

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับแรงงานต่างด้าวในประเทศไทย และของต่างประเทศ

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิแรงงานต่างด้าว ที่เข้าเมืองโดยถูกกฎหมายและผิดกฎหมายในประเทศไทยนั้นมีหลายฉบับด้วยกัน มีทั้งฉบับที่บัญญัติถึงการคุ้มครองสิทธิแรงงาน สวัสดิการแรงงาน สิทธิหน้าที่ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง

3.1 มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับแรงงานต่างด้าวในประเทศไทย

3.1.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 4

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน พ.ศ.2550 ได้คำนึงถึงเรื่องสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นหลัก โดยมีเจตนารมณ์ที่จะให้ประชาชนได้รับสิทธิเสรีภาพมากขึ้น โดยรัฐธรรมนูญฉบับนี้จึงได้บัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับหลักสิทธิและเสรีภาพดังนี้

1) สิทธิเสรีภาพของชนชาวไทย

มาตรา 28 บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้สามารถยกบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้

บุคคลย่อมสามารถใช้สิทธิทางศาลเพื่อบังคับให้รัฐต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติในหมวดนี้ได้โดยตรง หากการใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องใดมีกฎหมายบัญญัติรายละเอียดแห่งการใช้สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้แล้ว ให้การใช้สิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้แล้ว ให้การใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องนั้นเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับการส่งเสริม สนับสนุน และช่วยเหลือจากรัฐในการใช้สิทธิตามความในหมวดนี้

2) ความเสมอภาค

มาตรา 30 บุคคลย่อมเสมอภาคกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญจะกระทำมิได้

3) สิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล

มาตรา 3 บุคคลย่อมมีสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย การทรมาน ทารุณกรรม หรือการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรม จะกระทำมิได้ แต่การลงโทษตามคำพิพากษาของศาลหรือตามที่กฎหมายบัญญัติไม่ถือว่าเป็นการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรมตามความในวรรคนี้

การจับและการคุมขังบุคคล จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

การกีดกันตัวบุคคลหรือกระทำอันใดอันกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพตามวรรคหนึ่ง จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีเหตุตามที่กฎหมายบัญญัติ

ในกรณีที่มีการกระทำซึ่งกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพตามวรรคหนึ่ง ผู้เสียหาย พนักงานอัยการ หรือบุคคลอื่นใดเพื่อประโยชน์ของผู้เสียหาย มีสิทธิร้องขอต่อศาลเพื่อให้สั่งระงับหรือเพิกถอนการกระทำเช่นนั้น รวมทั้งจะกำหนดวิธีการตามสมควรหรือการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นด้วยก็ได้

4) สิทธิและเสรีภาพในการประกอบอาชีพ

มาตรา 43 บุคคลย่อมมีสิทธิเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและการแข่งขัน โดยเสรีอย่างเป็นธรรม

การจำกัดสิทธิตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศ การคุ้มครองประชาชนในด้านสาธารณสุข โภค การรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การจัดระเบียบการประกอบอาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภค การผังเมือง การรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม สวัสดิภาพของประชาชน หรือเพื่อป้องกันการผูกขาดหรือจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน

มาตรา 44 บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับหลักประกันความปลอดภัยและสวัสดิภาพในการทำงาน รวมทั้งหลักประกันในการดำรงชีพทั้งในระหว่างการทำงานและเมื่อพ้นสภาพการทำงาน ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน พ.ศ.2550 ได้วางหลักการในเรื่องสิทธิเสรีภาพของประชาชน สิทธิในการได้รับความปลอดภัย สิทธิในการได้รับสิทธิจากภาครัฐ ซึ่งเป็นการวางหลักพื้นฐานให้แก่บุคคลตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นการวางรากฐานของ “สิทธิมนุษยชน” (Human Rights) ตามหลักการสากล

“สิทธิมนุษยชน” (Human Rights) หมายถึง แนวคิดเกี่ยวกับมนุษย์ที่ว่า มนุษย์นั้นมีสิทธิหรือสถานะสากล ซึ่งไม่ขึ้นอยู่กับขอบเขตของกฎหมาย หรือปัจจัยท้องถิ่นอื่นใด เช่น เชื้อชาติ หรือ สัญชาติ สิทธิของมนุษย์ในฐานะปัจเจกชนที่สามารถจัดการหรือเลือกปฏิบัติในการนับถือศาสนา ลัทธิ หรือความเชื่อของตนเองความอิสระในทางการเมือง ความเป็นเอกลักษณ์และธรรมชาติของตนเอง ความเป็น ตัวของตัวเอง สิทธิเหล่านี้รัฐจะต้องไม่บั่นทอนด้วยกฎหรือระเบียบที่ไม่ชอบธรรม จากปรัชญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ 1 กล่าวว่า “มนุษย์ทั้งหลายเกิดมามีอิสระ เสรีเท่าเทียมกันทั้งศักดิ์ศรีและสิทธิ ทุกคนได้รับการประสิทธิ์ประสาทเหตุผลและมโนธรรม และควรปฏิบัติต่อกันอย่างฉันท์พี่น้อง” ความดำรงอยู่ ความถูกต้อง และเนื้อหาของสิทธิมนุษยชนเป็นหัวข้อที่เป็นที่ถกเถียงกันมาอย่างต่อเนื่อง ทั้งในทางปรัชญาและรัฐศาสตร์ ตามกฎหมายแล้วสิทธิมนุษยชนได้ถูกบัญญัติเอาไว้ในกฎหมายและข้อตกลงระหว่างประเทศ และในกฎหมายภายในของหลายรัฐ อย่างไรก็ตาม สำหรับคนจำนวนมากแล้ว หลักการของสิทธิมนุษยชนนั้นเกินขอบเขตเลยไปกว่ากฎหมาย และก่อร่างขึ้นเป็นหลักศีลธรรมพื้นฐานสำหรับวางระเบียบภูมิศาสตร์การเมืองร่วมสมัย สิทธิมนุษยชน คือ ความเสมอภาคในอุดมคติ

ความสอดคล้องของคำว่า “สิทธิมนุษยชน” (Human Rights) และ “สิทธิพลเมือง” (Civil Rights) ที่ได้รับการรับรองตามรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกล่าวถึงสิทธิในการลงคะแนนเสียงหรือแสดงความคิดเห็น ปลอดภัยจากการถูกแบ่งแยกโดยไม่พึงปรารถนา การได้รับการปฏิบัติด้วยความเคารพในสิทธิในการดำรงชีวิตด้วยความสุข ความมีเสรีภาพความสามารถในการเป็นเจ้าของ และการได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย¹

วไล ฌ ป้อมเพชร² อดีตผู้เชี่ยวชาญการศึกษาเพื่อสันติภาพ องค์การยูเนสโกให้ความหมายของคำว่า “สิทธิมนุษยชน” ไว้ว่า เป็นศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ความเสมอภาคตลอดจนเสรีภาพและอิสรภาพในชีวิตและร่างกายซึ่งเป็นสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์ และเป็นสิทธิที่ได้รับการรับรองหรือคุ้มครองตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย กฎหมายที่เกี่ยวข้อง

¹ วิกีพีเดีย สารานุกรมเสรี มหาวิทยาลัยเวบสเตอร์ (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก <http://th.wikipedia.org/wiki> [1 พฤษภาคม 2552]

² วไล ฌ ป้อมเพชร, (2550). ประชุมหรือเรื่อง “สิทธิมนุษยชน”. สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ.

และตามหลักการสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ตลอดจนตามแนวทางปฏิบัติของกฎหมายระหว่างประเทศ และข้อตกลงระหว่างประเทศที่ประเทศไทยมีพันธกรณีที่ต้องปฏิบัติตาม

จिरาลักษณ์ จงสถิตมั่น³ กล่าวถึงสิทธิพลเมือง (Civil Rights) ในสารานุกรมทางสังคมศาสตร์ไว้ว่าเป็นสิทธิพื้นฐานในฐานะของพลเมืองทุกคนที่จะได้รับหลักประกันหรือการปกป้องคุ้มครอง ให้พ้นจากการที่รัฐหรือเอกชนจะเลือกปฏิบัติ หรือปฏิบัติต่อตนเองตามอำเภอใจอย่างไรก็ได้ รวมทั้งสิทธิที่จะแสดงออกซึ่งพฤติกรรมบางประการ ตราบเท่าที่ไม่เข้าไปก้าวท้าวสิทธิของบุคคลอื่น โดยหลักการพื้นฐานของสิทธิมนุษยชนของพลเมืองจะเกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับพลเมืองเปรียบเสมือน โล่ที่กั้นกลางระหว่างรัฐกับพลเมืองเพื่อให้รัฐปฏิบัติกับพลเมืองอย่างเป็นธรรมยุติธรรม และเสมอภาค หลักประกันเหล่านี้โดยส่วนมากจะกำหนดโดยกฎหมาย

จिरาลักษณ์กล่าวถึงบทบาทของนักสังคมศาสตร์ว่า ควรมีส่วนร่วมในการต่อสู้เรียกร้องสิทธิของพลเมือง โดยเฉพาะของกลุ่มประชากรด้อยโอกาส เช่น การเรียกร้องให้มีบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญเพื่อเป็นหลักประกันสิทธิในการดำรงชีวิตให้แก่กลุ่มบุคคลเหล่านี้ หรือการเข้าร่วมกับกลุ่มองค์กรต่างๆ ที่มีหลักการที่จะส่งเสริมหลักประกันในสิทธิขั้นพื้นฐานของพลเมือง หรือต่อต้านกฎหมายต่างๆ ที่จะเลือกปฏิบัติต่อประชากรกลุ่มต่างๆ เช่น ผู้ติดเชื้อและผู้ป่วยเอดส์ ผู้หญิง เด็ก คนพิการ คนสูงอายุ ชนกลุ่มน้อย เป็นต้น หรือการพัฒนารูปแบบและกลยุทธ์การให้บริการที่ตอบสนองปัญหาความจำเป็นของคนเหล่านี้อย่างแท้จริง หรือขจัดการเลือกปฏิบัติต่างๆ ในการให้บริการ

จากความหมายดังกล่าวข้างต้น สามารถสรุปได้ว่า สิทธิมนุษยชน หมายถึง ศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลที่ได้รับการรับรอง หรือคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย⁴ และสนธิสัญญาระหว่างประเทศ⁵

3.1.2 พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

กฎหมายคุ้มครองแรงงาน (Labour Protection Law) เป็นกฎหมายที่บัญญัติถึงสิทธิหน้าที่ระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง โดยกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการจ้าง การใช้แรงงาน และการจัดสถานที่อุปกรณ์ในการทำงาน เพื่อให้ผู้ทำงานมีสุขภาพอนามัยดี มีความปลอดภัยในชีวิตและ

³ จิราลักษณ์ จงสถิตมั่น, (2549). ห้องสมุดกฎหมาย. “ประวัติโดยย่อเกี่ยวกับการรณรงค์เรื่องสิทธิพลเมืองของคนพิการ”. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก <http://www.tddf.or.th/tddf/library/artlist.php?page=6> [6 มิถุนายน 2552]

⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 4.

⁵ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ.1949 ข้อ 1.

ร่างกาย และได้รับค่าตอบแทนตามสมควร นายจ้างมีแรงงานในการผลิตหรือบริการที่คงสภาพในระยะยาว

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 โดยมีกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานเป็นผู้กำกับดูแลสถานประกอบกิจการที่จ้างแรงงานต่างด้าวให้ปฏิบัติตามกฎหมายโดยเท่าเทียมกับแรงงานไทย ไม่ว่าบุคคลต่างด้าวนี้จะ เข้าเมืองโดยถูกหรือผิดกฎหมาย ซึ่งกฎหมายคุ้มครองแรงงานนี้ คุ้มครองสิทธิและหน้าที่ของแรงงานต่างด้าวในเรื่องต่างๆ เช่น เวลาทำงานปกติ เวลาพัก วันหยุด การทำงานล่วงเวลา การทำงานวันหยุด วันลาป่วย ลากิจ ค่าตอบแทนในการทำงาน อัตราค่าจ้าง ค่าชดเชยกรณีถูกเลิกจ้าง เป็นต้น

มาตรา 5 ในพระราชบัญญัตินี้⁶

“นายจ้าง” หมายความว่า ผู้ซึ่งตกลงรับลูกจ้างเข้าทำงานโดยจ่ายค่าจ้างให้และหมายความรวมถึง

1. ผู้ซึ่งได้รับมอบหมายให้ทำงานแทนนายจ้าง
2. ในกรณีที่นายจ้างเป็นนิติบุคคลให้หมายความรวมถึง ผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคล และผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลให้ทำการแทนด้วย
3. ในกรณีที่ผู้ประกอบกิจการได้ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรง โดยมอบให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดรับช่วงไปควบคุมดูแลการทำงานและรับผิดชอบจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างอีกทอดหนึ่งก็ตีมอบหมายให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นผู้จัดหาลูกจ้างมาทำงาน อันมิใช่การประกอบธุรกิจจัดหางานก็ดี โดยการทำงานนั้นเป็นส่วนหนึ่งส่วนใดหรือทั้งหมดในกระบวนการผลิตหรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบกิจการ ให้ถือว่าผู้ประกอบกิจการเป็นนายจ้างของลูกจ้างดังกล่าวด้วย

“ลูกจ้าง” หมายความว่า ผู้ซึ่งตกลงทำงานให้นายจ้างโดยรับค่าจ้างไม่ว่าจะเรียกชื่ออย่างไร

“ผู้ว่าจ้าง” หมายความว่า ผู้ซึ่งตกลงว่าจ้างบุคคลอีกบุคคลหนึ่งให้ดำเนินงานทั้งหมดหรือแต่บางส่วนของงานใดเพื่อประโยชน์แก่ตน โดยจะจ่ายสินจ้างตอบแทนผลสำเร็จแห่งการทำงานที่ทำนั้น

“สัญญาจ้าง” หมายความว่า สัญญาไม่ว่าเป็นหนังสือหรือด้วยวาจาระบุชัดเจนหรือเป็นที่เข้าใจโดยปริยายซึ่งบุคคลหนึ่งเรียกว่าลูกจ้างตกลงจะทำงานให้แก่บุคคลอีกบุคคลหนึ่งเรียกว่านายจ้างและนายจ้างตกลงจะให้ค่าจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้

“วันทำงาน” หมายความว่า วันที่กำหนดให้ลูกจ้างทำงานตามปกติ

⁶ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 4.

“วันหยุด” หมายความว่า วันที่กำหนดให้ลูกจ้างหยุดประจำสัปดาห์หยุดตามประเพณี หรือหยุดพักผ่อนประจำปี

“วันลา” หมายความว่า วันที่ลูกจ้างลาป่วย ลาเพื่อทำหมั้น ลาเพื่อกิจธุระอันจำเป็น ลาเพื่อรับราชการทหาร ลาเพื่อการฝึกอบรมหรือพัฒนาความรู้ความสามารถหรือลาเพื่อคลอดบุตร

“ค่าจ้าง” หมายความว่า เงินที่นายจ้างและลูกจ้างตกลงกันจ่ายเป็นค่าตอบแทนในการทำงานตามสัญญาจ้างสำหรับระยะเวลาการทำงานปกติเป็นรายชั่วโมง รายวัน รายสัปดาห์ รายเดือน หรือระยะเวลาอื่น หรือจ่ายให้โดยคำนวณตามผลงานที่ลูกจ้างทำได้ในเวลาทำงานปกติของวันทำงาน และให้หมายความรวมถึงเงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างในวันหยุดและวันลาที่ลูกจ้างมิได้ทำงาน แต่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับตามพระราชบัญญัตินี้

“อัตราค่าจ้างขั้นต่ำ” หมายความว่า อัตราค่าจ้างที่คณะกรรมการค่าจ้างกำหนดตามพระราชบัญญัตินี้

“การทำงานล่วงเวลา” หมายความว่า การทำงานนอกหรือเกินเวลาทำงานปกติหรือเกินชั่วโมงทำงานในแต่ละวันให้นายจ้างลูกจ้างตกลงกันตามมาตรา 23 ในวันทำงานหรือวันหยุด แล้วแต่กรณี

“ค่าล่วงเวลา” หมายความว่า เงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเป็นการตอบแทนการทำงานล่วงเวลาในวันทำงาน

“เงินสมทบ” หมายความว่า เงินที่นายจ้างจ่ายสมทบให้แก่ลูกจ้างเพื่อส่งเข้าสมทบกองทุนสงเคราะห์ลูกจ้าง

การคุ้มครองแรงงานหากไม่มีบัญญัติสาระสำคัญไว้ในกฎกระทรวง ฉบับที่ 10 ดังกล่าวแล้ว การคุ้มครองอย่างอื่นนอกเหนือจากนั้น ให้เป็นไปตามที่มีข้อตกลงระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง เว้นแต่กรณีดังต่อไปนี้ ตกลงยกเว้นการคุ้มครองไม่ได้ เพราะเป็นเรื่องกฎหมายพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 บังคับให้ต้องมีการคุ้มครองระหว่างนายจ้าง-ลูกจ้าง⁷ ในธุรกิจซึ่งมีสาระสำคัญดังนี้

1. การคุ้มครองโดยทั่วไป

1.1 มาตรา 7 ในกรณีที่ลูกจ้างได้รับสิทธิหรือประโยชน์ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานนี้แล้ว หากได้รับสิทธิหรือประโยชน์ตามกฎหมายอื่นด้วย เช่น มีการประกันภัยอุบัติเหตุไว้ ก็ไม่ตัดสิทธิลูกจ้างที่เรียกร้องสิทธิหรือประโยชน์จากผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายได้ตามกฎหมายทุกฉบับ⁸

⁷ ตามกฎกระทรวงฉบับที่ 10 พ.ศ. 2541 ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน

⁸ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541, มาตรา 7

1.2 มาตรา 8 การแต่งตั้งผู้ทำหน้าที่แทนความจากบุคคลซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่วุฒิการศึกษาไม่ต่ำกว่าปริญญาตรี เพื่อดำเนินคดีแก่ต่างและว่าต่างให้แก่ลูกจ้าง หรือทายาทโดยธรรม กรณีที่ลูกจ้างถึงแก่ความตาย โดยลูกจ้างไม่ต้องเสียค่าใช้จ่าย แต่ต้องเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลแรงงาน⁹

1.3 มาตรา 11 ค่าจ้างและค่าทำงานในวันหยุด ที่มีการค้างจ่าย เป็นหนี้มีบุริมสิทธิเหนือทรัพย์สินทั้งหมดของนายจ้าง และอยู่ในลำดับเดียวกับกับบุริมสิทธิในค่าภาษีอากร¹⁰ (บุริมสิทธิ คือสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินของลูกหนี้ก่อนเจ้าหนี้อื่น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ 253, 257)

1.4 มาตรา 13 การเปลี่ยนแปลงตัวนายจ้างซึ่งเป็นบุคคลธรรมดา เนื่องจากการโอน การรับมรดก หรือด้วยเหตุอื่นใด หรือนายจ้างที่เป็นนิติบุคคลมีการจดทะเบียนเปลี่ยนแปลงโอนหรือควบธุรกิจ ลูกจ้างมีสิทธิต่างๆ อยู่กับนายจ้างคนเดิมเช่นใด นายจ้างคนใหม่ต้องรับไปทั้งสิ้นสิทธิ และหน้าที่อันเกี่ยวกับลูกจ้างนั้นทุกประการ¹¹

1.5 มาตรา 14 นายจ้าง มีหน้าที่ต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างให้เป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ด้วย

1.6 นายจ้างต้องปฏิบัติต่อลูกจ้าง โดยเท่าเทียมกันไม่ว่าลูกจ้างจะเป็นเพศใด การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมเพราะเหตุความแตกต่างในเรื่องเพศจะกระทำมิได้ เว้นแต่ลักษณะหรือสภาพงาน ไม่อาจปฏิบัติได้เช่นนั้น¹²

1.7 มาตรา 16 ห้ามการละเมิดทางเพศ ต่อลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงหรือเด็ก อาชีพเกือบทั้งหมดเป็นแรงงานชาย จะมีก็แต่เด็กอายุ 15 ปีขึ้นไป ตามข้อ 4 กฎกระทรวงฉบับที่ 10 ซึ่งหากผู้ประกอบการให้ความยินยอมเป็นหนังสือจึงสามารถทำงานอยู่ในเรือประมงได้¹³

1.8 กรณีการจ้างมีการตกลงกันไว้เป็นสัญญา การเลิกจ้างมีเงื่อนไขตามกฎหมายดังนี้

สัญญาจ้างที่มีกำหนดเวลาสิ้นสุด หากครบกำหนดระยะเวลาจ้าง นายจ้างไม่ต้องบอกกล่าวเลิกจ้างล่วงหน้า

⁹ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541, มาตรา 8.

¹⁰ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541, มาตรา 11.

¹¹ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541, มาตรา 13.

¹² พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541, มาตรา 15.

¹³ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541, มาตรา 16.

สัญญาจ้างที่ไม่มีกำหนดเวลา ทั้งนายจ้างหรือลูกจ้าง อาจบอกเลิกสัญญาจ้าง โดยทำเป็นหนังสือบอกกล่าวล่วงหน้าให้อีกฝ่ายทราบ เมื่อถึงหรือก่อนถึงกำหนดจ่ายค่าจ้าง เพื่อให้มีผลเป็นการเลิกสัญญาเมื่อถึงกำหนดจ่ายค่าจ้างในคราวถัดไป ทั้งนี้ไม่จำเป็นต้องบอกกล่าวล่วงหน้าเกิน 3 เดือน และนายจ้างจะให้สินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าได้

หากนายจ้างเป็นฝ่ายบอกเลิกสัญญาจ้าง เพราะเหตุลูกจ้างประพฤติผิดต่อนายจ้าง เช่น ทุกจริตต่อหน้าที่ จงใจทำให้นายจ้างเสียหาย เป็นต้น นายจ้างต้องแจ้งเหตุนั้นไว้ในหนังสือบอกเลิกการจ้าง มิฉะนั้นจะยกขึ้นอ้างภายหลังไม่ได้

มาตรา 17 การจ้างแรงงานในธุรกิจ มีธรรมเนียมปฏิบัติเป็นการตกลงว่าจ้างกัน ด้วยวาจา ไม่ค่อยพบเห็นในลักษณะที่มีสัญญาว่าจ้างต่อกันเป็นหนังสือ และมีการจ้างลูกจ้างเป็น 2 ลักษณะหรือจ้างประจำ (จ่ายค่าจ้างเป็นรายวัน รายเดือน หรืออย่างอื่น) เช่น ใต้กึ่ง ยี่ชั่ว คนคุมเครื่องคนครัว เป็นต้น กับอีกลักษณะคือจ้างเป็นรายเที่ยว การเลิกจ้างที่ต้องมีการบอกกล่าวล่วงหน้าในธุรกิจ และพอบังคับได้ตามกฎหมายนี้ น่าจะอยู่ในส่วนของการจ้างประจำเท่านั้น¹⁴

1.9 มาตรา 19 การคำนวณระยะเวลาการทำงานของลูกจ้าง ให้นับวันหยุดวันลาวันที่ลูกจ้างขออนุญาตลาหยุดเพื่อประโยชน์ของลูกจ้าง และวันที่นายจ้างสั่งให้หยุดงานเพื่อประโยชน์ของนายจ้าง รวมเป็นเวลาทำงานของลูกจ้างทั้งหมด¹⁵ งานประมงทะเลมีสภาพการทำงานซึ่งมีเวลาพักอยู่ในตัวอยู่แล้ว กฎกระทรวงฉบับที่ 10 จึงกำหนดให้มีวันที่ลูกจ้างได้หยุดงานเพียง 2 ลักษณะ คือ วันหยุดประจำปี กับวันที่ลูกจ้างลาป่วย แต่ในกฎหมายคุ้มครองแรงงานมีเพิ่มอีก 2 วัน คือ วันที่ลูกจ้างขออนุญาตลาหยุดเพื่อประโยชน์ของลูกจ้าง เช่น ขออนุญาตไปเป็นพยานศาล เป็นต้น กับวันที่นายจ้างสั่งให้หยุดงานเพื่อประโยชน์ของนายจ้าง วันทั้งหลายเหล่านี้ รวมเป็นเวลาทำงานของลูกจ้างด้วยตามกฎหมาย

1.10 มาตรา 20 หากมีกรณีที่ลูกจ้างไม่ได้ทำงานติดต่อกัน เพราะความจงใจของนายจ้างเพื่อไม่ให้เกิดประโยชน์ในการได้สิทธิของลูกจ้าง เช่น อายุงานของลูกจ้าง เมื่อครบ 10 ปี หากมีการเลิกจ้าง นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยไม่น้อยกว่าค่าจ้าง 300 วันทำงาน แต่นายจ้างหาเหตุไม่ให้ลูกจ้างได้ทำงานติดต่อกัน เช่นนี้ ตามกฎหมายให้นับการทำงานทุกช่วงเข้าด้วยกัน เพื่อประโยชน์ในการคำนวณได้สิทธิของลูกจ้าง การจะดูว่านายจ้างมีเจตนาหรือจงใจหรือไม่ให้พิจารณาสภาพของงานว่ามีความต่อเนื่องเพียงใด และเหตุผลประกอบในการเลิกจ้าง ลูกจ้างแต่ละช่วงเป็นสำคัญ¹⁶

¹⁴ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541, มาตรา 17.

¹⁵ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541, มาตรา 19 .

¹⁶ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541, มาตรา 20.

1.11 มาตรา 21 การออกค่าใช้จ่าย ค่าเดินทางกลับภูมิลำเนาของลูกจ้าง กรณีไปตกค้างอยู่ต่างประเทศก็ดี เรืออับปางก็ดี หรือประสบอันตรายหรือเจ็บป่วย เนื่องจากการทำงานให้นายจ้างก็ดี นายจ้างต้องเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายฝ่ายเดียวจะเก็บหรือหักเงิน หรือให้ลูกจ้างช่วยจ่ายไม่ได้ทั้งสิ้น¹⁷

2. การคุ้มครองความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมในการทำงาน ซึ่งมีบัญญัติไว้ในมาตรา 100 ถึง 107 พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานนั้น กฎกระทรวงฉบับที่ 10 ให้นำมาใช้บังคับกับธุรกิจด้วย หมายความว่า นายจ้าง-ลูกจ้าง จะมาตกลงเพื่อละเว้นไม่ปฏิบัติตามข้อบังคับของกฎหมายไม่ได้ ซึ่งมีสาระสำคัญพอสรุปได้ดังนี้

2.1 ธุรกิจ ต้องอยู่ภายใต้การสอดส่องดูแลของคณะกรรมการความปลอดภัย อาชีวอนามัยและสภาพแวดล้อม อันประกอบไปด้วยคณะบุคคล 3 ฝ่าย ได้แก่ เจ้าหน้าที่ภาครัฐ (ปลัดกระทรวงแรงงาน เป็นประธานกรรมการ อธิบดีกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน ผู้แทนกรมอนามัย ผู้แทนกรมโรงงานอุตสาหกรรม ผู้แทนกรมโยธาธิการ และผู้แทนกรมควบคุมมลพิษเป็นกรรมการ) ผู้แทนฝ่ายนายจ้าง และผู้แทนฝ่ายลูกจ้าง ฝ่ายละ 7 คน เป็นองค์กรที่มีลักษณะไตรภาคี ทำหน้าที่เสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีกระทรวงแรงงาน ให้มีการออกกฎหมาย (กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง หรือระเบียบปฏิบัติ) ที่เกี่ยวข้องกับความปลอดภัย อาชีวอนามัย และสภาพแวดล้อมมาบังคับใช้เพื่อป้องกันอันตราย อันจะเกิดขึ้นแก่ลูกจ้าง เพื่อให้มีความปลอดภัยในการทำงาน ให้มีอุปกรณ์เครื่องจักรที่สมบูรณ์ หรือมีเครื่องป้องกันอันตรายต่างๆ ประกาศกระทรวงมหาดไทย เกี่ยวกับความปลอดภัยในการทำงาน ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 103 และยังใช้บังคับเป็นกฎหมายอยู่ตามมาตรา 116 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

2.2 กฎหมายคุ้มครองแรงงาน ได้ให้อำนาจกับพนักงานตรวจแรงงานลงไป สอดส่องดูแล หากพบว่า สภาพแวดล้อมการทำงาน ที่ลูกจ้างใช้อาจเกิดความไม่ปลอดภัยกับลูกจ้าง ให้ออกคำสั่งเป็นหนังสือ ให้นายจ้างปรับปรุงให้ถูกต้อง เหมาะสมภายในเวลาที่กำหนด หากนายจ้างไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง เมื่อได้รับอนุมัติจากอธิบดี หรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย ก็ให้มีอำนาจสั่งให้นายจ้างหยุดการใช้เครื่องจักรหรืออุปกรณ์ดังกล่าวทั้งหมดหรือบางส่วนได้ การหยุดตามคำสั่งของพนักงานตรวจแรงงานนี้ นายจ้างยังต้องจ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้างด้วย

2.3 มาตรา 107 นายจ้างมีหน้าที่ต้องจัดให้ลูกจ้าง ได้รับการตรวจสอบสุขภาพ และส่งผลการตรวจสอบสุขภาพดังกล่าวแก่พนักงานตรวจแรงงาน ตามหลักเกณฑ์วิธีการที่กำหนดด้วย¹⁸

¹⁷ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541, มาตรา 21.

¹⁸ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541, มาตรา 107.

