

มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหาร:
ศึกษากรณีทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย

วรายุทธ พิษยวัฒน์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

2556

**Legal Measures Concerning the Working of Child Foreigner in Restaurants:
The Case Study on Restaurants in the Central Region of Thailand**



WARAYUTH PICHAYAWAT

**A Thesis Submitted in Partial of the Requirements
for the Degree of Master of Laws**

Department of Law

Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University

2013



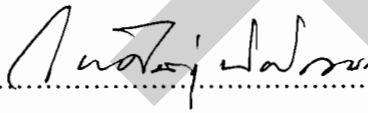
ใบรับรองวิทยานิพนธ์

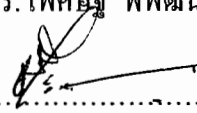
คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

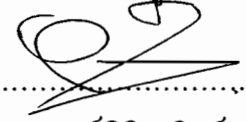
หัวข้อวิทยานิพนธ์ มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานใน
ร้านอาหาร : ศึกษากรณีทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย
เสนอ โดย วรายุทธ พิษขวัฒน์
สาขาวิชา นิติศาสตร์
หมวดวิชา กฎหมายเอกชนและกฎหมายธุรกิจ
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ศาสตราจารย์ ดร.ธีระ ศรีธรรมรักษ์

ได้พิจารณาเห็นชอบโดยคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์แล้ว

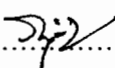

.....ประธานกรรมการ
(ศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล)


.....กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์
(ศาสตราจารย์ ดร.ธีระ ศรีธรรมรักษ์)


.....กรรมการ
(รองศาสตราจารย์ ดร.กুমิ โชคเหมาะ)


.....กรรมการ
(รองศาสตราจารย์พินิจ ทิพย์มณี)

มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ รับรองแล้ว


.....รองอธิการบดีฝ่ายวิชาการ
(รองศาสตราจารย์ ดร.สมบูรณ์วัลย์ สัตยรักษ์วิทย์)

วันที่ 2 เดือน มกราคม พ.ศ. 2559

หัวข้อวิทยานิพนธ์	มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าว ที่ทำงานในร้านอาหาร : ศึกษากรณีทำงานร้านอาหารใน พื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย
ชื่อผู้เขียน	วรายุทธ พิษยวัฒน์
อาจารย์ที่ปรึกษา	ศาสตราจารย์ ดร.ธีระ ศรีธรรมรักษ์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2556

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อวิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหาร: ศึกษากรณีทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย โดยศึกษาถึงความเป็นมา แนวคิด ความหมายของแรงงานต่างด้าวที่อพยพเข้ามาทำงานในประเทศไทย รวมทั้งศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวระหว่างประเทศและกฎหมายต่างประเทศกับกฎหมายประเทศไทย โดยแยกออกเป็นหัวข้อตามลักษณะของการให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย เช่น การกำหนดอายุขั้นต่ำ สิทธิขั้นพื้นฐาน ตามที่กฎหมายกำหนด การจ่ายค่าตอบแทน ปัญหาเด็กต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง การกำหนดนโยบายของของรัฐบาลในการให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าว บทลงโทษผู้ประกอบการร้านอาหาร เป็นต้น ทั้งนี้เพื่อให้เห็นถึงปัญหาของการบังคับใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 ว่ามีความเหมาะสมและสามารถคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางได้อย่างมีประสิทธิภาพหรือไม่

จากการศึกษา พบว่า แรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยไม่ได้รับความคุ้มครองตามสิทธิขั้นพื้นฐานตามที่กฎหมายคุ้มครองแรงงานกำหนดไม่ว่าจะเป็นเรื่องอายุขั้นต่ำของแรงงานเด็กต่างด้าว การจ่ายค่าตอบแทน เวลาพัก วันหยุดตามประเพณี การตรวจสุขภาพ และประกันสังคม เป็นต้น ทำให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันกับแรงงานไทย โดย อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Right of the Child A.D 1989) ซึ่งประเทศไทยได้ลงนามให้สัตยาบัน กำหนดว่า รัฐภาคีจะเคารพและประกันสิทธิตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญานี้แก่เด็กแต่ละคนที่อยู่อำนาจตน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติไม่ว่าชนิดใดๆ โดยไม่คำนึงถึง เชื้อชาติ ผิว เพศ ศาสนา ทั้งจะต้องสอดคล้องกับมาตรฐานอนุสัญญาองค์การ

