

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

จากการศึกษาถึงปัญหาทางกฎหมายอันเกิดจากการเคลื่อนย้ายแรงงานต่างด้าวในประเทศไทย ใน 4 ประเด็น คือ วิวัฒนาการ แนวความคิด ความเป็นมาและหลักทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการเคลื่อนย้ายแรงงานระหว่างประเทศ มาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยที่เกี่ยวข้องกับการเคลื่อนย้ายแรงงานต่างด้าวและการทำงานของแรงงานต่างด้าว มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับแรงงานอพยพ และมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมและคุ้มครองแรงงานต่างด้าวของต่างประเทศ และปัญหาทางกฎหมายอันเกิดจากการเคลื่อนย้ายแรงงานต่างด้าวในประเทศไทยสามารถสรุปผลการศึกษาได้ดังนี้

1. วิวัฒนาการ แนวความคิด ความเป็นมาและหลักทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการเคลื่อนย้ายแรงงานระหว่างประเทศ

จากการศึกษาพบว่า แนวคิดและหลักการเคลื่อนย้ายแรงงานของสหภาพยุโรปนั้น เกิดขึ้นจากความพยายามที่จะสร้างสันติภาพในทวีปยุโรป ด้วยการยกเลิกพรมแดนระหว่างกัน โดยให้ประชาชน สินค้า บริการและเงินทุน สามารถเคลื่อนย้ายได้อย่างเสรีในกลุ่มประเทศสมาชิก

ส่วนแนวคิดและหลักการเคลื่อนย้ายแรงงานของประเทศในเขตการค้าเสรีอาเซียน (AFTA) นั้นเกิดขึ้นจากความต้องการที่จะสร้างสันติภาพและนำมาซึ่งเสถียรภาพทางการเมือง ความมั่นคง และความเจริญก้าวหน้าทางเศรษฐกิจในภูมิภาคอาเซียน โดยพยายามที่จะให้มีการเคลื่อนย้ายทุน แรงงาน และประชากรโดยเสรี

สำหรับแนวคิดและหลักการเคลื่อนย้ายแรงงานของประเทศไทยนั้น ต้องการที่จะนำแรงงานต่างด้าวที่ถูกกฎหมายเข้ามาทดแทนแรงงานไทยในกิจการที่ขาดแคลน ส่วนแรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมายนั้น รัฐบาลโดยคณะรัฐมนตรีได้มีมติคณะรัฐมนตรีที่สำคัญหลายครั้งเพื่อควบคุมแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายที่หลบหนีเข้าเมืองให้เข้าสู่ระบบการควบคุมของรัฐ

2. มาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยที่เกี่ยวข้องกับการเคลื่อนย้ายแรงงานต่างด้าว และการทำงานของแรงงานต่างด้าว

สำหรับมาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยเกี่ยวกับการควบคุมแรงงานต่างด้าวนั้น มีกฎหมายที่สำคัญ 2 ฉบับ คือ

พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเดินทางเข้ามาในประเทศไทยของคนต่างด้าว ซึ่งได้กำหนดขั้นตอนและวิธีการเดินทางเข้ามาในประเทศไทย และ

พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมการทำงานของคนต่างด้าว ซึ่งได้กำหนดลักษณะการควบคุมการทำงานของคนต่างด้าว กระบวนการขอใบอนุญาตทำงาน อายุใบอนุญาตและการต่ออายุใบอนุญาต การใช้ใบอนุญาตของคนต่างด้าว ข้อกำหนดผู้รับคนต่างด้าวเข้าทำงาน การยื่นอุทธรณ์ และโทษ

3. มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับแรงงานอพยพ และมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมและคุ้มครองแรงงานต่างด้าวของต่างประเทศ

