

บทที่ 2

ประวัติความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี หลักการเกี่ยวกับเงินทดแทน จากการทำงานของคนต่างด้าวในประเทศไทย

ความเจริญทางด้านเศรษฐกิจของประเทศไทยในช่วงหลายปีที่ผ่านมา มีการพัฒนาในเรื่องการผลิต เพื่อเป็นการส่งออกมากขึ้น นอกจากนี้ยังมีการเติบโตในเรื่องการก่อสร้าง การประมง และงานบริการ ซึ่งยังผลให้ต้องการแรงงานเป็นทวีคูณ ซึ่งในส่วนแรงงานไทยมีไม่เพียงพอความต้องการ จึงจำต้องจ้างแรงงานต่างด้าวเพิ่มขึ้น ซึ่งนายจ้างมักจะเข้าใจว่าไม่ให้ลูกจ้างแรงงานต่างด้าวนั้น ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงานในเรื่องเงินทดแทน เนื่องจากเป็นแรงงานที่ผิดกฎหมาย แรงงานต่างด้าวจึงเป็นที่นิยมของนายจ้าง ซึ่งต้องการลดต้นทุนในด้านการผลิต ซึ่งในความเป็นจริงแล้วแรงงานต่างด้าวนั้นมีกฎหมายคุ้มครองเช่นเดียวกับแรงงานไทย โดยจะศึกษาต่อไป

หลักคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่เป็นคนต่างด้าวเกี่ยวกับเงินทดแทนเนื่องจากการทำงาน ในประเทศไทย

1. ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal declaration of human rights หรือ UDHR)

สิทธิมนุษยชน (Human rights) หมายถึง สิทธิของความเป็นมนุษย์ ซึ่งเป็นสิทธิที่มีอยู่ตามธรรมชาติตั้งแต่มนุษย์กำเนิดมา แต่ด้วยมนุษย์มีความต้องการความอยู่รอดจึงมีกา รรวมกลุ่มเป็นครอบครัวเป็นสังคม และรัฐตามลำดับ ความไม่เป็นธรรมก็เกิดขึ้นจากการเอาเปรียบความขัดแย้งถึงขนาดเป็นการป่าเถื่อนไม่มีมนุษยธรรม มนุษย์จึงมีความต้องการที่จะได้รับปกป้องคุ้มครอง มีความปลอดภัยตลอดจนได้รับสิทธิต่าง ๆ ของตนเองอันจะพึงมี มนุษย์จึงได้พิจารณาถึงสิทธิตามธรรมชาติ เป็นที่มาอันสำคัญยิ่งของสิทธิมนุษยชน มีสาระสำคัญตามแนวคิดดังกล่าวมีว่ามนุษย์ทั้งหลายเกิดมาเท่าเทียมกันมนุษย์มีสิทธิบางประการมาแต่กำเนิดจนกระทั่งถึงแก่ความตาย สิทธิดังกล่าว ได้แก่ สิทธิในชีวิต เสรีภาพในร่างกาย และความเสมอภาคซึ่งเป็นสิทธิไม่อาจโอนให้แก่กันได้และใครจะละเมิดมิได้หากมีการละเมิดก็อาจจะก่อให้เกิดอันตราย หรือกระทบกระเทือนเสื่อมเสียต่อเสรีภาพของความเป็นมนุษย์ได้

ในกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิมนุษยชน จึงมีหลักประกันของคนต่างด้าวโดยตามสนธิสัญญาหรือความตกลงระหว่างประเทศลักษณะหนึ่งกับกฎหมายจารีตประเพณีอีกลักษณะหนึ่ง ทั้งนี้เพื่อให้ได้รับการปฏิบัติที่เสมอภาคอันเป็นหลักมูลฐานสำหรับทุก ๆ คน โดยปราศจากความแตกต่างในเรื่องเชื้อชาติ เพศ ภาษาหรือศาสนา ทั้งในสิทธิและหน้าที่ และสิทธิที่ไม่ได้รับการปฏิบัติตามที่ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนรับรองไว้ โดยสมัชชาใหญ่สหประชาชาติเมื่อวันที่ 10 ธันวาคม พ.ศ.2491 มีคำปรารภว่า ด้วยเหตุที่การยอมรับศักดิ์ศรีประจำตัวและสิทธิซึ่งเสมอกัน และไม่อาจโอนแก่กันได้ของสมาชิกทั้งปวงแห่งครอบครัวมนุษยย์เป็นรากฐานของเสรีภาพความยุติธรรมและสันติภาพในพิภพ ด้วยเหตุที่การเมินเฉยและดูหมิ่นเหยียดหยามสิทธิมนุษยชนได้ก่อให้เกิดการอันป่าเถื่อนโหดร้ายทารุณ ซึ่งได้กระทบกระเทือนมโนธรรมของมนุษยชาติอย่างรุนแรง และโดยเหตุที่ได้มีการประกาศปณิธานอันสูงสุดของสามัญชนว่าถึงวาระแห่งโลกแล้วที่มนุษย์จะมีเสรีภาพในการพูดและในความเชื่อถือ รวมทั้งมีเสรีภาพจากความกลัวและความต้องการ ด้วยเหตุที่เป็นสิ่งจำเป็น สิทธิมนุษยชนควรได้รับความคุ้มครองโดยหลักนิติธรรมถ้าไม่พึงประสงค์ให้มนุษย์ต้องถูกบีบบังคับให้หาทางออก โดยการกบฏต่อพระราชและการกดขี่อันเป็นที่พึงแห่งสุดท้าย

ด้วยเหตุที่ประชาชนแห่งสหประชาชาติได้ยืนยันไว้ในกฎบัตรถึงความเชื่อมั่นในสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานในศักดิ์ศรีและคุณค่าของตัวบุคคลและในความเสมอกันแห่งสิทธิของทั้งชายและหญิง และได้ตัดสินใจที่จะส่งเสริมความก้าวหน้าทางสังคม ตลอดจนมาตรฐานแห่งชาติให้ดีขึ้น ได้มีเสรีภาพมากขึ้น และการถือปฏิบัติโดยสากลต่อสิทธิมนุษยชน และเสรีภาพขั้นพื้นฐานด้วยเหตุที่ความเข้าใจตรงกันในเรื่องสิทธิและเสรีภาพมีความสำคัญยิ่ง เพื่อให้ปฏิญญานี้เกิดสัมฤทธิ์ผลอย่างเต็มเปี่ยมดังนั้น บัดนี้สมัชชาจึงประกาศให้ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนนี้ เป็นมาตรฐานร่วมกันแห่งความสำเร็จ สำหรับประชาชนทั้งหลายและประชาชาติทั้งปวง ด้วยจุดประสงค์ที่จะให้ปัจเจกบุคคลทุกผู้ทุกนาม และองค์กรของสังคมทุกหน่วยโดยการระลึกเสมอ ๆ ถึงปฏิญญานี้ พยายามสั่งสอนและให้การสอนและให้การศึกษา เพื่อส่งเสริมการเคารพต่อสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ และด้วยมาตรฐานที่เจริญก้าวหน้าไปข้างหน้าทั้งในและระหว่างประเทศ เพื่อให้ได้มาซึ่งการยอมรับและการถือปฏิบัติต่อสิทธิเหล่านั้นสากล และได้ผลทั้งในหมู่ประชาชนของรัฐสมาชิกเอง และในหมู่ประชาชนแห่งดินแดนที่อยู่ภายใต้ดูแลของรัฐบาลสมาชิกดังกล่าว

2. อนุสัญญาว่าด้วยการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติทุกรูปแบบ พ.ศ.2508

ปฏิญญาสหประชาชาติว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ ลงวันที่ 20 พฤศจิกายน 2506 ยืนยันอย่างหนักแน่นถึงความจำเป็นอย่างเร่งด่วนที่จะขจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติที่มีอยู่ทั่วโลกในทุกรูปแบบ และทุกแง่มุมและการสร้างเสริมความเข้าใจ และความเคารพ

ในศักดิ์ศรีของมนุษย์เชื่อมั่นว่าลัทธิใด ๆ ที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานของความคิดที่ว่าคนเชื้อชาติหนึ่งเชื้อชาติใดเหนือกว่าชนเชื้อชาติอื่นเป็นความคิดที่ผิดในทางวิทยาศาสตร์และในทางจริยธรรมของสังคม ทั้งยังเป็นลัทธิที่ยุติธรรมและอันตรายและไม่มีเหตุผลใด ๆ ที่อาจรองรับการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติได้ไม่ว่าในทางทฤษฎีหรือในทางปฏิบัติไม่ว่าจะแห่งหนใดยืนยันว่า การเลือกปฏิบัติระหว่างมนุษย์บนพื้นฐานของเชื้อชาติ สีผิวและเผ่าพันธุ์กำเนิดเป็นอุปสรรคประการหนึ่งต่อความสัมพันธ์ฉันมิตรและสันติภาพระหว่างชาติ และอาจก่อกวนความสงบสุข และสวัสดิภาพในหมู่ชนและความสมานฉันท์ระหว่างผู้ที่อาศัยอยู่เคียงข้างกัน แม้แต่ภายในรัฐหนึ่งรัฐเดียวกันเชื่อมั่นว่าการคงอยู่ของอุปสรรคขวางกั้นทางเชื้อชาติไม่สอดคล้องอย่างยิ่งกับอุดมการณ์ของสังคมมนุษย์ใด ๆ การอนุวัติหลักการ ซึ่งปรากฏอยู่ในปฏิญญาสหประชาชาติว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ และประกันให้มีการจัดวางมาตรการที่เป็นรูปธรรมเพื่อการอนุวัติการดังกล่าวได้ตกลงกันดังต่อไปนี้ การเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติ หมายถึง การจำแนก การกีดกันการจำกัดหรือการเลือก โดยตั้งอยู่บนพื้นฐานของเชื้อชาติ สีผิว เชื้อสายหรือชาติกำเนิดหรือเผ่าพันธุ์กำเนิด ซึ่งมีเจตนาหรือมีผลให้เกิดการระงับ หรือกีดกันการเคารพสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลในด้าน การเมืองเศรษฐกิจสังคม วัฒนธรรม และในด้านอื่น ๆ ของการดำรงชีวิตในสังคม รวมทั้งการระงับหรือกีดกันการใช้สิทธิเหล่านั้นอย่างเสมอภาคของบุคคล อนุสัญญานี้จะไม่ใช้กับการจำแนกการกีดกันการจำกัดหรือการเลือกโดยรัฐภาคีของอนุสัญญานี้ระหว่างพลเมืองและบุคคลที่มีใช้พลเมือง ข้อ 6. รัฐภาคีจะรับประกันต่อทุกคนในเขตอาณาที่จะได้รับการคุ้มครองและการเยียวยาที่มีประสิทธิภาพ โดยผ่านศาลระดับชาติและองค์กรของรัฐอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องต่อการกระทำใด ๆ อันเป็นการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติ ซึ่งได้ละเมิดต่อสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลนั้น อันไม่สอดคล้องกับอนุสัญญานี้และสิทธิในอันที่จะขอจากศาลนั้น การทดแทนอย่างยุติธรรมและพอเพียง และการชดใช้ความเสียหายอันเป็นผลจากการเลือกปฏิบัตินั้น

3. อนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ อนุสัญญานับที่ 19 ว่าด้วยการปฏิบัติ โดยเท่าเทียมกันในเรื่องค่าทดแทนระหว่างคนงานในชาติบังคับและคนต่างชาติ (Convention concerning equality of treatment for national and foreign workers as regards workmen's compensation for accidents, 1925)

ในปี ค.ศ.1919 (พ.ศ.2462) ได้มีการจัดตั้งองค์การแรงงานระหว่างประเทศหรือ ILO (international labour organization) ขึ้นที่กรุงเจนีวาประเทศสวิตเซอร์แลนด์ โดยมีการประชุมใหญ่ประจำปีเป็นประจำทุกปี ประเทศที่เป็นสมาชิกมีการพิจารณาและอนุมัติอนุสัญญาและข้อเสนอ เพื่อให้ประเทศสมาชิกนำไปปฏิบัติเพื่อให้การคุ้มครองแรงงาน และวางมาตรการการใช้แรงงานของประเทศสมาชิกต่าง ๆ ให้เป็นไปในแนวเดียวกันประเทศที่ให้สัตยาบันแก่อนุสัญญาดังกล่าว

ต้องปรับปรุงกฎหมายของตนให้สอดคล้องกับอนุสัญญา หรือตราพระราชบัญญัติให้ใช้อนุสัญญา ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศเป็นกฎหมายภายในของตน อนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่าง ประเทศ (ILO) ฉบับที่ 19 ว่าด้วยการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกันในเรื่องค่าทดแทนระหว่างคนงานใน ชาติบังคับและคนต่างชาติ อนุสัญญานี้กำหนดให้ประเทศสมาชิกขององค์การแรงงานระหว่าง ประเทศ ซึ่งให้สัตยาบันอนุสัญญานี้ดำเนินการอนุญาตให้ชนในชาติประเทศสมาชิกอื่น ๆ ที่ให้ สัตยาบันอนุสัญญานี้หรือผู้นำพักอาศัย ผู้ซึ่งได้รับบาดเจ็บทางร่างกายเนื่องจากอุบัติเหตุในงาน อุสาหกรรมที่เกิดในดินแดนของตน ได้รับการปฏิบัติเรื่องค่าทดแทนของคนงานเช่นเดียวกับที่มีใน ชาติของตน โดยปราศจากเงื่อนไขในเรื่องถิ่นที่อยู่อาศัย

ประเทศไทยได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญา องค์การแรงงานระหว่างประเทศ (ILO) ฉบับที่ 19 ในวันที่ 19 เมษายน พ.ศ.2511 ประเทศไทยจึงต้องปฏิบัติตามอนุสัญญา ซึ่งเป็นหลักนิติธรรม สำหรับแรงงานข้ามชาติในประเทศไทย ซึ่งเป็นหลักที่รับรองไว้ทั้งในมาตรฐานภายในประเทศ และมาตรฐานระหว่างประเทศ โดยมีเป้าหมายเพื่อให้เกิดการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมระหว่างคนงาน ชาติในบังคับคนงานต่างชาติในกรณีเกิดอุบัติเหตุ ดังนี้

1. ประเทศสมาชิกจะต้องปฏิบัติกับคนงานต่างชาติเป็นพลเมืองในประเทศที่ให้ สัตยาบัน รับรองอนุสัญญาหรือผู้ติดตามของพวกเขาอย่างเท่าเทียมกับแรงงานที่เป็นพลเมืองในชาติของ ตนเอง ในแง่ของการจ่ายเงินทดแทนในกรณีที่เกิดอุบัติเหตุอันเนื่องมาจากการทำงานที่อยู่ใน ประเทศของตน

2. การคุ้มครองการปฏิบัติที่เท่าเทียมเช่นนี้สำหรับแรงงานต่างชาติและผู้ติดตาม จะต้อง เป็นไปโดยไม่มีเงื่อนไขเกี่ยวกับการมีสิทธิพำนักอาศัยในประเทศ

3. ประเทศสมาชิกต้องดำเนินการให้มีความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในการปฏิบัติ ตาม อนุสัญญานี้โดยการแจ้งให้ประเทศสมาชิกอื่น ๆ ได้ทราบในกรณีที่มีการแก้ไขกฎหมายและ ระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการเงินทดแทนให้แรงงาน

4. **ปฏิญญาสมาคมประชาชาติเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ว่าด้วยการคุ้มครองและการ ส่งเสริมสิทธิของแรงงานข้ามชาติ (ASEAN declaration on the protection and promotion of the rights of migrant workers)**

ปฏิญญานี้ประกาศว่าประเทศสมาชิกของอาเซียนจะต้องคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน ของแรงงานข้ามชาติในกลุ่มประเทศอาเซียน ส่งเสริมสวัสดิการและศักดิ์ศรีของแรงงานข้ามชาติ โดยประเทศสมาชิกอาเซียนได้ให้คำมั่นว่าจะใช้มาตรการที่ชัดเจนในการจัดการกับการลักลอบขน ย้ายและการค้ามนุษย์ มีการนำบทลงโทษขั้นรุนแรงมาใช้กับผู้กระทำความผิด รวมทั้งประเทศที่ ว่าจ้างแรงงานจะต้องให้ความช่วยเหลือแรงงานข้ามชาติที่ถูกแสวงประโยชน์ละเมิดสิทธิหรือถูกร้าย

ในกรณีที่แรงงานดังกล่าวถูกจับกุม ประเทศที่ว่าจ้างจะต้องอำนวยความสะดวกในการให้เจ้าหน้าที่กงสุลหรือเจ้าหน้าที่การทูตของประเทศลูกจ้างเข้ามาดำเนินการช่วยเหลือร่วมด้วย

หลักการทั่วไป

1. ทั้งประเทศผู้รับและประเทศผู้ส่งจะต้องสร้างพื้นฐานหลักทางด้านการเมือง เศรษฐกิจ และสังคมของประชาคมอาเซียนให้มีความแข็งแกร่ง โดยการส่งเสริมศักยภาพสูงสุดและศักดิ์ศรีของแรงงานข้ามชาติ ในสภาพแวดล้อมที่มีเสรีภาพความยุติธรรม และความมั่นคงโดยที่สอดคล้องกับกฎหมายระเบียบ และนโยบายของประเทศสมาชิกอาเซียนแต่ละประเทศ

2. ด้วยเหตุผลทางด้านมนุษยธรรม ประเทศผู้รับและประเทศผู้ส่งจะต้องร่วมมือกันอย่างใกล้ชิดในการที่จะแก้ปัญหของกรณีแรงงานข้ามชาติ ซึ่งได้กลายเป็นบุคคลที่ไม่มีเอกสารรับรอง โดยไม่ได้เป็นความผิดของพวกเขา ด้วยเหตุผลทางด้านมนุษยธรรมประเทศผู้รับและประเทศผู้ส่งจะต้องร่วมมือกันอย่างใกล้ชิดในการที่จะแก้ปัญหของกรณีแรงงานข้ามชาติ ซึ่งได้กลายเป็นบุคคลที่ไม่มีเอกสารรับรองโดยไม่ได้เป็นความผิดของพวกเขา

3. ประเทศผู้รับและประเทศผู้ส่งจะต้องคำนึงถึงสิทธิพื้นฐาน และศักดิ์ศรีของแรงงานข้ามชาติและสมาชิกในครอบครัว ซึ่งพำนักอยู่กับแรงงานเหล่านั้นอยู่แล้ว โดยที่ไม่เป็นการทำความเสียหายต่อการที่ประเทศผู้รับจะบังคับใช้กฎหมาย ระเบียบ และนโยบายของตน

4. จะไม่มีสิ่งใดในปฏิญญาฉบับปัจจุบันที่จะถูกตีความ โดยนัยในการแปลงสถานภาพทางกฎหมายของแรงงานข้ามชาติที่เข้าเมืองโดยปราศจากเอกสารที่ถูกต้อง

พันธกิจของประเทศผู้รับ

ข้อ 5 เพิ่มความพยายามที่จะคุ้มครองสิทธิความเป็นมนุษย์ขั้นพื้นฐาน ส่งเสริมสวัสดิการ และดำรงไว้ซึ่งศักดิ์ศรีในความเป็นมนุษย์ของแรงงานข้ามชาติ

ข้อ 7 อำนวยความสะดวกให้แรงงานข้ามชาติสามารถเข้าถึงแหล่งทรัพยากร และหนทางแก้ไข จากการได้รับข้อมูลข่าวสาร การฝึกอบรมและการศึกษา การได้รับความยุติธรรมตลอดจนการบริการด้านสวัสดิการสังคมตามที่เหมาะสม และโดยที่สอดคล้องกับกฎหมายของประเทศผู้รับ ทั้งนี้โดยที่บุคคลเหล่านั้นจะต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดต่าง ๆ ภายใต้กฎหมาย ระเบียบ และนโยบายที่ใช้บังคับอยู่ของประเทศนั้น ๆ ตลอดจนข้อตกลงทวิภาคี และสนธิสัญญาพหุภาคี

ข้อ 8 ส่งเสริมให้มีการคุ้มครองแรงงานข้ามชาติให้ได้รับการจ้างงานและการจ่ายค่าจ้างที่เหมาะสมและยุติธรรม และมีโอกาสเพียงพอในการได้ทำงานที่มีคุณค่าและมีสภาพความเป็นอยู่ที่ดี

ข้อ 9 จัดให้แรงงานข้ามชาติซึ่งอาจจะตกเป็นเหยื่อของการเลือกปฏิบัติ การละเมิด การถูกแสวงประโยชน์ เอารัดเอาเปรียบ ความรุนแรง ได้รับโอกาสอย่างเพียงพอในการที่จะเข้าถึงระบบกฎหมายและระบบศาลของประเทศผู้รับ

ประวัติความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี หลักการ ของคนต่างด้าวที่เข้ามาทำงานเป็นลูกจ้างในประเทศไทย

ความเจริญของสังคมโลกในปัจจุบันทำให้มีค่าครองชีพสูงขึ้น ประกอบกับความเจริญภายในประเทศของคนต่างด้าวไม่เพียงพอที่จะตอบสนองความต้องการ จึงทำให้มีการอพยพของคนต่างด้าวเข้าไปทำงานยังประเทศที่มีความเจริญมากกว่า เป็นมูลเหตุจูงใจเพื่อแสวงหาปัจจัยในการดำรงชีวิต

1. ประวัติความเป็นมาของคนต่างด้าวที่เข้ามาและทำงานในประเทศไทย

ในประเทศไทยนั้นมีแรงงานต่างด้าวเข้ามาอาศัยอยู่เป็นเวลานานแล้ว เนื่องจากประเทศไทยมีโครงสร้างทางด้านการเมือง และเศรษฐกิจที่ทำให้คนต่างด้าวเข้ามาประกอบอาชีพและอยู่อาศัยได้อย่างอิสระ คนต่างด้าวบางประเภทเข้ามาอาศัยอยู่เป็นเวลานานจนสามารถโอนสัญชาติเป็นสัญชาติไทยได้ในเวลาต่อมา ที่สามารถเห็นได้ชัดเจนได้แก่ ชาวจีน ซึ่งได้เข้ามามีบทบาทต่อการค้าและเศรษฐกิจของไทยมาตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน บางประเทศการเข้ามาก็เป็นลักษณะขาดตอน เช่น อังกฤษ ฝรั่งเศส บางประเทศก็เข้ามามีบทบาทมากแต่ก็ได้ลดลงจนเหลือเป็นประเทศที่มีความสัมพันธ์เป็นลักษณะค้าขายกันธรรมดา เช่น ฮอลันดา โปรตุเกส และบางชนชาติก็เพิ่งเข้ามาติดต่อกับประเทศไทยหลังจากปี พ.ศ.2388 ซึ่งเป็นปีที่ไทยเริ่มทำสนธิสัญญาเบาว์ริงกับประเทศอังกฤษเป็นต้นมา และได้เข้ามามีอิทธิพลทางด้านเศรษฐกิจในประเทศไทยจนถึงปัจจุบัน ประเทศเหล่านี้ได้แก่ สหรัฐอเมริกา สวีเดน รัสเซีย เบลเยียม อิตาลี ออสเตรเลีย ฮังการี ญี่ปุ่น และไต้หวัน (เชียรเทพ สุทนทรนนท, 2548, หน้า 9) เป็นต้น

บทบาทการเข้ามาของคนต่างด้าวในระยะแรกจะไม่มีบทบาทมากนัก เพราะรัฐบาลไทยจะเป็นผู้ผูกขาดทางการค้า แต่ภายหลังจากที่ไทยมีแผนพัฒนาเศรษฐกิจเป็นต้นมา คนต่างด้าวได้เข้ามา มีบทบาทด้านการลงทุนเพิ่มขึ้น ทั้งนี้เนื่องจากโครงสร้างทางเศรษฐกิจและสังคมของไทยในสมัยที่เริ่มมีการพัฒนายังอยู่ในสภาพที่ขาดแคลนทุน เทคโนโลยี และทรัพยากรมนุษย์ที่จะสนองต่อแผนพัฒนาเศรษฐกิจดังกล่าว จึงจำเป็นต้องพึ่งปัจจัยเหล่านี้จากต่างประเทศ โดยรัฐบาลได้ออกมาตรการจูงใจต่าง ๆ เพื่อให้ต่างประเทศเข้ามาลงทุนเพิ่มทั้งในรูปแบบการถือหุ้น และบริษัทลงทุนข้ามชาติ ทำให้ชาวต่างชาติเข้ามา มีบทบาทด้านการผลิต การค้าและการลงทุนภายในประเทศเพิ่มขึ้น

ส่วนการเข้ามาทำงานของคนต่างด้าวในประเทศไทยตั้งแต่อดีตถึงปัจจุบันโดยส่วนใหญ่จะเป็นการเข้ามาในลักษณะทำงานเพื่อหาเลี้ยงชีพ เพราะในหมู่ประเทศเพื่อนบ้านประเทศไทยมีอัตราค่าครองชีพสูงกว่าจึงให้ค่าจ้างได้มากกว่าในประเทศที่คนต่างด้าวนั้น ๆ อยู่ซึ่งในการอพยพเข้ามาของคนต่างด้าวในประเทศไทยนั้นแบ่งได้เป็น 2 สมัยคือ

1. สมัยโบราณ ในสมัยโบราณประเทศไทยมีประชากรอาศัยอยู่ไม่มากนักเมื่อเปรียบเทียบกับพื้นที่ ซึ่งตามหลักฐานทางประวัติศาสตร์ปรากฏว่าประเทศไทยเราได้ใช้วิธีจูงใจให้คนต่างด้าวเข้ามาเมืองเพื่อประโยชน์ทางเศรษฐกิจมาตั้งแต่สมัยสุโขทัย โดยเฉพาะในด้านเศรษฐกิจได้ดำเนินมาโดยมิขาดสาย ซึ่งคนต่างด้าวชาวจีนนั้นมีความสำคัญต่อชาวไทยในทางเศรษฐกิจเป็นอย่างมาก จนมาสมัยกรุงศรีอยุธยา ก็ได้มีคนต่างด้าวเข้ามาตั้งภูมิลำเนาอยู่หลายเชื้อชาติ เช่น ชาวตุรกี เปอร์เซีย อินเดีย แวก โปรตุเกส ฮอลันดา ฝรั่งเศส เดนมาร์ก และเยอรมัน โดยเฉพาะชาวจีนนอกจากจะค่อย ๆ ครอบคลุมเศรษฐกิจของไทยแล้วยังดำรงตำแหน่งสำคัญในทางราชการอีกด้วย ด้วยเหตุดังกล่าวทำให้ชาวจีนมีความใกล้ชิดกับคนไทยมาก ประกอบกับทางรัฐมีนโยบายผสมกลมกลืนระหว่างคนไทยและคนจีน จนทำให้คนจีนกลายเป็นคนไทยในที่สุดนับแต่ได้มีการลงนามในสัญญาการค้ากับนานาประเทศจนมาถึงปัจจุบันเป็นเวลานานมาแล้ว ประเทศไทยได้มีการพัฒนาทั้งด้านการเกษตร อุตสาหกรรมและการพาณิชย์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในระหว่างที่ทหารของสหรัฐอเมริกาได้เข้ามาอาศัยอยู่ในประเทศเพื่อเป็นฐานทัพต่อสู้กับคอมมิวนิสต์ในเวียดนาม เศรษฐกิจของไทยได้เจริญเติบโตก้าวหน้าขึ้นอย่างมากมาย การไปมาระหว่างประเทศก็เพิ่มมากขึ้น จากสถิติของสำนักตรวจคนเข้าเมือง กรมตำรวจปี พ.ศ.2506 ปรากฏว่าชาวอเมริกันเข้าออกประเทศไทยมากเป็นอันดับหนึ่ง ชาวมาเลเซียเป็นอันดับสอง ชาวญี่ปุ่นเป็นอันดับสาม ชาวอังกฤษเป็นอันดับสี่ ชาวออสเตรเลียเป็นอันดับห้า และชาวเยอรมันเป็นอันดับหก ซึ่งจากหลักฐานที่ปรากฏดังกล่าวจึงอาจกล่าวได้ว่า คนต่างด้าวนั้นมีความสำคัญทำให้เศรษฐกิจของไทยนั้นเจริญก้าวหน้าเป็นอันมาก จะเห็นได้ว่าในอดีต คนต่างด้าวมิบทบาทเป็นอย่างมากต่อเศรษฐกิจการค้าของประเทศไทย โดยคนต่างด้าวจะเข้ามาประเทศไทยโดยลักษณะการทำการติดต่อการค้าหรือเป็นเจ้าของกิจการ ไม่ได้เข้ามาในลักษณะเป็นลูกจ้างหรือรับจ้างแรงงาน เนื่องจากตลาดแรงงานไทยในอดีตมีแรงงานจำนวนมากเกินความต้องการของตลาดแรงงาน จนทำให้เกิดมีปัญหามีผู้ว่างงานในอัตราที่สูงทั้งงานใหม่เกิดขึ้นตลอดเวลาทำให้ตลาดแรงงานอุตสาหกรรม และบริการยังไม่สามารถรองรับแรงงานใหม่ได้ในจำนวนที่เพียงพอจึงเป็นผลให้มีการว่างงานของแรงงานอยู่ทั่วไป แรงงานต่างด้าวจึงไม่มีความจำเป็นนักสำหรับตลาดแรงงานสมัยโบราณ

2. สมัยปัจจุบัน ในช่วงทศวรรษที่ผ่านมาประเทศไทยได้มีการเปลี่ยนแปลงทางอุตสาหกรรม มีความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีและวิทยาศาสตร์ โดยมีการนำวิทยาการสมัยใหม่เข้ามาใช้ ทำให้ระบบเศรษฐกิจ สังคม การเมืองและความเป็นอยู่เปลี่ยนแปลงไป มีการติดต่อธุรกิจการค้ากับต่างประเทศ มีการลงทุนกับต่างประเทศ และรัฐบาลมีโครงการส่งเสริมการลงทุน อุตสาหกรรม การส่งออกและการท่องเที่ยวทำให้คนต่างด้าวเข้ามาในประเทศไทยมากขึ้น โดยมีจุดมุ่งหมายที่ต่างกันไป เช่นการเข้ามาท่องเที่ยว การเข้ามาติดต่อธุรกิจการค้า การเข้ามาลงทุน การ

เข้ามาสอนและแนะนำเทคโนโลยีสมัยใหม่ การเข้ามาเพื่อประกอบอาชีพเป็นต้น ซึ่งแรงงานต่างด้าวที่เข้ามานั้นก็จะมีทั้งที่เข้ามาถูกต้องตามกฎหมาย และเข้ามาผิดกฎหมายโดยการลักลอบเข้ามาจากประเทศเพื่อนบ้านใกล้เคียงบ้าง หรืออาจจะเป็นการเข้าประเทศโดยลักษณะเป็นนักท่องเที่ยว แต่เมื่อครบกำหนดก็ไม่ยอมกลับประเทศเป็นต้น และมีชาวต่างชาติเริ่มเข้ามาทำงานในประเทศไทย ประมาณรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระพุทธเลิศหล้านภาลัย ส่วนใหญ่เป็นชนชาติจีนอพยพหนีภัยธรรมชาติ และความอึดอัดขาดแคลนจากประเทศของตนเข้ามารับจ้างทำงานกรรมกรกุลีแบกหาม เป็นกรรมกรในโรงเลื่อยไม้ โรงหีบอ้อย รับจ้างงานโยธาทั่วไป และงานในเรือเดินสมุทร ต่อมาในสมัยของพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว เศรษฐกิจไทยเจริญรุ่งเรืองขึ้นอย่างมาก ประเทศไทยมีการติดต่อซื้อขายกับหลายประเทศจึงมีชาวต่างชาติอื่นเข้ามาทำงานในประเทศไทย เช่น ชาวยุโรปเข้ามารับราชการเป็นที่ปรึกษาราชการแผ่นดิน ชาวอินเดียเข้ามาประกอบการค้าขายจำนวนมาก จนในสมัยพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัวพระองค์ได้ทรงเล็งเห็นว่าชาวต่างชาติเข้ามาทำงานในประเทศไทยมากจนเป็นการแย่งงานคนไทยทำ จึงโปรดให้ตรากฎหมายขึ้นเพื่อควบคุมการทำงานของคนต่างด้าวขึ้น เช่น กฎข้อบังคับเกี่ยวกับการควบคุมแรงงานและสภาพการทำงาน กฎหมายเกี่ยวกับกรรมกรลากรด เป็นต้น ในยุคหลังหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ.2475 รัฐบาลได้มีการตรากฎหมายเพื่อจำกัดอาชีพคนต่างด้าวหลายฉบับ เช่น ได้มีการประกาศใช้กฎหมายและพระราชกฤษฎีกาสงวนอาชีพสำหรับคนไทย พ.ศ.2483 และพระราชบัญญัติช่วยอาชีพและวิชาชีพ พ.ศ.2484 มีการกำหนดงานที่ห้ามคนต่างด้าวทำ นอกจากนี้ในกิจการโรงสีและกิจการก่อสร้างที่รับงานของรัฐก็ต้องมีกรรมกรชาวไทยไม่น้อยกว่าครึ่งหนึ่งของกรรมกรทั้งหมด เนื่องจากในเวลานั้นมีกรรมกรชาวจีนจำนวนมากจำเป็นต้องมีการควบคุมอย่างเข้มงวด มีการใช้มาตรการอย่างรุนแรงกับหัวหน้ากรรมกรชาวจีนที่ก่อเหตุวุ่นวายด้วยการเนรเทศกับประเทศ และมีการออกกฎหมายควบคุมจำนวนชาวจีนเข้าประเทศด้วย