3. การคุ้มครองสิทธิของลูกจ้างในการยื่นคำร้อง และการพิจารณาคำร้อง

กฎหมายคุ้มครองแรงงานเป็นบทบัญญัติที่กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการจ้าง การใช้แรงงาน เพื่อให้ลูกจ้างมีหลักประกันและความมั่นคงในการทำงาน รวมทั้งได้รับค่าตอบแทนตามสมควรจากการทำงานให้นายจ้าง และหากนายจ้างฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย รวมทั้งปฏิเสธสิทธิได้รับเงินของลูกจ้าง ลูกจ้างมีขั้นตอนในการทวงสิทธิหรือเรียกร้องสิทธิของตนได้ 2 ทาง คือ ฟ้องร้องต่อศาลแรงงาน หรือยื่นคำร้องต่อเจ้าหน้าที่ หากลูกจ้างเลือกในทางยื่นคำร้อง มีวิธีดำเนินการดังนี้

3.1 มาตรา 123 กรณีที่นายจ้างปฏิเสธไม่จ่ายเงินค่าจ้าง ค่าทำงานในวันหยุด ดอกเบี้ยระหว่างผัดนัด หรือเงินเพิ่มเมื่อจงใจไม่ชำระค่าจ้าง ลูกจ้างมีสิทธิยื่นคำร้องต่อพนักงานตรวจแรงงานแห่งท้องถิ่นที่ลูกจ้างทำงาน หรือที่นายจ้างมีภูมิลำเนาอยู่ ตามแบบที่อธิบดีกำหนด

หากลูกจ้างเสียชีวิตไปก่อน ทายาทโดยธรรมของลูกจ้างก็มีสิทธิเช่นเดียวกับลูกจ้าง¹⁹

3.2 เมื่อพนักงานตรวจแรงงานได้รับคำร้อง ตามแบบที่กำหนดจากลูกจ้างแล้ว ให้ดำเนินการสอบสวนและออกคำสั่งอย่างหนึ่งอย่างใด ภายใน 60 วัน นับแต่วันรับคำร้อง หากสอบสวนไม่เสร็จ อาจขอขยายระยะเวลาต่ออธิบดีกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานหรือผู้รับมอบหมาย ให้ขยายระยะเวลาสอบสวนออกไปได้อีกไม่เกิน 30 วัน (รวม 90 วัน)

หากผลสอบสวน สรุปได้ว่า ลูกจ้างมีสิทธิได้รับเงินตามที่ยื่นคำร้อง ให้พนักงานตรวจแรงงานออกคำสั่ง ให้นายจ้างจ่ายเงินดังกล่าวให้แก่ลูกจ้าง หรือทายาทโดยธรรมภายใน 15 วัน นับแต่วันได้รับทราบคำสั่งหรือถือว่าทราบคำสั่ง ในทางตรงข้าม หากเห็นว่าลูกจ้างไม่มีสิทธิได้รับเงินตามที่ยื่นคำร้องก็ให้ทำหนังสือแจ้งคำสั่งให้คู่กรณีทราบด้วย

มาตรา 124 กรณีที่นายจ้างได้รับคำสั่งให้จ่ายเงินแก่ลูกจ้าง นายจ้างจะจ่ายเงิน ณ สถานที่ทำงานของลูกจ้าง หรือที่สำนักงานของพนักงานตรวจแรงงาน หรือสถานที่ที่ตกลงกันก็ได้²⁰

3.3 คำสั่งของพนักงานตรวจแรงงาน หากนายจ้าง ลูกจ้าง ทายาทโดยธรรมของลูกจ้าง ไม่พอใจ มีสิทธินำคดีไปสู่ศาลได้ภายใน 30 วัน นับแต่วันรับทราบคำสั่งนั้น

หากไม่มีการนำคดีไปฟ้องร้องที่ศาลภายใน 30 วัน คำสั่งของพนักงานตรวจแรงงานเป็นที่สุด คู่กรณีฝ่ายที่ได้รับคำสั่งต้องปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานตรวจแรงงานนั้น

มาตรา 125 การฟ้องคดี หากเป็นฝ่ายนายจ้างยื่นคำฟ้อง กฎหมายบังคับให้นายจ้างต้องวางเงินต่อศาลแรงงาน ตามจำนวนที่ถึงกำหนดจ่าย จึงจะมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลได้

¹⁹ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541, มาตรา 123.

²⁰ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541, มาตรา 124.

เหตุผลคือเพื่อเป็นการคุ้มครองลูกจ้าง ไม่ให้นายจ้างประวิงคดี หรือหากฝ่ายนายจ้างแพ้คดี ลูกจ้างจะขอรับเงินไปจากศาลได้โดยไม่ต้องบังคับคดีอีก²¹

4. การคุ้มครองลูกจ้างให้มีหลักประกันมั่นคงในการทำงานด้วยกองทุนสงเคราะห์ลูกจ้าง มาตรา 134-135 กองทุนสงเคราะห์ลูกจ้างถูกตั้งขึ้นด้วยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นทุนสงเคราะห์กรณีลูกจ้างถูกออกจากงาน ตาย หรือกรณีอื่นๆ ที่คณะกรรมการกองทุนฯ ได้กำหนดไว้เพื่อให้ความช่วยเหลือหรือให้การสงเคราะห์แก่ลูกจ้าง เงินค่าปรับผู้กระทำความผิดออกตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เงินและทรัพย์สินที่มีผู้บริจาคให้ ดอกผลของกองทุนและเงินอุดหนุนจากรัฐบาล โดยมีคณะกรรมการกองทุนสงเคราะห์ลูกจ้างเป็นผู้บริหารกองทุน กฎกระทรวง ฉบับที่ 10 (พ.ศ. 2541) เรื่องการคุ้มครองแรงงานในธุรกิจ ให้ลูกจ้างที่ควรได้รับความช่วยเหลือ หรือให้การสงเคราะห์ จากเงินของกองทุนด้วย โดยกำหนดให้เป็นการจ่ายเงินในกรณีอื่นๆ นอกจากเรื่องตายหรือถูกออกจากงาน²²

5. การคุ้มครองลูกจ้างด้วยเจ้าหน้าที่ของรัฐ (พนักงานตรวจแรงงาน)

พนักงานตรวจแรงงาน หมายถึงผู้ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม (รัฐมนตรีกระทรวงแรงงานในปัจจุบัน) แต่งตั้งให้ปฏิบัติราชการตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 การที่กฎกระทรวงฉบับที่ 10 (พ.ศ. 2541) ข้อ 1 ระบุให้ธุรกิจ ใต้รับการคุ้มครองตามมาตรา 139 ถึง มาตรา 142 ด้วย หมายความว่า ได้เปิดโอกาสให้พนักงานตรวจแรงงานมีบทบาทในการเข้าไปสอดส่องตรวจตรา ดูแลกำกับ ออกคำสั่ง เพื่อให้มีการปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานด้วย

5.1 มาตรา 139 อำนาจของพนักงานตรวจแรงงาน มีดังนี้²³

1) เข้าไปในสถานประกอบธุรกิจหรือสำนักงานของนายจ้าง สถานที่ทำงานของลูกจ้างในเวลาทำงาน เพื่อตรวจสอบสภาพการทำงาน สภาพการจ้างของลูกจ้างและนายจ้างสอบถามข้อเท็จจริง ตรวจหรือขอสำเนาเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการจ้าง การจ่ายค่าจ้าง ค่าทำงานในวันหยุด ทะเบียนลูกจ้าง เป็นต้น เพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงในอันที่จะปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน

2) มีหนังสือสอบถาม หรือเรียกนายจ้าง ลูกจ้าง บุคคลที่เกี่ยวข้องเพื่อมาให้ถ้อยคำ ชี้แจง ข้อเท็จจริง หรือให้ส่งสิ่งของ เอกสาร เป็นหลักฐานเพื่อประกอบการพิจารณา

3) ออกคำสั่งเป็นหนังสือให้ นายจ้าง ลูกจ้าง ปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมาย

²¹ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541, มาตรา 125.

²² พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541, มาตรา 134-135.

²³ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541, มาตรา 139.

5.2 มาตรา 141 นายจ้างและลูกจ้าง ที่ได้รับคำสั่งของพนักงานตรวจแรงงานแล้ว ปฏิบัติตามคำสั่งภายในระยะเวลาที่กำหนด การดำเนินคดีอาญาต่อนายจ้างหรือลูกจ้าง อันเป็นระงับไป²⁴

มีข้อน่าสังเกตว่า การฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน เช่น นายจ้างไม่จ่ายค่าจ้าง เป็นต้น การกระทำดังกล่าวเป็นความผิดในตัวเองอยู่แล้ว และหากพนักงานตรวจแรงงานพบหลักฐานว่า นายจ้างไม่จ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้าง จึงออกคำสั่งให้นายจ้างจ่ายค่าจ้าง เช่นนี้ หากฝ่าฝืนคำสั่งของพนักงานตรวจแรงงานอีก การกระทำของนายจ้างจะเป็นความผิดหลายกรรมต่างกันทันที

6. การส่งคำสั่งของพนักงานตรวจแรงงาน หรือหนังสืออื่นๆ ให้กระทำด้วยวิธีดังนี้

6.1 ส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับ หรือ

6.2 ส่งด้วยวิธีธรรมดา คือ นำไปส่งเองยังภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่หรือสำนักงานของนายจ้าง และเวลาทำการของนายจ้าง หากไม่พบหรือพบแต่ปฏิเสธไม่ยอมรับ ให้ส่งแก่บุคคลผู้บรรลุนิติภาวะที่อยู่และหรือทำงานในบ้านหรือสำนักงานของนายจ้าง และให้ถือว่านายจ้างได้รับทราบคำสั่งหรือหนังสือนั้นแล้ว หรือ

6.3 การปิดคำสั่ง เป็นกรณีที่ไม่สามารถส่งได้ด้วยวิธีธรรมดา ก็ให้ส่งคำสั่งด้วยวิธีปิดคำสั่ง หรือหนังสือของพนักงานในที่ซึ่งเห็นได้ง่าย ณ สำนักงานของนายจ้าง สถานที่ทำงานของลูกจ้าง ภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่ของนายจ้าง คำสั่งและหนังสือจะมีผลเมื่อพ้น 15 วันไปแล้ว

7. การคุ้มครองแรงงานในธุรกิจ ตามกฎกระทรวงฉบับที่ 10 (พ.ศ. 2541) ซึ่งบัญญัติไว้เป็นกรณีเฉพาะ กับการคุ้มครองแรงงานในธุรกิจ ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งเป็นเรื่องที่กฎหมายบังคับ ยังมีการคุ้มครองแรงงานในธุรกิจอีกประเภทหนึ่ง ซึ่งยึดหลักการเคารพความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนา โดยให้เป็นเรื่องข้อตกลงกันระหว่างนายจ้างและลูกจ้างที่จะกำหนดให้มีการได้รับสิทธิประโยชน์และคุ้มครองกันในเรื่องใดบ้าง

หากพิจารณากฎกระทรวงฉบับที่ 10 (พ.ศ. 2541) ข้อ 1 แล้วจะพบว่า การคุ้มครองตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541²⁵ ส่วนที่ขาดหายและที่ไม่มีบัญญัติไว้ในกฎกระทรวงฯ เป็นพิเศษ คือ

หมวดที่ 2 เรื่องการใช้แรงงานทั่วไป มาตรา 23-37

หมวดที่ 3 เรื่องการใช้แรงงานหญิง มาตรา 38-73

หมวดที่ 6 คณะกรรมการค่าจ้าง มาตรา 78-91

²⁴ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541, มาตรา 141.

²⁵ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

หมวดที่ 7 เรื่องของสวัสดิการต่างๆ มาตรา 92-99

หมวดที่ 10 เรื่องการพักผ่อน มาตรา 116-117

หมวดที่ 11 เรื่องค่าชดเชย มาตรา 118-122

ดังนั้นในส่วนนี้ทั้งหมดหากแปลความตามกฎหมาย จึงเป็นเรื่องที่นายจ้างและลูกจ้างสามารถตกลงกันให้มีการคุ้มครองที่แตกต่างไปจากที่กฎหมายกำหนดเป็นบรรทัดฐานไว้ได้ แต่มีข้อน่าสังเกตว่า หากนายจ้างและลูกจ้างไม่ตกลงกัน กฎหมายในเรื่องต่างๆ ตามที่ขาดหายไปนี้ จะบังคับใช้กับนายจ้างและลูกจ้างในธุรกิจด้วยหรือไม่

3.1.3 มาตรการการบังคับใช้พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522

ภายใต้ พ.ร.บ.คนเข้าเมือง พ.ศ.2522 คนต่างด้าวต้องขออนุญาตเข้าเมือง ดังนั้นคนต่างด้าวที่เข้าเมืองภายใต้กฎหมายฉบับนี้ โดยไม่ขออนุญาต (ไม่มีเอกสารแสดงการอนุญาตเข้าเมืองของรัฐไทย)จึงเป็นคนเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย ในปัจจุบันคนต่างด้าวเข้ามาอยู่ในประเทศไทยโดยไม่ได้รับอนุญาตเป็นจำนวนมาก รวมทั้งคนต่างด้าวที่เข้ามาถูกกฎหมาย แต่สิ้นสุดเวลาอนุญาตหรือถูกเพิกถอนการอนุญาต แต่คนเหล่านี้ยังหลบซ่อนและลักลอบทำงานในประเทศไทย ซึ่งเป็นการแย่งงานคนไทยและเป็นปัญหาในด้านอื่นๆ ตามมาอีกมาก ทั้งปัญหาอาชญากรรม ปัญหายาเสพติด ปัญหาชุมชนแออัด ปัญหาสาธารณสุข กล่าวโดยรวมก็คือแรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมายก่อให้เกิดปัญหาต่างๆ มากมาย ทั้งปัญหาเศรษฐกิจ สังคม ปัญหาสิ่งแวดล้อม ปัญหาความมั่นคงภายใน ซึ่งการเข้ามาของคนต่างด้าวเหล่านี้ผิดกฎหมายคนเข้าเมือง

พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 54 ห้ามคนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาต หรือการอนุญาตสิ้นสุดลง หรือถูกเพิกถอนการอนุญาต ผู้ใดฝ่าฝืนต้องระวางโทษตามมาตรา 81 จำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือปรับไม่เกิน 20,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งบทกำหนดโทษเพียงเท่านี้ มิได้ทำให้คนต่างด้าวเข้าเมืองผิดกฎหมาย เกิดความเกรงกลัวโทษเลย หากถูกจับได้ก็รอการถูกส่งกลับออกนอกราชอาณาจักร การดำเนินคดีถึงชั้นลงโทษจำคุกไม่มีการนำมาใช้ เพราะจะต้องแบกรับภาระด้านผู้ต้องขัง จึงใช้มาตรการส่งตัวกลับออกนอกราชอาณาจักร เมื่อถูกส่งกลับก็จะลักลอบเข้ามาใหม่เป็นวงจร จนกล่าวได้ว่าหากโทษที่บัญญัติไว้นี้ ยังไม่มีการแก้ไขเพิ่มโทษก็จะไม่มีแรงงานต่างด้าวเกรงกลัวโทษทางอาญาเลย²⁶

ทั้งนี้ จากการศึกษายังพบว่าพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 12 (3)²⁷ ได้กำหนดห้ามคนต่างด้าวเข้ามาเพื่อมีอาชีพเป็นกรรมกร หรือเข้ามาเพื่อรับจ้างทำงานด้วยกำลังกาย โดยไม่ได้อาศัยวิชาความรู้หรือการฝึกทางวิชาการ หรือเข้ามาทำงานอื่นอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย

²⁶ พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 54.

²⁷ พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 12(3).

ว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว แต่ในปัจจุบันพบว่าบทบัญญัติของกฎหมายนี้ไม่สามารถนำมาปฏิบัติได้อย่างจริงจัง เนื่องจากแรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองถูกกฎหมายจำนวนมาก ลักลอบเข้ามาทำงานเป็นกรรมกรหรือรับจ้างทำงานด้วยแรงกาย ทั้งแรงงานต่างด้าวจำนวนมาก ที่ลักลอบเข้ามาเมืองโดยผิดกฎหมาย แรงงานต่างด้าวกลุ่มหลังนี้ส่วนใหญ่จะมีการศึกษาต่ำและไร้ฝีมือ จึงยึดอาชีพงานกรรมกรหรือรับจ้างทำงานที่ใช้กำลังกาย เพราะงานบางประเภทคนไทยไม่นิยมทำ เช่น กรรมกรในโรงสีข้าว งานกรีดยางพารา งานประมงทะเล งานเหล่านี้ยังขาดแคลนแรงงานอย่างมาก จึงส่งผลกระทบต่อกิจการ ทำให้เจ้าของกิจการเหล่านั้นหันไปจ้างแรงงานต่างด้าวแทน อันเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 และพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 ซึ่งสภาพปัญหาเหล่านี้เกิดขึ้นมาเป็นเวลานาน

การที่นายจ้างและสถานประกอบการ จ้างแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายในงานที่ห้ามคนต่างด้าวทำ ส่วนหนึ่งเป็นไปด้วยความจำเป็นเพราะขาดแคลนแรงงาน เพราะเป็นงานที่คนไทยไม่นิยมทำอย่างแท้จริง ซึ่งหากไม่จ้างแรงงานต่างด้าวก็จะก่อให้เกิดความเสียหาย และส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจอย่างรุนแรง อันจะส่งผลกระทบต่อปัญหาสังคมอื่นๆ ตามมา ซึ่งรัฐก็ตระหนักถึงปัญหาข้อนี้ จึงได้แสวงหามาตรการแก้ไขปัญหาการขาดแคลนแรงงาน โดยในปี พ.ศ. 2542 คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 3 สิงหาคม พ.ศ. 2542 รับทราบมติของคณะอนุกรรมการแก้ไขแรงงานต่างด้าว ในส่วนที่เกี่ยวกับการแก้ไขปัญหาแรงงานต่างด้าว ผิดกฎหมาย ซึ่งมีแนวทางการดำเนินการแก้ไขปัญหาแรงงานต่างด้าว โดยมอบอำนาจและกระจายความรับผิดชอบให้จังหวัดดำเนินการตามกฎหมาย 2 ฉบับ คือ พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 กล่าวคือ ในการจัดหางานจังหวัดพิจารณาอนุญาตจ้างแรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองมาผิดกฎหมาย ที่รอการส่งกลับออกนอกราชอาณาจักร และในปัจจุบันรัฐบาลได้ผ่อนผันให้จ้างแรงงานต่างด้าว ให้ทำงานกรรมกร รวมทั้งงานประเภทที่ขาดแคลนแรงงานที่คนไทยไม่นิยมทำ แต่มาตรการผ่อนผันไม่ใช้การแก้ไขปัญหในระยะยาว ตราบเท่าที่ยังไม่มีการคุ้มครองแรงงานต่างด้าวเท่าเทียมกับแรงงานไทย

ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่าสาเหตุสำคัญประการหนึ่ง ที่ทำให้ไม่สามารถแก้ไขปัญหาแรงงานต่างด้าวได้อย่างถาวรและมีประสิทธิภาพ ก็คือมาตรการทางกฎหมายที่มีอยู่ยังไม่สามารถบังคับได้อย่างมีประสิทธิภาพ เมื่อมาตรการทางกฎหมายไม่มีประสิทธิภาพ การบังคับใช้มีปัญหาเจ้าหน้าที่ของรัฐก็มีไม่เพียงพอที่จะรักษาการตามแนวชายแดนได้ทั่วถึง ทำให้การลักลอบเข้าเมืองกระทำได้อย่างง่าย ปริมาณคนต่างด้าวจึงมีแต่จะเพิ่มจำนวนมากขึ้นเรื่อยๆ ไม่มีทางที่จะลดลงได้

ตราบเท่าที่ไม่ทำให้สภาพบังคับทางกฎหมายนั้นเด็ดขาด จริงจัง และ โทษที่กำหนดไว้สำหรับ การฝ่าฝืนกฎหมายไม่ได้แก้ไขเพิ่มโทษให้มีโทษที่หนักขึ้น และให้มีมาตรการบังคับที่เด็ดขาด

เมื่อกฎหมายขาดสภาพบังคับที่เด็ดขาด การหลบหนีเข้าเมืองของแรงงานต่างด้าวก็มากขึ้นเรื่อยๆ ทำให้เกิดปัญหาต่างๆ มากมายและได้ทวีความรุนแรงขึ้นเป็นลำดับ ส่งผลกระทบในหลายๆ ด้าน ทั้งด้านเศรษฐกิจ ด้านสังคม ด้านการเมืองและความมั่นคง วิธีการหนึ่งที่รัฐบาลนำมาใช้คือมาตรการการบังคับใช้ทางกฎหมาย แต่แม้ประเทศไทยจะมีกฎหมายอยู่หลายฉบับ แต่การบังคับใช้กฎหมายไม่ได้ผล รัฐบาลจึงใช้มาตรการเชิงนโยบายด้วย แต่ก็พบว่าไม่ได้ผลมากนักกล่าวคือมติคณะรัฐมนตรี วันที่ 10 พฤษภาคม พ.ศ. 2548 ได้เห็นชอบแนวทางบริหารจัดการแรงงานต่างด้าวทั้งระบบ โดยเน้นให้คนต่างด้าวที่มีอยู่ในประเทศไทย ทั้งที่จดทะเบียนไว้เดิมถูกต้องตามกฎหมาย และลักลอบเข้าเมืองมาจดทะเบียนใหม่ให้ถูกต้องครบถ้วนตรงตามข้อเท็จจริงมากที่สุด แต่มาตรการต่างๆ เหล่านี้ เป็นมาตรการการผ่อนผัน ทำให้การบังคับใช้กฎหมายหลักมีปัญหา และแม้จะผ่อนผันแต่ก็ไม่ได้ทำให้คนต่างด้าวที่หลบหนีเข้าเมืองทั้งหมด เข้ามาสู่ระบบทะเบียนได้ทั้งหมดแต่อย่างใด

3.1.4 พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 (ฉบับที่มีผลบังคับใช้ปัจจุบัน) และพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 (ฉบับยกเลิก)

3.1.4.1 พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551

คำว่า “คนต่างด้าว” หมายความว่า บุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีสัญชาติไทย ดังนั้นกฎหมายที่ใช้บังคับให้คนต่างด้าวทำงานในประเทศไทยในงานที่สงวนไว้ให้คนไทยย่อมเป็นบุคคลธรรมดาเท่านั้น ในกรณีบุคคลต่างด้าวที่เป็นนิติบุคคล ตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 ย่อมไม่ถูกบังคับที่จะต้องขอใบอนุญาตทำงานตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 ด้วย²⁸

“ทำงาน” หมายความว่า การทำงานโดยใช้กำลังกายหรือความรู้ด้วยประสงค์ค่าจ้างหรือประโยชน์อื่นใดหรือไม่ก็ตาม²⁹

ปัจจุบันคนต่างด้าวในประเทศไทยที่ไม่มีสถานะตามกฎหมายหรือหลบหนีเข้าเมืองแบ่งเป็น 2 กลุ่มหลัก ได้แก่

1. กลุ่มที่อาศัยอยู่เดิม เป็นกลุ่มคนต่างด้าวที่อาศัยอยู่บริเวณชายแดนมานานมาแล้ว ตามกฎหมายถือว่ามิมีสัญชาติไทยแต่ตรวจสอบ จำนวนประมาณ 17,000 คน ซึ่งกระทรวงมหาดไทยสามารถแก้ไขปัญหาได้ เช่น พวกชาวเขา เป็นต้น

²⁸ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 มาตรา 5.

²⁹ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 มาตรา 5.

2. กลุ่มที่อพยพมาจากนอกประเทศด้วยสาเหตุต่างๆ เช่น ภัยสงคราม ปัญหาการเมือง ปัญหาเศรษฐกิจ จำนวนประมาณ 2 ล้านคนเศษ แบ่งเป็น 4 ประเภท ได้แก่

2.1 กลุ่มที่คณะรัฐมนตรีรับรองสถานให้อยู่ถาวร เนื่องจากอยู่มานานทำประโยชน์และเข้ากับสังคมไทยได้ มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง เช่น พวกเวียคนามอพยพ ทหารจีนคณะชาติ เป็นต้น จำนวนประมาณ 220,000 คน

2.2 กลุ่มที่คณะรัฐมนตรีผ่อนผันชั่วคราว เนื่องจากไม่สามารถเดินทางกลับประเทศต้นทางได้ เช่น ลาวอพยพ เป็นต้น กระทรวงมหาดไทยจัดทำทะเบียนประวัติ และออกบัตร(สี) ควบคุม จำนวนประมาณ 360,000 คน

2.3 กลุ่มที่มีนโยบายดูแลเป็นการเฉพาะ ได้แก่ แรงงานต่างด้าว (พม่า ลาว กัมพูชา) ที่กระทรวงแรงงานจดทะเบียนได้ ในปี พ.ศ. 2547 จำนวน 1.2 ล้านคน กับพวกหลบหนีการสู้รบที่กำหนดพื้นที่พักพิงชั่วคราว จำนวน 130,000 คน

2.4 กลุ่มอื่นๆ ได้แก่ กลุ่มบุคคลที่เข้าเมืองมาถูกต้อง เมื่อวีซ่า (Visa) หมดอายุไม่ยอมเดินทางกลับ ถือเป็นพวกหลบหนีเข้าเมือง จำนวนประมาณ 40,000 คน รวมทั้งแรงงานต่างด้าวจากประเทศต่างๆ ที่ขออนุญาตเข้าเมือง และทำงานถูกต้องตามกฎหมาย³⁰

กลุ่มคนต่างด้าวที่เป็นปัญหาในปัจจุบัน คือ กลุ่มคนต่างด้าวที่มีนโยบายดูแลเป็นการเฉพาะตามข้อ 2.3 ได้แก่ แรงงานต่างด้าว 3 สัญชาติ (พม่า ลาว และกัมพูชา) โดยคนสัญชาติพม่ามีจำนวนมากที่สุด จำนวนที่มารายงานตัวในปี พ.ศ. 2547 จำนวน 1,284,920 คน ซึ่งเป็นกลุ่มคนต่างด้าวที่จะต้องดำเนินการแก้ไขปัญหาคือไป สำหรับคนต่างด้าวอื่นๆ รวมทั้งแรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองถูกต้องตามกฎหมาย และผู้หลบหนีเข้าเมืองทั่วไป ตามข้อ 2.4 ถือเป็นคนต่างด้าวที่มีขั้นตอนการดำเนินการ และแนวทางการไขปัญหาอยู่แล้ว

การผ่อนผันให้แรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายได้ทำงาน

ก่อนที่จะศึกษาเรื่องการผ่อนผันให้แรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายได้ทำงานในราชอาณาจักร ควรต้องรู้ว่าแรงงานต่างด้าวที่เข้ามาทำงานในประเทศ มีอยู่ด้วยกันกี่ประเภท³¹

แรงงานต่างด้าวที่เข้ามาทำงานในประเทศไทย มีหลายประเภทด้วยกัน พอสรุปได้ดังนี้

ประเภทแรก คนต่างด้าวได้รับใบอนุญาตให้อยู่ในประเทศไทยได้เป็นการชั่วคราว แต่ไม่ใช่ในฐานะนักท่องเที่ยวหรือผู้เดินทางผ่าน สามารถยื่นคำขออนุญาตทำงานในประเทศไทยได้

³⁰ กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน. อ้างแล้ว, หน้า 13.

³¹ ประสงค์ ธรรมนันท์, (มกราคม-มิถุนายน 2545) “ต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง”. วารสารกฎหมายธุรกิจบัณฑิตย์ 2, 1 หน้า 68-78.

ประเภทสอง คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้าทำงานในประเทศไทย ตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน หรือตามกฎหมายอื่น สามารถยื่นคำขอรับใบอนุญาตทำงานเมื่อเดินทางเข้ามาในประเทศไทยแล้ว

ประเภทสาม คนต่างด้าวมีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทย ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง และทำงานอยู่แล้วก่อนวันที่ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 322 ลงวันที่ 13 ธันวาคม 2515 ใช้บังคับ และได้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตต่ออธิบดี และอธิบดีได้ออกใบอนุญาตแล้ว

แรงงานต่างด้าวทั้งสามประเภทนี้ เป็นผู้ที่อยู่ในราชอาณาจักรไทยถูกต้องตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง ไม่เป็นปัญหาในการบังคับใช้กฎหมาย ทั้งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 แรงงานต่างด้าวประเภทนี้ จะอยู่ภายใต้การควบคุมตามระเบียบกฎเกณฑ์ของบ้านเมือง และเมื่อเสร็จสิ้นภารกิจก็จะเดินทางกลับประเทศ (ยกเว้นแรงงานประเภทที่ 3 ซึ่งมีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทยสามารถอยู่และทำงานได้ตลอดชีพ)

ประเภทสี่ คนต่างด้าวที่หลบหนีเข้าเมืองแล้วมาทำงาน กลุ่มนี้อยู่นอกกฎหมายและเกิดปัญหายุ่งยากให้รัฐบาลต้องเข้ามาแก้ไข เพราะนับวันจะเพิ่มปริมาณมากขึ้นตามเหตุปัจจัยซึ่งเกิดขึ้นจากประเทศต้นทางของคนต่างด้าวนั้นๆ การจัดการและการแก้ไขปัญหา นั้น รัฐบาลจะคำนึงถึงผลกระทบต่อความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ ขณะเดียวกันก็ต้องไม่ให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานอันเป็นหลักสากลด้วย³²

รัฐบาลหลายสมัยได้กำหนดมาตรการต่างๆ เพื่อสกัดกั้นการลักลอบเข้าประเทศ และการลักลอบเข้ามาทำงานตามสถานประกอบการ คณะรัฐมนตรีได้กำหนดเพดานจำนวนคนต่างด้าวที่หลบหนีเข้าเมือง ผ่านกรรมวิธีตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง ซึ่งและอยู่ระหว่างรอการส่งกลับ โดยแรงงานต่างด้าวดังกล่าวนี้ได้รับอนุญาตให้ประกันตัวจากพนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมือง ตั้งแต่วันที่ 31 สิงหาคม 2543 ถึงวันที่ 31 ตุลาคม 2543 และอยู่ระหว่างรอการส่งกลับออกนอกประเทศจำนวน 106,684 คน ทำงานได้เฉพาะงานกรรมกร ในพื้นที่ 37 จังหวัด 18 ประเภทกิจการ ในพื้นที่ 37 จังหวัด ซึ่งนายจ้างได้นำคนต่างด้าวมาขึ้นทะเบียนและมีการต่ออายุอีก 2 ครั้ง ต่อมาคณะรัฐมนตรีก็ได้ออกมาตรการในทำนองเดียวกัน แต่ได้แก้ไขสาระสำคัญของมาตรการเดิม โดยไม่กำหนดโควตาจำนวนคนต่างด้าว ไม่กำหนดพื้นที่จังหวัดแต่กำหนดประเภทธุรกิจเป็น 10 ประเภทธุรกิจ ได้แก่

³² คิเรก บวรสกุลเจริญ. (2547). *ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับแรงงานต่างด้าว: ศึกษากรณีการทำงานของคนต่างด้าวผิดกฎหมาย*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์. หน้า 22.