ในส่วนของมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมแรงงานต่างด้าวนั้น จากการศึกษาค้นคว้า มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับแรงงานอพยพ ปรากฏอยู่ในอนุสัญญาและข้อแนะขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ (ILO) ในหมวด 11 ว่าด้วยคนงานอพยพ ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนที่เกี่ยวข้องกับแรงงานอพยพ และในอนุสัญญาขององค์การสหประชาชาติ (UN) ที่เกี่ยวข้องกับแรงงานอพยพ

สำหรับมาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศเกี่ยวกับการควบคุมแรงงานต่างด้าวนั้น ได้ศึกษามาตรการทางกฎหมายของสหภาพยุโรป ของประเทศสิงคโปร์ และของประเทศฟิลิปปินส์ เปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายของประเทศไทย ซึ่งจากการศึกษาค้นคว้า มาตรการทางกฎหมายของสหภาพยุโรปที่สำคัญเกี่ยวกับการเคลื่อนย้ายและควบคุมแรงงานต่างด้าวได้บัญญัติไว้ในสนธิสัญญาการตั้งรัฐธรรมนูญแห่งยุโรป (Treaty Establishing A Constitution for Europe) โดยบทบัญญัติเกี่ยวกับการเคลื่อนย้ายเสรีของบุคคล ปรากฏอยู่ในมาตรา 133 – มาตรา 136 และในข้อบังคับของคณะมนตรีที่ 1612/68 (ประชาคมเศรษฐกิจยุโรป) (Regulation (EEC) No.1612/68 of The Council) ซึ่งข้อบังคับนี้ มีหลักเกณฑ์ที่สำคัญ 3 ประการ คือ หลักเกณฑ์ในการจ้างงาน (มาตรา 1 – มาตรา 6) การจ้างงานและการดูแลที่เท่าเทียมกัน (มาตรา 7 – มาตรา 9) และครอบครัวของแรงงาน (มาตรา 10 – มาตรา 12)

ในส่วนของมาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยเกี่ยวกับการควบคุมแรงงานต่างด้าวนั้น มีกฎหมายที่สำคัญ 2 ฉบับ คือ

กฎหมายว่าด้วยการเข้าเมือง ได้แก่ พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง (ตอนที่ 133) (Immigration Act (Chapter 133)) เป็นกฎหมายที่ควบคุมการเดินทางเข้าออกประเทศสิงคโปร์และควบคุมการทำงานของคนต่างด้าวในระดับฝีมือขึ้นไป และ

กฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว ได้แก่ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว (ตอนที่ 91 เอ) (Employment of Foreign Workers Act (Chapter 91 A)) เป็นกฎหมายที่ควบคุมนายจ้างและการทำงานของคนต่างด้าวในระดับคนงาน (Foreign Workers) โดยเฉพาะ

ส่วนมาตรการทางกฎหมายของประเทศฟิลิปปินส์เกี่ยวกับการควบคุมแรงงานต่างด้าวนั้น มีกฎหมายที่สำคัญ 2 ฉบับ เช่นกัน คือ

กฎหมายว่าด้วยการเข้าเมือง ได้แก่ พระราชบัญญัติคนเข้าเมืองของฟิลิปปินส์ ปี 2483 (The Philippines Immigration Act of 1940) เป็นกฎหมายที่ควบคุมและจัดระเบียบการเข้าเมืองของคนต่างด้าว และ

กฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว ได้แก่ ประมวลกฎหมายแรงงาน (Labor Code) เป็นกฎหมายที่ควบคุมการทำงานทั้งพลเมืองฟิลิปปินส์และคนต่างด้าว รวมทั้งควบคุมนายจ้างในส่วน of ภาระหน้าที่และความรับผิดชอบต่อการจ้างงาน