ต่อมาในปี พ.ศ.2515 ได้มีการประกาศใช้ประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 322 ขึ้น เพื่อส่งเสริมและคุ้มครองการประกอบอาชีพของคนไทยมีการกำหนดประเภทสิทธิหน้าที่ของคนต่างด้าวที่จะมาประกอบอาชีพในประเทศไทย มีการสงวนอาชีพที่คนไทยทำได้ไว้แก่คนไทยจำนวน 39 อาชีพ อนุญาตให้คนต่างด้าวทำงานเฉพาะงานที่ต้องใช้ความรู้ความสามารถที่ตรงตามความต้องการของประเทศ และงานนั้นจะเป็นประโยชน์ต่อคนไทยที่จะได้พัฒนาความรู้ ความสามารถวิทยากร และประสบการณ์ใหม่ เนื่องจากประกาศคณะปฏิวัตินี้ดังกล่าวมีหลักการใช้บังคับเฉพาะคนต่างด้าว ซึ่งได้รับอนุญาต ให้เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองเท่านั้น ไม่อาจใช้บังคับกับคนต่างด้าวบางประเภทที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง เช่น ญวนอพยพ เป็นต้น ประกอบอาชีพหรือ ทำงานอยู่ในท้องที่จังหวัดต่าง ๆ โดยเสรีทำให้ดู

เหมือนว่าเป็นผู้มีอภิสิทธิ์เหนือคนต่างด้าวอื่น ๆ ที่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาอยู่โดยถูกต้องตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง รัฐบาลจึงจำเป็นต้องเพิ่มบทบัญญัติเพื่อใช้บังคับแก่คนต่างด้าว นอกจากนี้ ถ้อยคำในประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 322 หลายแห่งไม่ชัดเจนทำให้เป็นปัญหาขัดข้องในทางปฏิบัติอยู่หลายเรื่อง เนื่องจากได้ออกมาใช้บังคับโดยกะทันหันตามภาวะความจำเป็นในสมัยนั้น จึงจำเป็นต้องแก้ไขปรับปรุงเสียใหม่ให้เหมาะสมกับภาวะการณ์ที่เปลี่ยนไป จึงได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าวขึ้นใน พ.ศ.2521

วัตถุประสงค์ที่สำคัญประการหนึ่งของพระราชบัญญัติฉบับนี้คือการควบคุมการทำงาน การทำงานของบุคคลที่ไม่มีสัญชาติไทยเพื่อสงวนไว้ ซึ่งอาชีพบางประเภทที่คนไทยสามารถทำได้เองและเป็นอาชีพพื้นฐาน เช่น งานกรรมกรงานกสิกรรมงานจับจี่ยานยนต์ ซึ่งงานเหล่านี้หากอนุญาตให้คนต่างด้าวทำ ก็เสมือนเป็นการให้โอกาสคนต่างด้าวแย่งอาชีพจากคนไทยซึ่งเป็นเจ้าของประเทศ ซึ่งในปัจจุบันมีคนต่างด้าวจากประเทศเพื่อนบ้านและประเทศยากจนอื่น ๆ ในเอเชียใต้หนีความยากจนอดอยากในประเทศของตนเข้ามาประกอบอาชีพในประเทศไทยจำนวนมาก ทั้งประเภทที่ทำงานว่าด้วยชอบกฎหมาย และพวกที่ลักลอบทำงานโดยผิดกฎหมายคนต่างด้าวประเภทนี้ส่วนใหญ่ไม่เลือกประเภทงานไม่ต่อรองค่าจ้างไม่เรียกร้องสิทธิตามกฎหมายแรงงาน และที่สำคัญทนต่อความยากลำบากได้ดีจึงเป็นที่สนใจแก่นายจ้างบางคนแม้จะต้องเสี่ยงกับการถูกจับดำเนินคดีตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองก็ตาม นอกจากนี้อาชีพบางประเภทเป็นงานหนักต้องอาศัยความอดทนและสมบุกสมบัน คนไทยไม่สนใจทำ ทำให้ขาดแคลนคนงาน ดังนั้น พ.ศ.2536 ก็ได้มีการแก้ไขประเภทงานกรรมกรในเรื่องประมงทะเลให้คนต่างด้าวสามารถทำได้ และในช่วงวิกฤติเศรษฐกิจ พ.ศ.2543 ก็มีการขยายกฎหมายอนุญาตให้คนต่างด้าวทำงานบริการกฎหมายได้ ถ้าเป็นลักษณะของงานอนุญาตอุตสาหกรรม และงานแก้ต่างในชั้นอนุญาตอุตสาหกรรมที่ใช้กฎหมายต่างประเทศหรือเป็นกรณีที่ไม่ต้องบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาตอุตสาหกรรมในประเทศไทย (วิชัย โสสุวรรณ - จินดา, 2546, หน้า 9-12) และต่อมาจนกระทั่งปัจจุบันประเทศไทยมีความเจริญทางด้านเศรษฐกิจจึงต้อง แรงงาน เป็นจำนวนมากประกอบกับการกำหนดอาชีพให้แรงงานทำตามพระราชบัญญัติการทำงานคนต่างด้าว พ.ศ.2521 (ฉบับที่2) พ.ศ.2544 ไม่เหมาะสมกับสถานการณ์ปัจจุบันจึงได้มีการปรับเปลี่ยนจากกฎหมายฉบับเดิมหลายประการ โดยในปี 2551 ได้มีการประกาศใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับแรงงานข้ามชาติ คือพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2551 ซึ่งมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 23 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2551 เป็นต้นมาโดยพระราชบัญญัตินี้มีความสำคัญอย่างยิ่งต่อการดำเนินงานของแรงงานข้ามชาติชาวพม่าลาวกัมพูชาในประเทศไทยซึ่งส่วนใหญ่เป็นแรงงานระดับล่าง

2. ความเป็นมาของกฎหมายการทำงานของคนต่างด้าวในประเทศไทย

ในอดีตก่อน พ.ศ.2470 ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับคนต่างด้าวประกาศใช้แต่อย่างใดคนต่างด้าวสามารถเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรได้ โดยเสรีโดยไม่มี การตรวจสอบหรือมีการจำกัดโควตาที่จะเข้ามามีถิ่นที่อยู่ถาวรในประเทศไทย อีกทั้งยังไม่มี การกำหนดอาชีพที่ห้ามมิให้คนต่างด้าวทำ เนื่องจากว่าในสมัยนั้นจำนวนประชากรของประเทศไทยยังมีน้อยมากที่ทำมาหากินของคนไทย ครั้นต่อมารัฐบาลในอดีตได้เล็งเห็นถึงความจำเป็นในอันที่จะต้องมีการตรวจสอบและจำกัดจำนวนคนต่างด้าวเข้าประเทศไทย และเพื่อป้องกันการมาแย่งที่ทำกินของคนไทยจึงได้มีการตราพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองฉบับแรกขึ้นใช้เมื่อ วันที่11 กรกฎาคม พ.ศ.2470 ซึ่งในกฎหมายดังกล่าวได้เริ่มมีการกำหนดให้คนต่างด้าวที่จะเดินทางเข้ามาในประเทศไทยต้องมีใบแสดงรูปพรรณที่ทางการออกให้ต้องไม่เป็นโรคต้องห้าม ต้องปลูกฝีป้องกันไข้ทรพิษต้องมีรายได้พอเลี้ยงตัวเอง ต้องไม่เป็นบุคคลอันตราย ฯลฯ เป็นต้น ส่วนในด้านโควตาคนเข้าเมืองนั้น แม้ว่าในกฎหมายจะได้บัญญัติให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยด้วยความเห็นชอบของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์ และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมที่จะกำหนดจำนวนคนต่างด้าวสัญชาติใดสัญชาติหนึ่งที่จะให้เข้ามาประเทศไทยได้ แต่ก็มีได้นำมาปฏิบัติกันแต่ประการใด

ครั้นต่อมา เมื่อโลกได้เจริญก้าวหน้ามีวิวัฒนาการต่าง ๆ โดยเฉพาะในด้านการเดินทางไปมาหาสู่กันระหว่างประชาชนของประเทศต่าง ๆ ในโลกได้ก้าวหน้าไปถึงยุคใช้เครื่องบินเป็นพาหนะในการเดินทางและได้มีจำนวนคนต่างด้าวเดินทางเข้ามาในประเทศไทยมากยิ่งขึ้น ดังนั้นจึงได้มีการแก้ไขปรับปรุงหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง เพื่อให้เหมาะสมกับสภาพการณ์ของบ้านเมืองในขณะนั้น ดังเช่น ได้มีการออกพระราชบัญญัติว่าด้วยคนเข้าเมือง พ.ศ.2480 ยกเลิกพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.2470 นั้นเสีย ต่อมาก็มีพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.2493 ยกเลิกพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.2480 รวมทั้งฉบับที่ได้แก้ไขเพิ่มเติม ต่อมาก็มีพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.2493 ประกาศใช้ และได้ใช้ตลอดมาเป็นเวลาถึง 29 ปี จึงได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.2522 เมื่อวันที่ 1 มีนาคม พ.ศ.2522 โดยมีผลบังคับใช้ เมื่อวันที่30 พฤษภาคม พ.ศ.2522 และได้ยกเลิกพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.2493 นั้นเสีย

ส่วนในด้านการเข้ามาประกอบอาชีพของคนต่างด้าว ดังที่ได้กล่าวแล้วว่าคนต่างด้าวเข้ามาทำมาหากินในประเทศไทย ตั้งแต่สมัยโบราณและจำนวนคนต่างด้าว โดยเฉพาะคนจีน เริ่มเข้ามาทำมาหากินในประเทศไทยเป็นจำนวนมากในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ นโยบายของรัฐที่ผ่านมาเป็นไปในด้านเสรีไม่มีข้อกำหนดจำกัดใด ๆ แก่คนต่างด้าว จนถึง พ.ศ.2484 จึงได้ตราพระราชบัญญัติช่วยอาชีพและวิชาชีพ

ฉบับที่ 1 พ.ศ.2484 และฉบับที่ 2 พ.ศ.2485 ขึ้น เพื่อกำหนดอาชีพและวิชาชีพบางประเภทไว้เป็นการเฉพาะสำหรับคนไทย เช่น การทำหรือการหล่อพระพุทธรูป การทำเครื่องเงิน การทำนา การตัดผม ฯลฯ บุคคลอื่นที่ไม่ใช่คนไทยจะประกอบอาชีพเหล่านี้ไม่ได้ และต่อมาในปี พ.ศ.2499 ก็ได้มีการตราพระราชบัญญัติสงเคราะห์อาชีพแก่คนไทย พ.ศ.2499 ขึ้นมาใช้บังคับ เพราะเห็นว่าในพระราชบัญญัติช่วยอาชีพและวิชาชีพ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2485 นั้นใช้บังคับเฉพาะโรงงานเท่านั้น ในกิจการอื่นมิได้กำหนดบังคับเอาไว้ด้วย ทั้งยังไม่มีวิธีการอันรัดกุมสำหรับทำการตรวจสอบด้วยจึงได้ตราพระราชบัญญัติอาชีพแก่คนไทยขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยเหลือคนไทยให้มีงานอาชีพเป็นหลักฐานมั่นคง และไม่ให้เป็นการกระทบกระเทือนต่อการประกอบอาชีพของบุคคลต่างด้าวที่ได้ดำเนินอยู่แล้ว โดยกำหนดให้บรรดาบริษัท ห้างหุ้นส่วนหรือเอกชนต้องรับคนงานที่มีสัญชาติไทยเข้าทำงานอย่างน้อยจะต้องไม่ต่ำกว่าร้อยละ 50 โดยเจ้าของสถานประกอบการที่มีคนงานตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป จะต้องจัดให้มีทะเบียนคนงานครบถ้วนตามที่ระบุไว้หรือไม่เป็นการสนับสนุนให้คนไทยได้มีงานทำในสถานประกอบการต่าง ๆ มากขึ้น แต่ก็ยังคงมีอาชีพที่สงวนไว้ให้คนไทยทำโดยเฉพาะเพียงแต่แค่ 17 อาชีพเท่านั้น รัฐบาลในขณะนั้นเห็นว่าอาชีพที่สงวนไว้ให้คนไทยทำยังไม่เป็นการเพียงพอ เพราะปรากฏว่ายังมีคนต่างด้าวทำงานต่าง ๆ ที่ไม่ใช่อาชีพที่สงวนไว้เป็นจำนวนมาก และประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายควบคุมการประกอบอาชีพของคนต่างด้าวขึ้น โดย จอมพลสฤษดิ์ ธนะรัชต์ ได้เดินทางไปต่างประเทศ และได้เห็นกฎหมายที่ควบคุมเกี่ยวกับการทำงานของคนต่างด้าวในหลายประเทศ เช่น อังกฤษ อเมริกัน สิงคโปร์ มาเลเซีย ฯลฯ จึงได้มีคำสั่งให้ดำเนินการร่างกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมการทำงานประกอบอาชีพของคนต่างด้าวขึ้น ตั้งแต่ปี พ.ศ.2503 แต่ก็มีปัญหาทางการเมืองหลายประการที่ทำให้การร่างกฎหมายนี้ยังไม่เสร็จสมบูรณ์ ต่อมาในปี พ.ศ.2515 รัฐบาลในขณะนั้น (จอมพลถนอม กิตติขจร) มีความเห็นว่าประเทศไทยควรมีกฎหมายควบคุมการประกอบอาชีพของคนต่างด้าวขึ้นเป็นกฎหมายพิเศษอีก ฉบับหนึ่ง เพราะกฎหมายเดิมที่มีใช้อยู่ค่อนข้างจะล้าหลังไม่เหมาะสมกับสภาวะเศรษฐกิจและสังคมของประเทศไทยขณะนั้น จึงได้มอบให้กระทรวงมหาดไทยเป็นเจ้าของเรื่องร่างกฎหมายควบคุมการประกอบอาชีพของคนต่างด้าวขึ้น ในที่สุดก็ออกมาในรูป ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 322 ยกเลิกพระราชบัญญัติช่วยอาชีพและวิชาชีพ พ.ศ.2484 เริ่มตั้งแต่วันที่ 14 มีนาคม พ.ศ.2516 เป็นต้นมาเดิมพระราชบัญญัตินี้ห้ามคนต่างด้าวประกอบอาชีพ 17 ประเภท และอาชีพเดิมทั้ง 17 ประเภทดังกล่าวได้นำไปกำหนดเป็นงานในอาชีพหรือวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำโดยออกเป็นพระราชกฤษฎีกากำหนดงาน 39 ประเภทที่ห้ามคนต่างด้าวทำ ซึ่งได้รวมงาน 17 งานที่ห้ามแต่ละประเภทมีลักษณะเป็นอย่างไร เจ้าหน้าที่ได้ถือตามที่กำหนดไว้ในหนังสือการจัดมาตรฐานประเภทอาชีพแห่งประเทศไทยเป็นบรรทัดฐานในการพิจารณางาน 39 ประเภทที่ห้ามคนต่างด้าวทำนี้ตามพระราช

กฤษฎีกาได้กำหนดห้ามคนต่างด้าวทำงานดังกล่าวโดยเด็ดขาดในทุกท้องที่ทั่วราชอาณาจักรและมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 14 มีนาคม พ.ศ.2516 เป็นต้นมาฉะนั้นคนต่างด้าวที่จะเข้ามาใหม่หรือคนต่างด้าวที่ได้เข้ามาแล้วจะทำงานที่ห้ามนี้ไม่ได้

อย่างไรก็ดี มีข้อยกเว้นให้คนต่างด้าวยื่นขออนุญาตทำงานที่ห้ามนี้ได้ก็เฉพาะ

1. คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้ามาทำงานตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนหรือตามกฎหมายอื่นที่มีลักษณะเดียวกัน
2. คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้ามาทำงานที่ห้ามได้นั้น อยู่ก่อนวัน 14 มีนาคม พ.ศ. 2516 และเป็นผู้ที่ได้รับอนุญาตให้มีถิ่นที่อยู่แล้วแต่ถึงอย่างไรก็จะอ้างขอทำงาน 17 ประเภทที่ห้ามอยู่เดิมตามพระราชบัญญัติช่วยอาชีพและวิชาชีพไม่ได้เพราะถือว่าไม่มีคนต่างด้าวทำงานนั้น ๆ อยู่ก่อนวันที่ 14 มีนาคม พ.ศ.2516 กฎหมายฉบับนี้ มีขอบเขตครอบคลุมการทำงานของคนต่างด้าวทุกคนในประเทศไทยจะยกเว้นก็เฉพาะการทำงานของบุคคลบางประเภท ซึ่งได้กำหนดยกเว้นไว้ในกฎหมาย เช่นหัวหน้าคณะหรือเจ้าหน้าที่ในคณะผู้แทนทางทูต หรือผู้แทนกงสุลผู้เชี่ยวชาญขององค์การสหประชาชาติบุคคลที่รัฐบาลไทยอนุญาตให้เข้ามาปฏิบัติหน้าที่ เพื่อรัฐบาลตามข้อตกลงหรือสัญญาที่ทำไว้กับรัฐบาลต่างประเทศ หรือเข้ามาทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วนภายในเวลาไม่เกิน 15 วัน หรือเข้ามาปฏิบัติหน้าที่หรือภารกิจเพื่อประโยชน์ในทางการศึกษาวัฒนธรรมศิลปะการกีฬาซึ่งจะได้กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา

แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายฉบับนี้ก็ต้องถูกยกเลิกไปในปี พ.ศ.2521 เพราะมีบทบัญญัติที่ยังครอบคลุมไปไม่ถึงคนต่างด้าวบางประเภท เช่น คนต่างด้าวที่เข้ามาเมืองมาโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมายซึ่งเมื่อคนต่างด้าวเหล่านี้เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรแล้ว ถ้าไม่ได้ประกอบอาชีพเลยก็จะเป็นภาระหนักของรัฐบาลที่จะต้องให้การเลี้ยงดู จึงเห็นสมควรที่จะเปิดโอกาสให้เขาทำงานประกอบอาชีพได้ภายใต้การควบคุมของรัฐ ประกอบกับประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 322 มีข้อขัดข้องบางประการไม่สอดคล้องกับภาวะการณ์เปลี่ยนแปลงทางด้านเศรษฐกิจ จึงได้ตราพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2521 ขึ้นมาใช้ใหม่ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าวพ.ศ.2521 ซึ่งได้กำหนดขึ้นใช้ใหม่นี้ยังคงมีเจตนารมณ์ที่จะสงวนอาชีพไว้ให้คนไทยทำเช่นเดิม จึงยังคงสงวนอาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ 39 อาชีพ ไว้ตามเดิม แต่ได้เพิ่มบทบัญญัติที่ควบคุมการทำงานของ คนต่างด้าวบางประเภทเช่นคนต่างด้าวที่เข้ามาเมืองโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย คนต่างด้าวที่ถูกเนรเทศ ฯลฯ ไว้ด้วย ให้โอกาสแก่คนต่างด้าวที่เข้ามาลงทุนหรือเข้ามาดูแลกิจการของคนต่างด้าวเองในระดับบริหารงานได้เพื่อให้สอดคล้องกับประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 281 พ.ศ.2516 เรื่องการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าวแต่ในขณะเดียวกันก็ยังคงคำนึงถึงการที่คนไทยต้องมีงานทำด้วยจึงได้กำหนดว่าคนต่างด้าวจะทำงานได้ก็ต่อเมื่อได้ผ่านการพิจารณาและได้รับอนุญาตจาก

คณะกรรมการพิจารณาการทำงานของคนต่างด้าวแล้วเท่านั้น และเป็นงานที่คนไทยยังไม่มีความรู้ความสามารถที่จะทำได้เท่ากับคนต่างด้าว การให้อำนาจที่จะกำหนดเงื่อนไขให้คนต่างด้าวที่จะทำงานในราชอาณาจักรต้องปฏิบัติตามด้วยเช่นต้องฝึกสอนคนไทยเพื่อให้คนไทยมีความรู้ความสามารถเพียงพอที่จะทำงานแทนคนต่างด้าวนั้นต่อไปด้วย (เชิรเทพ สุนทรนันท์ , 2548, หน้า 12) ส่วนพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2551 คราขึ้นเนื่องจากกรณีที่สภาพปัจจุบันมีการติดต่อค้าขาย การลงทุนระหว่างประเทศ และการพัฒนาทางเทคโนโลยีต่าง ๆ ซึ่งได้ส่งผลกระทบต่อแรงงานของประเทศ แรงงานในประเทศนิยมไปทำงานในภาคการผลิตสมัยใหม่ ส่วนแรงงานระดับล่างนิยมเดินทางไปทำงานต่างประเทศ ทำให้แรงงานต่างด้าวจากประเทศเพื่อนบ้านล้นล้นเข้ามาเมือง เพื่อมาทำงานในประเทศไทยเป็นจำนวนมาก และเนื่องจากบทบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2521 ไม่สอดคล้องกับลักษณะการเคลื่อนย้ายแรงงานในระบบเศรษฐกิจโลกในปัจจุบัน และโดยที่แรงงานต่างด้าวเป็นปัจจัยสำคัญประการหนึ่งที่ช่วยขับเคลื่อนระบบเศรษฐกิจของประเทศกรณีดังกล่าวนี้ จึงมีความจำเป็นต้องปรับปรุงระบบการทำงานของคนต่างด้าวให้เหมาะสมสอดคล้องกับสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลง พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2521 ที่บังคับใช้โดยในปี พ.ศ.2551 ได้มีการประกาศใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับแรงงานข้ามชาติคือพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2551 ซึ่งมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 23 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2551 เป็นต้นมาโดยพระราชบัญญัติดังกล่าวมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อการทำงานของแรงงานข้ามชาติ ชาวพม่าลาว กัมพูชาในประเทศไทย ซึ่งส่วนใหญ่เป็นแรงงานระดับล่าง ส่วนสาระสำคัญของพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2551 มีการปรับเปลี่ยนไปจากกฎหมายฉบับเดิมหลายประการ เช่น กำหนดให้มีกองทุนเพื่อการส่งคนต่างด้าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักรมีคณะกรรมการพิจารณาการทำงานของคนต่างด้าว และคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์การทำงานของคนต่างด้าวกำหนดค่าธรรมเนียมการจ้าง (Levy) รวมทั้งการกำกับดูแลและบทกำหนดโทษ ในส่วนการทำงานของคนต่างด้าวนั้น มีการปรับเปลี่ยนให้กำหนดงานที่คนต่างด้าวอาจทำได้ จากเดิมที่กำหนดงานที่คนต่างด้าวห้ามทำโดยต้องเป็นไปตามหลักการ 3 ประการ คือ คำนึงถึงความมั่นคงของชาติ โอกาสในการประกอบอาชีพของคนไทยและความต้องการแรงงานต่างด้าวที่จำเป็นต่อการพัฒนาประเทศ ซึ่งจะต้องออกกฎกระทรวงกำหนดงานที่คนต่างด้าวอาจทำได้ภายใน 2 ปี นอกจากนี้ยังกำหนดให้ผู้ที่เกิดในราชอาณาจักรแต่ไม่ได้รับสัญชาติไทยตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติสามารถขอรับใบอนุญาตทำงานได้อนุญาตให้แรงงานต่างด้าวในพื้นที่ชายแดนทำงานบางประเภทหรือลักษณะงานได้ในช่วงระยะเวลาหรือตามฤดูกาลที่กำหนดได้เป็นต้น

3. แนวคิดทฤษฎีหลักการของการเข้ามาทำงานของคนต่างด้าวในประเทศไทย

ประเทศไทย เพิ่งเริ่มรับแรงงานอพยพในตอนปลายทศวรรษที่ 80 ถึงต้นทศวรรษที่ 90 เมื่อมีความเจริญทางเศรษฐกิจของประเทศมากกว่าประเทศเพื่อนบ้าน แรงงานอพยพส่วนใหญ่เข้ามาผิดกฎหมาย พวกเขาเข้ามาจากพม่า จีนตอนใต้ ลาว และเขมร รัฐบาลไทยใช้นโยบายตรวจคนเข้าเมืองอย่างเข้มงวด เนื่องจากเห็นว่าแรงงานอพยพบางกลุ่มเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของประเทศ แต่ขาดแคลนแรงงานในกิจการประมง และงานก่อสร้างก่อกั้นให้นายจ้างร้องขอให้รัฐบาลผ่อนคลายนโยบายเข้าเมือง ผลก็คือ มีการแรงงานต่างด้าวหลายประเทศเข้ามาใช้แรงงานในประเทศไทย ทำให้รัฐบาลต้องกำหนดนโยบายที่เกี่ยวกับแรงงานข้ามชาติขึ้น โดยเฉพาะแนวคิดการย้ายถิ่นข้ามชาติ โดยนักวิชาการและหน่วยงานต่าง ๆ ทำการศึกษาและวิจัยปัญหาแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมาย มีดังนี้ (กฤตยา อาชนิจกุล และกฤษภา วจนสาระ, 2552, หน้า 12)

1. กลุ่มแนวคิดที่เน้นความสำคัญของฐานคิดในการสร้างนโยบายการย้ายถิ่นข้ามชาติภายใต้กรอบมโนทัศน์เรื่องรัฐชาติใหม่ (Modern nation-state) รัฐชาติเกี่ยวกับการย้ายถิ่นข้ามชาติสมัยใหม่ คือรัฐชาติด้วยเหตุที่รัฐบาลมีสิทธิในการกำหนด และรับรองสถานภาพความเป็นพลเมืองแก่บุคคลที่เป็นประชากรถาวรเท่านั้น ขณะเดียวกัน ใครก็ตามที่ไม่ถูกนับว่าเป็นพลเมืองของรัฐก็จะถูกกีดกันออกจากสิทธิและประโยชน์ต่าง ๆ ที่รัฐสงวนไว้ให้เฉพาะพลเมืองของรัฐตนจึงไม่น่าแปลกใจที่ให้สถานะความเป็นพลเมืองแก่บุคคลมิได้เป็นเรื่องที่เกิดขึ้นได้ง่าย ๆ หากแต่เป็นไปตามเงื่อนไขบางอย่างที่รัฐกำหนดและควบคุมอยู่การเป็นพลเมืองจึงเป็นเรื่องที่บุคคลถูกรวมเข้ามา (Inclusion) และถูกกีดกันออกไป (Exclusion) บนฐานของเงื่อนไขความผูกพันบางอย่างที่รัฐเป็นผู้กำหนดเช่น การเกิดการเป็นเครือญาติแลกระบวนกรอื่น ๆ ที่ดูเสมือนเป็นสิ่งที่ธรรมชาติกำหนด จึงอาจแบ่งนโยบายและมาตรการที่ใช้จัดการกับแรงงานข้ามชาติ หรือกับคนที่ย้ายถิ่นข้ามพรมแดนระหว่างประเทศในในประเทศต่าง ๆ ทั่วโลกว่าขึ้นอยู่กับแนวคิด 2 ข้อคือ ข้อแรกมีจุดยืนที่ให้น้ำหนักกับมิติเรื่องสิทธิมนุษยชนเป็นหลัก โดยรัฐ-ชาติ ที่มีจุดยืนแบบนี้จะยึดมั่นกับกฎบัตรสากลขององค์การสหประชาชาติ ที่เห็นว่าบุคคลย้ายถิ่นข้ามชาติพรมแดนถึงแม้จะมีสถานะเข้าไปอยู่ในประเทศหนึ่งประเทศใดอย่างไม่ถูกต้องตามกฎหมาย แต่ก็ถือว่าบุคคลเหล่านั้น ยังมีสิทธิขั้นพื้นฐานที่มนุษย์พึงมี และไม่พึงควรที่ผู้ใดหรือรัฐบาลของรัฐ-ชาติใดไปกระทำการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานเหล่านั้น

ส่วนฐานคิดอีกข้อหนึ่งขึ้นอยู่กับความคิดเรื่องชาตินิยม (Nationalism) ด้วยภาวะความคับแค้นทางจิตใจของรัฐ-ชาติ ที่กระตุ้นเร้าให้พลเมืองของตนเห็นคนต่างเชื้อชาติเป็นคนอื่น หรือสร้างภาวะความเป็นอื่น (Otherness) ให้กับคนต่างชาติพันธุ์ ซึ่งในหลาย ๆ ครั้ง ความรู้สึกชาตินิยมที่คับแค้นอาจถูกปลุกเร้าและผลักดันให้ก้าวไปไกลถึงขั้นที่ทำให้พลเมืองของรัฐ-ชาติ แห่งตนเกิดความรู้สึก

เกลียดกลัวภัยจากคนต่างเชื้อชาติ (Xenophobia) ด้วยการใช้วาทกรรมว่า ด้วยความมั่นคงของชาติที่ทรงพลังในการปลูกเร้าความรู้สึกเสมอมา

2. กลุ่มแนวคิด ข้ามพรมแดนกับการย้ายถิ่น เป็นกลุ่มแนวคิดใหม่ที่มีความสำคัญต่อความเข้าใจเรื่องการย้ายถิ่นข้ามชาติ และการข้ามรัฐมากยิ่งขึ้น มีมุมมองว่าการเคลื่อนย้ายข้ามพรมแดนของกลุ่มคน ทำให้เกิดการปฏิบัติการข้ามพรมแดนที่เป็นเรื่องของการประทะสังสรรค์ระหว่างระบบคุณค่าใหม่ และระบบคุณค่าที่มีอยู่เดิมในท้องถิ่น เนื่องจากการเคลื่อนย้ายโดยตัวของมันเองมีฐานะเป็นทรัพยากร และคนย้ายถิ่นกลุ่มต่าง ๆ มีการใช้ทรัพยากรนี้ที่แตกต่างกันไป โดยเฉพาะอย่างยิ่งใช้เพื่อการศึกษาเครือข่ายและคุณค่าใหม่บางอย่างในประเทศปลายทางที่ย้ายไป ภายใต้กรอบคิดภูมิศาสตร์การเมืองและเศรษฐศาสตร์การเมืองของการเคลื่อนย้าย (Geo-political and political economy of the movement) การข้ามพรมแดนของกลุ่มคนต่าง ๆ ไม่ได้เป็นเพียงการเดินทางข้ามพื้นที่ทางกายภาพเท่านั้น เป็นปฏิบัติการทางสังคมประเภทหนึ่งที่เคลื่อนย้ายคนออกจากระบบคุณค่าทางสังคมเศรษฐกิจ และการเมืองหนึ่งเข้าไปสู่พื้นที่ใหม่ ทั้งยังเป็นการสร้างระบบคุณค่าใหม่ให้เกิดขึ้นในประเทศต้นทางที่เข้ามาและในประเทศปลายทางที่เดินทางไปถึงการเคลื่อนย้ายของกลุ่มคนที่ต่างชนชั้น และชาติพันธุ์ย่อมก่อให้เกิดระบบคุณค่าในพื้นที่ทั้งสองแห่งแตกต่างกันออกไปกลุ่มผู้ข้ามพรมแดนแต่ละประเภท เช่น แรงงานอพยพ ผู้ลี้ภัย นักท่องเที่ยวและผู้ค้าขายมีการสร้างความหมายทั้งทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมของพื้นที่ต้นทางและปลายทางที่ไม่เหมือนกัน

3. กลุ่มแนวคิดที่เน้นเฉพาะปรากฏการณ์ย้ายถิ่นข้ามประเทศ มีฐานความคิดมาจากมุมมองที่เก่าแก่ที่สุด ซึ่งยังมีกล่าวถึงเสมอคือการให้ความสำคัญกับแรงผลักดันทั้งทางเศรษฐกิจและสังคมภายในประเทศต้นทาง และแรงดึงดูดจากประเทศปลายทางทฤษฎีการย้ายถิ่นแนวเศรษฐศาสตร์ด้วยปัจจัยดึงดูดและปัจจัยผลักดัน (Push and pull factors) อันเป็นแนวคิดที่ให้ความสำคัญต่อความแตกต่างทางเศรษฐกิจระหว่างพื้นที่ที่ทำให้มีการเคลื่อนย้ายจากพื้นที่ที่มีเศรษฐกิจไม่ดี ไม่มีงานทำ แต่มีกำลังแรงงานจำนวนมาก ไปยังพื้นที่ที่มีเศรษฐกิจดีกว่า และมีความต้องการแรงงานเป็นจำนวนมาก แต่ขาดแคลนแรงงาน และให้ค่าตอบแทนสูงกว่า แนวคิดลักษณะนี้อธิบายการย้ายถิ่นของประชากรว่า เป็นผลจากปฏิสัมพันธ์ของโอกาสทางเศรษฐกิจและสังคมที่แตกต่างกันระหว่างพื้นที่อันเป็นกระบวนการที่ทำให้เกิดการสมดุลทางสังคม และเศรษฐกิจในพื้นที่ 2 พื้นที่ขึ้น

เมื่อมีการนำแนวคิดข้างต้นมาศึกษาปรากฏการณ์ย้ายถิ่นระหว่างประเทศในระดับโลก แนวคิดนี้ถูกพัฒนาเป็นทฤษฎีระบบโลก (World systems theory) ที่ใช้อธิบายปรากฏการณ์ย้ายถิ่นระหว่างประเทศ ทั้งในประเทศที่พัฒนา และประเทศที่ด้อยพัฒนา โดยเน้นความสำคัญของการ

พัฒนาและโอกาสที่ไม่เท่าเทียมกันของประเทศต่าง ๆ อันเป็นผลมาจากนโยบายต่อการลงทุนข้ามชาติ ระบบทุนนิยมและสินค้า แนวคิดนี้ดูเหมือนจะอธิบายปรากฏการณ์ปรากฏการณ์กระแสการย้ายถิ่นจากประเทศเพื่อนบ้านเข้าสู่ประเทศไทยได้พอสมควร เพราะมีหลักฐานเชิงประจักษ์สนับสนุนว่าสาเหตุหนึ่งที่ผลักดันให้ประชากรต่างชาติจากประเทศเพื่อนบ้านเข้ามาในประเทศไทยคือ แรงผลักดันทางเศรษฐกิจ การเข้ามาในประเทศไทยเป็นโอกาสที่จะได้งานทำสูง รวมทั้งได้รับค่าตอบแทนที่มากกว่า

4. แนวคิด การลงทุนในทรัพยากรมนุษย์ เริ่มจากบทความของ จาสตัด (L. Sjaastad)

