

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

1. บทสรุป

ประเทศไทยมีพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.2522 และพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2521 ประกาศใช้บังคับมาเป็นเวลานานแล้ว ซึ่งกฎหมายดังกล่าวใช้เป็นกฎหมายหลักในการควบคุมและการทำงานของคนต่างด้าว บางกรณีกฎหมายก็ไม่ค่อยจะมีความสอดคล้องกันนักในปัจจุบัน เป็นต้นว่า คนต่างด้าวจะเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อทำงานในงานกรรมกรไม่ได้ ตามมาตรา 12 (3) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.2522 ทำให้คนต่างด้าวในช่วงหลายปีที่ผ่านมาที่ประสงค์จะเข้ามาทำงานในงานกรรมกรหรือใช้แรงงานกาย จะต้องหลบหนีเข้าเมืองมาทำงาน โดยมีพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2521 มาตรา 12 เปิดช่องให้คนต่างด้าวที่หลบหนีเข้าเมืองและอยู่ระหว่างรอการส่งกลับขออนุญาตทำงานได้ในงานกรรมกร ประกอบประกาศกระทรวงแรงงาน ซึ่งกำหนดเงื่อนไขและหลักเกณฑ์ให้คนต่างด้าวสามสัญชาติคือ พม่า ลาว และกัมพูชา ทำงานได้ในงานรับใช้ในบ้าน กับงานกรรมกร

จากความเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ ในช่วงหลายปีที่ผ่านมา ประเทศไทยได้พัฒนาประเทศจากโครงสร้างเกษตรกรรม มาสังคมอุตสาหกรรม มีนโยบายส่งเสริมการลงทุนจากต่างประเทศ ทำให้เศรษฐกิจขยายตัวทุกภาคส่วน ความจำเป็นในการที่ต้องใช้แรงงานกรรมกร ไม่ว่าจะเป็นแรงงานก่อสร้าง หรือ โรงงานอุตสาหกรรม จึงมีเพิ่มมากขึ้น แต่ก็ไม่สามารถจัดหาแรงงานไทยมาทำได้ เนื่องจากคนไทยไม่นิยมทำ เพราะเป็นงานที่มีอันตราย สกปรก และมีความยากลำบาก ประสบปัญหาการขาดแคลนแรงงานไทยทำงานประเภทงานกรรมกรใช้แรงงานอยู่เป็นจำนวนมาก นายจ้างและผู้ประกอบการซึ่งประสบปัญหาเช่นนี้ จึงได้มีส่วนผลักดัน ร้องขอให้รัฐบาลช่วยเหลือ โดยรัฐบาลได้ดำเนินการออกเป็นมติคณะรัฐมนตรีให้ผ่อนผันแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองทำงานในอาชีพกรรมกรได้ ซึ่งมติคณะรัฐมนตรีในเรื่องดังกล่าวเริ่มมีมาตั้งแต่ปี 2535 เรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน

จากการใช้มติคณะรัฐมนตรีในการแก้ไขปัญหาดังกล่าว ก่อให้เกิดปัญหาหลายประการตามมา เนื่องจากคนต่างด้าวเหล่านี้ มักจะมาจากพื้นฐานครอบครัวที่ไม่มีความรู้ อาศัยอยู่ตามแนวชายแดน และมักจะเป็นชนกลุ่มน้อยของประเทศพม่า ซึ่งมีปัญหาภายในประเทศมาโดยตลอด ทำให้คนต่างด้าวกลุ่มนี้ได้อพยพเคลื่อนย้ายเข้ามาทำงานในประเทศไทยเพื่อชีวิตที่ดีกว่า เมื่อรัฐบาลได้ผ่อนผันให้ทำงานได้เมื่อครบกำหนดและส่งต้องถูกส่งกลับ ก็ไม่อาจส่งกลับไปประเทศตนเองได้ เนื่องจากประเทศพม่าไม่ยอมรับว่าเป็นชาวพม่า ทำให้ประเทศไทยต้องรับภาระและผ่อนผันเรื่อยมา และหากคนต่างด้าวดังกล่าวมีลูกหลานในประเทศไทย ก็จะทำให้เกิดปัญหาตามมาในเรื่องของเชื้อชาติ เป็นปัญหาความมั่นคงของชาติอย่างหนึ่ง