กาแพ

- 1) ประกอบด้วย สวนผัก ผลไม้ ไร่ อ้อย สวนยางพารา สวนปาล์ม พืชไร่ สวน
- 2) ประกอบด้วย โรงงานทำอิฐ โรงงานทำโอ่ง เครื่องเคลือบดินเผา
- 3) ประกอบด้วยเหมืองแร่และเหมืองหิน
- 4) ประกอบด้วย ก่อสร้าง คานเรือ
- 5) ประกอบด้วย โรงสีข้าว
- 6) ประกอบด้วย เลี้ยงหมู เลี้ยงกุ้ง และสัตว์เลี้ยงอื่น
- 7) ประกอบด้วย ธุรกิจจากประมง และโรงงาน
- 8) ประกอบด้วย การใช้แรงงานเคลื่อนย้ายสินค้าใน โกดังหรือที่เก็บสินค้า
- 9) ประกอบด้วย ผู้รับใช้ในบ้าน
- 10) ธุรกิจพิเศษอื่น

พ.1 : หมายถึงธุรกิจที่มีนายจ้าง

พ.2 : หมายถึงธุรกิจที่ไม่มีนายจ้าง

และที่สำคัญสำหรับมาตรการที่ทางรัฐบาลโดยมติคณะรัฐมนตรี ให้ความยินยอมให้คนต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองสามารถทำงานได้ก็โดยอาศัยกฎหมายที่เกี่ยวข้องดังที่กล่าวข้างต้น กล่าวคือ

พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 17 “ในกรณีพิเศษเฉพาะเรื่องรัฐมนตรีโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรี จะอนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำนวนใดเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใดๆ หรือยกเว้นไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ในกรณีใดๆ ก็ได้”³³

วิธีการคือ ทางราชการได้ให้คนต่างด้าวที่หลบหนีเข้าเมืองรายงานตัวเพื่อให้อยู่ในสถานภาพรอการส่งกลับ จากนั้นก็อาศัยมาตรา 12(2) พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 ประกอบกับประกาศกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม (กระทรวงแรงงานในปัจจุบัน) เรื่องกำหนดให้คนต่างด้าวตามมาตรา 12³⁴ ทำได้เพื่อออกใบอนุญาตทำงาน

“คนต่างด้าว” ตามมาตรา 12 (2) คือคนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองและอยู่ระหว่างรอการส่งกลับออกนอกราชอาณาจักร คนต่างด้าวทั้ง 3 สัญชาติ คือ พม่า ลาว และกัมพูชา มีจำนวนมากที่สุด รัฐบาลจึงจำเป็นต้องใช้มาตรการพิเศษนี้ ส่วนคนต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองสัญชาติอื่น ก็ดำเนินการไปตามกฎหมายตามปกติ คือ

³³ พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522, มาตรา 17.

³⁴ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 มาตรา 12

กำหนดให้อยู่ในพื้นที่เพื่อรอการส่งกลับ ระหว่างรถ คนต่างด้าวเหล่านั้น (สัญชาติอื่นๆ) สามารถยื่นคำขอรับใบอนุญาตทำงานได้ ภายใน 27 ประเภทของงานตน ตามประกาศกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม (กระทรวงแรงงานในปัจจุบัน) เรื่องกำหนดงานที่ให้คนต่างด้าวทำได้ มาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551

มาตราที่เกี่ยวข้องการจ้างแรงงานต่างชาติตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 มาตรา 9 แรงงานที่เข้าเมืองถูกกฎหมาย มี 4 กลุ่ม ดังนี้

1. คนต่างชาติที่มีสิทธิอาศัยอยู่ถาวร ถือใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าวและได้รับอนุญาตให้ทำงานได้ตลอดชีพ
2. คนต่างชาติที่เข้าทำงาน โดยได้รับใบอนุญาตชั่วคราว
3. แรงงานระดับล่างที่นำเข้ามาจากประเทศกัมพูชา พม่า และลาวตามบันทึกข้อตกลงระหว่างประเทศ
4. แรงงานจากประเทศกัมพูชา พม่า และลาวที่เคยเข้าเมืองผิดกฎหมาย แต่ได้พิสูจน์สัญชาติจากประเทศต้นทางแล้ว³⁵

มาตรา 12 กลุ่มแรงงานต่างชาติที่เข้ามาทำงานตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน หรือกฎหมายอื่นๆ จะได้รับการปฏิบัติเป็นพิเศษ

มาตรา 13 หมายถึงการอนุญาตให้คนต่างชาติ คนที่ไม่มีสัญชาติไทยทำงาน

1. คนต่างชาติที่รอการเนรเทศ
2. แรงงานจากประเทศเพื่อนบ้าน 3 ประเทศ ที่ได้ขึ้นทะเบียนรับเลขประจำตัว 13 หลัก ขึ้นต้นด้วยเลข “00”
3. บุคคลที่ถูกถอนสัญชาติ แต่ไม่ได้รับสัญชาติไทยตามประกาศคณะปฏิวัติ หรือกฎหมายอื่น ส่วนใหญ่คือชนกลุ่มน้อย ขึ้นทะเบียนรับเลขประจำตัว 13 หลัก ขึ้นต้นด้วยเลข “6”
4. คนที่เกิดในประเทศไทย แต่ไม่ได้รับสัญชาติไทยตามประกาศคณะปฏิวัติหรือกฎหมายอื่น ส่วนใหญ่คือลูกชนกลุ่มน้อย ขึ้นทะเบียนรับเลขประจำตัว 13 หลัก ขึ้นต้นด้วยเลข “7”
5. บุคคลที่เกิดในประเทศไทย แต่ไม่ได้รับสัญชาติไทย ส่วนใหญ่คือคนไร้รัฐ ไร้สัญชาติ ไร้รากเหง้าขึ้นทะเบียนรับเลขประจำตัว 13 หลัก ขึ้นต้นด้วยเลข “0”³⁶

มาตรา 14 คนต่างด้าวซึ่งมีภูมิลำเนาและเป็นคนสัญชาติของประเทศที่มีชายแดนติดกับประเทศไทย ถ้าได้เข้ามาในราชอาณาจักร โดยมีเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง อาจได้รับอนุญาตให้ทำงานบางประเภทหรือลักษณะงานในราชอาณาจักรเป็นการ

³⁵ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551, มาตรา 9.

³⁶ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551, มาตรา 13.

ชั่วคราวในช่วงระยะเวลาหรือตามฤดูกาลที่กำหนดได้ ทั้งนี้ เฉพาะการทำงานภายในท้องที่ที่อยู่ติดกับชายแดนหรือท้องที่ต่อเนื่องกับท้องที่ดังกล่าว

เป็นมาตราที่เปิดให้มีการจ้างคนต่างชาติที่อยู่ในพื้นที่ติดกับจังหวัดชายแดน เพื่อรองรับการพัฒนาพื้นที่เศรษฐกิจชายแดน³⁷

คนต่างด้าวซึ่งประสงค์จะทำงานตามวรรคหนึ่ง ให้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตทำงานชั่วคราวพร้อมกับแสดงเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางต่อนายทะเบียนและชำระค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ในการออกใบอนุญาต ให้นายทะเบียนระบุท้องที่หรือสถานที่ที่อนุญาตให้ทำงาน ระยะเวลาที่อนุญาตให้ทำงาน ประเภทหรือลักษณะงาน และนายจ้างที่คนต่างด้าวนั้นจะไปทำงานด้วย ทั้งนี้ ตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ความในมาตรานี้จะใช้บังคับกับท้องที่ใด สำหรับคนต่างด้าวสัญชาติใด เพื่อทำงานประเภทหรือลักษณะใด ในช่วงระยะเวลาหรือฤดูกาลใด โดยมีเงื่อนไขอย่างใด ให้เป็นไปตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา³⁸

บทกำหนดโทษ

มาตรา 22 เรื่องการขยายเวลาการขออนุญาตทำงาน และไม่ปฏิบัติตามมาตรา 24 เรื่องการถือบัตรไว้กับตัว โดยเพิ่มโทษปรับเป็นหนึ่งหมื่นบาท (ซึ่งแต่เดิมปรับเพียงหนึ่งพันบาท)³⁹

มาตรา 27 รับแรงงานข้ามชาติที่ทำงานนอกจากที่ขออนุญาตไว้ ปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท แต่ถ้าไม่มีใบอนุญาตทำงานปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นถึงหนึ่งแสนบาทต่อแรงงานข้ามชาติหนึ่งคน

มาตรา 55 ไม่ปฏิบัติตามหมายเรียกหรือไม่ส่งเอกสาร ไม่ให้ข้อเท็จจริงแก่พนักงานเจ้าหน้าที่โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร มีโทษปรับ ไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท (แต่เดิมไม่เกินสามพันบาท)⁴⁰

3.1.4.2 พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 (ฉบับยกเลิก)

พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 เป็นกฎหมายที่ใช้ควบคุมคนต่างด้าวที่มีความประสงค์จะเข้ามาทำงานในประเทศไทย โดยกำหนดหลักการสำคัญเกี่ยวกับการทำงานของคนต่างด้าวไว้ กล่าวคือ

³⁷ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551, มาตรา 14.

³⁸ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551, มาตรา 14.

³⁹ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551, มาตรา 53.

⁴⁰ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551, มาตรา 55.

1. กฎหมายฉบับนี้มีข้อห้ามคนต่างด้าวทำงาน โดยมีทั้งกรณีที่ยังห้ามทำงานเด็ดขาด หรือห้ามทำงานโดยมีเงื่อนไข โดยกำหนดไว้ใน พระราชกฤษฎีกา ซึ่งเป็นกฎหมายลำดับรอง⁴¹

2. คนต่างด้าวสามารถทำงานในอาชีพและวิชาชีพที่ พระราชกฤษฎีกา ตาม (1) มิได้กำหนดห้ามไว้ได้ ทั้งนี้ โดยต้องได้รับใบอนุญาตทำงานเสียก่อน อนึ่ง ในการทำงานนี้ เจ้าพนักงานจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อควบคุมการทำงานในขั้นตอนการออกใบอนุญาตให้คนต่างด้าว ปฏิบัติก็ได้⁴²

3. กฎหมายฉบับนี้จำกัดประเภทงานและคนต่างด้าวบางจำพวก อาทิเช่น คนต่างด้าวที่ถูกเนรเทศตามกฎหมายว่าด้วยการเนรเทศ หรือคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักร โดยไม่ได้รับอนุญาตและอยู่ในระหว่างการรอสั่งกลับออกไปนอกราชอาณาจักร สามารถทำงานได้เฉพาะที่ รัฐมนตรีประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษาเท่านั้น โดยรัฐมนตรีจะกำหนดเงื่อนไขให้คนต่างด้าวปฏิบัติอย่างไรก็ได้⁴³

คนต่างด้าวที่มีสิทธิขอรับใบอนุญาตทำงาน

โดยหลักการของกฎหมายฉบับนี้กำหนดให้คนต่างด้าวที่ประสงค์จะเข้ามาทำงานในประเทศไทยต้องขอรับใบอนุญาตทำงานก่อนทุกกรณี โดยคนต่างด้าวที่มีสิทธิขอรับใบอนุญาตทำงานจำแนกออกเป็น

(1) คนต่างด้าวซึ่งมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร และคนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว (Non-immigration Visa) เช่น เข้ามาทำธุรกิจหรือเข้ามาศึกษา มิใช่นักท่องเที่ยวหรือผู้เดินทางผ่าน⁴⁴

(2) คนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาทำงานในราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน หรือตามกฎหมายอื่นที่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับคนต่างด้าวในลักษณะเดียวกัน เช่น พระราชบัญญัติปิโตรเลียม พระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรม⁴⁵

(3) คนต่างด้าวตามมาตรา 12 ได้แก่⁴⁶

(3.1) คนต่างด้าวที่ถูกเนรเทศตามกฎหมายว่าด้วยการเนรเทศ ซึ่งได้รับการผ่อนผันให้ประกอบอาชีพ ณ ที่แห่งใด แทนการเนรเทศหรืออยู่ในระหว่างรอการเนรเทศ

⁴¹ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 มาตรา 6.

⁴² พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521, มาตรา 7 มาตรา 8 และมาตรา 9.

⁴³ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521, มาตรา 12.

⁴⁴ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521, มาตรา 7 และมาตรา 11.

⁴⁵ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521, มาตรา 10.

⁴⁶ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521, มาตรา 12.

(3.2) คนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมาย ว่าด้วยคนเข้าเมือง และอยู่ในระหว่างรอการส่งกลับออกไปนอกราชอาณาจักร เช่น ฉวน อพยพ ลาวอพยพ เนปาลอพยพ พม่าพลัดถิ่น หรือคนต่างด้าวตามมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 25 มิถุนายน พ.ศ.2539 เป็นต้น

(3.3) คนต่างด้าวที่เกิดในราชอาณาจักรแต่ไม่ได้รับสัญชาติไทยตามประกาศ คณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 ลงวันที่ 13 ธ.ค. พ.ศ. 2515 หรือตามกำหนดอื่น เช่น บุคคลที่เกิดภายหลัง วันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ.2515 ซึ่งเป็นวันที่ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับดังกล่าวมีผลบังคับใช้

(3.4) คนต่างด้าวโดยผลของการถูกถอนสัญชาติตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 337 ลงวันที่ 13 ธ.ค. พ.ศ. 2515

กฎหมายฉบับนี้ไม่ใช้บังคับกับการปฏิบัติหน้าที่ของคนต่างด้าวตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 4 ได้แก่⁴⁷

(1) บุคคลในคณะผู้แทนทางทูต
 (2) บุคคลในคณะผู้แทนทางกงสุล
 (3) ผู้แทนของประเทศสมาชิกและพนักงานขององค์การสหประชาชาติและ ทบวงการชำนาญพิเศษ

(4) คนรับใช้ส่วนตัวซึ่งเดินทางจากต่างประเทศเพื่อมาทำงานประจำอยู่กับบุคคล ใน (1) หรือ (2) หรือ (3)

(5) บุคคลซึ่งปฏิบัติหน้าที่หรือภารกิจตามความตกลงที่รัฐบาลไทยทำไว้กับ รัฐบาลต่างประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศ

(6) บุคคลซึ่งปฏิบัติหน้าที่หรือภารกิจเพื่อประโยชน์ในทางการศึกษา วัฒนธรรม ศิลปะ การกีฬา หรือกิจการอื่นตามที่จะได้กำหนดโดย พระราชกฤษฎีกา

(7) บุคคลซึ่งรัฐบาลอนุญาตให้เข้ามาปฏิบัติหน้าที่หรือภารกิจอย่างหนึ่งอย่างใด การควบคุมใบอนุญาตทำงาน

กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดวิธีการควบคุมใบอนุญาตทำงานไว้ ดังนี้

(1) การควบคุมการขอรับใบอนุญาต และการออกใบอนุญาตการทำงานตามมาตรา 7 มาตรา 8 มาตรา 10 และมาตรา 12⁴⁸

⁴⁷ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521, มาตรา 4.

⁴⁸ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521, มาตรา 7 มาตรา 8 มาตรา 10 และมาตรา 12.

(2) การควบคุมการขอต่ออายุใบอนุญาตและการต่ออายุใบอนุญาตตามมาตรา 15 ต้องยื่นคำขอต่ออายุใบอนุญาตต่อนายทะเบียนก่อนใบอนุญาตสิ้นอายุ ในกรณีเช่นนี้ให้ผู้ขอต่ออายุใบอนุญาตทำงานไปพลางก่อน ได้จนกว่านายทะเบียนจะมีคำสั่งอนุญาต⁴⁹

(3) การควบคุมการขอรับใบแทนและออกใบแทนใบอนุญาต ถ้าใบอนุญาตชำรุดในสาระสำคัญหรือสูญหาย ให้ผู้รับอนุญาตยื่นคำขอรับใบอนุญาตต่อนายทะเบียนภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ทราบการชำรุดหรือสูญหาย⁵⁰

(4) การควบคุมการขออนุญาตให้เปลี่ยนการทำงานหรือเปลี่ยนท้องที่หรือสถานที่ในการทำงาน โดยห้ามมิให้ผู้รับใบอนุญาตทำงานอื่นใดนอกจากงานที่ระบุไว้ในใบอนุญาตหรือเปลี่ยนท้องที่หรือสถานที่ทำงาน ให้แตกต่างไปจากที่กำหนดไว้ในใบอนุญาตเว้นแต่ได้รับอนุญาตจากนายทะเบียน⁵¹

อายุใบอนุญาตทำงาน

อายุใบอนุญาตทำงานที่ออกให้ตามกฎหมายฉบับนี้ โดยหลักการแล้วจะมีอายุ 1 ปี นับแต่วันออกใบอนุญาตแต่จะมีข้อยกเว้นบางประการที่อายุใบอนุญาตทำงานจะเท่ากับระยะเวลาการอยู่ในราชอาณาจักรของคนต่างด้าว⁵² ได้แก่

(1) ใบอนุญาตที่ออกให้แก่คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้ามาทำงานในราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนหรือตามกฎหมายอื่นให้มีอายุเท่ากับระยะเวลาที่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาทำงานตามกฎหมายนั้นๆ

(2) ใบอนุญาตที่ออกให้แก่คนต่างด้าวตามมาตรา 12 มีอายุตามที่อธิบดี หรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายกำหนด แต่ไม่ให้เกิน 1 ปี นับแต่วันออกใบอนุญาต

(3) ใบอนุญาตที่ออกให้แก่คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง ให้มีอายุเท่ากับระยะเวลาที่คนต่างด้าวได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรขณะออกใบอนุญาต

(4) ใบอนุญาตที่ออกให้แก่คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง โดยไม่มีกำหนดเวลาแน่นอน ให้มีอายุ 30 วัน นับแต่วันออกใบอนุญาต

⁴⁹ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521, มาตรา 15.

⁵⁰ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521, มาตรา 19.

⁵¹ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521, มาตรา 21.

⁵² พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521, มาตรา 13.

บุคคลผู้ควบคุมใบอนุญาตทำงาน

(1) ผู้รับใบอนุญาตต้องมีใบอนุญาตอยู่กับตัว หรืออยู่ ณ ที่ทำงานระหว่างทำงานเพื่อแสดงต่อพนักงานเจ้าหน้าที่หรือนายทะเบียนได้เสมอ⁵³

(2) ผู้รับใบอนุญาตต้องส่งคืนใบอนุญาตให้แก่นายทะเบียนภายใน 7 วัน เมื่อเลิกทำงานตามที่ระบุไว้ในใบอนุญาต⁵⁴

(3) ห้ามมิให้ผู้รับใบอนุญาตทำงานอื่นใดนอกจากที่ระบุไว้ในใบอนุญาตหรือเปลี่ยนห้องที่หรือสถานที่ในการทำงานให้แตกต่างไปจากที่กำหนดไว้ในใบอนุญาต เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากนายทะเบียน⁵⁵

(4) ห้ามมิให้นายจ้างรับคนต่างด้าวที่ไม่มีใบอนุญาตเข้าทำงาน⁵⁶

(5) บุคคลที่รับบุคคลต่างด้าวเข้าทำงานต้องแจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ภายใน 15 วัน นับแต่วันที่รับคนต่างด้าวเข้าทำงานหรือวันที่คนต่างด้าวนั้นย้ายออกจากงาน⁵⁷

บทกำหนดโทษความผิดเกี่ยวกับการทำงานของคนต่างด้าว

(1) คนต่างด้าวผู้ใดทำงานโดยฝ่าฝืน พระราชบัญญัติ ที่ออกตามมาตรา 6 จำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับตั้งแต่ 2,000 บาท ถึง 100,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 33)

(2) คนต่างด้าวผู้ใดทำงานโดยฝ่าฝืน พระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา 7 หรือฝ่าฝืนเงื่อนไขที่ออกตามมาตรา 9 หรือทำงานโดยไม่ได้รับใบอนุญาตหรือฝ่าฝืนเงื่อนไขที่รัฐมนตรีกำหนด ตามมาตรา 12 จำคุกไม่เกิน 3 เดือน หรือปรับไม่เกิน 5,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 34)

(3) คนต่างด้าวผู้ใดทำงานโดยฝ่าฝืน พระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา 10 มาตรา 18 หรือมาตรา 20 ปรับไม่เกิน 1,000 บาท (มาตรา 35)

(4) ผู้รับใบอนุญาตผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 14 หรือมาตรา 19 ปรับไม่เกิน 500 บาท (มาตรา 36)

(5) คนต่างด้าวผู้ใดทำงานเมื่อใบอนุญาตสิ้นอายุ โดยมีได้ยื่นคำขอต่ออายุใบอนุญาตก่อนใบอนุญาตสิ้นสุดหรือได้ยื่นคำขอแล้วแต่นายทะเบียนมีคำสั่งไม่อนุญาตตามมาตรา 15 และคน

⁵³ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521, มาตรา 18.

⁵⁴ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521, มาตรา 20.

⁵⁵ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521, มาตรา 21.

⁵⁶ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521, มาตรา 22.

⁵⁷ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521, มาตรา 23.

ต่างค่าตัวมิได้อุทธรณ์คำสั่งตามมาตรา 17 จำคุกไม่เกิน 3 เดือน หรือปรับไม่เกิน 5,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 37)

(6) ผู้รับใบอนุญาตฝ่าฝืนมาตรา 21 จำคุกไม่เกิน 1 เดือน หรือปรับไม่เกิน 2,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 38)

(7) ผู้ใดรับคนต่างด้าวเข้าทำงานโดยฝ่าฝืนมาตรา 22 จำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 60,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 39)

(8) ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 23 หรือมาตรา 42 ปรับไม่เกิน 1,000 บาท (มาตรา 40)

(9) ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหนังสือสอบถามหรือหนังสือเรียกหรือไม่ยอมให้ข้อเท็จจริงหรือไม่ส่งเอกสารหรือหลักฐานหรือขัดขวางไม่อำนวยความสะดวกแก่อธิบดี หรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมาย หรือนายทะเบียน หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 30 ปรับไม่เกิน 3,000 บาท (มาตรา 41)

3.1.5 พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533

วัตถุประสงค์ของกฎหมายนี้ใช้บังคับเมื่อ 2 สิงหาคม 2533 และได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมในปี พ.ศ. 2537 และ พ.ศ.2542 ซึ่งบัญญัติเพื่อเสริมสร้างหลักประกันให้แก่ลูกจ้างและบุคคลอื่นซึ่งประสบอันตราย เจ็บป่วย และทุพพลภาพ หรือตาย อันมิใช่เนื่องจากการทำงาน

กล่าวโดยสรุปว่า ปัจจุบัน ประเทศไทยยังไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการจ่ายค่าตอบแทน และการจัดสวัสดิการการทำงานของคนต่างด้าวไว้โดยเฉพาะ ดังนั้น ตามหลักสากล บุคคลต่างด้าวที่เข้ามาทำงานในประเทศไทย จะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานของประเทศไทยเท่านั้น

ในพระราชบัญญัตินี้

“ลูกจ้าง” หมายความว่า ผู้ซึ่งทำงานให้นายจ้าง โดยรับค่าจ้างไม่ว่าจะเรียกชื่ออย่างไร แต่ไม่รวมถึงลูกจ้างซึ่งทำงานเกี่ยวกับงานบ้าน อันมิได้มีการประกอบธุรกิจรวมอยู่ด้วย

“นายจ้าง” หมายความว่า ผู้ซึ่งรับลูกจ้างเข้าทำงาน โดยจ่ายค่าจ้าง และให้หมายความรวมถึงผู้ซึ่งได้รับมอบหมายให้ทำงานแทนนายจ้าง ในกรณีที่นายจ้างเป็นนิติบุคคลให้หมายความรวมถึงผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคล และผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลให้ทำการแทนด้วย

“ค่าจ้าง” หมายความว่า เงินทุกประเภทที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเป็นค่าตอบแทนการทำงานในวันและเวลาทำงานปกติไม่ว่าจะคำนวณตามระยะเวลาหรือคำนวณตามผลงานที่ลูกจ้างทำได้ และให้หมายความรวมถึงเงินที่นายจ้างจ่ายให้ในวันหยุดและวันลาซึ่งลูกจ้างไม่ได้

ทำงานด้วย ทั้งนี้ ไม่ว่าจะกำหนดจำนวนหรือจ่ายในลักษณะใดหรือโดยวิธีการใด และไม่ว่าจะเรียกชื่ออย่างไร

“วันทำงาน” หมายความว่า วันที่กำหนดให้ลูกจ้างทำงานตามปกติ

“ผู้ประกันตน” หมายความว่า ผู้ซึ่งจ่ายเงินสมทบอันก่อให้เกิดสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนตามพระราชบัญญัตินี้

“การคลอดบุตร” หมายความว่า การที่ทารกออกจากครรภ์มารดา ซึ่งมีระยะเวลาตั้งครรภ์ไม่น้อยกว่าสี่สิบแปดสัปดาห์ไม่ว่าทารกจะมีชีวิตรอดอยู่หรือไม่

“ทุพพลภาพ” หมายความว่า การสูญเสียอวัยวะหรือสูญเสียสมรรถภาพของอวัยวะหรือของร่างกาย หรือสูญเสียสภาวะปกติของจิตใจ จนไม่สามารถทำงานได้ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการการแพทย์กำหนด

“ว่างงาน” หมายความว่า การที่ผู้ประกันตนต้องหยุดงานเนื่องจากนิติสัมพันธ์ ระหว่างนายจ้างและลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงานสิ้นสุดลง⁵⁸

หลักเกณฑ์และสาระสำคัญประกันสังคม เริ่มขึ้นเมื่อ พ.ศ. 2515 โดยคณะปฏิวัติ รัฐบาลในเวลาต่อมาพิจารณาว่าลูกจ้างซึ่งประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยหรือถึงแก่ความตาย เนื่องจากการทำงานให้แก่นายจ้างควรมีหลักประกันว่าจะได้รับเงินทดแทน จึงได้ออกประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 103 ลงวันที่ 16 มีนาคม 2515 ได้จัดตั้งกองทุนเงินทดแทนขึ้นในกรมแรงงาน โดยมีเจตนารมณ์ที่จะให้หลักประกันแก่ลูกจ้าง ที่เจ็บป่วยประสบอันตรายเนื่องจากการทำงาน โดยกำหนดให้นายจ้างเป็นผู้ส่งเงินสมทบให้แก่ กองทุนเงินทดแทน เพื่อใช้ในการจ่ายเงินทดแทนให้แก่ลูกจ้างแทนนายจ้าง เป็นค่ารักษาพยาบาล ค่าทดแทนการขาดรายได้รายเดือน ค่าฟื้นฟูสมรรถภาพในการทำงาน ค่าทำศพ

แรกเริ่มการส่งเงินสมทบนั้นนายจ้างต้องจ่ายเงินสมทบเพียงฝ่ายเดียวตามความเสี่ยงของประเภทกิจการนั้นๆ ในอัตราร้อยละ 0.2-2.0 กองทุนเงินทดแทนได้เริ่มบริหารกองทุน ตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม 2517 เป็นต้นมา โดยขึ้นอยู่กับกรมแรงงาน นับได้ว่าเป็นก้าวแรกของการประกันสังคมอย่างแท้จริง

การดำเนินการเพื่อผลักดันการประกันสังคมให้เต็มรูปแบบ ได้ดำเนินการต่อเนื่องมาโดยตลอด โดยมีการแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นมาหลายคณะเพื่อพิจารณาในเรื่องนี้ จนกระทั่ง พ.ศ. 2533 ร่างพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 ก็ได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภา มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 2 กันยายน 2533 เป็นต้นมา พระราชบัญญัตินี้จะให้หลักประกันแก่ลูกจ้างผู้ประกันตน

ระบบประกันสังคมของประเทศไทย ประกอบไปด้วยสิทธิประโยชน์รวม 8 ประเภท คือ

⁵⁸ พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 มาตรา 5.