ปี ค.ศ.1962 ทฤษฎีนี้มองการตัดสินใจเรื่องการย้ายถิ่น โดยใช้หลักเกณฑ์เดียวกับการตัดสินใจเพื่อการลงทุนในเรื่องอื่น ๆ ไม่ว่าจะเป็นการลงทุนในทรัพยากรมนุษย์หรือในด้านวัตถุ กล่าวคือ คนเราจะย้ายถิ่นหรือไม่ขึ้นอยู่กับผลประโยชน์ตลอดชีวิตการย้ายถิ่นเป็นเช่นใดเมื่อเปรียบเทียบกับต้นทุนตลอดชีวิตของการย้ายถิ่น จาสตัด ได้จำแนกผลประโยชน์และต้นทุนส่วนบุคคลของการย้ายถิ่นไว้ดังนี้ คือ ผลประโยชน์ที่เป็นตัวเงินและผลประโยชน์ที่ไม่เป็นตัวเงิน ผลประโยชน์ที่เป็นตัวเงินคือรายได้ส่วนเพิ่มถ้ามีการย้ายถิ่นคิดจากผลต่างของกระแสรายได้ก่อนและหลังการย้ายถิ่นแล้วทอนค่าผลต่างนั้นมาเป็นมูลค่าปัจจุบัน (Present value) ผลประโยชน์ที่ไม่ใช่ตัวเงินหมายถึงผลพลอยได้อื่น ๆ อันเนื่องมาจากการย้ายถิ่นแต่ผลพลอยได้ดังกล่าวไม่สามารถวัดเป็นมูลค่าออกมาได้เช่นความสะดวกสบายของถิ่นที่อยู่ใหม่ในการซื้อบริการด้านการศึกษา การรักษาพยาบาลส่วนบุคคลก็สามารถจำแนกได้เป็น 2 ส่วนใหญ่คือ ต้นทุนที่เป็นตัวเงินและต้นทุนที่ไม่เป็นตัวเงิน ต้นทุนที่เป็นตัวเงินได้แก่ค่าใช้จ่ายและค่าครองชีพระหว่างการเดินทาง ต้นทุนที่ไม่เป็นตัวเงินได้แก่ ค่าเสียโอกาสของเวลาระหว่างการเดินทางและต้นทุนทางจิตใจอื่น ๆ ทฤษฎีนี้สามารถใช้อธิบายวิธีการตัดสินใจของบุคคลเรื่องการย้ายถิ่น และยังสามารถใช้ศึกษาประโยชน์ของการย้ายถิ่นในแง่ของสังคมได้อีกด้วย ในกรณีเช่นนี้ต้นทุนและผลประโยชน์ต้องคิดจากแง่ของสังคม

5. ย้ายถิ่นของโทราโด (Torado) โทราโดนำแนวคิดเรื่องค่าคาดประมาณรายได้ (Expected income) มาใช้แทนรายได้ในการคำนวณผลประโยชน์ของการย้ายถิ่น กล่าวคือในกระบวนการตัดสินใจว่า จะย้ายถิ่นหรือไม่นั้นตัดสินใจจะใช้ค่าคาดประมาณของผลประโยชน์จากการย้ายถิ่นมาประกอบการตัดสินใจว่าโดยค่าประมาณนั้นจะขึ้นอยู่กับรายได้ที่จะได้รับถ้ามีงานทำ และความน่าจะเป็นของการมีงานทำจุดที่น่าสนใจของทฤษฎีนี้ คือสอดคล้องกับข้อเท็จจริง เช่นการมีภาคทางการและนอกทางการ การมีค่าจ้างในภาคทางการที่ไม่สามารถปรับลดได้ และการสามารถอธิบายการเกิดการว่างงานในเมือง

แรงงานข้ามชาติเป็นปรากฏการณ์ของวัฒนธรรมโลกาภิวัตน์ ลักษณะสำคัญร่วม 5 ประการ

1. เป็นปรากฏการณ์ระดับนานาชาติ เนื่องจากการเดินทางจากประเทศหนึ่งเข้าไปทำงานในอีกประเทศหนึ่งจากระบบเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรมหนึ่งเข้าไปติดต่อกับพันธมิตร (ผ่านการจ้างงาน) กับอีกระบบหนึ่ง สะท้อนให้เห็นว่าพรมแดนของชาติที่เคยถูกปิดกั้นด้วยอุดมการณ์ทางการเมือง หรือการกีดกันทางเศรษฐกิจในช่วงสงครามเย็นได้เปิดกว้างมากขึ้น

2. แรงงานข้ามชาติแท้ที่จริงก็คือ การไหลเวียนของกำลังคนในวัยทำงานจากประเทศที่ระบบเศรษฐกิจที่มีภาคเกษตรกรรมเป็นหลักไปยังประเทศที่มีอุตสาหกรรมและบริการเป็นหัวใจสำคัญของระบบเศรษฐกิจของประเทศ จากประเทศที่ยากจนกว่าไปยังประเทศที่ร่ำรวย มากกว่า

3. ความยากจนและความต้องการโอกาสในชีวิต ยังคงเป็นแรงผลักดันที่สำคัญของการเคลื่อนย้ายแรงงานข้ามชาติ แรงงานไม่ว่าจะเป็นกรรมกร คนทำงานบ้านหรือโสเภณี ต่างก็ดิ้นรนทำงานหาเงินเพื่อส่งกลับไปช่วยเหลือครอบครัวของตน เงินตราต่างประเทศไม่เพียงแต่จะช่วยเหลือครอบครัวของแรงงานแต่ละคนแล้วยังช่วยเหลือเศรษฐกิจของประเทศได้อีกด้วย

4. ปมปัญหาของแรงงานข้ามชาติซับซ้อนและหลากหลายมากขึ้น เช่น เกี่ยวข้องกับการเมืองและความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ (กรณีของฟิลิปปินส์) การแพร่ระบาดของโรคเอดส์การขยายตัวของแก๊งค์ใต้ดินข้ามชาติที่ทำธุรกิจผิดกฎหมาย เช่น การลักลอบขนคนเข้าเมืองการลักลอบค้าประเวณีและยาเสพติดในบางกรณี เป็นต้น

5. แรงงานข้ามชาติเป็นปรากฏการณ์ที่สะท้อนให้เห็นว่าสังคมนานาชาติในโลกสมัยใหม่มีการติดต่อเชื่อมโยงกันทางเศรษฐกิจ การเมือง การติดต่อสื่อสารและสังคมวัฒนธรรมมากขึ้น แรงงานจากไทย และฟิลิปปินส์ช่วยให้ธุรกิจการก่อสร้างในไต้หวันเจริญก้าวหน้าคนทำงานบ้านและคนเลี้ยงเด็กจากฟิลิปปินส์ช่วยให้คนวัยทำงานของฮ่องกง และสิงคโปร์มีเวลาทำงานมากขึ้น เป็นต้นในกรณีของประเทศไทยการย้ายถิ่นข้ามพรมแดนไปมาระหว่างประชาชน 2 ประเทศที่พรมแดนติดต่อกัน เช่น ไทย-พม่า ไทย-ลาว ไทย-กัมพูชา และไทย-มาเลเซีย เป็นปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้นนับแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน อดีตการย้ายถิ่นเป็นไปเพื่อการกวาดต้อนประชาชนของฝ่ายที่ปราชัยจากการรบพุ่งไปเป็นประชาชนของประเทศตนเอง แต่ในปัจจุบันการย้ายถิ่นเป็น เรื่องของการเปิดเสรีทางการค้าการลงทุนของประเทศที่มีความพร้อมมากกว่า (กฤตยา อาชนิจกุล และกฤษณา วจนสาระ, 2552, หน้า 9)

จากแนวคิดและงานวิจัยการอพยพแรงงานเพื่อไปทำงานยังที่ต่าง ๆ นั้น ผู้อพยพจะมีสาเหตุในการอพยพที่แตกต่างกันออกไป บ้างก็อพยพเพื่อหลบหนีภัยจากธรรมชาติ บ้างก็อพยพเพื่อหลบหนีภัยทางการเมือง ซึ่งเป้าหมายในการอพยพนั้น ส่วนใหญ่จะมีเป้าหมายเพื่อแสวงหาสิ่ง

ตอบสนองทางร่างกาย และสิ่งที่เป็นความต้องการของมนุษย์ ซึ่งสิ่งที่เป็นความต้องการของมนุษย์นั้น A.H. Maslow ได้เสนอทฤษฎีที่ว่าด้วยความต้องการขั้นพื้นฐาน ได้แก่ ความต้องการทางร่างกาย และการดำรงชีวิตตัวอย่าง เช่น ความต้องการมีที่อยู่อาศัยเป็นหลักแหล่ง มีอาหารกินอุดมสมบูรณ์ มียารักษาโรค ระดับที่สอง ความต้องการทางสังคม ได้แก่ ความต้องการให้ได้รับการยอมรับจากผู้อื่น ในสังคมและความสำเร็จที่เหนือกว่าภาวะปกติ ตัวอย่างเช่น ความต้องการมีชื่อเสียงในสังคม ต้องการเลื่อนตำแหน่งในหน้าที่การงาน

นอกจากนี้ Maslow ยังได้เสนอแนวคิดทางด้านแรงจูงใจเพื่อให้บรรลุผลตามความต้องการของมนุษย์ไว้ 3 ประการ คือ

1. มนุษย์ทุกคนมีความต้องการเป็นสัญชาตญาณ และภาวะต้องการนี้จะคงอยู่ตลอดเวลา
2. ความต้องการโดยที่ได้รับการตอบสนองแล้ว จะไม่เป็นเหตุจูงใจต่อไปและความต้องการที่มีอิทธิพลต่อการกระทำของมนุษย์นั้นจะต้องเป็นความต้องการที่ยังไม่ได้รับการตอบสนอง
3. โดยปกติแล้วความต้องการของมนุษย์จะเริ่มต้นจากขั้นพื้นฐานขึ้นไป จนถึงขั้นสูงและอาจจะย้อนกลับมาใหม่ได้ ถ้าหากว่ามนุษย์ได้สูญเสียในสิ่งที่เคยได้รับมาแล้ว

จากข้อสรุปทางทฤษฎีแรงจูงใจและการสนองความต้องการของมนุษย์ Maslow ได้จัดลำดับความต้องการของมนุษย์ที่เรียกว่า Hierarchy of needs ไว้ดังนี้

- 1) ความต้องการทางร่างกาย (Physiological needs)
- 2) ความต้องการด้านความมั่นคงปลอดภัย (Safety / security needs)
- 3) ความต้องการทางสังคม (Social needs)
- 4) ความต้องการได้รับการยกย่องจากสมาชิกในสังคม (Esteem needs)
- 5) ความต้องการได้รับผลสำเร็จตามอุดมคติของตนเอง (Self actualization needs)

นอกจากนี้ Richard Centers ยังได้สนับสนุนแนวคิดตามทฤษฎีลำดับขั้นความต้องการของ Maslow โดยวิเคราะห์เพิ่มเติมว่า ความสัมพันธ์ระหว่างอาชีพกับความต้องการของมนุษย์มีความสอดคล้องกัน โดยผู้มีอาชีพหรือการงานในระดับต่ำ มักจะมีความสนใจในเรื่องความมั่นคงของงานและรายได้มากกว่าโอกาสของการแสดงออกหรือการมีส่วนร่วมในองค์กร ส่วนผู้มีอาชีพในระดับสูงจะมีความสนใจในเรื่องการมีส่วนร่วมและการแสดงออกในองค์กรมากกว่า

จากแนวคิดและทฤษฎีดังกล่าวจะเห็นได้ว่าถ้ามนุษย์ได้รับการตอบสนองความต้องการบางอย่างที่พึงพอใจ ก็จะทำให้มีแรงจูงใจที่จะทำงาน ซึ่งจะเป็นผลให้งานที่ทำนั้นได้รับผลสำเร็จที่สูงขึ้น และสิ่งนี้ถือว่าเป็นปัจจัยใจในการทำงาน ซึ่ง Frederick Herzberg ได้แบ่งแยกปัจจัยดังกล่าวออกเป็น 2 ชนิด คือ

ปัจจัยแรก คือ ปัจจัยสนองตอบทางร่างกาย (Hygiene factors) หมายถึง ปัจจัยที่ไม่เกี่ยวข้องกับงานที่ทำโดยตรง เช่น ค่าจ้างค่าตอบแทนสวัสดิการสภาพการทำงาน การบริหารงาน หรือ ความสัมพันธ์ในองค์กร ฯลฯ สิ่งเหล่านี้จะเป็นตัวกระตุ้นให้คนรู้สึกอยากทำงาน

ปัจจัยที่สอง คือ ปัจจัยจูงใจ (Motivation factors) หมายถึง ปัจจัยที่เกี่ยวข้องกับงานที่ทำ และความพึงพอใจกับงานที่ได้รับมอบหมาย ในที่นี้อาจได้แก่ลักษณะของงานที่ทำ ความสำเร็จของงานชื่อเสียงขององค์กร ความก้าวหน้าในหน้าที่การงาน เป็นต้น

จากแนวคิดทางทฤษฎี สามารถนำมาปรับใช้กับสาเหตุของการอพยพแรงงานได้ว่าผู้ อพยพแรงงานที่อพยพไปทำงานยังต่างถิ่นนั้น กลุ่มของผู้ใช้แรงงานที่เดินทางออกไปหางานทำยัง ต่างประเทศนั้นต่างก็มีเป้าหมายเพื่อแสวงหาสิ่งตอบสนองทางร่างกาย ทั้งในฐานะปัจเจกชนและ ผู้รับผิดชอบต่อครอบครัว โดยมีองค์ประกอบที่แวดล้อมตนเองเป็นเครื่องสนับสนุนการตัดสินใจ นอกจากนี้การอพยพแรงงานของกลุ่มที่มีฐานะอาชีพต่ำมักจะมีเป้าหมายของการทำงานในระยะ สั้นเท่านั้น

นอกจากนี้ การอพยพแรงงานยังมีปัจจัยหลักอีก 2 ประการ จากการศึกษาของ C.W. Stahl คือ

ปัจจัยแรก การอพยพของแรงงานระดับต่ำ (Low level) ได้แก่ แรงงานไร้ฝีมือและกึ่งฝีมือ จะเป็นการอพยพของแรงงานจากประเทศที่ยากจนกว่าไปสู่ประเทศที่ร่ำรวยกว่า หรือประเทศที่มี การพัฒนาทางเศรษฐกิจอย่างรวดเร็ว มีทรัพยากรธรรมชาติมาก

ปัจจัยที่สอง การอพยพของแรงงานระดับสูง (High level) มีทั้งการอพยพแรงจากประเทศ ผู้ส่งออกทุนและประเทศผู้ส่งออกแรงงาน ทั้งนี้การอพยพของแรงงานระดับดังกล่าวมีความผูกพัน กันระหว่างการลงทุนและ การให้ความช่วยเหลือจากแหล่งเงินทุนภายนอกประเทศ ซึ่งการอพยพ แรงงานแบบนี้อาจเรียกว่าเป็นการอพยพการลงทุนควบคู่กับแรงงานมีฝีมือ หรือผู้บริหารเงินทุนและ เทคโนโลยี

ปัจจัยที่เป็นตัวกระตุ้นให้มีการอพยพแรงงานนั้น นอกจากภาวะเศรษฐกิจของประเทศต้น ทางและประเทศผู้รับดังกล่าวแล้ว ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศต้นทางและประเทศผู้รับไม่ เพียงแต่จะเกี่ยวข้องกันในฐานะรัฐต่อรัฐเท่านั้น สิ่งที่มีความสัมพันธ์กันอย่างสำคัญอีกประการหนึ่ง คือการยอมรับจากประชาชนของทั้งสองประเทศ คือในส่วนของตัวแรงงานเองมีความเชื่อมั่นว่าจะ สามารถอยู่ในสังคมของประเทศนั้นได้ ในระหว่างที่เข้าไปทำงานในขณะเดียวกันประชาชนของ ประเทศผู้รับก็มั่นใจว่าจะไม่ได้รับความเดือดร้อนหรือได้รับผลกระทบจากแรงงานต่างด้าวที่เข้ามา อาศัยอยู่ในประเทศของตนเอง ด้วยเหตุที่ว่ากลุ่มชนผู้ใช้แรงงานที่กระจายอยู่ทั่วไปในประเทศผู้รับ จะต้องเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องในวิถีชีวิตของผู้คนและส่งผลกระทบต่อความรู้สึกนึกคิดตลอดจน

ทัศนคติของประชาชนในประเทศผู้รับด้วย อาจกล่าวโดยรวมได้ว่าการอพยพแรงงานเป็นจุดเริ่มต้นของการถ่ายทอดและผสมผสานทางวัฒนธรรมระหว่างชนต่างเชื้อชาติรวมทั้งเกิดวัฒนธรรมใหม่ในกลุ่มของผู้ที่อยู่ร่วมกันด้วย

จากแนวคิดทฤษฎีในเรื่องดังกล่าว จะเห็นได้ว่าสาเหตุที่แรงงานต่างด้าวอพยพเข้ามาทำงานในประเทศไทยนั้น มีผลมาจากปัญหาทางด้านเศรษฐกิจและการเปลี่ยนแปลงในสังคมชุมชน โดยมีเป้าหมายเพื่อยกระดับมาตรฐานการดำรงชีวิตให้สูงขึ้น จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีการคุ้มครองแรงงานต่างด้าว เพื่อให้ได้รับในสิ่งที่เป็พื้นฐานความต้องการของมนุษย์ตามหลักทฤษฎีที่ได้กล่าวข้างต้น (เชียรเทพ สุนทรนนท์, 2548, หน้า 6) สรุปรองานต่างด้าว มีการย้ายถิ่นอย่างผิดกฎหมายเดินทางเข้ามาทำงานในประเทศไทยได้ดังนี้

1. ความแตกต่างในด้านความเจริญทางเศรษฐกิจ ทางด้านวัตถุของประเทศไทยกับประเทศเพื่อนบ้าน เนื่องจากประเทศไทยมีเศรษฐกิจขยายตัวมาก การก่อสร้างสาธารณูปโภคอำนวยความสะดวกให้แก่คนไทยมีมากขึ้น ทำให้แรงงานต่างด้าวต้องการที่จะเข้ามาอยู่และในสาธารณูปโภคเหล่านั้น

2. ความแตกต่างของระดับค่าจ้างแรงงานระหว่างประเทศไทยกับประเทศเพื่อนบ้าน เนื่องจากค่าแรงในประเทศเพื่อนบ้านของไทยต่ำมาก ค่าจ้างแรงงานที่สูงจูงใจให้แรงงานต่างด้าวเข้ามาทำงานในประเทศไทยมากขึ้น

3. ปัญหาการสู้รบบริเวณชายแดนและความไม่สงบในประเทศเพื่อนบ้านเนื่องจากรัฐบาลในประเทศเพื่อนบ้านของไทยยังปัญหาความขัดแย้งกับชนกลุ่มน้อยและพวกที่ต่อต้านรัฐบาล ทำให้มีการสู้รบกันบริเวณชายแดน ดังนั้น จึงมีการหลบหนีภัยสงครามเข้ามาทำงานในประเทศไทย

4. ความไม่สมดุลระหว่างอุปสงค์ และอุปทานของแรงงานในอุตสาหกรรมผลิตบางประเภทของไทย เนื่องจากบางอุตสาหกรรมมีความต้องการแรงงานจำนวนมาก เช่น การผลิตเพื่อส่งออก การประมง การก่อสร้าง และกิจการ โรงสีข้าว เป็นต้น แต่แรงงานไทยที่จะไปทำงานมีน้อย ดังนั้น จึงต้องพึ่งพาแรงงานจากต่างด้าวแทน

5. อิทธิพลของสื่อมวลชนทางโทรทัศน์ และวิทยุทำให้ชาวต่างชาติต้องการเดินทางมาในประเทศไทย เนื่องจากการส่งกระจายเครือข่ายวิทยุ โทรทัศน์ของประเทศไทยครอบคลุมไปถึงประเทศเพื่อนบ้านของไทย มีผลทำให้แรงงานต่างด้าวสามารถรับรู้สภาพความเจริญก้าวหน้าของประเทศไทย

6. เจ้าหน้าที่ของไทยบริเวณชายแดนมีไม่เพียงพอ เนื่องจากเจ้าหน้าที่ด่านตรวจคนเข้าเมือง (ตม.) เจ้าหน้าที่ด่านแรงงาน เจ้าหน้าที่ทหาร และตำรวจมีไม่เพียงพอที่จะตรวจสอบการเข้าเมืองของแรงงานต่างด้าวบริเวณชายแดนทำให้สามารถลักลอบเข้ามาในประเทศไทยได้ง่าย และยัง

มีเจ้าหน้าที่ราชการบางรายการบางรายที่รู้เห็นเป็นใจ หรือมีผลประโยชน์ในการลักลอบเข้าเมืองของแรงงานด้วย

7. ขาดรั้วป้องกันชายแดน เนื่องจากพรมแดนที่เป็นผืนติดกับประเทศเพื่อนบ้านมีระยะทางยาวมาก ทำให้ไม่สามารถสร้างรั้วได้ทั้งหมด ประกอบกับพรมแดนบางส่วนเป็นเทือกเขาป่าทึบ เป็นแม่น้ำ และลำธารสายเล็ก ๆ ทำให้ยากต่อการลักลอบเดินทางเข้ามาในประเทศไทย

4. ปัจจัยของการทำงานของคนต่างด้าวในประเทศไทย

4.1 ปัจจัยผลักดัน ได้แก่ สภาพเศรษฐกิจในประเทศของเจ้าของแรงงานไม่เอื้ออำนวยต่อการทำงาน ทำให้รายได้ไม่พอต่อการเลี้ยงชีพ เกิดปัญหาความยากจน อดอยาก หรือประเทศเกิดสงคราม ปัญหาการปกครองที่ทำให้เกิดความไม่ปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน อีกทั้งประเทศของแรงงานนั้นไม่มีการควบคุมการออกนอกประเทศที่ดีพอทำให้การออกนอกประเทศทำได้ง่าย

4.2 ปัจจัยดึงดูด ได้แก่ สภาพเศรษฐกิจของประเทศไทยได้มีการเจริญเติบโตขึ้นอย่างรวดเร็ว ก่อให้เกิดโอกาสในการทำงาน และหารายได้เป็นปัจจัยดึงดูดให้แรงงานจากประเทศเพื่อนบ้าน ซึ่งมีความเจริญน้อยกว่าและไม่มีช่องทางในการหารายได้โดยง่าย เพราะเจ้าหน้าที่ของรัฐควบคุมดูแลไม่ถึงรวมถึงเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นนายหน้าหาแรงงานให้กับนายจ้างในประเทศไทยเสียเอง

5. ประเภทของแรงงานข้ามชาติในประเทศไทย

แรงงานข้ามชาติที่เข้ามาทำงานในประเทศไทย อาจแบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ แรงงานข้ามชาติที่เข้าเมืองโดยถูกกฎหมาย และแรงงานข้ามชาติที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย

5.1 แรงงานข้ามชาติที่เข้าเมืองโดยถูกกฎหมาย (legal migrant worker)

แรงงานข้ามชาติที่เข้าเมืองโดยถูกกฎหมายมีอยู่ด้วยกัน 4 ประเภท ได้แก่

5.1.1 ประเภทตลอดชีพ คือ แรงงานข้ามชาติที่ได้รับอนุญาตทำงานตามประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 322 พ.ศ.2515 ตามความในข้อ 10(1) ของประกาศฉบับหนึ่ง ซึ่งกำหนดให้ใบอนุญาตทำงานแบบตลอดชีพนี้ใช้ได้ตลอดชีวิตของแรงงานข้ามชาติ ตามอาชีพที่แรงงานข้ามชาติเคยทำอยู่ก่อนออกใบอนุญาตทำงาน เว้นแต่แรงงานข้ามชาติจะเปลี่ยนอาชีพใหม่ แม้พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2521 จะถูกยกเลิกไป โดยพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 ใช้บังคับแทนแต่เงื่อนไขนี้ก็ยังมีผลใช้บังคับ แรงงานข้ามชาติที่ได้รับใบอนุญาตทำงานแบบตลอดชีพนี้ได้แก่ แรงงานข้ามชาติผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทยตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองและทำงานอยู่ก่อนวันที่ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 322 ใช้บังคับคือก่อน วันที่ 3 ธันวาคม พ.ศ. 2515 และได้ยื่นขอใบอนุญาตทำงานภายใน 90 วันนับแต่วันที่ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 322 ใช้บังคับ (คือภายในวันที่ 9 มิถุนายน พ.ศ. 2516) และหากใบอนุญาตทำงานออกให้

แล้วแต่แรงงานข้ามชาติยังไม่ได้รับใบอนุญาตและยังทำงานอยู่จนถึงวันที่พระราชบัญญัติการ
ทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2521 ใช้บังคับ (พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าวใช้บังคับเมื่อ
วันที่ 22 กรกฎาคม 2521) ก็ต้องปรากฏว่าแรงงานข้ามชาตินั้นได้ไปรับใบอนุญาตทำงานภายใน
วันที่ 60 วันนับแต่วันที่พระราชบัญญัติใช้บังคับ (คือภายในวันที่ 19 กันยายน พ.ศ. 2521) แรงงาน
ข้ามชาตินั้นจึงจะได้รับใบอนุญาตทำงานตลอดชีพ แต่ต้องไม่มีการเปลี่ยนแปลงอาชีพใหม่ เหตุผล
ของการเข้ามาทำงานในประเทศไทยของแรงงานข้ามชาติที่ขอและได้รับใบอนุญาตทำงานแบบ
ตลอดชีพนี้ ก็เนื่องมาจากแรงงานข้ามชาติประเภทนี้เป็นแรงงานข้ามชาติที่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทย
และทำงานอยู่ก่อนวันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2515 (วันที่ประกาศใช้ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 322)
ซึ่งขณะที่แรงงานข้ามชาติเหล่านี้เดินทางเข้ามาทำงานในประเทศไทยนั้น ประเทศไทยยังไม่มี
กฎหมายกำหนดให้แรงงานข้ามชาติขออนุญาตทำงาน เมื่อต่อมาประเทศไทยตรากฎหมายกำหนด
ควบคุมการทำงานของคนต่างด้าวโดยการให้ต้องขออนุญาตทำงานตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่
322 (กฎหมายที่ใช้ขณะนั้น) ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 322 จึงให้อำนาจอธิบดีกรมแรงงานออก
ใบอนุญาตทำงานประเภทตลอดชีพให้แก่แรงงานข้ามชาติกลุ่มนี้ได้ แรงงานข้ามชาติประเภทนี้ถือ
ว่าเป็นแรงงานข้ามชาติที่ถูกกฎหมายมาตั้งแต่ดั้งเดิม

5.1.2 ประเภทชั่วคราว คือ แรงงานข้ามชาติที่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว (Non immigrant visa) ใบอนุญาตทำงานแบบชั่วคราวจะออกให้แก่
แรงงานข้ามชาติที่เข้ามาเมืองถูกต้องตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองโดยถือวีซ่าประเภทคนอยู่ชั่วคราว
(Non-immigrant visa) หรือแรงงานข้ามชาติที่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทยแล้ว ยื่นขอใบอนุญาตทำงาน
การอนุญาตให้แรงงานข้ามชาติได้รับใบอนุญาตทำงานประเภทชั่วคราว จะเป็นไปตามหลักเกณฑ์
พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2551 มาตรา 9 ซึ่งบัญญัติว่า ห้ามมิให้คนต่างด้าว
ทำงานนอกจากงานที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง โดยคำนึงถึงความมั่นคงของชาติโอกาสในการ
ประกอบอาชีพของคนไทย และความต้องการแรงงานข้ามชาติที่จำเป็นต่อการพัฒนาประเทศและ
ได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน เว้นแต่คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตาม
กฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองเพื่อทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วนที่มีระยะเวลาทำงานไม่เกินสิบห้าวัน
แต่คนต่างด้าวจะทำงานนั้นได้เมื่อได้มีหนังสือแจ้งให้นายทะเบียนทราบคนต่างด้าวซึ่งจะขอรับ
ใบอนุญาตตามมาตรา 9 ต้องมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรหรือได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักร
เป็นการชั่วคราว ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองเพื่อทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วนมีระยะเวลาการทำงาน
ไม่เกินสิบห้าวัน แต่คนงานต่างด้าวนั้นจะทำงานได้เมื่อมีหนังสือแจ้งให้อธิบดีหรือเจ้าพนักงาน ซึ่ง
อธิบดีมอบหมายตามแบบที่อธิบดีกำหนด

ดังนั้น หากงานใดเป็นงานที่มีได้กำหนดไว้ในกฎกระทรวงหรือเป็นงานที่กำหนดห้ามคนต่างด้าวประกอบอาชีพตามที่ได้กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกา คนต่างด้าวนั้นก็ไม่สามารถขออนุญาตทำงานดังกล่าวในประเทศไทยได้ ปัจจุบันมีพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำงาน พ.ศ.2522 และพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2536 ซึ่งได้กำหนดอาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำไว้รวมทั้งหมด 39 อาชีพ นอกจากการประกอบอาชีพที่ต้องห้ามดังกล่าว 39 อาชีพแล้ว สำหรับงานในอาชีพที่แรงงานข้ามชาติจะขออนุญาตทำงานในประเทศไทยได้นั้นก็ยังคงต้องมีกฎเกณฑ์กำหนดว่า การพิจารณาออกใบอนุญาตทำงานให้แก่แรงงานข้ามชาตินั้นให้เจ้าหน้าที่พิจารณาอนุญาตเท่าที่จำเป็น ทั้งนี้โดยคำนึงถึงประโยชน์ทางเศรษฐกิจ การแข่งอาชีพคนไทย ความมั่นคงของประเทศและหลักมนุษยธรรม ตามระเบียบกรมการจัดหางานว่าด้วยหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำขออนุญาตทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2537

5.1.3 ประเภทส่งเสริมการลงทุน (BOI) คือ การออกใบอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน หรือตามกฎหมายอื่นที่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับแรงงานข้ามชาติในลักษณะเดียวกัน เช่น พระราชบัญญัติปีโตรเลียม พระราชบัญญัตินิคมอุตสาหกรรม เป็นต้น ใบอนุญาตประเภทนี้อาจเรียกอย่างย่อได้ว่า ใบอนุญาตประเภทส่งเสริมการลงทุน หลักเกณฑ์ในการออกใบอนุญาตทำงานประเภทส่งเสริมการลงทุนนี้จะออกให้แก่แรงงานข้ามชาติที่ได้เข้าเมืองถูกต้องตามกฎหมาย โดยถือวีซ่าประเภทคนอยู่ชั่วคราว (Non-immigrant visa) และได้รับอนุญาตให้ทำงานได้ตามเงื่อนไขที่กำหนดในกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนและกฎหมายอื่นที่รัฐส่งเสริม ซึ่งได้แก่พระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ.2520 พระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรม พ.ศ.2522 พระราชบัญญัติการปิโตรเลียมแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2521 เป็นต้น สำหรับระยะเวลาในการอนุญาตให้ทำงานได้นั้นจะเป็นไปตามที่หน่วยงานผู้รับผิดชอบตามพระราชบัญญัติแต่ละฉบับเสนอไป โดยขออนุญาตให้มากกว่า 1 ปีก็ได้ และสามารถขอต่อใบอนุญาตได้เช่นเดียวกันกับใบอนุญาตทำงานประเภทชั่วคราว

5.1.4 ประเภทที่ได้รับการยกเว้นตามมาตรา 13 ของพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2551 ได้แก่ แรงงานข้ามชาติที่ถูกเนรเทศตามกฎหมายว่าด้วยการเนรเทศแรงงานข้ามชาติที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักร โดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองและอยู่ในระหว่างรอ การส่งกลับออกนอกราชอาณาจักรแรงงานข้ามชาติที่เกิดในราชอาณาจักร แต่ไม่ได้รับสัญชาติไทยและแรงงานข้ามชาติโดยผลของการถูกถอนสัญชาติแรงงานข้ามชาติที่ไม่อยู่ในบังคับตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2551

ยังมีแรงงานข้ามชาติถูกกฎหมายอีกประเภทหนึ่งที่ทำงานอยู่ในประเทศไทยแต่ไม่ตกอยู่ภายใต้การควบคุมที่ต้องขอใบอนุญาตทำงานตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 ทั้งนี้ เป็นไปตามข้อยกเว้นตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 แรงงานข้ามชาติประเภทนี้สามารถแบ่งได้เป็นสองกลุ่มย่อย ซึ่งประกอบไปด้วยกลุ่มแรกเป็นแรงงานข้ามชาติที่มีสถานะเป็นบุคคลในคณะผู้แทนทางการทูต บุคคลในคณะผู้แทนทางกงสุล ผู้แทนของประเทศสมาชิกและพนักงานขององค์การสหประชาชาติ และทบวงการชำนัญพิเศษ รวมถึงคนรับใช้ส่วนตัว ซึ่งเดินทางมาจากต่างประเทศเพื่อทำงานประจำอยู่กับบุคคลดังกล่าวด้วย ในการเข้ามาทำงานในประเทศไทยของบุคคลได้รับการคุ้มครองเอกสิทธิ์และการคุ้มกันตามพระราชบัญญัติว่าด้วยเอกสิทธิ์และความคุ้มกันทางการทูต พ.ศ. 2527 ซึ่งเป็นไปตามพันธกรณีของประเทศไทยที่มีต่อสนธิสัญญากรุงเวียนนาว่าด้วยความสัมพันธ์ทางการทูต (Vienna convention on diplomatic relations, 1961) กลุ่มที่สองได้แก่แรงงานข้ามชาติที่มีสถานะเป็นบุคคลซึ่งปฏิบัติหน้าที่หรือภารกิจตามความตกลงที่รัฐบาลไทยทำไว้กับรัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ บุคคลซึ่งปฏิบัติหน้าที่หรือภารกิจเพื่อประโยชน์ทางการศึกษาวัฒนธรรม ศิลปะการกีฬาหรือกิจการอื่น ทั้งนี้ตามที่ได้กำหนดตามพระราชกฤษฎีกาและบุคคลอื่นที่รัฐบาลอนุญาตให้เข้ามาปฏิบัติหน้าที่หรือกิจการอย่างหนึ่งอย่างใด เหตุที่แรงงานข้ามชาติกลุ่มนี้ไม่ต้องขอใบอนุญาตทำงานเหมือนอย่างแรงงานข้ามชาติโดยทั่วไป เนื่องจากแรงงานข้ามชาติกลุ่มนี้เป็นกลุ่มคนที่ผ่านการพิจารณาคัดเลือกจากหน่วยงานของรัฐให้เข้ามาเพื่อทำประโยชน์ให้กับประเทศไทยอยู่แล้วจึงไม่จำเป็นต้องผ่านการขอใบอนุญาตทำงานอีก

