

บทที่ 4

ปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองในประเทศไทย เปรียบเทียบกับต่างประเทศ

การศึกษาวิจัยถึงปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองในประเทศไทยนี้ เป็นการศึกษาวิจัยเพื่อจะหาแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายและออกมาตรการทางกฎหมายเฉพาะอื่นๆ ที่มีประสิทธิภาพ เพื่ออุดช่องว่างทางกฎหมายที่มีอยู่ต่อไป

ปัญหาสำคัญในการคุ้มครองแรงงานคือแรงงานต่างด้าว จากสถิติของ สำนักบริหารแรงงานต่างด้าวพบว่า ในปี 2553 คนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตทำงานทั่วราชอาณาจักร ข้อมูล ณ เดือนธันวาคม 2553 รวมทั้งสิ้นจำนวน 1,335,155 คน จำแนกประเภทคนต่างด้าวจาก จำนวนมากที่สุดไปหาน้อยที่สุดตามลำดับ คือ คนต่างด้าวตามมติ ครม. 3 สัญชาติ (พม่า ลาวและ กัมพูชา) ได้รับอนุญาต มากที่สุดจำนวน 932,255 คน คิดเป็นร้อยละ 69.82 รองลงมาคือ ประเภท พิสูจน์สัญชาติ จำนวน 228,411 คน คิดเป็นร้อยละ 17.11 ประเภททั่วไป จำนวน 70,449 คน คิด เป็นร้อยละ 5.28 ประเภทนำเข้า จำนวน 43,032 คน คิดเป็น ร้อยละ 3.22 และประเภทชนกลุ่ม น้อย จำนวน 23,340 คน คิดเป็นร้อยละ 1.75 ประเภทส่งเสริมการลงทุน จำนวน 23,245 คน คิด เป็นร้อยละ 1.74 ประเภทตลอดชีพ จำนวน 14,423 คน คิดเป็นร้อยละ 1.75 ของคนต่างด้าวที่ ได้รับอนุญาตทำงานทั่วราชอาณาจักร กลุ่มคนต่างด้าวที่เข้าเมืองถูกกฎหมายที่ได้รับอนุญาตทำงานทั่ว ราชอาณาจักร ณ เดือนธันวาคม 2553 มีจำนวนรวมทั้งสิ้น 379,560 คน คิดเป็นร้อยละ 28.43 ของจำนวนคนต่างด้าวที่ ได้รับอนุญาตทำงานทั่วราชอาณาจักร กลุ่มคนต่างด้าวที่เข้าเมืองผิดกฎหมายที่ ได้รับอนุญาตทำงาน มีจำนวนรวมทั้งสิ้น 955,595 คน คิดเป็นร้อยละ 71.57 ของจำนวนคนต่างด้าว ที่ได้รับอนุญาต ทำงานทั่ว ราชอาณาจักร

1. แรงงานย้ายถิ่นจากพม่า กัมพูชา และลาวเป็นองค์ประกอบที่มีสัดส่วนสำคัญใน กำลังแรงงานของประเทศไทย โดยมีจำนวนประมาณ 1.8 ล้านถึง 3 ล้านคน รวมทั้งผู้ติดตามที่เป็น สมาชิกในครอบครัว ทั้งนี้คิดโดยคร่าวๆ เท่ากับร้อยละ 10 ถึง ร้อยละ 15 ของกำลังแรงงาน

2. อนึ่ง เนื่องจากความไม่แน่นอนของระบบลงทะเบียน ดังนั้นจึงมีแรงงานต่างด้าว ที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมายมากกว่าผู้ที่เข้าเมืองถูกกฎหมาย ถึงกระนั้น คนงานที่ถูกกฎหมายก็ยังคง รายงานว่า ตนเองก็เสี่ยงต่อการถูกจับตามใจชอบของเจ้าหน้าที่ รวมทั้งถูกเรียกเงินเพื่อการปล่อย ตัว

และถูกกระทำมิชอบทางกาย ฝ่ายนายจ้างนั้นมักเก็บเอกสารแสดงตัวของแรงงานต่างด้าวไว้ ทั้งที่เป็นเอกสารแสดงสถานภาพตามกฎหมาย อีกทั้งยังมีอำนาจที่จะลงนาม หรือไม่ลงนามในเอกสารสำคัญ เพื่ออนุญาตให้คนต่างด้าวเปลี่ยนงาน และดำรงสถานภาพตามกฎหมาย

3. จากรายงานการวิจัยของ Human Rights Watch พบว่า มีการละเมิดสิทธิของแรงงานต่างด้าวอย่างร้ายแรงในสถานประกอบการ คนงานที่พยายามจัดตั้งองค์กร และรวมตัวกันเรียกร้องสิทธิจะถูกละเมิด ข่มขู่ และคุกคาม ตลอดจนถึงด้านในกรณีที่คนงานดังกล่าวยื่นข้อร้องทุกข์ต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐ แรงงานต่างด้าวทั้งที่จดทะเบียน และไม่จดทะเบียนร้องเรียนว่า ถูกทำร้ายร่างกาย และล่วงเกินด้วยวาจา อีกทั้งยังต้องทำงานล่วงเวลาโดยไม่มีวันหยุด ค่าจ้างต่ำและสภาพการทำงานที่เป็นอันตราย อีกทั้งยังถูกหักค่าจ้างโดยไม่มีคำอธิบาย และผิดกฎหมาย หากแรงงานต่างด้าวขาดงาน

4. แรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมายนี้ถือว่าเป็นบุคคลที่อยู่ในประเทศไทย โดยผิดกฎหมาย ตาม พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.2522 ดังนั้นจะเป็นช่องทางให้นายจ้างผู้ประกอบการครีครวค่าจ้าง ถูกเจ้าหน้าที่ของรัฐเอารัดเอาเปรียบ

5. รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 ให้หลักประกันเรื่องสิทธิมนุษยชน นอกจากนี้ประเทศไทยยังเข้าร่วมเป็นภาคีขององค์การแรงงานระหว่างประเทศมาตั้งแต่เริ่มก่อตั้งเมื่อปี พ.ศ. 2462 แล้ว อีกทั้งยังเป็นภาคีของอนุสัญญาของสหประชาชาติอีกหลายฉบับ ซึ่งกำหนดให้ผู้ที่มิใช่พลเมืองของประเทศมีสิทธิเท่าเทียมกับผู้เป็นพลเมืองทุกประการ ยกเว้นสิทธิทางการเมืองเช่นการออก เสียงเลือกตั้งหรือการลงสมัครรับเลือกตั้ง ทว่ารัฐบาลไทยไม่ใส่ใจต่อการสร้างหลักประกันเพื่อให้แรงงาน ต่างด้าว และครอบครัวได้รับสิทธิ ขั้นพื้นฐานดังกล่าว

6. นโยบายของรัฐบาลไทยว่าด้วยการจดทะเบียนของแรงงานต่างด้าว และการพำนักอาศัยเป็นเรื่องซับซ้อน และยุ่งยากสำหรับคนงานย้ายถิ่นจำนวนมากรวมทั้งผู้ที่เป็ปาก เสียงข้อกำหนดเงื่อนไข และค่าใช้จ่ายสำหรับแรงงานต่างด้าวที่ต้องการพำนักอยู่ในประเทศไทยตามกฎหมายมีการเปลี่ยนแปลงอย่างมากนับแต่ปี พ.ศ. 2539 เป็นต้นมา ปรากฏว่าปัจจุบันนี้ ช่องทางการย้าย ถิ่นตามกฎหมายมีผู้มาขอรับอนุญาตน้อยกว่าที่ควร เนื่องจากความยุ่งยากซับซ้อน และความล่าช้าของ ระเบียบปฏิบัติ และค่าใช้จ่ายที่เพิ่มสูงขึ้น

7. ในปี พ.ศ. 2551 มีการประกาศนโยบายที่กำหนดให้แรงงานต่างด้าวมาขึ้นทะเบียนเพื่อการยืนยันสัญชาติกับเจ้าหน้าที่รัฐบาลของตนเอง ตามข้อกำหนดนี้แรงงานต่างด้าวชาวพม่ามากกว่าหนึ่งล้านคนต้องมาขึ้นใบสมัครก่อนวันที่ 28 กุมภาพันธ์ 2553 เพื่อเดินทางกลับไปขอใบรับรองจากรัฐบาลทหารของพม่าเพื่อขอรับหนังสือเดินทางชั่วคราว และต้องดำเนินการให้เสร็จสิ้น ภายในวันที่ 28 กุมภาพันธ์ 2555 ขณะนี้ปรากฏว่ามีชาวพม่ามาขึ้นขอใบรับรองดังกล่าวนี้เพียงน้อยมาก

