

บทที่ 2

แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศและ แรงงานอพยพ

ในบทนี้จะได้ศึกษาถึงความหมายและความสำคัญของมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ รวมถึงความหมายของแรงงานอพยพ ความเป็นมาและประเภทของแรงงานอพยพ แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับแรงงานอพยพ รูปแบบและสาเหตุของการเคลื่อนย้ายแรงงานระหว่างประเทศ แนวคิดและหลักการเคลื่อนย้ายแรงงานของประเทศไทย ทั้งความเป็นมา บทบาท การกำหนดมาตรฐานขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ และมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศต่าง ๆ รวมทั้งศึกษามาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศที่ไทยเข้าผูกพันหรือได้ให้สัตยาบันในปัจจุบัน อันจะนำไปสู่การวิเคราะห์ในบทที่ 4 ต่อไป

1. ความหมายของแรงงานอพยพ

พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 ได้ให้ความหมายของคำว่า “แรงงาน” ไว้ว่า¹ หมายถึง ประชากรในวัยทำงาน ไม่รวมถึงคนพิการ คนวิกลจริต นักเรียน นักศึกษา แม่บ้าน นักบวช ทหาร ผู้ต้องขัง และผู้ประกอบกิจการเพื่อหาทำไรความสามารถในการทำงานเพื่อประโยชน์ในทางเศรษฐกิจ กิจการที่คนงานทำในการผลิตเศรษฐกิจผู้ใช้แรงงาน

¹ราชบัณฑิตยสถาน, พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นานมีบุ๊คส์, 2546), หน้า 977.

ส่วนคำว่า “อพยพ” หมายถึง ย้ายครอบครัวจากถิ่นหนึ่งไปอยู่อีกถิ่นหนึ่ง ยกพวก ย้ายถิ่นเดิมไป²

ดังนั้นคำว่า “แรงงานอพยพ” ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถานจึงหมายถึง ผู้ที่อยู่ในวัยทำงานซึ่งอพยพจากถิ่นหนึ่งไปทำงานยังอีกถิ่นหนึ่ง

ด้านความหมายของแรงงานอพยพตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับแรงงานอพยพนั้น ไม่ปรากฏว่ามีกรให้คำนิยามคำว่า “แรงงานอพยพ” ไว้โดยตรง คงมีเฉพาะนิยามคำว่า “คนต่างด้าว” ซึ่งปรากฏอยู่ในกฎหมายต่าง ๆ ดังนี้

พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 4 ได้ให้คำนิยามคำว่า “คนต่างด้าว” หมายความว่า บุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีสัญชาติไทย และ “คนเข้าเมือง” หมายความว่า คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาในราชอาณาจักร

พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 มาตรา 5 ได้ให้นิยามคำว่า “คนต่างด้าว” หมายความว่า บุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีสัญชาติไทย ดังนั้น กฎหมายที่ใช้บังคับให้คนต่างด้าวทำงานในประเทศไทยในงานที่สงวนไว้ให้คนไทยเป็นบุคคลธรรมดาเท่านั้น ในกรณีบุคคลต่างด้าวที่เป็นนิติบุคคล ตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 ไม่ใช่บังคับ ที่จะต้องขอใบอนุญาตทำงานด้วย

คนต่างด้าวตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 มาตรา 4 ให้คำนิยามว่า “คนต่างด้าว” หมายความว่า

- 1) บุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีสัญชาติไทย
- 2) นิติบุคคลซึ่งไม่ได้จดทะเบียนในประเทศไทย
- 3) นิติบุคคลซึ่งจดทะเบียนในประเทศไทยและมีลักษณะดังต่อไปนี้

(ก) นิติบุคคลซึ่งมีหุ้นส่วนอันเป็นทุนตั้งแต่กึ่งหนึ่งของนิติบุคคลนั้นถือโดยบุคคลตาม 1) หรือ 2) หรือนิติบุคคลซึ่งมีบุคคลตาม 1) หรือ 2) ลงทุนมีมูลค่าตั้งแต่กึ่งหนึ่งของทุนทั้งหมดในนิติบุคคลนั้น

(ข) ห้างหุ้นส่วนจำกัดหรือห้างหุ้นส่วนสามัญที่จดทะเบียน ซึ่งหุ้นส่วนผู้จัดการหรือผู้จัดการเป็นบุคคลตาม 1)

²ราชบัณฑิตยสถาน, เรื่องเดียวกัน, หน้า 1330-1331.

4) นิติบุคคลซึ่งจดทะเบียนในประเทศไทย ซึ่งมีหุ้นอันเป็นทุนตั้งแต่กึ่งหนึ่งของ นิติบุคคลนั้นถือโดยบุคคลตาม 1) 2) หรือ 3) หรือนิติบุคคลซึ่งมีบุคคลตาม 1) 2) หรือ 3) ลงทุนที่มีมูลค่าตั้งแต่กึ่งหนึ่งของทุนทั้งหมดในนิติบุคคลนั้น

จากบทบัญญัติกฎหมายดังกล่าว จะเห็นได้ว่าในกรณีของบุคคลธรรมดา คนต่างด้าว หมายถึง บุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีสัญชาติไทย ซึ่งหากคนต่างด้าวดังกล่าวเป็น คนทำงานก็จะถูกเรียกว่า “แรงงานต่างด้าว” หรือ “แรงงานอพยพ”

ด้านมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ ได้มีการให้คำนิยามคำว่า “แรงงาน อพยพ” เอาไว้ด้วย ดังนี้

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 97 ว่าด้วยการอพยพ เพื่อการหางานทำ (ฉบับแก้ไข) ค.ศ. 1949 ได้ให้คำนิยามถึง “ผู้อพยพเพื่อหางานทำ” (Migrant for Employment) หรือ “แรงงานอพยพ” ไว้ในมาตรา 11 ว่า หมายถึง “บุคคล ที่อพยพจากประเทศหนึ่งไปยังอีกประเทศหนึ่ง เพื่อจุดมุ่งหมายให้ไปทำงาน โดยมิใช่ การประกอบอาชีพอิสระและรวมถึงบุคคลใด ๆ ที่ได้รับอนุญาตให้เข้าประเทศเป็น ประจำในฐานะผู้อพยพเพื่อหางานทำ ทั้งนี้ ไม่รวมถึง คนงานตามแนวชายแดน การเข้า ประเทศระยะสั้นของสมาชิกกลุ่มอิสระและศิลปิน และกาลาสีเรือ”

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 143 ว่าด้วยการอพยพ ในสภาพที่ถูกกดขี่และการส่งเสริมความเท่าเทียมและการปฏิบัติต่อคนงานอพยพ ค.ศ. 1975 ได้ให้คำนิยามถึง “คนงานอพยพ” (Migrant Worker) ไว้ในมาตรา 11 ว่า หมายถึง “บุคคลที่อพยพหรือได้อพยพจากประเทศหนึ่งไปยังอีกประเทศหนึ่ง เพื่อ จุดมุ่งหมายให้ไปทำงาน โดยมิใช่การประกอบอาชีพอิสระ และรวมถึงบุคคลใด ๆ ที่ได้รับอนุญาตให้เข้าประเทศเป็นประจำในฐานะคนงานอพยพ”

อนุสัญญาขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิแรงงานข้ามชาติ และสมาชิกครอบครัว ค.ศ. 1990 ได้ให้คำนิยาม “ (Migrant Worker) ไว้ในมาตรา 2 วรรคแรกว่า “แรงงานย้ายถิ่น หมายถึง บุคคลซึ่งจะถูกว่าจ้างให้ทำงาน กำลังถูกว่าจ้าง หรือเคยถูกว่าจ้างทำงาน โดยได้รับค่าตอบแทนในรัฐที่ตนไม่ได้เป็นคนของชาตินั้น”

จากบทนิยามดังกล่าว จะเห็นได้ว่า อนุสัญญาทั้งสามฉบับได้ให้ความหมายของ แรงงานอพยพ ไว้ในทำนองเดียวกันว่า หมายถึง บุคคลที่อพยพจากประเทศหนึ่ง

(ประเทศผู้ส่ง หรือประเทศต้นทาง) ไปยังอีกประเทศหนึ่ง (ประเทศผู้รับหรือประเทศปลายทาง) เพื่อทำงาน โดยประสงค์ได้ค่าตอบแทน แต่อุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 97 และฉบับที่ 143 มีความหมายแคบกว่าอนุสัญญาขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิแรงงานข้ามชาติและสมาชิกครอบครัว ค.ศ. 1990 เพราะอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 97 ไม่รวมถึงคนงานตามแนวชายแดน การเข้าประเทศระยะสั้นของสมาชิกกลุ่มอิสระและศิลปิน และกะลาสีเรือ และอนุสัญญาฉบับที่ 143 ไม่รวมถึงบุคคลที่ประกอบอาชีพอิสระ และรวมถึงบุคคลใด ๆ ที่ได้รับอนุญาตให้เข้าประเทศเป็นประจำในฐานะคนงานอพยพ ในขณะที่อนุสัญญาขององค์การสหประชาชาติหมายความรวมถึงบุคคลดังกล่าวด้วย อย่างไรก็ตามก็ยังไม่รวมถึง บุคคลที่เดินทางข้ามประเทศเพื่อทำงานในฐานะที่เป็น ผู้ลงทุน (Investor) ผู้ลี้ภัยหรือบุคคลที่ไม่มีสัญชาติ (Refugees or Stateless Person) นักเรียน นักศึกษา หรือผู้ฝึกอบรม และผู้ที่ทำงานภายใต้การว่าจ้างขององค์การระหว่างประเทศ³

2. ประเภทของแรงงานอพยพ

การอพยพของแรงงานอาจแบ่งได้เป็น 2 รูปแบบ คือ การอพยพแรงงานภายในประเทศ (Domestic) หรือแรงงานย้ายถิ่นภายใน (Internal) เช่น การอพยพจากชนบทเข้าสู่เมืองใหญ่ และอีกรูปแบบหนึ่งเป็นการอพยพแรงงานระหว่างประเทศ เช่น การอพยพแรงงานจากประเทศหนึ่งไปสู่อีกประเทศหนึ่ง บุคคลซึ่งย้ายถิ่นฐานเพื่อทำงานทำในต่างประเทศมักถูกเรียกว่า “แรงงานอพยพ” หรือ “แรงงานต่างด้าว” หรือ “แรงงานข้ามชาติ” (International Migrant Workers) แรงงานเหล่านี้อาจย้ายที่อยู่โดยผ่านโครงการที่รัฐบาลสนับสนุน • ผ่านการจัดหางานของเอกชน หรือเดินทางมาเอง

³ สำนักคุ้มครองแรงงาน, ปัจจัยที่มีผลกระทบต่อการบังคับกฎหมายคุ้มครองแรงงานในกิจการที่มีการจ้างแรงงานต่างด้าวทำงาน (กรุงเทพมหานคร: กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน, 2551), หน้า 2-3.

เพื่อหางานทำ⁴ ทั้งนี้ เมื่อกล่าวถึง “แรงงานอพยพ” ในงานวิทยานิพนธ์นี้ ผู้เขียน หมายความว่าถึงเฉพาะแรงงานอพยพระหว่างประเทศเท่านั้น ไม่รวมถึงแรงงานอพยพ ภายในประเทศ

ประเทศที่เกี่ยวข้องกับการเข้าเมืองของแรงงานอพยพสามารถแบ่งออกเป็น 4 กลุ่ม ดังนี้

- 1) ประเทศต้นทาง (Country of Origin)
- 2) ประเทศปลายทาง (Country of Destination)
- 3) ประเทศที่เป็นทั้งประเทศส่งและรับ (Sending and Receiving Country)
- 4) ประเทศที่เป็นทางผ่าน (Transit Country)

ประเทศไทยนั้นเป็นประเทศที่มีบทบาทพิเศษ คือ เป็นทั้งประเทศส่งและประเทศ รับแรงงานต่างด้าว และเป็นประเทศทางผ่านของแรงงานต่างด้าว⁵ โดยอาจแบ่งแรงงาน อพยพหรือแรงงานต่างด้าวที่เข้ามาทำงานในประเทศไทยได้เป็น 2 แบบ⁶ ดังนี้

1) แรงงานต่างด้าวถูกกฎหมาย ได้แก่ คนต่างด้าวที่เข้ามาทำงานในประเทศไทย โดยได้รับใบอนุญาตทำงาน (Work Permit) ซึ่งแบ่งได้ 4 ประเภท คือ

(1) ประเภทตลอดชีพ ได้แก่ คนต่างด้าวที่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทยตาม กฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง

(2) ประเภทชั่วคราว ได้แก่คนต่างด้าวที่เข้าเมืองถูกกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง โดยถือวีซ่าประเภทคนอยู่ชั่วคราว (Non-immigrant Visa) แล้วยื่นขอใบอนุญาตทำงาน ซึ่งโดยปกติใบอนุญาตทำงานที่ออกให้จะมีระยะเวลาครั้งละไม่เกิน 1 ปี

⁴ สำนักแรงงานระหว่างประเทศ, เรื่องเดิม, หน้า 7-8.

⁵ สมโภช ชีรวัดนเศรษฐ์, “ปัญหาสิทธิในการทำงานของแรงงานต่างด้าวหลบหนี เข้าเมือง,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยศรีปทุม, 2550), หน้า 8.

⁶ วีระ ศรีธรรมรักษ์, “การบังคับใช้กฎหมายกับแรงงานต่างด้าว,” เอกสาร- ประกอบการสัมมนาทางวิชาการ เรื่อง การบังคับใช้กฎหมายกับปัญหาแรงงาน ณ โรงแรมดิเอ็มเมอรัลด์, 21 สิงหาคม 2544, หน้า 23.



(3) ประเภทตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนและกฎหมายอื่น ได้แก่ พระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. 2520 พระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติปิโตรเลียม พ.ศ. 2514 ซึ่งต้องเป็นคนต่างด้าวที่เข้าเมืองถูกต้องตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง โดยถือวีซ่าประเภทคนอยู่ชั่วคราว

(4) ประเภทตามมาตรา 12 แห่ง พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 ได้แก่ คนต่างด้าวที่ถูกเนรเทศตามกฎหมายว่าด้วยการเนรเทศ ซึ่งได้รับการผ่อนผันหรืออยู่ในระหว่างรอการเนรเทศ หรือคนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตและอยู่ในระหว่างรอการส่งกลับออกนอกราชอาณาจักร หรือคนต่างด้าวที่เกิดในราชอาณาจักรแต่ไม่ได้รับสัญชาติไทยตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 337 ลงวันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2515 หรือตามกฎหมายอื่น หรือ คนต่างด้าวโดยผลของการถูกถอนสัญชาติตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 337 ลงวันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2515 หรือตามกฎหมายอื่น ซึ่งคนต่างด้าวดังกล่าวจะทำงานได้ต้องได้รับอนุญาตจากอธิบดีหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมาย และต้องเป็นงานที่รัฐมนตรีกำหนดด้วย

2) แรงงานต่างด้าวผิดกฎหมาย ซึ่งได้แก่ คนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในประเทศไทย ทั้งที่ถูกต้องและไม่ถูกต้องตาม พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 แต่ไม่ได้รับอนุญาตทำงานหรือคนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในประเทศไทยโดยถูกต้องตาม พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 และได้รับใบอนุญาตทำงาน แต่ทำงานไม่ตรงตามอาชีพหรือไม่ตรงตามสถานที่ หรือไม่ตรงตามระยะเวลาที่ได้รับอนุญาตก็ถือว่าเป็นแรงงานต่างด้าวที่ผิดกฎหมาย

คำจำกัดความ การเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย 3 ประการ คือ ประการแรก คือ คนต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยไม่มีเอกสารการเดินทาง ซึ่งส่วนใหญ่ใช้วิธีลักลอบเข้าเมืองโดยไม่ผ่านจุดตรวจหรือ โดยการช่วยเหลือของกลุ่มค้าแรงงานข้ามชาติและโดยการละเลยหรือสนับสนุนของเจ้าหน้าที่

ประการที่สอง คือ ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองแต่อยู่เกินเวลาที่ที่ได้รับการตรวจลงตรา (วีซ่า) ที่กำหนดไว้และยังมีได้ออกไปนอกราชอาณาจักร หรือเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า อยู่โดยการอนุญาตสิ้นสุด (Over-stay)



ประการที่สาม คือ คนต่างด้าวที่เข้าเมืองมาโดยได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองเพื่อกิจการอย่างหนึ่งกลับทำกิจการที่มีได้ระบุในขณะที่ยังเข้าเมือง เช่นบุคคลที่ขอเข้าเมืองเพื่อท่องเที่ยวแต่กลับไปประกอบอาชีพในประเทศไทย ผลทางกฎหมายของการเป็นคนต่างด้าวที่เข้ามาในประเทศไทย โดยมีขอบ ด้วยกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง ย่อมทำให้บุคคลไม่มีสิทธิในการเข้าเมือง นั่นคือ ย่อมจะต้องได้รับโทษทางอาญาตามกฎหมายนี้ และจะต้องส่งตัวกลับออกไปนอกราชอาณาจักร⁷

3. ความหมายและความสำคัญของมาตรฐานแรงงาน

ความหมายและความสำคัญมาตรฐานแรงงานเป็นสิ่งที่จำเป็นต้องศึกษาและทำความเข้าใจเป็นอันดับแรก เนื่องจากจะเป็นพื้นฐานสำคัญในการศึกษาในเรื่องต่อไป ดังรายละเอียดต่อไปนี้

3.1 ความหมายของมาตรฐานแรงงาน

“มาตรฐานแรงงาน” โดยทั่วไปแล้วหมายถึง กฎเกณฑ์ หรือ ข้อกำหนดต่าง ๆ ในเรื่องการใช้แรงงาน เช่น ค่าจ้าง ชั่วโมงการทำงาน และสวัสดิการต่าง ๆ ซึ่งโดยทั่วไปรัฐจะกำหนดไว้เป็นกฎเกณฑ์หรือบรรทัดฐานเดียวกัน สามารถแบ่งได้เป็น 3 ประเภท⁸ ได้แก่

⁷ กฤติยา อาชวนิจกุล, สถานะความรู้เรื่องแรงงานข้ามชาติในประเทศไทยและทิศทางการวิจัยที่พึงพิจารณา (นครปฐม: สถาบันวิจัยประชากรและสังคม มหาวิทยาลัยมหิดล, 2545), หน้า 8.

⁸ กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, แนวดำเนินการโครงการพัฒนามาตรฐานแรงงานเพื่อส่งเสริมการค้าเสรี (กรุงเทพมหานคร: กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, 2549), หน้า 16.

1) มาตรฐานแรงงานตามกฎหมายภายใน (National Labour Standard--NLS) ซึ่งเป็นข้อกำหนดเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อแรงงานในประเทศ และบังคับใช้โดยภาครัฐ ในขอบข่ายเรื่องการคุ้มครองแรงงาน แรงงานสัมพันธ์สวัสดิการแรงงาน และความปลอดภัยในการทำงาน

2) มาตรฐานแรงงานเอกชน (Private Labour Standard--PLS) ซึ่งเป็นข้อกำหนดเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อแรงงานที่ประเทศใช้โดยภาคเอกชน อาจได้แก่กลุ่มผู้ซื้อผู้ขาย หรือองค์กรเอกชนต่าง ๆ และ

3) มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Standard--ILS) ซึ่งได้แก่ข้อกำหนดหรือหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับมาตรฐานของสภาพการทำงาน ตลอดจนสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานในการทำงาน โดยถือเป็นส่วนหนึ่งของประมวลกฎหมายแรงงานระหว่างประเทศ ซึ่งนอกจากจะมีองค์ประกอบสำคัญเป็นอนุสัญญาและข้อเสนอแนะขององค์การแรงงานระหว่างประเทศแล้ว ยังประกอบไปด้วยอนุสัญญาจากองค์การระหว่างประเทศอื่น ๆ เช่น องค์การสหประชาชาติ องค์การภูมิภาค เช่น สภาแห่งชาติยุโรป จนถึงอนุสัญญาทวิภาคีระหว่างประเทศคู่สัญญาอีกด้วย⁹

อาจกล่าวได้ว่า บทบาทแรกที่สุดและสำคัญที่สุดประการหนึ่งขององค์การแรงงานระหว่างประเทศซึ่งเริ่มมีมาตั้งแต่การจัดตั้งองค์การแรงงานระหว่างประเทศก็คือ การกำหนดและรับรองมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศเพื่อให้ประเทศสมาชิกนำไปใช้ปฏิบัติ หรือ ใช้แนวทางในการกำหนดกฎเกณฑ์การใช้แรงงานในประเทศสมาชิก มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศที่ผ่านการรับรองมีขอบเขตกว้างขวางครอบคลุมทั้งเรื่องกฎหมายแรงงาน นโยบายทางสังคม สิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ และยังมีแนวโน้มที่จะขยายขอบเขตการคุ้มครอง และประเภทของผู้ใช้แรงงานออกไปอีกด้วย ทั้งนี้ เนื่องมาจากจุดมุ่งหมายสำคัญ 3 ประการคือ ต้องการขจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขันระหว่างประเทศ สร้างสันติภาพ และเพื่อสร้างความยุติธรรมในสังคม

⁹นิคม จันทรวินิจ, ประเทศไทยกับประมวลกฎหมายระหว่างประเทศ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2531), หน้า 31.

มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศมีลักษณะสำคัญ 3 ประการคือ เป็นมาตรฐานที่ได้รับการรับรองในรูปของสถาบัน กล่าวคือ ต้องผ่านการรับรองโดยที่ประชุมใหญ่องค์การแรงงานระหว่างประเทศโดยมีขั้นตอนและการอภิปรายในที่ประชุมคล้ายกับการประชุมในรัฐสภามีใช้การใช้วิธีการทางทฤษฎีเหมือนการจัดทำสนธิสัญญา และเนื่องจากมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศเกิดขึ้นจากโครงสร้างซึ่งเป็นไตรภาคี การรับรองอนุสัญญาและข้อเสนอแนะจึงต้องกระทำโดย 3 ฝ่ายด้วยเช่นกัน ประการสุดท้ายเพื่อให้อนุสัญญานั้นได้มีการนำไปปฏิบัติอย่างมีประสิทธิภาพ องค์การแรงงานระหว่างประเทศจึงได้กำหนดเกณฑ์การรับรองและติดตามการปฏิบัติตามอนุสัญญาที่ได้ให้สัตยาบันเอาไว้ด้วย เช่น การกำหนดให้การรับรองอนุสัญญาและข้อเสนอแนะต้องมีเสียงเห็นชอบสองในสาม และรัฐบาลมีหน้าที่ต้องเสนออนุสัญญาต่อรัฐสภา เป็นต้น¹⁰

นอกจากนี้สถาบันระหว่างประเทศเพื่อการศึกษาแรงงาน (International Institute for Labor Studies) ซึ่งเป็นหน่วยงานภายใต้องค์การแรงงานระหว่างประเทศยังได้วางแนวทางเกี่ยวกับสิทธิของผู้ใช้แรงงานตามหลักเกณฑ์เรื่องมาตรฐานแรงงานเอาไว้หลายประการด้วยกันอันได้แก่¹¹

1) สิทธิขั้นพื้นฐาน (Basic Rights) คือ สิทธิในการต่อต้านการใช้แรงงานเด็ก ต่อต้านการอยู่ภายใต้ภาวะจำยอมโดยไม่สมัครใจ (Involuntary Servitude) ต่อต้านการบีบบังคับทางกายภาพ (Physical Coercion)

2) สิทธิในความอยู่รอด (Survival Rights) คือ สิทธิในการได้รับค่าจ้างที่เพียงพอต่อการดำรงชีพ (Living Wage) ได้รับค่าทดแทนเมื่อเกิดอุบัติเหตุ (Accident Compensation) มีชั่วโมงการทำงานอย่างมีกำหนดเวลาในหนึ่งอาทิตย์ (Limited Work Week)

¹⁰นิคม จันทรวิฑูร, เรื่องเดียวกัน, หน้า 26-27.

¹¹ทัชชมัย ฤกษ์สุด, ประเด็นใหม่ในองค์การการค้าโลก (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2543), หน้า 33-34.

3) สิทธิในสวัสดิการ (Security Rights) คือ สิทธิในการต่อต้านการปลดออกโดยอำเภอใจ (Arbitrary Dismissal) สิทธิในการได้รับเงินชดเชยเมื่อเกษียณอายุ (Retirement Compensation)

4) สิทธิในฐานะพลเมือง (Civil Rights) คือ สิทธิในการจัดตั้งสมาคมอย่างเสรี (Free Association) สิทธิในการมีผู้แทนเพื่อร่วมในการเจรจาต่อรอง (Collective Representation) สิทธิในการยื่นข้อเรียกร้อง (Free Expression of Grievances)

มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Standards) ซึ่งเป็นหลักอ้างอิงสากลที่สะท้อนถึงระดับการพัฒนาทางเศรษฐกิจและสังคมนั้น เป็นสิ่งที่กำหนดหลักการขั้นพื้นฐานสิทธิและหน้าที่ของนายจ้างและแรงงาน รวมถึงวัตถุประสงค์เชิงนโยบาย พื้นที่ในการปฏิบัติการหรือให้การชี้นำด้านวิธีการและขั้นตอนที่จะนำไปปฏิบัติ มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศได้สร้างขึ้นมาสื่อส่งเสริมการทำงานที่มีคุณค่าสำหรับแรงงานทุกสัญชาติในโลก ซึ่งในเชิงกฎหมายนั้น มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศจะปรากฏในรูปแบบของ

1) อนุสัญญาหรือพิธีสาร (Conventions หรือ Protocols) คือ สนธิสัญญาระหว่างประเทศที่มีผลผูกพันทางกฎหมายซึ่งประเทศสมาชิกสามารถให้สัตยาบันได้ เป็นเครื่องมือที่บัญญัติหลักการพื้นฐานซึ่งประเทศที่ให้สัตยาบันจะต้องนำไปปฏิบัติหรือ

2) ข้อเสนอแนะ (Recommendations) คือ แนวปฏิบัติที่ไม่มีข้อผูกพันทางกฎหมายแต่ทรงอำนาจและไม่จำเป็นต้องให้สัตยาบัน เครื่องมือนี้จะมีผลบังคับใช้เมื่อที่ประชุมแรงงานระหว่างประเทศให้การรับรอง¹²

อนุสัญญาเป็นเครื่องมือที่บัญญัติมาตรฐานขั้นต่ำซึ่งได้ผ่านการเจรจามาแล้วอย่างกว้างขวางและเป็นผลของการตกลงกันระหว่างรัฐบาลของประเทศสมาชิกองค์การแรงงานระหว่างประเทศ กับองค์กรนายจ้าง และองค์กรแรงงานจากประเทศสมาชิก ส่วนข้อเสนอแนะเป็นเครื่องมือที่ให้การชี้นำที่เฉพาะเจาะจงต่อวิถีปฏิบัติทางกฎหมายและการดำเนินการของประเทศต่าง ๆ และการณรงค์ในระดับนานาชาติ โดยปกติข้อเสนอแนะ

¹²นิคม จันทรวินิจ, เรื่องเดิม, หน้า 47.

จะกำหนดมาพร้อมกับอนุสัญญาฉบับใดฉบับหนึ่งเพื่อเป็นบทเสริมสำหรับอนุสัญญานั้น แต่ข้อเสนอแนะฉบับนี้ได้บัญญัติออกมาเป็นฉบับเดี่ยวโดยไม่ได้อิงกับอนุสัญญาฉบับใด

ในโลกปัจจุบัน บทบาทของมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ ก็คือ ให้การชี้นำอย่างเป็นทางการในเรื่องต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการทำงาน เพื่อให้ภารกิจสามารถบรรลุเป้าหมายที่จะนำผู้คนหลุดพ้นจากความยากจน แต่ก็ให้พื้นที่กับประเทศต่าง ๆ ที่จะปรับเปลี่ยนอันจำเป็นเพื่อเพิ่มผลิตภาพและยกระดับรายได้ด้วย

3.2 ความสำคัญของมาตรฐานแรงงาน

หากพิจารณาจากอารัมภบทแห่งธรรมนูญองค์การแรงงานระหว่างประเทศแล้วจะเห็นได้ว่ามูลเหตุจูงใจเริ่มแรกของการจัดตั้งองค์การแรงงานระหว่างประเทศ ได้แก่ สถานะของความเป็นมนุษย์ เนื่องจากสภาพการทำงานและความเป็นอยู่ของแรงงานและครอบครัวในเวลานั้นไม่ได้รับการเหลียวแล ทั้งในด้านสุขภาพอนามัย ความก้าวหน้าในชีวิต และยังถูกเอารัดเอาเปรียบจนอยู่ในสภาพที่ไม่อาจยอมรับได้ ส่วนมูลเหตุจูงใจประการต่อมา นั้น ได้แก่ มูลเหตุทางด้าน “สังคมและการเมือง” เนื่องจากการพัฒนาอุตสาหกรรมเป็นผลให้ปริมาณแรงงานมีจำนวนเพิ่มมากขึ้นหากไม่มีการปรับปรุงสภาพชีวิตการทำงานของคนงานแล้ว ก็อาจนำไปสู่การก่อให้เกิดความไม่สงบในสังคมขึ้นได้โดยอาจถึงขั้นการก่อจลาจล หรือการปฏิวัติ และมูลเหตุจูงใจประการสุดท้ายได้แก่มูลเหตุจูงใจจากข้อเสนอของที่ประชุมสันติภาพ หลังสงครามโลกครั้งที่ 1 ซึ่งเห็นว่าคนงานเป็นผู้ที่มีส่วนสำคัญทั้งในการรบ และการผลิตในโรงงานอุตสาหกรรม จึงควรได้รับการเอาใจใส่ดูแลและได้รับความคุ้มครอง ซึ่งแนวคิดนี้ปรากฏอยู่ในข้อความส่วนแรกของอารัมภบทแห่งธรรมนูญองค์การแรงงานระหว่างประเทศที่ว่า “ความสงบสุขที่จะดำรงอยู่ได้อย่างยั่งยืน จะเกิดขึ้นไม่ได้ถ้าปราศจากความยุติธรรมในสังคม” ดังนี้ จึงอาจสรุปถึงวัตถุประสงค์ของการกำหนดมาตรฐานแรงงานได้ว่าจะต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สนับสนุน

ให้เกิดความเป็นธรรมในการใช้แรงงาน ยกเว้นมาตรฐานความเป็นอยู่ของผู้ใช้แรงงาน ส่งเสริมสันติภาพ และสร้างความเป็นธรรมในสังคมนั่นเอง¹³

ปัจจุบันได้มีการกำหนดมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศในหลายเรื่อง ด้วยกัน โดยอาจแบ่งได้เป็น 14 หมวดได้แก่ หมวดว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน

¹³ อารัมภบทแห่งธรรมนูญองค์การแรงงานระหว่างประเทศ

“Whereas universal and lasting peace can be established only if it is based upon social justice;

And whereas conditions of labour exist involving such injustice hardship and privation to large numbers of people as to produce unrest so great that the peace and harmony of the world are imperiled; and an improvement of those conditions is urgently required; as, for example, by the regulation of the hours of work including the establishment of a maximum working day and week, the regulation of the labour supply, the prevention of unemployment, the provision of an adequate living wage, the protection of the worker against sickness, disease and injury arising out of his employment the protection of children, young persons and women, provision for old age and injury, protection of the interests of workers when employed in countries other than their own, recognition of the principle of equal remuneration for work of equal value, recognition of the principle of freedom of association, the organization of vocational and technical education and measures;

Whereas also the failure of any nation to adopt humane conditions of labour is an obstacle in the way of other nations which desire to improve the conditions in their own countries;

The High Contracting Parties, moved by sentiments of justice and humanity as well as by the desire to secure the permanent peace of the world, and with a view to attaining the objectives set forth in this Preamble, agree to the following Constitution of the International Labour Organization:”

(Basic Human Rights) หมวคว่าด้วยการมีงานทำ (Employment) หมวคว่าด้วยนโยบายทางสังคม (Social Policy) หมวคว่าด้วยการบริหารแรงงาน (Labour Administration), หมวคว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ (Labour Relations) หมวคว่าด้วยสภาพการทำงาน (Conditions or Work) หมวคว่าด้วยการทำงานของเด็กและเยาวชน (Employment of Children and Young Persons) หมวคว่าด้วยคนงานสูงอายุ (Older Workers) หมวคว่าด้วยคนงานอพยพ (Migration Workers), หมวคว่าด้วยชนพื้นเมืองและชนเผ่า (Indigenous and Tribal People) หมวคว่าด้วยคนงานในดินแดนอาณานิคม (Workers in Non-metropolitan Territories) และหมวคว่าด้วยอาชีพเฉพาะ (Particular Occupational Sectors)

มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศซึ่งได้กล่าวมาทั้ง 14 หมวก ได้กำหนดไว้ในรูปของอนุสัญญา (Convention) รวม 188 ฉบับ และในรูปของข้อเสนอแนะ (Recommendation) รวม 195 ฉบับ โดยในอนุสัญญาทั้ง 188¹⁴ ฉบับดังกล่าวยังได้แบ่งออกเป็นมาตรฐานแรงงานขั้นพื้นฐาน (Fundamental Labour Standards) และมาตรฐานแรงงานอื่น ๆ ดังที่กล่าวมาข้างต้น

ทั้งนี้ ในการให้สัตยาบันแก่อนุสัญญาใด ๆ ย่อมมีผลเป็นการสร้างพันธะกรณีแก่ประเทศผู้ให้สัตยาบันในอันที่จะต้องปฏิบัติตามอนุสัญญาที่ตนได้ให้สัตยาบันไปอย่างจริงจังด้วย

4. แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับแรงงานอพยพ

แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับแรงงานอพยพที่จะกล่าวถึงในส่วนนี้ ได้แก่ ทฤษฎีการย้ายถิ่น ทฤษฎีการเกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องของการเคลื่อนย้ายระหว่างประเทศ แนวคิดเรื่องสิทธิมนุษยชน และแนวคิดการไม่เลือกปฏิบัติ มีรายละเอียดดังจะกล่าวต่อไปนี้

¹⁴สำนักงานแรงงานระหว่างประเทศ, นโยบายและการจัดการแรงงานย้ายถิ่น (กรุงเทพมหานคร: องค์การแรงงานระหว่างประเทศ, 2550), หน้า 72.

4.1 ทฤษฎีการย้ายถิ่นระหว่างประเทศดั้งเดิม (The Initiation of International Migration)

การย้ายถิ่นระหว่างประเทศ (International Migration) หมายถึง การเคลื่อนย้ายของประชากรจำนวนมากข้ามพรมแดนจากประเทศที่ตนเป็นพลเมืองหรือพำนักอยู่ไปยังประเทศอื่นเพื่อดำรงชีวิตเป็นเวลายาวนาน เพื่อกระทำ กิจกรรมที่ได้รับค่าตอบแทน โดยปกติหลักสากลจะกำหนดว่า การดำรงชีวิตในอีกที่หนึ่งเป็นเวลานาน 1 ปี นับเป็นการย้ายถิ่น (International Trarul Regulation) การย้ายถิ่นอาจจำแนกออกได้ตามสาเหตุเป็น 2 ชนิด คือ การย้ายถิ่นที่มีสาเหตุจากภัยธรรมชาติ (Natural Disaster) กับ การย้ายถิ่นที่มีสาเหตุจากภัยที่เกิดจากการกระทำของมนุษย์ และการย้ายถิ่นอีกแบบหนึ่ง คือ การย้ายถิ่นแบบผู้ที่ย้ายถิ่นสมัครใจย้ายถิ่นเอง (Voluntary Migration) กับ การย้ายถิ่นแบบที่ถูกบังคับให้ย้ายถิ่น (Forced Migration) ได้แก่ การลี้ภัย (Refugee)¹⁵

ทฤษฎีการย้ายถิ่นระหว่างประเทศดั้งเดิมนี้นੂੰมองอธิบายสาเหตุที่ทำให้เกิดการย้ายถิ่นในพื้นที่ต่าง ๆ ในช่วงระยะเวลาหนึ่ง โดยแบ่งเป็น¹⁶

4.1.1 แนวคิดของเศรษฐศาสตร์นีโอคลาสสิก: ทฤษฎีมหภาค (Neo-classical Economic: Macro Theory)

สาเหตุที่ทำให้เกิดการย้ายถิ่นคือ ความแตกต่างของอุปสงค์ และอุปทานของแรงงานทำให้เกิดความแตกต่างในค่าจ้าง โดยพิจารณาจากค่าจ้างในประเทศที่มีแรงงานมากจะมีค่าจ้างเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศที่มีแรงงานน้อย มีผลให้แรงงานในประเทศที่มีแรงงานมากอพยพไปทำงานในประเทศที่มีค่าจ้างที่สูงกว่า โดยเฉพาะแรงงานไร้ฝีมือ (Unskilled Labor) ซึ่งแรงงานที่มีฝีมือเป็นแรงงานในส่วนที่เป็นทุน

¹⁵ สุภางค์ จันทวานิช, การย้ายถิ่นข้ามพรมแดนไทย-พม่า และสถานการณ์เสี่ยงต่อโรคเอดส์ในกลุ่มผู้ย้ายถิ่น: พื้นที่แม่สอดและแม่สาย (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544), หน้า 6.

¹⁶ กรมการจัดหางาน, การพัฒนาระบบการจัดส่งแรงงานไทยไปทำงานต่างประเทศเพื่อเพิ่มขีดความสามารถในการแข่งขันในตลาดแรงงานโลก (กรุงเทพมหานคร: กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, 2551), หน้า 1-2.

มนุษย์ (Human Capital) ค่าจ้างของบุคคลกลุ่มนี้ถ้าอยู่ในประเทศที่มีแรงงานมากค่าจ้างก็ยังคงสูง ทำให้การเคลื่อนย้ายแรงงานในกลุ่มนี้จะมีการเคลื่อนย้ายน้อยกว่าแรงงานไร้ฝีมือ อย่างไรก็ตามความแตกต่างในเรื่องผลตอบแทนของแรงงาน รวมทั้งแรงงานในส่วนที่เป็นแรงงานไร้ฝีมือและแรงงานที่มีฝีมือจะหมดไปหากมีการเคลื่อนย้ายแรงงานระหว่างประเทศเกิดขึ้น

4.1.2 แนวคิดของเศรษฐศาสตร์นีโอคลาสสิก: ทฤษฎีจุดภาค (Neo-classical Economics: Micro Theory)

เป็นทฤษฎีที่อธิบายถึงการย้ายถิ่นโดยมองในระดับปัจเจกชนเป็นหลัก ผู้ย้ายถิ่นจะตัดสินใจย้ายถิ่นหรือไม่นั้น ผู้ย้ายถิ่นจะมีการเปรียบเทียบระหว่างต้นทุนและผลตอบแทนที่คาดว่าจะได้รับก่อนหากผู้ย้ายถิ่นประเมินแล้วว่าถิ่นที่จะย้ายไปอยู่ใหม่นั้นได้รับผลตอบแทนสุทธิมีค่าเป็นบวก ก็จะย้ายเข้าไปในพื้นที่นั้น นอกจากนี้ยังถือว่าผู้ที่ย้ายถิ่นไปต่างประเทศได้มีการลงทุนด้านทุนมนุษย์ให้แก่ตนเองเพราะจะทำให้ตนเองได้รับทักษะที่เพิ่มมากขึ้น ให้ตนเองมีทักษะใหม่ และมีความชำนาญที่ได้จากประสบการณ์ในต่างประเทศ ในขณะเดียวกันก็ต้องมีการฝึกฝนภาษาเพื่อเตรียมตัวให้พร้อมก่อนไปทำงานในต่างประเทศ ส่วนนี้ถือว่าเป็นต้นทุนอย่างหนึ่งนอกเหนือจากค่าใช้จ่ายที่เสียไประหว่างการเดินทาง ค่าใช้จ่ายในการกินอยู่ขณะหางาน ตลอดจนต้นทุนทางด้านจิตใจอันเนื่องจากการปรับตัวให้เข้ากับสภาพแวดล้อมใหม่ โดยจะต้องตัดความผูกพันที่อยู่ในถิ่นเดิมออกไป

4.1.3 กลุ่มเศรษฐศาสตร์ใหม่เกี่ยวกับการย้ายถิ่น (The New Economics of Migration)

โดยนักเศรษฐศาสตร์กลุ่มนี้เสนอแนวคิดไว้ว่า การตัดสินใจย้ายถิ่นนั้นไม่ได้เป็นการตัดสินใจเฉพาะบุคคลใดบุคคลหนึ่ง แต่เป็นการตัดสินใจร่วมกันหลายบุคคล โดยเฉพาะบุคคลที่อยู่ในครอบครัวเดียวกัน ทั้งนี้เนื่องจากบทบาทของบุคคลไม่ได้มีข้อจำกัดอยู่แต่เฉพาะการคาดหวังในรายได้ที่จะได้รับเท่านั้น ยังคงต้องคำนึงถึงความเสี่ยงและความเสียหายที่จะเกิดขึ้นเมื่อตัดสินใจย้ายถิ่นไปด้วย สำหรับการพิจารณาการตัดสินใจในระดับครัวเรือนก็เหมือนกับการพิจารณาระดับบุคคล ซึ่งครัวเรือนจะทำหน้าที่ที่คอยควบคุมความเสี่ยงเพื่อรักษาระดับมาตรฐานความเป็นอยู่ทางเศรษฐกิจ

ของครอบครัวไว้ โดยใช้วิธีการกระจาย การจัดสรรทรัพยากรในครอบครัวไปในที่ต่าง ๆ เช่น มีสมาชิกในครัวเรือนบางคนอาจทำงานในประเทศ บางคนอาจไปทำงานในต่างประเทศภายใต้เงื่อนไขที่ว่าค่าจ้างและการจ้างงานในประเทศมีความสัมพันธ์ในทางลบกับบุคคลเหล่านั้น เนื่องจากรายได้ที่ได้รับในประเทศเป็นแต่เพียงรายได้ที่พอยังชีพเท่านั้น การที่เป็นเช่นนี้การไปทำงานในต่างประเทศและส่งเงินกลับมาให้กับครอบครัวย่อมเป็นสิ่งที่ดีกว่า

4.1.4 ทฤษฎีตลาดแรงงานทวิลักษณ์ (Dual Labor Market Theory)

เป็นทฤษฎีที่ได้กล่าวถึงตลาดแรงงานของประเทศที่พัฒนาแล้วจะประสบปัญหาแรงงานท้องถิ่นไม่ประสงค์จะทำงานในตลาดล่าง จึงต้องรับแรงงานต่างชาติเข้ามาทดแทน¹⁷ การย้ายถิ่นระหว่างประเทศนั้นมีสาเหตุมาจากความแตกต่างในโครงสร้างของการพัฒนาประเทศ โดยมีปัจจัยผลักดันจากประเทศที่แรงงานเคลื่อนย้ายออก เช่น การว่างงานสูง หรือระดับค่าจ้างและเงินเดือนที่ต่ำเมื่อเทียบกับต่างประเทศ การขาดสิ่งจูงใจสำหรับความก้าวหน้าในอาชีพ ส่วนปัจจัยดึงดูดจากประเทศที่แรงงานเคลื่อนย้ายเข้า เช่น ความต้องการแรงงานต่างชาติค่าจ้างที่สูงขึ้น โดยสาเหตุที่ทำให้เกิดอุปสงค์แรงงานต่างชาติเนื่องจากปัญหา 4 ข้อ คือ

1) ปัญหาเงินเฟ้อด้านโครงสร้าง (Structural Inflation) ทำให้ค่าจ้างที่จะจ่ายให้คนงานไร้ฝีมือสูงกว่าปกติ

2) ปัญหาการขาดแรงจูงใจ (Motivational Problems) การแบ่งชั้นในอาชีพทำให้เกิดแรงดึงดูดในการทำงานในบางอาชีพ เนื่องจากคนงานไม่ได้หวังแต่เพียงรายได้จากการทำงานเท่านั้น แต่ยังมีความต้องการความก้าวหน้าในสังคมด้วย

3) เศรษฐกิจทวิลักษณ์ (Economic Dualism) ได้อธิบายว่า ถ้าหากแบ่งกิจการอุตสาหกรรมออกเป็น 2 ประเภทคือ กิจการที่ใช้ทุนมาก และกิจการที่ใช้แรงงานมาก ซึ่งกิจการที่ใช้ทุนมากคนท้องถิ่นต้องการที่จะทำงานมากกว่ากิจการที่ใช้แรงงาน

¹⁷ต้องใจ สุทัศน์ ณ อยุธยา, “การส่งแรงงานไทยไปทำงานในต่างประเทศ: แนวโน้มและมาตรการเพื่อการดำเนินการ,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2545), หน้า 19.