รัฐบาลได้พยายามแก้ไขแรงงานต่างด้าว โดยจัดตั้งองค์กรที่เรียกว่า คณะกรรมการบริหารแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง เรียกโดยย่อว่า กบร.เมื่อปี พ.ศ.2544 ประกอบด้วยนายกรัฐมนตรีหรือผู้ที่นายกรัฐมนตรีมอบหมาย เป็นประธาน ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการบริหารแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง ข้อ 6 และได้มีการพิจารณากำหนดนโยบาย แนวทางและมาตรการในการบริหารจัดการแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองเพื่อแก้ไขปัญหาระยะสั้นและระยะยาว และมีแนวทางในการพัฒนาระบบการจัดการแรงงานต่างด้าวสามสัญชาติคือพม่า ลาว และกัมพูชา และแรงงานต่างด้าวเหล่านี้ เข้ามาทำงานอย่างถูกต้องตามกฎหมาย และมีแนวคิดในการนำเข้าแรงงานต่างด้าวให้ถูกต้องตามกฎหมายคนเข้าเมือง แต่ก็ยังมีอุปสรรคในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวดังนี้

1. ปัญหาการเข้าเมืองเพื่อทำงานในอาชีพกรรมกร

ด้วยเหตุที่มาตรา 12 (3) แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.2522 ได้บัญญัติห้ามบุคคลต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อมีอาชีพกรรมกร หรือเข้ามาเพื่อรับจ้างทำงานด้วยกำลังกาย โดยไม่ได้อาศัยวิชาความรู้หรือการฝึกทางวิชาการหรือเข้ามาเพื่อทำงานอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว ซึ่งจากบทบัญญัตินี้เอง เป็นเหตุให้มีการลักลอบเข้าเมืองของคนต่างด้าวตามแนวชายแดนเข้ามาทำงาน โดยไม่ถูกต้องตามกฎหมายคนเข้าเมือง ทำให้ไม่อาจควบคุมคนต่างด้าวกลุ่มนี้ได้ ทั้งนี้เพราะไม่มีประวัติบุคคลในการเดินทางเข้ามาในประเทศไทย จึงไม่อาจตรวจสอบได้ว่า บุคคลต่างด้าวดังกล่าว มีสัญชาติใดแน่ รัฐบาลที่ผ่านๆ มาได้พยายามแก้ไขโดยใช้มติคณะรัฐมนตรีเห็นชอบให้มีการผ่อนผันบุคคลต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง อยู่ในระหว่างรอการส่งกลับ สามารถทำงานถูกต้องตามกฎหมายการทำงานของคนต่างด้าวได้ โดยอาศัยมาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.2522 ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย โดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี ออกประกาศยกเว้นมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.2522 ชั่วคราว และประกาศกำหนดสถานะให้บุคคลต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองนั้นอยู่ในสถานะเป็นผู้อยู่

ระหว่างรอการส่งกลับ เพื่อจะได้ขออนุญาตทำงานตามประกาศกระทรวงแรงงานและ
พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2521 มาตรา 12 ต่อไป

รัฐบาลหลายสมัยที่ผ่านมา ได้พยายามจัดระบบแรงงานต่างด้าวสามสัญชาติ คือพม่า ลาว
และกัมพูชา ให้มีการเข้ามาในราชอาณาจักรอย่างถูกต้องตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.2522
โดยมีการจัดทำบันทึกความเข้าใจระหว่างประเทศ 3 ประเทศอันได้แก่ประเทศพม่า ลาว และ
กัมพูชา เพื่อให้มีการนำเข้าแรงงานต่างด้าวอย่างถูกกฎหมายเพื่อทำงานในอาชีพกรรมกร ดังนั้น
หากจะให้มิใช่ผลเป็นการแก้ปัญหาระยะยาวด้วยแล้ว ควรจะต้องแก้ไขพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง
พ.ศ.2522 มาตรา 12 (3) เพื่อให้สอดคล้องกับระบบการนำเข้าแรงงานต่างด้าวด้วย เพื่อมิให้เกิด
ปัญหาในทางปฏิบัติและข้อขัดข้องทางกฎหมาย

2. ปัญหาประเภทงานที่อนุญาตให้คนต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองทำได้