ชาวพม่าจำนวนมากอ้างถึงความหวาดกลัวที่จะถูกลงโทษทางอาญาเมื่อกลับไปยังประเทศพม่าอันเนื่องมาจากการเดินทางออกนอกประเทศโดยผิดกฎหมายตั้งแต่ต้น จึงเกิดการกวาดล้างแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมาย และคนงานที่มาขึ้นทะเบียนแต่มิได้มาขอรับการยืนยันสัญชาติตั้งแต่เดือนมีนาคม 2553 เป็นต้นมา ทั้งๆที่ โดยข้อเท็จจริงแล้ว แรงงานต่างด้าวได้มีส่วนสำคัญในการสร้างความเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจให้กับประเทศไทยมิใช่น้อย¹

4.1 วิเคราะห์ปัญหากฎหมาย

4.1.1 ปัญหาการคุ้มครองแรงงานตามพระราชบัญญัติการคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541

กล่าวคือ ตามพระราชบัญญัติการคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 นั้น ไม่สามารถที่จะมีผลการบังคับใช้ในการคุ้มครองแรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย เมื่อเกิดผลกระทบเกี่ยวกับสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองเกี่ยวกับด้านแรงงานกับผู้ว่าจ้าง ไม่ว่าจะเรื่องของการจ่ายค่าจ้าง และค่าทดแทนแรงงานเป็นต้น แรงงานเหล่านั้นก็ไม่สามารถใช้สิทธิเรียกร้องตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานได้ ต้องไปดำเนินการฟ้องร้องทางแพ่งด้วยตนเองเท่านั้น แต่โดยสภาพความเป็นจริงแรงงานเหล่านี้แทบไม่มีโอกาสจะใช้สิทธิเรียกร้องดังกล่าว เนื่องด้วยสภาพภาพของตานั้นเป็นบุคคลที่อยู่ในสถานะที่ผิดกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองอาจจะต้องเสี่ยงในการถูกดำเนินคดีจากเจ้าหน้าที่ของรัฐในอันที่ตนเข้าเมืองมาโดยผิดกฎหมาย และเนื่องจากแรงงานเหล่านั้นเป็นแรงงานในกลุ่มของคนยากจน

เมื่อพิจารณาตามสภาพการทำงานที่แรงงานต่างด้าวทำงานแบบที่อยู่นอกระบบ ปัญหาด้านคุ้มครองแรงงานจะเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นมาก และโดยสภาพการจ้างงานจะเป็นการจ้างแรงงานที่ทำการตกลงกันด้วยวาจา ส่วนสภาพที่พักอาศัยและความเป็นอยู่ของแรงงานรับจ้างเหล่านี้นายจ้างจัดให้ แต่ไม่ได้อยู่ในสภาพที่เหมาะสม เช่น การล้อมสังกะสีให้เป็นที่ ที่พักอาศัยให้อยู่รวมกัน หากมีครอบครัวก็จะได้รับแบ่งพื้นที่ให้อยู่ในครอบครัว ในสภาพโดยรวมแล้วส่วนใหญ่ สภาพที่พักอาศัยก่อนจ้างจะเป็นสภาพที่ขาดแคลนและแออัด ไม่เหมาะสมในด้าน อาชีวอนามัยเป็นอย่างยิ่ง ซึ่งแรงงานเหล่านั้นจำเป็นต้องรับสภาพตามที่นายจ้างจัดให้เนื่องจากไม่มีอำนาจต่อรองกับนายจ้างได้

นอกจากนี้ นายจ้างส่วนใหญ่ยังไม่นำพาที่จะจัดสวัสดิการในเรื่องของปัจจัยที่มีความจำเป็นพื้นฐาน อันได้แก่อุปกรณ์การปฐมพยาบาล พกยาใส่แผลรวมทั้งเสื้อผ้าที่ใส่ปฏิบัติงาน อุปกรณ์สวมใส่ป้องกันสารเคมี ห้องอาบน้ำ ห้องสุขา เป็นต้น และผลของกฎหมายคุ้มครองแรงงาน

¹ การปฏิรูประบบแรงงานและสวัสดิการ: เพิ่มอำนาจต่อรองของแรงงาน การปรับโครงสร้างค่าจ้าง การเพิ่มผลิตภาพและคุ้มครองแรงงาน. หน้า 13/18 (/2552)

ก็ไม่มีผลบังคับไปถึงนายจ้างเหล่านั้น จากสภาพดังกล่าวลักษณะงานในภาคเกษตรควรได้รับการปรับปรุงแก้ไขให้แรงงานเหล่านั้นได้มีคุณภาพชีวิตที่ดีขึ้นกว่าที่เป็นอยู่ตามสภาพขณะนี้

4.1.2 ปัญหาในการบังคับใช้พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522

ในปัจจุบันคนต่างด้าวเข้ามาอยู่ในประเทศไทยโดยไม่ได้รับอนุญาตเป็นจำนวนมาก รวมทั้งคนต่างด้าวที่เข้ามาถูกกฎหมาย แต่สิ้นสุดเวลาอนุญาตหรือถูกเพิกถอนการอนุญาต แต่คนเหล่านี้ยังหลบซ่อนและลักลอบทำงานในประเทศไทย ซึ่งเป็นการแย่งงานคนไทยและเป็นปัญหาในด้านอื่นๆ ตามมาอีกมาก ทั้งปัญหาอาชญากรรม ปัญหายาเสพติด ปัญหาชุมชนแออัด ปัญหาสาธารณสุข กล่าวโดยรวมก็คือแรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย ก่อให้เกิดปัญหาต่างๆ มากมาย ทั้งปัญหาเศรษฐกิจ สังคม ปัญหาสิ่งแวดล้อม ปัญหาความมั่นคงภายใน ซึ่งการเข้ามาของคนต่างด้าวเหล่านี้ผิดกฎหมายคนเข้าเมือง

พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง มาตรา 54 ห้ามคนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาต หรือการอนุญาตสิ้นสุดลง หรือถูกเพิกถอนการอนุญาต ผู้ใดฝ่าฝืนต้องระวางโทษตาม มาตรา 81 จำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือปรับไม่เกิน 20,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งบทกำหนดโทษเพียงเท่านี้ มิได้ทำให้คนต่างด้าวเข้าเมืองผิดกฎหมาย เกิดความเกรงกลัวโทษเลย หากถูกจับได้ก็รอการ ถูกส่งกลับออกนอกราชอาณาจักร การดำเนินคดีถึงชั้นลงโทษจำคุกไม่มีการนำมาใช้ เพราะจะต้องแบกรับภาระด้านผู้ต้องขัง จึงใช้มาตรการส่งตัวกลับออกนอกราชอาณาจักร เมื่อถูกส่งกลับก็จะลักลอบเข้ามาใหม่เป็นวงจร จนกล่าวได้ว่าหากโทษที่บัญญัติไว้นี้ ยังไม่มีการแก้ไขเพิ่มโทษก็จะไม่มีแรงงานต่างด้าวเกรงกลัวโทษทางอาญาเลย²

ทั้งนี้ จากการศึกษายังพบว่าพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 12 (3)³ ได้กำหนดห้ามคนต่างด้าวเข้ามาเพื่อมีอาชีพเป็นกรรมกร หรือเข้ามาเพื่อรับจ้างทำงานด้วยกำลังกาย โดยไม่ได้อาศัยวิชาความรู้หรือการฝึกทางวิชาการ หรือเข้ามาทำงานอื่นอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย ว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว แต่ในปัจจุบันพบว่าบทบัญญัติของกฎหมายนี้ไม่สามารถนำมาปฏิบัติได้อย่างจริงจัง เนื่องจากแรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองถูกกฎหมายจำนวนมาก ลักลอบเข้ามาทำงานเป็นกรรมกรหรือรับจ้างทำงานด้วยแรงกาย ทั้งแรงงานต่างด้าวจำนวนมาก ที่ลักลอบเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย แรงงานต่างด้าวกลุ่มหลังนี้ส่วนใหญ่จะมีการศึกษาต่ำและไร้ฝีมือ จึงยึดอาชีพงาน กรรมกรหรือรับจ้างทำงานที่ใช้กำลังกาย เพราะงานบางประเภทคนไทยไม่นิยมทำ เช่น กรรมกรใน โรงสีข้าว งานกรีดยางพารา งานประมงทะเล งานเหล่านี้ยังขาดแคลนแรงงานอย่างมาก จึงส่งผลกระทบต่อกิจการ ทำให้เจ้าของกิจการเหล่านั้นหันไปจ้างแรงงานต่างด้าวแทน อันเป็นการกระทำที่

² พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522. มาตรา 54.