มาก เพราะกิจการที่ใช้แรงงานส่วนใหญ่จะเป็นงานประเภท 3D (Dangerous, Difficult และ Dirty) และค่าจ้างหรือสวัสดิการที่ได้รับเป็นจำนวนน้อย

4) ปัญหาโครงสร้างทางประชากรของแรงงาน (The Demography of Labor Supply) ปัญหาด้านนี้จะเป็นปัญหาอย่างมาก เพราะการที่สตรีได้เข้ามามีบทบาทในการทำงาน จะส่งผลให้อัตราการเจริญพันธุ์ลดลง จึงทำให้เกิดการขาดแคลนแรงงานเลยต้องมีการรับแรงงานต่างชาติเข้ามาทดแทนแรงงานภายในประเทศที่ขาดแคลน

4.1.5 ทฤษฎีระบบโลก (World Systems Theory)

การย้ายถิ่นระหว่างประเทศเกิดจากความไม่สมดุลของกระบวนการพัฒนาระบบทุนนิยมของโลกประเทศที่มีทุนนิยมก้าวหน้าจะเป็นประเทศที่ดูแลระบบเศรษฐกิจโลก ดูแลปัจจัยการผลิตต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นที่ดิน วัตถุดิบ และแรงงานของประเทศอื่น ๆ และคอยควบคุมทรัพยากรเหล่านี้ ซึ่งหมายรวมถึงกระแสการย้ายถิ่นระหว่างประเทศด้วย สำหรับในเรื่องที่ดินนั้นประเทศทุนนิยมก้าวหน้าจะถ่ายทอดกระบวนการผลิตที่ทันสมัยให้กับประเทศที่ด้อยกว่า

4.2 ทฤษฎีการเกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องของการเคลื่อนย้ายระหว่างประเทศ (The Perpetuation of International Movement)

แนวคิดของการย้ายถิ่นระหว่างประเทศอย่างต่อเนื่องนั้นจะมองข้ามเรื่องเวลาและพื้นที่ โดยทฤษฎีและแนวคิดที่จัดในกลุ่มนี้ คือ

4.2.1 ทฤษฎีเครือข่าย (Network Theory)

เป็นทฤษฎีที่ได้กล่าวถึงการเคลื่อนย้ายแรงงานในแง่สังคมวิทยา โดยจะมีการเชื่อมโยงเครือข่ายกับผู้ที่ย้ายถิ่นเข้าไปอยู่ก่อนหน้าแล้ว โดยเครือข่ายที่เชื่อมโยงจะเป็นความสัมพันธ์ในหมู่ญาติ พี่น้อง เพื่อนฝูง หรือเพื่อนบ้านในท้องถิ่นเดิม ซึ่งการที่ได้เคลื่อนย้ายแรงงานเข้าไปในประเทศที่มีเครือข่ายอยู่นั้นจะเป็นการลดความเสี่ยง และลดต้นทุนที่เกิดขึ้นได้

4.2.2 ทฤษฎีสถาบัน (Institutional Theory)

เมื่อการย้ายถิ่นได้เริ่มต้นขึ้น ทำให้มีสถาบันเอกชนและองค์กรอาสาสมัครเกิดขึ้นตามมา เพื่อทำให้เกิดความพอใจในการขจัดความไม่สมดุลระหว่างจำนวน

ประชากรที่ต้องการอพยพเข้าไปในประเทศที่ร่ำรวยไปด้วยทุนกับการจำกัดจำนวนวีซ่าที่จะขอเข้าไปในประเทศเหล่านั้น จึงกลายเป็นช่องโหว่ให้เกิดการแสวงหากำไรของผู้ประกอบการและสถาบันต่าง ๆ ที่อยู่ในตลาดมืดมากขึ้น

4.2.3 ความเป็นเหตุผลสะสม (Cumulative Causation)

เนื่องจากการเติบโตของเครือข่ายและการพัฒนาสถาบันขึ้นมาสนับสนุนผู้ย้ายถิ่นในวิธีการต่าง ๆ ทำให้มีการเพิ่มในการย้ายถิ่นในอัตราที่ก้าวหน้ามากขึ้น กระบวนการที่เกิดขึ้น เรียกว่า ความเป็นเหตุผลสะสม ซึ่งความเป็นเหตุผลสะสมในการย้ายถิ่นแต่ละแห่ง จะแตกต่างกันแต่ละสังคม สำหรับปัจจัยทางเศรษฐกิจสังคมที่มีอิทธิพลต่อการย้ายถิ่น ได้แก่ การกระจายรายได้ การกระจายที่ดิน การกระจายทุนมนุษย์ วัฒนธรรม เป็นต้น

4.2.4 ทฤษฎีระบบการย้ายถิ่น (Migration System Theory)

ทฤษฎีระบบโลก ทฤษฎีเครือข่าย ทฤษฎีสถาบัน และทฤษฎีความเป็นเหตุผลสะสม ได้กล่าวถึงการไหลของการย้ายถิ่นเป็นการวัดด้านเสถียรภาพและโครงสร้างภายในพื้นที่และช่วงเวลา ซึ่งเป็นการสะท้อนในเรื่องความมั่นคงของระบบการย้ายถิ่น แต่ในระบบนี้จะเปรียบเทียบคุณลักษณะด้านการแลกเปลี่ยนสินค้าทุน และประชากร ระหว่างประเทศที่มีความก้าวหน้ามากกว่ากับประเทศที่ด้อยกว่า หรือกลุ่มประเทศที่รับแรงงานต่างชาติเข้ามาทำงานในประเทศและกลุ่มประเทศที่ส่งแรงงานออกไปโดยมีการไหลเข้า-ออกของผู้อพยพเข้าไปในประเทศที่รับแรงงานเป็นจำนวนมาก

4.3 แนวคิดเรื่องสิทธิมนุษยชนและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

แรงงานอพยพย่อมมีสิทธิต่าง ๆ ในฐานะที่เป็นมนุษยชาติ ดังนั้น จึงจำเป็นต้องศึกษาแนวคิดเรื่องสิทธิมนุษยชนและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เพื่อให้เกิดความรู้-ความเข้าใจถึงเหตุผลและความจำเป็นในการให้ความคุ้มครองแก่แรงงานอพยพต่อไป ดังนี้

4.3.1 แนวคิดเรื่องสิทธิมนุษยชน

สมชาย กษิติประดิษฐ์ ได้ให้ความหมาย “สิทธิมนุษยชน” ไว้ว่า “สิทธิมนุษยชน คือ สิทธิของมนุษย์นั่นเอง”¹⁸

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ได้ให้ความหมายไว้ว่า “สิทธิมนุษยชน หมายถึง ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล ที่ได้รับการรับรองหรือคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย หรือตามกฎหมายไทย หรือตามสนธิสัญญาที่ประเทศไทยมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตาม”¹⁹

แนวความคิด ทฤษฎี และพัฒนาการการคุ้มครองด้านสิทธิมนุษยชนนั้น บรรดานักปราชญ์แต่ครั้งโบราณได้แสดงความคิดเป็นสิทธิทางธรรมชาติของบุคคล สืบเนื่องกันเรื่อยมา โดยมีความคิดที่จะจำกัดการใช้อำนาจรัฐอันมิชอบต่อประชาชน โดยแนวความคิดนี้ตั้งอยู่บนแนวความคิดของสิทธิตามธรรมชาติ ซึ่งสืบเนื่องมาจาก “กฎหมายธรรมชาติ” เป็นอำนาจที่อยู่ในทุกปัจเจกบุคคลคั่นต่อสู้กับความไม่ชอบธรรมจากผู้มีอำนาจปกครองได้ เมื่อความคิดดังกล่าวแพร่หลาย จึงทำให้เกิดความพยายามที่จะกำหนดสิทธิต่าง ๆ ให้กับประชาชนอย่างเท่าเทียมกัน ไม่ว่าคน ๆ นั้น จะมีฐานะใด ๆ ในสังคมก็ตาม²⁰

กฎหมายธรรมชาติเป็นกฎหมายซึ่งบุคคลทุกคนสามารถอ้างถึงความมีอยู่ตามธรรมชาติและเป็นกฎหมายที่อยู่เหนือรัฐ และใช้ได้โดยไม่จำกัดเวลาและสถานที่ กฎหมายธรรมชาติดีลักษณะสำคัญสามประการ คือ

¹⁸สมชาย กษิติประดิษฐ์, สิทธิมนุษยชน (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2547), หน้า 5.

¹⁹คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, หลักกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไปเกี่ยวกับสนธิสัญญาด้านสิทธิมนุษยชน (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มิราเคิล ครีเอชั่น อินเตอร์ พรินท์, 2550), หน้า คำนำ.

²⁰ชาวลิต สมพงษ์เจริญ, “การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขัง,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2548), หน้า 7.

ประการแรก เป็นกฎหมายที่ใช้ได้โดยไม่จำกัดเวลา คือ ไม่มีเวลาล่วง
พ้นสมัย

ประการที่สอง ใช้ได้ทุกแห่ง ไม่จำกัดว่าต้องใช้ในรัฐใดรัฐหนึ่ง
ประการที่สาม อยู่เหนือกฎหมายรัฐ คือ รัฐจะออกกฎหมายให้ขัดแย้ง
กับกฎหมายธรรมชาติไม่ได้ มิฉะนั้น กฎหมายของรัฐก็จะใช้บังคับไม่ได้²¹

เราอาจสรุปแนวความคิดเกี่ยวกับการก่อตั้งทฤษฎีกฎหมายตาม
ธรรมชาติได้ว่า มีวัตถุประสงค์เพื่อแสดงถึงหลักแห่งธรรม ความยุติธรรมและความ
ถูกต้อง ซึ่งฝังแน่นอยู่ในจิตใจของมนุษย์ และชี้แนวทางในการปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ต่าง ๆ
การใช้สิทธิ การปฏิบัติตามพันธกรณี และการรักษาไว้ซึ่งระเบียบ และความเป็นอันหนึ่ง
อันเดียวกัน การละเลยไม่รักษาไว้ซึ่งข้อเรียกร้องของกฎหมายตามธรรมชาติ จึงเป็น
การทำลายกฎหมายดังกล่าว²²

จากแนวความคิดเรื่องกฎหมายธรรมชาตินี้เอง ได้ทำให้เกิดความคิด
เกี่ยวกับสิทธิธรรมชาติเป็นผลสืบเนื่องตามมา โดยมีแนวความคิดอยู่ว่า “มนุษย์เกิดมา
เท่าเทียมกันและพระเจ้าซึ่งเป็นผู้สร้างมนุษย์ขึ้นมาได้ให้สิทธิบางอย่างแก่มนุษย์
สิทธิเหล่านี้ไม่อาจโอนให้แก่กันได้ และไม่มีใครจะล่วงละเมิดได้ ซึ่งได้แก่ สิทธิในชีวิต
เสรีภาพ และสิทธิที่จะหาความสุข และรัฐทั้งหลายจะต้องกระทำทุกอย่าง เพื่อให้มนุษย์
มีสิทธิเหล่านี้อย่างเต็มที่ วิธีการเช่นนี้ ทำให้มนุษย์ซึ่งเป็นสัตว์โลกที่ใช้เหตุผลยอมรับว่า
เป็นหลักที่ดีและเชื่อว่าจะทำให้มนุษย์อยู่ในสังคมอย่างสันติและมีความสุข”²³

²¹ หยุต แสงอุทัย, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป (กรุงเทพมหานคร:
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2523), หน้า 170-174.

²² เชาวลิต สมพงษ์เจริญ, เรื่องเดิม, หน้า 8.

²³ กุลพล พลวัน, พัฒนาการสิทธิมนุษยชน (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์-
วิญญูชน, 2538), หน้า 28.

4.3.2 แนวคิดเกี่ยวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

การกำหนดความหมายของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” (Human Dignity) ในบริบททางความคิดเชิงปรัชญานั้น มีการให้ความหมายของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามทัศนะการแปลความหมายของแต่ละฝ่ายในแง่มุมต่าง ๆ เช่น นักกฎหมายชาวเยอรมันที่ชื่อ Klaus Stern ได้ให้ความหมายว่า หมายถึง คุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะที่ผูกพันอยู่กับความเป็นมนุษย์ ซึ่งบุคคลในฐานะที่เป็นมนุษย์ทุกคนได้รับคุณค่าดังกล่าวโดยไม่ต้องคำนึงถึงเพศ เชื้อชาติ ศาสนา วัย หรือคุณสมบัติอื่น ๆ ของบุคคล จากความหมายข้างต้น จะเห็นได้ว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นคุณค่าที่มีลักษณะเฉพาะอันสืบเนื่องมาจากความเป็นมนุษย์และเป็นคุณค่าที่ผูกพันอยู่เฉพาะกับความเป็นมนุษย์เท่านั้น โดยไม่ขึ้นอยู่กับเงื่อนไขอื่นใดทั้งสิ้น เช่น เชื้อชาติ ศาสนา เป็นต้น คุณค่าของความเป็นมนุษย์ดังกล่าวนี้มีอยู่เพื่อให้มนุษย์มีความอิสระ ในการพัฒนาบุคลิกภาพส่วนบุคคลภายใต้ความรับผิดชอบของตนเองโดยอิสระ และถือว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นสิ่งสูงสุดที่มีอาจล่วงละเมิดได้²⁴

ฝ่ายสังคมนิยม ถือสารัตถะของชีวิตให้มีความเป็นอยู่ที่ดีทางวัตถุขั้นต่ำ แต่มิได้ถือเอาการมีสมบัติเป็นองค์ประกอบเดียวของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ปัจเจกชนจะมีศักดิ์ศรีต่อเมื่อเขาเป็นผู้กำหนดความเป็นตัวเขาเอง (Self-determining) และมีชีวิตที่ปรารถนาการดำรงอยู่ร่วมกันอย่างมีลักษณะริเริ่มสร้างสรรค์ลักษณะริเริ่มสร้างสรรค์

ฝ่ายเสรีนิยม ถือสารัตถะแห่งความเป็นมนุษย์อยู่ที่โลกภายใน มีอิสระเสรีภาพในความคิดเห็น สิทธิของความเสมอภาคเท่าเทียมกับสิทธิแห่งเสรีภาพดังกล่าวเป็นการให้ความหมายในเชิงสารัตถะทางด้านปรัชญา ส่วนการให้ความหมายในเชิงกฎหมายนั้นในคราวที่มีการร่างรัฐธรรมนูญมีผู้ให้ข้อสังเกตเกี่ยวกับ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นสิทธิอย่างหนึ่งที่ได้รับรองคุ้มครองให้แก่บุคคล มิให้ได้รับการปฏิบัติที่ไม่สมกับความเป็นมนุษย์ของบุคคลนั้น โดยพิจารณาเชิงภาวะวิสัยว่า

²⁴บรรเจิด สิงคะเนติ, สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) หลักพื้นฐานของสิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (กรุงเทพมหานคร: องค์การค้ำของคุรุสภา, 2544), หน้า 35-36.

การกระทำใดที่เห็นกันทั่วไปว่าละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งมิใช่การพิจารณาในลักษณะอัตตะวิสัยตามความคิดเห็นของแต่ละบุคคล บทบัญญัติดังกล่าวเป็นการพัฒนาการแห่งการรับรองคุ้มครองสิทธิบุคคล และเป็นที่ยอมรับในต่างประเทศ ดังปรากฏตามรัฐธรรมนูญแอฟริกาใต้ รัฐธรรมนูญเยอรมัน ส่วนการใช้สิทธิทางศาลนั้น บุคคลที่ถูกกระทำละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สามารถนำคดีมาฟ้องได้ ตามลักษณะการกระทำละเมิดว่าเป็นประการใด เช่น ข้อพิพาทระหว่างเอกชนกับเอกชนก็ฟ้องศาลยุติธรรม ฝ่ายปกครองกับเอกชนก็ฟ้องศาลปกครอง เป็นต้น ซึ่งการดำเนินคดีในชั้นศาลจะเป็นการสร้างบรรทัดฐานต่อไปว่า การกระทำใดเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์²⁵ โดยสรุปศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หมายถึง เกียรติภูมิที่ทุกคนมีเพราะเกิดมาเป็นมนุษย์ทุกคนต้องเคารพกันและกันห้ามดูหมิ่นลบลู่ทำให้เสื่อมเสียความเป็นมนุษย์

กรอบแนวคิดมาตรฐานสากลแห่งสหประชาชาติได้กำหนดสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานและคุณค่าแห่งความเป็นมนุษย์ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนว่า ทุกคนมีสิทธิและเสรีภาพโดยไม่แบ่งแยกเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา การเมือง ความคิดเห็น สัญชาติ²⁶ รายละเอียดจะกล่าวถึงในบทที่ 3 ต่อไป

5. แนวคิดเกี่ยวกับหลักการไม่เลือกปฏิบัติ

หลักการไม่เลือกปฏิบัติเป็นหลักกฎหมายทั่วไปทั้งในกฎหมายภายในและกฎหมาย ระหว่างประเทศ โดยถือเป็นหลักการพื้นฐานในกฎหมายสิทธิมนุษยชน หลักการนี้ได้ประกาศครั้งแรกในกฎบัตรสหประชาชาติ โดยกำหนดให้รัฐต้องส่งเสริม

²⁵ คลังปัญญาไทย, ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ [Online], available URL: <http://www.panyathai.or.th/wiki/index>, 2552 (ธันวาคม, 9).

²⁶ ชมนาท รัตนมณี, แรงงานต่างด้าวเข้าเมืองผิดกฎหมายกับปัญหาความมั่นคงแห่งชาติ สาธารณสุขสังคม และเศรษฐกิจ (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, 2547), หน้า 10-11.

