

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการเคลื่อนย้ายแรงงานวิชาชีพ ของประเทศไทยเปรียบเทียบกับประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

ในบทนี้จะศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการเคลื่อนย้ายแรงงานวิชาชีพของประเทศไทย อันได้แก่ มาตรการคุ้มครองแรงงานตามหลักกฎหมายไทยและมาตรการคุ้มครองการเคลื่อนย้ายแรงงานในประเทศไทยเปรียบเทียบกับมาตรการคุ้มครองแรงงานและการเคลื่อนย้ายแรงงานของต่างประเทศ ดังต่อไปนี้

3.1 มาตรการคุ้มครองแรงงานตามหลักกฎหมายไทย

ปัจจุบันกฎหมายแรงงานมีความสำคัญมากขึ้นเป็นลำดับและเป็นกฎหมายที่จำเป็นของทุกประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศที่เจริญด้านอุตสาหกรรมและการพาณิชย์ ประเทศไทยในฐานะที่เป็นผู้นำในการก่อตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนมาตั้งแต่เริ่มแรกและได้ลงนามในข้อตกลงยอมรับร่วมครบทุกฉบับจำเป็นต้องให้ความสำคัญกับการศึกษากฎหมายภายในที่เกี่ยวข้องกับการเคลื่อนย้ายแรงงานวิชาชีพดังกล่าว โดยกฎหมายภายในที่มีมาตรการในการคุ้มครองแรงงานตามกฎหมาย นอกจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว มีดังนี้

3.1.1 กฎหมายคุ้มครองแรงงาน

กฎหมายคุ้มครองแรงงาน (Labor Protection Law) เป็นกฎหมายที่กำหนดมาตรการด้านแรงงานระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง โดยบัญญัติถึงสิทธิ หน้าที่ระหว่างนายจ้างลูกจ้าง กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการจ้าง การใช้แรงงาน การจัดสถานที่และอุปกรณ์ในการทำงาน

กฎหมายคุ้มครองแรงงานงานของประเทศไทยฉบับปัจจุบันคือ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และต่อมาได้มีการแก้ไขกฎหมายเพิ่มเติมกฎหมายในปี พ.ศ. 2551 เนื่องจากได้มีการประกาศพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 และพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2551 ลงในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ 27 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2551 โดยพระราชบัญญัติทั้ง 2 ฉบับดังกล่าวมีเนื้อหาเป็นการแก้ไขพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ที่มีผลบังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน ซึ่งการประกาศใช้พระราชบัญญัติทั้ง 2 ฉบับในวันที่ 27 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2551 ส่งผลให้มีผลใช้บังคับดังต่อไปนี้

(1) พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 จะมีผลบังคับใช้เมื่อพ้นกำหนด 90 วันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป หรือจะมีผลบังคับใช้ในวันที่ 28 พฤษภาคม 2551

(2) พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2551 จะมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป หรือจะมีผลบังคับใช้ในวันที่ 28 กุมภาพันธ์ 2551

สาระสำคัญของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานที่แก้ไขใหม่มีดังนี้

1. พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 แก้ไขนิยามคำว่า “นายจ้าง” ตามมาตรา 5 โดยนิยามของคำว่านายจ้างตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 นั้นจะอยู่ในมาตรา 5 ซึ่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) ได้ทำการแก้ไขนิยามดังกล่าวโดยทำการตัดข้อความใน (3) เรื่องเกี่ยวกับการจ้างโดยวิธีเหมาค่าแรงออก แต่อย่างไรก็ตามการตัดออกดังกล่าวตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ได้ไปกล่าวถึงเรื่องดังกล่าวในมาตรา 11/1 โดยอธิบายให้ชัดเจนขึ้นว่าการจ้างเหมาค่าแรงที่จะถือว่าเป็นนายจ้างมีเงื่อนไขอย่างไรบ้าง และการฝ่าฝืนมาตราดังกล่าวจะส่งผลให้มีโทษตามมาตรา 144/1 คือ ปรับไม่เกิน 100,000 บาท การบัญญัติแยกออกมดังกล่าวก็เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการใช้และตีความกฎหมายคุ้มครองแรงงาน

2. แก้ไขการห้ามเรียกหลักประกัน และหลักประกันความเสียหายในการทำงานตามมาตรา 10 ทั้งนี้เดิมการห้ามเรียกหลักประกัน และหลักประกันความเสียหายในการทำงานมาตรา 10 นั้น ห้ามเฉพาะการเรียกที่เป็นเงินเท่านั้น แต่ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ได้มีการกำหนดการห้ามดังกล่าวให้ครอบคลุมมากขึ้น โดยห้ามการเรียกดังกล่าว ทั้งที่เป็นเงิน ทรัพย์สินอื่น หรือการค้ำประกันด้วยบุคคลของลูกจ้าง แต่การห้ามนั้นก็ยังคงอยู่ภายใต้บังคับของมาตรา 51 ในการห้ามเรียกหลักประกันจากลูกจ้างที่เป็นเด็กเหมือนเดิม⁵²

นอกจากนี้เพื่อให้เกิดความสอดคล้องของกฎหมายในการแก้ไขจึงได้ให้กฎเกณฑ์ และวิธีการที่ประกาศกำหนดโดยรัฐมนตรีนั้น กำหนดประเภทของหลักประกัน และจำนวนของหลักประกันด้วย

3. เพิ่มบทบัญญัติในการคุ้มครองลูกจ้างเกี่ยวกับการทำสัญญาจ้างไว้ในมาตรา 14/1 ในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ได้ทำการเพิ่มเติม มาตรา 14/1 เข้ามาควบคุมสัญญาจ้าง โดยกำหนดให้สัญญาจ้าง ข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน ระเบียบ หรือคำสั่งของนายจ้างจะต้องไม่ทำให้นายจ้างได้เปรียบลูกจ้างเกินสมควร

⁵² จาก *ข่าวสารตลาดแรงงาน ระหว่างปี 2551-2552* (น. 72), โดย กรมการจัดหางาน, กรุงเทพมหานคร: กรมการจัดหางาน.

4. แก้ไขบทบัญญัติเพื่อคุ้มครองลูกจ้างจากการคุกคามทางเพศ ในมาตรา 16

ในมาตรา 16 เดิมได้ทำการบัญญัติไว้เพื่อคุ้มครองการคุกคามทางเพศแก่ลูกจ้างเด็ก และลูกจ้างที่เป็นหญิงเท่านั้น แต่เนื่องจากสภาพสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป จึงได้มีการแก้ไขให้การคุ้มครองดังกล่าวครอบคลุมไปถึงลูกจ้างทั้งหมด ซึ่งรวมถึงลูกจ้างชายด้วย

5. เพิ่มเติมสัญญาจ้างทดลองงาน ตามมาตรา 17 พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 กำหนดให้ถือว่าสัญญาจ้างทดลองงานเป็นสัญญาจ้างที่ไม่มีกำหนดระยะเวลา ซึ่งต้องทำการบอกกล่าวล่วงหน้าเป็นหนังสือเป็นเวลา 1 ช่วงค่าจ้าง

6. เพิ่มเติมการกำหนดในเรื่องเวลาทำงาน ตามมาตรา 23

โดยพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ฉบับที่ 2 ได้เพิ่มเติมรายละเอียดในการตกลงเวลาทำงาน โดยกำหนดให้ในกรณีที่เวลาทำงานวันหนึ่งวันใดมีเวลาทำงานน้อยกว่า 8 ชั่วโมง นายจ้างและลูกจ้างสามารถที่จะตกลงกันให้นำเวลาทำงานส่วนที่เหลือจาก 8 ชั่วโมงนั้น ไปรวมกับเวลาทำงานในวันทำงานปกติอื่นได้ แต่อย่างไรก็ตาม การรวมดังกล่าวจะต้องไม่ทำให้วันที่ถูกรวมเวลาทำงานนั้นมีเวลาทำงานเกินวันละ 9 ชั่วโมง

ในกรณีที่มีการตกลงดังกล่าว พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 กำหนดให้นายจ้างจ่ายค่าตอบแทนสำหรับลูกจ้างรายวันหรือลูกจ้างรายชั่วโมง ไม่น้อยกว่า 1.5 เท่าของอัตราค่าจ้างต่อชั่วโมงในวันทำงาน ตามจำนวนชั่วโมงที่ทำเกิน และสำหรับลูกจ้างที่ได้รับค่าจ้างตามผลงาน ไม่น้อยกว่า 1.5 เท่าของอัตราค่าจ้างต่อหน่วยในวันทำงานตามจำนวนผลงานที่ทำได้ในชั่วโมงที่ทำเกิน และแก้ไขในส่วนลูกจ้างหญิงที่มีครรภ์ โดยเพิ่มเติมในมาตรา 39/1⁵³

แม้ว่ากฎหมายคุ้มครองแรงงานจะเป็นกฎหมายที่จำกัดหลักเสรีภาพในการทำสัญญาหรือหลักความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนา แต่หาได้ยกเลิกหลักความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนาหรือหลักเสรีภาพในการทำสัญญาในกฎหมายแพ่งและพาณิชย์โดยสิ้นเชิงไม่ หากแต่การจำกัดหลักดังกล่าวให้แคบลงเท่านั้นคือคู่สัญญาจะแสดงเจตนาทำนิติกรรมใด ๆ ให้มีมาตรฐานต่ำกว่าที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานบัญญัติไว้ไม่ได้ แต่ในทางตรงข้ามนายจ้างลูกจ้างยังคงมีเสรีภาพเต็มที่ในการทำสัญญาตราบเท่าที่สัญญานั้น ไม่ขัดต่อบทบัญญัติในกฎหมายคุ้มครองแรงงาน กล่าวอีกนัยหนึ่งถ้านายจ้างลูกจ้างแสดงเจตนาทำสัญญาได้สูงกว่ามาตรฐานขั้นต่ำที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานบัญญัติไว้สัญญานั้นใช้บังคับได้และไม่ให้นำกฎหมายแรงงานมาบังคับใช้

⁵³ จาก คำอธิบายกฎหมายแรงงาน (น. 63), โดย เกษมสันต์ วิจารณ์, 2553, กรุงเทพฯ: วิทยุชน.

กฎหมายคุ้มครองแรงงานมีลักษณะสำคัญดังนี้

1. เป็นกฎหมายที่เปลี่ยนแปลงไปตามสภาพทางเศรษฐกิจและสังคม กฎหมายคุ้มครองแรงงานนั้นผูกพันอยู่กับสภาพสังคม เศรษฐกิจและการเมือง เมื่อสภาพต่าง ๆ เหล่านี้เปลี่ยนแปลงไป กฎหมายคุ้มครองแรงงานก็สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ต่าง ๆ ที่เปลี่ยนแปลงไปได้

2. เป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน กฎหมายคุ้มครองแรงงานมุ่งที่จะสร้างความเป็นธรรมในสังคม โดยเฉพาะเพื่อคุ้มครองลูกจ้างมิให้ถูกนายจ้างเอาเปรียบเกินไป บทบัญญัติในกฎหมายคุ้มครองแรงงานจึงเป็นข้อบังคับที่เด็ดขาด เป็นกฎหมายที่มีโทษทางอาญาหากมีการฝ่าฝืน และนายจ้างอาจถูกดำเนินคดีทางแพ่งเพื่อบังคับให้จ่ายเงินหรือชดเชยค่าเสียหายแก่ลูกจ้างหรือผู้มีสิทธิด้วย

3. เป็นกฎหมายกึ่งมหาชนกึ่งเอกชน คือ เป็นกฎหมายที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง จึงมีลักษณะเป็นกฎหมายเอกชน และมีโทษทางอาญาเมื่อมีการฝ่าฝืนซึ่งเป็นลักษณะของกฎหมายมหาชน

4. เป็นกฎหมายทางสังคม กฎหมายคุ้มครองแรงงานตราขึ้นเพื่อสร้างความเป็นธรรมในสังคม มุ่งที่จะคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของลูกจ้าง⁵⁴

3.1.2 กฎหมายแรงงานสัมพันธ์

กฎหมายแรงงานสัมพันธ์ (Labor Relations Law) เป็นกฎหมายที่กำหนดแนวทางปฏิบัติต่อกันระหว่างบุคคลสองฝ่ายคือ ฝ่ายนายจ้าง และฝ่ายลูกจ้าง เพื่อให้บุคคลทั้งสองฝ่ายได้มีความเข้าใจอันดีต่อกัน สามารถทำข้อตกลงในเรื่องสิทธิ หน้าที่ และผลประโยชน์ในการทำงานร่วมกันได้รวมทั้งกำหนดวิธีการระงับข้อขัดแย้งหรือข้อพิพาทแรงงานที่เกิดขึ้นให้ยุติลงโดยรวดเร็วและด้วยความพอใจของทั้งสองฝ่ายมากที่สุด ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความสงบสุขในอุตสาหกรรม อันจะนำมาซึ่งความรุ่งเรืองทางเศรษฐกิจและความมั่นคงของประเทศชาติเป็นสำคัญ

กฎหมายแรงงานสัมพันธ์เป็นกฎหมายสังคม เป็นกฎหมายที่มีโทษทางอาญาเป็นกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน

กฎหมายแรงงานสัมพันธ์ใช้บังคับแก่นายจ้างและลูกจ้างในทุกประเภทกิจการ ยกเว้นราชการส่วนกลางราชการส่วนภูมิภาค และราชการส่วนท้องถิ่น รวมทั้งราชการของกรุงเทพมหานครและเมืองพัทยาด้วย และไม่ใช้บังคับแก่รัฐวิสาหกิจตามกฎหมายว่าด้วยพนักงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ โดยหลักพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มีสาระสำคัญ ดังนี้ กำหนดหลักเกณฑ์

⁵⁴ จาก การคุ้มครองการใช้แรงงาน (น. 41- 42), โดย วิสาร พันธนะ, 2547, นนทบุรี: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาราช.

ในการเจรจาต่อรองระหว่างนายจ้างและลูกจ้างเพื่อจัดทำข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง และให้สิทธิในการจัดตั้งองค์การทางด้านแรงงานแก่นายจ้างและลูกจ้าง⁵⁵ ดังนี้

องค์กรของฝ่ายนายจ้างมี 3 ระดับ คือ

1. สมาคมนายจ้าง
2. สหพันธ์นายจ้าง
3. สภาองค์การนายจ้าง

องค์กรของฝ่ายลูกจ้างมี 3 ระดับ คือ

1. สหภาพแรงงาน
2. สหพันธ์แรงงาน
3. สภาองค์การลูกจ้าง

3.1.3 กฎหมายประกันสังคม

แนวคิดเกี่ยวกับกฎหมายประกันสังคม (Social Insurance) เป็นกฎหมายที่กำหนดการให้หลักประกันแก่บุคคลในสังคมที่มีปัญหา หรือความเดือดร้อนทางการเงิน เนื่องจากการประสบเคราะห์ภัย หรือมีเหตุการณ์อันทำให้เกิดปัญหาในการดำรงชีพ ซึ่งต้องการได้รับความช่วยเหลือ ในลักษณะเฉลี่ยความเสี่ยง เฉลี่ยทุกข์สุขร่วมกันระหว่างประโยชน์ในสังคมโดยการรวบรวมเงินเข้าเป็นกองทุนและจ่ายช่วยเหลือแก่ผู้ที่ส่งเงินสมทบเข้ากองทุนที่ได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขอันก่อให้เกิดสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครอง

กฎหมายประกันสังคมที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน คือ พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 ซึ่งใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 2 กันยายน พ.ศ. 2533 เป็นต้นมา ปัจจุบันกฎหมายประกันสังคมใช้บังคับแก่กิจการที่มีลูกจ้างรวมกันตั้งแต่ 10 คนขึ้นไปด้วย และแม้ต่อมาภายหลังกิจการของนายจ้างมีจำนวนลูกจ้างลดลงเหลือไม่ถึงจำนวนที่กฎหมายกำหนด กิจการดังกล่าวก็ยังคงอยู่ภายใต้กฎหมายนี้ต่อไปจนกว่าจะเลิกกิจการ ลูกจ้างที่ทำงานในกิจการดังกล่าวซึ่งอยู่ในฐานะเป็นผู้ประกันตนมาตั้งแต่แรกก็ยังคงเป็นผู้ประกันตนต่อไปจนกว่าจะพ้นสภาพการเป็นลูกจ้าง และลูกจ้างที่เข้าทำงานใหม่ก็ต้องเป็นผู้ประกันตนตามกฎหมายนี้ด้วย

โดยกฎหมายประกันสังคมบังคับให้ลูกจ้างต้องจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคม ซึ่งนายจ้างจะเป็นผู้หักเงินค่าจ้างทุกครั้งที่มีการจ่ายค่าจ้างและนำส่งเข้ากองทุนประกันสังคมเป็นเงินสมทบส่วนของลูกจ้าง

⁵⁵ จาก การแรงงานสัมพันธ์พื้นฐาน (น. 11), โดย กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน, 2549, กรุงเทพฯ: สำนักงานแรงงานสัมพันธ์.

ลูกจ้างจะไม่เป็นผู้ประกันตนอีกต่อไป ถ้าลูกจ้างตายสิ้นสภาพการเป็นลูกจ้างหรือเมื่อสัญญาจ้างแรงงานระงับตามกฎหมาย เมื่อสิ้นสภาพการเป็นผู้ประกันตนแล้วบุคคลที่เคยเป็นลูกจ้างมานั้นก็หลุดพ้นจากการจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคม และไม่มีสิทธิรับประโยชน์ทดแทนซึ่งเป็นความช่วยเหลือจากกองทุนประกันสังคมได้อีกต่อไป เว้นแต่จะเป็นการประกันสังคมประเภทประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยนอกงานหรือการคลอดบุตร ซึ่งบุคคลนั้นได้ส่งเงินสมทบมาครบเงื่อนไขที่จะก่อให้เกิดสิทธิรับประโยชน์ทดแทนแล้ว เมื่อพ้นสภาพการเป็นลูกจ้างก็ยังคงมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนในการรับบริการทางการแพทย์ต่อไปอีก 6 เดือนนับจากวันสิ้นสภาพการเป็นลูกจ้าง⁵⁶

ประโยชน์ทดแทนที่กองทุนประกันสังคมให้ความช่วยเหลือผู้ประกันตนหรือผู้มีสิทธิเมื่อผู้ประกันตนประสบเคราะห์ภัยหรือเดือดร้อน และปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดมี 4 รูปแบบ คือ บริการทางการแพทย์ เงินทดแทนการขาดรายได้ ค่าทำศพ และเงินสงเคราะห์

ส่วนกรณีของบุคคลมิใช่ลูกจ้างที่อยู่ในข่ายบังคับของกฎหมายดังกล่าวข้างต้น อาทิ คนขับรถรับจ้างแม่ค้า ข้าราชการ ทนายความ ฯลฯ อาจสมัครเข้าเป็นผู้ประกันตนได้ โดยสมัครและจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมตามอัตราที่กำหนดเป็นรายปี และเมื่อได้จ่ายเงินครบระยะเวลาที่กำหนดแล้ว ผู้สมัครเข้าประกันตนดังกล่าวจะได้รับประโยชน์ทดแทนเพียง 3 ประเภท ได้แก่ ประโยชน์ทดแทนในกรณีคลอดบุตร ในกรณีทุพพลภาพ และในกรณีตายเท่านั้น ถือเป็นกรณีกำหนดหลักเกณฑ์และอัตราการจ่ายเงินสมทบ ประเภทของประโยชน์ทดแทน ตลอดจนหลักเกณฑ์และเงื่อนไขแห่งสิทธิในการรับประโยชน์ทดแทนของผู้ประกันตนซึ่งมิใช่ลูกจ้าง พ.ศ. 2537 เป็นต้น

3.1.4 กฎหมายเงินทดแทน

กฎหมายเงินทดแทน (Workmen's Compensation Law) เป็นกฎหมายคุ้มครองลูกจ้างหรือผู้ที่อยู่ในอุปการะของลูกจ้าง ด้วยการกำหนดให้นายจ้างจ่ายเงินให้บุคคลดังกล่าว เมื่อลูกจ้างได้รับอันตรายหรือเจ็บป่วยหรือตายอันมีสาเหตุมาจากการทำงานให้แก่ นายจ้างและกำหนดให้มีกองทุนเงินทดแทนขึ้น โดยให้นายจ้างจ่ายเงินสมทบกองทุนดังกล่าวไว้เพื่อเป็นหลักประกันในการจ่ายเงินทดแทนแก่ลูกจ้างหรือผู้ที่อยู่ในอุปการะของลูกจ้างแทนนายจ้าง กฎหมายเงินทดแทนที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน คือ พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 กรกฎาคม 2537 เป็นต้นมา ลักษณะกฎหมายเงินทดแทนเป็นกฎหมายสังคมที่มีโทษทางอาญา และเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อย กฎหมายเงินทดแทนเป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองลูกจ้างและผู้อยู่ในอุปการะของลูกจ้าง การตีความในข้อกฎหมายที่เป็น

⁵⁶ จาก การบังคับใช้กฎหมายแรงงาน กรณีศึกษาข้อพิพาทการใช้แรงงานในธุรกิจประเภทขนส่งทางบก (น. 21), โดย ชัชชัย สุเมธ โขติเมธา, 2551, กรุงเทพฯ: วิทยาลัยการยุติธรรม.