แรงงานระหว่างประเทศ (ILO) ฉบับที่ 97 ที่กำหนดให้จะต้องปฏิบัติต่อแรงงานที่เข้าเมือง โดยถูกกฎหมายอย่างเท่าเทียมกับคนในชาติของตนเองในเรื่องต่างๆที่กำหนดไว้ ส่วนแรงงานเด็กต่างด้าวที่ลักลอบเข้าเมืองมาทำงาน โดยผิดกฎหมายนั้นเป็นแรงงานนอกระบบไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน บทกำหนดโทษตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เบาเกินไป และการตรวจสอบจากภาครัฐไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร นายจ้างผู้ประกอบการร้านอาหารจึงไม่เกรงกลัวกฎหมาย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จึงเสนอให้มีการปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 รวมทั้งให้มีการแก้ไขกฎกระทรวงที่เกี่ยวข้อง และข้อเสนอแนะให้มีการออกกฎหมายใหม่ควบคู่ไปกับการกำหนดนโยบายที่เหมาะสม เพื่อคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย ให้เกิดความเท่าเทียมกับแรงงานไทยและให้ได้รับความคุ้มครองมากขึ้น โดยให้มีผลบังคับใช้ในทางปฏิบัติ

Thesis Title	Legal Measures Concerning the Working of Child Foreigner in Restaurant: The case Study on Restaurant in the Central Region of Thailand
Author	Warayuth Pichayawat
Thesis Advisor	Prof. Dr. Thira Srithamaraks
Department	Law
Academic Year	2013

ABSTRACT

This thesis is aimed to analyze the legal measures concerning the working protection of foreign child labour in restaurants: the case study on restaurants in the central region of Thailand. The research has been made on historical background, ideas, and the meaning of the foreign labour who have immigrated to work in Thailand, including the international legal measures concerning the working protection of foreign child labour. To divide the characteristics of the foreign child labour in the Central region restaurants of Thailand will be, for instance, the minimum age of employees, the fundamental rights granted by the law, the payment protection, the problems about the foreign child labour that enter the kingdom illegally, the government policies of granting protection to foreign child labour and the penalties for any employer who violates or fails to comply with the law etc. Therefore, the issues concerning the enforcement of Labour Protection Act B.E. 2541 shall be raised whether that will be suitable in order to protect the foreign child labour who works in central region restaurants effectively.

The research found that the number of foreign child labour who work in central region restaurants is not granted fundamental rights, for instance, the minimum age of employees, the payment protection, breaking hours, traditional holidays, a medical examination and social security etc. under the law which lead to inequality to Thai labour under Convention on the Rights of the Child A.D.1989 which states that States Parties shall respect and ensure the rights set forth in the present Convention to each child within their jurisdiction without discrimination of any kind, irrespective of the child's or his or her parent's or legal guardian's race, colour, sex, language, religion. Moreover; State Parties shall act accordingly with standards of international

labour organization convention No.97 which states that each Member for which this Convention is in force undertakes to apply, without discrimination in respect of nationality, race, religion or sex, to immigrants lawfully within its territory, treatment no less favourable than that which it applies to its own nationals. However; since foreign child labour who enter into country illegally are not protected under the Labour Protection law, the penalties under Labour Protection Act B.E.2541 are too soft and the government examination is not as effective as it ought to be, employers still violate the laws.

This thesis, therefore, is preferably proposed to amend and improve the Labour Protection Act B.E.2541 including other relevant ministerial regulations, also to suggest that new legal measures and policies should be issued in order to protect and give foreign child labour that work in central region restaurants of Thailand equality to Thai labour and to create the law to be more enforceable in practice.

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์เล่มนี้สำเร็จลุล่วงและมีความสมบูรณ์ได้ ก็ด้วยความกรุณาของ ศาสตราจารย์ ดร.ธีระ ศรีธรรมรักษ์ ที่เมตตาให้คำปรึกษาวิทยานิพนธ์ แนะนำ ตลอดจนให้ความรู้ และวิธีการเขียนวิทยานิพนธ์ ทั้งได้ตรวจสอบและแก้ไขข้อบกพร่องต่างๆ จึงขอกราบขอบพระคุณ เป็นอย่างสูงมา ณ ที่นี้

ขอกราบขอบพระคุณ ศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล ประธานกรรมการสอบ วิทยานิพนธ์ที่สละเวลาเป็นประธานกรรมการวิทยานิพนธ์ รองศาสตราจารย์ ดร.ภูมิ โชคเหมาะ กรรมการวิทยานิพนธ์ และรองศาสตราจารย์พินิจ ทิพย์มณี กรรมการวิทยานิพนธ์ ที่สละเวลาอัน มีค่าเป็นกรรมการวิทยานิพนธ์ ซึ่งทั้งสามท่าน ได้ให้ความรู้ คำแนะนำ ชี้แนะแนวทางในการจัดทำ วิทยานิพนธ์จนประสบผลสำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี

