

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

ปัจจุบันประเทศ ได้กำหนดอาชีพและวิชาชีพบางประเภทที่ห้ามมิให้คนต่างด้าวทำไว้ใน บัญชีท้ายพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 รวม ทั้งสิ้น 39 ประเภท และหลังการประกาศใช้พระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่าง ด้าว พ.ศ. 2560 แล้ว คณะกรรมการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวจึงได้อาศัยอำนาจตาม มาตรา 7 ของพระราชบัญญัติดังกล่าวซึ่งบัญญัติให้อำนาจแก่รัฐมนตรี โดยความเห็นชอบของ คณะกรรมการอาจประกาศกำหนดให้งานใดเป็นงานที่ห้ามคนต่างด้าวทำก็ได้ โดยจะห้ามเด็ดขาด หรือห้ามโดยมีเงื่อนไขอย่างใดก็ได้ โดยให้คำนึงถึงความมั่นคงของชาติ โอกาสในการประกอบ อาชีพและวิชาชีพของคนไทย การส่งเสริมภูมิปัญญาและเอกลักษณ์ไทย และความต้องการแรงงาน ต่างด้าวที่จำเป็นต่อการพัฒนาประเทศ รวมตลอดทั้งความผูกพันหรือพันธกรณีที่ประเทศไทยมีอยู่ ในลักษณะถ้อยที่ถ้อยปฏิบัติ จากบทบัญญัติดังกล่าว จึงได้มีการประชุมของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง อันได้แก่กระทรวงแรงงาน และคณะกรรมการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว ได้ทำการ กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับอาชีพและวิชาชีพที่คนต่างด้าวห้ามทำเสียใหม่ ให้เหมาะสมและ สอดคล้องกับสถานการณ์ของบ้านเมือง โดยได้แบ่งประเภทของอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าว ทำตามบัญชีท้ายพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 ใหม่ ออกเป็น 3 กลุ่มใหญ่ ได้แก่ (1) กลุ่มอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำโดยเด็ดขาด (2) กลุ่มอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำได้อย่างมีเงื่อนไข และ (3) กลุ่มอาชีพและวิชาชีพที่ห้าม คนต่างด้าวทำได้อย่างไม่มีเงื่อนไข อย่างไรก็ตาม บัญชีท้ายพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและ วิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 และข้อผ่อนปรนดังกล่าว ยังมีข้อบกพร่องบางประการ ผู้ศึกษาจะได้นำมาศึกษาวิเคราะห์เพื่อหาแนวทางการแก้ไขปัญหาและข้อเสนอแนะ โดยสรุปผล การศึกษาได้ดังต่อไปนี้

ปัญหาเกี่ยวกับอาชีพและวิชาชีพที่กำหนดห้ามคนต่างด้าวทำโดยเด็ดขาด

บัญชีท้ายพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 ประกอบกับข้อผ่อนปรนของคณะกรรมการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวได้

กำหนดกลุ่มอาชีพและวิชาชีพที่คนต่างด้าวห้ามทำเด็ดขาดเอาไว้รวมทั้งสิ้น 28 อาชีพ โดยทั้ง 28 อาชีพดังกล่าวเป็นงานแสดงถึงอัตลักษณ์ไทย การส่งเสริมการสืบทอดทางภูมิปัญญาของไทยและงานที่แสดงถึงโอกาสในการประกอบอาชีพของคนไทยเป็นหลัก แต่บัญชีท้ายพระราชบัญญัติดังกล่าวกลับมิได้มีการกำหนดอาชีพที่อาจส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมให้เป็นอาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำเอาไว้แต่ประการใด

เมื่อความเจริญในด้านต่าง ๆ ของประเทศพัฒนาขึ้น อาชีพพนักงานรักษาความปลอดภัยจึงเป็นที่ต้องการใช้บริการขององค์กรธุรกิจต่าง ๆ รวมไปถึงบรรดาที่พักอาศัยในรูปของหมู่บ้านจัดสรร คอนโดมิเนียม อพาร์ทเมนท์และหอพักต่าง ๆ ทำให้ธุรกิจรักษาความปลอดภัยมีอัตราการเติบโตที่สูงมากตลอดหลายปีที่ผ่านมา ในปี พ.ศ. 2558 จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติธุรกิจรักษาความปลอดภัย พ.ศ. 2558 ขึ้นมาบังคับใช้ สาระสำคัญของพระราชบัญญัติฉบับนี้ กำหนดให้บุคคลที่ประสงค์จะทำหน้าที่เป็นพนักงานรักษาความปลอดภัยต้องมีคุณสมบัติคือ เป็นผู้ที่มีสัญชาติไทย แต่กลับพบว่า มีผู้ประกอบการบางแห่งที่ไม่ดำเนินการว่าจ้างพนักงานรักษาความปลอดภัยผ่านบริษัทที่ดำเนินธุรกิจรักษาความปลอดภัยซึ่งอยู่ในการควบคุมของพระราชบัญญัติธุรกิจรักษาความปลอดภัย พ.ศ. 2558 แต่กลับทำการว่าจ้างเองโดยตรง โดยนำแรงงานต่างด้าวซึ่งขึ้นทะเบียนเป็นแรงงานต่างด้าวถูกกฎหมายให้มาทำงานกรรมกรในประเทศไทยไปทำหน้าที่เป็นพนักงานรักษาความปลอดภัย จนสำนักงานแรงงานจังหวัดหลายจังหวัด เช่น จังหวัดเชียงใหม่ จังหวัดพะเยาต้องออกมาแจ้งเตือนนายจ้างมิให้กระทำในลักษณะดังกล่าว