ประกาศกระทรวงแรงงาน เรื่องกำหนดงานที่ให้คนต่างด้าวตามมาตรา 12 แห่ง
พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2521 ทำได้ (ฉบับ 14) ลงวันที่ 30 มิถุนายน 2547
ได้กำหนดประเภทงานที่คนต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองสามสัญชาติ คือพม่า ลาวและกัมพูชา สามารถ
ขออนุญาตทำได้ คือ งานรับใช้ในบ้าน และงานกรรมกร เท่านั้น การที่กำหนดไว้เพียง 2 ประเภท
งานนั้น มีความเหมาะสมกับสภาวะการณ์ในปัจจุบันหรือไม่ ความหมายของคำว่า งานกรรมกร มี
ขอบเขตกว้างขวางเพียงใด ก่อให้เกิดดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ในการออกใบอนุญาตว่าจะอนุญาตให้
ได้หรือไม่ ซึ่งจะก่อให้เกิดปัญหาการตีความคำว่า กรรมกร ได้ และงานบางอย่างเช่นงานให้บริการ
พนักงานเสิร์ฟในร้านอาหาร เป็นงานกรรมกร หรือไม่ และอาชีพที่ขาดแคลนแรงงานไทยที่แท้จริง
มีอาชีพอะไรบ้าง

ปัญหานี้ควรยกเลิกงานกรรมกรในพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่
ห้ามคนต่างด้าวทำ เพื่อไม่ให้เกิดความสับสน และให้มีกำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคน
ต่างด้าวทำเพียงบัญชีเดียว และควรที่จะมีการจัดตั้งคณะกรรมการพิจารณาออกใบอนุญาตทำงานใน
งานกรรมกร เพื่อวินิจฉัยว่า ลักษณะงานประเภทใดเป็นงานกรรมกร เพื่อจะจำกัดการใช้ดุลพินิจของ
อธิบดีกรมการจัดหางานซึ่งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการออกใบอนุญาตได้ และการที่จะ
ประกาศว่า งานประเภทใดที่ขาดแคลนแรงงานคนไทยอย่างแท้จริง ควรที่จะให้มีการสำรวจและมี
จัดทำบัญชีประเภทงานที่ขาดแคลนแรงงานไทยไว้อย่างชัดเจนสามารถตรวจสอบได้

3. ปัญหาการปฏิบัติเรื่องความคุ้มครองแรงงานตามกฎหมายแรงงาน

ด้วยปัจจุบัน ประเทศไทย ยังไม่มีบทบัญญัติการคุ้มครองแรงงานคนต่างด้าวหลบหนีเข้า
เมืองอย่างชัดเจนโดยเฉพาะ และในพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2521 ก็ไม่ได้
บัญญัติเรื่องดังกล่าวไว้ด้วย แม้จะมีพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 กำหนดในเรื่อง

ความคุ้มครองแรงงาน ไม่ว่าจะเป็นการใช้แรงงาน ค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา สวัสดิการ ฯลฯ และในมาตรา 5 ได้บัญญัตินิยามความหมายคำว่า ลูกจ้าง หมายความว่า ผู้ซึ่งตกลงทำงานให้นายจ้าง โดยรับค่าจ้าง ไม่ว่าจะเรียกชื่ออย่างไร ซึ่งก็อาจจะตีความได้ว่า คนต่างด้าวซึ่งเป็นลูกจ้าง ก็อยู่ในความหมายค่านิยาม ลูกจ้าง เหมือนกัน และได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541

แต่ทางปฏิบัติแล้ว นายจ้างมักจะไม่ให้ความร่วมมือในการปฏิบัติตามกฎหมายดังกล่าว และชอบเอาเปรียบแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองสามสัญชาติดังกล่าว ไม่ว่าจะเป็นเรื่องค่าตอบแทน อัตราค่าจ้างขั้นต่ำ นายจ้างไม่จ่ายค่าจ้างขั้นต่ำตามที่กฎหมายกำหนด แม้จะให้สิทธิของคนต่างด้าวร้องเรียนได้ แต่ก็คงไม่มีแรงงานต่างด้าวผู้ใดคิดที่จะมาร้องเรียน เนื่องจากขาดความรู้ความเข้าใจในกฎหมายคุ้มครองแรงงาน