ขอขอบคุณ คุณศุภณัฐ ชีวะก้องเกียรติ คุณพัชรมัย รุ่งเรืองสุภรัตน์ ที่ช่วยเสนอแนะ แนวทางในการเขียนวิทยานิพนธ์เล่มนี้ คุณจิรากร อัจฉรินทร์ คุณกานต์พิชชา ยอดน้ำคำ และ คณะเจ้าหน้าที่สาขานิติศาสตร์มหาบัณฑิตของมหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตทุกท่าน ที่คอยอำนวยความสะดวกและดำเนินการเกี่ยวกับวิทยานิพนธ์ให้แก่ผู้เขียน

ขอขอบคุณ คุณกิริยา บุญประเสริฐ และเพื่อนๆ ทุกคนที่ไม่สามารถเอ่ยนามได้ทั้งหมด ณ ที่นี้ ที่ให้ความช่วยเหลือ สนับสนุนในทุกๆด้านและเป็นกำลังใจให้ผู้เขียนตลอดมา

สุดท้ายนี้ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ คุณพีรพล พิชยวัฒน์ คุณดวงศิริ พิชยวัฒน์ ที่คอยอบรม ห่วงใย และเป็นกำลังใจอันยิ่งใหญ่ให้ผู้เขียนตลอดมา ขอขอบพระคุณ คุณชนกกานต์ และคุณวัชรภา พิชยวัฒน์ ที่คอยเป็นกำลังใจให้แก่ผู้เขียนเสมอมาเช่นกัน

อนึ่ง หากวิทยานิพนธ์เล่มนี้มีประโยชน์ประการใด ผู้เขียนขอมอบไว้แต่บิดา มารดา ครู อาจารย์ และผู้ให้ความรู้ทุกท่าน แต่หากมีข้อผิดพลาดและบกพร่องประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับไว้ แต่เพียงผู้เดียว

วรายุทธ พิชยวัฒน์

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	๘
กิตติกรรมประกาศ.....	๗
บทที่	
1. บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	3
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	4
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	4
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา	4
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	5
1.7 นิยามศัพท์เฉพาะ.....	5
2. ความเป็นมา แนวคิด ความหมาย ของแรงงานต่างด้าวที่อพยพเข้ามาทำงานใน ประเทศไทย	6
2.1 ความเป็นมาและแนวคิดเรื่องกระบวนการย้ายถิ่นของแรงงาน	6
2.1.1 ความหมายของการย้ายถิ่น.....	6
2.1.2 แนวคิดเกี่ยวกับการย้ายถิ่นระหว่างประเทศ.....	9
2.1.3 แนวความคิดในการกำหนดนโยบายเกี่ยวกับคนเข้าเมือง.....	15
2.2 แนวคิดการเคลื่อนย้ายแรงงานระหว่างประเทศ	17
2.3 ความหมายของคนต่างด้าว.....	21
2.4 ความเป็นมาของแรงงานต่างด้าวที่อพยพเข้ามาทำงานในประเทศไทย.....	23
2.5 สาเหตุของการอพยพแรงงานต่างด้าวเข้ามาทำงานในประเทศไทย	26
2.6 รูปแบบของแรงงานต่างด้าว.....	27
2.7 ปัญหาแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายลักลอบทำงาน	28
2.8 ความหมาย รูปแบบ และ แนวโน้มของแรงงานเด็กต่างด้าวในประเทศไทย.....	31
2.9 ลักษณะของแรงงานเด็กต่างด้าว	34
2.10 แนวนโยบายของรัฐในการให้ความคุ้มครองการทำงานของเด็กต่างด้าว.....	36