ขณะเดียวกัน ถึงแม้พระราชบัญญัติธุรกิจรักษาความปลอดภัย พ.ศ. 2558 จะมีการบัญญัติอย่างชัดเจนว่าบุคคลที่จะประกอบอาชีพเป็นพนักงานรักษาความปลอดภัยได้นั้น ต้องเป็นบุคคลที่มีสัญชาติไทยเท่านั้น แต่เมื่อพิจารณาบัญชีท้ายพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่กำหนดห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 พบว่า มิได้มีการกำหนดให้ อาชีพพนักงานรักษาความปลอดภัย เป็นอาชีพหนึ่งที่ห้ามคนต่างด้าวทำแต่ประการใด ทำให้กฎหมายดังกล่าวไม่สอดคล้องกัน และอาจส่งผลทำให้การบังคับใช้กฎหมายไม่มีประสิทธิภาพอย่างเพียงพอ ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า เพื่อให้กฎหมายที่บังคับใช้อยู่ในประเทศ มีความเป็นเอกภาพ ไม่ขัดแย้งกัน ควรมีการเพิ่มเติมอาชีพพนักงานรักษาความปลอดภัย ให้เป็นอาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำเนื่องจากเป็นอาชีพที่อาจส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม ทั้งนี้ เพื่อให้หลักเกณฑ์เกี่ยวกับอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำมีประสิทธิภาพและมีความสมบูรณ์มากยิ่งขึ้น

ปัญหาเกี่ยวกับอาชีพและวิชาชีพที่กำหนดให้คนต่างด้าวทำได้อย่างมีเงื่อนไข

ถึงแม้บัญชีท้ายพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 จะกำหนดอาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำรวมทั้งสิ้น 39 อาชีพ แต่เนื่องจากสภาพสังคม

เศรษฐกิจ และความต้องการใช้แรงงานภายในประเทศที่เปลี่ยนแปลงไป รวมถึงประเทศไทยมีพันธกรณีที่ต้องปฏิบัติตามข้อตกลงระหว่างประเทศบางฉบับที่ได้ให้สัตยาบันเอาไว้ ทำให้คณะกรรมการกำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ ได้ประกาศผ่อนปรนให้บางอาชีพที่กำหนดไว้ในบัญชีท้ายพระราชกฤษฎีกาฯ ดังกล่าว ให้แรงงานต่างด้าวสามารถทำได้อย่างมีเงื่อนไข โดยรวมถึง งานที่ประเทศไทยต้องปฏิบัติตามข้อตกลงระหว่างประเทศว่าด้วยการเคลื่อนย้ายแรงงานเสรีในอาเซียน 3 อาชีพ ได้แก่ งานในวิชาชีพบัญชี งานในวิชาชีพวิศวกรรม และงานในวิชาชีพสถาปัตยกรรม โดยมีคุณสมบัติคือต้องมีคุณสมบัติตามข้อตกลงยอมรับร่วมคุณสมบัตินักวิชาชีพของอาเซียน (MRAs)

ขณะที่ประเทศไทยมีพันธกรณีที่ต้องเปิดเสรีตามข้อตกลงระหว่างประเทศว่าด้วยการเคลื่อนย้ายแรงงานเสรีในอาเซียนรวมทั้งสิ้น 8 อาชีพดังนั้นก็จะมี 5 อาชีพที่มีการเปิดเสรีแต่ไม่ได้กำหนดให้เป็นอาชีพที่คนต่างด้าวห้ามทำตามท้ายท้ายพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 ได้แก่ วิชาชีพการสำรวจ วิชาชีพพยาบาล วิชาชีพทันตแพทย์ วิชาชีพแพทย์ และวิชาชีพการบริการ/การท่องเที่ยว ซึ่งหากคนต่างด้าวที่มีคุณสมบัติตามข้อตกลงยอมรับร่วมคุณสมบัตินักวิชาชีพอาเซียน ย่อมสามารถเข้ามาทำงานในประเทศไทยได้อย่างเสรี ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวอาจไม่เพียงพอ ที่จะควบคุมการทำงานของคนต่างด้าวในประเทศไทยให้ เป็นไปอย่างเหมาะสม และคนไทยได้ประโยชน์จากการเปิดเสรีดังกล่าวได้