4. ปัญหาทางกฎหมายอันเกิดจากการเคลื่อนย้ายแรงงานต่างด้าวในประเทศ

ในปัจจุบัน แม้ประเทศไทยจะมีมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการเคลื่อนย้ายแรงงานต่างด้าว คือ พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 แล้วก็ตาม แต่มาตรการทางกฎหมายดังกล่าวยังมีความล้าหลัง ส่งผลให้การบริการและแนวทางปฏิบัติในเรื่องคนเข้าเมืองและการทำงานของคนต่างด้าวดำเนินไปอย่างไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร รวมทั้งไม่สอดคล้องกับสถานการณ์ที่เป็นจริง ทำให้เกิดปัญหาทางกฎหมายอันเนื่องจากการเคลื่อนย้ายแรงงานต่าง ดังนี้

4.1 ปัญหาในเรื่องการจัดระบบและการบริหารแรงงานต่างด้าวที่เคลื่อนย้ายเข้ามาในประเทศไทยโดยผิดกฎหมาย เนื่องจากบทบัญญัติของพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 54 ซึ่งบัญญัติว่า “คนต่างด้าวผู้ใดเข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือการอนุญาตนั้นสิ้นสุดหรือถูกเพิกถอนแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่จะส่งตัวคนต่างด้าวผู้นั้นกลับออกไปนอกราชอาณาจักรก็ได้...” นั้น ถือว่าเป็นบทบัญญัติที่ไปขัดขวางการบริหารจัดระบบและการบริหารแรงงานต่างด้าวที่หลบหนีเข้าเมือง ทำให้ทางราชการไม่สามารถทราบจำนวนที่แท้จริงของแรงงานต่างด้าวที่หลบหนีเข้าเมือง และไม่ทราบถึงจำนวนความต้องการที่แท้จริงของแรงงานบางประเภทที่มีความจำเป็นต่อการทำงานบางชนิด จึงทำให้ไม่สามารถกำหนดจำนวนที่จะอนุญาตให้เข้ามาในประเทศไทย เป็น

จำนวนที่แน่นอนได้ และไม่ทราบว่าจะต้องอนุญาตให้ประกอบอาชีพอะไรบ้าง เพราะขาดฐานข้อมูลที่เป็นในการบริหารจัดการ