5.2 แรงงานข้ามชาติที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย (Illegal migrant worker)

แรงงานข้ามชาติที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมายเป็นกลุ่มที่ไม่มีทักษะฝีมือทำงานในตลาดแรงงานระดับล่าง สาเหตุที่ต้องจ้างแรงงานกลุ่มนี้มี 2 ประการ คือ ขาดแคลนแรงงานไทยเนื่องจากบางอาชีพแรงงานไทยไม่สนใจทำ และในช่วงฤดูกาลเกษตรแรงงานในภาคเอกชนบางส่วนจะถอนตัวไปช่วยงานในครัวเรือนเกษตร และอีกสาเหตุหนึ่งคือ แรงงานข้ามชาติมีค่าจ้างที่ต่ำกว่าแรงงานไทยมาก จึงเป็นเหตุจูงใจให้นายจ้างนิยมจ้างแรงงานข้ามชาติลักลอบเข้าเมืองกลุ่มนี้มากขึ้น แรงงานข้ามชาติตามมติ คณะรัฐมนตรี เป็นแรงงานที่ได้รับอนุญาตให้มาทำงานเป็นการชั่วคราว เพื่อทดแทนการขาดแรงงานในประเทศไทยเป็นแรงงานต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในประเทศไทยโดยฝ่าฝืนพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ซึ่งได้แก่ คนต่างด้าวดังต่อไปนี้

5.2.1 คนต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย แต่มีใบอนุญาตทำงานคนต่างด้าวตามมาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว ได้แก่ คนต่างด้าวที่ไม่ได้รับอนุญาตให้เข้าเมืองโดยถูกต้องตามกฎหมายคนเข้าเมือง คือ

1. คนต่างด้าวที่ถูกเนรเทศตามกฎหมายว่าด้วยการเนรเทศซึ่งได้รับการผ่อนผันให้ไปประกอบอาชีพ ณ ที่แห่งใดแทนการเนรเทศ หรืออยู่ในระหว่างรอการเนรเทศ
2. คนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักร โดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง และอยู่ในระหว่างรอการส่งกลับออกนอกราชอาณาจักร
3. คนต่างด้าวที่เกิดในราชอาณาจักร แต่ไม่ได้รับสัญชาติไทยตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 337 ลงวันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ.2515 หรือตามกฎหมายอื่น
4. คนต่างด้าวโดยผลของการถูกถอนสัญชาติตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 337 ลงวันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ.2515 หรือตามกฎหมายอื่นคนต่างด้าวประเภทนี้ส่วนใหญ่ได้แก่ ชาวยวน ชาวเขมร ชาวลาวที่อพยพเข้ามาในประเทศไทย ซึ่งกำลังรอการส่งตัวไปยังประเทศที่สาม พวกอพยพเหล่านี้จะมากับบริเวณไผ่เฉย ๆ ก็เป็นการสิ้นเปลืองงบประมาณ รัฐบาลจึงพิจารณาว่าใครที่มีความประพฤติดีก็จะอนุญาตให้ออกมาทำงานได้เป็นการชั่วคราวโดยที่กำหนดค่าจ้างให้ทำได้อายุ 27 อาชีพ เช่น งานกรรมกร และงานรับจ้างทั่วไป เป็นต้น แรงงานต่างด้าวประเภทนี้ส่วนใหญ่ไม่ก่อปัญหาเพราะได้มีชื่ออยู่ในทะเบียนประวัติ และมีบัตรประจำตัวที่ทางการออกให้อยู่ในประเทศไทยได้เป็นการชั่วคราว
- 5.2.2 แรงงานต่างด้าวที่ลักลอบเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย หมายถึง คนต่างด้าวที่เข้ามาในประเทศไทยโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง กรมตำรวจ และไม่มีใบอนุญาตประกอบอาชีพของกองงานคนต่างด้าวกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม แรงงานต่างด้าวประเภทนี้จะลักลอบเข้าเมืองตามจังหวัดชายแดน โดยเฉพาะที่จังหวัดระนอง ตาก เชียงราย กาญจนบุรี ส่วนใหญ่เป็นแรงงานไร้ฝีมือชาวพม่า ชาวจีน ชาวเขมร และมีคนต่างด้าวอีกประเภทหนึ่งที่เข้าประเทศไทยมาโดยถูกต้องตามกฎหมาย ซึ่งจะเข้ามาโดยบริษัทห้างร้านหรือนายจ้างร่วมมือช่วยเหลือหรือคนต่างด้าวนั้นมีความตั้งใจที่จะเข้ามาประกอบอาชีพโดยตรง เมื่อวีซ่าหมดอายุก็ไม่ยอมไปต่อวีซ่า จึงกลายเป็นคนเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย ซึ่งได้แก่ ชาวอินเดีย ชาวปากีสถาน เป็นต้น

6. ลักษณะการทำงานของคนต่างด้าวในประเทศไทย

จากที่มีประเภทของแรงงานต่างด้าวทั้งเข้าเมืองถูกต้องตามกฎหมายและมาถูกต้องตามกฎหมายแต่การทำงานก็ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ด้วย คนต่างด้าวต้องได้รับใบอนุญาตทำงานจากอธิบดีหรือเจ้าพนักงานที่อธิบดีมอบหมายมีคุณสมบัติตามที่รัฐมนตรีกำหนดและต้องได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรโดยชอบด้วยกฎหมาย ตามพระราชบัญญัติการทำงานคนต่างด้าว พ.ศ.2551 แบ่งเป็นกลุ่มใหญ่ได้แก่

มาตรา 9 คนต่างด้าว ซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองเพื่อทำงานประกอบด้วย

1. คนต่างชาติดที่มีสิทธิอาศัยอยู่ถาวรในประเทศไทย ถือใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าว และได้รับอนุญาตให้ทำงานได้ตลอดชีพ
2. คนต่างชาติดที่เข้าทำงานโดยได้รับใบอนุญาตชั่วคราว
3. แรงงานระดับล่างที่นำเข้ามาจากประเทศกัมพูชาและลาว ตามบันทึกข้อตกลงระหว่างประเทศ
4. แรงงานจากประเทศกัมพูชาและลาวที่เคยเข้าเมืองผิดกฎหมาย แต่ได้พิสูจน์สัญชาติจากประเทศต้นทาง และถือเอกสารเดินทางที่มีการตรวจลงตรา (Visa) ตามนโยบายจัดการแรงงานข้ามชาติเข้าเมืองผิดกฎหมายตั้งแต่ พ.ศ.2547

มาตรา 12 หมายถึงกลุ่มแรงงานต่างชาติดที่มีฝีมือ ที่เข้ามาทำงานตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนหรือกฎหมายปิโตรเลียม หรือกฎหมายอื่น ๆ ซึ่งต้องออกใบอนุญาตให้ภายใน 7 วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้ง

มาตรา 13 ประกอบด้วย กลุ่มคนต่างชาติดที่รอกการเนรเทศตามกฎหมายว่าด้วยการเนรเทศ และได้รับการผ่อนผันให้ไปประกอบอาชีพ ณ ที่แห่งใดแทนการเนรเทศ กลุ่มคนต่างชาติดที่เข้าเมืองผิดกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง แต่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเพื่อรอการส่งกลับ บุคคลที่ถูกถอนสัญชาติ และบุคคลที่เกิดในประเทศไทยแต่ไม่ได้รับสัญชาติไทย

มาตรา 14 ซึ่งเปิดให้มีการจ้างคนต่างชาติดที่อยู่ในพื้นที่ติดกับจังหวัดชายแดน เพื่อรองรับการพัฒนาพื้นที่เศรษฐกิจชายแดน โดยอาจจ้างแบบไปเข้าเย็นกลับหรือชั่วคราวเป็นระยะสั้น ๆ หรือจ้างตามฤดูกาลได้

6.1 พระราชบัญญัติของคนเข้าเมือง พ.ศ.2522 การเข้าเมืองก็เป็นเงื่อนไขหนึ่ง ซึ่งมีหลักกฎหมายและหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับการจัดระบบการจ้างแรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองผิดกฎหมายสาระสำคัญ คือ (กัญญาลักษณ์ เสกขันธ์, 2551, หน้า55)

1. การใช้อำนาจตามมาตรา 17 ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรีอนุญาตให้คนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักร โดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายคนเข้าเมืองอยู่ในราชอาณาจักรชั่วคราวระหว่างรอการส่งกลับออกนอกอาณาจักรได้หรือ

2. การใช้อำนาจตามมาตรา 54 ซึ่งเป็นในกรณีที่กำลังให้ส่งตัวคนต่างด้าวออกไปนอกอาณาจักรแล้ว ในระหว่างการรอการส่งกลับพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจ อนุญาตให้ไปพักอยู่ ณ ที่ใด โดยคนต่างด้าวผู้นั้นต้องมาพบพนักงานเจ้าหน้าที่ ที่ตามวันเวลาและสถานที่ ๆ กำหนดโดยต้องมีประกัน หรือมีทั้งประกันและหลักประกันก็ได้หรือพนักงานเจ้าหน้าที่จะกักตัวคนต่างด้าวผู้นั้นไว้ ณ สถานที่ใดเป็นเวลานานเท่าใด ตามความจำเป็นก็ได้ค่าใช้จ่ายในการกักตัวนี้ให้คนต่างด้าวผู้นั้นเป็นผู้รับผิดชอบจากอำนาจของบทบัญญัตินี้ ทำให้นายจ้างสามารถประกันตัวคนต่างด้าวที่อยู่

ระหว่างรอส่งกลับไปเพื่อขออนุญาตทำงานตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าวได้

พระราชบัญญัติของคนเข้าเมือง พ.ศ.2522 เป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการเดินทางเข้ามาของคนต่างด้าว ซึ่งได้กำหนดขั้นตอนและวิธีการเดินทางเข้ามาในประเทศไทย คนต่างด้าวที่จะเข้ามาในประเทศไทยเป็นการชั่วคราวได้ มาตรา 34 (15) การอื่นตามที่กำหนดในกฎหมายกระทรวงมีผลบังคับในแรงงานต่างด้าวที่จะเดินทางเข้ามาในประเทศไทยต้องปฏิบัติตาม

- 1) การจัดคนต่างด้าวบางประเภทที่มีลักษณะต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักร
- 2) กำหนดจำนวนคนต่างด้าวแต่ละสัญชาติที่จะเข้ามามีถิ่นอยู่ในราชอาณาจักร
- 3) กำหนดมาตรการควบคุมตรวจตราหนังสือเดินทาง การเดินทางเข้ามาหรือออกไปนอกราชอาณาจักรของบุคคลหรือพาหนะทั้งปวง รวมทั้งมาตรการควบคุมคนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักร
- 4) กำหนดแนวทางและระเบียบปฏิบัติในการอำนวยความสะดวกแก่นักท่องเที่ยวและนักลงทุนในประเทศไทย ตามนโยบายของรัฐและตามกฎหมาย
- 5) เพื่อควบคุมดูแลคนต่างด้าว หากพบว่าเดินทางเข้ามา โดยไม่ได้รับอนุญาตหรืออยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือการอนุมัติสิ้นสุดลง หรือมีพฤติการณ์เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักร ก็สามารถสืบสวนจับกุม ดำเนินคดี และผลักดันออกนอกราชอาณาจักรได้
- 6) ใช้พระราชบัญญัติของคนเข้าเมือง พ.ศ.2522 เป็นมาตรการในการสกัดกั้นไม่ให้บุคคลที่ไม่พึงประสงค์ (บุคคลที่มีพฤติการณ์ที่เป็นบุคคลต้องห้าม) เข้ามาในราชอาณาจักร โดยเมื่อเจ้าหน้าที่ตรวจพบสามารถผลักดันไปได้ทันที
- 7) เลิกถอนการอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรและผลักดันออกนอกราชอาณาจักรกรณีที่มีข้อมูลว่าบุคคลนั้น ๆ เป็นอาชญากรหลบหนีเข้ามาอาศัยในประเทศไทยหรือมีพฤติการณ์เป็นภัยต่อสังคม แม้ยังไม่ได้การกระทำความผิดในราชอาณาจักรก็ตาม

พระราชบัญญัติของคนเข้าเมือง พ.ศ.2522 ที่เกี่ยวกับการจัดระบบการจ้างแรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองผิดกฎหมายและการจ้างแรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองถูกกฎหมายเพื่อเป็นกรรมกรหรือรับจ้างทำงานด้วยกำลังกาย โดยไม่ได้อาศัยความรู้หรือการฝึกทางวิชาการพระราชบัญญัติของคนเข้าเมือง พ.ศ.2522 เป็นมาตรการในการสกัดกั้นไม่ให้บุคคลที่ไม่พึงประสงค์ (บุคคลที่มีพฤติการณ์เป็นบุคคลต้องห้าม) เข้ามาในราชอาณาจักร โดยเมื่อเจ้าหน้าที่ตรวจพบสามารถผลักดันได้ทันที

6.2 ประกาศกระทรวงมหาดไทยที่เกี่ยวข้องกับแรงงานต่างด้าว กระทรวงมหาดไทยได้ออกประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการควบคุมผู้หลบหนีเข้าเมืองสัญชาติพม่าที่เข้ามาในประเทศไทยหลังวันที่ 9 มีนาคม 2519 เมื่อวันที่ 2 พฤษภาคม 2538 โดยให้ดำเนินการตามมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 17 มีนาคม 2535 ผ่อนผันให้ผู้หลบหนีเข้าเมืองสัญชาติพม่าที่เข้ามาในประเทศไทย หลังวันที่ 9 มีนาคม 2519 ที่ตั้งหลักแหล่งในประเทศไทยและมีชื่ออยู่ในทะเบียนประวัติและบัตรประจำตัวที่ทางราชการออกให้อยู่ในราชอาณาจักรได้เป็นการชั่วคราวโดยให้อยู่ในระเบียบข้อบังคับที่ทางราชการกำหนดรวมทั้งผ่อนผันให้ทำงานชั่วคราว ตามความจำเป็นภายใต้เงื่อนไขที่กระทรวงมหาดไทยพิจารณา เพื่อบรรเทาการขาดแคลนแรงงานบางประเภทเฉพาะในบางพื้นที่โดยมอบอำนาจให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้กำหนดระเบียบ และประกาศที่เกี่ยวข้อง ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการประกาศกำหนดการควบคุมผู้หลบหนีเข้าเมืองสัญชาติพม่าที่เข้ามาหลังวันที่ 9 มีนาคม 2519 คนต่างด้าวที่จะขออนุญาตทำงานได้ 3 ประเภท คือ (กัญญาลักษณ์ เส - กัยยันต์, 2551, หน้า 66)

1) คนต่างด้าวที่มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรหรือได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวแต่ไม่ใช่พนักงานหรือผู้เดินทาง

2) คนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาทำงานในราชอาณาจักร ตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนหรือตามกฎหมายอื่น

3) คนต่างด้าวมาตรา 12 ได้แก่ คนต่างด้าวที่ถูกเนรเทศ ซึ่งได้รับการผ่อนผันให้ไปประกอบอาชีพ ณ ที่แห่งใดแห่งหนึ่งแทนการเนรเทศหรืออยู่ในระหว่างรอการเนรเทศคนต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมายหรืออยู่ในระหว่างรอการส่งกลับนอกราชอาณาจักรคนต่างด้าวที่เกิดในราชอาณาจักร แต่ไม่ได้รับสัญชาติไทยหรือถูกถอนสัญชาติซึ่งสามารถทำงานได้ 27 อาชีพตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดงานที่คนต่างด้าวทำกำหนดโดยพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ.2522 มี 39 อาชีพ คนต่างด้าวที่เข้ามาเป็นการชั่วคราวเพื่อทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วนไม่เกิน 15 วัน ไม่ต้องขออนุญาตแต่ต้องแจ้งให้อธิบดีหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายทราบคนต่างด้าวจะทำงานได้ ต่อเมื่อได้รับใบอนุญาตจากอธิบดีกรมจัดหางานหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายยกเว้นคนต่างด้าวเข้ามาตาม กฎหมายว่าด้วยความส่งเสริมการลงทุนหรือตามกฎหมายอื่นในระหว่างรอรับใบอนุญาตให้ยื่นคำขอทำงานทำงาน ไปพลางก่อนได้ การอนุญาตจะอนุญาตให้ไม่เกินครั้งละ 1 ปี ยกเว้นคนต่างด้าวที่เข้ามาตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน หรือตามกฎหมายอื่น (พระราชบัญญัติ นิคมอุตสาหกรรม และ พระราชบัญญัติ การปิโตรเลียม) จะได้รับอนุญาตทำงานระยะเวลาซึ่งหน่วยงานที่เกี่ยวข้องอนุญาต การรับคนต่างด้าวเข้าทำงาน หรือให้คนต่างด้าวออกจากงานนายจ้างหรือเจ้าของสถานประกอบการจะต้องแจ้งให้

อธิบดีหรือพนักงานที่อธิบดีมอบหมายภายใน 15 วันการต่ออายุใบอนุญาตจะต้องดำเนินการก่อนใบอนุญาตหมดอายุ และต่อได้ไม่เกินครั้งละหนึ่งปี คนต่างด้าวที่ขอต่ออายุใบอนุญาตทำงานสามารถทำงานไปพลางก่อนได้จนกว่านายทะเบียนจะมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ต่ออายุและมีหลักเกณฑ์ในการขอใบอนุญาตดังนี้

6.2.1 หลักเกณฑ์ของคนต่างด้าวที่จะขออนุญาตทำงาน ซึ่งแรงงานต่างด้าวทุกคนที่ประสงค์จะเข้ามาทำงานในประเทศไทย จะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนและหลักเกณฑ์มีหลักการดังต่อไปนี้คือ

1. การขออนุญาตทำงานของคนต่างด้าว คนต่างด้าวที่ทำงานในประเทศไทยจะต้องได้รับอนุญาตทำงานจากนายทะเบียนเสียก่อนจึงสามารถทำงานได้ เว้นแต่คนต่างด้าวที่เข้ามาในประเทศไทยเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง เพื่อทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วนมีระยะเวลาการทำงานไม่เกิน 15 วัน คนต่างด้าวนั้นไม่จำเป็นต้องร้องขออนุญาตทำงานและจะทำงานนั้นได้เมื่อมีหนังสือแจ้งให้อธิบดี หรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายทราบดังนั้นในกรณีที่คนต่างด้าวเข้ามาทำงานโดยมีใบอนุญาตหรือไม่แจ้งการทำงาน ในกรณีของงานอันจำเป็นและเร่งด่วนมีระยะเวลาการทำงานไม่เกิน 15 วัน จะต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือนหรือปรับไม่เกิน 5,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ นอกจากนั้นหากคนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้ามาทำงานในประเทศไทยตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริม การลงทุน หรือตามกฎหมายอื่นให้ยื่นคำขอรับใบอนุญาต ต่ออธิบดีกรมจัดหางานหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายภายใน 30 นับแต่วันที่คนต่างด้าวนั้นเข้ามาในประเทศไทยแต่ถ้าคนต่างด้าวนั้นอยู่ในประเทศไทยแล้วระยะเวลา 30 วันให้นับแต่วันที่ทราบการได้รับอนุญาตให้ทำงานตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริม การลงทุน หรือกฎหมายอื่นในระหว่างขอรับใบอนุญาตให้คนต่างด้าวนั้นทำงานไปพลาง ๆ ก่อนได้ ดังนั้นหากคนต่างด้าวนั้นไม่ยื่นคำขอรับใบอนุญาตภายใน 30 วัน นับแต่วันที่คนต่างด้าวนั้นเข้ามาในประเทศไทยหรือนับแต่วันที่ทราบการได้อนุญาตให้ทำงานตามกฎหมาย ว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน หรือตามกฎหมายอื่นคนต่างด้าวนั้นจะต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 1,000 บาท

ในกรณีที่ผู้รับอนุญาตได้เข้ามาทำงานในประเทศไทยตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนได้รับการขยายระยะเวลาการทำงานตามกฎหมายนั้น ๆ ให้ผู้รับอนุญาตแจ้งต่อนายทะเบียนภายใน 30 วัน นับตั้งแต่วันที่ได้รับการขยายระยะเวลา และนายทะเบียนจะแจ้งการขยายระยะเวลานั้นลงในใบอนุญาต มิฉะนั้นจะต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500 บาท

ในกรณีของต่างด้าวที่มีลักษณะพิเศษจะทำงานได้โดยมี ใบอนุญาตทำงานตามมาตรา 12 แห่ง พระราชบัญญัติการทำงานคนต่างด้าว พ.ศ.2521แต่เมื่อจากการอนุญาตดังกล่าวยอม

มีเงื่อนไข ดังนี้ในกรณีคนต่างด้าวผู้ใดทำงานโดยฝ่าฝืนเงื่อนไขที่รัฐมนตรีกำหนดตามมาตรา 12 คนต่างด้าวนั้นจะต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน หรือปรับไม่เกิน 5000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

2. ผู้มีสิทธิยื่นคำขออนุญาต ผู้ที่จะมีสิทธิยื่นขอคำอนุญาตทำงานในราชอาณาจักร

คือ

1) คนต่างด้าว

2) นายจ้างของคนต่างด้าว

3. หน้าที่คนต่างด้าว

1) คนต่างด้าวซึ่งประสงค์จะทำงานในราชอาณาจักรต้องได้รับอนุญาตจากอธิบดี หรือเจ้าพนักงาน ซึ่งอธิบดีมอบหมายเสียก่อนจึงทำงานได้ และต้องทำงานตรงตามที่ระบุไว้ในใบอนุญาต ด้วยมิฉะนั้นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน หรือปรับไม่เกิน 5000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

2) คนต่างด้าวจะเปลี่ยนการทำงานหรือเปลี่ยนท้องที่หรือสถานที่ในการทำงานให้แตกต่างไปจากที่ระบุไว้ในใบอนุญาตได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากนายทะเบียน ถ้าคนต่างด้าวฝ่าฝืนต้องระวางโทษ จำคุกไม่เกิน 1 เดือน หรือปรับ ไม่เกิน 2000 บาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

3) คนต่างด้าวที่มีใบอนุญาตซึ่งมีกำหนดระยะเวลาสิ้นสุดการอนุญาตถ้าประสงค์จะทำงานนั้นต่อไปอีก ต้องยื่นคำขอต่อใบอนุญาตก่อนนายทะเบียนก่อนใบอนุญาตสิ้นอายุ มิฉะนั้นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือนหรือปรับไม่เกิน 5000 บาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

4) กรณีใบอนุญาตชำรุด ในสาระสำคัญหรือสูญหายต้องยื่นคำขอรับใบแทนต่อนายทะเบียนภายใน 15 วันนับแต่วันที่ทราบการชำรุด หรือสูญหายมิฉะนั้นต้องระวาง โทษปรับไม่เกิน 500 บาท

5) ในระหว่างทำงานคนต่างด้าวต้องมีใบอนุญาตติดตัวหรืออยู่ ณ สถานที่ทำงานเพื่อแสดงต่อเจ้าพนักงานได้เสมอ มิฉะนั้นต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 1,000 บาท

6) เมื่อคนงานต่างด้าวเลิกทำงานให้ส่งมอบใบอนุญาตคืนแก่นายทะเบียนภายใน 7 วัน นับแต่วันที่เลิกทำงานนั้นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 1000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

4. หน้าที่นายจ้าง

1) นายจ้างจะรับคนงานต่างด้าวเข้ามาทำงานได้เฉพาะคนต่างด้าวซึ่งมีใบอนุญาตทำงานและต้องเป็นงานที่มีลักษณะหรือเงื่อนไขในการทำงานตรงกับที่กำหนดไว้ในใบอนุญาตถ้าฝ่าฝืนต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปีหรือปรับไม่เกิน 60000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

2) เมื่อรับคนงานต่างด้าวเข้าทำงานหรือคนต่างด้าวย้ายไปทำงานในท้องถิ่น หรือมีคนงานต่างด้าวออกจากงานต้องแจ้งต่อนายทะเบียนภายใน 15 วันนับแต่วันที่รับเข้าให้ย้าย หรือออกจากงานถ้าฝ่าฝืนต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 1000 บาท

3) นายจ้างซึ่งประสงค์จะให้คนต่างด้าวเข้ามาทำงานในกิจการของตนในราชอาณาจักรจะยื่นคำขอรับใบอนุญาตแทนคนงานต่างด้าวก็ได้

5. คนต่างด้าวที่มีสิทธิขอใบอนุญาตทำงาน คนต่างด้าวซึ่งจะขอใบอนุญาตทำงาน ตามกฎหมาย ว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวได้แก่คนต่างด้าวดังต่อไปนี้

1) คนต่างด้าวซึ่งมีถิ่นอยู่ในราชอาณาจักรหรือได้รับใบอนุญาตให้เข้ามาใน ราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง โดยมีได้รับอนุญาตให้เข้ามาในฐานะ นักท่องเที่ยวหรือเดินทางผ่านและ

1.1 มีความรู้และความสามารถในการทำงานตามที่ขอรับใบอนุญาต

1.2 ไม่เป็นบุคคลลึกลับหรือมีจิตฟั่นเฟือน ไม่สมประกอบ

1.3 ไม่เป็นผู้เจ็บป่วยด้วยโรคเรื้อรัง วัณโรค ในระยะอันตราย โรคทำข้างใน ระยะปรากฏอาการอันเป็นที่รังเกียจแก่สังคม โรคติดยาเสพติดให้โทษอย่างร้ายแรงหรือโรคพิษสุรา เรื้อรัง

1.4 ไม่เคยต้องโทษจำคุกในความผิดตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองหรือ กฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวภายในระยะเวลา 1 ปีก่อนวันขอรับใบอนุญาต

2) คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้ามาทำงานในราชอาณาจักรตามกฎหมายว่า ด้วยการส่งเสริมการลงทุนหรือตามกฎหมายอื่น

3) คนต่างด้าวที่ถูกเนรเทศแต่ได้รับการผ่อนผันให้ประกอบอาชีพหรืออยู่ใน ระหว่างรอการเนรเทศคนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่า ด้วยคนเข้าเมือง และอยู่ระหว่างรอการส่งกลับออกนอกราชอาณาจักร คนต่างด้าวที่เกิดใน ราชอาณาจักรแต่ไม่ได้รับสัญชาติไทยตามกฎหมาย และคนต่างด้าวโดยผลของการถูกถอนสัญชาติ ตามกฎหมาย และคนต่างด้าวโดยผลของการถูก ถอนสัญชาติตามกฎหมาย

6. สถานที่ยื่นคำขออนุญาตทำงาน คนต่างด้าวที่ประสงค์จะขอรับใบอนุญาต ทำงานจะต้องยื่นคำขอต่ออธิบดีหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่อธิบดีมอบหมาย ณ จังหวัดที่เป็นที่ตั้ง สถานที่ทำงานหรือสำนักงานของคนงานต่างด้าวผู้ยื่นคำขอดังต่อไปนี้

1) ถ้าสถานที่ทำงานหรือสำนักงานของคนงานต่างด้าวนั้นตั้งอยู่ในเขต กรุงเทพมหานคร - มหานครจะต้องยื่นคำขอ ณ สำนักงานบริหารแรงงานต่างด้าวกรมการจัดหางานกระทรวง แรงงาน

2) ถ้าสถานที่ทำงานหรือสำนักงานของคนต่างด้าวนั้นต้องอยู่ในเขตจังหวัดอื่น ๆ จะต้องยื่นคำขอ ณ สำนักงานจัดหางานจังหวัดนั้น

7. ใบอนุญาต โดยทั่ว ๆ ไป ถ้าคนต่างด้าวได้รับอนุญาตให้ทำงานได้แล้วใบอนุญาตนั้น ๆ จะมีอายุ 1 ปีนับแต่วันที่ออกใบอนุญาตนั้น แต่ใบอนุญาตที่ออกให้สำหรับคนต่างด้าวบางประเภทจะมีอายุที่แตกต่างไปจากระยะเวลา 1 ปี ดังนี้คือ

1) ใบอนุญาตที่ออกให้แก่คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาทำงานตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนหรือตามกฎหมายอื่น ๆ อายุของใบอนุญาต สำหรับคนต่างด้าวประเภทนี้จะมีกำหนดเวลา (อายุ) เท่ากับระยะเวลาที่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาทำงานตามกฎหมายนั้น

2) ใบอนุญาตที่ออกให้แก่คนต่างด้าวที่ถูกเนรเทศคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักร โดยไม่ได้รับอนุญาต คนต่างด้าวที่เกิดในราชอาณาจักรแต่ไม่ได้รับสัญชาติไทย และคนต่างด้าวที่ถูกถอนสัญชาติ จะมีอายุตามที่อธิบดีหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายกำหนดแต่ไม่เกิน 1 ปี

3) ใบอนุญาตที่ออกให้แก่คนต่างด้าว ซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองจะมีอายุเท่ากับระยะเวลาที่คนต่างด้าวนั้นได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรในขณะที่ออกใบอนุญาต

4) ใบอนุญาตที่ออกให้แก่คนต่างด้าว ซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองโดยไม่มีกำหนดเวลาแน่นอน จะมีอายุเพียง 30 วัน นับแต่วันออกใบอนุญาตนั้น ในกรณีที่ขอขยายเวลาในการทำงานก็จะให้ขยายได้อีก ไม่เกินระยะเวลาดังกล่าว

6.2.2 ประเภทกิจการและงานที่รัฐบาลผ่อนผัน แยกได้ดังนี้

1) ประเภทงานที่รัฐบาลผ่อนผัน แรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองสามารถทำงานเป็นลูกจ้างใช้กำลังภายในประเภทกิจการตามที่กำหนดในประกาศกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม เรื่องกำหนดงานที่ให้แรงงานต่างด้าวมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2521 ทำงานได้ (ฉบับที่ 10)

ประเภทที่ 1 กรรมกรทั่วไป เช่น กรรมกรในกิจการขนส่งทางบก ทางน้ำ กิจการเหมืองแร่ เหมืองหิน กิจการทำอิฐ ทำโอ่ง ทำเครื่องเคลือบ กิจการก่อสร้าง กิจการคานเรือ กิจการโรงสีข้าว โรงงานแปรรูปพืชไร่ โรงงานแปรรูปไม้ กิจการเคลื่อนย้ายสินค้าในโกดังหรือที่เก็บสินค้า เป็นต้น

ประเภทที่ 2 กรรมกรในกิจการประมง เช่น ประมงทะเล แพลลา แพกุ้ง และ กิจการเกี่ยวเนื่องประมงทะเล โรงงานปลาป่น แกะกุ้ง ลอกปลาหมึก โรงเค็ม กุ้งแห้ง โรงน้ำปลา โรงน้ำแข็ง เป็นต้น

ประเภทที่ 3 ลูกจ้างที่ใช้แรงงานเป็นหลักในโรงงานหรือสถานประกอบกิจการ หรือต้องใช้ทักษะที่ไม่ซับซ้อนแต่ซ้ำ ๆ ตลอดเวลาทำงานในโรงงานหรือสถานประกอบกิจการ

ประเภทที่ 4 ผู้รับใช้ในบ้าน โดยให้หมายรวมถึงอาชีพรับซักรีดผ้าตามบ้านแต่ทั้งนี้ ไม่รวมถึงผู้บริหารงานหรือผู้ควบคุมงานดังกล่าว

ประเภทที่ 5 ลูกจ้างใน ฟาร์มเพาะเลี้ยง สัตว์บก สัตว์น้ำ ยกเว้นงานควบคุมดูแล ฟาร์มหรืองานที่ใช้ความชำนาญเฉพาะสาขา

ประเภทที่ 6 ลูกจ้างในแปลงเพาะปลูกพืช เช่น สวนผัก ผลไม้ พืชไร่ พืชสวน ไม้ดอก สวนยาง สวนปาล์ม เป็นต้น

นับตั้งแต่ประเทศไทยกำหนดนโยบายจัดการกับแรงงานต่างด้าว โดยมีมติ คณะรัฐมนตรีตั้งแต่ปี 2539 เป็นต้นมา มติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวได้มีเกณฑ์กำหนดกิจการให้ แรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายสัญชาติพม่าลาว และกัมพูชาทำได้ทั้งนี้การจัดการ โดยมติคณะรัฐมนตรี นั้นอยู่บนพื้นฐานของการควบคุมแรงงานต่างด้าวที่อยู่ในประเทศไทย และทดแทนการขาดแคลน แรงงานในบางประเภทกิจการ ซึ่งหากคนไทยทำได้ยากเป็นหลักโดยคำนึงถึงประเภทหรืออาชีพหรือ กิจการที่ขาดแคลนแรงงานต่างด้าวเพราะคนไทยไม่นิยมทำอย่างแท้จริง และเป็นที่ยอมรับของทุก ฝ่าย

2) ประเภทกิจการที่รัฐบาลผ่อนผัน กิจการภาคเกษตร หมายถึง กิจการซึ่งดำเนินการ เกี่ยวกับการเพาะปลูกและการบริการทางการเกษตรแยกเป็นการเพาะปลูกพืชไร่ เช่น ข้าว ข้าวโพด ข้าวฟ่าง ถั่ว มันสำปะหลัง ฝ้าย ปอ ยาสูบ และอ้อย การเพาะเมล็ดพันธุ์พืช ดอกไม้

