเขตควบคุม โดยอำนาจตามมาตรา ๓ แห่ง พรบ.คนเข้าเมือง พ.ศ.๒๕๖๒”

สำหรับมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.๒๕๖๒ นั้น บัญญัติว่า “มาตรา ๑๗ ในกรณีพิเศษเฉพาะเรื่อง รัฐมนตรีโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรีจะอนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ หรือจะยกเว้นไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ในกรณีใด ๆ ก็ได้”

จากบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่า มาตรา ๑๗ ได้ให้อำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรีในอันที่จะอนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ ก็ได้ หรือให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดได้รับยกเว้นไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ในกรณีใด ๆ ก็ได้ ในกรณีพิเศษเฉพาะเรื่อง บทบัญญัติในมาตรา ๑๗ ดังกล่าว นอกจากจะเป็นการให้อำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรีที่จะอนุญาตให้คนต่างด้าว “เข้ามา” และ “อยู่” ในราชอาณาจักรได้แล้ว ยังเป็นการให้อำนาจที่จะอนุญาตให้คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรอยู่แล้ว “อยู่” ในราชอาณาจักรต่อไปก็ได้ ดังจะเห็นได้จากถ้อยคำในมาตรา ๑๗ ดังกล่าวนี้อเอง ซึ่งใช้คำว่า “อนุญาต” ให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักร” ในขณะที่บทบัญญัติอื่น ๆ ในพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ จะแยกกล่าวถึงกรณีการอนุญาตให้ “เข้ามา” ในราชอาณาจักรและการอนุญาตให้ “อยู่” ในราชอาณาจักรออกจากกัน เช่น ในมาตรา ๑๖ และมาตรา ๓๔ ใช้คำว่า “เข้ามา” ส่วนในมาตรา ๓๖ และมาตรา ๓๗ ”

“พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒





ใช้คำว่า “อยู่” โดยเฉพาะในมาตรา ๓๕ วรรคหนึ่ง “ได้แยกบัญชีให้เห็นอย่างชัดเจนว่า คนต่าง
ตัวซึ่ง(ได้รับอนุญาตให้) “เข้ามา” ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวแล้ว อธิบดีหรือพนักงาน
เจ้าหน้าที่จะอนุญาตให้ “อยู่” ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ ก็ได้

ในเมื่อปรากฏข้อเท็จจริงตามเอกสารหลักฐานที่ได้รับมาจากกระทรวงมหาดไทย
ว่า “คนญวนอพยพ” ซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรไทยเมื่อ พ.ศ.๒๔๘๘-พ.ศ. ๒๔๘๙ ได้รับ
อนุญาตให้เข้ามาพำนักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทยได้เป็นกรณีพิเศษเฉพาะเรื่องตาม
พระราชบัญญัติคนเข้าเมืองพุทธศักราช ๒๔๘๐ มาตั้งแต่แรกแล้ว คณะกรรมการกฤษฎีกา
(กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๘) จึงเห็นว่า ประกาศกระทรวงมหาดไทยฉบับที่เป็นปัญหานี้
เพียงแต่เป็นการอนุญาตให้ “คนญวนอพยพ” ดังกล่าวซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้ามาพำนักอาศัยอยู่ใน
ราชอาณาจักรไทยได้ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น ยังคงพักอาศัยอยู่

มาตรา ๑๖ ในกรณีที่มีพฤติการณ์ซึ่งรัฐมนตรีเห็นว่า เพื่อประโยชน์แก่ประเทศหรือเพื่อความ
สงบเรียบร้อย วัฒนธรรมหรือศีลธรรมอันดี หรือความผาสุกของประชาชนไม่สมควรอนุญาตให้คนต่างตัวผู้ใด
หรือจำพวกใดเข้ามาในราชอาณาจักร รัฐมนตรีมีอำนาจสั่งไม่อนุญาตให้คนต่างตัวผู้นั้นหรือจำพวกนั้นเข้ามาใน
ราชอาณาจักรได้

“พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒

มาตรา ๓๔๐ คนต่างตัวซึ่งจะเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวได้จะต้องเข้ามาเพื่อการ

ดังต่อไปนี้

๑) ๑

๑) ๑

“พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.๒๕๖๒

มาตรา ๓๖ คนต่างตัวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวหากมี
พฤติการณ์ที่สมควรเพิกถอนการอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักร ให้อธิบดีหรือคณะกรรมการมีอำนาจเพิกถอน
การอนุญาตที่ได้อนุญาตไว้แล้วได้ ไม่ว่าอธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายเป็นผู้อนุญาต

๑) ๑

๑) ๑

“พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.๒๕๖๒

มาตรา ๓๗ คนต่างตัวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวต้องปฏิบัติ

ดังต่อไปนี้

๑) ๑

๑) ๑

“พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒

มาตรา ๓๕ คนต่างตัวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๔ อธิบดีหรือ
พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมายจะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ ก็ได้

ระยะเวลาที่จะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรให้กำหนดดังนี้

(๑) ไม่เกินสามสิบวัน สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๔) (๕) และ (๙)

(๒) ไม่เกินเก้าสิบวัน สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๓)

(๓) ไม่เกินหนึ่งปี สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๕) (๑๐) (๑๑) (๑๒)(๑๓) (๑๔) และ

(๑๕)

(๔) ไม่เกินสองปี สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๖)

(๕) ตามกำหนดระยะเวลาตามความจำเป็น สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๑)(๒)

๑) ๑

๑) ๑





ในราชอาณาจักรไทยต่อไปได้ตามมาตรา ๑๗^๙ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ โดยเป็นการอนุญาตให้พักอาศัยอยู่ได้เป็นการชั่วคราวจะอนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ หรือจะยกเว้นไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ในกรณีใด ๆ ก็ได้เพื่อรอการส่งกลับประเทศเวียดนาม และมีเงื่อนไขว่า “คนญวนอพยพ” ดังกล่าวจะต้องพักอาศัยอยู่ในเขตท้องที่จังหวัดต่างๆ ตามที่ระบุไว้ในประกาศกระทรวงมหาดไทยฉบับดังกล่าวเท่านั้นและประกาศกระทรวงมหาดไทยมิได้มีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงฐานะทางกฎหมายของ “คนญวนอพยพ” ดังกล่าว จากเดิมซึ่งถือว่าเป็นคนต่างด้าวที่เข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรไทยโดยมิได้รับอนุญาตให้มามีฐานะทางกฎหมายตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ คือ เป็นคนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรไทยได้เป็นการชั่วคราวเพื่อรอการส่งกลับ อย่างที่กระทรวงมหาดไทยหรือมาแต่อย่างใด

๒. สำหรับปัญหาประการที่สองที่ว่า ประกาศกระทรวงมหาดไทยฉบับดังกล่าว (วันที่ ๒๓ กรกฎาคม ๒๕๖๓) ครอบคลุมหรือมีผลบังคับต่อบุตรซึ่งเกิดในราชอาณาจักรไทยของคนญวนอพยพซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรไทยเมื่อ พ.ศ. ๒๔๘๘-พ.ศ. ๒๔๘๙ ด้วยหรือไม่ นั้นคณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๘) เห็นว่า ถึงแม้ว่าบุตรซึ่งเกิดในราชอาณาจักรไทยของ “คนญวนอพยพ” ดังกล่าวจะเป็นคนต่างด้าว เนื่องจากบิดาหรือมารดาเป็นคนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้าอยู่ในราชอาณาจักรไทยเพียงชั่วคราว จึงถูกถอนสัญชาติไทยหรือไม่ได้สัญชาติไทยโดยผลของประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๓๓๗ ลงวันที่ ๑๓ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๑๕^{๑๐} ก็ตาม แต่ในเมื่อประกาศกระทรวงมหาดไทยฉบับดังกล่าวมิได้ระบุว่า “คนญวนอพยพ” ตามประกาศฉบับดังกล่าวเป็นคนญวนอพยพประเภทใดหรือรุ่นใด และแม้แต่ในหนังสือกระทรวงมหาดไทย ลับ ที่ มท๐๒๐๖/๔๐๑ ลงวันที่ ๘ พฤษภาคม ๒๕๖๓ ที่ผู้แทนกระทรวงมหาดไทยอ้างถึงก็ได้ให้คำอธิบายเอาไว้แต่เพียงว่า “คนญวนอพยพ” หมายถึงคนญวนซึ่งได้เข้ามาพักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทยเมื่อ พ.ศ. ๒๔๘๘- พ.ศ. ๒๔๘๙ โดยมีได้กล่าวถึงบุตรซึ่งเกิดในราชอาณาจักรไทยของ “คนญวนอพยพ” ดังกล่าวแต่อย่างใด ดังนั้นประกาศ

^๙พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒

มาตรา ๑๗ ในกรณีพิเศษเฉพาะเรื่อง รัฐมนตรีโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรี

^{๑๐}ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๓๓๗ ลงวันที่ ๑๓ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๑๕

ข้อ ๑ ให้ถอนสัญชาติไทยของบรรดาบุคคลที่เกิดในราชอาณาจักรไทยโดยบิดาเป็นคนต่างด้าว หรือมารดาเป็นคนต่างด้าวแต่ไม่ปรากฏบิดาที่ขอด้วยกฎหมาย และในขณะที่เกิดบิดาหรือมารดานั้นเป็น

- (๑) ผู้ที่ได้รับการผ่อนผันให้พักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทยเป็นกรณีพิเศษเฉพาะราย
 - (๒) ผู้ที่ได้รับอนุญาตให้เข้าอยู่ในราชอาณาจักรไทยเพียงชั่วคราว หรือ
 - (๓) ผู้ที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรไทยโดยมิได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง
- ทั้งนี้ เว้นแต่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยพิจารณาเห็นสมควรและเฉพาะรายเป็น

ประการอื่น

ข้อ ๒ บุคคลตามข้อ ๑ ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทยเมื่อประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ใช้บังคับแล้ว ไม่ได้สัญชาติไทย เว้นแต่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยพิจารณาเห็นสมควรและสั่งเฉพาะรายเป็นประการอื่น





กระทรวงมหาดไทยฉบับดังกล่าวจึงไม่มีผลใช้บังคับต่อบุตรซึ่งเกิดในราชอาณาจักรไทยของคน
ญวนอพยพซึ่งเข้ามาพักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไทยเมื่อ พ.ศ. ๒๔๘๙- พ.ศ. ๒๔๘๙ ด้วย

อนึ่ง คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๘) ได้รับคำชี้แจง
เพิ่มเติมจากผู้แทนกระทรวงมหาดไทยและผู้แทนกองอำนาจการรักษาความมั่นคงภายในว่า ถ้า
หากถือว่าประกาศกระทรวงมหาดไทยฉบับดังกล่าวมีผลเป็นการรับรองสถานภาพของคนญวน
อพยพดังกล่าวให้เป็นคนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรไทยได้เป็นการ
ชั่วคราวเพื่อรอการส่งกลับประเทศเวียดนามแล้ว จะก่อให้เกิดปัญหาข้อขัดข้องในทางปฏิบัติหลาย
ประการ รวมทั้งข้อขัดข้องที่ว่าไม่สามารถนำบทบัญญัติในมาตรา ๕๕^{๑๑} แห่งพระราชบัญญัติคน
เข้าเมืองพ.ศ. ๒๕๖๒ มาใช้บังคับกับคนญวนอพยพที่หลบหนีออกนอกเขตจังหวัดได้ทันที เพราะ
ตามบทบัญญัติในมาตรา ๕๕ ดังกล่าวนั้น การอนุญาตให้เข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรนั้นจะต้อง
สิ้นสุดหรือถูกเพิกถอนเสียก่อนและผู้ซึ่งมีอำนาจสั่งเพิกถอนการอนุญาตตามมาตรา ๑๗^{๑๒} แห่ง
พระราชบัญญัติคนเข้าเมืองพ.ศ. ๒๕๖๒ ก็คือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยโดยอนุมัติของ
คณะรัฐมนตรีเท่านั้น คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๘) เห็นว่า ปัญหา
ข้อขัดข้องดังกล่าวไม่น่าจะเกิดจากการที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยโดยอนุมัติของ
คณะรัฐมนตรีได้ใช้อำนาจตามมาตรา ๑๗ ดังกล่าวอนุญาตให้คนญวนอพยพดังกล่าวอยู่ใน
ราชอาณาจักรไทยต่อไปได้เป็นการชั่วคราวเพื่อรอการส่งกลับประเทศเวียดนาม แต่น่าจะเกิดจาก
การที่ประกาศกระทรวงมหาดไทยฉบับดังกล่าวยังไม่ชัดเจนเพียงพอและมิได้กำหนดเงื่อนไขใน
การอนุญาตเช่นนั้นไว้ให้รัดกุมเพียงพอ ดังนั้น กระทรวงมหาดไทยจึงน่าจะพิจารณาปรับปรุง
ประกาศกระทรวงมหาดไทยฉบับดังกล่าวเสียใหม่ให้ชัดเจนและรัดกุมยิ่งขึ้นหรืออาจจะเสนอให้
คณะรัฐมนตรีอนุมัติให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยใช้อำนาจตามมาตรา ๑๗ ดังกล่าวออก
ประกาศกระทรวงมหาดไทยฉบับใหม่ อนุญาตให้คนญวนอพยพดังกล่าวและบุตรของคนญวน
อพยพดังกล่าวอยู่ในราชอาณาจักรต่อไปได้เป็นการชั่วคราวเพื่อรอการส่งกลับประเทศเวียดนาม

^{๑๑}พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒

มาตรา ๕๕ คนต่างด้าวผู้ใดเข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือการ
อนุญาตนั้นสิ้นสุดหรือถูกเพิกถอนแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่จะส่งตัวคนต่างด้าวผู้นั้นกลับออกไปนอก
ราชอาณาจักรก็ได้

ถ้ามีกรณีต้องสอบสวนเพื่อส่งตัวกลับตามวรรคหนึ่ง ให้นำมาตรา ๑๙ และมาตรา ๒๐ มาใช้
บังคับโดยอนุโลม

ในกรณีที่มีคำสั่งให้ส่งตัวคนต่างด้าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักรแล้ว ในระหว่างรอการ
ส่งกลับ พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจอนุญาตให้ไปพักอาศัยอยู่ ณ ที่ใด โดยคนต่างด้าวผู้นั้นต้องมาพบพนักงาน
เจ้าหน้าที่ตามวัน เวลา และสถานที่ที่กำหนด โดยต้องมีประกันหรือมีทั้งประกันและหลักประกันก็ได้ หรือ
พนักงานเจ้าหน้าที่จะกักตัวคนต่างด้าวผู้นั้นไว้ ณ สถานที่ใดเป็นเวลานานเท่าใดตามความจำเป็นก็ได้ คำใช้จ่าย
ในการกักตัวนี้ให้คนต่างด้าวผู้นั้นเป็นผู้เสีย

บทบัญญัติในมาตรานี้มิให้ใช้บังคับแก่คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรก่อนวันที่
พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พุทธศักราช ๒๕๔๐ ใช้บังคับ

^{๑๒}โปรดดูเชิงอรรถ (๙)





๑๐

โดยมีเงื่อนไขว่า บุคคลดังกล่าวจะต้องพำนักอยู่เฉพาะในเขตควบคุมที่ประกาศ
กระทรวงมหาดไทยระบุนั้นและอาจจะระบุนั้นในประกาศกระทรวงมหาดไทยฉบับใหม่ว่า ถ้า
หากมีการฝ่าฝืนเงื่อนไขดังกล่าวอย่างร้ายแรงหรือบ่อยครั้ง ก็ให้ถือว่าการอนุญาตให้อยู่ใน
ราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวนั้นสิ้นสุดลงหรือถูกเพิกถอนก็ได้ เพราะในเมื่อมาตรา ๑๗^{๑๑} แห่ง
พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ให้อำนาจอย่างกว้างขวางแก่รัฐมนตรีว่าการ
กระทรวงมหาดไทยโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรีที่จะอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาอยู่ใน
ราชอาณาจักรได้โดยจะกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ก็ได้แล้ว รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยโดย
อนุมัติของคณะรัฐมนตรีก็ย่อมจะมีอำนาจที่จะกำหนดสภาพบังคับของการฝ่าฝืนเงื่อนไขในการ
อนุญาตดังกล่าวได้ด้วยเช่นเดียวกัน อันจะมีผลทำให้สามารถนำมาตรา ๕๕^{๑๒} แห่งพระราชบัญญัติ
ฉบับเดียวกันมาใช้บังคับแก่ผู้ซึ่งฝ่าฝืนเงื่อนไขในการอนุญาตดังกล่าวได้ในทันที

(นายอมร จันทรมบูรณ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

๕๘

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กันยายน ๒๕๖๔

^{๑๑}โปรดดูเชิงอรรถ (๙)
^{๑๒}โปรดดูเชิงอรรถ (๑๑)





(สำเนา)

เสร็จที่ 222/2530

บันทึก

เรื่อง ความหมายของคำว่า "กักตัว" คนต่างตัวไว้เพื่อรอการส่ง
กลับออกไปนอกราชอาณาจักร ตามมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติ
คนเข้าเมือง พ.ศ.2522

กรมตำรวจ กระทรวงมหาดไทยได้มีหนังสือ ที่ มท 0603.3/8743
ลงวันที่ 12 ธันวาคม 2529 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า
เนื่องจากเมื่อวันที่ 15 กันยายน 2527 เจ้าพนักงานตำรวจประจำกองกำกับการ 8
กองปราบปรามได้ทำการจับกุมตัวนายยูโต ชูโก เครันท์ อายุ 37 ปี สัญชาติเยอรมัน
ส่งพนักงานสอบสวนดำเนินคดีกล่าวหาว่าฉ้อโกงทรัพย์ เหตุเกิดที่โรงแรมโรส แขวง
สีพระยา เขตบางรัก กรุงเทพมหานคร ผลคดีปรากฏว่าศาลแขวงพระนครใต้พิพากษา
ลงโทษจำคุก 4 เดือน ตามคดีหมายเลขดำที่ 17524/2527 คดีหมายเลขแดง
ที่ 16008/2527 ลงวันที่ 17 กันยายน 2527 คดีถึงที่สุด พันโทแล้วตั้งแต่วันที่ 13
มกราคม 2528 พนักงานสอบสวนแผนก 4 กองกำกับการ 8 กองปราบปรามจึงได้
ส่งตัวบุคคลต่างตัวผู้นี้ไปยังกองบังคับการกองตรวจคนเข้าเมือง เพื่อดำเนินการต่อไป
โดยแผนกควบคุมคนต้องห้ามกองกำกับการ 3 กองตรวจคนเข้าเมือง ได้รับตัวไว้เมื่อ
วันที่ 14 มกราคม 2528 และได้กักตัวไว้เพื่อรอการส่งกลับ ตามมาตรา 54 พร้อมทั้ง
แจ้งคำสั่งส่งกลับให้รับทราบแล้วตามมาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง
พ.ศ.2522 ต่อมาจากการตรวจสอบการเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรของบุคคล
ต่างตัวผู้นี้ปรากฏว่าไม่พบหลักฐานการเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร จึงได้ส่งตัวให้
พนักงานสอบสวนแผนก 2 กองกำกับการ 4 กองตรวจคนเข้าเมืองดำเนินคดีในข้อหา
เป็นบุคคลต่างตัวเข้ามาในราชอาณาจักรโดยไม่ผ่านการตรวจของพนักงานเจ้าหน้าที่
ผลคดีปรากฏว่าศาลแขวงพระนครใต้พิพากษาลงโทษจำคุก 1 เดือน ปรับ 2,500 บาท
โทษจำคุกรอการลงอาญาไว้ 1 ปี ตามคดีหมายเลขดำที่ 3709/2528 คดีหมายเลขแดง
ที่ 2635/2528 ลงวันที่ 14 กุมภาพันธ์ 2528 คดีถึงที่สุดแล้วแผนกควบคุมคนต้องห้าม
จึงได้กักตัวไว้เพื่อรอการส่งกลับตามมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง
พ.ศ.2522



ต่อมา วันที่ 21 มีนาคม 2528 หัวหน้าหมวดรักษาการณ์กองตรวจคนเข้าเมือง ได้สั่งให้พลฯสมัคร วุฒิชัย พึ่งรุ่ง เจ้าหน้าที่ธุรการ แผนกควบคุมคนต้องห้ามควบคุมตัวบุคคลต่างด้าวผู้เฝ้าทาง ไปที่กรมสรรพากร เพื่อยื่นคำร้องขอรับใบผ่านภาษีแล้วก็ได้ควบคุมตัวกลับมาถึงหมวดรักษาการณ์ กองตรวจคนเข้าเมือง แต่เนื่องจากบุคคลต่างด้าวผู้นี้ยังไม่ได้ถ่ายรูป พลฯสมัคร วุฒิชัย พึ่งรุ่ง จึงได้ควบคุมตัวไปถ่ายรูปที่ร้านมิวเซเวนอาร์ต ซึ่งตั้งอยู่ข้างสถานีตำรวจนครบาลทุ่งมหาเมฆ ซอยสวนพลู แขวงทุ่งมหาเมฆ กรุงเทพมหานคร และอยู่ใกล้กับที่ทำการกองตรวจคนเข้าเมือง แต่ขณะที่บุคคลต่างด้าวผู้นี้กำลังถ่ายรูปอยู่นั้น พลฯสมัคร วุฒิชัย พึ่งรุ่ง เกิดปวดท้อง จึงได้เข้าห้องส้วมที่ร้านถ่ายรูปดังกล่าว เมื่อพลฯสมัคร วุฒิชัย พึ่งรุ่ง ออกจากห้องส้วมแล้วปรากฏว่าไม่พบบุคคลต่างด้าวผู้นี้ จึงได้สอบถามคนในร้านถ่ายรูปจึงทราบว่าบุคคลต่างด้าวผู้นั้นได้หลบหนีออกจากร้านถ่ายรูปดังกล่าวไปแล้ว พลฯสมัคร วุฒิชัย พึ่งรุ่ง ได้ออกติดตามตัวแต่ไม่พบ จึงได้กลับมารายงานผู้บังคับบัญชา และได้พยายามสืบหาตัวบุคคลต่างด้าวผู้นี้ตลอดมาแต่ไม่พบ จึงได้ไปร้องทุกข์แจ้งความต่อพนักงานสอบสวนไว้แล้ว ต่อมา ผู้กำกับการ 3 กองตรวจคนเข้าเมือง ได้พิจารณาแล้วเห็นว่า พลฯสมัคร วุฒิชัย พึ่งรุ่ง เป็นผู้ไม่ประพฤติคนให้เคร่งครัดต่อมารยาทและระเบียบแบบแผนของกรมตำรวจ เลื่อนเลื่อนหน้าที่ราชการ เป็นเหตุให้ผู้ต้องกักการส่งกลับหนีไปจากการควบคุม จึงได้สั่งลงทัณฑ์กักขังมีกำหนด 30 วัน หลังจากนั้นกองบังคับการกองตรวจคนเข้าเมือง ได้มีบันทึก ที่ มท 0607.11/2390 ลงวันที่ 17 พฤษภาคม 2528 เสนอแบบรายงานกล่าวและลงทัณฑ์ตำรวจผู้กระทำผิดวินัยในกรณีดังกล่าวมายังกรมตำรวจพิจารณา

กรมตำรวจได้มีบันทึก ที่ 0603.45/913 ลงวันที่ 28 มกราคม 2529 สั่งให้กองตรวจคนเข้าเมืองตรวจสอบข้อเท็จจริงว่า ได้มีการดำเนินคดีกับพลฯสมัคร วุฒิชัย พึ่งรุ่ง แล้วหรือไม่อย่างไร หากยังไม่มีคดีให้ดำเนินการต่อไป แล้วรายงานพร้อมหลักฐานไปยังกรมตำรวจ เพื่อประกอบการพิจารณาต่อไป แต่กองบังคับการกองตรวจคนเข้าเมืองได้มีบันทึก ที่ มท 0607.33/2319 ลงวันที่ 15 เมษายน 2529 รายงานว่า การกระทำของพลฯสมัคร วุฒิชัย พึ่งรุ่ง ไม่มีเจตนาที่จะ

ทำให้บุคคลต่างด้าวหลบหนี ประกอบกับบุคคลต่างด้าวผู้ก็เป็นเพียงผู้ต้องกักการ
ส่งกลับเท่านั้น ไม่มีคดีอื่นใดที่จะต้องดำเนินการอีก จึงได้ระงับการส่งตัวพลасสมัคร
วุฒิชัย พึ่งรุ่ง ไปดำเนินการคดีอาญาตามกฎหมาย

กรมตำรวจพิจารณาแล้วเห็นว่า กรณีเป็นปัญหาข้อกฎหมายในประเด็น
ที่ว่า การกักตัวคนต่างด้าวไว้เพื่อรอการส่งกลับออกไปนอกราชอาณาจักรนั้น จะถือว่าเป็น
เป็นการ "คุมขัง" ตามประมวลกฎหมายอาญาหรือไม่ ซึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา
มาตรา 1 (12) บัญญัติว่า "คุมขัง" หมายความว่า คุมตัว ควบคุม ขัง กักขังหรือ
จำคุกเท่านั้น ไม่ได้รวมถึงการให้กักตัวด้วย แต่เมื่อได้พิจารณาจากพระราชบัญญัติ
คนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 54 วรรคสามแล้วจะเห็นว่า บทบัญญัติตามมาตรา
ดังกล่าวได้ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่สามารถกักตัวคนต่างด้าวที่รอการส่งกลับ
ไป ณ ที่ใดเป็นเวลานานเท่าใดตามความจำเป็นก็ได้หรือจะอนุญาตให้คนต่างด้าวไป
พักอาศัยอยู่ที่ใดก็ได้ แต่คนต่างด้าวผู้นั้นจะต้องมาพบพนักงานเจ้าหน้าที่ตามวัน เวลา
และสถานที่ที่กำหนด โดยต้องมีประกันหรือมีทั้งประกันและหลักประกัน ดังนั้น จึงเห็น
ได้ว่าเจตนารมณ์ของกฎหมายต้องการให้บุคคลต่างด้าวที่รอการส่งกลับต้องอยู่ใน
ความควบคุมดูแลของพนักงานเจ้าหน้าที่ การกักตัวตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง
พ.ศ. 2522 ดังกล่าวนี้นี้ จึงน่าจะหมายถึงการคุมตัวซึ่งเป็นการ "คุมขัง" ตามประมวล
กฎหมายอาญาด้วย แต่เนื่องจากเป็นกรณีที่พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522
มิได้บัญญัติเรื่องดังกล่าวไว้เป็นที่แน่ชัด จึงต้องอาศัยการตีความ ดังนั้น เพื่อหาข้อยุติ
ด้วยความรอบคอบจึงขอหารือมายังคณะกรรมการกฤษฎีกาในปัญหาข้อกฎหมายดังกล่าว

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ 6) ได้พิจารณาปัญหา
ดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมตำรวจ) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้วเห็นว่า
ตามมาตรา 1 (12)* (1) แห่งประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติความหมายของพินัย

* (1) มาตรา 1 ในประมวลกฎหมายนี้

๑.๑๑

(12) "คุมขัง" หมายความว่า คุมตัว ควบคุม ขัง กักขัง หรือจำคุก

๑.๑๑

คำว่า “คุมขัง” ไว้โดยเฉพาะแล้วทำให้หมายความว่า “คุมตัว ควบคุม ขัง กักขัง หรือจำคุก” และโดยที่คำว่า “คุมขัง” นี้เป็นสาระสำคัญของบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดกรณีการหลบหนีจากการถูกคุมขังตามอำนาจของศาล หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีอาญา ดังที่บัญญัติในมาตรา 190*(2) มาตรา 191*(3)

*(2) มาตรา 190 ผู้ใดหลบหนีไประหว่างที่ถูกคุมขังตามอำนาจของศาลของพนักงานอัยการ ของพนักงานสอบสวน หรือของเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจสืบสวนคดีอาญา ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าความผิดดังกล่าวมาในวรรคแรกได้กระทำโดยแท้ที่คุมขังโดยใช้กำลังประทุษร้าย หรือโดยขู่เข็ญว่าจะใช้กำลังประทุษร้าย หรือโดยร่วมกระทำความผิดด้วยกันตั้งแต่สามคนขึ้นไป ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าความผิดตามมาตรานี้ได้กระทำโดยมีหรือใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด ผู้กระทำต้องระวางโทษหนักกว่าโทษที่กฎหมายบัญญัติไว้ในสองวรรคก่อนกึ่งหนึ่ง

*(3) มาตรา 191 ผู้ใดกระทำความผิดด้วยประการใดให้ผู้ที่ถูกคุมขังตามอำนาจของศาล ของพนักงานอัยการ ของพนักงานสอบสวน หรือของเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจสืบสวนคดีอาญา หลุดพ้นจากการคุมขังไป ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าผู้ที่หลุดพ้นจากการคุมขังไปนั้นเป็นบุคคลที่ต้องคำพิพากษาของศาลหนึ่งศาลใดให้ลงโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีขึ้นไป หรือมีจำนวนตั้งแต่สามคนขึ้นไป ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงเจ็ดปี และปรับตั้งแต่หนึ่งพันบาทถึงหนึ่งหมื่นสี่พันบาท

ถ้าความผิดตามมาตรานี้ได้กระทำโดยใช้กำลังประทุษร้าย หรือโดยขู่เข็ญว่าจะใช้กำลังประทุษร้าย หรือโดยมีหรือใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด ผู้กระทำต้องระวางโทษหนักกว่าโทษที่กฎหมายบัญญัติไว้ในสองวรรคก่อนกึ่งหนึ่ง

มาตรา 204*(4) และมาตรา 205*(5) แห่งประมวลกฎหมายอาญาด้วย ฉะนั้น ความหมายของคำว่า “คุมขัง” ตามประมวลกฎหมายอาญานี้จึงต้องตีความโดยเคร่งครัด ตามถ้อยคำที่กฎหมายได้บัญญัติให้ความหมายไว้โดยเฉพาะดังกล่าวข้างต้น กล่าวคือ กรณีที่จะถือได้ว่าผู้ใดถูก “คุมขัง” ตามประมวลกฎหมายอาญานั้น จะต้องเป็นกรณีที่กฎหมาย บัญญัติไว้ชัดเจนว่าให้ศาลหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีอาญามีอำนาจดำเนินการคุมขังผู้กระทำความผิดด้วยวิธีการดังต่อไปนี้คือ คุมตัว ควบคุม ขัง กักขัง หรือจำคุก เท่านั้น โดยไม่อาจตีความขยายความหมายให้รวมไปถึงวิธีการอื่น ๆ ที่ถ้อยคำในบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญามิได้บัญญัติไว้ด้วย เพราะจะเป็น

*(4) มาตรา 204 ผู้ใดเป็นเจ้าของพนักงาน มีตำแหน่งหน้าที่ควบคุมดูแลผู้ที่ต้องคุมขังตามอำนาจของศาล ของพนักงานสอบสวน หรือของเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจสืบสวนคดีอาญา กระทำด้วยประการใด ๆ ให้ผู้ที่อยู่ในระหว่างคุมขังนั้นหลุดพ้นจากการคุมขังไป ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงเจ็ดปี และปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงหนึ่งหมื่นสี่พันบาท

ถ้าผู้หลุดพ้นจากการคุมขัง ไปนั้นเป็นบุคคลที่ต้องคำพิพากษาของศาลหนึ่งศาลใดให้ลงโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิตหรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีขึ้นไป หรือมีจำนวนตั้งแต่สามคนขึ้นไป ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สองปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่สี่พันบาทถึงสองหมื่นบาท

*(5) มาตรา 205 ถ้าการกระทำความผิดดังกล่าวในมาตรา 204 เป็นการกระทำโดยประมาท ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่พันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าผู้หลุดพ้นจากการคุมขัง ไปด้วยการกระทำโดยประมาทนั้นเป็นบุคคลที่ต้องคำพิพากษาของศาลหนึ่งศาลใดให้ลงโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิตหรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีขึ้นไป หรือมีจำนวนตั้งแต่สามคนขึ้นไป ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าผู้กระทำความผิดจัดให้ไว้ตัวผู้หลุดพ้นจากการคุมขังคืนมาภายในสามเดือน ให้งดการลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดนั้น

การตีความที่เกิดผลร้ายแก่ผู้กระทำการ เช่นว่านั้น อันเป็นการไม่ตรงกับหลักการของประมวลกฎหมายอาญาที่ประสงค์จะให้ผู้ใดต้องรับโทษต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้ความผิดโดยชัดแจ้ง

โดยเหตุนี้ การที่พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 54*(6) ได้บัญญัติให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่กระทำการ “กักตัว” คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือการอนุญาตนั้นสิ้นสุดหรือถูกเพิกถอนแล้ว เพื่อรอการส่งตัวกลับออกไปนอกราชอาณาจักรนี้ จึงย่อมต้องเข้าใจว่า การ “กักตัว” ตามบทบัญญัติดังกล่าวมิได้ประสงค์จะให้หมายถึงการ “คุมตัว” “ควบคุม” “ขัง” “กักขัง” หรือ “จำคุก” อย่างใดอย่างหนึ่ง อันเป็นความหมายของบทนิยามคำว่า “คุมขัง” ตามประมวลกฎหมายอาญาด้วย เพราะหากมีความประสงค์จะให้อยู่ในความหมายของคำว่า “คุมขัง” ตามประมวลกฎหมายอาญาแล้ว กฎหมายนี้ก็คงจะไม่บัญญัติถ้อยคำที่แตกต่างไปจากถ้อยคำของประมวลกฎหมายอาญาเป็นแน่แท้ อีกทั้งกรณีของมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 นี้ เห็นได้ว่า เป็นการดำเนินการภายหลังจากการที่คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตนั้น พ้นโทษจาก

*(6) มาตรา 54 คนต่างด้าวผู้ใดเข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือการอนุญาตนั้นสิ้นสุดหรือถูกเพิกถอนแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่จะส่งตัวคนต่างด้าวผู้นั้นกลับออกไปนอกราชอาณาจักรก็ได้

ถ้ามีกรณีต้องสอบสวนเพื่อส่งตัวกลับตามวรรคหนึ่ง ให้มีมาตรา 19 และมาตรา 20 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ในกรณีที่มีคำสั่งให้ส่งตัวคนต่างด้าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักรแล้ว ในระหว่างรอการส่งกลับ พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจอนุญาตให้ไปพักอาศัยอยู่ ณ ที่ใด โดยคนต่างด้าวผู้นั้นต้องมาพบพนักงานเจ้าหน้าที่ตามวัน เวลา และสถานที่ที่กำหนดโดยต้องมีประกัน หรือมีทั้งประกันและหลักประกันก็ได้ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่จะกักตัวคนต่างด้าวผู้นั้นไว้ ณ สถานที่ใดเป็นเวลานานเท่าใดตามความจำเป็นก็ได้ ค่าใช้จ่ายในการกักตัวนี้ให้คนต่างด้าวผู้นั้นเป็นผู้เสีย

บทบัญญัติในมาตรานี้มิให้ใช้บังคับแก่คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรก่อนวันที่พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พุทธศักราช 2480 ใช้บังคับ

ความผิดดังกล่าวแล้ว และจะต้องถูกส่งตัวกลับออกไปนอกราชอาณาจักรตามเงื่อนไขของพระราชบัญญัตินี้ ฉะนั้น บทบัญญัติมาตรา 54 จึงเป็นเพียงมาตรการของฝ่ายบริหารในอันที่จะให้การส่งตัวคนต่างด้าวกลับออกนอกราชอาณาจักรนั้นบรรลุความประสงค์ของกฎหมาย โดยให้พนักงานเจ้าหน้าที่สามารถกักตัวคนต่างด้าวดังกล่าวไว้จนกว่าผู้นั้นจะเดินทางออกนอกราชอาณาจักรต่อไป และหากคนต่างด้าวหลบหนีไปในระหว่างที่ถูกกักตัวย่อมได้รับโทษเป็นกรณีเฉพาะตามมาตรา 72 *(7) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 อยู่แล้ว ฉะนั้น มาตรการการกักตัวคนต่างด้าวตามมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองนี้จึงหาใช่เป็นการดำเนินการตามกระบวนการทางอาญาแต่อย่างใดไม่ ซึ่งหากจะเข้าใจไปในทางที่ว่า การกักตัวคนต่างด้าวเพื่อรอการส่งกลับออกนอกราชอาณาจักรนี้ อยู่ในความหมายของคำว่า "คุมขัง" ตามประมวลกฎหมายอาญาด้วยแล้ว ย่อมจะเป็นการตีความขยายความหมายของบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญาให้เกินขอบเขตไปจากที่ประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะ

ด้วยเหตุผลดังกล่าวจึงเห็นว่า คำว่า "กักตัว" คนต่างด้าวไว้เพื่อรอการส่งกลับออกไปนอกราชอาณาจักรตามมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มิได้อยู่ในความหมายของคำว่า "คุมขัง" ตามมาตรา 1 (12) แห่งประมวลกฎหมายอาญา

(ลงชื่อ) อมร จันทรสุมบูรณ์

(นายอมร จันทรสุมบูรณ์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มิถุนายน 2530

*(7) มาตรา 72 คนต่างด้าวผู้ใดหลบหนีไปจากพาหนะหรือหลบหนีไปในระหว่างส่งตัวไปยังสถานที่ใด ๆ ที่พนักงานเจ้าหน้าที่ได้สั่งให้เจ้าของพาหนะหรือผู้ควบคุมพาหนะควบคุมตัวไว้หรือให้ส่งตัวไปตามมาตรา 29 หรือหลบหนีไปในระหว่างที่ถูกกักตัวหรือควบคุมตามอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ



(สำเนา)

เสร็จที่ 440/2531

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เรื่อง กฎหมายเกี่ยวกับคนต่างด้าวที่รอการส่งตัวกลับออกไปนอกราชอาณาจักร