ปัญหาหรือกรณีมีข้อสงสัยให้ตีความไปในทางหรือนัยที่จะให้การคุ้มครองหรือให้ประโยชน์แก่ผู้มีสิทธิได้รับเงินทดแทน

แนวคิดเกี่ยวกับความรับผิดชอบในการจ่ายเงินทดแทน คือ แต่เดิมเมื่อลูกจ้างประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงานให้แก่นายจ้าง นายจ้างไม่ต้องรับผิดชอบที่จะจ่ายเงินใดให้แก่ลูกจ้าง ทั้งนี้เนื่องจากสาเหตุที่ลูกจ้างได้รับอันตรายหรือเจ็บป่วยมักจะมาจากการกระทำของลูกจ้างเองเป็นส่วนใหญ่ นายจ้างไม่ได้เกี่ยวข้องด้วย โดยถือหลักกฎหมายในเรื่องละเมิด เมื่อนายจ้างมิได้ตั้งใจหรือประมาททำให้ลูกจ้างได้รับความเสียหาย นายจ้างก็ไม่ต้องรับผิดชอบในการจ่ายเงินใด ๆ ให้แก่ลูกจ้างที่ประสบอันตราย

ต่อมาแนวความคิดได้เปลี่ยนแปลงไปเมื่อนายจ้างจะไม่ได้เป็นผู้ที่เกี่ยวข้องหรือเป็นผู้กระทำให้ลูกจ้างประสบอันตราย หรือเจ็บป่วยหรือตายโดยตรงแต่นายจ้างก็เป็นผู้จัดหา เครื่องจักร เครื่องมือ อุปกรณ์ต่าง ๆ ในการทำงานตลอดจนเป็นผู้ที่กำหนดสถานที่ทำงานให้แก่ลูกจ้างได้ทำงาน ซึ่งถ้าเครื่องจักร เครื่องมือหรืออุปกรณ์ตลอดจนสถานที่หรือสิ่งแวดล้อมในการทำงานนั้นบกพร่องเป็นภัยต่อลูกจ้าง ลูกจ้างย่อมได้รับอันตรายอันมีผลสืบเนื่องมาจากการกระทำของนายจ้างนั่นเอง แม้ไม่โดยตรงก็โดยอ้อม ในทางกลับกันถ้านายจ้างนำเครื่องมือ เครื่องใช้ หรืออุปกรณ์ต่าง ๆ ในการทำงานที่มีคุณภาพดีทันสมัยมาใช้ โอกาสที่ลูกจ้างจะได้รับอันตรายก็ไม่เกิดขึ้นเลย เมื่อลูกจ้างเข้าไปทำงานให้แก่นายจ้าง แม้ลูกจ้างจะรู้ว่างานนั้นเป็นอันตรายเพียงใดก็ตาม แต่ลูกจ้างก็ไม่มีโอกาสเลือกที่จะใช้เครื่องมือ เครื่องใช้ในการทำงานที่เป็นอันตรายของนายจ้างได้ จึงต้องถือว่านายจ้างจะต้องรับผิดชอบเมื่อมีอันตรายเกิดขึ้นโดยปกติแล้วนายจ้างเป็นผู้จัดหาเครื่องจักร เครื่องมือมาใช้ในกิจการของนายจ้าง เมื่อเครื่องจักรเครื่องมือเหล่านั้นชำรุดบกพร่อง นายจ้างก็ต้องซ่อมแซมเสียค่าใช้จ่าย ถ้าจะเปรียบเทียบกับลูกจ้างก็เป็นเครื่องจักรหรือเครื่องมือที่มีชีวิตของนายจ้างชิ้นหนึ่งหรือส่วนหนึ่ง เมื่อลูกจ้างได้รับบาดเจ็บนายจ้างก็ต้องรับผิดชอบโดยการซ่อมแซมดูแลให้เครื่องจักรที่มีชีวิตนั้นมีลักษณะและคุณภาพเช่นเดิม⁵⁷

จะเห็นได้ว่ากฎหมายเหล่านี้ต่างก็ตราขึ้นเพื่อกำหนดหน้าที่ของนายจ้างบางประการเพื่อประโยชน์ของลูกจ้างหรือคนงาน อันเป็นการกำหนดหน้าที่ที่นายจ้างจะต้องกระทำเพิ่มขึ้นจากหน้าที่ที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กำหนดเอาไว้ ทำให้นายจ้างไม่อาจใช้สิทธิบางประการที่ตนมีอยู่ในฐานะนายจ้างตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้อย่างเสรี รวมทั้งไม่ยอมให้นายจ้างและลูกจ้างทำความตกลงกันในเรื่องบางเรื่องให้แตกต่างไปจากเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ได้ แม้ลูกจ้างจะยินยอมก็ตาม

⁵⁷ จาก หลักกฎหมายเงินทดแทนสำหรับนายจ้างและลูกจ้าง พร้อมด้วยพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 และคำพิพากษาศาลฎีกา (น. 24 – 25), โดย ปราณี สุขศรี, 2548, กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

3.2 มาตรการคุ้มครองการเคลื่อนย้ายแรงงานในประเทศไทย

เมื่อพิจารณาเรื่องการเคลื่อนย้ายแรงงานในประเทศไทยมี 2 กรณีคือ การเคลื่อนย้ายแรงงานภายในประเทศกับการเคลื่อนย้ายแรงงานระหว่างประเทศ ในที่นี้จะกล่าวถึงเฉพาะมาตรการเคลื่อนย้ายแรงงานระหว่างประเทศ โดยมุ่งศึกษาเฉพาะแรงงานต่างด้าว (Inflow) ที่เข้ามาประกอบอาชีพในประเทศไทย ทั้งนี้แรงงานต่างประเทศที่เข้ามาทำงานในประเทศไทย แบ่งเป็น 2 กลุ่มได้แก่

กลุ่มแรก คือ แรงงานต่างด้าว 3 สัญชาติ คือ ประเทศพม่า ประเทศลาวและประเทศกัมพูชา ทั้งที่ถูกกฎหมายและผิดกฎหมายเข้ามาทำงานในประเทศไทยเพื่อต้องการโอกาสในการทำงานและรายได้ที่สูงขึ้น ซึ่งในช่วงทศวรรษที่ผ่านมาแรงงานต่างด้าว 3 สัญชาติมีจำนวนเพิ่มขึ้นอย่างก้าวกระโดด จากการที่รัฐบาลผ่อนผันให้นายจ้างพาลูกจ้างต่างด้าวที่อยู่นอกระบบมารายงานตัวเพื่อขอรับการจดทะเบียน โดยแรงงานต่างด้าวส่วนใหญ่กว่าร้อยละ 80 เป็นแรงงานชาวพม่า

กลุ่มที่สอง คือ แรงงานต่างประเทศ อื่น ๆ ที่ไม่ใช่แรงงานต่างด้าว 3 สัญชาติ ก็มีจำนวนเพิ่มขึ้นเช่นกันแต่ยังมีจำนวนน้อยอยู่ โดยแรงงานในกลุ่มนี้สามารถแบ่งเป็น 2 กลุ่มย่อยคือแรงงานที่ทำงานในอุตสาหกรรมทั่วไป และทำงานในส่วนของอุตสาหกรรมที่ได้รับการส่งเสริมการลงทุน⁵⁸

จากข้อมูลข้างต้นทำให้เห็นว่าประเทศไทยได้เปิดเสรีในการทำงานของคนต่างด้าวในระดับหนึ่ง ทั้งนี้การกำกับดูแลและมาตรการในการคุ้มครองแรงงานเหล่านี้ เป็นไปตามกฎหมายดังต่อไปนี้

3.2.1 มาตรการตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551

พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 เป็นหนึ่งในพระราชบัญญัติที่ถูกเร่งรัดออกมาในช่วงปลายสมัยของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ที่เป็นผลมาจากการปฏิบัติเมื่อวันที่ 19 กันยายน 2549 ร่างกฎหมายฉบับนี้ถูกนำเสนอต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติ และผ่านการพิจารณา 3 วาระรวดในวันที่ 2 พฤศจิกายน พ.ศ. 2550 จากนั้นมีประกาศในราชกิจจานุเบกษาให้กฎหมายมีผลบังคับใช้ เมื่อวันที่ 23 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2551 เป็นต้นไป กฎหมายการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 มีสาระสำคัญเปลี่ยนแปลงและปรับปรุงจากกฎหมายฉบับเดิม 15 ประการ ดังนี้

(1) ยกเลิกพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 และพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2544 และจัดโครงสร้างของพระราชบัญญัติโดยแบ่งเป็น 6 หมวด และบทเฉพาะกาล รวม 60 มาตรา ได้แก่

⁵⁸ จาก การค้าชายแดนไทยกับเพื่อนบ้าน 5 ประเทศ: มาเลเซีย พม่า จีนตอนใต้ ลาว และกัมพูชา (น. 63 – 64). สำนักงานภาคและสาขายโยบายการเงิน ธนาคารแห่งประเทศไทย, 2548, กรุงเทพฯ: ม.ป.พ.

หมวด 1 การทำงานของคนต่างด้าว มาตรา 7 - 28

หมวด 2 กองทุนเพื่อการส่งคนต่างด้าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักร มาตรา 29 - 40

หมวด 3 คณะกรรมการพิจารณาการทำงานของคนต่างด้าว มาตรา 41 - 44

หมวด 4 คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์การทำงานของคนต่างด้าว มาตรา 45 - 47

หมวด 5 การกำกับดูแล มาตรา 48 - 50

หมวด 6 บทกำหนดโทษ มาตรา 51 - 56

บทเฉพาะกาล มาตรา 57 - 60

(2) ปรับปรุงการกำหนดงานที่คนต่างด้าวอาจทำได้ จากเดิมซึ่งกำหนดงานที่คนต่างด้าวห้ามทำ โดยมีสาระสำคัญ 4 ประเด็น

ประเด็นที่ 1 พระราชบัญญัตินี้ไม่ใช่บังคับคนต่างด้าวตามมาตรา 4 ได้แก่บุคคลที่อยู่ในฐานะดังต่อไปนี้บุคคลในคณะผู้แทนทางทูต บุคคลในคณะผู้แทนทางกงสุล ผู้แทนของประเทศสมาชิกและพนักงานขององค์การสหประชาชาติและทบวงการชำนัญพิเศษ คนรับใช้ส่วนตัวซึ่งเดินทางจากต่างประเทศเพื่อมาทำงานประจำอยู่กับบุคคลตาม (1) หรือ (2) หรือ (3) บุคคลซึ่งปฏิบัติหน้าที่หรือภารกิจตามความตกลงที่รัฐบาลไทยทำไว้กับรัฐบาลต่างประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศ บุคคลซึ่งปฏิบัติหน้าที่หรือภารกิจเพื่อประโยชน์ในทางการศึกษา วัฒนธรรม ศิลปะการกีฬา หรือกิจการอื่น ทั้งนี้ ตามที่จะได้กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา บุคคลซึ่งคณะรัฐมนตรีอนุญาตให้เข้ามาปฏิบัติหน้าที่หรือภารกิจอย่างหนึ่งอย่างใดโดยจะกำหนดเงื่อนไขไว้ด้วยหรือไม่ก็ได้

ประเด็นที่ 2 กำหนดงานที่คนต่างด้าวอาจทำได้ตามมาตรา 7 กำหนดว่า “งานใดที่คนต่างด้าวอาจทำได้ในท้องที่ใดเมื่อใดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง โดยคำนึงถึงความมั่นคงของชาติ โอกาสในการประกอบอาชีพของคนไทยและความต้องการแรงงานต่างด้าวที่จำเป็นต่อการพัฒนาประเทศ” และกำหนดให้มีการตั้งคณะกรรมการพิจารณาการทำงานของคนต่างด้าว โดยมีองค์ประกอบตามมาตรา 41 และหนึ่งในอำนาจหน้าที่คือ การพิจารณาการออกกฎกระทรวง กำหนดงานที่คนต่างด้าวอาจทำได้ตามมาตรา 7 ให้เสร็จสิ้นภายใน 2 ปี ขณะนี้กรมการจัดหางานได้จัดเตรียมบัญชีรายชื่อโดยดูจากสถิติย้อนหลัง 5 ปี ได้เตรียมไว้ 170 กว่ารายชื่ออาชีพ และมีการจัดประเภทงานไว้ด้วยนอกจากนี้ยังจะมีการกำหนดจำนวนคนต่างด้าวในการทำงานอีกด้วย

ประเด็นที่ 3 มีการเปลี่ยนแปลงประเภทคนต่างด้าว ตามมาตรา 13 ที่อาจขอรับใบอนุญาตต่อนายทะเบียนเพื่อทำงานตามประเภทที่คณะรัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา ตามข้อเสนอแนะของคณะกรรมการพิจารณาการทำงานของคนต่างด้าว ที่ต้องคำนึงถึงความมั่นคงของชาติและผลกระทบต่อสังคม โดยอนุญาตรวมคนต่างด้าวที่เกิดในราชอาณาจักรแต่ไม่ได้รับสัญชาติไทยตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ ตามมาตรา 13 วรรค 5 ด้วย

ประเด็นที่ 4 เพื่อให้เกิดความยืดหยุ่นในการทำงาน และจ้างงานแรงงานต่างด้าวในพื้นที่ชายแดน มาตรา 14 “คนต่างด้าวซึ่งมีภูมิลำเนาและเป็นคนสัญชาติของประเทศที่มีชายแดนติดกับประเทศไทย ถ้าได้เข้ามาในราชอาณาจักรโดยมีเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง อาจได้รับอนุญาตให้ทำงานบางประเภทหรือลักษณะงานในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวในช่วงระยะเวลาหรือตามฤดูกาลที่กำหนดได้” ตามเงื่อนไขตามมติคณะรัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

(3) กำหนดมาตรการการชำระค่าธรรมเนียมการจ้างหรือการจัดเก็บภาษี (Levy) เพื่อจำกัดคนต่างด้าวที่ไม่ใช่ช่างฝีมือเข้ามาทำงานในราชอาณาจักร ในขั้นต้นนี้กรมการจัดหางานได้เสนอให้จัดเก็บค่าธรรมเนียมการจ้างต่ำสุด 200 บาทและสูงสุด 600 บาท แบ่งตามพื้นที่และประเภทกิจการ เช่น กิจการประมงในทุกพื้นที่เก็บค่าธรรมเนียม 200 บาทต่อคน ประเภทงานอุตสาหกรรมในพื้นที่ชายแดน 300 - 400 บาทต่อคน แต่งานอุตสาหกรรมในพื้นที่เขตกรุงเทพมหานคร 600 บาทต่อคน เป็นต้น

(4) ปรับปรุงกระบวนการออกใบอนุญาตทำงานให้แก่คนต่างชาติเข้าเมืองถูกกฎหมาย ได้แก่ กฎหมายส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. 2520 กฎหมายการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 หรือกฎหมายอื่น ๆ เพื่ออำนวยความสะดวกและรวดเร็วยิ่งขึ้น ในการออกหลักฐานการอนุญาตให้เข้าประเทศ (Visa) และใบอนุญาตทำงานให้เสร็จใน 3 ชั่วโมง และอนุญาตให้ทำงานได้ทันทีเมื่อคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน (Board Of Investment: BOI) อนุมัติโครงการ และส่งเรื่องมายังกรมจัดหางานต้องออกใบอนุญาตทำงานให้เสร็จภายใน 7 วันและเมื่อยังไม่ได้รับใบอนุญาตทำงานคนต่างด้าวก็สามารถทำงานไปพลางก่อนได้ โดยใบอนุญาตทำงานจะมีระยะเวลาการทำงานเท่ากับคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนอนุมัติโครงการ ไม่ว่าจะมียุคี่ปีก็ตาม นอกจากนี้ในการเก็บค่าธรรมเนียมการจ้างจะเก็บเพียงครั้งเดียวเท่านั้น แม้จะมีการต่อใบอนุญาตก็ตาม⁵⁹

(5) ให้ผู้ที่เกิดในราชอาณาจักรแต่ไม่ได้รับสัญชาติไทยตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติสามารถขอรับใบอนุญาตทำงานได้ตามมาตรา 13 วรรค 4 และวรรค 5 เพื่อให้สอดคล้องตามหลักมนุษยธรรม

⁵⁹ จาก การจ้างงานข้ามชาติตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 กับการจัดทำบัญชีสำหรับคนต่างด้าว (รายงานการวิจัย) (น. 16 - 17), โดย กฤตยา อาชนิจกุล และกุลภา วัจนสาระ, 2551, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยมหิดล.

(6) เพิ่มมาตรการรองรับการพัฒนาพื้นที่เศรษฐกิจชายแดน เพื่อส่งเสริมการผลิตไปสู่พื้นที่ที่มีแรงงานจำนวนมาก ในส่วนนี้อยู่ในระหว่างการเจรจากับประเทศลาวและประเทศกัมพูชา สำหรับพม่าได้มีการเจรจาระดับนายกรัฐมนตรี และระดับรัฐมนตรี หลังจากการประชุมรัฐมนตรีอาเซียนด้านแรงงานในเรื่องการพิสูจน์สัญชาติ และแรงงานไปกลับบริเวณชายแดน

(7) จัดตั้งกองทุนเพื่อการส่งคนต่างด้าวกลับออกนอกราชอาณาจักร กำหนดให้ลูกจ้างต้องส่งเงินเข้ากองทุน เพื่อประกันเป็นค่าใช้จ่ายในการส่งกลับ โดยนายจ้างมีหน้าที่หักเงินค่าจ้างและนำส่งเข้ากองทุน เจ้าหน้าที่จะออกใบรับซึ่งระบุชื่อ เลขประจำตัวของลูกจ้าง และจำนวนเงินให้นายจ้าง เพื่อให้ลูกจ้างเป็นหลักฐาน หากนายจ้างไม่นำเงินส่ง ต้องเสียเงินเพิ่มร้อยละ 2 ต่อเดือนให้ลูกจ้างเป็นผู้จ่ายเงินประกันตน และหากแรงงานเดินทางกลับด้วยตนเองสามารถขอเงินคืนได้ โดยยื่นเอกสารที่ด่านตรวจคนเข้าเมือง และจะได้รับคืนเงินโดยเร็วภายใน 30 วัน หากเกินจากนี้จะได้ดอกเบี้ยร้อยละ 7 ต่อปี หากส่งเงินเข้ากองทุนไม่ครบให้นายจ้างจ่ายให้ครบ ตามมาตรา 18 มาตรา 19 และมาตรา 20

(8) กำหนดให้อายุใบอนุญาตทำงานมีอายุไม่เกินสองปี ซึ่งแยกกันโดยเด็ดขาดไม่อิงกับการอยู่ในราชอาณาจักรตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง แต่ให้ออกใบอนุญาตได้ไม่เกินสี่ปีติดกัน เพื่อป้องกันการโอนหรือแปลงสัญชาติ นอกจากนี้ในระหว่างการต่อใบอนุญาต แรงงานสามารถทำงานต่อไปได้จนกว่าจะมีคำสั่งไม่อนุญาต การเปิดให้ต่อใบอนุญาตเป็นไปตามประกาศรอบที่เปิดให้มีการต่ออายุ

(9) ปรับปรุงให้ผู้รับใบอนุญาตสามารถเพิ่มประเภทหรือลักษณะงาน นายจ้าง ท้องที่ สถานที่ทำงาน หรือเงื่อนไขได้ โดยให้อำนาจการอนุญาตอยู่ที่นายทะเบียน การออกจกานายจ้างและเลิกจ้างไม่อยู่ในอำนาจของนายจ้าง ไม่ต้องทำการแจ้งเข้าแจ้งออก ไม่ต้องใช้ระบบโควต้าแต่ใช้ระบบเก็บค่าธรรมเนียมการจ้างแทน แต่การย้ายออกนอกพื้นที่โดยไม่แจ้งนั้นผิดพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง นอกจากนี้การเปลี่ยนแปลงดังกล่าวยังมีปัญหาเรื่องเอกสารการย้ายออกซึ่งหากไม่ต้องทำการแจ้งย้ายออกแล้วจะมีปัญหากับทางกรมการปกครอง โดยที่ทำการเขตหรืออำเภอจะไม่ยอมรับการแจ้งย้ายจากนายจ้างเก่ามายังนายจ้างใหม่ซึ่งจะเป็นปัญหาให้ไม่สามารถต่อใบอนุญาตทำงานได้

(10) เพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับการเพิกถอนใบอนุญาตทำงานโดยให้อำนาจแก่นายทะเบียน รวมถึงผู้ที่รัฐมนตรีมอบหมายในการเพิกถอนใบอนุญาต ในกรณีที่ผู้รับใบอนุญาตฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขในการอนุญาต มีการกำหนดโทษสำหรับแรงงานที่ไม่มีใบอนุญาตทำงานให้สูงขึ้นด้วย

(11) ปรับปรุงองค์ประกอบและอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการพิจารณาการทำงานของคนต่างด้าวตามมาตรา 41 เพื่อให้องค์ประกอบคณะกรรมการครอบคลุมทุกส่วนราชการที่มีความเกี่ยวข้องกับการควบคุมกำกับดูแลคนต่างด้าว รวมทั้งผู้แทนที่มาจากภาคเอกชน โดยการคัดเลือกผู้แทนให้เป็นไปตามกฎหมายแรงงานสัมพันธ์และเพิ่มเติมให้มีหน้าที่เสนอความเห็นในเรื่องต่าง ๆ แก่คณะรัฐมนตรี รัฐมนตรี รวมทั้งติดตาม กำกับดูแล และประสานการทำงานของหน่วยงานต่าง ๆ เพื่อให้การดำเนินนโยบายการทำงานของคนต่างด้าวเป็นไปตามมติคณะรัฐมนตรี

(12) กำหนดให้มีคณะกรรมการพิจารณาการทำงานของคนต่างด้าวตามมาตรา 45 ถึง 47 แยกกันโดยอิสระจากคณะกรรมการพิจารณาการทำงานของคนต่างด้าวซึ่งพระราชบัญญัติเดิมนั้นรวมอยู่ด้วยกัน

(13) กำหนดให้เจ้าพนักงานที่มีอำนาจจับและช่วยเหลือพนักงานสอบสวน มีอำนาจจับคนต่างด้าวที่พบว่าทำงานโดยไม่ได้รับอนุญาตได้ โดยไม่ต้องมีหมายจับและนำผู้ถูกจับไปยังพนักงานสอบสวนทันที และให้รัฐมนตรีมีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ โดยกำหนดบทลงโทษผู้กระทำความผิดอ้างอิงจากกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา

(14) ปรับปรุงบทกำหนดโทษ เช่น โทษสำหรับนายจ้างคือปรับระหว่าง 10,000 - 100,000 บาท ต่อแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมาย 1 คน โทษสำหรับแรงงานต่างด้าวคือจำคุก 5 ปี ปรับระหว่าง 2,000 - 100,000 บาท หรือหากยินยอมกลับประเทศต้นทาง จะถูกนำส่งกองตรวจคนเข้าเมืองเพื่อดำเนินการส่งกลับและละเว้นโทษจำคุก นอกจากนี้ยังมีการให้สินบนนำจับแก่ผู้จับ เช่น มอเตอร์ไซค์รับจ้างสามารถแจ้งจับและได้สินบนร้อยละ 20 ดำรวจได้สินบนร้อยละ 40 ตามระเบียบกระทรวงการคลัง แต่ยังไม่มียุทธศาสตร์การเปรียบเทียบปรับในขณะนี้

