

บทที่ 3

กฎหมายและการบังคับใช้หลักกฎหมายในการควบคุมแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือ ตามกฎหมายต่างประเทศและตามกฎหมายไทย

เมื่อได้ศึกษาถึง แนวคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับการควบคุมแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือที่เข้ามาทำงานในธุรกิจรับเหมาก่อสร้างแล้วนั้น เพื่อวัตถุประสงค์ในการหาแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องให้สามารถบังคับใช้ต่อแรงงานต่างด้าวที่อยู่ในประเทศไทยได้อย่างเหมาะสมและมีประสิทธิภาพ เนื่องจากกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในแต่ละประเทศนั้น มีมาตรการทางกฎหมายที่แตกต่างกัน แต่ทุกประเทศย่อมมีมาตรการในการควบคุมแรงงานต่างด้าวที่เป็นธรรมแก่ทั้งสองฝ่าย โดยไม่ให้ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งถูกเอารัดเอาเปรียบมากเกินไป

ดังนั้น เพื่อให้เกิดความรู้ความเข้าใจในมาตรการการควบคุมแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือในธุรกิจรับเหมาก่อสร้าง จึงจำเป็นต้องศึกษาตามหลักกฎหมายไทยโดยเปรียบเทียบกับหลักกฎหมายที่บังคับใช้ระหว่างประเทศ และหลักกฎหมายของต่างประเทศ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศสิงคโปร์และประเทศมาเลเซีย เพื่อจะได้นำมาปรับใช้กับกฎหมายไทยต่อไป โดยจะกล่าวเป็นลำดับดังต่อไปนี้

3.1 องค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization: ILO)

องค์การแรงงานระหว่างประเทศ หรือ ILO (International Labour Organization) ก่อตั้งขึ้นเพื่อช่วยเหลือผู้ใช้แรงงานทั่วโลก ให้ได้รับความยุติธรรมจากสังคม ให้มีชีวิตและสภาพการทำงานที่ดีขึ้น ทั้งนี้องค์การยึดมั่นในหลักการที่ว่า สันติสุขแห่งโลกจะเกิดขึ้นได้และมีความต่อเนื่องมั่นคงก็ด้วยการที่มีความยุติธรรมในสังคม มีรากฐานคือ เคารพในสิทธิมนุษยชน มีมาตรฐานความเป็นอยู่ที่ดี มีสภาพการทำงานซึ่งเกื้อกูลความผาสุกของผู้ใช้แรงงาน การมีโอกาสดำเนินงานและมีความมั่นคงทางเศรษฐกิจ' โดยสามารถอธิบายรายละเอียด ของ ILO และหลักเกณฑ์ที่สำคัญได้ดังที่จะกล่าวต่อไปนี้

3.1.1 ความเป็นมาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ

องค์การแรงงานระหว่างประเทศ² หรือ ILO (International Labour Organization) เกิดขึ้นพร้อมกับการก่อตั้งสันนิบาตชาติ (The League of Nations) เมื่อ พ.ศ. 2462 ภายใต้สนธิสัญญาแวร์ซายส์ (Treaty of Versailles) โดยมีประเทศไทยร่วมเป็นประเทศสมาชิกก่อตั้งด้วยวัตถุประสงค์ในการก่อตั้ง ILO คือ ส่งเสริมความยุติธรรมทางสังคม และส่งเสริมให้สิทธิมนุษยชนและสิทธิแรงงานได้รับการยอมรับอย่างเป็นสากล จนกระทั่งสันนิบาตชาติได้ถูกยกเลิกไป และมีการจัดตั้งสหประชาชาติ (United Nations) ขึ้นเมื่อ พ.ศ. 2489 ILO จึงกลายเป็นองค์การชำนาญพิเศษ (Specialized Agency) ของสหประชาชาติ อันเป็นองค์กรหลักเพียงหนึ่งเดียวของสหประชาชาติที่รับผิดชอบดูแลประเด็นแรงงานของประเทศสมาชิก โดยขณะนี้ ILO มีประเทศสมาชิกจำนวน 181 ประเทศ (ข้อมูล ณ เดือนเมษายน พ.ศ. 2559)

3.1.1.1 โครงสร้างของ ILO

ILO เป็นองค์กรไตรภาคี ประกอบด้วยฝ่ายรัฐบาล ฝ่ายนายจ้าง และฝ่ายลูกจ้างของประเทศสมาชิก โดยสามารถแบ่งโครงสร้างการทำงานหลักขององค์กรได้ ดังนี้

1) คณะประศาสน์การ (Governing Body)

ในการบริหารองค์กรนั้น ILO มีคณะประศาสน์การเป็นคณะกรรมการบริหารสูงสุดมีหน้าที่กำหนดนโยบายการบริหารและควบคุมการปฏิบัติงานขององค์กร และกำหนดโครงการงบประมาณ เพื่อเสนอให้ที่ประชุมใหญ่แรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Conference : ILC) รับรอง คณะประศาสน์การมีการประชุมปีละ 3 ครั้ง ในเดือนมีนาคม มิถุนายน และพฤศจิกายน

คณะประศาสน์การมีประธานคณะประศาสน์การ (Chairman of The Governing Body) เป็นผู้รับผิดชอบสูงสุด สมาชิกของคณะประศาสน์การประกอบด้วยผู้แทนฝ่ายนายจ้าง 14 คน ฝ่ายลูกจ้าง 14 คน และฝ่ายรัฐบาล 28 คน รวมเป็น 56 คน โดยเป็นคณะกรรมการถาวรจากประเทศอุตสาหกรรมสำคัญ 10 ประเทศ ได้แก่ ประเทศบราซิล จีน ฝรั่งเศส เยอรมนี อินเดีย อิตาลี ญี่ปุ่น รัสเซีย สหราชอาณาจักร และสหรัฐอเมริกา คณะประศาสน์การอยู่ในตำแหน่งคราวละ 3 ปี โดยพิจารณาหมุนเวียนไปตามภูมิภาค ส่วนประธานคณะประศาสน์การมีการเลือกตั้งหมุนเวียนกันดำรงตำแหน่งคราวละ 1 ปี

2) สำนักงานแรงงานระหว่างประเทศ

² อังคณา เตชะโกเมนทร์. (2551). *ข้อมูลเบื้องต้นเกี่ยวกับองค์การแรงงานระหว่างประเทศ*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://www.flo.co.th/south/law/11/114.pdf> [2558, 21 ธันวาคม]

ILO มีสำนักงานแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Office) ทำหน้าที่ดำเนินงานต่างๆ หรือทำหน้าที่เป็นเลขธิการขององค์การ รวมทั้งทำหน้าที่ประสานงานและกิจการต่างๆ ให้เป็นไปตามนโยบายที่คณะประศาสน์การกำหนด และตามมติของที่ประชุมใหญ่แรงงานระหว่างประเทศเปรียบเสมือนฝ่ายอำนวยการที่มีพนักงานประจำทำงานตามหน้าที่ในแผนกต่างๆ มีผู้อำนวยการใหญ่ (Director-General) ซึ่งมาจากการเลือกตั้ง เป็นผู้รับผิดชอบสูงสุด และอยู่ในตำแหน่งคราวละ 5 ปี

สำนักงานใหญ่ที่นครเจนีวา ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ มีเจ้าหน้าที่ประจำประมาณ 1,900 คน จากภูมิภาคต่างๆ ทั่วโลก และผู้เชี่ยวชาญในด้านต่างๆ หลายเชื้อชาติประมาณ 600 คน นอกจากนี้ยังมีสำนักงานภูมิภาค ได้แก่

- (1) สำนักงานภูมิภาคเอเชียและแปซิฟิก ตั้งอยู่ที่กรุงเทพมหานคร ประเทศไทย
- (2) สำนักงานภูมิภาคแอฟริกา ตั้งอยู่ที่กรุง Addis Ababa ประเทศเอธิโอเปีย
- (3) สำนักงานภูมิภาคลาตินอเมริกาและแคริบเบียน ตั้งอยู่ที่กรุงลิมา ประเทศเปรู
- (4) สำนักงานภูมิภาคกลุ่มประเทศอาหรับ ตั้งอยู่ที่กรุงเบรุต ประเทศเลบานอน
- (5) สำนักงานภูมิภาคยุโรปและเอเชียกลาง ตั้งอยู่ที่นครเจนีวา ประเทศสวิตเซอร์แลนด์
- (6) สำนักงานย่อยกระจายกันอยู่ทั่วโลกประมาณ 40 แห่ง

3) ที่ประชุมใหญ่แรงงานระหว่างประเทศ

การพิจารณาตัดสินใจกระทำการใดๆ ของ ILO มาจากการประชุมใหญ่แรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Conference : ILO) ซึ่งจัดขึ้นปีละหนึ่งครั้ง ในเดือนมิถุนายน ณ นครเจนีวา ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ โดยให้ประเทศสมาชิกส่งผู้แทนไตรภาคี ได้แก่ ฝ่ายรัฐบาล ฝ่ายนายจ้าง และฝ่ายลูกจ้าง พร้อมด้วยที่ปรึกษาของแต่ละฝ่ายเข้าร่วมประชุมการประชุม

ที่ประชุมมีหน้าที่ในการพิจารณานโยบายและแนวทางการดำเนินงานในอนาคตขององค์การ กำหนดและรับรองมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ ติดตามผลการปฏิบัติ

ตามปฏิญญาว่าด้วยหลักการและสิทธิขั้นพื้นฐานในการทำงาน ติดตามผลการปฏิบัติตามอนุสัญญาที่ให้สัตยาบันแล้วและอภิปรายถึงปัญหาแรงงานและสังคมในปัจจุบัน

3.1.1.2 หัวข้อมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศของ ILO

เพื่อให้ประเทศสมาชิกคำนึงถึงความยุติธรรม และเคารพในสิทธิขั้นพื้นฐานของแรงงาน ILO จึงได้กำหนดมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศขึ้นมา เพื่อให้ประเทศสมาชิกได้นำไปปฏิบัติเนือหามาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศของ ILO แบ่งออกเป็น 22 หัวข้อ ได้แก่

- 1) เสรีภาพในการสมาคม การร่วมเจรจาต่อรอง และแรงงานสัมพันธ์ (Freedom of Association, Collective Bargaining, and Industrial Relations)
- 2) แรงงานบังคับ (Forced Labour)
- 3) การขจัดการใช้แรงงานเด็ก และการคุ้มครองเด็กและผู้เยาว์ (Elimination of Child Labour and Protection of Children and Young Persons)
- 4) โอกาสและการปฏิบัติที่เท่าเทียมกัน (Equality of Opportunity and Treatment)
- 5) การร่วมปรึกษาหารือไตรภาคี (Tripartite Consultation)
- 6) การตรวจแรงงานและการบริหารแรงงาน (Labour Administration and Inspection)
- 7) การส่งเสริมและนโยบายการจ้างงาน (Employment Policy and Promotion)
- 8) การฝึกอบรมและการแนะแนวอาชีพ (Vocational Guidance and Training)
- 9) ความมั่นคงในการจ้างงาน (Employment Security)
- 10) ค่าจ้าง (Wages)
- 11) เวลาการทำงาน (Working Time)
- 12) ความปลอดภัยและสุขอนามัยในการทำงาน (Occupational Safety and Health)
- 13) ความมั่นคงทางสังคม (Social Security)
- 14) การคุ้มครองความเป็นมารดา (Maternity Protection)
- 15) นโยบายทางสังคม (Social Policy)
- 16) คนงานอพยพ (Migrant Works)

- 17) คนประจำเรือ (Seafarers)
- 18) คนงานประมง (Dockworkers)
- 19) คนงานท่าเรือ (Dockworkers)
- 20) ชนเผ่าและคนพื้นเมือง (Indigenous and Tribal Peoples)
- 21) ประเภทเฉพาะของคนงาน (Specific Categories of Workers)
- 22) บทบัญญัติท้ายบทของอนุสัญญา (Final Articles Conventions)

3.1.1.3 รูปแบบมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศของ ILO

ILO กำหนดมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศออกมาหลายรูปแบบด้วยกัน มีทั้งรูปแบบที่มีสภาพบังคับ และรูปแบบที่เป็นแนวทางซึ่งไม่มีสภาพบังคับ เรียกโดยรวมว่า ตราสาร (Instruments) ซึ่งตราสารทุกฉบับของ ILO ได้ผ่านการพิจารณาและรับรองในระบบไตรภาคีแล้ว โดยคณะกรรมการพิเศษเฉพาะด้านต่างๆ หรือโดยที่ประชุมใหญ่แรงงานระหว่างประเทศ รูปแบบตราสารที่สำคัญของ ILO มีดังต่อไปนี้

3.1.1.4 อนุสัญญา (Convention)

อนุสัญญาเป็นตราสารที่มีสภาพบังคับ โดยได้บัญญัติข้อกำหนดมาตรฐานแรงงานในแต่ละประเด็นไว้ ปัจจุบันมีอนุสัญญา ILO ทั้งสิ้นจำนวน 188 ฉบับ (ข้อมูล ณ เดือนเมษายน พ.ศ. 2559)³ อนุสัญญามีผลบังคับใช้กับประเทศสมาชิกต่อเมื่อประเทศสมาชิกได้ให้สัตยาบันอนุสัญญาฉบับนั้นแล้ว ประเทศสมาชิกสามารถพิจารณาเลือกให้สัตยาบันอนุสัญญาฉบับใดก็ได้ที่เห็นว่าจะเกิดประโยชน์ต่อสถานการณ์แรงงาน สภาพเศรษฐกิจ และสังคมของตน หลังจากการให้สัตยาบันแล้ว ประเทศดังกล่าวต้องออกกฎหมาย ข้อบังคับ หรือแนวปฏิบัติภายในประเทศให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของอนุสัญญาและต้องจัดอุปสรรคในการปฏิบัติตามอนุสัญญา ไม่ว่าจะเป็นการยกเลิกกฎหมายหรือแนวปฏิบัติภายในประเทศที่ขัดกับอนุสัญญา

อย่างไรก็ตาม ในบรรดาอนุสัญญาทั้ง 188 ฉบับนี้ มีอนุสัญญาจำนวน 8 ฉบับด้วยกันที่มีความสำคัญยิ่ง อันเป็นอนุสัญญาที่ ILO มีนโยบายส่งเสริมและติดตามผลให้ประเทศสมาชิกปฏิบัติให้สอดคล้องกับอนุสัญญาทั้ง 8 ฉบับนี้ แม้จะไม่ได้ให้สัตยาบันก็ตาม เนื่องจากเป็นอนุสัญญากำหนดมาตรฐานแรงงานเกี่ยวกับประเด็นหลัก 4 ประการ ภายใต้ปฏิญญา ILO เรื่องหลักการและสิทธิขั้นพื้นฐานในการทำงาน (ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work) ดังนี้

³ องค์การแรงงานระหว่างประเทศ. ช่างแล้วเชิงอรรถที่ 1.

1) เสรีภาพในการสมาคม และการยอมรับสิทธิในการร่วมเจรจาต่อรอง ซึ่งครอบคลุม

(1) อนุสัญญาฉบับที่ 87 ว่าด้วยว่าด้วยเสรีภาพในการสมาคมและการคุ้มครองสิทธิในการรวมตัว (Freedom of Association and Protection of The Right To Organise) พ.ศ. 2491

(2) อนุสัญญาฉบับที่ 98 ว่าด้วยสิทธิในการรวมตัวและการร่วมเจรจาต่อรอง (Right To Organise and Collective Bargaining) พ.ศ. 2492

2) การขจัดแรงงานบังคับและการเกณฑ์แรงงานในทุกรูปแบบ ซึ่งครอบคลุม

(1) อนุสัญญาฉบับที่ 29 ว่าด้วยแรงงานบังคับ (Forced Labour) พ.ศ. 2473

(2) อนุสัญญาฉบับที่ 105 ว่าด้วยการยกเลิกแรงงานบังคับ (Abolition of Forced Labour) พ.ศ. 2500

3) การยกเลิกการใช้แรงงานเด็กให้เป็นผล ซึ่งครอบคลุม

(1) อนุสัญญาฉบับที่ 138 ว่าด้วยอายุขั้นต่ำ (Minimum Age) พ.ศ. 2516

(2) อนุสัญญาฉบับที่ 182 ว่าด้วยรูปแบบที่เลวร้ายที่สุดของการใช้แรงงานเด็ก (Worst Forms of Child Labour) พ.ศ. 2542

4) การจัดการเลือกปฏิบัติในการจ้างแรงงานและอาชีพครอบคลุม

(1) อนุสัญญาฉบับที่ 100 ว่าด้วยค่าตอบแทนที่เท่าเทียมกัน (Equal Remuneration) พ.ศ. 2494

(2) อนุสัญญาฉบับที่ 111 ว่าด้วยการเลือกปฏิบัติ (การจ้างงานและอาชีพ) (Discrimination (Employment and Occupation)) พ.ศ. 2501

3.1.1.5 ข้อเสนอแนะ (Recommendation)

ข้อเสนอแนะเป็นตราสารที่ไม่มีสภาพบังคับ และไม่เปิดให้สัตยาบัน หากแต่ระบุถึงวิธีการปฏิบัติด้านแรงงานเพื่อให้ประเทศสมาชิกได้พิจารณานำไปเป็นแนวทางปรับใช้ภายในประเทศ ข้อเสนอแนะมี 2 ประเภทด้วยกัน ได้แก่

1) ข้อเสนอแนะเสริมอนุสัญญา : ข้อเสนอแนะประเภทนี้มีเนื้อหาที่เป็นการอธิบาย หรือเพิ่มเติมรายละเอียดในทางปฏิบัติให้แก่อนุสัญญาฉบับนั้นๆ เนื่องจากตัวบทของอนุสัญญาจะบัญญัติไว้เฉพาะหลักการหรือมาตรฐานเบื้องต้น เพื่อให้ประเทศสมาชิกต่างๆ จากทั่วภูมิภาคของโลกที่ให้สัตยาบันได้ไปออกกฎหมายหรือกำหนดแนวปฏิบัติที่สอดคล้องกับอนุสัญญาได้อย่าง

เหมาะสมกับสถานการณ์แรงงานและภาวะเศรษฐกิจหรือสังคมภายในประเทศ ดังนั้น อนุสัญญาบางฉบับจึงต้องมีข้อแนะนำเสริมสำหรับอธิบายและชี้แนะแนวทางปฏิบัติ เช่น ข้อแนะนำฉบับที่ 199 ว่าด้วยงานในภาคการประมง (Work In Fishing) พ.ศ. 2550 ซึ่งเพิ่มเติมอนุสัญญาฉบับที่ 188 ว่าด้วยงานในภาคการประมง (Work In Fishing) พ.ศ. 2550 เป็นต้น

2) ข้อแนะนำที่ไม่ประกอบอนุสัญญาใด ๆ: ข้อแนะนำประเภทนี้ เป็นเพียงตราสารที่ให้แนวทางและวิธีปฏิบัติด้านแรงงานในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง แต่เรื่องดังกล่าวไม่ใช่ประเด็นด้านแรงงานที่มีความสำคัญสำหรับประเทศสมาชิกจนถึงขั้นที่ต้องออกเป็นอนุสัญญา หรือเป็นประเด็นซึ่งที่ประชุมใหญ่แรงงานระหว่างประเทศพิจารณาแล้วว่า ยังไม่สมควรมีสถานะให้บังคับใช้ได้ในรูปแบบอนุสัญญา เช่น ข้อแนะนำฉบับที่ 198 ว่าด้วยความสัมพันธ์ในการจ้างงาน (Employment Relationship) พ.ศ. 2549 เป็นต้น

3.1.1.6 พิธีสาร (Protocol)

พิธีสาร คือ ตราสารที่มีข้อกำหนดเพิ่มเติมอนุสัญญาฉบับนั้นๆ เนื่องจากอนุสัญญาบางฉบับมีเนื้อหาหรือข้อกำหนดที่ถูกต้องเหมาะสมแล้วไม่จำเป็นต้องได้รับการแก้ไข ออกเป็นอนุสัญญาฉบับใหม่แต่ประการใด แต่ด้วยเหตุที่เมื่อเวลาผ่านไปบริบททางสังคมมีมากขึ้น ทำให้เนื้อหาและบทบัญญัติของอนุสัญญานั้นไม่ครอบคลุมบริบททางสังคมที่เกิดขึ้นใหม่ ILO จึงบัญญัติข้อกำหนดเพิ่มเติม โดยให้อยู่ในรูปของพิธีสารแนบท้ายอนุสัญญา เพื่อให้อนุสัญญาฉบับนั้นมีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น ทั้งนี้ ประเทศสมาชิกสามารถเลือกให้สัตยาบันเฉพาะอนุสัญญา โดยไม่ให้สัตยาบันพิธีสารได้ แต่จะให้สัตยาบันเฉพาะพิธีสาร โดยไม่ให้สัตยาบันอนุสัญญาไม่ได้ เมื่อใดก็ตามที่ให้สัตยาบันพิธีสารแล้ว พิธีสารฉบับนั้นจะมีฐานะเทียบเท่าอนุสัญญาที่ให้สัตยาบันไปแล้วในทันที เช่น พิธีสาร พ.ศ. 2545 แนบท้ายอนุสัญญาฉบับที่ 155 ว่าด้วยความปลอดภัยและสุขภาพอนามัยในการทำงาน (Protocol of 2002 To The Occupational Safety and Health) พ.ศ. 2524 เป็นต้น

3.1.1.7 ปฏิญญา (Declaration)

ปฏิญญาเป็นตราสารซึ่งระบุถึงหลักการด้านแรงงานที่คณะประศาสน์การ (Governing Body) หรือที่ประชุมใหญ่แรงงานระหว่างประเทศพิจารณาแล้ว เห็นชอบว่าเป็นหลักการที่ทรงคุณค่า และประเทศสมาชิกทุกประเทศควรมีมาตรการสนับสนุนและกำหนดนโยบายส่งเสริมหลักการดังกล่าวขึ้นภายในประเทศของตน ขณะนี้ ILO มีปฏิญญาอยู่ 2 ฉบับ คือ ปฏิญญาว่าด้วยหลักการและสิทธิขั้นพื้นฐานในการทำงาน ซึ่งกำหนดประเด็นแรงงาน 4 ประการ อันถือได้ว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในการทำงานของคนงานทุกคน ตามที่ได้กล่าวไว้แล้วข้างต้น และ

ปฏิญญาไตรภาคีเรื่องหลักการว่าด้วยสถานประกอบการข้ามชาติและนโยบายสังคม (Tripartite Declaration of Principle Concerning Multinational Enterprises and Social Policy) ซึ่งกล่าวถึงประเด็นแรงงานต่างๆ ในสถานประกอบการข้ามชาติ เช่น การฝึกอบรม สภาพการทำงาน หรือแรงงานสัมพันธ์ เป็นต้น อันเป็นประเด็นที่ภาครัฐ องค์กรของนายจ้าง และองค์กรของลูกจ้างในประเทศเจ้าบ้านควรติดตามดูแล เพื่อไม่ให้มีข้อยกเว้นด้านแรงงานในสภาพที่เป็นคุณน้อยกว่าเกิดขึ้นในสถานประกอบการข้ามชาติ

3.1.1.8 ประมวลข้อปฏิบัติ (Code of Practice)

ประมวลข้อปฏิบัติเป็นตราสารที่ไม่มีสภาพบังคับ เนื้อหาของตราสารเป็นการชี้แจง ข้อปฏิบัติเกี่ยวกับประเด็นแรงงานที่มีความพิเศษเฉพาะด้าน เพื่อให้ประเทศสมาชิกนำไปใช้ หรือนำไปเป็นแนวทางในการกำหนดมาตรการและวิธีปฏิบัติในเรื่องนั้นๆ ภายในประเทศ เช่น ประมวลข้อปฏิบัติของ ILO เรื่อง HIV/AIDS และโลกแห่งการทำงาน (an ILO Code of Practice on HIV/AIDS and The World of Work) เป็นต้น ตราสารประเภทนี้จัดทำขึ้นโดยคณะทำงานในเรื่องที่เกี่ยวข้องซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของสำนักงานแรงงานระหว่างประเทศ ร่วมกับคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านประกอบด้วยผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งเป็นผู้แทนฝ่ายรัฐบาล ฝ่ายนายจ้าง และฝ่ายลูกจ้าง และนักวิชาการที่มีความรู้และประสบการณ์ในแต่ละประเด็น

3.1.1.9 พันธกิจในฐานะประเทศสมาชิก

ประเทศไทยเป็นประเทศสมาชิกก่อตั้งองค์การตั้งแต่ พ.ศ.2462⁴ และนอกจากจะต้องจ่ายค่าบำรุงองค์การเป็นเงินประมาณปีละ 738,994 ฟรังก์สวิส ประเทศไทยยังมีพันธกิจเช่นเดียวกับประเทศสมาชิกทั้งปวงของ ILO ที่ต้องปฏิบัติตามได้รัฐธรรมนูญ ILO ไม่ว่าจะเป็นการเข้าร่วมประชุมใหญ่ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ การพิจารณาตรวจสอบแก้ไข และให้ความเห็นต่อร่างตราสาร การจัดทำรายงานการปฏิบัติตามตราสาร การจัดทำรายงานด้านกฎหมายและแนวปฏิบัติภายในประเทศที่สอดคล้องกับมาตรฐานแรงงาน ILO หรือการจัดทำคำชี้แจงเกี่ยวกับปัญหาและอุปสรรคในปฏิบัติให้สอดคล้องกับมาตรฐานแรงงาน ILO แต่พันธกิจที่สำคัญยิ่งในฐานะประเทศสมาชิกคือ การส่งเสริมสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน การปรับปรุงสภาพการทำงานและความเป็นอยู่ของแรงงาน และการเสริมสร้างโอกาสในการจ้างงาน หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือพันธกิจในการปฏิบัติให้สอดคล้องตามมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศของ ILO