ตามที่รัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี (นายมีชัย ฤชุพันธุ์)

ได้มอบหมายให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาศึกษาปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการเนรเทศผู้ถูกส่ง เนรเทศและการส่งตัวผู้ถูกส่ง เนรเทศและคนต่างด้าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักร โดยให้เชิญผู้แทนจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องมาร่วมในการพิจารณาดูว่า การกักขังบุคคลดังกล่าวไว้เป็นเวลานานนั้นมีปัญหาในด้านข้อบกพร่องของกฎหมายหรือไม่และจะสามารถผ่อนผันให้ปล่อยชั่วคราวได้เพียงใด หากกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบันไม่เพียงพอที่จะแก้ปัญหาดังกล่าวได้ ก็ให้พิจารณายกร่างกฎหมายขึ้นใหม่เป็นการเฉพาะ นั้น

บัดนี้ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้พิจารณา เรื่องดังกล่าวแล้ว
ได้ความว่า

1. ปัญหาของการเนรเทศตามกฎหมายการเนรเทศ

พระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. 2499 ให้อำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยในอันที่จะออกคำสั่งให้เนรเทศคนต่างด้าวออกไปนอกราชอาณาจักรเมื่อปรากฏว่ามีความจำเป็นเพื่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน (มาตรา 5)* (1) และในระหว่างที่ผู้ถูกส่ง เนรเทศถูกควบคุมเพื่อรอการเนรเทศ ถ้าผู้ถูกส่ง เนรเทศนั้นร้องขอ รัฐมนตรีมีอำนาจสั่งผ่อนผันให้ส่งไปประกอบอาชีพ ณ ที่แห่งใดแทนการควบคุมก็ได้ โดยต้องมีประกันหรือมีทั้งประกันและหลักประกัน หรือ

* (1) "มาตรา 5 เมื่อปรากฏว่ามีความจำเป็นเพื่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ให้รัฐมนตรีมีอำนาจออกคำสั่งให้เนรเทศคนต่างด้าวออกไปนอกราชอาณาจักรมีกำหนดเวลาตามที่จะเห็นสมควร อนึ่ง เมื่อพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป รัฐมนตรีจะเพิกถอนคำสั่งเนรเทศเสียก็ได้

ความในวรรคแรกมิให้ใช้บังคับแก่ผู้ที่เคยได้สัญชาติไทยโดยการเกิด"



ทำหัดค้นไว้ (มาตรา 6 พระราชบัญญัติการเนรเทศซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเนรเทศ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2521)* (2)

ในการพิจารณา ผู้แทนจากกองตำรวจสันติบาลได้ชี้แจงให้ทราบว่า ปัญหาของการเนรเทศในขณะนี้สิ่งที่ตัวออกไปไม่ได้ คือ ไม่มีประเทศใดยอมรับว่าตัวผู้ถูกสั่งเนรเทศเป็นบุคคลในบังคับของตน ซึ่งส่วนใหญ่เป็นชาวจีนโพ้นทะเล ไม่ทราบว่าอยู่ในบังคับของสาธารณรัฐประชาชนจีนหรือไต้หวันหรือฮ่องกง กระทรวงการต่างประเทศได้เคยติดต่อไปยังสถานทูตสาธารณรัฐประชาชนจีนเพื่อให้รับตัวกลับไป แต่ได้รับแจ้งว่ารัฐบาลของเขายังไม่มีนโยบายที่จะรับชาวจีนโพ้นทะเลกลับไปและในการผ่อนผันให้ไปประกอบอาชีพในเขตที่กำหนดแทนการควบคุมไว้ในระหว่างรอการเนรเทศนั้นต้องมีการวางประกันด้วย ทางปฏิบัติได้ถือเกณฑ์รายละ 50,000 บาท ในการนี้ได้มีมูลนิธิยื่นมือเข้าช่วยเหลือ แต่เดิมมูลนิธิป่อเต็กตึ้งได้เข้ามาบริหารจัดการประกันให้ ต่อมาในระยะ 3-4 ปีหลังนี้ มูลนิธิวิญวัฒนาวิลาส(จังหวัดสมุทรปราการ)ได้เข้ามาจัดการแทน

* (2) "มาตรา 6 เมื่อได้ออกคำสั่งให้เนรเทศผู้ใดแล้ว ให้รัฐมนตรีหรือเจ้าพนักงานซึ่งรัฐมนตรีมอบหมายสั่งให้จับกุมและควบคุมผู้นั้นไว้ในที่แห่งใดแห่งหนึ่งจนกว่าจะได้จัดการให้เป็นไปตามคำสั่ง เนรเทศ

ในขณะที่ดำเนินการขอรับคำสั่งรัฐมนตรีเพื่อเนรเทศผู้ใด พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่จะจับกุมและควบคุมผู้นั้นไว้ก่อนก็ได้ ในกรณีเช่นว่านี้ให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ว่าด้วยการจับกุมและควบคุมมาใช้บังคับโดยอนุโลม

ในระหว่างที่ผู้ถูกสั่งเนรเทศถูกควบคุมเพื่อรอการเนรเทศเนื่องจากยังไม่สามารถส่งตัวผู้ถูกสั่งเนรเทศออกนอกราชอาณาจักรได้ หากผู้ถูกสั่งเนรเทศนั้นร้องขอ ให้รัฐมนตรีมีอำนาจสั่งผ่อนผันให้ส่งไปประกอบอาชีพ ณ ที่แห่งใด แทนการควบคุมเพื่อรอการเนรเทศตามที่เห็นสมควรได้ ทั้งนี้ โดยให้ผู้ถูกสั่งเนรเทศนั้นมีประกันหรือมีทั้งประกันและหลักประกันหรือทำหัดค้นไว้ และให้บุคคลดังกล่าวมารายงานตน ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่รัฐมนตรีกำหนด แต่ระยะเวลาที่กำหนดให้รายงานตนต้องไม่ห่างกันเกินหกเดือนต่อครั้ง "

โดยพร้อมที่จะรับให้ไปพักอาศัยอยู่ที่บ้านพักคนชราและได้ทำอยู่อย่างเป็นประจำ สำนักงานพิจารณาแล้วเห็นว่าในเรื่องนี้ไม่มีปัญหาทางกฎหมาย หากแต่มีปัญหาอยู่ที่ การพิจารณาให้ผ่อนผันแทนการควบคุมของเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบ ซึ่งเป็นไปอย่างล่าช้า ทั้งนี้ ผู้แทนกรมตำรวจได้ชี้แจงให้ทราบว่า ในการดำเนินการพิจารณา กองตำรวจ สันติบาลต้องใช้เวลาระยะหนึ่งทำการตรวจสอบเกี่ยวกับตัวผู้ถูกสั่ง เนรเทศเพื่อประมวล เรื่องทำความเข้าใจเบื้องต้นเสนอไปยังกองคดี และกองคดีก็มีอัตรากำลังเจ้าหน้าที่ ไม่เพียงพอ เรื่องจึงมักค้างการพิจารณาอยู่ที่กองคดีและเฉพาะในรายที่เห็นควรให้ ผ่อนผันเท่านั้นที่จะนำเข้าสู่การพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณา เนรเทศซึ่งจัดตั้ง ตามข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยที่ 5/2501 ลงวันที่ 12 กรกฎาคม 2501 ประมวล ระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี ลักษณะที่ 19 เรื่อง ระเบียบการเนรเทศตาม พระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ. 2499 ข้อ 598*(3) คณะกรรมการดังกล่าวจะ ประชุมกันต่อเมื่อมีเรื่องเสนอให้พิจารณา เท่าที่ผ่านมาได้มีการประชุมกันไม่บ่อยนัก ในปี พ.ศ. 2530 มีการประชุมเพียง 1 ครั้ง(เอกสารแนบท้ายหมายเลข 1) และ จากข้อมูลของกรมตำรวจ ระหว่าง พ.ศ.2520-2530มีผู้ต้องเนรเทศได้รับการผ่อนผัน ให้ไปประกอบอาชีพรวม 98 คน (เอกสารแนบท้าย หมายเลข 2) อาจกล่าวได้ว่า การพิจารณาให้ผ่อนผันของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องค่อนข้างจะเคร่งครัด

* (3) ข้อ 598 เพื่อให้การพิจารณาเนรเทศคนต่างด้าวเป็นการเหมาะสม ในจังหวัดพระนครและธนบุรีให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่งเพื่อพิจารณาการเนรเทศ คณะกรรมการประกอบด้วยเจ้าหน้าที่กรมตำรวจนายหนึ่ง กรมการปกครองนายหนึ่ง กรมราชทัณฑ์นายหนึ่ง กรมอัยการนายหนึ่งและสำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย นายหนึ่ง ซึ่งกระทรวงมหาดไทยได้มีคำสั่งแต่งตั้งขึ้น ในต่างจังหวัดให้ผู้ว่าราชการ จังหวัดเป็นประธาน ผู้กำกับตำรวจภูธรจังหวัด และอัยการจังหวัด เป็นกรรมการ โดยตำแหน่ง มีหน้าที่พิจารณาการเนรเทศคนต่างด้าวประจำจังหวัด ถ้ากรรมการ ในตำแหน่งใดจะนั่งพิจารณาไม่ได้ ก็ให้ผู้อาวุโสในแผนกนั้นเป็นผู้แทน และให้ผู้มี อาวุโสในคณะกรรมการเป็นประธาน"

สำหรับขณะนี้ผู้ต้อง เนรเทศที่อยู่ในความควบคุมของกองตำรวจสันติบาล ซึ่งฝากควบคุมไว้ที่โรงเรียนตำรวจนครบาลมีอยู่ทั้งหมดรวม 43 คน โดยจำแนกเป็นกลุ่มได้ดังนี้ (รายละเอียดปรากฏตามเอกสารแนบท้ายหมายเลข 3)

กำหนดเวลาควบคุม	จำนวนคน
ไม่เกิน 5 ปี	31
5 ปี ขึ้นไป	9
10 ปี ขึ้นไป	-
15 ปี ขึ้นไป	2
20 ปี ขึ้นไป	1

ในจำนวน 43 คนดังกล่าวข้างต้นเป็นผู้มีอายุเกิน 60 ปี จำนวน 26 คน (เอกสารแนบท้ายหมายเลข 3) ที่ยังไม่ได้รับการผ่อนผันให้ปล่อยชั่วคราวทั้งที่มีผู้แสดงความจำนงจะวางหลักประกันตามเกณฑ์ที่กำหนด ปัญหาจึงน่าจะอยู่ที่ทัศนคติและความจริงจังของผู้เจ้าหน้าที่พิจารณามากกว่า

อย่างไรก็ดี เนื่องจากการเนรเทศคือการส่งตัวกลับออกไปเพราะไม่มีสิทธิจะอยู่ในประเทศไทย การควบคุมตัวไว้ก็เพราะส่งตัวออกไปไม่ได้เท่านั้น การควบคุมตัวระหว่างรอการเนรเทศจึงมิใช่เป็นโทษทางอาญา การผ่อนผันให้อยู่อาศัยในประเทศไทยจึงไม่เกี่ยวกับการล้างมลทินหรือการนิรโทษกรรมแต่อย่างใด

2. ปัญหาการส่งตัวคนต่างด้าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักรตามกฎหมายคนเข้าเมือง

ในพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ก็ได้ผ่อนผันในเรื่องการควบคุมตัวไว้แล้วโดยที่ในระหว่างรอดำเนินการตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ที่สั่งให้คนต่างด้าวซึ่งมีลักษณะต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรกลับออกไปนอกราชอาณาจักรนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจอนุญาตให้คนต่างด้าวดังกล่าวไปพักอยู่



ณ ที่ที่เห็นสมควรได้ (มาตรา 22)* (4) และในกรณีที่คนต่างด้าวต้องถูกส่งตัว
กลับออกไปเนื่องจากเป็นผู้ที่เข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาต หรือ
การอนุญาตได้สิ้นสุดลงหรือถูกเพิกถอนแล้ว ในระหว่างรอการส่งกลับนั้น พนักงาน
เจ้าหน้าที่มีอำนาจอนุญาตให้ผู้นั้นไปพักอาศัยอยู่ ณ ที่ใดก็ได้ (มาตรา 54)* (5)

* (4) “มาตรา 22 ในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจพบว่าคนต่างด้าวซึ่งมี
ลักษณะต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามมาตรา 12 เข้ามาในราชอาณาจักร
ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งให้คนต่างด้าวผู้นั้นกลับออกไปนอกราชอาณาจักรได้
โดยมีคำสั่งเป็นหนังสือ ถ้าคนต่างด้าวผู้นั้นไม่พอใจในคำสั่ง อาจอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีได้
เว้นแต่กรณีตามมาตรา 12(1) หรือ (10) ห้ามมิให้อุทธรณ์ คำสั่งของรัฐมนตรีให้
เป็นที่สุด แต่ถ้ารัฐมนตรีมิได้มีคำสั่งภายในเจ็ดวันนับแต่วันยื่นอุทธรณ์ ให้ถือว่ารัฐมนตรี
มีคำสั่งว่าคนต่างด้าวผู้นั้นไม่เป็นผู้ต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามมาตรา 12
การอุทธรณ์ ให้ยื่นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลา
ที่ได้ทราบคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ และให้ทำตามแบบและเสีค่าธรรมเนียมตามที่
กำหนดในกฎกระทรวง

เมื่อคนต่างด้าวยื่นอุทธรณ์แล้ว ให้พนักงานเจ้าหน้าที่รอการส่งตัวคน
ต่างด้าวผู้นั้นออกไปนอกราชอาณาจักรไว้จนกว่าจะได้มีคำสั่งของ รัฐมนตรีในกรณีนั้น

ในระหว่างดำเนินการตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือระหว่างรอ
ฟังคำสั่งของรัฐมนตรี แล้วแต่กรณี ให้นำมาตรา 19 วรรคหนึ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม
แต่มิให้นำมาตรา 20 มาใช้บังคับด้วย”

* (5) “มาตรา 54 คนต่างด้าวผู้ใดเข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้
รับอนุญาตหรือการอนุญาตนั้นสิ้นสุดหรือถูกเพิกถอนแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่จะส่งตัว
คนต่างด้าวผู้นั้นกลับออกไปนอกราชอาณาจักรก็ได้

ถ้ามีกรณีต้องสอบสวนเพื่อส่งตัวกลับตามวรรคหนึ่ง ให้นำมาตรา 19 และ
มาตรา 20มาใช้บังคับโดยอนุโลม

[มีต่อหน้าถัดไป]





การพิจารณาร่วมกับผู้แทนกองตรวจคนเข้าเมือง ได้ความว่า ไม่มีปัญหาทางกฎหมายในการส่งตัวคนต่างด้าวกลับออกไปตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ สำหรับการพิจารณาทางกองตรวจคนเข้าเมือง เป็นผู้พิจารณาเองซึ่ง เป็นไปได้รวดเร็ว นอกจากนั้นการกักตัวไว้ในกรณีนี้ก็ เป็นไปในระยะเวลาอันสั้น ในขณะที่ปรากฏว่าการกักตัวนานที่สุดประมาณ 2 ปีเท่านั้น สำหรับจำนวนผู้ที่ถูกกักตัวในความดูแลของกองตรวจคนเข้าเมืองในปัจจุบันมีทั้งหมด 363 คน ในจำนวนนี้ได้ผ่อนผันปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันรายละ 50,000 บาทไปแล้ว 60 คน คงเหลือที่กักตัวอยู่จริง 303 คน ซึ่งเป็นชาวพม่าที่จะจัดหาหนะไปส่งในเร็ว ๆ นี้ 106 คน และเป็นชาวอินโดจีนที่จะส่งเข้าศูนย์อพยพอีก 57 คน ส่วนจำนวนที่เหลือ 140 คนนี้มีผู้ถูกกักตัวประมาณ 1 ปีขึ้นไปอยู่ 15 คน (เอกสารแนบท้ายหมายเลข 4) อย่างไรก็ตามจำนวน 15 คนที่ถูกกักระยะยาวดังกล่าวได้รับค่ายานพาหนะจากองค์การกุศลพร้อมที่จะส่งตัวออกไปเร็ว ๆ นี้ อีก 8 คน

อนึ่ง การส่งตัวกลับออกไปนอกราชอาณาจักรตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองนี้ มิใช่เป็นโทษทางอาญา เช่นกัน จึงไม่เกี่ยวข้องกับการล้างมลทินหรือการนิรโทษกรรม

| ๗๑

[ต่อจากเชิงอรรถที่ (5)]

ในกรณีที่มีคำสั่งให้ส่งตัวคนต่างด้าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักรแล้ว ในระหว่างรอการส่งกลับ พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจอนุญาตให้ไปพักอาศัยอยู่ ณ ที่ใด โดยคนต่างด้าวผู้นั้นต้องมาพบพนักงานเจ้าหน้าที่ตามวัน เวลา และสถานที่ที่กำหนดโดยต้องมีประกัน หรือมีทั้งประกันและหลักประกันก็ได้ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่จะกักตัวคนต่างด้าวผู้นั้นไว้ ณ สถานที่ใดเป็นเวลานานเท่าใดตามความจำเป็นก็ได้ ค่าใช้จ่ายในการกักตัวนี้ให้คนต่างด้าวผู้นั้น เป็นผู้เสีย

บทบัญญัติในมาตรานี้มิให้ใช้บังคับแก่คนต่างด้าวซึ่ง เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรก่อนวันที่พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พุทธศักราช 2480 ใช้บังคับ”





3. สรุปผลการพิจารณาและข้อสังเกต

สำนักงานมีความเห็นว่า ปัญหาและอุปสรรคเกี่ยวกับคนต่างด้าว ที่รอการส่งตัวกลับออกไปนอกราชอาณาจักรนั้น มิได้เกิดจากกฎหมายที่มีอยู่บกพร่องหรือไม่เพียงพอ หากแต่เป็นปัญหาในทางปฏิบัติมากกว่า ซึ่งจะเห็นได้ว่าด่านกองตรวจคนเข้าเมืองมีผู้ถูกควบคุมตัวเป็นเวลานานน้อยกว่าทางด่านกองตำรวจสันติบาลค่อนข้างมาก ทั้ง ๆ ที่บุคคลบางกลุ่มที่ควบคุมไว้เป็นผู้ที่เคยกระทำความผิดอย่างเดียวกัน เช่น กระทำผิดฐานเสพยาเสพติดให้โทษ เป็นต้น



(สำเนา)

เสร็จที่ 310/2534

บันทึก

เรื่อง ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดค่าธรรมเนียมตามพระราชบัญญัติ
คนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 สำหรับคนต่างด้าวซึ่งเป็นอดีตทหาร
จีนคณะชาติและจีนฮ่ออพยพพลเรือน

กระทรวงมหาดไทยได้มีหนังสือ ลับมากด่วนมาก ที่ มท 0202/54
ลงวันที่ 25 มีนาคม 2534 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาความว่า
ด้วยกระทรวงมหาดไทยโดยคณะกรรมการพิจารณาการแปลงสัญชาติและการให้
สถานะคนต่างด้าวแก่อดีตทหารจีนคณะชาติและจีนฮ่ออพยพพลเรือนได้เสนอ
เรื่องการให้สถานะคนต่างด้าวแก่อดีตทหารจีนคณะชาติและจีนฮ่ออพยพพลเรือน
ผ่านสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติเพื่อให้คณะรัฐมนตรีพิจารณา และคณะรัฐมนตรี
ได้มีมติเห็นชอบเมื่อวันที่ 30 มกราคม 2533 อนุมัติให้อดีตทหารจีนคณะชาติและ
จีนฮ่ออพยพพลเรือนได้รับสถานะคนต่างด้าวเป็นคนเข้าเมืองในประเภทไร้สัญชาติ
นอกกำหนดจำนวนคนต่างด้าว ซึ่งเป็นวิธีดำเนินการในกรณีพิเศษ โดยให้ดำเนินการ
เป็นรุ่น ๆ ละ 500 คน และอนุมัติให้ลดหย่อนค่าธรรมเนียมค่าขออนุญาตเพื่อมีถิ่น
ที่อยู่ในราชอาณาจักรตามมาตรา 45*(1) และค่าธรรมเนียมใบสำคัญถิ่นที่อยู่ตาม

๗๓

* (1) พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522

มาตรา 45 คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็น
การชั่วคราว หากประสงค์จะมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร ให้ยื่นคำขอตามแบบที่กำหนด
ในกฎกระทรวง ณ ที่ทำการตรวจคนเข้าเมืองในท้องที่ที่ตนอยู่ ในกรณีที่ท้องที่นั้นไม่มี
ที่ทำการตรวจคนเข้าเมือง ให้ยื่นคำขอ ณ ที่ทำการตรวจคนเข้าเมืองที่ใกล้เคียง
เมื่อคณะกรรมการพิจารณาแล้วเห็นว่ายังไม่เกินจำนวนที่รัฐมนตรีประกาศตามมาตรา 40
หรือจำนวนตามมาตรา 43 แล้วแต่กรณี หรือเป็นบุคคลตามมาตรา 42 และไม่เป็น
ผู้ต้องห้ามตามมาตรา 44 แล้ว จะอนุญาตให้คนต่างด้าวผู้นั้นมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร
โดยความเห็นชอบของรัฐมนตรีก็ได้

[มีต่อหน้าถัดไป]

มาตรา 47*(2) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.2522 ให้แก่อดีตกทวารจีน
คณะชาติและจีนฮ่ออพยพพลเรือนให้เป็นไปเช่นเดียวกับกลุ่มคนภูวนอพยพ กล่าวคือ

[ต่อจากเชิงอรรถที่ (1)]

คนต่างด้าวซึ่งไต่ยื่นคำขอเพื่อมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร หากกำหนดระยะเวลา
เวลาที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักร เป็นการชั่วคราวจะสิ้นสุดลงในระหว่าง
การพิจารณา คนต่างด้าวผู้ยื่นคำขอ ณ ที่ทำการตรวจคนเข้าเมืองแห่งเดียว
กันนั้น เพื่ออยู่ในราชอาณาจักรต่อไปจนถึงวันได้รับทราบผลการพิจารณา ให้คณะ
กรรมการหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งคณะกรรมการมอบหมายมีอำนาจอนุญาตได้ การ
อนุญาตนี้คณะกรรมการหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งคณะกรรมการมอบหมายจะกำหนด
เงื่อนไขประการใดก็ได้

การยื่นคำขออนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้เสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนด
ในกฎกระทรวง

* (2) พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522

มาตรา 47 คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร
จะต้องขอรับใบสำคัญถิ่นที่อยู่จากอธิบดีหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมายไว้
เป็นหลักฐาน ภายในเวลาสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งจากพนักงานเจ้าหน้าที่
เป็นลายลักษณ์อักษร

ในกรณีที่คนต่างด้าวอายุต่ำกว่าสิบสองปีได้รับอนุญาตให้มีถิ่นที่อยู่ใน
ราชอาณาจักร ผู้ใช้อำนาจปกครองหรือผู้ปกครองต้องขอรับใบสำคัญถิ่นที่อยู่ในนาม
ของคนต่างด้าวผู้เยาว์ ในการนี้อธิบดีหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมายจะ
ออกใบสำคัญถิ่นที่อยู่ให้ต่างหาก หรือรวมกันกับผู้ใช้อำนาจปกครองหรือผู้ปกครองก็ได้

ถ้าไม่ขอรับใบสำคัญถิ่นที่อยู่ในระยะเวลาตามวรรคหนึ่ง คณะกรรมการ
อาจสั่งระงับการอนุญาตให้มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรเสียได้ ในกรณีเช่นนี้การผ่อนผัน
ให้อยู่ในราชอาณาจักรตามมาตรา 41 วรรคห้า หรือมาตรา 45 วรรคสอง เป็นอัน
สิ้นสุด

ผู้ขอรับใบสำคัญถิ่นที่อยู่ต้องเสียค่าธรรมเนียมตามอัตราและหลักเกณฑ์
ที่กำหนดในกฎกระทรวง

คำขออนุญาตเพื่อมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรตามมาตรา 45 คนละ 1,000 บาท และใบสำคัญถิ่นที่อยู่ตามมาตรา 47 ฉบับละ 15,000 บาท สำหรับกรณีผู้ขอใบสำคัญถิ่นที่อยู่เป็นคู่สมรสหรือบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของบุคคลกลุ่มนี้ ฉบับละ 4,500 บาท

กระทรวงมหาดไทยได้ดำเนินการตามมติของคณะรัฐมนตรี โดยเสนอขอออกกฎกระทรวงซึ่งออกตามความในพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 เพื่อกำหนดค่าธรรมเนียมสำหรับอดีตทหารจีนคณะชาติและเงินช่วยเหลือ เรือยนต์คณะกรรมการพิจารณาร่างกฎหมายของกระทรวงมหาดไทยเมื่อวันที่ 25 กันยายน 2533 เพื่อพิจารณาก่อนเสนอขอความเห็นชอบต่อคณะรัฐมนตรี ที่ประชุมคณะกรรมการพิจารณา ร่างกฎหมายของกระทรวงมหาดไทยมีความเห็นว่า ไม่จำเป็นต้องออกกฎกระทรวง และเห็นควรให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยใช้อำนาจตามมาตรา 17*(3) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 อนุญาตให้อดีตทหารจีนคณะชาติและเงินช่วยเหลือ เรือยนต์ จำนวน 18,621 คน ได้รับการผ่อนผันให้เข้าอาศัยอยู่ในราชอาณาจักร เป็นกรณีพิเศษเฉพาะราย และเมื่อได้รับอนุมัติจากคณะรัฐมนตรีแล้ว ให้รัฐมนตรีว่าการ กระทรวงมหาดไทยอนุญาตให้บุคคลเหล่านั้นเข้าอยู่ในราชอาณาจักรได้ภายใต้เงื่อนไข ในการกำหนดลดหย่อนค่าธรรมเนียม และเนื่องจากในการกำหนดแนวทางและขั้นตอน ในการแปลงสัญชาติเป็นไทยหรือการให้สถานะคนต่างด้าว รวมทั้งการกำหนดคุณสมบัติ ต่าง ๆ ของอดีตทหารจีนคณะชาติหรือเงินช่วยเหลือ เรือยนต์ มีคณะกรรมการคณะหนึ่ง ซึ่งแต่งตั้งตามมติของคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 3 กันยายน 2528 เรียกว่า "คณะกรรมการ พิจารณาการแปลงสัญชาติและการให้สถานะคนต่างด้าวแก่อดีตทหารจีนคณะชาติและเงินช่วยเหลือ เรือยนต์" ประกอบด้วย ปลัดกระทรวงมหาดไทย เป็นประธาน และกรรมการ อื่น ๆ อีก 13 คน เป็นผู้พิจารณา กระทรวงมหาดไทยจึงได้นำมติของคณะกรรมการ พิจารณาร่างกฎหมายของกระทรวงมหาดไทยดังกล่าวให้คณะกรรมการพิจารณาการแปลง สัญชาติและการให้สถานะคนต่างด้าวแก่อดีตทหารจีนคณะชาติและเงินช่วยเหลือ เรือยนต์

* (3) พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522

มาตรา 17 ในกรณีพิเศษเฉพาะเรื่อง รัฐมนตรีโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรี จะอนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ หรือจะยกเว้นไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ในกรณีใด ๆ ก็ได้

ทราบในการประชุมเมื่อวันที่ 11 กุมภาพันธ์ 2534 และคณะกรรมการฯ มีความเห็นว่า มีความจำเป็นที่จะต้องออกกฎกระทรวงเพราะมาตรา 5*(4) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 กำหนดไว้อย่างชัดเจนในการกำหนดค่าธรรมเนียมกับค่าทำการและค่าใช้จ่ายอื่น ๆ

กระทรวงมหาดไทยเห็นว่า มีความขัดแย้งในการวินิจฉัยหรือตีความข้อกฎหมายของคณะกรรมการทั้ง 2 คณะ จึงขอหารือคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อพิจารณาให้ความเห็นว่า การกำหนดค่าธรรมเนียมสำหรับคนต่างด้าว คือ อดีตทหารจีนคณะชาติและจีนฮ่ออพยพพลเรือนตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มีความจำเป็นที่จะต้องออกเป็นกฎกระทรวงหรือไม่ อย่างไร เพื่อถือเป็นหลักปฏิบัติต่อไป

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ 4) ได้พิจารณาปัญหาดังกล่าว โดยได้ฟังคำชี้แจงของผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (สำนักงานปลัดกระทรวงและกรมตำรวจ) และผู้แทนสำนักงานกฤษฎีกา (สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ) แล้ว มีความเห็นว่า การกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 นั้น ตามมาตรา 5 ได้กำหนดไว้โดยเฉพาะเจาะจงให้เป็นอำนาจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยที่จะกำหนดโดยกฎกระทรวงไม่เกิดอัตราตามบัญชีท้ายพระราชบัญญัติ และในการขออนุญาตเพื่อมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรตามมาตรา 45 และการขอรับใบสำคัญถิ่นที่อยู่ตามมาตรา 47 นั้น ตามมาตรา 45 วรรคสาม และมาตรา 47 วรรคสี่ ได้กำหนดให้ผู้ยื่นคำขอต้องเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดใน

*** (4) พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522**

มาตรา 5 ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่และออกกฎกระทรวงกำหนดค่าธรรมเนียมกับค่าทำการและค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ไม่เกินอัตราตามบัญชีท้ายพระราชบัญญัตินี้ และกำหนดกิจการอื่นเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

กฎกระทรวงนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับได้

กฎกระทรวง ดังนั้น ถ้าจะมีการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมตามมาตรา 45 และ มาตรา 47 จากคนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดก็จะต้องกระทำโดยออกเป็นกฎกระทรวง ในกรณีที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยจะใช้อำนาจตามมาตรา 17 อนุญาตให้ คนต่างด้าวซึ่งเป็นอดีตทหารจีนคณะชาติและจีนฮ้ออพยพพลเรือนเข้าอาศัยอยู่ใน ราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษภายใต้เงื่อนไขในการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมเป็นพิเศษ ต่ำกว่าอัตราค่าธรรมเนียมที่กำหนดไว้สำหรับคนต่างด้าวทั่วไปตามปัญหาที่หารือมานี้ จึงต้องกระทำโดยออกเป็นกฎกระทรวงเท่านั้น และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ก็ได้เคยใช้อำนาจตามมาตรา 5 มาตรา 45 และมาตรา 47 ดังกล่าวออกกฎกระทรวง ฉบับที่ 8 (พ.ศ.2528)^๕ กำหนดค่าธรรมเนียมสำหรับคนต่างด้าวซึ่งเป็นคนญวนอพยพ ที่รัฐมนตรี โดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรี อนุญาตให้เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรตาม มาตรา 17 ในอัตราที่ต่ำกว่าอัตราที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงสำหรับคนต่างด้าวทั่วไป มาแล้ว^๖ (5) แต่ในกรณีที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยจะใช้อำนาจตามมาตรา 17 อนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดเข้าอยู่ในราชอาณาจักรโดยยกเว้นไม่จำเป็นต้อง ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.2522 ในส่วนที่เกี่ยวกับค่าธรรมเนียม ทั้งหมดก็อาจกระทำได้โดยไม่ต้องออกเป็นกฎกระทรวง หรือในกรณีที่เห็นสมควร รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยจะใช้อำนาจตามมาตรา 60^{*} (6) แห่งพระราช บัญญัติเดียวกันกำหนดยกเว้นค่าธรรมเนียมอย่างใดอย่างหนึ่งตามพระราชบัญญัตินี้ให้แก่ คนต่างด้าวดังกล่าวในท้องที่ใดก็อาจกระทำได้ โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

* (5) กฎกระทรวง (พ.ศ.2533) ออกตามความในพระราชบัญญัติคน เข้าเมือง พ.ศ.2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ 12 (พ.ศ.2529)^๕

* (6) พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.2522

มาตรา 60 ในเขตท้องที่ใด รัฐมนตรีเห็นเป็นการสมควรที่จะยกเว้น ค่าธรรมเนียมอย่างใดอย่างหนึ่งตามพระราชบัญญัตินี้ ให้รัฐมนตรีมีอำนาจกระทำได้ โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

โดยสรุป จึงเห็นว่า ถ้าจะมีการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมตามมาตรา 45 และมาตรา 47 จากอดีตทหารจีนคณะชาติและจีนฮ่ออพยพพลเรือนที่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษตามมาตรา 17 ตามที่กระทรวงมหาดไทย หรือมานี้ ก็จะต้องกระทำโดยออกเป็นกฎกระทรวง โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 5 มาตรา 45 วรรคสาม และมาตรา 47 วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522

(ลงชื่อ) ประเสริฐ นาสกุล
(นายประเสริฐ นาสกุล)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

| ๗๘

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
พฤษภาคม 2534

ไพบูลย์ - คัด/ทาน

เรื่องเสรีจที่ ๒๒๐/๒๕๔๑

บันทึก

เรื่อง อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการระงับการเดินทางผู้ที่เดินทางไป
ออกนอกราชอาณาจักรตามมาตรา 63 แห่งพระราชบัญญัติจัดหางาน
และคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. 2528

กรมการจัดหางานได้มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ รส 0303/15712 ลงวันที่
17 ตุลาคม 2540 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า ด้วยพระราชบัญญัติ
จัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. 2528 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ
จัดหางานและคุ้มครองคนหางาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2537 มาตรา 63¹ บัญญัติให้
พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจระงับการเดินทางผู้ที่เดินทางไปออกนอกราชอาณาจักรได้
เท่าที่จำเป็นตามพฤติการณ์แห่งกรณี เมื่อตรวจพบว่าผู้นั้นไม่มีหลักฐานเกี่ยวกับการไป
ทำงานหรือฝึกงานในต่างประเทศตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ ทั้งนี้ ให้พนักงาน
เจ้าหน้าที่บันทึกเหตุที่ต้องระงับการเดินทางไว้อย่างชัดเจน

เนื่องจากปัจจุบันมีบุคคลหรือกลุ่มบุคคลต่าง ๆ ที่ประสงค์จะเดินทางไป
ออกนอกราชอาณาจักรเพื่อแสวงหางานทำ โดยไม่ปฏิบัติตามขั้นตอนของพระราชบัญญัติ
จัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. 2528 และในการไปทำงานของบุคคลดังกล่าว
บางรายต้องเสียค่าใช้จ่ายเป็นจำนวนมาก บางรายถูกหลอกลวงไม่สามารถเข้าไปใน
ประเทศที่ประสงค์จะไปทำงานได้ ซึ่งวิธีการเดินทางออกนอกราชอาณาจักรของบุคคล
ดังกล่าวจะไปในฐานะเพื่อการท่องเที่ยวหรือเดินทางไปเยี่ยมญาติใน

มาตรา 63 ในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจพบว่าผู้ใดไม่มีหลักฐาน
เกี่ยวกับการไปทำงานหรือฝึกงานในต่างประเทศตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้
พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจระงับการเดินทางออกนอกราชอาณาจักรของผู้นั้นได้ เท่าที่
จำเป็นตามพฤติการณ์แห่งกรณี ทั้งนี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่บันทึกเหตุที่ต้องระงับการ
เดินทางไว้ให้ชัดเจนด้วย

ค่าเสียหายที่เกิดจากการสั่งระงับการเดินทางของคนหางานตาม
วรรคหนึ่งให้ผู้รับอนุญาตจัดหางานเพื่อไปทำงานในต่างประเทศเป็นผู้เสีย ในกรณีที่
ที่คนหางานมิได้เดินทางโดยการจัดการของผู้รับอนุญาตจัดหางานเพื่อไปทำงานใน
ต่างประเทศให้คนหางานเป็นผู้เสีย



ต่างประเทศ กรมการจัดหางานจึงประสานงานกับกรมตำรวจ หากเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองพบว่ามิบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่มีลักษณะพฤติการณ์ เป็นที่น่าสงสัยว่าจะเดินทางออกนอกราชอาณาจักร เพื่อไปทำงานในต่างประเทศ ให้เจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองแจ้งให้บุคคลหรือกลุ่มบุคคลดังกล่าวมาพบพนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนหางาน เพื่อตรวจสอบข้อเท็จจริง ซึ่งหากพนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนหางานสอบข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏว่าบุคคลหรือกลุ่มบุคคลต่าง ๆ เหล่านั้นประกอบอาชีพในประเทศไทยที่มีลักษณะไม่มั่นคงและแน่นอน หรือกล่าวอ้างว่าไปเยี่ยมญาติ แต่ไม่ทราบที่อยู่ของญาติคน เป็นต้น พนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนหางานจะระงับการเดินทางของบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่มีพฤติการณ์ดังกล่าว โดยมีเวลาสอบข้อเท็จจริงน้อย และเป็นเวลาที่กระชั้นชิดกับกำหนดเวลาที่บุคคลดังกล่าวจะต้องเดินทางออกนอกราชอาณาจักร ข้อเท็จจริงจึงปรากฏว่าได้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติหลายประการ เช่น เป็นช่องทางให้เจ้าหน้าที่ผู้ทุจริตใช้อำนาจระงับการเดินทางโดยทุจริต และเจ้าหน้าที่ถูกร้องเรียนบ่อยครั้งว่าใช้อำนาจระงับการเดินทางขัดต่อเสรีภาพในการเดินทาง ซึ่งเป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน กรมการจัดหางานจึงได้รื้อขอทราบเจตนารมณ์ของมาตรา 63^๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. 2528 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2537 และขอหารือถึงขอบอำนาจหน้าที่แนวทางดำเนินการของเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนหางาน ด่านตรวจคนเข้าเมืองในส่วนที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนี้