วิชาชีพที่ถูกกำหนดไว้ในบัญชีท้ายพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 กับวิชาชีพที่มีได้ถูกกำหนดไว้ในบัญชีท้ายพระราชกฤษฎีกาฯ เมื่อต้องมีการเปิดเสรีแรงงานตามข้อตกลงระหว่างประเทศว่าด้วยการเคลื่อนย้ายแรงงานของประเทศในกลุ่มประชาคมอาเซียนมีความเหมือนกันคือ คนต่างด้าวที่มีความประสงค์จะประกอบวิชาชีพที่อยู่ในข้อตกลงเปิดเสรีอาเซียน นอกจากต้องมีคุณสมบัติตามข้อตกลงยอมรับร่วมในเรื่องคุณสมบัติของนักวิชาชีพอาเซียนแล้ว ยังต้องผ่านหลักเกณฑ์ในการขอใบอนุญาตวิชาชีพตามที่กฎหมายภายในของประเทศปลายทางกำหนดด้วย ขณะเดียวกันมีข้อแตกต่างคือ วิชาชีพที่ถูกกำหนดไว้ในบัญชีท้ายพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 ถึงแม้สามารถเข้ามาทำงานในประเทศไทยได้ แต่การทำงานดังกล่าวต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำกำหนดขึ้นด้วย ขณะที่วิชาชีพที่มีได้ถูกกำหนดไว้ในบัญชีท้ายพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 หากผู้มีความประสงค์จะประกอบวิชาชีพ มีคุณสมบัติตามข้อตกลงยอมรับร่วมในเรื่องคุณสมบัติของนักวิชาชีพอาเซียน และผ่านหลักเกณฑ์ในการขอใบอนุญาตวิชาชีพตามที่กฎหมายภายในของประเทศไทยกำหนดแล้ว ก็สามารถประกอบวิชาชีพดังกล่าวในประเทศไทยได้

อย่างเสรี โดยไม่มีข้อสงวนหรือเงื่อนไขใดๆอีก ดังนั้น หากมีความจำเป็นใดๆ อันไม่อาจให้คนต่างด้าวเข้ามาประกอบอาชีพในบางเงื่อนไข สภาวิชาชีพก็ไม่อาจกำหนดหลักเกณฑ์ขึ้นมาเป็นข้อสงวนในภายหลังได้ นอกจากนี้ การเปิดเสรีแรงงานดังกล่าว อาจกลายเป็นวิกฤติที่คนไทยถูกแย่งงานในบางวิชาชีพ แรงงานของไทยยังมีข้อเสียเปรียบแรงงานของประเทศอื่น โดยเฉพาะเรื่องภาษาพูด ทำให้แรงงานไทยเลือกที่จะทำงานในประเทศไทย มากกว่าจะไปทำงานในประเทศอื่นในภูมิภาคอาเซียน ขณะที่แรงงานจากประเทศอื่นสนใจเข้ามาทำงานในประเทศไทย โดยเฉพาะประเทศที่วิชาชีพเหล่านี้มีรายได้น้อยกว่าในประเทศไทย ด้วยเหตุนี้ ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า ควรมีการกำหนดให้วิชาชีพทั้ง 5 วิชาชีพอันได้แก่ วิชาชีพการสำรวจ วิชาชีพพยาบาล วิชาชีพทันตแพทย์ วิชาชีพแพทย์ และวิชาชีพการบริการ/การท่องเที่ยว ให้เป็นวิชาชีพที่กำหนดห้ามคนต่างด้าวทำตามบัญชีท้ายพระราชกฤษฎีกากำหนดกำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 โดยให้รัฐมนตรีอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 7 แห่งพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการประกาศกำหนดให้วิชาชีพดังกล่าว เป็นอาชีพที่คนต่างด้าวสามารถเข้ามาทำงานได้อย่างมีเงื่อนไข โดยใช้หลักเกณฑ์เดียวกับ 3 วิชาชีพคือ วิชาชีพวิศวกรรม วิชาชีพสถาปนิกและวิชาชีพบัญชี ที่ได้มีการกำหนดไว้แต่เดิม