การประกันการเจ็บป่วย การประกันการคลอดบุตร การประกันอุบัติเหตุและโรคอันเกิดจากการทำงาน การประกันคุณภาพ การประกันสุขภาพ การประกันการสงเคราะห์ครอบครัว การประกันการเสียชีวิต การประกันการว่างงาน

3.1.6 มาตรการคุ้มครองแรงงาน

เนื่องจากขณะนี้ประเทศไทยยังไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการจ่ายค่าตอบแทนและการจัดสวัสดิการของการทำงานของคนต่างด้าว โดยเฉพาะดังนั้นตามหลักสากล บุคคลต่างด้าวที่เข้ามาทำงานในประเทศไทยจะต้องได้รับการปฏิบัติตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานของประเทศไทยซึ่งมีข้อสาระสำคัญดังนี้

1) กำหนดเวลาทำงานปกติทุกประเภทไม่เกิน 8 ชั่วโมงต่อวันและไม่เกิน 48 ชั่วโมงต่อสัปดาห์ เว้นแต่งานอันตรายไม่เกิน 7 ชั่วโมงต่อวันและไม่เกิน 42 ชั่วโมงต่อสัปดาห์

2) ให้จัดวันหยุดประจำสัปดาห์ไม่น้อยกว่า 1 วันต่อสัปดาห์ วันหยุดตามประเพณีไม่น้อยกว่า 13 วันต่อปี และวันหยุดพักผ่อนประจำปีไม่น้อยกว่า 6 วันทำงานต่อปี โดยวันหยุดตามประเพณีให้กำหนดจากวันหยุดราชการประจำปี วันหยุดทางศาสนา หรือขนบธรรมเนียมประเพณีแห่งท้องถิ่น ในกรณีลักษณะงานไม่อาจหยุดตามประเพณีได้ให้ตกลงกันหยุดในวันอื่นชดเชย หรือจ่ายค่าทำงานในวันหยุดแทน

3) ให้ลาภิก ลาเพื่อทำหมั้น และลาเพื่อคลอดบุตร และลาเพื่อรับราชการทหาร

4) กำหนดพิกัดน้ำหนักขั้นสูงที่ให้ลูกจ้างยก แบก หาม เพื่อคุ้มครองทั้งลูกจ้างชาย หญิง และเด็ก เป็นการสอดคล้องกับอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ฉบับที่ 127

5) ขยายการคุ้มครองแรงงานหญิง โดยห้ามใช้ลูกจ้างหญิงมีครรภ์ทำงานที่เป็นอันตรายต่อสภาวะตั้งครรภ์ ห้ามเลิกจ้างเพราะเหตุมีครรภ์

6) ขยายอายุขั้นต่ำของลูกจ้างเด็กจาก 13 ปีเป็น 15 ปี เพื่อให้สอดคล้องกับแผนพัฒนาทรัพยากรมนุษย์และอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ

7) การจ้างเด็กอายุต่ำกว่า 18 ปีเป็นลูกจ้าง ต้องแจ้งต่อพนักงานตรวจแรงงานภายใน 15 วัน จัดทำบันทึกสภาพการจ้างกรณีที่มีการเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมเก็บไว้ ณ สถานที่ประกอบกิจการ และแจ้งการสิ้นสุดการจ้างต่อพนักงานตรวจแรงงานภายใน 7 วัน เพื่อให้ทราบความเคลื่อนไหวของเด็ก ซึ่งจะเป็ประโยชน์ต่อการคุ้มครองดูแลแรงงานเด็กผู้ด้วย โอกาส

8) ให้ลูกจ้างเด็กมีเวลาพักไม่น้อยกว่า 1 ชั่วโมงต่อวัน หลังจากทำงานมาแล้วไม่เกิน 4 ชั่วโมง และใน 4 ชั่วโมงนั้นมีเวลาพักตามที่นายจ้างกำหนดเพื่อให้เด็กได้มีการพักผ่อนเปลี่ยนอิริยาบถ ขณะที่กำหนดเวลาพักลูกจ้างทั่วไปไม่น้อยกว่า 1 ชั่วโมงต่อวัน ซึ่งจะจัดเวลาพักครั้งเดียว

หลังจากทำงานมาแล้วไม่เกิน 5 ชั่วโมงก็ได้ หรือจัดเป็นช่วงๆ ก็ได้โดยรวมเวลาพักทุกช่วงแล้วต้องไม่น้อยกว่า 1 ชั่วโมง เพื่อสอดคล้องกับทางปฏิบัติ

9) ห้ามมิให้ลูกจ้างเด็กอายุต่ำกว่า 18 ปีทำงานในเวลาวิกาลเว้นแต่ได้รับอนุญาตจากอธิบดี ห้ามทำงานล่วงเวลา ทำงานในวันหยุด และงานบางประเภทที่เป็นผลร้ายต่อเด็ก ขณะที่ลูกจ้างทั่วไปนายจ้างให้ทำงานล่วงเวลาหรือทำงานในวันหยุดได้ ถ้าลูกจ้างยินยอม โดยมีชั่วโมงทำงานไม่เกินกว่ากฎหมายกำหนด เว้นงานบางประเภทที่นายจ้างสั่งให้ลูกจ้างทำได้เท่าที่จำเป็น แต่ห้ามใช้ลูกจ้างทำงานล่วงเวลาหรือทำงานในวันหยุดในงานที่เป็นอันตรายต่อสุขภาพและความปลอดภัยของลูกจ้าง

10) การคุ้มครองค่าตอบแทนในการทำงานได้กำหนดประเภทของค่าใช้จ่ายที่นำมาหักค่าตอบแทนในการทำงานได้ และกำหนดเงื่อนไขการจ่ายเงินช่วยเหลือการดำรงชีพของลูกจ้างไม่น้อยกว่า 50 เปอร์เซ็นต์ ของค่าจ้างในกรณีนายจ้างหยุดกิจการชั่วคราว

11) ปรับปรุงโครงสร้างคณะกรรมการค่าจ้างให้มีขอบข่ายที่กว้างขึ้นกว่าเดิม และปรับปรุงโครงสร้างอัตราค่าจ้างขั้นต่ำโดยมีอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ 2 ระดับ คือ

11.1) อัตราค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐานซึ่งคณะกรรมการค่าจ้างกำหนดเพื่อใช้เป็นพื้นฐานในการกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ

11.2) อัตราค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐานซึ่งคณะกรรมการค่าจ้างกำหนดให้ใช้เฉพาะกิจการประเภทใดประเภทหนึ่ง หรือทุกประเภท หรือในท้องถิ่นที่ใดท้องถิ่นหนึ่งก็ได้ ซึ่งมีอัตราไม่ต่ำกว่าอัตราค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐาน ถ้าไม่มีการกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำในท้องถิ่นใดให้ถืออัตราค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐานเป็นอัตราค่าจ้างขั้นต่ำของท้องถิ่นนั้น

12) กำหนดให้มีคณะกรรมการสวัสดิการ ได้แก่ คณะกรรมการสวัสดิการแรงงานซึ่งเป็นองค์กรระดับชาติ เพื่อกำหนดนโยบายสวัสดิการระดับชาติ และให้มีคณะกรรมการสวัสดิการประจำสถานประกอบกิจการ เพื่อร่วมประชุมปรึกษาหารือกับนายจ้างเกี่ยวกับการจัดสวัสดิการในสถานประกอบกิจการ และควบคุมดูแลการจัดสวัสดิการที่นายจ้างจัดให้แก่ลูกจ้าง

13) กำหนดให้มีคณะกรรมการความปลอดภัยระดับชาติ เพื่อกำหนดทิศทางการบริหารความปลอดภัย อาชีวอนามัยและสภาพแวดล้อมในการทำงานและให้มีองค์กรเอกชนให้บริการทางด้านวิชาการ และเทคนิคแก่สถานประกอบกิจการได้ภายใต้การควบคุมดูแลของรัฐ

14) กำหนดห้ามนายจ้างสั่งพักงานเพื่อสอบสวนความผิดของลูกจ้าง เว้นแต่มีข้อบังคับหรือข้อตกลงกำหนดให้มีการสั่งพักงานได้ แต่นายจ้างจะสั่งพักงานได้ไม่เกิน 7 วัน และต้องจ่ายเงินในช่วงพักงานตามอัตราที่กำหนดซึ่งไม่ต่ำกว่า 50 เปอร์เซ็นต์ของค่าจ้าง

15) กำหนดอัตราค่าชดเชยกรณีเลิกจ้างเป็น 5 อัตรา คือทำงานครบ 120 วันแต่ไม่ครบ 1 ปี ได้ค่าชดเชยไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 30 วัน ทำงานครบ 1 ปีแต่ไม่ครบ 3 ปีได้ 90 วัน ทำงานครบ 3 ปีแต่ไม่ครบ 6 ปีได้ 180 วัน ทำงานครบ 6 ปีแต่ไม่ครบ 10 ปีได้ 240 วัน และทำงานครบ 10 ปีขึ้นไปได้ 300 วัน เว้นแต่เข้าช้อยกเว้นให้ไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยตามที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้ เพื่อให้ความคุ้มครองลูกจ้างที่ทำงานมานานซึ่งหาโอกาสที่จะหางานใหม่เป็นไปได้ยาก

16) กำหนดให้มีการจ่ายค่าชดเชยพิเศษนอกเหนือจากค่าชดเชยปกติกรณีนายจ้างเลิกจ้างเพราะปรับปรุงหน่วยงานกระบวนการผลิต เนื่องจากการเปลี่ยนแปลงเทคโนโลยี โดยลูกจ้างต้องทำงานมาครบ 6 ปีขึ้นไปและจ่ายค่าชดเชยพิเศษปีละไม่น้อยกว่า 15 วัน รวมแล้วไม่เกิน 360 วัน

17) ให้การคุ้มครองลูกจ้างกรณีนายจ้างย้ายสถานที่ประกอบกิจการไปตั้งห้องที่อื่นซึ่งมีผลกระทบต่อการค้ารังสีไปตามปกติของลูกจ้างหรือครอบครัว โดยให้นายจ้างบอกกล่าวล่วงหน้าและให้ลูกจ้างบอกเลิกสัญญาจ้างได้ถ้าไม่ประสงค์จะย้ายตาม โดยมีสิทธิได้รับค่าชดเชยพิเศษเป็นเงินช่วยเหลือ 50 เปอร์เซ็นต์ของค่าชดเชยปกติ

18) จัดตั้งกองทุนสงเคราะห์ลูกจ้าง โดยให้นายจ้างที่ไม่ได้จัดตั้งกองทุนสำรองเลี้ยงชีพส่งเงินสมทบกองทุนสงเคราะห์ลูกจ้างเท่ากับจำนวนเงินสะสมที่หักจากค่าจ้างของลูกจ้างนำส่งเข้ากองทุน เพื่อจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อสิ้นสุดการจ้าง เจตนารมณ์ในการจัดตั้งกองทุนนี้เพื่อสร้างหลักประกันในการทำงาน ป้องกันมิให้มีการย้ายงานบ่อยครั้งและเป็นการส่งเสริมระบบการออมทรัพย์ของลูกจ้าง

19) ห้ามเรียกเงินประกันจากลูกจ้าง เว้นแต่ลูกจ้างจะทำงานเกี่ยวกับเงินและทรัพย์สิน เพื่อป้องกันมิให้นายจ้างแสวงหาประโยชน์จากลูกจ้างในทางมิชอบ

20) กำหนดให้บรรดาเงินตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานนี้ ที่นายจ้างค้างจ่ายลูกจ้างและเงินสะสม เงินสมทบกองทุนสงเคราะห์ลูกจ้างเป็นหนี้บุริมสิทธิลำดับเดียวกับภาษีอากร เพื่อคุ้มครองสิทธิของลูกจ้างในการได้รับชำระหนี้มิให้ถูกเจ้าหนี้ในลำดับอื่นขอรับไปหมด

21) การรับเหมาค่าแรง ให้เจ้าของสถานที่ประกอบกิจการและผู้รับเหมาค่าแรงต่างมีฐานะเป็นนายจ้างของลูกจ้างที่ผู้รับเหมาค่าแรงจัดหา

22) ถ้ามีการเปลี่ยนแปลงนายจ้างให้นายจ้างใหม่รับไปทั้งสิทธิและหน้าที่ ที่นายจ้างเดิมเคยมีต่อลูกจ้างทุกประการ เพื่อเป็นการรับรองสิทธิของลูกจ้างมิให้ถูกลดลงเนื่องจากการเปลี่ยนแปลงตัวนายจ้าง

23) กำหนดให้นายจ้างปฏิบัติต่อลูกจ้างตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ลักษณะ 6 ว่าด้วยจ้างแรงงานด้วยเพื่อให้เจ้าหน้าที่สามารถช่วยเหลือทางคดีแก่ลูกจ้างได้

24) กำหนดเงื่อนไขการบอกกล่าวล่วงหน้าเพื่อเลิกสัญญาที่ไม่มีกำหนดเวลา และถ้า นายจ้างเป็นฝ่ายบอกกล่าวล่วงหน้าจะต้องระบุเหตุผลในการบอกเลิกสัญญาด้วยถ้าไม่ระบุไว้ นายจ้างจะยกเว้นขึ้นอ้างในภายหลังเพื่อไม่จ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างไม่ได้

25) กำหนดให้นายจ้างปฏิบัติต่อลูกจ้างหญิงชายโดยเท่าเทียมกัน ในการจ้างงาน เว้นแต่ลักษณะหรือสภาพของงาน ไม่อาจปฏิบัติเช่นนั้นได้เพื่อสอดคล้องกับบทบัญญัติรัฐธรรมนูญที่กำหนดให้ชายหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

26) ห้ามนายจ้าง หัวหน้างาน ผู้ควบคุมงาน หรือผู้ตรวจงานกระทำการล่วงเกินทางเพศต่อลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงหรือเด็ก เพื่อเป็นการปราบปรามมิให้บุคคลดังกล่าวใช้อำนาจในทางมิชอบ โดยการกล่าวร้ายคำหาญคาย วิชาทฤษฎีวิจารณ์ทางเพศลวนลาม ซึ่งพฤติกรรมบางอย่างไม่รุนแรงถึงขั้นอนาจารแต่ไม่เหมาะสมที่จะปฏิบัติต่อลูกจ้างหญิงและเด็ก

27) ปรับปรุงบทลงโทษจากเดิมที่กำหนดอัตราโทษอัตราเดียวเป็นการกำหนดโทษตามความหนักเบาของความผิดที่ได้กระทำโดยมีอัตราโทษสูงสุด จำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือปรับไม่เกิน 200,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และโทษต่ำสุดไม่เกิน 5,000 บาท และให้อธิบดีกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน และผู้ว่าราชการจังหวัดหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากบุคคลดังกล่าวมีอำนาจเปรียบเทียบปรับการทำความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานนี้ได้ตามที่เห็นสมควร

อนึ่งในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานนอกจากจะกล่าวถึงการจ่ายค่าตอบแทนแล้วยังพูดถึงเรื่องสวัสดิการความปลอดภัยและชีวอนามัยด้วย โดยในเรื่องของสวัสดิการนั้นได้ให้ความสำคัญคุ้มครองกับลูกจ้างหลายกรณี ส่วนใหญ่จะเป็นสิ่งที่เป็นการต้องการและความจำเป็นในการดำรงชีวิตขั้นพื้นฐานได้แก่ ที่อยู่อาศัย รถรับส่ง เครื่องแบบพนักงาน อาหารและสถานที่รับประทานอาหาร การศึกษา การรักษาพยาบาล การให้คำปรึกษา การพักผ่อนและกิจกรรมทางสังคม เป็นต้น

3.1.7 การจัดสวัสดิการแก่คนต่างด้าว

ในการกำหนดสวัสดิการแรงงานของประเทศไทยตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ได้ถูกจัดแบ่งออกเป็น 2 ประเภทด้วยกันคือ

1) สวัสดิการแรงงานตามที่กฎหมายกำหนดเป็นสวัสดิการที่ได้มีการพิจารณาแล้วว่าเป็นสิ่งจำเป็นพื้นฐานสำหรับลูกจ้างในสถานประกอบกิจการ ซึ่งกฎหมายที่ใช้บังคับเพื่อให้สถานประกอบกิจการที่มีลูกจ้างตั้งแต่ 1 คนขึ้นไปต้องมีการจัดสวัสดิการประเภทนี้ คือ ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง กำหนดสวัสดิการเกี่ยวกับสุขภาพอนามัยสำหรับลูกจ้าง

โดยในประกาศฉบับนี้ได้กำหนดรายละเอียดและรูปแบบของสวัสดิการแรงงานที่สถานประกอบกิจการต้องจัดให้มีโดยสรุปดังนี้คือ

(1) ให้นายจ้างจัดให้มีน้ำสะอาดสำหรับดื่ม ห้องน้ำ และห้องส้วมอันถูกต้องตามสุขลักษณะและมีปริมาณเพียงพอแก่ลูกจ้าง โดยมีห้องน้ำและห้องส้วมแยกสำหรับลูกจ้างชายและลูกจ้างหญิง และในกรณีที่มีลูกจ้างที่เป็นคนพิการ ให้นายจ้างจัดให้มีห้องน้ำและห้องส้วมสำหรับคนพิการแยกไว้โดยเฉพาะ

(2) นายจ้างต้องจัดให้มีบริการเพื่อช่วยเหลือลูกจ้างเมื่อประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยในการปฐมพยาบาลหรือในการรักษาพยาบาล โดยจัดให้มีสิ่งจำเป็นในการปฐมพยาบาลและการรักษาพยาบาลหรือนายจ้างอาจทำความตกลงเพื่อส่งลูกจ้างเข้ารับการรักษาพยาบาลกับสถานพยาบาล ที่เปิดบริการตลอดยี่สิบสี่ชั่วโมงและเป็นสถานพยาบาลที่นายจ้างอาจนำลูกจ้างส่งเข้ารับการ รักษาพยาบาลได้โดยความสะดวกและรวดเร็วโดยต้อง ได้รับความอนุญาตจากอธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย

2) สวัสดิการแรงงานนอกเหนือจากที่กฎหมายกำหนด ยังเป็นการที่เจ้าหน้าที่ภาครัฐเข้าไปในสถานประกอบกิจการเพื่อแนะนำรูปแบบของสวัสดิการต่างๆ ที่กฎหมายไม่ได้กำหนดไว้ แต่หากสถานประกอบกิจการใดมีความพร้อมเพียงพอก็สามารถจัดให้เป็นไปตามความต้องการของลูกจ้างได้ สวัสดิการนอกเหนือกฎหมายที่กองสวัสดิการแรงงานนำเสนอเป็นทางเลือกสำหรับสถานประกอบกิจการจัดเพิ่มเติม แบ่งออกได้เป็นหมวดใหญ่ๆ ดังนี้

(1) สวัสดิการที่มุ่งพัฒนาลูกจ้าง เช่น

- การส่งเสริมการศึกษาทั้งในและนอกเวลาทำงาน
- การจัดตั้งโรงเรียนในโรงงาน
- การอบรมความรู้เกี่ยวกับการทำงาน
- การจัดให้มีห้องสมุด หรือมุมอ่านหนังสือ ฯลฯ เป็นต้น

(2) สวัสดิการที่ช่วยเหลือในเรื่องค่าครองชีพ

- การจัดหอพัก
- การให้เงินช่วยเหลือต่างๆเช่น งานแต่งงาน งานอุปสมบท งานศพ
- การจัดชุดทำงาน
- การจัดให้มีรถรับ-ส่ง
- เงิน โบนัส ค่าครองชีพ เบี้ยขยัน ค่าเช่ากะ

(3) สวัสดิการที่ช่วยเหลือการออมของลูกจ้าง เช่น

- สหกรณ์ออมทรัพย์
- กองทุนสำรองเลี้ยงชีพ

(4) สวัสดิการที่พัฒนาสถาบันครอบครัวของลูกจ้าง เช่น

- การจัดสถานเลี้ยงดูบุตรของลูกจ้าง
- การช่วยค่ารักษาพยาบาลบุคคลในครอบครัว
- การช่วยเหลือค่าเล่าเรียนบุตรของลูกจ้าง
- การประกันชีวิตให้กับลูกจ้าง

(5) สวัสดิการที่ส่งเสริมความมั่นคงในอนาคต เช่น

- เงินบำเหน็จ
- เงินรางวัลทำงานนาน
- ให้ลูกจ้างซื้อหุ้นของบริษัท
- กองทุนฌาปนกิจ
- เงินกู้เพื่อสวัสดิการที่พักอาศัย

(6) สวัสดิการนันทนาการและสุขภาพอนามัย เช่น

- การจัดทัศนศึกษา
- การแข่งขันกีฬา
- การจัดงานเลี้ยงสังสรรค์พนักงาน
- การให้ความรู้เรื่องสุขภาพอนามัย

โดยในประเทศไทยได้มีการดำเนินกิจกรรมต่างๆ เพื่อส่งเสริมให้มีการจัดสวัสดิการแรงงานนอกเหนือกฎหมายขึ้น ในสถานประกอบกิจการ โดยการประสานงานหรือปฏิบัติงานร่วมกับหน่วยงานอื่น ดังต่อไปนี้

1) โครงการส่งเสริมและสนับสนุนการจัดตั้งศูนย์เลี้ยงเด็กในสถานประกอบกิจการและชุมชน โดยที่โครงการนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมให้มีการจัดตั้งศูนย์เลี้ยงเด็กในสถานประกอบกิจการและชุมชนที่มีคุณภาพและได้มาตรฐาน เพื่อให้บุตรของผู้ใช้แรงงานมีคุณภาพชีวิตที่ดีขึ้นเป็นการส่งเสริมสถาบันครอบครัวให้เข้มแข็ง ทำให้ผู้ใช้แรงงานมีขวัญ กำลังใจในการปฏิบัติงาน และเกิดความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างนายจ้างและผู้ใช้แรงงาน

2) โครงการโรงงานสีขาว ซึ่งประสงค์ให้นายจ้างและลูกจ้างมีความรู้ ความเข้าใจในเรื่องการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมและขยายความรู้ดังกล่าวไปยังครอบครัวและสังคมอื่นๆ เพื่อให้สถานประกอบกิจการได้รับรู้ถึงปัญหาอาชญากรรมในสถานประกอบกิจการ ซึ่งจะนำไปสู่กระบวนการในการกำหนดนโยบายและสนับสนุนให้มีการดำเนินการป้องกันและแก้ไขอาชญากรรมในสถานประกอบกิจการต่อไป ทั้งนี้เพื่อไม่ให้อาชญากรรมแพร่ขยายเข้าไปในสถานประกอบกิจการ และเป็นการลดจำนวนผู้ใช้แรงงานที่ติดยาเสพติดลงให้มากที่สุด นอกจากนั้นยัง

ประสงค์ให้ผู้ใช้แรงงานที่ติดเชื้อเอชไอวีมีโอกาสบำบัดรักษาและฟื้นฟูให้หายจากการติดเชื้อเอชไอวี และสามารถทำงานได้อย่างเป็นปกติ

3) โครงการพัฒนารูปแบบการป้องกันและจัดการด้านเอดส์ในสถานประกอบกิจการ ซึ่งเป็นโครงการที่สนับสนุนการดำเนินงานโครงการป้องกันและบริหารจัดการเรื่องเอดส์ในสถานประกอบกิจการ ภายใต้การสนับสนุนจากสำนักงานบริหารโครงการกองทุนโลก (Global Fund) ส่งเสริมให้สถานประกอบกิจการ มีนโยบายการป้องกันและการบริหารจัดการเรื่องเอดส์ที่เหมาะสมตามมาตรฐาน AIDS- Response Standard Organization (ASO) และประกาศเกียรติคุณสถานประกอบกิจการดีเด่นเหล่านั้นสู่สาธารณชน ส่งเสริมทำความเข้าใจเรื่องเอดส์ที่ถูกต้องแก่สถานประกอบกิจการ เพื่อคุ้มครองแรงงานให้ปลอดภัยจากการติดเชื้อเอช ไอ วี และคุ้มครองสิทธิของแรงงานที่ติดเชื้อเอช ไอ วี ให้ได้รับการปฏิบัติเช่นเดียวกับโรคและความเจ็บป่วยอื่นๆ และศึกษา พัฒนาและปรับปรุงกฎหมายให้มีบทบัญญัติเฉพาะในเรื่องเอดส์ เพื่อจัดการเลือกปฏิบัติ กีดกัน ติตรอนสิทธิของผู้ที่ติดเชื้อเอช ไอ วี และผู้ที่ได้รับผลกระทบจากเอดส์

4) โครงการส่งเสริมสวัสดิการการเงินและบริการ เป็นการส่งเสริมการออมเงินของผู้ใช้แรงงานในสถานประกอบกิจการในรูปของสหกรณ์ออมทรัพย์ในสถานประกอบกิจการ

5) โครงการประกวดสถานประกอบกิจการดีเด่นด้านสวัสดิการแรงงาน ซึ่งมุ่งส่งเสริมให้นายจ้างได้พัฒนารูปแบบและระบบการจัดสวัสดิการแรงงานให้ได้มาตรฐาน ส่งเสริมและพัฒนาการดำรงชีวิตของลูกจ้างในสถานประกอบกิจการ สร้างขวัญและกำลังใจและแรงจูงใจในการทำงานของลูกจ้าง ทำให้เกิดความสัมพันธ์อันดีระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง และยังเป็นการประกาศเกียรติคุณให้กับสถานประกอบกิจการที่สามารถสร้างระบบ รูปแบบ และพัฒนาการจัดสวัสดิการที่ดี

อย่างไรก็ตาม การปฏิบัติงานร่วมกับหรือสนับสนุนการปฏิบัติงานของหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องหรือที่ได้รับมอบหมายนั้น จะสำเร็จได้ขึ้นอยู่กับปัจจัยภายนอก อันได้แก่ ฝ่ายนายจ้างเป็นหลัก เพราะการจัดสวัสดิการให้กับผู้ใช้แรงงานถือเป็นค่าใช้จ่ายของนายจ้าง หากนายจ้างเห็นถึงประโยชน์และจัดสวัสดิการให้กับลูกจ้าง จะทำให้ผู้ใช้แรงงานมีขวัญและกำลังใจในการทำงาน และตั้งใจทำงานให้เกิดประสิทธิภาพแก่สถานประกอบกิจการและเกิดผลดีแก่ระบบเศรษฐกิจของประเทศต่อไป

ดังจะเห็นได้ว่าในประเทศไทยได้มีการส่งเสริมในเรื่องของสวัสดิการแรงงานแก่แรงงานไทยอย่างครอบคลุม กรณีในเรื่องของแรงงานต่างด้าวแม้ว่าจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานเช่นกันแต่ในส่วนของบางเรื่องซึ่งแรงงานไทยอาจไม่ต้องการแต่มีความจำเป็นต่อแรงงานต่างด้าวซึ่งมิได้บัญญัติคุ้มครองไว้นั้นควรจะมีการพิจารณาที่จะให้มีความคุ้มครอง

ขึ้นมาเนื่องจากลูกจ้างเป็นฝ่ายที่ยังชีพอยู่ได้ด้วยค่าจ้าง ซึ่งหากเป็นแรงงานที่ไร้ฝีมือความรู้ที่น้อย ค่าจ้างที่ได้รับก็ต่ำ ไม่สามารถที่จะมีความเป็นอยู่ที่ดีตามสมควร ได้และต้องเดือดร้อนเมื่อเกิดเหตุการณ์ที่ไม่คาดคิดไว้ล่วงหน้า ในกรณีเช่นนี้สวัสดิการที่นายจ้างให้นอกเหนือจากค่าจ้างนั้นก็ เป็นสิ่งที่มีความจำเป็นกับลูกจ้าง จึงถือได้ว่าเป็นเรื่องที่จะต้องคุ้มครองเพื่อตอบแทนให้แก่ลูกจ้างที่ ทำงานให้กับนายจ้าง

ซึ่งจากการพิจารณากฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองการทำงานของคนต่างด้าวจะเห็น ได้ว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2521 ไม่มีบทบัญญัติคุ้มครองในเรื่อง ของสวัสดิการคนต่างด้าวเหมือนกับพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ของไทย ซึ่งทำให้ คนต่างด้าวอาจได้รับความคุ้มครองในเรื่องของสวัสดิการที่อยู่อาศัย การเดินทาง ครอบครัว ความ เจ็บป่วยอย่างไม่เป็นธรรมจากนายจ้างเพราะกรณีเมื่อเป็นแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายและไม่ได้มี กฎหมายคุ้มครองไว้โดยเฉพาะแม้จะมีกฎหมายคุ้มครองแรงงานคุ้มครองอยู่นายจ้างก็ถือโอกาสไม่ ปฏิบัติตามกฎหมายใดๆเลย ซึ่งเป็นการเอาเปรียบคนต่างด้าวมากเกินไป โดย เมื่อศึกษาหลักเกณฑ์ การคุ้มครองแรงงานต่างด้าวของต่างประเทศที่นำมาพิจารณานั้นแต่ละประเทศก็กำหนดความ คุ้มครองในเรื่องของสวัสดิการต่างกันไป คือ

สำหรับไต้หวัน ได้มีการกำหนดให้นายจ้างต้องจัดหาบ้านพักอาศัย และจัดหาหนะ รับ-ส่ง ในการไปทำงานของแรงงานต่างด้าว โดยมีกองทุนประกันสุขภาพในการคุ้มครองการ รักษาพยาบาล

ส่วนสิงคโปร์เมื่อแรงงานต่างด้าวได้รับอันตราย นายจ้างมีหน้าที่ต้องนำแรงงานต่าง ด้าวนั้นไปส่งโรงพยาบาล โดยเป็นผู้รับผิดชอบในการรักษาพยาบาลและค่าใช้จ่ายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง กรณีประเทศมาเลเซียไม่มีการส่งเสริมให้ใช้แรงงานต่างด้าวหรือส่งเสริมให้แรงงาน ต่างด้าวเข้ามาทำงานในประเทศอยู่แล้วจึงไม่ได้ให้คุ้มครองในเรื่องของสวัสดิการแก่แรงงานต่าง ด้าว

ในขณะที่ประเทศไทยไม่มีบทกฎหมายซึ่งออกมาคุ้มครองในเรื่องสวัสดิการแก่ แรงงานต่างด้าว โดยเฉพาะคงมีแต่ใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานบังคับแก่ทุกคนที่เข้ามาทำงาน ในราชอาณาจักรทั้งที่ถูกกฎหมายและผิดกฎหมาย ทำให้นายจ้างไม่ค่อยปฏิบัติตาม คนต่างด้าว เหล่านี้จึงต้องอยู่อาศัยตามมีตามเกิด ในกรณีที่อยู่อาศัยเนื่องจากบางคนอาจ เข้าเมืองโดยผิด กฎหมายการที่จะเช่าห้องพักอาศัยอาจเป็นไปได้ยาก โดยผู้ประกอบการอาจกลัวว่าเป็นการผิด กฎหมายในการให้เข้าพักจึงควรที่จะมีกฎหมายควบคุมในเรื่องดังกล่าวโดยอาจให้พักในบริเวณ เดียวกันทุกคน ในเรื่องการเดินทาง บางกรณีที่สถานที่ทำงานของนายจ้างอยู่ห่างไกลจากตัวเมือง หรือในกรณีที่รถบริการสาธารณะเข้าไม่ถึง ย่อมเป็นการยากแก่แรงงานต่างด้าวที่จะเดินทางเข้าไป

ถึงสถานประกอบการของนายจ้างรวมถึงเสียค่าใช้จ่ายในการเดินทางมากขึ้น จึงควรจะมีบทบัญญัติคุ้มครองต่อจากข้างต้นคือเมื่อลูกจ้างพักในบริเวณเดียวกันทั้งหมดแล้วก็ให้นายจ้างจัดรถรับส่งขึ้นมาด้วยเลย โดยรับส่งจากสถานที่พักมายังสถานประกอบการ กรณีการรักษาพยาบาลเมื่อประเทศไทยไม่มีการคุ้มครองกรณีของการเจ็บป่วยนายจ้างจึงอาจจัดให้มีหลักประกันเกี่ยวกับสุขภาพโดยให้มีกองทุนประกันสังคมในส่วนของคนต่างด้าวขึ้นเพื่อลดค่าใช้จ่ายในการตรวจสอบสุขภาพประจำปี การรักษาพยาบาล การฟื้นฟูสมรรถภาพของแรงงานต่างด้าว โดยให้นายจ้างจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนตามแต่จะกำหนดต่อไปหรืออีกกรณีหนึ่งโดยอาจจัดให้มีโครงการเช่นเดียวกับ 30 บาท รักษาทุกโรคแก่คนต่างด้าวทุกคนทั้งที่ถูกต้องและผิดกฎหมาย โดยอาจเพิ่มจำนวนเงินเป็นเท่าใดนั้นแล้วแต่ความเหมาะสมในเวลานั้นๆ ซึ่งหากจะแยกพิจารณาเป็นกรณีๆ ไป พอดีจะแยกได้ดังนี้