คณะกรรมการกฤษฎีกา(กรมการร่างกฎหมาย คณะที่ 7) ได้พิจารณาปัญหาที่ขอหารือมาโดยรับฟังคำชี้แจงเพิ่มเติมของผู้แทนกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม (กรมการจัดหางาน) และผู้แทนกรมตำรวจ(สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง)แล้วมีความเห็นว่าพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. 2528 บัญญัติขึ้นเพื่อควบคุมดูแลการจัดหางานของผู้ประกอบธุรกิจจัดหางานทั้งในประเทศและต่างประเทศและคุ้มครองแรงงานไทยที่ออกไปทำงานในต่างประเทศ โดยพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวมีบทบัญญัติที่กล่าวถึงการจัดหางานและคุ้มครองคนหางานเพื่อไปทำงานในต่างประเทศเป็นส่วนหนึ่งต่างหากจากการจัดหางานและคุ้มครองคนหางานในประเทศ เพื่อที่จะขจัดปัญหาเกี่ยวกับ

^๒โปรดดูเชิงอรรถที่ 1, ข้างต้น



การเดินทางไปทำงานในต่างประเทศและให้ความคุ้มครองแก่แรงงานไทยในต่างประเทศ ให้ได้มากที่สุด โดยได้บัญญัติมาตรการในการควบคุมการจัดหางานและมาตรการในการควบคุมคนหางานไว้เป็นหมวดหนึ่งต่างหาก ซึ่งมาตรการในการควบคุมคนหางานนั้น มาตรา 62^๖ แห่งพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. 2528 กำหนดให้คนหางานตามพระราชบัญญัตินี้ หมายความว่าบุคคลซึ่งประสงค์จะทำงานโดยเรียกหรือรับค่าจ้างเป็นเงินหรือประโยชน์อย่างอื่น^๗ หากประสงค์จะเดินทางออกไปทำงานในต่างประเทศจะต้องเดินทางผ่านทางด่านตรวจคนหางาน^๘ นอกจากนั้นคนหางานดังกล่าวจะต้องยื่นแบบราชการการเดินทางออกไปนอกราชอาณาจักร^๙ ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ฉะนั้น บุคคลใดก็ตามที่ประสงค์จะไปทำงานในต่างประเทศ แต่ไม่ได้ปฏิบัติตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ตามมาตรา 62 ซ่อมถือว่าเป็นบุคคลที่ลักลอบออกไปทำงานในต่างประเทศ ซึ่งจะเป็นความผิดและต้องรับโทษตามมาตรา 87^๗ และเพื่อให้การ

มาตรา 62 คนหางานซึ่งเดินทางออกไปนอกราชอาณาจักรจะต้องเดินทางออกไปโดยผ่านทางด่านตรวจคนหางานและต้องยื่นราชการต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบที่อธิบดีประกาศกำหนด ๗ ด้านดังกล่าว

ด่านตรวจคนหางานตามวรรคหนึ่ง ให้รัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

มาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

"คนหางาน" หมายความว่า บุคคลซึ่งประสงค์จะทำงานโดยเรียกหรือรับค่าจ้างเป็นเงินหรือประโยชน์อย่างอื่น

ฯลฯ

ฯลฯ

ประกาศกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม ลงวันที่ 9 สิงหาคม พ.ศ. 2538 เรื่อง การควบคุมการเดินทางออกไปทำงานนอกราชอาณาจักร (ฉบับที่ 4)

ประกาศกรมการจัดหางาน ลงวันที่ 4 สิงหาคม พ.ศ. 2538 เรื่อง กำหนดแบบราชการการเดินทางออกไปนอกราชอาณาจักร

มาตรา 87 ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 62 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ



ควบคุมบุคคลที่ลักลอบออกไปทำงานในต่างประเทศตามมาตรา 62^๑ เป็นไปอย่างมี
ประสิทธิภาพ กฎหมายจึงให้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ในการตรวจสอบและระงับการ
เดินทาง โดยได้บัญญัติไว้ในมาตรา 63^๑ ว่าหากพนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจพบว่าผู้ใด
ไม่มีหลักฐานเกี่ยวกับการไปทำงานตามที่กฎหมายบัญญัติ พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจ
ระงับการเดินทางออกนอกราชอาณาจักรของผู้นั้นได้ และนั่น บทบัญญัติของมาตรา 63
จึงเป็นบทบัญญัติที่มีเจตนารมณ์ในการควบคุมตรวจสอบบุคคลที่ประสงค์จะเดินทางไปทำงาน
ในต่างประเทศโดยผ่านขั้นตอนตามกฎหมาย รวมถึงตรวจสอบบุคคลที่ลักลอบไปทำงาน
ในต่างประเทศ โดยให้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ในการตรวจสอบและระงับการ
เดินทาง ซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่จะต้องบันทึกเหตุที่ต้องระงับการเดินทางไว้ให้ชัดเจนด้วย
อย่างไรก็ตาม การใช้อำนาจระงับการเดินทางของพนักงานเจ้าหน้าที่เมื่อพิจารณา
จากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ^๑ แล้ว จะเห็นว่าไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญเนื่องจากกฎหมาย
ว่าด้วยการจัดหางานและคุ้มครองคนหางานได้กำหนดหลักปฏิบัติดังกล่าวขึ้นโดยมุ่ง
คุ้มครองสวัสดิภาพของประชาชน ซึ่งรัฐธรรมนูญได้อนุญาตเป็นข้อยกเว้นไว้

๘๒

สำหรับปัญหาข้อหาหรือที่ว่า พนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนหางาน
จะมีอำนาจระงับการเดินทางของบุคคลออกไปนอกราชอาณาจักรเพียงใด นั้น คณะกรรมการ
กฤษฎีกา(กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ 7) มีความเห็นว่า มาตรา 63 ได้ให้อำนาจ
แก่พนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนหางานในการตรวจสอบบุคคลที่ประสงค์จะเดินทาง
ไปทำงานในต่างประเทศโดยปฏิบัติตามขั้นตอนกฎหมายว่าด้วยการจัดหางานและคุ้มครอง

+-----+

^๑โปรดดูเชิงอรรถที่ 3, ข้างต้น

^๑โปรดดูเชิงอรรถที่ 1, ข้างต้น

^๑มาตรา 36 บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการเดินทางและมีเสรีภาพในการ

เลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักร

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจ
ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือสวัสดิภาพ
ของประชาชน การผังเมือง หรือเพื่อสวัสดิภาพของผู้เยาว์

การเนรเทศบุคคลผู้มีสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักร หรือห้ามมิให้บุคคล
ผู้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักรจะกระทำมิได้





คนหางาน ซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนหางานจะตรวจสอบหลักฐาน
เกี่ยวกับการไปทำงานของบุคคลนั้นตามที่กฎหมายได้กำหนดไว้ ซึ่งหากตรวจสอบแล้ว
พบว่าบุคคลที่ประสงค์จะเดินทางไปทำงานในต่างประเทศมีหลักฐานต่าง ๆ ไม่ครบถ้วน
ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย พนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนหางานย่อมมีอำนาจ
ที่ระงับการเดินทางของบุคคลนั้นได้ ส่วนในกรณีบุคคลที่ลักลอบไปทำงานในต่างประเทศ
โดยไปในฐานะอื่นไม่ใช่ในฐานะคนหางาน เช่น บุคคลที่ประสงค์จะไปทำงานแต่อ้างว่า
จะไปท่องเที่ยว เยี่ยมญาติ ฯลฯ นั้น ในกรณีนี้จะต้องมีการประสานการปฏิบัติงานระหว่าง
พนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนหางานกับพนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคน
เข้าเมือง โดยพนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนเข้าเมืองมีอำนาจในการตรวจบุคคล
ซึ่งเดินทางเข้ามาในหรือออกไปนอกราชอาณาจักรตามมาตรา 18¹ แห่งพระราชบัญญัติ
คนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ซึ่งหากมีกรณีที่สงสัยว่าจะมีการลักลอบออกไปทำงาน พนักงาน
เจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนเข้าเมืองก็มีอำนาจที่จะส่งบุคคลที่สงสัยว่าจะลักลอบ
ไปทำงานในต่างประเทศมาให้พนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนหางานตรวจสอบ
ในกรณีเช่นนี้ พนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนหางานย่อมมีอำนาจที่จะตรวจสอบจาก
พฤติการณ์แห่งกรณีว่า บุคคลนั้นเป็นคนหางานและประสงค์จะเดินทางไปทำงานในต่าง
ประเทศโดยไม่ได้ปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน ดังนั้น
ในกรณีนี้ จึงต้องตรวจสอบจากหลักฐานข้อเท็จจริงการเดินทางของบุคคลนั้นประกอบกับ
พฤติการณ์ต่าง ๆ ที่บุคคลนั้นแสดงออกมา หากพนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนหางาน
ตรวจสอบแล้วมีความแน่ใจหรือมีหลักฐานเพียงพอที่เชื่อได้ว่าบุคคลนั้นเป็นคนหางานที่มี
ความประสงค์จะเดินทางไปทำงานในต่างประเทศแต่ไม่ได้ปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการ
จัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พนักงานเจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนหางานย่อมมีอำนาจ

-----+
¹ มาตรา 18 พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจตรวจบุคคลซึ่งเดินทางเข้ามาในหรือ
ออกไปนอกราชอาณาจักร
เพื่อการนี้ บุคคลซึ่งเดินทางเข้ามาในหรือออกไปนอกราชอาณาจักร ต้องยื่น
ราชการตามแบบที่กำหนดในกฎกระทรวง และผ่านการตรวจอนุญาตของพนักงานเจ้าหน้าที่
ของด่านตรวจคนเข้าเมืองประจำเส้นทางนั้น



ระงับการเดินทางของบุคคลนั้นได้ แต่ต้องกระทำอย่างระมัดระวังภายในขอบเขตที่
กฎหมายกำหนดไว้ และกระทำได้เท่าที่จำเป็นตามพฤติการณ์แห่งกรณี หากพนักงาน
เจ้าหน้าที่ประจำด่านตรวจคนหางาน เพียงแต่สงสัยว่าบุคคลนั้นจะลักลอบออกไปทำงาน
ในต่างประเทศ ยังไม่เป็นการเพียงพอที่จะระงับการเดินทางของบุคคลนั้น



(นายอัษฎราทร จุฬารัตน)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เมษายน 2541



เรื่องเสร็จที่ ๑๑/๒๕๕๖

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง การอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๔
มาตรา ๓๕ และมาตรา ๓๙ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒

สำนักงานตำรวจแห่งชาติได้มีหนังสือ ที่ ตช ๐๐๒๒.๑๒๒/๙๗๘๑ ลงวันที่ ๑๔ สิงหาคม ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปลงความได้ว่า สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองซึ่งเป็นส่วนราชการในสังกัดของสำนักงานตำรวจแห่งชาติมีปัญหาในการปฏิบัติตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ในกรณีการอนุญาตให้คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๔ (๗) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวต่อไปอีก กล่าวคือ คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๔ (๗) ตามกำหนดระยะเวลาที่คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนเห็นสมควรนั้น หากบุคคลดังกล่าวมีความจำเป็นต้องอยู่ในราชอาณาจักรเกินกว่ากำหนดระยะเวลาที่ได้รับอนุญาตแล้ว จะต้องยื่นคำขอตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวงหรือไม่ อย่างไร ทั้งนี้ เนื่องจากในทางปฏิบัติที่ผ่านมา เมื่อคณะกรรมการตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนมีหนังสือแจ้งการอนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรหรืออยู่ต่อจากสิทธิเดิมซึ่งครบกำหนดระยะเวลา แล้วแต่กรณี พนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองจะประทับตราอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรลงในหนังสือเดินทางตามระยะเวลาที่คณะกรรมการฯ ได้พิจารณาอนุญาตไว้แล้ว โดยในกรณีอยู่ต่อจากสิทธิเดิมซึ่งครบกำหนดระยะเวลาแล้วนั้น คนต่างด้าวมิได้ยื่นคำขออนุญาตเพื่ออยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวต่อไป (แบบ ตม. ๗) อีก และเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงแต่อย่างใด

๘๕

สำนักงานตำรวจแห่งชาติจึงขอหารือคณะกรรมการกฤษฎีกาในประเด็นปัญหาข้อกฎหมาย ดังนี้
๑. คำว่า “กฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน” ในมาตรา ๓๔ (๗) และคำว่า “คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน” ในมาตรา ๓๕ (๖) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ หมายความว่าคณะกรรมการตามพระราชบัญญัติปีโรเลียม พ.ศ. ๒๕๑๔ พระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. ๒๕๒๐ และพระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๒๒ หรือไม่ อย่างไร

๒. คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกำหนดระยะเวลาที่คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนเห็นสมควรตามมาตรา ๓๔ (๗) และมาตรา ๓๕ (๖) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ หากบุคคลดังกล่าวมีเหตุจำเป็นต้องอยู่ในราชอาณาจักรเกินกว่ากำหนดระยะเวลาที่ได้รับอนุญาต

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๐๑/๐๐๑๓ ลงวันที่ ๘ มกราคม ๒๕๕๖ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี





แต่เดิมแล้ว บุคคลเหล่านี้จะต้องยื่นคำขอตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวงหรือไม่ อย่างไร

๓. ถ้าคนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวดังกล่าวเดินทางออกไปนอกราชอาณาจักร จะต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่และต้องเสียค่าธรรมเนียมตามมาตรา ๓๔ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑๑) ได้พิจารณาข้อหาหรือดังกล่าว โดยมีผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติ (สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง) ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน ผู้แทนกระทรวงพลังงาน (สำนักงานปลัดกระทรวง) และผู้แทนกรมวิเทศสหการแห่งประเทศไทยเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดและข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง ในปัญหาที่ว่า คำว่า “กฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน” ในมาตรา ๓๔ (๗)^{*} และคำว่า “คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน” ในมาตรา ๓๕ (๖)^{*} แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒

^{*} มาตรา ๓๔ คนต่างด้าวซึ่งจะเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวได้จะต้องเข้ามาเพื่อการดังต่อไปนี้

- (๑) การปฏิบัติหน้าที่ทางทูตหรือกงสุล
- (๒) การปฏิบัติหน้าที่ทางราชการ
- (๓) การท่องเที่ยว
- (๔) การเล่นกีฬา
- (๕) ธุรกิจ
- (๖) การลงทุนที่ได้รับความเห็นชอบจากกระทรวง ทบวง กรมที่เกี่ยวข้อง
- (๗) การลงทุนหรือการอื่นที่เกี่ยวกับการลงทุนภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน
- (๘) การเดินทางผ่านราชอาณาจักร
- (๙) การเป็นผู้ควบคุมพาหนะหรือคนประจำพาหนะที่เข้ามาซึ่งทำ สถานี หรือท้องที่ในราชอาณาจักร
- (๑๐) การศึกษาหรือดูงาน
- (๑๑) การปฏิบัติหน้าที่สื่อมวลชน
- (๑๒) การเผยแพร่ศาสนาที่ได้รับความเห็นชอบจากกระทรวง ทบวง กรมที่เกี่ยวข้อง
- (๑๓) การค้นคว้าทางวิทยาศาสตร์หรือฝึกสอนในสถาบันการค้นคว้าหรือสถาบันการศึกษาในราชอาณาจักร
- (๑๔) การปฏิบัติงานด้านช่างฝีมือหรือผู้เชี่ยวชาญ
- (๑๕) การอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

^{*} มาตรา ๓๕ คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๔ อธิบดีหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมายจะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ ก็ได้

ระยะเวลาที่จะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรให้กำหนดดังนี้

- (๑) ไม่เกินสามสิบวัน สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๕) (๘) และ (๙)
- (๒) ไม่เกินเก้าสิบวัน สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๓)
- (๓) ไม่เกินหนึ่งปี สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๕) (๑๐) (๑๑) (๑๒) (๑๓) (๑๔) และ (๑๕)

(มีต่อหน้าถัดไป)





หมายความว่าคณะกรรมการตามพระราชบัญญัติปิโตรเลียม พ.ศ. ๒๕๑๔ พระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. ๒๕๒๐ และพระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๒๒ หรือไม่ว่าอย่างใด นั้น คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑๑) ได้พิจารณาแล้วเห็นว่า คำว่า “กฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน” ใน มาตรา ๓๔ (๗) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ นั้นเป็นถ้อยคำที่มีความหมายชัดเจนว่าหมายความว่าพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. ๒๕๒๐ และที่แก้ไขเพิ่มเติม” รวมถึงกฎหมายอนุบัญญัติซึ่งตราขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุนฯ ดังนั้น คำว่า “กฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน” ในมาตรา ๓๔ (๗) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ จึงหมายความว่าเฉพาะพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. ๒๕๒๐ และคำว่า “คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน” ในมาตรา ๓๕ (๖) จึงหมายความว่าเฉพาะคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. ๒๕๒๐ เท่านั้น

ประเด็นที่สอง ในปัญหาที่ว่า คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ตามกำหนดระยะเวลาที่คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนเห็นสมควรตามมาตรา ๓๔ (๗) และมาตรา ๓๕ (๖) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ หากบุคคลดังกล่าวมีเหตุจำเป็นที่ต้องอยู่ในราชอาณาจักรเกินกว่ากำหนดระยะเวลาที่ได้รับอนุญาตไว้เดิมแล้ว บุคคลเหล่านี้จะต้องยื่นคำขออนุญาตตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวงหรือไม่ อย่างไร นั้น คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑๑) ได้พิจารณาแล้วเห็นว่า มาตรา ๓๕ วรรคสี่^๔ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ ได้กำหนดไว้ชัดเจนว่า ถ้าคนต่างด้าวดังกล่าวประสงค์จะอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวต่อไปอีก คนต่างด้าวผู้นั้นต้องยื่นคำขออนุญาตตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ดังนั้น คนต่างด้าวผู้นั้นจึงต้องยื่นคำขออนุญาตตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวงซึ่งออกตามความในมาตรา ๓๕ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๒)

- (๔) ไม่เกินสองปี สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๖)
- (๕) ตามกำหนดระยะเวลาตามความจำเป็น สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๑) และ (๒)
- (๖) ตามกำหนดระยะเวลาที่คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนพิจารณาเห็นสมควร สำหรับกรณีตามมาตรา

๓๔ (๗)

ในกรณีที่คนต่างด้าวมีเหตุจำเป็นจะต้องอยู่ในราชอาณาจักรเกินระยะเวลาที่กำหนดใน (๑) (๒) (๓) และ (๔) ให้อธิบดีเป็นผู้พิจารณาอนุญาตให้อยู่ต่อไปได้ครั้งละไม่เกินหนึ่งปี และเมื่อได้อนุญาตแล้วให้รายงานต่อคณะกรรมการเพื่อทราบพร้อมด้วยเหตุผลภายในเจ็ดวันนับแต่วันอนุญาต

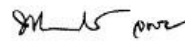
การขออนุญาตเพื่ออยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวต่อไปแต่ละครั้ง ให้คนต่างด้าวยื่นคำขอตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ในระหว่างรอฟังคำสั่งให้คนต่างด้าวผู้นั้นอยู่ในราชอาณาจักรไปพลางก่อนได้

^๔ พระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. ๒๕๒๐ ปัจจุบันได้ถูกแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๔

^๕ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒



ประเด็นที่สาม ในปัญหาที่ว่า คนต่างตัวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ดังกล่าวเดินทางออกไปนอกราชอาณาจักร จะต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่และต้องเสียค่าธรรมเนียม ตามมาตรา ๓๙^๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ หรือไม่ อย่างไร นั้น คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑๑) ได้พิจารณาแล้วเห็นว่า มาตรา ๓๙ เป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการพิจารณาอนุญาตและเก็บ ค่าธรรมเนียมจากคนต่างตัวผู้ได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวที่ประสงค์จะเดินทางออกไป นอกราชอาณาจักรและกลับเข้ามาในราชอาณาจักรอีก ดังนั้น ถ้าคนต่างตัวดังกล่าวประสงค์จะเดินทางกลับเข้ามา ในราชอาณาจักรอีก ก่อนเดินทางออกไปนอกราชอาณาจักรจะต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ให้กลับ เข้ามาอีกโดยต้องยื่นคำขออนุญาตและเสียค่าธรรมเนียมตามอัตราและหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎกระทรวง แต่ถ้า คนต่างตัวผู้นั้นจะเดินทางออกไปนอกราชอาณาจักรโดยไม่ประสงค์จะกลับเข้ามาในราชอาณาจักรอีก ก็ไม่ต้อง ยื่นคำขออนุญาตและไม่ต้องเสียค่าธรรมเนียมตามอัตราและหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎกระทรวงซึ่งออกตามความ ในมาตรา ๓๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ แต่อย่างใด



(นางสาวพทธิพย์ จਾਲะ)

รองเลขาธิการฯ

รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มกราคม ๒๕๕๖

^๕ มาตรา ๓๙ คนต่างตัวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว หากเดินทางออกไปนอกราชอาณาจักร ให้ถือว่าได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวดังกล่าวเป็นอันสิ้นสุด แต่ถ้าก่อนเดินทางออกไป นอกราชอาณาจักร ได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ให้กลับเข้ามาในราชอาณาจักรได้อีก และคนต่างตัวผู้นั้นได้กลับเข้ามา ในราชอาณาจักรโดยไม่เป็นผู้ต้องห้ามตามมาตรา ๑๒ ถ้าระยะเวลาที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรยังมีเหลืออยู่ ให้อยู่ใน ราชอาณาจักรต่อไปได้เท่าระยะเวลาที่ยังเหลืออยู่นั้น

การขออนุญาตเพื่อกลับเข้ามาในราชอาณาจักรอีก ให้คนต่างตัวยื่นคำขอตามแบบและเสียค่าธรรมเนียม ตามอัตราและหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎกระทรวง



เรื่องเสร็จที่ ๘๓๖/๒๕๖๖

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การขอยกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙
มาใช้ในการดำเนินการตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒

สำนักงานตำรวจแห่งชาติได้มีหนังสือ ส่วนที่ สช ๐๐๒๒.๑๒๒/๒๐๓๓ ลงวันที่ ๒๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาความว่า ด้วยนายอุลริค โวล์ฟกัง หรือ โวล์ฟกัง อุลริค สัญชาติเยอรมัน ฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๖๘๙/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๓๑ ธันวาคม ๒๕๕๐ ซึ่งห้ามมิให้นายอุลริค โวล์ฟกัง และบุคคลอื่นรวม ๓๕ คน เข้ามาในราชอาณาจักร โดยอ้างว่าเป็นการออกคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย มิได้เป็นไปโดยสุจริต ปราศจากพยานหลักฐานสนับสนุน เป็นการฟังข้อเท็จจริงฝ่ายเดียว โดยมีได้ให้โอกาสนายอุลริค โวล์ฟกัง ได้แย้งและแสดงพยานหลักฐาน ทั้งเป็นคำสั่งที่ไม่มีเหตุผลครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด อันเป็นการขัดต่อพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๓๗ และ ศาลฎีกามีคำพิพากษาที่ ๒๗๕๕/๒๕๕๕ เมื่อวันที่ ๒๙ พฤษภาคม ๒๕๕๕ ให้เพิกถอนคำสั่ง กระทรวงมหาดไทยที่ ๖๘๙/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๓๑ ธันวาคม ๒๕๕๐ ดังกล่าว

สำนักงานตำรวจแห่งชาติพิจารณาเห็นว่า พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ มีเจตนารมณ์ในการประกาศใช้บังคับเพื่อความมั่นคงของประเทศและเพื่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนเป็นสำคัญ โดยจะเห็นได้จากบทบัญญัติมาตรา ๑๒ ที่บัญญัติลักษณะของคนต่างด้าวที่ต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักร และมาตรา ๓๗ ที่บัญญัติให้คนต่างด้าวมิหนำที่ ต้องปฏิบัติตามกฏว่า คนสัญชาติไทยในการแจ้งที่พักอาศัย ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการควบคุมดูแลตรวจสอบคนต่างด้าว เป็นต้น ซึ่งเมื่อตรวจพบว่า มีคนต่างด้าวผู้ใดเข้ามาในราชอาณาจักรโดยมีพฤติการณ์ที่เป็นภัยร้ายแรงต่อประเทศชาติและประชาชน สมควรที่จะต้องดำเนินการระบุนการส่งตัวกลับออกไปนอกราชอาณาจักรและมีคำสั่งห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรโดยเร็วที่สุดเพื่อป้องกันมิให้เกิดภัยร้ายแรงหรือความเสียหายเดือดร้อนแก่สาธารณชนโดยส่วนรวม ซึ่งหากเกิดขึ้นแล้วย่อมยากแก่การแก้ไขบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายนั้น ดังนั้น การออกคำสั่งห้ามมิให้บุคคลต่างด้าวที่มีพฤติการณ์เป็นภัยต่อประเทศชาติและประชาชนเข้ามาในราชอาณาจักร โดยต้องดำเนินการตามขั้นตอนตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงไม่สอดคล้องกับประโยชน์สาธารณะ ประกอบกับการอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาและอยู่ในราชอาณาจักรเป็นเรื่องเกี่ยวกับความมั่นคงและอธิปไตยของประเทศ ซึ่งเป็นธรรมเนียมปฏิบัติของนานาอารยประเทศที่มีเอกลักษณ์เด็ดขาดที่จะอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดเข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักร จึงสมควรอาศัยบทบัญญัติตามมาตรา ๕ วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ยกเว้นไม่ให้นำบทบัญญัติตาม





พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้กับการดำเนินการตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ จึงขอให้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาตราพระราชกฤษฎีกายกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้กับการดำเนินการตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวรวมทั้งได้รับฟังข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้แทนสำนักงานกฤษฎมนตรี (สภาความมั่นคงแห่งชาติ) ผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศ (กรมสนธิสัญญาและกฎหมายและกรมการกงสุล) และผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติ (สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง) แล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติว่า หลักการที่ปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ อันเป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองมีสองประการ คือ ประการที่หนึ่ง การที่เจ้าหน้าที่ต้องให้โอกาสแก่คนต่างด้าวที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน (มาตรา ๓๐)^{*} และประการที่สอง เรื่องการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง (ส่วนที่ ๕ การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง)

สำหรับคำสั่งทางปกครองที่ออกตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ ที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องการให้โอกาสผู้รับคำสั่งทางปกครองที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานตามมาตรา ๓๐ แห่ง

*มาตรา ๓๐ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองอาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ และมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน ความในวรรคหนึ่งมีให้นำมาใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้ เว้นแต่เจ้าหน้าที่จะเห็นสมควรปฏิบัติเป็นอย่างอื่น

(๑) เมื่อมีความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยให้นิ่งช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ

(๒) เมื่อจะมีผลทำให้ระยะเวลาที่กฎหมายหรือกฎกำหนดไว้ในการทำคำสั่งทางปกครองต้องล่าช้าออกไป

(๓) เมื่อเป็นข้อเท็จจริงที่คู่กรณีนั้นเองได้ให้ไว้ในคำขอ คำให้การหรือคำแถลง

(๔) เมื่อโดยสภาพเห็นได้ชัดในตัวเองว่าการให้โอกาสดังกล่าวไม่อาจกระทำได้

(๕) เมื่อเป็นมาตรการบังคับทางปกครอง

(๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ให้โอกาสตามวรรคหนึ่ง ถ้าจะก่อให้เกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะ





พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และให้สิทธิอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นั้น ผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติได้ชี้แจงว่า คือ คำสั่งเกี่ยวกับการตรวจลงตราตามมาตรา ๑๒^๖ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒

มาตรา ๔๔ ภายใต้บังคับมาตรา ๔๔ ในกรณีคำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรี และไม่มีกฎหมายกำหนดชั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้น โดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

คำอุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือโดยระบุข้อโต้แย้งและข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่อ้างอิงประกอบด้วย

การอุทธรณ์ไม่เป็นเหตุให้หยุดการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง เว้นแต่จะมีการสั่งให้หยุดการบังคับตามมาตรา ๕๖ วรรคหนึ่ง

มาตรา ๑๒ ห้ามมิให้คนต่างด้าวซึ่งมีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้เข้ามาในราชอาณาจักร
(๑) ไม่มีหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางอันถูกต้องและยังสมบูรณ์อยู่ หรือมิแต่ไม่ได้รับการตรวจลงตราในหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางเข้านั้นจากสถานทูตหรือสถานกงสุลไทยในต่างประเทศ หรือจากกระทรวงการต่างประเทศ เว้นแต่กรณีที่ไม่ต้องมีการตรวจลงตราสำหรับคนต่างด้าวบางประเภทเป็นกรณีพิเศษ

การตรวจลงตราและการยกเว้นการตรวจลงตราให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

(๒) ไม่มีปัจจัยในการยังชีพตามควรแก่กรณีที่จะเข้ามาในราชอาณาจักร
(๓) เข้ามาเพื่อมีอาชีพเป็นกรรมกร หรือเข้ามาเพื่อรับจ้างทำงานด้วยกำลังกายโดยไม่ได้อาศัยวิชาความรู้หรือการฝึกทางวิชาการ หรือเข้ามาเพื่อทำงานอื่นอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว

(๔) วิกฤตหรือมีโรคอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กำหนดในกฎกระทรวง
(๕) ยังมีได้ปลูกฝังป้องกันไข้ทรพิษ หรือฉีตวัคซัน หรือปฏิบัติกรอย่างอื่นตามวิชาการแพทย์ เพื่อป้องกันโรคติดต่อตามที่กฎหมายบัญญัติและไม่ยอมให้แพทย์ตรวจคนเข้าเมืองกระทำการเช่นนั้น

(๖) เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาของศาลไทยหรือคำสั่งที่ขอบด้วยกฎหมายหรือคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดลหุโทษหรือความผิดอันได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดที่ยกเว้นไว้ในกฎกระทรวง

(๗) มีพฤติการณ์เป็นที่น่าเชื่อว่าเป็นบุคคลที่เป็นภัยต่อสังคม หรือจะก่อเหตุร้ายให้เกิดอันตรายต่อความสงบสุขหรือความปลอดภัยของประชาชน หรือความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร หรือบุคคลซึ่งเจ้าหน้าที่รัฐบาลต่างประเทศได้ออกหมายจับ

(๘) มีพฤติการณ์เป็นที่น่าเชื่อว่าจะเข้ามาเพื่อการค้าประเวณี การค้าหญิงหรือเด็ก การค้ายาเสพติดให้โทษ การลักลอบหนีภาษีศุลกากรหรือเพื่อประกอบกิจการอื่นที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

(๙) ไม่มีเงินติดตัวหรือไม่มีประกันตามที่รัฐมนตรีประกาศตามมาตรา ๑๔

(๑๐) รัฐมนตรีไม่อนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามมาตรา ๑๖

(ต่อหน้าถัดไป)





และคำสั่งไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวหรือคำสั่งไม่ขยายระยะเวลาอยู่ชั่วคราวตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้วมีความเห็นดังนี้

๑. คำสั่งเกี่ยวกับการตรวจลงตราตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง

พ.ศ. ๒๕๖๒

๑.๑ คำสั่งเกี่ยวกับการตรวจลงตราตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ กับการให้สิทธิผู้กรณีได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานตามมาตรา ๓๐^๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า ปัจจุบันได้มีการออกกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้การไม่ตรวจลงตราหนังสือเดินทางของคนต่างด้าว ไม่จำเป็นต้องให้โอกาสแก่คนต่างด้าวทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน ดังนั้น การดำเนินการตรวจลงตราตามกรณีนี้ สำนักงานตำรวจแห่งชาติย่อมได้รับยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

๑.๒ การใช้สิทธิอุทธรณ์ในเรื่องการไม่ตรวจลงตราหนังสือเดินทางของคนต่างด้าว
คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า ข้อยกเว้นที่จะไม่นำหลักเรื่องการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ไปใช้บังคับกับคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยกฎหมายอื่นนั้นมีสองประการ คือ

ประการแรก มาตรา ๓ วรรคสอง^๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติให้นำบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ อันรวมถึงบทบัญญัติว่าด้วยการอุทธรณ์ไปใช้บังคับในกฎหมายอื่นซึ่งได้กำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งไว้แล้ว อันหมายความว่า หากกฎหมายใดกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ไว้เป็นการเฉพาะแล้ว การอุทธรณ์ก็ย่อมเป็นไปตามกฎหมายนั้น

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๓)

(๑๑) ถูกรัฐบาลไทยหรือรัฐบาลต่างประเทศเนรเทศ หรือถูกเพิกถอนสิทธิการอยู่อาศัยในราชอาณาจักรหรือในต่างประเทศมาแล้ว หรือถูกพนักงานเจ้าหน้าที่ส่งกลับออกไปนอกราชอาณาจักร โดยรัฐบาลไทย เสียค่าใช้จ่าย ทั้งนี้ เว้นแต่รัฐมนตรีได้พิจารณายกเว้นให้เป็นกรณีพิเศษเฉพาะราย

การตรวจวินิจฉัยโรค ร่างกายหรือจิต ตลอดจนการปฏิบัติการเพื่อป้องกันโรคติดต่อ ให้ใช้แพทย์ตรวจคนเข้าเมือง

^๑โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

^๒โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

มาตรา ๓ วรรคสอง วรรคสอง วรรคสอง

ความในวรรคหนึ่งมิใช่ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย





ประการที่สอง คำสั่งของรัฐมนตรีจะใช้หลักการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไม่ได้ (มาตรา ๔๔) ซึ่งหมายความว่า เมื่อคำสั่งทางปกครองทำโดยรัฐมนตรีแล้ว แม้กฎหมายเฉพาะดังกล่าวจะมีได้กำหนดขั้นตอนหรือระยะเวลาการอุทธรณ์ไว้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองก็จะอุทธรณ์ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไม่ได้

คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยอาศัยเหตุตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ มีด้วยกัน ๒ ช่วงเวลา

ช่วงเวลารายแรก เป็นช่วงเวลาก่อนที่คนต่างด้าวจะเข้ามาในราชอาณาจักร รัฐมนตรีจะพิจารณาไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักรได้โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๖^๖ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ คนต่างด้าวผู้รับคำสั่งตามมาตรา ๑๖ จะใช้สิทธิอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไม่ได้ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙^๗

ช่วงเวลาที่สอง เมื่อคนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักรแล้ว และเจ้าหน้าที่พบว่าคนต่างด้าวนั้นมีลักษณะต้องห้ามอย่างหนึ่งอย่างใดตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ เจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งให้คนต่างด้าวผู้นั้นกลับออกไปนอกราชอาณาจักรได้ตามมาตรา ๒๒^๘ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ และเมื่อบทบัญญัติมาตรา ๒๒ นี้ได้กำหนดให้สิทธิคนต่างด้าวอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าหน้าที่ต่อรัฐมนตรีได้ (เว้นแต่คำสั่งอื่นเนื่องจากเหตุตามมาตรา ๑๒ (๑) หรือ (๑๐)) และบทบัญญัตินี้ก็ได้กำหนดระยะเวลาอุทธรณ์ไว้ด้วยแล้ว ดังนั้น คนต่างด้าวจึงใช้สิทธิ

^๖มาตรา ๑๖ ในกรณีที่มีพฤติการณ์ซึ่งรัฐมนตรีเห็นว่า เพื่อประโยชน์แก่ประเทศหรือเพื่อความสงบเรียบร้อย วัฒนธรรมหรือศีลธรรมอันดี หรือความผาสุกของประชาชน ไม่สมควรอนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดเข้ามาในราชอาณาจักร รัฐมนตรีมีอำนาจสั่งไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวผู้นั้นหรือจำพวกนั้นเข้ามาในราชอาณาจักรได้

^๗มาตรา ๒๒ ในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจพบว่าคนต่างด้าวซึ่งมีลักษณะต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามมาตรา ๑๒ เข้ามาในราชอาณาจักร ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งให้คนต่างด้าวผู้นั้นกลับออกไปนอกราชอาณาจักรได้ โดยมีคำสั่งเป็นหนังสือ ถ้าคนต่างด้าวผู้นั้นไม่พอใจในคำสั่ง อาจอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีได้ เว้นแต่กรณีตามมาตรา ๑๒ (๑) หรือ (๑๐) ห้ามมิให้อุทธรณ์ คำสั่งของรัฐมนตรีให้เป็นที่สุด แต่ถ้รัฐมนตรีมิได้มีคำสั่งภายในเจ็ดวันนับแต่วันยื่นอุทธรณ์ ให้ถือว่ารัฐมนตรีมีคำสั่งว่าคนต่างด้าวผู้นั้นไม่เป็นผู้ต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามมาตรา ๑๒

การอุทธรณ์ ให้ยื่นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ภายในสิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ได้ทราบคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ และให้ทำตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

เมื่อคนต่างด้าวยื่นอุทธรณ์แล้ว ให้พนักงานเจ้าหน้าที่รอการส่งตัวคนต่างด้าวผู้นั้นออกไปนอกราชอาณาจักรไว้จนกว่าจะได้มีคำสั่งของรัฐมนตรีในกรณีนั้น

ในระหว่างดำเนินการตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือระหว่างรอฟังคำสั่งของรัฐมนตรีแล้วแต่กรณี ให้นำมาตรา ๑๙-วรรคหนึ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่มิให้นำมาตรา ๒๐ มาใช้บังคับด้วย





อุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ไม่ได้ เพราะมาตรา ๒๒ ได้บัญญัติเรื่องขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ไว้แล้ว ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

กรณีจึงเห็นได้ว่า ไม่ว่าจะ เป็นคำสั่งของรัฐมนตรีตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ หรือคำสั่งของเจ้าหน้าที่หรือคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีตามมาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน จะได้รับการยกเว้นไม่ต้องนำเรื่องขั้นตอนและระยะเวลาการอุทธรณ์ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไปใช้บังคับแก่กรณีดังกล่าว

๒. คำสั่งไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวหรือคำสั่งไม่ขยายระยะเวลาอยู่ชั่วคราวตามมาตรา ๓๕^๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒

๒.๑ คำสั่งไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ชั่วคราวหรือคำสั่งไม่ขยายระยะเวลาอยู่ชั่วคราวตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ กับการให้สิทธิคุ้มครองได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า คำสั่งไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวหรือคำสั่งไม่ขยายระยะเวลาอยู่ชั่วคราวตามมาตรา ๓๕ นั้น เป็นการพิจารณาไม่ตรวจลงตราหนังสือเดินทาง ซึ่งได้วินิจฉัยไว้ในข้อ ๑.๑ ข้างต้นแล้ว