⁴ประเทศไทยกับองค์การแรงงานระหว่างประเทศ. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: [http://www.mol.go.th/en/node/3391\[2559, 13 กุมภาพันธ์\]](http://www.mol.go.th/en/node/3391[2559, 13 กุมภาพันธ์])

ประเทศสมาชิกประเทศใดประเทศหนึ่งที่พิจารณาแล้วว่า ประเทศตนมีกฎหมายและแนวปฏิบัติภายในประเทศที่สอดคล้องกับมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศของ ILO หรือพิจารณาแล้วว่าประเทศตนพร้อมที่จะปรับปรุงและพัฒนากฎหมายและแนวปฏิบัติภายในประเทศให้สอดคล้องกับมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศของ ILO มีกระบวนการตรวจสอบและติดตามผลการปฏิบัติตามอนุสัญญาของประเทศสมาชิกที่ให้สัตยาบันอนุสัญญาแล้วทุกระยะ โดย ILO จะให้ข้อคิดเห็น ข้อเสนอแนะ หรือข้อทักท้วงเป็นรายกรณีไป และเผยแพร่ให้ประเทศสมาชิกและประชาคมโลกได้รับทราบด้วย ประเทศใดที่ผ่านกระบวนการตรวจสอบและติดตามผลดังกล่าว โดยไม่ได้รับข้อทักท้วงจาก ILO ย่อมแสดงถึงการมีมาตรฐานแรงงานตามอนุสัญญาที่ได้ให้สัตยาบันไว้

3.1.2 อนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ (ILO) ที่ไทยให้สัตยาบัน⁵ อนุสัญญาที่รัฐบาลไทยให้สัตยาบันไว้ มีจำนวน 14 ฉบับ ได้แก่

- 1) อนุสัญญาฉบับที่ 14 ว่าด้วยการหยุดพักผ่อนประจำสัปดาห์ในงานอุตสาหกรรม พ.ศ.2464
- 2) อนุสัญญาฉบับที่ 19 ว่าด้วยการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกันในเรื่องค่าทดแทนสำหรับคนงานชาติในบังคับ และคนต่างชาติ พ.ศ.2468
- 3) อนุสัญญาฉบับที่ 29 ว่าด้วยการเกณฑ์แรงงาน หรือแรงงานบังคับ พ.ศ. 2473
- 4) อนุสัญญาฉบับที่ 80 ว่าด้วยการแก้ไขบางส่วนของอนุสัญญา พ.ศ.2489
- 5) อนุสัญญาฉบับที่ 88 ว่าด้วยการจัดตั้งบริการจัดหางาน พ.ศ.2491
- 6) อนุสัญญาฉบับที่ 100 ว่าด้วยค่าตอบแทนที่เท่ากัน พ.ศ.2494
- 7) อนุสัญญาฉบับที่ 104 ว่าด้วยการเลิกบังคับทางอาญาแก่กรรมกรพื้นเมืองที่ละเมิดสัญญาจ้าง พ.ศ.2498
- 8) อนุสัญญาฉบับที่ 105 ว่าด้วยการยกเลิกแรงงานบังคับ พ.ศ.2500
- 9) อนุสัญญาฉบับที่ 116 ว่าด้วยการแก้ไขบางส่วนของอนุสัญญา พ.ศ.2504
- 10) อนุสัญญาฉบับที่ 122 ว่าด้วยนโยบายการทำงาน พ.ศ.2507
- 11) อนุสัญญาฉบับที่ 123 ว่าด้วยอายุขั้นต่ำที่อนุญาตให้ทำงานในเหมืองใต้ดิน พ.ศ.2508

⁵อนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ(ILO)ที่ไทยให้สัตยาบัน. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://www.mol.go.th/en/node/3422> [2559, 13 กุมภาพันธ์]

12) อนุสัญญาฉบับที่ 127 ว่าด้วยน้ำหนักสูงสุดที่อนุญาตให้คนงานคนหนึ่งแบกหามได้ พ.ศ.2510

13) อนุสัญญาฉบับที่ 138 ว่าด้วยอายุขั้นต่ำที่อนุญาตให้จ้างงานได้ พ.ศ. 2516

14) อนุสัญญาฉบับที่ 182 ว่าด้วยการห้ามและการดำเนินการโดยทันทีเพื่อขจัดรูปแบบที่เลวร้ายที่สุดของการใช้แรงงานเด็ก พ.ศ.2542

เมื่อวันที่ 17 พฤศจิกายน พ.ศ.2543 คณะรัฐมนตรีมีมติให้ประเทศไทยให้สัตยาบันอนุสัญญาฉบับที่ 182 ว่าด้วยการห้ามและการดำเนินการโดยทันที เพื่อขจัดรูปแบบที่เลวร้ายที่สุดของการใช้แรงงานเด็ก พ.ศ.2542 อนุสัญญาฉบับที่ 182 จึงเป็นอนุสัญญาฉบับที่ 14 ที่ประเทศไทยให้สัตยาบัน และได้จดทะเบียนการให้สัตยาบัน เมื่อวันที่ 16 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2544

3.1.2.1 ข้อแนะที่ประเทศไทยรับเอามาปฏิบัติ⁶

ข้อแนะที่ประเทศไทยรับเอามาปฏิบัติ มีด้วยกัน 10 ฉบับดังนี้

- 1) ข้อแนะฉบับที่ 18 การหยุดพักผ่อนประจำสัปดาห์ในงานพาณิชยกรรม พ.ศ. 2464
- 2) ข้อแนะฉบับที่ 105 สิ่งประกอบในตู้ยาประจำเรือ พ.ศ. 2501
- 3) ข้อแนะฉบับที่ 107 การจ้างชาวเรือให้ทำงานในเรือที่จดทะเบียนในต่างประเทศ พ.ศ. 2501
- 4) ข้อแนะฉบับที่ 108 สภาพสังคมและความปลอดภัยของชาวเรือในเรื่องการจดทะเบียนเรือ พ.ศ. 2501
- 5) ข้อแนะฉบับที่ 117 การฝึกอาชีพ พ.ศ.2505 (ยกเว้นข้อ 7(1) เรื่องที่แนะให้รัฐจัดฝึกอาชีพโดยให้เปล่า)
- 6) ข้อแนะฉบับที่ 122 นโยบายการมีงานทำ พ.ศ. 2508
- 7) ข้อแนะฉบับที่ 126 การฝึกอาชีพแก่ชาวประมง พ.ศ. 2509
- 8) ข้อแนะฉบับที่ 128 น้ำหนักสูงสุดที่อนุญาตให้คนงานคนหนึ่งแบกหามได้ พ.ศ. 2510

⁶ทำไมประเทศไทยต้องรับอนุสัญญา ILO 87&98. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: www.tawthai.org/.../ทำไมประเทศไทยต้องรับอนุส... [2559, 19 มีนาคม]

9) ข้อแนะนำฉบับที่ 129 การติดต่อสื่อสารระหว่างฝ่ายจัดการและคนงานในสถานประกอบการ พ.ศ. 2510

10) ข้อแนะนำฉบับที่ 130 การพิจารณาและยุติข้อร้องทุกข์ภายในสถานประกอบการ พ.ศ. 2510

3.1.2.2 มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศเกี่ยวกับแรงงานต่างด้าว

ปัจจัยสำคัญในการพัฒนาประเทศคือ แรงงาน ดังนั้น รัฐบาลของทุกๆประเทศ จึงได้ให้ความสำคัญกับแรงงานและจำเป็นต้องให้สิทธิและการคุ้มครองที่เป็นธรรม ดังนี้

อนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ (ILO) ได้ก่อตั้งเมื่อปี พ.ศ. 2462 และประเทศไทยได้เป็นสมาชิกก่อตั้งองค์การแรงงานระหว่างประเทศดังกล่าวด้วย และองค์การแรงงานระหว่างประเทศได้มีการรับรองสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติโดยเท่าเทียมของแรงงานต่างชาติไว้ในอนุสัญญาและข้อแนะนำหลายฉบับ ได้แก่

อนุสัญญาฉบับที่ 97 ว่าด้วย การจ้างแรงงานอพยพ พ.ศ. 2532 (Convention Concerning Migration For Employment) มาตรา 6(1) กำหนดให้ประเทศสมาชิกที่ให้สัตยาบันจะต้องปฏิบัติต่อแรงงานที่เข้าเมืองโดยถูกกฎหมายอย่างเท่าเทียมกันกับคนในชาติของตนเองในเรื่องต่างๆที่กำหนดไว้ นอกจากอนุสัญญาฉบับนี้แล้ว ยังมีข้อแนะนำฉบับที่ 86 ว่าด้วยการจ้างแรงงานอพยพ (Recommendation Concerning Migration For Employment) ยืนยันสิทธิดังกล่าวเช่นเดียวกับอนุสัญญาฉบับที่ 97 ซึ่งหากพิจารณาตามอนุสัญญาฉบับที่ 97 และข้อแนะนำฉบับที่ 86 แล้ว การรับรองสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมกันมีเฉพาะแต่แรงงานต่างชาติที่ขอบด้วยกฎหมายเท่านั้น มิได้รวมถึงแรงงานต่างชาติที่มีขอบด้วยกฎหมายแต่อย่างใด แต่อย่างไรก็ดี ในส่วนของแรงงานต่างชาติที่มีขอบด้วยกฎหมายนั้น ข้อแนะนำฉบับที่ 100 ว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานอพยพในประเทศด้อยพัฒนาและอาณานิคม (Recommendation Concerning The Protection of Migrant Workers in Underdevelopment Countries and Territories) มาตรา 1(5) กำหนดว่าการเลือกปฏิบัติต่อแรงงานต่างชาติจะต้องถูกขจัดให้หมดไป และรับรองว่าสภาพการจ้างรวมทั้งสภาพความเป็นอยู่ของแรงงานต่างชาติจะต้องมีความเท่าเทียมกับแรงงานอื่น ตามที่กฎหมายกำหนดและตามแนวทางที่ปฏิบัติกันในการจ้างงานลักษณะเดียวกัน ซึ่งน่าจะหมายความว่าแรงงานต่างชาติที่มีขอบด้วยกฎหมายย่อมมีความเสมอภาคในการจ้างงานเช่นเดียวกัน

อนุสัญญาฉบับที่ 111 ว่าด้วยการเลือกปฏิบัติในการจ้างงานและอาชีพ พ.ศ. 2501 Convention Concerning Discrimination in Respect of Employment and Occupation มาตรา 1 กำหนดว่า การเลือกปฏิบัติ หมายถึง การแบ่งแยก การกีดกัน หรือการลำเอียงใดๆ ที่

กระทำลงบนพื้นฐานของเชื้อชาติ สีผิว เพศ ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง สัญชาติหรือสถานภาพทางสังคมซึ่งมีผลลบต่าง หรือเสื่อมเสียต่อความเสมอภาคในโอกาสหรือการปฏิบัติเกี่ยวกับการจ้างงานหรืออาชีพ ประเทศสมาชิกจะต้องรับรองที่จะประกาศและดำเนินนโยบายแห่งชาติ โดยจัดการเลือกปฏิบัติใดๆ เกี่ยวกับเรื่องนั้นด้วยวิธีที่เหมาะสมกับสภาพและการปฏิบัติภายในประเทศของตน อนุสัญญาฉบับนี้มีเจตนารมณ์ให้มีการปฏิบัติที่เท่าเทียมกัน ห้ามการเลือกปฏิบัติเกี่ยวกับการจ้างงานในทุกๆ ด้าน เช่น สีผิว เพศ อายุ เชื้อชาติ เป็นต้น ย่อมหมายความว่าแรงงานต่างชาตินั้นมีสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมกันไม่ว่าจะเป็นแรงงานต่างชาติที่ขอด้วยกฎหมายหรือผิดกฎหมาย

อนุสัญญาฉบับที่ 143 ว่าด้วยความเสมอภาคของโอกาส และการปฏิบัติต่อแรงงานอพยพ พ.ศ. 2518 (Convention Concerning Migration in Abusive Condition and The Promotion of Equality of Opportunity and Treatment of Migrant Workers) บัญญัติให้ประเทศสมาชิกมีการปฏิบัติต่อแรงงานต่างชาติอย่างเสมอภาค และเท่าเทียมกันโดยปราศจากการเอาเปรียบแรงงานต่างชาติ

โดยในส่วนของแรงงานต่างชาติที่ขอด้วยกฎหมาย มาตรา 10 บัญญัติว่าประเทศสมาชิกซึ่งได้ให้สัตยาบันแก่อนุสัญญาฉบับนี้ จะต้องประกาศนโยบายแห่งชาติซึ่งสนับสนุนและรับรองความเสมอภาคของโอกาสและการปฏิบัติต่อแรงงานต่างชาติที่ขอด้วยกฎหมายและครอบครัว ไม่ว่าจะเป็นในด้านอาชีพ การประกันสังคม ฯลฯ โดยมีข้อแนะนำฉบับที่ 151 ว่าด้วยแรงงานอพยพ พ.ศ. 2518 มาตรา 2 บัญญัติรับรองสิทธิเช่นว่านี้ของแรงงานต่างชาติที่ขอด้วยกฎหมายเช่นเดียวกัน

สำหรับแรงงานต่างชาติที่มีขอด้วยกฎหมายนั้น อนุสัญญาฉบับที่ 143 ได้บัญญัติรับรองสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติ โดยเท่าเทียมกันของแรงงานต่างชาติที่มีขอด้วยกฎหมายไว้ในมาตรา 1 ซึ่งบัญญัติว่า ประเทศสมาชิกที่ได้ให้สัตยาบันแก่อนุสัญญาฉบับนี้จะต้องดำเนินการใดๆ โดยเคารพต่อสิทธิมนุษยชนพื้นฐานของแรงงานต่างชาติทุกคน นอกจากนี้ยังได้บัญญัติไว้ในมาตรา 9(1) ว่าประเทศสมาชิกต่างรับรองว่าแรงงานต่างชาติที่มีขอด้วยกฎหมาย มีสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมกันสำหรับการจ้างงานที่ผ่านมาแล้ว ไม่ว่าจะเป็นในด้านค่าจ้าง ประกันสังคม และสิทธิประโยชน์อื่นๆ

จากบทบัญญัติของอนุสัญญาและข้อแนะนำขององค์การแรงงานระหว่างประเทศดังกล่าวมาแล้ว จะเห็นได้ว่า ได้กำหนดให้แรงงานต่างชาติทั้งที่ขอหรือไม่ขอด้วยกฎหมายมีสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติอย่างเดียวกันกับแรงงานภายในประเทศบนพื้นฐานแห่งศักดิ์ศรีและความ

เท่าเทียมกันของมนุษย์โดยปราศจากการแบ่งแยกทางเชื้อชาติ ซึ่งถือเป็นหลักการสำคัญในการให้ความคุ้มครองแรงงานต่างชาติในด้านต่างๆ

3.2 มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือในธุรกิจรับเหมาก่อสร้างตามข้อตกลง AEC

AEC เป็นการพัฒนามาจากการเป็นสมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ (The Association of South East Asian Nations: ASEAN) ก่อตั้งขึ้นตามปฏิญญากรุงเทพฯ (Bangkok Declaration) เมื่อ 8 สิงหาคม พ.ศ. 2510 โดยมีประเทศผู้ก่อตั้งแรกเริ่ม 5 ประเทศคือ อินโดนีเซีย มาเลเซีย ฟิลิปปินส์ สิงคโปร์และไทย ต่อมาในปี พ.ศ. 2527 บรูไนก็ได้เข้าเป็นสมาชิกตามด้วย พ.ศ. 2538 เวียดนามก็เข้าร่วมเป็นสมาชิก ต่อมา พ.ศ. 2540 ลาวและพม่าเข้าร่วม และปี พ.ศ. 2542 กัมพูชา ก็ได้เข้าร่วมเป็นสมาชิกลำดับที่ 10 ทำให้ปัจจุบันอาเซียนเป็นกลุ่มเศรษฐกิจภูมิภาคขนาดใหญ่ มีประชากร รวมกันเกือบ 500 ล้านคน ในอนาคต AEC จะเป็นอาเซียน +3 โดยจะเพิ่มประเทศ จีน เกาหลีใต้ และญี่ปุ่น เข้ามาอยู่ด้วย และต่อไปก็จะมีการเจรจา อาเซียน +6 จะมีประเทศ จีน เกาหลีใต้ ญี่ปุ่น ออสเตรเลีย นิวซีแลนด์ และอินเดียต่อไป

อาเซียนรวมตัวกันเพื่อ⁸ ความร่วมมือกันทางการเมือง ความมั่นคง เศรษฐกิจและวัฒนธรรม และได้มีการพัฒนาการเรื่อยมา จนถึงขณะนี้เรามีกฎบัตรอาเซียน (ธรรมนูญ อาเซียน หรือ Asian Charter) ซึ่งเป็นเสมือนแนวทางการดำเนินงานที่จะนำไปสู่การเป็นประชาคมอาเซียน ซึ่งประกอบด้วย 3 เสาหลัก คือ 1. การเมืองความมั่นคง 2. เศรษฐกิจ 3. สังคมและวัฒนธรรม ซึ่งทั้งหมดนี้ก็มีพัฒนาการไปด้วยกัน โดยเหตุที่คนส่วนใหญ่มักจะพูดถึงแต่ AEC ซึ่งก็คือด้านเศรษฐกิจหรือ ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน คงเป็นเพราะว่าเรื่องเศรษฐกิจเป็นเรื่องที่ดูจะจับต้องได้มากกว่าเรื่องอื่นๆ อีกทั้งในการขับเคลื่อนส่วนใหญ่แล้วที่มักจะก้าวไปเร็วกว่าส่วนอื่นๆ ก็คือภาคธุรกิจ ดังนั้นคนอาจจะรับรู้เรื่อง AEC มากกว่ามิติความร่วมมืออื่นๆ ของอาเซียน

อย่างไรก็ดีความร่วมมือทั้ง 3 เสาหลักของอาเซียนก็มีความสำคัญด้วยกันทั้งสิ้น เพราะการสร้างประชาคมอาเซียนย่อมหมายถึง การร่วมมือและหลอมรวมกันในทุกมิติ และแต่ละ

⁷ ประวัติความเป็นมาประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC). (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://www.thai-aec.com/ประวัติความเป็นมา> [2559, 22 กุมภาพันธ์]

⁸ อาเซียนคืออะไร. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://www.thai-aec.com/418> [2559, 22 กุมภาพันธ์]

มิติก็ล้วนมีความสำคัญและส่งเสริมซึ่งกันและกัน เราคงไม่อาจผลักดันความร่วมมือทางเศรษฐกิจได้ หากปราศจากความมั่นคงทางการเมืองหรือความเข้าใจกันของคนในอาเซียน

ขณะนี้มีความเข้าใจคลาดเคลื่อน เรื่องการเปิดเสรีแรงงานในอาเซียนจะทำได้อย่างไร อี तरह ตัวอย่างเช่น แรงงานสามารถข้ามฝั่งโขงไปก็หางานทำอีกประเทศหนึ่งได้เลย ข้อเท็จจริงไม่ได้เป็นเช่นนั้น เพราะการเปิดเสรีด้านแรงงานที่อาเซียนได้เจรจากันครอบคลุมเฉพาะในส่วนของแรงงานฝีมือ ขณะนี้อาเซียนได้จัดทำข้อตกลงยอมรับร่วมในคุณสมบัติวิชาชีพเพียง 8 สาขา ดังนี้

3.2.1 อาชีพเสรีที่สามารถทำได้ 8 อาชีพว่าด้วยข้อตกลง AEC

ประชาคมอาเซียน หรือ สมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ (Association Of South East Asian Nations : ASEAN) ที่มีสมาชิกทั้งหมด 10 ประเทศ ซึ่งมี 8 อาชีพเสรี⁹ ที่สามารถทำได้อย่างเสรีทั่วทั้งอาเซียน ได้แก่ 1.แพทย์ 2.ทันตแพทย์ 3.พยาบาล 4.วิศวกร 5.สถาปนิก 6.นักบัญชี 7.นักสำรวจ และ 8.การท่องเที่ยว โดยการจะประกอบอาชีพเหล่านี้ในประเทศต่างๆในอาเซียนนั้น จะต้องผ่านเงื่อนไข 2 ประการ ได้แก่ การมีคุณสมบัติตาม Mutual Recognition Agreement (MRAs) หรือ การทำความตกลงยอมรับร่วมกันระหว่างประเทศในอาเซียน และต้องปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ของประเทศนั้นๆ ที่จะเข้าไปประกอบอาชีพ ซึ่งแต่ละประเทศก็อาจจะมีเงื่อนไขที่แตกต่างกัน ข้อตกลงยอมรับร่วมคุณสมบัตินักวิชาชีพ หรือ MRAs

เป็นคุณสมบัติขั้นต้นของแรงงานฝีมือในสาขาต่างๆ ที่ประเทศสมาชิกอาเซียนยอมรับร่วมกัน ซึ่งจะช่วยให้นักวิชาชีพในสาขาต่างๆ สามารถเข้าไปทำงานในประเทศสมาชิกได้สะดวกมากขึ้น แต่ยังคงต้องดำเนินการตามขั้นตอนการเข้าเมืองอย่างถูกต้องตามข้อกำหนดของประเทศนั้นๆ ซึ่งกลุ่มประเทศอาเซียนได้ลงนามข้อตกลง MRAs ร่วมกันทั้งหมด 8 ฉบับ ได้แก่

- 1) บริการวิชาชีพวิศวกรรม (ลงนามในเดือนธันวาคม พ.ศ. 2548)
- 2) บริการวิชาชีพพยาบาล (ลงนามในเดือนธันวาคม พ.ศ. 2549)
- 3) บริการวิชาชีพสถาปัตยกรรม (ลงนามในเดือนพฤศจิกายน พ.ศ. 2550)
- 4) บริการวิชาชีพสำรวจ (ลงนามในเดือนพฤศจิกายน พ.ศ. 2550)
- 5) บริการวิชาชีพแพทย์ (ลงนามในเดือนกุมภาพันธ์ พ.ศ. 2552)
- 6) บริการวิชาชีพทันตแพทย์ (ลงนามในเดือนกุมภาพันธ์ พ.ศ. 2552)
- 7) บริการวิชาชีพบัญชี (ลงนามในเดือนกุมภาพันธ์ พ.ศ. 2552)

⁹ 8 อาชีพเสรี โอกาสแห่งการก้าวเข้าสู่อาเซียน. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: http://www.aecnews.co.th/aec_sreport/read/660 [2559, 17 กุมภาพันธ์]

8) บริการวิชาชีพท่องเที่ยว (ลงนามในเดือนมกราคม พ.ศ. 2552 โดย 9 ประเทศ สำหรับประเทศไทยลงนามเป็นประเทศสุดท้าย เมื่อวันที่ 9 พฤศจิกายน พ.ศ. 2555 เนื่องจากประสบปัญหาความไม่มั่นคงทางการเมือง)

อย่างไรก็ดี ความเข้าใจข้อตกลงร่วมกัน หรือ MRAs ถึงคุณสมบัติต่างๆที่จะสามารถเดินทางเข้าไปทำงานในกลุ่มประเทศสมาชิกสมาคมอาเซียน มีดังนี้

1) แพทย์

(1) สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาตรี สาขาแพทยศาสตร์ จากสถาบันที่ได้รับการรับรองจากหน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพแพทย์ของประเทศบ้านเกิด และของประเทศที่ต้องการเดินทางไปทำงาน

(2) ได้จดทะเบียน หรือ ได้รับใบอนุญาตจากหน่วยงานของประเทศบ้านเกิด และยังมีผลใช้ได้อยู่

(3) มีประสบการณ์ในภาคปฏิบัติวิชาชีพ แพทย์ไม่น้อยกว่า 5 ปี

(4) ปฏิบัติสอดคล้องกับนโยบายการพัฒนาวิชาชีพแพทย์ ของประเทศบ้านเกิดในระดับที่น่าพอใจ

(5) ได้รับใบรับรองจากหน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพแพทย์ ของประเทศบ้านเกิด ว่าไม่มีประวัติทำผิดร้ายแรงด้านเทคนิค มาตรฐานวิชาชีพ และจรรยาบรรณ

(6) ไม่อยู่ในระหว่างการสอบสวน หรือมีคดีความทางกฎหมายที่ยังค้างอยู่ในประเทศบ้านเกิด

2) พยาบาล

(1) สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาตรี สาขาพยาบาล

(2) จดทะเบียน และ/หรือได้รับใบอนุญาตจากประเทศบ้านเกิดที่ยังมีผลในปัจจุบัน

(3) มีประสบการณ์ในภาคปฏิบัติวิชาชีพพยาบาลไม่น้อยกว่า 3 ปีต่อเนื่อง ก่อนที่จะสมัครขอขึ้นทะเบียนหรือขอรับใบอนุญาต