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

ฝ่าฝืนบทบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 และพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพ และวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 ซึ่งสภาพปัญหาเหล่านี้เกิดขึ้นมาเป็นเวลานาน

การที่นายจ้างและสถานประกอบการ จ้างแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายในงานที่ห้ามคนต่างด้าวทำ ส่วนหนึ่งเป็นไปด้วยความจำเป็นเพราะขาดแคลนแรงงาน เพราะเป็นงานที่คนไทย ไม่นิยมทำอย่างแท้จริง ซึ่งหากไม่จ้างแรงงานต่างด้าวก็จะก่อให้เกิดความเสียหาย และส่งผลกระทบต่อ เศรษฐกิจอย่างรุนแรง อันจะส่งผลกระทบต่อปัญหาสังคมอื่นๆ ตามมา ซึ่งรัฐก็ตระหนักถึงปัญหาข้อนี้ จึงได้แสวงหามาตรการแก้ไขปัญหาการขาดแคลนแรงงาน โดยในปี พ.ศ. 2542 คณะรัฐมนตรีได้ มีมติเมื่อวันที่ 3 สิงหาคม พ.ศ. 2542 รับทราบมติของคณะอนุกรรมการแก้ไขแรงงานต่างด้าว ในส่วนที่เกี่ยวกับการแก้ไขปัญหาแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมาย ซึ่งมีแนวทางการดำเนินการแก้ไข ปัญหาแรงงานต่างด้าว โดยมอบอำนาจและกระจายความรับผิดชอบให้จังหวัดดำเนินการตาม กฎหมาย 2 ฉบับ คือ พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 กล่าวคือ ในการจัดหางานจังหวัดพิจารณาอนุญาตจ้างแรงงานต่างด้าวที่เข้าเมือง มาผิดกฎหมาย ที่รอการส่งกลับออกนอกราชอาณาจักร และในปัจจุบันรัฐบาลได้ผ่อนผันให้จ้าง แรงงานต่างด้าว ให้ทำงานกรรมกร ในกิจการประมงทะเล รวมทั้งงานประเภทที่ขาดแคลนแรงงาน ที่คนไทยไม่นิยมทำ แต่มาตรการผ่อนผันไม่ใช้การแก้ไขปัญหในระยะยาว トラบเท่าที่ยังไม่มีการ คุ่มครองแรงงานต่างด้าวเท่าเทียมกับแรงงานไทย

ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่าสาเหตุสำคัญประการหนึ่ง ที่ทำให้ไม่สามารถแก้ไขปัญหาแรงงานต่างด้าวได้อย่างถาวรและมีประสิทธิภาพ ก็คือมาตรการทางกฎหมายที่มีอยู่ นั้นไม่สามารถใช้บังคับ ได้อย่างมีประสิทธิภาพ เมื่อมาตรการทางกฎหมายไม่มีประสิทธิภาพ การบังคับใช้มีปัญหา เจ้าหน้าที่ของรัฐก็มีไม่เพียงพอที่จะรักษาการตามแนวชายแดน ได้ทั่วถึง ทำให้การลักลอบเข้าเมือง กระทำได้โดยง่าย ปริมาณคนต่างด้าวจึงมีแต่จะเพิ่มจำนวนมากขึ้นเรื่อยๆ ไม่มีทางที่จะลดลงได้ トラบเท่าที่ไม่ทำให้สภาพบังคับทางกฎหมายนั้นเด็ดขาด จริงจัง และโทษที่กำหนดไว้สำหรับการฝ่าฝืนกฎหมายไม่ได้แก้ไขเพิ่ม โทษให้มีโทษที่หนักขึ้น และให้มีมาตรการบังคับที่เด็ดขาด

เมื่อกฎหมายขาดสภาพบังคับที่เด็ดขาด การหลบหนีเข้าเมืองของแรงงานต่างด้าวก็มากขึ้นเรื่อยๆ ทำให้เกิดปัญหาต่างๆ มากมาย และได้ทวีความรุนแรงขึ้นเป็นลำดับ ส่งผลกระทบในหลายๆ ด้าน ทั้งด้านเศรษฐกิจ ด้านสังคม ด้านการเมืองและความมั่นคง วิธีการหนึ่งที่รัฐบาลนำมาใช้คือมาตรการการบังคับใช้ทางกฎหมาย แต่แม้ประเทศไทยจะมีกฎหมายอยู่หลายฉบับ แต่การบังคับใช้กฎหมายไม่ได้ผล รัฐบาลจึงใช้มาตรการเชิงนโยบายด้วย แต่ก็พบว่าไม่ได้ผลมากนัก กล่าวคือมติคณะรัฐมนตรี วันที่ 10 พฤษภาคม พ.ศ. 2548 ได้เห็นชอบแนวทางบริหารจัดการ แรงงานต่างด้าวทั้งระบบ โดยเน้นให้คนต่างด้าวที่มีอยู่ในประเทศไทย ทั้งที่จดทะเบียนไว้เดิม

ถูกต้องตามกฎหมาย และลักลอบเข้าเมืองมาจดทะเบียนใหม่ให้ถูกต้องครบถ้วนตรงตามข้อเท็จจริงมากที่สุด แต่มาตรการต่างๆ เหล่านี้ เป็นมาตรการการผ่อนผันทำให้การบังคับใช้กฎหมายหลักมีปัญหา และแม้จะผ่อนผันแต่ก็ไม่ได้ทำให้คนต่างด้าวที่หลบหนีเข้าเมืองทั้งหมด เข้ามาสู่ระบบทะเบียนได้ทั้งหมดแต่อย่างใด

4.1.3 สรุปและเปรียบเทียบปัญหาของพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 (ฉบับยกเลิก) และพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 (ฉบับที่มีผลใช้อยู่ปัจจุบัน)

4.1.3.1 สภาพปัญหาที่เกิดขึ้นหรือข้อบกพร่องตาม พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521

1. การกำหนดประเภทงานห้ามเพื่อมิให้คนต่างด้าวทำ โดยการตราเป็นพระราชกฤษฎีกาไม่เหมาะสมกับสภาพการณ์ปัจจุบัน และขาดกระบวนการในการควบคุมจำนวนการจ้างคนต่างด้าว
2. บทบัญญัติเกี่ยวกับอายุใบอนุญาตทำงานไม่สอดคล้องกับข้อเท็จจริง ทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติตามมา เช่น การกำหนดระยะเวลาของใบอนุญาตทำงานเท่ากับระยะเวลาการอยู่ในราชอาณาจักร เป็นต้น
3. ไม่มีบทบัญญัติซึ่งกำหนดหน้าที่ของนายจ้างซึ่งจ้างคนต่างด้าวทำงานในกิจการของตนเอง
4. การตรวจของพนักงานเจ้าหน้าที่ประสบปัญหาในทางปฏิบัติ ซึ่งทำให้การบังคับใช้กฎหมายขาดประสิทธิภาพ เนื่องจากข้อจำกัดตามกฎหมายที่มีอาจจับกุมหรือควบคุมตัวผู้กระทำความผิดได้
5. เกิดปัญหาการกระทำให้จ่ายงบประมาณแผ่นดินในการส่งคนต่างด้าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักร
6. ฐานความผิดและอัตราโทษที่กำหนดไม่เหมาะสมกับสภาพการณ์ปัจจุบัน

4.1.3.2 สภาพปัญหาที่เกิดขึ้นหรือข้อบกพร่องตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2551

1. ตามมาตรา 48 เรื่องการเข้าไปค้น ในสถานที่ทำงาน และสถานที่ส่วนบุคคล ในเวลากลางวัน โดยไม่มีหมายค้น เป็นการให้อำนาจเจ้าหน้าที่ที่ขัดกับหลักการในกฎหมายรัฐธรรมนูญ พ.ศ.2550 ซึ่งวางหลักไว้ว่า การค้นหรือจับตัวบุคคลใดจะต้องกระทำการค้นหรือจับโดยหมายของศาลเท่านั้น เว้นแต่มีเหตุจำเป็น
2. เนื่องจากกฎหมายฉบับนี้ได้เร่งประกาศการบังคับใช้ และมีผลกระทบทั้ง

แรงงานต่างด้าว แรงงานไทยพลัดถิ่น แรงงานชาติพันธุ์ สหภาพแรงงาน นายจ้าง ประชาชนใน โดยไม่ได้มีการประกาศเผยแพร่ให้แรงงานต่างด้าว นายจ้าง ประชาชน ทำให้ประชาชนหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายฉบับนี้ขาดการเข้าใจกฎหมายฉบับนี้อย่างถ่องแท้ ทำให้เกิดปัญหาแก่แรงงานต่างด้าว หรือทางฝ่ายนายจ้าง