^๕ มาตรา ๓๕ คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๕ อธิปไตยหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมายจะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ ก็ได้

ระยะเวลาที่จะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรให้กำหนดดังนี้

(๑) ไม่เกินสามสิบวัน สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๕ (๔) (๕) และ (๙)

(๒) ไม่เกินเก้าสิบวัน สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๕ (๓)

(๓) ไม่เกินหนึ่งปี สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๕ (๕) (๑๐) (๑๑) (๑๒) (๑๓) (๑๔) และ (๑๕)

(๔) ไม่เกินสองปี สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๕ (๖)

(๕) ตามกำหนดระยะเวลาตามความจำเป็น สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๕ (๑) และ (๒)

(๖) ตามกำหนดระยะเวลาที่คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนพิจารณาเห็นสมควร

สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๕ (๗)

ในกรณีที่คนต่างด้าวมีเหตุจำเป็นจะต้องอยู่ในราชอาณาจักรเกินระยะเวลาที่กำหนดใน (๑) (๒) (๓) และ (๔) ให้อธิบดีเป็นผู้พิจารณาอนุญาตให้อยู่ต่อไปได้ครั้งละไม่เกินหนึ่งปี และเมื่อได้อนุญาตแล้วให้รายงานต่อคณะกรรมการเพื่อทราบพร้อมด้วยเหตุผลภายในเจ็ดวันนับแต่วันอนุญาต

การขออนุญาตเพื่ออยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวต่อไปแต่ละครั้ง ให้คนต่างด้าวยื่นคำขอตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ในระหว่างรอฟังคำสั่งให้คนต่างด้าวนั้นอยู่ในราชอาณาจักรไปพลางก่อนได้





๒.๒ คำสั่งไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ชั่วคราวหรือคำสั่งไม่ขยายระยะเวลาอยู่ชั่วคราวตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ กับการให้สิทธิอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า การจะนำหลักกฎหมายเกี่ยวกับการอุทธรณ์ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไปใช้ในกฎหมายฉบับใดได้นั้น กฎหมายฉบับนั้นต้องมีได้กำหนดเรื่องการอุทธรณ์ไว้ หรือกำหนดเรื่องการอุทธรณ์ไว้แต่ไม่ได้กำหนดเรื่องขั้นตอนหรือระยะเวลาการอุทธรณ์ไว้

บทบัญญัติของพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ที่กำหนดเรื่องอุทธรณ์ไว้ คือ (ก) คำสั่งพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๒๒ ที่สั่งให้คนต่างด้าวที่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๒ กลับออกไปนอกราชอาณาจักร ซึ่งอาจอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีได้ เว้นแต่เป็นลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๒ (๑) หรือ (๑๐) และ (ข) คำสั่งของผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติให้เพิกถอนการอนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๖ ซึ่งอาจอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมืองได้

กรณีที่บทบัญญัติของพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ บัญญัติห้ามมิให้อุทธรณ์คือ (ก) คำสั่งตามมาตรา ๒๒ ซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่สั่งให้คนต่างด้าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักรเนื่องจากเป็นบุคคลที่มีลักษณะตามมาตรา ๑๒ (๑) หรือ (๑๐) และ (ข) คำสั่งของคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมืองให้เพิกถอนการอนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๖

กรณีที่บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ มิได้บัญญัติเรื่องการอุทธรณ์ไว้ คือ (ก) คำสั่งของผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติตามมาตรา ๓๕ วรรคหนึ่ง ที่ไม่ให้คนต่างด้าวอยู่ชั่วคราว (ข) คำสั่งของผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติตามมาตรา ๓๕ วรรคสอง ที่ไม่ให้คนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตอยู่ชั่วคราวอยู่เกินระยะเวลาที่กำหนด (ค) คำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๓๙ ที่ไม่ให้คนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตอยู่ชั่วคราวในราชอาณาจักรซึ่งได้เดินทางออกไปนอกราชอาณาจักร กลับเข้ามาในราชอาณาจักร และ (ง) คำสั่งตามมาตรา ๔๑ หรือมาตรา ๔๔ ที่ไม่ให้คนต่างด้าวเข้ามามีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า คำสั่งทางปกครองที่ออกตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ โดยมีได้บัญญัติเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นไว้ ก็เนื่องจากกฎหมายมีวัตถุประสงค์ที่จะไม่ให้คนต่างด้าวมีสิทธิอุทธรณ์ เพราะถือว่าการให้คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักร หรือให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว หรือให้คนต่างด้าวมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรนั้น เป็นอำนาจอธิปไตยของรัฐ กรณีจึงต้องถือว่าบทบัญญัติของพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ที่มีได้บัญญัติเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไว้ ก็ย่อมหมายความว่าห้ามมิให้คนต่างด้าวอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้น และกรณีดังกล่าวก็ไม่อาจนำเรื่องการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับได้





๘

ด้วยเหตุผลดังกล่าว คณะกรรมการวิधिปฏิบัติราชการปกครองจึงเห็นว่า ไม่มีความจำเป็นต้องตราพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา ๘ วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติวิधिปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๖๙ เพื่อยกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติวิधिปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้ในการดำเนินการตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒

(นางสาวพรทิพย์ จาละ)

รองเลขาธิการฯ

รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ธันวาคม ๒๕๕๖





เรื่องเสร็จที่ ๓๕๑/๒๕๕๗

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง หรือข้อกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดอัตราค่าบริการส่วนในการตรวจลงตรา

กระทรวงการต่างประเทศได้มีหนังสือด่วนมาก ที่ กต ๐๓๐๓/๑ ลงวันที่ ๕ มกราคม ๒๕๕๗ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๖ เห็นชอบตามข้อเสนอของนายกรัฐมนตรีเกี่ยวกับแนวทางการแก้ปัญหาการเรียกเก็บเงินนอกกรอบหรือรับสินบนจากการขอรับบริการด้านต่าง ๆ จากรัฐ โดยให้ปรับปรุงเปลี่ยนแปลงวิธีการและขั้นตอนการปฏิบัติงาน และให้นำเงินค่าบริการและค่าธรรมเนียมที่เก็บอย่างถูกต้องดังกล่าวมาเฉลี่ยเป็นเงินตอบแทนให้แก่ข้าราชการและเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวข้อง โดยถือเป็นเงินรายได้เพิ่มเติมนอกเหนือจากเงินเดือนหรือค่าจ้างประจำ

กระทรวงการต่างประเทศพิจารณากรณีดังกล่าวแล้ว เห็นว่า ควรกำหนดแนวทางในการดำเนินการ ดังนี้

๑. สำหรับสถานเอกอัครราชทูตและสถานกงสุลใหญ่ที่ปฏิบัติงานด้านการตรวจลงตรา โดยเฉลี่ยต่อวันเป็นจำนวนมากไม่น้อยกว่า ๒๐๐ รายต่อวัน เช่น สำนักงานการค้าและเศรษฐกิจไทย ไทเป สถานเอกอัครราชทูตและสถานกงสุลใหญ่ในจีน และสถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงพนมเปญ ซึ่งโดยปกติใช้เวลาในการตรวจลงตรา ๑-๒ วันทำการ หากผู้ร้องขอรับการตรวจลงตราในวันเดียวกับที่ยื่นคำร้อง จะทำให้เจ้าหน้าที่ต้องทำงานล่วงเวลา เห็นควรกำหนดค่าบริการด่วน

๒. อัตราค่าบริการด่วน จะเรียกเก็บเพิ่มต่างหากจากอัตราค่าธรรมเนียมการตรวจลงตราตามปกติ ซึ่งเห็นควรเก็บเป็นสองเท่าของอัตราค่าธรรมเนียมการตรวจลงตราแต่ละประเภท ดังนี้

ประเภทการตรวจลงตรา	อัตราค่าธรรมเนียม	อัตราค่าบริการด่วน
- ประเภทคนเดินผ่านราชอาณาจักร ครั้งละ	๔๐๐ บาท	๑,๖๐๐ บาท
- ประเภทนักท่องเที่ยว ครั้งละ	๑,๐๐๐ บาท	๒,๐๐๐ บาท
- ประเภทคนอยู่ชั่วคราว		
- ใช้ได้ครั้งเดียว	๒,๐๐๐ บาท	๕,๐๐๐ บาท
- ใช้ได้หลายครั้งภายในหนึ่งปี	๕,๐๐๐ บาท	๑๐,๐๐๐ บาท

๓. สำหรับเงินค่าบริการด่วนในการตรวจลงตรารกรณีเร่งด่วนดังกล่าวในบางส่วน กระทรวงการต่างประเทศจะนำมาจัดสรรเป็นค่าตอบแทนในรูปของค่าล่วงเวลาให้แก่ลูกจ้างชั่วคราวของสถานเอกอัครราชทูตและสถานกงสุลใหญ่ ส่วนที่เหลือจะนำมาใช้ในกิจการกงสุลของกระทรวงการต่างประเทศ

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๔๐๑/๐๗๖๗ ลงวันที่ ๕ มิถุนายน ๒๕๕๗ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี





๔. เพื่อให้อัตราค่าบริการพิเศษสำหรับการตรวจลงตรากรณีเร่งด่วนมีผลใช้บังคับอย่างถูกต้องตามระเบียบ กระทรวงการต่างประเทศจะดำเนินการ ดังนี้

๔.๑ ขอทำความตกลงกับกระทรวงการคลังในเรื่องการนำเงินค่าบริการด่วนที่เก็บจากการตรวจลงตราด่วนมาเฉลี่ยเป็นเงินตอบแทนให้แก่ผู้ปฏิบัติงาน เฉพาะสถานเอกอัครราชทูตและสถานกงสุลใหญ่ และสำนักงานการค้าและเศรษฐกิจไทย ไทยเป ที่มีการตรวจลงตราไม่น้อยกว่า ๒๐๐ รายต่อวัน

๔.๒ จัดทำร่างประกาศกระทรวงการต่างประเทศ และจัดส่งไปยังสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีเพื่อขอให้นำเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติ และนำประกาศในราชกิจจานุเบกษาเพื่อให้มีผลใช้บังคับต่อไป

กระทรวงการต่างประเทศจึงขอหารือว่า จะออกประกาศกระทรวงการต่างประเทศตามความในกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมการกงสุล กระทรวงการต่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๔๕ ข้อ ๑ (๗) ที่กำหนดว่า “ให้กรมการกงสุล กระทรวงการต่างประเทศมีภารกิจเกี่ยวกับการดำเนินการด้านการกงสุล... โดยให้มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้...กำหนดอัตราค่าธรรมเนียม ค่าทำการ และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ในงานที่เกี่ยวกับการกงสุลตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายและประกาศของกระทรวงการต่างประเทศ” เพื่อกำหนดอัตราค่าบริการด่วนในการตรวจลงตรา ได้หรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑๑) ได้พิจารณาปัญหาดังกล่าว โดยรับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศ (สำนักงานปลัดกระทรวงและกรมการกงสุล) ผู้แทนกระทรวงการคลัง (สำนักงานปลัดกระทรวงและกรมบัญชีกลาง) ผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (สำนักงานปลัดกระทรวง) และผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติ (สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง) แล้ว เห็นว่า กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมการกงสุล กระทรวงการต่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๔๕ มีเจตนารมณ์เพื่อแบ่งส่วนราชการภายในกรมการกงสุลและระบุอำนาจหน้าที่ของแต่ละส่วนราชการดังกล่าวให้เหมาะสมกับสภาพของงานเท่านั้น ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา ๘ ๗ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๓ ที่บัญญัติว่าการแบ่งส่วนราชการภายในกรม ให้ออกเป็นกฎกระทรวงและให้ระบุอำนาจหน้าที่ของแต่ละส่วนราชการไว้ในกฎกระทรวงด้วย การที่ข้อ ๑ (๗) ของกฎกระทรวงดังกล่าว กำหนดให้กรมการกงสุลมีอำนาจหน้าที่

มาตรา ๘ ๗ การแบ่งส่วนราชการภายในสำนักงานรัฐมนตรี กรม หรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่น และมีฐานะเป็นกรม ให้ออกเป็นกฎกระทรวงและให้ระบุอำนาจหน้าที่ของแต่ละส่วนราชการไว้ในกฎกระทรวงด้วย ให้รัฐมนตรีเจ้าสังกัดของส่วนราชการตามวรรคหนึ่งเป็นผู้ออกกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการดังกล่าว กฎกระทรวงนั้นเมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้

ข้อ ๑ ให้กรมการกงสุล กระทรวงการต่างประเทศมีภารกิจเกี่ยวกับการดำเนินการด้านการกงสุล โดยการเสนอความเห็นเกี่ยวกับนโยบายและแผนงานด้านการกงสุล กำหนดระเบียบด้านการกงสุล ประสาน สนับสนุน การทำงานของสถานเอกอัครราชทูต สถานกงสุลใหญ่ และสถานกงสุลกิตติมศักดิ์ของไทยในต่างประเทศให้ทั่วถึง โดยให้มีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

๑) ๑

๑) ๑

(๗) กำหนดอัตราค่าธรรมเนียม ค่าทำการ และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ในงานที่เกี่ยวกับการกงสุลตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายและประกาศของกระทรวงการต่างประเทศ

๑) ๑


๑) ๑





กำหนดอัตราค่าธรรมเนียม ค่าทำการ และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ในงานที่เกี่ยวกับการกงสุลตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายและประกาศของกระทรวงการต่างประเทศนั้น มิได้หมายความว่า กรมการกงสุลมีอำนาจกำหนดอัตราค่าธรรมเนียม ค่าทำการ และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ได้ในทันที แต่หมายความว่า กรมการกงสุลมีอำนาจกำหนดอัตราค่าธรรมเนียม ค่าทำการ และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ได้ถ้ามีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจในการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียม ค่าทำการ และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ไว้โดยเฉพาะเท่านั้น

สำหรับกฎหมายที่บัญญัติให้อำนาจในการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียม ค่าทำการ และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ เกี่ยวกับการกงสุลนั้น พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕^๖ บัญญัติให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดค่าธรรมเนียม ค่าทำการ และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ได้ไม่เกินอัตราตามบัญชีท้ายพระราชบัญญัติดังกล่าว และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยได้กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับอัตราค่าธรรมเนียม ค่าทำการ และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ไว้ในกฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๖๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ และกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒๗ (พ.ศ. ๒๕๕๖) ออกตามความในพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ซึ่งอำนาจในการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียม ค่าทำการ และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ตามกฎหมายดังกล่าวเป็นของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยแต่เพียงผู้เดียว ไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติมาตราใดให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศในการออกกฎกระทรวงหรือประกาศกระทรวงการต่างประเทศเพื่อกำหนดค่าธรรมเนียม ค่าทำการ และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ แต่อย่างใด ดังนั้น คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑๑) จึงเห็นว่า รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศไม่มีอำนาจที่จะออกประกาศกระทรวงการต่างประเทศกำหนดอัตราค่าบริการด่วนในการตรวจลงตราที่จะใช้บังคับบุคคลภายนอก โดยอาศัยอำนาจตามความในข้อ ๑ (๗)^๗ ของกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมการกงสุล กระทรวงการต่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๕๕ ได้


(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มิถุนายน ๒๕๕๗

^๖ มาตรา ๕ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่และออกกฎกระทรวงกำหนดค่าธรรมเนียมกับค่าทำการและค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ไม่เกินอัตราตามบัญชีท้ายพระราชบัญญัตินี้ และกำหนดกิจการอื่นเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้
กฎกระทรวงนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับได้
^๗ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น





เรื่องเสรีที่ ๑๖๕/๒๕๕๙

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง ทาหรือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการเข้ามาทำงาน
อันจำเป็นและเร่งด่วนของคนต่างด้าว

กรมการจัดหางาน ได้มีหนังสือ ที่ รง ๐๓๐๒/๑๖๕๙ ลงวันที่ ๓๐ มกราคม ๒๕๕๙ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความว่า มาตรา ๗ แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๖๑ กำหนดให้คนต่างด้าวเข้ามาทำงานในราชอาณาจักรได้ต่อเมื่อนั้นมิใช่ทำงานที่กำหนดห้ามไว้ในพระราชกฤษฎีกาซึ่งออกตามความในมาตรา ๖ และต้องได้รับใบอนุญาตจากอธิบดีหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมาย โดยมีข้อยกเว้นว่าคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง เพื่อทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วน มีระยะเวลาการทำงานไม่เกินสิบห้าวัน จะสามารถทำงานนั้นได้ต่อเมื่อมีหนังสือแจ้งการทำงานดังกล่าวให้อธิบดีหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายทราบ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๑๑ กำหนดว่า คนต่างด้าวซึ่งจะขอรับใบอนุญาตทำงานตามมาตรา ๗ ต้องมีลักษณะที่สำคัญประการหนึ่ง คือ ต้องได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองโดยมิใช่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาในฐานะนักท่องเที่ยวหรือผู้เดินทางผ่าน จึงเกิดปัญหาในการตีความข้อกฎหมายในประเด็น ๑. กรณีที่คนต่างด้าวเข้ามาทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วน ต้องอยู่ภายใต้บังคับแห่งมาตรา ๑๑ ด้วยหรือไม่ ๒. กรณีที่คนต่างด้าวเข้ามาทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วน จะต้องถือหนังสือเดินทางที่ได้รับการตรวจลงตราประเภทใด

กรมการจัดหางานพิจารณาแล้ว มีความเห็นเป็น ๒ แนวทาง คือ ความเห็นที่หนึ่งเห็นว่า บทบัญญัติในส่วนแรกของมาตรา ๗ แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๖๑ บัญญัติให้คนต่างด้าวเข้ามาทำงานในราชอาณาจักรได้ต่อเมื่อนั้นมิใช่ทำงานที่กำหนดห้ามไว้ในพระราชกฤษฎีกาซึ่งออกตามความในมาตรา ๖ และต้องได้รับใบอนุญาตจากอธิบดีหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายก่อนนั้น เป็นกฎหมายที่ใช้บังคับกับกรณีทั่วไปหรือกรณีปกติ แต่ในตอนท้ายของมาตรา ๗ กำหนดเป็นข้อยกเว้นให้คนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง สามารถทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วนมีระยะเวลาการทำงานไม่เกินสิบห้าวันได้ โดยได้รับข้อยกเว้นการขอรับใบอนุญาตทำงาน เพียงแต่มีหนังสือแจ้งให้อธิบดีหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายทราบ ดังนั้น คนต่างด้าวที่จะเข้ามาทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วนจึงสามารถถือหนังสือเดินทางที่ได้รับการตรวจลงตราประเภทใดก็ได้ เนื่องจากการเข้ามาทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วนของคนต่างด้าวตามมาตรา ๗ ไม่อยู่ในบังคับแห่งบทบัญญัติมาตรา ๑๑ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่กำหนดลักษณะของคนต่างด้าวที่จะขอรับใบอนุญาตทำงานเท่านั้น ความเห็นที่สองเห็นว่า มาตรา ๗ แห่ง

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๐๑/๐๓๒๔ ลงวันที่ ๓๐ มีนาคม ๒๕๕๙ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี





พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๖๑ ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการเข้ามาทำงานในราชอาณาจักรของคนต่างด้าว โดยคนต่างด้าวซึ่งจะขอรับใบอนุญาตทำงานตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวจะต้องมีลักษณะตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๑ แม้มตรา ๗ จะกำหนดยกเว้นการขอรับใบอนุญาตให้คนต่างด้าวที่เข้ามาทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วน ซึ่งมีระยะเวลาการทำงานไม่เกินสิบห้าวัน เพียงแต่มีหนังสือแจ้งให้อธิบดีหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายทราบ แต่ในกรณีดังกล่าวก็ถือว่าเป็นการทำงาน ดังนั้น การเข้ามาทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วนของคนต่างด้าวตามมาตรา ๗ ต้องอยู่ในบังคับแห่งบทบัญญัติมาตรา ๑๑ ด้วย และคนต่างด้าวดังกล่าวต้องได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง โดยมีไซ้ได้รับอนุญาตให้เข้ามาในฐานะนักท่องเที่ยวหรือผู้เดินทางผ่าน ส่วนกระทรวงแรงงานมีความเห็นว่า เมื่อพิจารณาบทบัญญัติในมาตรา ๑๑ แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๖๑ ที่บัญญัติว่า “คนต่างด้าวซึ่งจะขอรับใบอนุญาตตามมาตรา ๗ จะต้องมีลักษณะ ดังต่อไปนี้” จะเห็นได้ว่า เป็นบทบัญญัติที่มุ่งหมายจะใช้บังคับแก่คนต่างด้าวซึ่งจะขอรับใบอนุญาตทำงานตามมาตรา ๗ เท่านั้น ประกอบกับกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวมีวัตถุประสงค์ที่จะควบคุมการทำงานของคนต่างด้าว เพื่อสงวนไว้ซึ่งอาชีพบางประเภทที่คนไทยทำได้ จึงกำหนดให้คนต่างด้าวจะทำงานที่มีได้ห้ามไว้ได้ต่อเมื่อได้รับใบอนุญาตจากอธิบดีหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายตามมาตรา ๗ ซึ่งคนต่างด้าวจะต้องมีลักษณะที่ไม่ต้องห้ามตามมาตรา ๑๑ ด้วย แต่ในกรณีที่คนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง เพื่อทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วนมีระยะเวลาการทำงานไม่เกินสิบห้าวัน ตามที่บัญญัติไว้ในตอนท้ายของมาตรา ๗ แม้ว่าคนต่างด้าวจะเข้ามาเพื่อทำงานแต่ก็เป็นการทำงานเฉพาะกรณีจำเป็นและเร่งด่วนและมีระยะเวลาการทำงานไม่เกินสิบห้าวัน ซึ่งแตกต่างจากการเข้ามาทำงานของคนต่างด้าวที่จะต้องขอรับใบอนุญาตทำงาน จึงได้รับการยกเว้นการขอรับใบอนุญาต แต่คนต่างด้าวจะทำงานนั้นได้ต่อเมื่อมีหนังสือแจ้งให้อธิบดีหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายทราบตามแบบที่อธิบดีกำหนด คนต่างด้าวในกรณีนี้ จึงไม่ต้องอยู่ภายใต้บังคับมาตรา ๑๑ ส่วนคนต่างด้าวดังกล่าวจะต้องถือหนังสือเดินทางที่ได้รับการตรวจลงตราประเภทใดนั้นก็ต้องเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง

เพื่อให้การปฏิบัติตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๖๑ เป็นไปด้วยความถูกต้องตามเจตนารมณ์ของกฎหมายและสามารถใช้เป็นบรรทัดฐานในการปฏิบัติงานกรมการจดทะเบียนจึงขอหารือว่า

๑. กรณีที่คนต่างด้าวเข้ามาทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วนมีระยะเวลาการทำงานไม่เกินสิบห้าวันตามมาตรา ๗ จะต้องอยู่ภายใต้บังคับมาตรา ๑๑ ด้วยหรือไม่
๒. กรณีที่คนต่างด้าวเข้ามาทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วนมีระยะเวลาการทำงานไม่เกินสิบห้าวันตามมาตรา ๗ จะต้องถือหนังสือเดินทางที่ได้รับการตรวจลงตราประเภทใด





คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๙) ได้พิจารณาข้อหาหรือตั้งกล่าว โดยมีผู้แทนกระทรวงแรงงาน (สำนักงานปลัดกระทรวงและกรมการจัดหางาน) ผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศ (กรมการกงสุล) และผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติ (สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า สำหรับปัญหาข้อหาหรือข้อที่ว่า คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วน มีระยะเวลาการทำงานไม่เกินสิบห้าวันตามมาตรา ๗^๖ แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๒๑ จะต้องอยู่ภายใต้บังคับมาตรา ๑๑ ด้วยหรือไม่ นั้น เห็นว่า มาตรา ๗ แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๒๑ บัญญัติให้คนต่างด้าวจะทำงานได้ต่อเมื่อได้รับใบอนุญาตจากอธิบดีกรมการจัดหางานหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมาย เว้นแต่คนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง เพื่อทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วน มีระยะเวลาการทำงานไม่เกินสิบห้าวัน โดยคนต่างด้าวนั้นจะทำงานได้เมื่อมีหนังสือแจ้งให้อธิบดีกรมการจัดหางานหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายทราบ และคนต่างด้าวซึ่งจะขอรับใบอนุญาตทำงานได้จะต้องมีลักษณะตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๑^๗ คือ มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร หรือได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองโดยมิใช่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาในฐานะนักท่องเที่ยวหรือผู้เดินทางผ่าน และไม่ใช่นุคคลที่ขาดคุณสมบัติ หรือต้องห้ามตามเงื่อนไขที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษา สำหรับคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองนั้น ได้มีบัญญัติไว้ในมาตรา ๓๔^๘ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ได้แก่ การเข้ามาเพื่อการปฏิบัติหน้าที่ทางทูตหรือกงสุล การปฏิบัติหน้าที่ราชการ การท่องเที่ยว การเล่นกีฬา เป็นต้น

^๖ มาตรา ๗ ภายใต้บังคับมาตรา ๑๐ งานใดที่มีได้ห้ามไว้ในพระราชกฤษฎีกาซึ่งออกตามความในมาตรา ๖ คนต่างด้าวจะทำได้ต่อเมื่อได้รับใบอนุญาตจากอธิบดีหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมาย เว้นแต่คนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองเพื่อทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วนมีระยะเวลาการทำงานไม่เกินสิบห้าวัน แต่คนต่างด้าวนั้นจะทำงานนั้นได้เมื่อได้มีหนังสือแจ้งให้อธิบดีหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายทราบ ตามแบบที่อธิบดีกำหนด

^๗ มาตรา ๑๑ คนต่างด้าวซึ่งจะขอรับใบอนุญาตตามมาตรา ๗ ต้องมีลักษณะดังต่อไปนี้

(๑) มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร หรือได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองโดยมิใช่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาในฐานะนักท่องเที่ยว หรือผู้เดินทางผ่าน
(๒) ไม่ใช่นุคคลที่ขาดคุณสมบัติ หรือต้องห้ามตามเงื่อนไขที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษา

^๘ มาตรา ๓๔ คนต่างด้าวซึ่งจะเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวได้จะต้องเข้ามาเพื่อการดังต่อไปนี้

(๑) การปฏิบัติหน้าที่ทางทูตหรือกงสุล
(๒) การปฏิบัติหน้าที่ทางราชการ
(๓) การท่องเที่ยว
(๔) การเล่นกีฬา





๔

สำหรับงานจำเป็นและเร่งด่วน ซึ่งมีระยะเวลาการทำงานไม่เกินสิบห้าวันและคนต่างด้าว จะทำงานได้เมื่อมีหนังสือแจ้งให้อธิบดีหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายทราบ นั้น เป็นไปตามที่ กำหนดไว้ในข้อ ๔^๔ แห่งระเบียบกรมการจัดหางาน ว่าด้วยการรับแจ้งงานอันจำเป็นและเร่งด่วน พ.ศ. ๒๕๔๖ ได้แก่ งานประชุม งานตรวจสอบภายในเป็นครั้งคราว งานบรรยายพิเศษ เป็นต้น อย่างไรก็ตาม งานที่คนต่างด้าวจะทำได้นั้น จะต้องไม่ใช่งานที่กำหนดห้ามไว้ในพระราชกฤษฎีกาที่ออก ตามมาตรา ๖^๕ และหากปรากฏว่าคนต่างด้าวนั้นได้รับอนุญาตให้เข้ามาทำงานในราชอาณาจักรตาม กฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนหรือตามกฎหมายอื่นจะต้องยื่นคำขอรับใบอนุญาตต่ออธิบดี หรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายภายในกำหนดเวลาตามมาตรา ๑๐^๖ ดังนั้น เมื่อพิจารณา บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าว จะเห็นได้ว่า คนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง เพื่อทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วน มีระยะเวลาการทำงาน ไม่เกินสิบห้าวันตามมาตรา ๗ แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๒๑ ไม่ต้อง ขออนุญาตทำงานต่ออธิบดีกรมการจัดหางานหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมาย และเมื่อไม่อยู่ในฐานะ ผู้จะขอรับใบอนุญาตทำงาน จึงไม่อยู่ภายใต้บังคับมาตรา ๑๑^๗ แต่อย่างใด

ในส่วนปัญหาข้อหาหรือที่ว่า คนต่างด้าวนั้นจะต้องถือหนังสือเดินทางที่ได้รับการตรวจ ลงตราประเภทใด เห็นว่า มาตรา ๓๔^๘ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ บัญญัติเกี่ยวกับการ เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวของคนต่างด้าว ได้แก่ เข้ามาเพื่อการปฏิบัติหน้าที่ทางทูตหรือ กงสุล การปฏิบัติหน้าที่ทางราชการ การท่องเที่ยว เป็นต้น และในวรรคสองของ (๑)^๙ ของมาตรา ๑๒ แห่ง

^๔ ข้อ ๔ งานอันจำเป็นและเร่งด่วนดังต่อไปนี้ คนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว เพื่อทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วน ซึ่งมีระยะเวลาการทำงานไม่เกินสิบห้าวัน ให้คนต่างด้าวแจ้งต่ออธิบดีหรือเจ้าพนักงาน ซึ่งอธิบดีมอบหมายตามแบบหนังสือแจ้งการทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วนตามมาตรา ๗ (แบบ ตท. ๑๑) ที่ยระเบียบนี้

- (ก) งานบริหารงานและวิชาการ
- (๑) งานประชุม หรือ สัมมนา หรือเยี่ยมชมธุรกิจ
- (๒) งานตรวจสอบภายในเป็นครั้งคราว
- (๓) งานบรรยายพิเศษ และวิชาการ

^๕ มาตรา ๖ ภายใต้บังคับมาตรา ๑๒ งานใดที่ห้ามคนต่างด้าวทำในท้องที่ใด เมื่อใด โดยห้ามเด็ดขาด หรือห้ามโดยมีเงื่อนไขอย่างใด เพียงใด ให้กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา

^๖ มาตรา ๑๐ คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้ามาทำงานในราชอาณาจักร ตามกฎหมายว่าด้วย การส่งเสริมการลงทุนหรือตามกฎหมายอื่น ให้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตต่ออธิบดีหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมาย ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่คนต่างด้าวนั้นเข้ามาในราชอาณาจักร แต่ถ้าคนต่างด้าวนั้นอยู่ในราชอาณาจักรแล้ว ระยะเวลาสามสิบวัน ให้นับแต่วันที่ทราบการได้รับอนุญาตให้ทำงานตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนหรือ ตามกฎหมายอื่น ในระหว่างรอรับใบอนุญาต ให้ยื่นคำขอทำงานไปพลางก่อนได้

เมื่ออธิบดีหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายได้รับคำขอแล้วให้ออกใบอนุญาตให้โดยมีชั๊กซ์

- ^๗ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น
- ^๘ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

^๙ มาตรา ๑๒ ห้ามมิให้คนต่างด้าวซึ่งมีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้เข้ามาในราชอาณาจักร (๑) ไม่มีหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางอันถูกต้องและยังสมบูรณ์อยู่ หรือ มีแต่ไม่ได้รับการตรวจลงตราในหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางเช่นว่านั้นจากสถานทูตหรือสถาน กงสุลไทยในต่างประเทศหรือจากกระทรวงการต่างประเทศ เว้นแต่กรณีที่ไม่ต้องมีการตรวจลงตราสำหรับคนต่างด้าว บางประเภทเป็นพิเศษ

การตรวจลงตราและการยกเว้นการตรวจลงตราให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข ที่กำหนดในกฎกระทรวง

๓๒๓





พระราชบัญญัติดังกล่าว บัญญัติเกี่ยวกับการตรวจลงตราและการยกเว้นให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง ด้วยเหตุนี้ การจะพิจารณาว่า คนต่างด้าวที่เข้ามาทำงาน อันจำเป็นและเร่งด่วนมีระยะเวลาการทำงานไม่เกินสิบห้าวันตามมาตรา ๗^{๑๑} แห่งพระราชบัญญัติ การทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๖๑ จะถือหนังสือเดินทางที่ได้รับการตรวจลงตราประเภทใด ย่อมขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีว่าจะเข้าหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และข้อยกเว้นตามกฎหมายว่าด้วย คนเข้าเมืองอย่างไร และโดยที่มาตรา ๓๗ (๑)^{๑๒} แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ บัญญัติ ให้คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวต้องไม่ประกอบอาชีพหรือรับจ้าง ทำงาน เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งได้รับ มอบหมาย และถ้ากฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่นต้องได้รับอนุญาต ตามกฎหมายนั้น จะเห็นได้ว่า กฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองเปิดช่องให้คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้ อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวสามารถประกอบอาชีพหรือรับจ้างทำงานได้ตามที่กฎหมายว่าด้วย การทำงานของคนต่างด้าวบัญญัติไว้ เมื่อปรากฏว่า มาตรา ๗ แห่งกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวบัญญัติให้คนต่างด้าวที่เข้ามาทำงานอันจำเป็นเร่งด่วน มีระยะเวลาการทำงานไม่เกิน สิบห้าวันสามารถทำงานได้ เมื่อมีหนังสือแจ้งให้อธิบดีกรมการจัดหางานหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดี มอบหมายทราบ กรณีจึงไม่ต้องห้ามประกอบอาชีพหรือรับจ้างทำงานตามมาตรา ๓๗ (๑) แห่งกฎหมาย ว่าด้วยคนเข้าเมืองแต่อย่างใด ทั้งนี้ โดยไม่ต้องคำนึงว่าคนต่างด้าวดังกล่าวจะได้รับการตรวจลงตรา ประเภทใด หากเข้าหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๗ แห่งกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวบัญญัติไว้ ก็จะต้องเป็นไปตามกฎหมายบัญญัติไว้

(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มีนาคม ๒๕๕๙

^{๑๑} โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

^{๑๒} มาตรา ๓๗ คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวต้องปฏิบัติ

ดังต่อไปนี้

(๑) ไม่ประกอบอาชีพหรือรับจ้างทำงาน เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากอธิบดีหรือพนักงาน เจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมาย ถ้ากรณีใดมีกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่นต้องได้รับ อนุญาตตามกฎหมายนั้น

๖๑๖

๖๑๖





เรื่องเสร็จที่ ๕๖๔-๕๖๕ /๒๕๕๒

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง การอนุญาตให้นักท่องเที่ยวเดินทางระหว่างประเทศ (Transit Passenger) เข้ามา
ในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง
พ.ศ. ๒๕๖๒

สำนักงานตำรวจแห่งชาติและกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาได้มีหนังสือ
ขอหารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับเงื่อนไขตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง
พ.ศ. ๒๕๖๒ ดังต่อไปนี้

(๑) สำนักงานตำรวจแห่งชาติได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ดช ๐๐๒๙.๑๔๒/
๐๔๒๓๔ ลงวันที่ ๓๐ มิถุนายน ๒๕๕๒ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า
คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ ๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๒ อนุมัติหลักการการดำเนินโครงการ
สร้างรายได้จากนักท่องเที่ยวเดินทางระหว่างประเทศ (Transit Passenger) และให้ความเห็นชอบ
การดำเนินการ ตามที่กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาเสนอ ตามโครงการฯ ข้างต้น สำนักงาน
ตำรวจแห่งชาติจึงได้มีหนังสือนำเสนอร่างประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การอนุญาตให้
คนต่างด้าวเดินทางผ่านราชอาณาจักร (Transit Passenger) เข้ามาท่องเที่ยวระยะสั้น
ในราชอาณาจักรไทยเป็นกรณีพิเศษไปยังกระทรวงมหาดไทยเพื่อพิจารณาดำเนินการในส่วน
ที่เกี่ยวข้องเพื่อรองรับมติคณะรัฐมนตรีในเรื่องดังกล่าว ซึ่งคณะกรรมการพิจารณาร่างกฎหมาย
ของกระทรวงมหาดไทย คณะที่ ๒ เมื่อวันที่ ๔ มิถุนายน ๒๕๕๒ ได้พิจารณาร่างประกาศ
กระทรวงมหาดไทยแล้ว มีความเห็นให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องส่งเรื่องหรือสำนักงานคณะกรรมการ
กฤษฎีกา เนื่องจากเห็นว่า การใช้อำนาจตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง
พ.ศ. ๒๕๖๒ ในการออกประกาศกระทรวงมหาดไทยฯ อาจมีปัญหาเรื่องความถูกต้อง สำนักงาน
ตำรวจแห่งชาติในฐานะหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง จึงขอหารือเกี่ยวกับการดำเนินการเพื่อรองรับ
มติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๒ ดังนี้

๑. การอำนวยความสะดวกแก่นักท่องเที่ยวที่เข้าร่วมโครงการ Transit
Passenger โดยอนุญาตให้คนต่างด้าวซึ่งเพียงแต่แวะเข้ามาทำอากาศยานนานาชาติ
เพื่อรอเปลี่ยนพาหนะกลับออกนอกราชอาณาจักรเข้ามาท่องเที่ยวในราชอาณาจักรไทยระยะสั้น
ไม่ต้องผ่านการตรวจเข้าเมืองแบบปกติ โดยไม่ต้องขอรับการตรวจลงตราตามมาตรา ๑๒ (๑)
และไม่ต้องยื่นรายการของบุคคลตามมาตรา ๑๔ วรรคสอง มีองค์ประกอบเข้าเงื่อนไข
ที่จะดำเนินการตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ หรือไม่

๒. การดำเนินการตามข้อ ๑ จะต้องออกเป็นประกาศกระทรวงมหาดไทย
หรือเป็นกฎกระทรวง

ส่งพร้อมหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๐๑/๐๙๓๖ ลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๕๒ ซึ่งสำนักงาน
คณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี





(๒) กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กก ๐๒๐๑/ ๒๑๑๙ ลงวันที่ ๒๔ กรกฎาคม ๒๕๕๒ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า กระทรวงมหาดไทยขอให้กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาในฐานะหน่วยงานที่เกี่ยวข้องหรือ กรณีการขออนุญาตให้คนต่างด้าวเดินทางผ่านราชอาณาจักร (Transit Passenger) เพื่อเข้ามา ท่องเที่ยวระยะสั้นในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติ คนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ เนื่องจากคณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ ๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๒ อนุมัติหลักการการดำเนินโครงการสร้างรายได้จากนักท่องเที่ยวเดินทางระหว่างประเทศ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเพิ่มรายได้และกระตุ้นเศรษฐกิจภายในประเทศจากนักท่องเที่ยวเดินทาง ระหว่างประเทศที่มีระยะเวลาเปลี่ยนเครื่องตั้งแต่ ๖ ชั่วโมง แต่ไม่เกิน ๑๒ ชั่วโมง

กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาจึงขอหารือ ดังนี้

๑. การอนุญาตให้คนต่างด้าวเดินทางผ่านราชอาณาจักร (Transit Passenger) เข้ามาท่องเที่ยวระยะสั้นในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษ มีองค์ประกอบเข้าเงื่อนไข ตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ หรือไม่ อย่างไร
๒. การยกเว้นค่าธรรมเนียมการตรวจลงตราประเภทนักท่องเที่ยวคนต่างด้าว เป็นการชั่วคราว สำหรับนักท่องเที่ยวที่เข้าร่วมโครงการท่องเที่ยวระยะสั้นในราชอาณาจักร จะต้องดำเนินการตราเป็นประกาศกระทรวงมหาดไทย หรือเป็นกฎกระทรวง
๓. กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาจะต้องดำเนินการอย่างไร เพื่อให้ถูกต้อง ครบถ้วนสมบูรณ์ตามมติคณะรัฐมนตรี ตลอดจนระเบียบและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาแล้ว เห็นว่า ข้อหารือของสำนักงาน ตำรวจแห่งชาติและกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา เป็นข้อหารือเรื่องเดียวกันในปัญหา ข้อกฎหมายเกี่ยวกับเงื่อนไขตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ โดยเป็นข้อหารือที่กระทรวงมหาดไทยได้ขอให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องหารือมายังสำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกา จึงได้เสนอประเด็นข้อหารือของทั้งสองหน่วยงานให้คณะกรรมการ กฤษฎีกา (คณะที่ ๖) พิจารณารวมกัน

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๖) ได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานตำรวจ แห่งชาติและกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา โดยมีผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักข่าวกรอง แห่งชาติ สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ และสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจ และสังคมแห่งชาติ) ผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศ (กรมการกงสุล) ผู้แทนกระทรวง การท่องเที่ยวและกีฬา (สำนักงานปลัดกระทรวง) ผู้แทนกระทรวงคมนาคม (กรมการขนส่ง ทางอากาศ) ผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (สำนักงานปลัดกระทรวง) ผู้แทนกระทรวงยุติธรรม (สำนักงานปลัดกระทรวง) ผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติ และผู้แทนการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริง ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมดังนี้



๑. โครงการสร้างรายได้จากนักท่องเที่ยวเดินทางระหว่างประเทศเป็นโครงการเดิมของกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา เริ่มขึ้นครั้งแรกเมื่อปี พ.ศ. ๒๕๕๔ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อสร้างรายได้จากผู้โดยสารเดินทางระหว่างประเทศ และจากผลการดำเนินการในปี พ.ศ. ๒๕๕๔ ถึง พ.ศ. ๒๕๕๙ มีรายได้ประมาณ ๒๕ ล้านบาท อย่างไรก็ตาม โครงการดังกล่าวได้สิ้นสุดลงเมื่อมีการย้ายจากท่าอากาศยานนานาชาติดอนเมืองไปที่ท่าอากาศยานนานาชาติสุวรรณภูมิในปี พ.ศ. ๒๕๕๙ ในการดำเนินการระยะแรกไม่มีประเด็นปัญหาข้อกฎหมายตามกรณีนี้หรือ เนื่องจากผู้โดยสารที่เข้าร่วมโครงการเป็นนักท่องเที่ยวต่างประเทศที่ได้รับยกเว้นการตรวจลงตราอยู่แล้ว ซึ่งปัจจุบันมีจำนวนทั้งสิ้น ๕๒ ประเทศ^๑ นอกจากนี้ยังมีนักท่องเที่ยวที่สามารถเข้าร่วมโครงการได้อีกจำนวน ๑๙ ประเทศ โดยการขอรับการตรวจลงตราต่อพนักงานเจ้าหน้าที่สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง (Visa on Arrival) ได้ที่สนามบิน

๒. ต่อมากระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาได้เสนอให้นำโครงการนี้กลับมาดำเนินการใหม่ โดยมีความต้องการที่จะเพิ่มจำนวนนักท่องเที่ยวนอกเหนือจากประเทศที่ได้รับยกเว้นการตรวจลงตรา ๕๒ ประเทศ และประเทศที่สามารถขอรับการตรวจลงตราต่อพนักงานเจ้าหน้าที่สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง (Visa on Arrival) ได้จำนวน ๑๙ ประเทศ จึงได้เสนอให้นำโครงการดังกล่าวมาใช้กับผู้โดยสารต่างตัวของทุกประเทศที่เดินทางผ่านราชอาณาจักร (Transit Passenger) โดยทางอากาศยานที่เพียงแต่แวะเข้ามายังท่าอากาศยานนานาชาติสุวรรณภูมิเพื่อรอเปลี่ยนพาหนะ (Transfer) กลับออกนอกราชอาณาจักร เข้ามาท่องเที่ยวในราชอาณาจักรไทยระยะเวลาไม่เกิน ๑๒ ชั่วโมง ทั้งนี้ หากผู้โดยสารใดต้องการเข้าร่วมโครงการสามารถซื้อโปรแกรมท่องเที่ยว (Package Tour) ได้จากเคาน์เตอร์สมาคมไทยธุรกิจท่องเที่ยว (ATTA) ภายในบริเวณท่าอากาศยานนานาชาติสุวรรณภูมิ ซึ่งดำเนินการโดยภาคเอกชนที่ร่วมตัวกันเป็นสมาคม จากนั้น ATTA จะพาผู้โดยสารที่ร่วมโครงการออกจากท่าอากาศยานเพื่อไปท่องเที่ยวบริเวณรอบ ๆ ท่าอากาศยานนานาชาติสุวรรณภูมิ รวมทั้งในพื้นที่จังหวัดชลบุรี ฉะเชิงเทรา สมุทรปราการ และกรุงเทพมหานคร ในปัจจุบันมีเส้นทางท่องเที่ยวรวมทั้งสิ้น ๑๕ เส้นทาง ซึ่งจัดในลักษณะของการพาเที่ยวชมสถานที่ (Sightseeing) ซื้อสินค้า และชมการแสดง เป็นต้น และหากนักท่องเที่ยวผู้ใดได้ซื้อสินค้าก็สามารถขอคืนภาษีมูลค่าเพิ่ม (Vat Refund) ได้ที่เคาน์เตอร์ศุลกากร

๓. ในทางปฏิบัติผู้โดยสารเดินทางผ่านราชอาณาจักร (Transit Passenger) จะต้องอยู่ในบริเวณพื้นที่ของท่าอากาศยานที่กำหนดไว้และไม่ต้องผ่านการตรวจเข้าเมือง ส่วนกรณีของผู้โดยสารเปลี่ยนถ่ายพาหนะ (Transfer) ต้องอยู่ในบริเวณที่กำหนดและไม่ต้องผ่านการตรวจเข้าเมืองเช่นเดียวกัน สำหรับประเด็นเรื่องความรับผิดชอบต่อผู้โดยสารเดินทางผ่านราชอาณาจักร (Transit Passenger) นั้น เจ้าของหรือผู้ควบคุมพาหนะจะเป็นผู้รับผิดชอบ

^๑ ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การกำหนดรายชื่อประเทศที่ผู้ถือหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเพื่อการท่องเที่ยวได้รับการยกเว้นการตรวจลงตราและให้อยู่ในราชอาณาจักรได้ไม่เกินสามสิบวัน (จำนวน ๕ ฉบับ)



๔

หรือในกรณีที่เครื่องบินเกิดเหตุขัดข้อง ผู้โดยสารจำเป็นต้องออกจากท่าอากาศยานไปพักที่โรงแรม กรณีเช่นนี้เจ้าของหรือผู้ควบคุมพาหนะก็ยังคงเป็นผู้รับผิดชอบต่อผู้โดยสารเช่นกัน

๔. มีหน่วยงานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องคือ กระทรวงการต่างประเทศ สำนักงานสภาพความมั่นคงแห่งชาติ และสำนักข่าวกรองแห่งชาติได้ให้ความเห็นชอบกับหลักการของโครงการนี้ แต่มีข้อสังเกตเพิ่มเติมโดยให้คำนึงถึงนโยบายด้านความมั่นคง การสาธารณสุข การศุลกากร และสิ่งเสพติดประกอบด้วย

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๖) พิจารณาข้อหารือของสำนักงานตำรวจแห่งชาติและกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา ประกอบกับเอกสาร และรับฟังข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้แทนหน่วยงานที่เกี่ยวข้องแล้ว เห็นว่า ที่มาของประเด็นปัญหาเนื่องมาจากที่ประชุมคณะกรรมการพิจารณาร่างกฎหมาย คณะที่ ๒ ของกระทรวงมหาดไทย ได้ประชุมเมื่อวันที่ ๔ มิถุนายน ๒๕๕๒ เพื่อพิจารณาร่างประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การอนุญาตให้คนต่างด้าวเดินทางผ่านราชอาณาจักร (Transit Passenger) เข้ามาท่องเที่ยวระยะสั้นในราชอาณาจักรไทยเป็นกรณีพิเศษ ตามที่สำนักงานตำรวจแห่งชาติได้ยกย่องเพื่อรองรับโครงการดังกล่าว คณะกรรมการพิจารณาร่างกฎหมายฯ เห็นว่า การใช้อำนาจตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ ในการออกประกาศกระทรวงมหาดไทยฯ อาจมีปัญหาเรื่องความถูกต้อง จึงเสนอให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องส่งเรื่องหารือมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาใน ๒ ประเด็น คือ กรณีดังกล่าวมีองค์ประกอบเข้าเงื่อนไขตามมาตรา ๑๗ หรือไม่ และจะต้องออกเป็นประกาศกระทรวงมหาดไทยหรือเป็นกฎกระทรวง ดังนั้น สำนักงานตำรวจแห่งชาติและกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาจึงได้ขอหารือมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๖) ได้พิจารณาปัญหาข้อหารือของทั้งสองหน่วยงานแล้ว เห็นว่า มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาให้ความเห็น ดังต่อไปนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การอนุญาตให้คนต่างด้าวเดินทางผ่านราชอาณาจักร (Transit Passenger) เข้ามาท่องเที่ยวระยะสั้นในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษ ด้วยการอำนวยความสะดวกไม่ต้องผ่านการตรวจเข้าเมืองแบบปกติ โดยไม่ต้องขอรับการตรวจลงตราตามมาตรา ๑๒ (๑) วรรคสอง และไม่ต้องยื่นรายการของบุคคลตามมาตรา ๑๔ วรรคสอง มีองค์ประกอบเข้าเงื่อนไขที่จะดำเนินการตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ หรือไม่

ประเด็นที่สอง การดำเนินการตามประเด็นที่หนึ่ง และการยกเว้นค่าธรรมเนียมการตรวจลงตราประเภทนักท่องเที่ยวคนต่างด้าวเป็นการชั่วคราว สำหรับนักท่องเที่ยวที่เข้าร่วมโครงการท่องเที่ยวระยะสั้นในราชอาณาจักร จะต้องดำเนินการออกเป็นประกาศกระทรวงมหาดไทย หรือเป็นกฎกระทรวง

ประเด็นที่สาม กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาจะต้องดำเนินการอย่างไร เพื่อให้ถูกต้องครบถ้วนสมบูรณ์ตามมติคณะรัฐมนตรี ตลอดจนระเบียบและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง





คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๖) ได้พิจารณาประเด็นข้อหารือประกอบกับข้อเท็จจริงและเอกสารที่เกี่ยวข้องแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า การอนุญาตให้คนต่างด้าวเดินทางผ่านราชอาณาจักรเข้ามาท่องเที่ยวระยะสั้นในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษตามข้อหารือ เป็นปัญหาข้อกฎหมายในกรณีคนต่างด้าวที่ต้องการเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ซึ่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ได้กำหนดหลักเกณฑ์การเข้าและออกนอกราชอาณาจักรของคนต่างด้าวไว้ใน หมวด ๒ การเข้าและออกนอกราชอาณาจักร และหมวด ๔ การเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ซึ่งมาตรา ๓๕^๒ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ บัญญัติไว้หลายประการ ประการหนึ่ง คือ คนต่างด้าวที่จะเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวได้จะต้องเข้ามาเพื่อ “(๘) การเดินทางผ่านราชอาณาจักร” ประกอบกับมาตรา ๑๑^๓ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ ได้กำหนดเรื่องช่องทาง ด่านตรวจคนเข้าเมือง เขตท่า สถานี หรือท้องที่ หรืออื่นๆ ที่บุคคลต้องเดินทางเข้ามาในหรือออกไปนอกราชอาณาจักร และมาตรา ๑๒ (๑) วรรคสอง^๔ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ กำหนดเรื่องการตรวจลงตรา และการยกเว้นการตรวจลงตรา ประกอบกับมาตรา ๑๘^๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ ก็ได้กำหนดให้บุคคลซึ่งเดินทางเข้ามาในหรือออกไปนอกราชอาณาจักรต้องยื่นแบบรายการบุคคล และต้องผ่านการตรวจอนุญาตของพนักงานเจ้าหน้าที่ของด่านตรวจคนเข้าเมืองประจำเส้นทางนั้น

^๒ มาตรา ๓๕ คนต่างด้าวซึ่งจะเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวได้จะต้องเข้ามาเพื่อการดังต่อไปนี้

ฯลฯ

(๘) การเดินทางผ่านราชอาณาจักร

ฯลฯ

^๓ มาตรา ๑๑ บุคคลซึ่งเดินทางเข้ามาในหรือออกไปนอกราชอาณาจักรจะต้องเดินทางเข้ามาหรือออกไปตามช่องทาง ด่านตรวจคนเข้าเมือง เขตท่า สถานี หรือท้องที่และตามกำหนดเวลา ทั้งนี้ ตามที่รัฐมนตรีจะได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา

^๔ มาตรา ๑๒ ห้ามมิให้คนต่างด้าวซึ่งมีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้เข้ามาในราชอาณาจักร

(๑) ไม่มีหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางอันถูกต้องและยังสมบูรณ์อยู่ หรือมิได้ได้รับการตรวจลงตราในหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางเช่นว่านั้นจากสถานทูตหรือสถานกงสุลไทยในต่างประเทศหรือจากกระทรวงการต่างประเทศ เว้นแต่กรณีที่ไม่ต้องมีการตรวจลงตราสำหรับคนต่างด้าวบางประเภทเป็นกรณีพิเศษ

การตรวจลงตราและการยกเว้นการตรวจลงตราให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

^๕ มาตรา ๑๘ พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจตรวจบุคคลซึ่งเดินทางเข้ามาในหรือออกไปนอกราชอาณาจักร

เพื่อการนี้ บุคคลซึ่งเดินทางเข้ามาในหรือออกไปนอกราชอาณาจักร ต้องยื่นรายการตามแบบที่กำหนดในกฎกระทรวง และผ่านการตรวจอนุญาตของพนักงานเจ้าหน้าที่ของด่านตรวจคนเข้าเมืองประจำเส้นทางนั้น





จากข้อเท็จจริงของโครงการสร้างรายได้จากนักท่องเที่ยวเดินทางระหว่างประเทศ ที่ต้องการอำนวยความสะดวกให้แก่นักท่องเที่ยวที่เข้าร่วมโครงการ โดยอนุญาตให้คนต่างด้าวซึ่งเป็นนักท่องเที่ยวเดินทางผ่านราชอาณาจักรที่เพียงแต่แวะเข้ามายังท่าอากาศยานนานาชาติสุวรรณภูมิเพื่อรอเปลี่ยนพาหนะกลับออกนอกราชอาณาจักร เข้ามาท่องเที่ยวในราชอาณาจักรในระยะสั้นไม่เกิน ๑๒ ชั่วโมง ได้รับยกเว้นการตรวจเข้าเมืองแบบปกติ โดยไม่ต้องขอรับการตรวจลงตราตามมาตรา ๑๒ (๑) วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ และไม่ต้องยื่นแบบรายการของบุคคล ตามมาตรา ๑๘ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว จะถือได้ว่าเป็น “กรณีพิเศษเฉพาะเรื่อง” ที่จะเข้าองค์ประกอบเงื่อนไขในการดำเนินการตามมาตรา ๑๗^๖ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ หรือไม่ นั้น เห็นว่า จำเป็นต้องวิเคราะห์หลักการของมาตรา ๑๗ เสียก่อน เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายมาตราดังกล่าวเป็นไปอย่างถูกต้อง

ตามที่บทบัญญัติมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ซึ่งเป็นบทบัญญัติในหมวด ๒ การเข้าและออกนอกราชอาณาจักร ได้บัญญัติว่า “ในกรณีพิเศษเฉพาะเรื่อง รัฐมนตรีโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรีจะอนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ หรือจะยกเว้นไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ในกรณีใด ๆ ก็ได้” นั้น คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๖) ได้พิจารณาแล้วมีความเห็นว่าการที่จะพิจารณาว่า เหตุการณ์ใดจะถือเป็นกรณีพิเศษเฉพาะเรื่องซึ่งเป็นองค์ประกอบสำคัญตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ เหตุการณ์นั้นต้องเป็นกรณีพิเศษเฉพาะเรื่องอันมิใช่กรณีปกติ และจะต้องพิจารณาเป็นรายกรณี ๆ ไป จึงจะเป็นเหตุให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยโดยอนุมัติคณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขที่กำหนด หรือยกเว้นให้คนต่างด้าวไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ในกรณีใด ๆ ก็ได้ ทั้งนี้ มิใช่ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรีเป็นผู้กำหนดไว้เองเป็นการล่วงหน้าว่า เหตุการณ์ใดเป็นกรณีพิเศษเฉพาะเรื่อง

นอกจากนี้ คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๖) ยังเห็นว่า การที่จะอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรหรือจะยกเว้นให้คนต่างด้าวไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้จะต้องเป็นกรณีที่คนต่างด้าวนั้นประสงค์จะเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรด้วยเมื่อข้อเท็จจริงตามประเด็นข้อหาหรือปรากฏว่า สำนักงานตำรวจแห่งชาติและกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬามีความประสงค์ที่จะใช้มาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ เพื่อให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยโดยอนุมัติคณะรัฐมนตรีอนุญาตให้คนต่างด้าวของทุกประเทศที่เดินทางผ่านราชอาณาจักร (Transit Passenger) เข้ามาท่องเที่ยวระยะสั้นในราชอาณาจักรไทย โดยการยกเว้นให้เฉพาะผู้โดยสารต่างด้าวที่ต้องการเข้าร่วมโครงการท่องเที่ยวภายในเวลาระยะสั้นไม่เกิน ๑๒ ชั่วโมง และคนต่างด้าวนั้นมิได้ประสงค์จะอยู่

^๖ มาตรา ๑๗ ในกรณีพิเศษเฉพาะเรื่อง รัฐมนตรีโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรีจะอนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ หรือจะยกเว้นไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ในกรณีใด ๆ ก็ได้





๗

ในราชอาณาจักร ไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ โดยการยกเว้นการตรวจลงตรา ตามมาตรา ๑๒ (๑) วรรคสอง และยกเว้นการยื่นแบบรายการบุคคลตามมาตรา ๑๔ วรรคสอง จึงมิใช่กรณีพิเศษเฉพาะเรื่องที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรี จะอนุญาตให้คนต่างตัวผู้ใดหรือจำพวกใดเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ ตามเงื่อนไขตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ

ประเด็นที่สอง และประเด็นที่สาม เห็นว่า เมื่อได้พิจารณาในประเด็นที่หนึ่ง แล้วว่า กรณีตามที่หารือไม่เข้าเงื่อนไขอันเป็นองค์ประกอบของมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ จึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาประเด็นเกี่ยวกับการดำเนินการโครงการ รวมทั้งการยกเว้นค่าธรรมเนียมการตรวจลงตราโดยการออกเป็นประกาศกระทรวงมหาดไทยอีก ส่วนการจะดำเนินการโดยการออกเป็นกฎกระทรวง หรือจะต้องดำเนินการอย่างไร เพื่อให้ถูกต้อง ครบถ้วนสมบูรณ์ตามมติคณะรัฐมนตรี ตลอดจนระเบียบและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง นั้น เห็นว่า กรณีดังกล่าวเป็นปัญหาในทางปฏิบัติที่สำนักงานตำรวจแห่งชาติและกระทรวงการท่องเที่ยว และกีฬาต้องพิจารณา จึงไม่ใช่ปัญหาข้อกฎหมายที่จะต้องพิจารณาให้ความเห็น

(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กันยายน ๒๕๕๖





เรื่องเสร็จที่ ๑๔/๒๕๕๓

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง การช่วยเหลือและคุ้มครองสวัสดิภาพผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์
ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ต้องอยู่ภายใต้
บังคับกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองและกฎหมายว่าด้วยการทำงาน
ของคนต่างด้าวหรือไม่

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 ให้รับผู้เสียหายเข้าทำงานรับจ้างก่อสร้างเป็นการชั่วคราว 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 จะกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่อาจดำเนินการให้มีการผ่อนผันให้ผู้เสียหายนั้นอยู่ในราชอาณาจักรได้เป็นการชั่วคราวและได้รับอนุญาตให้ทำงานเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายได้ก็ยังไม่สามารถใช้งบบังคับได้จากกฎหมายหลายฉบับ เช่น พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๒๑ พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ สถานคุ้มครองฯ จึงได้ระงับไม่ให้ผู้เสียหายออกไปทำงานภายนอกอีก

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

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๔๐๑/๐๐๔๖ ลงวันที่ ๑๕ มกราคม ๒๕๕๓ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี





คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑๑) ได้พิจารณาข้อหารือของกรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ 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 แล้วการให้ความช่วยเหลือและคุ้มครองสวัสดิภาพผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์นั้น 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 ตามข้อหารือนี้ กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ได้เคยมีหนังสือ^๑ ไปยังกระทรวงมหาดไทยเพื่อขอให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยพิจารณาอนุมัติหลักการให้คนต่างด้าวซึ่งเป็นผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์ ได้รับการผ่อนผันให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษ ตามมาตรา ๓๔^๒ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ฯ ทั้งนี้ เพื่อให้ผู้เสียหายได้รับความช่วยเหลือในเรื่องการรักษาพยาบาล การบำบัดฟื้นฟู การเรียกร้องสิทธิของผู้เสียหาย และการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดฐานค้ามนุษย์ ตลอดจนการได้รับอนุญาตให้ทำงานเป็นการชั่วคราวก่อนส่งตัวกลับประเทศที่เป็นถิ่นที่อยู่หรือภูมิลำเนา อย่างไรก็ตาม ขณะนี้ยังไม่มีการดำเนินการตามความประสงค์ของกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์

^๑หนังสือกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ที่ พม ๐๓๐๓/๔๗๔๐๒ ลงวันที่ ๑๔ พฤศจิกายน ๒๕๕๑

^๒มาตรา ๓๔ ภายใต้บังคับมาตรา ๓๑ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ส่งตัวผู้เสียหายซึ่งเป็นคนต่างด้าวกลับประเทศที่เป็นถิ่นที่อยู่หรือภูมิลำเนาโดยไม่ชักช้า เว้นแต่บุคคลนั้นเป็นผู้ได้รับอนุญาตให้มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง หรือเป็นผู้ได้รับการผ่อนผันให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย โดยมีหลักฐานเอกสารตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎรหรือกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนคนต่างด้าว

ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง ให้คำนึงถึงความปลอดภัยและสวัสดิภาพของบุคคลนั้น





สำหรับการประสานงานไปยังกระทรวงแรงงานเพื่อขอมั่นใจให้ผู้เสียหายได้รับใบอนุญาตให้ทำงานตามกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวนั้น กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ยังมีได้ดำเนินการแต่อย่างใด

ผู้แทนกระทรวงมหาดไทยชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า พระราชบัญญัติการทะเบียนคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๕๓ กำหนดให้มีการขึ้นทะเบียนคนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรไทยเพื่อประโยชน์ของรัฐในการตรวจสอบจำนวนและความเป็นอยู่ของคนต่างด้าว ไม่ว่าคนต่างด้าวนั้นจะเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ โดยหากมีการขึ้นทะเบียนคนต่างด้าวแล้วจะทำให้คนต่างด้าวได้รับสิทธิบางประการ เช่น การอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง สำหรับกรณีนี้ ยังไม่มีการประสานงานมายังกระทรวงฯ เพื่อขึ้นทะเบียนคนต่างด้าวสัญชาติพม่าทั้ง ๔๑ คน ส่วนผู้แทนกระทรวงแรงงานชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๕๑ เป็นกฎหมายหลักหรือกฎหมายกลางที่ควบคุมและกำกับการทำงานของคนต่างด้าวในประเทศไทย ไม่ว่าคนต่างด้าวนั้นจะเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองหรือกฎหมายอื่น เช่น กฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน กฎหมายว่าด้วยการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย หรือไม่ก็ตาม กล่าวอีกนัยหนึ่งคนต่างด้าวในประเทศไทยจะทำงานอย่างหนึ่งอย่างใดจะต้องได้รับอนุญาตเสียก่อน โดยในกรณีนี้หรือ หากกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ประสานงานมา ก็พร้อมที่จะดำเนินการออกใบอนุญาตการทำงานให้

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑๑) ได้พิจารณาข้อหาหรือประกอบกับข้อเท็จจริงดังกล่าวแล้วมีความเห็นว่า มาตรา ๓๗^๓ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. ๒๕๕๑ บัญญัติว่า “เพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ การรักษาพยาบาล การบำบัดฟื้นฟู การเรียกร่องสิทธิของผู้เสียหาย พนักงานเจ้าหน้าที่อาจดำเนินการให้มีการผ่อนผันให้ผู้เสียหายนั้นอยู่ในราชอาณาจักรได้เป็นการชั่วคราวและได้รับอนุญาตให้ทำงานเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายได้ ทั้งนี้ โดยให้คำนึงถึงเหตุผลทางด้านมนุษยธรรมเป็นหลัก” บทบัญญัติที่ว่า “อาจดำเนินการให้มีการผ่อนผันให้ผู้เสียหายอยู่ในราชอาณาจักรได้เป็นการชั่วคราวและได้รับอนุญาตให้ทำงานเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายได้...” นั้น ย่อมมีความชัดเจนในตัวเองแล้วว่า หากพนักงานเจ้าหน้าที่เห็นสมควรให้ความช่วยเหลือและคุ้มครองด้านการอยู่ในราชอาณาจักรและการทำงานเป็นการชั่วคราวแก่คนต่างด้าวซึ่งเป็นผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์นั้น จะต้องดำเนินการให้ถูกต้องและครบถ้วนตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง กล่าวคือ กฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองและกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว กรณีไม่อาจถือได้ว่ามาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ฯ เป็นบทบัญญัติที่ยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ และพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๕๑

^๓ มาตรา ๓๗ เพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ การรักษาพยาบาล การบำบัดฟื้นฟู การเรียกร่องสิทธิของผู้เสียหาย พนักงานเจ้าหน้าที่อาจดำเนินการให้มีการผ่อนผันให้ผู้เสียหายนั้นอยู่ในราชอาณาจักรได้เป็นการชั่วคราวและได้รับอนุญาตให้ทำงานเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายได้ ทั้งนี้ โดยให้คำนึงถึงเหตุผลทางด้านมนุษยธรรมเป็นหลัก





๔

อนึ่ง ปรากฏว่ากระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ได้ร่วมจัดทำบันทึกข้อตกลงว่าด้วยแนวทางการปฏิบัติร่วมกันในการป้องกันปราบปราม และแก้ไขปัญหาการค้ามนุษย์ของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ในพื้นที่ ๘ จังหวัดภาคกลางตอนบน พ.ศ. ๒๕๕๑ (ชัยนาท นนทบุรี ปทุมธานี พระนครศรีอยุธยา ลพบุรี สระบุรี สิงห์บุรี และอ่างทอง)^๔ เพื่อรองรับการดำเนินการตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ฯ โดยข้อ ๙.๑๐^๕ ของบันทึกข้อตกลงฯ กำหนดว่า คนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมายและตกเป็นผู้เสียหาย มีความจำเป็นต้องอยู่ในราชอาณาจักรต่อไปชั่วคราว เพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดฐานค้ามนุษย์ การรักษาพยาบาล การบำบัดฟื้นฟู การเรียกร้องสิทธิในฐานะผู้เสียหาย ให้ศูนย์ปฏิบัติการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์จังหวัดประสานการดำเนินการให้มีการผ่อนผันให้คนต่างด้าวที่เป็นผู้เสียหายนั้นอยู่ในราชอาณาจักรได้เป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ฯ และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง และหากคนต่างด้าวนั้นประสงค์จะทำงานในระหว่างเวลาที่ได้รับการผ่อนผัน ศูนย์ปฏิบัติการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์จังหวัดควรประสานสำนักงานจัดหางานจังหวัดเพื่อดำเนินการให้คนต่างด้าวนั้นได้รับใบอนุญาตทำงานตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าวฯ ทั้งได้มีการออกระเบียบกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ว่าด้วยการให้ความช่วยเหลือแก่บุคคลซึ่งเป็นผู้เสียหายจากการกระทำความผิดฐานค้ามนุษย์ พ.ศ. ๒๕๕๒ ซึ่งข้อ ๑๓ วรรคสอง^๖

^๔หน่วยงานที่ร่วมลงนามในบันทึกข้อตกลงฯ เช่น กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ กระทรวงมหาดไทย กระทรวงแรงงาน และสำนักงานตำรวจแห่งชาติ โดยลงนามเมื่อวันที่ ๒๕ กรกฎาคม ๒๕๕๑ ณ จังหวัดพระนครศรีอยุธยา

^๕ข้อ ๙.๑๐ ในกรณี ศปค.ม. จังหวัดพิจารณาเห็นว่า คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักร โดยถูกกฎหมายและสิทธิในการอยู่ในราชอาณาจักรสิ้นสุดลง หรือคนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักร โดยไม่ถูกต้องตามกฎหมายและตกเป็นผู้เสียหาย มีความจำเป็นต้องอยู่ในราชอาณาจักรต่อไปชั่วคราว เพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดฐานค้ามนุษย์ การรักษาพยาบาล การบำบัดฟื้นฟู การเรียกร้องสิทธิในฐานะผู้เสียหาย ให้ ศปค.ม.จังหวัดประสานการดำเนินการให้มีการผ่อนผันให้คนต่างด้าวที่เป็นผู้เสียหายนั้น อยู่ในราชอาณาจักรได้เป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. ๒๕๕๑ และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

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

ฯลฯ

ฯลฯ

^๖ข้อ ๑๓ ในกรณีที่มีผู้เสียหายเป็นคนต่างด้าวและมีความจำเป็นที่จะต้องให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว เพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดฐานค้ามนุษย์ การรักษาพยาบาล การบำบัดฟื้นฟู การเรียกร้องสิทธิ ให้เจ้าหน้าที่ประสานกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อดำเนินการผ่อนผันให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง

หากเจ้าหน้าที่เห็นควรให้ผู้เสียหายตามวรรคหนึ่งได้ทำงานเป็นการชั่วคราว ให้ดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว





๕

ได้กำหนดว่า หากเจ้าหน้าที่เห็นควรให้ผู้เสียหายได้ทำงานเป็นการชั่วคราว ให้ดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว อันแสดงให้เห็นว่า กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์เองได้ตระหนักและเข้าใจดีว่า การให้ความช่วยเหลือด้านการอยู่ในราชอาณาจักรและการทำงานของผู้เสียหายจากการกระทำความผิดฐานค้ามนุษย์ต้องดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองและตามกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว เหตุที่ต้องมีการหารือเรื่องนี้มาก็เพราะขาดการประสานงานร่วมกันระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้องนั่นเอง

(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มกราคม ๒๕๕๓



เรื่องเสร็จที่ ๙๑๘/๒๕๕๔

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง บัตรผ่านแดนเป็นเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองหรือไม่

กรมการจัดหางานได้มีหนังสือ ที่ รง ๐๓๐๒/๑๓๔๒๗ ลงวันที่ ๒๗ กรกฎาคม ๒๕๕๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปลงความได้ว่า มาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๕๑ กำหนดให้คนต่างด้าวซึ่งมีภูมิลำเนาและเป็นคนสัญชาติของประเทศที่มีชายแดนติดกับประเทศไทย ถ้าได้เข้ามาในราชอาณาจักรโดยมีเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง อาจได้รับอนุญาตให้ทำงานบางประเภทหรือลักษณะงานในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ในช่วงระยะเวลาหรือตามฤดูกาลที่กำหนดได้ ทั้งนี้ เฉพาะการทำงานภายในท้องที่ที่อยู่ติดกับชายแดนหรือท้องที่ต่อเนื่องกับท้องที่ดังกล่าว ซึ่งในการทราวจังหวัดส่วนราชการที่มีหน้าที่รับผิดชอบเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวและกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองเกี่ยวกับการพิจารณาว่าบัตรผ่านแดนเป็นเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองตามมาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๕๑ หรือไม่ กรมการจัดหางานมีความเห็นว่าเอกสารดังกล่าวเป็นเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางตามมาตรา ๑๔ เนื่องจากในการพิจารณาร่างบทบัญญัติดังกล่าวของคณะกรรมการกฤษฎีกา กรมการจัดหางานได้ชี้แจงสภาพปัญหาการลักลอบทำงานของคนต่างด้าวในบริเวณชายแดนซึ่งที่ประชุมได้มีการพิจารณาเกี่ยวกับเอกสารที่คนต่างด้าวในบริเวณชายแดนใช้เดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร รวมทั้งบัตรผ่านแดน เพื่อกำหนดให้เป็นเอกสารในการขอรับใบอนุญาตทำงานซึ่งได้ข้อยุติให้ใช้ถ้อยคำว่าเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางก็เพื่อให้สอดคล้องกับกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง แต่ส่วนราชการที่มีหน้าที่รับผิดชอบเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง ได้แก่สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย กรมการกงสุล และกรมเอเซียตะวันออก เห็นว่า บัตรผ่านแดนไม่ใช่เอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง เนื่องจากบัตรผ่านแดนเป็นเอกสารที่ออกตามข้อตกลงระหว่างรัฐบาลไทยกับรัฐบาลต่างประเทศเกี่ยวกับการเดินทางข้ามพรมแดนตามมาตรา ๑๓ (๒) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ซึ่งเป็นข้อยกเว้นให้คนสัญชาติของประเทศที่มีพรมแดนติดกับประเทศไทยได้รับยกเว้นไม่ต้องมีหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง

กรมการจัดหางานพิจารณาแล้วเห็นว่าเพื่อให้การปฏิบัติตามบทบัญญัติมาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๕๑ เป็นไปด้วยความเรียบร้อย สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของบทบัญญัติดังกล่าว จึงขอหารือคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อให้ได้ข้อยุติในประเด็นดังต่อไปนี้

ส่งพร้อมหนังสือที่ นร ๐๙๐๑/๑๓๖๕ ลงวันที่ ๙ พฤศจิกายน ๒๕๕๔ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

๑. บัตรผ่านแดนเป็นเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๔ ดังกล่าว หรือไม่
๒. เอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางดังกล่าว หมายถึงเฉพาะเอกสารที่ทางการของประเทศต้นทางออกให้แก่คนต่างด้าว หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๒) ได้พิจารณาข้อหารือของกรมการจัดหางาน โดยมีผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศ (กรมการกงสุล กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย และกรมเอเชียตะวันออก) ผู้แทนกระทรวงแรงงาน (สำนักงานปลัดกระทรวงและกรมการจัดหางาน) ผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (สำนักงานปลัดกระทรวงและกรมการปกครอง) และผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติ เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริง ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมดังนี้

๑. ผู้แทนกรมการจัดหางานได้ชี้แจงว่า ในปัจจุบันมีแรงงานต่างด้าวจากประเทศที่มีชายแดนติดกับประเทศไทยได้เข้ามาทำงานในราชอาณาจักรจำนวนมากโดยคนกลุ่มนี้ไม่มีใบอนุญาตทำงานในราชอาณาจักรไทย ซึ่งกรมการจัดหางานได้มีนโยบายในการแก้ปัญหาดังกล่าวโดยมาตรการหนึ่งคือมาตรการทางกฎหมายตามมาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๕๑ ที่บัญญัติให้คนต่างด้าวซึ่งมีภูมิลำเนาและเป็นคนสัญชาติของประเทศที่มีชายแดนติดกับประเทศไทย ถ้าได้เข้ามาในราชอาณาจักรโดยมีเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง อาจได้รับอนุญาตให้ทำงานบางประเภทหรือลักษณะงานในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวในช่วงระยะเวลาหรือตามฤดูกาลที่กำหนดได้ แต่เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ซึ่งเป็นกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองที่ใช้บังคับในปัจจุบันแล้ว จะเห็นได้ว่า บัตรผ่านแดนเป็นเอกสารที่ออกตามข้อตกลงระหว่างรัฐบาลไทยกับรัฐบาลต่างประเทศในการเดินทางข้ามพรมแดนตามมาตรา ๑๓ (๒) จึงทำให้เกิดปัญหาว่าบัตรผ่านแดนจะใช้กับความหมายของคำว่า “เอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง” ได้หรือไม่ ซึ่งกรมการจัดหางานมีความเห็นว่า บัตรผ่านแดนถือว่าเป็นเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางที่กรมการจัดหางานจะนำมาใช้ประกอบการพิจารณาออกใบอนุญาตทำงานให้คนต่างด้าวได้