(4) ปฏิบัติสอดคล้องตามนโยบายการพัฒนาวิชาชีพอย่างต่อเนื่องของประเทศบ้านเกิดในระดับที่น่าพอใจ

(5) ได้รับใบรับรองจากผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพพยาบาล (NRA – Nursing Regulation Authority) จากประเทศบ้านเกิด ว่าไม่มีประวัติการกระทำผิดอย่างร้ายแรง

3) ทันตแพทย์

(1) สำเร็จการศึกษาวิชาทันตแพทย์ จากสถาบันที่ได้รับการรับรองจากหน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพแพทย์ของประเทศบ้านเกิด และของประเทศที่ต้องการเดินทางไปทำงาน

(2) ได้จดทะเบียน หรือได้รับใบอนุญาตจากหน่วยงานของประเทศบ้านเกิด และยังมีผลใช้ได้อยู่

(3) มีประสบการณ์ในภาคปฏิบัติวิชาชีพ ทันตแพทย์ไม่น้อยกว่า 5 ปี

(4) ปฏิบัติสอดคล้องกับนโยบายพัฒนาวิชาชีพทันตแพทย์ ของประเทศบ้านเกิดในระดับน่าพอใจ

(5) ได้รับใบรับรองจากหน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพทันตแพทย์ ของประเทศบ้านเกิด ว่าไม่มีประวัติทำผิดร้ายแรงด้านเทคนิคมาตรฐานวิชาชีพ และจรรยาบรรณ

(6) ไม่อยู่ในระหว่างการสอบสวน หรือมีคดีความทางกฎหมายที่ยังค้างอยู่ประเทศบ้านเกิด

4) วิศวกร

(1) สำเร็จระดับปริญญาทางวิศวกรรมที่ได้รับการยอมรับโดยองค์การด้านการรับรองวิศวกรรมวิชาชีพ

(2) มีการขึ้นทะเบียนหรือมีใบอนุญาตที่ยังมีผลในปัจจุบัน

(3) มีประสบการณ์ในภาคปฏิบัติและมีความหลากหลายมาไม่ต่ำกว่า 7 ปี หลังจบการศึกษาและจะต้องได้รับผิดชอบงานด้านวิศวกรรมที่เด่นชัดอย่างน้อย 2 ปีด้วย

(4) ได้รับใบรับรองจากผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพ (PRA – Professional Regulatory Authority) ของประเทศบ้านเกิดและไม่มีประวัติการกระทำอย่างร้ายแรง

(5) วิศวกรที่มีคุณสมบัติครบ มีสิทธิขอสมัครต่อคณะกรรมการประสานงานด้านวิศวกรรมวิชาชีพอาเซียน เพื่อได้รับการขึ้นทะเบียนเป็นวิศวกรวิชาชีพอาเซียน

(6) วิศวกรวิชาชีพอาเซียน จะมีสิทธิสมัครต่อผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพต่างดาวจดทะเบียน

(7) จะต้องไม่เป็นการประกอบวิชาชีพเพียงลำพัง แต่จะต้องประกอบวิชาชีพร่วมกับวิศวกรวิชาชีพที่ได้รับการมอบหมายของประเทศผู้รับ

5) สถาปนิก

(1) จบการศึกษาสถาปัตยกรรมศาสตร์หลักสูตร 5 ปี

- (2) มีใบอนุญาตเป็นสถาปนิก
- (3) มีประสบการณ์อย่างน้อย 10 ปีนับแต่จบการศึกษา
- (4) เมื่อจบแล้วต้องทำงานโดยมีใบอนุญาตอย่างน้อย 5 ปี
- (5) มีการพัฒนาวิชาชีพวิศวกรรมอย่างต่อเนื่อง
- (6) ทำงานรับผิดชอบสถาปัตยกรรมสำคัญอย่างน้อย 2 ปี
- (7) ไม่เคยทำผิดมาตรฐานหรือจรรยาบรรณวิชาชีพ
- (8) ปฏิบัติตามข้อกำหนดของสภาสถาปนิกอาเซียน

6) บัญชี

- (1) ต้องได้รับการศึกษาตามเงื่อนไขที่มีผลบังคับใช้ในประเทศบ้านเกิด
- (2) หากมีใบอนุญาตอื่นในการประกอบอาชีพ แต่ละประเทศจะต้อง

พยายามอย่างเต็มความสามารถในการอำนวยความสะดวกให้นักบัญชีอาชีพ ของประเทศสมาชิกอื่น ได้รับการอนุมัติที่จำเป็นต่อการประกอบวิชาชีพบัญชี

(3) จำเป็นต้องมีการกำหนดให้นักบัญชีอาชีพ (PPA - Practicing Professional Accountant) แสดงให้เห็นว่ามีความสามารถในการประกอบวิชาชีพ

(4) นักบัญชีอาชีพ จะต้องมีประสบการณ์ครบถ้วนตามความต้องการที่ระบุไว้โดยประเทศผู้รับ

7) นักสำรวจ

ตามข้อตกลงร่วมกัน MRAs อาชีพนักสำรวจที่จะสามารถย้ายไปทำงานอย่างเสรีในประเทศต่างๆในอาเซียนได้นั้น ต้องมีคุณสมบัติในด้านการสำรวจที่เป็นที่ยอมรับของทั้งสองฝ่าย ทั้งด้านการศึกษา การสอบ ประสบการณ์ กระบวนการให้การยอมรับ ระบบข้อมูล เอกสารหน้าที่ของสมาชิกอาเซียนแต่ละประเทศในการกำกับดูแลและออกกฎ ระเบียบ หรือกฎหมายภายใน แต่ต้องไม่สร้างอุปสรรคที่เกินจำเป็น และการออกใบอนุญาตและการขึ้นทะเบียนของนักสำรวจอาเซียนจะต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบภายในของแต่ละประเทศด้วย

8) การท่องเที่ยว

ตามข้อตกลงร่วมกัน MRAs วิชาชีพการท่องเที่ยวที่จะสามารถย้ายไปทำงานอย่างเสรีในประเทศต่างๆในอาเซียนนั้น ยังไม่มีการระบุคุณสมบัติไว้อย่างชัดเจนนัก แต่สามารถแบ่งออกเป็น 2 สาขาใหญ่ๆ คือ 1. สาขาโรงแรมและที่พัก (Hotel and Accommodation Service) 2. สาขาบริการการเดินทาง (Travel Service) ครอบคลุม 6 กลุ่ม รวมทั้งหมด 32 ตำแหน่ง

เนื่องจากมีอาชีพที่แยกย่อยออกมามาก ทำให้ต้องระบุคุณสมบัติอย่างกว้างๆ ไว้ว่า ให้ประเทศสมาชิกพิจารณาสมรรถนะของบุคลากรในตำแหน่งต่างๆ โดยใช้คุณสมบัติ การศึกษา การฝึกอบรม และประสบการณ์ในการทำงาน เป็นเกณฑ์พื้นฐานในการรับรอง มาตรฐานของบุคลากรวิชาชีพท่องเที่ยวอาเซียน โดยมีคณะกรรมการรับรองคุณวุฒิวิชาชีพการ ท่องเที่ยวและคณะกรรมการวิชาชีพการท่องเที่ยวแห่งชาติหรือหน่วยงานที่เท่าเทียมกันทำหน้าที่ กำกับ ว่าผู้นั้นได้ปฏิบัติตามข้อกำหนดที่ระบุไว้ในมาตรฐานสมรรถนะร่วมสำหรับนักวิชาชีพการ ท่องเที่ยวอาเซียนหรือไม่ ทั้งนี้ ผู้ผ่านการรับรองคุณสมบัติและได้รับใบรับรองมาตรฐานวิชาชีพ ดังกล่าว มีสิทธิในการเดินทางไปทำงานในประเทศสมาชิกอาเซียนได้ แต่ยังคงปฏิบัติตาม กฎระเบียบและข้อกำหนดที่เกี่ยวข้องของประเทศที่เข้าไปทำงานด้วย

สำหรับข้อมูลเกี่ยวกับคุณสมบัติ ของ 8 อาชีพเสรี ที่จะสามารถเดินทางเข้าไป ทำงานในประเทศต่างๆ ของสมาชิกสมาคมอาเซียนนั้น เป็นข้อมูลที่จะช่วยให้ผู้ที่สนใจ หรือมีส่วน เกี่ยวข้อง สามารถเตรียมพร้อม และพัฒนาความสามารถของตัวเอง ในแต่ละอาชีพทำให้สามารถ เข้าสู่เวทีการแข่งขันในระดับอาเซียนได้อย่างสมบูรณ์แบบ โดยหลักการของการเปิด 8 อาชีพเสรี ก็ เพื่อเปิดโอกาสให้นักวิชาชีพของอาเซียนในสาขาอาชีพต่างๆ เป็นพันธมิตรในวิชาชีพเดียวกัน ภายในภูมิภาคอาเซียน ไม่ว่าจะเป็นการถ่ายทอดองค์ความรู้ ประสบการณ์ และเทคโนโลยี รวมถึง การร่วมทุน ซึ่งทุก 8 สาขา อาชีพเสรี ที่ถูกกำหนดนั้น ต้องปรับตัวเพื่อพัฒนาวิชาชีพให้เชี่ยวชาญ มากขึ้น มีการเพิ่มทักษะด้านภาษาอังกฤษ ภาษาไทย และภาษาในประเทศอาเซียน รวมถึงการ เข้าใจเรื่องทางสังคม และวิถีชีวิตของคนอาเซียนในแต่ละประเทศ เพื่อให้สามารถอยู่ร่วมกันได้ และความเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนอย่างเกิดประโยชน์

อย่างไรก็ตาม ในส่วนของแรงงานไร้ฝีมือไม่อยู่ในขอบเขตของการเปิดเสรีด้าน บริการอาเซียน ดังนั้นการเปิดเสรีเป็นคนละส่วนกับปัญหาแรงงานต่างด้าวทั่วไปรวมถึงแรงงาน ต่างด้าวที่ลักลอบเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย ซึ่งในส่วนั้น ประเทศไทยได้พยายามร่วมมือกับ รัฐบาลประเทศเพื่อนบ้านเพื่อแก้ไขปัญหาและจัดระเบียบ

3.2.2 หลักเกณฑ์การควบคุมและคุ้มครองของประเทศสิงคโปร์

ปัจจุบันประเทศสิงคโปร์มีพลเมือง ประมาณ 5.6 ล้านคน ประกอบด้วยพลเมืองเชื้อสายจีน 76.5% มาเลย์ 13.8% อินเดีย 8.1% และอื่นๆ 1.6%¹⁰ มีจำนวนการจ้างงานทั้งสิ้น

¹⁰ วิกีพีเดีย. (2558). *ประเทศสิงคโปร์*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://th.wikipedia.org/wiki> [2558, 15 กันยายน]

ประมาณ 2,300,000 คน เป็นการจ้างแรงงานภายในประเทศประมาณ 1,648,000 คน และ
 แรงงานต่างด้าว 671,200 คน¹¹ สิงคโปร์เป็นเกาะตั้งอยู่ทางตอนใต้ของคาบสมุทรมลายู ทิศเหนือ
 ติดกับมาเลเซีย ทิศตะวันออกติดทะเลจีนใต้ ทิศตะวันตกติดมาเลเซียและช่องแคบมะละกา ทิศใต้
 ติดช่องแคบมะละกาใกล้กับเกาะเรียลของอินโดนีเซีย สิงคโปร์มีประชากรเพียง 5 ล้านคน มี
 ผลิตภัณฑ์มวลรวมภายในประเทศเท่ากับ 226.9 พันล้านดอลลาร์สหรัฐฯ (พ.ศ. 2554) รายได้
 ประชาชาติต่อหัวเท่ากับ 44,904 ดอลลาร์สหรัฐฯ (พ.ศ. 2554) ซึ่งนับว่าสูงสุดในอาเซียน มีการ
 ขยายตัวทางเศรษฐกิจมากถึงร้อยละ 14.7 (พ.ศ. 2554) สิงคโปร์กำลังแรงงานแค่ 2.7 ล้านคน ซึ่ง
 แรงงานดังกล่าวนี้ไม่ทำงานที่ไร้ฝีมือ เช่น งานก่อสร้าง ดังนั้น จึงจำเป็นที่ต้องจ้างแรงงานจาก
 ต่างประเทศ ซึ่งสิงคโปร์เป็นประเทศที่แรงงานไทยเดินทางไปทำงานมากเป็นอันดับต้นๆ

เนื่องจากสิงคโปร์มีการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจที่สูงทั้งด้านอุตสาหกรรม การลงทุน
 การท่องเที่ยวจากชาวต่างชาติ ในขณะที่สิงคโปร์เป็นประเทศเล็กๆ และมีประชากรน้อยจึงทำให้
 จำนวนแรงงานมีไม่เพียงพอกับความต้องการ ทำให้มีการจ้างแรงงานต่างชาติ โดยเฉพาะในด้าน
 การก่อสร้างและด้านการผลิต เพื่อสร้างแหล่งรองรับการขยายตัวทางเศรษฐกิจ ดังนั้นงานในสาขา
 อุตสาหกรรมก่อสร้าง เช่น วิศวกรก่อสร้าง และผู้จัดการก่อสร้างอาคาร จึงเป็นที่ต้องการใน
 ตลาดแรงงานอย่างสูง นอกจากนี้สิงคโปร์ยังเป็นประเทศที่ชาวต่างชาติสนใจเข้ามาเปิดสำนักงาน
 ใหญ่และสำนักงานภูมิภาค จึงทำให้มีความต้องการในตำแหน่งงานที่ใช้ความชำนาญพิเศษ เช่น
 ตำแหน่งผู้บริหาร ผู้จัดการ พนักงานบัญชีและผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านสูงขึ้นอย่างต่อเนื่อง แต่
 เนื่องจากการผลิตทรัพยากรบุคคล ชาวสิงคโปร์ทำได้ไม่ทันกับความต้องการเพราะอัตราการเกิดที่
 ต่ำ ดังนั้นสิงคโปร์จึงได้มีการจ้างแรงงานต่างชาติเข้ามาทำงานในสัดส่วนเกือบครึ่งของการจ้างงาน
 ทั้งหมด

นับแต่เดือนพฤศจิกายน พ.ศ. 2550 จนถึงปัจจุบัน¹² สิงคโปร์ยังประสบปัญหาการ
 ขาดแคลนแรงงานทั้งในภาคการก่อสร้าง และอุตสาหกรรมอื่นทั้งการเติบโตในภาคก่อสร้างที่

¹¹ สราวุธ ไพฑูรย์พงษ์ และคณะ. (2550). *โครงการแนวทางกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมการจ้างแรงงาน
 ต่างด้าว*. กรมการจัดหางานกระทรวงแรงงาน: มูลนิธิสถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย. หน้า 3-2.

¹² ข้อมูลพื้นฐานแรงงานในประเทศสิงคโปร์. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://www.huso.kku.ac.th/thai/acadService/activity/labor/data/sg.pdf> [2559, 16 เมษายน]

เพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว ทำให้รัฐบาลประกาศขยายเวลา การดำเนินโครงการก่อสร้างของรัฐที่สำคัญ ออกไปจนถึงปี พ.ศ. 2553 ทำให้ช่วงเติบโตด้านการก่อสร้างยังคงต่อเนื่องต่อไปถึงปี พ.ศ. 2553 และแรงงานต่างชาติยังเป็นที่ต้องการต่อไป ดังนั้น เมื่อวันที่ 28 พฤศจิกายน พ.ศ. 2550 กระทรวง แรงงานสิงคโปร์จึงได้ออกมาตรการด้านกำลังแรงงานต่างชาติฉบับใหม่ เพื่อสนองตอบต่อการ เจริญเติบโตทางเศรษฐกิจของประเทศ โดยมีผลบังคับ ณ วันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2551 เป็นต้นไป

ภาคธุรกิจที่เจริญเติบโตสูงอยู่ในภาคบริการ เช่น ธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ ธุรกิจด้าน ธนาคารและการเงิน ทัศนคติ ความ ธุรกิจโรงแรมและร้านอาหาร เป็นต้น ในปี พ.ศ. 2550 มีตำแหน่ง งานใหม่ จำนวนทั้งสิ้น 235,000 ตำแหน่ง ทั้งนี้ กระทรวงแรงงานสิงคโปร์ ได้วางแผนจะสรรหา และจ้างงานกำลัง แรงงานท้องถิ่นที่ถือว่ามีการศึกษาดี และมีความเชี่ยวชาญ และกำลังแรงงาน ต่างชาติ เพื่อช่วยในการพัฒนาประเทศมากขึ้น การเจริญในธุรกิจการก่อสร้างอาคารพาณิชย์และ ที่อยู่อาศัย ทำให้ตำแหน่งงานวิศวกรก่อสร้างและคนงานเป็นที่ต้องการสูงเช่นกัน

3.2.2.1 ขั้นตอนการนำเข้าแรงงานต่างด้าว

ขั้นตอนการนำเข้าแรงงานของสิงคโปร์¹³ พบว่ากระทรวงแรงงานสิงคโปร์ พิจารณาออกใบอนุญาตทำงานให้แก่ชาวต่างชาติภายใต้พระราชบัญญัติการว่าจ้างแรงงาน ต่างชาติ (Employment of Foreign Worker Act) แตกต่างกัน ดังนี้

1) Employment Pass (P Pass และ Q Pass) สำหรับชาวต่างชาติที่ทำงาน ระดับบริหารหรือผู้เชี่ยวชาญพิเศษ (Professions, Manager, Executives and Specialists) ผู้ถือ บัตร Employment Pass (ทั้ง P และ Q) จะได้รับอนุญาตให้นำผู้ติดตามประเภท 1. คือคู่สมรส บุตรที่ยังไม่สมรสหรือบุตรบุญธรรมตามกฎหมายที่มีอายุต่ำกว่า 21 ปี ติดตามได้โดยถือบัตร ผู้ติดตาม Dependant's Pass หรือผู้ถือ P Pass ได้รับอนุญาตเพิ่มเติมให้นำผู้ติดตามประเภท 2 คือ บิดามารดาตนเองและบิดามารดาของคู่สมรส หรือบุตรที่เกิดจากการสมรสครั้งก่อนของคู่ สมรส บุตรพิการ บุตรหญิงที่ยังไม่สมรสและอายุเกิน 21 ปี ติดตามได้โดยขอยื่นบัตร Long-Term

¹³ บทที่ 7 กฎระเบียบและขั้นตอนการนำเข้าแรงงานของประเทศในกลุ่มอาเซียน. (ออนไลน์). เข้าถึงได้ จาก:http://www.mol.go.th/sites/default/files/downloads/pdf/11._bththii_7_kdraebiiyb.pdf [2559, 12 เมษายน]

Social Visit Pass ทั้งนี้ การพิจารณาให้ใบอนุญาต P หรือ Q จะดูจากเงินเดือน ตำแหน่ง และ ประสบการณ์เป็นหลักดังนี้

(1) P1 Pass เงินเดือนพื้นฐาน 7,000 เหรียญสิงคโปร์ขึ้นไป

(2) P2 Pass เงินเดือนพื้นฐานระหว่าง 3,500-7,000 เหรียญสิงคโปร์ โดย ต้องมีคุณสมบัติตรงตามตำแหน่งงาน

(3) Q Pass เงินเดือนพื้นฐาน 2,500 เหรียญสิงคโปร์ขึ้นไปและต้องมี คุณสมบัติตรงตามตำแหน่งงาน (ประสบการณ์ทำงาน 5 ปี ในงานที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งทักษะฝีมือ อาจนำเข้ามาพิจารณาถ้าจำเป็น)

(4) Personalized Employment Pass (PEP) เป็นใบอนุญาตทำงานชนิด ใหม่ซึ่งนำมาใช้วันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2550 เป็นต้นไป โดยผู้ถือบัตร Employment Pass และ ทำงานในสิงคโปร์มาแล้วอย่างน้อย 2 ปี (สำหรับ P Pass) หรือ 5ปี (สำหรับ Q1 Pass) และรับ เงินเดือนพื้นฐานไม่ต่ำกว่าปีละ 30,000 เหรียญสิงคโปร์ หรือนักศึกษาที่ศึกษาระดับสูงในสิงคโปร์ และมีประสบการณ์ทำงานในสิงคโปร์ภายใต้ Employment Pass อย่างน้อย 2 ปี มีสิทธิ์ขอ PEP ซึ่งจะมีอายุการอนุญาต 5 ปี โดยไม่ต้องต่อ

ทั้งนี้ระดับ P,Q และ PEP ไม่จำกัดเรื่องโควตาการจ้างและนายจ้างไม่ต้องจ่าย ภาษีการจ้างแรงงานต่างชาติ (Levy) ให้กับรัฐบาล

1) S Pass สำหรับชาวต่างชาติที่ทำงานระดับกลางด้วยความรู้และทักษะ เฉพาะทาง เช่น ช่างเทคนิค พ่อครัว และอื่นๆ โดยได้รับเงินเดือนพื้นฐานไม่ต่ำกว่า 1,800 เหรียญ สิงคโปร์ ทั้งนี้ จำกัดโควตาการจ้าง คือ บริษัทได้เพียงร้อยละ 10 ของจำนวนลูกจ้างท้องถิ่นและ นายจ้างต้องจ่ายค่าธรรมเนียม Levy 50 เหรียญสิงคโปร์ ต่อการจ้างลูกจ้างต่างชาติต่อคนต่อเดือน ให้กับรัฐบาล ผู้ถือ S Pass ที่ได้รับเงินเดือนมากกว่า 2,500 เหรียญสิงคโปร์ สามารถขอรับสิทธิใน เรื่องการนำบุคคลในครอบครัวติดตามได้

2) R Pass (Work Permit) สำหรับชาวต่างชาติระดับช่างฝีมือหรือกึ่งฝีมือ ที่ไม่ เข้าคุณสมบัติประเภท S Pass ซึ่งกระทรวงแรงงานสิงคโปร์ จะพิจารณาอนุญาตตามประเภทของ ธุรกิจและกลุ่มประเทศ (ตามรายละเอียดข้างต้น) ดังนี้

(1) ก่อสร้าง (Construction)

- (2) อู่ต่อเรือ (Marine)
- (3) งานรับใช้ในบ้าน (Domestic Worker)
- (4) การผลิต (Manufacturing)
- (5) บริการ (Services)
- (6) เกษตรกรรม (Agri-Tecology)

3) Entre Pass สำหรับชาวต่างชาติที่ต้องการประกอบธุรกิจขนาดกลางและขนาดเล็กในสิงคโปร์ โดยยกเว้นธุรกิจเกี่ยวกับร้านอาหาร ศูนย์อาหาร นวดฝ่าเท้า นวด สถานบันเทิง คาราโอเกะ แลกเปลี่ยนเงินหรือโอนเงิน กวดวิชา หรืออาชีพอื่นๆ ที่เหมือนกัน

4) Training Visit Pass (TVP) สำหรับผู้ฝึกงานของบริษัท ซึ่งถือเป็นส่วนหนึ่งของการทำงาน โดยผู้ฝึกงานต้องได้รับเงินเดือนขั้นพื้นฐาน 2,500 เหรียญสิงคโปร์ขึ้นไป หรือเป็นนักเรียนที่ฝึกงานตามหลักสูตรของสถาบันศึกษา หรือลูกจ้างของบริษัทที่มีสำนักงานสาขาออกสิงคโปร์ ทั้งนี้ ผู้ยื่นขออนุญาตอาจได้รับพิจารณาให้ฝึกงานภายใต้ประเภท Training Work Permit (TWP) หากไม่ผ่านคุณสมบัติตามหลักเกณฑ์ TVP

5) Dependent Pass / Letter of Consent (DP/LOC) เป็นใบอนุญาตสำหรับผู้ติดตามประเภท 1 ของผู้ถือบัตร Employment Pass ทั้งนี้ ผู้ได้บัตร DP หรือ LOC สามารถขออนุญาตทำงานได้โดยกระทรวงแรงงานสิงคโปร์จะพิจารณาอนุญาตตามหลักเกณฑ์ของใบอนุญาตแต่ละประเภท

6) Long Term Social Visit Pass (LTSVP) เป็นใบอนุญาตสำหรับผู้ติดตามประเภท 2 ของผู้ถือบัตร Employment Pass ซึ่งผู้ถือบัตร LTSVP สามารถขออนุญาตทำงานได้โดยกระทรวงแรงงานสิงคโปร์จะพิจารณาอนุญาตตามหลักเกณฑ์

ตั้งแต่วันที่ 1 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2551 สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองสิงคโปร์ (Immigration & Checkpoints Authority : ICA) ได้ยกเลิกการออกใบอนุญาตทำงาน ประเภท Professional Visit Passes (PVP) ให้กับชาวต่างชาติที่ทำงานในสิงคโปร์ในช่วงสั้น โดยได้กำหนดรูปแบบใบอนุญาตการทำงานแบบใหม่ใช้แทน ได้แก่ ประเภท Miscellaneous Work Pass และประเภท Work Permit (Performing Artiste)

ประเภท Miscellaneous Work Pass ใช้สำหรับชาวต่างชาติที่เข้ามาปฏิบัติภารกิจในองค์กรต่างๆ หรือเข้ามาจัดสัมมนา ประชุม จัด Workshop ประชุมด้านศาสนา เชื้อชาติ ชุมชนต่างๆ อุดมการณ์หรือทางการเมือง ชาวต่างชาติที่ทำงานด้านศาสนา นักเขียน นักข่าว อายุใบอนุญาตประเภทไม่เกิน 60 วัน