การทำสวนผัก ผลไม้ กาแฟและชา

การทำสวนยางพารา รวมทั้งการกรีดยาง

การบริการ ได้แก่ การไถคราด การฝนยา การพ่นยาพ่นแมลง การเก็บเกี่ยว การเก็บ และบรรจุ การตากมันสำปะหลัง การ เพาะเปลือกเมล็ดพืชไร่

กิจการเลี้ยงสัตว์ ได้แก่ การเลี้ยงโค กระบือ สุกร สัตว์ปีก ม้า ฝูงแกะ กระจเข้ แกะ สุนัข นก ตั๊กแตน และรังไหมกิจการประมง หมายถึง กิจการที่ดำเนินงานเกี่ยวกับการทำประมงใน มหาสมุทร ตามชายฝั่งทะเล นอกฝั่งทะเล บริเวณปากน้ำรวมทั้งการจับปลา กุ้ง ปู การเก็บสาหร่าย และสัตว์น้ำอื่น ๆ การเก็บและงมหอย

กิจกรรมต่อเนื่องจากประมงทะเล ได้แก่ แพลลา แพกุ้ง การคัดเลือกแยกประเภท ทำความสะอาดสัตว์น้ำที่ได้จากการประมง

กิจการก่อสร้าง หมายถึง งานก่อสร้างใหม่ งานต่อเติม งานดัดแปลง และงานซ่อม อันประกอบด้วย การก่อสร้าง อาคารที่อยู่อาศัย อาคารอุตสาหกรรม พาณิชยกรรม สิ่งปลูกสร้างใน ฟาร์ม งานสร้าง สาธารณูปโภคต่าง ๆ เช่น ถนน สะพาน ทางระบายน้ำ ท่าเรือ สะพานเทียบเรือ ซึ่ง อาจแยกออก เป็นงานก่อสร้างเฉพาะทางได้ เช่น การก่ออิฐ ก่อหิน ปูกระเบื้อง งานไม้ งานวางท่อ งานคอนกรีต งานมุงหลังคา งานซุด และวางรากฐาน ซึ่งก่อสร้างและงานทาสีตกแต่งอาคาร เป็นต้น

กิจการเหมืองแร่ แร่เหมืองหิน หมายถึง กิจการที่ดำเนินเกี่ยวกับการขุดแร่และแต่งแร่ที่เกิดขึ้นตามธรรมชาติ เช่น ถ่านหิน ลิกไนต์ แร่เหล็ก ดีบุก ถังสเตน แมงกานีส ตะกั่ว พลวง สังกะสี ทองแดง หินปูน ยิปซัม แร่ใยหิน น้ำมันปิโตรเลียม กิจการที่เกี่ยวกับการแต่งแร่ จะ ประกอบด้วย การย่อย การร่อน การล้าง การทำความสะอาด การคัดขนาด การบด การร่อนแร่ การ ถลุง การทำให้เป็นก้อน หรือการแยกของเหลวออกจากกากเพื่อเตรียมจำหน่ายกิจการขนถ่ายสินค้า ทางน้ำ หมายถึง การขนถ่ายสินค้าขึ้นและลงจากเรือเดินทะเล ซึ่งรวมถึงการขนส่งสินค้าเข้าและ ออกจากโกดัง และการขนถ่ายสินค้าจากเรือเดินทะเลลงเรือลำเลียง หรือจากเรือลำเลียงขึ้นเรือเดิน ทะเล

6.2.3 ประเภทอาชีพที่อนุญาตให้แรงงานต่างด้าวทำ อาชีพที่อนุญาตให้แรงงาน ต่างด้าวทำที่เข้าเมืองไม่ถูกต้องตามกฎหมายทำตามมติของคณะรัฐมนตรี ได้แก่ อาชีพกรรมกร และ งานรับใช้ในบ้าน เท่านั้น

กรรมกร หมายถึง ผู้ที่ใช้กำลังในการทำงานมากกว่า กำลังคิดและฝีมือ โดยมี ลักษณะการทำงานที่สำคัญ คือ

- 1) ทำงานโดยใช้มือหรือใช้กำลังกายหนัก
- 2) เป็นงานประเภทไม่มีฝีมือหรือแม้จะมีฝีมือหรือมีความรู้ก็ไม่ได้ใช้ในการ ปฏิบัติงานได้

- 3) ไม่มีผู้ได้บังคับบัญชา

คนงานรับใช้ในบ้าน หมายถึง คนทำความสะอาดในบ้านเรือนส่วนบุคคล ปรุง อาหาร และเสิร์ฟอาหาร ล้างจาน และทำงานอื่น ๆ ในบ้านเรือนส่วนบุคคล

อาชีพที่สามารถจะออกไปอนุญาตให้แรงงานต่างด้าวได้มี 6 ประเภทกิจการ ได้แก่

- 1) กรรมกรทั่วไป
- 2) กรรมกรในกิจการประมง
- 3) ลูกจ้างในโรงงานหรือสถานประกอบการ

- 4) ผู้รับใช้ในบ้าน
- 5) ลูกจ้างในฟาร์มเพาะเลี้ยงสัตว์บก สัตว์น้ำ
- 6) ลูกจ้างในแปลงเพาะปลูกพืช

7. ปัญหาและผลกระทบการทำงานแรงงานต่างด้าวในประเทศไทย

ปัญหาอันเกิดจากแรงงานต่างด้าวที่อพยพเข้ามาทำงานในประเทศไทย แรงงานต่างด้าวที่อพยพเข้ามาทำงานในประเทศไทยได้ก่อให้เกิดทั้งผลดีและผลเสีย ดังจะได้อธิบายต่อไปนี้

1. ผลดี คือ การเข้ามาทำงานของแรงงานต่างด้าวนี้ นอกจากเป็นการบรรเทาปัญหาการขาดแคลนแรงงานในท้องถิ่น โดยทั่วไปแล้วยังเป็นการสร้างความได้เปรียบทางการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ของประเทศ อันเนื่องมาจากแรงงานอพยพกลุ่มนี้สามารถทดแทนแรงงานรับจ้างในภาคเกษตรกรรม อุตสาหกรรมหรือบริการที่มีปัญหาขาดแคลนอย่างรุนแรง และสามารถเสริมสร้างฐานะการแข่งขันทางเศรษฐกิจของประเทศในด้านการเกษตร การก่อสร้าง และการประมงได้เป็นอย่างดี

2. ผลเสีย คือ การที่แรงงานต่างด้าวอพยพเข้ามาในประเทศไทยนั้น ได้ก่อให้เกิดผลกระทบทางด้านเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคงปลอดภัยของประเทศดังนี้
ผลกระทบทางด้านเศรษฐกิจ

1. การพึ่งพาแรงงานราคาถูกเพื่อความได้เปรียบในการแข่งขันเพื่อการผลิตส่งออก จะทำให้ผู้ประกอบการหรือผู้ลงทุนไม่ให้ความสนใจ หรือสนใจน้อยกับการลงทุน หรือการปรับปรุงประสิทธิภาพการผลิต

2. เป็นการทำลายโครงสร้างค่าจ้างในประเทศ เนื่องจากแรงงานต่างด้าวเป็นจำนวนมาก ทำงานโดยยินดีรับค่าจ้างต่ำกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้มาก ทำให้นายจ้างพอใจที่จะจ้างแรงงานต่างด้าวที่มีค่าจ้างต่ำกว่าแรงงานไทย ซึ่งนับว่าเป็นการทำลายโครงสร้างค่าจ้างแรงงานในประเทศ ส่งผลกระทบต่อการกดค่าจ้างแรงงานทั้งระบบ โดยเฉพาะแรงงานไร้ฝีมือซึ่งจะเป็นผลเสียต่อการกระจายรายได้และการยกระดับคุณภาพชีวิตของประชาชน

3. ส่งผลกระทบแรงงานไทย กล่าวคือ เป็นการแย่งแรงงานคนไทยที่ยังไม่พร้อมเข้าสู่แรงงานภาคอุตสาหกรรมและบริการ และในกรณีที่ให้มีการจ้างแรงงานในภาคอุตสาหกรรม ก็เป็นการแย่งแรงงานไทย ซึ่งกำลังเข้าสู่ภาคอุตสาหกรรมและบริการ แรงงานไทยได้รับผลกระทบในด้านค่าจ้างแรงงานที่ถูกกดในระดับต่ำ รวมทั้งโอกาสที่จะได้รับสวัสดิการและสภาพการจ้างที่ดีมีน้อยลงเพราะมีแรงงานต่างด้าวเป็นทางเลือก

4. รัฐมีภาระในการควบคุมดูแลบุคคลเหล่านี้ ซึ่งต้องให้ทั้งเงินและกำลัง

5. อาจเป็นข้ออ้างในการกีดกันการค้าจากต่างประเทศ เนื่องจากการใช้แรงงานต่างด้าวที่มีค่าจ้างต่ำในการผลิตเพื่อการส่งออก

ผลกระทบทางด้านสังคม

1. การเข้ามาเป็นจำนวนมากของแรงงานเหล่านี้ ได้สร้างปัญหาในด้านความไม่สงบเรียบร้อยในสังคม โดยเฉพาะปัญหาอาชญากรรม โสเภณี เป็นต้น
2. ก่อให้เกิดปัญหาวัฒนธรรม แรงงานต่างด้าวที่เข้าไปขายแรงงานก็มักจะนำวัฒนธรรม หรือขนบธรรมเนียมประเพณีของชาติตนเองเข้าสู่ประเทศไทย ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อม เช่น วัฒนธรรมในการกิน การอยู่อาศัย ประเพณีต่าง ๆ
3. อาจก่อให้เกิดปัญหาชนกลุ่มน้อยขึ้นได้ในอนาคต เนื่องจากรัฐบาลปล่อยให้มีการเพิ่มขึ้นของประชากรหลายเชื้อชาติในประเทศโดยไม่มีการควบคุมดูแลที่ดีพอ
4. ทางด้านประชากร อาจส่งผลต่อการอยู่ร่วมกันหรือการกระจายตัวอย่างประชากร มีการพักอาศัยอย่างแออัดก่อให้เกิดปัญหาสลิมนิทองถิ่น กระทบถึงสุขภาพอนามัยความเป็นอยู่ที่ต่ำกว่ามาตรฐานทำให้เกิดโรคระบาด เป็นต้น
5. มีปัญหาด้านสุขภาพอนามัย เนื่องจากการตรวจสอบพบว่า แรงงานต่างด้าวที่เข้ามาทำงานในประเทศไทย ได้นำเอาโรคต่าง ๆ เข้ามา ได้แก่ โรคมาเลเรีย โรคเท้าช้างซึ่งปัจจุบันไม่พบโรคนี้ในประเทศไทยแล้วแต่กลับพบในกลุ่มแรงงานพม่า ซึ่งควรจะระมัดระวังในการแพร่เชื้อมากที่สุดเพราะแพร่ระบาดได้ง่าย เนื่องจากมีุงเป็นพาหะอีกโรคหนึ่งที่พบในแรงงานพม่ากลุ่มประมงมากที่สุด คือ โรคเอดส์ ซึ่งเป็นโรคที่หนักกลัวที่สุดในปัจจุบันนี้
6. เมื่อมีการเข้ามาของแรงงานต่างด้าว ก็อาจจะมีการแต่งงานระหว่างคนต่างด้าวกับคนไทยเกิดขึ้นหรืออาจจะเป็นการแต่งงานกันเองระหว่างคนต่างด้าวด้วยกันเมื่อเกิดบุตรหลานก็จะก่อให้เกิดปัญหาเรื่องสัญชาติตามมา เด็กผู้หญิงที่ไม่สามารถเรียนหนังสือ หรือไม่มีสัญชาติที่แน่นอน ไม่มีทางประกอบอาชีพ ก็จะกลายเป็นโสเภณี เพราะว่าเมื่อไปขอหลักฐานจากทางราชการ สิ่งที่จะถูกนำมาอ้างการปฏิเสธ คือ ปัญหาทางด้านความมั่นคงของชาติ

7. อาจสร้างปัญหาความแตกแยก ขัดแย้งและการไม่ยอมรับของคนในชาติ

ผลกระทบต่อความมั่นคงปลอดภัย

ในส่วนของแรงงานต่างด้าวที่ลักลอบเข้ามาอาศัยอยู่ในประเทศไทยหรือเพื่อจะเดินทางไปประเทศอื่น ๆ อาจก่อปัญหาการก่อการร้าย และใช้ประเทศไทยเป็นฐานในการก่ออาชญากรรมเพื่อก่อการร้ายทั้งในและต่างประเทศและอาจมีผลต่อความไม่สงบเรียบร้อยตามแนวชายแดนได้นอกจากนั้น ปัญหาในเรื่องชนกลุ่มน้อย จะเป็นปัญหาที่นำไปสู่ความขัดแย้งระหว่างเผ่าพันธุ์ ซึ่งเป็นสาเหตุที่ทำให้เกิดสงครามกลางเมืองได้

ประวัติความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี หลักการเกี่ยวกับเงินทดแทนในประเทศไทย

1. ประวัติความเป็นมาเงินทดแทน

การประกันสังคมริเริ่มขึ้นในยุโรปสืบเนื่องมาจากการเปลี่ยนแปลงระบบการผลิต โดยมีการค้นคิดเครื่องจักรและพลังน้ำมาทำงานแทนคนทำให้สามารถขยายการผลิตมีการจ้างแรงงานมากขึ้นและเกิดปัญหาหลายประการรัฐจึงต้องเข้าช่วยโดยออกกฎหมายให้หลักประกันคนงาน โครงการแรกเป็นเรื่องการประกันเกี่ยวกับการเจ็บป่วยริเริ่มขึ้นที่ประเทศเยอรมันในสมัยเจ้าชายบิสมาร์ค (Prince Otto Von-Bismarck) เป็นนายกรัฐมนตรีในสมัยพระเจ้าวิลเฮล์มที่ 1 (Willhelm Friedrich Ludwig) เมื่อวันที่ 1 ธันวาคม พ.ศ.2426 ต่อมาใน พ.ศ.2427 ได้จัดให้มีการประกันอุบัติเหตุหรือโรคอันเกิดจากการทำงานขึ้น หลังจากนั้นประเทศเยอรมันได้จัดให้มีการขยายการประกันออกไปอีก โดยใน พ.ศ.2432 ได้ออกกฎหมายประกันการพิการทุพพลภาพและใน พ.ศ.2443 ออกกฎหมายให้ประโยชน์แก่ผู้สูงอายุได้อุปการะของผู้เอาประกันที่ประเทศเยอรมันนำวิธีการประกันสังคมมาใช้ สามารถแก้ปัญหาเศรษฐกิจการเมืองและสังคมได้เป็นอย่างดีประเทศในยุโรปอื่น ๆ และสหรัฐอเมริกาจึงได้นำไปใช้ปฏิบัติบ้างโดยเฉพาะสหรัฐฯ นั้น ประธานาธิบดีรูสเวลต์ (Franklin D. Roosevelt) ให้ความสนใจมากตั้งแต่ก่อนได้รับเลือกเป็นประธานาธิบดี ครั้นเมื่อได้รับเลือกก็สนับสนุนให้มีการออกกฎหมายว่าด้วยความมั่นคงใน พ.ศ.2478 กฎหมายฉบับนี้ได้เป็นรากฐานการประกันสังคมของประเทศตราจนปัจจุบันนี้ สำหรับภูมิภาคเอเชีย ประเทศญี่ปุ่นเป็นประเทศแรกที่ประกาศใช้กฎหมายประกันสังคมใน พ.ศ.2454 ภายหลังสงครามโลกครั้งที่สองประเทศต่าง ๆ ในทวีปเอเชียก็ได้ประกาศใช้กฎหมายนี้กันอย่างกว้างขวางเช่นเดียวกับประเทศอื่น ๆ ในทวีปแอฟริกาและอเมริกาใต้ใน พ.ศ.2531 มีประเทศต่าง ๆ จำนวนกว่า 142 ประเทศ ดำเนินการประกันสังคมในรูปแบบต่าง ๆ กล่าวคือ ประกันเกี่ยวกับอุบัติเหตุและโรคอันเกิดจากการทำงาน 128 ประเทศเช่น ออสเตรเลีย ฟิลิปินส์ อินโดนีเซีย ญี่ปุ่น ไทย ประกันเกี่ยวกับชราภาพ พิการ ทุพพลภาพ และตาย 108 ประเทศ เช่น ฟิลิปินส์ ปากีสถาน จีน จอร์แดน ญี่ปุ่น ประกันการเจ็บป่วยและคลอดบุตร 71 ประเทศ เช่น พม่า อินเดีย ออสเตรเลีย ญี่ปุ่น ฟิลิปินส์ เกาหลีใต้ นิวซีแลนด์ ประกันครอบครัว มีภาระ 66 ประเทศ เช่น ญี่ปุ่น นิวซีแลนด์ออสเตรเลีย เซเนกัล ไอวอรีโคสต์ อาร์เจนตินา สหรัฐอเมริกา บราซิล และประกันการว่างงาน 27 ประเทศ เช่น ญี่ปุ่น นิวซีแลนด์ ออสเตรเลีย สหรัฐอเมริกา อังกฤษ และประเทศในทวีปยุโรปทั้งหมด สำหรับในทวีปเอเชีย ประเทศส่วนใหญ่อยู่ในระยะกำลังพัฒนา ความไม่พร้อมและการพัฒนาไม่เท่าเทียมกับประเทศในยุโรป เรื่องการประกันสังคมจึงพัฒนาไม่เต็มที่ ถึงกระนั้นการประกันสังคมก็คลุมถึงเรื่องต่าง ๆ เช่น ประกันการ

เจ็บป่วยและคลอดบุตร 17 ประเทศ ประกันด้านอุบัติเหตุและโรคอันเกิดจากการทำงาน 22 ประเทศ ประกันครอบครัวที่มีภาระ 3 ประเทศ และประกันการว่างงาน 2 ประเทศ คือ

ประเทศในยุโรปและสหรัฐอเมริกาในช่วง พ.ศ.2475 และในช่วงระยะเวลาตกต่ำของเศรษฐกิจอีกหลายครั้ง ประเทศดังกล่าวสามารถนำประชาชนผ่านปัญหาเศรษฐกิจไปได้ เพราะโครงการประกันสังคมในช่วงระยะเวลายุ่ยกานั้น โครงการนี้มีเงินออมของประชาชนเก็บไว้สามารถจ่ายให้ประชาชนนำไปใช้จ่าย ช่วยให้ประชาชนยังมีเงินได้แม้เศรษฐกิจจะทรุดโทรมคม ไม่มีงานทำการที่ประชาชนยังคงมีรายได้ก็เท่ากับเป็นการสร้างงาน ขณะเดียวกันก็ช่วยเหลือรัฐบาลในยามขาดแคลนให้เศรษฐกิจยังคงยืนอยู่ได้

กฎหมายประกันสังคมระหว่างประเทศปัจจุบัน การประกันสังคมได้รับการรับรองในองค์การแรงงานระหว่างประเทศ ได้กำหนดเป็นมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศในรูปของอนุสัญญาและข้อแนะหลายฉบับ อนุสัญญาเหล่านี้ได้รับการให้สัตยาบันจากประเทศสมาชิกจำนวนมาก โดยเฉพาะอนุสัญญา ฉบับที่ 102 ค.ศ.1952 ได้วางมาตรฐานขั้นต่ำในเรื่องเกี่ยวกับการประกันสังคมเอาไว้ มาตรฐานที่อนุสัญญาฉบับนี้กำหนดไว้คลุมถึงเรื่องต่าง ๆ 9 เรื่องคือการรักษาพยาบาลการเจ็บป่วยการว่างงานวัยชราการบาดเจ็บในงานครอบครัวการคลอดบุตรการไร้สมรรถภาพและผลประโยชน์ของผู้ซึ่งยังมีชีวิตอยู่เช่นหญิงม่ายหรือเด็กกำพร้า ประเทศใดก็ตามที่ให้สัตยาบันอนุสัญญาฉบับนี้ จะต้องปฏิบัติตามมาตรฐานที่กำหนดไว้อย่างน้อย 3 เรื่องสำหรับใช้บังคับกับคนงานประเภทใดหรือในสาขาอาชีพใดสาขาอาชีพหนึ่ง และหลังจากการรับไปปฏิบัติอย่างน้อย 3 เรื่องแล้วต่อไปก็สามารถรับเรื่องต่าง ๆ ที่เหลือมาใช้ได้เมื่อมีความพร้อม กฎหมายเกี่ยวกับการประกันสังคมนั้น เน้นเรื่องความสำคัญของมนุษย์เป็นใหญ่ โดยไม่จำกัดว่าจะมีเชื้อชาติใด สีดวงใดหรืออยู่ในประเทศใด ด้วยเหตุนี้กฎหมายที่เกี่ยวกับการประกันสังคมระหว่างประเทศจึงกำหนดไม่ให้มีการเลือกปฏิบัติต่อพลเมืองในชาติและผู้อพยพมาหางานทำซึ่งจะต้องได้รับการดูแลคุ้มครองด้วย การประกันสังคมในประเทศไทยประเทศไทยมีกฎหมายประกันสังคมฉบับแรกเมื่อ พ.ศ.2497 กฎหมายฉบับนี้ผ่านรัฐสภาพร้อมจะประกาศใช้ แต่ประสบปัญหาในเรื่องนโยบายทำให้ไม่สามารถบังคับใช้กฎหมายฉบับนี้ได้จน กระทั่งบัดนี้ กฎหมายนี้ถูกร่างเสนอ และสนับสนุนโดยกรมประชาสงเคราะห์ มีเนื้อหาให้ความคุ้มครองบุคคล 2 ประเภท คือ ผู้ประกอบอาชีพรับจ้าง และประชาชนทั่วไปที่สมัครใจประกันตนเอง บุคคลทั้งสองประเภทนี้กฎหมายได้ให้รายละเอียดไว้กว้าง ๆ ได้แก่ บุคคลซึ่งรับจ้างทำงานให้แก่ผู้ว่าจ้างเป็นการประจำ และได้รับค่าจ้างเป็นเงิน ตั้งแต่ 500 บาท ขึ้นไปต่อหนึ่งเดือนหรือผู้ทำงานส่วนตัว ผู้ไม่ได้ทำงาน หรือแม้แต่ผู้ไม่ได้อยู่ในข่ายบังคับก็สามารถสมัครเข้าประกันตนเองตามกฎหมาย ฉบับนี้ได้ แต่ทั้งนี้ผู้เอาประกันต้องมีสุขภาพตามที่แพทย์ได้ตรวจรับรองว่าสมควรเข้าประกันตนได้ ส่วนประโยชน์ที่ผู้เอาประกันจะได้รับประกอบด้วย

เงินหรือสิ่งของหรือบริการอื่น ๆ โดยจัด แบ่งออกเป็นประเภทต่าง ๆ คือ การประกันในด้านการคลอดบุตร การสงเคราะห์บุตร การเจ็บป่วยพิการหรือทุพพลภาพชราภาพและการฌาปนกิจ (นิคม จันทรวิทุร, ออนไลน์, 2553)

ส่วนกองทุนเงินทดแทนในประเทศไทยขณะนั้นยังไม่มีกฎหมายประกันสังคมบังคับอย่างจริงจัง และเห็นเป็นเรื่องที่ถูกจ้างได้รับความคุ้มครองจึงได้นำเรื่องเงินทดแทนมากำหนดไว้ในกฎหมายคุ้มครองแรงงานต่อมาในปี พ.ศ.2533 ได้มีการประกาศใช้กฎหมายประกันสังคมอย่างจริงจังในรูปพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ.2533 และกำหนดประกันสังคม 7 ประเภท โดยรวม ประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงาน เพราะมีการกำหนดคุ้มครองอยู่แล้วในกฎหมายคุ้มครองแรงงาน และในปี พ.ศ.2537 ก็ได้มีประกาศเงินทดแทน พ.ศ.2537 เนื่องจากการใช้บังคับข้อกำหนดของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 103 ซึ่งใช้บังคับมาเป็นเวลานานเป็น อุปสรรคในการนำมาปฏิบัติและไม่ทันต่อสภาวะปัจจุบันที่เปลี่ยนแปลงไปประกอบกับมีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 103 ลงวันที่ 16 มีนาคม พ.ศ.2525 (ฉบับที่ 1) พ.ศ.2533 บัญญัติให้โอนกองทุนและบรรดาอำนาจหน้าที่ ของกรมแรงงาน กระทรวงมหาดไทย และเจ้าหน้าที่กรมแรงงานกระทรวงมหาดไทย เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับสำนักงานเงินทดแทนและงานกองทุนเงินทดแทนในสำนักงานแรงงานจังหวัดไปเป็นของสำนักงานประกันสังคม กระทรวงมหาดไทย จึงเห็นควรแยกกฎหมายเงินทดแทน จากกฎหมายคุ้มครองแรงงานโดยปรับปรุงให้สมบูรณ์ขึ้นในรูปพระราชบัญญัติเงินทดแทนในปัจจุบัน โดยกำหนดให้มีการจัดตั้งสำนักงานกองทุนเงินทดแทนขึ้นในกรมแรงงาน ทำหน้าที่เรียกเก็บเงินสมทบจากนายจ้างและสถานประกอบการที่มีลูกจ้าง 20 คนขึ้นไป เงินสมทบที่เก็บนี้นำมาจ่ายเป็นค่าทดแทนแก่ลูกจ้าง ซึ่งประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงานให้นายจ้าง เงินทดแทนที่จ่ายประกอบด้วยค่าจ้างค่ารักษาพยาบาล ค่าสูญเสียสมรรถภาพในการทำงาน และค่าทำศพส่วนจำนวนเงินค่าทดแทนเป็นไปตามความร้ายแรงของความเสียหายที่ลูกจ้างได้รับ เช่น ในกรณีลูกจ้างประสบอันตรายและได้รับบาดเจ็บที่นิ้วหรือมือ ลูกจ้างก็จะได้รับเงินค่าทดแทนเท่ากับร้อยละ 60 ของค่าจ้างตลอดระยะเวลาที่รักษาตัวในกรณีที่ลูกจ้างต้องสูญเสียอวัยวะ เช่น นิ้วมือ มือ และแขนขา ก็จะได้รับค่าทดแทนเป็นร้อยละ 60 ของเงินเดือน ในกรณีสูญเสียมากหรือทุพพลภาพก็ได้รับค่าทดแทนเป็นร้อยละ 60 เป็นเวลา 10 ปี เงินทดแทนดังกล่าวนี้ช่วยบรรเทาความเดือดร้อนของลูกจ้างในระหว่างที่เจ็บ ป่วยต้องหยุดงาน และในกรณีทุพพลภาพก็สามารถมีรายได้ไปใช้จ่ายใช้สอยดูแลครอบครัว

2. ประวัติ กฎหมายเงินทดแทนในประเทศไทย

ในสมัยสงครามโลกครั้งที่ 2 ประเทศไทยได้เริ่มมีการจัดตั้งโรงหมักการขยายอุตสาหกรรมต่าง ๆ เพื่อผลิตสินค้าที่จำเป็นสำหรับใช้ภายในประเทศไทยเอง เนื่องจากสินค้าประเภทเครื่องอุปโภคบางอย่างที่เป็นสินค้าต้องนำเข้ามาจากต่างประเทศเกิดภาวะขาดแคลนอย่างมาก เป็นผลจากการสงครามที่เกิดขึ้น รัฐบาลในขณะนั้นได้ออกกฎหมายเกี่ยวกับแรงงานขึ้นเป็นฉบับแรกคือ พระราชบัญญัติจัดหางาน พ.ศ.2475 ภายหลังจากสงครามโลกสิ้นสุดลง การดำเนินงานด้านอุตสาหกรรมก็ยังคงดำเนินอยู่ต่อไป นักลงทุนชาวต่างชาติเข้ามาลงทุนในประเทศไทยเพิ่มมากขึ้น จึงเริ่มมีปัญหาเกี่ยวกับแรงงานเกิดขึ้นดังนั้นรัฐบาลจึงได้ตราพระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ.2499 ขึ้นมาใช้บังคับเพื่อแก้ไขปัญหาแรงงาน โดยพระราชบัญญัติฉบับนี้เองที่ได้กำหนดเกี่ยวกับเงินทดแทนไว้ด้วย

แม้ว่าในตอนแรก ได้กำหนดเรื่องเงินค่าทดแทนไว้ก็ตามแต่มิได้มีมาตรการในการบังคับอย่างแน่นอน ในเรื่องการจ่ายเงินทดแทนให้แก่ลูกจ้างซึ่งทำให้นายจ้างหลีกเลี่ยงไม่ยอมจ่าย และในบางครั้งเมื่อลูกจ้างรู้สิทธิของตนนายจ้างก็มักจะถือโอกาสต่อรองจำนวนเงินทดแทนที่จะต้องจ่ายให้กับลูกจ้างได้ตามใจชอบของนายจ้างทำให้นายจ้างต้องเสียเปรียบเพราะอยู่ในสถานะที่ไม่อาจเรียกร้องสิทธิได้เท่าที่ควร ต้องตกเป็นเบี้ยล่างของนายจ้างต้องยอมรับเงินทดแทนที่นายจ้างจ่ายให้ เพราะลูกจ้างยังหวังที่จะทำงานกับนายจ้างเดิมต่อไปอีกทั้งเพื่อร่วมงานที่รู้เห็นพอที่จะเป็นพยานว่าลูกจ้างได้รับอุบัติเหตุที่เกี่ยวข้องกับการทำงานให้นายจ้างก็ไม่กล้าที่จะแสดงตัวเป็นพยานได้อย่างเด่นชัด เนื่องจากเกรงว่าจะได้รับผลกระทบจากการทำงานให้นายจ้างต่อไปเป็นผลกระทบกับการดำรงชีพของครอบครัวด้วย หากต้องมีเหตุให้ออกจากงานโดยไม่เป็นธรรมดังนั้นทั้งลูกจ้างผู้ประสบอันตรายและเพื่อนร่วมงานที่จะเป็นพยานจึงพยายามหลีกเลี่ยงที่จะมีปัญหาเกี่ยวกับนายจ้าง

1. สาระสำคัญของพระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ.2499 มีผลบังคับใช้ตั้งแต่ 1 มกราคม พ.ศ. 2500

1.1 ขอบเขตการบังคับใช้กับลูกจ้างประจำและลูกจ้างชั่วคราวซึ่งทำงานอยู่ในสถานประกอบการประเภท พาณิชยกรรม อุตสาหกรรม และธุรกิจซึ่งมีลูกจ้างตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป ที่ประสบอันตรายหรือเจ็บป่วย เนื่องจากการทำงานให้นายจ้าง มีสิทธิที่จะได้รับเงินค่าทดแทนจากนายจ้าง (มาตรา 1-3)

1.2 ประโยชน์ทดแทนที่ลูกจ้างจะมีสิทธิได้รับ จะต้องเป็นกรณีที่ลูกจ้างประสบอันตรายเนื่องจากการทำงานให้นายจ้าง หรือเจ็บป่วยด้วยโรคที่เกิดขึ้นตามลักษณะหรือตามสภาพของงานนั้น ๆ ลูกจ้างหรือผู้อยู่ในอุปการะของลูกจ้างจะได้รับเงินทดแทนเป็นการช่วยเหลือ

1.3 ซ้อยกเว้นที่นายจ้างจะไม่ต้องรับผิดชอบจ่ายเงินทดแทน ถ้าอันตรายเป็นผลให้ลูกจ้างได้รับบาดเจ็บหรือเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงานนั้น เกิดจากการที่ลูกจ้างเสพลิงมีนเมาต่าง ๆ หรือด้วยความจงใจให้เกิดเหตุขึ้น หรือเป็นการฝ่าฝืนคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายของนายจ้าง หรือด้วยความประมาทเลินเล่อของลูกจ้าง หรือจงใจให้ผู้อื่นกระทำหรือจงใจทำให้ตนเองได้รับอันตราย เหตุดังกล่าวนี้ นายจ้างไม่ต้องรับผิดชอบจ่ายเงินทดแทนแก่ลูกจ้าง

1.4 ระยะเวลาในการดำเนินการเรื่องเงินทดแทนนั้น นายจ้างมีหน้าที่ต้องแจ้งให้พนักงานพิจารณาเงินทดแทนทราบภายใน 3 วัน นับตั้งแต่วันที่ลูกจ้างไม่สามารถทำงานได้ครบ 7 วัน กรณีลูกจ้างตายต้องแจ้งภายในไม่เกิน 7 วัน นับตั้งแต่วันที่ลูกจ้างตาย สำหรับตัวลูกจ้างเองนั้น เมื่อประสบอันตรายต้องทำคำร้องยื่นต่อเจ้าหน้าที่ภายใน 60 วันนับแต่วันที่ลูกจ้างได้ประสบอันตรายหรือเจ็บป่วย

2. กฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายแรงงานที่เกี่ยวข้อง ในเรื่องเงินทดแทนเป็นฉบับแรกที่มีขึ้นในประเทศไทย ซึ่งได้วางรากฐาน หลักการและวิธีการต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับเงินทดแทนไว้หลายประการ แต่ลักษณะของการบัญญัติกฎหมายเป็นแบบเริ่มต้นแล้วจึงวิวัฒนาการมาตามลำดับในกฎหมายฉบับต่อ ๆ มา ดังนั้นจะเห็นได้ว่ากฎหมายแรงงานฉบับนี้ยังมีข้อบกพร่องอีกมาก โดยพิจารณาได้จาก

2.1 ในการบังคับขอบเขตใช้ยังกำหนดไว้แคบเกินไป โดยบังคับใช้แต่เพียงกิจการ บางประเภทเท่านั้น และบังคับสำหรับสถานประกอบการที่มีลูกจ้างตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป ทำให้ลูกจ้างที่ทำงานในสถานประกอบการที่มีลูกจ้างไม่ถึง 10 คนต้องไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย หรือไม่ได้รับความช่วยเหลือเมื่อลูกจ้างประสบอันตรายจากนายจ้างเท่าเทียมกับลูกจ้างคนอื่น ๆ ที่ทำงานในสถานประกอบการตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป

2.2 แม้ว่านายจ้างต้องรับผิดชอบต่อลูกจ้างที่ประสบอันตรายที่เกิดในขณะปฏิบัติงาน แต่ก็มีข้อจำกัดขอบเขตความรับผิดชอบไว้เพียง 3 กรณีคือ

1. กรณีประสบอันตราย จนถึงขนาดสูญเสียอวัยวะหรือ ทูพพลภาพ
2. กรณีเจ็บป่วย จนถึงขนาดสูญเสียอวัยวะหรือ ทูพพลภาพ
3. กรณีตาย

จะเห็นได้ว่า ทั้ง 3 กรณี ลูกจ้างประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยจนถึงขนาดต้องสูญเสียอวัยวะทูพพลภาพ หรือตาย ต้องเนื่องมาจากการทำงานให้นายจ้างเท่านั้น มิได้บัญญัติถึงเรื่องการสูญเสียความสามารถในการทำงาน (Time loss) ไปด้วย ดังนั้นเมื่อลูกจ้างประสบอันตรายเพียงเล็กน้อยไม่ถึงกับสูญเสียอวัยวะหรือทูพพลภาพหรือตายจะ ไม่ได้รับการช่วยเหลือเยียวยาจากนายจ้างเลย นับว่าเป็นเรื่องที่ไม่ยุติธรรมต่อลูกจ้าง

3. กฎหมายฉบับนี้ไม่ได้บัญญัติความคุ้มครองไปถึงลูกจ้างที่อยู่ระหว่างทดลองงานให้เวลาลูกจ้างในการยื่นคำร้องเรียกเงินทดแทนกับเจ้าพนักงาน 60 วันซึ่งนับว่าน้อยมาก เนื่องจากกฎหมายฉบับนี้เริ่มออกใช้ และมีผลบังคับได้ไม่นานลูกจ้างจึงยังไม่อาจเข้าใจ และปฏิบัติตามข้อกำหนดได้อย่างถูกต้อง ทำให้ลูกจ้างอาจต้องเสียสิทธิไปหรืออาจเกิดกรณีที่นายจ้างห่วงเหนียวถ่วงเวลา เพื่อมิให้ลูกจ้างใช้สิทธิได้ทันตามกำหนดเวลา ดังนั้นควรขยายเวลาให้ลูกจ้างมากขึ้น หลักเกณฑ์และวิธีการจ่ายเงินทดแทน ตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 19 ลงวันที่ 31 ตุลาคม พ.ศ.2550 จากข้อบกพร่องต่าง ๆ ดังกล่าวข้างต้น เมื่อคณะปฏิวัติได้ยกเลิกพระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ.2499 และประกาศคณะปฏิวัติฉบับใหม่เป็นฉบับที่ 19 ลงวันที่ 31 ตุลาคม พ.ศ.2501 ขึ้นมาใช้แทน จึงได้มีการพิจารณาปรับปรุงบทบัญญัติเกี่ยวกับเงินทดแทนส่วนที่ยังบกพร่องอยู่ให้ดีขึ้นในกฎหมายฉบับต่อมาคือประกาศกระทรวงมหาดไทยเรื่องหลักเกณฑ์และวิธีการจ่ายเงินทดแทนตลอดจนจำนวนเงินค่าทดแทน ฉบับลงวันที่ 20 ธันวาคม 2501 ซึ่งออกตามความในประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 19 ลงวันที่ 31 ตุลาคม พ.ศ.2501 มีสาระสำคัญ ดังนี้

1. ขอบเขตการบังคับใช้กับลูกจ้างที่ทำงานอยู่ในสถานประกอบการประเภทอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมที่ประสบอันตรายหรือเจ็บป่วย เนื่องจากการทำงานให้แก่นายจ้างมีสิทธิจะได้รับเงินทดแทนจากนายจ้าง แม้เป็นสถานประกอบการที่มีลูกจ้างตั้งแต่ 1 คนขึ้นไปแต่ยกเว้นลูกจ้างที่ทำงานอยู่ในสถานที่ทำงานเกี่ยวกับกิจการสงเคราะห์ เพื่อการกุศลและมูลนิธิหรืองานราชการต่าง ๆ ลูกจ้างรับใช้ในบ้านเรือนไม่อยู่ในบังคับของกฎหมายนี้ ถ้าประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยจะไม่มีสิทธิจะได้รับเงินทดแทน

2. ประโยชน์ทดแทนที่ลูกจ้างพึงได้รับเมื่อประสบอันตราย เนื่องจากการทำงานให้นายจ้างหรือเจ็บป่วยอันเนื่องมาจากการทำงาน ลูกจ้างมีสิทธิได้รับเงินทดแทนประเภทใดประเภทหนึ่งดังนี้

2.1 ค่าทดแทนกรณีไม่สามารถทำงานได้ ลูกจ้างจะได้รับเมื่อประสบอันตรายเนื่องจากการทำงาน เจ็บป่วยด้วยโรคที่เกิดจากการทำงาน เป็นเหตุให้ลูกจ้างไม่สามารถทำงานได้ติดต่อกันครบ 7 วัน นายจ้างต้องจ่ายค่าทดแทนให้ลูกจ้างตามอัตราที่กำหนด

2.2 กรณีสูญเสียอวัยวะและทุพพลภาพ อันเนื่องจากการทำงานได้กำหนดอัตราการจ่ายค่าทดแทนตามประเภทของอวัยวะที่สูญเสียไปในอัตราต่าง ๆ กัน

2.3 กรณีลูกจ้างถึงแก่ความตายเนื่องจากการทำงาน ได้กำหนดอัตราการจ่ายเงินทดแทนตามจำนวนของผู้ที่อยู่ในความอุปการะเช่นเดียวกับในกฎหมายฉบับก่อน และได้เพิ่มอัตราการจ่ายค่าทดแทนแก่ผู้ที่อยู่ในอุปการะของลูกจ้างนอกเหนือจาก บิดามารดา สามีภรรยา บุตร ในอัตราร้อยละ 50

3. เกี่ยวกับระยะเวลาในการดำเนินการ แจ้งการขอใช้สิทธิเงินทดแทนในกฎหมายฉบับนี้ ได้ขยายระยะเวลาออกไปมากกว่าฉบับเดิม โดยกำหนดให้นายจ้างแจ้งเป็นหนังสือต่อเจ้าหน้าที่ ภายในกำหนด 10 วัน นับแต่วันแรกที่ไม่สามารถทำงานได้ ถ้ากรณีถึงแก่ความตาย นายจ้างต้องแจ้ง โดยเร็วที่สุดไม่เกิน 7 วันนับแต่วันที่ทราบว่าลูกจ้างถึงแก่ความตาย และลูกจ้างหรือผู้ที่อยู่ใน อุปการะของลูกจ้างก็จะต้องยื่นคำร้องเรียกเงินทดแทนภายในกำหนดเวลาไม่เกิน 90 วัน นับแต่วัน ลูกจ้างประสบอันตราย หรือเจ็บป่วย เมื่อเจ้าหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยแล้วเกิดการไม่พอใจ ก็มีสิทธิ อุทธรณ์ต่ออธิบดีหรือเจ้าหน้าที่ผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งไว้ภายใน 15 วัน นับแต่วันรับคำวินิจฉัยและถ้า คำวินิจฉัยอุทธรณ์ยังไม่เป็นที่พอใจก็มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาได้ภายในกำหนด 30 วัน (ฉันทนา ชัย วิเชียร, 2542, หน้า 33) จะเห็นได้ว่า ข้อบกพร่องต่าง ๆ ในกฎหมายแรงงานฉบับแรกได้ถูกนำมา แก้ไขให้ดีขึ้นรวมทั้งมีการเพิ่มเติมรายละเอียดต่าง ๆ ที่ยังบกพร่องอยู่ ให้ครบถ้วนยิ่งขึ้น แต่ กฎหมายแรงงานฉบับนี้ก็ยังมีได้เป็นกฎหมายเงินทดแทนที่ดี และสมบูรณ์เท่าที่ควร เพราะยังมี ข้อบกพร่องอีกหลายประการได้แก่

1. ข้อจำกัดในการที่จะได้รับค่าทดแทน กรณีไม่สามารถทำงานได้มีมากเกินไป อันเป็น การบัญญัติกฎหมายที่เป็นการตัดสิทธิของลูกจ้างมากเกินไปในเมื่อลูกจ้างประสบอันตรายจากการ ทำงานให้นายจ้างจริงแล้ว จะกี่วันก็ตามลูกจ้างก็ควรที่จะได้ใช้สิทธิของเขาอย่างเต็มที่
2. อัตราค่าทดแทนที่ผู้อยู่ในความอุปการะของลูกจ้างผู้ตายที่จะได้รับกำหนดเอาไว้หลาย ระดับ ซึ่งถ้าจะถือว่าค่าทดแทนนี้เป็นการทดแทนที่ผู้อยู่ในอุปการะต้องขาดอุปการะไปแล้วก็ควร จะพิจารณาแต่ค่าของลูกจ้างผู้ตาย ไม่ควรจะพิจารณาค่าของผู้อยู่ในอุปการะเพราะไม่ว่าจะเป็นผู้อยู่ใน อุปการะฐานะใดก็ตามต้องขาดไร้อุปการะเหมือนกันหมด และโดยความเป็นจริงแล้วค่าทดแทนนั้น ก็มีได้เป็นสิ่งที่จะตีราคาหรือเทียบกันได้เลยกับความสูญเสียที่เขาต้องเสียไป

3. ระยะเวลาสำหรับการจ่ายเงินทดแทน อวัยวะที่สูญเสียหรือทุพพลภาพนั้นน้อยเกินไป ลูกจ้างยังไม่สามารถที่จะปรับตัวและเปลี่ยนแปลงสภาพเพื่อหาอาชีพใหม่ ก็ไม่ได้รับค่าทดแทนเสีย แล้ว ลูกจ้างและครอบครัวก็จะได้รับความทุกข์ยากเป็นมาก

4. การจ่ายค่าทดแทน กฎหมายกำหนดไว้เป็นรายเดือนเท่านั้น มิได้มีบทบัญญัติผ่อนผัน กรณีที่ทั้งสองฝ่ายจะตกลงรับจ่ายค่าทดแทนกันเป็นเงินก้อนไว้เลย แม้ว่าหลักการในการจ่ายเงิน ทดแทนนั้น ประสงค์ที่จะให้ลูกจ้างรับเงินเป็นรายเดือนเพื่อเป็นการทดแทนการสูญเสียของเขา แต่ ตามความเป็นจริงแล้วจะพบว่า ลูกจ้างมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องใช้จ่ายเงินก้อน และเมื่อทางฝ่าย นายจ้างยินดีที่จะจ่ายให้เป็นเงินก้อนเช่นกัน กฎหมายก็ควรที่จะรับรู้และผ่อนผันให้มีการจ่ายเป็น เงินก้อนได้ จึงควรที่จะมีบทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องนี้ควมคุมเอาไว้อย่างรัดกุม เพื่อมิให้เกิดการเอารัด

เอาเปรียบกันและควรพิจารณาว่าการจ่ายเป็นเงินก้อนนั้นจะต้องเป็นกรณีก่อนผลดี ให้แก่ทุกฝ่ายรวมทั้งสังคมด้วย

5. ข้อยกเว้นที่นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าทดแทนนั้น ในข้อที่บัญญัติถึงการฝ่าฝืนหรือขัดคำสั่งของนายจ้าง ส่วนใหญ่แล้วนายจ้างมักจะยกข้ออ้าง เพื่อหลีกเลี่ยงความรับผิดชอบในเรื่องค่าทดแทนเป็นประจำ และในกรณีที่ทั้งสองฝ่ายขัดแย้งกันก็เป็นการยากที่จะพิสูจน์เนื่องจากไม่มีหลักฐานแน่ชัด

6. ข้อบกพร่องที่สำคัญอีกประการหนึ่งคือไม่สามารถใช้บังคับได้ผลเต็มที่ก็เพราะมิได้มีบทบัญญัติกำหนดโทษไว้ นายจ้างทั้งหลายจึงมักจะละเลยไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ของตนตามที่กฎหมายกำหนด และเมื่อไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่ก็ไม่สามารถดำเนินการอย่างไรได้ เพราะไม่มีอำนาจจึงทำให้กฎหมายฉบับนี้ใช้ไม่ได้ผลเท่าที่ควร

ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 103 ลงวันที่ 16 มีนาคม พ.ศ.2515 เนื่องจากกฎหมายเงินทดแทนฉบับเดิม ๆ นั้นเมื่อนำมาใช้ก็มักจะพบว่า มีข้อบกพร่องหลายประการนำไปสู่การปรับปรุงแก้ไขให้สมบูรณ์มีผลครอบคลุม และเป็นประโยชน์แก่ลูกจ้างให้มากยิ่งขึ้น เพื่อลดการถูกเอารัดเอาเปรียบจากนายจ้าง จะเห็นว่าได้มีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายแรงงานมาโดยตลอดจนกระทั่งได้มีการปฏิวัติขึ้นมาเมื่อ 16 พฤศจิกายน 2514 จึงมีประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 13 ลงวันที่ 16 มีนาคม 2515 ขึ้นมาใช้บังคับเป็นผลให้กระทรวงมหาดไทย ออกประกาศกระทรวงมหาดไทยฉบับลงวันที่ 16 เมษายน 2515 โดยกำหนดให้มีการจัดตั้งสำนักงานกองทุนเงินทดแทนขึ้นในกรมแรงงาน (ปัจจุบันคือ กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม) เนื้อหาของการจัดให้มีกองทุนเงินทดแทนนี้กำหนดไว้ในข้อ 3 ระบุว่าให้มีสำนักงานกองทุนเงินทดแทนขึ้นในกรมแรงงานเพื่อควบคุมดูแลการจ่ายเงินทดแทนให้แก่ลูกจ้างเมื่อประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงาน โดยมีอธิบดีกรมแรงงานเป็นประธาน และมีกรรมการอื่น ๆ ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยแต่งตั้งจำนวนไม่ น้อยกว่า 4 คนแต่ไม่เกิน 8 คน โดยให้มีตัวแทนนายจ้างและลูกจ้างรวมอยู่ด้วย กฎหมายเงินทดแทนฉบับปัจจุบัน ต่อมาในปี พ.ศ.2537 ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติเงินทดแทน ฉบับ พ.ศ.2537 เป็นการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายคุ้มครองแรงงานที่เคยมีอยู่ในประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการคุ้มครองแรงงาน ฉบับลงวันที่ 16 เมษายน 2515 มาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ.2537 เป็นการเฉพาะ มีเนื้อหาวาดด้วยเงินทดแทน กองทุนเงินทดแทน การให้ความคุ้มครองลูกจ้างในกรณีที่ลูกจ้างเจ็บป่วยหรือประสบอันตราย เนื่องจากการทำงานให้นายจ้างตลอดจนผู้มีหน้าที่จะจ่ายเงินทดแทน วิธีปฏิบัติ ขอบเขตในการบังคับใช้มีทั้งหมด 70 มาตรา มีผลใช้บังคับตั้งแต่ 1 กรกฎาคม พ.ศ.2537

3. แนวคิดเกี่ยวกับการจ่ายเงินทดแทนในประเทศไทย

3.1 หลักการและเจตนารมณ์ของกฎหมายเงินทดแทน

เมื่อมีการประสบอันตรายเกิดขึ้นแล้ว ปัญหาเฉพาะหน้าที่จะต้องกระทำก่อนก็คือการให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ประสบอันตรายหรือครอบครัวของผู้นั้น เพราะเป็นผู้ได้รับความเสียหายโดยตรงจึงจำเป็นที่จะต้องให้ความช่วยเหลือเพื่อเป็นการทดแทนความเสียหายที่เขาได้รับก่อนอันเป็นการแก้ปัญหาเฉพาะหน้าเพื่อผ่อนคลายความลำบากเดือดร้อนทุกข์ยากที่เกิดขึ้นให้บรรเทาเบาบางหรือหมดสิ้นไป (สุชาติ วิสวงค์, 2552, หน้า 259)

เจตนารมณ์อันยิ่งใหญ่ของกฎหมายเงินทดแทนก็คือ การจัดให้ลูกจ้างได้รับความคุ้มครองช่วยเหลือและจัดความไม่แน่นอนในการที่จะเรียกค่าเสียหายที่ได้รับจากการประสบอันตรายจากฝ่ายนายจ้างตามหลักกฎหมายทั่วไปในเรื่องละเมิด โดยเฉพาะที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบของนายจ้าง ก่อนที่จะมีกฎหมายเงินทดแทนนั้นหลักปฏิบัติทั่วไปในแทบทุกประเทศนั้นก็คือลูกจ้างผู้ประสบอันตรายจะต้องเรียกร้องค่าเสียหายจากนายจ้างของตนและจะต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าการประสบอันตรายนั้น เนื่องมาจากความประมาทเลินเล่อหรือละเลยในการอันควรปฏิบัติของนายจ้าง แต่เป็นการยากที่จะทำเช่นนั้น และส่วนใหญ่แล้วลูกจ้างที่ได้รับอันตรายก็มักจะปฏิเสธการที่จะเรียกค่าเสียหายเช่นนั้นเพราะการยื่นฟ้องนายจ้างและพิสูจน์ให้ได้ว่าเป็นความผิดของนายจ้างนั้นจะต้องใช้เวลานานและไม่เป็นการแน่นอนด้วยว่าจะได้ผลประกอบกับค่าใช้จ่ายในฟ้องร้องก็มีอัตราสูงมาก ต่อมาจึงได้พิจารณาให้มีกฎหมายเงินทดแทนขึ้นเพื่อให้เป็นหลักประกันในการปฏิบัติงานของลูกจ้างให้นายจ้างรับผิดชอบสำหรับอุบัติเหตุอันตรายใด ๆ ที่เกิดขึ้นเนื่องจากการทำงานให้นายจ้าง โดยไม่ต้องพิสูจน์ว่าเป็นการประมาทเลินเล่อของใคร โดยถือ “หลักความรับผิดโดยเคร่งครัด และความรับผิดโดยปราศจากความผิด” (Strict liability and liability without fault) คือ กรณีที่กฎหมายกำหนดให้ความรับผิดของบุคคลเกิดขึ้นโดยไม่คำนึงว่าผลร้ายจากการกระทำเกิดขึ้น โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อความรับผิดโดยเคร่งครัดจึงเป็นข้อยกเว้นความรับผิดทั่วไปที่ต้องมีสาระสำคัญในเรื่องจงใจหรือประมาทความจำเป็นที่ต้องกำหนดให้บุคคลมีความรับผิดทั้งที่มีได้กระทำโดยจงใจหรือประมาทมีหลายประการด้วยกัน เหตุผลประการสำคัญที่สุดก็คือความยากในอันที่จะพิสูจน์เจตนาหรือประมาทโดยทั่วไป เมื่อมีความยากลำบากในการพิสูจน์กฎหมายมักจะกำหนดเป็นความรับผิดโดยเคร่งครัดขึ้น โดยปกติแล้วบุคคลจะมีความรับผิดชอบต่อการกระทำของตนเองเท่านั้นแต่ในปัจจุบันกฎหมายยอมรับพฤติการณ์ที่บุคคลอาจจะต้องรับผิดเพื่อการกระทำของผู้อื่นตามหลักกฎหมายอังกฤษแต่เดิมนายจ้างมีความรับผิดโดยเคร่งครัดในการกระทำของบุคคลที่เป็นลูกจ้างของตนไม่ว่าจะเป็นกิจการที่ตนสั่งให้ทำหรือไม่ และไม่ว่ากิจการนั้นจะเป็นไปในทางการจ้างหรือไม่ ต่อมาหลักการได้เปลี่ยนแปลงเป็นว่านายจ้างมีความรับผิดเฉพาะกิจการที่ตนสั่งให้ทำโดยชัดแจ้ง

แต่ต่อมาได้เปลี่ยนเป็นกิจการที่สั่งโดยปริยายและได้กลายเป็นข้อสันนิษฐานอันไม่อาจหักล้างได้ว่า ลูกจ้างได้กระทำไปโดยอำนาจที่ได้รับมอบหมายจากนายจ้าง นายจ้างจึงต้องรับผิดชอบและในขั้นสุดท้ายซึ่งเป็นหลักในปัจจุบัน ถือว่านายจ้างต้องรับผิดชอบในกิจการที่ลูกจ้างทำไปในทางการที่จ้าง (Arising out of employment) และเรียกหลักนี้ว่า “ความรับผิดชอบของนายจ้าง” (Employer’s liability) เหตุผลที่มีการเปลี่ยนแปลงมาโดยลำดับเช่นนี้ก็เพราะว่าเกิดจากความยากลำบากในการพิสูจน์ว่า กิจการนั้นเป็นกิจการที่นายจ้างมอบหมายอำนาจให้ทำหรือไม่ ส่วนเหตุผลที่ให้ให้นายจ้างต้องรับผิดชอบนั้นมีอยู่หลายประการ ประการหนึ่งนั่นถือว่าการที่นายจ้างให้ลูกจ้างทำงานให้ก็เท่ากับนายจ้างคิดเครื่องยนต์ให้ทำงาน เมื่อเครื่องยนต์ก่อความเสียหายขึ้น นายจ้างผู้คิดเครื่องยนต์ควรต้องรับผิดชอบ ตามกฎหมายฝรั่งเศสก็ถือว่านายจ้างมีความรับผิดชอบในการกระทำของลูกจ้างทำนองเดียวกันกับอังกฤษ ทั้งนี้หลักนี้ถือว่ามีพื้นฐานมาจากข้อสันนิษฐานอันเด็ดขาดว่าผลร้ายที่เกิดขึ้นนั้นเป็นเพราะนายจ้าง ประมาทเลินเล่อในการเลือกตัวลูกจ้าง หรือมิฉะนั้นก็ประมาทเลินเล่อในการควบคุมการทำงานของลูกจ้าง

โดยหลักการกฎหมายค่าทดแทนเป็นกฎหมายพิเศษเฉพาะเรื่องที่ตราขึ้นเป็นการยกเว้นกฎหมายแพ่งส่วนที่เกี่ยวข้องกับการชดเชยค่าสินไหม สำหรับการละเมิดและจำกัดลงเฉพาะความเสียหายที่มีผลกระทบกระเทือนต่อรายได้ และสมรรถภาพในการทำงานของคนงาน ทั้งนี้เพื่อการคุ้มครองแรงงานและเพื่อเสริมประโยชน์ของอุตสาหกรรมโดยกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการขึ้นเพื่ออำนวยความสะดวกง่ายตายความรวดเร็วและประหยัด ตลอดจนเพื่อความแน่นอนในจำนวนค่าทดแทนและก่อตั้งบริการต่าง ๆ ที่เหมาะสมขึ้นแต่สิทธิเรียกร้องค่าทดแทนนั้นยังเป็นสิทธิทางแพ่ง เช่นเดิมแม้ความรับผิดชอบของนายจ้างจะแปลงรูปมาเป็น ความรับผิดชอบที่ปราศจากความผิด (Liability without fault) คือ นายจ้างต้องจ่ายค่าทดแทนไม่ว่าอุบัติเหตุจะเกิดขึ้นเพราะความผิดโดยตรงของนายจ้างหรือไม่ก็ตามก็หาใช่เป็นการลบล้างหลักการทางแพ่งไม่คงเป็นแต่เพียงการจัดระบบความรับผิดชอบของนายจ้างเสียใหม่ให้เหมาะสมกับความก้าวหน้าทางอุตสาหกรรมโดยคำนึงถึงความจริงที่ว่าคนงาน (ลูกจ้าง) เป็นฝ่ายเสียเปรียบในการพิสูจน์ความผิดของนายจ้าง และรับเอาความคิดเห็นว่าอุบัติเหตุในการทำงานนั้นพึงถือเป็นธรรมชาติอย่างหนึ่งของการทำงานทำนองเดียวกับเครื่องจักรย่อมมีการชำรุดเสียหายเพราะใช้งานซึ่งนายจ้างสามารถผลัดภาระการชดเชยเงินทดแทนไปยังผู้บริโภค (Consumer) ได้เสมอ โดยการรับเอามูลค่าสูญเสียนั้นเข้าเป็นส่วนหนึ่งของต้นทุนในการผลิต (Cost of production) ค่าทดแทนการประสบอันตรายของลูกจ้างจึงเป็นความรับผิดชอบ (Liability) ของนายจ้างฝ่ายเดียวกฎหมายค่าทดแทน จึงเป็นหลักประกันสิทธิของคนงานแทนกฎหมายแพ่ง โดยคนงานหาต้องมีส่วนประกันตนไม่ และเนื่องมาจากการที่นายจ้างเป็นเจ้าของสถานที่ เครื่องจักร เครื่องมือ ฯลฯ กฎหมาย

จึงได้กำหนดให้เป็นความรับผิดชอบของนายจ้าง (Employer's liability) จะได้เป็นเครื่องผลักดันให้นายจ้างจัดสถานที่ทำงานเครื่องมือเครื่องจักรให้อยู่ในสภาพที่ดี ปลอดภัย และปฏิบัติ ตามกฎหมายเกี่ยวกับความปลอดภัยในการทำงาน โดยเคร่งครัดเพื่อป้องกันมิให้เกิดอันตรายในการทำงานขึ้น

3.2 แนวคิดเกี่ยวกับความรับผิดชอบในการจ่ายเงินทดแทนในประเทศไทย

เดิมเมื่อนายจ้างประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงานให้แก่ นายจ้าง นายจ้างไม่ต้องรับผิดชอบที่จะจ่ายเงินใด ๆ ให้แก่ลูกจ้าง ทั้งนี้เนื่องจากสาเหตุที่ลูกจ้างได้รับอันตรายหรือเจ็บป่วยมักจะมาจากการกระทำของลูกจ้างเองเป็นส่วนใหญ่ นายจ้างไม่ได้เกี่ยวข้องกับ โดยถือหลักกฎหมายในเรื่องละเมิด เมื่อนายจ้างมิได้จงใจหรือประมาททำให้ลูกจ้างได้รับความเสียหาย นายจ้างก็ไม่ต้องรับผิดชอบในการจ่ายเงินใด ๆ ให้แก่ลูกจ้างที่ประสบอันตราย (เกษมสันต์ วัฒวรรณ , 2546, หน้า 250)

ต่อมาแนวความคิดได้เปลี่ยนแปลงไป เริ่มต้นจากประเทศในทวีปยุโรปก่อน แม้ นายจ้างจะไม่ได้เป็นผู้ที่เกี่ยวข้องหรือเป็นผู้กระทำให้ลูกจ้างประสบอันตราย หรือเจ็บป่วยหรือตาย โดยตรง แต่นายจ้างก็เป็นผู้จัดหา เครื่องจักร เครื่องมือ อุปกรณ์ต่าง ๆ ในการทำงานตลอดจนเป็นผู้ที่ กำหนดสถานที่ทำงานให้แก่ลูกจ้างได้ทำงาน ซึ่งถ้าเครื่องจักร เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ตลอดจน สถานที่หรือสิ่งแวดล้อมในการทำงานนั้นบกพร่องเป็นภัยต่อลูกจ้าง ลูกจ้างย่อมได้รับอันตรายอันมี ผลสืบเนื่องมาจากการกระทำของนายจ้างนั่นเอง แม้ไม่โดยตรงก็โดยอ้อมในทางกลับกัน ถ้านายจ้าง นำเครื่องมือ เครื่องใช้ หรืออุปกรณ์ต่าง ๆ ในการทำงานที่มีคุณภาพดีและทันสมัยมาใช้ โอกาสที่ ลูกจ้างจะได้รับอันตรายก็ไม่เกิดขึ้นเลย เมื่อนายจ้างเข้าไปทำงานให้แก่ นายจ้าง แม้ลูกจ้างจะรู้งาน นั้นเป็นอันตรายเพียงใดก็ตาม แต่ลูกจ้างก็ไม่มีโอกาสเลือกที่จะใช้เครื่องมือ เครื่องใช้ในการทำงาน ที่เป็นอันตรายของนายจ้างได้ จึงต้องถือว่านายจ้างจะต้องรับผิดชอบเมื่อมีอันตรายเกิดขึ้น โดยปกติ แล้ว นายจ้างเป็นผู้จัดหาเครื่องจักร เครื่องมือ มาใช้ในกิจการของนายจ้าง เมื่อเครื่องมือเหล่านั้นชำรุด บกพร่อง นายจ้างก็ต้องซ่อมแซมเสียค่าใช้จ่าย ถ้าจะเปรียบเทียบลูกจ้างก็เป็นเครื่องจักรหรือ เครื่องมือที่มีชีวิตของนายจ้างชิ้นหนึ่งหรือส่วนหนึ่ง เมื่อนายจ้างได้รับบาดเจ็บนายจ้างก็ต้อง รับผิดชอบโดยการซ่อมดูแลให้เครื่องจักรที่มีชีวิตนั้นมีลักษณะและคุณภาพเช่นเดิมนอกจากนั้น หากนายจ้างต้องรับผิดชอบในการจ่ายเงินทดแทนให้แก่ลูกจ้าง เงินทดแทนก็จะกลายเป็นส่วนหนึ่งของ ต้นทุนในการผลิตหรือต้นทุนในการบริการ เมื่อเป็นต้นทุนการผลิตหรือการบริการก็ย่อมผลักเข้าไป ในราคาของสินค้าได้ ผู้ที่ต้องรับภาระคือผู้บริโภคที่ซื้อสินค้าหรือบริการนั้น ซึ่งเท่ากันเป็นการเฉลี่ย ความรับผิดชอบไปยังผู้บริโภค แนวความคิดดังกล่าวรวม ได้ข้อสรุปว่า เมื่อมีอันตรายเกิดขึ้นจาก การทำงานของลูกจ้างแม้ นายจ้างจะไม่เกี่ยวข้องโดยตรง นายจ้างก็ต้องรับผิดชอบ

3.3 แนวคิดเกี่ยวกับการกำหนดให้มีการจ่ายเงินทดแทน

การกำหนดให้มีการจ่ายเงินทดแทนเกิดขึ้น จากแนวความคิดพื้นฐานที่ต้องการให้ลูกจ้างได้รับความคุ้มครองช่วยเหลือเพื่อระงับหรือบรรเทาความเดือดร้อนที่ลูกจ้างและครอบครัวได้รับจากภาวะค่าใช้จ่ายและการขาดรายได้ในระหว่างการเจ็บป่วยหรือการหยุดพักรักษาตัวของลูกจ้าง โดยมีเหตุผล 2 ประการ

1. ความสัมพันธ์ทางศีลธรรม นายจ้างเป็นผู้ได้รับประโยชน์จากการทำงานของลูกจ้างอย่างเต็มกำลังความสามารถ เมื่อลูกจ้างประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงาน นายจ้างก็มีหน้าที่ในทางศีลธรรมที่ควรให้ความช่วยเหลือจนเจือลูกจ้างด้วยความมีมนุษยธรรม

2. ความสัมพันธ์ตามกฎหมายแพ่ง ที่ไม่อาจคุ้มครองลูกจ้างได้อย่างเพียงพอก่อนหน้าที่มีการกำหนดความรับผิดชอบของนายจ้างในการจ่ายเงินทดแทนนั้น เมื่อลูกจ้างประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงานนายจ้างย่อมมีความรับผิดชอบต่อลูกจ้างตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด ซึ่งโดยทั่วไปนายจ้างต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ลูกจ้างก็แต่เฉพาะกรณีที่นายจ้างมีส่วนกระทำความผิดด้วยโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ซึ่งเป็นเรื่องยากแก่การพิสูจน์หรือนำสืบว่านายจ้างจงใจหรือประมาทเลินเล่อและการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อนายจ้างเพื่อเรียกร้องค่าเสียหายฐานละเมิดก็เป็นไปโดยความล่าช้า และเสียค่าใช้จ่ายสูงทำให้ลูกจ้างต้องลำบากและเดือดร้อนที่ต้องอดทนรอคอยเป็นเวลานานกว่าจะได้รับเงินค่าเสียหาย ซึ่งลูกจ้างอาจไม่มีเงินทรองจ่ายค่ารักษาพยาบาลหรือไม่มีเงินเป็นค่าใช้จ่ายทดแทนการขาดรายได้กฎหมายจึงกำหนดคุ้มครองลูกจ้างให้มีสิทธิได้รับเงินทดแทน นอกเหนือจากสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายกรณีละเมิดตามกฎหมายแพ่ง ไม่ว่าจะนายจ้างจะมีส่วนกระทำความผิดหรือไม่ก็ตาม ซึ่งในทศวรรษที่ 19 ศาลสูงของฝรั่งเศสเคยวินิจฉัยว่าผู้ที่ควบคุมดูแลสิ่งของบางชนิดอาจมีความผิดเมื่อสิ่งของนั้นเป็นเหตุให้ลูกจ้างบาดเจ็บหรือได้รับอันตราย และนิติศาสตร์สมัยนั้นได้ยืนยันว่าเป็นการยุติธรรมแล้วที่ให้นายจ้างชดใช้ค่าเสียหายแม้อุบัติเหตุจะเกิดขึ้นจากความประมาทเลินเล่อของลูกจ้าง นอกจากนั้นกฎหมายเยอรมัน ค.ศ.1884 ก็บังคับให้หัวหน้าธุรกิจทำการประกันภัยให้แก่ลูกจ้างสำหรับอุบัติเหตุเนื่องจากการทำงาน ซึ่งกฎหมายออสเตรเลียก็กำหนดให้ใช้วิธีเดียวกันรวมทั้งสหราชอาณาจักร อังกฤษก็ได้ประกาศใช้กฎหมายว่าด้วยอุบัติเหตุเนื่องจากการทำงานในปี ค.ศ.1897 ระบบความรับผิดชอบของนายจ้างในการจ่ายเงินทดแทนเป็นระบบที่กำหนดความรับผิดชอบของนายจ้างเพิ่มขึ้นจากความรับผิดชอบทางแพ่ง โดยไม่ลบล้างหลักการในทางแพ่ง แต่เป็นการจัดระบบความรับผิดชอบของนายจ้างขึ้นมาใหม่ให้เหมาะสมกับการขยายตัวในทางอุตสาหกรรม โดยมีหลักการ 2 ประการ คือ