(1) สวัสดิการการตรวจโรค

ปัญหาหนึ่งของแรงงานต่างด้าวที่เข้ามาทำงานในประเทศไทยคือการนำโรคติดต่อเข้ามาด้วย เช่น โรคเท้าช้าง กาฬหลังแอ่น โรคสมองอักเสบ โปลิโอ ซึ่งบางโรคนั้นได้หมดไปจากประเทศไทยแล้วแต่ก็ได้รับการนำเข้ามาใหม่เนื่องจากขาดการควบคุมหรือควบคุมที่ไม่ทั่วถึงในการเข้ามาของคนต่างด้าว เมื่อเป็นเช่นนี้กรณีจะเห็นว่าเมื่อไม่สามารถป้องกันการเข้ามาได้แล้วเนื่องจากวิธีการเข้ามายังประเทศไทยของคนต่างด้าวมีวิธีที่แปลกใหม่ขึ้นทุกวัน ยากต่อการตรวจตราของเจ้าหน้าที่ จึงควรที่จะจัดสวัสดิการเกี่ยวกับการตรวจโรคประจำปีเพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้โรคซึ่งคนต่างด้าวนำเข้านั้นระบาดต่อไปยังคนไทยและถือเป็นการช่วยเหลือคนต่างด้าวไปในตัวคือเมื่อตรวจพบแล้วควรจะได้รับการรักษาอย่างทันท่วงที เพื่อที่จะไม่เป็นอันตรายต่อชีวิตหรือพิการ โดยอาจกำหนดให้คนต่างด้าวมาตรวจโรคเป็นเดือนๆ ไป เช่น ให้คนต่างด้าวทั้งที่ถูกต้องกฎหมายและผิดกฎหมายมาเข้ารับการตรวจทุกเดือนกันยายนของทุกปี ที่ให้กำหนดเป็นรายเดือนนั้น เพื่อที่จะง่ายต่อการควบคุมตัวคนต่างด้าวเองรวมถึงค่าใช้จ่ายของรัฐเป็นต้น

(2) สวัสดิการการรักษาพยาบาล

รายได้ของผู้ใช้แรงงาน ย่อมได้รับการคุ้มครองตามอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ ในขณะที่แรงงานต่างด้าวส่วนใหญ่เป็นแรงงานไร้ฝีมือ ซึ่งแม้จะมีอัตราค่าจ้างขั้นต่ำคุ้มครองอยู่แต่ก็ปรากฏว่านายจ้างส่วนใหญ่ยังคงไม่ให้ค่าจ้างตามกฎหมายกำหนดเนื่องจากอาจเห็นเป็นคนต่างด้าวเป็นต้น ซึ่งแรงงานเหล่านี้ต้องนำเงินค่าจ้างนั้นไปใช้ในการซื้อปัจจัยที่สำคัญในการดำรงชีวิตเสียส่วนใหญ่ซึ่งปกติก็ไม่ค่อยจะเพียงพออยู่แล้ว หากเกิดการเจ็บไข้ได้ป่วยแล้วต้องนำเงินไปใช้ในการรักษาพยาบาลในขณะเดียวกันก็ไม่สามารถไปทำงานได้ ย่อมทำให้เกิดความลำบากแก่แรงงานต่างด้าวนั้นๆ หรือบางกรณีก็ไม่มีเงินไปทำการรักษาจนเกิดการเสียชีวิตเกิดขึ้น เมื่อเป็นเช่นนี้หากมีการให้ความคุ้มครองเรื่องการรักษาพยาบาลย่อมแบ่งเบาภาระแก่คนต่างด้าวได้อย่างมาก เนื่องจากภาวะ

ค่าใช้จ่ายที่ต้องรับอยู่ทุกวันก็มีมากอยู่แล้ว โดยอาจจัดให้มีกองทุนที่คล้ายกับกองทุนประกันสังคม เกิดขึ้น โดยให้นายจ้างจ่ายเงินเข้ากองทุนทุกเดือน หรืออาจจัดให้มีโครงการคล้ายๆ โครงการ 30 บาทรักษาทุกโรคให้แก่คนต่างด้าวทั้งสองกรณีคือ ทั้งที่ชอบด้วยกฎหมายและไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยจำนวนเงินอาจขึ้นอยู่กับสถานะและความเหมาะสมของเศรษฐกิจของประเทศขณะนั้น ส่วนกรณีที่คนต่างด้าวนั้นได้รับความคุ้มครองอยู่แล้วก็ให้ได้รับความคุ้มครองอยู่ตามเดิม

(3) สวัสดิการการสอนภาษาไทย

คนต่างด้าวที่เข้ามาในประเทศไทยส่วนใหญ่จะมาจากประเทศเพื่อนบ้านซึ่งส่วนใหญ่ ไม่สามารถพูดภาษาไทยได้ ซึ่งจะทำให้การสื่อสารระหว่างนายจ้างและลูกจ้างเป็นไปโดยยากลำบาก และในบางกรณีอาจเกิดการเข้าใจผิดในการสื่อสารเกิดขึ้น อันจะนำไปสู่การทำร้ายร่างกายและอาจไปถึงการทำให้ถึงแก่ชีวิตของนายจ้างได้ การติดต่อสื่อสารให้เข้าใจกันนั้นเป็นเรื่องสำคัญมาก โดยคนปกติส่วนใหญ่เวลาจะทำนิติกรรมโดยย่อ้มใช้การติดต่อสื่อสารทั้งสิ้น เช่น การซื้อของ การขึ้นรถประจำทาง การถามทางจากบุคคลอื่น การสั่งอาหาร การอธิบายปัญหาแก่นายจ้าง เป็นต้น หากแต่เมื่อบุคคลๆหนึ่งไม่สามารถติดต่อกับใครได้ย่อมที่จะเกิดผลเสียตามมา ไม่ว่าจะเป็นเรื่องความเครียดหรือการเข้าใจผิดต่อสิ่งที่อีกบุคคลหนึ่งกำลังพยายามสื่อถึงอยู่ การจัดสวัสดิการการสอนภาษาไทยให้มีขึ้นจึงนับว่าเป็นสิ่งหนึ่งที่สำคัญสำหรับลูกจ้างเพื่อที่จะช่วยให้ลูกจ้างนั้นสามารถดำรงชีวิตอยู่ในสังคมไทยได้อย่างเป็นปกติ โดยอาจจัดให้มีการสอนในวันใดวันหนึ่งของสัปดาห์ หลังเลิกงาน เป็นต้น

(4) สวัสดิการการกลับภูมิลำเนาเดิม

คนทุกคนเมื่อออกมาจากบ้าน ไปทำงานไม่ว่าจะเป็นในประเทศหรือต่างประเทศนานๆ ย่อมที่จะต้องกลับบ้านของตนเพื่อ ไปดู ความเป็นอยู่ของบิดามารดา ภรรยาและลูกเป็นต้น ซึ่งสำหรับคนไทยก็ย่อมกลับภูมิลำเนาเดิม ได้โดยไม่ยากนัก แต่สำหรับคนต่างด้าวนั้นการที่จะกลับประเทศของตนย่อมที่จะมีค่าใช้จ่ายและต้องใช้เอกสารยืนยันตัวบุคคลในการกลับเข้ามาในประเทศไทยอีกครั้ง กรณีของคนต่างด้าวที่ถูกต้อง โดยกฎหมายย่อม ไม่น่าจะมีปัญหาใดๆ เพราะเอกสารถูกต้องอยู่แล้วจะมีปัญหาที่เฉพาะคนต่างด้าวที่เข้าเมืองมา โดยผิดกฎหมายคนเข้าเมืองจึงไม่มีเอกสารใดๆ ในการยืนยันการเข้ามาในราชอาณาจักร ซึ่งเมื่อไม่มีหลักฐานการเข้ามาก็เป็นการยากที่จะสามารถออกไปจากประเทศได้แล้วกลับเข้ามาได้ใหม่อีก ซึ่งอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ธุรกิจของนายจ้างได้ คนต่างด้าวประเภทนี้เมื่ออยู่ในประเทศไทยเป็นเวลานานก็จะเกิดการขาดขวัญ กำลังใจในการทำงาน เพราะเหมือนกับการใช้ชีวิตอยู่ตัวคนเดียว เมื่อเป็นเช่นนี้การจัดสวัสดิการเกี่ยวกับการกลับภูมิลำเนาที่น่าจะเป็นสิ่งหนึ่งที่สำคัญต่อแรงงานต่างด้าวนั้นๆ โดยอาจจัดให้นายจ้าง แรงงานนั้นออกเอกสารรับรองการทำงานแก่คนต่างด้าวนั้นว่า ได้ทำงานกับตนและเมื่อกลับเข้ามา

ใหม่ก็จะกลับมาทำงานกับตนตามเดิมโดยให้กำหนดจำนวนวันว่ากลับไปได้จำนวนกี่วัน พร้อมทั้งรูปถ่าย โดยมีเจ้าหน้าที่จากกระทรวงแรงงานลงนามรับทราบและสามารถไปตรวจ ณ สถานประกอบการของนายจ้างวันใดก็ได้ หากคนต่างด้าวคนนั้นไม่อยู่ที่สถานประกอบการ ให้นายจ้างมีความผิดต่อไป

(5) สวัสดิการที่พักอาศัย

ที่พักอาศัยเป็นสิ่งที่ค่อนข้างหายากสำหรับคนต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย เนื่องจากผู้ประกอบการอาจกลัวมีความผิดอาญาในการให้ที่พักแก่คนที่เข้าเมืองผิดกฎหมายตามกฎหมายคนเข้าเมือง การจัดที่พักให้คนต่างด้าวอยู่จึงเป็นสิ่งที่น่าจะทำโดยอาจให้อยู่ร่วมกับคนงานคนไทยด้วยกันใกล้ๆ กับสถานประกอบการ เพื่อเป็นการจัดให้คนต่างด้าวนั้นอยู่รวมกันเป็นกลุ่มๆ ซึ่งง่ายต่อการควบคุมและตรวจสอบ และเพื่อช่วยแบ่งเบาภาระแก่คนต่างด้าวด้วยอีกทางหนึ่ง

สวัสดิการที่กล่าวมาอาจเป็นการยากที่นายจ้างจะปฏิบัติตามเนื่องจากนายจ้างไม่ได้ประโยชน์ใดๆจากการให้สวัสดิการนั้นๆ จึงควรจะมีข้อจูงใจให้นายจ้างปฏิบัติตามโดยให้ผลประโยชน์แก่นายจ้างน่าจะดีกว่า เช่นการจ้างแรงงานต่างด้าวนายจ้างต้องขออนุญาตหรือยื่นใบอนุญาต แต่เมื่อนายจ้างปฏิบัติตามบทสวัสดิการนี้แล้ว ไม่ต้องรับโทษหรือได้รับการลดหย่อนผ่อนโทษในเรื่องของการจ้างแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมาย หรือไม่ต้องรับโทษจำคุกหรือไม่ต้องรับโทษเลยแล้วแต่ว่าอย่างไรจะเหมาะสม

จากที่พิจารณาข้างต้นจะเห็นว่าในประเทศไทยไม่มีการคุ้มครองคนต่างด้าวในเรื่องของสวัสดิการ โดยเฉพาะทำให้สวัสดิการบางเรื่องซึ่งคนต่างด้าวต้องการแต่คนไทยไม่ต้องการและไม่ได้มีบัญญัติไว้ในกฎหมายคุ้มครองแรงงานคนต่างด้าวจึงไม่ได้รับความคุ้มครองตามที่ควรนั้น แม้องค์กรแรงงานระหว่างประเทศได้มีอนุสัญญาข้อแนะนำเกี่ยวกับแรงงานนอกระบบหลายฉบับด้วยกัน โดยประเทศไทยก็ได้ให้สัตยาบันแก่อนุสัญญาต่างๆแล้วแต่ก็มีได้นำมาปรับบังคับใช้ให้เป็นธรรม จึงเห็นสมควรที่จะปรับปรุงกำหนดบทสวัสดิการขึ้นใน พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2521 เช่นเดียวกับในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 โดยคุ้มครองในเรื่องต่างๆที่สำคัญต่อการดำรงชีวิต เช่นที่พักอาศัย การเดินทาง ค่ารักษาพยาบาล การตรวจโรค การสอนภาษาไทย การออกและเข้ามาใหม่ในราชอาณาจักร อาหาร เครื่องนุ่งห่ม เป็นกรณีไปโดยคำนึงถึงลักษณะของงานว่างานลักษณะนั้นควรที่จะให้สวัสดิการอย่างไร

3.1.8 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ได้ตรวจชำระใหม่ พ.ศ.2535 ลักษณะ 6 จ้างแรงงาน มาตรา 575-586

เป็นการวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับข้อตกลงระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง ในเรื่องเกี่ยวกับสัญญาจ้าง สิทธิและหน้าที่ระหว่างนายจ้างและลูกจ้างที่จะต้องปฏิบัติต่อกันตามสัญญาจ้าง ไม่ว่าจะ

เป็นข้อตกลงในเรื่องการจ้างงาน ระยะเวลาในการจ้างงาน ค่าจ้างแรงงาน ซึ่งอาจจะเป็นข้อตกลงที่มีหลักฐานเป็นหนังสือ และตกลงกันโดยไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือก็ได้

ซึ่งวางหลักเรื่องจ้างแรงงานไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ได้ตรวจชำระใหม่ พ.ศ. 2535 มาตรา 575 “อันว่าจ้างแรงงานนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่ง เรียกว่าลูกจ้าง ตกลงจะทำงานให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่านายจ้าง และนายจ้างตกลงจะให้สินจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้”

3.2 มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการทำงานของคนต่างด้าวของต่างประเทศ

3.2.1 แรงงานต่างด้าวในประเทศเกาหลีใต้

แรงงานต่างด้าวประเภทแรงงานไร้ฝีมือเริ่มเข้าสู่ประเทศเกาหลีในปี ค.ศ. 1980 ในช่วงแรกยังมีจำนวนไม่มากนักประมาณ 2,000 – 3,000 คน และได้เพิ่มจำนวนขึ้นอย่างต่อเนื่อง สาเหตุเพราะนายจ้างไม่สามารถหาแรงงานเกาหลีเข้ามาทำงานได้ ปัญหาที่สำคัญของแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือ คือ ไม่มีใบอนุญาตให้เข้ามาทำงานที่ถูกต้องตามกฎหมาย ในปี ค.ศ. 1998 มีจำนวน 100,000 คนเพิ่มเป็น 189,000 คนในปี ค.ศ. 2000 และเป็น 289,000 คนในปี ค.ศ.2002 โดยมีสัดส่วนเพิ่มขึ้นทุกปี

ในปี ค.ศ. 2002 รัฐบาลได้กำหนดให้แรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือสามารถทำงานได้ในประเทศเกาหลีโดยอยู่ในสาขาการบริการเท่านั้น และให้แรงงานต่างด้าวที่มีบรรพบุรุษเป็นคนเกาหลีสามารถขอใบอนุญาตทำงานในสาขาบริการได้เช่นเดียวกัน นอกจากนี้พบว่ายังมีแรงงานต่างด้าวเข้ามาในลักษณะเป็นแรงงานฝึกหัดโดยเฉพาะในสาขาเกษตรมีอยู่ประมาณ 145,500 คน(ในปี ค.ศ.2002) ซึ่งยังไม่สามารถระบุสถานภาพที่ชัดเจนได้

ในปี ค.ศ. 2003 รัฐบาลได้ใช้ระบบการให้ใบอนุญาตแบบใหม่ โดยกำหนดคุณสมบัติของนายจ้างที่เป็นคนเกาหลีว่าต้องมีแรงงานอย่างน้อย 300 คน และอยู่ในสาขาการผลิต การก่อสร้าง และการบริการ สามารถจ้างแรงงานต่างด้าวได้โดยไม่ต้องแสดงให้เห็นว่าได้พยายามหาแรงงานเกาหลีแล้วแต่หาไม่ได้เป็นเวลา 1 เดือน เพื่อให้สำนักงานแรงงานอนุญาตให้จ้างแรงงานต่างด้าวได้และออกใบอนุญาตให้แรงงานต่างด้าวเหล่านั้น นอกจากนี้ยังกำหนดให้แรงงานต่างด้าวที่ผิดกฎหมายสามารถขอใบอนุญาตให้ทำงานได้ ขึ้นอยู่กับระยะเวลาของแรงงานต่างด้าวที่ผิดกฎหมายทำงานในประเทศเกาฬินับจากเดือนมีนาคม ปี ค.ศ. 2003 โดยแรงงานต่างด้าวที่อยู่ในประเทศเกาหลีอย่างน้อย 3 ปี นับจากเดือนมีนาคม ค.ศ. 2003 สามารถอยู่ในเกาหลีได้ไม่เกิน 2 ปี ส่วนแรงงานต่างด้าวที่อยู่ในเกาหลีระหว่าง 3 – 4 ปี สามารถออกจากประเทศเกาหลีและกลับเข้ามาใหม่

ได้ โดยต้องมีใบแสดงการออกและเข้ามาอีกครั้งและถ้าเข้ามาประเทศเกาหลีภายใน 3 เดือนหลังจากออกจากประเทศเกาหลีสามารถขอใบอนุญาตให้ทำงานได้อย่างมาก 5 ปี

กล่าวโดยสรุป การบริหารจัดการแรงงานต่างด้าวประเภทไร้ฝีมือของประเทศเกาหลีใช้ระบบการจ้างงานในลักษณะฝึกหัด และการออกใบอนุญาตให้ทำงาน

แรงงานต่างด้าวที่ฝึกกฎหมายและได้ขออนุญาตให้ทำงานอย่างถูกต้องตามเงื่อนไขของระยะเวลาที่ทำงานอยู่ในประเทศเกาหลี ต้องทำงานในลักษณะ/ประเภท ดังนี้

- การผลิตขนาดเล็กหรือขนาดกลางที่มีแรงงานน้อยกว่า 300 คน
- การก่อสร้างที่มีต้นทุนของโครงการ 30 พันล้านวอน (สกุลเงินเกาหลี)
- การบริหารใน 6 สาขา ได้แก่ ภัตตาคาร, ธุรกิจที่สนับสนุนการบริการ (การทำความสะดวกดีก อาคารและอุปกรณ์เครื่องมือ), การบริการสาธารณะ, การบริการทำความสะอาด, ผู้รับใช้ในบ้าน และงานดูแลคนคล้ายงานพยาบาล

- การประมงชายฝั่ง รวมทั้งประมงที่ใช้วิธีการลากอวนน้ำหนัก 10 – 25 ตัน
- การเกษตรและปศุสัตว์

1. ขั้นตอน

แรงงานต่างด้าวที่ต้องการขอใบอนุญาตต้องติดต่อกระทรวงแรงงานและกระทรวงยุติธรรมเพื่ดำเนินการขอใบอนุญาตให้ทำงานได้อย่างถูกต้องตามกฎหมาย

แรงงานต่างด้าวต้องติดต่อศูนย์แรงงานของกระทรวงแรงงาน เพื่อขอเอกสารรับรองการทำงานและนำเอกสารรับรองการทำงานนั้น ไปแสดงต่อสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองของกระทรวงยุติธรรม เอกสารที่ต้องนำไปแสดงศูนย์แรงงาน มีดังนี้

- พาสปอร์ต หรือใบอนุญาตเข้ามาท่องเที่ยว
- ใบรายงานการจ้างงานจากนายจ้าง
- สำเนาแสดงตำแหน่งที่ลงทะเบียนในการจ้างทำงาน
- สัญญาการจ้าง
- เอกสารแสดงว่าเป็นชนชาติเกาหลีแต่เชื้อชาติอื่น (บัตรประชาชน)
- จดหมายแสดงคำปฏิญาณ
- รูปถ่าย 1 ใบ

หลังจากนำเอกสารข้างต้นมาสมัคร จะได้รับเอกสารแสดงสถานการทำงานภายใน 3 วัน และให้นำไปแสดงต่อสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง เอกสารที่ต้องนำไปแสดงต่อสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง มีดังนี้

- พาสปอร์ต หรือใบอนุญาตเข้ามาท่องเที่ยว

- รูปถ่าย 1 ใบ
- เอกสารแสดงสถานการจ้างงานที่ออกโดยกระทรวงแรงงาน
- ใบแสดงการเปลี่ยนสถานจากการพักชั่วคราวมาเป็นการลงทะเบียนเป็น

แรงงานต่างด้าว

- เงิน 60,000 วอน

สำหรับแรงงานต่างด้าวที่อยู่ในประเทศเกาหลีใต้ระหว่าง 3 – 4 ปี

- พาสปอร์ต หรือใบอนุญาตเข้ามาท่องเที่ยว
- รูปถ่าย 1 ใบ
- เอกสารแสดงสถานการทำงานที่ออกโดยกระทรวงแรงงาน
- ใบขอวีซ่า

แรงงานต่างด้าวที่ได้รับวีซ่าสามารถทำงานได้ 5 ปี โดยไม่นับช่วงเวลาที่ยื่นออกจากประเทศเกาหลีใต้และกลับเข้ามาใหม่

2. การขอใบอนุญาตเข้ามาทำงานสำหรับแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือ

ในปี ค.ศ.2004 รัฐบาลเกาหลีใต้ดำเนินการทำความตกลงร่วมกัน (MOU) กับรัฐบาลของประเทศที่จัดส่งแรงงานเข้ามาทำงานในประเทศเกาหลีใต้ การดำเนินการทำความตกลงร่วมกัน (MOU) มีสาระสำคัญดังนี้

- ให้ตัวแทนของรัฐบาลของประเทศที่จัดส่งแรงงานเข้ามาทำงานในประเทศเกาหลีใต้เท่านั้นเป็นผู้ดำเนินการคัดเลือกแรงงาน

- ในการคัดเลือกแรงงานกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับการศึกษา ประสบการณ์ และผลการทดสอบจากประเทศเกาหลีใต้

- แรงงานทุกคนไม่ได้รับประกันว่าจะได้ทำงานในประเทศเกาหลีใต้

- มีการดำเนินการทบทวนความตกลงร่วมกันทุก ๆ 2 ปี เกี่ยวกับปัญหาต่าง ๆ, จำนวนแรงงาน, ความพอใจของนายจ้างในการจ้างแรงงาน

- รัฐบาลของประเทศที่จัดส่งแรงงานต้องมีวิธีการป้องกันแรงงานไม่ให้หลบหนีจากตำแหน่งหน้าที่ถ้ายังไม่ได้รับการอนุญาต

นายจ้างเกาหลีใต้ที่ต้องการแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือต้องดำเนินการติดต่อกับศูนย์แรงงานและตัวแทนแรงงานที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของกระทรวงแรงงาน นอกจากนี้ นายจ้างเกาหลีใต้ยังต้องแสดงให้เห็นว่าได้พยายามหาแรงงานภายในประเทศเกาหลีใต้แล้วแต่ไม่สามารถได้เป็นเวลา 1 เดือน

แรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือสามารถทำงานในประเทศเกาหลีใต้ได้เป็นเวลา 3 ปี หลังจากนั้นต้องเดินทางออกจากประเทศเกาหลีใต้เป็นเวลา 1 ปี จึงจะสามารถเดินทางกลับมาทำงานได้อีก 3 ปี

สิทธิที่แรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือจะได้รับ ขึ้นอยู่กับประสบการณ์ในการทำงาน ไม่ใช่ขึ้นอยู่กับเชื้อชาติ ได้แก่ อัตราค่าจ้าง และเงื่อนไขต่าง ๆ ในการทำงาน โดยอาจแตกต่างจากแรงงานเกาหลีใต้

3. ขั้นตอนในการคัดเลือกแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือ

ในการคัดเลือกแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือมีขั้นตอนแตกต่างกันระหว่างแรงงานต่างด้าวที่มีเชื้อชาติของประเทศอื่น กับแรงงานต่างด้าวที่มีบรรพบุรุษเป็นเกาหลี

3.1) แรงงานต่างด้าวที่มีเชื้อชาติประเทศอื่น

(1) คณะกรรมการนโยบายแรงงานต่างด้าวเป็นผู้กำหนดว่าธุรกิจประเภทใด จะมีการใช้แรงงานต่างด้าวและเป็นแรงงานของประเทศใด

(2) มีการทำความตกลง (MOU) ระหว่างรัฐบาลเกาหลีใต้กับรัฐบาลของประเทศที่จัดส่งแรงงาน

(3) ตัวแทนของประเทศที่จัดส่งแรงงานต่างด้าวต้องมีการประสานงานส่งรายชื่อแรงงานร่วมกันให้กระทรวงแรงงานประเทศเกาหลีใต้ แรงงานเหล่านั้นจะได้รับการคัดเลือกตามวัตถุประสงค์และเงื่อนไขที่กำหนดในการจ้างงาน ในกรณีที่ไม่สามารถคัดเลือกแรงงานได้ตามวัตถุประสงค์และเงื่อนไขที่กำหนดได้ให้ใช้วิธีการสุ่มรายชื่อแรงงานด้วยระบบคอมพิวเตอร์

(4) นายจ้างเกาหลีใต้ที่ต้องการแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือต้องแสดงหลักฐานว่า ได้พยายามหาแรงงานในประเทศเกาหลีและไม่สามารถหาได้เป็นเวลา 1 เดือน แจ้งต่อศูนย์แรงงานเพื่อขอจ้างแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือ

(5) ในกรณีที่มีแรงงานต่างด้าวที่มีคุณสมบัติหลายคนตามที่นายจ้างเกาหลี ต้องการให้นายจ้างเลือกได้เพียง 1 คน

(6) นายจ้างเกาหลีและแรงงานต่างด้าวต้องทำสัญญาการจ้างงาน

(7) แรงงานต่างด้าวต้องมีเอกสารแสดงระยะเวลาที่อยู่ในประเทศเกาหลีและสัญญาการจ้างงานเพื่อประกอบการขอวีซ่าในการทำงาน

(8) นายจ้างเกาหลีจัดส่งวีซ่าให้กับแรงงานต่างด้าวผ่านทางสถานทูตเกาหลีในประเทศนั้น ๆ แรงงานต่างด้าวเมื่อได้รับวีซ่าจากสถานทูตแล้ว สามารถเดินทางเข้าประเทศเกาหลีได้และจะได้รับการอบรมให้มีความรู้เกี่ยวกับเรื่องประเทศเกาหลี

3.2) แรงงานต่างด้าวที่มีบรรพบุรุษเป็นเกาหลี

(1) คณะกรรมการนโยบายแรงงานต่างด้าวเป็นผู้กำหนดว่าธุรกิจประเภทใด จะมีการใช้แรงงานต่างด้าวและเป็นแรงงานของประเทศใด

(2) สถานทูตเกาหลีให้วีซ่าตามวัตถุประสงค์ในการเดินทางมาประเทศ เกาหลีของแรงงานต่างด้าวที่มีบรรพบุรุษเป็นเกาหลี ในกรณีที่มีจำนวนมากจะใช้วิธีทำการทดสอบ หรือใช้ระบบคอมพิวเตอร์ในการสุ่มคัดเลือก

(3) แรงงานต่างด้าวเมื่อมาถึงประเทศเกาหลีใต้จะได้รับการฝึกอบรมในการทำงาน ในกรณีที่เป็นแรงงานสาขาก่อสร้างต้องได้รับใบอนุญาต (work permit) ให้ทำงานได้ ทำให้ แรงงานต่างด้าวมืออิสระในการเลือกงานทำ

(4) แรงงานต่างด้าวที่ได้รับเอกสารผ่านการฝึกอบรมในการทำงานแล้วต้อง ขึ้นเอกสารต่อศูนย์แรงงาน

(5) ศูนย์แรงงานดำเนินการให้เอกสารแสดงระยะเวลาการทำงานในประเทศเกาหลีใต้ของแรงงานต่างด้าวกับนายจ้างที่แสดงให้เห็นว่าไม่สามารถหาแรงงานในประเทศ เกาหลีได้เป็นเวลา 1 เดือน

(6) ในกรณีที่มีแรงงานต่างด้าวที่มีคุณสมบัติหลายคนตามที่นายจ้างเกาหลี ได้ต้องการให้นายจ้างเลือกได้เพียง 1 คน

(7) นายจ้างเกาหลีใต้และแรงงานต่างด้าวต้องทำสัญญาการจ้างงาน

(8) แรงงานต่างด้าวต้องมีเอกสารแสดงระยะเวลาที่อยู่ในประเทศเกาหลีใต้ และสัญญาการจ้างงานเพื่อประกอบการขอวีซ่าในการทำงาน

(9) กระทรวงยุติธรรมดำเนินการออกวีซ่าสถานภาพใหม่ให้กับแรงงานต่าง ด้าวที่มีบรรพบุรุษเป็นเกาหลี

4. ความแตกต่างระหว่างการใช้ระบบการจ้างงานและฝึกอบรมกับการออก ใบอนุญาตให้ทำงาน

4.1) สถานภาพของแรงงาน

ภายใต้ระบบการจ้างงานและฝึกอบรม แรงงานต่างด้าวจะได้รับการฝึกหัดเป็น เวลา 1 ปี หลังจากผ่านการฝึกหัดแล้วจะได้รับสถานภาพให้เข้าทำงานได้ แต่ในกรณีการออก ใบอนุญาตให้ทำงานแรงงานต่างด้าวสามารถเริ่มเข้าทำงานโดยใช้ใบอนุญาตได้เลย

4.2) ความรับผิดชอบของตัวแทน

สมาคมธุรกิจขนาดเล็กเป็นผู้รับผิดชอบในการจัดการจ้างแรงงานและฝึกอบรม ในขณะที่รัฐบาลเป็นผู้จัดการในการออกใบอนุญาตให้ทำงาน

4.3) การจัดสรรแรงงาน

ภายใต้ระบบการจ้างงานและฝึกอบรม นายจ้างเกาหลีไม่สามารถเลือกแรงงานต่างด้าวได้เอกทำนองเดียวกันแรงงานต่างด้าวก็ไม่สามารถเลือกนายจ้างได้ แต่ในระบบการออกใบอนุญาตให้ทำงานนายจ้างมีโอกาสในการเลือกแรงงานต่างด้าวให้เข้าทำงานได้

4.4) การป้องกันแรงงานเกาหลี

ภายใต้ระบบการจ้างงานและฝึกอบรม นายจ้างไม่ได้คำนึงถึงตลาดแรงงานในประเทศ การขาดแคลนแรงงานในประเทศ แต่ในระบบการออกใบอนุญาตให้ทำงานนายจ้างต้องดำเนินการให้เห็นว่าได้พยายามหาแรงงานในประเทศเกาหลีได้แล้วแต่ไม่สามารถหาได้ในระยะเวลาที่กำหนด