4.1.3.3 สรุปสภาพปัญหาความแตกต่างระหว่างพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว (ฉบับปัจจุบัน) พ.ศ. 2551 กับพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 (ฉบับยกเลิก)

จากสภาพปัญหาดังกล่าวตาม 4.1.3.1 จึงได้มีการตรา พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 ขึ้นใช้บังคับ ซึ่งมีสาระสำคัญและมีความแตกต่างจาก พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 บางประการ ดังนี้

1. กฎหมายฉบับนี้มีผลให้ยกเลิก พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2544 เพราะเนื้อหาสาระไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ปัจจุบัน

2. กำหนดให้มีการจัดหมวดหมู่ของกฎหมายไว้อย่างชัดเจนเพื่อความสะดวกในการอ้างอิงและตรวจสอบ โดยจำแนกเนื้อหาสาระออกเป็น 6 หมวด 60 มาตรา ได้แก่

(1) หมวด 1 การทำงานของคนต่างด้าว

ส่วนที่ 1 บททั่วไป (มาตรา 7 และมาตรา 8)

ส่วนที่ 2 ใบอนุญาตทำงาน (มาตรา 9 – มาตรา 28)

(2) หมวด 2 กองทุนเพื่อการส่งคนต่างด้าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักร (มาตรา 29 – มาตรา 40)

(3) หมวด 3 คณะกรรมการพิจารณาการทำงานของคนต่างด้าว (มาตรา 41 – มาตรา 44)

(4) หมวด 4 คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์การทำงานของคนต่างด้าว (มาตรา 45 – มาตรา 47)

(5) หมวด 5 การกำกับดูแล (มาตรา 48 – มาตรา 50)

(6) หมวด 6 บทกำหนดโทษ (มาตรา 51 – มาตรา 56)

(7) บทเฉพาะกาล (มาตรา 57 – มาตรา 60)

3. กำหนดให้รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีกำหนดเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการจ้างคนต่างด้าวซึ่งมิใช่ช่างฝีมือ หรือผู้ชำนาญการ เพื่อประโยชน์ในการจำกัดจำนวนคนต่างด้าว และกำหนดผู้ประสงค์จะจ้างคนต่างด้าวดังกล่าวให้แจ้งต่อนายทะเบียนตามแบบ

ที่อธิบดีกำหนด และชำระค่าธรรมเนียมก่อนทำสัญญาจ้างไม่น้อยกว่า 3 วันทำการ ซึ่งการดำเนินการดังกล่าวนี้เป็นการนำระบบการแจ้งและชำระค่าธรรมเนียมมาใช้แทนระบบการขออนุญาตและชำระค่าธรรมเนียมตามกฎหมายเดิม เพื่อเป็นการลดภาระของนายจ้าง⁴

4. ปรับปรุงกระบวนการของการออกใบอนุญาตให้แก่คนต่างด้าวที่ได้เข้ามาทำงานในราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน หรือกฎหมายอื่นให้มีความสะดวกและรวดเร็วยิ่งขึ้นกว่ากฎหมายฉบับเดิม โดยการกำหนดให้ผู้อนุญาตตามกฎหมายดังกล่าวต้องมีหนังสือแจ้งการอนุญาตนั้นต่อนายทะเบียนพร้อมด้วยรายละเอียดที่อธิบดีกำหนดโดยเร็ว และเมื่อได้รับแจ้งให้นายทะเบียนออกใบอนุญาตให้คนต่างด้าวนั้นภายใน 7 วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้ง ทั้งนี้ ในระหว่างรอรับใบอนุญาตคนต่างด้าวผู้นั้นสามารถทำงานไปพลางก่อนได้ โดยไม่ต้องมีใบอนุญาตจนถึงวันที่นายทะเบียนแจ้งให้มารับใบอนุญาต⁵

5. กำหนดเพิ่มเติมให้ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทยแต่ไม่ได้รับสัญชาติไทย ตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ สามารถขอรับใบอนุญาตทำงานได้ ซึ่งเป็นการดำเนินการตามหลักมนุษยธรรม⁶

6. กำหนดเพิ่มเติมมาตรการรองรับการพัฒนาพื้นที่เศรษฐกิจชายแดน โดยการกำหนดให้คนต่างด้าวซึ่งมีภูมิลำเนาและเป็นคนสัญชาติของประเทศที่มีชายแดนติดกับประเทศไทย (ลาว พม่า และกัมพูชา) และเข้ามาในราชอาณาจักรโดยมีเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง สามารถขออนุญาตทำงานบางประเภทหรือบางลักษณะในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวในช่วงระยะเวลาหรือตามฤดูกาลและเฉพาะภายในท้องที่ที่อยู่ติดกับชายแดน เพื่อส่งเสริมให้ผู้ประกอบการที่มีความต้องการใช้แรงงานจำนวนมาก โดยเฉพาะแรงงานที่มีใช้ช่วงฝีมือ หรือผู้ชำนาญการ ย้ายฐานการผลิตไปสู่พื้นที่ที่มีแรงงานจำนวนมากอันจะเป็นผลดีต่อการพัฒนาระบบเศรษฐกิจและการรักษาความมั่นคงของชาติ⁷

7. กำหนดให้อายุของใบอนุญาตทำงานสำหรับกรณีการออกใบอนุญาตและการต่ออายุใบอนุญาตมีอายุไม่เกิน 2 ปี โดยไม่ต้องไปยึดโยงอยู่กับระยะเวลาการได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง⁸

ข้อสังเกต กรณีดังกล่าวอาจมีปัญหาข้อขัดข้องในทางปฏิบัติของสำนักงานตรวจคน

⁴ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551. มาตรา 8.

⁵ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551. มาตรา 12.

⁶ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551. มาตรา 13 (5).

⁷ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551. มาตรา 14.

⁸ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551. มาตรา 21.

เข้าเมืองได้ หากมีกรณีที่ถูกจ้างได้รับใบอนุญาตทำงานมีกำหนด 2 ปี ณ บริษัท ก. ต่อมาเมื่อทำงานไปได้ระยะหนึ่งแล้วลาออกไปทำงาน ณ บริษัท ข. โดยไม่แจ้งให้สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองทราบ สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองจึงไม่อาจทราบข้อมูลหรือความเคลื่อนไหวของแรงงานต่างด้าวได้

8. ในกรณีที่ปรากฏว่าผู้รับใบอนุญาตฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขในการอนุญาต นายทะเบียนมีอำนาจสั่งเพิกถอนใบอนุญาตได้ (กฎหมายเดิมไม่ได้กำหนดให้อำนาจไว้)⁹

9. กำหนดให้มีการจัดตั้ง “กองทุนเพื่อการส่งคนต่างด้าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักร” และกำหนดให้ลูกจ้างซึ่งเป็นคนต่างด้าวบางประเภทและเฉพาะงานที่กำหนดในกฎกระทรวงต้องส่งเงินเข้ากองทุน โดยให้นายจ้างเป็นผู้หักเงินค่าจ้างของลูกจ้างนั้น และนำส่งเข้ากองทุนตามจำนวน หลักเกณฑ์ และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งมีลักษณะเป็นการที่ลูกจ้างเป็นผู้วางเงินประกันค่าใช้จ่ายในการส่งกลับออกไปนอกราชอาณาจักรด้วยตนเอง และในกรณีที่มีการส่งลูกจ้างซึ่งเป็นคนต่างด้าวที่ส่งเงินเข้ากองทุนกลับออกไปนอกราชอาณาจักร ก็ให้ใช้เงินที่ลูกจ้างนั้นส่งเข้ากองทุนเป็นค่าใช้จ่ายในการส่งกลับ ถ้าลูกจ้างนั้นยังส่งเงินเข้ากองทุนไม่ครบถ้วน และได้เข้ามาทำงานในราชอาณาจักรตามความต้องการของนายจ้าง นายจ้างนั้นต้องรับผิดชอบในส่วนที่ขาด อย่างไรก็ดี ถ้าลูกจ้างกลับออกไปนอกราชอาณาจักรโดยค่าใช้จ่ายของตัวเองโดยไม่ได้ใช้เงินดังกล่าวลูกจ้างมีสิทธิขอรับเงินค่าจ้างของตนที่ถูกหักและนำส่งเข้ากองทุนคืน โดยยื่นคำร้องต่อนายทะเบียน ณ ด่านตรวจคนเข้าเมือง ที่ตนจะต้องผ่านเพื่อกลับออกไปนอกราชอาณาจักร หรือมีหนังสือแจ้งการขอคืนไปยังนายทะเบียน ทั้งนี้ ภายใน 2 ปี นับแต่วันที่กลับออกไปนอกราชอาณาจักร ถ้าพ้นกำหนดเวลาดังกล่าวให้เงินนั้นตกเป็นของกองทุน ในการนี้นายทะเบียนมีหน้าที่คืนเงินค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้รับคำร้อง หรือหนังสือแจ้งขอคืนในกรณีที่คืนเงินล่าช้าเมื่อพ้นกำหนดเวลาดังกล่าว ให้นายทะเบียนคืนเงินพร้อมด้วยดอกเบี้ยในอัตราร้อยละเจ็ดครึ่งต่อปีนับแต่วันที่ครบกำหนด 30 วัน จนถึงวันที่นายทะเบียนคืนเงินค่าจ้างให้แก่ลูกจ้าง¹⁰