4.2 ปัญหาในเรื่องการอนุญาตให้แรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยถูกต้องตามกฎหมายเข้ามาทำงานในประเทศไทย เนื่องจากบทบัญญัติของพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 12 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้คนต่างด้าวซึ่งมีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้เข้ามาในราชอาณาจักร... (3) เข้ามาเพื่อมีอาชีพเป็นกรรมกร หรือเข้ามาเพื่อรับจ้างทำงานด้วยกำลังกาย โดยไม่ได้อาศัยวิชาความรู้หรือการฝึกทางวิชาการ หรือเข้ามาเพื่อทำงานอื่นอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว.....” นั้น ถือว่าเป็นกฎหมายที่ไปกำหนดห้ามมิให้แรงงานต่างด้าวที่ประสงค์จะประกอบอาชีพกรรมกรซึ่งมีอยู่เป็นจำนวนมาก เข้ามาทำงานในประเทศไทย ทั้งๆ ที่เป็นแรงงานที่มีความจำเป็นและเป็นที่ต้องการในการดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจของประเทศไทย แต่กฎหมายกลับห้ามไว้ และหากฝ่าฝืนก็จะถูกลงโทษ ถูกดำเนินคดีทางอาญาและถูกผลักดันออกไป จึงเป็นเหตุให้แรงงานประเภทนี้หลบหนีเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย ทั้งนี้เพื่อหลีกเลี่ยงมาตรา 12 (3) ซึ่งส่งผลกระทบต่อมาเป็นช่องทางให้เจ้าหน้าที่รัฐและผู้ประกอบการแสวงหาผลประโยชน์จากการหลบหนีเข้ามาทำงานของแรงงานประเภทนี้เป็นจำนวนมาก หากเปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศ เช่น ประเทศสิงคโปร์และประเทศฟิลิปปินส์ จะพบว่า กฎหมายของประเทศสิงคโปร์ไม่ได้ระบุงานที่ห้ามคนต่างด้าวทำ เพียงแต่กำหนดให้คนต่างด้าวที่ประสงค์จะทำงานในประเทศสิงคโปร์จะต้องได้รับใบอนุญาตเข้าเมืองที่เรียกว่า Entry Permit ที่ทางการตรวจคนเข้าเมืองออกให้ และใบอนุญาตทำงานของคนต่างด้าวที่เรียกว่า Pass และกฎหมายของประเทศฟิลิปปินส์ ที่กำหนดให้คนต่างด้าวผู้ประสงค์จะประกอบวิชาชีพในฟิลิปปินส์จะต้องทำการจดทะเบียนการประกอบวิชาชีพ (Professional License) และได้รับใบรับรองการจดทะเบียนที่เรียกว่า Certificate of Registration ส่วนแรงงานต่างด้าวประเภทไร้ฝีมือนั้น กฎหมายคนเข้าเมืองของประเทศฟิลิปปินส์ (The Philippine Immigration Act 1940) บัญญัติให้เป็นบุคคลประเภทห้ามเข้าเมือง ยกเว้นจะได้รับอนุญาต กล่าวคือ คนต่างด้าวที่ประสงค์จะเข้าเมืองมาทำงานจะต้องขอวีซ่าประเภท Non-Quota Immigration Visa โดยต้องแสดงหลักฐานว่าให้ติดต่อจ้างงานจากบุคคลในประเทศฟิลิปปินส์ และงานนั้นต้องเป็นงานที่ไม่สามารถหาคนฟิลิปปินส์ทำได้ นอกจากนี้งานดังกล่าว จะต้องเป็นงานที่เป็นประโยชน์สาธารณะ (Public Interest) ซึ่งถือว่าเป็นหลักเกณฑ์ที่สามารถแก้ไขปัญหในเรื่องการอนุญาตให้แรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยถูกต้องตามกฎหมาย ได้พอสมควรแก่กรณี

4.3 ปัญหาในเรื่องการควบคุมคนต่างด้าวที่เข้ามาทำงานในประเทศไทยและการควบคุมนายจ้าง เนื่องจากประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายที่จะควบคุมคนต่างด้าวและนายจ้างที่รัดกุมอย่างเพียงพอ จึงก่อให้เกิดปัญหาอื่นๆ ตามมาและในปัจจุบันจะได้มีการกำหนดมาตรการให้นายจ้างวางเงินค้ำประกันตัว

แรงงานต่างด้าว ในกรณีที่แรงงานต่างด้าวนั้นมีบัตรประจำตัวบุคคลซึ่งไม่มีสัญชาติไทย (ทร.38/1) ในอัตราค่าประกันคนละ 10,000 บาท และในกรณีที่แรงงานต่างด้าวนั้น ไม่มีบัตรประจำตัวบุคคล ในอัตราค่าประกันคนละ 50,000 บาท ก็ยังไม่สามารถแก้ไขปัญหานี้ได้ ซึ่งหากเปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายของประเทศสิงคโปร์และประเทศฟิลิปปินส์ที่ใช้ระบบ Pre Arranged Job กล่าวคือ คนต่างด้าวจะต้องสมัครงานผ่านบริษัทผู้ว่าจ้าง (Local Sponsor) เพื่อเข้ามาทำงานนั้น บริษัทผู้ว่าจ้างคนต่างด้าวทำงาน จะต้องมีหลักฐานยืนยันและพิสูจน์ได้ว่าบริษัทไม่สามารถแสวงหาบุคคลใดในประเทศที่มีความประสงค์และมีคุณสมบัติเหมาะสมต่อการปฏิบัติงานที่ต้องการให้คนต่างด้าวทำ และการรับคนต่างด้าวเข้าทำงานนั้นเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ (Public Interest) และไม่มีกฎหมายควบคุมเรื่องคุณสมบัติของบริษัทผู้ว่าจ้าง (Sponsorship) ดังนั้น การเข้าเมืองของคนต่างด้าวจึงแยกออกจากการขอใบอนุญาตการทำงานของคนต่างด้าว ซึ่งคนต่างด้าวสามารถยื่นขอใบอนุญาตการทำงานได้ด้วยตนเอง โดยไม่ต้องผ่านบริษัทผู้ว่าจ้างแต่อย่างใด ทำให้คนต่างด้าวสามารถเดินทางเข้ามาในประเทศไทยในรูปแบบอื่น เช่น นักศึกษาหรือนักท่องเที่ยว เป็นต้น แล้วลักลอบทำงานในประเทศไทย เช่น เปิดโรงเรียนกวดวิชาภาษาอังกฤษ เป็นอาจารย์สอนพิเศษ หรือเป็นไกด์นำเที่ยว ซึ่งเป็นการแย่งอาชีพคนไทย