การคุ้มครองสิทธิมนุษยชน โดยไม่มีการเลือกปฏิบัติโดยเหตุผลทางด้านเผ่าพันธุ์ เพศ ภาษาและศาสนา หลักการนี้ต่อมาได้บรรจุอยู่ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ 2 โดยได้ทำให้ชัดเจนขึ้นว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพบรรดาที่ระบุไว้ในปฏิญญานี้ ทั้งนี้โดยไม่มีการจำแนกความแตกต่างเรื่องใด ๆ”²⁷

ในกฎหมายสิทธิมนุษยชน หลักการไม่เลือกปฏิบัติมีสองนัยด้วยกันคือ “ความเท่าเทียม” กับ “โอกาสที่เท่าเทียม”

ความเท่าเทียม หมายความว่า ห้ามมิให้มีการปฏิบัติที่แตกต่างในการดำเนินการใด ๆ ของรัฐเพื่อ ให้สิทธิหรือประโยชน์ใดแก่บุคคลแล้วจะต้องอยู่บนพื้นฐานแห่งความเท่าเทียมกันโดยไม่มีการเลือกปฏิบัติหรือให้สิทธิพิเศษแก่บุคคลใด ๆ หรือจักทำให้บุคคลใด ๆ ต้องเสียสิทธิมากกว่าคนอื่น กล่าวอีกนัยหนึ่งการปฏิบัตินั้นต้องเท่าเทียมกันไม่ว่าจะเป็นการกระทำที่ลดทอนสิทธิ หรือการกระทำที่ส่งเสริมหรือขยายขอบเขตสิทธิ หรือการให้ประโยชน์ใด ๆ

โอกาสที่เท่าเทียม คือ การทำให้บุคคลที่อยู่ในฐานะที่มีโอกาสในการใช้สิทธิดีกว่าคนอื่นได้มีโอกาสได้ใช้สิทธินั้นอย่างเท่าเทียมกัน ซึ่งทำให้เกิดความเท่าเทียมกันอย่างแท้จริง กฎหมายสิทธิมนุษยชนจึงกำหนดให้รัฐมี การกระทำที่เป็นการตอบสนอง ให้บรรลุถึงการมีสิทธิของบุคคลที่มีโอกาสใช้สิทธิ ไม่เท่ากัน นั่นคือรัฐต้องมีมาตรการพิเศษต่อบุคคลเหล่านั้น เป็นที่น่าสังเกตว่าตราสารระหว่างประเทศต่าง ๆ ได้เรียกร้องให้รัฐใช้มาตรการพิเศษ เพื่อให้บุคคลที่มีสิทธิแต่ไม่สามารถใช้สิทธิได้เท่าเทียมกับผู้อื่นด้วยสาเหตุบางประการได้บรรลุถึงการมีสิทธินั้นได้

ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่า การเลือกปฏิบัติในทางกฎหมายนั้นมีความหมายต่างจากคำว่า “การปฏิบัติที่ไม่เหมือนกัน” หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง การปฏิบัติที่ไม่เหมือนกันหาได้เป็นการเลือกปฏิบัติทุกกรณีไม่ แต่ขึ้นอยู่กับปัจจัยอื่น ๆ ประกอบด้วย คือ เป้าหมายของ

²⁷Universal Declaration of Human Rights, Article 2 (1) “Everyone is entitled to all the rights and freedoms set forth in this Declaration, without distinction of any kind, such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status.”

การกระทำที่แตกต่าง และสัดส่วนของความแตกต่างที่สมเหตุสมผล ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปได้เคยตัดสินคดีภาษาของชนกลุ่มน้อยในเบลเยียม ไว้ว่า การปฏิบัติที่แตกต่างที่จะถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัตินั้นก็ต่อเมื่อ

- 1) ข้อเท็จจริงต้องประจักษ์แจ้งว่ามีการปฏิบัติที่แตกต่าง
- 2) ความแตกต่างนั้นไม่มีเป้าหมายใด ๆ เช่น ไม่มีวัตถุประสงค์ที่สามารถกล่าวอ้างความชอบธรรมต่อการที่ต้องปฏิบัติให้แตกต่างได้
- 3) การใช้มาตรการพิเศษนั้นไม่ได้เป็นการชั่วคราวเพื่อให้บุคคลกลุ่มหนึ่งที่ด้อยโอกาสได้มีสิทธิเท่ากับบุคคลอื่น (ดังนั้น บุคคลที่ด้อยโอกาสนั้นมีความ สามารถใช้สิทธิเท่ากับคนอื่นแล้วมาตรการพิเศษก็ควรระงับ)

หลักการไม่เลือกปฏิบัติถูกบรรจุตราสารระหว่างประเทศที่สำคัญ ๆ หลายฉบับ เช่น ในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights) ปรากฏหลักการไม่เลือกปฏิบัติอยู่ใน ข้อ 2 ความว่า “1. รัฐภาคีแต่ละรัฐแห่งกติกานี้รับที่จะเคารพและประกันแก่ปัจเจกบุคคล ทั้งปวงภายในดินแดนของตนและภายใต้เขตอำนาจของตนในสิทธิทั้งหลายที่รับรองไว้ในกติกานี้ โดยปราศจากการแบ่งแยกใด ๆ อาทิ เชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่นใด เผ่าพันธุ์แห่งชาติ หรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่น ๆ”²⁸ รวมทั้งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (International Covenant on Economic Social and Cultural Rights) ก็ได้บรรจุหลักการไม่เลือกปฏิบัติไว้เช่นเดียวกันในข้อ 2 ความว่า “รัฐภาคีแห่งกติกานี้รับที่จะประกันว่า สิทธิทั้งหลายที่ระบุไว้ในกติกานี้ จะใช้ได้โดยปราศจาก

²⁸International Covenant on Civil and Political Rights, Article 2 “1. Each State Party to the present Covenant undertakes to respect and to ensure to all individuals within its territory and subject to its jurisdiction the rights recognized in the present Covenant, without distinction of any kind, such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status.”

การเลือกปฏิบัติใด ๆ ในเรื่องเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง หรือความคิดเห็นอื่นใด ชาติหรือสังคมดั้งเดิม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่น”²⁹

นอกจากนี้ หลักการไม่เลือกปฏิบัติยังปรากฏอยู่ในอนุสัญญาขององค์การสหประชาชาติอื่น ๆ อีกด้วย เช่น

อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วย การขจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ (Convention on the Elimination of all Forms of Racial Discrimination--CERD) ข้อ 1. ได้กำหนดไว้ว่า “ในอนุสัญญานี้ คำว่า “การเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติ” จะหมายถึง การจำแนก การกีดกัน การจำกัด หรือการเลือก โดยตั้งอยู่บนพื้นฐานของเชื้อชาติ สีผิว เชื้อสายหรือชาติกำเนิดหรือเผ่าพันธุ์กำเนิด ซึ่งมีเจตนาหรือมีผลให้เกิดการระงับหรือกีดกันการเคารพสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลในด้าน การเมือง เศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม และในด้านอื่น ๆ ของการดำรงชีวิตในสังคม รวมทั้ง การระงับหรือกีดกันการใช้สิทธิเหล่านั้นอย่างเสมอภาคของบุคคล” นอกจากนี้ ในข้อ 2 ยังได้กำหนดไว้อีกว่า “1. รัฐภาคีประณามการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติ และจะจัดให้มีนโยบายที่จะขจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ และส่งเสริมความเข้าใจระหว่างชนทุกเชื้อชาติโดยวิธีการที่เหมาะสมและไม่รีรอ”

อนุสัญญาว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women) ได้กำหนดคำนิยามของการเลือกปฏิบัติต่อสตรีเอาไว้ใน ข้อ 1. ความว่า “เพื่อความมุ่งประสงค์ของอนุสัญญานี้ คำว่า “เลือกปฏิบัติต่อสตรี” จะหมายถึง การแบ่งแยก การกีดกัน หรือการจำกัดใด ๆ เพราะเหตุแห่งเพศ ซึ่งมีผลหรือความมุ่งประสงค์ที่จะทำลายหรือทำให้เสื่อมเสียการยอมรับ การได้อุปโภค หรือใช้สิทธิโดยสตรี โดยไม่คำนึงถึงสถานภาพ

²⁹International Covenant on Economic Social and Cultural Rights, Article 2
“2. The States Parties to the present Covenant undertake to guarantee that the rights enunciated in the present Covenant will be exercised without discrimination of any kind as to race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status.”

ด้านการสมรส บนพื้นฐานของความเสมอภาคของบุรุษและสตรีของสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานในด้านการเมือง เศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรมของพลเมืองหรือด้านอื่น ๆ”

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child) ปรากฏอยู่ในข้อ 2.1 ความว่า “รัฐภาคีจะเคารพและประกันสิทธิตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญานี้ แก่เด็กแต่ละคนที่อยู่ในเขตอำนาจของตน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติไม่ว่าชนิดใด ๆ โดยไม่คำนึงถึง เชื้อชาติ สีผิว ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือทางอื่น ต้นกำเนิดทางชาติ ชาติพันธุ์ หรือสังคม ทรัพย์สิน ความทุพพลภาพ การเกิดหรือสถานะอื่น ๆ ของเด็ก หรือบิดามารดา หรือผู้ปกครองตามกฎหมาย”

อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ฉบับที่ 111 ว่าด้วยการเลือกปฏิบัติในการจ้างงานและอาชีพ ค.ศ. 1958 (พ.ศ. 2501) ได้ให้คำนิยามคำว่า การเลือกปฏิบัติไว้ในมาตรา 1 ซึ่งบัญญัติว่า “เพื่อวัตถุประสงค์แห่งอนุสัญญานี้ คำว่า “การเลือกปฏิบัติ” หมายความว่า

1) การแบ่งแยก การกีดกัน หรือการลำเอียงใด ๆ ที่กระทำบนพื้นฐานของเชื้อชาติ สีผิว เพศ ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง การแบ่งแยกในชาติ สัญชาติ หรือพื้นฐานทางสังคม ซึ่งมีผลลบล้างหรือทำความเสียหายต่อความเสมอภาคในโอกาส หรือในการปฏิบัติเกี่ยวกับการจ้างงานหรืออาชีพ

2) การแบ่งแยก การกีดกัน หรือการลำเอียงอื่นใดที่มีผลลบล้างหรือทำความเสียหายแก่ความเสมอภาคในโอกาสหรือในการปฏิบัติเกี่ยวกับการจ้างงานหรืออาชีพนั้น ซึ่งรัฐสมาชิกที่เกี่ยวข้องสามารถพิจารณากำหนดได้ ทั้งนี้ ภายหลังจากการได้ปรึกษาหารือกับองค์กรผู้แทนของนายจ้างและของแรงงานในกรณีที่มีองค์กรเช่นว่านี้ และกับคณะบุคคลอื่น ๆ ที่เหมาะสม”

6. รูปแบบและสาเหตุของการเคลื่อนย้าย แรงงานระหว่างประเทศ

การอพยพเคลื่อนย้ายของมนุษย์มีมาตั้งแต่สมัยดึกดำบรรพ์ ในช่วงก่อนปี ค.ศ. 1600 ลักษณะของการอพยพมักเกิดจากการบุกรุกเข้ายึดครองดินแดนเพื่อแผ่ขยายอำนาจ ซึ่งบางครั้งการบุกรุกนี้ก็ทำโดยกลุ่มคนที่มีความก้าวหน้ามากกว่าเข้ายึดครองดินแดนที่ก้าวหน้าน้อยกว่า เช่น กรณีที่ชาวโรมันมีชัยชนะเหนือฝรั่งเศสและอังกฤษโบราณ เป็นต้น แต่ในบางครั้งการบุกรุกก็ทำโดยพวกป่าเถื่อน เช่น มองโกลเข้ายึดครองดินแดนที่วัฒนธรรมก้าวหน้ามากกว่าจากจีนไปถึงยุโรปตะวันออก เป็นต้น การเคลื่อนย้ายที่เกิดเนื่องจากการยึดครองดินแดนนี้มีได้ 2 ลักษณะ คือ การกวาดต้อนเอาคนในดินแดนที่พ่ายแพ้ไปเป็นทาสกับการหนีหรือลี้ภัยของกลุ่มคนในดินแดนที่ถูกรุกรานเพื่อไปตั้งถิ่นฐานในที่ใหม่ อย่างไรก็ตาม การเคลื่อนย้ายอาจเกิดขึ้นจากสาเหตุอื่นอีก เช่น การค้าระหว่างประเทศที่ขยายตัวออกไป ทำให้มีการส่งคนไปประจำอยู่ตามร้านค้าต่าง ๆ ในอีกประเทศหนึ่งนอกจากนี้การเดินทางไปสำรวจดินแดนก็มีบทบาทสำคัญในการเคลื่อนย้ายได้ ทั้งนี้การเคลื่อนย้ายในช่วงก่อนปี ค.ศ. 1600 นี้ ส่วนใหญ่เป็นการเคลื่อนย้ายโดยถูกบังคับหรือไม่สมัครใจในรูปของการกวาดต้อนให้ไปเป็นทาสและการลี้ภัยสงคราม ซึ่งคนที่ต้องเคลื่อนย้ายนี้มีตั้งแต่ผู้ที่มีความรู้หรือฝีมือสูงไปจนถึงแรงงานธรรมดาทั่วไป ก่อให้เกิดผลเสียแก่ประเทศที่มีผู้เคลื่อนย้ายออก

ในช่วงปี ค.ศ. 1600 การเคลื่อนย้ายมีลักษณะเป็นการเคลื่อนย้ายโดยอิสระของเอกชนและครอบครัว ทั้งนี้เป็นการกระทำด้วยความคิดริเริ่มและการสนองตอบต่อปัจจัยชักนำให้เกิดการเคลื่อนย้ายของเอกชนเอง โดยไม่มีการสนับสนุนหรือบังคับของฝ่ายปกครอง จะเห็นได้จากการเคลื่อนย้ายจากยุโรปซึ่งถือว่าการเคลื่อนย้ายครั้งใหญ่ที่สุดครั้งหนึ่งในประวัติศาสตร์ของมนุษยชาติ ประเทศต้นทางของการเคลื่อนย้ายที่สำคัญ คือ อังกฤษ เนเธอร์แลนด์ โปรตุเกส เยอรมัน เป็นต้น จุดหมายสำคัญก็คือ สหรัฐ แคนาดา ออสเตรเลีย นิวซีแลนด์ เป็นต้น ในช่วงแรก ๆ กระแสการเคลื่อนย้ายยังมีไม่มาก จนถึงต้นศตวรรษที่ 19 ทั้งนี้ เนื่องจากการที่ประชากรมีความหนาแน่นมากขึ้นในยุโรปเพราะประชากรขยายตัวอย่างรวดเร็ว ความทุกข์ยากของแรงงานในการผลิตตาม

ระบบอุตสาหกรรมโรงงานแบบใหม่ การกันรั้วที่ดินทำให้เกษตรกรเล็ก ๆ ที่เช่าที่ดินทำกิน ไม่มีที่ดินใช้เพาะปลูกอีกต่อไป เป็นต้น ทำให้ชาวยุโรปรู้สึกว่าสภาพการครองชีพไม่น่าพอใจและมองเห็นดินแดนโพ้นทะเลเป็นดินแดนแห่งความหวังใหม่ประกอบกับการเคลื่อนย้ายก็ง่ายขึ้น เนื่องจากมีการประดิษฐ์เรือชนิดใช้เครื่องจักรไอน้ำขึ้นใช้ได้สำเร็จ

จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1940 ซึ่งเป็นช่วงสงครามโลกครั้งที่ 2 ตลอดจนถึงระยะที่สงครามโลกครั้งที่ 2 สิ้นสุดลงใหม่ ๆ การเคลื่อนย้ายโดยทั่วไปมีลักษณะเป็นการเคลื่อนย้ายโดยไม่สมัครใจหรือเป็นการลี้ภัย การเนรเทศ และการแลกเปลี่ยนโอนประชากรกันระหว่างประเทศเพื่อแก้ปัญหาชนกลุ่มน้อย ต่อมาเมื่อเหตุการณ์คืนสู่สภาวะปกติแล้ว การเคลื่อนย้ายโดยสมัครใจก็กลับมีความสำคัญอีกครั้งเนื่องจากโอกาสในการทำงานที่ดีกว่าและมีค่าจ้างที่สูง

ดังนั้น เมื่อพิจารณาถึงการเคลื่อนย้ายแรงงานระหว่างประเทศตามที่กล่าวมาข้างต้นแล้วอาจกล่าวได้ว่า การเคลื่อนย้ายแรงงานระหว่างประเทศพิจารณาได้เป็นสองแนวทาง กล่าวคือ 1) การเคลื่อนย้ายแรงงานพิจารณาจากที่ตั้งทางภูมิศาสตร์ กับ 2) การเคลื่อนย้ายแรงงานพิจารณาจากอัตราการพัฒนาเศรษฐกิจ

6.1 การเคลื่อนย้ายแรงงานพิจารณาจากที่ตั้งทางภูมิศาสตร์³⁰

การเคลื่อนย้ายแรงงานโดยพิจารณาจากที่ตั้งทางภูมิศาสตร์นี้ อาจแบ่งประเภทของการเคลื่อนย้ายออกเป็น 2 ประเภท คือ 1) การเคลื่อนย้ายภายในทวีปเดียวกัน และ 2) การเคลื่อนย้ายแรงงานระหว่างทวีป

1) การเคลื่อนย้ายภายในทวีปเดียวกัน เช่น

(1) ทวีปยุโรปส่วนใหญ่มีลักษณะเป็นการเคลื่อนย้ายระยะทางใกล้ ๆ ระหว่างประเทศเพื่อนบ้านหรือเคลื่อนย้ายไปมาบริเวณเขตแดน และในช่วงหลังนี้ก็มี การเคลื่อนย้ายแรงงานไปมาระหว่างประเทศที่มีการรวมกลุ่ม กันทางเศรษฐกิจซึ่งยอม

³⁰ สุณี นัตราคม, เศรษฐศาสตร์แรงงานระหว่างประเทศ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2535), หน้า 52.

ให้แรงงานระหว่างประเทศสมาชิกเคลื่อนย้ายได้โดยเสรีด้วย ส่วนใหญ่เป็นแรงงาน
เกษตรตามฤดูกาลและแรงงานที่ทำงานหนัก เช่น ทำเหมืองถ่านหิน การก่อสร้างและ
บริการต่าง ๆ เป็นต้น การเคลื่อนย้ายระยะทางไกลนั้น ส่วนใหญ่เป็นการเคลื่อนย้าย
ในระยะเวลาอันสั้นด้วย เช่น เป็นสัปดาห์หรือเคลื่อนย้ายไปมาวันต่อวันตามชายแดน
หรือเคลื่อนย้ายมาทำงานตามฤดูกาล และการเข้ามาทำงานตามกำหนดเวลาอนุญาตของ
ทางราชการซึ่งมีระยะเวลาตายตัว เป็นต้น

(2) ทวีปเอเชีย การเคลื่อนย้ายแรงงานระหว่างประเทศในเอเชียด้วยกัน
แต่เดิมมีเป็นจำนวนมากโดยประเทศที่มีแรงงานเคลื่อนย้ายออกที่สำคัญ คือ จีนและ
อินเดีย โดยส่วนใหญ่การเคลื่อนย้ายจากอินเดีย นั้น จะมุ่งสู่ลังกา พม่าและมาเลเซีย
ส่วนการเคลื่อนย้ายจากจีนในระยะก่อนที่จะมีการปกครองในระบอบคอมมิวนิสต์
มีการเคลื่อนย้ายมายังประเทศแถบเอเชียตะวันออกเฉียงใต้มาก แรงงานชาวจีนและ
อินเดียนั้นมีทุกระดับตั้งแต่แรงงานไร้ฝีมือไปจนถึงนักธุรกิจประเภทต่าง ๆ อย่างไรก็ตาม
ในระยะหลังประเทศต่าง ๆ ในเอเชียได้จำกัดการเคลื่อนย้ายเข้าของแรงงานจีนและ
อินเดียนลง อีกประเทศหนึ่งที่มีการเคลื่อนย้ายแรงงานมากในปัจจุบัน คือ ญี่ปุ่น ได้มี
การเคลื่อนย้ายไปสู่ประเทศต่าง ๆ โดยเฉพาะประเทศในแถบเอเชียตะวันออกเฉียงใต้
โดยเข้ามาในรูปแบบของฝ่ายจัดการและช่างเทคนิคในกิจการที่ญี่ปุ่นเข้ามาลงทุน
นอกจากนั้นยังมีฟิลิปปินส์ ปากีสถาน และไทย ซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นแรงงานกึ่งฝีมือ
ทางด้านก่อสร้าง โดยเคลื่อนย้ายไปทำงานในประเทศแถบตะวันออกเฉียงใต้เป็น
จำนวนมาก

6.2 การเคลื่อนย้ายแรงงานพิจารณาจากอัตราการพัฒนาเศรษฐกิจ³¹

รูปแบบการเคลื่อนย้ายแรงงานโดยพิจารณาจากอัตราการพัฒนาเศรษฐกิจนี้
อาจแบ่งประเภทของการเคลื่อนย้ายออกเป็น 4 ประเภท คือ

³¹ สุณี ฉัตราคม, เรื่องเดียวกัน, หน้า 57.