1) ความรับผิดชอบโดยปราศจากความผิด (Liability without fault) กล่าวคือ การกำหนดให้นายจ้างต้องรับผิดชอบ แม้ความเสียหายจะเกิดขึ้นจากอุบัติเหตุ โดยไม่มีความผิดของฝ่ายใดเกิดขึ้นเลยก็ตาม

ทั้งนี้เนื่องจากนายจ้างก็เป็นเจ้าของสถานประกอบการและเป็นเจ้าของเครื่องมือหรืออุปกรณ์ในการทำงานของลูกจ้าง ซึ่งนายจ้างมีหน้าที่ดูแลจัดสถานที่ทำงานและเครื่องมือ รวมทั้งอุปกรณ์ต่าง ๆ ให้อยู่ในสภาพที่ปลอดภัย และป้องกันมิให้เกิดอันตรายแก่ลูกจ้าง

2) ความรับผิดชอบโดยเคร่งครัด (Strict liability) กล่าวคือ การกำหนดให้นายจ้างต้องรับผิดชอบโดยเคร่งครัด ซึ่งโดยทั่วไปแล้วนายจ้างไม่อาจปฏิเสธความรับผิดชอบได้เมื่อเกิดมีการประสบอันตรายของลูกจ้างเนื่องจากการทำงาน

4. การจ่ายเงินทดแทนตามพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ.2537

กฎหมายเงินทดแทน (Workmen's compensation law) เป็นกฎหมายคุ้มครองลูกจ้างหรือผู้ที่อยู่ในความอุปการะของลูกจ้าง ด้วยการกำหนดให้นายจ้างจ่ายเงินให้กับบุคคลดังกล่าว เมื่อลูกจ้างได้รับอันตรายหรือเจ็บป่วยหรือตายอันมีสาเหตุมาจากการทำงานให้นายจ้างและกำหนดให้มีกองทุนทดแทนขึ้น โดยให้นายจ้างจ่ายเงินสมทบกองทุนดังกล่าวไว้เพื่อเป็นหลักประกันในการจ่ายเงินทดแทนแก่ลูกจ้างหรือผู้อยู่ในอุปการะของลูกจ้างแทนนายจ้าง ดังนั้นเงินทดแทนจึงเป็นเงินที่จ่ายให้แก่ลูกจ้างหรือผู้มีสิทธิ กรณีลูกจ้างประสบอันตราย ที่ลูกจ้างได้รับอันตรายแก่กายหรือผลกระทบทางจิตใจหรือถึงแก่ความตายเนื่องจากการทำงาน หรือป้องกันรักษาผลประโยชน์ให้แก่ นายจ้างหรือตามคำสั่งของนายจ้าง ส่วนเจ็บป่วยเจ็บป่วยก็เป็นการที่ลูกจ้างเจ็บป่วยหรือถึงแก่ความตายด้วยโรค ซึ่งเกิดขึ้นตามลักษณะหรือสภาพของงาน หรือเนื่องจากการทำงานหรือเจ็บป่วยจนถึงแก่ความตาย หรือสูญหายหรือที่ลูกจ้างหายไปในช่วงการทำงานหรือปฏิบัติตามคำสั่งของ นายจ้าง ซึ่งมีเหตุอันควรเชื่อว่าลูกจ้างถึงแก่ความตายเพราะประสบอันตรายที่เกิดขึ้นในช่วง ทำงาน หรือปฏิบัติตามคำสั่งของนายจ้างนั้น รวมตลอดถึงการที่ลูกจ้างหายไปในช่วงเดินทาง โดยพาหนะทางบก ทางอากาศหรือทางน้ำ เพื่อไปทำงานให้นายจ้าง ซึ่งมีเหตุอันควรเชื่อว่าพาหนะนั้น ได้ประสบเหตุอันตรายและลูกจ้างถึงแก่ความตายมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537

4.1 วิธีการทดแทนการประสบอันตราย

วิธีการทดแทนการประสบอันตราย ตามหลักประโยชน์ทดแทนแบ่งออกได้ ดังนี้

4.1.1 ประโยชน์ทดแทนในด้านการรักษาพยาบาล (Medical benefits) หมายถึงการให้การรักษาพยาบาลและค่าใช้จ่ายที่จะต้องใช้จ่ายไปในการรักษาพยาบาลลูกจ้าง อันเนื่องมาจากการประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยในการทำงานให้แก่ นายจ้าง เมื่อลูกจ้างได้รับอันตรายนั้น สิ่งแรกที่

ลูกจ้างต้องการก็คือการปฐมพยาบาลขั้นแรก (First aid) และบางครั้งอาจจะต้องการเข้ารับการรักษาพยาบาลในสถานพยาบาล ซึ่งเป็นหน้าที่ของนายจ้างที่จะต้องรับผิดชอบเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายในการรักษาพยาบาลทั้งหมด ตั้งแต่เริ่มแรกสำหรับจะเป็นจำนวนเงินเท่าไรและระยะเวลาานเท่าไรที่นายจ้างจะต้องรับผิดชอบเกี่ยวกับค่ารักษาพยาบาลนั้นย่อมแล้วแต่กฎหมายของแต่ละประเทศ

4.1.2 ประโยชน์ทดแทนที่เป็นตัวเงิน (Cash benefits) หมายถึง ประโยชน์ทดแทนที่เป็นเงินซึ่งจะจ่ายให้แก่ลูกจ้างเพื่อเป็นการทดแทนความสูญเสียที่ได้รับเป็นระยะ ๆ ซึ่งแบ่งออกเป็น

1. ประโยชน์ทดแทนที่จ่ายให้เพื่อทดแทนค่าจ้างที่สูญเสียไประหว่างทำงานไม่ได้ชั่วคราว (Wage loss) โดยที่มิได้มีการสูญเสียสมรรถภาพถาวร
2. ประโยชน์ทดแทนที่จ่ายให้เพื่อทดแทนสมรรถภาพในการทำงานที่สูญเสียไปเป็นบางส่วน (Permanent partial disability) อย่างหนึ่ง และถึงขนาดทุพพลภาพโดยสิ้นเชิง (Permanent total disability) อีกอย่างหนึ่ง
3. ประโยชน์ทดแทนที่จ่ายให้เพื่อเป็นค่าทำศพ และเงินทดแทนการมรณะแก่ผู้อยู่ในความอุปการะ ประโยชน์ทดแทนที่กำหนดให้จ่ายแก่ผู้อยู่ในความอุปการะของผู้ตายนั้น ถ้าถือตามหลักกฎหมายเงินทดแทน (Workmen's compensation law) แล้วเจตนารมณ์ของกฎหมายประเภทนี้มุ่งให้เป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้อยู่ในความอุปการะซึ่งจะจำหน่ายโอนกันไม่ได้และผู้ตายจะทำพินัยกรรมยกให้คนอื่น ๆ ตามใจชอบไม่ได้ เพราะประโยชน์ทดแทนประเภทนี้มีไว้ช่มรดกจึงต้องแบ่งสรรแก่ผู้อยู่ในความอุปการะตามที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น ผู้ตายไม่มีสิทธิจัดสรร

4.1.3 การฟื้นฟูสมรรถภาพ (Rehabilitation) หมายรวมถึงกระบวนการช่วยเหลือคนพิการให้สามารถปรับปรุงตัวในทางเศรษฐกิจและทางสังคม เพื่อให้บำเพ็ญประโยชน์ได้สูงสุดตามสมรรถภาพที่เขามีอยู่ หรือถ้าจะให้เข้าใจง่าย ๆ ก็คือการป้องกันเท่าที่จะทำได้เพื่อมิให้ความพิการกลายเป็นสิ่งถาวรและเป็นการช่วยให้คนพิการเอาชนะอุปสรรคต่าง ๆ ที่ต้องเผชิญในชีวิตประจำวัน เนื่องจากความพิการของเขาจุดประสงค์ในการฟื้นฟูสมรรถภาพก็เพื่อที่จะช่วยทำให้แรงงานที่อยู่เฉย ๆ กลับเป็นแรงงานที่เป็นประโยชน์ และทำให้คนพิการกลับเป็นพลเมืองที่มีความสุข เป็นคนงานที่สันตและทำงานรับจ้างได้ในที่สุดนั่นเอง ทั้งนี้ เพราะทุกประเทศที่กำลังพัฒนาและดำเนินงานในการที่จะยกมาตรฐานการกินอยู่ การศึกษา การฝึกอาชีพ การเพิ่มผลผลิต ฯลฯ นั้น ไม้อาจที่จะปล่อยให้เกิดการสูญเสียคนงานที่มีความชำนาญหรือคนงานที่อาจจะมีควมชำนาญต่อไป อันเนื่องมาจากความพิการจากการประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยจากการทำงานขึ้นมาได้ เพราะคนเหล่านี้ถือเป็นทรัพยากรที่มีค่ายิ่งของชาติที่จะต้องสงวนรักษาไว้ให้คงอยู่ต่อไป คนพิการจะต้องได้รับการยอมรับว่าเป็นส่วนหนึ่งของประชากรทั่วไป มีสิทธิที่จะได้รับประโยชน์

บริการและการเอาใจใส่เช่นเดียวกันกับประชาชนคนอื่น และมีความรับผิดชอบเท่าเทียมกัน เหมือนกับคนอื่น ๆ คนพิการมิใช่พลเมืองอันดับสอง การจ้างคนพิการเข้าทำงานจะมีผลให้เพิ่มการผลิตได้เช่นเดียวกับการจ้างคนที่ไม่พิการ แต่การจ้างคนพิการเข้าทำงานจะเป็นการช่วยลดจำนวนบุคคลที่ไม่สามารถทำประโยชน์ทางด้านเศรษฐกิจได้ให้น้อยลงไปด้วย เพราะความพิการจะไม่ใช่อุปสรรคที่แท้จริงในการปฏิบัติงานไม่ว่าจะเป็นปัจจุบันหรืออนาคตถ้าเขาเหล่านั้น ได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพความสมบูรณ์ของร่างกายสำหรับอาชีพหลาย ๆ อาชีพโดยเฉพาะในสังคมอุตสาหกรรมไม่สู้มีความจำเป็นมากนัก

4.2 ขอบเขตและสภาพบังคับของพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ.2537

4.2.1 ประเภทกิจการที่อยู่ในบังคับกฎหมายเงินทดแทน เนื่องจากกฎหมายเงินทดแทนจัดว่าเป็นกฎหมายคุ้มครองแรงงานจึงมีขอบเขตในการใช้บังคับคล้ายคลึงกฎหมายคุ้มครองแรงงานทั่ว ๆ ไปกิจการที่อยู่ในขอบเขตการใช้บังคับกฎหมายเงินทดแทนจะใช้บังคับกับงานทุกประเภทกิจการ ไม่ว่าจะเป็นงานที่อาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพร่างกายของลูกจ้างหรืองานอุตสาหกรรมงานพาณิชยกรรมและงานขนส่งงานเกษตรกรรมหรืองานอื่นใดที่มีโรงงานราชการ งานที่มีได้มีวัตถุประสงค์ในการแสวงหากำไรในทางเศรษฐกิจรัฐวิสาหกิจต่าง ๆ ตามกฎหมายว่าด้วยพนักงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ นายจ้างซึ่งประกอบธุรกิจโรงเรียนเอกชนตามกฎหมายว่าด้วยโรงเรียนเอกชน เฉพาะในส่วนที่ไม่เกี่ยวกับครูหรือครูใหญ่ ไม่มีสิทธิและหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ เมื่อมีการประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงานให้แก่ นายจ้างแต่ถ้าเป็นสถานประกอบการที่ประกอบกิจการเกี่ยวกับงานอุตสาหกรรม งานพาณิชยกรรม งานขนส่ง งานอันตราย งานเกษตรกรรม หรืองานอื่นใดก็ตามที่มีโรงงานที่อยู่ในข่ายได้รับการยกเว้นดังกล่าวมาแล้วก็ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติเงินทดแทน แม้ว่าสถานประกอบการนั้นจะมีลูกจ้างเพียงหนึ่งคนก็ต้องอยู่ในข่ายบังคับของกฎหมายเงินทดแทน ส่วนการคุ้มครองลูกจ้างที่ประสบอันตรายจากการทำงานนั้นคุ้มครองลูกจ้างทุกคนแต่ก็ไม่ใช่บังคับแก่บุคคลบางกลุ่มดังต่อไปนี้ ซึ่งมีการคุ้มครองตามสิทธิเป็นการเฉพาะกล่าวคือ

1. บุคคลที่ทำงานในราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค และราชการส่วนท้องถิ่น (มาตรา 4(1) แห่งพระราชบัญญัติเงินทดแทน)
2. พนักงานและลูกจ้างของรัฐวิสาหกิจ (มาตรา 4(2))
3. ครูหรือครูใหญ่ของโรงเรียนเอกชน (มาตรา 4(3))
4. ลูกจ้างในกิจการที่ได้มีวัตถุประสงค์เพื่อแสวงหากำไรในทางเศรษฐกิจ (มาตรา 4 (4))

5. ลูกจ้างซึ่งทำงานเกี่ยวกับงานบ้านอันมิได้มีการประกอบธุรกิจรวมอยู่ด้วย (มาตรา 5)

6. พนักงานและลูกจ้างของการทำอากาศยานแห่งประเทศไทย (มาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติการทำอากาศยานแห่งประเทศไทย)

4.2.2 บุคคลผู้อยู่ภายในขอบเขตการใช้บังคับตามกฎหมายว่าด้วยเงินทดแทนบุคคลผู้มีสิทธิและหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ กล่าวคือ

1. นายจ้าง เป็นผู้มีหน้าที่ที่จะต้องรับผิดชอบ อย่างเต็มที่แต่เพียงผู้เดียวในเรื่องการแจ้งการประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยของลูกจ้าง รวมตลอดไปจนถึงการจ่ายเงินทดแทนให้แก่ลูกจ้างของเขาด้วย คำว่า นายจ้าง ตามพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ.2537 มาตรา 5 หมายความว่า ผู้ซึ่งตกลงรับลูกจ้างเข้าทำงาน โดยจ่ายค่าจ้างให้ และหมายความรวมถึงผู้ซึ่งได้รับมอบหมายในการทำงานแทนนายจ้างในกรณีที่นายจ้าง เป็นนิติบุคคลให้หมายความรวมถึงผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคล และผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติ บุคคลให้ทำการแทนด้วยในกรณีที่มีการรับเหมาช่างหรือมีการช่างงานกัน และนายจ้างซึ่งเป็นผู้รับเหมาช่างไม่จ่ายเงินทดแทนเงินสมทบเงินเพิ่ม ให้ผู้รับเหมาช่างลำดับถัดไปจากมีตลอดสายจนถึงผู้รับเหมาชั้นต้น ซึ่งใช้นายจ้างร่วมรับผิดชอบกับผู้รับเหมาช่างซึ่งเป็นนายจ้างในเรื่องเกี่ยวกับเงินทดแทน

2. ลูกจ้าง ตามนิยามศัพท์ในพระราชบัญญัตินี้กำหนดไว้ว่า หมายถึง ผู้ซึ่งทำงานให้นายจ้างโดยรับค่าจ้างไม่ว่าจะเรียกชื่ออย่างไรแต่ไม่รวมถึง ลูกจ้างซึ่งทำงานเกี่ยวกับงานบ้านอันมิได้มีการประกอบธุรกิจรวมอยู่ด้วย หมายความว่า บุคคลใด ๆ ก็ตามที่ตกลงทำงานให้กับนายจ้าง โดยประสงค์ที่จะได้รับค่าจ้างเป็นผลตอบแทนการทำงานของเขาถือว่าเป็นไม่ว่าจะเรียกชื่อลูกจ้างว่า พนักงาน คนงาน หรืออะไรก็ตาม แต่จะไม่รวมถึงลูกจ้างซึ่งทำงานรับใช้ในบ้านเรือน ลูกจ้างที่มีสิทธิได้รับเงินทดแทนจะต้องเป็นลูกจ้างตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานกำหนดไว้ดังกล่าวมาแล้ว ยังต้องปรากฏว่า เป็นลูกจ้างที่ประสบอันตรายหรือเจ็บป่วย หรือถึงแก่ความตายเนื่องจากการทำงานให้แก่ นายจ้างของเขาด้วย

4.2.3 ผู้มีสิทธิเรียกร้องเงินทดแทน เมื่อลูกจ้างประสบอันตราย เจ็บป่วยหรือสูญหาย เนื่องจากการทำงานผู้มีสิทธิเรียกร้องเงินทดแทนอาจเป็นบุคคลประเภทใดประเภทหนึ่งดังต่อไปนี้

1. ลูกจ้าง ลูกจ้างที่ประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยมีสิทธิเรียกร้องเงินทดแทน โดยต้องยื่นคำร้องขอรับเงินทดแทนต่อสำนักงานประกันสังคมแห่งท้องที่ที่ลูกจ้างทำงานอยู่หรือที่นายจ้างมีภูมิลำเนาภายใน 180 วัน นับแต่วันที่ประสบอันตราย หรือเจ็บป่วย (มาตรา 49) แต่ถ้าการ

เจ็บป่วยเกิดขึ้นภายหลังการสิ้นสภาพเป็นลูกจ้าง ลูกจ้างจะต้องยื่นคำร้องขอรับเงินทดแทนภายใน 2 ปีนับแต่วันที่ทราบการเจ็บป่วย (มาตรา 51 วรรคท้าย)

2. ผู้มีสิทธิได้รับเงินทดแทน กรณีที่ลูกจ้างประสบอันตราย หรือเจ็บป่วยจนถึงแก่ความตาย หรือสูญหายผู้มีสิทธิได้รับเงินทดแทน ได้แก่ ทายาทหรือบุคคลที่มีความสัมพันธ์กับลูกจ้างดังนี้

1) บิดามารดา (มาตรา 20 (1))

2) สามีหรือภรรยา (มาตรา 20 (2))

3) บุตร แบ่งเป็น 4 ประเภท คือ

(1) บุตรซึ่งอายุต่ำกว่า 18 ปี (มาตรา 20 (3))

(2) บุตรซึ่งอายุครบ 18 ปี และยังคงศึกษาอยู่ในระดับที่ไม่สูงกว่าปริญญาตรี มีสิทธิได้รับส่วนแบ่งต่อไปตลอดระยะเวลาที่ศึกษาอยู่ (มาตรา 20 (3))

(3) บุตรซึ่งอายุตั้งแต่ 18 ปี และทุพพลภาพหรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ ซึ่งอยู่ในความอุปการะของลูกจ้างก่อนลูกจ้างตายหรือสูญหาย (มาตรา 20 (4))

(4) บุตรซึ่งเกิดภายใน 310 วันนับแต่วันที่ลูกจ้างตายหรือวันที่เกิดเหตุสูญหาย มีสิทธิได้รับเงินทดแทนนับแต่วันคลอด (มาตรา 20 วรรค 2)

4) ผู้ขาดไร้อุปการะ ซึ่งอยู่ในความอุปการะของลูกจ้างก่อนลูกจ้างตายหรือสูญหาย และได้รับความเดือดร้อนเพราะขาดอุปการะจากลูกจ้างที่ตายหรือสูญหาย (มาตรา 20 วรรคท้าย) มีสิทธิได้รับเงินทดแทนกรณีลูกจ้างไม่มีทายาทตามมาตรา 20 วรรค 1 กล่าวคือ ไม่มีบิดามารดา สามีหรือภรรยา และบุตรซึ่งเป็นผู้มีสิทธิได้รับเงินทดแทนผู้มีสิทธิซึ่งเป็นทายาทตามมาตรา 20 มีสิทธิได้รับส่วนแบ่งในเงินทดแทนเท่ากันแต่สิทธิได้รับเงินทดแทนอาจสิ้นสุดได้ในกรณีดังต่อไปนี้ (มาตรา 20)

(1) กรณีผู้มีสิทธิรับส่วนแบ่งถึงแก่ความตาย สิทธิได้รับเงินทดแทนเป็นสิทธิเฉพาะตัว ไม่เป็นมรดกตกทอดไปยังทายาท

(2) กรณีสามีหรือภรรยาสมรสใหม่ หรือมิได้สมรสแต่มีพฤติการณ์แสดงให้เห็นได้ว่าอยู่กับฉันสามีหรือภรรยา กับหญิงหรือชายอื่น

(3) กรณีบุตรซึ่งศึกษาอยู่ได้สำเร็จการศึกษา หรือบุตรซึ่งทุพพลภาพหรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ หายจากอาการดังกล่าวแล้วเมื่อเข้ากรณีใดกรณีหนึ่งที่ทำให้สิทธิได้รับเงินทดแทนสิ้นสุด ก็ต้องนำส่วนแบ่งของผู้หมดสิทธิไปเฉลี่ยให้แก่ผู้มีสิทธิคนอื่นต่อไป

4.2.4 ประเภทและประโยชน์ทดแทนที่ลูกจ้างพึงได้รับเป็นตัวแทน กฎหมายว่าด้วยเงินทดแทนได้กำหนดนิยามคำว่า “เงินทดแทน ” ไว้ให้หมายถึงเงินที่จ่ายเป็นค่าทดแทน ค่า

รักษาพยาบาล ค่าฟื้นฟูสมรรถภาพในการทำงาน และค่าทำศพ (มาตรา 5) ซึ่งก็คือ ประเภทของเงินทดแทนนั่นเอง ดังนั้นเงินทดแทนจึงมี 4 ประเภท คือ

1. ค่าทดแทน เป็นเงินที่จ่ายให้แก่ลูกจ้างหรือผู้มีสิทธิตามมาตรา 20 (ทายาท) สำหรับการประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยหรือสูญหายของลูกจ้างตามกฎหมายว่าด้วยเงินทดแทน กรณีที่จะมีการจ่ายค่าทดแทนอาจแบ่งได้เป็น 4 กรณี โดยมีอัตราการจ่ายร้อยละ 60 ของค่าจ้างรายเดือน (มาตรา 18) ดังนี้

1) กรณีที่ลูกจ้างไม่สามารถทำงานติดต่อกันได้เกิน 3 วัน ไม่ว่าจะสูญเสียอวัยวะหรือไม่ โดยจ่ายตั้งแต่วันแรกที่ลูกจ้างไม่สามารถทำงานได้ไปจนตลอดระยะเวลาที่ไม่สามารถทำงานได้แต่ไม่เกิน 1 ปี

2) กรณีที่ลูกจ้างสูญเสียอวัยวะบางส่วนของร่างกาย โดยจ่ายตามประเภทของการสูญเสียอวัยวะ และตามระยะเวลาที่ต้องจ่ายให้ตามที่กระทรวงแรงงานและสวัสดิการกำหนดแต่ไม่เกิน 10 ปี ซึ่งกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคมได้ประกาศกำหนดไว้ในข้อ 2 แห่งประกาศกระทรวงแรงงาน

3) กรณีที่ลูกจ้างทุพพลภาพ โดยจ่ายตามประเภทของทุพพลภาพและตามระยะเวลาที่ต้องจ่ายตามที่กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคมกำหนด แต่ไม่เกิน 15 ปี ซึ่งกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคมได้ประกาศกำหนดไว้ใน ข้อ 4 แห่งประกาศกระทรวงแรงงาน

4) กรณีที่ลูกจ้างถึงแก่ความตายหรือสูญหาย โดยจ่ายมีกำหนด 8 ปี

2. ค่ารักษาพยาบาล ค่ารักษาพยาบาลเป็นค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับการตรวจการรักษาพยาบาล และค่าใช้จ่ายอื่นที่จำเป็น เพื่อให้ผลของการประสบอันตรายหรือการเจ็บป่วยบรรเทาหรือหมดสิ้นไป และหมายความรวมถึงค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับอุปกรณ์ เครื่องใช้ หรือวัตถุที่ใช้แทนหรือทำหน้าที่แทนหรือช่วยอวัยวะที่ประสบอันตรายเมื่อลูกจ้างประสบอันตรายหรือเจ็บป่วย นายจ้างต้องจัดให้ลูกจ้างได้รับการรักษาพยาบาลทันทีตามความเหมาะสมแก่อันตรายหรือความเจ็บป่วยนั้น และต้องจ่ายค่ารักษาพยาบาลโดยไม่ชักช้าเมื่อฝ่ายลูกจ้างแจ้งให้นายจ้างทราบ ซึ่งอัตราค่ารักษาพยาบาลก็คือ จ่ายเท่าที่ลูกจ้างจ่ายจริงตามความจำเป็นแต่เกินอัตราตามที่กำหนดกระทรวง (มาตรา 13) ดังนี้

1) กรณีปกติ ต้องจ่ายเท่าที่จ่ายจริงตามความจำเป็นแต่ไม่เกิน 35 ,000 บาท ซึ่งรวมค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับค่าห้องและค่าอาหารในอัตราไม่เกินวันละ 700 บาท (ข้อ 1 แห่งกฎกระทรวงฉบับที่ 2 พ.ศ.2539 ออกตามความในพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ.2537 ลงวันที่ 2 พฤษภาคม 2537)

2) กรณีบาดเจ็บรุนแรง ต้องจ่ายเท่าที่จ่ายจริงตามความจำเป็นเพิ่มอีกไม่เกิน 50,000 บาท ซึ่งรวมค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับค่าห้องและค่าอาหารในอัตราไม่เกินวันละ 700 บาท

3) ค่าฟื้นฟูสมรรถภาพในการทำงาน ค่าฟื้นฟูสมรรถภาพในการทำงาน เป็นค่าใช้จ่ายที่จำเป็นเกี่ยวกับการฟื้นฟูสมรรถภาพในการทำงาน อันได้แก่การจัดให้ลูกจ้างซึ่งประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยและสูญเสียสมรรถภาพในการทำงาน ได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพของร่างกายหรือจิตใจ หรือการฟื้นฟูอาชีพ เพื่อให้สามารถประกอบอาชีพที่เหมาะสมตามสภาพของร่างกาย ภายหลังการประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงาน ถ้าลูกจ้างมีความจำเป็นต้องได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพในการทำงาน นายจ้างต้องจ่ายค่าฟื้นฟูสมรรถภาพในการทำงานของลูกจ้างตามความจำเป็น ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวง

4) ค่าทำศพ มาตรา 17 ในกรณีที่ลูกจ้างประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยจนถึงแก่ความตายโดยไม่มีผู้จัดการศพ ให้นายจ้างจัดการศพของลูกจ้างไปพลางก่อนจนกว่าผู้มีสิทธิตามมาตรา 20 จะมาขอเป็นผู้จัดการศพ แต่นายจ้างจะใช้ค่าทำศพเกินหนึ่งในสามของค่าทำศพตามมาตรา 16 ไม่ได้ ถ้าลูกจ้างถึงแก่ความตายครบเจ็ดสิบสองชั่วโมงแล้วยังไม่มีผู้มีสิทธิตามมาตรา 20 มาขอเป็นผู้จัดการศพ ให้นายจ้างจัดการศพนั้นตามประเพณีทางศาสนาของลูกจ้าง ซึ่งถึงแก่ความตายหรือตามประเพณีแห่งท้องถิ่น โดยคำนึงถึงฐานะทางสังคมของลูกจ้างในการนี้ให้นายจ้างใช้ค่าทำศพส่วนที่เหลือได้น้ำหนักของนายจ้างอีก

ประการหนึ่งก็คือการจัดการศพลูกจ้าง ถ้าลูกจ้างประสบอันตรายจนถึงแก่ความตายก็ดี หรือเจ็บป่วยจนถึงแก่ความตายก็ดี (ไม่มีกรณีสูญหายเนื่องจากสูญหายไม่พบศพลูกจ้างอยู่แล้ว) หากไม่มีผู้จัดการศพ นายจ้างต้องจัดการศพของลูกจ้างไปพลางก่อนจนกว่าผู้มีสิทธิที่จะเป็นผู้จัดการศพจะมาขอเป็นผู้จัดการศพ (ซึ่งผู้ที่จะมีสิทธิเป็นผู้จัดการศพคือผู้มีสิทธิตามมาตรา 20) ในช่วงแรกนี้นายจ้างใช้ค่าทำศพตามมาตรา 16 ได้ไม่เกินหนึ่งในสาม ถ้าครบ 72 ชั่วโมง ยังไม่มีผู้มาขอจัดการศพ นายจ้างต้องจัดการศพนั้นตามประเพณีทางศาสนา

4.2.5 ผู้มีหน้าที่จ่ายเงินทดแทนกฎหมายกำหนดให้มีผู้มีหน้าที่จ่ายเงินทดแทน 4 ประเภท ดังนี้

1. นายจ้าง เมื่อลูกจ้างประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยหรือสูญหาย นายจ้างมีหน้าที่ต้องแจ้งการประสบอันตราย เจ็บป่วย หรือสูญหายต่อสำนักงานแห่งท้องถิ่นที่ลูกจ้างทำงานอยู่หรือที่นายจ้างมีภูมิลำเนาอยู่ภายใน 15 วัน นับแต่วันที่นายจ้างทราบหรือควรจะได้ทราบถึงการประสบอันตราย เจ็บป่วย หรือสูญหาย (มาตรา 48) และเมื่อมีการแจ้งการประสบอันตราย เจ็บป่วย หรือสูญหาย พนักงานเจ้าที่ที่ต้องสอบสวนและออกคำสั่งให้นายจ้างจ่ายเงินทดแทนให้แก่ลูกจ้างหรือผู้มีสิทธิตามมาตรา 20 โดยไม่ชักช้า ซึ่งในคำสั่งต้องกำหนดจำนวนเงินทดแทนและระยะเวลาที่

ต้องจ่ายเงินทดแทนไว้ด้วย และสั่งให้นายจ้างจ่ายเงินดังกล่าวภายใน 7 วันนับตั้งแต่วันที่นายจ้างทราบหรือถือว่าได้รับทราบคำสั่ง เมื่อเป็นกรณีที่ลูกจ้างหรือผู้มีสิทธิตามมาตรา 20 มลสิทธิได้รับเงินทดแทน โดยนายจ้างต้องจ่ายเงินทดแทน ณ สถานที่ทำงานของลูกจ้าง สถานที่อื่นตามที่ตกลงกับลูกจ้าง หรือที่สำนักงานประกันสังคม (มาตรา 50) ซึ่งนายจ้างที่เป็นผู้มีหน้าที่จ่ายเงินทดแทนเองก็คือ นายจ้างที่มีลูกจ้างทำงานอยู่ในทุกท้องที่ทั่วราชอาณาจักรน้อยกว่า 10 คน

กฎหมายกำหนดให้นายจ้างต้องมีหน้าที่จ่ายเงินทดแทน ก็เพราะนายจ้างมีหน้าที่ต้องดูแลให้ความปลอดภัยในการทำงานของลูกจ้าง เมื่อเกิดอันตรายขึ้นแก่ลูกจ้างอันเนื่องมาจากการทำงาน จึงเป็นความรับผิดชอบของนายจ้างเพราะบกพร่องต่อหน้าที่ดังกล่าว นอกจากนี้ นายจ้างเป็นผู้ได้รับประโยชน์จากการทำงานของลูกจ้าง หรือลูกจ้างได้รับอันตรายก็เนื่องมาจากการพิทักษ์รักษาผลประโยชน์ให้แก่ตนเอง จึงเป็นธรรมอย่างยิ่งที่นายจ้างจะเป็นผู้มีหน้าที่จ่ายเงินทดแทน เพื่อช่วยเหลือลูกจ้างหรือผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนจากการที่ลูกจ้างประสบอันตรายเจ็บป่วยจนถึงแก่ความตาย หรือสูญหาย แต่แม้กฎหมายจะกำหนดให้นายจ้างเป็นผู้มีหน้าที่จ่ายเงินทดแทนก็ยังไม่ปรากฏในความจริงอยู่เสมอว่านายจ้างบางรายพยายามหลีกเลี่ยงการจ่ายเงินทดแทนด้วยการอ้างว่า มิใช่เป็นประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยเนื่องมาจากการทำงาน หรือผู้ประสบอันตรายไม่ใช่ลูกจ้างของตน ทำให้ลูกจ้างไม่ได้รับความคุ้มครองในการได้รับเงินทดแทนอย่างเพียงพอ หรือในบางกรณีนายจ้างเองก็ประสบปัญหาเศรษฐกิจจนไม่สามารถจ่ายเงินทดแทนจำนวนมากสำหรับลูกจ้างหลายคนที่ประสบอันตรายพร้อม ๆ กัน ซึ่งก็ทำให้ลูกจ้างขาดหลักประกันที่มั่นคงในการได้รับความช่วยเหลือเยียวยาจึงทำให้จำเป็นต้องมีการสร้างหลักประกันอย่างมั่นคงและแน่นอนว่าลูกจ้างจะได้รับเงินทดแทนอย่างแน่นอนด้วยการกำหนดให้ผู้รับเหมาขั้นต้นและผู้รับเหมาช่วงในลำดับถัดขึ้นไปต้องร่วมรับผิดชอบกับผู้รับเหมาช่วงซึ่งเป็นนายจ้างในการจ่ายเงินทดแทนเงินสมทบหรือเงินเพิ่มและกำหนดให้มีการจัดตั้งประกอบกิจการด้วยการกำหนดให้ผู้ประกอบกิจการที่ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรง ต้องร่วมรับผิดชอบกับเหมาค่าแรง ซึ่งเป็นนายจ้างในการจ่ายเงินทดแทน

2. ผู้รับเหมาขั้นต้นและผู้รับเหมาช่วงในลำดับถัดขึ้นไปในกรณีที่นายจ้างซึ่งเป็นผู้รับเหมาช่วงไม่จ่ายเงินทดแทนเงินสมทบหรือเงินเพิ่มผู้รับเหมาช่วงในลำดับถัดขึ้นไปหากมีตลอดสายจนถึงผู้รับเหมาขั้นต้นซึ่งมิใช่ นายจ้างต้องร่วมรับผิดชอบกับผู้รับเหมาช่วงซึ่งเป็นนายจ้างในการจ่ายเงินทดแทนเงินสมทบหรือเงินเพิ่มแต่เมื่อได้จ่ายไปแล้วก็จะมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่นายจ้างและบรรดาผู้รับเหมาช่วงอื่นหากมีตลอดสายในเงินที่ได้จ่ายไปนั้น