ปัญหาเกี่ยวกับอาชีพและวิชาชีพที่กำหนดให้คนต่างด้าวทำได้อย่างไม่มีเงื่อนไข

ในปัจจุบัน แรงงานต่างด้าวที่สามารถเข้ามาทำงานในประเทศไทยได้โดยถูกต้องตามตามข้อตกลงนำเข้าแรงงานจากประเทศเพื่อนบ้านหรือ MOU มีด้วยกัน 4 ประเทศ ได้แก่ เมียนมา ลาว กัมพูชาและเวียดนาม โดยแรงงานที่เข้ามาตามมาตรการนี้ สามารถทำงานในประเทศไทยได้อย่างไม่มีเงื่อนไข 2 ประเภทคือ กรรมกรและผู้รับใช้ในบ้าน

ในส่วนของอาชีพกรรมกรพบว่า ได้อนุญาตให้แรงงานต่างด้าวจากประเทศเมียนมา ลาว และกัมพูชา ทำได้ใน 24 กิจการ ขณะที่แรงงานจากประเทศเวียดนาม ทำงานกรรมกรได้เพียง 2 กิจการเท่านั้นคือ กิจการก่อสร้างและกิจการประมงทะเล ผู้ศึกษาเห็นว่าประเทศไทยยังประสบปัญหาการขาดแคลนแรงงาน และการอนุญาตให้แรงงานเวียดนามเข้าทำงานกรรมกรได้เพียง 2 กิจการเท่านั้น ทำให้เกิดปัญหาความเหลื่อมล้ำในสิทธิด้านการทำงานของแรงงานต่างด้าวระหว่างสัญชาติเมียนมา ลาว และกัมพูชา กับสัญชาติเวียดนาม ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า ควรมีการเปิดให้แรงงานจากประเทศเวียดนาม เข้ามาทำงานกรรมกรในประเทศไทยได้หลากหลายสาขาเท่าเทียมกับแรงงานสัญชาติเมียนมา ลาว และกัมพูชา เพราะนอกจากจะเป็นการเคารพต่อสิทธิของแรงงานที่ควรสามารถทำงานได้อย่างเสมอภาคและเท่าเทียมกันระหว่างแรงงานต่างด้าวด้วยกัน ไม่เลือกปฏิบัติหรือกีดกันสิทธิการทำงานดังกล่าวแก่แรงงานสัญชาติใดสัญชาติหนึ่งแล้ว ผู้ศึกษายังเห็นว่า ยังเป็นการรักษาสมดุลของสถานการณ์ด้านแรงงานของประเทศมากยิ่งขึ้น โดยไม่พึ่งพาแรงงานต่าง

ด้าวจากประเทศใดประเทศหนึ่งเป็นการเฉพาะ ทั้งนี้เพื่อป้องกันการเกิดวิกฤตด้านแรงงานจากประเทศนั้นซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อระบบอุตสาหกรรมของประเทศไทยได้

ปัญหาเกี่ยวกับอัตราโทษสำหรับคนต่างด้าวทำงานในอาชีพที่กำหนดห้ามคนต่างด้าวทำ

มีข้อพิจารณาเกี่ยวกับอัตราโทษสำหรับคนต่างด้าวที่ทำงานในอาชีพที่กำหนดห้ามคนต่างด้าวทำซึ่งคณะกรรมการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวจึงได้อาศัยอำนาจตามมาตรา 7 แห่งพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2560 ซึ่งกำหนดงานบางอาชีพห้ามคนต่างด้าวทำ และบางอาชีพอนุญาตให้ทำได้อย่างมีเงื่อนไข อย่างไรก็ตาม หากคนต่างด้าวรายใด ที่กระทำการฝ่าฝืนมีโทษตามที่กำหนดไว้ในพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2560 มาตรา 101 วรรคสาม วรรคสี่ ประกอบกับระเบียบคณะกรรมการร่วมตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการเปรียบเทียบปรับคนต่างด้าวที่ทำงานโดยไม่มีใบอนุญาตทำงานหรือทำงานนอกเหนือจากที่มีสิทธิจะทำได้ พ.ศ. 2561 ข้อ 4 (4) ข้างต้น มีการกำหนดอัตราค่าปรับไว้เพียงสามหมื่นบาท