6.2.1 การเคลื่อนย้ายระหว่างประเทศพัฒนาแล้วด้วยกัน

เนื่องจากการพัฒนาของประเทศต่าง ๆ ในโลกไม่เท่าเทียมกัน ความแตกต่างในการพัฒนาจึงก่อให้เกิดการเคลื่อนย้ายของแรงงานระหว่างประเทศพัฒนาแล้วด้วยกัน ซึ่งมีลักษณะที่สำคัญดังนี้

1) การที่บุคคลที่มีความรู้ความชำนาญทางด้านเทคนิคหรือเทคโนโลยีสมัยใหม่จากประเทศพัฒนาแล้วประเทศหนึ่ง เคลื่อนย้ายไปแสวงหางานในประเทศที่มีความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีสมัยใหม่สูงกว่า ทั้งนี้อาจเนื่องมาจากความต้องการแสวงหาประสบการณ์ใหม่ ๆ ที่หาไม่ได้ในประเทศของตนหรือต้องการมีรายได้สูง ๆ เช่น นักวิทยาศาสตร์หรือแพทย์ เป็นต้น

2) การที่แรงงานของประเทศที่เข้ามารวมกลุ่มกันทางเศรษฐกิจ เคลื่อนย้ายไปมาระหว่างประเทศภายในกลุ่มอย่างเสรีโดยเป็นไปตามข้อกำหนดที่ระบุไว้ในสนธิสัญญาแห่งการรวมกลุ่มกันทางเศรษฐกิจ เหตุผลสำคัญของการเคลื่อนย้ายแรงงานในลักษณะนี้ คือ เพื่อตอบสนองนโยบายแบ่งงานกันทำ ตามความชำนาญเฉพาะระหว่างประเทศในกลุ่มและยังเป็นการเคลื่อนย้ายเพื่อแสวงหาแหล่งที่แรงงานจะสามารถสร้างรายได้ให้สูงขึ้นอีกด้วย เช่น การที่แรงงานทั้งประเภทแรงงานฝีมือ กึ่งฝีมือ และไร้ฝีมือมีการเคลื่อนย้ายไปมาระหว่างประเทศสมาชิกตลาดร่วมยุโรป เป็นต้น

3) การเคลื่อนย้ายไปมาระหว่างเมืองชายแดนของประเทศที่มีอาณาเขตติดต่อกันเพื่อเข้ามาทำงานในประเทศเพื่อนบ้าน ซึ่งอาจเป็นงานประเภทรับจ้างทำการเกษตรตามฤดูกาล หรืองานอย่างอื่น เช่น งานในโรงงานอุตสาหกรรมหรืองานในด้านการบริการซึ่งสถานที่ทำงานนั้นอยู่ไม่ไกลจากชายแดน

4) การที่บริษัทในประเทศหนึ่งขยายกิจการออกไปยังประเทศอื่น ทำให้ต้องมีการส่งคน โดยเฉพาะผู้ทำงานทางฝ่ายจัดการและบริหารตลอดจนฝ่ายเทคนิคเข้ามาดูแลกิจการ ซึ่งมีลักษณะเป็นการชั่วคราว

6.2.2 การเคลื่อนย้ายจากประเทศกำลังพัฒนาไปยังประเทศพัฒนาแล้ว

เนื่องจากสภาพทางเศรษฐกิจ สังคม และการเมืองที่แตกต่างกันมาก ระหว่างประเทศกำลังพัฒนากับประเทศพัฒนาแล้ว ทำให้แรงงานเคลื่อนย้ายออกจากประเทศกำลังพัฒนาไปสู่ประเทศพัฒนาแล้ว ซึ่งอาจเนื่องมาจากทั้งแรงผลักดัน

ภายในประเทศกำลังพัฒนาเองและแรงดึงดูดจากประเทศพัฒนาแล้ว ลักษณะสำคัญของการเคลื่อนย้ายแรงงานในลักษณะนี้ คือ

1) การที่บุคคลจำนวนมากจากประเทศกำลังพัฒนาเคลื่อนย้ายไปศึกษาต่อหรือฝึกฝนให้มีความรู้ความชำนาญมากขึ้น ในประเทศพัฒนาแล้วส่วนใหญ่เป็นวัยหนุ่มสาวที่มาแสวงหาความรู้เพิ่มเติมจากการศึกษา และผู้ที่ประกอบอาชีพเป็นหลักเป็นฐานอยู่แล้วที่มาแสวงหาประสบการณ์และฝึกฝนความชำนาญเฉพาะอย่างเพิ่มเติมจากประเทศพัฒนาแล้ว ซึ่งบุคคลทั้งสองประเภทนี้จะมีส่วนหนึ่งหลังจากศึกษาอบรมหรือฝึกฝนแล้ว จะยังคงทำงานอยู่ในประเทศพัฒนาแล้วอีกต่อไปเป็นระยะเวลาสั้นหรืออาจตั้งหลักแหล่งอยู่อย่างถาวร

2) การเคลื่อนย้ายของแรงงานกึ่งฝีมือและไร้ฝีมือจากประเทศกำลังพัฒนาไปสู่ประเทศพัฒนาแล้ว กรณีนี้แตกต่างออกไปกล่าวคือ แรงงานเหล่านี้มุ่งที่จะทำงานโดยตรง มิใช่มีจุดประสงค์เพื่อไปศึกษาต่อ หรือเพื่อฝึกฝนให้มีความรู้-ความชำนาญมากยิ่งขึ้น การเคลื่อนย้ายในลักษณะนี้ส่วนใหญ่เกิดจากแรงผลักดันภายในประเทศกำลังพัฒนาเอง เช่น สภาพการว่างงาน ความไม่สงบทางการเมืองภายในประเทศ เป็นต้น

3) การเคลื่อนย้ายของบุคคลที่มีความรู้ความสามารถระดับสูง เช่น แพทย์ วิศวกร นักวิทยาศาสตร์ เป็นต้น จากประเทศกำลังพัฒนาไปสู่ประเทศพัฒนาแล้ว หรือที่เรียกกันว่าปรากฏการณ์ Brain Drain (ซึ่งหมายถึง การสูญเสียทรัพยากรมนุษย์ที่สำคัญไปโดยไม่ได้รับการชดเชย) การเคลื่อนย้ายลักษณะนี้เกิดจากแรงผลักดันภายในประเทศกำลังพัฒนา ได้แก่ สภาพการณ์ที่ไม่น่าพอใจต่าง ๆ ทั้งด้านสังคมและการเมือง ประกอบกับแรงดึงดูดจากประเทศพัฒนาแล้ว ซึ่งพร้อมที่จะตอบแทนด้วยรายได้ที่สูงและสภาพแวดล้อมที่ดีกว่าในประเทศกำลังพัฒนาอย่างมาก

6.2.3 การเคลื่อนย้ายจากประเทศพัฒนาแล้วไปยังประเทศกำลังพัฒนา

โดยทั่วไปแรงงานจะเคลื่อนย้ายจากประเทศกำลังพัฒนาไปสู่ประเทศพัฒนาแล้วเพื่อแสวงหาโอกาสในอาชีพที่ดีขึ้น แต่ก็เป็นไปได้ที่แรงงานส่วนหนึ่งจะเคลื่อนย้ายจากประเทศพัฒนาแล้วมายังประเทศกำลังพัฒนา ซึ่งลักษณะที่สำคัญของการเคลื่อนย้ายในลักษณะนี้ คือ

1) การที่บุคคลผู้มีความรู้ความสามารถหรือเชี่ยวชาญในสาขาเฉพาะอย่างในประเทศพัฒนาแล้วถูกจัดส่งไปยังประเทศกำลังพัฒนาโดยรัฐบาลภายใต้โครงการช่วยเหลือในรูปแบบต่าง ๆ หรือ โดยมูลนิธิหรือ โดยกิจการเอกชนเพื่อไปทำหน้าที่ในรูปของผู้เชี่ยวชาญ หรือให้ความช่วยเหลือแนะนำ ให้คำปรึกษาในด้านต่าง ๆ ที่สำคัญ เช่น ให้ความรู้ในด้านเทคโนโลยีใหม่ ตลอดจนการจัดการแผนใหม่ โดยเข้ามาในฐานะเป็นที่ปรึกษาของรัฐบาลหรือหน่วยงานของรัฐบาล หรือเข้ามาเป็นที่ปรึกษาแก่กิจการของเอกชน แต่การเคลื่อนย้ายเข้ามานั้นจะมีลักษณะไม่ถาวร กล่าวคือ เมื่อถ่ายทอดความรู้-ความชำนาญที่จำเป็นให้ได้เพียงพอแล้ว ก็จะเคลื่อนย้ายกลับคืนประเทศของตนหรือในกรณีที่มีการถ่ายทอดความรู้นั้นเป็นกระบวนการที่ต่อเนื่องยาวนาน อาจมีการผลัดเปลี่ยนหมุนเวียนกันเข้ามามิใช่เป็นการอยู่ประจำอย่างถาวร

2) ในประเทศกำลังพัฒนาส่วนมากจะมีแรงงานที่ว่างงานอยู่จำนวนมาก และมีแรงงานที่ได้รับค่าจ้างในอัตราที่ต่ำ จึงเป็นการได้เปรียบสำหรับกิจการบางอย่างของประเทศพัฒนาแล้วที่จะมาลงทุนตั้งโรงงานอุตสาหกรรมขึ้นในประเทศกำลังพัฒนา โดยเฉพาะถ้าประเทศกำลังพัฒนานั้นมีแหล่งวัตถุดิบและทรัพยากรธรรมชาติที่จำเป็นอยู่อย่างพร้อมด้วย อย่างไรก็ตาม ในการจะเข้ามาดำเนินการอุตสาหกรรมที่ทันสมัยขึ้นในประเทศที่กำลังพัฒนานั้น อาจไม่ใช้แรงงานของประเทศกำลังพัฒนาได้ในทุกระดับ โดยในตำแหน่งผู้บริหารระดับสูงหรือฝ่ายจัดการนั้นจำเป็นต้องเป็นคนจากประเทศพัฒนาแล้วคอยตรวจตราควบคุม ส่วนในด้านการผลิตก็จำเป็นที่จะต้องมีเจ้าหน้าที่หรือผู้เชี่ยวชาญทางเทคนิคจากประเทศพัฒนาแล้วมาทำหน้าที่นั้น ๆ ส่วนแรงงานของประเทศกำลังพัฒนาจะใช้ก็ต่อเมื่อเป็นงานที่ไม่ต้องใช้ความรู้ความชำนาญสูง จากการที่บริษัทต่าง ๆ ในประเทศพัฒนาแล้ว มีการขยายกิจการออกไปยังประเทศต่าง ๆ มากขึ้น โดยเฉพาะประเทศกำลังพัฒนา จึงทำให้การเคลื่อนย้ายของบุคคลากรฝ่ายจัดการและช่างเทคนิคจากประเทศพัฒนาแล้วมายังประเทศกำลังพัฒนาอยู่เสมอ

การเคลื่อนย้ายแรงงานทั้งสองลักษณะดังกล่าวข้างต้นเป็นลักษณะที่มีอยู่มานานแล้วตั้งแต่สมัยที่ประเทศทางตะวันตกแสวงหาอาณานิคม ซึ่งความสัมพันธ์ระหว่างประเทศผู้ปกครองกับอาณานิคมจะทำให้เกิดการเคลื่อนย้ายแรงงานในลักษณะนี้ขึ้น และแม้จะหมดสมัยของการล่าอาณานิคมไปแล้ว ความสัมพันธ์ดังกล่าวก็ยังคงอยู่

ระหว่างประเทศที่เหนือกว่าประเทศที่ด้อยกว่าทางเศรษฐกิจ จะแตกต่างกันก็แต่เพียงว่า ในสมัยที่เป็นอาณานิคมนั้น ผู้เคลื่อนย้ายเข้ามาจากประเทศผู้ปกครองอาจเข้ามาตั้งหลักแหล่งเป็นการถาวรภายในอาณานิคมเป็นจำนวนมาก ในขณะที่การเคลื่อนย้ายในปัจจุบันจะมีแนวโน้มเป็นแบบชั่วคราวมากกว่า

6.2.4 การเคลื่อนย้ายระหว่างประเทศกำลังพัฒนาด้วยกัน

แรงงานในประเทศกำลังพัฒนาอาจเคลื่อนย้ายไปมาระหว่างประเทศกำลังพัฒนาด้วยกันได้ในสองลักษณะที่สำคัญ คือ

1) การเคลื่อนย้ายไปมาของแรงงานตามชายแดนเพื่อแสวงหางานทำในประเทศที่มีพรมแดนติดกัน เช่น การเคลื่อนย้ายของแรงงานพม่าเข้ามาทำงานที่จังหวัดชายแดนของไทยด้านที่ติดต่อกับพม่า เป็นต้น เนื่องจากประเทศที่มีพรมแดนติดต่อกันนั้น ประชาชนในทั้งสองประเทศมักจะมีความผูกพันกันใกล้ชิดทั้งด้านขนบธรรมเนียมประเพณีและภาษา ความคล่องตัวในการเคลื่อนย้ายแรงงานในบริเวณนั้นจึงมีสูง เว้นแต่ทั้งสองประเทศนั้นจะเป็นปฏิปักษ์ต่อกันอย่างรุนแรงเท่านั้นลักษณะงานที่ทำ ในกรณีนี้ส่วนใหญ่จะเป็นประเภทแรงงานไร้ฝีมือ จะมีประเภทกึ่งฝีมืออยู่บ้าง ในบางสาขาอาชีพเท่านั้น การเคลื่อนย้ายในลักษณะนี้ที่มีมากที่สุดนั้นจะเป็นระหว่างประเทศในทวีปแอฟริกา ซึ่งพรมแดนของประเทศเป็นเพียงสิ่งที่กำหนดขึ้นมาในแผนที่เพื่อแบ่งเขตในการยึดครองในสมัยอาณานิคมเท่านั้น มิใช่เป็นสิ่งที่จะแบ่งแยกคนออกจากกันได้อย่างแท้จริง แรงงานของประเทศในทวีปแอฟริกาทั้งหลาย จึงมีการเคลื่อนย้ายไปมาระหว่างกันค่อนข้างสูง

2) การเคลื่อนย้ายระหว่างประเทศกำลังพัฒนาด้วยกันอาจ เนื่องจากความต่างระดับกันในความมั่นคงหรือโอกาสทางเศรษฐกิจ ทำให้มีการเคลื่อนย้ายไปเพื่อแสวงหาความมั่นคงในอีกประเทศหนึ่ง และหนีจากสภาพการว่างงานที่มีอยู่ เช่น การที่แรงงานไทยจำนวนมากต้องการไปทำงานในประเทศแถบตะวันออกกลาง เป็นต้น เนื่องจากค่าจ้างที่สูงในประเทศเหล่านั้นเป็นสิ่งที่ดึงดูดใจแรงงานที่เคลื่อนย้ายในลักษณะนี้มักเป็นแรงงานที่เป็นประเภทกึ่งฝีมือและอาจเคลื่อนย้ายไปยังประเทศที่อยู่ห่างไกลออกไปมากด้วยอย่างไรก็ตาม การเคลื่อนย้ายทั้งสองลักษณะนี้ส่วนใหญ่จะเป็นแบบชั่วคราว

7. องค์การแรงงานระหว่างประเทศ (ILO)

ในส่วนนี้จะกล่าวถึงความเป็นมา บทบาท และหน่วยงานขององค์กรแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization--ILO) รวมทั้งการปฏิบัติใช้มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ ดังรายละเอียดต่อไปนี้

7.1 ความเป็นมา

ความเคลื่อนไหวด้านการคุ้มครองแรงงานนั้นมีตั้งแต่ต้นปี ค.ศ. 1818 โดย นายโรเบิร์ต โอเวน (Robert Owen) นักอุตสาหกรรมชาวสกอตแลนด์ ได้ริเริ่มแนวคิดเรื่องสวัสดิภาพของแรงงานโดยจัดทำกฎหมายถึงตัวแทนรัฐบาลของประเทศสมาชิกรัฐสภาในยุโรปเพื่อจัดตั้ง “คณะกรรมการแรงงาน” ขึ้น ส่วนชาลส์ ฮินด์เลย์ (Char Hindley) สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรอังกฤษ (ช่วงปี ค.ศ. 1935-1957) ได้ยืนยันว่า การกำหนดมาตรฐานแรงงานระดับสากลจะเป็นการป้องกันมิให้แรงงานต้องได้รับผลพวงจากการแข่งขันอย่างรุนแรงในตลาดภายในประเทศและตลาดโลก (เช่น คุ้มครองมิให้คนงานทำงานเป็นเวลานานติดต่อกันหลายชั่วโมง เป็นต้น) สำหรับเดเนียล ลีแกรนด์ (Daniel Legrand) ผู้ประกอบการธุรกิจอุตสาหกรรมจากเมือง Alsace ก็มีแนวคิดสนับสนุนการส่งเสริมมาตรการด้านแรงงานในภูมิภาคยุโรป ซึ่งได้รับอิทธิพลจากกลุ่มคน (เช่น Chris Socailis Tardition) ที่ต้องการให้มีการปฏิรูประบบทุนนิยมโดยคำนึงถึงสวัสดิการและสวัสดิภาพของแรงงาน³²

ในขณะนั้นประเทศยุโรปต่างให้ความสำคัญกับเรื่องอำนาจทางการทหารมากกว่าเรื่องความเป็นอยู่ของแรงงานหรือกรรมกร แม้ว่าต่อมากลุ่มคนงานได้พยายามเรียกร้องให้มีมาตรการระหว่างประเทศเพื่อกำหนดกฎเกณฑ์ด้านแรงงานอีกหลายครั้งแต่ไม่ประสบความสำเร็จจนกระทั่งปี ค.ศ. 1866 สภาสมาคมคนงานระหว่างประเทศ

³² อร ชวลิตนิตกุล, “มาตรการคุ้มครองแรงงานของประเทศสหรัฐอเมริกาในการค้าระหว่างประเทศที่มีผลกระทบต่อประเทศไทย,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548), หน้า 10.

(The Congress of the International Association of Workers) จึงมีมติเรียกร้องให้มีกฎหมายแรงงานระหว่างประเทศขึ้น และในการประชุมระหว่างประเทศในยุโรป ณ กรุงเบอร์ลิน ประเทศเยอรมนี เมื่อปี ค.ศ. 1890 ได้มีมติว่า ไม่ควรอนุญาตให้เด็กที่มีอายุต่ำกว่า 12 เข้าทำงานและไม่ควรอนุญาตให้สตรีและเด็กอายุต่ำกว่า 14 ปี ทำงานในเมือง รวมทั้งเรื่องการหยุดพักประจำสัปดาห์และความปลอดภัยในการทำงาน การประชุมครั้งนี้ นับว่าเป็นการสร้างความตื่นตัวให้แก่รัฐบาลต่าง ๆ ในภูมิภาคยุโรปในการคำนึงถึงมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ แม้ว่าต่อมาในปี ค.ศ. 1897 ได้มีการทบทวนมติที่ประชุมดังกล่าวอีกครั้งและได้มีการศึกษาแนวทางเพื่อจัดตั้ง สมาคมกฎหมายแรงงานระหว่างประเทศ (The International Association for Labour Legislation) ขึ้นในปี ค.ศ. 1900 แต่ความร่วมมือด้านมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศก็ต้องชะงักลงเมื่อเกิดสงครามโลกครั้งที่ 1 ในทวีปยุโรป³³

เมื่อสงครามโลกครั้งที่ 1 สิ้นสุดลงในปี ค.ศ. 1919 จึงได้มีการจัดประชุมสันติภาพที่กรุงปารีส และได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการกฎหมายแรงงานระหว่างประเทศ (The Commission on International Labour Legislation) ขึ้น อันประกอบด้วยบุคคล 3 ฝ่าย ได้แก่ ฝ่ายนายจ้าง ฝ่ายลูกจ้าง และฝ่ายรัฐบาล และในที่สุดมีการจัดตั้ง “องค์การแรงงานระหว่างประเทศ หรือ ILO” ขึ้นในปีเดียวกัน (ในที่ประชุมสันติภาพแวร์ซายส์-Versailles Peace Conference) มูลเหตุสำคัญในการก่อตั้งองค์การแรงงานระหว่างประเทศประกอบด้วย 3 ประการ ได้แก่

1) มูลเหตุด้าน “สถานะความเป็นมนุษย์” เนื่องจากสภาพการทำงานและสภาพความเป็นอยู่ของแรงงานและครอบครัวไม่ได้รับการเหลียวแลจากนายจ้างและภาครัฐและยังถูกเอารัดเอาเปรียบจากสังคมจนไม่อาจเป็นที่ยอมรับได้ของประชาชนทั่วไป

2) มูลเหตุด้านสังคมและการเมืองเนื่องจากการพัฒนาและการขยายตัวด้านอุตสาหกรรมที่ต้องใช้ปริมาณคนงานจำนวนมากหากไม่มีการปรับปรุงสภาพชีวิตของ

³³ อร ชวลิตนิธิกุล, เรื่องเดียวกัน, หน้า 10-11.