(15) ปรับปรุงอัตราค่าธรรมเนียมโดยกำหนดอัตราสูงสุดไว้ อย่างไรก็ตามในการประกาศใช้จริงจะใช้อัตราที่กำหนดโดยกฎกระทรวงซึ่งต่ำกว่าอัตราสูงสุด และในบทเฉพาะกาลต้องมีการออกอนุบัญญัติ ได้แก่ กฎกระทรวง ระเบียบ คำสั่ง หรือประกาศต่าง ๆ ประมาณ 30 ฉบับ ซึ่งกรมการจัดหางานได้ร่างเสร็จแล้ว รอเสนอให้ที่ปรึกษาด้านกฎหมายของกระทรวงพิจารณา สำหรับกฎกระทรวงต้องเสนอผ่านคณะรัฐมนตรีเพื่อนำเข้าคณะกรรมการกฤษฎีกา เพื่อประกาศในพระราชกฤษฎีกาให้มีผลบังคับใช้ต่อไป หนึ่งในกฎกระทรวงที่มีความสำคัญต่อการจ้างงานแรงงานข้ามชาติจาก 3 ประเทศ อันได้แก่ สาธารณรัฐแห่งสหภาพเมียนมา ราชอาณาจักรกัมพูชา และสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว คือ การกำหนดบัญชีรายชื่ออาชีพที่อนุญาตให้คนต่างด้าวทำได้

ดังนั้น เมื่อพิจารณามาตรการตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 มาประกอบกับยุทธศาสตร์แนบท้ายแผนงานการจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน ได้แก่

หัวข้อเอ 2 การเปิดเสรีการค้าบริการ (Free Flow of Services)

หัวข้อเอ 3 การเปิดเสรีด้านการลงทุน (Free Flow of Investment)

หัวข้อเอ 4 การเปิดเสรีด้านทุนที่มากขึ้น (Free Flow of Capital) และ

หัวข้อเอ 5 การเคลื่อนย้ายแรงงานมีฝีมืออย่างเสรี (Free Flow of Skilled Labour)

โดยยุทธศาสตร์หัวข้อเอ 5 นี้เป็นการกำหนดให้มีการบริหารจัดการการเคลื่อนย้ายบุคคลธรรมดาที่เป็นแรงงานมีฝีมือซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของการเป็นตลาดและฐานการผลิตร่วมกัน (Single Market and Production Base) โดยจะต้องวางกรอบแผนงานมาตรฐานความสามารถและคุณสมบัติของงาน หรืออาชีพและความชำนาญของแรงงานมีฝีมือในสาขาบริการสำคัญภายในปี พ.ศ. 2552 และสาขาบริการอื่น ๆ ภายในปี พ.ศ. 2558 ทั้งนี้ ได้มีการดำเนินการจัดทำข้อตกลงยอมรับร่วมในคุณสมบัตินักวิชาชีพของอาเซียนวิชาชีพ 8 สาขาแล้ว คือ วิศวกรรม การพยาบาล สถาปัตยกรรม การสำรวจ วิชาชีพแพทย์ วิชาชีพทันตแพทย์ วิชาชีพบัญชีและการท่องเที่ยว

ทั้งนี้ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 มาตรา 9 กำหนดว่า

“ห้ามมิให้คนต่างด้าวทำงานใดนอกจากงานตามมาตรา 7 และได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน เว้นแต่คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองเพื่อทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วนที่มีระยะเวลาทำงานไม่เกินสิบห้าวัน แต่คนต่างด้าวจะทำงานนั้นได้เมื่อได้มีหนังสือแจ้งให้นายทะเบียนทราบ

ในการออกใบอนุญาต นายทะเบียนจะกำหนดเงื่อนไขให้คนต่างด้าวต้องปฏิบัติตามก็ได้

ใบอนุญาตการขอรับใบอนุญาต การออกใบอนุญาต และการแจ้งตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามแบบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

อธิบดีจะวางระเบียบเพื่อกำหนดแนวทางในการกำหนดเงื่อนไขตามวรรคสองให้นายทะเบียนต้องปฏิบัติก็ได้”

จะเห็นได้ว่ากฎหมายห้ามมิให้คนต่างด้าวทำงานใดนอกจากงานตามมาตรา 7 ซึ่งกำหนดไว้ว่า

“งานใดที่คนต่างด้าวอาจทำได้ในท้องที่ใดเมื่อใด ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง...”

ซึ่งปัจจุบันยังไม่มีกฎกระทรวงที่ออกตามความในมาตรา 7 อนุมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 ได้บัญญัติให้ในระหว่างที่ยังไม่มีกฎกระทรวงตามมาตรา 7 ให้นายทะเบียนอนุญาตให้คนต่างด้าวทำงานใด ๆ ได้ เว้นแต่งานที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 ซึ่งได้แก่ พระราชกฤษฎีกากำหนด

งานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2551 โดยมาตรา 4 แห่งพระราชกฤษฎีกาดังกล่าว ได้กำหนดให้งานในอาชีพหรือวิชาชีพตามที่ระบุในบัญชีท้ายพระราชกฤษฎีกา (39 อาชีพ) เป็นงานที่ห้ามคนต่างด้าวทำเพื่อเป็นการค้าหรือหารายได้โดยเด็ดขาดในทุกท้องที่ในราชอาณาจักร

ดังนั้นเนื้อหาของพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวจึงเป็นการจำกัดการทำงานของคนต่างด้าวตามบัญชีท้ายพระราชกฤษฎีกา นอกจากนี้ในพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 ได้บัญญัติรองรับการเข้ามาทำงานในราชอาณาจักรของคนต่างด้าวที่เข้ามาตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนหรือกฎหมายอื่นไว้ด้วย ดังนั้น หากเป็นการเข้ามาทำงานตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนหรือกฎหมายอื่น เพียงแต่ให้ผู้อนุญาตตามกฎหมายดังกล่าวมีหนังสือแจ้งการอนุญาตนั้นต่อนายทะเบียนพร้อมด้วยรายละเอียดที่อธิบายวิธีการจัดหางานกำหนดไว้ด้วย ซึ่งเป็นเพียงขั้นตอนระหว่างหน่วยงาน และเมื่อได้รับแจ้งแล้ว นายทะเบียนก็จะออกใบอนุญาตให้ภายในเจ็ดวัน โดยระหว่างนั้น คนต่างด้าวสามารถทำงานไปพลางก่อนได้

3.2.2 มาตรการตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522

พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 เป็นมาตรการทางกฎหมายของรัฐที่ตราขึ้นเพื่อกำหนดสิทธิการเข้าเมืองของคนต่างด้าว ซึ่งแบ่งออกเป็น 2 กรณี ได้แก่ กรณีทั่วไปและกรณีพิเศษเฉพาะราย โดยมาตรา 12 ในพระราชบัญญัติฉบับนี้ กำหนดลักษณะห้ามมิให้คนต่างด้าวซึ่งมีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้เข้ามาในราชอาณาจักร

(1) ไม่มีหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางอันถูกต้องและยังสมบูรณ์อยู่ หรือมีแต่ไม่ได้รับการตรวจลงตราในหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางเช่นว่านั้น จากสถานทูตหรือสถานกงสุลไทยในต่างประเทศหรือจากกระทรวงการต่างประเทศ เว้นแต่กรณีที่ ไม่ต้องมีการตรวจลงตราสำหรับคนต่างด้าวบางประเภทเป็นกรณีพิเศษ

การตรวจลงตราและการยกเว้นการตรวจลงตราให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง⁶⁰

(2) คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง มาตรา 9 จำแนกเป็น 4 ประเภท ดังนี้

1. ประเภททั่วไป หมายถึง คนต่างด้าวที่เป็นแรงงานที่มีทักษะและทำงานอยู่ในตำแหน่งค่อนข้างสูง หรืออาจถูกส่งมาจากบริษัทแม่ในต่างประเทศที่เข้ามาลงทุนในประเทศไทย หรือเข้ามาทำงานชั่วคราวในงานที่ต้องใช้ทักษะและเทคโนโลยีขั้นสูง เป็นความต้องการผู้ที่มีความสามารถเฉพาะด้าน มีความชำนาญเฉพาะด้าน หรือมีความสามารถ ทางการศึกษา (ภาษา)

⁶⁰ จาก คู่มือว่าด้วยการตรวจคนเข้าเมือง (น. 25 – 27), โดย สุภัทร สกลไชย, 2544, กรุงเทพฯ: ดับเบิ้ลนารายณ์.

ที่ยังหาคนไทยที่มีความสามารถ หรือมีความชำนาญเข้ามาร่วมงานไม่ได้ หรือเป็นการเข้ามาทำงาน ในกิจการที่ตนเองลงทุน หรือกิจการของกลุ่มสมรส หรือกิจการที่ร่วมลงทุน เป็นต้น

2. ประเภทตลอดชีพ หมายถึง คนต่างด้าวซึ่งได้รับใบอนุญาตทำงานตามประกาศ คณะปฏิวัติฉบับ ที่ 233 ข้อ 10 (10) มีสาระสำคัญว่า “ใบอนุญาตที่ออกให้แก่คนต่างด้าวซึ่งมีถิ่นที่อยู่ใน ราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองและทำงานอยู่แล้วก่อนวันที่ 13 ธันวาคม 2515 ให้ใช้ได้ตลอดชีวิตของคนต่างด้าวนั้น เว้นแต่คนต่างด้าวจะเปลี่ยนอาชีพใหม่”

3. ประเภทแจ้งการทำงาน หมายถึง คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการ ชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองเพื่อทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วนที่มีระยะเวลาทำงานไม่เกิน สิบห้าวัน และจะทำงานนั้นได้ เมื่อได้มีหนังสือแจ้งให้นายทะเบียนทราบ

4. ประเภทพิสูจน์สัญชาติ หมายถึง แรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองสัญชาติพม่า ลาว และกัมพูชา ซึ่งเดิมคณะรัฐมนตรีมีมติผ่อนผันให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ระหว่าง รอคการส่งกลับอนุญาตให้ทำงานได้ 2 งาน คือ งานกรรมกร และคนรับใช้ในบ้าน มีใบอนุญาต ทำงานชนิดบัตรสีชมพู และได้รับการปรับเปลี่ยนสถานะจากแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง ให้เป็นแรงงานเข้าเมืองโดยถูกต้องตามกฎหมาย โดยได้รับการพิสูจน์สัญชาติและได้รับเอกสาร รับรองสถานะจากเจ้าหน้าที่ประเทศต้นทาง ได้แก่ หนังสือเดินทางชั่วคราว (Temporary Passport) หรือเอกสารรับรองบุคคล (Certificate of Identity) เป็นต้น เพื่อใช้เป็นเอกสารประกอบการขอ อนุญาตทำงาน โดยได้รับใบอนุญาตทำงานเป็นชนิดบัตรสีเขียว

ผู้รับใบอนุญาตตามมาตรา 11 หมายถึง คนต่างด้าวซึ่งยังไม่เดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร โดยนายจ้างยื่นคำขอรับใบอนุญาตและชำระค่าธรรมเนียมแทน จำแนกเป็น 2 ประเภท ดังนี้

1. ประเภททั่วไป หมายถึง คนต่างด้าวที่เป็นแรงงานที่มีทักษะและทำงานอยู่ใน ตำแหน่งค่อนข้างสูงหรือเข้ามาทำงานชั่วคราวในงานที่ต้องใช้ทักษะและเทคโนโลยีขั้นสูง เป็นความต้องการผู้ที่มีความสามารถหรือความชำนาญเฉพาะด้าน หรือมีความสามารถทางการ สื่อสารที่ยังหาคนไทยที่มีความสามารถหรือมีความชำนาญเข้ามาร่วมงานไม่ได้ เมื่อเดินทางเข้ามา ในราชอาณาจักรแล้วต้องดำเนินการยื่นขอใบอนุญาตทำงานภายใน 30 วัน

2. ประเภทนำเข้า หมายถึง แรงงานต่างด้าวที่เข้ามาทำงานตามข้อตกลงว่าด้วยการจ้าง แรงงานต่างด้าวระหว่างประเทศไทยกับประเทศคู่ภาคี (Memorandum of Understanding: MOU) โดยขออนุญาตทำงานได้ 2 งาน คือ งานกรรมกรและคนรับใช้ในบ้าน ปัจจุบันเราได้ทำข้อตกลงกับ 2 ประเทศ คือ ประเทศลาวและประเทศกัมพูชา ผู้รับใบอนุญาตตามมาตรา 13 (1) และ (2) หมายถึง คนต่างด้าว ต่อไปนี้

กรณีคนต่างด้าวที่ยังไม่เข้ามาในราชอาณาจักรที่ประสงค์จะเข้ามาทำงานต้องปฏิบัติ ดังนี้

ก. คนต่างด้าวถูกเนรเทศตามกฎหมายว่าด้วยการเนรเทศ และได้รับการผ่อนผันให้ไปประกอบอาชีพ ณ ที่แห่งใดแทนการเนรเทศหรืออยู่ในระหว่างรอการเนรเทศ

ข. เข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง แต่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเพื่อรอการส่งกลับออกไปนอกราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง

ผู้รับใบอนุญาตตามมาตรา 14 หมายถึง คนต่างด้าวซึ่งมีภูมิลำเนาและเป็นคนสัญชาติของประเทศที่มีชายแดนติดกับประเทศไทย ถ้าได้เข้ามาในราชอาณาจักรโดยมีเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง อาจได้รับอนุญาตให้ทำงานบางประเภทหรือลักษณะงานในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวในช่วงระยะเวลาหรือตามฤดูกาลที่กำหนดได้ ทั้งนี้ เฉพาะการทำงานภายในท้องที่ที่อยู่ติดกับชายแดนหรือท้องที่ต่อเนื่องกับท้องที่ดังกล่าว

ผู้รับใบอนุญาตตามมาตรา 12 หมายถึง คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาทำงานในราชอาณาจักรตามกฎหมายพิเศษ ได้แก่ กฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน และกฎหมายอื่น เป็นต้น

(3) ในกรณีที่มีคนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักรแล้วมีความประสงค์จะทำงานในราชอาณาจักร กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ ดังนี้

1. คนต่างด้าวที่จะขออนุญาตทำงานตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน หรือการนิคมอุตสาหกรรมต้องยื่นขอรับใบอนุญาตทำงาน ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่เข้ามาในราชอาณาจักรหรือ 30 วันนับแต่วันที่ทราบการได้รับอนุญาตให้ทำงานตามกฎหมายนั้นๆ

2. คนต่างด้าวไม่ว่าจะมีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรหรือคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรประเภทคนอยู่ชั่วคราว จะทำงานได้ต่อเมื่อ ได้รับใบอนุญาตแล้วเท่านั้น โดยยื่นขอรับใบอนุญาตทำงานตามแบบที่กฎหมายกำหนด

(4) กฎหมายได้กำหนดคุณสมบัติเบื้องต้นของคนต่างด้าวที่จะขอใบอนุญาตทำงานได้ ไม่ว่าจะเป็นแรงงานฝีมือหรือไร้ฝีมือจะต้องมีคุณสมบัติ ดังนี้

1. มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรหรือได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง (มิใช่นักท่องเที่ยวหรือผู้เดินทางผ่าน)

2. มีความรู้ความสามารถในการทำงานตามที่ขอรับใบอนุญาตทำงาน

3. ต้องไม่เป็นคนวิกลจริตหรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ

4. ต้องไม่เป็นผู้เจ็บป่วยด้วยโรคเรื้อน วัณโรคในระยะอันตราย โรคเท้าช้างในระยะปรากฏอาการเป็นที่น่ารังเกียจแก่สังคม โรคยาเสพติดให้โทษอย่างร้ายแรง โรคพิษสุราเรื้อรัง

5. ต้องไม่เคยต้องโทษจำคุกในความผิดตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองหรือตามกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว ภายในระยะเวลาหนึ่งปีก่อนวันขอรับใบอนุญาต

ส่วนคนต่างด้าวที่มีใบอนุญาตทำงานแล้ว กฎหมายได้กำหนดมาตรการให้ต้องปฏิบัติ พร้อมทั้งบทลงโทษ ดังนี้

1. มีใบอนุญาตติดตัวไว้หรือมีอยู่ ณ ที่ทำงานในระหว่างทำงานเพื่อแสดงต่อเจ้าหน้าที่ได้ตลอดเวลา (ผู้ฝ่าฝืนมีโทษปรับไม่เกิน 10,000 บาท)

2. ทำงานโดยไม่ได้รับใบอนุญาตทำงาน (มีโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี ปรับตั้งแต่ 2,000 บาท ถึง 100,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ)

3. ต้องทำงานตามที่ได้รับอนุญาตเท่านั้น หากประสงค์จะทำงานอื่น หรือเปลี่ยนท้องที่หรือสถานที่ในการทำงาน ต้องได้รับอนุญาตก่อน (ผู้ฝ่าฝืนมีโทษปรับไม่เกิน 20,000 บาท)

4. ก่อนใบอนุญาตทำงานสิ้นอายุ และประสงค์จะทำงานต่อต้องยื่นคำขอต่ออายุใบอนุญาตก่อนจึงจะทำงานได้

5. กรณีใบอนุญาตชำรุดหรือสูญหาย ต้องยื่นขอใบแทนใบอนุญาตภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ทราบ

6. กรณีเปลี่ยนชื่อ ชื่อสกุล สัญชาติ ที่อยู่อาศัยของคนต่างด้าว หรือชื่อสถานที่ทำงาน ต้องยื่นคำร้องขอแก้ไขโดยไม่ชักช้า

ดังนั้น เมื่อพิจารณากฎหมายและมาตรการเกี่ยวกับการทำงานของคนต่างด้าวในประเทศไทย ตามยุทธศาสตร์แนบท้ายแผนการจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน หัวข้อ 2 การเปิดเสรีการค้าบริการ (Free Flow of Services) ในส่วนของการเจรจาจัดทำข้อผูกพันการเปิดตลาดการค้าบริการชุดที่ 8 ของประเทศไทยภายใต้อาเซียน ซึ่งมีประเด็นที่ต้องพิจารณาในเรื่องของการเคลื่อนย้ายบุคคลธรรมดา (Natural Persons) เพื่อเข้าออกจากประเทศที่ประเทศไทยผูกพันจะต้องปฏิบัติตาม จึงกล่าวได้ว่าบุคคลธรรมดาที่จะอาศัยอยู่ในประเทศไทยเพื่อวัตถุประสงค์ในการเข้าร่วมประชุมหรือดำเนินการตามสัญญา เข้าทำสัญญาเพื่อซื้อหรือขายสินค้าก่อตั้งธุรกิจ หรือกิจกรรมในทำนองเดียวกัน ทั้งนี้ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการเข้ามาทำธุรกิจในประเทศไทย ซึ่งการเข้ามาในราชอาณาจักรจะต้องได้รับอนุญาตให้อยู่ได้ไม่เกินระยะเวลา 90 วัน ในระยะเริ่มแรกและอาจขยายได้ในระยะเวลาไม่เกินหนึ่งปี จะเห็นได้ว่ามีความเกี่ยวข้องกับพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ซึ่งในมาตรา 34 ก็ได้กำหนดกรณีต่าง ๆ ซึ่งคนต่างด้าวจะเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวได้ ซึ่งธุรกิจก็เป็นกรณีที่กำหนดไว้ตาม (5) ที่ตามมาตรา 35 (3) ได้กำหนดระยะเวลาที่อนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรไม่เกินหนึ่งปี โดยอาจขยายให้อยู่ต่อไปได้ครั้งละไม่เกินหนึ่งปีตามวรรคสอง

อย่างไรก็ตาม หากมีปัญหาในทางปฏิบัติของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องว่ากรณีการเข้าร่วมประชุมหรือดำเนินการตามสัญญา เข้าทำสัญญาเพื่อซื้อหรือขายสินค้า ก่อตั้งธุรกิจหรือกิจกรรมในทำนองเดียวกัน ทั้งนี้ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการเข้ามาทำธุรกิจในประเทศไทยตามข้อผูกพันการเปิดตลาดการค้าบริการชุดที่ 8 ไม่ได้จัดอยู่ในประเภทธุรกิจตามมาตรา 34 (5) ทั้งหมด และไม่อาจจัดอยู่ในกรณีตามมาตรา 34 (1) - (14) ได้ด้วย กรณีดังกล่าวก็อาจจำเป็นต้องออกกฎกระทรวงตามมาตรา 34 (15) เพื่อกำหนดให้เป็นกรณีอื่นที่คนต่างด้าวจะขอเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวได้ ซึ่งระยะเวลาเริ่มแรกก็ไม่เกินหนึ่งปี เช่นเดียวกับกรณีของการเข้ามาเพื่อการธุรกิจ

ดังนั้น จึงไม่มีความจำเป็นต้องแก้ไขพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 แต่อย่างใด

3.3 เปรียบเทียบการคุ้มครองแรงงานและการเคลื่อนย้ายแรงงานกับประเทศในประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนมีวัตถุประสงค์ที่จะก่อให้เกิดการเคลื่อนย้ายเสรีในด้านแรงงานวิชาชีพหรือแรงงานที่มีทักษะฝีมือ ฉะนั้นจำเป็นอย่างยิ่งที่ทั้งภาครัฐ และเอกชนของประเทศสมาชิกอาเซียนจะต้องปรับเปลี่ยนทัศนคติ (Mindset) เพื่อดำเนินการให้มีความสอดคล้องกับกฎหมายภายในประเทศ และหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน (Sustainable Development) ซึ่งรวมถึงแนวทางการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องหลายฉบับ

อย่างไรก็ตาม ปრაกฏการณ์ที่เกิดขึ้นอย่างชัดเจนในปัจจุบัน คือ การเคลื่อนย้ายแรงงานระหว่างสมาชิกอาเซียน ซึ่งดูเหมือนว่ายังคงเป็นอุปสรรคสำคัญเนื่องจากเงื่อนไขการจ้างแรงงานต่างชาติในแต่ละประเทศสมาชิกอาเซียนยึดถือ และปฏิบัติยังไม่สอดคล้องกับการเปิดเสรีภาคแรงงานเท่าที่ควร เนื่องจากมีข้อจำกัดเฉพาะแรงงานฝีมือที่กำหนดไว้ตามข้อตกลงการย้ายแรงงานฝีมืออย่างเสรีในประชาคมอาเซียน (Mobility of Professions in ASEAN Community) ใน 8 สาขาวิชาชีพเท่านั้น เช่นนี้จึงควรศึกษาถึงข้อจำกัดดังกล่าวจากประเทศสมาชิกต่าง ๆ เพื่อพิจารณาประกอบกัน ดังนี้

3.3.1 เนการาบริรูไนดารุสซาลาม

เนการาบริรูไนดารุสซาลามหรือประเทศบริรูไนดารุสซาลามได้กำหนดเงื่อนไขในการประกอบอาชีพของแรงงานต่างด้าวไว้เป็นข้อบังคับการจ้างแรงงานต่างชาติให้ต้องผูกพันตามกฎหมายผู้ที่เกี่ยวข้องและเจ้าหน้าที่ทุกระดับต้องปฏิบัติตามพันธกรณีที่กำหนดไว้ ตั้งแต่กรรมกรจนถึงเจ้าหน้าที่ภาคบริการ เว้นแต่พนักงานเสมียนตรา หรือผู้ที่เกี่ยวข้องกับงานเสมียน พนักงานขับรถ เจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัย หรือแรงงานประเภทดังกล่าวที่มีแรงงานท้องถิ่น ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไข ดังนี้