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
2.11 แนวคิดเกี่ยวกับธุรกิจร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของไทย.....	37
3. มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวระหว่าง ประเทศและต่างประเทศกับประเทศไทย	42
3.1 มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานเด็กตามกฎหมายระหว่าง ประเทศและต่างประเทศ.....	42
3.1.1 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948	43
3.1.2 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและสิทธิในทางการเมือง ค.ศ. 1966	44
3.1.3 อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก	45
3.1.4 ข้อตกลงซึ่งรัฐบาลลงนามรับรองในการประชุมระดับโลก.....	47
3.1.5 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม	47
3.1.6 อนุสัญญาว่าด้วยการเลือกปฏิบัติทุกรูปแบบในทางเชื้อชาติ	48
3.1.7 อนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานต่างด้าวและการอพยพของเขา เหล่านั้น	49
3.1.8 อนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศและข้อเสนอแนะ	51
3.2 สิทธิของแรงงานเด็กต่างด้าวตามกฎหมายของต่างประเทศ.....	62
3.2.1 ประเทศญี่ปุ่น	62
3.2.2 สาธารณรัฐไต้หวัน.....	66
3.2.3 สาธารณรัฐสิงคโปร์.....	68
3.3 มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวตามกฎหมายของ ประเทศไทย.....	74
3.3.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.....	74
3.3.2 พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522.....	76
3.3.3 พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551.....	79
3.3.4 กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก	92
3.3.5 พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาเด็กและเยาวชนแห่งชาติ พ.ศ. 2550.....	95

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4. ปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาการให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย	97
4.1 วิเคราะห์ปัญหาการกำหนดอายุขั้นต่ำของแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย	97
4.2 วิเคราะห์ปัญหาเรื่องสิทธิขั้นพื้นฐานของแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย	100
4.3 วิเคราะห์ปัญหาการจ่ายค่าตอบแทนแก่แรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย	104
4.4 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามแรงงานเด็กต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย	107
4.5 วิเคราะห์การกำหนดนโยบายของรัฐบาลเกี่ยวกับแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย	109
4.5.1 ปัญหา นโยบายการคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย	109
4.5.2 วิเคราะห์ปัญหา นโยบายการจัดระบบแรงงานเด็กต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยของรัฐบาล	113
4.6 วิเคราะห์ปัญหาบทลงโทษผู้ประกอบการร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย	115
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ	119
5.1 บทสรุป	119
5.2 ข้อเสนอแนะ	124
บรรณานุกรม	130
ประวัติผู้เขียน	138

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและสภาพปัญหา

เด็กเป็นทรัพยากรที่มีค่าของประเทศเพราะเด็กจะต้องเติบโตเป็นผู้ใหญ่ในวันหน้า จึงเป็นกลุ่มเป้าหมายประชากรที่สำคัญและจำเป็นต้องได้รับการเลี้ยงดูอย่างดีจากครอบครัว สังคม ต้องมีส่วนร่วมดูแลเด็กให้เติบโตขึ้นอย่างมีพัฒนาการที่เหมาะสมตามวัยและเต็มศักยภาพเพื่อเป็น ประชากรที่มีคุณภาพทางสังคมต่อไป การใช้แรงงานเด็กเป็นการทำให้เด็กต้องเข้าสู่ตลาดแรงงาน ก่อนวัยอันสมควรและถูกใช้เพื่อประโยชน์ทางด้านเศรษฐกิจ เด็กบางคนถูกเอารัดเอาเปรียบ ซึ่งสะท้อนให้เห็นถึงการพัฒนาประเทศที่ไม่เหมาะสม เป็นประเด็นที่รอการแก้ไขจากฝ่ายต่างๆ จากการสำรวจของสำนักงานสถิติแห่งชาติ กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร พบว่า ทหาราชอาณาจักรกลุ่มบุคคลอายุ 15-19 ปี เป็นผู้ใช้แรงงานทั้งในระบบและนอกระบบ โดยแรงงานในระบบมีจำนวน 437,334 คน แรงงานนอกระบบมีจำนวน 797,486 คน¹ ประเภท อาชีพส่วนใหญ่เป็นผู้ปฏิบัติงานด้านการเกษตรและการประมงร้อยละ 42.67 รองลงมาเป็นอาชีพชั้น พื้นฐานต่างๆ เช่น พนักงาน คนงานทั่วไป ร้อยละ 21.41 และอาชีพพนักงานบริการและพนักงาน ขายในร้านค้าและตลาดร้อยละ 20.47² ทั้งปรากฏว่ามีการใช้แรงงานเด็กต่างด้าวด้วย และ จากรายงานขององค์การแรงงานระหว่างประเทศพบว่าแรงงานเด็กต่างด้าวร้อยละ 5 เป็นเด็กอายุ ต่ำกว่า 15 ปี และร้อยละ 20 มีอายุ 15-17 ปี³

ในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยมีการใช้แรงงานต่างด้าว โดยจำนวนแรงงานต่างด้าว ที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมายจำนวน 2,913 คน และเข้าเมืองโดยถูกต้องกฎหมายจำนวน 298,628⁴ ส่วนตัวเลขที่แท้จริงของแรงงานเด็กต่างด้าวที่เข้ามาทำงานในประเทศไทยไม่เป็นที่ทราบแน่ชัด

¹ ตารางสถิติสำนักงานสถิติแห่งชาติสำรวจจำนวนผู้มีงานทำที่อยู่ในแรงงานในระบบและนอกระบบ จำแนกตามกลุ่มอายุ เพศ และภาค ทหาราชอาณาจักร พ.ศ. 2555.