การประกอบอาชีพบางอาชีพที่กฎหมายได้กำหนดห้ามมิให้คนต่างด้าวทำนั้น บางอาชีพมีกฎหมายขึ้นมาบังคับใช้เป็นการเฉพาะโดยกำหนดคุณสมบัติเกี่ยวกับผู้ขอรับใบอนุญาตประกอบอาชีพต้องเป็นบุคคลที่มีสัญชาติไทยเท่านั้น โดยมีการกำหนดอัตราโทษผู้ที่ประกอบอาชีพโดยไม่มีใบอนุญาตไว้สูงกว่าที่กำหนดไว้ในระเบียบคณะกรรมการร่วมตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการเปรียบเทียบปรับคนต่างด้าวที่ทำงานโดยไม่มีใบอนุญาตทำงานหรือทำงานนอกเหนือจากที่มีสิทธิจะทำได้ พ.ศ. 2561 ข้อ 4 (4)

การกระทำความผิดกรรมเดียว แต่ผิดกฎหมายหลายบท ตามประมวลกฎหมายอาญาได้กำหนดให้ใช้บทหนักในการลงโทษผู้กระทำความผิด อย่างไรก็ตาม เจตนารมณ์ของกฎหมายว่าด้วยการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว มิได้มีจุดประสงค์ให้ลงโทษคนต่างด้าวในบทหนัก แต่มีจุดประสงค์เพื่อกำหนดถึงความร้ายแรงของการกระทำความผิด การกระทำความผิดซ้ำ และการป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำผิดซ้ำอีก แต่หากคนไทยถูกดำเนินคดีตามกฎหมายเฉพาะซึ่งมีอัตราโทษจำคุกและปรับ ส่วนคนต่างด้าวถูกดำเนินคดีตามระเบียบคณะกรรมการร่วมตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการเปรียบเทียบปรับคนต่างด้าวที่ทำงานโดยไม่มีใบอนุญาตทำงานหรือทำงานนอกเหนือจากที่มีสิทธิจะทำได้ พ.ศ. 2561 ข้อ 4 (4) มีโทษปรับสถานเดียวในอัตรา 30,000 บาท ย่อมเป็นการบังคับใช้กฎหมายที่ไม่เป็นธรรม แต่หากจะดำเนินคดีกับคนต่างด้าวโดยนำกฎหมายเฉพาะซึ่งมีบทลงโทษ

หนักกว่าไปบังคับใช้ อาจไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ เพราะนอกจากเขาผิดกับคนต่างด้าวดังกล่าวได้ ยาก อันเนื่องมาจากมีคนไทยสมยอมและให้ความช่วยเหลือแล้ว ระหว่างการดำเนินคดีอาจ จำเป็นต้องอนุญาตให้คนต่างด้าวรายดังกล่าวพักอาศัยอยู่ในประเทศไทยจนกว่าคดีจะสิ้นสุด หรือ หากให้ปล่อยตัวชั่วคราวไป ก็อาจจะหาตัวผู้กระทำความผิดมาดำเนินคดีต่อไปได้ยาก

ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า ควรดำเนินคดีกับคนต่างด้าวตามระเบียบคณะกรรมการร่วมตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข การเปรียบเทียบปรับคนต่างด้าวที่ทำงานโดยไม่มีใบอนุญาตทำงานหรือทำงานนอกเหนือจากที่มี สิทธิจะทำได้ พ.ศ. 2561 ข้อ 4 (4) แต่เพื่อบรรลุนิติประสงค์ของการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำ อีก ควรมีการแก้ไขเพิ่มเติม โดยนอกจากจะดำเนินคดีตามบทบัญญัติข้างต้นแล้ว ควรมีการกำหนด ห้ามมิให้บุคคลดังกล่าวเข้ามาในราชอาณาจักรตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 12 (10) ด้วย ซึ่งเป็นกรณีที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยกำหนดห้ามมิให้บุคคลบางประเภทเข้า มาในราชอาณาจักร ตามมาตรา 16 กล่าวคือเป็นกรณีที่มีพฤติการณ์ซึ่งรัฐมนตรีเห็นว่า เพื่อ ประโยชน์แก่ประเทศหรือเพื่อความสงบเรียบร้อย วัฒนธรรมหรือศีลธรรมอันดี หรือความผาสุก ของประชาชน ไม่สมควรอนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดเข้ามาในราชอาณาจักร รัฐมนตรี มีอำนาจสั่งไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวผู้นั้นหรือจำพวกนั้นเข้ามาในราชอาณาจักรได้ ทั้งนี้ ตามที่ คำสั่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ที่ 1/2558 เรื่องการไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวบางจำพวก เข้ามาในราชอาณาจักรไทยกำหนดด้วย