ข้อสังเกต กรณีการดำเนินการอาจมีปัญหาในทางปฏิบัติว่าเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานใดจะได้รับการแต่งตั้งเป็นนายทะเบียน และจะต้องไปประจำ ณ ด่านตรวจคนเข้าเมืองเพื่อรับคำร้องดังกล่าวหรือไม่ อย่างไร หรือเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง ณ ด่านตรวจคนเข้าเมืองจะเป็นผู้รับคำร้องดังกล่าวเพื่อส่งต่อให้นายทะเบียนพิจารณาดำเนินการต่อไป ซึ่งอาจจะต้องการเตรียมความพร้อมของสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองในส่วนนี้

10. กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายนี้ซึ่งพบคนต่างด้าวทำงานโดยไม่ได้

⁹ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551. มาตรา 28.

¹⁰ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551. มาตรา 15 มาตรา 18 มาตรา 19 และมาตรา 20.

รับใบอนุญาต มีอำนาจจับคนต่างด้าวนั้น โดยไม่ต้องมีหมายจับและให้นำตัวผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของ พนักงานสอบสวนโดยทันที แต่ในการจับนั้นพนักงานเจ้าหน้าที่ต้องปฏิบัติตามหลักทั่วไปในการจับตามมาตรา 81 มาตรา 81/1 มาตรา 82 มาตรา 83 มาตรา 84 มาตรา 85 และมาตรา 86 แห่ง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาประกอบด้วย และนอกจากนี้กฎหมายฉบับนี้ยังกำหนดให้รัฐมนตรีมีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งมีความรู้ ความชำนาญ ในการสอบสวนร่วมเป็นพนักงานสอบสวนตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เพื่อประโยชน์ในการช่วยเหลือพนักงานสอบสวนในการสอบสวน ในกรณีเช่นนี้พนักงานเจ้าหน้าที่ดังกล่าวมีอำนาจหน้าที่ช่วยเหลือพนักงานสอบสวนทำการสอบสวนในคดีความผิดตามกฎหมายฉบับนี้ ทั้งนี้ การดำเนินการเกี่ยวกับการจับกุมและการสอบสวนนั้นต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ และวิธีการที่อธิบดีกรมการตรวจทางาน และผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติร่วมกันกำหนด¹¹

4.2 เปรียบเทียบการทำงานของแรงงานต่างด้าวเข้าเมืองโดยผิดกฎหมายของประเทศมาเลเซีย เกาหลีใต้ ใต้หวัน ญี่ปุ่น และไทย

แต่ละประเทศได้กำหนดกฎหมายเกี่ยวกับการทำงานของแรงงานต่างด้าวไว้เป็นหลักสำหรับแรงงานต่างด้าวที่จะเข้ามาทำงานในประเทศนั้น และยังกำหนดระเบียบรวมทั้งมาตรการต่างๆ ไว้ ดังนี้

4.2.1 ประเทศมาเลเซีย นายจ้างมาเลเซียที่ประสงค์จะนำแรงงานต่างด้าวเข้าไปทำงานในประเทศมาเลเซีย จะต้องยื่นคำขออนุญาตต่อ Immigration Department, Ministry of Home Affairs ซึ่งในการยื่นขออนุญาตนั้น นายจ้างจะต้องแสดงหลักฐานเกี่ยวกับโครงการที่จะนำคนงานต่างชาติเข้ามาทำงาน ตลอดจนชี้แจงเหตุผลความจำเป็นที่จะต้องใช้คนงานต่างชาติแทนคนงานพื้นเมือง เจ้าหน้าที่กองตรวจค้นเข้าเมืองจะเป็นผู้พิจารณาตัดตอนจำนวนคนงานต่างชาติให้เหลือเท่าที่จำเป็น ซึ่งโดยปกติแล้วแต่ละครั้งจะอนุญาตให้นำเข้าได้ครั้งละไม่เกิน 20 - 30 คน หลังจากได้รับอนุญาตแล้ว นายจ้างสามารถนำคนงานต่างชาติเข้าไปทำงานได้

ทางการมาเลเซียจะออกใบอนุญาตทำงานให้แรงงานต่างชาติในกรณีดังต่อไปนี้

1) แรงงานต่างชาติที่ได้รับอนุญาตให้เข้าทำงานในลักษณะ Traditional Practice จะอนุญาตให้ทำงานในช่วงเฉพาะฤดูเพาะปลูกเก็บเกี่ยว โดยเข้าทำงานเฉพาะเก็บเกี่ยวข้าวและในไร่ อ้อย ในการพิจารณาอนุญาตให้นำแรงงานต่างชาติเข้าไปทำงานในลักษณะดังกล่าวนี้ เจ้าหน้าที่

¹¹ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551. มาตรา 48 และมาตรา 50.

ตรวจคนเข้าเมืองในเขตรัฐที่มีการเพาะปลูก อันได้แก่ รัฐปะลิส เคคาร์ และกัณฑ์ตัน จะเป็นผู้พิจารณา

2) แรงงานต่างชาติที่ได้รับอนุญาตให้เข้าไปทำงานในกิจการก่อสร้าง การพิจารณาอนุญาตให้นำคนงานต่างชาติ เข้ามาทำงานในกิจการก่อสร้างที่เจ้าหน้าที่กองตรวจคนเข้าเมืองจะเป็นผู้พิจารณา จะใช้เวลาพิจารณาประมาณ 4 - 6 สัปดาห์ และปกติในการอนุญาตทำงานจะมีอายุระหว่าง 3-4 เดือน อย่างมากที่สุดไม่เกิน 6 เดือน และโอกาสในการต่ออายุการทำงานมีน้อยมาก ส่วนใหญ่จะเป็นการออกใบอนุญาตทำงานให้คนงานรายใหม่มากกว่าที่จะต่อใบอนุญาตให้คนงานเดิม

3) แรงงานต่างชาติที่ได้รับอนุญาตให้เข้าไปทำงานด้านวิชาชีพ วิชาการ (Technical Post) ซึ่งจะเป็นคนงานที่มีทักษะและประสบการณ์ เพื่อเข้าไปทำงานในโครงการหนึ่งโครงการใด โดยในการพิจารณาอนุญาตจะมีคณะกรรมการเป็นผู้พิจารณาและอนุญาตใบอนุญาตทำงานของคนงานกลุ่มนี้ จะมีอายุมากกว่า 6 เดือน แต่จะไม่เกิน 1-2 ปี

4.2.2 ประเทศเกาหลีใต้

แรงงานต่างด้าวประเภทแรงงานไร้ฝีมือเริ่มเข้าสู่ประเทศเกาหลีในปี 1980 ในช่วงแรกยังมีจำนวนไม่มากนักประมาณ 2,000 - 3,000 คน และได้เพิ่มจำนวนขึ้นอย่างต่อเนื่อง สาเหตุเพราะนายจ้างไม่สามารถหาแรงงานเกาหลีเข้ามาทำงานได้ ปัญหาที่สำคัญของแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือคือไม่มีใบอนุญาตให้เข้ามาทำงานที่ถูกต้องตามกฎหมาย ในปี 1998 มีจำนวน 100,000 คนเพิ่มเป็น 189,000 คนในปี 2000 และเป็น 289,000 คนในปี 2002 โดยมีสัดส่วนเพิ่มขึ้นทุกปี

ในปี 2002 รัฐบาลได้กำหนดให้แรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือสามารถทำงานได้ในประเทศเกาหลีโดยอยู่ในสาขาการบริการเท่านั้น และให้แรงงานต่างด้าวที่มีบรรพบุรุษเป็นคนเกาหลีสามารถขอใบอนุญาตทำงานในสาขาบริการได้เช่นเดียวกัน นอกจากนี้พบว่ามีแรงงานต่างด้าวเข้ามาในลักษณะเป็นแรงงานฝึกหัดโดยเฉพาะในสาขาเกษตรมีอยู่ประมาณ 145,500 คน ซึ่งยังไม่สามารถระบุสถานภาพที่ชัดเจนได้