ประเภท Work Permit (Performing Artiste) ใช้สำหรับนักแสดงในบาร์ ดิสโกเทค เลานจ์ ไนต์คลับ ผับ โรงแรม คลับส่วนตัวและร้านอาหาร ต้องยื่นขอใบอนุญาตทำงานประเภทนี้ อายุใบอนุญาตประเภทนี้ ระยะเวลา 6 เดือน

ประเภท Work Pass Exempt Activities ใช้สำหรับกรณีที่ต้องการเดินทางไปได้ ยกเว้นการขอใบอนุญาตทำงานหากชาวต่างชาติเข้ามาประกอบกิจกรรมต่างๆ ในระยะเวลาสั้น โดยเฉพาะยกเว้นให้กับผู้มีความชำนาญ และความรู้ที่ไม่สามารถหาได้ง่ายในสิงคโปร์ และต้องไม่มีความสัมพันธ์แบบนายจ้าง – ลูกจ้างกับบริษัทในสิงคโปร์

3.2.2.2 สิทธิและหน้าที่ของแรงงานต่างด้าว

การเข้าทำงานในสิงคโปร์ ผู้ที่ต้องการทำงานสามารถขึ้นทะเบียนกับสำนักส่งเสริมธุรกิจบริการ กรมส่งเสริมการส่งออก หรือติดต่อผ่านบริษัทจัดหางานทั่วไป โดยต้องเป็นบริษัทที่จดทะเบียนอย่างถูกต้องต่อกรมจัดหางานและต้องเสียค่าบริการและค่าใช้จ่ายให้แก่บริษัทจัดหางาน ตามที่กฎหมายกำหนด ติดต่อผ่านกรมการจัดหางานเป็นกรณีที่นายจ้างในต่างประเทศตกลงให้ กรมการจัดหางานส่งไป ซึ่งกรมฯ จะดำเนินการให้โดยไม่คิดค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ แต่ต้องเสียค่าใช้จ่ายส่วนตัว เช่น ค่าเครื่องบิน ค่าวีซ่า เป็นต้น

- 1) หลักฐานที่ต้องแสดงเมื่อจะเข้าไปทำงานในสิงคโปร์ คือ
 - (1) หนังสือเดินทาง
 - (2) หนังสืออนุมัติของ Employment Pass Department
 - (3) ใบรับรองแพทย์
 - (4) มีใบรับรองการผ่านงานจากภักตาคารและโรงแรมที่เคยทำงาน
- 2) ขั้นตอนในการขอวีซ่า เอกสารประกอบการขอวีซ่า

หนังสือเดินทางไทยที่มีอายุใช้งานอย่างน้อย 6 น้อย ยกเว้นไม่ต้องทำวีซ่า อยู่ได้ 14 วัน ถ้าอยู่เกินเวลาที่กำหนด ให้ติดต่อที่ Immigration ที่ Singapore สถานทูตสิงคโปร์ ประจำประเทศไทย เอกสารในการยื่นขอวีซ่าสำหรับผู้ที่ต้องการไปทำงานสิงคโปร์

(1) กรอกแบบฟอร์มใบสมัคร ให้สมบูรณ์ครบถ้วน พร้อมเซ็นชื่อ

(2) รูปถ่ายล่าสุด ขนาดพาสปอร์ต 2 ใบ

(3) สูติบัตร / ใบเกิด

(4) สำเนาหนังสือเดินทาง Passport (หน้าที่มีรูป)

(5) แบบฟอร์ม ที่กรอกโดยสถานผู้ประกอบการหรือหนังสือตอบรับจากที่ทำงานจากทางสิงคโปร์ไม่เกิน 1 เดือน ที่ระบุรายละเอียดสัญญาว่าจ้าง ตำแหน่ง รายได้ วันเริ่มทำงานให้กับสถานประกอบการ ข้อตกลงต่างๆ ครบถ้วน

(6) ประกาศนียบัตร ปริญญาบัตร หรือหนังสือรับรองการจบการศึกษาเป็นภาษาอังกฤษ

(7) จดหมายรับรองการทำงาน เป็นภาษาอังกฤษ (ถ้ามี)

(8) สำเนาหลักฐานประจำตัวของผู้รับผิดชอบในระหว่างการทำงานอยู่ที่สิงคโปร์ (Local Sponsor) ซึ่งจะต้องเป็นพลเมืองสิงคโปร์ ผู้อยู่อาศัยถาวรในสิงคโปร์ที่มีอายุ 21 ปี ขึ้นไป หรือจะเป็นนายจ้างเองก็ได้

(9) จดหมายรับรองทางการเงิน ออกโดยธนาคารเป็นภาษาอังกฤษ หรือใบแจ้งยอดบัญชีสำเนาสมุดบัญชีเงินฝากที่มีตราประทับรับรองจากทางธนาคารย้อนหลัง 1 ปีพร้อมเอกสารแสดงภาษีเงินได้ย้อนหลัง 3 ปี

(10) ใบรับรองแพทย์ (ตรวจสุขภาพเพื่อไปทำงานต่างประเทศ) โดยแพทย์ผู้ทรงคุณวุฒิ ณ โรงพยาบาลทั่วไป ซึ่งใช้ได้ทั้งแพทย์ชาวไทย และชาวสิงคโปร์

(11) ส่งเอกสารที่ครบถ้วนสมบูรณ์ไปยังกองตรวจคนเข้าเมือง ณ ประเทศสิงคโปร์ทางไปรษณีย์ (สถานทูตสิงคโปร์ ประจำประเทศไทย ไม่รับพิจารณาวีซ่า)

เมื่อวีซ่าได้รับการอนุมัติแล้ว ควรจะต้องเตรียมเอกสารตัวจริงไว้แสดงต่อเจ้าหน้าที่กองตรวจคนเข้าเมือง เมื่อเดินทางเข้าประเทศสิงคโปร์และจะต้องเดินทางไปรับวีซ่าด้วย

ตนเองพร้อมจ่ายค่าธรรมเนียม ค่าตรวจสุขภาพ 60 เหรียญสิงคโปร์ และเงินประกันกองตรวจคนเข้าเมือง 1,000 เหรียญสิงคโปร์

3.2.2.3 ด้านสวัสดิการแรงงานต่างด้าว

ประเทศสิงคโปร์ไม่มีการกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ และจากการขยายตัวด้านการจ้างงานข้างต้น มีผลทำให้ค่าจ้างแรงงานเพิ่มสูงขึ้น เช่น อัตราค่าจ้างในกลุ่มตำแหน่งผู้ชำนาญการเพิ่มขึ้นร้อยละ 15 บางคนได้รับการเสนอค่าจ้างสูงขึ้นร้อยละ 40 ของงานเดิม รวมทั้งได้รับสวัสดิการอื่นๆ นอกเหนือจากค่าจ้างด้วย เช่น การมีชั่วโมงการทำงานที่ยืดหยุ่น การประกันสุขภาพ การดูแลครอบครัวของลูกจ้าง การร่วมรับประทานอาหาร ระหว่างหัวหน้ากับเจ้าหน้าที่ ในแผนกต่างๆ เพื่อรับทราบปัญหาความซับซ้อนใจของลูกน้อง การไปดูงาน และฝึกอบรมในต่างประเทศ เป็นต้น สิ่งเหล่านี้นำไปสู่การเพิ่มต้นทุนในทางธุรกิจ มีการเปลี่ยนงานและย้ายงานกันในอัตราที่สูงขึ้น เกิดกลุ่มคนที่เรียกว่า "Job Hoppers" ซึ่งเป็นกลุ่มคนที่มีความสามารถสูง และจะเปลี่ยนงานไปบางครั้งปีละ 3-4 งาน โดยได้รับการติดต่อซื้อตัวด้วยเงินเดือนที่สูงขึ้น บางครั้งมากกว่า ร้อยละ 30 ของเงินเดือนเดิม สาขาธุรกิจที่ยังเจริญก้าวหน้า ได้แก่ การขุดเจาะแท่นน้ำมัน (เนื่องจากราคาน้ำมันสูง) ธุรกิจสาขาด้านการก่อสร้าง

นายจ้างจะต้องจัดหาที่อยู่อาศัยที่เหมาะสมให้แก่แรงงานต่างด้าวตามเงื่อนไขการขอใบอนุญาตทำงาน นายจ้างที่ไม่ปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่กำหนดจะมีความผิดตามกฎหมายการจ้างแรงงานต่างด้าว ซึ่งจะมีผลต่อการยื่นขอใบอนุญาตทำงานในภายหลัง รัฐบาลประเทศสิงคโปร์มีการจัดตั้งตัวแทนเพื่อให้บริการด้านที่อยู่อาศัยสำหรับแรงงานต่างด้าวในสถานที่ต่างๆ ซึ่งนายจ้างสามารถไปติดต่อได้ ที่อยู่อาศัยมีทั้งแบบหอพัก และแฟลต ที่อยู่อาศัยเหล่านี้จะต้องมีลักษณะปลอดภัยและเหมาะสมตามมาตรฐานของหน่วยงานต่างๆ เช่น Nation Environment Agency (NEA), Public Utilities Board (PUB), Singapore Civil Defense Force (SCDF), Building and Construction Authority (BCA), และ Urban Redevelopment Authority (URA)

3.2.2.4 การควบคุมกำกับดูแลแรงงานต่างด้าว

ผู้ต้องการทำงานในสิงคโปร์ควรศึกษา หรือมีความรู้เบื้องต้นในระเบียบหรือกฎหมายที่เกี่ยวข้องก่อนที่จะทำงานในสิงคโปร์ ดังนี้

1) กฎหมายจ้างงาน (Employment Act) คุ้มครองลูกจ้างทั้งท้องถิ่นและชาวต่างชาติ ยกเว้นลูกจ้างระดับบริหาร ผู้ได้รับการว่าจ้างโดยไม่เปิดเผย คนรับใช้ ลูกเรือ และ

ข้าราชการ ทั้งนี้ ผู้ที่ไม่ได้อยู่ภายใต้การคุ้มครองของกฎหมายฉบับนี้ต้องยึดสัญญาจ้างงานเป็นหลัก ซึ่งสัญญาจ้างต้องครอบคลุม เนื้อหาดังต่อไปนี้เป็นพื้นฐาน ชั่วโมงทำงาน ค่าจ้าง โบนัส ค่าตอบแทน การทำงาน ล่วงเวลา วันหยุด วันลา การสิ้นสุดสัญญา ผลตอบแทนเมื่อเลิกจ้าง เกษียณ ลาคลอด ลาดูแลบุตร

2) กฎหมายจ้างงานสำหรับงานไม่เต็มเวลา Employment:(Part-Time Employees Regulations) คุ้มครองลูกจ้างไม่เต็มเวลา (ชั่วโมงทำงานน้อยกว่า 30 ชั่วโมงต่อสัปดาห์) ซึ่งในสัญญาจ้างต้องระบุชัดเจนในประเด็นต่อไปนี้ ค่าจ้างรายชั่วโมง (ไม่รวมค่าตอบแทน) ค่าจ้างรวม (รวมค่าตอบแทน ค่าล่วงเวลา โบนัส และอื่นๆ) จำนวนชั่วโมงทำงานต่อ 1 วันหรือสัปดาห์ จำนวนวันทำงานต่อสัปดาห์หรือเดือน

3) กฎหมายภาษี (Taxation) ชาวต่างชาติที่ทำงานในสิงคโปร์ทุกคนต้องยื่นเสียภาษีเงินได้ซึ่งจะคำนวณอัตราตามกฎหมาย คือ

(1) ผู้ทำงานหรืออยู่ในสิงคโปร์เกิน 183 วันตามปีภาษี โดยภายหลังหักค่าลดหย่อนแล้วต้องนำรายได้มาคำนวณอัตราภาษีตามตาราง อัตราของผู้พำนักอาศัย (Resident Rate) ซึ่งอยู่ระหว่าง 0-22 เปอร์เซ็นต์

(2) ผู้ทำงานหรืออยู่ในสิงคโปร์ต่ำกว่า 183 วันตามปีภาษี จะได้รับยกเว้นภาษีหากทำงานไม่เกิน 60 วัน (บางอาชีพไม่ได้รับยกเว้น เช่น นักแสดง) แต่หากทำงานเกิน 60 วันแต่น้อยกว่า 183 วัน เสียภาษี 15 เปอร์เซ็นต์ โดยไม่มีการหักลดหย่อน การคำนวณภาษีของกลุ่มนี้ใช้อัตราของผู้พำนักอาศัยชั่วคราว (Non-Resident Rate)

4) กฎหมายเงินทดแทน (Workmen's Compensation Act) คุ้มครองลูกจ้างระดับใช้แรงงาน (Manual Labour) โดยไม่จำกัดรายได้ และลูกจ้างที่ทำงานทั่วไป (Non-Manual Labour) ที่มีรายได้ไม่เกิน 1,600 เหรียญสิงคโปร์ต่อเดือน ทั้งนี้ กฎหมายนี้ไม่คุ้มครองผู้ประกอบการ อาชีพส่วนตัว ผู้รับเหมาอิสระ อาชีพรับใช้ในบ้าน ตำรวจหรืออาชีพคล้ายตำรวจ ซึ่งขอบเขตการคุ้มครองคือค่ารักษาพยาบาลเมื่อเกิดอุบัติเหตุระหว่างทำงาน ค่าจ้างระหว่างลาป่วย ตามคำสั่งแพทย์ ค่าทดแทนกรณีพิการหรือเสียชีวิตจากอุบัติเหตุในงาน

5) กฎหมายเข้าเมือง (Immigration Act) สิงคโปร์เข้มงวดเรื่องการเข้าเมือง โดยผิดกฎหมายหรือการอยู่ในสิงคโปร์เกินกำหนด หากถูกจับ ผู้กระทำผิดจะต้องถูกจำคุกนาน 6

เดือน ถูกเขียนและถูกปรับแล้วแต่การพิจารณาของกองตรวจคนเข้าเมือง (Immigration and Checkpoints Authority) ผู้หางานไทยควรตรวจสอบให้มั่นใจว่าได้รับใบอนุญาตทำงาน (ประเภทใบอนุญาตทำงานตามรายละเอียดข้างต้นที่กล่าวมาแล้ว) จากกระทรวงแรงงานสิงคโปร์ก่อนเดินทางเข้าสิงคโปร์ หรือแรงงานไทยที่สัญญาจ้างงานใกล้หมดอายุและไม่มั่นใจว่านายจ้างต่ออายุใบอนุญาตทำงานให้หรือไม่ ควรปรึกษาสำนักงานแรงงานในสิงคโปร์เพื่อช่วยตรวจสอบ มิฉะนั้นจะเข้าข่ายการอยู่ในสิงคโปร์เกินกำหนด

6) กฎหมายทั่วไป ผู้เข้าทำงานในสิงคโปร์ต้องทราบและปฏิบัติตามกฎหมายของสิงคโปร์อย่างเคร่งครัด เพราะบทลงโทษแต่ละความผิดมีตั้งแต่จับ ปรับ จำคุก เขียน จนถึงประหารชีวิต ในขณะที่เดียวกันสิงคโปร์มีบทลงโทษนายจ้างที่ทารุณข่มเหงคนงานต่างชาติทั้งจำคุก ปรับ และเขียน เช่นกัน ดังนั้น หากแรงงานไทยไม่ได้รับการปฏิบัติที่ถูกต้องจากนายจ้าง สามารถเข้าร้องเรียนกับสำนักงานแรงงานในสิงคโปร์เพื่อให้อภัยโทษ

7) ข้อควรปฏิบัติแนบท้ายใบอนุญาตทำงาน ผู้เข้าทำงานในสิงคโปร์และถือใบอนุญาตทำงานประเภท Work Permit (WP) ควรปรึกษาข้อปฏิบัติที่แนบท้ายใบอนุญาตทำงานอันได้แก่ ห้ามทำงานกับนายจ้างคนอื่น นอกเหนือจากที่ระบุในใบอนุญาต ห้ามมีความสัมพันธ์ด้านชู้สาวหรือมีบุตรกับชาวสิงคโปร์ หรือผู้ที่ได้รับอนุญาตให้อยู่สิงคโปร์แบบถาวร (Permanent Resident : PR) หากเป็นหญิงห้ามตั้งครรภ์หรือให้กำเนิดบุตร ระหว่างถือใบอนุญาตทำงานต้องพกใบอนุญาตทำงานตัวจริงไว้กับตัว เพื่อพร้อมให้ตรวจสอบและอื่นๆ

8) พระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้าง (Building Control Act)

รัฐสภาสิงคโปร์ได้ผ่านพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้าง¹⁴ (Building Control Act) เพื่อยกมาตรฐานความปลอดภัยและสิ่งแวดล้อมในอุตสาหกรรมด้านการก่อสร้าง โดยเพิ่มโทษแก่ผู้ที่ฝ่าฝืนทำการก่อสร้างโดยไม่ได้รับอนุญาตจะต้องถูกปรับไม่เกิน 200,000 เหรียญสิงคโปร์ (มากกว่าสี่ล้านบาท) หรือจำคุกไม่เกิน 2 ปีหรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งเพิ่มความรุนแรงมากกว่าโทษเดิมครึ่งหนึ่ง โดยสาระสำคัญจะเน้นการออกใบอนุญาตการก่อสร้าง การมีมาตรฐานที่คำนึงถึงสิ่งแวดล้อม การจัดสิ่งอำนวยความสะดวกแก่ผู้พิการ

¹⁴ ข้อมูลพื้นฐานแรงงานในประเทศสิงคโปร์. ช่างแล้วเชิงอรรถที่ 12.

3.2.3 หลักเกณฑ์การควบคุมและคุ้มครองของประเทศมาเลเซีย

ประเทศมาเลเซียเป็นประเทศเพื่อนบ้านทางใต้ของประเทศไทย นับเป็นประเทศที่ใกล้ชิดประเทศไทยมากที่สุดในบรรดาประเทศกำลังพัฒนาอุตสาหกรรมในเอเชีย ลักษณะเด่นของมาเลเซียคือ มีทรัพยากรและสินค้าเกษตรมาก รวมทั้งมีกิจการสวนยางและปาล์มน้ำมันขนาดใหญ่ ในขณะที่ลักษณะเด่นด้านแรงงานได้แก่ การมีเชื้อชาติหลักๆสามเชื้อชาติได้แก่ มาเลย์ จีน และอินเดีย มาเลเซียเป็นประเทศในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ แบ่งเป็น 2 ส่วน โดยมีทะเลจีนใต้กั้นส่วนแรกคือ คาบสมุทรมลายู มีพรมแดนทิศเหนือติดกับไทย และทิศใต้ติดกับสิงคโปร์ ส่วนที่สองคือ ทางเหนือของเกาะบอร์เนียว มีพรมแดนทิศใต้ติดกับอินโดนีเซีย และมีพรมแดนล้อมรอบบรูไน มาเลเซียมีประชากรประมาณ 28 ล้านคน ผลิตภัณฑ์มวลรวมภายในประเทศเท่ากับ 191.3 พันล้านดอลลาร์สหรัฐ (พ.ศ. 2554) รายได้ประชาชาติต่อหัวเท่ากับ 6,760 ดอลลาร์สหรัฐ (พ.ศ. 2554) การขยายตัวทางเศรษฐกิจคิดเป็นร้อยละ 6.8 (พ.ศ. 2554) ทั้งนี้ มาเลเซียมีกำลังแรงงานประมาณ 12 ล้านคน และมีอัตราการว่างงานประมาณร้อยละ 3.3

3.2.3.1 ขั้นตอนการนำเข้าแรงงานต่างด้าว

ด้านกฎระเบียบและขั้นตอนการนำเข้าแรงงานของมาเลเซีย¹⁵ พบว่า ขั้นตอนการจ้างแรงงานต่างชาติของมาเลเซีย นั้น หากเป็นงานระดับสูง นายจ้างจะต้องประกาศรับสมัครคนทำงานในท้องถิ่นเป็นอันดับแรก โดยการประกาศรับสมัครงานทางหนังสือพิมพ์ ทั้งภาษา มาเลเซียและภาษาอังกฤษ และหากไม่มีผู้สมัครภายใน 2 สัปดาห์ และเป็นงานในสาขาอาชีพที่ได้รับอนุญาตให้คนต่างชาติทำงานได้ จึงจะสามารถขออนุญาตต่อกระทรวงมหาดไทยมาเลเซียเพื่อจ้างคนงานจากต่างชาติได้ แต่หากเป็นแรงงานระดับล่างจะสามารถขออนุญาตได้ทันที

ในการขออนุญาตนายจ้างยังต้องมีหลักฐานเอกสารจากกรมการจัดหางานมาเลเซีย (Department of Employment) กระทรวงทรัพยากรมนุษย์ ที่แสดงว่าไม่สามารถจัดหาคคนงานตามที่นายจ้างต้องการมาประกอบการขออนุมัติด้วย และเมื่อได้รับอนุมัติจากกระทรวงมหาดไทยของประเทศมาเลเซียแล้ว นายจ้างต้องทำหลักฐานที่แสดงรายละเอียดคนงาน (ถ่ายสำเนาหน้าหนังสือเดินทางของคนงาน ใบตรวจโรค รูปถ่าย) และตำแหน่งงานที่ได้รับ

¹⁵ บทที่ 7 กฎระเบียบและขั้นตอนการนำเข้าแรงงานของประเทศในกลุ่มอาเซียน. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 13.

อนุญาตให้นำเข้าแรงงานไปติดต่อกับสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง เพื่อขออนุมัติวีซ่าประเภททำงาน ให้คนงาน และชำระเงินประกันค่าวีซ่า ค่าภาษีในการจ้างคนงานต่างชาติ รวมทั้งทำประกันเงินค่าทดแทนให้กับคนงานด้วย สำหรับค่าใช้จ่ายต่างๆ ในการขออนุญาตเข้าทำงานในมาเลเซียแบ่งอัตราค่าใช้จ่ายในการขออนุญาตทำงานตามประเภทงาน เช่น งานในภาคการก่อสร้าง ดังนี้

ค่าใช้จ่ายสำหรับขออนุญาตนำแรงงานต่างชาติเข้ามาทำงานในมาเลเซีย ประเภท ประกอบการภาคก่อสร้าง แรงงานชายและหญิง ค่าภาษีนำเข้าแรงงานต่างชาติ (Levy) 1,200 ริงกิตต่อคน ค่าตรวจสุขภาพ ชาย 180 ริงกิต หญิง 190 ริงกิต ค่าออกไปอนุญาต 10 ริงกิต ค่ามัดจำรับรองความปลอดภัย 250 ริงกิต รวมค่าใช้จ่ายทั้งสิ้น ชาย 1,640 ริงกิต หญิง 1,650 ริงกิต

3.2.3.2 สิทธิและหน้าที่ของแรงงานต่างด้าว

สิทธิและหน้าที่ของแรงงานนั้นได้ให้สิทธิแก่คนงานที่จะมีวันหยุด เวลาทำงาน ลา งานและอื่นๆ มีหลักเกณฑ์ ดังนี้¹⁶

วันหยุดตาม พ.ร.บ แรงงานกำหนดให้ใน 7 วัน คนงานสามารถมีวันหยุดได้ 1 วัน ส่วนวันหยุดที่สอง ถือว่าเป็นวันหยุดภายใต้ พ.ร.บ แรงงาน โดยเวลางานคนงานไม่สามารถทำงานได้เกินกว่า 5 ชั่วโมงติดต่อกัน โดยให้หยุดพักไม่น้อยกว่า 30 นาที (สำหรับผู้ทำงาน 8 ชั่วโมง เวลาพักไม่น้อยกว่า 45 นาที)

- 1) เกินกว่า 8 ชั่วโมงต่อวัน
- 2) เกินกว่า 10 ชั่วโมงต่อวันโดยมีการขาดช่วง
- 3) เกินกว่า 48 ชั่วโมงต่อสัปดาห์

ผู้ประกอบการสามารถเพิ่มเวลาทำงานเป็น 12 ชั่วโมง แต่ไม่เกิน 48 ชั่วโมงต่อสัปดาห์ ทำงานล่วงเวลา ผู้ประกอบการไม่อนุญาตให้คนงานทำงานมากกว่า 64 ชั่วโมงในหนึ่งเดือน ค่าจ้างในวันธรรมดาต้องไม่น้อยกว่า 1.5 เท่าต่อค่าจ้างในวันหยุด จะมีความแตกต่างกัน

¹⁶ เรื่องเดช นวสันติ. (2556). *มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายที่เข้ามาทำงานในประเทศไทยเพื่อปรับให้เป็นแรงงานถูกกฎหมาย*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขา นิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 53.