ปัญหานี้ควรที่ภาครัฐจะต้องเข้ามาดูแลและตรวจสอบสถานประกอบการของนายจ้างอยู่เสมอ และควรจะได้แก้ไขพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2521 โดยอาจเพิ่มเติมว่าให้นำพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 มาใช้บังคับกับคนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตทำงานด้วย และอาจจะนิยามความหมายคำว่า ลูกจ้าง ในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 โดยนิยามความหมายคำว่า ลูกจ้าง เป็นว่า ลูกจ้าง หมายความว่า ผู้ซึ่งตกลงทำงานให้นายจ้าง โดยรับค่าจ้าง ไม่ว่าจะเรียกชื่ออย่างไร ไม่ว่าจะลูกจ้างจะเป็นผู้มีสัญชาติใด และได้รับใบอนุญาตทำงานหรือไม่ เพื่อให้เกิดความชัดเจน

2. ข้อเสนอแนะ

1. จากปัญหาตามปัญหาในข้อ 1 ดังกล่าวข้างต้น จึงมีข้อเสนอแนะให้แก้ไขพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.2522 มาตรา 12 (3) โดยยกเลิกเสีย โดยบัญญัติในมาตรา 34 เพิ่มเติม ว่า คนต่างด้าวซึ่งจะเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวได้จะต้องเข้ามาเพื่อการดังต่อไปนี้...(16) การประกอบอาชีพกรรมกร หรือเข้ามาเพื่อรับจ้างทำงานด้วยกำลังกาย โดยไม่ได้อาศัยความรู้หรือการฝึกทางวิชาการ หรืองานรับใช้ในบ้าน หรืองานอื่นใด ทั้งนี้ ตามเงื่อนไขและหลักเกณฑ์ที่กำหนดในประกาศกระทรวงแรงงาน โดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี

2. ประเภทงานที่ขออนุญาตทำงานได้ โดยเฉพาะงานกรรมกร ควรที่จะมีการจัดตั้งคณะกรรมการพิจารณาออกใบอนุญาตทำงานในอาชีพกรรมกร ในกรณีที่มีปัญหาว่า ลักษณะงานนั้นเป็นงานกรรมกรหรือไม่ ทั้งนี้เพื่อเป็นการป้องกันปัญหาการใช้ดุลพินิจของอธิบดีกรมการจัดหางานหรือผู้ที่อธิบดีมอบหมาย ในการตีความคำว่า กรรมกร และควรจะมีนิยามความหมายคำว่า

กรรมกร ในประกาศกระทรวงแรงงานว่า มีความหมายเพียงใด เพื่อให้เกิดความชัดเจนด้วย และยกเลิกงานกรรมกรในพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ

3. การคุ้มครองแรงงานต่างด้าว เสนอแนะให้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2521 โดยให้มีบทบัญญัติให้นำพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 มาใช้บังคับแก่ลูกจ้างซึ่งเป็นคนต่างด้าวทำงาน โดยได้รับใบอนุญาตทำงานด้วย และเพิ่มเติมมาตรา 5 แก้ไขบทนิยามคำว่า ลูกจ้าง เป็นว่า ลูกจ้างหมายความว่า ผู้ซึ่งตกลงทำงานให้นายจ้างโดยรับค่าจ้างไม่ว่าจะเรียกชื่ออย่างไร และไม่ว่าลูกจ้างจะมีสัญชาติใด

4. เพิ่มอำนาจในการจับกุมแรงงานต่างด้าวที่ทำงานโดยไม่ได้รับอนุญาตให้กับเจ้าหน้าที่กรมการจัดหางาน ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว

5. กำหนดให้นายจ้างมีหน้าที่เสียค่าธรรมเนียมการจ้างแรงงานต่างด้าว เพื่อไม่ให้มีการจ้างแรงงานต่างด้าวอย่างฟุ่มเฟือย และเป็นมาตรการทางอ้อมที่จะควบคุมไม่ให้มีการจ้างแรงงานต่างด้าวในอัตราที่ต่ำซึ่งจะส่งผลกระทบต่อค่าจ้างขั้นต่ำของแรงงานท้องถิ่น

6. ควรเปิดระบบ “Pre-arranged Job” ให้กับแรงงานต่างด้าวทุกสัญชาติที่จะเข้ามาทำงานในประเทศไทยได้ หากเปิดระบบนี้ให้กับแรงงานต่างด้าวสามสัญชาติคือ สัญชาติพม่า ลาว และกัมพูชา เข้ามาทำงานกรรมกรในประเทศไทย ก็จะทำให้เกิดปัญหาเลือกปฏิบัติหรือสองมาตรฐาน