1. นายจ้างต้องมีชื่อจดทะเบียนตามกฎหมายของประเทศบรูไนในคารุสซาลาม
2. ก่อนการจ้างแรงงานต่างชาติ นายจ้างต้องได้รับใบอนุญาตการจ้างงาน ที่ออกให้โดยคณะกรรมการแรงงานของประเทศบรูไนในคารุสซาลาม
3. นายจ้างต้องขออนุมัติวีซ่าทำงาน และใบอนุญาตทำงานจากผู้อำนวยการตรวจคนเข้าเมืองก่อน
4. ชาวต่างชาติที่ประสงค์จะทำงานในประเทศบรูไนในคารุสซาลาม ต้องยื่นวีซ่าก่อนเข้าประเทศ และเมื่อได้รับใบอนุญาตทำงานต้องลงทะเบียนภายใน 3 เดือน เพื่อให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องพิจารณาออกบัตรประจำตัวแรงงานตามสัญญาการจ้างแรงงานต่างชาติที่กำหนด ระยะเวลาให้ทำงานในประเทศได้ 2 ปี

ประเทศบรูไนในคารุสซาลามได้กำหนดมาตรการล่าสุดด้านแรงงาน โดยวางนโยบายส่งเสริมให้มีการจ้างแรงงานท้องถิ่นเพิ่มมากขึ้นเพื่อทดแทนแรงงานต่างชาติ

ดังนั้น การพิจารณาโควตาสำหรับนำเข้าแรงงานต่างชาติจะมีความเข้มงวดมากขึ้น อย่างไรก็ตามประเทศไทยยังคงต้องการจ้างแรงงานต่างชาติในบางประเภทงานที่ขาดแคลนแรงงานคนท้องถิ่น เช่น คนงานก่อสร้าง ช่างซ่อมรถยนต์ เป็นต้น

จากการศึกษาพบว่าที่ผ่านมาประเทศบรูไนในคารุสซาลามไม่มีการกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ อัตราค่าจ้างของแต่ละบริษัทจ่ายแตกต่างกัน ที่ผ่านมาระบบค่าจ้างไทยได้รับค่าจ้างเฉลี่ยวันละ 20 ดอลลาร์บรูไน (ประมาณ 480 บาท)⁶¹ ในขณะที่แรงงานชาติอื่น ๆ เช่น สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ สาธารณรัฐอินโดนีเซียได้รับค่าจ้างวันละ 15 - 18 ดอลลาร์บรูไน อย่างไรก็ตาม ในการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติบรูไนสมัยสามัญ ครั้งที่ 9 ปี พ.ศ. 2556 ได้มีการอภิปรายว่ากรมแรงงานของประเทศบรูไนในคารุสซาลามควรกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำของภาคเอกชน เพื่อเพิ่มแรงจูงใจให้แรงงานท้องถิ่นทำงานในภาคเอกชนมากขึ้นเพราะที่ผ่านมาเอกชนต้องพึ่งพาแรงงานต่างชาติมากและมักประสบปัญหาแรงงานต่างชาติเรียกร้องขอย้ายบริษัทหรือเดินทางกลับประเทศก่อนหมดอายุสัญญาว่าจ้าง

แรงงานที่เข้ามาทำงานในประเทศบรูไนในคารุสซาลามต้องทำงานตรงตามใบอนุญาตจ้างงาน หากทำงานผิดประเภทจะถือเป็นการละเมิดกฎระเบียบ ปัจจุบันกองตรวจคนเข้าเมืองประเทศบรูไนในคารุสซาลามได้ดำเนินการลงโทษผู้กระทำผิดอย่างต่อเนื่องอยู่แล้ว เช่น การลดโควตา การยกเลิกใบอนุญาตหรือให้ปิดกิจการ รวมทั้งยังตรวจสอบปัญหาสวัสดิการของแรงงานต่างชาติ เพื่อป้องกันไม่ให้มีการกดขี่แรงงานจากนายจ้างด้วย

⁶¹ ธนาคารแห่งประเทศไทย. (ม.ป.ป.). อัตราแลกเปลี่ยนเงินสกุล 1 ดอลลาร์บรูไน เท่ากับ 24 บาทไทย. สืบค้น 15 มิถุนายน 2557, จาก <http://www.bot.or.th/Thai/FinancialMarkets/ExchangeRate/>

ประเทศไทยและประเทศบรูไนดารุสซาลามกำลังเจรจาจัดทำบันทึกข้อตกลง (Memorandum of Understanding: MOU) ด้านแรงงานเพื่อส่งเสริมความร่วมมือในด้านแรงงานระหว่างกัน

ทั้งนี้ แรงงานไทยส่วนใหญ่ได้รับการต้อนรับอย่างดีจากนักธุรกิจในประเทศบรูไนดารุสซาลาม เพราะมีความซื่อสัตย์ อดทน ขยัน หมั่นเพียรและมีความรับผิดชอบแม้จะด้อยในเรื่องภาษา อย่างไรก็ตามก็ยังมีปัญหาอยู่บ้างโดยส่วนใหญ่เป็นเรื่องความขัดแย้งระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง อาทิ อัตราค่าจ้างที่ไม่สอดคล้องกับความสามารถในการทำงาน และการขาดความรู้และความเข้าใจต่อกฎระเบียบข้อบังคับของสัญญาจ้าง

3.3.2 สาธารณรัฐฟิลิปปินส์

สาธารณรัฐฟิลิปปินส์เป็นประเทศที่ประสบปัญหาทางเศรษฐกิจอย่างต่อเนื่องในช่วงระยะเวลาหลายปีที่ผ่านมาอัตราการว่างงานมีค่อนข้างสูง ทำให้รัฐบาลมีนโยบายการจ้างงานที่เข้มงวดเพื่อสงวนไว้ให้แรงงานในประเทศดังนี้

แรงงานต่างชาติไม่ได้รับสิทธิให้ทำงานในงานซึ่งชาวฟิลิปปินส์มีศักยภาพเพียงพอ ทั้งนี้ แรงงานต่างชาติถือว่าขาดคุณสมบัติภายใต้กฎหมายต่อต้านการแทรกแซงพลเมืองชาวฟิลิปปินส์ เนื่องจากแรงงานต่างชาติถูกมองว่าจะมีส่วนแทรกแซงการบริหารจัดการ หรือการควบคุมการประกอบธุรกิจที่สงวนไว้สำหรับพลเมืองชาวฟิลิปปินส์ เว้นแต่ในกรณีที่แรงงานต่างชาติที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะทาง ตามการเสนอแนะของหน่วยงานรัฐที่เกี่ยวข้องซึ่งประธานาธิบดีให้ความเห็นชอบเป็นการเฉพาะ

สาธารณรัฐฟิลิปปินส์มีนโยบายการให้แรงงานต่างชาติได้ใบอนุญาตเข้าทำงานในสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ต้องเปิดโอกาสให้แรงงานฟิลิปปินส์ได้สามารถเข้าไปทำงานในประเทศของแรงงานต่างชาติได้ด้วย ในรูปแบบ และวิธีปฏิบัติเดียวกันตามหลักต่างตอบแทน (Principle of Reciprocity) ทั้งนี้สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนซึ่งรับผิดชอบบริษัทอาจจ้างแรงงานต่างชาติให้ทำงานในตำแหน่งหัวหน้าแผนก ช่างเทคนิค หรือที่ปรึกษาโดยมีกำหนดระยะเวลาทำงานไม่เกิน 5 ปีนับจากวันที่ลงทะเบียน และสามารถขยายระยะเวลาทำงานได้ตามดุลพินิจของคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน

บริษัทซึ่งต่างชาติเป็นเจ้าของและจดทะเบียนกับคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนสามารถจ้างแรงงานต่างชาติเข้าทำงานในตำแหน่งประธาน ผู้จัดการฝ่ายบัญชีการเงิน และผู้จัดการทั่วไปได้ในระยะเวลา มากกว่า 5 ปี

ส่วนรัฐวิสาหกิจทำเทียบเรืออ่าวซูบิก สามารถจ้างแรงงานต่างชาติได้ทุกตำแหน่ง โดยอนุญาตให้ทำงานได้ 5 ปี และขยายเวลาทำงานในปีถัดไปเป็นสัญญาปีต่อปี

ชาวต่างชาติที่ทำงานในโรงงานหิน หรือสัญญาการจ้างงานของรัฐบาลให้สำรวจ และพัฒนาน้ำมัน หรือทรัพยากรที่เป็นพลังงานความร้อนใต้พิภพ โลกสามารถจ้างงานได้ทุกตำแหน่ง

ชาวต่างชาติสามารถเข้าทำงานในฐานะสมาชิกคณะกรรมการบริหารโดยการคัดเลือกจากคณะกรรมการบริหารของบริษัทนั้น ๆ ตามกฎหมายแรงงานที่เกี่ยวข้องของประเทศฟิลิปปินส์ กับบริษัทหรือผู้ประกอบการ⁶²

นอกจากนี้ สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ยังมีมาตรการเกี่ยวกับกฎหมายแรงงาน โดยได้ตราเป็นประมวลกฎหมายแรงงานของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ (The Labor Code of the Philippines) โดยในกฎหมายแรงงานของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์หรือกฤษฎีกาประธานาธิบดี ที่ 442 (Presidential Decree No. 422) ได้กำหนดให้ความคุ้มครองคนหางานที่ไปทำงานต่างประเทศไว้ในมาตราต่าง ๆ ของกฎหมายที่สำคัญ ได้แก่

1. การกำหนดกฎเกณฑ์และควบคุมการจัดหางานต่างประเทศ โดยกฎหมายมาตรา 16 ได้บัญญัติห้ามมิให้ผู้ใดประกอบธุรกิจจัดหางาน โดยมิได้รับอนุญาต โดยความหมายของธุรกิจจัดหางานนั้น กฎหมายแรงงานฟิลิปปินส์กำหนดว่าหมายถึงการกระทำใด ๆ ที่เกี่ยวกับการออกเที่ยวชักชวนรับสมัคร ทำสัญญา จัดส่ง ถือเอาประโยชน์ ว่าจ้างหรือจัดหางานให้คนหางานรวมทั้ง การจัดหาเอกสารการรับสมัคร การทำสัญญา การให้คำมั่น โฆษณา เพื่อให้มีการจ้างแรงงานทั้งหมดทั้งภายในประเทศและต่างประเทศโดยจะรับผลประโยชน์ตอบแทนหรือไม่ก็ตามและมาตรา 25 กำหนดให้เอกชนเข้าร่วมในการจัดหางานต่างประเทศหรือในประเทศได้ภายใต้แนวทางกฎระเบียบที่ออกโดยกระทรวงแรงงาน

2. กฎหมายแรงงานของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ยังได้บัญญัติห้ามมิให้บริษัทตัวแทนจัดการท่องเที่ยวและบริษัทตัวแทนขายตั๋วเครื่องบินของสายการบินพาณิชย์กระทำการให้เกิดการจ้างงานในลักษณะดำเนินธุรกิจจัดหางานให้แก่คนหางานเพื่อไปทำงานต่างประเทศโดยจะเรียกหรือรับค่าประโยชน์ตอบแทนหรือไม่ก็ตามสำหรับการควบคุมหรือจำกัดการกระทำของผู้รับอนุญาตจัดหางานนั้น ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการเรียกเก็บค่าบริการ (อันหมายถึง ค่าธรรมเนียมตอบแทนที่เรียกเก็บโดยผู้รับอนุญาตจัดหางานเพื่อเป็นค่าบริการในการจัดหางานให้แก่คนงาน) ว่าห้ามมิให้ผู้รับอนุญาตจัดหางานเรียกหรือรับค่าบริการก่อนที่คนหางานได้ทำงานและเมื่อรับค่าบริการผู้รับอนุญาตจัดหางานจะต้องออกใบเสร็จรับเงินตามที่ได้รับอนุญาตให้เรียกเก็บให้แก่คนหางานในการควบคุมการเรียกเก็บค่าบริการของผู้รับอนุญาตจัดหางานจากคนหางานนั้น กฎหมายแรงงานของฟิลิปปินส์ได้บัญญัติกฎหมายกำหนดข้อห้ามมิให้ผู้รับอนุญาตจัดหางานเรียกหรือรับค่าบริการจากคนหางานเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดอนุญาตให้เรียกเก็บได้ หรือห้ามกระทำการใด ๆ จนเป็น

⁶² จาก 10 Asean เกี่ยว 10 ประเทศอาเซียน (น. 25 – 26), โดย สุกฤษณ์ สนธิชัย, 2555, กรุงเทพฯ: อทิตดา.

เหตุให้คนหางานต้องจ่ายค่าบริการเป็นจำนวนมาก เกินกว่าที่กฎหมายกำหนดไม่ว่าจะเป็นการกระทำในรูปแบบที่ให้ยืมเงินหรือให้คำแนะนำก็ตาม ซึ่งการกระทำของผู้รับอนุญาตจัดหางานในลักษณะดังกล่าว ประเทศฟิลิปปินส์ ถือว่าเป็นการจัดหางานโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (Illegal Recruitment) ตามบทบัญญัติของกฎหมายแรงงานของฟิลิปปินส์ ซึ่งการจัดหางานที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายจะได้รับการพิจารณาว่าเป็นการบ่อนทำลายความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศและจะได้รับการลงโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้

3. มีบทบัญญัติกำหนดห้ามการจ้างงานโดยตรงระหว่างนายจ้างต่างประเทศและลูกจ้างฟิลิปปินส์ตามมาตรา 18 ที่ห้ามมิให้นายจ้าง จ้างคนงานชาวฟิลิปปินส์เพื่อไปทำงานในต่างประเทศโดยตรง ยกเว้นที่จ้างผ่านคณะกรรมการและหน่วยงานที่ได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีแรงงานหรือโดยหน่วยงานทางการทูต องค์กรระหว่างประเทศ และองค์กรนายจ้างอื่น ๆ ที่รัฐมนตรีอาจยกเว้นต่อไปได้

4. การบังคับให้ส่งรายได้ที่เป็นเงินตราต่างประเทศกลับเข้าประเทศ ตามมาตรา 22 ได้บังคับให้คนงานฟิลิปปินส์ที่ไปทำงานต่างประเทศต้องส่งเงินรายได้ส่วนหนึ่งกลับเข้าประเทศผู้ครอบครัว หรือผู้ได้รับประโยชน์อื่น ๆ ในประเทศ

5. กำหนดให้มีคณะกรรมการพัฒนาการไปทำงานต่างประเทศ (Overseas Employment Development Board) เพื่อทำหน้าที่ดูแลคุ้มครองร่วมกับหน่วยงานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องให้แก่คนงานฟิลิปปินส์ที่ไปทำงานต่างประเทศ

6. กฎเกณฑ์เกี่ยวกับพนักงานบนเรือเดินสมุทร ภายใต้กฎหมายแรงงานนี้ได้มีบทบัญญัติเฉพาะเกี่ยวกับการดูแลคุ้มครองพนักงานบนเรือเดินสมุทร ไว้ในมาตรา 20 และ 23 โดยกำหนดให้มีคณะกรรมการแห่งชาติว่าด้วยพนักงานบนเรือเดินสมุทร (National Seaman Board) ซึ่งมีหน้าที่พิจารณาโครงการต่าง ๆ ที่จะเป็นการดูแลและคุ้มครองพนักงานบนเรือเดินสมุทรของประเทศฟิลิปปินส์ที่ถูกจ้างไปทำงานต่างประเทศ

แม้ว่าประเทศฟิลิปปินส์จะเห็นความสำคัญของการไปทำงานต่างประเทศของชาวฟิลิปปินส์ที่มีต่อเศรษฐกิจของประเทศผ่านเงินตราต่างประเทศที่ส่งกลับมา แต่ก็เห็นว่าโครงการไปทำงานต่างประเทศนั้น คนฟิลิปปินส์ผู้ไปทำงานต้องได้รับการประกันการคุ้มครอง ทั้งด้านศักดิ์ศรี สิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน และเสรีภาพต่าง ๆ กฎหมายฉบับนี้ได้กล่าวถึงการลดและยกเลิกกฎระเบียบต่าง ๆ ที่จะควบคุมคนหางานและผู้ประกอบธุรกิจจัดหางานลงไว้ในส่วนที่ 29 - 30 โดยเห็นว่า การทำงานในต่างประเทศของคนงานเป็นเรื่องของคนงานและนายจ้างชาวต่างประเทศจึงได้มอบหมายให้กระทรวงแรงงานและการจ้างงานวางแผนการที่จะลดเลิกกฎระเบียบเกี่ยวกับการจัดจ้างต่าง ๆ ลง แต่ทั้งนี้ให้คำนึงถึงแนวโน้มตลาดแรงงาน สถานการณ์ทางเศรษฐกิจของประเทศ

และเหตุการณ์อันอาจคาดไม่ถึง ที่จะส่งผลกระทบต่อสวัสดิการของคนหางานด้วย โดยช่วยกระตุ้น และส่งเสริมแรงงานต่างด้าววิชาชีพที่มีฝีมือระดับสูงและทักษะต่าง ๆ ในด้านวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี ได้มีส่วนร่วมในการพัฒนาประเทศ รัฐบาลจะสร้างแรงจูงใจอย่างพอเพียง และดำเนินโครงการต่าง ๆ เพื่อให้บุคคลเหล่านี้ได้มาทำงานในสาขาที่มีลำดับความสำคัญต่อการพัฒนาประเทศ ทั้งในภาครัฐและเอกชนภายใต้กฎหมายฉบับนี้ ได้มีการจัดตั้งกองทุนเพื่อการอบรมและสวัสดิการแก่คนงานที่ไปทำงานต่างประเทศเพื่อให้บริการสวัสดิการและสังคมแก่คนงานฟิลิปปินส์ ที่เดินทางไปทำงานต่างประเทศรวมถึงการประกันภัย ช่วยเหลือทางด้านการทำงาน และปัญหาข้อกฎหมาย บริการด้านส่งเงินกลับและอื่น ๆ

3.3.3 สหพันธรัฐมาเลเซีย

สหพันธรัฐมาเลเซียเป็นประเทศที่มีความน่าสนใจประเทศหนึ่งในกลุ่มอาเซียน นอกจากในความหลากหลายของชาติพันธุ์ ประเพณี วัฒนธรรมแล้ว ยังมีความน่าสนใจโดยเฉพาะอย่างยิ่งในแง่ของการเป็นประเทศที่นำเข้าแรงงานต่างชาติดจากหลากหลายชาติ เป็นจำนวนมากที่สุดประเทศหนึ่งในเอเชีย นับตั้งแต่ทศวรรษที่ 1980 สหพันธรัฐมาเลเซียมีนโยบายเปิดรับแรงงานต่างชาติ โดยเริ่มจากภาคการเพาะปลูก ต่อมาขยายมาที่ภาคการผลิตทางอุตสาหกรรม เมื่อค่าจ้างแรงงานเริ่มเพิ่มสูงขึ้นในช่วงต้นทศวรรษที่ 1990 ผู้ผลิตและโรงงานได้พยายามนำเทคโนโลยีมาใช้เพื่อลดการใช้แรงงาน แต่ต้องสะดุดลงเมื่อรัฐบาลมาเลเซียอนุญาตให้ผู้ผลิตจ้างแรงงานต่างชาติเพิ่มขึ้น ทรายจนปัจจุบัน แม้ว่ามาเลเซียจะพยายามลดแรงงานต่างชาติดลงก็ตาม เพื่อสงวนงานไว้ให้แรงงานท้องถิ่น แต่ในความเป็นจริงเศรษฐกิจของประเทศมาเลเซียในขณะนี้ต้องพึ่งพาแรงงานต่างชาติอย่างมาก ทั้งในด้านอุตสาหกรรมการผลิต (คิดเป็นร้อยละ 39) การก่อสร้าง (คิดเป็นร้อยละ 19) ภาคการเพาะปลูก (คิดเป็นร้อยละ 14) โดยเฉพาะอย่างยิ่งการปลูกยางพารา การปลูกปาล์ม น้ำมัน ภาคบริการ (คิดเป็นร้อยละ 10) คนทำงานบ้าน (คิดเป็นร้อยละ 12) ฯลฯ

งานที่แรงงานต่างชาติทำส่วนใหญ่เป็นงานที่ใช้แรงงานหนัก งานให้บริการ งานทำความสะอาด อีกทั้งเป็นงานที่มีลักษณะ 3D นั่นคือ Dirty Difficult Dangerous หรือ สกปรก ยากลำบาก และอันตราย ซึ่งเป็นงานที่ชาวมาเลเซียไม่ทำแต่จ้างคนต่างชาติมาทำแทน

การพึ่งพาแรงงานต่างชาติของสหพันธรัฐมาเลเซียตลอดเวลาที่ผ่านมาเพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ และคงเป็นการยากที่เมื่อเกิดวิกฤตทางเศรษฐกิจขึ้น มาเลเซียจะสามารถปลดหรือลดแรงงานต่างชาติดลงได้ทันที โดยที่เจ้าของกิจการ โรงงาน หรือหน่วยการผลิตไม่ได้รับการกระทบกระเทือน การลดการพึ่งพาแรงงานต่างชาตินี้มีจุดประสงค์เพื่อไม่ให้กระทบต่อแรงงานท้องถิ่นและเพื่อรักษาแรงงานท้องถิ่นเอาไว้ ตามนโยบายจัดแรงงานต่างชาติออกไปก่อน (Foreign Workers First Out Policy) และที่จะปฏิเสธไม่ได้ก็คือแรงงานต่างชาติต่างได้รับผลกระทบจากนโยบายนี้อย่างแน่นอน

การที่สหพันธรัฐมาเลเซียพึ่งพาแรงงานต่างชาติเป็นหลักอาจเป็นเหตุผลหนึ่งที่ทำให้สหพันธรัฐมาเลเซียมีแรงงานส่วนใหญ่ที่ไร้ทักษะ และแรงงานต่างชาติที่ไร้ทักษะส่วนใหญ่ก็มักจะมุ่งมาที่สหพันธรัฐมาเลเซีย เพราะแม้ว่าจะได้รับเงินค่าจ้างในระดับต่ำก็ตามแต่โอกาสหางานทำมีสูงกว่าประเทศที่เน้นแรงงานที่มีทักษะ