วันหยุดตาม พ.ร.บ แรงงาน ได้กำหนดให้มีวันหยุด 10 วัน โดยได้รับเงินค่าจ้าง 4 วัน กำหนดโดย พ.ร.บ และที่เหลือกำหนดโดยผู้ประกอบการอีก 4 วัน

3.2.3.3 ด้านสวัสดิการแรงงานต่างด้าว

รัฐบาลมาเลเซียมีระบบสวัสดิการสังคมแรงงานต่างชาติ กล่าวคือ แรงงานต่างชาตินิยมสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองเท่าเทียมกับแรงงานท้องถิ่น แรงงานต่างชาติจะได้รับความคุ้มครองภายใต้ พระราชบัญญัติการคุ้มครองสิทธิประโยชน์คนงาน พ.ศ. 2495 เช่นเดียวกับชาวมาเลเซีย โดยมาเลเซียกำหนดให้นายจ้างทำประกันให้กับคนงาน โดยมีค่าเบี้ยประกัน 86 ริงกิตต่อปี ซึ่งจะได้รับผลประโยชน์จากเงินประกันและการจ่ายเงินทดแทนในลักษณะต่างๆ ดังนี้¹⁷

1) กรณีเสียชีวิต (รวมถึงการเสียชีวิตจากอุบัติเหตุนอกเวลาทำงาน แต่ไม่รวมการเสียชีวิตตามธรรมชาติ การฆ่าตัวตาย และการตายเนื่องจากเสพยาเสพติด) ได้รับค่าทดแทนไม่เกิน 18,000 ริงกิต หรือ 60 เท่าของเงินเดือน

2) กรณีบาดเจ็บ

(1) พิการทุพพลภาพ จนไม่สามารถทำงานได้ หรือเป็นอัมพาต ได้รับค่าทดแทนไม่เกิน 23,000 ริงกิต

(2) พิการบางส่วน คิดเป็นสัดส่วนตามสภาพความพิการ โดยได้รับเงินทดแทนสูงสุดไม่เกิน 20,000 ริงกิต

(3) ทุพพลภาพชั่วคราว ได้รับเงินช่วยเหลือเดือนละ 183 ริงกิต หรือ 1 ใน 3 ของค่าจ้างรายเดือนแล้วแต่จำนวนใดจะต่ำกว่า

(4) ค่ารักษาพยาบาล ในวงเงินไม่เกิน 520 ริงกิตต่อครั้ง (ค่ารักษาพยาบาล ค่าผ่าตัด ค่าเอกซเรย์ ค่าฉายรังสีอื่นๆ)

3) การส่งคนงานกลับประเทศภูมิลำเนา กรณีเสียชีวิตหรือทุพพลภาพภาวะจะได้รับสิทธิประโยชน์ 48,000 ริงกิต

¹⁷สำนักงานแรงงานประเทศมาเลเซีย. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://malaysia.mol.go.th/node/529>
[2559, 17 เมษายน]

4) สิทธิประโยชน์จากการประสบอุบัติเหตุนอกเวลาทำงาน กรณีถึงแก่ชีวิต และทุพพลภาพถาวร ได้รับเงินค่าชดเชย 20,000 ริงกิต

การพิจารณาสิทธิประโยชน์ ตามพระราชบัญญัติการคุ้มครองสิทธิประโยชน์
คนงาน พ.ศ. 2495

1) สำนักงานแรงงานประจำรัฐจะเป็นผู้พิจารณาตามคำวินิจฉัยของแพทย์ และตรวจสอบกับคนงานประกอบการพิจารณา ใช้เวลาพิจารณาประมาณ 1 เดือน

2) สำนักงานแรงงานประจำรัฐสั่งให้บริษัทประกันจ่ายเงินทดแทนให้กับ
คนงานที่ได้รับบาดเจ็บโดยตรง

3) กรณีนายจ้างไม่ได้ทำประกันให้คนงาน สำนักงานแรงงานประเทศมาเลเซีย
จะบังคับให้นายจ้างเป็นผู้จ่ายเงินทดแทนนั้นๆ

4) สิทธิประโยชน์และการคุ้มครองแรงงานต่างชาติ

ด้านสวัสดิการที่นายจ้างจะต้องมีต่อแรงงาน ดังนี้คือ นายจ้างจะต้องจัดเตรียมที่พักให้กับคนงานฟรี นายจ้างจะต้องเตรียมอาหารให้กับคนงานในภาคบริการ เมื่อทำงานครบตามสัญญาแล้ว นายจ้างจะออกค่าใช้จ่ายสำหรับกลับภูมิลำเนาให้ลูกจ้าง นายจ้างจะเตรียมค่ารักษาพยาบาลเมื่อเจ็บป่วย นายจ้างจะทำประกันเงินทดแทนให้กับลูกจ้าง (86 ริงกิตต่อคนต่อปี) นายจ้างจะทำประกันสุขภาพให้ลูกจ้าง (120 ต่อคนต่อปี)

กระทรวงทรัพยากรมนุษย์ (Ministry of Human Resources) ได้จัดตั้งศูนย์แลกเปลี่ยนแรงงานต่างด้าวในลักษณะการบริการแบบ one stop center สำหรับแรงงานต่างด้าวที่ไม่ได้ทำงานตามที่ได้รับอนุญาตแต่มีใบอนุญาตให้ทำงาน (work permit) ศูนย์แลกเปลี่ยนแรงงานจะทำหน้าที่ช่วยให้ได้ทำงานในทางเลือกอื่นโดยเสียค่าใช้จ่ายไม่มากนัก

จัดตั้งศูนย์แลกเปลี่ยนแรงงานสาขาก่อสร้าง โดยอยู่ในความดูแลของ Construction Industry Development Board (CIDA) เกิดจากการเรียกร้องของกลุ่มองค์กรอุตสาหกรรมเพื่อให้เพิ่มการคล่องตัวในการทำงานจากการจ้างแรงงานต่างชาติ ซึ่ง CIDB ร่วมมือกับอุตสาหกรรมต่างๆดูแลการเคลื่อนย้ายแรงงานต่างชาติและการว่าจ้างแรงงานต่างชาติ โดยมีการลงทะเบียนแรงงานต่างชาติที่ถูกต้องตามกฎหมาย ทำให้สามารถติดตามแรงงานได้ ภายใต้โครงการนี้ เมื่อบริษัทใดมีการจ้างแรงงานในสถานที่ก่อสร้าง เมื่องานเสร็จสิ้นแล้วแรงงานต่างชาติ

ที่ถูกจ้างไว้สามารถเคลื่อนย้ายเข้าทำงานในแหล่งหรือบริษัทอื่นที่มีความต้องการได้ ทั้งนี้เป็นการป้องกันการว่างงานและการแอบอาศัยอยู่อย่างผิดกฎหมาย

ประเทศมาเลเซียมีคณะกรรมการจัดการด้านแรงงาน แต่เป็นการหารือไปในเชิงธุรกิจระหว่างผู้นำ ผู้กำหนดนโยบาย และแรงงานฝ่ายรัฐบาล เพื่อให้เกิดการพัฒนาอุตสาหกรรม และส่งเสริมการเติบโตของภาคเอกชน โดยยังมีการจำกัดบทบาทของสหภาพแรงงาน มีการกำหนดมาตรฐานของแรงงาน สิทธิประโยชน์ และระเบียบปฏิบัติเกี่ยวกับวันหยุด การทำงานล่วงเวลา และการตัดเงินเดือนซึ่งถึงแม้ว่าจะมีกฎระเบียบค่อนข้างมาก แต่ประเทศมาเลเซียไม่มีการกำหนดค่าจ้างขั้นต่ำ

3.2.3.4 การควบคุมกำกับดูแลแรงงานต่างด้าว

หนึ่ง ทางการมาเลเซียจะดำเนินการกับผู้เข้าเมืองและอาศัยอยู่ในมาเลเซียโดยผิดกฎหมาย ให้มีการลงโทษสูงขึ้น โดยตรากฎหมายเข้าเมืองฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ซึ่งมีผลบังคับตั้งแต่ 1 สิงหาคม พ.ศ. 2545 เป็นต้นไป ทางการมาเลเซียเริ่มดำเนินการเอาผิดกับคนต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย และผู้ที่เกี่ยวข้องอย่างจริงจัง โดยกำหนดบทลงโทษแก่ผู้เข้าเมืองผิดกฎหมาย โทษปรับไม่เกิน 10,000 ริงกิต (ประมาณ 100,000 บาท) หรือจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ และถูกเชียนไม่เกิน 6 ที่ สำหรับนายจ้างที่รับคนงานผิดกฎหมาย มีโทษปรับตั้งแต่ 10,000-50,000 ริงกิต หรือจำคุกไม่เกิน 1 ปี (ต่อลูกจ้าง 1 คน) รวมถึงผู้ที่ให้ที่พักพิงแก่ผู้เข้าเมืองผิดกฎหมาย มีโทษสูงสุด 60,000 ริงกิต หรือจำคุกไม่เกิน 2 ปี ต่อผู้เข้าเมืองผิดกฎหมาย 1 คน หรือทั้งจำทั้งปรับ

บทลงโทษเกี่ยวกับการเข้ามาทำงานโดยไม่มีใบอนุญาตทำงาน หรือการเข้าเมืองโดยไม่ถูกกฎหมาย

1) การเข้าไปทำงานในมาเลเซีย ในทุกอาชีพและทุกประเภท จะต้องได้รับอนุญาตให้ทำงาน (Work Permit) โดยจะประทับการอนุญาตให้ทำงานในหนังสือเดินทาง ซึ่งหากถูกตรวจพบว่า เข้ามาทำงานโดยไม่มีใบอนุญาตทำงาน จะถูกจับกุมและดำเนินคดีในข้อหาใช้วีซ่าหรือเข้าเมืองผิดประเภท มีโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี ปรับตามระยะเวลาของโทษ คือ 6 เดือน ถึง 1 ปี ปรับ 2,100 ริงกิต มากกว่า 2-6 ปี ปรับ 3,000 ริงกิต (สูงสุด) หรือทั้งจำทั้งปรับ

2) การเข้าเมืองโดยไม่ถูกกฎหมาย มีโทษดังนี้

- (1) ผู้เข้าเมืองผิดกฎหมาย ปรับ 10,000 ริงกิต จำคุก 5 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ และถูกเขียน 6 ครั้ง
- (2) นายจ้างที่รับคนงานต่างด้าวผิดกฎหมาย 1-5 คน ปรับ 10,000-50,000 ริงกิต จำคุก 1 ปีต่อลูกจ้าง 1 คน หรือทั้งจำทั้งปรับ
- (3) นายจ้างที่รับคนงานต่างด้าวผิดกฎหมายมากกว่า 5 คน ถูกเขียน และจำคุก 5 ปี
- (4) เจ้าของอาคารที่อนุญาตให้ผู้เข้าเมืองผิดกฎหมายพักอาศัย มีโทษปรับไม่น้อยกว่า 30,000 ริงกิต หรือจำคุกไม่เกิน 1 ปี ต่อคนเข้าเมืองผิดกฎหมาย 1 คน หรือทั้งจำทั้งปรับ
- (5) ผู้ปกป้องหรือให้ความคุ้มครองผู้เข้าเมืองผิดกฎหมาย ปรับไม่น้อยกว่า 10,000 ริงกิต ไม่เกิน 50,000 ริงกิต จำคุก 6 เดือนถึง 5 ปี และถูกเขียนไม่เกิน 6 ครั้ง
- (6) Over Stay ปรับวันละ 30-50 ริงกิต และกักกันรอส่งกลับ

3.3 มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือในธุรกิจรับเหมาก่อสร้างตามหลักกฎหมายของประเทศไทย

ในการควบคุมแรงงานต่างด้าวตามกฎหมายแล้วนั้น คนต่างด้าว หมายถึง บุคคลธรรมดาซึ่งมิได้มีสัญชาติไทย จึงไม่ถือว่ามีสัญชาติไทย ดังนั้น แรงงานต่างด้าวที่ประสงค์จะเข้ามาทำงานในประเทศไทยไม่ว่าจะทำอาชีพใดก็ตาม ต้องได้รับการปฏิบัติตามขั้นตอนของกฎหมายอย่างถูกต้องเสียก่อนจึงจะสามารถทำงานได้ และมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมแรงงานต่างด้าวตามหลักกฎหมายของประเทศไทยนั้น มีขั้นตอนทางปฏิบัติ ไม่ว่าจะเป็นหน่วยงานกระบวนการควบคุม กำกับ ดูแล รวมถึงสิทธิ หน้าที่และบทบาทของแรงงาน โดยกำหนดไว้ ดังนี้

3.3.1 ประเภทธุรกิจก่อสร้างที่ต้องใช้แรงงานไร้ฝีมือ

การก่อสร้าง (Construction) มีบทบาทสำคัญยิ่งต่อการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ เพราะเป็นรากฐานสำคัญของการพัฒนาประเทศและเสริมสร้างคุณภาพสังคมที่จะต้องก้าวหน้าไปพร้อมการขยายตัวทางเศรษฐกิจ และอุตสาหกรรมก่อสร้างยังเป็นยุทธศาสตร์ในการฟื้นฟูเศรษฐกิจและสังคมได้อย่างดี เพราะมีผลต่อการวางแผนการใช้ที่ดิน การอนุรักษ์และการพัฒนาที่ดิน แหล่งน้ำ ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม การวางแผนพัฒนาระบบสาธารณูปโภคและการคมนาคมขนส่ง การพัฒนาชุมชน เมือง ตลอดจนเป็นแหล่งการจ้างงานและ

การสร้างรายได้ให้กับประเทศเป็นจำนวนมากปัจจุบันอุตสาหกรรมก่อสร้างประสบปัญหาค่าแรงและวัสดุก่อสร้างที่ขึ้นราคาอย่างรวดเร็วทำให้สูญเสียความสามารถในการแข่งขันกับต่างประเทศ แต่เนื่องจากภาครัฐได้ตระหนักถึงความสำคัญของอุตสาหกรรมก่อสร้างไทย ในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับที่ 10 จึงได้กำหนดให้มีการปรับโครงสร้างภาคบริการซึ่งรวมถึงธุรกิจก่อสร้างด้วย เพื่อให้เป็นแหล่งสร้างรายได้หลักของประเทศ¹⁸

ดังนั้น ธุรกิจก่อสร้าง จึงมีรายละเอียด ดังต่อไปนี้

1) ความหมายของการก่อสร้าง¹⁹

การก่อสร้าง คือกิจกรรมหรือการกระทำที่ทำให้เกิดการประกอบหรือการติดตั้ง ให้เกิดเป็นอาคาร โครงสร้าง ระบบ สาธารณูปโภค หรือส่วนประกอบของสิ่งที่กล่าวข้างต้น และมักจะหมายถึง งานทางด้านโยธาเป็นส่วนใหญ่

การก่อสร้างเป็นการปฏิบัติวิชาชีพแขนงหนึ่ง ซึ่งประกอบด้วยงานไม้ งานคอนกรีต งานปูนก่อฉาบ งานเหล็ก ช่างซึ่งปฏิบัติงานในงานแขนงนั้นๆ ก็จะเรียกตามประเภทของงานนั้นๆ เช่น ช่างไม้ ช่างปูน ฯลฯ คำที่เรียกโดยรวมก็คือ ช่างก่อสร้างและผู้ที่มีอาชีพลงทุนรับจ้างทำงานก่อสร้างจะเรียกทั่วไปว่า ผู้รับเหมา

2) ประเภทของงานก่อสร้าง

งานก่อสร้างก็คือ การดำเนินงานเพื่อสร้างสิ่งของซึ่งค่อนข้างถาวรขึ้นมาเพื่อสนองความต้องการและอำนวยความสะดวกแก่มนุษย์ งานก่อสร้างสามารถแบ่งตามลักษณะของสิ่งที่ถูกสร้างขึ้นมาได้เป็น²⁰

(1) งานก่อสร้างบ้านเรือนสำหรับอยู่อาศัย

¹⁸ ยงยุทธ แฉล้มวงษ์ และคณะ. (2550). *โครงการศึกษาความต้องการแรงงานที่แท้จริงและการบริหารจัดการแรงงานต่างด้าวในภาคเกษตร ประมง กิจการต่อเนื่องจากประมง และก่อสร้าง*. รายงานวิจัย. หน้า 3-38

¹⁹ *การก่อสร้าง*. (ออนไลน์). วิกิพีเดีย. เข้าถึงได้จาก : <https://th.wikipedia.org/wiki/%E0%B8%81%E0%B8%B2%E0%B8%A3%E0%B8%81%E0%B9%88%E0%B8%AD%E0%B8%AA%E0%B8%A3%E0%B9%89%E0%B8%B2%E0%B8%87#.E0.B8.9B.E0.B8.A3.E0.B8.B0.E0.B9.80.E0.B8.A0.E0.B8.97.E0.B8.2.E0.B8.AD.E0.B8.87.E0.B9.82.E0.B8.84.E0.B8.A3.E0.B8.87.E0.B8.81.E0.B8.B2.E0.B8.A3.E0.B8.81.E0.B9.88.E0.B8.AD.E0.B8.AA.E0.B8.A3.E0.B9.89.E0.B8.B2.E0.B8.87> [2559, 20 เมษายน]

²⁰ *ประเภทของงานก่อสร้าง*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: www.thaisafetywork.com/ประเภทของงานก่อสร้าง [2559, 19 กุมภาพันธ์]

- (2) งานก่อสร้างด้านพัฒนาอุตสาหกรรม ได้แก่ โรงงาน และโรงเก็บของ
- (3) งานก่อสร้างถนน สะพาน และอุโมงค์
- (4) งานก่อสร้างอาคารสาธารณะ เช่น โรงแรม สถานที่ทำงาน โรงเรียน และโรงพยาบาล
- (5) งานก่อสร้างโครงการด้านพลังงาน เช่น โรงจักรไฟฟ้า เขื่อนเก็บกักน้ำ เพื่อใช้ผลิตกระแสไฟฟ้าสายส่งไฟฟ้า และแท่นขุดเจาะน้ำมัน
- (6) งานก่อสร้างระบบชลประทาน รวมถึงเขื่อนเก็บกักน้ำ อาคารชลประทาน และคลองส่งน้ำ เป็นต้น
- (7) งานก่อสร้างด้านปรับปรุงที่ดิน งานเหมือง และงานเกษตรกรรม
- (8) งานก่อสร้างท่าเรือ สนามบิน และทางรถไฟ
- (9) งานก่อสร้างประเภทอื่นๆ ที่ไม่รวมอยู่ในประเภทต่างๆ ข้างต้น

แหล่งที่มาของงานก่อสร้างสามารถแบ่งใหญ่ได้ 3 แหล่งคือ²¹ งานจากภาคเอกชน รัฐวิสาหกิจ และภาครัฐ การงานในส่วนของภาคเอกชนแบ่งเป็น 2 ส่วนย่อยๆ ได้แก่ งานที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจและไม่เกี่ยวข้องกันกับธุรกิจ งานที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจ มักเกี่ยวข้องกับการลงทุนทางด้านธุรกิจมีการวิเคราะห์กำไรขาดทุน โดยที่งานก่อสร้างบางอย่างจำเป็นต้องการทำธุรกิจ เช่น การสร้างโรงงาน หรืออาคารสำนักงานเพื่อเป็นที่ดำเนินธุรกิจ ในขณะที่งานบางอย่างเป็นธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับการพัฒนาอสังหาริมทรัพย์ ซึ่งเป็นการสร้างเพื่อขายหรือเพื่อบริการ เช่น โรงงาน คอนโดมิเนียม อพาร์ทเมนต์ บ้านจัดสรร โรงแรม รีสอร์ท ฯลฯ ในส่วนที่ไม่เกี่ยวข้องกับการทำธุรกิจได้แก่การก่อสร้างที่พักอาศัย

ในส่วนของรัฐวิสาหกิจดำเนินงานจะคล้ายกับธุรกิจของเอกชน แต่การลงทุนมาจากรัฐบาลส่วนหนึ่ง ส่วนที่เหลือมาจากการหารายได้จากการขายบริการ งานก่อสร้างในส่วนรัฐวิสาหกิจมักเป็นการก่อสร้างโครงการที่เกี่ยวข้องกับการทำงานของหน่วยงานนั้นๆ เช่น งานก่อสร้างของการทางพิเศษ ได้แก่การสร้างทางด่วน เพื่อให้บริการ รายได้มาจากการเก็บเงินค่าผ่านทาง การท่าเรือได้แก่การก่อสร้างท่าเทียบเรือ รายได้มาจากการเก็บค่าธรรมเนียมหรือค่าเช่าคลังเก็บสินค้า การไฟฟ้าฝ่ายผลิตได้แก่การก่อสร้างโรงงานผลิตไฟฟ้า และระบบจ่ายไฟฟ้า รายได้มา

²¹ บทที่ 1 โครงสร้างอุตสาหกรรมก่อสร้าง. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://pirun.ku.ac.th/~fengstc/chapter1.html> [2559, 19 กุมภาพันธ์]

จากการขายไฟฟ้า การประปา ได้แก่การก่อสร้างโรงกรองน้ำ การวางท่อเมนประปา โดยมีรายได้มาจากการขายน้ำประปา ฯลฯ

งานก่อสร้างในส่วนของทางราชการมักเป็นการก่อสร้างที่เกี่ยวข้องกับสาธารณูปโภค ไม่ใช่เป็นการแสวงหากำไร ตัวอย่างของหน่วยงานราชการ เช่น กรมทางหลวงซึ่งเป็นหน่วยงานที่ทำการก่อสร้างทางหลวงแผ่นดิน สะพาน กรมชลประทานทำการก่อสร้างเกี่ยวกับเขื่อนเพื่อการชลประทาน คลองส่งน้ำและโครงสร้างต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการชลประทาน กรมโยธาธิการก่อสร้างถนน สะพาน ระบบระบายน้ำทิ้ง ในเขตเมือง ฯลฯ ค่าใช้จ่ายทั้งหมดที่ใช้ในการก่อสร้างมาจากงบประมาณแผ่นดิน

3.3.2 ผู้เกี่ยวข้องกับแรงงานไร้ฝีมือ

ลักษณะทั่วไปของงานก่อสร้างนั้น มีผู้ที่เกี่ยวข้องกับแรงงานไร้ฝีมือ²² ดังนี้

1) ระดับหัวหน้าโครงการและผู้ควบคุมงานก่อสร้าง บุคลากรหรือแรงงานระดับนี้จะมีการศึกษาสูง ตั้งแต่ระดับปริญญาตรีขึ้นไป มีประสบการณ์ในงานก่อสร้างพอสมควร ทำหน้าที่รับผิดชอบในฐานะผู้บริหารโครงการ ควบคุมดูแลการดำเนินงานให้เป็นไปตามรูปแบบและรายการก่อสร้างที่กำหนด

2) ระดับหัวหน้างานเป็นผู้มีหน้าที่ระดับรองลงมา จะทำหน้าที่ควบคุมกลุ่มช่างปฏิบัติงานให้ปฏิบัติการให้ถูกต้องตามรูปแบบและรายการก่อสร้างเฉพาะสาขางาน และอาจมีหัวหน้าหลายคนตามขนาดและลักษณะของงานที่มี

3) ระดับช่างปฏิบัติงานหรือช่างฝีมือ เป็นแรงงานที่มีฝีมือทำงานตามความชำนาญ เฉพาะสาขาของตน เช่น ช่างไม้ ช่างปูน ช่างสี เป็นต้น อาจมีลูกมือช่วยทำงานที่มีฝีมือระดับรองลงไป เรียกว่า ช่างกึ่งฝีมือ

4) ระดับคนงาน หมายถึง ผู้ปฏิบัติที่ไม่มีฝีมือระบุได้ว่าจะชำนาญทางช่างสาขาใด จึงทำงานทุกประเภทที่ไม่ต้องใช้ฝีมือ เช่น งานแบกหาม งานขุดดิน รื้อถอน ปรับพื้นที่ คนงานเหล่านี้ อาจสนใจฝึกหัดงานช่างเฉพาะสาขาในระหว่างทำงานอยู่และเลื่อนระดับขึ้นเป็นช่างกึ่งฝีมือ เมื่อได้ทดลองฝึกหัดทำงานในหน่วยงานก่อสร้างนั้นพอสมควร

3.3.3 หน่วยงานควบคุมกำกับดูแลแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือ

²² บทบาทของรัฐต่อการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคม. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://dliblibrary.spu.ac.th:8080/dspace/bitstream/123456789/4304/9/%E0%B8%9A%E0%B8%97%E0%B8%97%E0%B8%B5%E0%B9%88%202.pdf> [2559, 6 กุมภาพันธ์].