3.2.2 แรงงานต่างด้าวในประเทศมาเลเซีย

การจัดการแรงงานต่างด้าวของประเทศมาเลเซียใช้การออกใบอนุญาตในการทำงาน (Work Permit) และการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการจ้างแรงงานต่างด้าวตามประเภทของงานเพื่อควบคุมแรงงานต่างด้าว นอกจากนี้ยังมีนโยบายด้านอื่นที่ส่งเสริมให้การดำเนินนโยบายด้านแรงงานต่างด้าวของประเทศมาเลเซียเป็นไปในทิศทางที่รัฐบาลต้องการ ได้แก่ นโยบายชาตินิยม เศรษฐกิจมหภาค กฎเกณฑ์และสถาบันที่ใช้ดูแลตลาดแรงงาน

ประเทศมาเลเซียมีระบบแรงงานแบบไตรภาคี มีกระทรวงทรัพยากรมนุษย์ (Ministry of Human Resources) ทำหน้าที่กำหนดนโยบายและดำเนินมาตรการด้านแรงงาน รวมถึงบังคับใช้กฎหมายแรงงาน มีสหภาพการค้าและองค์กรนายจ้าง ทำหน้าที่ให้คำปรึกษาและแนวทางด้านแรงงานต่อคณะทำงานของรัฐบาล ในปี 2001 ประเทศมาเลเซียมีแรงงานต่างด้าวประมาณร้อยละ 20 ต่อมารัฐบาลได้มีการปรับเปลี่ยนนโยบายด้านแรงงานต่างด้าวจากเดิมที่เคยให้ใบอนุญาตครั้งละ 6 ปี มาเป็นครั้งละ 3 ปี เพราะต้องการสนับสนุนให้นายจ้างใช้แรงงานในประเทศมากขึ้น ประเทศมาเลเซียไม่มีกฎหมายระบุค่าจ้างขั้นต่ำแต่มีกฎหมายคุ้มครองแรงงานต่างด้าวให้ได้รับการชดเชยเมื่อบาดเจ็บอันเนื่องมาจากการทำงานและสาเหตุอื่น ๆ ภายใต้ The Workmen's Compensation Act 1952 และ The Workmen's Compensation (Foreign Worker's Scheme) (Insurance) Order 1993 แรงงานต่างด้าวที่มีค่าจ้างต่ำกว่า 500 ริงกิต ต่อเดือน จะต้องอยู่ภายใต้โครงการนี้ โดยนายจ้างจะต้องจ่ายเบี้ยประกันให้ปีละ 86 ริงกิต ต่อคน นายจ้างที่ไม่ปฏิบัติตามหรือหักเงินจากลูกจ้างในภายหลังจะมีความผิดมีโทษทั้งปรับและจำคุก

ประเทศมาเลเซียมีนโยบายการจัดการแรงงานต่างด้าวที่คล้ายกับของประเทศสิงคโปร์ กล่าวคือ ใช้ใบอนุญาตทำงานและค่าธรรมเนียมในการจ้างเป็นเครื่องมือในการควบคุมแรงงานต่างด้าว นโยบายด้านแรงงานต่างด้าวของประเทศมาเลเซียสนับสนุนการจ้างแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือ

โดยแรงงานกึ่งฝีมือและแรงงานไร้ฝีมือจะได้รับอนุญาตให้ทำงานในภาคการเพาะปลูก ภาคการก่อสร้าง ภาคอุตสาหกรรม การผลิต ภาคบริการ หรือ อาชีพแม่บ้านเท่านั้น

3.2.2.1 นโยบายการจ้างแรงงานต่างด้าวกึ่งฝีมือและไร้ฝีมือ

รัฐบาลมาเลเซียมีนโยบายที่มุ่งเน้นการจ้างแรงงานในประเทศให้ได้มากที่สุด นโยบายการจ้างแรงงานต่างด้าวจึงถูกกำหนดให้เป็นไปตามความต้องการในประเทศ

สาขาที่มีการอนุญาตให้จ้างแรงงานต่างด้าว ได้แก่

1) สาขาการผลิต (Manufacturing Sector) มีความหมายครอบคลุมถึงอุตสาหกรรมการผลิตเพื่อการส่งออกทั้งหมด หรือมากกว่าร้อยละ 50 ของการผลิตเป็นการส่งออก ทั้งนี้สาขาการผลิตภายในประเทศจะได้รับการยกเว้นให้มีการจ้างแรงงานต่างด้าวหากมียอดขายตั้งแต่ 2 ล้าน ริงกิต ขึ้นไป หรือมีทุนจดทะเบียนขั้นต่ำ 100,000 ริงกิต อุตสาหกรรมที่ได้รับการยกเว้น ได้แก่

- อุตสาหกรรมป่าไม้
- อุตสาหกรรมเครื่องเรือน
- อุตสาหกรรมยางพารา
- อุตสาหกรรมพลาสติก
- อุตสาหกรรมแปรรูปอาหารและการผลิต
- อุตสาหกรรมวัสดุก่อสร้าง
- อุตสาหกรรมเหล็กหล่อ เหล็กกล้า และเหมืองแร่
- อุตสาหกรรมเซรามิค
- อุตสาหกรรมสิ่งทอ
- อุตสาหกรรมรองเท้า
- วิศวกรรมและการต่อเติม
- อุตสาหกรรมที่เกี่ยวข้องกับการผลิต
- อุตสาหกรรมย่อยหินและน้ำมันดิน

2) สาขาการทำสวน (Plantation Sector) ประกอบด้วย การปลูกพืชล้มลุก อาหารการเพาะปลูกไม้ประดับ การเลี้ยงสัตว์ และการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำ

3) สาขาการก่อสร้าง

4) สาขาบริหาร ประกอบด้วย

- คนงานทั่วไปและพ่อครัวในภัตตาคารหรือร้านอาหาร

- อนุญาตให้แรงงานต่างด้าวทำงานเป็นพ่อครัวและคนงานทั่วไป เช่น ล้างจาน ทำความสะอาด ได้ในร้านอาหารทุกแห่งในประเทศมาเลเซีย

- ไม่อนุญาตให้แรงงานต่างด้าวทำงานเป็นพนักงานเสิร์ฟอาหารและแคชเชียร์

- ทำความสะอาด

- ไม่อนุญาตให้แรงงานต่างด้าวทำงานเฉพาะอย่าง เช่น ทำความสะอาดรถยนต์ หรือรถโดยสาร ทำความสะอาดปั้มน้ำมัน และงานซ่อมบำรุงอื่นๆ

- ขนถ่ายสินค้าที่ทำเรือและสนามบิน

- บริการในบ้านพักสวัสดิการ

- ชักรีด

- พนักงานแคคคี่ในสนามกอล์ฟ

- บริการในที่พักบนเกาะ (ยกเว้นปีนัง)

นอกจากนี้ยังได้มีการกำหนดประเทศต้นทางและสาขาที่อนุญาตให้ทำงาน โดยประเทศมาเลเซียกำหนดให้แรงงานต่างด้าวที่มาจากแต่ละประเทศทำงานได้เฉพาะสาขาที่อนุญาตเท่านั้น

ตาราง ข้อกำหนดเกี่ยวกับประเทศต้นทางและสาขาที่อนุญาตให้ทำงานประเทศมาเลเซีย

| ประเทศต้นทาง | อนุญาตให้ทำงานได้ในสาขา |
|---|--|
| อินโดนีเซีย กัมพูชา เนปาล พม่า ลาว เวียดนาม ฟิลิปปินส์ | การผลิต บริการ การเกษตร และก่อสร้าง |
| เติร์กเมนิสถาน อุซเบกิสถาน คาซัคสถาน | การผลิต บริการ และก่อสร้าง |
| อินเดียและปากีสถาน | บริการ (พ่อครัวในร้านอาหาร) ก่อสร้าง (คนงานในงานสายไฟแรงสูง) และ การเกษตร |

3.2.2.2 ขั้นตอนการนำเข้าแรงงานต่างด้าว

การนำเข้าแรงงานต่างด้าวมียขั้นตอน ดังนี้

1) การขอโควตาการจ้างแรงงานต่างด้าวและใบอนุญาตจาก KHEDN (หรือ Ministry of Home Affairs) บริษัทหรือนายจ้างต้องกรอกแบบฟอร์ม KDN/PA 2/98 แล้วส่งไปที่

Pusat Kelulusan Setempet di KHEDN
 Immigration Department of Malaysia
 Level 4 (Podium) Block 2G4,
 Precint 2, Federal Government Administration Centre,
 62550 Putrajay,
 FEDERAL TERRITORY

2) การขอ Referred Visa จาก Malaysian Foreign Mission เมื่อ KHEDN (หรือ Ministry of Home Affairs) พิจารณาออกใบอนุญาตแล้ว นายจ้างจึงไปดำเนินการขอ Referred Visa จาก Malaysian Foreign Mission เอกสารที่ใช้ประกอบการขอ Referred Visa โดยทั่วไปได้แก่

- หนังสือรับรองจากนายจ้าง
- ใบอนุญาตจ้าง KHEDN หรือ กองตรวจคนเข้าเมือง (ในกรณีขอเปลี่ยนตัวแรงงาน)
- เงินฝากค้ำประกันหรือหนังสือค้ำประกันที่ออกโดยธนาคาร ระยะเวลา 18 เดือน
- แบบคอมพิวเตอร์ (เฉพาะในส่วนของนายจ้าง)
- ค่าวีซ่า ชำระเป็นตั๋วแลกเงินหรือธนาณัติ
- แบบฟอร์ม IMM12
- สำเนาหนังสือเดินทางของแรงงานต่างด้าว
- ผลการตรวจโรคจากสถานพยาบาลของประเทศต้นทาง ตามที่กระทรวงสาธารณสุขประเทศมาเลเซียระบุไว้

- แบบคำขอ Referred Visa หรือ VDR

แรงงานต่างด้าวที่ได้รับอนุมัติวีซ่าจะมีตราประทับหรือ PLKS sticker ในหนังสือเดินทาง ซึ่งระบุวันหมดอายุและแสดงถึงการจ้างงานชั่วคราว

3) นายจ้างสามารถยื่นคำขอเปลี่ยนตัวแรงงานต่างด้าวในกรณีที่ แรงงานเดิมกับไปประเทศต้นทาง หรือเสียชีวิต โดยยื่นคำขอที่กองตรวจคนเข้าเมือง เมื่อได้รับอนุมัติแล้วจึงไปยื่นขอวีซ่าให้แรงงานจนต่างด้าวได้ตั้งรายละเอียดในข้อ (2)

4) ถ้ามีการ โอนย้ายแรงงาน ไปต่างถิ่นหรือเปลี่ยนแปลงชื่อนายจ้างหรือสถานประกอบการ นายจ้างจะต้องยื่นคำร้องเพื่อขอ โอนย้ายหรือเปลี่ยนแปลง แรงงานต่างด้าวจึงจะได้รับตราประทับหรือ PLKS Sticker ที่ออกให้ใหม่

5) นายจ้างหรือสถานประกอบการที่อยู่ในรัฐซาบารุ (Sabah) และรัฐซาราวัก (Sarawak) ที่ต้องการจ้างแรงงานต่างด้าวจะต้องขอใบอนุญาตและโควตาการจ้างงานจากผู้อำนวยการฝ่ายแรงงานของรัฐ ก่อนที่จะยื่นขอใบอนุญาตจ้างงานชั่วคราวที่กองตรวจคนเข้าเมืองที่ใกล้ที่สุด แล้วจึงจะดำเนินการข้อ (2)

3.2.2.3 ระยะเวลาการจ้างแรงงานต่างด้าว

ในขั้นแรก แรงงานต่างด้าวจะได้รับอนุญาตให้ทำงานในมาเลเซียเป็นเวลา 3 ปี และอาจต่ออายุได้อีกครั้งละ 1 ปี จนถึงปีที่ 5 ซึ่งขึ้นอยู่กับ การยื่นคำร้องของนายจ้าง

การต่ออายุการจ้างงานหลังจากปีที่ 5 นั้นมีเงื่อนไขให้นายจ้างต้องขอใบอนุญาตจาก The National Vocational Training Council เพื่อรับรองว่าแรงงานนั้นเป็นแรงงานฝีมือ และแรงงานต่างด้าวจะต้องได้รับประกาศนียบัตร เช่น SKM ระดับ 1 หรือ 2 ใบรับรองจาก MLKV, SKK หรือ ใบรับรองจาก CIDB ก่อนที่จะยื่นขอต่ออายุใบอนุญาต

ตาราง ค่าธรรมเนียมการจ้างแรงงานต่างด้าวและค่าธรรมเนียมในการดำเนินงาน สำหรับคำขอใหม่และการต่ออายุ

| สาขา | ค่าธรรมเนียมการจ้างแรงงาน 1 ปี | ค่าใบอนุญาตทำงานชั่วคราว | ค่าดำเนินการ |
|--------------------------------------|--|--------------------------|--------------|
| อุตสาหกรรมการผลิต บริการ และก่อสร้าง | - 1,200 ริงกิต (ในเขตเพนนิงซูล่ามาเลเซีย) - 960 ริงกิต (ในเขตซาบารุ(Sabah)และซาราวัก (Sarawak)) | 60 ริงกิต | 50 ริงกิต |
| การทำสวน | 360 ริงกิต | 60 ริงกิต | 10 ริงกิต |

ตาราง ค่าธรรมเนียมการตรวจลงตรา (วีซ่า) และเงินฝากค้ำประกันสำหรับคำขอใหม่และการต่ออายุ

| สัญชาติ | ค่าวีซ่า (ริงกิต) | เงินค้ำประกัน (ริงกิต) |
|-------------|-------------------|------------------------|
| อินโดนีเซีย | 15 | 250 |
| บังกลาเทศ | 20 | 500 |
| ปากีสถาน | 20 | 750 |
| พม่า | 19.5 | 750 |

ตารางค่าธรรมเนียมการตรวจลงตรา (วีซ่า) และเงินฝากค้ำประกันสำหรับคำขอใหม่และ
การต่ออายุ (ต่อ)

| สัญชาติ | ค่าวีซ่า (ริงกิต) | เงินค้ำประกัน (ริงกิต) |
|------------|---|---------------------------|
| อินเดีย | 50 ริงกิต สำหรับ single entry, 100 ริงกิต สำหรับ multiple entry | 750 |
| ฟิลิปปินส์ | 36 | 1,000 |
| ไทย | ไม่เสียค่าใช้จ่าย | 250 |
| กัมพูชา | 20 | 250 |
| เนปาล | 20 | 750 |
| เวียดนาม | 13 | 1,500 |

3.2.2.4 การจ้างผู้รับใช้ในบ้านที่เป็นแรงงานต่างด้าว

ประเทศมาเลเซีย มีกฎเกณฑ์การจ้างผู้รับใช้ในบ้านที่เป็นแรงงานต่างด้าว (PRA) ที่มีรายละเอียดแตกต่างจากการจ้างงานในสาขาการผลิต ก่อสร้าง บริการ และการทำสวน กฎเกณฑ์ดังกล่าว ได้แก่

- PRA จะต้องไม่เป็นบุคคลต้องห้ามตามกฎหมายของกองตรวจคนเข้าเมือง
- นายจ้างจะต้องมีเด็กเล็กหรือผู้สูงอายุที่ต้องการการดูแล
- นายจ้างและคู่สมรสที่มีงานทำ อาจจะยื่นคำขอของผู้รับใช้ในบ้านครอบครัวละ 1 คน
- อนุญาตให้จ้าง PRA เฉพาะสัญชาติ อินโดนีเซีย ไทย กัมพูชา ศรีลังกา และ

ฟิลิปปินส์

- PRA จะต้องเป็นผู้หญิงอายุระหว่าง 25 – 45 ปี
- ไม่อนุญาตให้ PRA นำบุคคลในครอบครัวเข้าประเทศมาด้วย
- PRA ไม่สามารถเปลี่ยนนายจ้างหรือสาขาการจ้างงาน โดยไม่ได้รับอนุมัติจาก

กองตรวจคนเข้าเมือง

- นายจ้างต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับ การค้ำประกัน ค่าวีซ่า ค่าใบอนุญาต และค่าธรรมเนียมการจ้างแรงงานต่างด้าว

- นายจ้างที่ต้องการจ้าง PRA สัญชาติฟิลิปปินส์หรือศรีลังกา จะต้องมีรายได้มากกว่า 5,000 ริงกิต ต่อเดือน และนายจ้างที่ต้องการจ้าง PRA สัญชาติอินโดนีเซีย ไทย และกัมพูชา จะต้องมีรายได้มากกว่า 3,000 ริงกิต ต่อเดือน

- การประทับตราระบุงการจ้างงานชั่วคราวหรือ PLKS จะต้องกระทำภายใน 1 เดือน หลังจากที่แรงงานต่างด้าวมาถึงประเทศ
 - ใม่อนุญาตให้ PRA แต่งงานกับคนในประเทศหรือแรงงานต่างด้าวในประเทศมาเลเซีย
 - PRA จะต้องประพฤติตนให้เหมาะสมกับขนบธรรมเนียมประเพณีของมาเลเซีย
 - การต่ออายุใบอนุญาตทำงานของ PRA จะต้องทำ 3 เดือนก่อนที่จะหมดอายุ
 - นายจ้างที่ใม่ได้นับถือศาสนาอิสลามจะต้องจัดหาที่อยู่อาศัยที่เหมาะสมให้ PRA ที่นับถือศาสนาอิสลาม และจะต้องใม่บังคับให้ทำงานที่ขัดกับหลักศาสนา เช่น เลี้ยงหมา เลี้ยงหมู
 - PRA จะได้รับวีซ่าให้เข้าออกประเทศได้หลายครั้งภายใน 12 เดือน
 - นายจ้างจะต้องรายงานให้เจ้าหน้าที่ทราบ เมื่อ PRA สิ้นสุดการทำงาน เลิกจ้าง หายตัวหรือหลบหนีไปจากสถานที่ทำงาน
 - นายจ้างต้องรับผิดชอบในการส่งตัว PRA กลับไปยังประเทศต้นทาง เมื่อเลิกจ้าง สิ้นสุดการจ้างงาน ใบอนุญาตหมดอายุหรือถูกเพิกถอน โดยนายจ้างจะต้องขอบันทึกลับประเทศจากกองตรวจคนเข้าเมือง
 - กองตรวจคนเข้าเมืองสงวนสิทธิที่จะยกเลิกใบอนุญาตหรือใบรับรองที่ออกไปแล้วได้
 - ใม่อนุญาตให้ PRA ที่มี PLKS ยื่นขอ ใบอนุญาตเข้าเมืองลักษณะสำคัญของสัญญาจ้างงาน PRA ได้แก่
 - ระยะเวลาปีต่อปีนับตั้งแต่วันที่แรงงานต่างด้าวมาถึงประเทศมาเลเซีย
 - สถานที่ทำงาน อนุญาตให้ PRA ทำงานและอาศัยอยู่ในบริเวณที่พักของนายจ้างคั้งที่ระบุในตราประทับการจ้างงานชั่วคราวหรือ PLKS sticker
- ทั้งนี้ นายจ้างสามารถเลิกจ้าง PRA ในกรณีที่
- จงใจไปทำงานกับนายจ้างอื่น
 - ไปเชื่อฟังคำสั่งเกี่ยวกับหน้าที่
 - ละเลยการปฏิบัติหน้าที่อย่างต่อเนื่อง ใม่รวดเร็วในการทำงานตั้งแต่เริ่มต้น
 - พบว่ามีความผิด ฉ้อโกง ใม่สุจริต เกี่ยวข้องกับสิ่งผิดกฎหมาย เช่น ยาเสพติด
- คำประเวณี ต่อค้ำานอำนาจรัฐ อาชญากรรม
- ตั้งครรภ์

PRA สามารถสิ้นสุดสัญญาจ้างได้ทันทีถ้ารู้สึกถึงความไม่ปลอดภัย ได้รับบาดเจ็บ จากความรุนแรงหรือโรคภัย เป็นเหตุของการถูกทารุณกรรมจากนายจ้าง หรือนายจ้างผิดสัญญา

ถ้า PRA หลบหนีนายจ้างจะต้องแจ้งกองตรวจคนเข้าเมือง นายจ้างจะต้องเสียค่าปรับ กรณี PRA หลบหนีดังนี้ คือ อินโดนีเซีย 250 ริงกิต ฟิลิปปินส์ 750 ริงกิต ไทย 250 ริงกิต กัมพูชา 250 ริงกิต และศรีลังกา 750 ริงกิต

1) ขั้นตอนการนำเข้า PRA

- ส่งสัญญาจ้าง ไปให้ PRA ลงนาม
- รับสัญญาจ้างและผลการตรวจโรคของ PRA
- ถ้านายจ้างยื่นขอเอกสารเองจะได้รับการพิจารณาภายใน 7 วัน ถ้ายื่น เอกสารผ่านตัวแทนจะใช้เวลา 14 วัน
- นายจ้างออกจดหมายรับรองการจ่ายเงินและเก็บในเสร็จของทางการไว้
- ส่งจดหมายรับรองการจ่ายเงินและใบเสร็จไปให้ PRA เพื่อนำไปยื่นให้ Malaysian Foreign Mission ในการขอวีซ่า
- นายจ้างจะต้องไปรับ PRA เมื่อเดินทางมาถึงมาเลเซีย
- ภายใน 1 เดือนหลังจาก PRA เดินทางมาถึงมาเลเซีย นายจ้างจะต้องนำ หนังสือเดินทางของ PRA ไปรับการประทับตราจ้างงานชั่วคราว หรือ PLKS Sticker ที่กองตรวจคน เข้าเมืองที่นายจ้างเคยยื่นขอใบอนุญาต

2) เอกสารที่ใช้ประกอบ

- แบบฟอร์ม PRA 1 สำหรับนายจ้าง
- แบบฟอร์ม IMM12
- แบบฟอร์ม IMM38
- ตัวแลกเงินติดแสดมปี 10 ริงกิต
- สัญญาจ้างงานติดแสดมปี 10 ริงกิต
- สำเนาบัตรประชาชนของนายจ้าง (ทั้งสามีและภรรยา)
- ผลการตรวจโรคของผู้ที่จะมาเป็น PRA
- นายจ้างที่ไม่ได้นับถือศาสนาอิสลามที่ต้องการจ้าง PRA ที่นับถือศาสนา อิสลามจะต้องกรอกรายละเอียดในภาคผนวก A และ B ส่วนนายจ้างที่ยื่นคำขอด้วยตนเองให้กรอกรายละเอียดในภาคผนวก C ด้วย
- สำเนาการเสียภาษีหรือฟอร์ม J ของนายจ้าง (ทั้งสามีและภรรยา)

- ใบเกิดขอเด็กหรือใบรับรองแพทย์เพื่อยืนยันความต้องการดูแลของคนในครอบครัว

- หนังสือรับรองเงินเดือนหรือเงินได้ของนายจ้าง

3) ค่าใช้จ่าย

ค่าใช้จ่ายในการนำเข้า PRA เพื่อทำงาน 1 ปี มีรายละเอียดดังนี้

ตาราง ค่าใช้จ่ายในการนำเข้า PRA เพื่อทำงาน 1 ปี

(หน่วย : ริงกิต)

| | ค่าวีซ่า (MEV) | Levy | PLKS | ค่าดำเนินการ | ค่าใช้จ่ายทั้งหมด |
|--------------|----------------|------|------|--------------|-------------------|
| อิน โดนีเซีย | 15 | 360 | 60 | 10 | 445 |
| ฟิลิปปินส์ | 36 | 360 | 60 | 10 | 466 |
| กัมพูชา | 20 | 360 | 60 | 10 | 450 |
| ศรีลังกา | 15 | 360 | 60 | 10 | 445 |
| ไทย | ไม่มี | 360 | 60 | 10 | 430 |

MEV = Multiple Entry Visa หรือการตรวจลงตราให้เดินทางเข้าออกประเทศได้หลายครั้งใน 1 ปี

Levy = ค่าธรรมเนียมการจ้างแรงงานต่างด้าว

PLKS = ประทับตราที่แสดงถึงการจ้างงานชั่วคราว

นายจ้างอาจจะขอต่ออายุการจ้างงานออกไปอีกครั้งละ 2 ปี และสามารถขอลื่นค่าธรรมเนียมการจ้างแรงงานต่างด้าวในปีที่ 2 ได้

กล่าวโดยสรุป ประเทศมาเลเซียมีการจัดการแรงงานต่างด้าวโดยใช้การออกใบอนุญาต และเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการจ้างแรงงานต่างด้าวตามประเภทของงาน นอกจากการใช้จ่ายมาตรการออกใบอนุญาตเพื่อควบคุมแรงงานต่างด้าวแล้ว ยังมีปัจจัยอื่นที่ส่งเสริมให้การดำเนินนโยบายด้านแรงงานต่างด้าวของประเทศมาเลเซียเป็นไปในทิศทางที่รัฐบาลต้องการ ได้แก่ นโยบายชาตินิยม เศรษฐกิจมหภาค กฎเกณฑ์และสถาบันที่ใช้ดูแลตลาดแรงงาน

นโยบายชาตินิยมเนื่องจากประเทศมาเลเซียประกอบด้วยประชากร 3 ชนชาติคือ ชนพื้นเมืองที่เป็นชนชาติมาเลย์หรือ บุมิพุตรา ซึ่งมีประชากรประมาณครึ่งหนึ่งของประเทศ ชนชาติจีนประมาณร้อยละ 30 ส่วนใหญ่ทำการค้า และชนชาติอินเดีย โดยชนชาติมาเลย์จะมีรายได้เฉลี่ยต่ำและมีอัตราความยากจนมากกว่าชนชาติอื่น ดังนั้นรัฐบาลจึงต้องการลดความเหลื่อมล้ำด้านรายได้ โดยสนับสนุนให้ผู้ประกอบการจ้างแรงงานที่เป็นประชากรของประเทศแทนการจ้าง

แรงงานต่างชาติ โดยในแผนพัฒนาประเทศฉบับที่ 7 (ระหว่างปี 2539 – 2543) มีนโยบายที่ส่งเสริมการจ้างงานแบบยืดหยุ่นและจ้างแรงงานที่เกษียณอายุให้กลับเข้ามาทำงานได้อีก นอกจากนี้ยังสร้างแรงจูงใจให้มีการเคลื่อนย้ายแรงงานในประเทศเพื่อทดแทนแรงงานต่างชาติด้วยการให้สิทธิประโยชน์ด้านยานพาหนะ มาตรการเหล่านี้ได้ช่วยเพิ่มอุปสงค์ของแรงงานที่เป็นชนชาติมาเลย์ ซึ่งส่งผลกระทบต่อแนวทางการออกใบอนุญาตทำงานของแรงงานต่างด้าว

ในด้านนโยบายเศรษฐกิจมหภาคที่ส่งเสริมการทำงานของตลาดแรงงานเป็นปัจจัยสำคัญต่อการจ้างงานที่ส่งผลกระทบต่อกฎเกณฑ์และกรอบในการดูแลด้านการจ้างงานและค่าจ้าง ประเทศมาเลเซียได้กำหนดนโยบายเศรษฐกิจมหภาคไปในทิศทางที่ส่งเสริมความเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ การมีส่วนร่วมของภาคเอกชน และบทบาทของแรงงานต่างชาติ กฎเกณฑ์ที่ใช้ดูแลตลาดแรงงานจะมีผลกระทบต่อความเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ ประเทศมาเลเซียมีคณะกรรมการจัดการด้านแรงงาน แต่เป็นการหารือไปในเชิงธุรกิจระหว่างผู้นำ ผู้กำหนดนโยบาย และแรงงานฝ่ายรัฐบาล เพื่อให้เกิดการพัฒนาอุตสาหกรรมและส่งเสริมการเติบโตของภาคเอกชน โดยยังมีการจำกัดบทบาทของสหภาพแรงงาน มีการกำหนดมาตรฐานของแรงงาน สิทธิประโยชน์ และระเบียบปฏิบัติเกี่ยวกับวันหยุด การทำงานล่วงเวลา และการตัดเงินเดือน ซึ่งถึงแม้ว่าจะมีกฎระเบียบค่อนข้างมาก แต่ประเทศมาเลเซียไม่มีการกำหนดค่าจ้างขั้นต่ำ

ลักษณะการควบคุมการทำงานของคนต่างด้าวมียังดังนี้

1) กฎหมายที่เกี่ยวกับการทำงานของคนต่างด้าวของประเทศมาเลเซีย ประกอบด้วยกฎหมาย 4 ฉบับหลัก⁵⁹ คือ

(1) Immigration Act 1959/63

กฎหมายฉบับนี้มีชื่อเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า Laws of Malaysia Act 155 หรือที่เรียกโดยย่อว่า Act 155 ซึ่งมีกฎหมายรองรับคือ Immigration Regulations, 1963 ซึ่งมีชื่อเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า Laws of Malaysia Act 150 หรือที่เรียกโดยย่อว่า Act 150 กฎหมายนี้ควบคุมการเข้าเมืองของคนต่างด้าวรวมทั้งการออกใบอนุญาตเข้าเมืองแก่คนต่างด้าวที่ประสงค์เข้ามาทำงานในมาเลเซีย ได้แก่ Employment Pass, Visit Pass (Temporary Employment) และ Work Pass กฎหมายฉบับนี้ได้รับการปรับปรุงแก้ไขโดย Immigration (Amendment) Act 1997 โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนของบริษัทไทย

(2) Employment (Restriction) Act 1968

⁵⁹ ศูนย์วิจัยกฎหมายและพัฒนา. (2543). *ศึกษากฎหมายเปรียบเทียบการควบคุมการทำงานของคนต่างด้าวในประเทศไทยกับนานาประเทศและแนวทางการพัฒนาในอนาคต*. หน้า 78-79.