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาเรื่อง ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่าง ด้าวทำ ผู้ศึกษามีข้อเสนอแนะให้มีการนำบัญชีท้ายพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและ วิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 ได้กำหนดอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำออกเป็น 3 ประเภท ได้แก่ กลุ่มอาชีพและวิชาชีพที่กำหนดห้ามคนต่างด้าวทำโดยเด็ดขาด กลุ่มอาชีพและ วิชาชีพที่กำหนดให้คนต่างด้าวทำได้อย่างมีเงื่อนไข และกลุ่มอาชีพและวิชาชีพที่กำหนดให้คนต่าง ด้าวทำได้อย่างไม่มีเงื่อนไข โดยมีการแก้ไขเพิ่มเติมอาชีพและวิชาชีพแต่ละกลุ่มดังรายละเอียด ดังต่อไปนี้

5.2.1 ปัญหาเกี่ยวกับอาชีพและวิชาชีพที่กำหนดห้ามคนต่างด้าวทำโดยเด็ดขาด

ผู้ศึกษาขอเสนอให้มีการเพิ่มเติมบัญชีท้ายพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและ วิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 ประกอบกับข้อผ่อนปรนของคณะกรรมการบริหารจัดการ

การทำงานของคนต่างด้าวซึ่งแต่เดิมได้กำหนดกลุ่มอาชีพและวิชาชีพที่คนต่างด้าวห้ามทำเด็ดขาดเอาไว้รวมทั้งสิ้น 28 อาชีพ ดังต่อไปนี้

1) งานที่แสดงถึงอัตลักษณ์ไทยและการส่งเสริมการสืบทอดทางภูมิปัญญาของไทยรวม 16 อาชีพ ได้แก่

- (1) งานแกะสลักไม้
- (2) ทอผ้าด้วยมือ
- (3) ทอเสื่อหรืองานทำเครื่องไม้ด้วยกกหวาย ปอ ฟาง หรือเยื่อไม้
- (4) ทำกระดาษสาด้วยมือ
- (5) เครื่องเงิน
- (6) ทำเครื่องดนตรีไทย
- (7) ทำเครื่องถม
- (8) ทำเครื่องทอง เครื่องเงิน เครื่องนาก
- (9) ทำเครื่องลงหิน
- (10) ทำตุ๊กตาไทย
- (11) ทำบาตร
- (12) ทำผลิตภัณฑ์จากผ้าไหมด้วยมือ
- (13) ทำพระพุทธรูป
- (14) ทำร่มกระดาษหรือผ้า
- (15) เรียงตัวพิมพ์อักษรไทยด้วยมือ
- (16) สาวหรือบิดเกลียวไหมด้วยมือ

2) งานที่แสดงถึงโอกาสในการประกอบอาชีพของคนไทย จำนวน 11 อาชีพ ได้แก่

(1) ขับขียานยนต์ในประเทศ หรือขับขียานพาหนะที่ไม่ใช้เครื่องจักร หรือเครื่องกลในประเทศ ยกเว้นขับขีเครื่องบินระหว่างประเทศ

- (2) ขายของหน้าร้าน
- (3) ขายทอดตลาด
- (4) เลี้ยงระโนหรือซัดเพชรหรือพลอย
- (5) ตัดผม ตัดผม หรืองานเสริมสวย
- (6) นายหน้า หรืองานตัวแทน ยกเว้นงานนายหน้าหรืองานตัวแทนในธุรกิจการค้า

หรือการลงทุนระหว่างประเทศ

- (7) มวนบุหรี่ด้วยมือ

- (8) มัคคุเทศก์ หรืองานจัดนำเที่ยว
 - (9) เร่ขายสินค้า
 - (10) เสมียนพนักงานหรือเลขานุการ
 - (11) ให้บริการกฎหมายหรืออรรถคดี ยกเว้นงานปฏิบัติหน้าที่อนุญาต
- 3) งานที่แสดงถึงอัตลักษณ์ไทย และคำนึงถึงการประกอบอาชีพของคนไทย 1 อาชีพ

ได้แก่

- (1) นวดไทย

โดยเพิ่มอาชีพที่คนต่างด้าวห้ามทำ 1 อาชีพดังนี้

- 4) งานที่ส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม

- (1) งานพนักงานรักษาความปลอดภัย

ทั้งนี้เพื่อให้กฎหมายที่มีผลบังคับใช้ภายในประเทศเกี่ยวกับอาชีพและวิชาชีพที่กำหนดห้ามคนต่างด้าวทำมีความสอดคล้องกัน

5.2.2 ปัญหาเกี่ยวกับอาชีพและวิชาชีพที่กำหนดให้คนต่างด้าวทำได้อย่างมีเงื่อนไข

ผู้ศึกษาขอเสนอให้มีการเพิ่มเติมบัญชีท้ายพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 ประกอบกับข้ออ่อนปรนของคณะกรรมการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวซึ่งแต่เดิมได้กำหนดกลุ่มอาชีพและวิชาชีพที่กำหนดให้คนต่างด้าวทำได้อย่างมีเงื่อนไขไว้ 14 อาชีพดังต่อไปนี้