การทำงานในสหพันธรัฐมาเลเซียไม่ใช่สิ่งที่ย่งายสำหรับแรงงานต่างชาติในด้านสภาพการทำงาน ความมั่นคงในการทำงาน สภาพความเป็นอยู่ ความคุ้มค่าของค่าจ้างตอบแทน ความคุ้มครองด้านสิทธิของผู้ใช้แรงงาน เป็นต้น ไม่ว่าจะเป็นแรงงานถูกกฎหมายและโดยเฉพาะอย่างยิ่ง หากเป็นแรงงานที่ไม่ได้จดทะเบียนหรือแรงงานผิดกฎหมายก็就会有ความยากลำบากและความเสี่ยงนานัปการ

นอกจากนี้สหพันธรัฐมาเลเซียยังเปิดโอกาสให้บริษัทที่มีทุนต่างชาติถือหุ้นน้อยกว่า 2 ล้านเหรียญสหรัฐฯ อาจพิจารณานำเข้าแรงงานต่างชาติได้ตามเกณฑ์ต่อไปนี้

1. ตำแหน่งหลักจะได้รับการพิจารณาจ้างงานหากบริษัทต่างชาตินั้นมีทุนจดทะเบียนบริษัทอย่างน้อย 500,000 ริงกิต⁶³ ทั้งนี้จำนวนของแรงงานหลักที่จะได้รับการอนุญาตทำงานขึ้นอยู่กับ การพิจารณาประเด็นอื่นร่วมด้วยตามข้อเท็จจริงแล้วแต่กรณี
2. กรณีจ้างงานในตำแหน่งผู้บริหารซึ่งต้องอาศัยทักษะฝีมือ ประสบการณ์ และความเชี่ยวชาญเฉพาะทาง อาจได้รับการพิจารณาจ้างงานด้วยกรอบเวลาสูงสุด 10 ปี โดยมีเงื่อนไขให้ฝึกฝนทักษะการทำงานให้แก่ชาวมาเลเซีย
3. กรณีที่ไม่ใช่ตำแหน่งบริหาร แต่ลักษณะงานต้องอาศัยฝีมือ ประสบการณ์ รวมทั้งทักษะเฉพาะทาง อาจได้รับการพิจารณาจ้างงานด้วยกรอบเวลาสูงสุด 5 ปี โดยมีเงื่อนไขให้ฝึกฝนทักษะการทำงานให้แก่ชาวมาเลเซีย
4. อนุญาตให้มีการจ้างแรงงานต่างชาติอื่น ๆ ที่อยู่ในสายงานประเภทงานก่อสร้าง งานเกษตรกรรม งานบริการทำงานได้
5. กองแรงงานต่างชาติ กรมตรวจคนเข้าเมือง จะเป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบในการให้ความเห็นชอบการจ้างงาน ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับแรงงานในหมวดต่าง ๆ คือ แรงงานประเภททักษะฝีมือ กึ่งฝีมือ หรือแรงงานไร้ฝีมือ
6. การพิจารณาอนุญาตการจ้างงานขึ้นอยู่กับหลักเกณฑ์ และเงื่อนไขแล้วแต่กรณี ซึ่งอาจมีการเปลี่ยนแปลงได้ ทั้งนี้นายจ้างอาจพิจารณาเปิดรับสมัครแรงงานต่างชาติได้ เว้นแต่ต้องให้สิทธิพลเมืองมาเลเซียก่อนเป็นลำดับแรก หากไม่สามารถหาแรงงานที่มีคุณสมบัติตามต้องการ และมีถิ่นกำเนิดในประเทศ จึงอนุญาตให้จ้างแรงงานต่างชาติได้

⁶³ ธนาคารแห่งประเทศไทย. (ม.ป.ป.). อัตราแลกเปลี่ยนเงินริงกิตมาเลเซีย 1 ริงกิต (MYR) เท่ากับ 10.03 บาทไทย. สืบค้น 24 กรกฎาคม 2557, จาก <http://www.bot.or.th/Thai/Statistics/FinancialMarkets/ExchangeRate/>

7. กรณีที่ยืนยันว่ามีการจ้างแรงงานต่างชาติเข้าทำงานเรียบร้อยแล้ว ให้กำหนดอัตราภาษีในอัตรา 125 ริงกิตต่อเดือน สำหรับแรงงานในโรงงาน งานบริการ และงานก่อสร้าง ส่วนอัตราภาษีแรงงานภาคเกษตรกรรมต้องกำหนดให้จ่ายภาษี 30 ริงกิตต่อเดือน

8. แรงงานต่างชาติที่ถูกหักภาษีเงินได้เรียบร้อยแล้ว จะได้รับการยกเว้นการจ่ายภาษีประจำปี

9. สำหรับแรงงานต่างชาติที่เข้าประเทศตามสัญญาการจ้างงานจะได้รับอนุญาตให้ทำงานในสหพันธรัฐมาเลเซีย โดยมีระยะเวลาอย่างน้อย 2 ปี

ดังนั้น การเข้าไปทำงานในสหพันธรัฐมาเลเซียในทุกอาชีพและทุกประเภทจะต้องได้รับอนุญาตให้ทำงาน (Work Permit) โดยจะประทับการอนุญาตให้ทำงานในหนังสือเดินทาง ซึ่งหากถูกตรวจพบว่าเข้ามาทำงานโดยไม่มีใบอนุญาตทำงาน จะถูกจับกุมและดำเนินคดีในข้อหาเข้าเมืองผิดประเภท มีโทษจำคุกและปรับ

3.3.4 สาธารณรัฐสิงคโปร์

สาธารณรัฐสิงคโปร์ถือได้ว่ามีแรงงานต่างชาติทำงานอยู่มากที่สุดในอาเซียนด้วยสาเหตุจากการที่เศรษฐกิจของสาธารณรัฐสิงคโปร์เติบโตอย่างต่อเนื่อง แม้แรงงานต่างชาติได้หลังไหลเข้าไปทำงานในสาธารณรัฐสิงคโปร์เป็นจำนวนมาก และมีแนวโน้มเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่อง แต่สาธารณรัฐสิงคโปร์ยังสามารถครองอันดับหนึ่งของโลกในเรื่องคุณภาพและประสิทธิภาพของแรงงานจากการจัดอันดับของนิตยสาร World Economic Forum 2012 ทั้งนี้ เนื่องจากรัฐบาลของสาธารณรัฐสิงคโปร์มีการดำเนินนโยบายการพัฒนาเศรษฐกิจแบบพื้นฐานความรู้ทางเศรษฐกิจ (Knowledge - Based Economy) ที่เน้นการพัฒนาศักยภาพทางด้านแรงงาน ทางด้านเทคโนโลยี และประสิทธิภาพการผลิต โดยการให้เงินอุดหนุนธุรกิจเอกชนในการเพิ่มทักษะของแรงงานให้เป็นแรงงานที่มีฝีมือสามารถใช้เทคโนโลยีขั้นสูง รวมถึงอุดหนุนการพัฒนานวัตกรรม และเทคโนโลยีที่ทันสมัยเพื่อทดแทนการจ้างแรงงาน อีกทั้งนโยบายบริหารแรงงานต่างชาติของสิงคโปร์ที่ถูกวางรากฐานมากกว่า 40 ปี จนมีประสิทธิภาพสูงมากในปัจจุบัน มีการกำหนดเงื่อนไขการใช้แรงงานต่างชาติอย่างเคร่งครัดตามทักษะฝีมือและประเภทอุตสาหกรรม⁶⁴

ประเทศสิงคโปร์ต้อนรับแรงงานมีฝีมือมากกว่าแรงงานไร้ฝีมือ โดยแรงงานมีฝีมือชาวต่างชาติจะต้องขอใบอนุญาตประเภทแรงงานทั่วไป (Employment Pass: EP) หรือสำหรับชาวต่างชาติที่ทำงานระดับบริหารหรือผู้เชี่ยวชาญพิเศษ (Personalized Employment Pass: PEP) ที่กระทรวงแรงงานของสิงคโปร์ซึ่งต่างกันตรงที่แรงงานที่ถือใบอนุญาตระดับบริหารหรือผู้เชี่ยวชาญพิเศษ สามารถเปลี่ยนงานใหม่ได้โดยไม่ต้องทำใบอนุญาตใหม่ นอกจากนี้ผู้ที่ถือใบอนุญาต

⁶⁴ จาก สิงคโปร์เมืองนครมิตร (น. 25), โดย บุญเสริม ฤทธาภิรมย์, 2536, กรุงเทพฯ: บรรณกิจ.

ประเภทแรงงานทั่วไป และผู้ทำงานระดับบริหารหรือผู้เชี่ยวชาญพิเศษสามารถมีผู้ติดตามเป็นคนในครอบครัวเข้าไปอยู่อาศัยในประเทศสิงคโปร์ได้แต่ก็ต้องทำใบอนุญาตแยกเป็นชั่วคราวหรือระยะยาว (Dependant's Pass หรือ Long Term Visit Pass) อีกทั้งแรงงานในกลุ่มนี้สามารถสมัครเป็นผู้มีถิ่นฐานถาวรในสิงคโปร์และพลเมืองชาวสิงคโปร์ได้

ส่วนแรงงานฝีมือระดับกลาง เช่น ช่างเทคนิคต้องขอใบอนุญาตสำหรับชาวต่างชาติที่ทำงานระดับกลางด้วยความรู้และทักษะ เฉพาะทาง ขณะที่ถ้าเป็นแรงงานต่างชาติไร้ฝีมือหรือกึ่งฝีมือจะต้องมีใบอนุญาตทำงาน (Work Permit) ในการจะเข้าไปทำงานในแต่ละภาคธุรกิจ เช่น ภาคก่อสร้าง อุตสาหกรรม ภาคการผลิต ภาคบริการ งานรับใช้ในบ้าน เป็นต้น และยังมีกำหนดเชื้อชาติของแรงงานที่สามารถเข้าไปทำงานในแต่ละภาคธุรกิจ เช่น ถ้าเป็นคนไทยจะสามารถเข้าไปทำงานได้เฉพาะในภาคก่อสร้าง อุตสาหกรรม และงานรับใช้ในบ้าน ซึ่งคนไทยส่วนใหญ่จะเข้าไปทำงานในภาคก่อสร้าง ขณะที่ถ้าเป็นชาวมาเลเซียจะสามารถเข้าไปทำงานได้ในภาคการผลิตและบริการได้ด้วย สิงคโปร์ควบคุมคุณภาพแรงงานต่างชาติโดยกำหนดให้แรงงานต้องเข้ารับการทดสอบฝีมือโดยเฉพาะแรงงานในภาคก่อสร้างที่ต้องทดสอบฝีมือและได้รับใบรับรองจากศูนย์ทดสอบฝีมือแรงงานที่ Building and Construction Authority (BCA) รับรอง เช่น ในประเทศไทยมีศูนย์ทดสอบฝีมือแรงงานอินเตอร์วัน ศูนย์ทดสอบมหานคร เป็นต้น

ส่วนนายจ้างเองก็ต้องมีส่วนรับผิดชอบในการจ้างแรงงานต่างชาติโดยเฉพาะแรงงานไร้ฝีมือหรือกึ่งฝีมือ โดยนายจ้างต้องเสียภาษีแรงงานต่างชาติต่อการจ้างแรงงานต่างชาติ 1 คน และต้องมีการจ้างแรงงานต่างชาติในสัดส่วนที่กำหนดตามเพดานการพึ่งพา (Dependency Ceiling) นอกจากนี้ นายจ้างต้องจัดหาที่อยู่ให้แรงงานอยู่เป็นหลักแหล่งตามเขตที่รัฐจัดไว้ และที่พักต้องได้รับมาตรฐานตามที่กระทรวงแรงงานกำหนด และยังคงจ่ายเงินเพื่อพัฒนาทักษะแรงงานต่างชาติที่เรียกว่า ภาษีพัฒนาทักษะแรงงาน (Skill Development Levy) เข้ากองทุนพัฒนาทักษะแรงงาน (Skills Development Fund) อีกด้วย

ดังนั้น ชาวต่างชาติที่ประสงค์เข้ามาทำงานในประเทศสิงคโปร์ต้องขอหนังสืออนุญาตทำงานตามระเบียบที่ระบุไว้ในกฎหมายตรวจคนเข้าเมือง โดยเป็นแรงงานที่ได้รับอัตราจ้างขั้นต่ำ 2,000 ดอลลาร์สิงคโปร์ขึ้นไป ทั้งนี้ต่างชาติที่ได้รับอัตราค่าจ้างรายเดือนน้อยกว่าที่ระบุไว้ข้างต้นให้ขอใบอนุญาตทำงานประเภทสำหรับชาวต่างชาติระดับช่างฝีมือหรือกึ่งฝีมือ (R Passes) หรือใบอนุญาตทำงานประเภท 2 ปี ทั้งนี้การขอใบอนุญาตทุกประเภทต้องได้รับการรับรองโดยบริษัทที่ตั้งถิ่นฐานอยู่ในประเทศสิงคโปร์ โดยใบอนุญาตดังกล่าวแยกประเภทดังนี้

- 1) P passes สำหรับผู้บริหาร ผู้เชี่ยวชาญ หรือผู้จัดการ ผู้ประกอบการ และนักลงทุน รวมทั้งผู้มีทักษะเฉพาะทาง อาทิ ศิลปิน นักดนตรีระดับโลก
- 2) Q passes สำหรับแรงงานฝีมือ และช่างเทคนิค
- 3) R passes สำหรับแรงงานกึ่งฝีมือ หรือแรงงานไร้ฝีมือซึ่งได้ใบอนุญาตให้ทำงาน 2 ปี
- 4) Professional Visit Passes สำหรับผู้เชี่ยวชาญต่างชาติที่ได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติภารกิจพิเศษภายในระยะเวลาอันสั้น

3.3.5 สาธารณรัฐอินโดนีเซีย

สาธารณรัฐอินโดนีเซียเป็นประเทศที่มีประชากรเป็นจำนวนมากกว่า 278 ล้านคน เมื่อกล่าวเฉพาะถึงการแข่งขันด้านแรงงานภายในอาเซียน สาธารณรัฐอินโดนีเซียนับว่ามีความได้เปรียบในเรื่องของจำนวนประชากร และเมื่อเป็นที่แน่ชัดว่าสาธารณรัฐอินโดนีเซียไม่ส่งเสริมการนำเข้าแรงงาน ตรงกันข้ามกลับสนับสนุนให้พลเมืองของตนอพยพออกไปทำงานในต่างประเทศ เพื่อจะได้มีรายได้เข้าประเทศ อันเป็นการช่วยพวงฐานะทางเศรษฐกิจได้อีกทางหนึ่ง แต่ในด้านของคุณภาพแล้ว แรงงานจากสาธารณรัฐอินโดนีเซีย นับว่ายังด้อยอยู่มาก หากเทียบกับแรงงานในภูมิภาคเดียวกันอย่างประเทศไทยและสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ซึ่งมีทักษะทั้งด้านการทำงานและภาษามากกว่า นอกจากนี้ แม้จะมีนโยบายส่งเสริมการไปทำงานต่างประเทศ แต่ระบบการส่งคนงานยังเต็มไปด้วยความล่าช้า ดังนั้น หากรัฐบาลอินโดนีเซียยังคงคาดหวังกับรายได้ที่แรงงานเหล่านี้ส่งกลับประเทศ ก็จำเป็นต้องเร่งปรับปรุงระบบการส่งออกแรงงานให้มีความคล่องตัวและกระชับ เช่น การให้บริการจุดเดียว (One Stop Service) รวมไปถึงการยกระดับมาตรฐานแรงงาน ทั้งทางด้านทักษะการทำงาน ภาษา และการปรับตัวทางวัฒนธรรม จึงจะทำให้แรงงานชาวอินโดนีเซียมีโอกาสแข่งขันในระดับภูมิภาคได้ดียิ่งขึ้น⁶⁵

ดังนั้น สาธารณรัฐอินโดนีเซียเปิดเสรีด้านแรงงานต่างชาติเฉพาะในตำแหน่งผู้บริหาร หรือผู้เชี่ยวชาญยังคงได้รับการอนุญาตให้ทำงานได้ หากไม่มีแรงงานตำแหน่งนั้น ๆ ในประเทศ เนื่องจากนโยบายของประเทศต้องพิจารณาจ้างคนในประเทศก่อน ในขณะที่ตัวเลขการส่งออกแรงงานไปต่างประเทศมีสูงถึงร้อยละ 85 แต่ยังคงมีสิ่งจูงใจให้เกิดการจ้างแรงงานต่างชาติเข้าทำงานในบริษัทหลายแห่ง

สำหรับประเด็นเกี่ยวกับระยะเวลาที่แรงงานต่างชาติได้รับอนุญาตให้ทำงานในสาธารณรัฐอินโดนีเซียจะอยู่ภายใต้เกณฑ์ที่รัฐบาลกำหนด ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับความเชี่ยวชาญ และความพร้อมของแรงงานในประเทศที่จะมาแทนที่แรงงานต่างชาติ

⁶⁵ From *Labour Migration in Indonesia: Policies and Practice* (p. 241), by Sukamdi; Haris, Abdul and Brownlee, Patrick, 2000.

มาตรการการจ้างแรงงานต่างชาติในสาธารณรัฐอินโดนีเซีย มีดังนี้

1. นโยบายการจ้างแรงงานต่างชาติของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย

ในภาพรวมรัฐบาลอินโดนีเซียไม่ได้ส่งเสริมการจ้างแรงงานต่างชาติ แต่ก็ไม่ได้กีดกัน เพียงแต่โดยรัฐบาลพยายามกำหนดมาตรการต่าง ๆ เพื่อควบคุมการจ้างแรงงานต่างชาติและส่งเสริมให้บริษัทต่างชาติว่างจ้างแรงงานท้องถิ่น ซึ่งในปัจจุบันหากแรงงานมิได้เข้ามาทำงานเพราะมีบริษัทหรือองค์กรในสาธารณรัฐอินโดนีเซียเป็นนายจ้างว่าจ้างและเป็นผู้ดำเนินการทางเอกสารต่าง ๆ ให้ อยู่แล้ว โอกาสที่จะแรงงานต่างชาติจะเข้ามาหางานแบบสมัครเองโดยตรง (Walk - In) เป็นไปได้ น้อยมาก ในปัจจุบันแรงงานต่างชาติในสาธารณรัฐอินโดนีเซียเป็นแรงงานวิชาชีพที่บริษัทต่างชาติ ว่าจ้างหรือเป็นผู้บริหารที่บริษัทแม่ส่งมาทำงานในบริษัทลูกซึ่งมีฐานในสาธารณรัฐอินโดนีเซีย

กฎหมายเกี่ยวกับแรงงานต่างชาติที่สำคัญ ได้แก่ กฎหมายฉบับที่ 13/2003 ซึ่งกำหนด หลักการเกี่ยวกับการว่าจ้างแรงงานต่างชาติไว้ว่า

(1) การว่าจ้างแรงงานต่างชาติจะต้องได้รับอนุมัติเป็นลายลักษณ์อักษรจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงาน

(2) นายจ้างที่จะว่าจ้างแรงงานต่างชาติได้จะต้องเป็นบริษัทเท่านั้น

(3) แรงงานต่างชาติจะถูกว่าจ้างให้ทำงานในสาธารณรัฐอินโดนีเซียได้เฉพาะบางตำแหน่ง และในช่วงเวลาที่กำหนดไว้ชัดเจนเท่านั้น แต่สามารถต่อระยะเวลาว่าจ้างได้ และหากไม่สามารถต่อระยะเวลาการว่าจ้างได้ ก็อนุญาตให้ว่าจ้างแรงงานต่างชาติคนใหม่มาทดแทนได้

(4) นายจ้างซึ่งประสงค์จะว่าจ้างแรงงานต่างชาติจะต้องเสนอแผนการว่าจ้างแรงงานต่างชาติให้กระทรวงแรงงานอนุมัติ กรณีหากผู้ว่าจ้างเป็นบริษัทท้องถิ่น แต่หากเป็นบริษัทต่างชาติ ให้เสนอให้หน่วยงานที่กำกับดูแลพิจารณาอนุมัติ ซึ่งแผนดังกล่าวจะระบุถึง ตำแหน่งซึ่งจะว่าจ้าง คนต่างชาติหรือจำนวนคนต่างชาติซึ่งประสงค์จะว่าจ้างหรือระยะเวลาที่จะว่าจ้างคนต่างชาติ หรือ วันที่จะเริ่มว่าจ้างแรงงานต่างชาติ และรายละเอียดการแต่งตั้งคนอินโดนีเซียเข้าเป็นผู้ช่วยในงานที่ ประสงค์จะว่าจ้างคนต่างชาติ เพื่อที่ในอนาคตคนอินโดนีเซียจะสามารถทดแทนในตำแหน่ง ดังกล่าวได้ โดยปรกติตำแหน่งระดับ ผู้อำนวยการจะอนุญาตให้ว่าจ้างได้ 3 ปี และสามารถต่อได้ ก่อนหมดอายุ ส่วนตำแหน่งอื่นจะอนุญาตให้ว่าจ้างได้เป็นรายปีทั้งนี้ก็มี การอนุญาตให้ต่อได้เช่นกัน

(5) กระทรวงแรงงานยังออกกฎกระทรวง ๆ ที่ 2/2008 กำหนดคุณสมบัติที่แรงงานต่างชาติจะต้องมีเพื่อประกอบการได้รับว่าจ้าง เช่น จะต้องมีความรู้ในภาษาที่รับว่าจ้าง อย่างน้อย 5 ปี หรือจะต้องมีหนังสือยืนยันว่าจะถ่ายทอดความรู้ที่ตนมีความรู้ความชำนาญให้ ชาวอินโดนีเซีย รวมทั้งควรสามารถใช้ภาษาท้องถิ่นได้

เมื่อแผนงานได้รับอนุมัติแล้ว บริษัทจะต้องขอหนังสือรับรองจากกระทรวงแรงงานเพื่อนำไปใช้ประกอบการขอรับการตรวจลงตราแบบอาศัยชั่วคราว (Temporary Residence) สำหรับแรงงานต่างชาติ ซึ่งเมื่อได้รับแล้ว เมื่อแรงงานต่างชาติเดินทางเข้ามาในอินโดนีเซีย เจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองจะประทับตราให้เข้าเมืองแบบคนมาทำงาน ทั้งนี้ ในการว่าจ้างแรงงานต่างชาติบริษัทจะต้องได้รับหนังสืออนุญาตทำงาน (Work Permit) จากรัฐมนตรีแรงงาน ซึ่งเอกสารดังกล่าวเป็นของบริษัทไม่ใช่ของแรงงานต่างชาติ