นายจ้างเกาหลีที่ต้องการแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือต้องดำเนินการติดต่อกับศูนย์แรงงานและตัวแทนแรงงานที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของกระทรวงแรงงาน นอกจากนี้นายจ้างเกาหลียังต้องแสดงให้เห็นว่าได้พยายามหาแรงงานภายในประเทศเกาหลีแล้วแต่ไม่สามารถได้เป็นเวลา 1 เดือน

แรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือสามารถทำงานในประเทศเกาหลีได้เป็นเวลา 3 ปี หลังจากนั้นต้องเดินทางออกจากประเทศเกาหลีเป็นเวลา 1 ปี จึงจะสามารถเดินทางกลับมาทำงานได้อีก 3 ปี

สิทธิที่แรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือจะได้รับ ขึ้นอยู่กับประสบการณ์ในการทำงาน ไม่ใช่ขึ้นอยู่กับเชื้อชาติ ได้แก่ อัตราค่าจ้าง และเงื่อนไขต่างๆ ในการทำงาน โดยอาจแตกต่างจากแรงงานเกาหลี

1) ขั้นตอนในการคัดเลือกแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือ

ในการคัดเลือกแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือมีขั้นตอนแตกต่างกันระหว่างแรงงานต่างด้าวที่มีเชื้อชาติของประเทศอื่น กับแรงงานต่างด้าวที่มีบรรพบุรุษเป็นเกาหลี

1.1) แรงงานต่างด้าวที่มีเชื้อชาติประเทศอื่น

(1) คณะกรรมการนโยบายแรงงานต่างด้าวเป็นผู้กำหนดว่าธุรกิจประเภทใด จะมีการใช้แรงงานต่างด้าวและเป็นแรงงานของประเทศใด

(2) มีการทำความตกลง (MOU) ระหว่างรัฐบาลเกาหลีกับรัฐบาลของประเทศที่จัดส่งแรงงาน

(3) ตัวแทนของประเทศที่จัดส่งแรงงานต่างด้าวต้องมีการประสานงานส่งรายชื่อแรงงานร่วมกันให้กระทรวงแรงงานประเทศเกาหลี แรงงานเหล่านั้นจะได้รับการคัดเลือกตามวัตถุประสงค์และเงื่อนไขที่กำหนดในการจ้างงาน ในกรณีที่ไม่สามารถคัดเลือกแรงงานได้ตามวัตถุประสงค์และเงื่อนไขที่กำหนดได้ให้ใช้วิธีการสุ่มรายชื่อแรงงานด้วยระบบคอมพิวเตอร์

(4) นายจ้างเกาหลีที่ต้องการแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือต้องแสดงหลักฐานว่าได้พยายามหาแรงงานในประเทศเกาหลีและไม่สามารถหาได้เป็นเวลา 1 เดือน แจ้งต่อศูนย์แรงงานเพื่อขอจ้างแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือ

(5) ในกรณีที่ไม่มีแรงงานต่างด้าวที่มีคุณสมบัติหลายคนตามที่นายจ้างเกาหลีต้องการให้นายจ้างเลือกได้เพียง 1 คน

(6) นายจ้างเกาหลีและแรงงานต่างด้าวต้องทำสัญญาการจ้างงาน

(7) แรงงานต่างด้าวต้องมีเอกสารแสดงระยะเวลาที่อยู่ในประเทศเกาหลีและสัญญาการจ้างงานเพื่อประกอบการขอวีซ่าในการทำงาน

(8) นายจ้างเกาหลีจัดส่งวีซ่าให้กับแรงงานต่างด้าวผ่านทางสถานทูตเกาหลีในประเทศนั้นๆ แรงงานต่างด้าวเมื่อได้รับวีซ่าจากสถานทูตแล้ว สามารถเดินทางเข้าประเทศเกาหลีได้และจะได้รับการอบรมให้มีความรู้เกี่ยวกับเรื่องประเทศเกาหลี

4.2.3 ประเทศไต้หวัน

ระเบียบปฏิบัติในการเข้าไปทำงานในไต้หวัน ได้กำหนดระเบียบและแนวทางปฏิบัติไว้ แรงงานต่างด้าวที่เข้ามาทำงานที่ไต้หวันอย่างผิดกฎหมายส่วนใหญ่เป็นแรงงานต่างประเทศแถบเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ ได้แก่ ฟิลิปปินส์ อินโดนีเซีย มาเลเซีย ไทย แรงงานเหล่านี้ มักรับจ้างทำงานโรงงานอุตสาหกรรมที่ใช้แรงงานจำนวนมาก เช่น โรงทอผ้า นอกจากนี้ยังรับจ้างเป็นกรรมกรก่อสร้าง แม่บ้านคนรับใช้ ซึ่งล้วนเป็นอาชีพที่ชาวไต้หวันไม่นิยมทำ เนื่องจากเห็นว่าเป็นแรงงานระดับล่างตรากตรำร่างกายและสภาพการทำงานไม่สะดวกสบาย อาทิ ต้องเผชิญอากาศร้อน

อุปฮ่าว และกลั่นอันไม่พึงปรารถนาในโรงงาน เป็นต้น แต่แรงงานต่างด้าวสามารถอดทนต่อสภาวะดังกล่าวได้

การดำเนินการต่อแรงงานต่างชาติในไต้หวัน นอกจากจะกำหนดกฎหมาย ระเบียบแนวปฏิบัติ รวมทั้งเงื่อนไขต่างๆ ในการควบคุมแรงงานต่างชาติที่เข้าไปทำงาน เพื่อไม่ให้เกิดปัญหาทั้งในด้านเศรษฐกิจ สังคม การเมือง การมั่นคง และสุขภาพอนามัย ยังได้กำหนดมาตรการการต่างๆ ในการควบคุมไว้ด้วย ไต้หวันมีอัตราการเติบโตทางเศรษฐกิจสูง ทำให้ขาดแคลนแรงงานอย่างมาก โดยเฉพาะแรงงานประเภทไร้ฝีมือ การขาดแคลนแรงงานดังกล่าว จะมีมากในธุรกิจประเภทวิศวกรรมโยธา และ โรงงานผลิตต่างๆ ทำให้เกิดแรงกดดันจากสภาพธุรกิจในการแก้ไขปัญหาดังกล่าว โดยदारเพิ่มค่าแรงให้แรงงานท้องถิ่น และในการกดดันรัฐบาลให้ยอมรับแรงงานต่างประเทศ

สาเหตุสำคัญที่ทำให้การขาดแคลนแรงงานในไต้หวันมาจากสาเหตุหลายประการ เนื่องจากไต้หวันได้เปิดประเทศทำให้เกิดจากการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจในภาคอุตสาหกรรมของไต้หวันและการเปลี่ยนแปลงทางโครงสร้าง เกิดจากการเปลี่ยนแปลงวิถีชีวิต และคุณภาพชีวิตที่เปลี่ยนไปของชาวไต้หวัน ทำให้งานที่ค่อนข้างเสี่ยง และต้องใช้แรงงานมากกลายเป็นงานที่ไม่มีคนทำอีกต่อไป เป็นผลมาจากการพัฒนาทางด้านสังคม เศรษฐกิจ และแผนงานการวางแผนครอบครัวที่ประสบความสำเร็จ ทำให้อัตราการเพิ่มของประชากรไต้หวันลดลง เป็นเหตุให้ประชาชนที่จะเป็นกำลังแรงงานลดลงด้วย การดำเนินมาตรการต่อแรงงานต่างชาติที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย กำหนดให้นายจ้างจัดทำ ทะเบียนรายชื่อแรงงานต่างด้าว โดยมีการนิรโทษกรรมเป็นครั้งคราว

4.2.4 ประเทศญี่ปุ่น

ประเทศญี่ปุ่นมีกฎหมายห้ามกีดกันแบ่งแยกการทำงานและค่าจ้างโดยอาศัยพื้นฐานทางสัญชาติ หรือศาสนา ทัศนคติความเชื่อถือตามกฎหมายแรงงานญี่ปุ่น คนงานต่างชาติที่ทำงานกับบริษัทญี่ปุ่น จะมีสิทธิเท่าเทียมกับคนงานชาวญี่ปุ่นในที่ทำงานเดียวกันทุกประการเพื่อผลประโยชน์ของตนเอง ควรจะศึกษาหาความเข้าใจให้ชัดเจนในระบบแรงงานของญี่ปุ่นที่จำเป็นต่อการทำงาน

ดังนั้นหลักแห่งการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกันนั้นจึงถือว่าเป็นหลักสำคัญที่สุดต่อการศึกษาต่อเจตนารมณ์ของกฎหมายญี่ปุ่นในเรื่องสิทธิต่างๆ ของแรงงานต่างด้าว