4.4 ปัญหาในเรื่องการควบคุมจำนวนแรงงานต่างด้าวในประเทศไทย เนื่องจากในปัจจุบันนี้ประเทศยังไม่มีมาตรการทางกฎหมายที่ชัดเจนในการควบคุมจำนวนแรงงานต่างด้าวที่เข้ามาทำงานในประเทศไทย ทำให้ไม่สามารถนำมาบังคับให้ภาคเอกชนปฏิบัติตามได้ แต่จากการศึกษาถึงการควบคุมจำนวนแรงงานต่างด้าวที่เคลื่อนย้ายเข้ามาในประเทศอื่นๆ เช่น ประเทศสิงคโปร์พบว่ามีมาตรการที่เหมาะสม เช่น การกำหนดสัดส่วนจำนวนแรงงานชาวสิงคโปร์ต่อแรงงานต่างด้าว หรือการเก็บค่าธรรมเนียมการจ้างคนต่างด้าว (Levy) ถือว่าเป็นมาตรการที่ประสบผลสำเร็จในการควบคุมจำนวนแรงงานต่างด้าวที่เข้ามาในประเทศไม่ให้มีจำนวนมากเกินไป ซึ่งในประเทศไทยนั้น ยังไม่มีแนวทางดังกล่าวและถึงแม้จะมีแนวทางที่ถือว่าคล้ายคลึงกับการจัดเก็บค่าธรรมเนียมคนต่างด้าวก็ตาม แต่ก็ไม่ได้ถือว่าเป็นการเก็บค่าธรรมเนียมการจ้างคนต่างด้าว (Levy) ทั้งนี้เพราะเป็นการไปกำหนดค่าประกันตัวแรงงานต่างด้าว

ดังนั้นถ้าหากมีการแก้ไขเพิ่มเติมในพระราชบัญญัติการทำงานแรงงานต่างด้าว หรือกฎกระทรวง เช่น นำการเก็บค่าธรรมเนียมการจ้างคนต่างด้าว (Levy) หรือการกำหนดสัดส่วนจำนวนแรงงานประชาชนชาวไทยต่อแรงงานต่างด้าว ก็จะเป็นแนวทางที่ช่วยแก้ไขปัญหการควบคุมจำนวนแรงงานต่างด้าวในประเทศไทยในประเทศไทยได้