คนงานแล้วอาจนำไปสู่การก่อความไม่สงบในสังคม โดยอาจจะถึงขั้นการก่อจลาจลและการปฏิวัติได้และ

3) มวลเหตุจูงใจในการรักษาความสงบสุขของสังคมอันเป็นผลสืบเนื่องจากการประชุมสันติภาพหลังจากสงครามโลกครั้งที่ 1 ซึ่งเห็นว่า กลุ่มคนงานหรือกรรมกรมีส่วนร่วมสำคัญในสมรภูมिरบและการผลิตสินค้าและบริการ จึงควรได้รับการดูแลเอาใจใส่และได้รับการคุ้มครองและเพื่อให้เกิดความยุติธรรมในสังคม

ต่อมาองค์การสหประชาชาติได้จัดทำ “ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights)” ในปี ค.ศ. 1948 เพื่อให้ความสำคัญแก่การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนป้อนทุกคน รวมทั้งคนงานและลูกจ้างด้วย ดังเช่นมาตรา 23 และมาตรา 24 ของปฏิญญาสากล ที่ระบุให้ทุกคนมีสิทธิที่จะทำงานในสภาพการทำงานที่ดี มีชั่วโมงการทำงานที่ดี มีชั่วโมงการทำงานและพักผ่อนที่เหมาะสม ปราศจากการเลือกปฏิบัติและการมีสิทธิที่จะได้รับค่าตอบแทนที่เท่าเทียมกันจากการที่เท่า ๆ กัน เป็นต้น³⁴

7.2 บทบาทขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ

องค์การแรงงานระหว่างประเทศ หรือ ILO (International Labour Organization) เกิดขึ้นพร้อมกับการก่อตั้งสันนิบาตชาติ (The League of Nations) เมื่อ พ.ศ. 2462 (ค.ศ. 1919) ภายใต้สนธิสัญญาแวร์ซายส์ (Treaty of Versailles) โดยมีประเทศไทยร่วมเป็นประเทศสมาชิกก่อตั้งด้วยวัตถุประสงค์ในการก่อตั้งองค์การแรงงานระหว่างประเทศ คือ ส่งเสริมความยุติธรรมทางสังคม และส่งเสริมให้สิทธิมนุษยชนและสิทธิแรงงานได้รับการยอมรับอย่างเป็นสากล จนกระทั่งสันนิบาตชาติได้ถูกยกเลิกไป และมีการจัดตั้งสหประชาชาติ (United Nations) ขึ้นเมื่อ พ.ศ. 2489 (ค.ศ. 1946) องค์การแรงงานระหว่างประเทศจึงกลายเป็นองค์การชำนาญพิเศษ (Specialized Agency) ของสหประชาชาติ อันเป็นองค์กรหลักเพียงหนึ่งเดียวของ

³⁴นิรมล สุธรรมกิจ, เรื่องเดิม, หน้า 20.

สหประชาชาติที่รับผิดชอบดูแลประเด็นแรงงานของประเทศสมาชิก โดยขณะนี้ มีประเทศสมาชิกจำนวน 181 ประเทศ (ข้อมูล ณ เดือนมกราคม 2551)³⁵

องค์การแรงงานระหว่างประเทศ มีหน้าที่ในการกำหนดมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศและให้ความช่วยเหลือทางด้านวิชาการแก่ประเทศสมาชิก เพื่อสร้างแรงงานมาตรฐาน (Fundamental Labour Standards) ในรูปของอนุสัญญา (Convention) และข้อเสนอแนะ (Recommendation) ตลอดจนสนับสนุนส่งเสริมให้ประเทศสมาชิกปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวกับแรงงานให้สอดคล้องกับอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ อย่างไรก็ดี องค์การแรงงานระหว่างประเทศ และเนื้อหาของอนุสัญญาด้านแรงงานของ องค์การแรงงานระหว่างประเทศ ก็มีได้ระบุโทษสำหรับประเทศที่ไม่ได้ปฏิบัติตามอนุสัญญา เพราะองค์การแรงงานระหว่างประเทศ เน้นเรื่องการปฏิบัติตามอนุสัญญาแบบสมัครใจ

ในปี ค.ศ. 1998 (พ.ศ. 2541) องค์การแรงงานระหว่างประเทศ ได้รับการสนับสนุนจากสหรัฐอเมริกาและประเทศพัฒนาแล้วต่าง ๆ ให้ออก “ปฏิญญาว่าด้วยหลักการและสิทธิขั้นพื้นฐานของคณงานในสถานประกอบการ (Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work)” ที่เน้นมาตรฐานแรงงานหลัก 4 ประการ และใน ค.ศ. 1999 (พ.ศ. 2542) องค์การแรงงานระหว่างประเทศก็มีการปรับปรุงสัญญาใหม่เพื่อป้องกันไม่ให้เด็กทำงานอันตราย (Worst Forms of Child Labour) ซึ่งได้รับการสนับสนุนจากนานาประเทศ โดยนับว่าเป็นอนุสัญญาที่มีการให้สัตยาบันเสร็จสิ้นอย่างรวดเร็วที่สุดในประวัติศาสตร์ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ได้รณรงค์การจัดแรงงานบังคับในพม่า

องค์การแรงงานระหว่างประเทศ มีลักษณะเป็นองค์กรไตรภาคีที่ต้องอาศัยการตัดสินใจร่วมกัน 3 ฝ่ายทุกขั้นตอน (ฝ่ายนายจ้าง ฝ่ายลูกจ้าง และฝ่ายรัฐบาล) ไม่ว่า

³⁵อังคณา เตชะโกเมนทร์, ข้อมูลเบื้องต้นเกี่ยวกับองค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization--ILO) [Online], available URL: http://ils.labour.go.th/index.php?option=com_content&view=article&id=4&Itemid=4, 2552 (ธันวาคม, 15).

จะเป็นการประชุมใหญ่ประจำปี เพื่อเลือกองค์คณะผู้ทำการแทน (The Governing Body) การรับรองงบประมาณขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ การรับรองมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ ฯลฯ นอกจากนี้ ยังมีนโยบายการให้ความช่วยเหลือทางเทคนิคและการเงิน เพื่อพัฒนาด้านแรงงานให้แก่หน่วยงานของรัฐบาล องค์การนายจ้าง และองค์กรลูกจ้างอีกด้วย

มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศที่ผ่านการรับรองขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ มีขอบเขตกว้างขวาง ครอบคลุมทั้งด้านกฎหมายแรงงาน นโยบายทางสังคม สิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์และการคุ้มครองแรงงานเกือบทุกสาขาอาชีพและทุกเพศทุกวัย ทั้งนี้ มีจุดมุ่งหมายสำคัญ 3 ประการคือ ต้องการขจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขันระหว่างประเทศ ต้องการสร้างสันติสุขให้แก่สังคมและต้องการความยุติธรรมในสังคมปัจจุบันนี้³⁶

อย่างไรก็ดี องค์การแรงงานระหว่างประเทศประสบปัญหาสำคัญ คือ การขาดสมรรถภาพในการบังคับประเทศสมาชิกภาคีให้ปฏิบัติตามมาตรฐานแรงงานหลัก (Core Labour Standards) หรือมาตรฐานแรงงานขั้นพื้นฐานหรือให้ปฏิบัติตามอนุสัญญาต่าง ๆ ที่ได้ให้สัตยาบันไว้ ทั้งนี้ เพราะอนุสัญญาภายใต้้องค์การแรงงานระหว่างประเทศ ไม่มีการกำหนดโทษอย่างเป็นทางการเป็นรูปธรรมชัดเจน สำหรับผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามอนุสัญญา³⁷

สำหรับมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศสร้างขึ้น โดยตัวแทนจากรัฐบาล นายจ้าง และลูกจ้างมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศผ่านการรับรอง โดยที่ประชุมแรงงานระหว่างประเทศในการประชุมประจำปี ในขั้นตอนแรก คณะประศาสน์การเห็นพ้องกันที่จะบรรจุประเด็นเข้าในวาระการประชุมแรงงานระหว่างประเทศซึ่งมีกำหนดจะจัดในอนาคต สำนักงานแรงงานระหว่างประเทศจัดทำรายงานที่วิเคราะห์กฎหมายและวิถีปฏิบัติต่าง ๆ ในประเทศสมาชิกเกี่ยวกับประเด็นที่จะหารือ จากนั้น

³⁶สำนักงานแรงงานระหว่างประเทศ, นโยบายและการจัดการแรงงานย้ายถิ่น, หน้า 72.

³⁷นิรมล สุธรรมกิจ, เรื่องเดิม, หน้า 24.

จึงจัดส่งรายงานไปให้ประเทศสมาชิกและให้องค์การนายจ้างกับองค์กรแรงงานเพื่อให้เห็นความคิดเห็นกลับมาแล้วนำมาหารือในการประชุมแรงงานระหว่างประเทศ จากนั้น สำนักงานฯ จึงจัดทำรายงานฉบับที่สองพร้อมแนบร่างอนุบัญญัติเพื่อขอความคิดเห็นจากสมาชิกและเสนอต่อที่ประชุมครั้งต่อไปเพื่อหารือ ในการหารือนี้ จะมีการแก้ไขร่างอนุบัญญัติตามจำเป็นและเสนอต่อที่ประชุมเพื่อรับรอง “การหารือสองรอบ” นี้ ทำให้ผู้เข้าร่วมประชุมมีเวลามากพอที่จะพิจารณาร่างอนุบัญญัติในบริบทจากประสบการณ์ตนเองและให้ข้อคิดเห็นได้ ในการรับรองอนุสัญญาหรือข้อแนะนำจำเป็นต้องผ่านเสียงสนับสนุนสองในสาม ในปัจจุบัน มีอนุสัญญาแรงงานระหว่างประเทศที่ยังใช้อยู่ 75 ฉบับ พิธีสาร 5 ฉบับ และข้อแนะนำ 79 ฉบับ³⁸

7.3 หน่วยงานในองค์การแรงงานระหว่างประเทศ

หน่วยงานในองค์การแรงงานระหว่างประเทศแบ่งออกเป็น 3 สายหลักคือ ที่ประชุมแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Conference) คณะประศาสน์การ (Governing Body) และสำนักงานแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Office)³⁹

7.3.1 ที่ประชุมแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Conference-- ILC)

ที่ประชุมแรงงานระหว่างประเทศ (ILC) คือ หน่วยงานหลักที่กำหนดนโยบายขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ และเป็นเวทีเพื่ออภิปรายและหารือในประเด็นทางสังคมและแรงงานที่สำคัญ ในเดือนมิถุนายนของทุกปี ตัวแทนไตรภาคีจากประเทศสมาชิกทุกประเทศจะมารวมกันเพื่อหารือ รับรอง และกำกับการนำมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศไปใช้ปฏิบัติ ILC เป็นผู้รับรองงบประมาณและ

³⁸สำนักงานแรงงานระหว่างประเทศ, มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิแรงงานข้ามชาติ: แนวทางสำหรับผู้กำหนดนโยบายและผู้ปฏิบัติในเอเชียแปซิฟิก, หน้า 48.

³⁹เรื่องเดียวกัน, หน้า 43.

คัดเลือกตัวแทนมีวาระที่จะมาทำงานในคณะประสานการณ์ในจำนวนประเทศสมาชิกทั้งหมด 181 ประเทศ (เมื่อ 1 สิงหาคม พ.ศ. 2550) มีผู้แทนสี่คนเข้าร่วมประชุมประจำปี โดยสองคนเป็นตัวแทนจากรัฐบาล และอีกสองคนเป็นตัวแทนจากองค์กรนายจ้างและองค์กรแรงงานฝ่ายละหนึ่งคน รัฐบาลเป็นผู้แต่งตั้งตัวแทนองค์กรนายจ้างและตัวแทนองค์กรแรงงานภายหลังจากที่ได้มีการหารือกับองค์กรระดับชาติที่เป็นตัวแทนนายจ้างและลูกจ้างได้ครอบคลุมที่สุด และรัฐบาลเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการส่งตัวแทนทั้งหมดไปประชุม

7.3.2 คณะประสานการณ์ (Governing Body)

คณะประสานการณ์ คือ สภการบริหารขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ที่กำกับการทำงานของสำนักงานแรงงานระหว่างประเทศ หรือจะเรียกว่า “คณะกรรมการบริหาร” ก็ได้ คณะประสานการณ์เป็นผู้พิจารณาโครงการและงบประมาณขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ก่อนส่งต่อไปยังที่ประชุมแรงงานระหว่างประเทศ (ILC) เพื่อการอนุมัติ นอกจากนี้ยังเป็นผู้กำหนดวาระการประชุม ILC และลงคะแนนเลือกผู้อำนวยการใหญ่ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ซึ่งรับหน้าที่เป็นหัวหน้าผู้บริหารองค์กรมีวาระห้าปีอีกด้วย คณะประสานการณ์มีสมาชิกทั้งหมด 56 คน เป็นตัวแทนรัฐบาล 28 คน เป็นตัวแทนนายจ้าง 14 คน และอีก 14 คนเป็นตัวแทนลูกจ้าง ในคณะประสานการณ์มีตัวแทนรัฐบาล 10 ประเทศที่เป็นสมาชิกถาวรและที่เหลือมาจากการเลือกตั้ง

7.3.3 สำนักงานแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Office)

สำนักงานแรงงานระหว่างประเทศคือสำนักเลขาธิการประจำและหน่วยประสานในการปฏิบัติการกิจขององค์การแรงงานระหว่างประเทศซึ่งรวมถึงการวิจัย สืบค้นข้อเท็จจริง ความร่วมมือทางวิชาการ และทำสื่อสิ่งพิมพ์ สำนักงานใหญ่ตั้งอยู่ที่นครเจนีวา และมีสำนักงานภาคสนามอีก 58 แห่ง ให้ความช่วยเหลือประเทศสมาชิกโดยเปิดให้มีการให้สัตยาบันมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศและนำมาตรฐานเหล่านั้นไปใช้ปฏิบัติ นอกจากนี้ ยังให้ความช่วยเหลือและความร่วมมือทางวิชาการในสาขาต่าง ๆ เช่น การปฏิรูปกฎหมายแรงงาน หลักการและสิทธิขั้นพื้นฐานในการทำงาน นโยบายการจ้างงาน ข้อมูลตลาดแรงงาน การพัฒนาวิสาหกิจและการฝึกอาชีพ การเงิน

สำหรับวิสาหกิจขนาดเล็ก (Microfinance) การประกันสังคม ความปลอดภัยและ
สุขอนามัยในการทำงาน สภาพการทำงาน การบริหารแรงงาน แรงงานสัมพันธ์ และ
การตรวจแรงงาน

7.4 การปฏิบัติใช้มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ⁴⁰

องค์การแรงงานระหว่างประเทศมีความแตกต่างจากหน่วยงานที่กำหนด
มาตรฐานหน่วยงานอื่น ๆ ของสหประชาชาติในแง่ที่ว่าองค์การแรงงานระหว่างประเทศ
ไม่เพียงกำหนดมาตรฐานแต่มีการติดตามให้มีการปฏิบัติใช้มาตรฐานเหล่านั้นด้วย แต่
มีกลไกของตนเองที่จะกำกับให้มีการปฏิบัติใช้มาตรฐานในอนุสัญญาซึ่งประเทศได้ให้
สัตยาบันไปแล้ว และมีกลไกที่จะรับคำร้องเรียนจากภาคีที่เกี่ยวข้องและพิจารณา
ดำเนินการในกรณีที่ร้องเรียนนั้น กลไกหลักในระบบกำกับดูแลขององค์การแรงงาน
ระหว่างประเทศ คือ การกำกับดูแลตามปกติ (Regular Supervision) หรือระบบการส่ง
รายงาน (Reporting System) และขั้นตอนการร้องเรียน (Complaint Procedures)

7.4.1 การกำกับดูแลตามปกติ (Regular Supervision)

1) การส่งรายงาน โดยรัฐบาล

ประเทศสมาชิกจะต้องส่งรายงานประจำช่วงในเรื่องอนุสัญญาที่ได้
ให้สัตยาบันไว้ และส่งรายงานพิเศษในเรื่องสถานะของกฎหมายและการดำเนินการของ
ประเทศในเรื่องที่เกี่ยวกับสาระของอนุสัญญาหรือข้อแนะที่ยังไม่ได้ให้สัตยาบัน

(1) รายงานประจำช่วง (Periodic Reports)

เมื่อประเทศสมาชิกให้สัตยาบันอนุสัญญาแล้ว ประเทศจะต้องส่ง
รายงานว่าได้นำสาระของอนุสัญญาไปใช้ปฏิบัติในประเทศอย่างไร รายงานฉบับแรก
มีกำหนดส่งหนึ่งปีหลังจากที่อนุสัญญามีผลบังคับใช้ หลังจากนั้น จะต้องส่งรายงาน
ประจำช่วงเกี่ยวกับอนุสัญญาที่ให้สัตยาบัน คือ ทุกสองปีสำหรับแปดอนุสัญญาหลัก
(Fundamental Conventions) และอนุสัญญาเร่งด่วน (Priority Conventions) และทุกห้าปี
สำหรับอนุสัญญาฉบับอื่น ๆ อย่างไรก็ตาม คณะผู้เชี่ยวชาญ (Committee of Experts)

⁴⁰ สำนักงานแรงงานระหว่างประเทศ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 53-57.

อาจขอให้ประเทศส่งรายงานโดยละเอียดได้ หากเห็นว่า จำเป็นประเทศที่ส่งรายงาน จะให้ข้อมูลเรื่องสถานะทางกฎหมายและการปฏิบัติการจริง โดยเฉพาะอย่างยิ่งจะรายงาน ว่าได้มีการนำสาระของอนุสัญญาไปทำให้เกิดผลอย่างไรทางกฎหมาย คำพิพากษาศาล การตรวจแรงงาน และมาตรการทางงบประมาณ หรือมาตรการอื่น ๆ รัฐบาลจะต้อง จัดทำรายงานประจำช่วงและส่งไปให้องค์กรนายจ้างและองค์กรแรงงานซึ่งเป็นตัวแทน ของนายจ้างและลูกจ้างที่ครอบคลุมที่สุดในประเทศเพื่อขอความเห็น โดยนายจ้างและ ลูกจ้างอาจส่งความเห็นไปที่รัฐบาลของตนหรือส่งไปที่องค์การแรงงานระหว่างประเทศ โดยตรงก็ได้

(2) รายงานพิเศษ (Special Reports)

ในบางช่วงประเทศสมาชิกจะได้รับคำร้องขอให้ส่งรายงานเรื่อง กฎหมายและวิถึปฏิบัติในประเทศในบางหัวข้อ ไม่ว่าประเทศนั้นจะได้ให้สัตยาบันต่อ อนุสัญญาในหัวข้อนั้นแล้วหรือไม่ก็ตาม รายงานพิเศษที่ได้รับจากรัฐต่าง ๆ และข้อมูล ที่ได้ส่งเพิ่มเติมจากองค์กรนายจ้างและองค์กรแรงงานจะนำไปเป็นพื้นฐานในการสำรวจ ประจำปีในเชิงลึกกว่าด้วยกฎหมายและแนวปฏิบัติในกลุ่มประเทศสมาชิกที่ คณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญจะจัดทำขึ้น การสำรวจนี้ช่วยให้คณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญได้ พิจารณาถึงผลกระทบของอนุสัญญาและข้อเสนอแนะต่าง ๆ ประเมินประเด็นปัญหา ต่าง ๆ ที่รัฐบาลแจ้งมาจากการนำอนุสัญญาและข้อแ่เนะดังกล่าวไปปฏิบัติ และหา แนวทางเพื่อขจัดอุปสรรคเหล่านั้น

2) การพิจารณารายงานจากรัฐบาลและการติดตามผล

มีหน่วยงานสองหน่วยงานซึ่งกำกับดูแลการบังคับใช้อนุสัญญา ทั้งที่ ได้ให้สัตยาบันแล้วและยังไม่ได้ให้สัตยาบันคือ คณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญด้านการปฏิบัติ ใช้อนุสัญญาและข้อแ่เนะ (Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations) และคณะกรรมการที่ประชุมใหญ่ว่าด้วยการปฏิบัติใช้มาตรฐาน (Conference Committee on the Application of Standards) คณะกรรมการทั้งสองเป็น ผู้พิจารณารายงานซึ่งรัฐบาลประเทศต่าง ๆ ส่งไป

(1) คณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญว่าด้วยการปฏิบัติตามอนุสัญญาและข้อแนะ (Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations --CEACR) คณะกรรมการ CEACR เป็นผู้พิจารณารายงานประจำช่วง (Periodic Reports) ซึ่งรัฐบาลส่งไป คณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญชุดนี้ประกอบด้วยผู้เชี่ยวชาญทางกฎหมายคนที่ได้รับการคัดเลือกมาบนพื้นฐานความเป็นอิสระ ความเป็นกลางและความเชี่ยวชาญในสาขากฎหมายและแรงงานของแต่ละคน คณะกรรมการฯ จะประเมินสถานะ

การนำมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศที่ได้ให้สัตยาบันแล้วไปใช้ปฏิบัติในประเทศนั้น และชี้ให้เห็นความขัดแย้งกันระหว่างกฎหมายและวิถีปฏิบัติในประเทศกับข้อกำหนดตามอนุสัญญาฯ คณะกรรมการฯ จะให้ความคิดเห็นในสองรูปแบบเพื่อเป็นแนวทางให้ประเทศนำไปใช้ในการปฏิบัติตามอนุสัญญาได้แก่

ก. ข้อสังเกต (Observations) มักใช้ในกรณีที่เป็นปัญหารุนแรงและเรื้อรังมาเป็นเวลานาน ซึ่งรัฐบาลไม่สามารถปฏิบัติตามพันธกรณีได้ หรืออาจใช้เพื่อตั้งข้อสังเกตในประเด็นปัญหาที่ได้มีการแก้ไขให้คืบหน้าแล้ว ข้อสังเกตเหล่านี้จะตีพิมพ์ในรายงานประจำปีของคณะกรรมการฯ ซึ่งส่งต่อที่ประชุมแรงงานระหว่างประเทศและเป็นข้อมูลที่เปิดเผยต่อสาธารณชน