- 1) งานที่คนต่างด้าวสามารถทำได้เท่าที่จำเป็นและเป็นลูกจ้างเท่านั้น ประกอบด้วย 11 อาชีพ ดังต่อไปนี้

- (1) งานกสิกรรม
- (2) เลี้ยงสัตว์
- (3) งานป่าไม้ หรือประมง ยกเว้นงานที่ใช้ความชำนาญ
- (4) งานก่อสร้าง
- (5) ช่างไม้ หรือก่อสร้างอื่น
- (6) ทำที่นอนหรือผ้าห่มนวม
- (7) ทำมิด
- (8) ทำรองเท้า
- (9) ทำหมวก
- (10) ประดิษฐ์เครื่องแต่งกาย
- (11) ปั่นหรือทำเครื่องปั้นดินเผา

2) งานที่ประเทศไทยต้องปฏิบัติตามข้อตกลงระหว่างประเทศ ประกอบด้วย 3 อาชีพ ได้แก่

- (1) งานควบคุม ตรวจสอบ ปฏิบัติงานหรือให้บริการทางบัญชี
- (2) งานในวิชาชีพวิศวกรรม
- (3) งานในวิชาชีพสถาปัตยกรรม

โดยให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมงานที่ประเทศไทยต้องปฏิบัติตามข้อตกลงระหว่างประเทศ เป็น 8 อาชีพดังต่อไปนี้

- (1) งานควบคุม ตรวจสอบ ปฏิบัติงานหรือให้บริการทางบัญชี
- (2) งานในวิชาชีพวิศวกรรม
- (3) งานในวิชาชีพสถาปัตยกรรม
- (4) งานในวิชาชีพการสำรวจ
- (5) งานในวิชาชีพพยาบาล
- (6) งานในวิชาชีพทันตแพทย์
- (7) งานในวิชาชีพแพทย์
- (8) งานในวิชาชีพการบริการ/การท่องเที่ยว

ทั้งนี้ เพื่อให้วิชาชีพที่ประเทศไทยต้องปฏิบัติตามข้อตกลงระหว่างประเทศเรื่องการเคลื่อนย้ายแรงงานเสรีในประเทศอาเซียนเป็นวิชาชีพที่กำหนดให้คนต่างด้าวทำได้อย่างมีเงื่อนไข เพื่อให้สามารถกำหนดเงื่อนไขในการเข้ามาประกอบวิชาชีพของคนต่างด้าวในประเทศไทยได้อย่างเหมาะสมและคำนึงถึงความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของคนไทย คำนึงถึงทรัพยากรธรรมชาติและโอกาสในการทำงานของคนไทยรวมถึงประโยชน์อื่นของแรงงานไทยเป็นหลัก

5.2.3 ปัญหาเกี่ยวกับอาชีพและวิชาชีพที่กำหนดให้คนต่างด้าวทำได้อย่างไม่มีเงื่อนไข

ผู้ศึกษาขอเสนอให้เพิ่มขอบเขตของงานกรรมกรที่แรงงานสัญชาติเวียดนามทำได้จากเดิมที่กำหนดไว้ 2 กิจการคือ

- 1) กิจการก่อสร้าง
- 2) กิจการประมงทะเล

โดยเพิ่มขอบเขตให้สามารถทำได้ 24 กิจการ โดยเทียบเคียงจากงานที่แรงงานสัญชาติเมียนมาร์ ลาว กัมพูชา สามารถทำได้ตามกฎหมายพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2560 ได้แก่

- 1) กิจการประมง

- 2) กิจการเกษตรและปศุสัตว์
- 3) กิจการก่อสร้าง
- 4) กิจการต่อเนื่องประมงทะเล
- 5) กิจการต่อเนื่องการเกษตร
- 6) กิจการต่อเนื่องปศุสัตว์
- 7) กิจการรีไซเคิล วัสดุของเก่า คัดแยกขยะ คัดแยกของเก่า
- 8) กิจการทำเหมืองแร่และเหมืองหิน
- 9) กิจการผลิตและจำหน่ายผลิตภัณฑ์เกี่ยวกับโลหะ
- 10) กิจการผลิตและจำหน่ายอาหารและเครื่องดื่ม
- 11) กิจการผลิตหรือจำหน่ายผลิตภัณฑ์จากดิน
- 12) กิจการผลิตหรือจำหน่ายวัสดุก่อสร้าง
- 13) กิจการแปรรูปหิน
- 14) กิจการผลิตหรือจำหน่ายเสื้อผ้าสำเร็จรูป เครื่องแต่งกาย สิ่งทอ เครื่องประดับ