กฎหมายนี้มีชื่อเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า Laws of Malaysia Act 353 หรือเรียกโดยย่อว่า Act 353 โดยเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับทั่วทั้งมาเลเซีย และกฎหมายรองรับในระดับรองลงมาเรียกว่า Employment (Restriction) (Employment Permit) Regulations, 1969 หรือที่มีชื่อเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า P.U.(A) 220A/1969 กฎหมายนี้ระบุการจำกัดการทำงานและการจ้างงานคนต่างด้าวในมาเลเซียโดยตรง และมีบทบัญญัติควบคุมเกี่ยวกับการออกใบอนุญาต การใช้ใบอนุญาต การจ้างงานและการทำงานของคนต่างด้าว

(3) Employment Act 1955

กฎหมายนี้มีชื่อเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า Laws of Malaysia Act 265 หรือที่เรียกโดยย่อว่า Act 265 ซึ่งมี Employment Regulations รองรับหลายฉบับ กฎหมายนี้มีบทบัญญัติที่ว่าด้วยการจ้างงาน ลูกจ้างต่างด้าว (Employment of Foreign Employees) โดยมีสาระควบคุมหน้าที่ของนายจ้างในการจ้างงานคนต่างด้าว กฎหมายนี้ได้รับการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมโดย Employment (Amendment) Act 1998 หรือที่เรียกอีกอย่างหนึ่งว่า Laws of Malaysia A 1026

(4) Promotion of Investment Act 1986

เป็นกฎหมายที่ให้สถานะพิเศษแก่คนต่างด้าวในโครงการที่รัฐบาลมาเลเซียให้การส่งเสริมการลงทุนจากต่างประเทศ เป็นกฎหมายที่เน้นถึงการถ่ายโอนเทคโนโลยีความรู้จากคนต่างด้าวสู่คนงานท้องถิ่น โดยผ่านโครงการฝึกอบรมคนท้องถิ่นนายจ้างมาเลเซียที่ประสงค์จะนำคนงานต่างชาติเข้าไปทำงานในประเทศมาเลเซีย จะต้องยื่นคำขออนุญาตต่อ Immigration Department, Ministry of Home Affairs ซึ่งในการยื่นขออนุญาตนั้น นายจ้างจะต้องแสดงหลักฐานเกี่ยวกับโครงการที่จะนำคนงานต่างชาติเข้ามาทำงาน ตลอดจนชี้แจงเหตุผลความจำเป็นที่จะต้องใช้คนงานต่างชาติแทนคนงานพื้นเมือง เจ้าหน้าที่กองตรวจคนเข้าเมืองจะเป็นผู้พิจารณาคัดทอนจำนวนคนงานต่างชาติให้เหลือเท่าที่จำเป็น ซึ่งโดยปกติแล้ว แต่ละครั้งจะอนุญาตให้นำเข้าได้ครั้งละไม่เกิน 20-30 คน หลังจากได้รับอนุญาตแล้ว นายจ้างสามารถนำคนงานต่างชาติเข้าไปทำงานได้ ทางกรมมาเลเซียจะออกใบอนุญาตทำงานให้แรงงานต่างชาติในกรณีดังต่อไปนี้

แรงงานต่างชาติที่ได้รับอนุญาตให้เข้าทำงานในลักษณะ Traditional Practice จะอนุญาตให้ทำงานในช่วงฤดูเพาะปลูกและเก็บเกี่ยว โดยเข้ามาทำงานเฉพาะงานเก็บเกี่ยวข้าวและในไร่อ้อย ในการพิจารณาอนุญาตให้นำแรงงานต่างชาติเข้าไปทำงานในลักษณะดังกล่าวนี้ เจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองในเขตรัฐที่มีการเพาะปลูก อันได้แก่ รัฐเปอร์ลิส(Perlis) เคดาห์(Kedah) และกลันตัน(kalantan) จะเป็นผู้พิจารณา

แรงงานต่างชาติที่ได้รับอนุญาตให้เข้าไปทำงานในกิจการก่อสร้าง การพิจารณาอนุญาตให้นำคนงานต่างชาติเข้ามาทำงานในกิจการก่อสร้างที่เจ้าหน้าที่กองตรวจคนเข้าเมืองจะเป็นผู้พิจารณา จะใช้เวลาพิจารณาประมาณ 4-6 สัปดาห์ และปกติในการอนุญาตทำงานจะมีอายุระหว่าง 3-4 เดือน อย่างมากที่สุดไม่เกิน 6 เดือน และโอกาสการต่ออายุใบอนุญาตทำงานมีน้อยมาก ส่วนใหญ่จะเป็นการออกใบอนุญาตทำงานให้คนงานรายใหม่มากกว่าจะต่ออายุใบอนุญาตให้คนงานเดิม

แรงงานต่างชาติที่ได้รับอนุญาตให้เข้าไปทำงานด้านวิชาชีพ วิชาการ (Technical Post) ซึ่งจะเป็นคนงานที่มีทักษะและประสบการณ์ เพื่อเข้าไปทำงานในโครงการหนึ่งโครงการใด โดยเฉพาะในการพิจารณาอนุญาตจะมีคณะกรรมการเป็นผู้พิจารณาและใบอนุญาตทำงานของคนงานกลุ่มนี้จะมีอายุมากกว่า 6 เดือน แต่จะไม่เกิน 1-2 ปี

ประเทศมาเลเซีย ซึ่งมีประชากรวัยทำงานเพียงประมาณ 8 ล้านคน ทำให้ต้องพึ่งพาแรงงานต่างชาติ เช่นเดียวกัน โดยเฉพาะงานกรรมกร งานภาคเกษตร และงานบริการ ที่คนมาเลเซียไม่นิยมทำ ในหลายปีที่ผ่านมา นายจ้างภาคเศรษฐกิจทุกสาขาได้ยื่นขอโควตาการนำเข้าแรงงานจากต่างประเทศ ได้แก่ บังกลาเทศ อินโดนีเซีย ฟิลิปปินส์ ไทย และพม่า ขณะเดียวกันแรงงานจากต่างประเทศได้หลั่งไหลเข้าไปทำงานในมาเลเซีย เป็นจำนวนมาก ทั้งที่เข้าไปโดยถูกต้องตามกฎหมายและผิดกฎหมาย แรงงานต่างชาติผิดกฎหมายได้เข้าไปทำงานและก่อให้เกิดปัญหาสังคมต่างๆ มากมาย เช่น ปัญหาความขัดแย้งทางเชื้อชาติ ศาสนา ปัญหาอาชญากรรม และปัญหาการแย่งงานชาวมาเลเซียทำ รัฐบาลมาเลเซียจึงได้มีมาตรการ ดังนี้

การแก้ไขปัญหาแรงงานต่างด้าวในปัจจุบันกระทำโดยคณะกรรมการในคณะรัฐมนตรี เรียกว่า Cabinet Committee on Foreign Workers มีรองนายกรัฐมนตรี (เป็นรัฐมนตรีกระทรวงภายในด้วย) เป็นประธาน เมื่อเดือน กุมภาพันธ์ 2000 คณะกรรมการได้มีมติอนุญาตให้แรงงานต่างด้าวทำงานได้ทุกอาชีพยกเว้น 38 อาชีพสงวน (ได้แก่ อาชีพทำเครื่องดนตรี, ช่างยนต์, ช่างเทคนิค, ขายของหายเร่, พนักงานเสิร์ฟชาย, แม่บ้าน และ Social Escort เป็นต้น) ทั้งนี้เนื่องจากมีความต้องการว่าจ้างแรงงานต่างด้าวมากในกิจการก่อสร้าง, อุตสาหกรรมในโรงงานและงานเกษตร นอกจากนั้นคณะกรรมการยังผ่อนผันให้ขยายเวลาจ้างแรงงานต่างด้าวเพิ่มได้อีก 1 ปี จากที่จ้างมา 7 ปีแล้ว⁶⁰

การดำเนินมาตรการต่อแรงงานต่างด้าวที่ผิดกฎหมาย รัฐบาลมาเลเซียได้วางมาตรการขั้นเด็ดขาดแก่แรงงานผิดกฎหมาย โดยไม่ยอมผ่อนผันให้แรงงานต่างด้าวผิด

⁶⁰ สุภางค์ จันทวานิช. อ้างแล้ว, หน้า 74.

กฎหมายมาจดทะเบียนและรับใบอนุญาตทำงานในบางสาขาอาชีพได้ต่อไป รวมทั้งได้สร้างสถาน กักกันผู้เข้าเมืองโดยผิดกฎหมายที่รอกการเนรเทศ โดยใช้งบประมาณถึง 100 ล้านดอลลาร์

ประเทศมาเลเซีย มีลักษณะการควบคุมการทำงานของคนต่างด้าวมี ลักษณะปิดงานใดที่อนุญาตให้ทำได้จะระบุไว้ในนโยบายที่ประกาศเป็นคราว ๆ และไม่ปรากฏงาน ที่อนุญาตในรูปของกฎหมาย มีการแยก Skilled Labour และ Un-skilled Labour งานที่เป็น Un-skilled Labour คนต่างด้าวทำได้ยกเว้น งาน 5 ประเภทคือ ภาคการเพาะปลูก ภาคการก่อสร้าง ภาคอุตสาหกรรมการผลิต ภาคการบริการ โดยเปิดเฉพาะในส่วนของคนดูแลบ่ม งานทำความสะอาด งานในภัตตาคาร งานบ้าน ส่วนงานที่เป็น Skilled Labour ขึ้นอยู่กับนโยบาย กฎหมาย มาเลเซียมีบทบัญญัติควบคุมนายจ้างอย่างชัดเจน ความสัมพันธ์ระหว่างกฎหมายคนเข้าเมืองกับ กฎหมายควบคุมการทำงานของคนต่างด้าวมีลักษณะใกล้ชิด

2) บทกำหนดโทษ

(1) การจ้างงานคนต่างด้าวที่ไม่มีใบอนุญาตเข้าเมืองปรับไม่น้อยกว่า 10,000 ริงกิต²³ แต่ไม่เกิน 50,000 ริงกิต

(2) บุคคลที่เกี่ยวข้องโดยตรงหรือ โดยอ้อมนำพาแรงงานเข้าเมืองผิด กฎหมาย ปรับไม่น้อยกว่า 10,000 ริงกิต แต่ไม่เกิน 50,000 ริงกิต จำคุกไม่น้อยกว่า 2 ปี แต่ไม่เกิน 10 ปี โยคดีไม่เกิน 6 ที่ หากเป็นบริษัทต้องถูกปรับ ไม่เกิน 30,000 ริงกิต แต่ไม่เกิน 100,000 ริงกิต

(3) บุคคลให้ที่พักอาศัยหลบซ่อนตัวแก่คนต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองต้อง รับผิดชอบต่อค่าใช้จ่ายในการคนต่างด้าวออกนอกประเทศ และชดเชยรายจ่ายที่แก่ทางการต่อ รัฐบาลในการกักกันคนต่างด้าวระหว่างรอส่งกลับ

นอกจากแต่ละประเทศจะกำหนดกฎหมาย ระเบียบแนวปฏิบัติ รวมทั้ง เงื่อนไขต่าง ๆ ในการควบคุมแรงงานต่างด้าวที่เข้าไปทำงานในประเทศของตน เพื่อไม่ให้เกิด ปัญหาทั้งในด้านเศรษฐกิจ สังคม การเมือง การมั่นคง และสุขภาพอนามัยแล้ว ยังได้กำหนด มาตรการต่างๆ ในการควบคุมแรงงานต่างด้าวไว้ด้วย

ไต้หวัน การเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ ทำให้ประเทศขาดแคลนงานไร้ฝีมือ ซึ่งมีสาเหตุจากการเจริญเติบโตในภาคอุตสาหกรรมของไต้หวัน ซึ่งเป็นงานเสี่ยงอันตราย จำเป็น จะต้องใช้แรงงานมาก ทำให้แรงงานไต้หวันไม่เพียงพอ มาตรการการควบคุมแรงงานต่างด้าวผิด กฎหมาย กำหนดให้นายจ้างจัดทำทะเบียนรายชื่อแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายโดย นิรโทษกรรมเป็น ครั้งคราวและมีข้อกำหนดและบทลงโทษ เช่น นายจ้างที่ฝ่าฝืน โดยการจ้างแรงงานต่างด้าว ผิด กฎหมายจะได้รับโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน กักขัง และ/หรือ ปรับไม่เกิน NT\$ 90,000 ในกรณีที่มี

การจ้างแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายเพียงคนเดียว และจำคุกไม่เกิน 3 ปี กักขัง และ/หรือ ปรับไม่เกิน NT\$ 300,000 ในกรณีที่มีการจ้างแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายมากกว่า 1 คน

ประเทศสิงคโปร์ รัฐบาลไม่ต้องการพึ่งพาแรงงานต่างชาติที่ไร้ฝีมือมากเกินไป แต่ต้องการที่จะพัฒนาประสิทธิภาพฝีมือแรงงานท้องถิ่น โดยเน้นการผลิตที่ใช้เทคโนโลยี เพื่อที่จะแข่งขันทางเศรษฐกิจในตลาดโลก การนำเข้าแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือจำนวนมากเกินไปจะทำให้ผู้ประกอบการสิงคโปร์เคยชินกับการประกอบธุรกิจที่พึ่งพาแรงงาน และขาดความสนใจที่จะปรับตัวนำเทคโนโลยีมาใช้ในการผลิต อย่างไรก็ตามสิงคโปร์ยังคงเผชิญกับปัญหาขาดแคลนแรงงานไร้ฝีมือในบางสาขา ได้แก่ แรงงานในสาขาก่อสร้าง และแรงงานในสาขาบริการประเภทแม่บ้าน ทำให้สิงคโปร์ต้องผ่อนผันให้มีการนำเข้าแรงงานต่างชาติเพื่อทำงานในสาขาที่ขาดแคลน โดยมาตรการควบคุมแรงงานต่างชาติ ดังนี้

การดำเนินมาตรการต่อแรงงานผิดกฎหมาย

ปัจจัยดึงดูดประการหนึ่งที่แรงงานจากต่างประเทศสนใจเข้าไปทำงานในสิงคโปร์ คือ อัตราค่าจ้างสูงกว่าหลายๆ ประเทศในภูมิภาค แรงงานต่างชาติผิดกฎหมายที่อยู่ในสิงคโปร์จำนวนไม่น้อย เนื่องจากนายจ้างมีความต้องการแรงงานจำนวนมากทำให้มีการจ้างแรงงานทั้งผิดกฎหมายและถูกกฎหมายรัฐบาลสิงคโปร์จึงมีมาตรการ ดังนี้

(1) การจ้างแรงงานต่างด้าวที่ผิดกฎหมาย

โดยให้ได้รับโทษจำคุก 1 ปี และปรับในอัตราเท่ากับการจัดเก็บอัตราภาษีแรงงานต่างด้าวที่เข้ามาทำงานในสิงคโปร์ (Levy) เป็นเวลา 2-4 ปี

(2) เพิ่มความเข้มงวดให้บริษัทผู้รับเหมาต่างๆ ควบคุมการเข้า ออก บริเวณ สถานที่ก่อสร้าง รวมทั้งเพิ่มมาตรการรักษาความปลอดภัยในบริเวณที่อยู่ในความรับผิดชอบของแต่ละบริษัทให้มากขึ้น เพื่อป้องกันมิให้แรงงานต่างด้าวที่ผิดกฎหมายหลบพักอาศัยหรือทำงานในสถานที่ดังกล่าว

ประเทศมาเลเซีย ซึ่งมีประชากรวัยทำงานเพียงประมาณ 8 ล้านคน ทำให้ต้องพึ่งพาแรงงานต่างชาติ เช่นเดียวกัน โดยเฉพาะงานกรรมกร งานภาคเกษตร และงานบริการ ที่คนมาเลเซียไม่นิยมทำในหลายปีที่ผ่านมา นายจ้างภาคเศรษฐกิจทุกสาขาได้ยื่นขอโควตาการนำเข้าแรงงานจากต่างประเทศ ได้แก่ บังกลาเทศ อินโดนีเซีย ฟิลิปปินส์ ไทย และพม่า ขณะเดียวกันแรงงานจากต่างประเทศได้หลั่งไหลเข้าไปทำงานในมาเลเซีย เป็นจำนวนมาก ทั้งที่เข้าไปโดยถูกต้องตามกฎหมายและผิดกฎหมาย แรงงานต่างชาติผิดกฎหมายได้เข้าไปทำงานและก่อให้เกิดปัญหาสังคมต่างๆ มากมาย เช่น ปัญหาความขัดแย้งทางเชื้อชาติ ศาสนา ปัญหาอาชญากรรมและปัญหาการแย่งงานชาวมาเลเซียทำ รัฐบาลมาเลเซียจึงได้มีมาตรการ ดังนี้

การดำเนินการมาตรการต่อแรงงานต่างด้าวที่ผิดกฎหมาย รัฐบาล มาเลเซียได้วางมาตรการขั้นเด็ดขาดแก่แรงงานผิดกฎหมาย โดยไม่ยอมผ่อนผันให้แรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายมาขึ้นทะเบียนและรับใบอนุญาตทำงานในบางสาขาอาชีพได้ต่อไป รวมทั้งได้สร้างสถานกักกันผู้เข้าเมืองโดยผิดกฎหมายที่รอกการเนรเทศ โดยใช้งบประมาณถึง 100 ล้านบาท

สำหรับประเทศไทย หลายปีที่ผ่านมาเศรษฐกิจของประเทศเจริญเติบโตอย่างรวดเร็ว ก่อให้เกิดการขาดแคลนแรงงานทุกระดับ ทั้งมีฝีมือและไม่ฝีมือ คนไทยส่วนใหญ่ไม่นิยมทำงานที่เสี่ยงอันตราย งานหนัก และงานสกปรก ประกอบกับได้มีแรงงานจากประเทศเพื่อนบ้าน ได้แก่ พม่า ลาว เขมร ลักลอบเข้ามาในประเทศไทย เพื่อหางานทำ และเพื่อรายได้ที่ดีกว่า รวมทั้งผู้ประกอบการ/นายจ้าง มีความต้องการแรงงานประเภทกรรมกรเหล่านี้จำนวนมาก ทำให้แรงงานต่างชาติลักลอบเข้ามาทำงาน โดยผิดกฎหมายจำนวนมาก รัฐบาลไทยจึงได้กำหนดมาตรการสำหรับควบคุมแรงงานต่างชาติ ไว้ดังนี้

การดำเนินการมาตรการต่อแรงงานต่างชาติผิดกฎหมาย ได้แก่ การผ่อนผันให้แรงงานต่างชาติผิดกฎหมายเฉพาะสัญชาติพม่า ลาว เขมร ทำงานได้ในกิจการบางประเภท ซึ่งเป็นงานที่เสี่ยงอันตราย งานสกปรก และงานหนัก รวมทั้งทำงานได้ในเขตท้องที่ 43 จังหวัดเท่านั้น โดยผ่อนผันให้เป็นการชั่วคราวแต่ไม่เกิน 2 ปี และจะดำเนินการส่งแรงงานต่างชาติเหล่านี้กลับประเทศของตนต่อไป ปัจจุบันตามมติคณะรัฐมนตรีไม่จำกัดพื้นที่ในการทำงานของคนต่างด้าวผิดกฎหมาย 3 สัญชาติที่กล่าวมาแล้วแต่จำกัดประเภทงานที่ทำได้เพียง 6 ประเภท

จากการศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการทำงานของคนต่างด้าวของต่างประเทศในเรื่องของการคุ้มครองการจ่ายค่าตอบแทนและสวัสดิการแก่แรงงานต่างด้าวนั้น พอจะแยกพิจารณาเปรียบเทียบ ได้ดังนี้

1) ข้อกำหนดในการคุ้มครองแรงงานต่างด้าว

จากการศึกษาถึงข้อกำหนดในการคุ้มครองแรงงานต่างด้าว ใน 3 ประเทศ ประเทศมาเลเซีย ประเทศสิงคโปร์ ได้หวั่น พบว่าส่วนใหญ่มีหลักเกณฑ์ในการคุ้มครองแรงงานต่างด้าวคล้ายคลึงกัน จะแตกต่างกันบ้างก็เป็นเพียงรายละเอียดเล็กน้อย สำหรับประเทศเกาหลีใต้และไต้หวัน ได้มีการกำหนดให้นายจ้างต้องจัดหาบ้านพักอาศัย และจัดหาหนะรับ-ส่ง ในการไปทำงานของแรงงานต่างด้าว ซึ่งเป็นวิธีควบคุมแรงงานต่างด้าววิธีหนึ่ง ส่วนสิงคโปร์ให้มีการกำหนดเวลาในการทำงาน มีการจ่ายค่าทำงานในวันหยุดเป็น 2 เท่า ของค่าจ้างปกติ เป็นต้น สำหรับประเทศไทยไม่มีข้อกำหนดในการคุ้มครองแรงงานต่างด้าวโดยเฉพาะ แต่โดยหลักแล้วแรงงานต่างด้าวเมื่อเข้ามาทำงานในประเทศไทย ก็จะได้รับความสะดวกเหมือนแรงงานไทยทุกประการ

สำหรับแรงงานต่างด้าวที่เข้ามาโดยถูกต้องตามกฎหมายนั้น ส่วนใหญ่ไม่ค่อยมีปัญหา ส่วนแรงงานต่างด้าวที่ผิดกฎหมายนั้น นายจ้างมักหลีกเลี่ยงที่จะไม่ปฏิบัติตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน

2) งานที่อนุญาตให้แรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือทำ

งานที่อนุญาตให้แรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือทำนั้น ได้หวั่นได้กำหนดว่า แรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือ จะทำงานได้ในงาน 3 D คือ Dirty (สกปรก) Dangerous (อันตราย) Difficult (ยากลำบาก) เช่น งานก่อสร้างของภาครัฐ งานประมง งานบริการตามบ้านเรือน ฯลฯ สิงคโปร์ จะอนุญาตให้แรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือทำงานอุตสาหกรรมและบริการ เช่น งานอุตสาหกรรม ก่อสร้าง งานแม่บ้าน งานตามร้านอาหาร ฯลฯ สำหรับประเทศไทยมีการอนุญาตให้แรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือทำงานได้ชั่วคราว เช่น งานกรรมกรตามโรงสีข้าว งานกรรมกรก่อสร้าง งานประมง งานอุตสาหกรรมการผลิต ฯลฯ

จะเห็นได้ว่า งานที่อนุญาตให้แรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือทำนั้น ส่วนใหญ่จะเป็นงานที่แรงงานท้องถิ่นไม่นิยมทำกัน เนื่องจากเป็นงานที่สกปรก เสี่ยงอันตราย ยากลำบากและอัตราค่าจ้างต่ำ ซึ่งได้หวั่น อนุญาตให้แรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือทำงานตามโครงการก่อสร้างที่เป็นของรัฐเสียเป็นส่วนใหญ่ ส่วนในภาคธุรกิจยังไม่มีการอนุญาตให้จ้างแรงงานต่างด้าว เว้นแต่เป็นงานบริการตามบ้านเรือน หรือตามสถาบันดูแลพักฟื้น สำหรับสิงคโปร์ อนุญาตให้ทำงานในภาคอุตสาหกรรมและบริการที่แรงงานท้องถิ่นไม่ยอมทำ สำหรับประเทศไทย อนุญาตให้ทำงานก่อสร้าง งานประมง งานการเกษตร ฯลฯ เพราะเกิดการขาดแคลนแรงงานในกิจการดังกล่าวอย่างหนัก จึงต้องมีนโยบายผ่อนผันให้แรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือทำงานในกิจการดังกล่าวได้เฉพาะในเขตที่มีการขาดแคลน

3) การจ่ายค่าธรรมเนียมนิยม

การจ่ายค่าธรรมเนียมนิยม ได้หวั่นได้มีการกำหนดให้นายจ้างแรงงานต่างด้าว และรัฐบาลจ่ายค่าธรรมเนียมนิยมเข้ากองทุนประกันภัยแรงงาน และประกันสุขภาพ ประเทศสิงคโปร์มีการกำหนดให้นายจ้างจ่ายค่าธรรมเนียมนิยมเข้ากองทุนเงินทดแทน

จากการศึกษาเรื่องการจ่ายเงินค่าธรรมเนียมนิยม พบว่า ประเทศได้หวั่น กำหนดให้ต้องจ่ายเงินค่าธรรมเนียมนิยมเข้ากองทุนประกันภัยแรงงานและประกันสุขภาพ ซึ่งเป็นการคุ้มครองแรงงานต่างด้าว เมื่อได้รับอันตรายจากการทำงานหรือเจ็บป่วย โดยกำหนดให้นายจ้างแรงงานต่างด้าวและรัฐบาลเป็นผู้จ่ายโดยเฉลี่ยตามสัดส่วน สำหรับประเทศสิงคโปร์ กำหนดให้นายจ้างทำประกันให้แก่แรงงานต่างด้าว โดยจ่ายเงินค่าธรรมเนียมนิยมเข้ากองทุนเงินทดแทน ซึ่งมีจุดประสงค์เพื่อคุ้มครองแรงงานต่างด้าวเช่นกัน สำหรับประเทศไทย ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้ โดยเฉพาะ แต่แรงงานต่างด้าวที่ถูกกฎหมายจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายไทยอยู่แล้วโดย

นายจ้างจะต้องจ่ายเงินเข้ากองทุนประกันสังคม กองทุนเงินทดแทน ฯลฯ สำหรับแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือ ได้มีมติคณะรัฐมนตรีกำหนดให้นายจ้างต้องจัดสภาพการจ้างให้เหมือแรงงานไทยทุกประการ รวมทั้งการประกันสังคม จากการศึกษาจะเห็นได้ว่ารัฐบาลจะผลกระทบให้นายจ้างเสียเป็นส่วนใหญ่

3.2.3 แรงงานต่างด้าวในไต้หวัน

จากการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจของไต้หวันทำให้เกิดการขาดแคลนแรงงานอย่างมาก โดยเฉพาะแรงงานประเภทไร้ฝีมือ การขาดแคลนแรงงานดังกล่าว จะมีมากในธุรกิจประเภทวิศวกรรมโยธา และ โรงงานผลิตต่าง ๆ ทำให้เกิดแรงกดดันจากภาคธุรกิจในการแก้ปัญหาดังกล่าว โดยการเพิ่มค่าแรงให้แรงงานท้องถิ่นและในการกดดันรัฐบาล ให้ยอมรับแรงงานต่างประเทศ

สาเหตุสำคัญที่ทำให้มีการขาดแคลนแรงงานในไต้หวันมาจากสาเหตุสำคัญ 3 ประการ⁶¹ ประการแรกเกิดจากการเจริญเติบโตในภาคอุตสาหกรรมของไต้หวัน และการเปลี่ยนแปลงทางโครงสร้างการทำงานในภาครัฐบาลเพิ่มขึ้นเป็นจำนวนมากประการที่สองเกิดจากการเปลี่ยนแปลงวิถีชีวิต และคุณภาพชีวิตที่เปลี่ยนไปของชาวไต้หวัน ทำให้งานที่ค่อนข้างเสี่ยง และต้องใช้แรงงานมากกลายเป็นงานที่ไม่มีคนทำอีกต่อไป และประการสุดท้ายเป็นผลมาจากการพัฒนาทางด้านสังคม เศรษฐกิจและแผนงานการวางแผนครอบครัวที่ประสบผลสำเร็จ ทำให้อัตราการเพิ่มของประชากรไต้หวันลดลง เป็นเหตุให้ประชากรที่จะเป็นกำลังแรงงานลดลงไปด้วย

ในส่วนของกรณีบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองแรงงานในไต้หวันเป็นไปตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ มาตรา 153 ที่บัญญัติว่า “เพื่อที่จะปรับปรุงชีวิตความเป็นอยู่ของแรงงานและเกษตรกรและเพื่อพัฒนาผลผลิตตลอดจนทักษะในการทำงานรัฐจึงต้องตรากฎหมายและกำหนดนโยบายเพื่อที่จะให้ความคุ้มครองแรงงาน”

แรงงานต่างด้าวที่เข้ามาทำงานที่ไต้หวันอย่างผิดกฎหมาย ส่วนใหญ่เป็นแรงงานจากประเทศแถบเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ได้แก่ ฟิลิปปินส์ อินโดนีเซีย มาเลเซียและไทย⁶² แรงงานเหล่านี้มักรับจ้างทำงานในโรงงานอุตสาหกรรมที่ใช้แรงงานจำนวนมาก เช่น โรงงานทอผ้า นอกจากนี้ก็รับจ้างเป็นกรรมกรก่อสร้าง แม่บ้านและคนรับใช้ซึ่งล้วนเป็นอาชีพที่ชาวไต้หวันยุคปัจจุบันไม่นิยมทำ เนื่องจากเห็นว่าเป็นงานระดับต่ำต้องตรากตรำร่างกาย และสภาพการทำงานไม่สะดวกสบาย อาทิ ต้องเผชิญอากาศร้อนอบอ้าวและกลิ่นอันไม่พึงปรารถนาในโรงงาน เป็นต้น แต่บรรดาแรงงานต่างด้าวสามารถอดทนต่อสภาวะดังกล่าวได้

รัฐบาลไต้หวันได้เห็นความสำคัญของแรงงานต่างด้าว จึงได้มีการออกกฎหมายคุ้มครองบริการจ้างงาน (The Employment Service Act ค.ศ.1994)ซึ่งกฎหมายดังกล่าวได้มีการกำหนดขึ้นตอน

⁶¹ “ไต้หวัน. ผ่าตัดปัญหาแรงงาน”. วารสารข่าวธุรกิจ. หน้า 19.

⁶² เรื่องเดียวกัน. หน้า 22.