2. สถานการณ์การจ้างแรงงานต่างชาติ

เนื่องจากเศรษฐกิจประเทศอินโดนีเซียขยายตัวต่อเนื่องเกินกว่าร้อยละ 6 มาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2553 และกำลังซื้อของชนชั้นกลางขยายตัวอย่างมาก จึงทำให้ประเทศอินโดนีเซียกลายเป็นเป้าหมายของนักลงทุนต่างชาติ โดยเฉพาะภาคการผลิต เหมืองแร่ พลังงาน การค้า การเงินและการธนาคาร และการท่องเที่ยวและการโรงแรม และโดยที่แรงงานชาวอินโดนีเซียส่วนใหญ่ยังเป็นแรงงานที่ขาดทักษะ บริษัทต่างชาติจึงต้องการแรงงานวิชาชีพที่มีความชำนาญเป็นจำนวนมาก บริษัทอินโดนีเซียที่มีขนาดใหญ่และมีความสามารถในการแข่งขันในระดับสากลและไม่สามารถหาพนักงานท้องถิ่นที่เหมาะสมมาปฏิบัติหน้าที่ได้ก็จะสามารถเปิดรับสมัครชาวต่างด้าวเข้าทำงานโดยมีระเบียบกำหนดสัดส่วนการจ้างแรงงานต่างชาติต่อชาวอินโดนีเซียไว้อย่างชัดเจนในแต่ละภาคอุตสาหกรรม จึงต้องพิจารณาด้วยว่าในสาขาที่แรงงานมีความชำนาญยังคงมีโควตาสำหรับการว่าจ้างแรงงานต่างชาติเหลืออยู่หรือไม่ เป็นต้น

3.4 มาตรการคุ้มครองการเคลื่อนย้ายแรงงานตามข้อตกลงยอมรับร่วม

อาเซียนมีมาตรการคุ้มครองการเคลื่อนย้ายแรงงาน โดยกำหนดเป็นข้อตกลงยอมรับร่วมซึ่งมุ่งเน้นเฉพาะแรงงานวิชาชีพ ทั้งนี้ เนื่องมาจากการขาดแคลนแรงงานวิชาชีพในภูมิภาค และเพื่อเป็นการส่งเสริมการเคลื่อนย้ายแรงงานวิชาชีพเสรี โดยอำนวยความสะดวกการเดินทางของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการค้าสินค้า บริการ และการลงทุน ในด้านต่าง ๆ อาทิ การตรวจลงตราการออกใบอนุญาตทำงานสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพและแรงงานฝีมืออาเซียนที่เกี่ยวข้องกับการค้าข้ามพรมแดน และกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับการลงทุน การเคลื่อนย้ายแรงงานฝีมือภายในภูมิภาค โดยได้ดำเนินการ 2 แนวทาง คือ

1. การจัดตั้งกรอบทักษะฝีมือแรงงานระดับประเทศ เพื่อใช้เป็นแนวทางในการนำไปสู่กรอบการยอมรับฝีมือแรงงานของอาเซียน
2. การจัดทำข้อตกลงยอมรับร่วม สำหรับผู้ประกอบการวิชาชีพบริการ เป็นการดำเนินการเพื่อส่งเสริมการเคลื่อนย้ายวิชาชีพหรือแรงงานภายใต้กรอบความตกลงด้านการค้าบริการของ

อาเซียนและเป็นพันธมิตรให้อาเซียนยอมรับร่วมกันในเรื่องคุณสมบัติวิชาชีพ เป็นปัจจัยสำคัญในการขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพ เพื่ออำนวยความสะดวกในขั้นตอนการขอใบอนุญาต⁶⁶

3.4.1 กรอบปฏิบัติตามข้อตกลงยอมรับร่วม

กรอบปฏิบัติตามข้อตกลงยอมรับร่วม เป็นการกำหนดคุณสมบัติขั้นต้นของแรงงานฝีมือในสาขาต่าง ๆ ที่ประเทศสมาชิกอาเซียนยอมรับร่วมกัน ซึ่งจะช่วยให้ นักวิชาชีพอาเซียนสามารถเข้าไปทำงานในประเทศสมาชิกได้สะดวกมากขึ้น โดยไม่ต้องผ่านขั้นตอนการตรวจสอบคุณสมบัติพื้นฐาน แต่ยังคงต้องดำเนินการขั้นตอนการเข้าเมืองอย่างถูกต้องตาม ข้อกำหนดของประเทศนั้นๆ โดยในการประชุมสุดยอดอาเซียนครั้งที่ 9 เมื่อวันที่ 7 ตุลาคม พ.ศ. 2546 ผู้นำอาเซียนทั้ง 10 ประเทศ ได้ร่วมลงนามในแถลงการณ์บาหลีครั้งที่ 2 (Bali Concord II) ซึ่งได้มีการกำหนดให้จัดทำความตกลงยอมรับร่วมด้านคุณสมบัติในสาขาวิชาชีพหลักภายในปี พ.ศ. 2551 มีทั้งหมด 8 วิชาชีพ ได้แก่ วิศวกร แพทย์ ทันตแพทย์ พยาบาล สถาปนิก นักสำรวจ นักบัญชี และการท่องเที่ยว

ทั้งนี้ จากข้อมูลที่ได้จากการสัมมนาเรื่อง คู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน 2558: โอกาสและความพร้อมของไทยต่อการเคลื่อนย้ายแรงงานฝีมือเสรี⁶⁷ ซึ่งจัดโดยกระทรวงแรงงานนั้นพบว่า การที่ประเทศสมาชิกอาเซียนได้ทำการตกลงยอมรับร่วมให้วิชาชีพทั้ง 8 วิชาชีพนี้เป็นวิชาชีพที่สามารถเคลื่อนย้ายแรงงานได้โดยเสรีในระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียน ด้วยเหตุผลที่ว่าได้มีการศึกษาวิจัยเกี่ยวกับข้อมูลด้านการเคลื่อนย้ายแรงงานในภูมิภาคอาเซียนแล้วพบว่า ผู้ประกอบวิชาชีพทั้ง 8 วิชาชีพนี้ได้มีการเคลื่อนย้ายไป - มาระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนมากกว่าวิชาชีพอื่น ๆ ประกอบกับประเทศในภูมิภาคอาเซียนได้ประชุมร่วมกันแล้วเห็นว่า 8 วิชาชีพนี้ ในอนาคตจะเป็นวิชาชีพที่ภูมิภาคมีความต้องการมากที่สุด เพราะแรงงานวิชาชีพดังกล่าวเป็นแรงงานวิชาชีพชั้นสูง จะต้องมีความรู้และผ่านคุณสมบัติตามมาตรฐานวิชาชีพ โดยเฉพาะจะต้องได้รับการรับรองจากสถาบันทางวิชาชีพที่ได้มาตรฐาน โดยออกเป็นประกาศนียบัตรวิชาชีพให้อย่างถูกต้อง จึงทำให้เป็นวิชาชีพบริการที่มีความขาดแคลนและแต่ละประเทศมีความต้องการมากกว่าการจ้างแรงงานทั่วไป

ณ ปัจจุบัน อาเซียนได้สรุปผลการจัดทำข้อตกลงยอมรับร่วมคุณสมบัตินักวิชาชีพของอาเซียน (MRAs) และลงนามโดยรัฐมนตรีเศรษฐกิจอาเซียนแล้ว ขณะนี้อยู่ระหว่างจัดตั้งกลไกในการดำเนินการตามข้อตกลงยอมรับร่วมดังกล่าว ขณะเดียวกันอาเซียนอาจพิจารณาเริ่มการเจรจา

⁶⁶ จาก การพัฒนาระบบการจัดส่งแรงงานไทยไปทำงานต่างประเทศเพื่อเพิ่มขีดความสามารถในการแข่งขันในตลาดแรงงานโลก (รายงานผลการวิจัย) (น. 63 - 64), โดย อ้อทิพย์ ราษฎร์นิยม และคณะ, 2551, กรุงเทพฯ: กรมการจัดหางาน.

⁶⁷ กระทรวงแรงงาน. (2557). คู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน 2558: โอกาสและความพร้อมของไทยต่อการเคลื่อนย้ายแรงงานฝีมือเสรี. สืบค้น 14 มกราคม 2558, จาก <http://www.mol.go.th/academician/content/page/10406>

ข้อตกลงยอมรับร่วมคุณสมบัตินักวิชาชีพของอาเซียน (MRAs) ในสาขาวิชาชีพอื่นในอนาคต ซึ่งขณะนี้จะให้ความสำคัญกับการดำเนินการตามข้อตกลงยอมรับร่วมคุณสมบัตินักวิชาชีพของอาเซียน (MRAs) ที่เสร็จแล้วก่อน เพื่อให้ผู้ประกอบการวิชาชีพในภูมิภาคได้รับประโยชน์อย่างเป็นรูปธรรมจากข้อตกลงดังกล่าว ซึ่งอาเซียนได้วางกรอบปฏิบัติตามข้อตกลงยอมรับร่วมคุณสมบัตินักวิชาชีพของอาเซียน (MRAs) ใน 8 สาขาวิชาชีพไว้ ดังนี้

(1) วิชาชีพวิศวกร

กรอบปฏิบัติตามข้อตกลงยอมรับร่วมในวิชาชีพวิศวกรหรือสาขาวิศวกรรม (Mutual Recognition Arrangements of Engineering services) มีหลักการ คือ เปิดให้วิศวกรที่มีคุณสมบัติตามที่กำหนดสามารถจดทะเบียนเป็นวิศวกรวิชาชีพซึ่งจะช่วยอำนวยความสะดวกในการขอใบอนุญาตประกอบวิชาชีพวิศวกรรมในประเทศอาเซียนอื่นได้ โดยต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบภายในของประเทศนั้น ๆ ซึ่งในกรณีบางประเทศรวมทั้งประเทศไทยกำหนดให้วิศวกรอาเซียนต้องปฏิบัติงานร่วมกับวิศวกรท้องถิ่น

วิศวกรที่ต้องการจดทะเบียนดังกล่าวต้องผ่านการประเมินจากคณะกรรมการกำกับดูแล (Monitoring Committee) ในแต่ละประเทศ

สำหรับการดำเนินงานในเรื่องนี้ของอาเซียนจะอยู่ภายใต้การดูแลของคณะกรรมการประสานงานด้านวิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ASEAN Chartered Professional Engineer Coordinating Committee) ซึ่งประกอบด้วยผู้แทนจากคณะกรรมการกำกับดูแล (Monitoring Committee) ของประเทศสมาชิก ทั้งนี้ หลังจากการลงนามในข้อตกลงแล้ว สมาชิกอาเซียนที่พร้อมดำเนินการตามข้อตกลงจะต้องมีหนังสือแจ้งวันที่จะมีผลใช้บังคับให้สมาชิกอื่นทราบโดยผ่านฝ่ายเลขาธิการอาเซียน

(2) วิชาชีพพยาบาล

กรอบปฏิบัติตามข้อตกลงยอมรับร่วม ในสาขาวิชาชีพพยาบาล (Mutual Recognition Arrangements of Nursing Services) มีหลักการคือ เปิดให้พยาบาลที่มีคุณสมบัติตามที่กำหนดสามารถจดทะเบียนหรือขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพการพยาบาลในประเทศอาเซียนอื่นได้ โดยต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบภายในของประเทศนั้น ๆ ด้วย

พยาบาลต่างชาติที่ขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพในประเทศอื่นต้องผ่านการประเมินและอยู่ภายใต้การดูแลของหน่วยงานกำกับดูแลในประเทศที่รับให้ทำงาน ประโยชน์ที่ประเทศสมาชิกจะได้รับคือ การดำเนินการตามข้อตกลงยอมรับร่วมสาขาวิชาชีพการพยาบาลของอาเซียน จะช่วยให้พยาบาลที่มีใบอนุญาตในประเทศเดิมและมีประสบการณ์สามารถขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพในประเทศอาเซียนอื่นได้สะดวกขึ้น โดยลดขั้นตอนในการตรวจสอบ/รับรองวุฒิ

การศึกษาหรือความรู้ทางวิชาชีพ อย่างไรก็ตามพยาบาลต่างชาติจะต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบภายในของประเทศนั้น ๆ ด้วย

(3) วิชาชีพสถาปนิก

กรอบปฏิบัติตามข้อตกลงยอมรับร่วมในสาขาวิชาชีพด้านสถาปัตยกรรม (Mutual Recognition Arrangements of Architecture) มีหลักการคือ เปิดให้สถาปนิกที่มีคุณสมบัติตามที่กำหนดสามารถจดทะเบียนเป็นสถาปนิกอาเซียน (ASEAN Architect) ซึ่งจะช่วยอำนวยความสะดวกในการขอใบอนุญาตประกอบวิชาชีพสถาปัตยกรรมในประเทศอาเซียนอื่นได้ โดยต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบภายในของประเทศนั้น ๆ ซึ่งบางประเทศรวมทั้งประเทศไทยกำหนดให้สถาปนิกอาเซียนต้องปฏิบัติงานร่วมกับสถาปนิกท้องถิ่น

สถาปนิกที่ต้องการจดทะเบียนดังกล่าวต้องผ่านการประเมินจากคณะกรรมการกำกับดูแล (Monitoring Committee) ในแต่ละประเทศ การดำเนินงานในเรื่องนี้ของอาเซียนจะอยู่ภายใต้การดูแลของสภาสถาปนิกอาเซียน (ASEAN Architect Council) ซึ่งจะประกอบไปด้วยผู้แทนจากคณะกรรมการกำกับดูแล (Monitoring Committee) ของประเทศสมาชิก ทั้งนี้ หลังจากการลงนามในข้อตกลงแล้ว สมาชิกอาเซียนที่พร้อมดำเนินการตามข้อตกลงจะต้องมีหนังสือแจ้งวันที่จะมีผลใช้บังคับให้สมาชิกอื่นทราบโดยผ่านฝ่ายเลขาธิการอาเซียน

(4) วิชาชีพนักสำรวจ

กรอบปฏิบัติตามข้อตกลงยอมรับร่วมในสาขาวิชาชีพนักสำรวจมีหลักการคือ กำหนดแนวทางเพื่อใช้เป็นพื้นฐานในการเจรจาตามข้อตกลงด้านการสำรวจในอนาคตของอาเซียน ไม่ว่าจะเป็นการเจรจาสองฝ่ายหรือหลายฝ่าย โดยวางหลักเกณฑ์พื้นฐานสำหรับการยอมรับ ประกอบด้วย หลักเกณฑ์เรื่อง การศึกษา การสอบ ประสิทธิภาพ กระบวนการให้การยอมรับ ระบบข้อมูลเอกสาร ระเบียบวินัยและหลักจริยธรรม มาตรฐานและแนวปฏิบัติสากล ทั้งนี้ข้อตกลงยอมรับร่วมที่จะจัดทำขึ้นในอนาคตจะต้องไม่ลดทอนสิทธิ อำนาจ หน้าที่ของสมาชิกอาเซียนแต่ละประเทศในการกำกับดูแลและออกกฎ ระเบียบ หรือกฎหมายภายใน แต่ต้องไม่สร้างอุปสรรคที่เกินจำเป็น การออกใบอนุญาตและการขึ้นทะเบียนของนักสำรวจอาเซียน (Surveying Qualifications) จะต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบภายในของแต่ละประเทศด้วย นอกจากนี้กรอบข้อตกลงได้กำหนดกรอบการดำเนินการและขอบเขตความรับผิดชอบของหน่วยงานที่รับผิดชอบสาขาการสำรวจ

ประโยชน์ที่จะได้รับแม้จะยังไม่ใช่ข้อตกลงยอมรับร่วมในคุณสมบัติของวิชาชีพสำรวจ แต่เป็นการวางกรอบแนวทางเพื่ออำนวยความสะดวกในการเข้าไปทำงานในวิชาชีพนี้ในอนาคต เมื่อสมาชิกอาเซียนใดมีความพร้อมก็สามารถเข้าร่วมเจรจายอมรับคุณสมบัติของกันและกันได้โดยใช้กรอบข้อตกลงนี้เป็นพื้นฐานในการเจรจา โดยในระหว่างนี้ประเทศอาเซียนที่ยังไม่พร้อม

ก็สามารถศึกษากรอบข้อตกลงนี้ และใช้เป็นแนวทางในการเตรียมความพร้อมของคนที่ทั้งในแง่การส่งบุคลากรออกไปและการรับมือกับบุคลากรจากอาเซียนอาจจะเข้ามาทำงานในประเทศไทยด้วย

(5) วิชาชีพบัญชี

กรอบปฏิบัติตามข้อตกลงยอมรับร่วมในสาขาวิชาชีพบัญชี (Mutual Recognition Arrangements of Accountancy) หลักการคือ กำหนดแนวทางเพื่อใช้เป็นพื้นฐานในการเจรจาข้อตกลงด้านบัญชีในอนาคตของอาเซียน ไม่ว่าจะเป็นการเจรจาสองฝ่ายหรือหลายฝ่าย โดยวางหลักเกณฑ์พื้นฐานสำหรับการยอมรับ ซึ่งประกอบด้วยหลักเกณฑ์เรื่อง การศึกษา การสอบ ประสิทธิภาพ กระบวนการให้การยอมรับ ระบบข้อมูลเอกสาร ระเบียบวินัยและหลักจริยธรรม มาตรฐานและแนวปฏิบัติสากล ทั้งนี้ข้อตกลงยอมรับร่วมจะจัดทำขึ้นในอนาคตจะต้องไม่ลดทอนสิทธิ อำนาจ หน้าที่ของสมาชิกอาเซียนแต่ละประเทศในการกำกับดูแลและออกกฎ ระเบียบ หรือกฎหมายภายใน แต่ต้องไม่สร้างอุปสรรคที่เกินจำเป็น และการออกใบอนุญาตและการขึ้นทะเบียนของวิชาชีพบัญชีอาเซียนจะต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบภายในของแต่ละประเทศด้วย นอกจากนี้กรอบข้อตกลงได้กำหนดกรอบการดำเนินการและขอบเขตความรับผิดชอบของหน่วยงานที่รับผิดชอบสาขาบัญชี

แม้ว่ากรอบข้อตกลงนี้จะยังไม่ใช่ข้อตกลงยอมรับร่วมในสาขาวิชาชีพ แต่เป็นการวางกรอบแนวทางเพื่ออำนวยความสะดวกในการเข้าไปทำงานในวิชาชีพนี้ในอนาคต เมื่อสมาชิกอาเซียนใดมีความพร้อมก็สามารถเข้าร่วมเจรจายอมรับคุณสมบัติของกันและกันได้โดยใช้กรอบข้อตกลงนี้เป็นพื้นฐานในการเจรจา ในระหว่างนี้ประเทศอาเซียนที่ยังไม่พร้อมก็สามารถศึกษากรอบข้อตกลงนี้ และใช้เป็นแนวทางในการเตรียมความพร้อมของคนที่ทั้งในแง่การส่งบุคลากรออกไปและการรับมือกับบุคลากรจากอาเซียนที่จะเข้ามาทำงานในไทย

(6) วิชาชีพแพทย์

กรอบปฏิบัติตามข้อตกลงยอมรับร่วมในสาขาวิชาชีพแพทย์ (Mutual Recognition Arrangements on Medical Practitioners) มีหลักการ คือ เปิดให้แพทย์ที่มีคุณสมบัติตามที่กำหนดสามารถจดทะเบียนหรือขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพแพทย์ในประเทศอาเซียนอื่นได้โดยต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบภายในของประเทศนั้น ๆ ด้วย แพทย์ต่างชาติที่ขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพในประเทศอื่นต้องผ่านการประเมินและอยู่ภายใต้การดูแลของหน่วยงานกำกับดูแลในประเทศที่รับให้ทำงาน การดำเนินงานในเรื่องนี้ของอาเซียนจะอยู่ภายใต้การดูแลของคณะกรรมการประสานงานด้านวิชาชีพแพทย์แห่งอาเซียน (ASEAN Joint Coordinating Committee on Medical Practitioners) ซึ่งมาจากผู้แทนจากหน่วยงานกำกับดูแลของประเทศสมาชิก

ทั้งนี้ หลังจากการลงนามในข้อตกลงแล้ว สมาชิกอาเซียนที่ไม่พร้อมดำเนินการตามข้อตกลงจะต้องมีหนังสือแจ้งให้สมาชิกอื่นทราบ โดยผ่านฝ่ายเลขานุการอาเซียน

การดำเนินการตามข้อตกลงยอมรับร่วมสาขาวิชาชีพแพทยของอาเซียนจะช่วยให้แพทย์ที่มีใบอนุญาตในประเทศเดิมและมีประสบการณ์สามารถขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพในประเทศอาเซียนอื่นได้สะดวกขึ้น โดยลดขั้นตอนในการตรวจสอบรับรองวุฒิการศึกษาหรือความรู้ทางวิชาชีพ อย่างไรก็ตามแพทย์ต่างชาติจะต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบภายในของประเทศนั้น ๆ ด้วย เช่น ในกรณีของประเทศไทย แพทย์ต่างชาติจะต้องปฏิบัติเหมือนคนไทยก็ต้องผ่านการสอบเพื่อให้ได้ใบอนุญาต

(7) วิชาชีพทันตแพทย์

กรอบปฏิบัติตามข้อตกลงยอมรับร่วมในสาขาวิชาชีพทันตแพทย์ (Mutual Recognition Arrangements of Dental Practice) มีหลักการคือ เปิดให้ทันตแพทย์ที่มีคุณสมบัติตามที่กำหนดสามารถจดทะเบียนหรือขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพทันตแพทย์ในประเทศอาเซียนอื่นได้ โดยต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบภายในของประเทศนั้น ๆ ด้วย

ทันตแพทย์ต่างชาติที่ขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพในประเทศอื่นต้องผ่านการประเมินและอยู่ภายใต้การดูแลของหน่วยงานกำกับดูแลในประเทศที่รับให้ทำงาน การดำเนินงานในเรื่องนี้ของอาเซียนจะอยู่ภายใต้การดูแลของคณะกรรมการประสานงานด้านวิชาชีพทันตแพทย์แห่งอาเซียน (ASEAN Joint Coordinating Committee on Dental Practitioners) ซึ่งประกอบด้วยผู้แทนจากหน่วยงานกำกับดูแลของประเทศสมาชิก

ทั้งนี้ หลังจากการลงนามในข้อตกลงแล้ว สมาชิกอาเซียนที่ไม่พร้อมดำเนินการตามข้อตกลงจะต้องมีหนังสือแจ้งให้สมาชิกอื่นทราบ โดยผ่านฝ่ายเลขานุการอาเซียน