² รัฐบาลไทย. (ม.ป.ป.). สืบค้นเมื่อ 3 กันยายน 2556, จาก <http://www.thaigov.go.th/th/news-ministry/2012-08-15-09-43-46/item/56207>.

³ ชาตรี มุลสถาน ชูวิทย์ มิตรชอบ สันทัด เสริมศรี และสากุล ช่างไม้จาก. (ม.ป.ป.). “การบริหารจัดการ แรงงานต่างด้าวชาวลาวในทศวรรษหน้า.” *วารสารประชากร*, 2 (2). หน้า 71.

⁴ สำนักบริหารแรงงานคนต่างด้าว กรมการจัดหางาน. ข้อมูลสถิติเดือนกรกฎาคม 2556.

แต่มีการคาดการณ์ว่าหนึ่งในสี่ของแรงงานต่างด้าวที่ทำงานในประเทศไทยเป็นเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี⁵ เงื่อนไขของการจ้างและการทำงานของเด็กต่างด้าวยังมิได้มีการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงให้ดีขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในสถานการณ์ที่ประเทศไทยกำลังเผชิญกับสภาวะการแข่งขันทางเศรษฐกิจในพื้นที่ภาคกลางมีเด็กต่างด้าวจำนวนมากเข้ามาทำงาน โดยเป็นความต้องการของเด็กตัวเองร่วมกับการสนับสนุนของพ่อแม่หรือเครือญาติที่ต้องการให้เด็กเข้ามาทำงาน หรือเด็กบางรายก็ชักชวนกันมาทำงานในกลุ่มเพื่อนๆ โดยไม่บอกให้พ่อแม่รู้โดยได้รับรู้ข่าวสารจากผู้ที่ทำงานในประเทศไทยอยู่ก่อน เช่นทำงานได้เงินมาก ได้เห็นความเจริญของบ้านเมืองทำให้เด็กอยากมาทำงานในประเทศไทย บางพื้นที่มีเด็กมาเกือบทั้งหมู่บ้าน บางรายถูกชักจูงโดยนายหน้าหรือเป็นกรณีเด็กต่างด้าวที่เกิดและเติบโตในประเทศไทย ซึ่งผู้ประกอบการในประเทศไทยหลายประเภทก็ต้องการแรงงานเด็กต่างด้าวทำงานจึงเป็นความประสงค์ที่สอดคล้องต้องกัน

ประเทศไทยในฐานะประเทศปลายทางของการอพยพแรงงานเด็กต่างด้าวและได้รับผลกระทบในด้านต่างๆ มากมายทั้งปัญหาที่เกี่ยวข้องกับปัญหาแรงงานต่างด้าวที่ผิดกฎหมาย⁶ และในมิติของ “สิทธิเด็ก” ซึ่งประเทศไทยเป็นรัฐภาคีตั้งแต่ พ.ศ. 2535 ระบุในข้อ 2 ภายได้หลักพื้นฐานอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Child) ว่ารัฐภาคีแห่งอนุสัญญานี้จะเคารพและประกันสิทธิตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญานี้แก่เด็กแต่ละคนที่อยู่ในเขตอำนาจตน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติไม่ว่าชนิดใดๆ โดยไม่คำนึงถึง เชื้อชาติ สีผิว เพศ ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือทางอื่น ต้นกำเนิด ชาติพันธุ์ หรือสังคม ทรัพย์สิน ความทุพพลภาพ การเกิดหรือสถานะอื่นๆ หรือบิดามารดาหรือผู้ปกครองตามกฎหมาย ประเทศไทยมีพันธะที่จะต้องช่วยเหลือเด็กต่างชาติให้ทำงานโดยได้รับความเป็นธรรมอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ การใช้แรงงานเด็กต่างด้าวในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยกิจการส่วนใหญ่เป็นสถานประกอบกิจการขนาดเล็กและไม่ต้องใช้ฝีมือ โดยแรงงานเด็กต่างด้าวจะทำงานหลากหลายประเภทได้แก่ การเป็นขอทาน คนรับใช้ตามบ้าน งานก่อสร้าง งานเกษตรกรรม งานร้านอาหาร ร้านขายของชำ หรือในโรงงานต่างๆ