เพื่อให้แรงงานต่างด้าวที่ผิดกฎหมายที่มีอยู่เดิมกลายเป็นแรงงานต่างด้าวที่ถูกกฎหมาย สาระสำคัญของพระราชบัญญัติบริการการจ้างงานก็คือมีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการให้ความคุ้มครองแก่แรงงานต่างด้าวและมีบทบัญญัติในการลงโทษผู้กระทำผิดกฎหมายไว้อย่างชัดเจน นอกจากนี้ยังได้มีการการจ้างงานก็ถือเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์ในการให้ความคุ้มครองแก่แรงงานต่างด้าวและมีบทบัญญัติในการลงโทษผู้กระทำผิดกฎหมายขึ้นมาอีกหลายฉบับ โดยอาศัยอำนาจของพระราชบัญญัติดังกล่าวคือข้อบังคับการออกอนุมัติและควบคุมการจ้างแรงงานต่างด้าว (Foreign National Employment Approval Issuance and Control Regulations ค.ศ.1996) ข้อบังคับการออกการอนุมัติและควบคุมการอนุมัติองค์กรบริการการจ้างงานที่ไม่ใช่ของรัฐบาล (Non Governmental Employment Service Organization approval Issuance and Control Regulations ค.ศ. 1989) ข้อบังคับการจ่ายค่าธรรมเนียมความมั่นคงของงาน (Employment Stabilization Fees Payment Regulations ค.ศ.1992)

จากบทบัญญัติของกฎหมายต่างๆ ดังกล่าว ได้มีการแบ่งแรงงานต่างด้าวในได้หวันออกเป็น 2 ประเภท⁶³ คือ แรงงานใช้ฝีมือ (ที่ไม่ใช่ทางเทคนิค) และแรงงานที่เป็นผู้ชำนาญทางอาชีพ (คนงานทางเทคนิค) ซึ่งหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับค่าจ้างในเรื่องของอัตราจ้างนั้นแรงงานต่างด้าวจะได้รับค่าจ้างตามที่ได้ตกลงไว้ในสัญญาจ้างงานแต่ทั้งนี้จะต้องไม่ต่ำกว่าค่าจ้างขั้นต่ำของได้หวัน⁶⁴ นายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างเป็นเงินเต็มจำนวนแต่อาจหักภาษีเงินได้และเบี้ยประกันกองทุนประกันภัยแรงงาน และเบี้ยประกันสุขภาพซึ่งแรงงานต่างด้าวมีหน้าที่ต้องชำระตามกฎหมาย

กฎหมายกำหนดให้นายจ้างต้องให้ความคุ้มครองแก่แรงงานต่างด้าวดังต่อไปนี้

- 1) กำหนดให้นายจ้างต้องจัดให้มีที่อยู่และจัดหาหนะสำหรับการเดินทางไป-กลับในการทำงาน ให้แรงงานต่างด้าว
- 2) เวลาทำงานปกติไม่เกินวันละ 8 ชั่วโมง สัปดาห์ละไม่เกิน 48 ชั่วโมง
- 3) การทำงานล่วงเวลาแรงงานต่างด้าวชายไม่เกินวันละ 3 ชั่วโมงรวมกันแล้วไม่เกินเดือนละ 46 ชั่วโมง สำหรับแรงงานต่างด้าวหญิงไม่เกินวันละ 2 ชั่วโมงรวมกันแล้วไม่เกินเดือนละ 24 ชั่วโมง ค่าทำงานล่วงเวลา ชั่วโมงที่ 1 กับ 2 ได้ 1/3 เท่าของค่าจ้างปกติชั่วโมงที่ 3 กับ 4 ได้ 2/3 เท่าของค่าจ้างปกติ
- 4) ค่าทำงานในวันหยุด 2 เท่าของค่าจ้างปกติ
- 5) วันหยุดประจำสัปดาห์ 1 วัน

⁶³ สหประชากรมกฎหมายแรงงาน. (2537, 29 พฤศจิกายน). การบังคับใช้กฎหมายกับปัญหาแรงงานอพยพ. (สัมมนาทางวิชาการ). หน้า 28.

⁶⁴ กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม. ข้อควรรู้เมื่อไปทำงานได้หวัน. หน้า 4.

6) วันหยุดตามประเพณี ตามที่ทางการท้องถิ่นเป็นผู้กำหนด ปีละ 14 วัน โดยได้รับค่าจ้าง

7) วันหยุดพักผ่อนประจำปี อายุงาน 1 –3 ปี ได้หยุด 7 วัน

8) วันลาป่วย ปีละไม่เกิน 30 วัน โดยได้รับค่าจ้างครึ่งหนึ่งของค่าจ้างปกติ

9) วันลาทกปีละไม่เกิน 14 วัน โดยไม่ได้รับค่าจ้าง

10) การลา ต้องลาล่วงหน้า โดยแจ้งด้วยวาจาหรือด้วยหนังสือต่อนายจ้าง

หากได้รับอนุญาตจากการทางการ ได้หวัน นายจ้างสามารถขยายเวลาทำงานล่วงเวลาได้ไม่เกินวันละ 4 ชั่วโมงแต่ชั่วโมงทำงานล่วงเวลาของแรงงานต่างด้าวชายรวมกันแล้วไม่เกินเดือนละ 46 ชั่วโมง สำหรับแรงงานต่างด้าวหญิง ไม่เกินเดือนละ 32 ชั่วโมง

ลักษณะการควบคุมการทำงานของคนต่างด้าวในไต้หวัน มีดังนี้คือ

1) กฎหมายที่เกี่ยวกับการทำงานของคนต่างด้าวของประเทศไต้หวันประกอบด้วย

(1) กฎหมายว่าด้วยมาตรฐานในการทำงาน (Labour Standards Law)

กฎหมายแรงงานฉบับนี้ตราขึ้นเมื่อ ค.ศ.1984 เป็นกฎหมายที่มีความสำคัญและเป็นกฎหมายหลักของกฎหมายแรงงานไต้หวันที่ได้กำหนดมาตรฐานเกี่ยวกับลูกจ้าง การทำสัญญาจ้าง ค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ชั่วโมงการทำงาน การจ้างแรงงานหญิงและเด็ก ความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้าง ลูกจ้าง สิทธิที่จะได้รับค่าทดแทนกรณีประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงาน การเลิกจ้าง การกำหนดชั่วโมงการทำงานที่ไม่เป็นธรรม การบังคับคนงาน รวมถึงการให้บำนาญเมื่อออกจากงาน

(2) พระราชบัญญัติบริการจ้างงาน (The Employment Service Act) ประกาศใช้เมื่อวันที่ 8 พฤษภาคม 1992

การจ้างคนงานต่างด้าวก็ถูกกำหนดขึ้นโดยกฎหมายฉบับนี้เช่นกันและถือเป็นกฎหมาย แรงงานแม่บทในการควบคุมแรงงานต่างด้าวในไต้หวัน กล่าวคือ คนงานต่างด้าวอาจได้รับการจ้างงานภายใต้เงื่อนไขที่ว่า จะต้องไม่เป็นการแย่ง โอกาสการทำงานของแรงงานไต้หวัน หรือมีเงื่อนไขที่มีผลกระทบต่อสภาพแวดล้อมการพัฒนาเศรษฐกิจ สังคม และต่อความมั่นคงของไต้หวัน

2) ระบบการอนุมัติ

แรงงานต่างด้าวที่ต้องการทำงานในไต้หวัน จะต้องขออนุมัติต่อรัฐบาลก่อนที่จะเข้าประเทศ และจะต้องได้รับการจ้างงานจากนายจ้างไต้หวันเสียก่อน

3) ระยะเวลาการจ้าง

กฎหมายฉบับดังกล่าวได้กำหนดระยะเวลาที่จ้างแรงงานต่างด้าวได้ไม่เกิน 2 ปี และอาจขยายเวลาได้อีก 1 ปี ถ้าจำเป็น สิทธิการเปลี่ยนแปลงงานหรือนายจ้างแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือจะเปลี่ยนแปลงหรือนายจ้างไม่ได้ อัตราค่าจ้างแรงงานต่างด้าวจะได้รับค่าจ้างตามที่ได้ตกลงไว้ในสัญญาจ้างงาน แต่ทั้งนี้จะต้องไม่ต่ำกว่าค่าจ้างของไต้หวัน

4) งานที่อนุญาตให้แรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือทำ⁶⁵ ได้แก่

- (1) คนทำงานบ้าน
- (2) งานที่ทางการเห็นว่าจำเป็นสำหรับการฟื้นฟู
- (3) งานอื่นๆ ที่ทางการเห็นว่าจำเป็นเพราะคนงานไต้หวันทำไม่ได้

รัฐบาลได้จัดตั้งกองทุนพิเศษขึ้นและนายจ้างที่ว่าจ้างคนงาน 3 ประเภทนี้จะต้องจ่ายเงินเรียกว่า Employment Stabilization Fee เข้ากองทุนเพื่อนำไปส่งเสริมการจ้างงานในประเทศ ถ้านายจ้างไม่นำเงินเข้ากองทุนอาจถูกเพิกถอนใบอนุญาต ให้ว่าจ้างแรงงานต่างด้าว

นายจ้างเป็นผู้รับผิดชอบค่าเดินทาง และค่าใช้จ่ายในการควบคุมตัวของคนงานที่ถูกทางการส่งตัวกลับประเทศ

นายจ้างเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการทำพิธีศพให้กับคนงานที่เสียชีวิต ระหว่างการจ้างงาน

เงินที่จ่าย Employment Stabilization Fee ต้องเพียงพอจะครอบคลุมค่าใช้จ่ายข้างต้น ถ้านายจ้างเพิกเฉยไม่จ่ายหรือจ่ายไม่พอ แม้ได้รับการแจ้งให้ทราบอย่างเป็นทางการแล้ว ให้เจ้าหน้าที่ฟ้องต่อศาลเพื่อบังคับให้นายจ้างชดใช้เงินดังกล่าว

การตรวจแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมาย กำหนดให้นายจ้างจัดทำทะเบียนรายชื่อแรงงานต่างด้าวเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ มีอำนาจที่จะส่งบุคคลใดของพวกตนพร้อมกับหนังสือรับรองอย่างถูกต้อง ไปตรวจยังสถานที่ที่ทำงานที่พบว่าแรงงานต่างด้าวทำงานอยู่ ไม่ว่าเวลาใดๆ และสามารถขอตรวจบัญชีรายชื่อแรงงานต่างด้าวได้ทุกเมื่อ รัฐบาลได้จัดตั้งกองทุนพิเศษขึ้นและนายจ้างที่ว่าจ้างคนงาน 3 ประเภทนี้ จะต้องจ่ายเงินเรียกว่า Employment Stabilization Fee เข้ากองทุนเพื่อนำไปส่งเสริมการจ้างงานในประเทศ ถ้านายจ้างไม่นำเงินเข้ากองทุนอาจถูกเพิกถอนใบอนุญาตให้จ้างแรงงานต่างด้าว

นายจ้างเป็นผู้รับผิดชอบค่าเดินทางและค่าใช้จ่ายในการควบคุมตัวของคนงานที่ถูกส่งกลับประเทศ นายจ้างเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการจัดพิธีศพ ให้คนงานที่เสียชีวิตระหว่างการจ้างงาน เงินที่จ่าย Employment Stabilization Fee ต้องเพียงพอครอบคลุมค่าใช้จ่ายข้างต้น ถ้า

⁶⁵ สุภางค์ จันทวานิช. (2544). *ตลาดแรงงานไทยในเอเชียตะวันออกและเอเชียตะวันออกเฉียงใต้กับผลกระทบจากเศรษฐกิจถดถอยในปลายทศวรรษที่ 90*. หน้า 78.

นายจ้างเพิกเฉยไม่จ่ายหรือจ่ายไม่พอ แม้จะได้รับการแจ้งให้ทราบอย่างเป็นทางการแล้วให้เจ้าหน้าที่ฟ้องศาลเพื่อบังคับให้นายจ้างชดเชยเงินดังกล่าว

5) ข้อกำหนด และบทลงโทษ

นายจ้างที่ฝ่าฝืน โดยการจ้างงานแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมาย จะต้องได้รับโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน กักขัง และ/หรือ ปรับไม่เกิน NT\$ 90,000 ในกรณีที่มีการจ้างแรงงานต่างด้าวเพียงคนเดียว และจำคุกไม่เกิน 3 ปี⁶⁶ กักขัง และ/หรือ ปรับไม่เกิน NT\$ 300,000 ในกรณีที่มีการจ้างแรงงานต่างด้าวมากกว่า 1 คน

ส่วนแรงงานต่างด้าวที่ทำงานในไต้หวัน โดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่ของรัฐบาล จะได้รับโทษปรับ NT\$ 3,000 ถึง 30,000

ไต้หวัน แรงงานต่างด้าวที่เข้ามาทำงานที่ไต้หวันอย่างผิดกฎหมาย ส่วนใหญ่เป็นแรงงานจากประเทศแถบเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ ได้แก่ ฟิลิปปินส์ อินโดนีเซีย มาเลเซีย และไทย แรงงานเหล่านี้มักรับจ้างทำงานในโรงงานอุตสาหกรรมที่ใช้แรงงานจำนวนมาก เช่น โรงงานทอผ้า นอกจากนี้ก็รับจ้างเป็นกรรมกรก่อสร้าง แม่บ้านและคนรับใช้ ซึ่งล้วนเป็นอาชีพที่ชาวไต้หวันยุคปัจจุบันไม่นิยมทำ เนื่องจากเห็นว่าเป็นงานระดับต่ำต้องตรากตรำร่างกาย และสภาพการทำงานไม่สะดวกสบาย อาทิ ต้องเผชิญอากาศร้อน อบอุ่น และกลิ่นอันไม่พึงปรารถนาในโรงงาน เป็นต้น แต่บรรดาแรงงานต่างด้าวสามารถอดทนต่อสภาวะดังกล่าวได้

การดำเนินมาตรการต่อแรงงานต่างด้าว นอกจากแต่ละประเทศจะกำหนดกฎหมายระเบียบแนวปฏิบัติ รวมทั้งเงื่อนไขต่างๆ ในการควบคุมแรงงานต่างด้าวที่เข้าไปทำงานในประเทศของตน เพื่อไม่ให้เกิดปัญหา ทั้งในด้านเศรษฐกิจ สังคม การเมือง การมั่นคง และสุขภาพอนามัยแล้ว ยังได้กำหนดมาตรการต่างๆ ในการควบคุมแรงงานต่างด้าวไว้ด้วย

ไต้หวัน มีจำนวนประชากร 21.48 ล้านคน การเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจของไต้หวัน ทำให้เกิดการขาดแคลนแรงงานอย่างมาก โดยเฉพาะแรงงานประเภทไร้ฝีมือ การขาดแคลนแรงงานดังกล่าวจะมีมากในธุรกิจประเภทวิศวกรรมโยธาและโรงงานผลิตต่างๆ ทำให้เกิดแรงกดดันจากภาคธุรกิจในการแก้ปัญหาดังกล่าว โดยการเพิ่มค่าแรงให้แรงงานท้องถิ่น และในการกดดัน รัฐบาลให้ยอมรับแรงงานต่างประเทศ สาเหตุสำคัญที่ทำให้มีการขาดแคลนแรงงานในไต้หวันมาจากสาเหตุสำคัญ 3 ประการ ประการแรกเกิดจากการเจริญเติบโตในภาคอุตสาหกรรมของไต้หวัน และการเปลี่ยนแปลงทางโครงสร้างการทำงานในภาครัฐบาลเพิ่มขึ้นเป็นจำนวนมาก ประการที่สองเกิดจากการเปลี่ยนแปลง วิถีชีวิต และคุณภาพชีวิตที่เปลี่ยนไปของชาวไต้หวัน ทำให้งานที่ค่อนข้างเสี่ยงและต้องใช้แรงงานมากกลายเป็นงานที่ไม่มีคนทำอีกต่อไป และประการสุดท้ายเป็นผลมาจาก

⁶⁶ สุภางค์ จันทวานิช. อ้างแล้ว, หน้า 79 - 80.

การพัฒนาทางด้านสังคม เศรษฐกิจ และแผนงานการวางแผนครอบครัวที่ประสบผลสำเร็จ ทำให้อัตราการเพิ่มของประชากรได้วันลดลง เป็นเหตุให้ประชากรที่จะเป็นกำลังแรงงานลดลงไปด้วยการดำเนินมาตรการต่อแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมาย กำหนดให้นายจ้างจัดทำทะเบียนรายชื่อแรงงานต่างด้าวโดยมีการนิรโทษกรรม เป็นครั้งคราว

ตามกฎหมายการจ้างงานของทางการไต้หวัน มาตราที่ 49 วรรค 2 กำหนดว่าคนงานต่างชาติดำเนินการจ้างงานในไต้หวัน ได้ตามสัญญาจ้าง ซึ่งจะมีอายุสัญญาครั้งละไม่เกิน 1 ปี และสามารถต่อสัญญาจ้างงานได้อีก 1 ปี รวมระยะเวลาสัญญาจ้างงานโดยตลอดต้องไม่เกิน 2 ปี⁶⁷ และในมาตราที่ 54 ของกฎหมายฉบับเดียวกันนี้ กำหนดว่าคนงานต่างชาติที่ถูกทางการเพิกถอนใบอนุญาตทำงานเมื่อความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้าง ลูกจ้างสิ้นสุดลง หรือทำงานครบสัญญาเมื่อส่งกลับประเทศเดิมของตนแล้วคนงานผู้นั้นจะเข้ามาทำงานในไต้หวันอีกไม่ได้⁶⁸ โดยสรุปคือคนงานกลุ่มที่ทำงานไม่ครบสัญญาจ้างถูกส่งกลับหรือมีปัญหาเกี่ยวกับนายจ้างจนขาดความเป็นนายจ้างลูกจ้าง แม้จะอยู่ในไต้หวันไม่ถึง 2 ปี ก็ไม่มีสิทธิเข้าไปทำงานไต้หวันเป็นรอบที่สอง และคนงานกลุ่มที่ทำงานจนครบสัญญาจ้าง 2 ปี ก็เช่นเดียวกัน ส่วนวัตถุประสงค์ที่กำหนดให้คนงานต่างชาติทำงานในไต้หวันไม่เกิน 2 ปี เพราะทางการไต้หวันเกรงว่าหากให้คนงานต่างชาติตั้งรกรากในไต้หวันโดยอาศัยกฎหมายของไต้หวันที่กำหนดให้คนต่างชาติที่ทำงานในไต้หวันเกิน 2 ปี เพราะทางการไต้หวันเกรงว่า หากให้คนงานต่างชาติอยู่ในไต้หวันเป็นเวลานานอย่างต่อเนื่อง จะทำให้คนงานต่างชาติตั้งรกรากในไต้หวัน โดยอาศัยกฎหมายของไต้หวันที่กำหนดให้คนต่างชาติที่ทำงานในไต้หวันเกิน 5 ปี ขึ้นไปสามารถขอสิทธิยื่นขอใบถิ่นที่อยู่ถาวรหรือขอโอนสัญชาติเป็นพลเมืองไต้หวันได้

งานที่รัฐบาลไต้หวันอนุญาตให้แรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือทำ⁶⁹ ได้แก่

- 1) งานอุตสาหกรรม 3 D ได้แก่
 - (1) Dirty (สกปรก)
 - (2) Dangerous (อันตราย)
 - (3) Difficult (ยากลำบาก)

⁶⁷ สุภางค์ จันทวานิช. อ้างแล้ว, หน้า 78.

⁶⁸ สุภางค์ จันทวานิช. อ้างแล้ว, หน้า 79.

⁶⁹ Ching-Lung Tsay. (1996 May). *“Labor Flows from Southeast Asia to Taiwan : With Special Reference to Thai Workers”*. Organized by the Asian Research Center for Migration (ARCM), Institute of Asian Studies (LAS), Chulalongkorn University Sponsored by the Ministry of Labor And Social Welfare and the Thailand Research Fund, Address at the Empress Hotel, 23.24, p.10.

โดยได้รับอนุญาตให้ใช้แรงงานต่างด้าวมากถึง 35 เปอร์เซ็นต์ของแรงงานในท้องถิ่นทั้งหมด

1) งานบริษัทอุตสาหกรรมการผลิต ที่อยู่ในพื้นที่ปฏิบัติการส่งออก 3 พื้นที่ โดยได้รับอนุญาตให้ใช้แรงงานต่างด้าวภายใต้สัญญา คือ 30 เปอร์เซ็นต์ของแรงงานในท้องถิ่น

2) งานที่เป็นโครงการการลงทุนการผลิตใหญ่ๆ และโครงการก่อสร้างต่างๆ ที่เป็นการก่อสร้างโรงเรียน หรือ โรงพยาบาล โดยได้รับอนุญาตให้ใช้แรงงานต่างด้าวถึงครึ่งหนึ่งของการจ้างแรงงานในท้องถิ่น

3) งานบริษัทใหญ่ๆ ที่ดำเนินการในโครงการก่อสร้างใหญ่ในภาครัฐ

4) งานอุตสาหกรรมประมง

5) งานบริการในบ้านเรือนที่มีสมาชิกพิการหรือบกพร่องอย่างน้อย 1 คน

6) งานบริการในบ้านเรือน ที่ครอบครัวมีพ่อแม่ทำงาน และบุตรอายุน้อยกว่า 12

ปี

7) งานบริการในสถาบันดูแลพักฟื้น

การจ่ายค่าธรรมนิยม

นายจ้างที่จ้างแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือ รวมทั้งแรงงานต่างด้าว และรัฐบาลจะต้องจ่ายค่าธรรมนิยมเข้า “กองทุนประกันภัยแรงงาน และประกันสุขภาพ” ดังนี้

อัตราเบี้ยประกัน

1) กองทุนประกันภัยแรงงาน เท่ากับร้อยละ 6.5 ของค่าจ้าง โดยนายจ้างจ่ายร้อยละ 70 รัฐบาลได้วันจ่ายร้อยละ 10 และแรงงานต่างด้าวจ่ายสมทบ ร้อยละ 20

2) กองทุนประกันสุขภาพ เท่ากับร้อยละ 4.25 ของค่าจ้าง โดยนายจ้างจ่ายร้อยละ 60 รัฐบาลได้วันจ่ายร้อยละ 10 และแรงงานต่างด้าวจ่ายสมทบ ร้อยละ 30 ค่าใช้จ่ายในการรักษาพยาบาล ที่แรงงานต่างด้าวต้องรับผิดชอบเอง ค่าลงทะเบียน NT\$30-200 ต่อการรักษา 1 ครั้ง

3) ทุกครั้งที่เข้ารับการรักษาที่คลินิก (คนไข้นอก) ต้องจ่ายค่ารักษาเอง NT\$50

4) ถ้าต้องนอนพักรักษาใน โรงพยาบาล (คนไข้ใน) ต้องจ่ายค่ารักษาตามประเภทของห้องพัก (ซึ่งแบ่งเป็นห้องพักสำหรับโรคฉับพลันและเรื้อรัง) และจำนวนวันที่นอนพักรักษา สิทธิและผลประโยชน์ที่จะได้จากกองทุนประกันภัยแรงงานและประกันสุขภาพ

5) เมื่อเจ็บป่วยจะได้รับการรักษาฟรี ยกเว้นค่าใช้จ่ายในส่วนที่แรงงานต่างด้าวต้องรับผิดชอบเอง

6) หากต้องสูญเสียอวัยวะจากการทำงาน จะได้เงินทดแทน โดยจำนวนเงินทดแทนที่จะได้รับเป็นไปตามการวินิจฉัยของแพทย์

7) หากเสียชีวิตจะได้รับเงินช่วยเหลือค่าทำศพ เท่ากับค่าจ้าง 5 เดือนและเงินทดแทน ดังนี้

- (1) กรณีเสียชีวิตนอกรางงาน จะได้รับเงินทดแทนตามอายุการเข้ากองทุน
- (2) เข้ากองทุนไม่ครบ 1 ปี ได้รับเงินทดแทนเท่ากับค่าจ้าง 10 เดือน
- (3) เข้ากองทุนเกิน 1 ปี แต่ไม่ครบ 2 ปี ได้รับเงินทดแทนเท่ากับค่าจ้าง 20

เดือน

- (4) เข้ากองทุนเกิน 2 ปี แต่ไม่ครบ 3 ปี ได้รับเงินทดแทนเท่ากับค่าจ้าง 4

เดือน

3.2.4 แรงงานต่างด้าวในประเทศญี่ปุ่น

ประเทศญี่ปุ่นได้มีนโยบายเปิดรับแรงงานต่างด้าวเฉพาะผู้ประกอบการงานวิชาชีพและแรงงานฝีมือเท่านั้น ส่วนแรงงานไร้ฝีมือนั้นยังไม่มีนโยบายเปิดรับเนื่องจากเกรงว่าจะก่อให้เกิดผลกระทบทางสังคมและเศรษฐกิจในวงกว้างและอาจส่งผลกระทบให้เกิดการว่างงานในประเทศสูงมากไปกว่าเดิม ซึ่งขณะนี้ประเทศญี่ปุ่นถูกภัยธรรมชาติ ไม่ว่าจะเป็นน้ำท่วม คลื่นสึนามิถล่มเกาะ เกาะเศรษฐกิจโลกถดถอย อัตราการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจลดลงทำให้อัตราการว่างงานของญี่ปุ่นมีแนวโน้มสูงขึ้น ปัญหาในเรื่องการกีดกันอาชีพกรรมของคนต่างด้าว ดังนั้นญี่ปุ่นจึงใช้ความระมัดระวังเป็นอย่างยิ่งในเรื่องการพิจารณารับแรงงานต่างด้าวเข้ามาทำงานในประเทศ โดยจะยึดหลักความเห็นชอบของประชาชนเป็นหลัก และจากผลสำรวจของประชาชนเกินกว่าครึ่งหนึ่ง ยังไม่เห็นด้วยกับการเปิดรับแรงงานต่างด้าวเข้ามาในปริมาณมาก อย่างไรก็ตามประเทศญี่ปุ่นประสบปัญหาอัตราการเกิดต่ำ มีเด็กน้อย และผู้สูงอายุมาก ดังนั้นในอนาคตก็มีความเป็นไปได้ที่ญี่ปุ่นจำเป็นต้องเปิดรับแรงงานต่างด้าวเข้ามาทดแทนกำลังแรงงานของประเทศญี่ปุ่นที่จะขาดแคลนในอนาคต

อย่างไรก็ตามเมื่อญี่ปุ่นประสบปัญหาการขาดแคลนแรงงานในวัยหนุ่มสาว ทั้งนี้เนื่องจากจำนวนผู้สูงอายุที่เพิ่มขึ้นมาก ทำให้ญี่ปุ่นกำลังเข้าสู่สังคมวัยชราอย่างรวดเร็ว ทำให้จำนวนกำลังแรงงานของญี่ปุ่นในอนาคตลดต่ำลง รัฐบาลญี่ปุ่นอาจไม่สามารถแบกรับภาระค่ารักษาพยาบาลและเงินบำนาญได้อีกต่อไป ดังนั้นญี่ปุ่นจึงต้องหาแรงงานส่วนอื่นมาทดแทนเพื่อให้กำลังแรงงานอยู่ในระดับที่สมดุล เช่น การส่งเสริมให้สตรีเข้าสู่ตลาดแรงงานมากขึ้น การเปิดรับแรงงานต่างด้าวเข้ามาทำงานในประเทศญี่ปุ่น รายงานของฝ่ายประชากรองค์การสหประชาชาติระบุดูคาดการณ์ว่าญี่ปุ่นต้องจำเป็นต้องเปิดรับแรงงานต่างด้าวปีละ 10 ล้านคน หรือไม่ก็ต้องเลื่อนกำหนดเกษียณเมื่อมีอายุครบ 77 ปี เพื่อที่จะรักษาอัตราส่วนกำลังแรงงานต่อจำนวนผู้สูงอายุให้ได้

ปัจจุบันมีแรงงานต่างด้าวในประเทศญี่ปุ่นไม่น้อยกว่า 800,000 คน จำแนกเป็นแรงงานต่างด้าวที่ทำงานถูกต้องตามกฎหมายประมาณ 220,000 คน แรงงานอื่นที่มีวีซ่าประเภทที่ทำงานได้ไม่จำกัดประเภท 360,000 คน ผู้ฝึกงานเทคนิค (ผู้ฝึกงาน JITCO ปีที่ 2 และ 3) ประมาณ 30,000 คน นอกจากนี้ยังมีแรงงานผิดกฎหมาย (ผู้อยู่เกินกำหนดหรือที่ลักลอบเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย) อีกประมาณ 200,000 คน

แรงงานต่างด้าวในประเทศญี่ปุ่นมีแนวโน้มเพิ่มขึ้นตลอด แต่เป็นการเพิ่มขึ้นอย่างค่อยเป็นค่อยไป เนื่องจากการเปิดรับเฉพาะแรงงานที่มีฝีมือซึ่งกำหนดคุณสมบัติไว้อย่างเข้มงวด อย่างไรก็ตามหลายฝ่ายชี้ว่าญี่ปุ่นขาดแคลนแรงงานไร้ฝีมือจำนวนมากและพยายามผลักดันให้มีการเปิดรับแรงงานไร้ฝีมืออย่างเสรี ซึ่งในอนาคตหากมีการเปิดรับได้ จำนวนแรงงานต่างชาติจะเพิ่มขึ้นเป็นอย่างมาก

เนื่องจากประเทศญี่ปุ่นมีค่าแรงสูงเมื่อเทียบกับประเทศอื่นจึงเป็นแรงจูงใจให้คนต่างด้าวเข้ามาและหลบหนีเข้ามา แม้ว่าจะต้องเสียค่าใช้จ่ายให้แก่นายหน้าที่พาเข้ามาก็ตาม เนื่องจากเป็นแรงงานที่ผิดกฎหมายและส่วนใหญ่มีการศึกษาที่ไม่สูงนักจึงมักที่จะถูกเอารัดเอาเปรียบจากนายจ้างและมักได้รับการข่มขู่จากนายจ้างว่าจะส่งตัวให้เจ้าหน้าที่และจะถูกเนรเทศกลับประเทศ ทำให้ถูกจ้างไม่กล้าร้องเรียนสิทธิประโยชน์ที่ตนเป็นฝ่ายเสียเปรียบ ลูกจ้างส่วนใหญ่มักไม่ทราบว่กฎหมายแรงงานของประเทศญี่ปุ่น คู่ครองผู้ใช้แรงงานทุกคนที่ทำงานอยู่ในญี่ปุ่นไม่ว่าจะเป็นคนชาติใดหรือสถานการณ์พำนักที่ถูกต้องหรือไม่ก็ตาม

ปัญหาที่มักเกิดขึ้นกับผู้อยู่เกินกำหนดและลักลอบเข้าทำงานในประเทศญี่ปุ่นอย่างผิดกฎหมายในเรื่องการทำงานได้แก่

- ทำงานล่วงเวลาโดยไม่ได้รับค่าจ้าง
- ถูกนายจ้างหักค่าใช้จ่ายต่างๆ ที่สูงเกินกว่าความเป็นจริง
- ได้รับอุบัติเหตุจากการทำงานแต่นายจ้างไม่รับผิดชอบ
- นายจ้างจ่ายค่าจ้างต่ำกว่าที่ตกลงกันไว้
- ถูกให้ออกจากงานโดยไม่ได้แจ้งให้ทราบล่วงหน้า
- ถูกนายจ้างลดค่าจ้างโดยอ้างว่าเศรษฐกิจไม่ดี

นอกจากนี้ยังมีปัญหาใหญ่อีกหนึ่งเรื่องหนึ่ง คือการไม่สามารถเข้าร่วมทำประกันสุขภาพของรัฐได้ ดังนั้นเมื่อเกิดเจ็บป่วยและต้องเข้ารักษาพยาบาลจะต้องเสียค่าใช้จ่ายเป็นจำนวนที่สูงมาก