หน่วยงานที่ทำหน้าที่ควบคุมกำกับดูแลแรงงานก็คือ กระทรวงแรงงาน โดยมีสำนักงานรัฐมนตรีเป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบ ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

- 1) รวบรวมข้อมูลและวิเคราะห์
- 2) กลับกรองเรื่องเพื่อเสนอต่อรัฐมนตรีรวมทั้งเสนอความเห็นประกอบการวินิจฉัยสั่งการของรัฐมนตรี
- 3) สนับสนุนการทำงานของรัฐมนตรีในการดำเนินงานทางการเมืองระหว่างรัฐมนตรี คณะรัฐมนตรี รัฐสภาและประชาชน
- 4) ประสานงานการตอบกระทู้ ชี้แจงญัตติ ร่างพระราชบัญญัติและกิจการอื่นๆทางการเมือง
- 5) ดำเนินการพิจารณาเรื่องร้องทุกข์ ร้องเรียน หรือ ร้องขอความช่วยเหลือต่อรัฐมนตรี หรือตามที่รัฐมนตรีหรือคณะรัฐมนตรีมอบหมาย

ส่วนราชการในสำนักงานรัฐมนตรี แบ่งเป็น 1 งาน 2 กลุ่ม คือ

- 1) งานบริหารทั่วไป รับผิดชอบงานเลขานุการและงานประชุมของรัฐมนตรี งานบริหารทั่วไปและช่วยอำนวยความสะดวกของสำนักงาน รัฐมนตรีปฏิบัติงานร่วมกับสนับสนุนการปฏิบัติของหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้อง หรือที่ได้รับมอบหมาย
- 2) กลุ่มงานประสานการเมือง รับผิดชอบการประสานนโยบายระหว่างกระทรวงและประสานกับรัฐสภาตามที่รัฐมนตรีมอบหมาย ประชาสัมพันธ์ชี้แจงทำความเข้าใจ และให้ข้อมูลแก่สื่อมวลชนรับเรื่องราวร้องทุกข์ของประชาชน และงานรับข้อร้องเรียนขอความช่วยเหลือต่อรัฐมนตรีปฏิบัติงานร่วมกับหรือสนับสนุนการปฏิบัติงานของหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้อง หรือที่ได้รับมอบหมาย

3) กลุ่มสนับสนุนวิชาการ มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับประสาน วิเคราะห์ สถานการณ์ ติดตามความเคลื่อนไหวทางการเมืองและรายงานเพื่อการวินิจฉัยสั่งการของรัฐมนตรี ปฏิบัติงานร่วมกับหรือสนับสนุน การปฏิบัติของหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้อง หรือที่ได้รับมอบหมาย

3.3.4 อัตราค่าจ้างขั้นต่ำ

อัตราค่าจ้างขั้นต่ำ หมายถึงอัตราค่าจ้างที่คณะกรรมการค่าจ้างกำหนด²³ และเสนอให้รัฐมนตรีประกาศในราชกิจจานุเบกษา ให้นายจ้างยึดถือเอาอัตราขั้นต่ำที่กำหนดไว้ นั้น เป็นเกณฑ์ในการพิจารณากำหนดอัตราค่าจ้าง โดยมีจุดประสงค์ที่จะให้การคุ้มครองแก่คนงานเมื่อแรก

²³ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541, มาตรา 5.

เข้าทำงานและคนงานไม่มีฝีมือให้ได้รับค่าตอบแทนในการทำงานอย่างเป็นธรรม เพื่อที่จะสามารถดำรงชีพอยู่ในภาวะเศรษฐกิจขณะนั้นได้

การกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ²⁴ ขึ้นมาก็เพื่อคุ้มครองการใช้แรงงานให้เหมาะสมกับค่าจ้างที่ลูกจ้างได้รับ ในอัตราที่เป็นธรรมมิให้ลูกจ้างถูกเอาเปรียบ และเพื่อส่งเสริมให้มีการจัดสภาพการทำงานให้ดีขึ้นด้วย แต่การกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ จะต้องคำนึงถึงขีดความสามารถในการจ่าย (Ability To Pay) ของนายจ้างซึ่งมีอยู่หลายระดับและหลายขนาดด้วย และยังคงคำนึงถึงอัตราค่าจ้างที่เป็นจริง (Actual Wages) ซึ่งปฏิบัติกันในตลาดขณะนั้นด้วยว่ามีอัตราเท่าไร ประการสำคัญที่สุดสำหรับเรื่องอัตราค่าจ้างขั้นต่ำนั้นก็จะต้องสร้างความเข้าใจที่ถูกต้องว่า วัตถุประสงค์ในการกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำขึ้นมานั้น ก็เพื่อให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างไร้ฝีมือให้ได้รับค่าจ้างที่เหมาะสมเพียงพอที่จะสามารถดำรงชีพอยู่ได้ ในขณะที่เข้าสู่ตลาดแรงงานใหม่ๆ ซึ่งเมื่อได้ทำงานไปจนมีประสบการณ์และความชำนาญเพิ่มขึ้นแล้ว ก็จะต้องได้รับการปรับอัตราค่าจ้างเพิ่มขึ้นไปตามความรู้ความสามารถและระดับฝีมือ ลูกจ้างหรือผู้หางานจะได้ทราบและมีโอกาสต่อรองก่อนการตัดสินใจเข้าทำงาน แต่ไม่ใช่การนำอัตราค่าจ้างขั้นต่ำมากำหนดเป็นขั้นอันดับในการบริหารค่าจ้างหรือการตั้งอัตราค่าจ้างแรงงานขั้นต่ำ อัตราค่าจ้างขั้นต่ำนั้นไม่ใช่เรื่องที่จะต้องปรับขึ้นกันทุกปี แต่ควรขึ้นอยู่กับความจำเป็นของค่าครองชีพในขณะนั้น การขึ้นค่าจ้างทุกปี ควรจะเป็นเรื่องของ การเจรจาต่อรองกันมากกว่าการเรียกร้องขึ้นค่าจ้างขั้นต่ำ แต่การเรียกร้องก็ต้องคำนึงถึงความพอเหมาะของสภาพเศรษฐกิจด้วย ถ้ามากเกินไปอาจจะก่อให้เกิดปัญหาด้านต้นทุนการผลิตและในที่สุดผู้ที่รับภาระก็คือผู้บริโภค ซึ่งนั่นหมายรวมถึงผู้ใช้แรงงานเองด้วย นอกจากประชาชนโดยทั่วไปแล้ว

ประเทศไทยเริ่มต้นกำหนดกฎหมายเกี่ยวกับค่าจ้างขั้นต่ำไว้ในประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่องการกำหนดค่าจ้างขั้นต่ำ ฉบับลงวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2515 ซึ่งจัดว่าเป็นกฎหมายที่กำหนดเกี่ยวกับเรื่องค่าจ้างขั้นต่ำโดยตรงฉบับแรกที่มีเนื้อหาสาระกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับค่าจ้างขั้นต่ำของประเทศดังนี้ คือ

²⁴ ศาสตราจารย์สุดาสิริ วดวงศ์ และ ดร.ปานทิพย์ พฤกษาชลวิทย์. (2557). *คำอธิบายกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองแรงงาน*. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ. หน้า 159.

"กฎหมายเกี่ยวกับค่าจ้างขั้นต่ำ จะใช้บังคับกับงานทุกประเภทกิจการยกเว้นราชการ ส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น และกิจการอื่นตามที่กระทรวงมหาดไทยจะได้อำหนด" หมายความว่า นายจ้างในสถานประกอบการทุกประเภทกิจการไม่ว่าจะเป็นงานประเภทใดที่มีโรงงานราชการ และงานที่กระทรวงมหาดไทยจะประกาศยกเว้นไว้เป็นพิเศษแล้ว จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายเกี่ยวกับค่าจ้างขั้นต่ำคือ ต้องจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างตามอัตราค่าจ้างขั้นต่ำที่คณะกรรมการค่าจ้างกำหนดและรัฐมนตรีได้ประกาศใช้บังคับแล้ว

นับตั้งแต่มีการประกาศกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำขึ้นมาใช้บังคับก็ได้ประกาศยกเว้นไม่ใช้บังคับแก่งานเกษตรกรรมซึ่งได้แก่ งานเพาะปลูก งานประมง งานป่าไม้และงานเลี้ยงสัตว์เท่านั้น ดังนั้น ลูกจ้างที่ทำงานเกษตรกรรม ไม่ว่าจะเป็งานเพาะปลูก งานประมง งานป่าไม้หรืองานสัตว์เลี้ยง จะไม่มีสิทธิเรียกร้องให้นายจ้างจ่ายค่าจ้างให้อย่างน้อยตามอัตราค่าจ้างขั้นต่ำที่กฎหมายกำหนดไว้เหมือนลูกจ้างที่ประกอบกิจการอื่นๆ เพราะนายจ้างไม่มีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องปฏิบัติ เนื่องจากกฎหมายบัญญัติยกเว้นไม่ใช้บังคับกับงานดังกล่าวมานี้

สำหรับงานที่มีได้มีวัตถุประสงค์ในการแสวงหากำไรในทางเศรษฐกิจก็ต้องปฏิบัติตามกฎหมายเกี่ยวกับค่าจ้างขั้นต่ำ เพราะกฎหมายเกี่ยวกับค่าจ้างขั้นต่ำมิได้กำหนดเป็นการยกเว้นไว้ว่า ไม่ต้องใช้บังคับกับงานที่มีได้มีวัตถุประสงค์ในการแสวงหากำไรในทางเศรษฐกิจด้วย ดังนั้น งานที่มีได้มีวัตถุประสงค์ในการแสวงหากำไรในทางเศรษฐกิจ จึงยังต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายเกี่ยวกับค่าจ้างขั้นต่ำที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายเกี่ยวกับค่าจ้างขั้นต่ำทุกประการ มิใช่ว่าถ้าเป็นงานที่มีได้อยู่ในข่ายบังคับต้องปฏิบัติตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานแล้ว จะไม่อยู่ในข่ายบังคับต้องปฏิบัติตามกฎหมายเกี่ยวกับค่าจ้างขั้นต่ำด้วย

หลักเกณฑ์ในการจ่ายค่าจ้าง

กฎหมายคุ้มครองแรงงานในปัจจุบันนี้ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการจ่ายค่าจ้างไว้²⁵ โดยอัตราในการจ่ายค่าจ้าง กฎหมายมิได้กำหนดไว้โดยแน่นอนว่างานอะไร จะต้องจ่ายค่าจ้างอัตราเท่าใด หรือทำหน้าที่ใด จะจ่ายในอัตราเท่าใด มีแต่เพียงการกำหนดอัตราค่าจ้างตาม

²⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 156.

มาตรฐานฝีมือโดยคณะกรรมการค่าจ้าง²⁶ ตามที่กำหนดในประกาศคณะกรรมการค่าจ้าง เรื่อง อัตราค่าจ้างตามมาตรฐานฝีมือ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2555 และประกาศคณะกรรมการค่าจ้าง เรื่อง อัตราค่าจ้างตามมาตรฐานฝีมือ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2557

สำหรับอาชีพอื่นที่มีได้กำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำไว้ในประกาศคณะกรรมการค่าจ้างฯ ให้อัตราค่าจ้างขึ้นอยู่กับความตกลงของนายจ้างและลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงานที่กระทำไว้ต่อกัน โดยอัตราย่อมแตกต่างกันไปตามประเภทและชนิดของแรงงาน แต่งานที่มีลักษณะคุณภาพอย่างเดียวกันและปริมาณเท่ากัน นายจ้างจะต้องกำหนดอัตราค่าจ้างไว้โดยเท่าเทียมกันไม่ว่าลูกจ้างนั้นจะเป็นหญิงหรือชาย ดังกำหนดไว้ในมาตรา 53

นายจ้างจะต้องจ่ายค่าจ้างให้ในอัตราที่ไม่น้อยกว่าอัตราค่าจ้างขั้นต่ำที่กฎหมายกำหนดไว้ และการจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างนั้นจะต้องจ่ายในอัตราที่เท่าเทียมกัน ไม่ว่าลูกจ้างนั้นจะเป็นหญิงหรือชาย ถ้าได้ทำงานที่มีลักษณะคุณภาพและปริมาณอย่างเดียวกัน ลูกจ้างก็ควรจะได้รับค่าจ้างเท่ากันตามหลัก "Equal Work Equal Pay" อัตราค่าจ้างจะเป็นเงินเท่าไรย่อมขึ้นอยู่กับ การตกลงกันระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง และจะมีผลผูกพันกันตามที่ตกลงกัน ถ้าการตกลงกันนั้นไม่ฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายเรื่องอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ และข้อสำคัญจะต้องมีการตกลงกัน มิใช่เป็นความประสงค์ของฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดแต่เพียงฝ่ายเดียว

3.3.5 สวัสดิการแรงงาน

ลูกจ้างต้องใช้เวลาส่วนใหญ่ในการดำรงชีวิตแต่ละวันอยู่ในโรงงานอุตสาหกรรมหรือสถานประกอบการที่ตนทำงานอยู่มากกว่าที่จะอยู่บ้าน หรือบางรายซึ่งมีเป็นจำนวนไม่น้อยอาจจะต้องใช้เวลาทั้งหมดอยู่ในโรงงานหรือสถานประกอบการนั้นเลย ได้แก่แรงงานที่เดินทางมาจากต่างจังหวัดเข้ารับจ้างทำงานในโรงงานอุตสาหกรรมต่างๆ ซึ่งจำเป็นต้องละทิ้งบ้านเรือนเข้ามาทำงานและพักอาศัยอยู่ในโรงงานหรือสถานประกอบการที่ทำงานอยู่ ซึ่งเป็นธรรมดาที่ลูกจ้างย่อมต้องการการอยู่ดีกินดี สะดวกสบายพอสมควรทั้งทางร่างกายและจิตใจ ในขณะที่อยู่ในสถานประกอบการนั้นๆ เป็นต้นว่าต้องการให้สถานที่ที่ทำงานสะอาดปราศจากกลิ่นคาว มีอุณหภูมิที่เหมาะสมต่อร่างกาย มีน้ำสะอาดสำหรับดื่มหรือทำความสะอาดร่างกาย มีห้องน้ำ ห้องส้วม มี

²⁶ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541, มาตรา 79 (4).

สถานที่พักผ่อนหย่อนใจพอสมควร ตลอดจนมีความปลอดภัยในการทำงาน ซึ่งสิ่งเหล่านี้เป็นเพียงความต้องการขั้นพื้นฐานของมนุษย์ปุถุชนทุกคนที่จะต้องการได้รับ แม้จะไม่สะดวกสบายดีเท่าอยู่บ้านของเขา เพียงแต่ให้อยู่สภาพที่ใกล้เคียงกับบ้านของเขาก็เป็นการเพียงพอแล้วที่เขาจะทำงานอยู่ในโรงงานหรือสถานประกอบการนั้นๆ ได้อย่างเป็นสุขปราศจากทุกข์อันเป็นความปรารถนาของมนุษย์ทุกคน

นายจ้างในฐานะที่เป็นเจ้าของสถานที่หรือเป็นผู้จัดหาสถานที่และเป็นผู้กำหนดนโยบายการบริหารและวางแผนต่างๆ ในสถานประกอบการอยู่แล้ว จึงควรจะเป็นผู้มีหน้าที่จัดหาและอำนวยความสะดวกในการบริโภคหรือจัดหาสิ่งใช้สอยอันเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการทำงานและจำเป็นในการดำรงชีพของมนุษย์ เป็นต้นว่า น้ำสำหรับดื่ม ห้องน้ำ ห้องส้วม การรักษาพยาบาลเบื้องต้น ฯลฯ เหล่านี้นับว่าเป็นความจำเป็นและเป็นความต้องการขั้นมูลฐานซึ่งมนุษย์ทุกคนแม้จะไม่ต้องมีความสัมพันธ์เป็นพิเศษต่อกัน เช่น ฐานะนายจ้างกับลูกจ้างก็น่าที่จะให้ความช่วยเหลือในเรื่องเหล่านี้แก่กันและกันได้อยู่แล้ว ไม่น่าที่จะต้องกำหนดเป็นกฎหมายขึ้นมาใช้บังคับ แต่หากไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์เอาไว้โดยแน่นอน จะหวังแต่ให้เขาคิดที่จะจัดทำกันขึ้นเองแล้วก็ไม่แน่ว่านายจ้างทุกคนจะจัดให้ตามที่ควรจะเป็น อาจเกิดความแตกต่างกันได้ จึงจำเป็นที่จะต้องกำหนดกฎเกณฑ์เอาไว้โดยแน่นอนเพื่อให้ทุกคนได้ปฏิบัติเป็นแนวเดียวกันไป

1) ความหมายของสวัสดิการแรงงาน

คำว่า "สวัสดิการ" หรือ "Welfare" นั้นหมายถึง The State Of Condition Of Doing Or Being Well ; Good Fortune, Happiness Of Well Being (Of A Person Community, Or Thing), Prosperity. อาจแปลได้ว่า "สภาพของการที่บุคคลหรือชุมชนมีการอยู่ดีกินดี มีความเจริญรุ่งเรืองหรือความสมบูรณ์พูนสุข" ตามความหมายนี้เป็นความหมายของคำว่าสวัสดิการโดยทั่วไป ซึ่งกล่าวถึงการจัดการต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นความต้องการทางด้านวัตถุหรือจิตใจที่จะมีผลทำให้ตัวบุคคลที่อยู่ในชุมชนนั้นมีความเจริญรุ่งเรืองมีความสมบูรณ์พูนสุขในที่สุด²⁷

²⁷ ศาสตราจารย์สุดาสิริ วดวงศ์ และ ดร.ปานทิพย์ พงกษาชลวิทย์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 24. หน้า 211.

สวัสดิการแรงงาน²⁸ ย่อมหมายความว่ารวมถึงการที่ฝ่ายนายจ้างได้ให้ผลประโยชน์หรือบริการต่างๆ แก่ฝ่ายลูกจ้างเพื่อที่จะทำให้ลูกจ้างได้รับความสุข ความสะดวกสบาย ความพึงพอใจ ตลอดจนความปลอดภัยในการทำงาน ไม่ว่าจะเป็นความต้องการทางด้านร่างกาย หรือจิตใจตลอดเวลาที่มีความสัมพันธ์ในฐานะนายจ้างและลูกจ้างต่อกัน ทั้งนี้เพื่อที่จะทำให้ประสิทธิภาพในการทำงานของลูกจ้างเป็นไปอย่างดี ก่อให้เกิดประโยชน์แก่กิจการของฝ่ายนายจ้างและเกิดสันติสุขในกิจการอุตสาหกรรม อันจะส่งผลไปถึงความเจริญรุ่งเรืองในทางเศรษฐกิจโดยส่วนรวม และความสงบสุขของประเทศชาติในที่สุด

2) ความจำเป็นที่ต้องมีสวัสดิการ

มนุษย์ทุกคนย่อมมีความปรารถนาที่จะได้รับความสุขปราศจากทุกข์ การที่เขาจะกระทำการใดๆ ลงไปนั้นก็ด้วยความพอใจสมัครใจของเขาเอง ซึ่งอาจจะมีสิ่งจูงใจหรือบันดาลใจให้เขาทำในสิ่งนั้น และสิ่งใดก็ตามที่ทำไปด้วยความพอใจก็จะก่อให้เกิดประโยชน์สุขอย่างดียิ่งแก่สังคมที่เขาอาศัยอยู่

การที่มนุษย์นำแรงงานออกขายก็เพื่อแลกกับค่าจ้างที่เป็นตัวเงินสำหรับจะนำไปใช้ในการเลี้ยงชีพ บรรเทาความทุกข์ยากเดือดร้อน และสร้างความสุขให้แก่ตนเองและครอบครัวทำให้เข้าใจกันโดยทั่วไปว่าค่าจ้างที่เป็นตัวเงินเป็นสิ่งสำคัญเพียงประการเดียวสำหรับผู้ที่ใช้แรงงาน ถ้าได้กำหนดค่าจ้างแรงงานให้อัตราที่สูงก็คงจะเป็นการเพียงพอแล้วสำหรับการให้ทำงานหนัก เพราะจะทำให้ไม่อดตาย แต่นั่นยังไม่ใช่ความเข้าใจที่ถูกต้องนัก ความจริงแล้วความต้องการของผู้ใช้แรงงานมิได้อยู่ที่ค่าจ้างสูงเพียงอย่างเดียว หลักประกันความมั่นคง ความสะดวกสบาย ตลอดจนความปลอดภัยในการทำงานก็เป็นสิ่งที่เป็นยอดปรารถนาของลูกจ้าง เช่นเดียวกับค่าจ้างที่เป็นตัวเงิน จะเห็นได้จากข้อเรียกร้องต่างๆ ที่เกิดขึ้นนั้นมิได้มีแต่เพียงความต้องการเงินค่าจ้างในอัตราที่สูงเพียงอย่างเดียว ลูกจ้างทั้งหลายยังคงเรียกร้องต้องการที่จะได้รับความสุข ความสะดวกสบาย ความปลอดภัยในการทำงานหลักประกันและความมั่นคงในชีวิตการทำงานของเขาด้วย ในบางครั้งการเรียกร้องของลูกจ้างเป็นเพียงการขอให้นายจ้างจัดในสิ่งที่เป็นความต้องการและความจำเป็นในการดำรงชีพพื้นฐานให้เท่านั้นเอง เช่น อาหาร ที่พักอาศัย การให้

²⁸ ศาสตราจารย์สุดาสิริ วิศวกรรม และ ดร.ปานทิพย์ พุกษาศลวิทย์. ช่างแล้วเชิงอรรถที่ 24. หน้า 213.

การรักษาพยาบาลเมื่อเจ็บป่วย ถ้านายจ้างทั้งหมดได้ตระหนักว่าลูกจ้างหรือผู้ที่ขายแรงงานให้แก่ตนนั้นก็คือมนุษย์ปุถุชนที่มีชีวิตจิตใจ มีความต้องการทางด้านวัตถุและจิตใจเช่นเดียวกับตนแล้ว ก็จะต้องเห็นถึงความสำคัญของการให้ความต้องการพื้นฐาน นั่นคือความสำคัญในการจัดสวัสดิการให้แก่ลูกจ้างนั่นเอง ถ้านายจ้างได้จัดสวัสดิการให้แก่ลูกจ้างอย่างดีจนลูกจ้างพอใจ ลูกจ้างก็ย่อมมีขวัญ กำลังใจและความพอใจที่จะทำงานสร้างผลงานให้ดีเพื่อตอบสนองความดีมีน้ำใจของนายจ้าง ซึ่งจะทำให้นายจ้างได้รับประโยชน์ในที่สุด

3.3.6 สิทธิ หน้าที่ของนายจ้างและลูกจ้าง

กฎหมายคุ้มครองแรงงานได้กำหนดถึงสิทธิต่างๆ ที่ลูกจ้างพึงได้รับหลายประการด้วยกัน แต่แม้ว่ากฎหมายจะได้กำหนดสิทธิของลูกจ้างไว้ด้วยมาตรฐานต่ำสุดแล้วก็ตาม ก็ยังปรากฏว่ามีนายจ้างเป็นจำนวนไม่น้อยที่ยังมิได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามหน้าที่ที่ตนจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายทำให้ลูกจ้างยังมิได้รับสิทธิขั้นมูลฐานตามที่กฎหมายกำหนดไว้ จึงต้องมีมาตรการที่จะบังคับให้มีการปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนดไว้

การได้รับสิทธิตามกฎหมาย โดยทั่วไปลูกจ้างจะได้รับสิทธิต่างๆ ตามที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานกำหนดไว้ นับตั้งแต่เริ่มสถานภาพของการเป็นลูกจ้างตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ยกเว้นสิทธิในบางเรื่องที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานกำหนดเอาไว้โดยเฉพาะว่าลูกจ้างจะได้รับการสิทธิต่อเมื่อทำงานมาเป็นระยะเวลาที่วัน ก็เดือน²⁹ นายจ้างและลูกจ้างต่างก็มีสิทธิและหน้าที่ตอบแทนต่อกันตามที่กฎหมายกำหนดไว้หลายประการ ทั้งสิทธิและหน้าที่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และกฎหมายแรงงาน³⁰

3.3.6.1 สิทธิและหน้าที่ของนายจ้าง

นายจ้างในฐานะที่เป็นผู้จ่ายสินจ้างหรือค่าจ้างให้แก่ลูกจ้าง ย่อมมีสิทธิเกี่ยวกับการทำงานของลูกจ้าง และมีหน้าที่ต้องปฏิบัติต่อลูกจ้าง เพื่อตอบแทนการทำงานของลูกจ้างที่กฎหมายกำหนดดังต่อไปนี้

1) สิทธิของนายจ้าง นายจ้างมีสิทธิ ดังนี้

²⁹ ศาสตราจารย์สุตาสิริ วศวงศ์ และ ดร.ปานทิพย์ พุกษาสลวิทย์. ช่างแล้วเชิงอรรถที่ 24. หน้า 425.

³⁰ รองศาสตราจารย์ ดร.กิติพงษ์ หังสพฤกษ์. (2556). สัญญาจ้างแรงงานและกฎหมายคุ้มครองแรงงาน. กรุงเทพฯ : บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด. หน้า 51.