สำหรับธุรกิจร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยมีมากมายและมีการแข่งขันกันมาก โดยแต่ละร้านมีวิธีการและเทคนิคต่างๆ เพื่อสร้างยอดขายและดึงดูดคนมาใช้บริการ อีกทั้งธุรกิจร้านอาหารเป็นธุรกิจด้านบริการประเภทหนึ่ง การบริการที่มีคุณภาพของร้านถือเป็นปัจจัยสำคัญของการประสบความสำเร็จของธุรกิจ การบริการที่มีคุณภาพมีความเกี่ยวข้องกับ

⁵ เจ็มพร วิรุณราพันธ์. (2542). การศึกษา นโยบายและปฏิบัติการ ในการป้องกันและแก้ไขปัญหาการใช้แรงงานเด็กต่างชาติในประเทศไทย. หน้า 3.

⁶ แหล่งเดิม.

บุคลากรของร้านอาหาร การใช้แรงงานเป็นปัจจัยที่สำคัญของธุรกิจร้านอาหาร การจ้างแรงงานเด็กต่างด้าวสามารถลดต้นทุนการผลิตและเพิ่มขีดความสามารถในการแข่งขันได้ แต่แรงงานเด็กต่างด้าวไม่ว่าจะชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย มักจะไม่ได้ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานในปัจจุบัน ไม่ว่าจะเป็นการจ่ายค่าตอบแทนต่ำกว่าที่กฎหมายกำหนด ปัญหา นายจ้างอาจไม่ได้ปฏิบัติตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย ในเรื่อง การกำหนดชั่วโมงระยะเวลาการทำงานสำหรับแรงงานเด็ก การกำหนดวันลา วันหยุดพักผ่อน ค่ารักษาพยาบาลหรือสวัสดิการ เมื่อเกิดการเจ็บป่วยจากการการทำงาน ความปลอดภัยในการทำงาน ปัญหาสุขภาพและสิ่งแวดล้อม ตลอดจนการละเมิดสิทธิมนุษยชนแรงงานเด็กต่างด้าวตั้งแต่การทำร้าย บังคับให้ทำงาน การใช้แรงงานเด็กต่างด้าวในงานเสี่ยงอันตราย เด็กต่างด้าวถูกกระทำทารุณทรมานทางกายและจิตใจเป็นประจำ ทั้งปัญหาทัศนคติของนายจ้างเห็นว่าควรกีดกันแรงงานเด็กต่างด้าวไม่ให้ออกจากสถานประกอบการ ปัญหากรณีนายจ้างยึดใบอนุญาตให้ทำงานรวมทั้งบัตรประจำตัวของเด็กต่างด้าวไว้ และมักให้แรงงานเด็กต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมายทำงานในลักษณะลับตาคนเพื่อป้องกันการถูกซักถามโดยแรงงานเด็กต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมายแล้วที่จะต้องถูกส่งกลับประเทศ ทั้งแรงงานเด็กต่างด้าวไม่ทราบถึงสิทธิต่างๆ ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน และไม่เข้าใจภาษาไทย จึงง่ายต่อการปกปิดข้อมูลก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่การใช้แรงงานเด็กต่างด้าว

จากปัญหาดังกล่าว มาตรฐานขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก และกฎหมายคุ้มครองแรงงาน มีปัญหาในเรื่องสภาพการบังคับใช้แก่แรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหาร ในทางปฏิบัติ นายจ้างไม่ปฏิบัติตามกฎหมายแรงงานเท่าใดนักและกฎหมายคุ้มครองแรงงานเด็กบางประการไม่สอดคล้องกับสภาพที่เป็นจริงในปัจจุบัน

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาความเป็นมา แนวคิด ความหมายของแรงงานต่างด้าวที่อพยพเข้ามาทำงานในประเทศไทย
2. เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวระหว่างประเทศและต่างประเทศกับประเทศไทย
3. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ปัญหาการให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย
4. เพื่อเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาและปรับปรุงข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย

1.3 สมมติฐานการศึกษา

ปัจจุบันมีการใช้แรงงานต่างด้าวในประเทศไทยเป็นจำนวนมากซึ่งรวมไปถึงแรงงานเด็กต่างด้าวด้วย ธุรกิจร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยเป็นกิจการหนึ่งที่มีการใช้แรงงานเด็กต่างด้าวทำงาน แต่ในปัจจุบันกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวยังไม่มีความชัดเจนเพียงพอทำให้มาตรฐานการปฏิบัติและการทำงานของแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางยังไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานเท่าที่ควรทั้งยังไม่สอดคล้องตามอนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ และยังพบปัญหาแรงงานเด็กต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย นอกจากนี้บทกำหนดโทษที่ใช้บังคับแก่ผู้ประกอบการร้านอาหารยังไม่เหมาะสมเท่าที่ควร จึงจำเป็นต้องมีการแก้ไขบทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้อง และควรมีการปรับปรุงบทบัญญัติกฎหมายให้สอดคล้องกับมาตรฐานขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ

1.4 ขอบเขตการศึกษา

การศึกษานี้จะศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย ศึกษาถึงปัญหาการขัดกันของสภาพและลักษณะของร้านอาหารกับขอบเขตการทำงานของแรงงานเด็กต่างด้าว วิเคราะห์และเปรียบเทียบกฎหมายของต่างประเทศและอนุสัญญาระหว่างประเทศกับการให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย ศึกษาถึงสิทธิขั้นพื้นฐานตามที่กฎหมายกำหนดของแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย

1.5 วิธีการศึกษา

การศึกษาค้นคว้าครั้งนี้ได้ทำการศึกษาค้นคว้าและวิจัยเชิงเอกสาร (Documentary Research) โดยรวบรวมข้อมูลที่เกี่ยวข้องทั้งภาษาไทยและต่างประเทศจากหนังสือ บทความ วิทยานิพนธ์และบทบัญญัติกฎหมายของประเทศไทย ต่างประเทศและระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหาร ตลอดจนการค้นข้อมูลเพิ่มเติมจากกระทรวงแรงงาน และกรมการจัดหางาน ทำการวิจัยภาคสนาม (Field Research) โดยการสัมภาษณ์แบบไม่เป็นทางการ (Indepth Interview) ทั้งนายจ้าง ลูกจ้างเด็กต่างด้าวและแรงงานไทยซึ่งทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยตลอดจนค้นหาข้อมูลจากสารสนเทศสื่ออิเล็กทรอนิกส์ เพื่อหาข้อสรุปและข้อเสนอแนะในเรื่องนี้ต่อไป

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงแนวคิด ความเป็นมา รูปแบบและลักษณะการใช้แรงงานเด็กต่างด้าวของประเทศไทย ประเทศญี่ปุ่น สาธารณรัฐไต้หวัน และสาธารณรัฐสิงคโปร์
2. ทำให้ทราบถึงมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวระหว่างประเทศและต่างประเทศกับประเทศไทย
3. ทำให้ทราบปัญหาในการให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย
4. เป็นแนวทางในการแก้ไข และปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในประเทศไทยและเป็นการยกระดับมาตรฐานของแรงงานเด็กต่างด้าวให้ดีขึ้นกว่าในปัจจุบัน

1.7 นิยามศัพท์เฉพาะ

“เด็กต่างด้าว” หมายถึง เด็กต่างชาติที่มีอายุตั้งแต่ 15 ปี แต่ไม่ถึง 18 ปี ที่เข้ามาทำงานในประเทศไทยโดยเฉพาะทำงานในร้านอาหาร ทั้งไม่ว่าจะชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย

บทที่ 2

ความเป็นมา แนวคิด ความหมายของแรงงานต่างด้าว ที่อพยพเข้ามาทำงานในประเทศไทย

การอพยพย้ายถิ่นของแรงงานต่างด้าวเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นมาตั้งแต่สมัยโบราณและเกิดขึ้นเรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน ในเบื้องต้นจึงควรทราบถึงความเป็นมา แนวคิด และความหมายของแรงงานต่างด้าวที่อพยพเข้ามาทำงานในประเทศไทย ดังต่อไปนี้

2.1 ความเป็นมาและแนวคิดเรื่องกระบวนการย้ายถิ่นของแรงงาน

การย้ายถิ่นฐานในปัจจุบันเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการเปลี่ยนแปลงในพลวัตโลก การที่ตลาดเศรษฐกิจของโลกเร่งผสมผสานกันมากขึ้น พร้อมกับระบบคมนาคมและระบบการสื่อสารที่มีประสิทธิภาพมากขึ้นในปัจจุบัน ทำให้คนจำนวนมากสามารถเดินทางข้ามพรมแดนได้โดยสะดวกยิ่งขึ้น แรงงานย้ายถิ่นส่วนใหญ่เดินทางไปทำงานในต่างประเทศก็เพราะไม่สามารถหางานทำเพื่อเลี้ยงชีพครอบครัวได้เพียงพอในประเทศของตน อีกทั้งช่องว่างของรายได้ที่ขยายกว้างมากขึ้นและความแตกต่างด้านคุณภาพชีวิตภายในและระหว่างประเทศยังเป็นแรงผลักดันเสริมในการย้ายถิ่นอีกด้วย ในระดับมหภาค การขาดแคลนแรงงานในประเทศซึ่งมีฐานะดีกว่า และการมีแรงงานมากเกินไปจนความต้องการในประเทศที่มีฐานะเศรษฐกิจด้อยกว่า เป็นปัจจัยผลักดันและปัจจัยดึงดูดที่สำคัญของการย้ายถิ่น ความไม่มั่นคงทางสังคม เศรษฐกิจ และวิกฤตทางการเมืองก็เป็นปัจจัยที่ผลักดันให้ผู้คนเดินทางออกนอกประเทศเช่นกัน⁷