4.5 ปัญหาในเรื่องการไม่อนุญาตให้แรงงานต่างด้าวโดยถูกกฎหมายทำงานในอาชีพกรรมกร เนื่องจากบทบัญญัติของกฎหมายไทยในปัจจุบัน ไม่ว่าจะเป็นพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 หรือ พระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ.2522 และพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2536 นั้น ได้บัญญัติแต่เพียงคุณสมบัติเบื้องต้นของการขออนุญาตเข้ามาทำงานในประเทศไทยเท่านั้น ไม่ได้กำหนดถึงหลักเกณฑ์เงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้แรงงานประเภทนี้เข้ามาทำงาน รวมทั้งยังห้ามทำงานในอาชีพกรรมกรและเป็นผู้ใช้แรงงานอีกด้วย จึงเป็นปัญหาทำให้กฎหมายของไทยล้าหลัง ก่อให้เกิดปัญหาในเรื่องการควบคุมต่างด้าวโดยถูกกฎหมายเกี่ยวกับงานในอาชีพหรือวิชาชีพ ซึ่งปัญหาดังกล่าวมีหลายประเทศที่มีการบัญญัติกฎหมายรองรับและแก้ไขปัญหาดังกล่าวนี้ได้ เช่น ประเทศสิงคโปร์และประเทศฟิลิปปินส์ กฎหมายสิงคโปร์ได้ระบุว่า ให้คนต่างด้าวที่ได้รับใบอนุญาตทำงานสามารถทำงานในประเทศสิงคโปร์ได้ แต่ไม่ได้ระบุงานที่ห้ามคนต่างด้าวทำ ดังนั้นไม่ว่าจะเป็นงานประเภทมีฝีมือหรือไร้ฝีมือคนต่างด้าวย่อมทำได้หากได้รับอนุญาต ซึ่งการอนุญาตนี้เป็นดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ (Ministry of Manpower) ที่พิจารณาตามหลักเกณฑ์ทั่วไปที่ได้กำหนดไว้ หรือ ในประเทศฟิลิปปินส์ ที่ไม่ได้ระบุงานที่ห้ามมิให้คนต่างด้าวทำ แต่ระบุให้แรงงานต่างด้าวประเภทไร้ฝีมือเป็นบุคคลประเภทห้ามเข้าเมือง เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตเข้าทำงาน ซึ่งแรงงานต่างด้าวประเภทไร้ฝีมือที่จะได้รับใบอนุญาตเข้าเมืองเพื่อเข้าทำงาน จะต้องแสดงหลักฐานว่า มีการติดต่อกับนายจ้างในประเทศฟิลิปปินส์ (มีสัญญาจ้าง) และงานนั้นจะต้องเป็นงานที่ไม่สามารถหาคนฟิลิปปินส์ทำได้ นอกจากนี้งานดังกล่าวจะต้องเป็นงานที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนด้วย (Public Interest) ดังนั้นถ้าหากมีการแก้ไขเพิ่มเติมในพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 หรือ พระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 และพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2536 โดยกำหนดให้คนต่างด้าวที่ได้รับใบอนุญาตทำงานสามารถทำงานในประเทศไทยได้ จะต้องแสดงหลักฐานว่า มีการติดต่อกับนายจ้างในประเทศไทย (โดยมีสัญญาจ้างเป็นหลักฐาน) และงานนั้นจะต้องเป็นงานที่ไม่สามารถหาคนไทยทำได้ และงานดังกล่าวจะต้องเป็นงานที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนด้วย (Public Interest) ก็จะเป็นแนวทางหนึ่งที่ช่วยแก้ไขปัญหในเรื่องการไม่อนุญาตให้แรงงานต่างด้าวโดยถูกกฎหมายทำงานในอาชีพกรรมกรได้

5.2 ข้อเสนอแนะ

เพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นดังกล่าวข้างต้น ผู้เขียนจึงใคร่ขอเสนอแนะดังต่อไปนี้

1. แก้ไขเพิ่มเติมในพระราชบัญญัติการทำงานแรงงานต่างด้าว พ.ศ. 2521 โดยบัญญัติว่า

“คนต่างด้าวที่จะเข้ามาทำงานในประเทศไทย จะต้องแสดงหลักฐานว่ามีการติดต่อและทำสัญญาจ้างงานกับนายจ้างในประเทศไทยแล้ว”

“นายจ้างมีหน้าที่ในการเสียค่าธรรมเนียมการจ้างแรงงานต่างด้าว ตามอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวง”