ประโยชน์ที่จะได้รับจากการดำเนินการตามข้อตกลงยอมรับร่วมในสาขาวิชาชีพทางทันตแพทย์ของอาเซียนจะช่วยให้ทันตแพทย์ที่มีใบอนุญาตในประเทศเดิมและมีประสบการณ์สามารถขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพในประเทศอาเซียนอื่นได้สะดวกขึ้น โดยลดขั้นตอนในการตรวจสอบหรือรับรองวุฒิการศึกษาหรือความรู้ทางวิชาชีพ

อย่างไรก็ตามทันตแพทย์ต่างชาติจะต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบภายในของประเทศนั้น ๆ ด้วย เช่น ในกรณีของประเทศไทย ทันตแพทย์ต่างชาติจะต้องปฏิบัติเหมือนคนไทยก็ต้องผ่านการสอบเพื่อให้ได้ ใบอนุญาต

(8) วิชาชีพการท่องเที่ยว

เดิมข้อตกลงยอมรับร่วมกันในคุณสมบัติของบุคลากรวิชาชีพท่องเที่ยวแห่งอาเซียน มีการลงนามเป็นที่เรียบร้อยแล้ว 9 ประเทศ ได้ลงนามในข้อตกลงร่วมกันดังกล่าวที่กรุงฮานอย ประเทศสังคมนิยมเวียดนาม เมื่อเดือนมกราคม พ.ศ. 2552 ยกเว้นประเทศไทยที่ยังไม่ได้ลงนาม ต่อมา เมื่อวันที่ 4 กันยายน พ.ศ. 2555 คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบข้อตกลงดังกล่าว และให้นำเสนอ รัฐสภา เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบตามมาตรา 190 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ทั้งนี้ ได้ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงท่องเที่ยวและกีฬาเป็นผู้ลงนามข้อตกลงยอมรับร่วม พร้อมทั้งจัดทำสัตยาบันสารด้วย และในวันที่ 16 ตุลาคม 2555 รัฐสภาให้ความเห็นชอบ ให้ไทยลงนามข้อตกลงยอมรับร่วมสาขาวิชาชีพท่องเที่ยวเมื่อวันที่ 9 พฤศจิกายน พ.ศ. 2555

เมื่อทุกประเทศลงนามข้อตกลงยอมรับร่วมสาขาวิชาชีพท่องเที่ยวครบ ส่งผลให้แต่ละ ประเทศต้องดำเนินการจัดตั้งคณะกรรมการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องภายใน 180 วัน การเตรียมการรองรับ ด้านการพัฒนาศักยภาพบุคลากรทางการท่องเที่ยวอาเซียน (Foreign Tourism Professional) จำเป็นต้องมีการกำหนดคุณสมบัติในแต่ละตำแหน่งงานให้มีมาตรฐานเดียวกัน และต้องมี หน่วยงานในระดับชาติที่รับผิดชอบดำเนินงานตามข้อตกลงยอมรับร่วมสาขาวิชาชีพท่องเที่ยว เพื่อ กำกับดูแล ประเมิน รับรองและลงทะเบียน ตลอดจนมีหน่วยกำกับระดับภูมิภาค ดังนั้นในข้อตกลง ยอมรับร่วมสาขาวิชาชีพท่องเที่ยวของบุคลากรวิชาชีพท่องเที่ยวแห่งอาเซียนจึงกำหนดโครงสร้าง ภายในของประเทศสมาชิกที่ทำหน้าที่รับผิดชอบในการรับรองสมรรถนะและมาตรฐานวิชาชีพ ท่องเที่ยวได้จัดตั้งและปฏิบัติงานได้ ทั้งนี้ตามข้อตกลงร่วมว่าด้วยการยอมรับคุณสมบัติบุคลากร วิชาชีพด้านการท่องเที่ยวอาเซียน กำหนดให้มีคณะกรรมการ 3 ชุด คือ

- (1) คณะกรรมการวิชาชีพด้านการท่องเที่ยวแห่งชาติ
- (2) คณะกรรมการรับรองคุณวุฒิวิชาชีพด้านการท่องเที่ยวแห่งชาติ และ
- (3) คณะกรรมการติดตามตรวจสอบวิชาชีพด้านการท่องเที่ยวอาเซียน

ทั้งนี้ ประเทศไทยได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการ 2 ชุดแรกเรียบร้อยแล้ว ในขณะที่ คณะกรรมการชุดที่ 3 เป็นคณะกรรมการในระดับอาเซียนที่ทุกประเทศจะต้องร่วมจัดตั้ง

ข้อตกลงว่าด้วยการยอมรับและคุณสมบัติบุคลากรวิชาชีพด้านการท่องเที่ยวอาเซียน เป็นข้อตกลงเพื่อการพัฒนาบุคลากรในการรองรับการเปิดเสรีใน 32 ตำแหน่งงาน ซึ่งเกิดขึ้นจาก การหารือของกลุ่มท่องเที่ยวในอาเซียน โดยมีวัตถุประสงค์เช่นเดียวกับข้อตกลงยอมรับร่วมวิชาชีพ อื่น ๆ คือ การอำนวยความสะดวกให้เกิดการเคลื่อนย้ายบุคลากรวิชาชีพในสาขาการท่องเที่ยวใน ภูมิภาคอาเซียน (Foreign Tourism Professional) และการช่วยให้การศึกษาฝึกอบรมบุคลากรวิชาชีพ ในประเทศสมาชิกสอดคล้องกันรวมถึงมีมาตรฐานเป็นที่ยอมรับกันในกลุ่มประเทศสมาชิกได้ ทั้งนี้

ผู้ผ่านการรับรองคุณสมบัติและได้รับใบรับรองมาตรฐานวิชาชีพดังกล่าวมีสิทธิในการเดินทางไปทำงานในประเทศสมาชิกอาเซียนได้ แต่ยังคงปฏิบัติตามกฎระเบียบและข้อกำหนดที่เกี่ยวข้องของประเทศที่เข้าไปทำงาน ข้อตกลงดังกล่าวเป็นการอำนวยความสะดวกในการเคลื่อนย้ายแรงงานที่มีฝีมือซึ่งเป็นไปได้ตามแผนงานในแบบพิมพ์เขียวเพื่อช่วยให้นักวิชาชีพอาเซียนสามารถเคลื่อนย้ายเข้าไปทำงานในประเทศอาเซียนอื่นได้สะดวกมากขึ้น และสามารถยื่นคำขอใบอนุญาตทำงานโดยไม่เสียเวลาตรวจสอบคุณสมบัติซ้ำ นอกจากนี้ยังเป็นการแลกเปลี่ยนข้อมูลในการสอนและฝึกอบรมบุคลากรวิชาชีพ โดยใช้สมรรถนะเป็นหลัก (Competency - Based) เพื่อยกระดับมาตรฐานและการลดช่องว่างความแตกต่างของบุคลากรอาเซียน ซึ่งจะประโยชน์ต่อผู้ประกอบการอาชีพด้านการท่องเที่ยวของไทยด้วย

ส่วนสาขาอื่น ๆ ยังอยู่ระหว่างการพิจารณา ซึ่งนักวิชาชีพดังกล่าวหากมีความสามารถและมีคุณสมบัติผ่านตามเงื่อนไขของแต่ละประเทศกำหนดก็จะสามารถไปทำงานในกลุ่มสมาชิกอาเซียนได้อย่างเสรี โดยได้รับการปฏิบัติต่อเยี่ยงชนชาตินั้น ๆ เพื่อให้เห็นภาพในข้อตกลงยอมรับร่วมกัน

3.4.2 เงื่อนไขการจ้างแรงงานเกี่ยวกับวิชาชีพตามข้อตกลงยอมรับร่วม

แยกพิจารณาตามสาขาวิชาชีพ ดังนี้

(1) เงื่อนไขการจ้างแรงงานสาขาวิศวกรรมของอาเซียน

เงื่อนไขการเป็นวิศวกรวิชาชีพได้แก่ผู้ซึ่งมีคุณสมบัติดังต่อไปนี้

1) สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาทางวิศวกรรมที่ได้รับการยอมรับโดยองค์กรด้านการรับรองวิศวกรรมวิชาชีพไม่ว่าจะในประเทศแหล่งกำเนิดหรือประเทศผู้รับ หรือที่ได้รับการประเมินและยอมรับว่าเทียบเท่ากับระดับการศึกษาดังกล่าว

2) ได้รับการขึ้นทะเบียนหรือมีใบอนุญาตที่ยังมีผลในปัจจุบัน เพื่อประกอบวิชาชีพวิศวกรรมในประเทศแหล่งกำเนิด ซึ่งออกให้โดยผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพของประเทศสมาชิกอาเซียน และสอดคล้องกับนโยบายของตนด้านการขึ้นทะเบียน/การอนุญาต/การรับรองในการประกอบวิชาชีพวิศวกรรม

3) มีประสบการณ์การทำงานในภาคปฏิบัติที่มีความหลากหลายมาไม่ต่ำกว่า 7 ปี หลังจบการศึกษา ทั้งนี้จะต้องได้รับผิดชอบงานด้านวิศวกรรมที่เด่นชัดอย่างน้อย 2 ปี

4) จะต้องปฏิบัติงานสอดคล้องตามนโยบายการพัฒนาวิชาชีพอย่างต่อเนื่องของประเทศแหล่งกำเนิดในระดับที่น่าพอใจ

5) ได้รับใบรับรองจากผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพของประเทศแหล่งกำเนิดและไม่มีประวัติการกระทำผิดอย่างร้ายแรงด้านเทคนิคตามมาตรฐานวิชาชีพและจรรยาบรรณในระดับท้องถิ่น และระหว่างประเทศ ในการประกอบวิชาชีพวิศวกรรมจะมีสิทธิขอสมัครต่อคณะกรรมการประสานงานด้านวิศวกรวิชาชีพอาเซียนเพื่อได้รับการขึ้นทะเบียนเป็นวิศวกรวิชาชีพอาเซียนภายใต้ทะเบียนวิศวกรวิชาชีพอาเซียน

ผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพวิศวกรของประเทศไทย คือ สภาวิศวกร

(2) เงื่อนไขการจ้างแรงงานในสาขาวิชาชีพการพยาบาลของอาเซียน

เงื่อนไขการจ้างแรงงานในสาขาวิชาชีพการพยาบาลของอาเซียนที่สามารถขอขึ้นทะเบียนหรือขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพพยาบาลในประเทศผู้รับ เพื่อเข้าไปประกอบวิชาชีพพยาบาลในประเทศนั้นได้จะต้องเป็นไปตามกฎหมาย ข้อบังคับของประเทศผู้รับภายใต้เงื่อนไขที่ว่าพยาบาลวิชาชีพต่างชาติต้อง

- 1) สำเร็จการศึกษาวิชาชีพการพยาบาล
- 2) จดทะเบียน และ/หรือได้รับใบอนุญาตจากประเทศแหล่งกำเนิด ที่ยังมีผลในปัจจุบัน
- 3) มีประสบการณ์ในภาคปฏิบัติวิชาชีพพยาบาลมาแล้วไม่น้อยกว่า 3 ปีต่อเนื่องก่อนที่จะสมัครขอขึ้นทะเบียนหรือขอรับใบอนุญาต

- 4) จะต้องปฏิบัติงานให้สอดคล้องตามนโยบายของการพัฒนาวิชาชีพอย่างต่อเนื่องในประเทศแหล่งกำเนิดในระดับที่น่าพอใจ

- 5) จะต้องได้รับใบรับรองจากผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพพยาบาลของประเทศที่เป็นแหล่งกำเนิดว่าไม่มีประวัติการกระทำผิดอย่างร้ายแรงด้านเทคนิค มาตรฐานวิชาชีพและจรรยาบรรณ ระดับท้องถิ่น และระหว่างประเทศ ในการประกอบวิชาชีพพยาบาล

- 6) มีคุณสมบัติด้านอื่น ๆ ตามที่กำหนด เช่น ต้องแสดงผลตรวจร่างกายหรือผ่านการทดสอบสมรรถภาพ หรือข้อกำหนดอื่นใดตามที่หน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพพยาบาลหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องหรือหน่วยงานของรัฐในประเทศผู้รับเห็นสมควรในการกำหนดคุณสมบัติของการขอขึ้นทะเบียน หรือขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพพยาบาล

หน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพพยาบาล หมายถึงหน่วยงานที่ได้รับอำนาจจากรัฐบาลของแต่ละประเทศสมาชิกให้มีหน้าที่กำกับดูแลการประกอบวิชาชีพพยาบาล สำหรับประเทศไทยคือสภาการพยาบาล

กลไกการดำเนินงานมีคณะกรรมการประสานงานด้านพยาบาลวิชาชีพอาเซียน ประกอบด้วยผู้แทนจากหน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพพยาบาลและ/หรือหน่วยงานของรัฐที่เหมาะสมของประเทศสมาชิกอาเซียนที่เข้าร่วมข้อตกลงยอมรับร่วม ซึ่งคณะกรรมการได้มีการประชุมกันเป็น

ประจำ เพื่ออำนวยความสะดวกในดำเนินการตามข้อตกลงยอมรับร่วม สร้างความเข้าใจร่วมกัน ทั้งด้านนโยบาย กระบวนการและการปฏิบัติในการพัฒนาและส่งเสริมกลยุทธ์ในการดำเนินการ ตามข้อตกลงยอมรับร่วมและร่วมกันคิดค้นกระบวนการเพื่อนำไปสู่การสร้างมาตรฐานและ หลักเกณฑ์การยอมรับร่วมกันสำหรับการดำเนินการตามข้อตกลงยอมรับร่วม ติดตามการ เปลี่ยนแปลงเรื่องกฎระเบียบ ข้อบังคับ วัฏปฏิบัติของแต่ละประเทศผู้รับ ติดตามตรวจสอบร่วมกัน อย่างต่อเนื่อง และแลกเปลี่ยนข้อมูล ทำหน้าที่ในการแก้ไขระงับข้อพิพาทที่เกิดจากการดำเนินการ ตามข้อตกลงนี้ ซึ่งข้อพิพาทดังกล่าวถูกส่งมาจากหน่วยงานกำกับดูแลพยาบาลวิชาชีพจากประเทศ สมาชิกอาเซียนที่ได้เข้าร่วม

(3) เงื่อนไขการจ้างแรงงานในสาขาวิชาชีพสาขาสถาปัตยกรรมของอาเซียน

เงื่อนไขการเป็นสถาปนิกวิชาชีพวิชาชีพตามข้อตกลงยอมรับร่วม คือ

1) สำเร็จระดับปริญญาทางสถาปัตยกรรมที่ได้รับการยอมรับโดยองค์กรด้านการ รับรองสถาปัตยกรรมวิชาชีพ ไม่ว่าจะในประเทศแหล่งกำเนิดหรือประเทศผู้รับ หรือที่ได้รับการ ประเมินและยอมรับว่าเทียบเท่ากับระดับการศึกษาดังกล่าว การศึกษาสถาปัตยกรรมต้องมีจำนวน ไม่น้อยกว่า 5 ปีการศึกษาในระบบภาคการศึกษาปกติ ซึ่งผ่านการรับรองหลักสูตรของมหาวิทยาลัย แล้วในประเทศแหล่งกำเนิด หรือการได้รับการยอมรับให้เทียบเท่าอย่างใดอย่างหนึ่ง

2) ได้รับการขึ้นทะเบียนหรือมีใบอนุญาตที่ยังมีผลในปัจจุบันเพื่อประกอบวิชาชีพ สถาปัตยกรรมในประเทศที่เป็นแหล่งกำเนิดซึ่งออกให้โดยผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพของ ประเทศสมาชิกอาเซียน และสอดคล้องกับนโยบายของตนด้านการขึ้นทะเบียน/การอนุญาต/ การรับรองในการประกอบวิชาชีพสถาปัตยกรรม หรือคณะกรรมการติดตาม

3) มีประสบการณ์การทำงานในภาคปฏิบัติและมีความหลากหลายมาไม่ต่ำกว่า 10 ปี หลังจบการศึกษา ทั้งนี้ต้องทำงานอย่างต่อเนื่องโดยตลอด 5 ปีในขณะที่ถือใบอนุญาตและจะต้องได้ รับผิดชอบงานด้านสถาปัตยกรรมที่เด่นชัด ตามที่ได้ระบุไว้ในข้อตกลงยอมรับร่วมมาแล้วอย่างน้อย 2 ปีด้วย

4) ต้องปฏิบัติให้สอดคล้องตามนโยบายการพัฒนาวิชาชีพอย่างต่อเนื่องของประเทศ แหล่งกำเนิดในระดับที่น่าพอใจ

5) ได้รับรับรองจากผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพของประเทศแหล่งกำเนิดและ ไม่มีประวัติการกระทำผิดอย่างร้ายแรงด้านเทคนิค มาตรฐานวิชาชีพ และจรรยาบรรณ ระดับท้องถิ่น และระหว่างประเทศ ในการประกอบวิชาชีพสถาปัตยกรรม

6) ปฏิบัติตามข้อตกลงอื่นที่ผ่านการเห็นชอบร่วมกันของสภาสถาปนิกอาเซียน จึงจะมีสิทธิขอสมัครต่อสภาสถาปนิกอาเซียน เพื่อให้ได้รับการขึ้นทะเบียนเป็นสถาปนิกวิชาชีพอาเซียน ภายใต้ทะเบียนสถาปนิกวิชาชีพอาเซียน

สถาปนิกวิชาชีพผู้มีคุณสมบัติข้างต้นและปฏิบัติสอดคล้องตามแนวทางด้านหลักเกณฑ์และระเบียบวิธีปฏิบัติตามภาคผนวก 2 และบรรลุต่อแสดงผลงานด้านการประเมินตามภาคผนวก 3 เมื่อได้รับและชำระค่าธรรมเนียมแล้ว ได้รับบรรจุภายใต้ทะเบียนสถาปนิกวิชาชีพอาเซียน และมีฐานะเป็นสถาปนิกวิชาชีพอาเซียน ทั้งนี้สถาปนิกวิชาชีพอาเซียนจะประกอบวิชาชีพสถาปัตยกรรมได้เฉพาะในขอบข่ายงานที่ได้รับอนุญาตตามความชำนาญของสถาปนิกวิชาชีพผู้นั้นภายใต้ข้อตกลงยอมรับร่วมกันเท่านั้น

หน่วยงานกำกับดูแลสถาปนิกวิชาชีพ หมายถึงหน่วยงานที่ได้รับอำนาจจากรัฐบาลของแต่ละประเทศสมาชิก ให้มีหน้าที่กำกับดูแลการประกอบวิชาชีพสถาปนิก ประเทศไทย คือ สภาสถาปนิก

(4) เงื่อนไขการจ้างแรงงานในสาขาวิชาชีพด้านการสำรวจของอาเซียน

เงื่อนไขตามหลักเกณฑ์ยอมรับร่วมกันในคุณสมบัติวิชาชีพช่างสำรวจ ได้แก่

ผู้ขอรับการยอมรับต้องได้รับการศึกษาตามเงื่อนไขที่มีผลบังคับใช้อยู่ในประเทศต้นสังกัดที่อนุญาตการยอมรับเป็นครั้งแรก ณ เวลาที่ให้การยอมรับนั้น หนังสือรับรองการศึกษาอาจถูกประเมินโดยประเทศผู้รับและยอมรับว่าผ่านเกณฑ์เงื่อนไขทางการศึกษาของประเทศผู้รับ

ประเทศสมาชิกอาเซียนตระหนักว่าอาจมีความจำเป็นที่จะต้องให้ผู้ขอผ่านการสอบอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือหลายอย่างที่กำหนดขึ้นเพื่อให้มั่นใจว่าผู้ขอมีความรู้เพียงพอตามกฎหมายมาตรฐาน และหลักปฏิบัติที่สัมพันธ์กับระดับท้องถิ่นและระดับชาติของประเทศผู้รับ

ประเทศสมาชิกอาเซียนตกลงว่าผู้ขอซึ่งได้รับการยอมรับโดยองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในประเทศต้นสังกัดของผู้ขอ อาจไม่ต้องถูกให้เข้าสอบในการสอบรับรองคุณวุฒิทั้งหมด (ถ้ามี) ในการที่จะได้รับการยอมรับในประเทศผู้รับหากเห็นว่าเงื่อนไขทางการศึกษาและวิชาชีพเป็นไปตามที่ประเทศผู้รับกำหนด

ประเทศสมาชิกอาเซียนตกลงว่าระยะเวลาขั้นต่ำของประสบการณ์ด้านสำรวจภายหลังสำเร็จการศึกษา เป็นเงื่อนไขหนึ่งของการยอมรับ ปริมาณและลักษณะงานที่มีประสบการณ์ที่ต้องผ่านจะต้องเทียบได้กับเงื่อนไขประสบการณ์ของประเทศผู้รับที่จะให้การยอมรับ

ถ้ามีปริมาณงานหรือลักษณะงานที่ผู้ขอมีประสบการณ์ในประเทศต้นสังกัดไม่ได้ตามเงื่อนไขของประเทศผู้รับ ผู้ขออาจได้รับความยินยอมให้หาประสบการณ์ให้ครบสมบูรณ์ตามกำหนดในประเทศผู้รับก่อนที่จะได้รับสิทธิการยอมรับในประเทศผู้รับ

องค์กรที่มีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบกำกับดูแลการประกอบการบริการด้านสำรวจ และ ขึ้นทะเบียนออกใบอนุญาตนักสำรวจ ประเทศไทยคือ สภาวิศวกร มีหน้าที่ดังนี้

1) เฝ้าระวังข้อตกลงและจัดทำข้อตกลงยอมรับร่วมที่จะต้องดำเนินการตามมาในระดับ ทวิภาคีหรือพหุภาคีกับองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบกำกับดูแลการประกอบการบริการด้าน สำรวจของแต่ละประเทศตามข้อตกลงยอมรับร่วม

2) ส่งเสริมการศึกษาต่อเนื่องและการพัฒนาวิชาชีพ

3) ดำรงรักษาไว้ซึ่งการปฏิบัติที่ดีซึ่งรวมถึงมาตรฐานที่สูงของการประพฤติปฏิบัติใน ด้านวิชาชีพและจรรยาบรรณด้านการสำรวจ

4) ดำเนินการแลกเปลี่ยนข้อมูลเกี่ยวกับกฎหมาย การปฏิบัติและการพัฒนาในการ ประกอบวิชาชีพสำรวจ ภายในขอบเขตอำนาจของตน