เนื่องจากว่า รัฐธรรมนูญแห่งประเทศญี่ปุ่น ค.ศ.1946 (Constitution of Japan 1948) ร่างขึ้นมาโดยได้รับอิทธิพลมาจากแนวความคิดพื้นฐานของกฎหมายสหรัฐอเมริกา ซึ่งเป็นตัวแทนของประเทศพันธมิตร ที่ยึดครองประเทศญี่ปุ่น หลังสงครามโลกครั้งที่สอง รัฐธรรมนูญญี่ปุ่นจึงให้ความสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนเป็นอย่างมาก อันเป็นแนวเดียวกันกับแนวคิดพื้นฐานใน

การร่างกฎบัตรสหประชาชาติ (Charter of the United Nations) โดยเฉพาะในส่วนของหลักแห่งการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกัน

ในส่วนนี้ มาตรา 14 แห่งรัฐธรรมนูญ บัญญัติไว้ว่า ประชาชนทุกคนมีความเสมอภาคภายใต้กฎหมายและจะไม่ถูกเลือกปฏิบัติในทางการเมืองเศรษฐกิจและสังคมในเรื่องชนชาติ ความเชื่อถือ เพศ ฐานะด้านสังคม และที่มาดั้งเดิม ซึ่งบทบัญญัตินี้ไม่ได้ห้ามการเลือกปฏิบัติในเรื่องสัญชาติโดยตรง จึงก่อให้เกิดข้อสงสัยว่าแรงงานต่างด้าวได้รับความคุ้มครองมาตรานี้ด้วยหรือไม่

ในส่วนนี้ ศาลฎีกาตัดสินว่า “ถึงแม้ มาตรา 14 แห่งรัฐธรรมนูญ ใช้คำว่าประชาชน (Kokumin : People) ก็ตาม แต่ก็ควรจะสันนิษฐานไว้ว่า เจตนารมณ์ของมาตรา 14 แห่งรัฐธรรมนูญ จะครอบคลุมไปถึงการคุ้มครองให้แก่คนงานต่างด้าวด้วย ด้วยเหตุที่ว่า (1) หลักแห่งการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกันภายใต้กฎหมายนั้น เป็นหลักเกณฑ์ขั้นพื้นฐานที่นานาประเทศที่มีระบบประชาธิปไตยรองรับอยู่แล้ว (2) ปริญญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชน มาตรา 7 กำหนดไว้ว่า บุคคลทุกคนต่างเสมอภาคกัน ภายใต้กฎหมายและชอบที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายโดยเท่าเทียมกัน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใดๆ”

ดังนั้น จากคำพิพากษาฎีกาข้างต้นจะเห็นได้ว่า อย่างน้อยแรงงานต่างด้าวที่ชอบด้วยกฎหมายนั้นจะต้องมีสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกัน

ในส่วนของแรงงานต่างด้าวที่มีชอบด้วยกฎหมายนั้น ควรจะได้รับการคุ้มครองในเรื่องที่จะได้รับการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกันหรือไม่นั้น ศาลฎีกาเคยกล่าวไว้ในคำตัดสินว่า “ถึงแม้คนต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยมีชอบด้วยกฎหมายก็ควรจะได้รับสิทธิมนุษยชน (Human Rights) อันเป็นสิทธิที่ควรจะได้รับเมื่อเป็นมนุษย์แล้ว” โดยให้เหตุผลดังต่อไปนี้

หากว่าไม่มีการยอมรับสิทธิมนุษยชนของคนต่างด้าวเหล่านี้แล้วจะขัดกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งประเทศญี่ปุ่น ซึ่งยืนยันรับรองหลักการแห่งสิทธิมนุษยชนอันสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของปริญญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชน ซึ่งกล่าวในคำปรารภว่า “การยอมรับศักดิ์ศรีประจำตัวและสิทธิซึ่งเสมอกันของสมาชิกทั้งปวงแห่งครอบครัวมนุษย์ เป็นรากฐานของเสรีภาพและความยุติธรรมและสันติภาพในพิภพ” และยังกล่าวในมาตรา 1 ว่า “มนุษย์ทั้งหลายเกิดมาอิสระเสรีและเท่าเทียมกันทั้งศักดิ์ศรีและสิทธิ”

คำพิพากษาฎีกานี้ยังยืนยันว่า “แม้เป็นคนต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยฝ่าฝืนกฎหมายก็ตาม แต่หากถูกละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานแล้ว เขาก็มีสิทธิที่จะเรียกร้องเพื่อให้มีการคุ้มครองจากรัฐได้อย่างแน่นอน”

นอกจากคำพิพากษาฎีกาที่กล่าวมาแล้วข้างต้นที่ยืนยันรับรองสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกันแล้ว ยังมีบทบัญญัติของกฎหมายต่างๆที่ยืนยันหลักแห่งการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกัน

ซึ่งได้ถูกบัญญัติขึ้นมาเพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของมาตรา 14 แห่งรัฐธรรมนูญ เช่น มาตรา 3 แห่งกฎหมายว่าด้วยมาตรฐานในการทำงาน (Labour Standards Law) ที่บัญญัติไว้ว่า นายจ้างจะทำการเลือกปฏิบัติเกี่ยวกับสภาพการจ้าง เช่น ค่าจ้าง ชั่วโมงทำงาน ด้วยเหตุในเรื่องสัญชาติ ความเชื่อถือ และฐานะทางสังคมของลูกจ้างมิได้ และยังมีมาตรา 3 แห่งกฎหมายว่าด้วยความมั่นคงแห่งอาชีพ (Employment Security Law) และมาตรา 5.2 (4) แห่งกฎหมายว่าด้วยสหภาพแรงงาน (Trade Union Law) ซึ่งได้บัญญัติรับรองถึงหลักแห่งการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกันเช่นเดียวกัน

ในส่วนของการปฏิบัติของกระทรวงแรงงานนั้น ได้มีคำสั่งแห่งของอธิบดีกรมมาตรฐานในการทำงาน (Labour Standards Bureau) เมื่อวันที่ 26 มกราคม ปี ค.ศ. 1988 ซึ่งยืนยันถึงการบังคับใช้กฎหมายคุ้มครองแรงงานต่างๆต่อผู้ใช้แรงงานทุกคน แม้ผู้ใช้แรงงานนั้นเป็นคนต่างด้าว และเข้าเมืองโดยฝ่าฝืนกฎหมายก็ตาม

จากที่กล่าวมาแล้วจะเห็นได้ว่า แรงงานต่างชาติไม่ว่าชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม ควรจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานเช่นเดียวกันกับผู้ใช้แรงงานทั่วไป

ดังนั้น สำหรับปัญหาที่ว่า แรงงานต่างด้าว รวมทั้งแรงงานต่างด้าวที่มีชอบด้วยกฎหมาย จะได้รับสิทธิของผู้ใช้แรงงานมากน้อยเพียงใดนั้น จะต้องวิเคราะห์ตามบทบัญญัติของกฎหมายคุ้มครองแรงงาน เช่น กฎหมายว่าด้วยมาตรฐานในการทำงาน (Labour Standards Law ค.ศ.1947), กฎหมายว่าด้วยความปลอดภัยและอนามัยในการทำงาน (Industrial Safety and Health Law ค.ศ. 1972) และกฎหมายว่าด้วยการทดแทนสำหรับการประสบอันตรายและเจ็บป่วยในการทำงาน (Workmen's Accident Compensation Law ค.ศ.1985) เป็นต้น โดยคำนึงถึงขอบเขตของผู้ที่จะได้รับความคุ้มครองของกฎหมายคุ้มครอง

4.2.5 ประเทศไทย

หลายปีที่ผ่านมาประเทศไทยมีการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจอย่างรวดเร็ว ก่อให้เกิดปัญหาการขาดแคลนแรงงานทุกระดับ ทั้งมีฝีมือและไม่มีฝีมือ คนไทยส่วนใหญ่ไม่นิยมที่ทำงานที่มีอันตราย งานหนัก และงานสกปรก ประกอบกับได้มีแรงงานจากต่างประเทศเพื่อนบ้าน ได้แก่ พม่า ลาว เขมร ลักลอบหลบหนีเข้ามาในประเทศไทยเพื่อหางานทำ และเพื่อหารายได้ที่ดีกว่า รวมทั้งผู้ประกอบการ นายจ้าง มีความต้องการแรงงานประเภทกรรมกรเหล่านี้เป็นจำนวนมาก ทำให้แรงงานต่างชาติ ลักลอบเข้ามาทำงานโดยผิดกฎหมายจำนวนมาก