“สัดส่วนการจ้างแรงงานไทยกับแรงงานต่างด้าวตามประเภทของงาน ให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง”

ทั้งนี้เพื่อแก้ไขปัญหาการจัดระบบและการบริหารแรงงานต่างด้าว การควบคุมแรงงานต่างด้าวที่เข้ามาทำงานในประเทศไทยและการควบคุมนายจ้าง และการการควบคุมจำนวนแรงงานต่างด้าวในประเทศไทย

2. แก้ไขเพิ่มเติมในพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ.2522 โดยบัญญัติว่า

“อนุญาตให้แรงงานต่างด้าวที่จะเข้ามาทำงานในประเทศไทย ซึ่งได้แสดงหลักฐานว่ามีการติดต่อและทำสัญญาจ้างงานกับนายจ้างในประเทศไทยแล้ว ตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว (ฉบับที่....) พ.ศ... ทำงานในอาชีพกรรมกร หรือ งานอื่นที่ไม่สามารถหาคนไทยทำได้ หรืองานที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ ในประเภทกิจการที่ขาดแคลนแรงงานไทยได้”

“งานอื่นที่ไม่สามารถหาคนไทยทำได้ หรือ งานที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ และประเภทกิจการที่ขาดแคลนแรงงานไทย ให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง”

“หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกใบอนุญาตให้แรงงานต่างด้าว ในงานอาชีพกรรมกร หรืองานอื่นที่ไม่สามารถหาคนไทยทำได้ หรือ งานที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ และประเภทกิจการที่ขาดแคลนแรงงานไทย ให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง”

ทั้งนี้เพื่อแก้ไขปัญหาการอนุญาตให้แรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยถูกต้องตามกฎหมายเข้ามาทำงานในประเทศไทย และการไม่อนุญาตให้แรงงานต่างด้าวโดยถูกกฎหมายทำงานในอาชีพกรรมกร

3. ออกกฎกระทรวงเพื่ออนุวัติตามการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายดังกล่าวข้างต้นในประเด็นต่อไปนี้

- กฎกระทรวงว่าด้วยอัตราค่าค่าธรรมเนียมการจ้างแรงงานต่างด้าว ตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521

- กฎกระทรวงว่าด้วยงานอื่นที่ไม่สามารถหาคนไทยทำได้ หรือ งานที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ ในประเภทกิจการที่ขาดแคลนแรงงานไทย

- กฎกระทรวงว่าด้วยสัดส่วนการจ้างแรงงานไทยกับแรงงานต่างด้าวตามประเภทของงานหลักเกณฑ์และเงื่อนไขว่าด้วยการออกใบอนุญาตให้แรงงานต่างด้าวในงานอาชีพกรรมกร หรือ งานอื่นที่ไม่สามารถหาคนไทยทำได้ หรืองานที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ ในประเภทกิจการที่ขาดแคลนแรงงานไทย

ทั้งนี้เพื่อให้การออกกฎกระทรวงดังกล่าวมีผลบังคับใช้อย่างมีประสิทธิภาพ จำเป็นต้องมีการศึกษาและวิเคราะห์ข้อมูลในเชิงปริมาณ ในประเด็นความเหมาะสมในการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมการจ้างแรงงานต่างด้าวกับประเภทของงานและสภาพเศรษฐกิจ รวมทั้งทำการศึกษาและวิเคราะห์ข้อมูลในเชิงปริมาณ ในเรื่องจำนวนแรงงานต่างด้าวทั้งที่ถูกกฎหมายและผิดกฎหมายในประเทศไทย รวมถึงประเภทงานที่ไม่สามารถหาคนไทยทำได้ ในประเภทกิจการที่ขาดแคลนแรงงานไทย ทั้งนี้เพื่อนำมาเป็นเกณฑ์ในการกำหนดสัดส่วนการจ้างแรงงานไทยกับแรงงานต่างด้าวตามประเภทของงานต่อไป