3. ผู้ประกอบกิจการซึ่งได้ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรงในกรณีที่ผู้ประกอบกิจการได้ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรง โดยมอบให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดรับช่วงไปควบคุมดูแลการทำงาน และรับผิดชอบในการจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างอีกทอดหนึ่ง หรือมอบให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นผู้

จัดหาลูกจ้างมาทำงานอันมิใช่การประกอบธุรกิจจัดหางาน โดยการทำงานนั้นเป็นส่วนหนึ่งส่วนใด หรือทั้งหมดในกระบวนการผลิตหรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบการ ถ้าผู้รับเหมา ค่าแรงดังกล่าวไม่จ่ายเงินทดแทน เงินสมทบ หรือเงินเพิ่ม แก่ลูกจ้างหรือสำนักงานประกันสังคม ผู้ประกอบการหรือผู้รับเหมาค่าแรงซึ่งมิใช่ นายจ้างต้องร่วมรับผิดชอบกับผู้รับเหมาค่าแรงซึ่งเป็น นายจ้างในการจ่ายเงินทดแทน เงินสมทบ หรือเงินเพิ่ม เสมือนหนึ่งเป็นนายจ้าง แต่เมื่อได้จ่ายไปแล้ว ก็จะมีสิทธิไต่เบี่ยเอาแก่นายจ้างและบรรดาผู้รับเหมาค่าแรงอื่นหากมีตลอดสายในเงินที่ได้จ่าย ไปนั้น (มาตรา 11)

4. กองทุนเงินทดแทน เพื่อให้เป็นหลักประกันความมั่นคงในการทำงานแก่ ลูกจ้างว่าจะได้รับความช่วยเหลือเมื่อลูกจ้างประสบอันตราย เจ็บป่วย หรือเกิดโรคเนื่องจากการ ทำงาน โดยรับเงินทดแทนอย่างแน่นอนกฎหมายจึงกำหนดให้จัดตั้งกองทุนเงินทดแทนให้มีหน้าที่ จ่ายเงินทดแทนให้แก่ลูกจ้างแทนนายจ้าง มาตรา 26 ให้มีกองทุนเงินทดแทนในสำนักงาน ประกันสังคมเพื่อจ่ายเงินเป็นเงินทดแทนแก่ลูกจ้างแทนนายจ้างซึ่งมีหน้าที่ต้องจ่ายเงินสมทบตาม มาตรา 44 และเป็นค่าใช้จ่ายตามมาตรา 43

กองทุนเงินทดแทนเป็นหน่วยงานในสำนักงานประกันสังคม วัตถุประสงค์ ของการจัดตั้งกองทุนก็คือเพื่อจ่ายเป็นเงินทดแทนให้แก่ลูกจ้างแทนนายจ้างโดยเฉพาะนายจ้างที่มี หน้าที่ต้องจ่ายเงินสมทบตามมาตรา 44 ซึ่งหมายถึงนายจ้างที่มีลูกจ้างตั้งแต่ 1 คนขึ้นไปในกรณีที่ ลูกจ้างในสถานประกอบการที่นายจ้างต้องจ่ายเงินสมทบดังกล่าวข้างต้นประสบอันตรายหรือ เจ็บป่วย หรือถึงแก่ความตายหรือในกรณีที่สูญหายกองทุนจะเป็นผู้จ่ายเงินทดแทนแทนนายจ้างนั้น ในการดำเนินกิจการกองทุนเงินทดแทนก็จะมีลักษณะคล้ายกับบริษัทประกันภัยหรือประกันชีวิต โดยนายจ้างมีหน้าที่ต้องจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนเงินทดแทนเสมือนหนึ่งการจ่ายเบี้ยประกันให้กับ บริษัทประกันภัยและเมื่อลูกจ้างประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยหรือสูญหาย ซึ่งทำให้เกิดสิทธิได้รับ เงินทดแทนตามกฎหมายนี้กองทุนเงินทดแทนก็จะจ่ายเงินทดแทนให้แก่ลูกจ้างหรือผู้มีสิทธิ โดยตรงต่อไปเช่นเดียวกับบริษัทประกันภัยหรือประกันชีวิตจ่ายเงินให้แก่ผู้ได้รับประโยชน์ตาม กรมธรรม์ทั้งนี้โดยนายจ้าง ซึ่งได้จ่ายเงินสมทบให้แก่กองทุนเงินทดแทนไม่ต้องรับผิดชอบในการ จ่ายเงินทดแทนต่อไปคงรับผิดชอบเฉพาะหน้าที่อื่น ๆ ตามพระราชบัญญัติเงินทดแทนนี้เท่านั้น เช่น การจัดงานศพลูกจ้าง เป็นต้น การมีกองทุนเงินทดแทนจะช่วยให้ลูกจ้างและผู้มีสิทธิทั้งหลายได้รับ เงินทดแทนเต็มเม็ดเต็มหน่วยเพราะหากไม่มีกองทุนเงินทดแทน นายจ้างบางรายที่มีปัญหาทางด้าน การเงิน เมื่อลูกจ้างประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยก็จะไม่จ่ายเงินทดแทนให้แก่ลูกจ้างหรือผู้มีสิทธิทำ ให้ลูกจ้างหรือผู้มีสิทธินั้นได้รับความเดือดร้อนเป็นอันมาก

4.2.6 เหตุแห่งการจ่ายเงินทดแทน นายจ้างที่จะต้องรับผิดชอบจ่ายเงินทดแทนก็ต่อเมื่อ ลูกจ้างได้ประสบเคราะห์กรรมจากการทำงานให้แก่ นายจ้างซึ่งมีอยู่หลายรูปแบบ เพื่อให้มีหลักในเรื่องนี้กฎหมายเงินทดแทนจึงกำหนดให้ นายจ้างจ่ายเงินทดแทนแก่ลูกจ้างใน 3 กรณีคือ กรณีประสบอันตราย กรณีเจ็บป่วย และกรณีสูญหาย ดังนี้

ประสบอันตราย หมายความว่า การที่ลูกจ้างได้รับอันตรายแก่กายหรือผลกระทบต่อจิตใจ หรือถึงแก่ความตาย เนื่องจากการทำงานหรือป้องกันรักษาประโยชน์ให้แก่ นายจ้างหรือตามคำสั่งของนายจ้าง

ดังนั้น คำว่า ประสบอันตรายจึงเป็นกรณีที่

1. ลูกจ้าง ได้รับอันตรายแก่กาย
2. ลูกจ้าง ได้ผลกระทบต่อจิตใจ
3. ลูกจ้างถึงแก่ความตาย การประสบอันตรายทั้ง 3 ประเภทดังกล่าวจะต้องอยู่ในเงื่อนไขที่ว่า การประสบอันตรายนั้นเกิดขึ้นเนื่องจาก

1) การทำงานให้แก่ นายจ้าง เช่น ลูกจ้างเป็นช่างไฟฟ้า ขณะทำการต่อสายไฟฟ้า หรือซ่อมเครื่องใช้ไฟฟ้าอยู่ ลูกจ้างได้รับกระแสไฟฟ้าซึ่งลัดวงจรเข้าสู่ร่างกายและถึงแก่ความตาย เป็นต้น

2) การป้องกันรักษาประโยชน์ให้แก่ นายจ้าง เช่น ลูกจ้างเป็นช่างเครื่องยนต์มีหน้าที่ในการแก้ไขหรือปรับแต่งเครื่องยนต์ ขณะที่ทำงานอยู่ก็เห็นคนร้ายเข้ามาจะทำอันตรายแก่ทรัพย์สินของนายจ้าง ลูกจ้างก็วางมือจากหน้าที่และเข้าไปป้องกันรักษาประโยชน์ของนายจ้างทั้งที่ลูกจ้างนั้น ไม่มีหน้าที่โดยตรงเป็นพนักงานรักษาความปลอดภัย ลูกจ้างดังกล่าวเข้าจับคนร้ายคนร้ายได้ทำการต่อสู้และทำร้ายลูกจ้างได้รับบาดเจ็บหรือถึงแก่ความตาย เป็นต้น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่วินิจฉัยกรณีประสบอันตรายหรือไม่ตามพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ.2537 ที่สำคัญ ได้แก่ ลูกจ้างออกเดินทางจากบ้านพักของลูกจ้างเพื่อไปเก็บเงินจากลูกค้าตามคำสั่งของนายจ้างและประสบอุบัติเหตุขณะเดินทาง แสดงอยู่ในตัวว่าลักษณะการทำงานของลูกจ้างในวันเกิดเหตุ ลูกจ้างไม่ต้องเข้าไปยังสถานที่ทำงานของลูกจ้างและกระทำกิจการอื่น แต่ลูกจ้างออกจากบ้านพักตรงไปยังบ้านลูกค้าเพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามที่ได้รับมอบหมาย ย่อมชี้ให้เห็นว่าลูกจ้างเริ่มลงมือทำงานแล้ว แต่ยังไม่ถึงที่หมาย กรณีไม่จำเป็นต้องปฏิบัติหน้าที่ถึงขนาดที่ลูกจ้างจะต้องเดินทางไปถึงที่หมายและเริ่มต้นลงมือเก็บเงินจากลูกค้าจริง ๆ ถือได้ว่าลูกจ้างประสบอันตรายถึงแก่ความตายเนื่องจากการทำงานให้แก่ นายจ้างแล้ว ฎีกาของลูกจ้างมีสิทธิได้รับเงินทดแทนจากกองทุนเงินทดแทนตามกฎหมายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4919/2538

ลูกจ้างผู้ตายต้องเดินทางไปประเทศฝรั่งเศสเพื่อคอยดูแลลูกค้าของนายจ้างตามคำสั่งของนายจ้าง ซึ่งลูกจ้างผู้ตายต้องทำงานทั้งวันตลอดระยะเวลาการเดินทาง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในวันเดินทางที่เครื่องบินออกเดินทางเวลา 23.00 น. โดยก่อนหน้านั้นลูกจ้างผู้ตายต้องช่วยดูแลลูกค้าของนายจ้างเกี่ยวกับหนังสือเดินทางตัวเครื่องบินและกระเป๋าเดินทางที่สนามบินซึ่งระยะเวลาดังกล่าวหากผู้ตายไม่ต้องเดินทางไปประเทศฝรั่งเศส ย่อมเป็นเวลานอกเวลาทำงานและเป็นเวลาพักผ่อนของลูกจ้างผู้ตายลูกจ้างผู้ตายมีสุขภาพสมบูรณ์ดีไม่มีโรคประจำตัว การที่ลูกจ้างผู้ตายเข้าห้องน้ำเมื่อเวลา 6.00 น. ของวันเดินทางถัดมาเป็นลมหมดสติไปเนื่องจากสาเหตุที่ผู้ตายเหนื่อยจากการที่ต้องทำงานและพักผ่อนไม่เพียงพอ ทั้งเมื่อผู้ตายเป็นลมหมดสติไปขณะที่เครื่องบินอยู่นั้นย่อมต้องใช้เวลาานพอสมควรกว่าจะส่งผู้ตายไปถึงโรงพยาบาลและแพทย์ได้ตรวจรักษา ซึ่งถ้าได้ส่งตัวผู้ตายให้แพทย์ตรวจรักษาในทันทีหรือในระยะเวลาอันสั้นหลังจากผู้ตายเป็นลม ผู้ตายก็ไม่น่าจะถึงแก่ความตาย พฤติการณ์ที่เกิดขึ้นในคดีนี้เป็นกรณีพิเศษไม่ใช่การทำงานตามเวลาปกติของลูกจ้าง เพราะเหตุการณ์ต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นมาจากสาเหตุที่ผู้ตายต้องเดินทางไปประเทศฝรั่งเศสตามคำสั่งของนายจ้าง ซึ่งถ้าผู้ตายทำงานตามปกติอยู่ในประเทศไทยเหตุการณ์ดังกล่าวคงไม่เกิดขึ้นเห็นได้โดยชัดเจนว่าลูกจ้างผู้ตายถึงแก่ความตายอันมีสาเหตุเนื่องจากการทำงานตามคำสั่งของนายจ้างเป็นการประสบอันตรายตามความหมายคำว่าประสบอันตรายใน มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ.2537 คำพิพากษาฎีกา 1774/2541

เจ็บป่วย หมายความว่า การที่ลูกจ้างเจ็บป่วยหรือถึงแก่ความตายด้วยโรคซึ่งเกิดขึ้นตามลักษณะหรือสภาพของงานหรือเนื่องจากการทำงาน

การเจ็บป่วยและการถึงแก่ความตายดังกล่าว จะต้องเกิดขึ้นจากโรคซึ่งเกิดขึ้นตามลักษณะหรือสภาพของงานหรือเนื่องจากการทำงานตามที่ได้กำหนดไว้ใน มาตรา 14 ซึ่งบัญญัติว่าให้กระทรวงแรงงาน และสวัสดิการสังคมประกาศกำหนดชนิดของโรค ซึ่งเกิดขึ้นตามลักษณะหรือสภาพของงานหรือเนื่องจากการทำงานกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม ได้ออกประกาศกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคมเรื่องกำหนดชนิดของโรค ซึ่งเกิดขึ้นตามลักษณะหรือสภาพของงานหรือเนื่องจากการทำงานไว้เป็นหลักในการวินิจฉัยว่าโรคใดบ้างเป็นโรค ซึ่งเกิดขึ้นตามลักษณะของงานหรือเกิดขึ้นตามสภาพของงานหรือเกิดขึ้น เนื่องจากการทำงานโดยกำหนดชนิดของโรคต่าง ๆ ไว้ 32 โรค เช่น โรคจากสารตะกั่วหรือสารประกอบของตะกั่ว โรคจากฝุ่น โรคติดเชื้อจากการทำงาน เป็นต้น เมื่อใดที่ลูกจ้างเป็นโรคต่าง ๆ ตามที่กำหนดไว้ทั้ง 32 โรคนี้ก็ต้องถือว่าเป็นการเจ็บป่วยตามความหมายของคำนิยามดังกล่าวข้างต้น ซึ่งจะทำให้ลูกจ้างเกิดสิทธิที่จะได้รับเงินทดแทน และถ้าลูกจ้างถึงแก่ความตายด้วยโรคดังกล่าวก็จะทำให้ผู้มีสิทธิตามมาตรา 20 มีสิทธิได้รับเงินทดแทนจากนายจ้างได้

ตามพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ.2537 มาตรา 5 ได้บัญญัตินิยามคำว่า “เจ็บป่วย หมายความว่า การที่ลูกจ้างเจ็บป่วยหรือถึงแก่ความตายด้วยโรคซึ่งเกิดขึ้นตามลักษณะหรือสภาพ ของงานหรือเนื่องจากการทำงาน” ลูกจ้างผู้ตายทำงานในตำแหน่งหัวหน้างานทั่วไปมีภาระหน้าที่ ต้องรับผิดชอบให้คำปรึกษา แก้ไขปัญหาให้แก่คนงาน ลักษณะของงานดังกล่าวก่อให้เกิด ความเครียดได้ ซึ่งความเครียดเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้เป็นโรคความดันโลหิตสูง การที่ลูกจ้างนั้ ทำงานเกี่ยวกับแบบก่อสร้างต่อมามีคนงานมาตามไปดูการติดตั้งประตุม้วนที่มีปัญหา ซึ่งมีลักษณะ งานคนละอย่างเป็นการเปลี่ยนปัญหาที่จะต้องคิดแก้ไขในเหตุกะทันหัน ทั้งยังต้องเดินไปท่ามกลาง แสงแดดจัดไกลประมาณ 200 เมตร ย่อมก่อให้เกิดความเครียดเพิ่มขึ้นในทันทีทันใดได้ อันเป็นเหตุ ให้มีความดันโลหิตสูงมากขึ้นและเป็นเหตุให้เส้นโลหิตที่ก้านสมองแตกทำให้ถึงแก่ความตาย แม้ ลูกจ้างจะไม่ได้ตายทันทีในสถานที่ทำงาน และการตายไม่ได้เกิดขึ้นโดยปัจจุบันทันด่วนก็ตาม ก็ถือ ว่าลูกจ้าง ได้ถึงแก่ความตายด้วยโรคซึ่งเกิดขึ้นเนื่องจากการทำงานคำพิพากษาฎีกาที่ 1683/2539

สฎุหาย หมายความว่า การที่ลูกจ้างตายไปในระหว่างทำงานหรือปฏิบัติตามคำสั่ง ของนายจ้าง ซึ่งมีเหตุอันควรเชื่อว่าลูกจ้างถึงแก่ความตายเพราะประสบเหตุอันตรายที่เกิดขึ้นใน ระหว่างทำงานหรือปฏิบัติตามคำสั่งของนายจ้างนั้น รวมตลอดถึงการที่ลูกจ้างหายไปในช่วง เดินทางโดยพาหนะทางบก ทางอากาศ หรือทางน้ำ เพื่อไปทำงานให้นายจ้างซึ่งมีเหตุอันควรเชื่อว่า พาหนะนั้นได้ประสบเหตุอันตรายและลูกจ้างถึงแก่ความตายทั้งนี้ เป็นระยะเวลาไม่น้อยกว่าหนึ่ง ร้อยยี่สิบวันนับที่เกิดเหตุนั้น

กรณีที่ไม่ต้องจ่ายเงินทดแทน แม้มีการประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยของลูกจ้าง เนื่องจากการทำงานให้แก่ นายจ้างก็ตาม แต่ผู้มีหน้าที่จ่ายเงินทดแทนอาจจะพ้นความรับผิดชอบในการ จ่ายเงินทดแทนได้ ในกรณีดังต่อไปนี้

1. ลูกจ้างเสพของมีนเมาหรือสิ่งเสพติดอื่นจนไม่สามารถครองสติได้ (มาตรา 22 (1)) เมื่อลูกจ้างดื่มเครื่องดื่มที่มีแอลกอฮอล์ประเภทใดก็ตามหรือเสพสิ่งมีนเมาหรือสิ่งเสพติดอื่น เช่น ยาบ้า กัญชา ยาฮี เฮโรอิน เป็นต้น จนทำให้ตนเองไม่สามารถครองสติได้ ก็คือถึงขนาดที่ทำให้ ขาดสติ ขาดความยั้งคิดซึ่งบุคคลนั้นเคยมีอยู่ก่อนเสพ อันเป็นสาเหตุทำให้ลูกจ้างประสบอันตราย หรือเจ็บป่วย หรือถึงแก่ความตายเนื่องจากการทำงานให้แก่ นายจ้าง ผู้ที่มีหน้าที่จ่ายเงินทดแทนก็พ้น ความรับผิดชอบไม่ต้องจ่ายเงินทดแทนให้แก่ลูกจ้างหรือทายาทแต่ถ้าลูกจ้างเสพของมีนเมาหรือสิ่งเสพ ติดอื่น แต่ยังไม่ถึงขนาดที่จะทำให้ไม่สามารถครองสติได้ก็คือยังมีสติอยู่ ลูกจ้างหรือทายาทยังคงมี สิทธิได้รับเงินทดแทน เพราะยังไม่เข้าข่ายของข้อยกเว้นความรับผิดชอบในการจ่ายเงินทดแทนดังกล่าว

2. ลูกจ้างจงใจให้ตนเองประสบอันตรายหรือ ยอมให้ผู้อื่นทำให้ตน ประสบ อันตราย (มาตรา 22 (2)) การที่ลูกจ้างมีเจตนาทำให้ตนเองประสบอันตราย หรือไม่กล้าทำตนเองจึง

ให้ผู้อื่นช่วยทำให้ตนเองประสบอันตรายนั้น ไม่ว่าจะด้วยความมุ่งหมายเพื่อให้ตนเองได้รับเงินทดแทนหรือด้วยเหตุอื่นใดก็ตาม ก็เข้าข่ายของข้อยกเว้นที่จะทำให้ไม่ต้องจ่ายเงินทดแทนทั้งสิ้น เช่น ลูกจ้างอาจมุ่งหมายให้ตนหลุดพ้นจากการถูกเกณฑ์ทหาร จึงทำให้ตนพิการด้วยการเอานิ้วมือแห้งเข้าไปในเครื่องจักรจนนิ้วขาดไป หรือลูกจ้างเกียจคร้านไม่ต้องการทำงานจึงทำให้ตนประสบอันตรายเพื่อจะได้หยุดพักรักษาตัว เป็นต้น

สำหรับกรณีที่ลูกจ้างประมาทเลินเล่อจนเป็นเหตุให้ตนเองต้องประสบอันตรายขึ้น ยังไม่เข้ากรณียกเว้นที่จะทำให้ผู้มีหน้าที่จ่ายเงินทดแทนหลุดพ้นจากความรับผิดชอบในการจ่ายเงินทดแทน กฎหมายไม่ได้กำหนดให้กรณีลูกจ้างประมาทเลินเล่อจนประสบอันตรายเป็นข้อยกเว้นการจ่ายเงินทดแทนก็เพราะ โดยลักษณะของการทำงานโดยทั่วไป ลูกจ้างคงไม่สามารถระมัดระวังได้ตลอดเวลา โดยธรรมชาติของมนุษย์ย่อมเกิดความประมาทเลินเล่อหรือเผลอเรอขึ้นได้ และเมื่อลูกจ้างทำงานกับสิ่งที่อาจเป็นอันตรายอยู่เป็นประจำทุกวัน ก็ย่อมทำให้ลูกจ้างเกิดความเคยชินกับสภาพที่อาจเกิดอันตรายนั้นได้ นอกจากนั้นกรณีที่ลูกจ้างทำงานโดยฝ่าฝืนคำสั่งหรือระเบียบข้อบังคับของนายจ้างแล้วเกิดอันตรายขึ้น ผู้มีหน้าที่จ่ายเงินทดแทนก็ยังคงต้องจ่ายเงินทดแทนอยู่เนื่องจากการฝ่าฝืนคำสั่งหรือระเบียบข้อบังคับของนายจ้าง มิใช่เป็นข้อยกเว้นความรับผิดชอบในการจ่ายเงินทดแทน เช่นเดียวกัน ดังนั้นเมื่อลูกจ้างประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงานให้แก่นายจ้างหรือเพื่อรักษาประโยชน์ให้แก่นายจ้าง โดยปกติแล้วนายจ้างซึ่งเป็นผู้ได้รับประโยชน์จากการทำงานของลูกจ้างก็ควรต้องรับภาระหน้าที่ในการจ่ายเงินทดแทนให้แก่ลูกจ้าง ซึ่งอัตราในการจ้างเงินทดแทนก็ขึ้นอยู่กับประเภทของเงินทดแทนแต่ละประเภท ดังจะกล่าวที่จ่ายเงินสมทบ ไม่ยอมจ่ายเงินดังกล่าวภายในกำหนดเวลาหรือจ่ายเงินสมทบไม่ครบจำนวนตามที่จะต้องจ่าย นายจ้างนั้นต้องรับผิดชอบเงินเพิ่มอีกร้อยละ 3 ต่อเดือนของเงินสมทบที่ต้องจ่าย (มาตรา 45)

5. แนวคิด ทฤษฎีหลักการที่คุ้มครองสิทธิคนต่างด้าวในการได้รับเงินทดแทนในประเทศไทย

5.1 หลักสิทธิมนุษยชน

คือ สิทธิของมนุษย์สาระสำคัญตามแนวความคิดดังกล่าวนี้มีว่ามนุษย์ทั้งหลายเกิดมาเท่าเทียมกันมนุษย์มีสิทธิบางประการที่ติดตัวมนุษย์มาแต่กำเนิดจนกระทั่งถึงแก่ความตาย สิทธิดังกล่าวได้แก่สิทธิในชีวิต เสรีภาพในร่างกาย และความเสมอภาคซึ่งเป็นสิทธิที่ไม่อาจโอนให้แก่กันได้และใครจะล่วงละเมิดมิได้ หากมีการล่วงละเมิดก็อาจจะก่อให้เกิดอันตรายหรือกระทบกระเทือนเสื่อมเสียต่อสภาพของความเป็นมนุษย์ได้ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของรัฐ และมนุษยชาติทุกคนที่มีต่อมนุษย์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการให้ความเคารพสิทธิที่อยู่เหนืออำนาจรัฐอย่างเด็ดขาด หรือ สิทธิที่เป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน โดยแท้ที่อยู่เหนือกฎหมาย และอำนาจใด ๆ ของรัฐทุกรัฐ

โดยรัฐมีหน้าที่คุ้มครองไม่ให้เกิดการละเมิดสิทธิดังกล่าว โดยไม่จำกัดว่าต้องเป็นพลเมืองของรัฐตนเท่านั้น สิทธิมนุษยชนเหล่านี้ได้แก่สิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน และการคุ้มครองแรงงานขั้นพื้นฐาน ไม่ว่าจะเป็นการห้ามการเลือกปฏิบัติ สิทธิในกระบวนการยุติธรรม สิทธิที่ได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์เมื่อตกเป็นผู้ต้องหาหรือ จำเลย สิทธิในการเดินทางกลับภูมิลำเนา สิทธิในการได้รับการรักษาพยาบาลที่เหมาะสมการคุ้มครองผู้หญิง และเด็ก สิทธิของลูกหลานแรงงานในการได้รับการศึกษา สิทธิในครอบครัว สิทธิในการได้รับค่าจ้างที่เป็นธรรม และการได้รับการคุ้มครองแรงงานขั้นพื้นฐานอื่น ๆ เป็นต้น

5.2 หลักความเสมอภาค

หลักแห่งความเสมอภาคคือการได้รับการปฏิบัติจากรัฐอย่างเท่าเทียมกัน ซึ่งมีบัญญัติรับรองไว้อย่างชัดเจนในรัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยโดยแทบทุกรัฐ ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 ของไทยก็เดินแนวทางเดียวกับรัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยเช่นกัน โดยได้วางหลักความเสมอภาคและได้พัฒนาหลักความเสมอภาค เพื่อนำไปสู่ความพยายามทำให้บุคคลทุกคนมีความเท่าเทียมกันในบริบทของกฎหมายให้มากที่สุด โดยสาระสำคัญของความเสมอกาคนั้นมีความมุ่งหมาย เพื่อมิให้มีการปฏิบัติต่อสิ่งที่มีความเหมือนกันในสาระสำคัญให้แตกต่างกันตามอำเภอใจ การปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียมกันหรือต่อการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันนั้นจะต้องมีการให้เหตุผล หากการปฏิบัตินั้นมิได้ดำเนินไปตามอำเภอใจเพราะการใช้อำนาจตามอำเภอใจ (Willpower) นั้น หมายถึง การปราศจากเหตุผลที่เหมาะสมต่อการปฏิบัติในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่าหลักความเสมอกาคนั้นอาจมีการปฏิบัติไม่เท่าเทียมกันได้ เมื่อมีเหตุผลที่สมเหตุผลอันใดที่มีผลมาจากธรรมชาติเรื่องนั้น ๆ เองแต่การปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียมกันจะต้องเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนด้วย ซึ่งหมายความว่า การปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียมกันจะต้องเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมาย และวิธีการเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายจะต้องเป็นวิธีการที่มีความเหมาะสมและมีความจำเป็น

- 1) ในสถานการณ์หนึ่งจะปฏิบัติต่อคนที่มีสาระสำคัญเหมือนกันด้วยหลักการเดียวกัน
- 2) ในสถานการณ์เดียวกัน อาจมีการได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างกันได้เพราะข้อจำกัดหรือสาระสำคัญหรือความจำเป็นของบุคคลนั้น ไม่ถือว่าเป็นการไม่เสมอภาคหรือเป็นการเลือกปฏิบัติ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 มาตรา 30 บัญญัติเกี่ยวกับความเสมอภาคของบุคคลว่า บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกันชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกันการเลือกปฏิบัติ โดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมือง

อันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรค หรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสามเป็นหลักความเสมอภาคที่บุคคลได้รับการคุ้มครอง

5.3 หลักนิติธรรม (Rule of law)

หลักนิติธรรมมีความหมายหลากหลายตามความเห็นของนักวิชาการแต่ละคนแต่โดยภาพรวมแล้วเป็นการก่อรูปร่างขึ้นโดยเป็นหลักการปกครอง โดยกฎหมายเพื่อก่อให้เกิดความเป็นธรรม โดยธรรมทั้งต่อเอกชนแต่ละคนอันเป็นสมาชิกของรัฐ (Individual interest) และเป็นธรรมต่อประโยชน์ส่วนรวมของประชาชน ซึ่งรัฐมีหน้าที่ดำเนินการเพื่อคุ้มครองทั้งประโยชน์เอกชนและประโยชน์มหาชนและกรณีที่ประโยชน์ทั้งสองขัดกันก็ต้องคุ้มครองให้เกิดดุลยภาพที่เป็นธรรม ซึ่งในรัฐที่ถือว่าเป็นรัฐของประชาชนอาจจำแนกสาระสำคัญของรัฐนิติธรรมเอกได้ดังนี้ เช่น การปฏิบัติตามกฎหมายของทุกองค์กรของรัฐ (Supremacy of law) ไม่ว่าจะเป็นการใช้อำนาจทางนิติบัญญัติทางบริหารหรือทางตุลาการ ต้องมีขอบเขตข้อจำกัดของการใช้อำนาจต่าง ๆ ซึ่งมีลักษณะที่แตกต่างกัน และจะไม่มีองค์กรใดมีอำนาจเหนือกฎหมายหลักนิติธรรมมีองค์ประกอบที่สำคัญของหลักนิติธรรมคือ ความคาดหมายได้ของการกระทำของรัฐความชัดเจนของกฎหมายความมั่นคงของกฎหมายความเป็นกฎเกณฑ์ทั่วไปของกฎหมายความเป็นอิสระของศาลการเคารพในหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ ตลอดจนความสะดวกในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมในยุคหลังมีผู้อธิบายลักษณะของกฎหมายที่จะช่วยสร้างให้เกิดการปกครองตามหลักนิติธรรมดังเช่นคำอธิบายของ Lon L. Fuller นักนิติศาสตร์ที่มีชื่อเสียงชาวอเมริกันที่เห็นว่ากฎหมายที่จะทำให้หลักนิติธรรมปรากฏเป็นจริงได้นั้นต้องมีลักษณะสำคัญคือ

1. กฎหมายจะต้องบังคับเป็นการทั่วไปกับบุคคลทุกคน ไม่เว้นแม้แต่องค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐ
2. กฎหมายจะต้องได้รับการประกาศใช้อย่างเปิดเผย
3. กฎหมายจะต้องได้รับการตราขึ้นให้มีผลบังคับไปในอนาคต ไม่ใช่ตราขึ้นเพื่อใช้บังคับย้อนหลังไปในอดีต
4. กฎหมายจะต้องได้รับการตราขึ้นโดยมีข้อความที่ชัดเจน เพื่อหลีกเลี่ยงมิให้เกิดการบังคับใช้ที่ไม่เป็นธรรม
5. กฎหมายจะต้องไม่มีข้อความที่ขัดแย้งกันเอง
6. กฎหมายจะต้องไม่เรียกร้องให้บุคคลปฏิบัติในสิ่งที่ไม่อาจเป็นไปได้
7. กฎหมายต้องมีความมั่นคงตามสมควร แต่ก็จะต้องเปิดโอกาสให้แก้ไขให้สอดคล้องกับสภาพของสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปได้

8. กฎหมายที่ได้รับการประกาศใช้แล้ว จะต้องได้รับการบังคับให้สอดคล้อง
 ต้องกัน กล่าวคือต้องบังคับการให้เป็นไปตามเนื้อหาของกฎหมายที่ได้ประกาศใช้แล้วนั้น

5.4 หลักความมั่นคงของมนุษย์

ความมั่นคงของมนุษย์ (Human security) หมายถึง การที่ประชาชนได้รับหลักประกัน
 ด้านสิทธิ ความปลอดภัย การสนองตอบต่อความจำเป็นขั้นพื้นฐาน สามารถดำรงชีวิตอยู่ในสังคม
 ได้อย่างมีศักดิ์ศรี ตลอดจนได้รับโอกาสอย่างเท่าเทียมกันในการพัฒนาศักยภาพของตนเอง
 ประกอบด้วย ความมั่นคงของมนุษย์

5.5 หลักความรับผิดโดยเคร่งครัด และความรับผิดโดยปราศจากความผิด (Strict
 liabilities and liabilities without fault) คือ กรณีที่กฎหมายกำหนดให้ความรับผิดของบุคคลเกิดมี
 ขึ้นโดยไม่คำนึงว่าผลร้ายจากการกระทำเกิดขึ้นโดยจงใจ หรือประมาทเลินเล่อความรับผิดโดย
 เคร่งครัดเป็นข้อยกเว้นความรับผิดทางละเมิดทั่วไปโดยมีหลักการ 2 ประการ คือ

1) ความรับผิดชอบโดยปราศจากความผิด (Liability without fault) กล่าวคือ การ
 กำหนด ให้นายจ้างต้องรับผิด แม้ความเสียหายจะเกิดขึ้นจากอุบัติเหตุ โดยไม่มีความผิดของฝ่ายใด
 เกิดขึ้นเลยก็ตาม

ทั้งนี้เนื่องจากนายจ้างก็เป็นเจ้าของสถานประกอบการ และเป็นเจ้าของ
 เครื่องมือหรืออุปกรณ์ในการทำงานของลูกจ้าง ซึ่งนายจ้างมีหน้าที่ดูแลจัดสถานที่ทำงานและ
 เครื่องมือรวมทั้งอุปกรณ์ต่าง ๆ ให้อยู่ในสภาพที่ปลอดภัย และป้องกันมิให้เกิดอันตรายแก่ลูกจ้าง

2) ความรับผิดชอบโดยเคร่งครัด (Strict liability) กล่าวคือ การกำหนดให้นายจ้าง
 ต้องรับผิดชอบโดยเคร่งครัด ซึ่งโดยทั่วไปแล้วนายจ้างไม่อาจปฏิเสธความรับผิดชอบได้เมื่อเกิดมี
 การประสบอันตรายของลูกจ้างเนื่องจากการทำงานเป็นต้น