(1) สิทธิตามลักษณะงานเฉพาะของสัญญาจ้างแรงงาน

ก. ให้ลูกจ้างทำงานตามที่ได้ตกลงกันไว้ซึ่งเป็นหน้าที่ของลูกจ้างที่จะต้องทำงานให้นายจ้าง เพื่อตอบแทนการจ่ายสินค้าของนายจ้าง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 575 และพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 5

ข. ใช้อำนาจบังคับบัญชา โดยชอบด้วยกฎหมายเกี่ยวกับที่จ้างให้ลูกจ้างทำ โดยการออกคำสั่งหรือระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานและการลงโทษลูกจ้างได้จนถึงขั้นไล่ออกจากงาน โดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าหรือให้สินไหมทดแทนก็ได้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 583 หากลูกจ้างไม่ปฏิบัติตาม โดยจงใจขัดคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายก็ดี หรือละเลยไม่นำพาต่อคำสั่งเช่นว่านั้นก็ดี ละทิ้งงานไปเสียก็ดี กระทำความผิดอย่างร้ายแรงก็ดี แต่จะใช้อำนาจบังคับบัญชา หรือออกคำสั่งที่ขัดหรือฝ่าฝืนกฎหมายไม่ได้ และต้องเป็นคำสั่งเกี่ยวกับงานที่จ้างด้วย

ค. โอนสิทธิในการเป็นนายจ้างให้แก่บุคคลภายนอกก็ได้ เมื่อลูกจ้างยินยอมพร้อมใจด้วย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 577 วรรคหนึ่ง หากลูกจ้างไม่ยินยอมก็ไม่สามารถทำได้ เพราะสัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาเฉพาะตัว

(2) สิทธิอื่นตามสัญญาจ้างแรงงาน นอกจากสิทธิตามลักษณะเฉพาะของสัญญาจ้างแรงงานแล้ว นายจ้างยังมีสิทธิอื่นๆ โดยทั่วไปอันเกี่ยวเนื่องจากการเป็นคู่สัญญาตามกฎหมาย เช่น

ก. เรียกค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหาย ฐานผิดสัญญาจ้างแรงงาน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในกรณีต่างๆ เช่น ลูกจ้างกระทำความผิดตามมาตรา 583 หรือไม่ทำงานให้นายจ้างตามมาตรา 215 จงใจหรือประมาทเลินเล่อทำให้นายจ้างเสียหายตามมาตรา 420 ออกจากงานโดยไม่บอกกล่าวล่วงหน้าตามมาตรา 582 ทำให้นายจ้างเสียหายอันเกี่ยวเนื่องจากการเป็นตัวแทนตามมาตรา 812

ข. เรียกให้ลูกจ้างชดใช้คืนในกรณีที่นายจ้างได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลภายนอก เพื่อผลแห่งละเมิดซึ่งลูกจ้างได้กระทำไปในทางการที่จ้างตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 425 และมาตรา 426 หรือในกรณีที่นายจ้างซึ่งรับดูแลลูกจ้างผู้ไร้ความสามารถตามสัญญาจ้างแรงงานได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลภายนอก เพื่อผลแห่ง

ละเมิดซึ่งลูกจ้างผู้ไร้ความสามารถนั้นได้กระทำลงในระหว่างอยู่ในความดูแลของตนตามมาตรา 430 และมาตรา 431 ประกอบมาตรา 426

ค. เลิกสัญญาหรือเลิกจ้างตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 387 มาตรา 389 มาตรา 577 มาตรา 582 มาตรา 583 และมาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

(3) สิทธิตามกฎหมายแรงงาน เฉพาะกิจการที่อยู่ในขอบเขตการใช้บังคับของกฎหมายแรงงาน เช่น สิทธิตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 ในการแจ้งข้อเรียกร้องเกี่ยวกับสภาพการจ้างเพื่อขอแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างตามมาตรา 13 ถึงมาตรา 19 สิทธิในการจัดตั้งองค์การฝ่ายนายจ้าง สิทธิในการปิดงาน เมื่อเกิดข้อพิพาทแรงงานที่ตกลงกันไม่ได้ ตามมาตรา 22 วรรคท้าย เป็นต้น

2) หน้าที่ของนายจ้าง นายจ้างมีหน้าที่ต้องปฏิบัติต่อลูกจ้าง ดังนี้

(1) หน้าที่ตามลักษณะเฉพาะของสัญญาจ้างแรงงาน นายจ้างมีหน้าที่ตอบแทนการทำงานของลูกจ้างโดยการจ่าย薪金หรือค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้ ดังนั้นหากลูกจ้างไม่ได้ทำงาน นายจ้างก็ไม่มีหน้าที่หรือไม่จำเป็นต้องชำระหนี้ตอบแทนลูกจ้าง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 575 และพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 5

(2) หน้าที่อื่นตามสัญญาจ้างแรงงาน ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ลักษณะ 6 จ้างแรงงานได้กำหนดหน้าที่ของนายจ้างไว้ดังนี้

ก. ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าหรือจ่าย薪金แทนการบอกกล่าวล่วงหน้า ในกรณีที่นายจ้างเป็นฝ่ายบอกเลิกสัญญาจ้างแรงงานที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างแน่นอน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 582 และพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 17

ข. ต้องออกไปสำคัญแสดงการทำงาน ตามมาตรา 585 เมื่อสัญญาจ้างแรงงานสิ้นสุดลงไม่ว่าจะสิ้นสุดลงเพราะลูกจ้างหรือนายจ้างเป็นฝ่ายบอกเลิกสัญญาและไม่ว่าจะสิ้นสุดลงเพราะเหตุที่นายจ้างไล่ออกเพราะลูกจ้างกระทำความผิดตามมาตรา 583 หรือตามระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานของนายจ้างซึ่งเป็นเหตุให้ลูกจ้างไม่ได้รับค่าชดเชยตาม

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 17 มาตรา 118 และมาตรา 119 หรือสิ้นสุดลงเพราะเหตุใดก็ตาม ลูกจ้างย่อมมีสิทธิที่จะเรียกร้องให้นายจ้างออกไปสำคัญแสดงการทำงานหรือที่เรียกกันว่า ใบผ่านงาน ให้ตนได้เสมอ นายจ้างจะปฏิเสธไม่ออกไปไม่ได้ แต่ถ้าสัญญาจ้างแรงงานยังไม่สิ้นสุดลง นายจ้างย่อมมีสิทธิที่จะออกให้หรือไม่ก็ได้ ลูกจ้างย่อมไม่มีสิทธิเรียกร้องให้นายจ้างออกให้เพราะไม่ต้องด้วยบทบัญญัติแห่งมาตรา 585 ดังกล่าว

ค. เมื่อสัญญาจ้างแรงงานสิ้นสุดลง นายจ้างมีหน้าที่ตามมาตรา 586 คือ ต้องออกค่าเดินทางขากลับให้ลูกจ้าง เฉพาะลูกจ้างที่นายจ้างได้จ้างเอามาแต่ต่างถิ่น โดยนายจ้างเป็นผู้ออกเงินค่าเดินทางให้ลูกจ้างมาทำงานโดยมิได้ตกลงกันกำหนดช้อยกเว้นไว้ว่านายจ้างไม่ต้องออกเงินค่าเดินทางกลับถิ่นให้ลูกจ้าง เมื่อสัญญาจ้างแรงงานสิ้นสุดลง และต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในมาตรา 586

ง. นอกจากนี้ นายจ้างยังมีหน้าที่ต้องร่วมกันรับผิดชอบกับลูกจ้างในผลแห่งละเมิดซึ่งลูกจ้างได้กระทำไปในทางการที่จ้างนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 425

(3) หน้าที่ตามกฎหมายแรงงาน นอกจากหน้าที่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว นายจ้างที่อยู่ในขอบเขตการบังคับใช้ของกฎหมายแรงงานยังมีหน้าที่ต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างตามกฎหมายแรงงานที่เกี่ยวข้องทุกฉบับ หากไม่ปฏิบัติตามย่อมมีโทษทางอาญาตามกฎหมายแรงงานนั้นๆ

หน้าที่ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เช่น ต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างชายและหญิงโดยเท่าเทียมกันในทางจ้างงาน เว้นแต่ลักษณะหรือสภาพของงานไม่อาจปฏิบัติเช่นนั้นได้ (มาตรา 15) ต้องจ่ายค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด และค่าล่วงเวลาในวันหยุดให้แก่ลูกจ้างตามมาตรา 53 ถึงมาตรา 77 และต้องจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างไม่น้อยกว่าอัตราค่าจ้างขั้นต่ำตามประกาศคณะกรรมการค่าจ้าง ต้องจัดสวัสดิการต่างๆ ให้แก่ลูกจ้างตามมาตรา 92 ถึงมาตรา 99 ต้องจัดให้มีข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน ทะเบียนลูกจ้าง และเอกสารเกี่ยวกับการจ่ายค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด และค่าล่วงเวลาในวันหยุด เฉพาะนายจ้างซึ่งมีลูกจ้างรวมกันตั้งแต่สิบคนขึ้นไป ตามมาตรา 108 ถึงมาตรา 105 ต้องจ่ายค่าชดเชยหรือค่าชดเชยพิเศษให้แก่ลูกจ้างทุกคนที่ทำงานมาแล้วติดต่อกันครบ 120 วันขึ้นไป เฉพาะกรณี

เลิกจ้างโดยลูกจ้างมิได้กระทำความผิดตามมาตรา 118 ถึงมาตรา 122 เป็นต้น นอกจากนี้ยังมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติความปลอดภัยอาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงาน พ.ศ. 2554 ซึ่งใช้บังคับกับนายจ้างและลูกจ้างตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

3.3.6.2 สิทธิและหน้าที่ของลูกจ้าง

ลูกจ้างในฐานะที่เป็นผู้ตกลงทำงานให้นายจ้างย่อมมีสิทธิและหน้าที่ต้องปฏิบัติต่อนายจ้างเพื่อตอบแทนการจ่ายสินจ้างตามที่กฎหมายกำหนดดังต่อไปนี้

1) สิทธิของลูกจ้าง ลูกจ้างมีสิทธิดังนี้

(1) สิทธิตามลักษณะเฉพาะของสัญญาจ้างแรงงาน

ก. ได้รับสินจ้างหรือค่าจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้นายจ้างตามลักษณะของสัญญาต่างตอบแทนซึ่งเป็นหน้าที่ของนายจ้างที่จะต้องจ่ายสินจ้างหรือค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างเพื่อตอบแทนการทำงานของลูกจ้างตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 575 และมาตรา 576 และพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 มาตรา 5

ข. ให้นุคคลภายนอกทำงานแทนตนได้ เมื่อนายจ้างยินยอมตามมาตรา 577 วรรคสอง แต่ถ้านายจ้างไม่ยินยอมก็ไม่สามารถทำได้ เนื่องจากสัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาเฉพาะตัว

(2) สิทธิอื่นตามสัญญาจ้างแรงงาน นอกจากสิทธิตามลักษณะเฉพาะของสัญญาจ้างแรงงานแล้ว ลูกจ้างยังมีสิทธิอื่น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะจ้างแรงงาน ซึ่งเป็นหน้าที่ของนายจ้าง ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว คือ

ก. ได้รับสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าในกรณีที่นายจ้างฝ่ายบอกเลิกสัญญาจ้างแรงงานตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 582 และพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 17

ข. ได้รับความคุ้มครอง ไม่ให้ถูกนายจ้างบอกเลิกสัญญา เมื่อลูกจ้างขาดงานไปโดยเหตุอันสมควรและชั่วคราวระยะเวลาสั้นพอสมควรตามมาตรา 579

ค. ได้รับใบสำคัญแสดงการทำงาน เมื่อการจ้างแรงงานสิ้นสุดลงซึ่งเป็นหน้าที่ของนายจ้าง ตามมาตรา 585

ง. ได้รับค่าเดินทางขากลับ เมื่อการจ้างแรงงานสิ้นสุดลงซึ่งเป็นหน้าที่ของนายจ้าง ตามมาตรา 586

(3) สิทธิตามกฎหมายแรงงาน ลูกจ้างที่อยู่ในขอบเขตการใช้บังคับของกฎหมายแรงงาน ย่อมมีสิทธิและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแรงงานทุกฉบับ เช่น พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 เป็นต้น ซึ่งเป็นหน้าที่ของนายจ้างที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายดังกล่าว

2) หน้าที่ของลูกจ้าง ลูกจ้างมีหน้าที่ต้องปฏิบัติต่อนายจ้าง ตามกฎหมายดังนี้

(1) หน้าที่ตามลักษณะเฉพาะของสัญญาจ้างแรงงาน

ก. ต้องทำงานให้นายจ้าง เพื่อตอบแทนนายจ้างที่จ่าย薪金หรือค่าจ้าง ให้ตามลักษณะของสัญญาต่างตอบแทน (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 575 และพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 5) และถ้างานที่ลูกจ้างตกลงทำนั้น ลูกจ้างได้รับรองโดยแสดงออกชัดหรือโดยปริยายว่าตนเป็นผู้มีฝีมือพิเศษ ลูกจ้างก็ต้องทำให้ได้ตามที่รับรองไว้ หากปรากฏว่าไร้ฝีมือเช่นนั้น นายจ้างย่อมบอกเลิกสัญญาได้ตามมาตรา 578

ข. ต้องทำงานตามคำสั่งโดยชอบด้วยกฎหมายของนายจ้างหรือภายใต้อำนาจบังคับบัญชาของนายจ้าง หากลูกจ้างฝ่าฝืนหรือกระทำความผิด ตามมาตรา 583 นายจ้างจะไล่ออกโดยมิพักต้องบอกกล่าวล่วงหน้าหรือให้สินไหมทดแทนก็ได้ นอกจากนี้ลูกจ้างอาจไม่ได้รับค่าชดเชย ตามมาตรา 118 และมาตรา 119 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 อีกด้วย

ค. ต้องทำงานด้วยตนเอง จะให้บุคคลอื่นทำแทนโดยนายจ้างไม่ยินยอมไม่ได้ ตามมาตรา 577 วรรคสอง ซึ่งเป็นลักษณะของสัญญาเฉพาะตัว

(2) หน้าที่อื่นตามสัญญาจ้างแรงงาน เช่น ต้องทำงานตามหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายให้ลุล่วงไปโดยถูกต้องและสุจริต โดยไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่นายจ้าง มิฉะนั้น นายจ้างย่อมเรียกเอาค่าสินไหมทดแทน เพื่อความเสียหายอันเนื่องมาจากการทำงานของลูกจ้างได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5 มาตรา 215 มาตรา 222 มาตรา 420 และ

มาตรา 583 ไม่ขาดงานโดยปราศจากเหตุอันสมควร มิฉะนั้นนายจ้างย่อมมีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ตามมาตรา 583 แต่ถ้ามีเหตุอันสมควรและชั่วคราวระยะเวลาสั้นพอสมควรแล้ว นายจ้างไม่มีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ ตามมาตรา 579

(3) หน้าที่ตามกฎหมายแรงงาน เช่น ต้องปฏิบัติตามข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานตามมาตรา 108 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 ต้องปฏิบัติตามข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง คำชี้ขาดของคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ หรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงาน ตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มาตรา 10 ถึงมาตรา 12 มาตรา 22 วรรคท้าย มาตรา 24 มาตรา 25 มาตรา 29 และมาตรา 30 และต้องแจ้งเป็นหนังสือให้พนักงานประνομข้อพิพาทแรงงานและนายจ้างทราบล่วงหน้าเป็นเวลาอย่างน้อย 24 ชั่วโมงนับแต่เวลาที่รับแจ้งก่อนการนัดหยุดงาน ตามมาตรา 34 วรรคท้าย ต้องจ่ายเงินสมทบโดยนายจ้างเป็นผู้หักจากค่าจ้างและจัดส่งให้แก่สำนักงานประกันสังคม ตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 เป็นต้น

3.3.7 บทกำหนดโทษ³¹

ในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานนี้ได้กำหนดบทลงโทษไว้ สำหรับทั้งนายจ้างหรือบุคคลใดก็ตามที่ปฏิบัติฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายไว้หลายอัตรา ขึ้นอยู่กับฐานความผิดว่าหนักเบาอย่างน้อยแค่ไหน โดยมีบทกำหนดโทษตั้งแต่ปรับไม่เกินห้าพันบาท สำหรับกรณีที่นายจ้างมิได้มีการประกาศกำหนดเวลาทำงานปกติให้ลูกจ้างได้ทราบตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 23 ของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานนี้ ดังนั้น เมื่อปรากฏว่ามีการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามให้เป็นที่พระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดไว้ ก็จะต้องพิจารณาดูว่าเป็นความผิดฐานใด ก็จะต้องได้รับโทษดังที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นตามที่กำหนดไว้ใน มาตรา 144 ถึงมาตรา 153 และมาตรา 156 ถึงมาตรา 157 แล้วแต่กรณี³²

³¹ ข้อควรรู้สำหรับนายจ้างและแรงงานต่างด้าว สัญชาติพม่า ลาวและกัมพูชา ที่ทำงานในประเทศไทย. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: http://www.doe.go.th/sites/default/files/files/printing-media/book_combodia.pdf [2559, 19 กุมภาพันธ์]

³² ศาสตราจารย์สุดาสิริ วศวงศ์ และ ดร.ปานทิพย์ พฤกษาชลวิทย์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 24. หน้า 428.

บทกำหนดโทษตามกฎหมายนี้ได้บัญญัติไว้ตั้งแต่มาตรา 144 จนถึงมาตรา 159 ซึ่งเมื่อพิจารณาโทษตามบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นแล้ว จะเห็นได้ว่ามีโทษอยู่ทั้งหมด 10 ระดับด้วยกัน คือ³³

- (1) โทษปรับไม่เกิน 50,000 บาท (มาตรา 145)
- (2) โทษปรับไม่เกิน 10,000 บาท (มาตรา 149)
- (3) โทษปรับไม่เกิน 20,000 บาท (มาตรา 146, 147, 155/1)
- (4) โทษปรับไม่เกิน 50,000 บาท (มาตรา 152)
- (5) โทษปรับไม่เกิน 100,000 บาท (มาตรา 144/1)
- (6) โทษจำคุกไม่เกิน 1 เดือน ปรับไม่เกิน 2,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 150, 153, 157)
- (7) โทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน ปรับไม่เกิน 10,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 156)
- (8) โทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน ปรับไม่เกิน 100,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 144 วรรคหนึ่ง, 154)
- (9) โทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี ปรับไม่เกิน 20,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 151)
- (10) โทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี ปรับไม่เกิน 200,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 144 วรรคสอง, 148, 155)

3.3.7.1 กรณีผู้ใช้แรงงาน

ความผิดและการลงโทษผู้ใช้แรงงานหรือนายจ้างนั้น ตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 มีดังนี้คือ

- 1) มาตรา 27 ห้ามมิให้บุคคลในรับคนต่างด้าวเข้าทำงาน เว้นแต่คนต่างด้าวซึ่งมีใบอนุญาตทำงานกับตน เพื่อทำงานตามประเภทหรือลักษณะงานที่ระบุไว้ในใบอนุญาต ณ ห้องที่หรือสถานที่ที่ระบุไว้ในใบอนุญาต

³³ศาสตราจารย์เกษมสันต์ วิลาวรรณ. (2555). คำอธิบายกฎหมายแรงงาน. (พิมพ์ครั้งที่ 18). กรุงเทพฯ : บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด. หน้า 222.

2) มาตรา 48 ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้อธิบดี นายทะเบียน และพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจ ดังต่อไปนี้

(1) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใดมาชี้แจงข้อเท็จจริงรวมทั้งให้ส่งเอกสารหรือหลักฐาน

(2) เข้าไปในสถานที่ใดในระหว่างเวลาที่มีหรือเชื่อได้ว่ามีการทำงานในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีคนต่างด้าวทำงานโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพื่อตรวจสอบให้การเป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ โดยต้องมีหมายของศาล เว้นแต่เป็นการเข้าไปในระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงเวลาพระอาทิตย์ตกในการนี้ ให้มีอำนาจสอบถามข้อเท็จจริงหรือเรียกเอกสารหรือหลักฐานใดๆ จากบุคคลที่รับผิดชอบหรือเกี่ยวข้องกับสถานที่ดังกล่าวได้

3) มาตรา 54 ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 27 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท และถ้าคนต่างด้าวนั้นไม่มีใบอนุญาต ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาทต่อคนต่างด้าวที่จ้างหนึ่งคน

4) มาตรา 55 ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหนังสือสอบถามหรือหนังสือเรียกหรือไม่ยอมให้ข้อเท็จจริงหรือไม่ส่งเอกสารหรือหลักฐานแก่นายทะเบียนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 48 ทั้งนี้ โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท

3.3.7.2 กรณีแรงงานต่างด้าว

1) มาตรา 24 ผู้รับใบอนุญาตต้องมีใบอนุญาตอยู่กับตัวหรืออยู่ ณ สถานที่ทำงานในระหว่างเวลาทำงาน เพื่อแสดงต่อพนักงานเจ้าหน้าที่หรือนายทะเบียนได้เสมอ

2) มาตรา 26 วรรคแรก ผู้รับใบอนุญาตต้องทำงานตามประเภทหรือลักษณะงาน และกับนายจ้าง ณ ที่หรือสถานที่และเงื่อนไขตามที่ได้รับอนุญาต

ผู้รับใบอนุญาตผู้ใดประสงค์จะเปลี่ยนหรือเพิ่มประเภทหรือลักษณะงาน นายจ้างที่หรือสถานที่ทำงาน หรือเงื่อนไข ต้องได้รับอนุญาตจากนายทะเบียน

3) มาตรา 51 คนต่างด้าวผู้ใดทำงานโดยไม่ได้รับอนุญาต ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ในกรณีที่คนต่างด้าวซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดตามวรรคหนึ่งยินยอมเดินทางกลับออกไปนอกราชอาณาจักรภายในเวลาที่พนักงานสอบสวนกำหนดซึ่งต้องไม่ช้ากว่าสามสิบวัน พนักงานสอบสวนจะเปรียบเทียบปรับและดำเนินการให้คนต่างด้าวนั้นเดินทางกลับออกไปนอกราชอาณาจักรก็ได้

4) มาตรา 52 ผู้รับใบอนุญาตผู้ใดทำงานอันเป็นการฝ่าฝืนเงื่อนไขที่กำหนดไว้ ตามมาตรา 9 มาตรา 13 มาตรา 14 หรือมาตรา 26 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองหมื่นบาท

5) มาตรา 53 ผู้รับใบอนุญาตผู้ใดไม่แจ้งต่อนายทะเบียนตามมาตรา 22 หรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา 24 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท

3.4 มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือในธุรกิจ รับเหมาก่อสร้างตามหลักกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา

สหรัฐอเมริกา³⁴ (United States of America) มีขนาดพื้นที่ 9.63 ล้านตารางกิโลเมตร มีประชากรราว 317 ล้านคนทำให้มีพื้นที่ขนาดใหญ่เป็นอันดับที่ 3 หรือ 4 ของโลก และมีประชากรมากเป็นอันดับ 3 ของโลกรองจากจีนและอินเดีย เป็นประเทศซึ่งมีความแตกต่างหลากหลายในเชื้อชาติและวัฒนธรรมอันเป็นผลมาจากการอพยพจากหลายประเทศ ประชากรจำนวน 11,200,000 คนเป็นผู้อพยพผิดกฎหมาย โดยเฉพาะประเทศเม็กซิโกซึ่งมีพรมแดนติดกับอเมริกาและเป็นหน้าด่านผ่านเข้าออกของต่างด้าวที่สำคัญรวมทั้งยังมีแนวชายแดนของทั้งสองประเทศเป็นเขตแหล่งธุรกิจผิดกฎหมายที่สำคัญ ที่รัฐบาลอเมริกันพยายามดำเนินการปราบปรามมาหลายยุคหลายสมัย โดยเฉพาะยาเสพติด การขนย้ายแรงงานต่างด้าวเถื่อนและปัญหาอาชญากรรมหลายประเภท ซึ่งการแก้ไขปัญหานั้นไปด้วยความยากลำบาก เนื่องจากรัฐบาลเม็กซิโกไม่ให้ความสำคัญต่อประเด็นปัญหานี้มากถึงขั้นกำหนดเป็นนโยบาย³⁵ ดังนั้นการควบคุมแรงงานต่างด้าวในสหรัฐอเมริกามีมาตรการตามกฎหมาย ดังนี้

3.4.1 ขั้นตอนการนำเข้าแรงงานต่างด้าว

สหรัฐอเมริกาจะควบคุมแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมาย โดยให้แรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายมารายงานตัวขึ้นทะเบียนออกใบอนุญาต ในการทำงานแต่ไม่ประสบผลสำเร็จเท่าที่ควร ภายหลังสหรัฐอเมริกาใช้มาตรการโดยออกประกาศนิตินิโทษกรรม โดยสหรัฐอเมริกาจะให้มีการขึ้นทะเบียนแรงงานต่างด้าวแบบถูกกฎหมายสามารถทำงานได้ตลอดไป เหตุผลเพื่อเป็นแรงจูงใจให้คนต่างด้าวเข้าเมืองผิดกฎหมาย ได้มารายงานตัว เพื่อให้เข้าระบบกฎหมายจะสามารถควบคุมได้ง่าย ประกอบกับการจัดเก็บเงินภาษีได้มากยิ่งขึ้น ข้อดี คือ จะทำให้ได้แรงงานประเภทที่ขาดแคลน

³⁴ วิกิพีเดีย สารานุกรมเสรี. (2558). สหรัฐอเมริกา. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://th.wikipedia.org/wiki/สหรัฐอเมริกา> [2558, 7 สิงหาคม]

³⁵ พีร์ พงศ์พิพัฒน์พันธุ์. (2558). ปัญหาต่างด้าวไม่รู้จบ. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: www.siamrath.co.th/web/?q=ปัญหาต่างด้าวไม่รู้จบ [2558, 6 กันยายน]

จริงๆ โดยเฉพาะแรงงานภาคเกษตร และประเภทงานหนักที่แรงงาน³⁶ อเมริกันไม่ทำ โดยทั่วไป
 สงวนอาชีพสำหรับอเมริกันชน คือ อาชีพรับราชการและอาชีพบางสาขาที่เกี่ยวกับความมั่นคงของ
 ประเทศ นอกจากนั้นจะเปิดกว้างให้ประชาชนอเมริกัน หรือประชาชน ชนชาติอื่นกระทำได้ภายใต้
 รัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกา ในกรณีมีแรงงานต่างด้าวเข้าเมืองผิดกฎหมายประเทศ
 สหรัฐอเมริกา ตามรัฐธรรมนูญจะใช้ออกประกาศนิตินโทษกรรม เพื่อยกเว้นโทษบุคคลเหล่านั้น

ประเทศสหรัฐอเมริกาในปัจจุบันการเข้ามาทำงานในสหรัฐฯ อยู่ภายใต้ข้อกำหนดใน
 กฎหมาย Immigration Act 2533 โดยมีการแยกประเภทวีซ่าหรือการตรวจลงตรา สำหรับบุคคลที่
 เข้ามาทำงานในสหรัฐฯ ตามประเภทต่างๆ ที่สำคัญคือ³⁷

1) วีซ่า H-1B เป็นวีซ่าคนเข้าเมืองที่ให้นายจ้างสามารถรับคนเข้ามาทำงานใน
 สหรัฐฯ ได้ตามกฎหมายคนเข้าเมืองและสัญชาติของสหรัฐฯ โดยคนต่างชาติจะสามารถทำงานได้
 ในอาชีพที่กำหนดไว้ในกฎหมาย และเมื่อคนงานต่างชาติเปลี่ยนงาน หรือถูกให้ออกจากงานเดิม
 คนงานต่างชาติต้องยื่นขอเปลี่ยนประเภทวีซ่า หรือหานายจ้างใหม่ที่จะรับตนเข้าทำงาน มิฉะนั้น
 จะต้องเดินทางออกนอกประเทศสหรัฐฯ

2) วีซ่า H-2A เป็นวีซ่าที่ออกให้แก่ลูกจ้างต่างชาติที่จะเข้ามาทำงานด้าน
 เกษตรกรรม

3) วีซ่า H-2B (Temporary Nonagricultural Worker) เป็นวีซ่าที่ออกให้แก่
 ลูกจ้างต่างชาติที่จะเข้ามาทำงานที่มีใช่การเกษตร แต่เป็นงานตามโครงการ ตามฤดูกาล หรือชั่ว
 ครั้งชั่วคราว อาทิ การเข้ามาทำงานในโครงการก่อสร้างสนามบินที่เกาะกวม ทั้งนี้คนงานต่างชาติที่
 จะเข้าไปทำงานในโครงการนี้ที่จะได้รับการตรวจลงตราประเภท H-2B ในปัจจุบัน กระทรวงความ
 มั่นคงแห่งชาติจำกัดไว้เพียง 58 ประเทศไม่รวมประเทศไทย (ทั้งนี้ กระทรวงความมั่นคง

³⁶ จากคำสัมภาษณ์ พล.ต.ท.ชาญวุฒิ วัชรบุกรก.ไทยรัฐ. วันที่ 11 พฤษภาคม 2545, หน้า 5.