โดยหลักการแรงงานต่างชาติที่เข้ามาทำงานในประเทศไทยต้องเข้าเมืองโดยถูกต้องตามกฎหมาย ได้รับวีซ่าประเภท Non-Immigran Visa และยื่นขอใบอนุญาตทำงาน (Work Permit) ในอาชีพที่กำหนดให้ทำได้ รวมทั้งยื่นเอกสารประเภทคำขอต่อกรมการจัดหางาน นอกจากนี้ นายจ้าง

สถานประกอบการสามารถยื่นคำขออนุญาตจ้างแรงงานต่างชาตินำเข้ามาทำงานได้ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ ทั้งนี้ประเทศไทยได้กำหนดอัตราส่วนการจ้างแรงงานต่างชาติดต่อการจ้างคนไทยไว้

การดำเนินมาตรการต่อแรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย ได้แก่ การผ่อนผันให้แรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย เฉพาะสัญชาติพม่า ลาว เขมร ทำงานได้ในกิจการบางประเภท ซึ่งเป็นงานที่เสี่ยงอันตราย งานสกปรก และงานหนัก รวมทั้งทำงานได้ในเขตท้องที่ 43 จังหวัดเท่านั้น โดยผ่อนผันให้เป็น การชั่วคราวแต่ไม่เกิน 2 ปี และจะดำเนินการส่งแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองกลับประเทศต่อไป

เนื่องจากแรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมายส่วนใหญ่ทำงานอยู่ในกิจการที่มีความเสี่ยงการเกิดอุบัติเหตุหรืออันตรายต่อสุขภาพค่อนข้างมาก ทำให้พบว่าหลายครั้งแรงงานจำนวนมากประสบอุบัติเหตุอันเนื่องมาจากการทำงาน หลายครั้งทำให้ต้องสูญเสียอวัยวะ พิการหรือเสียชีวิต โดยปกติแรงงานไทย แรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองและทำงานโดยถูกกฎหมายสามารถเรียกร้องค่าชดเชยได้จากกองทุนเงินทดแทนที่ได้จากการที่นายจ้างจ่ายสมทบในกองทุน แต่ที่ผ่านมานายจ้างส่วนใหญ่ไม่ได้จ่ายเงินสมทบกองทุนนี้ นอกจากนั้นแล้วแรงงานต่างด้าวไม่ได้เข้าระบบประกันสังคม ทำให้ยังมีปัญหาบางประการต่อการเข้าไปใช้กองทุน และแรงงานส่วนใหญ่ยังไม่มีความรู้ ความเข้าใจในเรื่องนี้มากนัก นอกจากนี้ยังพบว่าเมื่อแรงงานที่จะต้องได้รับค่าชดเชยจากกรณีต่างๆเสียชีวิต และไม่สามารถไปรับค่าชดเชยด้วยตนเองได้ ส่วนแรงงานที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย ไม่สามารถที่จะเรียกร้องแก่เจ้าหน้าที่หรือผู้ทำละเมิดได้ เนื่องจากเกรงว่าอาจจะถูกเจ้าหน้าที่ทำการจับกุมหรือเรียกร้องผลประโยชน์ใดๆ

จากสถานการณ์ปัญหาที่กล่าวมาแล้ว จะพบว่า การดำเนินการแก้ไขปัญหาการละเมิดสิทธิต่อกลุ่มแรงงานต่างด้าวมีโอกาหรือช่องทางในการดำเนินการได้มากขึ้น การพยายามจัดระบบการจ้างแรงงานต่างด้าวของรัฐบาตทำให้การทำงานของคณะทำงานอาจจะต้องมองวิเคราะห์ปัญหาและดำเนินกิจกรรมในแต่ละระดับมากขึ้น โดยแบ่งระดับของการทำงานออกเป็นสามระดับใหญ่ๆ ดังนี้

1) การทำงานรณรงค์ในระดับนโยบายและกลไกการดำเนินงานของรัฐ

ในระดับนี้หมายถึงการจัดทำข้อเสนอและผลักดันในเรื่องนโยบายของรัฐบาล รวมทั้งกลไกในการดำเนินการของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิแรงงานต่างด้าว ซึ่งอาจจะแบ่งเป็นนโยบายระยะสั้น ระยะกลาง และระยะยาวตามแต่คณะทำงานจะเห็นเหมาะสม ในที่นี้มีข้อเสนอต่อประเด็นนี้ ดังนี้

(1) ในระยะสั้นหรือในสถานการณ์ที่เร่งด่วนที่จะต้องเร่งดำเนินการ คือผลักดันให้มีมาตรการที่แรงงานต่างด้าวได้เป็นผู้ถือบัตรประจำตัวหรือบัตรอนุญาตทำงานของตนเอง ทั้งนี้ เนื่องจากจะเป็นช่องทางที่แรงงานจะเข้าถึงกระบวนการคุ้มครองสิทธิอื่นๆ ได้มากขึ้น

(2) ในระยะกลาง ประเด็นที่ควรทำการศึกษาและรณรงค์อย่างต่อเนื่องคือการเข้าถึงการส่งเสริมให้มีการตระหนักถึงความปลอดภัยในการทำงาน และการเข้าถึงการได้รับค่าชดเชยเมื่อเกิดอุบัติเหตุหรือเจ็บป่วยจากการทำงานของแรงงานต่างด้าว

(3) การจัดทำข้อเสนอต่อรัฐบาล หรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในเรื่องกลไกการคุ้มครองแรงงานต่างด้าวที่เหมาะสม รวมทั้งการจัดทำข้อเสนอต่อนโยบายการจัดการแรงงานต่างด้าวที่มีมิติด้านสิทธิมนุษยชนและสิทธิแรงงาน

รูปแบบการดำเนินจึงควรมีลักษณะการรณรงค์ การผลักดันและการสร้างองค์ความรู้ในการคุ้มครองแรงงานต่างด้าวไปพร้อมๆ กัน ซึ่งอาจจะเป็นไปในลักษณะของการศึกษาระเบียบกฎหมาย นโยบายควบคู่ไปกับการศึกษากรณีตัวอย่างเพื่อนำไปสู่การจัดเวทีสาธารณะ การจัดประชุมร่วมกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งการจัดทำรายงานสถานการณ์หรือการแถลงต่อสื่อมวลชนหรือสาธารณะชนต่อประเด็นต่างๆที่เกี่ยวข้อง

จากการศึกษาจะเห็นได้ว่า ไม่ว่าแรงงานไทยหรือแรงงานต่างด้าวที่ถูกกฎหมายหรือเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย ต่างก็ได้รับผลกระทบอันเนื่องมาจากการทำงานที่แตกต่างกันออกไป ซึ่งปัญหาที่พบบ่อยก็คือการถูกนายจ้างหรือผู้ประกอบการเอารัดเอาเปรียบหรือถูกละเมิดสิทธิที่ควรจะได้รับ

แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อเปรียบเทียบระหว่างแรงงานไทยและแรงงานต่างด้าว แล้วพบว่าแรงงานไทยได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายมากกว่าแรงงานต่างด้าว เนื่องจากกฎหมายที่บังคับใช้ในปัจจุบันนั้นมีอยู่หลายฉบับที่บัญญัติในเรื่องสิทธิของลูกจ้างซึ่งเป็นแรงงานคนไทย เช่น พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541, พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518, กฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.3550 เป็นต้น ซึ่งแรงงานที่เป็นคนไทยนั้นย่อมได้รับความคุ้มครองจากกฎหมายดังกล่าว ซึ่งแตกต่างจากแรงงานต่างด้าว

ในส่วนของแรงงานต่างด้าวนั้นแม้จะมีบทบัญญัติของกฎหมายที่รองรับและคุ้มครองอยู่ เช่น พระราชบัญญัติประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 , พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 ก็ตาม แต่แรงงานต่างด้าวก็ยังคงไม่ได้รับการดูแลเอาใจในเรื่องสิทธิ ดังเช่นแรงงานไทยเท่าที่ควร เนื่องจากแรงงานต่างด้าวนั้นถูกมองว่าเป็นแรงงานที่ไร้ฝีมือ จึงทำให้แรงงานต่างด้าวยังคงถูกเอารัดเอาเปรียบอยู่เสมอๆ ส่วนแรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมายไม่ได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 , พระราชบัญญัติการ

ทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 เนื่องจากถือว่าเป็นแรงงานต่างด้าวที่ผิดกฎหมาย จึงทำให้ไม่สามารถที่จะเรียกร้องแก่เจ้าหน้าที่หรือผู้ทำละเมิดได้ เนื่องจากเกรงว่าอาจจะถูกเจ้าหน้าที่ทำการจับกุมหรือเรียกร้องผลประโยชน์ใดๆ