๒. ผู้แทนกรมการกงสุล ผู้แทนกรมเอเชียตะวันออก ผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติ และผู้แทนกรมการปกครอง ได้ชี้แจงและมีความเห็นไปในทางเดียวกันว่า บัตรผ่านแดนไม่มีลักษณะเป็นเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง เนื่องจากหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางเป็นเอกสารที่รัฐบาลของแต่ละประเทศออกให้แก่ประชาชนตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง ซึ่งรัฐบาลของนานาประเทศยอมรับและใช้เป็นมาตรฐานสากล โดยเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางมีหลายประเภท เช่น เอกสารที่รัฐบาลออกให้สำหรับการเดินทางเข้าประเทศโดยมีวัตถุประสงค์เป็นการเฉพาะเพื่อเดินทางกลับประเทศของตนหรือเพื่อใช้แทนหนังสือเดินทางในการเดินทางกลับประเทศของตน สำหรับกรณีที่บุคคลนั้นไม่มีหนังสือเดินทางและประเทศนั้นไม่มีสถานทูตหรือสถานกงสุลในประเทศ หรือเอกสารการเดินทางของสหประชาชาติ แลสแซ่ปาสเซ่ (Laissez-passer) ที่สหประชาชาติออกให้แก่เจ้าหน้าที่ของตนเพื่อใช้แสดงตัวในการเดินทาง แต่กรณีของบัตรผ่านแดนจะออกตามข้อตกลงระหว่างรัฐบาลไทยกับรัฐบาลของประเทศที่มีอาณาเขตติดต่อกัน โดยมีวัตถุประสงค์จำกัดเพียงเพื่อให้ประชาชนเดินทางสัญจรข้ามแดนเท่านั้น ซึ่งหน่วยงานของรัฐบาลจะออกบัตรผ่านแดนให้กับคนชาติของตนที่เป็นคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรตามมาตรา ๑๓ (๒) โดยในความตกลงระหว่างรัฐบาลไทยกับรัฐบาลของต่างประเทศจะกำหนดวัตถุประสงค์ไว้อย่างชัดเจนให้ประชาชนทั้งสองฝ่ายข้ามชายแดนเพื่อท่องเที่ยว ประชุม สัมมนา เป็นต้น แต่ไม่มีวัตถุประสงค์ในการเข้ามาทำงานในราชอาณาจักร ยกเว้นประเทศมาเลเซียที่ไม่ระบุวัตถุประสงค์ไว้

นอกจากนี้ มาตรา ๑๒ (๑) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ กำหนดให้คนต่างด้าวที่จะเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรต้องมีหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง แต่มาตรา ๑๓ (๒) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ได้กำหนดข้อยกเว้นให้คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักรได้โดยไม่ต้องมีเอกสารเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง โดยต้องเป็นคนสัญชาติของประเทศที่มีอาณาเขตติดต่อกับประเทศไทยเดินทางข้ามพรมแดนไปมาชั่วคราว และต้องปฏิบัติตามข้อตกลงระหว่างรัฐบาลไทยกับรัฐบาลแห่งประเทศนั้น ดังนั้น จึงเห็นว่า บัตรผ่านแดนไม่มีลักษณะเป็นเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง กรมการจัดหางานจึงไม่อาจนำบัตรผ่านแดนที่ออกตามมาตรา ๑๓ (๒) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ มาเพื่อใช้ประกอบการอนุญาตให้คนต่างด้าวทำงานในราชอาณาจักรตามมาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๕๑ ได้

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๖) ได้พิจารณาข้อหาหรือของกรมการจัดหางาน ซึ่งเป็นกรณีตามมาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๕๑ ที่อ้างอิงไปยังพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ โดยได้พิจารณาการชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมของผู้แทนหน่วยงานที่รักษาการและปฏิบัติการตามกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าว ซึ่งประกอบด้วยกระทรวงแรงงาน (กรมการจัดหางาน) ที่เป็นหน่วยงานรักษาการและปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๕๑ และกระทรวงมหาดไทย กระทรวงการต่างประเทศ และสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ที่เป็นหน่วยงานรักษาการและปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ประกอบกับได้พิจารณาตัวอย่างของบัตรผ่านแดนที่นำมาแสดงในที่ประชุมแล้ว คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๖) มีความเห็นในแต่ละประเด็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า ข้อหาหรือนี้เป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับคนต่างด้าวซึ่งมีภูมิลำเนา และเป็นคนสัญชาติของประเทศที่มีชายแดนติดกับประเทศไทย ตามมาตรา ๑๔^๑ แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๕๑ ที่บัญญัติให้คนต่างด้าวนั้น อาจได้รับอนุญาตให้ทำงานบางประเภทหรือลักษณะงานในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวในช่วงระยะเวลาหรือตามฤดูกาลที่กำหนดได้ เฉพาะในท้องที่ที่อยู่ติดกับชายแดนหรือท้องที่ต่อเนื่องกับท้องที่ดังกล่าว โดยได้บัญญัติไว้ชัดเจนว่าคนต่างด้าวเหล่านั้นได้เข้ามาในราชอาณาจักรโดยมี “เอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง” อาจได้รับอนุญาตให้ทำงานได้ โดยในการยื่นคำขอรับใบอนุญาตทำงานชั่วคราวให้แสดงเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางดังกล่าวด้วย กรณีก็จะต้องพิจารณาเอกสาร

มาตรา ๑๔ คนต่างด้าวซึ่งมีภูมิลำเนาและเป็นคนสัญชาติของประเทศที่มีชายแดนติดกับประเทศไทย ถ้าได้เข้ามาในราชอาณาจักรโดยมีเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง อาจได้รับอนุญาตให้ทำงานบางประเภทหรือลักษณะงานในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวในช่วงระยะเวลาหรือตามฤดูกาลที่กำหนดได้ ทั้งนี้ เฉพาะการทำงานภายในท้องที่ที่อยู่ติดกับชายแดนหรือท้องที่ต่อเนื่องกับท้องที่ดังกล่าว

คนต่างด้าวซึ่งประสงค์จะทำงานตามวรรคหนึ่ง ให้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตทำงานชั่วคราวพร้อมกับแสดงเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางต่อนายทะเบียนและชำระค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ในการออกใบอนุญาต ให้นายทะเบียนระบุท้องที่หรือสถานที่ที่อนุญาตให้ทำงาน ระยะเวลาที่อนุญาตให้ทำงาน ประเภทหรือลักษณะงาน และนายจ้างที่คนต่างด้าวนั้นจะไปทำงานด้วย ทั้งนี้ ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ความในมาตรานี้จะใช้บังคับกับท้องที่ใด สำหรับคนต่างด้าวสัญชาติใด เพื่อทำงานประเภทหรือลักษณะใด ในช่วงระยะเวลาหรือฤดูกาลใด โดยมีเงื่อนไขอย่างไร ให้เป็นไปตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา



ดังกล่าวตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติดังกล่าว จะเห็นได้ว่า มาตรา ๑๒ (๑)^๑ ได้บัญญัติให้คนต่างด้าวที่จะเข้ามาในราชอาณาจักรจะต้องมีหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง และมาตรา ๑๓ (๒)^๒ ก็ได้บัญญัติข้อยกเว้นว่าคนต่างด้าวที่เป็นคนสัญชาติของประเทศที่มีอาณาเขตติดต่อกับประเทศไทยเดินทางข้ามพรมแดนไปมาชั่วคราว โดยปฏิบัติตามข้อตกลงระหว่างรัฐบาลไทยกับรัฐบาลแห่งประเทศนั้น ไม่ต้องมีหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง แต่สามารถใช้บัตรผ่านแดนซึ่งเป็นไปตามข้อตกลงระหว่างรัฐบาลไทยกับรัฐบาลแห่งประเทศที่ติดต่อกัน เมื่อบัตรผ่านแดนตามข้อเท็จจริงที่หาหรือเป็นเอกสารที่รัฐบาลจะออกให้กับคนชาติของตนซึ่งเป็นคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรตามข้อตกลงระหว่างรัฐบาลไทยกับรัฐบาลแห่งประเทศที่มีอาณาเขตติดต่อกับประเทศไทย ซึ่งสามารถใช้ในการเดินทางข้ามแดนเข้ามาในราชอาณาจักรไทยได้เป็นการเฉพาะคราวเท่านั้น และบัตรผ่านแดนเป็นเอกสารคนละประเภทกับเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง บัตรผ่านแดนจึงไม่อาจเป็นเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางได้ เพราะบัตรผ่านแดนเป็นเอกสารที่เป็นการปฏิบัติตามข้อตกลงระหว่างรัฐบาลไทยกับรัฐบาลแห่งประเทศนั้น ซึ่งเป็นข้อยกเว้นของการมีเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ (๒) และโดยที่หนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางเป็นเอกสารที่รัฐบาลของประเทศออกให้ประชาชนเพื่อแสดงสัญชาติตัวบุคคล และการให้ความคุ้มครองทางการทูต ซึ่งหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ นั้น รัฐบาลของนานาประเทศยอมรับและใช้เป็นสากล แต่กรณีของบัตรผ่านแดนที่ออกตามมาตรา ๑๓ (๒) จะออกตามข้อตกลงระหว่างรัฐบาลไทยกับรัฐบาลของประเทศที่มีอาณาเขตติดต่อกัน เพื่ออำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชนในการเดินทางสัญจรข้ามแดนเท่านั้น มีลักษณะเป็นความตกลงที่ฝ่ายบริหารออกให้บุคคลในสัญชาติของตนเป็นการเฉพาะตัว เฉพาะถิ่น และเฉพาะประเทศที่ได้ทำความตกลงกันไว้ บัตรผ่านแดนจึงไม่อาจใช้เป็นการทั่วไปเช่นหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง ดังนั้น จึงเห็นว่าบัตรผ่านแดนไม่มีลักษณะเป็นเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง กรมการจัดหางานจึงไม่อาจใช้บัตรผ่านแดน

มาตรา ๑๒ ห้ามมิให้คนต่างด้าวซึ่งมีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้เข้ามาในราชอาณาจักร

(๑) ไม่มีหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางอันถูกต้องและยังสมบูรณ์อยู่หรือมิได้ได้รับการตรวจลงตราในหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางเช่นว่านั้นจากสถานทูตหรือสถานกงสุลไทยในต่างประเทศหรือจากกระทรวงการต่างประเทศ เว้นแต่กรณีที่ไม่ต้องมีการตรวจลงตราสำหรับคนต่างด้าวบางประเภทเป็นกรณีพิเศษ

การตรวจลงตราและการยกเว้นการตรวจลงตราให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

การตรวจลงตราตาม (๑) ให้เสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๑๓ คนต่างด้าวดังต่อไปนี้ให้ได้รับยกเว้นไม่ต้องมีหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง

ฯลฯ

ฯลฯ

(๒) คนสัญชาติของประเทศที่มีอาณาเขตติดต่อกับประเทศไทยเดินทางข้ามพรมแดนไปมาชั่วคราว โดยปฏิบัติตามข้อตกลงระหว่างรัฐบาลไทยกับรัฐบาลแห่งประเทศนั้น

ฯลฯ

ฯลฯ



๕

ที่ออกตามมาตรา ๑๓ (๒) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตีความว่าเป็นเอกสารประเภทเดียวกับเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางเพื่อประกอบการพิจารณาอนุญาตให้คนต่างด้าวทำงานในราชอาณาจักรตามมาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๕๑ ได้

ประเด็นที่สอง เห็นว่า กรณีตามปัญหาข้อหารือเป็นเรื่องข้อเท็จจริงเพื่อขอทราบความหมายของเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง ซึ่งกรมการจัดหางานควรปรึกษาหารือกับกระทรวงการต่างประเทศและหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องต่อไป



(นายอัคร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
พฤษภาคม ๒๕๕๔

เรื่องเสร็จที่ ๒๕๑/๒๕๕๕

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง การอนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวหลังจาก
มีคำสั่งเพิกถอนการอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวแล้ว

สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ได้มีหนังสือ ที่ ตช ๐๐๒๙.๑๗๑/๓๑๒๘ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปลงความได้ว่า ด้วยสำนักงานตำรวจแห่งชาติ (สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง) ประสบปัญหาการปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองเกี่ยวกับการอนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว วิทยายนาย PARESH RASIKLAL SHAH สัญชาติอินเดีย ซึ่งหน่วยงานในสังกัดสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง และสำนักงานตำรวจแห่งชาติ มีความเห็นไม่เป็นแนวทางเดียวกัน สำนักงานตำรวจแห่งชาติจึงขอหารือเกี่ยวกับการอนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว โดยมีข้อเท็จจริงดังนี้

นาย PARESH RASIKLAL SHAH เดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร ครั้งแรกเมื่อวันที่ ๘ พฤศจิกายน ๒๕๔๐ โดยได้รับการตรวจลงตราประเภทคนอยู่ชั่วคราว และได้ยื่นขออนุญาตอยู่ต่อในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ครั้งละหนึ่งปี ด้วยเหตุผลเพื่อการทำงาน ซึ่งได้รับการพิจารณาอนุญาตต่อเนื่องมาโดยตลอด ๑๒ ปี จนกระทั่งเมื่อวันที่ ๑๗ มีนาคม ๒๕๕๑ คนต่างด้าวผู้นี้ได้ยื่นคำร้องขอยุติต่อในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเพื่อทำงาน ในตำแหน่งกรรมการผู้จัดการให้กับบริษัท ราชค (ประเทศไทย) จำกัด และได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรถึงวันที่ ๑๗ มีนาคม ๒๕๕๒

จากการตรวจสอบข้อเท็จจริงของพนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองปรากฏว่า บริษัท ราชค (ประเทศไทย) จำกัด ไม่ได้มีการดำเนินกิจการหรือธุรกิจใด ๆ ผู้บัญชาการสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองจึงมีคำสั่งลงวันที่ ๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๒ ท้ายหนังสือกองบังคับการอำนวยการ สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง ที่ ๐๐๒๙.๑๕๒/๐๘๒๙ ลงวันที่ ๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๒ ให้เพิกถอนการอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรของนาย PARESH RASIKLAL SHAH โดยเป็นกรณีคนต่างด้าวถูกเพิกถอนการอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเนื่องจากขาดคุณสมบัติตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการพิจารณากรณีคนต่างด้าวขออนุญาตอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ตามคำสั่งสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ที่ ๗๗๗/๒๕๕๑ ลงวันที่ ๒๕ พฤศจิกายน ๒๕๕๑

ต่อมาวันที่ ๑๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๒ พนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองได้จับกุม นาย PARESH RASIKLAL SHAH ในความผิดฐานรับบุคคลต่างด้าวซึ่งไม่มีใบอนุญาตทำงานเข้าทำงาน และรับบุคคลต่างด้าวซึ่งมีใบอนุญาตทำงานแต่ไม่ได้รับอนุญาตให้ทำงานกับตนเอง นำส่งสถานีตำรวจนครบาลยานนาวา ซึ่งพนักงานสอบสวนได้รับตัวไว้ดำเนินคดี และศาลแขวงพระนครใต้พิพากษา ลงโทษปรับ ๓,๐๐๐ บาท ตามคดีหมายเลขคำที่ ๕๒๙/๕๒ คดีหมายเลขแดงที่ ๕๑๕/๕๒ ลงวันที่ ๒๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๒

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๐๑/๐๓๘๐ ลงวันที่ ๑๒ มีนาคม ๒๕๕๕ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี



๒

ศาลอาญากรุงเทพใต้ มีหนังสือที่ ศย ๓๐๐.๐๐๘/คก. ๓๓๖๒ ลงวันที่ ๑๘ พฤศจิกายน ๒๕๕๒ นำส่งหนังสือเดินทางของนาย PARESH RASIKLAL SHAH มาถึงสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองเพื่อพิจารณาการยื่นคำขอยุ่ต่อในราชอาณาจักรของคนต่างด้าวผู้นี้ เนื่องจากคนต่างด้าวต้องทำในคดีอาญาหมายเลขคดีที่ ๑๔๐๔/๒๕๕๒ เรื่อง พระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคม และมูลนิธิ พ.ศ. ๒๕๔๙ ซึ่งนาย PARESH RASIKLAL SHAH ได้รับอนุญาตให้ปล่อยตัวชั่วคราว โดยใช้หลักทรัพย์เป็นเงินสด และศาลอาญากรุงเทพใต้ได้ยึดหนังสือเดินทางของจำเลยไว้เป็นหลักประกัน

พนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองผู้มีหน้าที่รับผิดชอบเห็นว่า คนต่างด้าวได้มารายงานตัว พร้อมยื่นคำร้องขอยุ่ต่อในราชอาณาจักรด้วยเหตุผลว่าตนเป็นผู้เกี่ยวข้องกับการค้าในคดีในฐานะเป็นจำเลย จึงได้เปรียบเทียบปรับกรณีอยู่เกินกำหนดอนุญาต และพิจารณาอนุญาตให้นาย PARESH RASIKLAL SHAH อยู่ต่อในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ๙๐ วัน (ถึงวันที่ ๒๒ มีนาคม ๒๕๕๓)

จากข้อเท็จจริงดังกล่าวสำนักงานตำรวจแห่งชาติจึงขอหารือว่า

๑. นาย PARESH RASIKLAL SHAH ได้รับอนุญาตให้อยู่ต่อในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเพื่อประกอบธุรกิจ ต่อมาผู้บัญชาการสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองเพิกถอนการอนุญาตให้อยู่ต่อในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ตามมาตรา ๓๖ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ เนื่องจากไม่เข้าหลักเกณฑ์การอนุญาต ตามคำสั่งสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ที่ ๗๗๗/๒๕๕๑ ลงวันที่ ๒๕ พฤศจิกายน ๒๕๕๑ จะสามารถยื่นคำร้องขอยุ่ต่อในราชอาณาจักรได้หรือไม่

๒. นาย PARESH RASIKLAL SHAH ยื่นคำร้องขอยุ่ต่อในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเพื่อดำเนินคดีหรือดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอันเกี่ยวกับคดี ตามคำสั่งสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ที่ ๗๗๗/๒๕๕๑ ลงวันที่ ๒๕ พฤศจิกายน ๒๕๕๑ ได้หรือไม่

๓. เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองอนุญาตให้นาย PARESH RASIKLAL SHAH อยู่ต่อในราชอาณาจักรเพื่อดำเนินคดีจนถึงวันที่ ๒๒ มีนาคม ๒๕๕๓ แล้ว หากสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองเห็นว่า เป็นการอนุญาตโดยผิดหลง สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองจะใช้อำนาจและกฎหมายใดในการยกเลิกหรือเพิกถอนการอนุญาตให้อยู่ต่อในราชอาณาจักรเพื่อดำเนินคดีดังกล่าว

๔. เมื่อนาย PARESH RASIKLAL SHAH ตกเป็นผู้ต้องกักตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ แล้ว และได้รับอนุญาตให้ปล่อยตัวชั่วคราวจากศาลอาญากรุงเทพใต้แล้ว สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองจะนำตัวมากักเพื่อรอการส่งกลับออกไปนอกราชอาณาจักรได้หรือไม่ และเป็นการละเมิดอำนาจของศาลหรือไม่

ต่อมาสำนักงานตำรวจแห่งชาติได้มีหนังสือ ค่วนที่สุด ที่ ศช ๐๐๒๔.๑๗๑/๔๓๗๕ ลงวันที่ ๒๘ ธันวาคม ๒๕๕๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า ขอหารือประเด็นปัญหาข้อกฎหมายว่า เมื่อมีการใช้อำนาจตามมาตรา ๓๖ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ เพิกถอนการอนุญาตให้อยู่ต่อในราชอาณาจักรของคนต่างด้าวแล้ว หากคนต่างด้าวมายื่นคำขอยุ่ต่อในราชอาณาจักร พนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองจะใช้อำนาจตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ อนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ต่อในราชอาณาจักรได้หรือไม่





คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๖) ได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ โดยมีผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศ (สำนักงานปลัดกระทรวง) ผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (สำนักงานปลัดกระทรวง) ผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติ และผู้แทนสำนักงานศาลยุติธรรมเป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริง โดยผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติได้ชี้แจงเพิ่มเติมว่าข้อหารือตามหนังสือสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ด่วนที่สุด ที่ ตช ๐๐๒๙.๑๗๑/๔๗๗๕ ลงวันที่ ๒๘ ธันวาคม ๒๕๕๔ สำนักงานตำรวจแห่งชาติประสงค์จะหารือเฉพาะปัญหาข้อกฎหมายตามหนังสือฉบับหลังนี้เท่านั้น นอกจากนี้ทางปฏิบัติที่ผ่านมาไม่เคยปรากฏกรณีที่ได้เพิกถอนการอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรของคนต่างด้าวตามมาตรา ๓๖^๖ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ และคนต่างด้าวซึ่งถูกเพิกถอนการอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรยื่นคำขออนุญาตอยู่ในราชอาณาจักร

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๖) ได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานตำรวจแห่งชาติตามหนังสือสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ด่วนที่สุด ที่ ตช ๐๐๒๙.๑๗๑/๔๗๗๕ ลงวันที่ ๒๘ ธันวาคม ๒๕๕๔ และรับฟังข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้แทนหน่วยงานที่เกี่ยวข้องแล้ว เห็นว่า ข้อหารือของสำนักงานตำรวจแห่งชาติคงเหลือประเด็นที่ต้องพิจารณาว่า เมื่อมีการใช้อำนาจตามมาตรา ๓๖ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ เพิกถอนการอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรของคนต่างด้าวแล้ว หากคนต่างด้าวยื่นคำขออนุญาตอยู่ในราชอาณาจักร พนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองจะใช้อำนาจตามมาตรา ๓๕^๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ อนุญาตให้คนต่างด้าวผู้อยู่อยู่ในราชอาณาจักรได้หรือไม่

^๖ มาตรา ๓๖ คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว หากมีพฤติการณ์ที่สมควรเพิกถอนการอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักร ให้อธิบดีหรือคณะกรรมการมีอำนาจเพิกถอนการอนุญาตที่ได้อนุญาตไว้แล้ว ไม่ว่าอธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายเป็นผู้อนุญาต

ในกรณีที่อธิบดีมีคำสั่งเพิกถอนการอนุญาต คนต่างด้าวซึ่งถูกเพิกถอนการอนุญาตอาจยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการได้ คำสั่งของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด แต่ในกรณีที่คณะกรรมการมีคำสั่งเพิกถอนการอนุญาต คำสั่งของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด

การอุทธรณ์คำสั่งของอธิบดีตามวรรคสอง ให้ยื่นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ภายในสี่สิบแปดชั่วโมง นับแต่เวลาที่ได้ทราบคำสั่งของอธิบดี และให้ทำตามแบบและเสียดำธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

เมื่อมีการเพิกถอนการอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้ทำเป็นหนังสือแจ้งแก่คนต่างด้าว ในกรณีที่ไมอาจส่งหนังสือเช่นว่านี้แก่คนต่างด้าวได้ เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ปิดไว้ ณ ที่พักของคนต่างด้าวที่ได้แจ้งแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ไว้ครบกำหนดสี่สิบแปดชั่วโมง ให้ถือว่าคนต่างด้าวผู้นั้นได้รับทราบคำสั่งแล้ว

^๗ มาตรา ๓๕ คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๔ อธิบดีหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมายจะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ ก็ได้

ระยะเวลาที่จะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรให้กำหนดดังนี้

- (๑) ไม่เกินสามสิบวัน สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๔) (๕) และ (๙)
- (๒) ไม่เกินเก้าสิบวัน สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๓)
- (๓) ไม่เกินหนึ่งปี สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๕) (๑๐) (๑๑) (๑๒) (๑๓) (๑๔) และ (๑๕)
- (๔) ไม่เกินสองปี สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๖)
- (๕) ตามกำหนดระยะเวลาตามความจำเป็น สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๑) และ (๒)





๔

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๖) มีความเห็นว่า ปัญหาตามข้อหาหรือของสำนักงานตำรวจแห่งชาติที่ประสงค์จะหาหรือในปัญหาข้อกฎหมาย เมื่อไม่ปรากฏข้อเท็จจริงใหม่ จึงมีข้อเท็จจริงที่มาจากกรณี นาย PARESH RASIKLAL SHAH โดยหน่วยงานในสังกัดสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองมีความเห็นไม่สอดคล้องกันและพนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองได้ใช้ดุลพินิจอนุญาตให้นาย PARESH RASIKLAL SHAH อยู่ต่อในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเพื่อดำเนินคดีหรือดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเกี่ยวกับคดีตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ประกอบกับคำสั่งสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ที่ ๓๖๓๗/๒๕๕๑ เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการพิจารณากรณีคนต่างด้าวขออนุญาตอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ลงวันที่ ๒๕ พฤศจิกายน ๒๕๕๑ อยู่แล้วจนถึงปัจจุบันนี้ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๖) มีความเห็นว่า มาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ เป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองในการใช้ดุลพินิจพิจารณาอนุญาตหรือไม่อนุญาต และจะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ ก็ได้ ซึ่งต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีไป แต่การใช้ดุลพินิจดังกล่าวต้องคำนึงถึงการใช้อย่างบังคับตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ เช่น มาตรา ๑๒ และมาตรา ๕๔ และกฎหมายอื่นประกอบด้วย

(นายอัชพร จารุจินดา)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

| ๑๒๕

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มีนาคม ๒๕๕๕

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๒)

(๖) ตามกำหนดระยะเวลาที่คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนพิจารณาเห็นสมควรสำหรับกรณีตามมาตรา ๓๕ (๗)

ในกรณีที่คนต่างด้าวมีเหตุจำเป็นจะต้องอยู่ในราชอาณาจักรเกินระยะเวลาที่กำหนดใน (๑) (๒) (๓) และ (๔) ให้อธิบดีเป็นผู้พิจารณาอนุญาตให้อยู่ต่อไปได้ครั้งละไม่เกินหนึ่งปี และเมื่อได้อนุญาตแล้วให้รายงานต่อคณะกรรมการเพื่อทราบพร้อมด้วยเหตุผลภายในเจ็ดวันนับแต่วันอนุญาต

การขออนุญาตเพื่ออยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวต่อไปแต่ละครั้ง ให้คนต่างด้าวยื่นคำขอตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ในระหว่างรอฟังคำสั่งให้คนต่างด้าผู้นั้นอยู่ในราชอาณาจักรไปพลางก่อนได้



เรื่องเสรีที่ ๑๐๓๘/๒๕๕๗

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง การกักตัวคนต่างด้าวไว้ในระหว่างรอการส่งตัวกลับออกไปนอกราชอาณาจักร
ตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒

กรมราชทัณฑ์ได้มีหนังสือ ที่ ยธ ๐๗๑๑.๑/๒๕๖๑๘ ลงวันที่ ๒๘ กรกฎาคม ๒๕๕๗ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า กรมราชทัณฑ์ได้รับแจ้งจากกองบังคับการตรวจคนเข้าเมือง ๒ กรณีข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการจับกุมตัวบุคคลต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง และสภาพปัญหาห้องกักของด่านตรวจคนเข้าเมืองซึ่งมีสภาพแออัด จึงจะขอให้กรมราชทัณฑ์ควบคุมตัวผู้ต้องกักดังกล่าว ระหว่างรอการตรวจพิสูจน์สัญชาติเพื่อส่งตัวกลับประเทศต้นทาง

กรมราชทัณฑ์ขอเรียนว่า

๑. เนื่องด้วยตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช ๒๔๗๙ ในมาตรา ๘ ประกอบมาตรา ๔ (๒) (๕) ได้กำหนดความไว้โดยชัดแจ้งว่า “เจ้าพนักงานเรือนจำจะไม่รับบุคคลใด ๆ ไว้เป็นผู้ต้องขังในเรือนจำ เว้นแต่จะได้รับหมายอาญาหรือเอกสารอันเป็นคำสั่งของเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจ” และกรณี “ผู้ต้องขัง” หมายความว่า ความรวมตลอดถึงนักโทษเด็ดขาด คนต้องขัง และคนฝาก และ “คนฝาก” หมายความว่า บุคคลที่ถูกฝากให้ควบคุมไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือกฎหมายอื่นโดยไม่มีหมายอาญา

๒. สำหรับประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๔ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการกักขังตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๐๖ มาตรา ๓ และระเบียบกรมราชทัณฑ์ว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องกักขัง พ.ศ. ๒๕๔๙ ข้อ ๔ ก็กำหนดความในลักษณะให้เฉพาะผู้ต้องโทษกักขังเท่านั้นที่จะให้กักตัวไว้ในสถานที่กักขัง

กรณีเรือนจำหรือสถานที่กักขังจะรับบุคคลใด ๆ ไว้เพื่อการ “ควบคุมกักขัง” ตามกฎหมายว่าด้วยราชทัณฑ์ หรือการ “กักขัง” ตามกฎหมายเกี่ยวกับการกักขัง กรมราชทัณฑ์ได้ถือปฏิบัติตามข้อกำหนดข้างต้นอย่างเคร่งครัด แต่เนื่องจากกรณีที่กองบังคับการตรวจคนเข้าเมือง ๒ จะขอให้กรมราชทัณฑ์ควบคุมผู้ต้องกักดังกล่าว ยังไม่ปรากฏแนววินิจฉัยว่า “ผู้ต้องกัก” จะถือเป็น “ผู้ต้องขัง” ตามกฎหมายว่าด้วยราชทัณฑ์ หรือ “ผู้ต้องกักขัง” ตามกฎหมายเกี่ยวกับการกักขัง และเรือนจำหรือสถานที่กักขังจะรับตัวบุคคลดังกล่าวไว้เพื่อการ “ควบคุมกักขัง” หรือ “กักขัง” ได้หรือไม่ อย่างไร จึงขอหารือมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในประเด็นดังกล่าวเพื่อกรมราชทัณฑ์จะได้ถือเป็นแนวปฏิบัติต่อไป

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑๑) พิจารณาข้อหารือของกรมราชทัณฑ์ โดยมีผู้แทนกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ (สำนักงานปลัดกระทรวง) ผู้แทนกระทรวงยุติธรรม (กรมราชทัณฑ์) ผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติ และผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติเป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๔๐๒/๑๑๙ ลงวันที่ ๓๑ ตุลาคม ๒๕๕๗ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี



กองบังคับการตรวจคนเข้าเมือง ๖ ได้จับกุมและดำเนินคดีกลุ่มบุคคลหลบหนีเข้าเมืองซึ่งเป็นผู้นับถือศาสนาอิสลามยังไม่ทราบสัญชาติ จำนวน ๒๑๘ คน และได้รับโทษเสร็จสิ้นแล้ว ขณะนี้อยู่ระหว่างการกักตัวไว้เพื่อส่งตัวกลับออกไปนอกราชอาณาจักร ตามมาตรา ๕๔ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ เนื่องจากท้องกักขังของด่านตรวจคนเข้าเมืองจังหวัดสงขลาและด่านตรวจคนเข้าเมืองปางดงเบงขาร์มีสภาพแออัด ไม่สามารถจัดการให้ผู้ต้องกักดังกล่าวได้รับสิทธิขั้นพื้นฐานได้อย่างเพียงพอ กองบังคับการตรวจคนเข้าเมือง ๖ จึงขอความอนุเคราะห์ไปยังกรมราชทัณฑ์ในการควบคุมผู้ต้องกักดังกล่าว โดยเห็นว่ากรมราชทัณฑ์มีอำนาจรับตัวบุคคลดังกล่าวไว้ในฐานะเป็น "คนฝาก" ตามมาตรา ๔ (๕) ประกอบกับมาตรา ๘ แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช ๒๔๗๙

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑๑) พิจารณาแล้ว มีประเด็นที่ต้องวินิจฉัยเพียงว่า กรมราชทัณฑ์จะรับตัวคนต่างด้าวผู้ถูกกักตัวไว้ในระหว่างรอการส่งตัวกลับออกไปนอกราชอาณาจักร ตามมาตรา ๕๔ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ ว่าเป็นผู้ต้องขังในเรือนจำ ได้หรือไม่ เห็นว่า คนต่างด้าวผู้ถูกกักตัวไว้เพื่อรอการส่งกลับนั้นมิใช่คนโทษเด็ดขาด หรือคนต้องขัง ตามมาตรา ๔ (๓)^๑ และ (๔)^๒ แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช ๒๔๗๙ ทั้งมิใช่คนฝาก ตามมาตรา ๔ (๕)^๓ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว เพราะมิใช่ทั้งบุคคลที่ถูกควบคุมไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และไม่ใช้บุคคลที่ถูกควบคุมไว้ตามกฎหมายอื่นโดยไม่มีหมายอาญา อันเจ้าพนักงานเรือนจำจะรับไว้เป็นผู้ต้องขังในเรือนจำได้ตามมาตรา ๘^๔ ประกอบมาตรา ๔ (๒)^๕ แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช ๒๔๗๙ เนื่องจากการกักตัวคนต่างด้าวตามมาตรา ๕๔ วรรคสาม^๖ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ เป็นเพียงมาตรการของฝ่ายบริหาร

^๑มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่จะมีข้อความแสดงให้เป็นอย่างอื่น

ฯลฯ

(๓) "นักโทษเด็ดขาด" หมายความว่า บุคคลซึ่งถูกขังไว้ตามหมายจำคุกภายหลังคำพิพากษาถึงที่สุด และหมายความรวมถึงบุคคลซึ่งถูกขังไว้ตามคำสั่งที่ขอด้วยกฎหมายให้ลงโทษด้วย

ฯลฯ

^๒มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่จะมีข้อความแสดงให้เป็นอย่างอื่น

ฯลฯ

(๔) "คนต้องขัง" หมายความว่า บุคคลที่ถูกขังไว้ตามหมายขัง

ฯลฯ

^๓มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่จะมีข้อความแสดงให้เป็นอย่างอื่น

ฯลฯ

(๕) "คนฝาก" หมายความว่า บุคคลที่ถูกฝากให้ควบคุมไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือกฎหมายอื่นโดยไม่มีหมายอาญา

ฯลฯ

^๔มาตรา ๘ เจ้าพนักงานเรือนจำจะไม่รับบุคคลใด ๆ ไว้เป็นผู้ต้องขังในเรือนจำ เว้นแต่จะได้รับหมายอาญาหรือเอกสารอันเป็นคำสั่งของเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจ

^๕มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่จะมีข้อความแสดงให้เป็นอย่างอื่น

ฯลฯ

(๒) "ผู้ต้องขัง" หมายความรวมถึงนักโทษเด็ดขาด คนต้องขังและคนฝาก

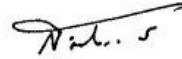
ฯลฯ

^๖มาตรา ๕๔ คนต่างด้าวผู้ใดเข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาต หรือการอนุญาตนั้นสิ้นสุดหรือถูกเพิกถอนแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่จะส่งตัวคนต่างด้าวผู้นั้นกลับออกไปนอกราชอาณาจักรได้

(มีต่อหน้าถัดไป)



ในอันที่จะให้การส่งตัวกลับบรรลุลความประสงค์ของกฎหมายเท่านั้น ไม่ใช่การดำเนินการตามกระบวนการทางอาญา อีกทั้งกรณีที่จะถือว่าเป็นบุคคลที่ถูกฝากให้ควบคุมไว้ตามกฎหมายอื่น โดยไม่มีหมายอาญาจะต้องเป็นกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้อย่างชัดเจน ดังเช่นที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๔๑ (๔) แห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. ๒๕๕๓ ประกอบกับไม่มีกฎหมายบัญญัติให้กรมราชทัณฑ์มีอำนาจหน้าที่ในการรับคนต่างด้าวผู้ถูกกักตัวไว้ในระหว่างรอการส่งตัวกลับออกไปนอกราชอาณาจักรตามมาตรา ๕๔ วรรคสาม^๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ และพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ ก็มีบัญญัติให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจที่จะนำตัวบุคคลดังกล่าวมาฝากที่เรือนจำได้ ดังนั้น กรมราชทัณฑ์จึงไม่อาจรับตัวคนต่างด้าวผู้ถูกกักตัวดังกล่าวไว้ในเรือนจำตามที่หาหรือมาได้



(นายดิศพลัท ไพฑูริย์)

รองเลขาธิการ รักษาการแทน
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ตุลาคม ๒๕๕๗

(ต่อจากเชิงอรรถที่แล้ว)

ถ้ามีกรณีต้องสอบสวนเพื่อส่งตัวกลับตามวรรคหนึ่ง ให้นำมาตรา ๑๔ และมาตรา ๒๐ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ในกรณีที่มีคำสั่งให้ส่งตัวคนต่างด้าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักรแล้ว ในระหว่างรอการส่งกลับ พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจอนุญาตให้ไปพักอาศัยอยู่ ณ ที่ใด โดยคนต่างด้าวผู้นั้นต้องมาพบพนักงานเจ้าหน้าที่ตามวัน เวลา และสถานที่ที่กำหนด โดยต้องมีประกัน หรือมีทั้งประกันและหลักประกันก็ได้ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่จะกักตัวคนต่างด้าวผู้นั้นไว้ ณ สถานที่ใดเป็นเวลานานเท่าใดตามความจำเป็นก็ได้ ค่าใช้จ่ายในการกักตัวนี้ให้คนต่างด้าวผู้นั้นเป็นผู้เสีย

บทบัญญัติในมาตรานี้มิให้ใช้บังคับแก่คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรก่อนวันที่พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พุทธศักราช ๒๕๕๐ ใช้บังคับ