(5) เงื่อนไขการจ้างแรงงานวิชาชีพบัญชีของอาเซียน

เงื่อนไขของการเป็นนักบัญชีต่างชาติ มีดังนี้

ประเทศสมาชิกอาเซียนตกลงว่ากรณีนักบัญชีวิชาชีพของประเทศสมาชิกซึ่งขอให้มีการ ยอมรับในอีกประเทศสมาชิกจะต้องได้รับการศึกษาตามเงื่อนไขที่มีผลบังคับใช้อยู่ในประเทศที่เป็น แหล่งกำเนิด ซึ่งหนังสือรับรองการศึกษาของบุคคลนั้นอาจถูกประเมินและยอมรับโดยคณะกรรมการ กำกับดูแลการประกอบวิชาชีพบัญชีและ/หรือสภาวิชาชีพบัญชีของประเทศผู้รับว่าผ่านเกณฑ์ เงื่อนไขทางการศึกษาในประเทศผู้รับ

ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐหรือหน่วยงานกำกับดูแลอื่น นอกเหนือจากคณะกรรมการ กำกับดูแลการประกอบวิชาชีพบัญชีและ/หรือสภาวิชาชีพบัญชีกำหนดให้ต้องมีใบอนุญาตอื่น ๆ ในการประกอบวิชาชีพ ประเทศสมาชิกอาเซียนภายใต้กฎระเบียบภายใน จะต้องพยายามอย่างเต็ม ความสามารถในการอำนวยความสะดวกให้นักบัญชีอาชีพของประเทศสมาชิกอื่น ได้รับการอนุมัติ ที่จำเป็นต่อการประกอบวิชาชีพบัญชี

ประเทศสมาชิกอาเซียนยอมรับถึงความจำเป็นที่จะต้องมีการกำหนดให้นักบัญชีอาชีพ ซึ่งขอให้มีการยอมรับในประเทศนั้น แสดงให้เห็นว่ามีความสามารถในการประกอบวิชาชีพ เพื่อสร้างความมั่นใจว่า นักบัญชีอาชีพมีความรู้ความสามารถครบถ้วนตามกฎระเบียบภายในของ ประเทศผู้รับ

นักบัญชีอาชีพที่ต้องการให้มีการยอมรับจะต้องมีประสบการณ์ครบถ้วนตามความ ต้องการที่ระบุไว้โดยประเทศผู้รับ

นอกจากนี้ยังมีมาตรฐานและแนวทางของสภาวิชาชีพบัญชีนานาชาติที่ประเทศสมาชิก อาเซียนควรที่จะนำเอามาตรฐานและแนวทางของสภาวิชาชีพบัญชีนานาชาติมาใช้ในการกำหนด

ความสามารถด้านวิชาชีพและคุณสมบัติต่าง ๆ สำหรับการประกอบวิชาชีพบัญชีของประเทศสมาชิกอาเซียน ภายใต้กฎระเบียบภายในของประเทศสมาชิกรับนั้น ๆ

ข้อตกลงยอมรับร่วมวิชาชีพบัญชีในระดับทวิภาคีหรือพหุภาคีใด ๆ ระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนจะต้องไม่กระทบต่อสิทธิ อำนาจ และหน้าที่ของแต่ละประเทศสมาชิก และคณะกรรมการกำกับดูแลการประกอบวิชาชีพบัญชี และ/หรือสภาวิชาชีพบัญชี หรือหน่วยงานกำกับดูแลอื่นของประเทศนั้น ๆ ในการกำหนดหรือกำกับดูแลกฎระเบียบภายในที่สำคัญคณะกรรมการกำกับดูแลการประกอบวิชาชีพบัญชี หรือสภาวิชาชีพบัญชีของประเทศสมาชิก

มีหน้าที่รับผิดชอบดังนี้

1) ให้การยอมรับนักบัญชีวิชาชีพที่ประกอบวิชาชีพโดยอิสระ หรือร่วมกับนักบัญชีอาชีพของประเทศผู้รับ ทั้งนี้ ให้เป็นไปตามกฎระเบียบภายในของประเทศ

2) ติดตามและตรวจสอบการประกอบวิชาชีพของนักบัญชีอาชีพที่ได้รับการยอมรับให้ประกอบวิชาชีพบัญชีในประเทศผู้รับ

3) กำหนด และ/หรือคงไว้ ซึ่งมาตรฐานในการประกอบวิชาชีพบัญชีและจรรยาบรรณในการประกอบวิชาชีพ

4) แลกเปลี่ยนข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับกฎระเบียบภายใน แนวปฏิบัติ และการพัฒนาต่าง ๆ ด้านบริการบัญชีระหว่างประเทศประเทศสมาชิกอาเซียน โดยให้สอดคล้องกับมาตรฐานภูมิภาคหรือสากลที่มีอยู่

(6) เงื่อนไขการจ้างแรงงานในสาขาวิชาชีพแพทย์ของอาเซียน

เงื่อนไขในการเป็นแพทย์ต่างชาติที่สามารถประกอบวิชาชีพได้ในอาเซียนตามข้อตกลงยอมรับร่วมคือ แพทย์ต่างชาติสามารถขอขึ้นทะเบียนหรือขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพแพทย์ในประเทศผู้รับ เพื่อเข้าไปประกอบวิชาชีพแพทย์ในประเทศนั้นได้ โดยต้องเป็นไปตามกฎระเบียบภายในของประเทศผู้รับ ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า

1) สำเร็จการศึกษาวิชาชีพแพทย์ซึ่งได้รับการยอมรับจากหน่วยงานผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพแพทย์ของประเทศแหล่งกำเนิดและประเทศผู้รับ

2) จดทะเบียน และ/หรือได้รับใบอนุญาตจากประเทศแหล่งกำเนิด ที่ยังมีผลในปัจจุบัน

3) มีประสบการณ์ในภาคปฏิบัติวิชาชีพแพทย์มาไม่น้อยกว่า 5 ปีต่อเนื่องในประเทศแหล่งกำเนิด ก่อนที่จะสมัครขอขึ้นทะเบียนหรือขอรับใบอนุญาต

4) ปฏิบัติสอดคล้องตามนโยบายการพัฒนามาตรฐานวิชาชีพอย่างต่อเนื่องของประเทศแหล่งกำเนิดในระดับที่น่าพอใจ

5) ได้รับใบรับรองจากผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพแพทย์ของประเทศแหล่งกำเนิดว่าไม่มีประวัติการกระทำผิดอย่างร้ายแรงด้านเทคนิค มาตรฐานวิชาชีพและจรรยาบรรณ ระดับท้องถิ่น และระหว่างประเทศ ในการประกอบวิชาชีพแพทย์ทั้ง ในประเทศแหล่งกำเนิดและประเทศอื่น ๆ เท่าที่ผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพแพทย์รับทราบ

6) แจ้งให้ทราบว่า ไม่อยู่ในระหว่างการสอบสวนหรือมีคดีความทางกฎหมายที่ยังค้างอยู่ในประเทศแหล่งกำเนิดและประเทศอื่น

7) มีคุณสมบัติด้านอื่น ๆ ตามที่หน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพแพทย์หรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องประเทศผู้รับเห็นสมควรในการกำหนดคุณสมบัติของการขอขึ้นทะเบียน และ/หรือขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพแพทย์

ส่วนหน่วยงานที่กำกับดูแลวิชาชีพแพทย์ คือ หน่วยงานที่ได้รับอำนาจจากรัฐบาลของแต่ละประเทศสมาชิก ให้มีหน้าที่กำกับดูแลการประกอบวิชาชีพแพทย์ สำหรับหน่วยงานที่กำกับดูแลวิชาชีพแพทย์ในประเทศไทย คือ แพทยสภาและกระทรวงสาธารณสุข มีความรับผิดชอบ ดังนี้

1) ประเมินคุณสมบัติและประสบการณ์ของแพทย์ต่างชาติ กำหนดเงื่อนไขหรือวิธีการประเมินสำหรับการขึ้นทะเบียน

2) ขึ้นทะเบียนและ/หรือออกใบอนุญาตให้แพทย์ต่างชาติในการเข้ามารประกอบวิชาชีพแพทย์ในประเทศผู้รับ

3) ติดตามและตรวจสอบและประเมินการประกอบวิชาชีพของแพทย์ต่างชาติที่ได้จดทะเบียน หรือได้รับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพแพทย์ เพื่อให้แน่ใจว่าแพทย์ต่างชาติปฏิบัติตามสอดคล้องกับหลักปฏิบัติด้านวิชาชีพและจรรยาบรรณแพทย์ของประเทศผู้รับ

4) กำหนดวิธีการหรือมาตรการที่จำเป็นสำหรับการดำเนินการกับแพทย์ต่างชาติที่ได้จดทะเบียน หรือได้รับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพแพทย์ แต่ปฏิบัติไม่สอดคล้องกับหลักปฏิบัติด้านวิชาชีพและจรรยาบรรณแพทย์ของประเทศผู้รับ

กลไกการดำเนินงานมีคณะกรรมการประสานงานด้านวิชาชีพแพทย์อาเซียน ประกอบด้วยผู้แทนจากหน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพแพทย์ของประเทศสมาชิกอาเซียนแต่ละประเทศไม่เกิน 2 คน มีหน้าที่อำนวยความสะดวกในการดำเนินการตามข้อตกลงยอมรับร่วม โดยมีการส่งเสริมความเข้าใจเกี่ยวกับกฎระเบียบภายในของประเทศสมาชิกอาเซียน และพัฒนากลยุทธ์สำหรับการดำเนินการตามข้อตกลงยอมรับร่วม ส่งเสริมประเทศสมาชิกอาเซียนในการกำหนดมาตรฐานสำหรับกลไกและขั้นตอนกระบวนการต่าง ๆ ในการดำเนินการตามข้อตกลงยอมรับร่วม ส่งเสริมการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างกันทางด้านกฎหมาย แนวปฏิบัติ และการพัฒนาต่าง ๆ สำหรับการประกอบวิชาชีพแพทย์ในภูมิภาค โดยสอดคล้องกับมาตรฐานภูมิภาคและ/หรือสากลที่มี

อยู่พัฒนากระบวนการสำหรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลอย่างต่อเนื่องและเมื่อมีความจำเป็น และ ทบทวนข้อตกลงยอมรับร่วมทุก 5 ปี หรือเร็วกว่านั้นหากมีความจำเป็น

(7) เงื่อนไขการจ้างแรงงานสาขาวิชาชีพทันตแพทย์ของอาเซียน

เงื่อนไขการเป็นทันตแพทย์ต่างชาติที่สามารถประกอบวิชาชีพในอาเซียนได้ ได้แก่ ทันตแพทย์ต่างชาติสามารถขอขึ้นทะเบียนหรือขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพทันตแพทย์ในประเทศผู้รับ เพื่อเข้าไปประกอบวิชาชีพทันตแพทย์ในประเทศนั้นได้ โดยต้องเป็นไปตามกฎระเบียบ ภายในของประเทศผู้รับ ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า

1) สำเร็จการศึกษาวิชาชีพทันตแพทย์ซึ่งได้รับการยอมรับจากผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้าน วิชาชีพทันตแพทย์ ของประเทศแหล่งกำเนิดและประเทศผู้รับ

2) จดทะเบียน และ/หรือได้รับใบอนุญาตจากประเทศแหล่งกำเนิดที่ยังมีผลในปัจจุบัน

3) มีประสบการณ์ในภาคปฏิบัติวิชาชีพทันตแพทย์ไม่น้อยกว่า 5 ปีต่อเนื่องในประเทศ แหล่งกำเนิด ก่อนที่จะสมัครขอขึ้นทะเบียนหรือขอรับใบอนุญาต

4) ปฏิบัติหน้าที่ให้สอดคล้องตามนโยบายการพัฒนาวิชาชีพอย่างต่อเนื่องของประเทศ แหล่งกำเนิดในระดับที่น่าพอใจ

5) ได้รับใบรับรองจากหน่วยงานผู้มีอำนาจกำกับดูแลวิชาชีพทันตแพทย์ของประเทศ แหล่งกำเนิดว่าไม่มีประวัติการกระทำผิดอย่างร้ายแรงด้านเทคนิคมาตรฐานวิชาชีพและจรรยาบรรณ ระดับท้องถิ่นและระหว่างประเทศ ในการประกอบวิชาชีพทันตแพทย์ทั้งในประเทศแหล่งกำเนิด และประเทศอื่น ๆ เท่าที่ผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพทันตแพทย์รับทราบ

6) แจ้งให้ทราบว่า ไม่อยู่ระหว่างการสอบสวนหรือมีคดีความทางกฎหมายที่ยังค้าง อยู่ในประเทศแหล่งกำเนิดและประเทศอื่น

7) มีคุณสมบัติด้านอื่น ๆ ตามที่หน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพทันตแพทย์หรือหน่วยงาน ที่เกี่ยวข้องประเทศผู้รับเห็นสมควรในการกำหนดคุณสมบัติของการขอขึ้นทะเบียน และ/หรือขอรับ ใบอนุญาตประกอบวิชาชีพทันตแพทย์

หน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพทันตแพทย์ คือ หน่วยงานที่ได้รับอำนาจจากรัฐบาลของแต่ละ ประเทศสมาชิก ให้มีหน้าที่กำกับดูแลการประกอบวิชาชีพทันตแพทย์ สำหรับประเทศไทย คือ ทันตแพทย์สภาและกระทรวงสาธารณสุข มีความรับผิดชอบ ดังนี้

แพทย์ต่างชาติปฏิบัติสอดคล้องกับหลักปฏิบัติด้านวิชาชีพและจรรยาบรรณทันตแพทย์ ของประเทศผู้รับ

วิธีการหรือมาตรการที่จำเป็นสำหรับการดำเนินการกับทันตแพทย์ต่างชาติที่ได้จดทะเบียน และ/หรือได้รับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพทันตแพทย์ แต่ปฏิบัติไม่สอดคล้องกับหลักปฏิบัติด้าน วิชาชีพและจรรยาบรรณทันตแพทย์ของประเทศผู้รับ

กลไกการดำเนินงานมีคณะกรรมการประสานงานด้านวิชาชีพทันตแพทย์อาเซียน ประกอบด้วยผู้แทนจากหน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพทันตแพทย์ของประเทศสมาชิกอาเซียนแต่ละ ประเทศไม่เกิน 2 คน มีหน้าที่อำนวยความสะดวกในการดำเนินการตามข้อตกลงยอมรับร่วม โดย การส่งเสริมความเข้าใจเกี่ยวกับกฎระเบียบภายในของประเทศสมาชิกอาเซียน และการพัฒนา กลยุทธ์สำหรับการดำเนินการตามข้อตกลงยอมรับร่วม ส่งเสริมประเทศสมาชิกอาเซียนในการกำหนด มาตรฐานสำหรับกลไกและขั้นตอนกระบวนการต่าง ๆ ในการดำเนินการตามข้อตกลงยอมรับร่วม ส่งเสริมการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างกันทางด้านกฎหมาย แนวปฏิบัติและการพัฒนาต่าง ๆ สำหรับการ ประกอบวิชาชีพทันตแพทย์ในภูมิภาค โดยต้องสอดคล้องกับมาตรฐานภูมิภาคและ/หรือสากล ที่มีอยู่ พัฒนาระบบการสำหรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลอย่างต่อเนื่องและเมื่อมีความจำเป็น และ ทบทวนข้อตกลงยอมรับร่วมทุก 5 ปี หรือเร็วกว่านั้นหากมีความจำเป็น

(8) เจื่อนใจในการจ้างแรงงานตามข้อตกลงยอมรับร่วมในคุณสมบัติของบุคลากร วิชาชีพท่องเที่ยวแห่งอาเซียน

นอกจากข้อตกลงยอมรับร่วมคุณสมบัตินักวิชาชีพทั้ง 7 ฉบับที่ประเทศสมาชิกอาเซียน ทุกประเทศลงนามไปแล้วนั้น ยังมีข้อตกลงยอมรับร่วมคุณสมบัติวิชาชีพเสริมอีกฉบับหนึ่งคือ ข้อตกลงยอมรับร่วมในคุณสมบัติของบุคลากรวิชาชีพท่องเที่ยวแห่งอาเซียนซึ่งสมาชิกอาเซียน 9 ประเทศ ยกเว้นประเทศไทยได้ลงนามในข้อตกลงร่วมกันดังกล่าว ที่กรุงฮานอย เวียดนาม เมื่อเดือนมกราคม พ.ศ. 2552

เจื่อนใจหรือสมรรถนะขั้นพื้นฐานของบุคลากรที่ประกอบวิชาชีพท่องเที่ยวแห่ง อาเซียน คือ ต้องมีสมรรถนะขั้นพื้นฐานของบุคลากรที่ประกอบวิชาชีพท่องเที่ยวแห่งอาเซียนเป็น มาตรฐานขั้นต่ำสำหรับสมรรถนะขั้นพื้นฐานของผู้ประกอบวิชาชีพในสาขาที่พักและการเดินทาง การกำหนดสมรรถนะขั้นพื้นฐานดังกล่าวก็เพื่อยกระดับการบริการในภาคท่องเที่ยวและอำนวยความสะดวกให้การดำเนินการตามข้อตกลงยอมรับร่วม ในประเทศสมาชิกอาเซียนเป็นไปได้ตาม เป้าหมาย ทั้งนี้สมรรถนะขั้นพื้นฐานที่กำหนด ประกอบไปด้วยสมรรถนะร่วมสำหรับทุกกลุ่มและ สมรรถนะด้านวิชาชีพซึ่งมีรายละเอียดสำหรับบุคลากรวิชาชีพท่องเที่ยวแห่งอาเซียนประกอบด้วย 2 สาขาหลักคือ สาขาที่พัก และสาขาการเดินทาง ครอบคลุมตำแหน่งงาน 32 ตำแหน่ง

แม้ข้อตกลงยอมรับร่วมในคุณสมบัติของบุคลากรวิชาชีพท่องเที่ยวแห่งอาเซียนซึ่ง สมาชิกอาเซียน 9 ประเทศได้ลงนามในข้อตกลงร่วมกันดังกล่าว ที่กรุงฮานอย เวียดนาม เมื่อเดือน

มกราคม ปี พ.ศ. 2552 โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาของประเทศไทยได้แจ้งต่อที่ประชุมว่าไม่สามารถลงนามในข้อตกลงดังกล่าว เนื่องจากรัฐธรรมนูญของประเทศไทยระบุไว้ว่าการลงนามในบันทึกข้อตกลงใด ๆ กับต่างประเทศ จะต้องผ่านการพิจารณาให้ความเห็นชอบจากรัฐสภา ก่อน จึงจะลงนามในบันทึกข้อตกลงได้ แต่การเตรียมการเพื่อรองรับการพัฒนาศักยภาพบุคลากรทางด้านการท่องเที่ยวอาเซียนยังคงดำเนินการต่อไป

คณะกรรมการรับรองมาตรฐานวิชาชีพท่องเที่ยวเป็นคณะกรรมการที่ประเทศสมาชิกแต่ละประเทศในกลุ่มอาเซียนจะต้องจัดตั้งขึ้น เพื่อทำหน้าที่ดังนี้

(1) ทำหน้าที่ประเมินคุณสมบัติและ/หรือสมรรถนะของผู้ประกอบวิชาชีพท่องเที่ยวตามที่กำหนดไว้

(2) ออกใบรับรองให้แก่ผู้ประกอบวิชาชีพท่องเที่ยวที่มีคุณสมบัติและ/หรือสมรรถนะผ่านเกณฑ์มาตรฐาน

(3) พัฒนาและดูแลระบบฐานข้อมูล (Web - Based) การขึ้นทะเบียนผู้ที่ได้รับใบรับรองมาตรฐานวิชาชีพแห่งอาเซียนและฐานข้อมูลตำแหน่งว่างในสาขาบริการท่องเที่ยว

(4) ทำหน้าที่แจ้งต่อคณะกรรมการบุคลากรวิชาชีพด้านการท่องเที่ยวแห่งชาติเกี่ยวกับข้อมูลทะเบียนการยกเลิกใบรับรองแก่บุคลากรที่เคยมีคุณสมบัติผ่านการรับรองมาตรฐานวิชาชีพท่องเที่ยว แต่ละเม็ดเงินระเบียบปฏิบัติเชิงเทคนิคในวิชาชีพหรือจรรยาบรรณมาตรฐานของวิชาชีพ

คณะกรรมการกำกับดูแลบุคลากรวิชาชีพท่องเที่ยวแห่งอาเซียน เป็นคณะกรรมการระดับอาเซียนทำหน้าที่ดังนี้

(1) สร้างเสริมความรู้ความเข้าใจและเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารให้แก่ผู้ประกอบวิชาชีพท่องเที่ยวในกลุ่มประเทศสมาชิกอาเซียน

(2) ส่งเสริม พัฒนา กำกับ และติดตามผลการยกระดับสมรรถนะบุคลากรวิชาชีพท่องเที่ยวตามที่กำหนดไว้ในสมรรถนะขั้นพื้นฐานของบุคลากรที่ประกอบวิชาชีพท่องเที่ยว

(3) ทำหน้าที่แจ้งต่อคณะกรรมการรับรองมาตรฐานวิชาชีพท่องเที่ยวของประเทศสมาชิกอาเซียนเมื่อได้รับข้อมูลการยกเลิกใบรับรองแก่บุคลากรที่เคยมีคุณสมบัติผ่านการรับรองมาตรฐานวิชาชีพท่องเที่ยวแต่ละเม็ดเงินระเบียบปฏิบัติเชิงเทคนิคในวิชาชีพหรือจรรยาบรรณมาตรฐานของวิชาชีพ

(4) อำนวยความสะดวกให้เกิดการแลกเปลี่ยนข้อมูลเกี่ยวกับระเบียบหลักเกณฑ์กระบวนการพิจารณาจัดทำคู่มือและประชาสัมพันธ์เกี่ยวกับข้อตกลงยอมรับร่วมของบุคลากรวิชาชีพท่องเที่ยวแห่งอาเซียน

5) สร้างและพัฒนาเครื่องมือที่จำเป็นต่อการดำเนินการตามข้อตกลงยอมรับร่วมของบุคลากรวิชาชีพท่องเที่ยวแห่งอาเซียน

จะเห็นได้ว่าจากการศึกษามาตรการคุ้มครองแรงงานตามหลักกฎหมายไทยและการคุ้มครองการเคลื่อนย้ายแรงงานในประเทศไทยเปรียบเทียบกับมาตรการคุ้มครองแรงงานและการเคลื่อนย้ายแรงงานของต่างประเทศที่กล่าวมาทั้งหมดนั้น ล้วนแต่มีผลกระทบต่อมาตรการทางกฎหมายของไทยในการปฏิบัติตามพันธกรณีในข้อตกลงยอมรับร่วมในคุณสมบัติวิชาชีพที่จะเปิดเสรีในอนาคต ซึ่งผู้เขียนจะได้วิเคราะห์ถึงปัญหาทางกฎหมายในบทที่ 4 ต่อไป