ชิ้นส่วนรองเท้า

- 15) กิจการผลิตหรือจำหน่ายผลิตภัณฑ์พลาสติก เคมีภัณฑ์ ผลิตภัณฑ์ ของเด็กเล่น
- 16) กิจการผลิตหรือจำหน่ายผลิตภัณฑ์กระดาษ
- 17) กิจการผลิตหรือจำหน่ายสินค้าอิเล็กทรอนิกส์ ไฟฟ้า แบตเตอรี่ และยานยนต์
- 18) กิจการขนถ่ายสินค้าทางบก ทางน้ำ คลังสินค้า
- 19) กิจการค้าส่ง ค้าปลีก แผงลอยในตลาด และร้านค้าทั่วไป
- 20) กิจการอยู่ซ่อมรถ ล้าง อัดฉีด
- 21) กิจการสถานีบริการน้ำมัน แก๊ส เชื้อเพลิง
- 22) กิจการสถานศึกษา มูลนิธิ สมาคม สถานพยาบาล
- 23) กิจการให้บริการต่าง ๆ ยกเว้นกิจการรับเหมาแรงงาน
- 24) กิจการแปรรูปสัตว์น้ำ

ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความสมดุลด้านการใช้แรงงานต่างด้าวระหว่างแรงงานสัญชาติเมียนมาร์ ลาว กัมพูชา และแรงงานชาวเวียดนาม รวมถึงเพื่อให้เกิดความเท่าเทียมในโอกาสการทำงานระหว่างแรงงานต่างด้าว

5.2.4 อัตราโทษสำหรับคนต่างด้าวทำงานที่ทำงานในอาชีพที่กำหนดห้ามคนต่างด้าวทำ

ผู้ศึกษาขอเสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมข้อ 6 แห่งระเบียบคณะกรรมการร่วมตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขการเปรียบเทียบปรับคนต่างด้าวที่ทำงานโดยไม่มีใบอนุญาตทำงานหรือทำงานนอกเหนือจากที่มีสิทธิจะทำได้ พ.ศ. 2561 จากเดิมที่กำหนดไว้ว่า

เดิม ข้อ 6 เมื่อพนักงานสอบสวนหรือหัวหน้าพนักงานสอบสวนเปรียบเทียบปรับ และคนต่างด้าวได้ชำระค่าปรับแล้ว ให้ส่งตัวคนต่างด้าวนั้นไปยังพนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมือง เพื่อส่งคนต่างด้าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักร แล้วให้แจ้งกรมการจัดหางานทราบ โดยอย่างน้อยต้องระบุชื่อ สัญชาติ เลขที่หนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง หรือเลขประจำตัวบุคคลซึ่งไม่มีสัญชาติไทยเท่าที่จะกระทำได้ โดยแจ้งไปยังหน่วยงาน ดังนี้

(1) ในกรุงเทพมหานคร ให้แจ้งไปยังกองนิติการ กรมการจัดหางาน หรือสำนักงานจัดหางาน กรุงเทพมหานครพื้นที่ ที่ตั้งอยู่ในเขตรับผิดชอบของสถานีตำรวจนครบาลที่เปรียบเทียบปรับ

(2) ในจังหวัดอื่น ให้แจ้งไปยังสำนักงานจัดหางานจังหวัด

เพิ่ม โดยเพิ่มวรรคสองโดยใช้ถ้อยคำดังต่อไปนี้

“กรณีเป็นการกระทำความผิดตาม ข้อ 4(4) ให้ถือว่าคนต่างด้าวนั้นเป็นบุคคลที่ห้ามเข้ามาในราชอาณาจักร ตามมาตรา 12 (10) พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522

ทั้งนี้ เพื่อให้มีมาตรการทางกฎหมายห้ามบุคคลที่มีพฤติกรรมทำงานอันมีลักษณะเป็นการแย่งงานหรือแย่งอาชีพของคนไทยหรือทำงานที่กำหนดห้ามมิให้คนต่างด้าวทำเข้ามาในราชอาณาจักร ทั้งนี้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในคำสั่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ที่ 1/2558 เรื่องการไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวบางจำพวกเข้ามาในราชอาณาจักร”

โดยการแก้ไขจะมีผลเป็น การห้ามมิให้บุคคลดังกล่าวเข้ามาในราชอาณาจักรตามระยะเวลาที่กำหนดไว้ตั้งแต่ 1-10 ปี เพื่อเป็นการข่มขู่ยับยั้งให้คนเกรงกลัวที่จะละเมิดกฎหมายฉบับนี้