มาตรา ๔๑ ในระหว่างที่เด็กหรือเยาวชนอยู่ในความควบคุมของสถานพินิจ ให้ผู้อำนวยการสถานพินิจมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

๑.ล๑

๑.ล๑

(๔) ส่งบุคคลที่อยู่ในความควบคุมซึ่งมิใช่เด็ก ที่มีความประพฤติเสียหายอย่างร้ายแรงอันจะเป็นภัยต่อเด็กหรือเยาวชนอื่นไปควบคุมไว้ในสถานที่ที่จัดไว้โดยเฉพาะหรือเรือนจำโดยได้รับอนุญาตจากศาลก่อน เว้นแต่ในกรณีฉุกเฉินอย่างอื่นจะเป็นภัยต่อบุคคลอื่น จะส่งบุคคลดังกล่าวไปยังเรือนจำก่อนก็ได้ แล้วรายงานให้ศาลทราบโดยเร็ว

๑.ล๑

๑.ล๑

โปรดดูเชิงอรรถที่ ๖, ข้างต้น



เรื่องเสร็จที่ ๓๗๕/๒๕๕๙

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง ขอรื้อประเด็นกฎหมายเกี่ยวกับการจัดทำความตกลงว่าด้วย
การประกอบวิชาชีพของคู่สมรสของบุคคลในคณะผู้แทนทางทูต
ทางกงสุล และคณะผู้แทนถาวรประจำองค์การระหว่างประเทศ

กระทรวงการต่างประเทศได้มีหนังสือ ที่ กต ๐๘๐๒/๖๕ ลงวันที่ ๒๖ มกราคม ๒๕๕๘ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปลงความว่า กระทรวงการต่างประเทศได้จัดประชุม ส่วนราชการที่เกี่ยวข้องเพื่อร่วมกันพิจารณาประเด็นเกี่ยวกับแนวทางการดำเนินการและการแก้ไข เพิ่มเติมกฎระเบียบต่าง ๆ ในเรื่องการตรวจลงตราและการอำนวยความสะดวกในการพำนัก ในราชอาณาจักรให้แก่คู่สมรสของบุคคลในคณะผู้แทนทางทูต ทางกงสุล และคณะผู้แทนถาวร ประจำองค์การระหว่างประเทศ เพื่อรองรับกรณีที่ไทยจะจัดทำความตกลงว่าด้วยการประกอบวิชาชีพ ของคู่สมรสฯ กับประเทศต่าง ๆ โดยที่ประชุมขอให้กระทรวงการต่างประเทศหรือมายังสำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกาอย่างเป็นทางการว่าการดำเนินการตามความเห็นของที่ประชุมหน่วยงาน ที่เกี่ยวข้องนั้น สามารถดำเนินการได้โดยสอดคล้องกับกฎหมายไทยหรือไม่ ต่อมากระทรวง การต่างประเทศได้มีหนังสือ ด่วน ที่ กต ๐๘๐๒/๑๙๒ ลงวันที่ ๑๑ มีนาคม ๒๕๕๘ มายังสำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อกำหนดประเด็นกฎหมายที่ต้องการหารือให้มีความชัดเจนยิ่งขึ้น ดังนี้

๑. การตรวจลงตราและการถือหนังสือเดินทางของคู่สมรส

หากฝ่ายไทยมีนโยบายให้คู่สมรสของคณะผู้แทนฯ ที่ประสงค์จะประกอบวิชาชีพ ยังคงสามารถถือหนังสือเดินทางทูตต่อไปได้นั้น ประเด็นคำถามคือ

- คู่สมรสฯ จะสามารถใช้การตรวจลงตราประเภททูตเพื่อพำนักในราชอาณาจักร ต่อไป และในขณะที่สามารถขอใบอนุญาตทำงานจากกระทรวงแรงงานได้หรือไม่ หรือ

- คู่สมรสฯ จำเป็นต้องเปลี่ยนไปขอรับการตรวจลงตราประเภทคนอยู่ชั่วคราวแทน และการตรวจลงตราประเภทคนอยู่ชั่วคราวนั้นควรเป็นรหัสใด

ทั้งนี้ รหัสการตรวจลงตราประเภทคนอยู่ชั่วคราวที่ประชุมส่วนราชการ ที่เกี่ยวข้องได้เคยพิจารณา ได้แก่

(๑) รหัส B (Business) ซึ่งโดยปกติออกให้กับบุคคลที่เดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร เพื่อติดต่อ ประกอบธุรกิจ หรือเพื่อทำงาน

(๒) รหัส O (Other) ซึ่งโดยปกติออกให้กับบุคคลที่เดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร เพื่อการอื่น ๆ เช่น เพื่อการพำนักอยู่กับครอบครัว เป็นต้น

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๑๒/๘๔ ลงวันที่ ๑๘ มีนาคม ๒๕๕๙ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการ กฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี





๒. ส่วนราชการที่มีอำนาจหน้าที่ความรับผิดชอบ

หากคู่สมรส จำเป็นต้องเปลี่ยนประเภทการตรวจลงตราจากประเภททูต เป็นประเภทคนอยู่ชั่วคราว เพื่อให้สามารถขอใบอนุญาตทำงานได้ ส่วนราชการใดจะมีหน้าที่ ในการดำเนินการดังต่อไปนี้ สำหรับคู่สมรส ซึ่งได้เดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรแล้ว

๒.๑ เปลี่ยนประเภทการตรวจลงตราจากประเภททูตเป็นประเภทคนอยู่ชั่วคราว ให้แก่คู่สมรส หรือตรวจลงตราประเภทคนอยู่ชั่วคราวให้แก่คู่สมรส ที่ได้รับการยกเว้นการตรวจ ลงตราประเภททูต (ตามความตกลงที่รัฐผู้ส่งทำไว้กับประเทศไทย) แล้วแต่กรณี

๒.๒ เปลี่ยนประเภทการตรวจลงตราจากประเภทคนอยู่ชั่วคราวกลับไปเป็น ประเภททูตให้แก่คู่สมรส ที่ไม่ประสงค์จะประกอบวิชาชีพแล้ว หรืออยู่ระหว่างการดำเนินการ ที่เกี่ยวข้องเพื่อขอความเห็นชอบเปลี่ยนไปประกอบวิชาชีพใหม่หลังจากเลิกประกอบวิชาชีพเดิม

๒.๓ ตรวจลงตรานิติใช้เดินทางกลับเข้ามาในราชอาณาจักรได้หลายครั้ง (multiple re-entry visa) ให้แก่คู่สมรส ที่ได้รับการตรวจลงตราประเภทคนอยู่ชั่วคราว

๓. การยกเว้นค่าธรรมเนียมการตรวจลงตราประเภทคนอยู่ชั่วคราว

หากคู่สมรส จำเป็นต้องเปลี่ยนประเภทการตรวจลงตราจากประเภททูต เป็นประเภทคนอยู่ชั่วคราว หรือคู่สมรสที่ได้รับการยกเว้นการตรวจลงตราจำเป็นต้องขอรับการตรวจลงตรา ประเภทคนอยู่ชั่วคราว จะสามารถยกเว้นค่าธรรมเนียมการตรวจลงตราประเภทคนอยู่ชั่วคราวให้แก่ คู่สมรส ได้หรือไม่ อย่างไร

๔. สถานะของคู่สมรส ตามมาตรา ๑๕ ของพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒

๔.๑ คู่สมรส ที่ประกอบวิชาชีพ (ไม่ว่าจะเป็นกรณีที่คู่สมรส ยังสามารถ ใช้การตรวจลงตราประเภททูตต่อไปได้ หรือจะต้องเปลี่ยนจากการตรวจลงตราประเภททูต เป็นประเภทคนอยู่ชั่วคราว) จะยังคงมีฐานะเป็นคนต่างด้าวที่ได้รับการยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตาม การตามหน้าที่ของคนต่างด้าวตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๕ ของพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ อยู่หรือไม่ โดยพิจารณาถึงข้อเท็จจริงที่บุคคลนั้นยังคงมีฐานะเป็นคู่สมรสของบุคคลในคณะผู้แทน ทางทูตหรือพนักงานฝ่ายกงสุล ตามมาตรา ๑๕ (๖) ของพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ

๔.๒ หากคู่สมรส ที่ประกอบวิชาชีพ ไม่ได้ว่ามีฐานะเป็นบุคคลตามมาตรา ๑๕ ของพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ แต่ฝ่ายไทยมีนโยบายให้คู่สมรส ได้รับการยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตาม หน้าที่ของคนต่างด้าวเช่นเดียวกับคู่สมรส ที่ไม่ได้ประกอบวิชาชีพ จะต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติม กฎหมายหรือกฎระเบียบใดหรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๖) ได้พิจารณาข้อหาหรือของกระทรวง การต่างประเทศ โดยมีผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศ (กรมการกงสุล กรมพิธีการทูต และ กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย) ผู้แทนกระทรวงแรงงาน (สำนักงานปลัดกระทรวงและ กรมการจัดหางาน) และผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติ (สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง) เป็นผู้ชี้แจง ข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า ตามที่ข้อหาหรือมีที่มาจากการที่สถานทูตต่างประเทศหลายแห่งทำหนังสือ เสนอขอมายังกระทรวงการต่างประเทศเพื่อจัดทำความตกลงว่าด้วยการประกอบวิชาชีพของคู่สมรส ของบุคคลในคณะผู้แทนทางทูต ทางกงสุล และคณะผู้แทนถาวรประจำองค์การระหว่างประเทศ โดยมีเนื้อหาเกี่ยวกับการให้คู่สมรสหรือบุคคลในครอบครัวของบุคคลในคณะผู้แทนฯ สามารถ ประกอบวิชาชีพและได้รับเอกสิทธิ์และความคุ้มกัน นั้น โดยที่การจัดทำความตกลงฯ เข้าลักษณะ





เป็นการจัดทำหนังสือสัญญาตามมาตรา ๒๓^๑ ของรัฐธรรมนูญฯ ที่อาจส่งผลให้มีการแก้ไขหรือปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้อง และเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของกระทรวงการต่างประเทศ ตามมาตรา ๑๒^๒ แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ ประกอบกับข้อ ๑^๓ แห่งกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมสนธิสัญญาและกฎหมาย กระทรวงการต่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๔๕ จึงเป็นเรื่องทางนโยบายที่กระทรวงการต่างประเทศสามารถพิจารณาได้ตามความเหมาะสม สำหรับในประเด็นการทำงานของคู่สมรสของบุคคลในคณะผู้แทนฯ ที่กระทรวงการต่างประเทศ ทราหรือว่าคู่สมรสของบุคคลในคณะผู้แทนฯ จะสามารถได้รับการตรวจลงตราประเภททูตเพื่อพำนักในราชอาณาจักรต่อไป และสามารถขออนุญาตทำงานจากกระทรวงแรงงานได้หรือไม่ รวมทั้งคู่สมรสของบุคคลในคณะผู้แทนฯ จะต้องเปลี่ยนไปรับการตรวจลงตราประเภทคนอยู่ชั่วคราวเป็นรหัสใด นั้น คณะกรรมการฯ เห็นว่า การที่คู่สมรสของบุคคลในคณะผู้แทนฯ จะสามารถประกอบวิชาชีพ

^๑ มาตรา ๒๓ พระมหากษัตริย์ทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจในการทำหนังสือสัญญาสันติภาพสัญญาสงบศึก และสัญญาอื่นกับนานาประเทศหรือกับองค์การระหว่างประเทศ

หนังสือสัญญาใดมีบทเปลี่ยนแปลงอาณาเขตไทย หรือเขตพื้นที่นอกอาณาเขต ซึ่งประเทศไทย มีสิทธิอธิปไตยหรือมีเขตอำนาจตามหนังสือสัญญาหรือตามกฎหมายระหว่างประเทศ หรือจะต้องออกพระราชบัญญัติเพื่อให้การเป็นไปตามหนังสือสัญญา หรือที่กระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจหรือสังคมของประเทศอย่างกว้างขวาง ต้องได้รับความเห็นชอบของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ในการนี้ สภานิติบัญญัติแห่งชาติ จะต้องพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับเรื่อง

หนังสือสัญญาที่กระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจหรือสังคมของประเทศอย่างกว้างขวาง ตามวรรคสอง หมายถึง หนังสือสัญญาเกี่ยวกับการค้าเสรี เขตศุลกากรร่วม หรือการให้สิทธิพหุภาคี หรือทำให้ประเทศต้องสูญเสียสิทธิในทรัพยากรธรรมชาติทั้งหมดหรือบางส่วน หรือการอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

เมื่อมีปัญหาว่าหนังสือสัญญาใดเป็นกรณีตามวรรคสองหรือวรรคสามหรือไม่ คณะรัฐมนตรี จะขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยก็ได้ ทั้งนี้ ให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำขอ

^๒ มาตรา ๑๒ กระทรวงการต่างประเทศมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับราชการต่างประเทศและ ราชการอื่นตามที่ได้มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงการต่างประเทศหรือส่วนราชการที่สังกัด กระทรวงการต่างประเทศ

^๓ ข้อ ๑ ให้กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย กระทรวงการต่างประเทศ มีภารกิจเกี่ยวกับปัญหา กฎหมายระหว่างประเทศ กฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง สนธิสัญญา และเรื่องเขตแดนของประเทศ รวมทั้งประมวลศึกษา วิจัย ติดตาม วิเคราะห์แนวโน้มและพัฒนาการของกฎหมายระหว่างประเทศในกรอบองค์การสหประชาชาติ และองค์การระหว่างประเทศ โดยให้มีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

- (๑) ดำเนินการเกี่ยวกับปัญหากฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง
- (๒) ประมวล ศึกษา วิจัย ติดตาม และวิเคราะห์ทางวิชาการเกี่ยวกับแนวโน้มและพัฒนาการของกฎหมายระหว่างประเทศในกรอบของสหประชาชาติ และองค์การระหว่างประเทศ
- (๓) ดำเนินการเกี่ยวกับเรื่องเขตแดนของประเทศไทย
- (๔) แปลและตรวจสอบคำแปลสนธิสัญญา
- (๕) ดำเนินการเกี่ยวกับสนธิสัญญา
- (๖) ปฏิบัติการอื่นใดตามที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกรมหรือตามที่กระทรวง หรือคณะรัฐมนตรีมอบหมาย





๔

ในประเทศไทยได้ในปัจจุบัน คู่สมรสของบุคคลในคณะผู้แทนฯ นั้นต้องปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง กฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว รวมถึงกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องเช่นเดียวกับคนต่างด้าวในกรณีทั่วไป อย่างไรก็ตาม หากกระทรวงการต่างประเทศมีนโยบายในการจัดทำความตกลงว่าด้วยการประกอบวิชาชีพของคู่สมรสของบุคคลในคณะผู้แทนฯ ในโอกาสต่อไปก็อาจต้องพิจารณาแก้ไขกฎหมายหรือแนวปฏิบัติของหน่วยงานเพื่อรองรับการดำเนินการตามความตกลงฯ กับประเทศต่าง ๆ ซึ่งเป็นอำนาจของหน่วยงานที่รับผิดชอบจะพิจารณาปรับปรุงแก้ไขกฎหมายและแนวปฏิบัติของตนเพื่อรองรับการดำเนินการตามความตกลงฯ ได้ตามที่เห็นสมควร

อนึ่ง โดยที่การจัดทำความตกลงฯ เป็นเรื่องสำคัญที่กระทรวงการต่างประเทศจะต้องพิจารณาทั้งประเด็นทางด้านเนื้อหาสาระและข้อกฎหมายอย่างรอบคอบ จึงสมควรต้องมีการศึกษาในเรื่องความคุ้มค่าของผลประโยชน์ต่างตอบแทน (reciprocity) ตลอดจนการให้เอกสิทธิ์และความคุ้มกันอย่างละเอียดก่อนที่จะจัดทำความตกลงฯ ด้วย

(นายดิสทัต โทตระกิตย์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

| ๑๓๒

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มีนาคม ๒๕๕๙





เรื่องเสร็จที่ ๒๖๐/๒๕๖๓

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เรื่อง การออกระเบียบสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ว่าด้วยการแจ้งของเจ้าบ้าน เจ้าของหรือผู้ครอบครองเคหสถาน หรือผู้จัดการโรงแรมซึ่งรับคนต่างด้าว ซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเข้าพักอาศัย ตามมาตรา ๓๘ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒

สำนักงานขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศ ยุทธศาสตร์ชาติ และการสร้างความสามัคคีปรองดอง (สำนักงาน ป.ย.ป.) ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ นร ๑๕๐๑/๔๐ ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๖๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า เนื่องจากสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองได้ยกร่างระเบียบสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ว่าด้วยการแจ้งของเจ้าบ้าน เจ้าของหรือผู้ครอบครองเคหสถาน หรือผู้จัดการโรงแรมซึ่งรับคนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเข้าพักอาศัย โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๓๘ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ และนำเสนอต่อที่ประชุมหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ สำนักงาน ป.ย.ป. สำนักงานตำรวจแห่งชาติ (สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง และฝ่ายกฎหมาย) และสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เมื่อวันที่ ๑๒ พฤศจิกายน ๒๕๖๒ โดยร่างระเบียบสำนักงานตำรวจแห่งชาติที่สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองเสนอ มีสาระสำคัญเป็นการยกเลิกระเบียบกรมตำรวจ ว่าด้วยการแจ้งของเจ้าบ้าน เจ้าของหรือผู้ครอบครองเคหสถาน หรือผู้จัดการโรงแรมซึ่งรับคนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเข้าพักอาศัย ลงวันที่ ๒๕ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๖๒ โดยยังคงกำหนดหลักการให้เจ้าบ้าน เจ้าของหรือผู้ครอบครองเคหสถาน หรือผู้จัดการโรงแรมซึ่งรับคนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ต้องแจ้งต่อนักงานเจ้าหน้าที่ภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่คนต่างด้าวเข้าพักอาศัยตามระเบียบฯ เดิม แต่ได้เพิ่มเติมกรณีที่คนต่างด้าวได้ใช้ที่พักนั้นเป็นที่พักอาศัยหลัก แต่ในบางโอกาสคนต่างด้าวนั้นไปพักอาศัยที่อื่นเป็นการชั่วคราว เช่น ออกไปพักผ่อนที่จังหวัดเชียงใหม่เป็นการชั่วคราว ๒ - ๓ วัน และต่อมากคนต่างด้าวนั้นได้กลับเข้าพักอาศัย ณ ที่พักหลัก ในกรณีเช่นนี้ให้ถือว่าการกลับเข้าพักอาศัย ณ ที่พักหลักคราวหลังนั้นยังคงอยู่ภายใต้การแจ้งเข้าพักอาศัยที่ที่พักหลักในครั้งแรก ซึ่งผู้แทนสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองชี้แจงว่า การกำหนดเช่นนี้เป็นการลดภาระแก่เจ้าบ้าน เจ้าของหรือผู้ครอบครองเคหสถานที่คนต่างด้าวนั้นใช้เป็นที่พักอาศัยหลัก ไม่ต้องแจ้งการเข้าพักของคนต่างด้าวดังกล่าวซ้ำอีก อันเป็นการแก้ไขปัญหาความไม่สะดวกในการปฏิบัติตามมาตรา ๓๘ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒

อย่างไรก็ดี เนื่องจากในการประชุมหน่วยงานที่เกี่ยวข้องดังกล่าวมีประเด็นปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับกรณีที่ร่างระเบียบสำนักงานตำรวจแห่งชาติฯ กำหนดวิธีการว่า การกลับมาเข้าพักอาศัยของคนต่างด้าวในกรณีที่ออกจากที่พักอาศัยหลักไปเป็นการชั่วคราวนั้นอยู่ภายใต้การแจ้งเข้าพักอาศัยในครั้งแรกแล้ว โดยเจ้าบ้าน เจ้าของหรือผู้ครอบครองเคหสถานไม่ต้องแจ้งการเข้าพักอาศัยในที่พักอาศัยหลักซ้ำอีกนั้น มีผลเป็นการยกเว้นหน้าที่ในการแจ้งเข้าพักอาศัยของคนต่างด้าวในบางกรณี

ส่งพร้อมหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๔๐๔/๖๕ ลงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๖๓ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี





ในขณะที่มาตรา ๓๘ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ เพียงแต่ให้อำนาจผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติออกระเบียบเกี่ยวกับวิธีการแจ้งการเข้าพักของคนต่างด้าวเท่านั้น มิได้ให้อำนาจผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติที่จะยกเว้นการแจ้งการเข้าพักอาศัยไว้แต่อย่างใด ดังนั้น กรณีนี้จึงอาจเป็นการออกระเบียบเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด นอกจากนี้ มีข้อพิจารณาว่ากรณีนี้จะสามารถดำเนินการตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ แทนได้หรือไม่ โดยให้สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองเสนอเรื่องไปยังคณะรัฐมนตรีเพื่อขออนุมัติให้ยกเว้นเจ้าบ้าน เจ้าของหรือผู้ครอบครองเคหสถานไม่ต้องแจ้งการเข้าพักในกรณีดังกล่าว ซึ่งผู้แทนสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองเห็นว่าการดำเนินการตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ นั้น ครอบคลุมเฉพาะการอนุมัติให้ยกเว้นการปฏิบัติตามกฎหมายของ “คนต่างด้าว” เท่านั้น ไม่รวมถึงกรณีของเจ้าบ้าน เจ้าของหรือผู้ครอบครองเคหสถานซึ่งเป็นผู้มีสัญชาติไทย กรณีจึงไม่อาจดำเนินการตามมาตรา ๑๗ ให้มีผลครอบคลุมเจ้าบ้าน เจ้าของหรือผู้ครอบครองเคหสถานทั้งหมดได้

โดยที่ปัญหาดังกล่าวเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่สำคัญและไม่อาจหาข้อยุติระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้องได้ สำนักงาน ป.ย.ป. จึงขอหารือ ดังนี้

๑. การที่ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติจะออกระเบียบสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ว่าด้วยการแจ้งของเจ้าบ้าน เจ้าของหรือผู้ครอบครองเคหสถาน หรือผู้จัดการโรงแรมซึ่งรับคนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเข้าพักอาศัย ตามที่สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองเสนอ โดยกำหนดวิธีการว่า การกลับมาเข้าพักอาศัยของคนต่างด้าวในกรณีที่ออกจากที่พักอาศัยหลักไปเป็นการชั่วคราวนั้นอยู่ภายใต้การแจ้งเข้าพักอาศัยในครั้งแรกแล้ว อันส่งผลให้เจ้าบ้าน เจ้าของหรือผู้ครอบครองเคหสถานไม่ต้องแจ้งการเข้าพักอาศัยในที่พักอาศัยหลักซ้ำอีก สอดคล้องกับมาตรา ๓๘ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ หรือไม่

๒. อำนาจในการยกเว้นการปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองตามที่กำหนดในมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ครอบคลุมถึงผู้ซึ่งมีสัญชาติไทยด้วยหรือไม่ หรือจำกัดเฉพาะแต่การยกเว้นให้คนต่างด้าวเท่านั้น

อนึ่ง โดยที่เรื่องนี้ส่งผลกระทบต่อการค้าและการลงทุนภายในประเทศ และการจัดอันดับความยากง่ายในการประกอบธุรกิจ จึงจำเป็นที่จะต้องได้รับความเห็นทางกฎหมายโดยเร็วเพื่อที่จะได้ดำเนินการต่อไป

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๒) ได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงาน ป.ย.ป. โดยมีผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักงาน ป.ย.ป.) และผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติ เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า การที่มาตรา ๓๘^๖ วรรคหนึ่งและวรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ กำหนดให้เจ้าบ้าน เจ้าของหรือผู้ครอบครองเคหสถาน

^๖ มาตรา ๓๘ เจ้าบ้าน เจ้าของหรือผู้ครอบครองเคหสถาน หรือผู้จัดการโรงแรมซึ่งรับคนต่างด้าว ซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเข้าพักอาศัย จะต้องแจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ณ ที่ทำการตรวจคนเข้าเมืองซึ่งตั้งอยู่ในท้องที่ที่บ้าน เคหสถาน หรือโรงแรมนั้นตั้งอยู่ภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่คนต่างด้าวเข้าพักอาศัย ถ้าท้องที่ใดไม่มีที่ทำการตรวจคนเข้าเมืองตั้งอยู่ให้แจ้งต่อเจ้าพนักงานตำรวจ ณ สถานีตำรวจท้องที่นั้น

ในกรณีที่บ้าน เคหสถาน หรือโรงแรมที่คนต่างด้าวเข้าพักอาศัยตามวรรคหนึ่งตั้งอยู่ในเขตท้องที่กรุงเทพมหานคร ให้แจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ณ กองตรวจคนเข้าเมือง

การแจ้งตามวรรคหนึ่งและวรรคสองให้เป็นไปตามระเบียบที่อธิบดีกำหนด





หรือผู้จัดการโรงแรมซึ่งรับคนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเข้าพักอาศัย จะต้องแจ้งการเข้าพักอาศัยของคนต่างด้าวภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่คนต่างด้าวเข้าพักอาศัย ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ณ ที่ทำการตรวจคนเข้าเมือง หรือเจ้าพนักงานตำรวจ ณ สถานีตำรวจท้องที่นั้น หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ ณ กองตรวจคนเข้าเมือง แล้วแต่กรณี นั้น การแจ้งการเข้าพักอาศัยดังกล่าว ย่อมหมายความว่า การแจ้งเมื่อเริ่มรับคนต่างด้าวเข้าพักอาศัยและครอบคลุมระยะเวลาไปจนถึง วันที่สิ้นสุดการเข้าพักอาศัยในเคหสถานหรือโรงแรมในครั้งนั้น ๆ หากภายในระยะเวลาดังกล่าว คนต่างด้าวออกจากที่พักอาศัยนั้นไปพักแรมที่อื่นเป็นการชั่วคราว แล้วกลับมาพักอาศัยที่เคหสถาน หรือโรงแรมแห่งเดิม เจ้าบ้าน เจ้าของหรือผู้ครอบครองเคหสถาน หรือผู้จัดการโรงแรม ไม่ต้องแจ้ง การเข้าพักอาศัยของคนต่างด้าวนั้นอีก ตัวอย่างเช่น กรณีที่คนต่างด้าวเข้าบ้านที่กรุงเทพมหานคร เพื่อพักอาศัยเป็นระยะเวลาหนึ่งปีโดยเจ้าบ้านได้แจ้งการเข้าพักอาศัยไว้แล้ว และในระหว่างช่วงระยะเวลา การเข้าดังกล่าวคนต่างด้าวได้เดินทางไปพักแรมที่จังหวัดเชียงใหม่ชั่วคราว แล้วกลับมาพักอาศัย ที่บ้านเข้านั้นต่อ ในกรณีเช่นนี้เจ้าบ้านไม่ต้องแจ้งการเข้าพักอาศัยของคนต่างด้าวอีก อย่างไรก็ตาม การเข้าพักอาศัยนั้นต้องมีหลักฐานที่ชัดเจนซึ่งสามารถตรวจสอบระยะเวลาการเข้าพักอาศัย ของคนต่างด้าวได้ ดังนั้น หากผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติประสงค์จะใช้อำนาจตามมาตรา ๓๘ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ ออกระเบียบสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ว่าด้วยการแจ้งของเจ้าบ้าน เจ้าของหรือผู้ครอบครองเคหสถาน หรือผู้จัดการโรงแรมซึ่งรับคนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ใน ราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเข้าพักอาศัย โดยมีเนื้อหาตามปัญหาที่หารือนั้นเป็นการอธิบาย ความหมายของการแจ้งการเข้าพักอาศัยดังกล่าวมาข้างต้นไว้ในระเบียบดังกล่าว จึงย่อมสามารถ กระทำได้

ประเด็นที่สอง เห็นว่า การที่มาตรา ๓๗^๖ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ บัญญัติ ให้รัฐมนตรีรักษาการตามกฎหมายโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรีจะอนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือ จำพวกใดเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ หรือจะยกเว้นไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตาม พระราชบัญญัตินี้ ในกรณีใด ๆ ก็ได้ นั้น มีความมุ่งหมายที่จะใช้บังคับเฉพาะกับคนต่างด้าวเท่านั้น เช่น การยกเว้นการตรวจลงตราหรือการยกเลิกอัตราค่าธรรมเนียมเป็นการชั่วคราว ดังนั้น อำนาจ ในการยกเว้นการปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองตามที่กำหนดในมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ จึงไม่ครอบคลุมถึงผู้ซึ่งมีสัญชาติไทยที่มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตาม พระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ แต่อย่างใด

(นายปรกรณ์ นิลประพันธ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มีนาคม ๒๕๖๓

^๖ มาตรา ๓๗ ในกรณีพิเศษเฉพาะเรื่อง รัฐมนตรีโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรีจะอนุญาตให้ คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ หรือจะยกเว้นไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตาม พระราชบัญญัตินี้ ในกรณีใด ๆ ก็ได้





เรื่องเสร็จที่ ๑๐๖๕/๒๕๖๓

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง การออกหนังสือรับรองการขอยุ่ต่อในราชอาณาจักรและการต่ออายุ
ใบอนุญาตทำงานให้แก่ครูชาวต่างประเทศของศูนย์การเรียน

สำนักงานเลขาธิการสภาการศึกษาได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๐๓๐๔/๑๓๑๖ ลงวันที่ ๒๒ พฤษภาคม ๒๕๖๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปลงความได้ว่า สำนักงานเขตพื้นที่ การศึกษาประถมศึกษาชลบุรี เขต ๓ และสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษากรุงเทพมหานคร ได้หารือต่อสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน กรณีการออกหนังสือรับรอง ครูชาวต่างประเทศของศูนย์การเรียนโมเสคบางพระและศูนย์การเรียนแพร์รี่ซึ่งเป็นศูนย์การเรียน ที่ได้รับอนุญาตให้จัดตั้งตามกฎหมายกระทรวงว่าด้วยสิทธิของบุคคลในการจัดการศึกษาขั้นพื้นฐาน ในศูนย์การเรียน พ.ศ. ๒๕๕๔ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานได้ตรวจสอบ และพิจารณาแล้ว แต่เพื่อให้ได้ข้อสรุปและแนวปฏิบัติที่ถูกต้องจึงหารือไปยังรัฐมนตรีว่าการ กระทรวงศึกษาธิการในฐานะผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๒ ต่อมาสำนักนิติการ สำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการ ซึ่งได้รับมอบหมายจากรัฐมนตรีว่าการ กระทรวงศึกษาธิการได้พิจารณาแล้วเห็นว่า มีประเด็นที่ต้องวินิจฉัย ๒ ประเด็น คือ ประเด็นที่หนึ่ง ศูนย์การเรียนโมเสคบางพระและศูนย์การเรียนแพร์รี่อยู่ในสังกัดหรือการกำกับดูแลของหน่วยงานใด และประเด็นที่สอง หน่วยงานใดมีอำนาจออกหนังสือรับรองในการขอยุ่ต่อในราชอาณาจักร และการขอต่ออายุใบอนุญาตทำงานให้แก่ครูชาวต่างประเทศที่ปฏิบัติงานในศูนย์การเรียนดังกล่าว สำนักนิติการ สำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการ จึงได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ศธ ๐๒๐๔/๓๗๕ ลงวันที่ ๖ มีนาคม ๒๕๖๓ เสนอรัฐมนตรีว่าการกระทรวงศึกษาธิการให้มอบสำนักงานเลขาธิการ สภาการศึกษา นำเรื่องเสนอให้สภาการศึกษาพิจารณาให้ความเห็น ซึ่งรัฐมนตรีว่าการ กระทรวงศึกษาธิการได้สั่งการให้สำนักงานเลขาธิการสภาการศึกษาหารือต่อสภาการศึกษา โดยในการประชุมสภาการศึกษา ครั้งที่ ๓/๒๕๖๓ เมื่อวันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๖๓ ที่ประชุมมีมติเห็นชอบ ให้สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษา สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน มีอำนาจหน้าที่ ในการกำกับดูแลการบริหารจัดการศึกษาของศูนย์การเรียนตามกฎหมายกระทรวงว่าด้วยสิทธิของบุคคล ในการจัดการศึกษาขั้นพื้นฐานในศูนย์การเรียน พ.ศ. ๒๕๕๔ สำหรับประเด็นว่าหน่วยงานใด มีอำนาจออกหนังสือรับรองในการขอยุ่ต่อในราชอาณาจักรและการขอต่ออายุใบอนุญาตทำงาน ให้แก่ครูชาวต่างประเทศที่ปฏิบัติงานในศูนย์การเรียน ที่ประชุมมีมติให้สำนักงานเลขาธิการ สภาการศึกษาหารือต่อสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๐๖/๒๑๔ ลงวันที่ ๑๔ สิงหาคม ๒๕๖๓ ซึ่งสำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี





คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๘) ได้พิจารณาข้อหาหรือของสำนักงานเลขาธิการสภาการศึกษา โดยมีผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศ (กรมการกงสุล) กระทรวงแรงงาน (กรมการจัดหางาน) กระทรวงศึกษาธิการ (สำนักงานปลัดกระทรวง สำนักงานเลขาธิการสภาการศึกษา และสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน) และสำนักงานตำรวจแห่งชาติ เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า มาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ บัญญัติให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติมีหน้าที่พิจารณาอนุญาตให้คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรอยู่เป็นการชั่วคราว โดยคนต่างด้าวต้องดำเนินการยื่นคำขอตามแบบ ตม. ๗ ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามข้อ ๘ แห่งกฎกระทรวงกำหนดแบบเอกสารตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง และวิธีการขอหลักฐานการแจ้งออกไปนอกราชอาณาจักรเพื่อกลับเข้ามาอีก และการขอกลับเข้ามามีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรตามเดิม พ.ศ. ๒๕๕๙ ซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่ต้องทำการพิจารณาตามหลักเกณฑ์ภายในของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ คำสั่งสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ที่ ๓๒๗/๒๕๕๗ เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการพิจารณากรณีคนต่างด้าวขออนุญาตอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ลงวันที่ ๓๐ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๕๗ และคำสั่งสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง ที่ ๑๓๘/๒๕๕๗ เรื่อง รายการเอกสารประกอบการพิจารณากรณีคนต่างด้าวขออนุญาตอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ลงวันที่ ๗ กรกฎาคม พ.ศ. ๒๕๕๗ โดยการพิจารณาอนุญาตให้ครู อาจารย์ หรือผู้สอน อยู่ในราชอาณาจักร สำนักงานตำรวจแห่งชาติโดยสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง จะพิจารณาตรวจลงตราประเภทคนอยู่ชั่วคราว และต้องมีหนังสือรับรองและขอให้อยู่ต่อจากสถานศึกษานั้น โดยระบุตำแหน่ง อัตราเงินเดือน และระยะเวลาการจ้าง ซึ่งจะอนุญาตให้อยู่ได้ครั้งละไม่เกินหนึ่งปี สำหรับการขอต่ออายุใบอนุญาตทำงานของคนต่างด้าว นั้น พระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๖๐ กำหนดให้กรมการจัดหางานมีหน้าที่ในการพิจารณาอนุญาต โดยข้อ ๕ (๑) ประกอบกับข้อ ๑ (๑) (จ) แห่งกฎกระทรวงว่าด้วยการขอรับใบอนุญาตการออกใบอนุญาต และการแจ้งการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๕๔ กำหนดให้คนต่างด้าวซึ่งประสงค์จะขอต่ออายุใบอนุญาตทำงานจะต้องดำเนินการยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่และนายทะเบียน กรมการจัดหางาน ตามแบบ ตท. ๕ พร้อมด้วยหนังสือรับรองการจ้างของผู้ซึ่งจะเป็นนายจ้างโดยระบุเหตุผลที่ไม่จ้างบุคคลสัญชาติไทยทำงาน พร้อมทั้งหลักฐานประกอบเหตุผลดังกล่าว ทั้งนี้ ตามแบบที่อธิบดีประกาศกำหนด

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๘) ได้พิจารณาข้อหาหรือประกอบกับข้อเท็จจริงเพิ่มเติมดังกล่าวแล้วเห็นว่า ข้อหาหรือนี้มีประเด็นที่ต้องพิจารณาเพียงประเด็นเดียว คือ หน่วยงานใดมีอำนาจในการออกหนังสือรับรองในการขออยู่ในราชอาณาจักรและการขอต่ออายุใบอนุญาตทำงานให้แก่ครูชาวต่างประเทศของศูนย์การเรียนรู้ที่จัดตั้งตามกฎหมายว่าด้วยสิทธิของบุคคลในการจัดการศึกษาขั้นพื้นฐานในศูนย์การเรียนรู้ พ.ศ. ๒๕๕๔ โดยมาตรา ๓๕^๖ แห่งพระราชบัญญัติ

^๖ มาตรา ๓๕ คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๔ อธิบดีหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมายจะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ ก็ได้ ระยะเวลาที่จะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรให้กำหนดดังนี้ (๑) ไม่เกินสามสิบวัน สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๔) (๘) และ (๙) (๒) ไม่เกินเก้าสิบวัน สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๓) (๓) ไม่เกินหนึ่งปี สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๕) (๑๐) (๑๑) (๑๒) (๑๓) (๑๔) และ (๑๕) (๔) ไม่เกินสองปี สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๖) (๕) ตามกำหนดระยะเวลาตามความจำเป็น สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๑) และ (๒) (มีต่อหน้าถัดไป)





คนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ กำหนดให้คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ตามมาตรา ๓๔ (๕)^๑ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติจะพิจารณาอนุญาต ให้อยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขและระยะเวลาไม่เกินหนึ่งปี ทั้งนี้ การขออนุญาต เพื่ออยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวต่อไปแต่ละครั้งให้คนต่างด้าวยื่นคำขอตามแบบที่กำหนด ในกฎกระทรวง โดยข้อ ๘^๒ แห่งกฎกระทรวงกำหนดแบบเอกสารตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง และวิธีการขอหลักฐานการแจ้งออกไปนอกราชอาณาจักรเพื่อกลับเข้ามาอีก และการขอกลับเข้ามา มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรตามเดิม พ.ศ. ๒๕๕๙ กำหนดให้คนต่างด้าวต้องยื่นคำขอตามแบบ ตม. ๗ และพนักงานเจ้าหน้าที่จะพิจารณาเอกสารและหลักฐานต่าง ๆ ตามคำสั่งสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ที่ ๓๒๗/๒๕๕๗ เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการพิจารณากรณีคนต่างด้าวขออนุญาต อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ลงวันที่ ๓๐ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๕๗ และคำสั่งสำนักงาน ตรวจคนเข้าเมือง ที่ ๑๓๘/๒๕๕๗ เรื่อง รายการเอกสารประกอบการพิจารณากรณีคนต่างด้าว ขออนุญาตอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ลงวันที่ ๗ กรกฎาคม พ.ศ. ๒๕๕๗ ประกอบการพิจารณา กรณีคนต่างด้าวขออนุญาตอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว โดยคำสั่งสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง ที่ ๑๓๘/๒๕๕๗^๓ กำหนดให้คนต่างด้าวกรณีเป็นครู อาจารย์ ผู้สอน ผู้เชี่ยวชาญ หรือบุคลากร ทางการศึกษาในสถานศึกษาของเอกชนต้องยื่นรายการเอกสารประกอบการพิจารณากรณีขออนุญาต อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ได้แก่ หนังสือรับรองและขอให้หยุดต่อจากสถานศึกษานั้น โดยระบุ ตำแหน่ง อัตราเงินเดือน และระยะเวลาการจ้าง เป็นต้น ดังนั้น หากครูชาวต่างประเทศ ของศูนย์การเรียนตามปัญหาที่หารือจะขออนุญาตอยู่ในราชอาณาจักร จะต้องดำเนินการยื่นคำขออนุญาต เพื่ออยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวต่อไปตามมาตรา ๓๕^๔ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง^๕ และกฎกระทรวงกำหนดแบบเอกสารตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง และวิธีการขอหลักฐาน การแจ้งออกไปนอกราชอาณาจักรเพื่อกลับเข้ามาอีก และการขอกลับเข้ามา มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร ตามเดิมฯ พร้อมด้วยหนังสือรับรองและขอให้หยุดต่อจากศูนย์การเรียนนั้น

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑)

(๖) ตามกำหนดระยะเวลาที่คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนพิจารณาเห็นสมควรสำหรับ กรณีตามมาตรา ๓๔ (๗)

ในกรณีที่คนต่างด้าวมียุติบัตรเป็นจะต้องอยู่ในราชอาณาจักรเกินระยะเวลาที่กำหนดใน (๑) (๒) (๓) และ (๔) ให้อธิบดีเป็นผู้พิจารณาอนุญาตให้อยู่ต่อไปได้ครั้งละไม่เกินหนึ่งปี และเมื่อได้อนุญาตแล้วให้รายงาน ต่อคณะกรรมการเพื่อทราบพร้อมด้วยเหตุผลภายในเจ็ดวันนับแต่วันอนุญาต

การขออนุญาตเพื่ออยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวต่อไปแต่ละครั้ง ให้คนต่างด้าวยื่นคำขอ ตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ในระหว่างรอฟังคำสั่งให้คนต่างด้าวนั้นอยู่ในราชอาณาจักร ไปพลางก่อนได้

^๑มาตรา ๓๔ คนต่างด้าวซึ่งจะเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวได้จะต้องเข้ามาเพื่อการ ดังต่อไปนี้

- | | | |
|------------|-----|-----|
| | ฯลฯ | ฯลฯ |
| (๕) ธุรกิจ | ฯลฯ | ฯลฯ |

^๒ข้อ ๘ การยื่นคำขออนุญาตเพื่ออยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวต่อไปแต่ละครั้ง ตามมาตรา ๓๕ ให้คนต่างด้าวยื่นคำขอตามแบบ ตม. ๗ หายกฎกระทรวงนี้

^๓โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น





๔

สำหรับการขอต่ออายุใบอนุญาตทำงานของคนต่างด้าว นั้น มาตรา ๑๔๕^๔ แห่งพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๖๐ กำหนดให้นำกฎกระทรวงว่าด้วยการขอรับใบอนุญาต การออกใบอนุญาต และการแจ้งการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๕๔ มาใช้บังคับแก่การต่ออายุใบอนุญาตทำงาน และข้อ ๕ (๑)^๖ ประกอบกับข้อ ๑ (๑) (จ)^๗ แห่งกฎกระทรวงดังกล่าวกำหนดให้คนต่างด้าวซึ่งประสงค์จะขอต่ออายุใบอนุญาตทำงานต้องยื่นคำขอต่ออายุใบอนุญาตทำงานตามแบบ ตท. ๕ พร้อมด้วยใบอนุญาตและหนังสือรับรองการจ้างของผู้ซึ่งจะเป็นนายจ้าง ดังนั้น หากครุชาวต่างประเทศซึ่งเป็นคนต่างด้าวประสงค์จะขอต่ออายุใบอนุญาตทำงานจะต้องยื่นคำขอต่ออายุใบอนุญาตทำงานพร้อมด้วยใบอนุญาตและหนังสือรับรองการจ้างของศูนย์การเรียนรู้ซึ่งจะเป็นนายจ้างประกอบคำขอดังกล่าวต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

อย่างไรก็ดี โดยที่มาตรา ๔^๕ แห่งพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๒ บัญญัติให้ศูนย์การเรียนรู้เป็นสถานศึกษา และมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง^๘ แห่งพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๕ บัญญัติให้สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษามีหน้าที่และอำนาจในการส่งเสริมและสนับสนุนการจัดการศึกษา

| ๑๓๙

“มาตรา ๑๔๕ บรรดากฎหรือคำสั่งใด ๆ ที่ได้ออกหรือสั่งโดยอาศัยอำนาจตามความพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๖๐ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๕๑ และพระราชกำหนดการนำคนต่างด้าวมาทำงานกับนายจ้างในประเทศ พ.ศ. ๒๕๕๔ ที่ใช้บังคับอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชกำหนดนี้ใช้บังคับ ให้ยังคงใช้บังคับได้ต่อไปเพียงเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชกำหนดนี้ จนกว่าจะมีกฎหรือคำสั่งใด ๆ ที่ออกตามพระราชกำหนดนี้ใช้บังคับ

“ข้อ ๕ ผู้รับใบอนุญาตซึ่งประสงค์จะขอต่ออายุใบอนุญาต ให้ปฏิบัติ ดังต่อไปนี้

(๑) กรณีผู้รับใบอนุญาตเป็นคนต่างด้าวตามข้อ ๑ (๑) ให้ยื่นคำขอตามแบบ ตท. ๕ ท้ายกฎกระทรวงนี้ พร้อมด้วยใบอนุญาตและเอกสารและหลักฐานตามข้อ ๑ (๑) (ก) (ข) (ง) (ฉ) และ (ง)

ฯลฯ

“ข้อ ๑ คนต่างด้าวซึ่งประสงค์จะขอรับใบอนุญาตตามมาตรา ๔ ให้ยื่นคำขอตามแบบ ตท. ๑ ท้ายกฎกระทรวงนี้ พร้อมด้วยเอกสารและหลักฐาน ดังต่อไปนี้

(๑) กรณีที่เป็นการทำงานกับนายจ้างซึ่งมีภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร

ฯลฯ

(จ) หนังสือรับรองการจ้างของผู้ซึ่งจะเป็นนายจ้างโดยระบุเหตุผลที่ไม่จ้างบุคคลสัญชาติไทยทำงานพร้อมทั้งหลักฐานประกอบเหตุผลดังกล่าว ทั้งนี้ ตามแบบที่อธิบดีประกาศกำหนด

ฯลฯ

“มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

“สถานศึกษา” หมายความว่า สถานพัฒนาเด็กปฐมวัย โรงเรียน ศูนย์การเรียนรู้ วิทยาลัย สถาบัน มหาวิทยาลัย หน่วยงานการศึกษาหรือหน่วยงานอื่นของรัฐหรือของเอกชน ที่มีอำนาจหน้าที่หรือมีวัตถุประสงค์ในการจัดการศึกษา

ฯลฯ

“มาตรา ๓๘ ในแต่ละเขตพื้นที่การศึกษา ให้มีคณะกรรมการและสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษา มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแล จัดตั้ง ยุบ รวม หรือเลิกสถานศึกษาขั้นพื้นฐานในเขตพื้นที่การศึกษา ประสาน ส่งเสริมและสนับสนุนสถานศึกษาเอกชนในเขตพื้นที่การศึกษา ประสานและส่งเสริมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ให้สามารถจัดการศึกษาสอดคล้องกับนโยบายและมาตรฐานการศึกษา ส่งเสริมและสนับสนุนการจัดการศึกษาของบุคคล ครอบครัว องค์กรชุมชน องค์กรเอกชน องค์กรวิชาชีพ สถาบันศาสนา สถานประกอบการ และสถาบันสังคมอื่นที่จัดการศึกษาในรูปแบบที่หลากหลายในเขตพื้นที่การศึกษา

ฯลฯ





ของศูนย์การเรียน ประกอบกับข้อ ๑๐^{๑๐} ข้อ ๑๑^{๑๑} และข้อ ๑๓^{๑๒} แห่งกฎกระทรวงว่าด้วยสิทธิของบุคคลในการจัดการศึกษาขั้นพื้นฐานในศูนย์การเรียน พ.ศ. ๒๕๕๔ กำหนดให้สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาที่ศูนย์การเรียนตั้งอยู่มีหน้าที่และอำนาจส่งเสริม สนับสนุน อำนวยความสะดวก และจัดให้มีการวัดผลและประเมินผลการเรียนรู้ของผู้เรียน รวมทั้งให้คำปรึกษา คำแนะนำ และความรู้ ตลอดจนส่งเสริมและสนับสนุนด้านวิชาการ ด้านการบริหาร ด้านการจัดการศึกษา และด้านอื่นแก่ผู้จัดการศึกษา รวมทั้งให้การพัฒนาทักษะความรู้ความสามารถแก่บุคลากรทางการศึกษาของศูนย์การเรียน จึงเป็นหน้าที่ของสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาต้องกำกับดูแล ประสาน ส่งเสริม และสนับสนุนศูนย์การเรียนในการจัดการศึกษาให้สอดคล้องกับนโยบายและมาตรฐานการศึกษาด้วย

(นายปรณ นิลประพันธ์)
เลขาธิการคณะกรรมการการศึกษา

สำนักงานคณะกรรมการการศึกษา
สิงหาคม ๒๕๖๓

^{๑๐}ข้อ ๑๐ ให้สำนักงานจัดให้มีการวัดผลและประเมินผลการเรียนรู้ของผู้เรียนในช่วงชั้นตามหลักสูตรการศึกษาขั้นพื้นฐานอย่างน้อยปีละหนึ่งครั้ง

ในกรณีที่ผู้เรียนไม่ผ่านการวัดผลและประเมินผลตามวาระหนึ่ง ให้สำนักงานแจ้งให้ศูนย์การเรียนจัดให้มีการเรียนซ่อมเสริมแก่ผู้เรียนนั้น รวมทั้งจัดให้มีการวัดผลและประเมินผลใหม่ตามหลักเกณฑ์และระยะเวลาที่สำนักงานกำหนด

^{๑๑}ข้อ ๑๑ ให้สำนักงานออกหลักฐานการศึกษาแก่ผู้เรียนหรือผู้สำเร็จการศึกษาจากศูนย์การเรียนว่าได้ศึกษาหรือสำเร็จการศึกษาตามหลักสูตรการศึกษาขั้นพื้นฐานของกระทรวงศึกษาธิการตามข้อ ๑๐

^{๑๒}ข้อ ๑๓ สำนักงานมีหน้าที่ให้คำปรึกษา คำแนะนำ และความรู้ ส่งเสริมและสนับสนุนด้านวิชาการ ด้านการบริหาร ด้านการจัดการศึกษา และด้านอื่นแก่ผู้จัดการศึกษา รวมทั้งให้การพัฒนาทักษะความรู้ความสามารถแก่บุคลากรทางการศึกษาของศูนย์การเรียน ตลอดจนดำเนินการเทียบโอนผลการเรียนแก่ผู้เรียนในศูนย์การเรียนตามระเบียบกระทรวงศึกษาธิการว่าด้วยการเทียบโอนผลการเรียนการศึกษาขั้นพื้นฐาน





เรื่องเสร็จที่ ๑๕๘๕/๒๕๖๓

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง การตรวจลงตราอิเล็กทรอนิกส์ในหนังสือเดินทางหรือเอกสาร
ใช้แทนหนังสือเดินทางตามมาตรา ๑๒ (๑) แห่งพระราชบัญญัติ
คนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒

กระทรวงการต่างประเทศได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กต ๐๓๐๓/๒๐๘๔๙ ลงวันที่ ๒๘ ตุลาคม ๒๕๖๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า สถานเอกอัครราชทูตและสถานกงสุลใหญ่ของไทยมีภารกิจในการตรวจลงตราโดยใช้ตราประทับการตรวจลงตรา (Visa Stamp) หรือแผ่นปะการตรวจลงตรา (Visa Sticker) ลงในหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางให้แก่คนต่างด้าวซึ่งประสงค์จะเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรตามมาตรา ๑๒ (๑) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ เว้นแต่ได้รับยกเว้นตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง ซึ่งสถานเอกอัครราชทูตและสถานกงสุลใหญ่ของไทยในประเทศจีน ประเทศอังกฤษ และประเทศฝรั่งเศส ได้ให้บริการตรวจลงตราอิเล็กทรอนิกส์ (E-Visa) ทำให้คนต่างด้าวสามารถยื่นคำร้องขอรับการตรวจลงตราและเอกสารประกอบผ่านระบบออนไลน์ (E-Application) ชำระค่าธรรมเนียมการตรวจลงตราผ่านระบบออนไลน์ (E-Payment) และเจ้าหน้าที่กงสุลตรวจสอบเอกสารและพิจารณาอนุมัติการตรวจลงตราทางอิเล็กทรอนิกส์ (E-Approval) ให้แก่คนต่างด้าว แต่กระบวนการตรวจลงตราแก่คนต่างด้าวยังไม่เสร็จสมบูรณ์จนกว่าเจ้าหน้าที่กงสุลจะประทับตราการตรวจลงตราหรือติดแผ่นปะการตรวจลงตราลงในหนังสือเดินทางของคนต่างด้าวตามมาตรา ๑๒ (๑) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ กำหนด ทำให้คนต่างด้าวยังคงต้องนำหรือส่งหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางมายังสถานเอกอัครราชทูตหรือสถานกงสุลใหญ่เพื่อประทับตราการตรวจลงตราหรือติดแผ่นปะการตรวจลงตราลงในหนังสือเดินทาง

ต่อมา ในการประชุมคณะหัวหน้าส่วนราชการระดับกระทรวงหรือเทียบเท่า ครั้งที่ ๓/๒๕๖๓ นายกรัฐมนตรีได้มีข้อสั่งการให้กระทรวงการต่างประเทศร่วมกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องปรับปรุงกฎระเบียบที่เกี่ยวข้องเพื่อให้ระบบการตรวจลงตราอิเล็กทรอนิกส์สามารถดำเนินการได้ครบกระบวนการซึ่งกระทรวงการต่างประเทศเห็นว่า หากกระทรวงฯ ได้ดำเนินการตรวจลงตราอิเล็กทรอนิกส์โดยใช้กระบวนการยื่นคำร้อง การชำระค่าธรรมเนียม และการอนุมัติการตรวจลงตรา ผ่านระบบอิเล็กทรอนิกส์ตามที่พระราชกฤษฎีกาซึ่งออกตามความในมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. ๒๕๕๔ กำหนด จะส่งผลให้การตรวจลงตราแก่คนต่างด้าวสามารถกระทำได้อย่างครบถ้วนสมบูรณ์ผ่านระบบออนไลน์ โดยไม่ต้องประทับตราการตรวจลงตราหรือติดแผ่นปะการตรวจลงตราลงในหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง

ส่งพร้อมหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๔๐๘/๒๓๘ ลงวันที่ ๔ ธันวาคม ๒๕๖๓ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี





๒- ดังนั้น เพื่อความชัดเจนในข้อกฎหมายและการดำเนินการที่เกี่ยวข้องต่อไป กระทรวงการต่างประเทศจึงขอหารือว่า การตรวจลงตราอิเล็กทรอนิกส์ตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. ๒๕๔๔ จะมีผลให้การตรวจลงตราแก่คนต่างด้าวมีความครบถ้วนสมบูรณ์ตามกฎหมายเช่นเดียวกับการตรวจลงตราในหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางตามมาตรา ๑๒ (๑) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ หรือไม่อย่างไร

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๓) ได้พิจารณาข้อหารือของกระทรวงการต่างประเทศ โดยมีผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศ (กรมการกงสุล) ผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (สำนักงานปลัดกระทรวง) ผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติ (สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง) และผู้แทนสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. ๒๕๔๔ ตราขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อรองรับสถานะทางกฎหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ให้เสมือนกับการทำเป็นหนังสือ หรือหลักฐานเป็นหนังสือ การรับรองวิธีการส่งและรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ การใช้ลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ ตราประทับอิเล็กทรอนิกส์ ตลอดจนการรับฟังพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ เพื่อส่งเสริมการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ให้น่าเชื่อถือ และมีผลในทางกฎหมายเช่นเดียวกับการทำธุรกรรมโดยวิธีการทั่วไป และกำหนดให้เอกสารซึ่งเป็นสิ่งพิมพ์ออกของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์สามารถนำมาใช้แทนต้นฉบับหรือให้เป็นพยานหลักฐานในศาลได้^๑ โดยให้ใช้บังคับแก่การกระทำใด ๆ ที่เกี่ยวกับกิจกรรมในทางแพ่งและพาณิชย์ที่ดำเนินการโดยใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ และการกระทำใด ๆ ที่เกี่ยวกับกิจกรรมในการดำเนินงานของรัฐตามที่กำหนดในหมวด ๔^๒

^๑ หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. ๒๕๔๔ :- เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ เนื่องจากปัจจุบันกฎหมายว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ยังไม่มียกเว้นหรือข้อยกเว้นในเรื่องตราประทับอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเป็นสิ่งที่สามารถระบุถึงตัวผู้ทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ได้เช่นเดียวกับลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ ทำให้เป็นอุปสรรคต่อการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ที่ต้องมีการประทับตราในหนังสือ เป็นสำคัญ รวมทั้งยังไม่มียกเว้นหรือข้อยกเว้นที่กำหนดให้สามารถนำเอกสารซึ่งเป็นสิ่งพิมพ์ออกของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มาใช้แทนต้นฉบับหรือให้เป็นพยานหลักฐานในศาลได้... จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๑ :- เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่การทำธุรกรรมในปัจจุบันมีแนวโน้มที่จะปรับเปลี่ยนวิธีการในการติดต่อสื่อสารที่อาศัยการพัฒนาเทคโนโลยีทางอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งมีความสะดวก รวดเร็วและมีประสิทธิภาพ แต่เนื่องจากการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าวมีความแตกต่างจากวิธีการทำธุรกรรมซึ่งมีกฎหมายรองรับอยู่ในปัจจุบันเป็นอย่างมาก อันส่งผลให้ต้องมีการรองรับสถานะทางกฎหมายของข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ให้เสมือนกับการทำเป็นหนังสือ หรือหลักฐานเป็นหนังสือ การรับรองวิธีการส่งและรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ การใช้ลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ ตลอดจนการรับฟังพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ เพื่อเป็นการส่งเสริมการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ให้น่าเชื่อถือ และมีผลในทางกฎหมายเช่นเดียวกับการทำธุรกรรมโดยวิธีการทั่วไปที่เคยปฏิบัติอยู่เดิม... จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

^๒ มาตรา ๓ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับแก่ธุรกรรมในทางแพ่งและพาณิชย์ที่ดำเนินการโดยใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ เว้นแต่ธุรกรรมที่มีพระราชกฤษฎีกากำหนดมิให้นำพระราชบัญญัตินี้ทั้งหมดหรือแต่บางส่วนมาใช้บังคับ

ผู้บริโภครอง

ผู้บริโภค

พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับแก่ธุรกรรมในการดำเนินงานของรัฐตามที่กำหนดในหมวด ๔





ว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ อย่างไรก็ตาม มาตรา ๓๕^๖ กำหนดให้ธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ ได้แก่ คำขอ การอนุญาต การจดทะเบียน คำสั่งทางปกครอง การชำระเงิน การประกาศหรือการดำเนินการใด ๆ ตามกฎหมายกับหน่วยงานของรัฐหรือโดยหน่วยงานของรัฐ ที่กระทำในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ พ.ศ. ๒๕๔๙ จึงจะนำพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ฯ มาใช้บังคับ และให้ถือว่าธุรกรรมดังกล่าวมีผลโดยชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกับการดำเนินการตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายในเรื่องนั้น ๆ กำหนด

สำหรับพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ เป็นกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเดินทางเข้ามาในหรือออกไปนอกราชอาณาจักร^๗ การข้ามมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร^๘ ของคนต่างด้าว รวมทั้งการส่งคนต่างด้าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักร^๙ โดยมาตรา ๑๒^{๑๐} แห่ง

^๖ มาตรา ๓๕ คำขอ การอนุญาต การจดทะเบียน คำสั่งทางปกครอง การชำระเงิน การประกาศหรือการดำเนินการใด ๆ ตามกฎหมายกับหน่วยงานของรัฐหรือโดยหน่วยงานของรัฐ ถ้าได้กระทำในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกาให้นำพระราชบัญญัตินี้มาใช้บังคับและให้ถือว่ามีผลโดยชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกับการดำเนินการตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายในเรื่องนั้นกำหนด ทั้งนี้ ในพระราชกฤษฎีกาอาจกำหนดให้บุคคลที่เกี่ยวข้องต้องกระทำหรือตั้งวันกระทำการใด ๆ หรือให้หน่วยงานของรัฐออกระเบียบเพื่อกำหนดรายละเอียดในบางกรณีด้วยก็ได้

ฯลฯ

ฯลฯ

^๗ มาตรา ๑๑ บุคคลซึ่งเดินทางเข้ามาในหรือออกไปนอกราชอาณาจักรจะต้องเดินทางเข้ามาหรือออกไปตามช่องทาง ด่านตรวจคนเข้าเมือง เขตท่า สถานี หรือท้องที่และตามกำหนดเวลา ทั้งนี้ ตามที่รัฐมนตรีจะได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา

^๘ มาตรา ๔๑ คนต่างด้าวจะข้ามมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรมิได้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการและด้วยความเห็นชอบของรัฐมนตรี ทั้งนี้ ภายในจำนวนที่รัฐมนตรีประกาศตามมาตรา ๔๐ และได้รับใบสำคัญถิ่นที่อยู่ตามมาตรา ๔๗ แล้ว

ฯลฯ

ฯลฯ

^๙ มาตรา ๕๔ คนต่างด้าวผู้ใดเข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือการอนุญาตนั้นสิ้นสุดหรือถูกเพิกถอนแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่จะส่งตัวคนต่างด้าวผู้นั้นกลับออกไปนอกราชอาณาจักรก็ได้

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๑๐} มาตรา ๑๒ ห้ามมิให้คนต่างด้าวซึ่งมีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้เข้ามาในราชอาณาจักร

(๑) ไม่มีหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางอันถูกต้องและยังสมบูรณ์อยู่ หรือมิแต่ไม่ได้รับการตรวจลงตราในหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางเช่นว่านั้นจากสถานทูตหรือสถานกงสุลไทยในต่างประเทศ หรือจากกระทรวงการต่างประเทศ เว้นแต่กรณีที่ไม่ต้องมีการตรวจลงตราสำหรับคนต่างด้าวบางประเภทเป็นกรณีพิเศษ

การตรวจลงตราและการยกเว้นการตรวจลงตราให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

การตรวจลงตราตาม (๑) ให้เสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง
(๒) ไม่มีปัจจัยในการยังชีพตามควรแก่กรณีที่เข้ามาในราชอาณาจักร
(๓) เข้ามาเพื่อทำงานที่ห้ามคนต่างด้าวทำตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว

(๔) วิกฤติหรือมีโรคอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(มีต่อหน้าถัดไป)





พระราชบัญญัติดังกล่าว กำหนดห้ามมิให้คนต่างด้าวซึ่งมีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กำหนดไว้ใน (๑) ถึง (๑๑) เข้ามาในราชอาณาจักร ซึ่งมาตรา ๑๒ (๑)^๔ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๖๓ กำหนดห้ามคนต่างด้าวที่ไม่มีหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางอันถูกต้องและยังสมบูรณ์อยู่ หรือมีแต่ไม่ได้รับการตรวจลงตราในหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางจากสถานทูตหรือสถานกงสุลไทย ในต่างประเทศ หรือจากกระทรวงการต่างประเทศ เข้ามาในราชอาณาจักร เว้นแต่กรณีที่ไม่ต้องมีการตรวจลงตราสำหรับคนต่างด้าวบางประเภทเป็นกรณีพิเศษ โดยการตรวจลงตราและการยกเว้น การตรวจลงตราจะเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวงกำหนด หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการตรวจ การยกเว้นและการเปลี่ยนประเภทการตรวจลงตรา พ.ศ. ๒๕๔๕ และเสียดำรงตามที่ยกเว้นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๖๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติ คนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒

กรณีตามข้อหารือ เป็นการหารือเกี่ยวกับการอนุมัติการตรวจลงตราอิเล็กทรอนิกส์ ตามมาตรา ๓๕^๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. ๒๕๔๔ และการตรวจ ลงตราในหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง เพื่อให้คนต่างด้าวสามารถเข้ามา ในราชอาณาจักรโดยไม่มีลักษณะต้องห้ามตามที่กำหนดในมาตรา ๑๒ (๑) แห่งพระราชบัญญัติ คนเข้าเมืองฯ จึงเห็นควรแยกพิจารณาเป็น ๒ ขั้นตอน ดังนี้

(๑) ขั้นตอนการได้รับการอนุมัติการตรวจลงตราอิเล็กทรอนิกส์ เห็นว่า ในกฎกระทรวง กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการตรวจ การยกเว้นและการเปลี่ยนประเภทการตรวจลงตรา พ.ศ. ๒๕๔๕ กำหนดให้คนต่างด้าวผู้ถือหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางที่ประสงค์

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๗)

(๕) ยังมิได้ปลูกฝีป้องกันไข้ทรพิษ หรือฉีควัคซีน หรือปฏิบัติอย่างอื่นตามวิชาการแพทย์ เพื่อป้องกันโรคติดต่อตามที่กฎหมายบัญญัติและไม่ยอมให้แพทย์ตรวจคนเข้าเมืองกระทำการเช่นนั้น

(๖) เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาของศาลไทยหรือคำสั่งที่ ชอบด้วยกฎหมาย หรือคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดลหุโทษหรือความผิดอันได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดที่ยกเว้นไว้ในกฎกระทรวง

(๗) มีพฤติการณ์เป็นที่น่าเชื่อว่าเป็นบุคคลที่เป็นภัยต่อสังคม หรือจะก่อเหตุร้ายให้เกิดอันตราย ต่อความสงบสุขหรือความปลอดภัยของประชาชน หรือความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร หรือบุคคลซึ่งเจ้าหน้าที่รัฐบาล ต่างประเทศได้ออกหมายจับ

(๘) มีพฤติการณ์เป็นที่น่าเชื่อว่าเป็นคนเข้าเมืองเพื่อการค้าประเวณี การค้าหญิงหรือเด็ก การค้ายาเสพติด ให้โทษ การลักลอบหนีภาษีศุลกากรหรือเพื่อประกอบกิจการอื่นที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดี ของประชาชน

(๙) ไม่มีเงินติดตัวหรือไม่มีประกันตามที่รัฐมนตรีประกาศตามมาตรา ๑๔

(๑๐) รัฐมนตรีไม่อนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามมาตรา ๑๖

(๑๑) ถูกรัฐบาลไทยหรือรัฐบาลต่างประเทศเนรเทศ หรือถูกเพิกถอนสิทธิการอยู่อาศัย ในราชอาณาจักรหรือในต่างประเทศมาแล้ว หรือถูกพนักงานเจ้าหน้าที่ส่งกลับออกไปนอกราชอาณาจักร โดยรัฐบาลไทย เสียค่าใช้จ่าย ทั้งนี้ เว้นแต่รัฐมนตรีได้พิจารณาขานให้เป็นการกรณีพิเศษเฉพาะราย

การตรวจวินิจฉัยโรค ร่างกายหรือจิต ตลอดจนการปฏิบัติการเพื่อป้องกันโรคติดต่อ ให้ใช้แพทย์ ตรวจคนเข้าเมือง

^๔ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๗, ข้างต้น

^๕ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น





จะเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรจะต้องยื่นขอรับการตรวจลงตราต่อสถานทูต สถานกงสุลไทย หรือสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง พร้อมกับเอกสารที่เกี่ยวข้อง ชำระค่าธรรมเนียมการตรวจลงตรา และการอนุมัติการตรวจลงตราโดยสถานทูต สถานกงสุล หรือสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง จึงเป็นการดำเนินการตามกฎหมายกับหน่วยงานของรัฐหรือโดยหน่วยงานของรัฐ และเมื่อได้กระทำในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ พ.ศ. ๒๕๔๙ แล้ว มาตรา ๓๕^{๙๐} แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. ๒๕๔๙ กำหนดให้นำพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ฯ มาใช้บังคับ และให้ถือว่ามีผลโดยชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกับการดำเนินการตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่พระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ กำหนด โดยมาตรา ๗^{๙๑} และมาตรา ๑๐^{๙๒} แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ฯ บัญญัติห้ามมิให้ปฏิเสธความมีผลผูกพันและบังคับใช้ทางกฎหมายของการตรวจลงตราที่ได้กระทำในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ รวมทั้งสามารถใช้สิ่งพิมพ์ออกของการตรวจลงตราอิเล็กทรอนิกส์ที่มีการรับรองแล้วนำมาใช้แทนต้นฉบับได้

(๒) ขั้นตอนการนำการตรวจลงตราอิเล็กทรอนิกส์ที่ได้รับอนุมัติไปใช้ เห็นว่า แม้มาตรา ๑๒ (๑)^{๙๓} แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฯ กำหนดให้คนต่างด้าวที่จะเข้ามาในราชอาณาจักรจะต้องมีหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางที่ถูกต้อง สมบูรณ์ และได้รับการตรวจลงตราในหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง อันเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดหลักฐานที่ใช้แสดงการได้รับการตรวจลงตราเพื่อเข้ามาในราชอาณาจักรไว้เป็นการเฉพาะ แต่เมื่อการตรวจลงตราอิเล็กทรอนิกส์ได้รับการรับรองโดยผลของมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ฯ แล้ว ให้ถือว่าชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกับการดำเนินการตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายในเรื่องนั้นกำหนด ดังนั้น กรณีตามข้อหาหรือแม้การตรวจลงตราจะมีได้ปรากฏในหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง แต่เมื่อการตรวจลงตราดังกล่าวมีผลโดยชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ฯ แล้ว จึงมีผลเป็นการตรวจลงตราตามมาตรา ๑๒ (๑) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๖๒ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๖๓ ด้วย

^{๙๐} โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

^{๙๑} มาตรา ๗ ห้ามมิให้ปฏิเสธความมีผลผูกพันและการบังคับใช้ทางกฎหมายของข้อความใดเพียงเพราะเหตุที่ข้อความนั้นอยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

^{๙๒} มาตรา ๑๐ ในกรณีที่กฎหมายกำหนดให้นำเสนอหรือเก็บรักษาข้อความใดในสภาพที่เป็นมาแต่เดิมอย่างเอกสารต้นฉบับ ถ้าได้นำเสนอหรือเก็บรักษาในรูปข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้ ให้ถือว่าได้มีการนำเสนอหรือเก็บรักษาเป็นเอกสารต้นฉบับตามกฎหมายแล้ว

(๑) ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ได้ใช้วิธีการที่เชื่อถือได้ในการรักษาความถูกต้องของข้อความตั้งแต่การสร้างข้อความเสร็จสมบูรณ์ และ

(๒) สามารถแสดงข้อความนั้นในภายหลังได้

ฯลฯ

ฯลฯ

ในกรณีที่มีการทำสิ่งพิมพ์ออกของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามวรรคหนึ่งสำหรับใช้อ้างอิงข้อความของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ หากสิ่งพิมพ์ออกนั้นมีข้อความถูกต้องครบถ้วนตรงกับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ และมีการรับรองสิ่งพิมพ์ออกโดยหน่วยงานที่มีอำนาจตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนดแล้ว ให้ถือว่าสิ่งพิมพ์ออกดังกล่าวใช้แทนต้นฉบับได้

^{๙๓} โปรดดูเชิงอรรถที่ ๗, ข้างต้น





๖

อย่างไรก็ตาม แม้การตรวจลงตราอิเล็กทรอนิกส์จะมีผลโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว แต่จำเป็นที่ภาครัฐต้องกำหนดกระบวนการตรวจสอบด้วยว่า คนต่างด้าวที่ประสงค์จะเข้ามาในราชอาณาจักรได้รับการตรวจลงตราอิเล็กทรอนิกส์โดยถูกต้องแล้ว รวมทั้งกำหนดวิธีการแสดงการตรวจลงตราอิเล็กทรอนิกส์ที่คนต่างด้าวจะต้องแสดงต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ พร้อมกับหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางว่าเป็นคนต่างด้าวที่เข้าเมืองมาโดยชอบด้วยกฎหมายด้วย

(นายปรณ นิลประพันธ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ธันวาคม ๒๕๖๓





คณะผู้จัดทำ

ที่ปรึกษา

นายนพดล เกริกฤกษ์
นางชิ่งสุนน นิวาทวงษ์
นางสาวอุตมลักษณ์ บุญสว่าง

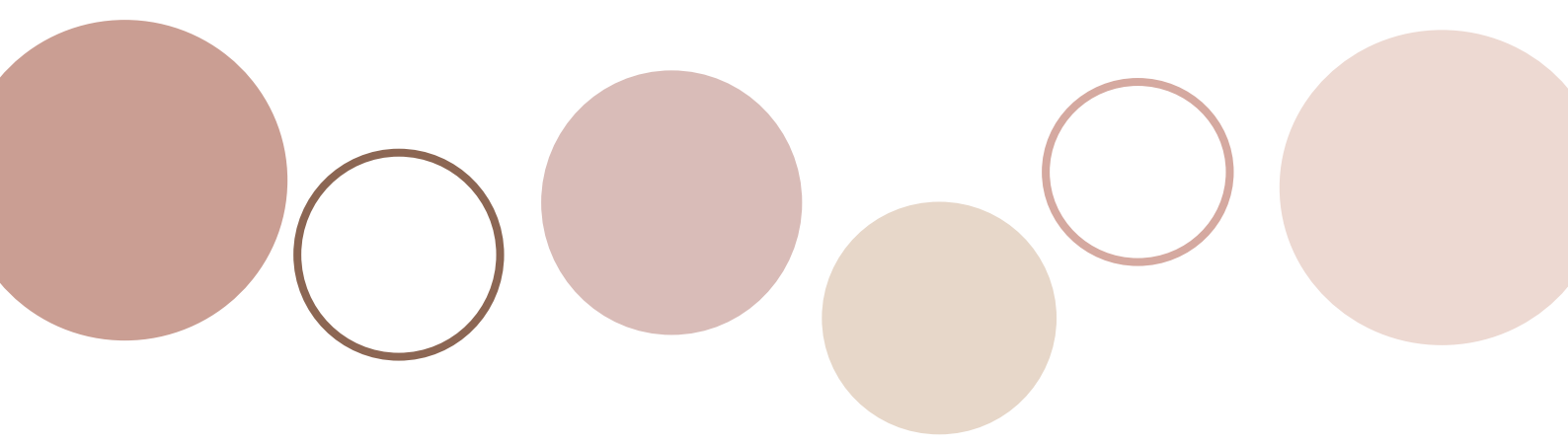
รองเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา
กรรมการร่างกฎหมายประจำ
ผู้อำนวยการกองกฎหมายการบริหารราชการแผ่นดิน

ผู้จัดทำ

นายพัชโรดม ลิ้มปิฐฐีเยียร
นายจิรพงษ์ เวชมงคลกร
นายกุลศักดิ์ ช่วยชู
นางสาวพันไมล์ ธาราสุข
นางสาวไปรมา สิงห์รักษ์
นางสาวปจรรย์ จำเนียรกุล
นายอัศวพงศ์ แพทย์จรัส
นางสาวปัทมา เผ่าสังข์ทอง
นายฐกฤต สัจจपालะ

ผู้อำนวยการฝ่ายกฎหมายการบริหารราชการแผ่นดิน
เจ้าหน้าที่ฝ่ายกฎหมายการบริหารราชการแผ่นดิน
เจ้าหน้าที่ฝ่ายกฎหมายการบริหารราชการแผ่นดิน
เจ้าหน้าที่ฝ่ายกฎหมายการบริหารราชการแผ่นดิน
เจ้าหน้าที่ฝ่ายกฎหมายการบริหารราชการแผ่นดิน
เจ้าหน้าที่ฝ่ายกฎหมายการบริหารราชการแผ่นดิน
เจ้าหน้าที่ฝ่ายกฎหมายการบริหารราชการแผ่นดิน
เจ้าหน้าที่ฝ่ายกฎหมายการบริหารราชการแผ่นดิน





สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

๑ ถนนพระอาทิตย์ แขวงพระบรมมหาราชวัง เขตพระนคร

กรุงเทพฯ ๑๐๒๐๐

www.ocs.go.th

www.lawreform.go.th

saraban@ocs.go.th



Better Regulation
for **Better Life**