ข. คำขอโดยตรง (Direct Requests) ส่งให้กับรัฐบาลและองค์กรที่เกี่ยวข้องโดยตรง เพื่อขอข้อมูลหรือคำอธิบายในประเด็นเฉพาะต่าง ๆ คำขอโดยตรงจะไม่ตีพิมพ์ในรายงานประจำปีของคณะกรรมการฯ แต่จะเผยแพร่ทางเว็บไซต์สาธารณะขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ

(2) คณะกรรมการที่ประชุมใหญ่ว่าด้วยการปฏิบัติใช้มาตรฐาน (Conference Committee on the Application of Standards)

รายงานประจำปีของคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญ ซึ่งปกติจะรับรองในเดือนธันวาคมจะนำเสนอต่อที่ประชุมแรงงานระหว่างประเทศในเดือนมิถุนายนของปีถัดไปเพื่อพิจารณาโดยคณะกรรมการที่ประชุมใหญ่ว่าด้วยการปฏิบัติใช้มาตรฐาน คณะกรรมการที่ประชุมใหญ่ว่าด้วยการปฏิบัติใช้มาตรฐานเป็นคณะกรรมการถาวรที่ประกอบด้วยตัวแทนจากรัฐบาล นายจ้าง และลูกจ้าง คณะกรรมการฯ จะพิจารณารายงานและคัดเลือกข้อสังเกตเพื่อนำมาหารือ โดยรัฐบาลที่ถูกกล่าวถึงจะได้รับเชิญให้

มาเสนอข้อมูลเรื่องสถานการณ์ที่เป็นประเด็นต่อคณะกรรมการที่ประชุมฯ ในหลายกรณี คณะกรรมการฯ จะมีข้อสรุปแนะนำขั้นตอนเฉพาะให้รัฐบาลดำเนินการเพื่อแก้ไขปัญหา หรือแนะนำให้เชิญคณะผู้แทนจากองค์การแรงงานระหว่างประเทศให้ไปเยี่ยมชม เพื่อปรึกษาหารือ หรือขอความช่วยเหลือทางวิชาการ เพื่อร่วมแก้ปัญหานั้น สารระของการหารือและข้อสรุปสถานการณ์ที่คณะกรรมการฯ ได้พิจารณาจะตีพิมพ์ในรายงานของ คณะกรรมการฯ และจะเน้นสถานการณ์ที่ควรห่วงใยเป็นพิเศษ โดยตีพิมพ์ในพื้นที่เฉพาะ ในรายงานทั่วไป (General Report) ของคณะกรรมการฯ

7.4.2 ขั้นตอนการร้องเรียน (Complaint Procedures)

เมื่อประเทศใดไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีภายใต้อนุสัญญา ที่ได้ให้ สัตยาบันไว้ อาจมีการส่งคำร้องเรียนไปยังองค์การแรงงานระหว่างประเทศได้โดย ผ่านช่องทางต่าง ๆ ที่มีอยู่ ต่อไปนี้คือขั้นตอนการร้องเรียนและตัวอย่างข้อร้องเรียน เรื่องแรงงานข้ามชาติที่ได้ส่งผ่านขั้นตอนดังกล่าว

1) การคัดค้าน (Representations) ภายใต้มาตรา 24 ในธรรมนูญของ องค์การแรงงานระหว่างประเทศ

การคัดค้านภายใต้มาตรา 24 คือการแสดงความไม่เห็นชอบในขั้นที่ เบาที่สุดต่อการที่รัฐบาลไม่ปฏิบัติตามอนุสัญญาซึ่งได้ให้สัตยาบันไปแล้วได้ ผู้ที่สามารถ ทำการคัดค้านได้มีเฉพาะองค์กรนายจ้างและองค์กรแรงงานเท่านั้นที่จะส่งคำคัดค้าน รัฐบาลซึ่งองค์กรนายจ้างหรือองค์กรแรงงานนั้นเห็นว่าไม่ได้นำอนุสัญญาที่ประเทศได้ ให้สัตยาบันไว้มาปฏิบัติอย่างเหมาะสมบุคคลหรือองค์กรพัฒนาเอกชนไม่สามารถส่ง คำคัดค้านต่อองค์การแรงงานระหว่างประเทศโดยตรงได้ แต่สามารถส่งข้อมูล ที่เกี่ยวข้องผ่านองค์กรนายจ้างหรือองค์กรแรงงานได้ คณะประศาสน์การจะพิจารณา ในขั้นต้นว่าสามารถรับคำคัดค้านนั้นได้หรือไม่หากสามารถรับได้ จะมีการตั้ง คณะกรรมการไตรภาคีซึ่งมีสมาชิกสามคนเพื่อพิจารณาคำคัดค้านนั้นและพิจารณา คำชี้แจงของรัฐบาล คณะกรรมการนี้จะจัดทำรายงานเพื่อแจ้งขั้นตอนการดำเนินการของ คณะกรรมการในการพิจารณาคำคัดค้าน เสนอข้อมูลสรุปในเรื่องประเด็นที่มีการคัดค้าน และเสนอคำแนะนำเพื่อให้คณะประศาสน์การตัดสินใจ อีกทั้งยังอาจเสนอประเด็นด้าน กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับกรณีนี้ไปที่คณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญว่าด้วยการปฏิบัติใช้

มาตรฐานด้วย หากคำชี้แจงของรัฐบาลยังไม่เป็นที่พอใจ คณะประสานการอาชีพพิมพ์เผยแพร่คำคัดค้านและคำชี้แจงนั้นได้

ตัวอย่างคำคัดค้าน⁴¹

ในการประชุมสมัยที่ 288 (พฤศจิกายน ค.ศ. 2003) คณะประสานการได้รับรองรายงานของคณะกรรมการไตรภาคีซึ่งตั้งขึ้นเพื่อพิจารณาคำคัดค้านที่ยื่นโดยสหพันธ์สหภาพแรงงานฟิลิปปินส์ (TUCP) ภายใต้มาตรา 24 ของธรรมนูญโดยกล่าวหาว่าประเทศจีนไม่ปฏิบัติตามอนุสัญญาฉบับที่ 97 ในเรื่องเขตการปกครองพิเศษฮ่องกง ข้อกล่าวหามีส่วนเกี่ยวข้องกับมาตรการบางอย่างที่รัฐบาลเขตปกครองพิเศษฮ่องกงได้อนุมัติให้ใช้ในเรื่องค่าจ้างและสิทธิทางประกันสังคมของผู้ทำงานรับใช้ในบ้านซึ่งเป็นชาวต่างชาติ และเป็นมาตรการที่มีผลเสียต่อแรงงานชาวฟิลิปปินส์ อีกทั้งยังเป็นการละเมิดต่อมาตรา 6 ในอนุสัญญาด้วย

คณะประสานการได้ให้คำแนะนำว่าด้วย

(1) ข้อกำหนดเรื่องการพำนักอยู่ในประเทศเพื่อให้มีสิทธิได้รับบริการสาธารณสุข และการที่แรงงานต่างชาติซึ่งทำงานรับใช้ในบ้านจะสามารถขอรับสิทธินั้นได้

(2) การจัดเก็บค่าฝึกรงานสำหรับลูกจ้าง ซึ่งบังคับให้นายจ้างแรงงานข้ามชาติทุกคนต้องจ่าย

(3) ค่าจ้างขั้นต่ำสำหรับแรงงานต่างชาติที่ทำงานรับใช้ในบ้าน หลังจากที่ได้เสนอคำแนะนำไปแล้ว คณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญได้ติดตามผลต่อมารกับรัฐบาลโดยผ่านช่องทางกำกับดูแลปกติเรื่องการปฏิบัติใช้อนุสัญญาฉบับที่ 97 โดยเขตปกครองพิเศษฮ่องกง

2) การร้องเรียน (Complaints) ภายใต้มาตรา 26-34 ในธรรมนูญองค์การแรงงานระหว่างประเทศ

การร้องเรียนภายใต้มาตรา 26-34 มักเป็นเรื่องการละเมิดที่ร้ายแรง และมีมายาวนานต่อพันธกรณี โดยประเทศที่ได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญา เนื่องจากเป็น

⁴¹สำนักงานแรงงานระหว่างประเทศ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 57.

ขั้นตอนที่ใช้เพื่อร้องเรียนการละเมิดขั้นร้ายแรง ขั้นตอนนี้จึงไม่ได้ใช้บ่อยนักและมักใช้เป็นทางเลือกสุดท้ายเมื่อไม่สามารถมีการสืบสวนได้อย่างถ้วนถี่ภายใต้ระบบกำกับดูแลปกติเท่านั้น ส่วนใหญ่ภาคีองค์กรฯ จะติดตามประเด็นเรื่องการปฏิบัติตามอนุสัญญาโดยผ่านระบบกำกับดูแลปกติ ซึ่งเป็นวิธีการที่ค่อนข้างจะได้ผลอยู่แล้วในการสนับสนุนให้รัฐบาลปฏิบัติตามมาตรฐานขององค์การแรงงานระหว่างประเทศภาคีต่าง ๆ อาจส่งคำร้องเรียนได้ในลักษณะต่อไปนี้ (1) การร้องเรียนโดยประเทศสมาชิกต่อประเทศสมาชิก หากประเทศสมาชิกทั้งสองได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาเดียวกันแล้ว (2) การร้องเรียนโดยผู้แทนในการประชุมแรงงานระหว่างประเทศ ในการที่ประเทศไม่ปฏิบัติตามอนุสัญญาที่ให้สัตยาบันไว้ หรือ (3) คณะประศาสน์การเป็นผู้ร้องเรียนเอง เมื่อได้รับการร้องเรียน คณะประศาสน์การอาจแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน (Commission of Inquiry) อันประกอบด้วยกรรมการอิสระสามคน การพิจารณาโดยคณะกรรมการนี้เป็นขั้นสูงสุดในขั้นตอนสอบสวนข้อมูลขององค์การฯ และคณะกรรมการฯ มีหน้าที่ทำการสอบสวนเกี่ยวกับการร้องเรียนนั้นอย่างสมบูรณ์ รวมทั้งตรวจสอบข้อมูลทั้งหมดในกรณีนั้นด้วย คณะกรรมการฯ จะให้คำแนะนำเรื่องมาตรการที่จะนำไปใช้เพื่อแก้ไขประเด็นปัญหาในข้อร้องเรียนจนถึงปัจจุบัน ได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนมาแล้ว 11 คณะเมื่อประเทศไม่ปฏิบัติตามคำแนะนำของคณะกรรมการสอบสวน คณะประศาสน์การอาจแนะนำให้ที่ประชุมใหญ่ดำเนินการ “ตามที่ถูกต้องและเห็นควร” เพื่อให้มีการปฏิบัติตามข้อแนะนำดังกล่าวต่อไป

3) การร้องเรียนเรื่องการละเมิดเสรีภาพในการสมาคมการร้องเรียนเรื่องการที่ประเทศละเมิดเสรีภาพในการสมาคมเป็นการร้องเรียนประเทศที่ไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีในธรรมนูญองค์การแรงงานระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิของแรงงานในการรวมตัวและการร่วมเจรจาต่อรอง การร้องเรียนลักษณะนี้สามารถกระทำโดยองค์กรนายจ้าง องค์กรแรงงาน หรือรัฐบาลของประเทศอื่นได้ เช่นเดียวกับในกรณีของการคัดค้าน บุคคลไม่สามารถร้องเรียนเองโดยตรงกับองค์การ แต่สามารถมอบข้อมูลเรื่องนี้ให้กับองค์กรนายจ้าง หรือองค์กรแรงงานเพื่อขอให้องค์กรนั้นดำเนินการให้ได้

เนื่องจากพันธกรณีว่าด้วยเสรีภาพในการสมาคมมีที่มาจากในธรรมนูญการร้องเรียนในเรื่องนี้จึงสามารถกระทำได้แม้ประเทศนั้นจะยังไม่ได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาที่เกี่ยวข้องคืออนุสัญญาว่าด้วยเสรีภาพในการสมาคมและการคุ้มครองสิทธิในการรวมตัว พ.ศ. 2491 (ค.ศ. 1948) (ฉบับที่ 87) และอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิในการรวมตัวและการร่วมเจรจาต่อรอง พ.ศ. 2492 (ค.ศ. 1949) (ฉบับที่ 98) คำร้องเรียนเรื่องการละเมิดเสรีภาพในการสมาคมจะพิจารณาโดยคณะกรรมการว่าด้วยเสรีภาพในการสมาคม

8. ประเทศไทยกับองค์การแรงงานระหว่างประเทศ

ประเทศไทยเป็นประเทศหนึ่งในบรรดาสมาชิกประเภทก่อตั้งขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ โดยได้เข้าเป็นสมาชิกตั้งแต่แรกเริ่มในปี ค.ศ. 1919 (พ.ศ. 2462) โดยจ่ายค่าบำรุงองค์การเป็นเงินประมาณปีละ 738,994 ฟรังก์สวิส⁴² นอกจากนั้นประเทศไทยยังเป็นที่ตั้งของสำนักงานใหญ่องค์การแรงงานระหว่างประเทศประจำภูมิภาคเอเชียและแปซิฟิก⁴³ ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2510 จนถึงปัจจุบัน⁴⁴

ประเทศไทยเป็นประเทศสมาชิกก่อตั้งองค์การแรงงานระหว่างประเทศตั้งแต่ พ.ศ. 2462 (ค.ศ. 1919)⁴⁵ ปัจจุบัน (ข้อมูล ณ วันที่ 14 กุมภาพันธ์ 2554) ประเทศไทย

⁴² อังคณา เตชะโกเมนทร์, เรื่องเดิม.

⁴³ นิคม จันทรวิฑูร, เรื่องเดิม, หน้า 134.

⁴⁴ กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, แนวทางการคุ้มครองแรงงานเพื่อรองรับการเปิดเสรีทางการค้าของประเทศไทย (กรุงเทพมหานคร: กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, 2548), หน้า 208.

⁴⁵ กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ: ประเทศไทยกับองค์การแรงงานระหว่างประเทศ [Online], available URL: <http://www.mol.go.th/index.html>, 2552 (ธันวาคม, 15).

ได้ให้การรับรองข้อแนะนำรวม 10 ฉบับ และให้สัตยาบัน⁴⁶ แก่อนุสัญญาจำนวน 15 ฉบับ แต่มีผลบังคับใช้เพียง 14 ฉบับ โดยเรียงลำดับตามวันที่ให้สัตยาบัน ดังนี้⁴⁷

1) อนุสัญญาฉบับที่ 80 ว่าด้วยการแก้ไขบทบัญญัติบางส่วนของอนุสัญญา ค.ศ. 1946 (พ.ศ. 2498) ให้สัตยาบันเมื่อวันที่ 5 ธันวาคม พ.ศ. 2490 (ค.ศ. 1947)

อนุสัญญาฉบับนี้กำหนดการแก้ไขบางส่วนของอนุสัญญาที่ได้รับการรับรอง จากที่ประชุมใหญ่ไปแล้วในช่วงดำเนินงานขององค์การแรงงานระหว่างประเทศที่ ผ่านมา⁴⁸ มีประเทศสมาชิกให้สัตยาบันแก่อนุสัญญานี้ทั้งหมด 57 ประเทศ⁴⁹

2) อนุสัญญาฉบับที่ 116 ว่าด้วยการแก้ไขบทบัญญัติท้ายบทอนุสัญญา ค.ศ. 1961 (พ.ศ. 2504) ให้สัตยาบันเมื่อวันที่ 24 กันยายน พ.ศ. 2505 (ค.ศ. 1962)

อนุสัญญาฉบับนี้เป็นอนุสัญญาว่าด้วยการแก้ไขอนุสัญญาบางส่วนซึ่งที่ ประชุมองค์การแรงงานระหว่างประเทศรับรองมาแล้วในสมัยการประชุมที่ผ่านมา เพื่อกำหนดมาตรฐานประเด็นหัวข้อให้สอดคล้องกับการเตรียมการของคณะผู้ประศาสน์-

⁴⁶ การให้สัตยาบัน (Ratification) คือการที่รัฐบาลยอมรับอนุสัญญาหรือสนธิสัญญา ระหว่างประเทศอย่างเป็นทางการ ซึ่งเป็นการกระทำโดยเอกราชและสมัครใจของรัฐบาล เมื่อรัฐบาลให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาใดบทบัญญัติ

ในอนุสัญญาก็จะมีผลผูกพันทางกฎหมายต่อประเทศนั้น ประเทศที่ได้ให้สัตยาบันไปจะต้องดำเนินการเพื่อบรรจุงสารของอนุสัญญาไว้ในกฎหมายและวิถปฏิบัติต่าง ๆ ของประเทศ

⁴⁷ กลุ่มงานมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ, อนุสัญญาที่ให้สัตยาบันแล้ว [Online]. Available URL: <http://www.mol.go.th/academician/10691,2554> (กุมภาพันธ์ 3)

⁴⁸ นิคม จันทรวินิจ, เรื่องเดิม, หน้า 171.

⁴⁹ International Labour Office, **Application of International Labour Standards 2011 (II)** (Geneva, Switzerland: The International Labour Office, 2011), p. 69.

การในการดำเนินงานเกี่ยวกับอนุสัญญา⁵⁰ มีประเทศสมาชิกให้สัตยาบันแก่อนุสัญญานี้ทั้งหมด 77 ประเทศ⁵¹

3) อนุสัญญาฉบับที่ 104 ว่าด้วยการยกเลิกการลงโทษทางอาญาต่อคนงานพื้นเมืองที่ละเมิดสัญญาจ้างงาน ค.ศ. 1951 (พ.ศ. 2494) ให้สัตยาบันเมื่อวันที่ 29 กรกฎาคม พ.ศ. 2507 (ค.ศ. 1964)

อนุสัญญาฉบับนี้กำหนดให้ละเว้นการเลือกปฏิบัติระหว่างคนงานพื้นเมืองกับคนงานมิใช่คนพื้นเมืองในกรณีทำผิดเพราะละเมิดสัญญา กล่าวอีกนัยหนึ่ง ความผิดในฐานะละเมิดสัญญาซึ่งมิได้ใช้กับคนงานที่ไม่ใช่คนพื้นเมืองนั้นจะต้องนำมาใช้กับคนงานพื้นเมืองด้วย⁵² มีประเทศสมาชิกให้สัตยาบันแก่อนุสัญญานี้ทั้งหมด 26 ประเทศ⁵³

4) อนุสัญญาฉบับที่ 105 ว่าด้วยการยกเลิกแรงงานบังคับ ค.ศ. 1957 (พ.ศ. 2500) ให้สัตยาบันเมื่อวันที่ 2 ธันวาคม พ.ศ. 2510 (ค.ศ. 1967)

อนุสัญญาฉบับนี้ต้องการปราบปรามและยกเลิกการเกณฑ์แรงงานโดยวิธีการบังคับในกรณีดังต่อไปนี้

(1) เพื่อประโยชน์ทางการเมือง การล้างสมอง การลงโทษสืบเนื่องมาจากบุคคลผู้นั้นแสดงทัศนคติทางการเมือง สังคม เศรษฐกิจที่แตกต่างกัน

(2) เพื่อระดมมาใช้ในการพัฒนาเศรษฐกิจ

(3) เพื่อเป็นวิธีการลงโทษคนงานทางวินัย

(4) ลงโทษเนื่องจากเข้าร่วมในการนัดหยุดงาน

(5) กรณีการเลือกปฏิบัติเพราะความแตกต่างในเรื่องผิว สังคม หรือศาสนา⁵⁴

มีประเทศสมาชิกให้สัตยาบันแก่อนุสัญญานี้ทั้งหมด 170 ประเทศ⁵⁵

⁵⁰นิคม จันทรวาทูร, เรื่องเดิม, หน้า 181.

⁵¹International Labour Office, op. cit., p. 91.

⁵²นิคม จันทรวาทูร, เรื่องเดิม, หน้า 178.

⁵³International Labour Office, op. cit., p. 84.

⁵⁴นิคม จันทรวาทูร, เรื่องเดิม, หน้า 178.

⁵⁵International Labour Office, op. cit., pp. 84-85.