³⁷ คมชัดลึก. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://www.komchadluek.net/detail/20130906/167553/%E0%B9%82%E0%B8%AD%E0%B8%81%E0%B8%B2%E0%B8%AA%E0%B8%82%E0%B8%AD%E0%B8%87%E0%B9%81%E0%B8%A3%E0%B8%87%E0%B8%87%E0%B8%B2%E0%B8%99%E0%B9%84%E0%B8%97%E0%B8%A2%E0%B9%83%E0%B8%99%E0%B8%AA%E0%B8%AB%E0%B8%A3%E0%B8%B1%E0%B8%90%E0%B8%AD%E0%B9%80%E0%B8%A1%E0%B8%A3%E0%B8%B4%E0%B8%81%E0%B8%B2.html> [2559, 24 เมษายน]

ภายในประเทศได้วางข้อยกเว้นว่า สำหรับคนชาติของประเทศที่ไม่อยู่ในรายชื่อดังกล่าว หากกระทรวงฯ เห็นว่ามีความจำเป็นและเป็นประโยชน์กับสหรัฐฯ กระทรวงฯ ก็สามารถอนุญาตนำเข้าแรงงานประเทศนอกบัญชีได้เช่นกัน) อย่างไรก็ตาม รัฐบาลสหรัฐฯ จะยอมให้นำคนงานต่างชาติเข้ามาทำงานในสหรัฐฯ ได้ เพียงเมื่อเข้าเงื่อนไข 2 ประการ คือ

- (1) ไม่ปรากฏว่ามีคนงานในสหรัฐฯพอเพียงหรือมีความสามารถที่จะทำงานนั้นได้
- (2) การจ้างแรงงานต่างชาติจะไม่กระทบต่อค่าจ้างหรือเงื่อนไขการจ้างงานของแรงงานสหรัฐฯ

สหรัฐอเมริกาได้รับอนุญาตให้ทำการนำเข้าแรงงานจากต่างประเทศ ในกรณีที่ไม่สามารถหาแรงงานชนิดนั้นๆได้ภายในประเทศ โดยการนำเข้าแรงงานจากต่างประเทศ จะต้องผ่านขั้นตอนการขอรับความยินยอมจาก Department of Labour เสียก่อน การขอ Labour Certificate ให้แก่แรงงานต่างด้าวเป็นหน้าที่ของนายจ้างโดยตรง และมีระเบียบรายละเอียดปลีกย่อยออกไปตามสายอาชีพ ทั้งนี้มีโอกาสกระทำได้ 2 กรณี คือ

- (1) การขอ labour certificate สำหรับนำเข้าแรงงานต่างด้าวที่เป็นการจ้างถาวร หมายถึง มีโอกาสในการได้รับสถานะภาพผู้อาศัยถาวรในสหรัฐฯ ในทันทีที่ได้รับการจ้าง การตัดสินใจว่าแรงงานต่างด้าว และนายจ้างมีคุณสมบัติครบถ้วนตามที่ระบุไว้ในกฎระเบียบการขอ Labour Certificate หรือไม่เป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองหรือเจ้าหน้าที่กงสุลสหรัฐอเมริกาที่ประจำอยู่ในประเทศต้นสังกัดของแรงงานต่างด้าวนั้นๆ และคำตัดสินนี้เป็นที่สิ้นสุด การตัดสินใจส่วนใหญ่แล้ว จะพิจารณาจากคุณสมบัติของนายจ้าง คุณสมบัติของลูกจ้าง ข้อพิสูจน์ที่นายจ้างแสดงให้เห็นว่าได้ทำความพยายามในการแสวงหาแรงงานชนิดเดียวกันแล้วจากแรงงานในประเทศตามรายละเอียดที่กำหนดไว้

ในกรณีที่คำร้องขอ Labour Certificate ให้แรงงานต่างด้าวถูกปฏิเสธ นายจ้างหรือแรงงานต่างด้าวในกรณีที่นายจ้างร่วมยื่นคำร้องด้วยเท่านั้น สามารถยื่นคำร้องต่อ Board of Alien Labour Certificate Appeals ขอให้มีการพิจารณาคำร้องใหม่และจะต้องกระทำภายใน 35 วันนับจากวันที่คำร้อง Labour Certificate ครั้งแรกถูกปฏิเสธ Board of Alien Labour Certificate Appeals จะทำการพิจารณาคำตัดสินอีกครั้งหนึ่ง ซึ่งอาจจะเป็นการตัดสินยืนยันการปฏิเสธหรือตัดสินให้พิจารณาให้ใบ Labour Certificate หรือให้มีการ Hearing และอื่นๆ ตามกฎหมาย

กำหนด ถ้ามีการตัดสินใจให้พิจารณาให้ใบ Labour Certificate ก็จะต้องทำการยื่นขอ Labour Certificate ใหม่อีกครั้งหนึ่ง

(2) การขอนำเข้าแรงงานต่างด้าวในลักษณะที่ไม่ใช่เพื่อให้ได้สถานะภาพการเป็นผู้อยู่อาศัยถาวรในสหรัฐ แต่ในฐานะผู้ถือวีซ่า H-1b ซึ่งจะให้แก่แรงงานอาชีพซึ่งส่วนใหญ่แล้วจะต้องจบการศึกษาในระดับมหาวิทยาลัย เช่น ทันตแพทย์ นักโภชนาการ นักเทคนิคการแพทย์ เภสัช IT นักบัญชี เป็นต้น อายุของวีซ่านั้น 6 ปี เมื่อสิ้นสุดอายุของวีซ่าแรงงานต่างด้าวนั้นๆ ก็จะต้องเดินทางออกนอกประเทศไปก่อนอย่างน้อยหนึ่งปี หรือขอเปลี่ยนแปลงสถานะภาพการอยู่อาศัยเป็นผู้อาศัยอย่างถาวรในสหรัฐอเมริกา โดยที่กฎหมายรัฐธรรมนูญสหรัฐฯ ให้ความสำคัญสูงสุดต่อสิทธิความเสมอภาคของบุคคล จึงได้มีการระบุไว้ว่า การจ้างงานจะต้องกระทำโดยไม่มี การเลือกปฏิบัติตามความแตกต่างของเผ่าพันธุ์ เชื้อชาติ ศาสนา เพศ และอายุ ตราบใดที่บุคคลนั้นๆ มีความสามารถและมีคุณสมบัติครบถ้วนตามที่ระบุไว้มีการจ้างงานนั้นๆ การจ้างแรงงานต่างด้าวก็ต้องกระทำบนพื้นฐานเดียวกัน เป็นไปตามกฎหมายแรงงานสหรัฐฯ ในเรื่องของการจ้างงานที่ระบุว่าแรงงานต่างด้าวและแรงงานภายในประเทศมีสิทธิเท่าเทียมกันในเรื่องของอัตราค่าจ้างและการได้รับปฏิบัติจากนายจ้าง ข้อปฏิบัติในการคัดเลือกและการจ่ายค่าจ้างแรงงานต่างด้าวจะต้องกระทำเช่นเดียวกับการปฏิบัติในการคัดเลือกและการจ่ายค่าจ้างแรงงานในประเทศที่มีคุณสมบัติเดียวกันกับแรงงานต่างด้าว และข้อสำคัญสูงสุดที่กฎหมายแรงงานกำหนดไว้ก็คือ การนำเข้าแรงงานต่างด้าวไม่ว่าจะเป็นแรงงานประเภทใดก็ตามจะต้องไม่ส่งผลกระทบต่อการจ้างแรงงานและสถานะการทำงานของแรงงานชนิดเดียวกันที่เป็นแรงงานภายในประเทศ

กฎหมายสหรัฐอเมริกา ให้ความสำคัญคุ้มครองและให้สิทธิเสรีภาพแก่แรงงานต่างด้าวถูกกฎหมายในระดับที่เท่าเทียมกับแรงงานในประเทศทุกประการ จะเห็นได้ว่าจากเงื่อนไขที่กฎหมายระบุไว้ในขบวนการขอจ้างแรงงานต่างด้าว³⁸

1) นายจ้างต้องแสดงให้เห็นว่ามีเงินทุนพอเพียงที่จะจ่ายค่าจ้างตามที่ได้เสนอให้ลูกจ้างที่เป็นแรงงานต่างด้าว

2) ค่าจ้างระดับต่ำสุดที่เสนอให้แก่แรงงานต่างด้าวจะต้องเท่ากับหรือมากกว่าอัตราค่าจ้างเฉลี่ยที่บุคคลท้องถิ่นในอาชีพนั้นๆ ได้รับตามที่ปรากฏอยู่ในตลาดแรงงานในท้องถิ่นนั้นๆ

³⁸ รายงานพิเศษ "การจ้างแรงงานต่างชาติในสหรัฐฯ" ผู้ส่งออก .ฉบับ 354. พฤษภาคม 2545, หน้า 21-23.

3) อย่างไรก็ดี ในบางสายวิชาชีพ กฎหมายกำหนดให้นายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างแรงงานต่างด้าวในอัตราเฉลี่ยหรือในอัตราจ่ายจริงที่จ่ายให้แก่แรงงานท้องถิ่นที่มีความสามารถและมีคุณสมบัติเท่าเทียมกัน โดยให้เลือกเอาอัตราที่มีค่าจ้างสูงสุดเป็นอัตราการจ่ายค่าจ้างให้แก่แรงงานต่างด้าวนั้นๆ

4) นายจ้างสามารถบรรจุแรงงานต่างด้าวเข้าไว้ในบัญชีการจ่ายเงินเดือนได้ก่อนหรือในวันที่ที่คาดว่าแรงงานต่างด้าวนั้นจะเดินทางเข้าสหรัฐฯ งานที่เปิดรับจะต้องไม่เป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่ถูกกฎหมายที่ถือเอาชาติพันธุ์ ความเชื่อ สีผิว สัญชาติดั้งเดิม อายุ เพศ ศาสนา ความพิการ หรือการเป็นบุคคลสัญชาตินั้นๆ เป็นการตัดสินใจรับทำงาน

5) ระยะเวลา เงื่อนไขในการจ้าง และสิ่งแวดล้อมในการทำงานจะต้องเป็นไปตามกฎหมายแรงงานของรัฐบาลกลางหรือรัฐบาลท้องถิ่นที่ใช้กับแรงงานภายในประเทศ

6) งานที่เปิดรับจะต้องพิจารณาคนงานในประเทศที่มีคุณสมบัติครบถ้วน และนายจ้างจะต้องเปิดเผยเรื่องการรับสมัครแรงงานต่างด้าวไว้ในสถานที่ทำงานให้เห็นได้อย่างชัดเจน

3.4.2 สิทธิและหน้าที่ของแรงงานต่างด้าว

สำหรับการใช้สิทธิต่าง ๆ นั้น³⁹ ไม่ว่าจะเป็นแรงงานที่ได้รับค่าจ้างหรือไม่ได้รับค่าจ้างก็ตาม เช่น การลาหยุดพักผ่อนประจำปี การลาหยุดตามวันหยุดนักขัตฤกษ์ การลาหยุดประจำสัปดาห์ ถือเป็นประเด็นทางกฎหมายที่สำคัญของอเมริกา เนื่องจากไม่มีกฎหมายระดับสหพันธรัฐบัญญัติคุ้มครองลูกจ้างในสวนนี้ไว้เลย อย่างไรก็ตาม ยังคงมีกฎหมายในระดับมลรัฐของรัฐแคลิฟอร์เนียบัญญัติถึงการให้สิทธิลาหยุดพักผ่อนประจำปี และสิทธิลาป่วยแก่ลูกจ้างประเภทต่างๆไว้ ซึ่งไม่ครอบคลุมถึงลูกจ้างทุกประเภทในรัฐแคลิฟอร์เนีย แต่อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติลูกจ้างส่วนใหญ่ขององค์กรต่างๆ ในสหรัฐอเมริกาก็ยังคงได้รับสิทธิ การลาหยุดพักผ่อนประจำปี สิทธิลาป่วย สิทธิลาหยุดประจำสัปดาห์ และสิทธิลาอื่นๆ โดยได้รับค่าจ้างโดยสิทธิต่าง ๆ นั้น จะขึ้นอยู่กับสัญญาการจ้างแรงงานระหว่างนายจ้างและลูกจ้างเป็นสำคัญมากกว่าสิทธิและสวัสดิการตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ตัวอย่างของกรณีนี้ เช่น ลูกจ้างซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐแคลิฟอร์เนีย จะได้รับสิทธิลาต่างๆ ตามข้อตกลงระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง ดังนี้

- 1) สิทธิลาในวันหยุดนักขัตฤกษ์เป็นจำนวนทั้งสิ้น 11 วัน โดยได้รับค่าจ้าง

³⁹ รายงานฉบับสมบูรณ์ โครงการจัดทำฐานข้อมูลสวัสดิการแรงงานของประเทศสมาชิกประชาคมอาเซียน กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://research.mol.go.th/2013/rsdat/data/doc/PEHLQu7/20PEHLQu7.pdf> [2559, 28 เมษายน]

- 2) สิทธิลาหยุดพักผ่อนประจำปีเป็นระยะเวลา 15-30 วัน โดยได้รับค่าจ้าง
- 3) สิทธิลาในวัน Personal Day เป็นระยะเวลา 1 วัน
- 4) สิทธิลาเพื่อทำหน้าที่ลูกขุน Jury Duty
- 5) สิทธิลาเนื่องจากได้รับภัยพิบัติต่างๆ หรือสูญเสียบุคคลในครอบครัว โดยสามารถใช้สิทธิลาได้ 3 วัน ต่อหนึ่งปี
- 6) สิทธิลาในวัน Professional Development Day เป็นระยะเวลา 2 วันต่อหนึ่งปี
- 7) สิทธิลาคลอดบุตรเป็นระยะเวลา 4 เดือน และสิทธิลาเพิ่มอีก 12 สัปดาห์ตามกฎหมาย
- 8) สิทธิลาป่วยเป็นระยะเวลานานโดยไม่ได้รับค่าจ้าง

แม้กฎหมายของสหรัฐอเมริกาจะไม่กำหนดสิทธิเรื่องการลาโดยได้รับค่าจ้างไว้เพื่อคุ้มครองลูกจ้างโดยตรง แต่ในทางปฏิบัติ นายจ้างและลูกจ้างมักจะตกลงทำสัญญาจ้างกัน กำหนดให้ลูกจ้างมีสิทธิลาหยุดโดยได้รับค่าจ้างได้ ตามแต่จะตกลงกันในสัญญาจ้างแรงงาน

3.4.3 ด้านสวัสดิการแรงงานต่างด้าว

การกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำของสหรัฐอเมริกา⁴⁰ เป็นการกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำรายชั่วโมง ค่าจ้างขั้นต่ำรายชั่วโมงมีผลบังคับใช้และคุ้มครองแรงงานที่ทำงาน 5 วันต่อสัปดาห์ และ 8 ชั่วโมงต่อหนึ่งวัน หากแรงงานทำงานเกินกว่าเกณฑ์ดังกล่าว นายจ้างต้องจ่ายค่าล่วงเวลาแก่แรงงาน โดยคำนียามของแรงงานที่ได้รับการคุ้มครอง และโรงงานที่มีหน้าที่ในการจ่ายอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ ถูกกำกับจากพระราชบัญญัติมาตรฐานแรงงานที่เป็นธรรม (The Fair Labour Standard Act : FLSA)

ปัจจุบันอัตราค่าจ้างขั้นต่ำกลางของสหรัฐอเมริกาอยู่ที่ 7.25 ดอลลาร์ต่อชั่วโมง ซึ่งวอชิงตันดีซีมีอัตราค่าจ้างขั้นต่ำสูงที่สุดในประเทศอยู่ที่ 9.47 ดอลลาร์ต่อชั่วโมง โดยเป็นการปรับขึ้นจาก 9.32 ดอลลาร์ต่อหนึ่งชั่วโมงนับตั้งแต่ปี พ.ศ.2557 แรงงานที่อยู่ในขอบข่ายได้รับการคุ้มครองมีสิทธิได้รับอัตราค่าจ้างขั้นต่ำที่สูงกว่าอัตราค่าจ้างขั้นต่ำกลางหากทำงานอยู่ในรัฐที่อัตราค่าจ้างขั้นต่ำท้องถิ่นถูกกำหนดให้สูงกว่าพระราชบัญญัติมาตรฐานแรงงานที่ยุติธรรมที่ปรับปรุงในปี พ.ศ. 2540 ยังกำหนดข้อบังคับเพิ่มเติมแก่นายจ้างที่จ้างแรงงานอายุต่ำกว่า 20 ปี ที่ทำงานในช่วงทดลองงาน (90 วัน) ในการจ่ายอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ 4.25 ดอลลาร์ต่อชั่วโมง ขณะเดียวกัน

⁴⁰กลุ่มงานพัฒนาระบบรายได้และค่าจ้างขั้นต่ำ. (2547). รายงานศึกษาวิจัย เรื่องความจำเป็นในการกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ. สำนักนโยบายและยุทธศาสตร์: สำนักงานปลัดกระทรวงแรงงาน. หน้า 3-16.

อนุญาตให้นายจ้างที่จ้างแรงงานในงานที่ได้รับทิปไม่ต่ำกว่า 30 เหรียญต่อเดือนในการจ่ายอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ 2.13 ดอลลาร์ต่อชั่วโมง

วัตถุประสงค์ในการกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำในสหรัฐอเมริกา มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสวัสดิการแรงงาน ขณะเดียวกันก็ให้ความสำคัญเรื่องความมีประสิทธิภาพของแรงงาน กล่าวคือ ค่าจ้างขั้นต่ำรายชั่วโมงมีความแตกต่างกันตามสภาพภูมิศาสตร์ มีความแตกต่างกันตามลักษณะงาน (งานในช่วงทดลองงาน งานในกรณีที่แรงงานมีรายได้พิเศษ) ความสามารถของกระทรวงแรงงานสหรัฐอเมริกาในการให้อัตราค่าจ้างขั้นต่ำสามารถคุ้มครองสวัสดิการแรงงาน ขณะเดียวกันก็สามารถให้ความสำคัญกับประเด็นเรื่องประสิทธิภาพ สืบเนื่องมาจากการกำหนดกติกาในสิทธิของแรงงานและหน้าที่ของนายจ้างมีความชัดเจน

รัฐบาลโดยความร่วมมือของหน่วยงานในรัฐบาลท้องถิ่น มีความสามารถในการตรวจสอบการละเมิดกฎหมายอย่างมีประสิทธิภาพ บทลงโทษในการละเมิดรุนแรงและมีการบังคับใช้จริงจัง ขณะที่หน่วยงานภาครัฐมีความสามารถในการรวบรวมข้อมูลข่าวสารที่จำเป็นในการกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำรายชั่วโมง ให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ดังกล่าว

กระทรวงแรงงานของสหรัฐอเมริกาเป็นสถาบันที่มีหน้าที่ในการพิจารณาในการกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำกลาง โดยข้อเสนอของกระทรวงแรงงานในการกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาอเมริกัน โดยประธานาธิบดีเป็นผู้ลงนาม

การกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำในระดับมลรัฐถูกกำหนดโดยกฎหมายค่าจ้างขั้นต่ำตามลรัฐ (State minimum wage law) ข้อเท็จจริงพบว่า หลายมลรัฐในสหรัฐอเมริกาไม่มีกฎหมายค่าจ้างขั้นต่ำตามลรัฐ เช่น อลาบามา (Alabama) อริโซนา (Arizona) ฟลอริดา (Florida) มิสซิสซิปปี (Mississippi) อันมีผลให้แรงงานที่ทำงานในมลรัฐดังกล่าวได้รับการคุ้มครองจากอัตราค่าจ้างขั้นต่ำกลาง

เนื่องจากอัตราค่าจ้างขั้นต่ำในสหรัฐอเมริกา แบ่งเป็นอัตราค่าจ้างขั้นต่ำจากส่วนกลาง และอัตราค่าจ้างขั้นต่ำตามลรัฐ ทำให้หลักเกณฑ์ในการปรับอัตราค่าจ้างขั้นต่ำมีความหลากหลาย กล่าวคือ อัตราค่าจ้างขั้นต่ำส่วนกลางจะพิจารณาจาก ตัวแปรที่เกี่ยวข้องเชิงมหภาค ได้แก่ อัตราเงินเฟ้อ ความสามารถในการจ่ายของนายจ้าง ค่าใช้จ่ายจำเป็นพื้นฐานของแรงงาน และประสิทธิภาพแรงงาน โดยนายจ้างที่เข้าข่ายในการจ่ายอัตราค่าจ้างขั้นต่ำต้องทำรายงานประจำปีเสนอต่อหน่วยงานที่มีหน้าที่ในการพิจารณาในการปรับอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ ในกรณีอัตราค่าจ้างขั้นต่ำตามลรัฐหลักเกณฑ์ทั่วไปดังกล่าวถูกนำมาพิจารณาในการปรับอัตราค่าจ้างขั้นต่ำเช่นกัน

อย่างไรก็ตาม หลักเกณฑ์การปรับอัตราค่าจ้างขั้นต่ำในหลายมลรัฐมีหลักเกณฑ์ที่น่าสนใจ อาทิ ในอลาสก้า (Alaska) ใช้อัตราเงินเพื่อในระดับมลรัฐ หรือเกณฑ์เพิ่ม 1 ดอลลาร์จากอัตราค่าจ้างขั้นต่ำกลาง โดยอัตราค่าจ้างขั้นต่ำในกรณีใดกรณีหนึ่งที่สูงกว่าจะมีผลในการบังคับใช้ในโคลัมเบีย (Columbia) อัตราค่าจ้างขั้นต่ำมลรัฐจะถูกปรับให้มากกว่าอัตราค่าจ้างขั้นต่ำกลาง 1 ดอลลาร์เสมอ ในแมสซาชูเซต (Massachusetts) อัตราค่าจ้างขั้นต่ำมลรัฐถูกปรับให้สูงกว่าอัตราค่าจ้างขั้นต่ำของอัตราค่าจ้างขั้นต่ำกลาง 10 เปอร์เซ็นต์ เป็นต้น

3.4.4 การควบคุมกำกับดูแลแรงงานต่างด้าว

โดยหน่วยงานที่มีหน้าที่ในการกำกับดูแลการบังคับใช้อัตราค่าจ้างขั้นต่ำคือ Wage and Hour Division นายจ้างที่มีหน้าที่ในการจ่ายอัตราค่าจ้างขั้นต่ำแต่ไม่จ่าย หากถูกตรวจพบถือว่ามีความผิดร้ายแรง โดยมีโทษปรับไม่เกิน 10,000 ดอลลาร์ และการกระทำผิดซ้ำของมีโทษจำคุก เนื่องจากบทลงโทษแก่นายจ้างที่ไม่จ่ายอัตราค่าจ้างขั้นต่ำมีโทษร้ายแรง ประกอบกับความสามารถในการตรวจสอบของ Wage and Hour Division มีสูงทำให้สหรัฐอเมริกาเป็นหนึ่งในประเทศที่ประสบความสำเร็จในการบังคับใช้อัตราค่าจ้างขั้นต่ำ