5) อนุสัญญาฉบับที่ 127 ว่าด้วยน้ำหนักสูงสุดที่อนุญาตให้คนงานคนหนึ่งแบก
หาได้ ค.ศ. 1967 (พ.ศ. 2510) ให้สัตยาบันเมื่อวันที่ 26 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2511 (ค.ศ. 1968)

ตามอนุสัญญานี้ กำหนดน้ำหนักซึ่งจะเคลื่อนย้ายด้วยแรงคน โดยมีพาหนะ
ล้อเลื่อน การกำหนดน้ำหนักนี้ก็เพื่อป้องกันอันตรายที่อาจเกิดต่อสุขภาพอนามัย และ
ความปลอดภัย สำหรับในกรณีที่มีเด็กหรือผู้หญิงทำงานในลักษณะดังกล่าวน้ำหนัก
จะต้องลดลงมากกว่าที่กำหนดโดยแรงงานชาย⁵⁶ มีประเทศสมาชิกให้สัตยาบันแก่
อนุสัญญานี้ทั้งหมด 28 ประเทศ⁵⁷

6) อนุสัญญาฉบับที่ 14 ว่าด้วยการปฏิบัติเรื่องการหยุดพักผ่อนประจำสัปดาห์
ในกิจการอุตสาหกรรม ค.ศ. 1921 (พ.ศ. 2464) ให้สัตยาบันเมื่อวันที่ 5 เมษายน
พ.ศ. 2511 (ค.ศ. 1968)

อนุสัญญานี้ได้กำหนดให้ลูกจ้างทุกคนมีวันหยุดประจำสัปดาห์อย่างน้อย
24 ชั่วโมง ติดต่อกัน ในระหว่างช่วงระยะเวลา 7 วัน และในกรณีมีการเลื่อนวันหยุด
หรือถูกจำกัดให้น้อยลงจะต้องมีการจ่ายค่าทดแทน⁵⁸ มีประเทศสมาชิกให้สัตยาบันแก่
อนุสัญญานี้ทั้งหมด 119 ประเทศ⁵⁹

7) อนุสัญญาฉบับที่ 19 ว่าด้วยการปฏิบัติที่เท่าเทียมกันสำหรับคนงานต่างชาติ
และคนงานในชาติเรื่องค่าทดแทน ค.ศ. 1925 (พ.ศ. 2468) ให้สัตยาบันเมื่อวันที่
5 เมษายน พ.ศ. 2511 (ค.ศ. 1968)

อนุสัญญานี้กำหนดในเรื่องค่าทดแทนสำหรับคนในชาติบังคับและคนต่างชาติ
ให้จ่ายค่าทดแทนอุบัติเหตุเท่าเทียมกัน⁶⁰ มีประเทศสมาชิกให้สัตยาบันแก่อนุสัญญานี้
ทั้งหมด 121 ประเทศ⁶¹

⁵⁶นิคม จันทรวิฑูร, เรื่องเดิม, หน้า 184.

⁵⁷International Labour Office, op. cit., p. 96.

⁵⁸นิคม จันทรวิฑูร, เรื่องเดิม, หน้า 157.

⁵⁹International Labour Office, op. cit., p. 47.

⁶⁰นิคม จันทรวิฑูร, เรื่องเดิม, หน้า 158.

⁶¹International Labour Office, op. cit., pp. 50-51.

8) อนุสัญญาฉบับที่ 29 ว่าด้วยการเกณฑ์แรงงานหรือแรงงานบังคับ ค.ศ. 1930 (พ.ศ. 2473) ให้สัตยาบันเมื่อวันที่ 26 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2512 (ค.ศ. 1969)

อนุสัญญาฉบับนี้กำหนดให้ประเทศที่ให้สัตยาบันดำเนินการระงับการใช้แรงงานโดยการบังคับซึ่งมีความหมายถึงการทำงาน โดยผู้ทำถูกบังคับขู่เช็ดหรืออยู่ภายใต้การข่มขู่ว่าจะมีโทษหากไม่ทำ ทั้งนี้ ไม่รวมถึงการเกณฑ์เพื่อราชการทหาร ตามกฎระเบียบที่กำหนด⁶² มีประเทศสมาชิกให้สัตยาบันแก่อนุสัญญานี้ทั้งหมด 173 ประเทศ⁶³

9) อนุสัญญาฉบับที่ 88 ว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรบริการจัดหางาน ค.ศ. 1948 (พ.ศ. 2491) ให้สัตยาบันเมื่อวันที่ 26 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2512 (ค.ศ. 1969)

กำหนดหน้าที่ของหน่วยงานจัดหางานที่จะสร้างความร่วมมือที่จำเป็นกับหน่วยงานของรัฐอื่น ๆ และเอกชนเพื่อให้บรรลุถึงการมีงานทำเต็มที่ที่อนุสัญญาฯ กำหนดให้มีระบบการจัดหางานที่ประกอบด้วยสำนักงานจัดหางานระดับชาติมีสาขาตามภูมิภาคอย่างเพียงพอและตั้งอยู่ในพื้นที่ซึ่งสะดวกต่อนายจ้างและลูกจ้างในการดำเนินงานของสำนักงานจัดหางานและการพัฒนานโยบายจัดหางาน⁶⁴ มีประเทศสมาชิกให้สัตยาบันแก่อนุสัญญานี้ทั้งหมด 89 ประเทศ⁶⁵

10) อนุสัญญาฉบับที่ 122 ว่าด้วยนโยบายการจ้างงาน ค.ศ. 1964 (พ.ศ. 2507) ให้สัตยาบันเมื่อวันที่ 26 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2512 (ค.ศ. 1969)

มาตรา 1 ของอนุสัญญากำหนดว่าเพื่อเป้าหมายไปสู่การพัฒนา และการเติบโตทางเศรษฐกิจ การยกระดับความเป็นอยู่ การตอบสนองความต้องการของมนุษย์และการแก้ปัญหาการว่างงานและการทำงานระดับต่ำ ประเทศสมาชิกที่ให้สัตยาบันควรประกาศและกำหนดเป้าหมายและนโยบายเพื่อส่งเสริมการผลิตให้เต็มที่เพื่อประกันว่าจะมีงานให้กับทุกคนซึ่งว่างงานและประสงค์จะทำงาน และงานที่ทำนั้น

⁶²นิคม จันทรวาทูร, เรื่องเดิม, หน้า 160.

⁶³International Labour Office, op. cit., pp. 55-56.

⁶⁴นิคม จันทรวาทูร, เรื่องเดิม, หน้า 173.

⁶⁵International Labour Office, op. cit., p. 73.

ควรมีผลต่อการเพิ่มผลผลิตด้วย อนุสัญญายังกำหนดให้ผู้ใช้แรงงานมีเสรีภาพในการเลือกงานและมีโอกาสอย่างเต็มที่ที่จะทำงานตามที่ตนมีทักษะและมีความสามารถทำงานในสิ่งที่เหมาะสมกับตัวเองได้เต็มที่เท่าที่จะเป็นไปได้ โดยไม่คำนึงถึงสัญชาติ เชื้อชาติ เพศ ศาสนา หรือความเชื่อทางการเมือง⁶⁶ มีประเทศสมาชิกให้สัตยาบันแก่อนุสัญญานี้ทั้งหมด 104 ประเทศ⁶⁷

11) อนุสัญญาฉบับที่ 100 ว่าด้วยการค่าตอบแทนที่เท่าเทียมกันสำหรับคนงานชายและหญิงในงานที่มีค่าเท่ากัน ค.ศ. 1951 (พ.ศ. 2494) ให้สัตยาบันเมื่อวันที่ 8 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2542 (ค.ศ. 1999)

อนุสัญญาฉบับนี้ กำหนดให้ประเทศสมาชิกที่ให้สัตยาบันดูแลและกำหนดมาตรการให้มีการจ่ายค่าตอบแทนให้กับลูกจ้างหญิงและชายที่ทำงานมีหน่วยงานเท่าเทียมกันให้ได้รับค่าตอบแทนเท่ากัน โดยไม่คำนึงถึงความแตกต่างในเรื่องเพศ มาตรการที่กำหนดอาจเป็นกฎหมาย ระบบการจ่ายค่าจ้างที่ได้รับการรับรองอย่างถูกต้องตามกฎหมาย ข้อตกลงร่วม หรือใช้วิธีการต่าง ๆ ร่วมกัน ค่าตอบแทนที่กำหนดนั้น อาจจะเป็นการจ่ายโดยตรงหรือโดยทางอ้อม และไม่ว่าจะเป็นเงินสดหรือสิ่งของ⁶⁸ มีประเทศสมาชิกให้สัตยาบันแก่อนุสัญญานี้ทั้งหมด 167 ประเทศ⁶⁹

12) อนุสัญญาฉบับที่ 182 ว่าด้วยการห้ามและการปฏิบัติโดยฉับพลันเพื่อการขจัดรูปแบบที่เลวร้ายที่สุดของการใช้แรงงานเด็ก ค.ศ. 1999 (พ.ศ. 2542) ให้สัตยาบันเมื่อวันที่ 16 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2544 (ค.ศ. 2001)

อนุสัญญาฉบับนี้เรียกร้องให้ประเทศสมาชิกดำเนินมาตรการโดยทันทีและอย่างได้ผลเพื่อหยุดยั้งและจัดการยกเลิกอย่างได้ผลต่อรูปแบบเลวร้ายที่สุดของการใช้แรงงานเด็กโดยถือเป็นประเด็นเร่งด่วน รูปแบบเลวร้ายที่สุดของการใช้แรงงานเด็กประกอบด้วย (1) ทุกรูปแบบของการใช้ทาส หรือแนวปฏิบัติที่คล้ายกับการใช้ทาส

⁶⁶นิคม จันทรวาทูร, เรื่องเดิม, หน้า 182.

⁶⁷International Labour Office, op. cit., pp. 94-95.

⁶⁸นิคม จันทรวาทูร, เรื่องเดิม, หน้า 177.

⁶⁹International Labour Office, op. cit., pp. 80-81.

(2) การใช้ จัดหาหรือเสนอเด็กเพื่อการค้าประเวณีเพื่อการผลิตสื่อลามก หรือเพื่อการแสดงลามก (3) การใช้ จัดหาหรือเสนอเด็กเพื่อกิจกรรมที่ผิดกฎหมาย (4) งานซึ่งโดยลักษณะของงานหรือโดยสภาพแวดล้อมในการทำงานมีแนวโน้มที่จะเป็นอันตรายต่อสุขภาพ ความปลอดภัย หรือ ศีลธรรมของเด็ก

ประเทศสมาชิกจะต้องดำเนินการอย่างได้ผลและมีกรอบเวลาเพื่อ (1) ป้องกันมิให้เด็กเข้าไปเกี่ยวข้องในรูปแบบเลวร้ายที่สุดของการใช้แรงงานเด็ก (2) จัดให้มีการช่วยเหลือโดยตรงที่จำเป็นและเหมาะสมเพื่อนำเด็กออกจากรูปแบบเลวร้ายที่สุดของการใช้แรงงาน (3) ให้หลักประกันว่าเด็กทุกคนที่ถูกนำออกจากรูปแบบเลวร้ายที่สุดของการใช้แรงงานเด็กสามารถเข้าถึงการศึกษาขั้นพื้นฐานที่ไม่คิดมูลค่า (4) ระบุตัว และให้ความช่วยเหลือแก่เด็กที่มีความเสี่ยงเป็นพิเศษ และ (5) คำนี้ถึงสถานการณ์พิเศษของเด็กหญิง⁷⁰ มีประเทศสมาชิกให้สัตยาบันแก่อนุสัญญานี้ทั้งหมด 23 ประเทศ⁷¹

13) อนุสัญญาฉบับที่ 138 อายุขั้นต่ำที่อนุญาตให้ทำงานได้ ค.ศ. 1973 (พ.ศ. 2516) ให้สัตยาบันเมื่อวันที่ 11 พฤษภาคม พ.ศ. 2547 (ค.ศ. 2004)

กำหนดอายุขั้นต่ำที่อนุญาตให้เด็กทำงาน ซึ่งจะต้องไม่น้อยกว่าอายุที่กำหนดให้เรียนหนังสือภาคบังคับ และไม่ว่ากรณีใดก็ตามไม่ควรต่ำกว่า 15 ปี สำหรับในประเทศซึ่งเศรษฐกิจและระบบการศึกษายังไม่พัฒนาเพียงพอ อย่างไรก็ตาม หากภายหลังได้หารือกับองค์การนายจ้างและลูกจ้างแล้ว จะกำหนดอายุขั้นต่ำ 14 ปีก็ได้ อย่างไรก็ตาม ภูมิภาคของประเทศอาจอนุญาตให้มีการจ้างงานเด็กอายุ 13-14 ปีได้ แต่ต้องสำหรับงานเบาและมีเงื่อนไขว่าจะไม่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อการพัฒนาการทางด้าน

⁷⁰Master of Laws 4 (NaKorn Si Dhammaraj), กฎหมายแรงงานระหว่างประเทศ [Online], available URL: http://masteroflaws4.blogspot.com/2010/12/blog-post_5153.html, 2553 (ธันวาคม 22).

⁷¹International Labour Office, op. cit., p. 117.

สุขภาพ การเรียนหนังสือ และการเข้ารับการฝึกอบรม⁷² มีประเทศสมาชิกให้สัตยาบันแก่อนุสัญญาทั้งหมด 156 ประเทศ⁷³

14) อนุสัญญาฉบับที่ 123 ว่าด้วยอายุขั้นต่ำที่อนุญาตให้ทำงานในเหมืองใต้ดิน ค.ศ. 1967 ให้สัตยาบันเมื่อวันที่ 5 เมษายน พ.ศ. 2511 (1968)⁷⁴

กำหนดการคุ้มครองผู้ซึ่งจะทำงานในเหมืองใต้ดิน โดยกำหนดห้ามจ้างบุคคลซึ่งมีอายุต่ำกว่า 16 ปี ทำงานในเหมืองใต้ดิน นอกจากนี้รัฐบาลจะต้องกำหนดมาตรการที่จำเป็นรวมทั้งการกำหนดโทษต่อผู้ฝ่าฝืน ตลอดจนการกำหนดเจ้าหน้าที่ดูแลให้มีการปฏิบัติตามกฎหมาย สำหรับผู้ซึ่งเป็นนายจ้างจะต้องเก็บทะเบียนลูกจ้างสำหรับให้สารวัตรตรวจแรงงานตรวจโดยเฉพาะ ลูกจ้างซึ่งมีอายุเกินกว่าอายุขั้นต่ำไม่เกิน 2 ปี จะต้องมีข้อมูลเกี่ยวกับตัวเขาในเรื่องวันเดือนปีที่เกิด และใบรับรอง เป็นต้น⁷⁵ มีประเทศสมาชิกให้สัตยาบันแก่อนุสัญญาทั้งหมด 41 ประเทศ⁷⁶ อย่างไรก็ดี อนุสัญญาฉบับนี้ไม่มีผลบังคับใช้เนื่องจากถูกยกเลิกโดยผลของการให้สัตยาบันอนุสัญญาฉบับที่ 138⁷⁷

15) อนุสัญญาฉบับที่ 159 การฟื้นฟูอาชีพและการจ้างงาน (คนพิการ) ค.ศ. 1983 (พ.ศ. 2526) ให้สัตยาบันเมื่อวันที่ 11 ตุลาคม พ.ศ. 2550 (ค.ศ. 2007)⁷⁸

อนุสัญญาฉบับนี้ให้ความคุ้มครองคนพิการ โดยให้ประเทศสมาชิกให้ความสำคัญกับการฟื้นฟูอาชีพให้คนเหล่านี้ รวมทั้งการกำหนดนโยบายเกี่ยวกับ

⁷²นิคม จันทรวาทูร, เรื่องเดิม, หน้า 188.

⁷³International Labour Office, op. cit., pp. 101-102.

⁷⁴ไม่มีผลบังคับใช้ เนื่องจากถูกยกเลิกโดยผลของการให้สัตยาบันของอนุสัญญาฉบับที่ 138

⁷⁵นิคม จันทรวาทูร, เรื่องเดิม, หน้า 183.

⁷⁶International Labour Office, op. cit., p. 95.

⁷⁷กลุ่มงานมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ, อนุสัญญาฉบับที่ 123 [Online], available URL: http://ils.labour.go.th/index.php?option=com_content&view=article&id=18&catid=1&Itemid=9,2553 (ธันวาคม 22).

⁷⁸กลุ่มงานมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ, อนุสัญญาที่ให้สัตยาบันแล้ว.

การฟื้นฟูอาชีพ และการมีงานทำของคนพิการ การกำหนดนโยบายเช่นว่านี้ จะต้องเน้นกับบุคคลพิการทุกประเภท รวมทั้งการส่งเสริมโอกาสการมีงานทำแก่คนพิการในตลาดแรงงานเปิด และจะต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานที่เท่าเทียมกันระหว่างคนพิการ

รัฐบาลพึงต้องดำเนินการเพื่อมุ่งแนะแนวอาชีพและการอบรมวิชาชีพ การมีงานทำ รวมทั้งการให้องค์การนายจ้างและองค์การลูกจ้าง ตลอดจนองค์การตัวแทนคนพิการเข้าร่วมปรึกษาหารือในการกำหนดนโยบายข้างต้น⁷⁹ มีประเทศสมาชิกให้สัตยาบันแก่อนุสัญญานี้ทั้งหมด 82 ประเทศ⁸⁰

การให้สัตยาบันอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศของประเทศไทยดังกล่าวถือว่าต่ำกว่าจำนวนเฉลี่ยในแถบเอเชียตะวันออก ซึ่งมีค่าเฉลี่ยที่ 18 ฉบับเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศในภูมิภาคอาเซียนและประเทศกำลังพัฒนาบางประเทศแล้ว จะเห็นจำนวนการให้สัตยาบันที่แตกต่างกันของประเทศในภูมิภาค (ข้อมูล ณ วันที่ 31 ธันวาคม พ.ศ. 2553) ดังต่อไปนี้

ตารางที่ 1 ประเทศสมาชิกองค์การแรงงานระหว่างประเทศและการให้สัตยาบัน

ประเทศ	ปีที่เข้าเป็นสมาชิกองค์การ	จำนวนอนุสัญญาที่ให้สัตยาบัน
พม่า	1948	21
อินโดนีเซีย	1950	18
มาเลเซีย	1957	15
ฟิลิปปินส์	1948	34
สิงคโปร์	1965	25
ไทย	1919	15
บังกลาเทศ	1972	33
ศรีลังกา	1948	40

⁷⁹นิคม จันทรวิฑูร, เรื่องเดิม, หน้า 201.

⁸⁰International Labour Office, op. cit., pp. 111-112.

การประเศไทยให้สัตยาบันในระดับน้อยเป็นปัญหาร่วมของประเทศกำลังพัฒนาด้วย ซึ่งผู้เชี่ยวชาญขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ และทีมนักวิจัยของสภาวิจัยสหรัฐอเมริกาได้ประมวลปัญหาไว้ดังนี้ คือ

1) ปัญหาองค์การนายจ้างและลูกจ้างในประเทศกำลังพัฒนาการการชี้แจงหรือแสดงออกอย่างเพียงพอในข้อคิดเห็นเกี่ยวกับประเด็นที่จะบรรจุในการประชุมองค์การแรงงานระหว่างประเทศ ทำให้เรื่องที่ประชุมกันไม่ตอบสนองความต้องการที่แท้จริงของประเทศกำลังพัฒนา

2) ปัญหาการต้องตอบข้อสอบถามขององค์การแรงงานระหว่างประเทศที่ส่งให้ประเทศสมาชิกตอบอย่างไม่เพียงพอ หรือไม่สมบูรณ์ อาจเนื่องมาจากปัญหาความซับซ้อนของเนื้อหาหรือปัญหาความไม่เข้าใจของเจ้าหน้าที่ทางราชการที่รับผิดชอบ

3) ปัญหาการเข้าไปมีส่วนร่วมที่ไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอของแต่ละภาคีในคณะกรรมการชุดต่าง ๆ ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ

4) ปัญหาความร่วมมือระดับภูมิภาคของประเทศสมาชิกองค์การแรงงานระหว่างประเทศที่ยังไม่เพียงพอ และขาดกลไกหรือข้อตกลงที่จะทำให้ประเทศในกลุ่มภูมิภาคมีโอกาสเข้ามามีส่วนร่วมในปัญหาร่วม

5) ปัญหาการประชุมใหญ่องค์การแรงงานระหว่างประเทศไม่ได้ฟังเสียงจากประเทศกำลังพัฒนาอย่างเพียงพอ โดยเฉพาะประเด็นความยืดหยุ่นในตัวอนุสัญญาที่จะช่วยให้ประเทศกำลังพัฒนาให้สัตยาบันมากขึ้น

6) ปัญหาความหมายในทางปฏิบัติของตัวมาตรฐานและความชัดเจนในตัวชี้วัดประกอบมาตรฐานว่า มีขอบเขตเพียงใด

7) ปัญหาศักยภาพของหน่วยงานรัฐบาล อาทิ การขาดแคลนทรัพยากรในการกำกับการปฏิบัติตามมาตรฐานแรงงาน

8) ปัญหาการขาดแคลนข้อมูลที่แม่นยำเที่ยงตรง น่าเชื่อถือ และเพียงพอในการติดตามประเมินผลการปฏิบัติตามมาตรฐานและการบังคับใช้กฎหมายที่สอดคล้องกับมาตรฐาน

9) ปัญหาการเปลี่ยนแปลงของสภาพแวดล้อมที่ไม่แน่นอนอันมีผลต่อการปรับเปลี่ยนการปฏิบัติตามมาตรฐานแรงงาน⁸¹

⁸¹สถาบันระหว่างประเทศเพื่อการค้าและการพัฒนา (องค์การมหาชน), มาตรฐานแรงงานกับการค้า: อุปสรรคและโอกาสเพื่อการพัฒนา (กรุงเทพมหานคร: สถาบันระหว่างประเทศเพื่อการค้าและการพัฒนา, 2551), หน้า ๖21-๖22.