2.1.1 ความหมายของการย้ายถิ่น

การย้ายถิ่น⁸ หมายถึง การที่ประชาชนจากสถานที่หนึ่งได้ย้ายไปตั้งถิ่นฐานอีกสถานที่หนึ่ง ในกรณีนี้เมื่อใช้ระยะทาง เวลา และวัตถุประสงค์ของการเคลื่อนย้ายมาเป็นเกณฑ์ อาจจำแนกการย้ายถิ่นได้ 2 ประเภท ดังนี้

⁷ สำนักแรงงานระหว่างประเทศ. (2550). แนวทางสำหรับผู้กำหนดนโยบายและปฏิบัติในเอเชียและแปซิฟิก มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิแรงงานข้ามชาติ.

⁸ เข็มพร วิรุณราพันธ์. เล่มเดิม. หน้า 10.

1) การย้ายถิ่นในประเทศ (Internal Migration) เป็นการย้ายถิ่นที่อยู่จากชุมชนหนึ่งไปยังอีกชุมชนหนึ่งภายในประเทศ เช่นการย้ายข้ามจังหวัด เป็นต้น

2) การย้ายถิ่นระหว่างประเทศ (International Migration) หมายถึง การเคลื่อนย้ายของประชากรจำนวนมากข้ามพรมแดนจากประเทศที่ตนเป็นพลเมืองหรือพำนักอยู่ไปยังประเทศอื่นเพื่อดำรงชีวิตในอีกที่หนึ่ง อย่างไรก็ตามผู้ย้ายถิ่นจำนวนหนึ่งสามารถกลายสภาพเป็นผู้ตั้งถิ่นฐานได้ เมื่อผู้ย้ายถิ่นตัดสินใจปักหลักใช้ชีวิตในประเทศที่เข้าไปประกอบอาชีพและดำรงชีวิตเป็นส่วนใหญ่

ปัจจัยที่ทำให้เกิดการย้ายถิ่นจากชนบทสู่เมืองมีดังนี้

ก. ในชนบทมีแรงงานส่วนเกิน ซึ่งก่อให้เกิดสภาพการทำงานต่ำระดับและการว่างงาน แอบแฝงโดยเฉพาะในบางฤดูกาล เช่น ฤดูแล้ง ภาวะเช่นนี้จะมีความรุนแรงสูงเป็นเหตุให้เกิดการย้ายถิ่นออกเพื่อหางานทำหรือเปลี่ยนงาน

ข. ด้านอัตราค่าจ้างและโอกาสมีงานทำในเมืองใหญ่ซึ่งมีชุมชนหนาแน่นค่าจ้างย่อมสูงกว่าชนบท ทำให้เกิดการเคลื่อนย้ายแรงงานชนบทสู่เมือง โดยหวังผลตอบแทนจากการทำงานที่สูงกว่า

ค. ด้านระยะทางที่ใกล้และการคมนาคมสะดวก ส่งผลให้เกิดการเคลื่อนย้ายถิ่นสูง สาเหตุที่ก่อให้เกิดปัจจัยดังกล่าวไว้อย่างละเอียดดังต่อไปนี้

1) สาเหตุทางเศรษฐกิจ เหตุผลทางเศรษฐกิจที่ก่อให้เกิดการย้ายถิ่นฐานจากเขตชนบทสู่เขตเมืองนั้นขึ้นอยู่กับสภาวะทางการเกษตร การอุตสาหกรรม และเศรษฐกิจอื่นๆ โดยทั่วไปซึ่งก็เป็นไปได้ทั้งสาเหตุผลักดันและสาเหตุดึงดูดการย้ายถิ่น

ในสภาวะทางเกษตรกรรมที่ผู้ประกอบการเป็นจำนวนไม่น้อยที่ไม่มีที่ดินเป็นของตนเอง ในชนบทบางแห่งที่ดินที่ได้รับจากรดถูกแบ่งเป็นผืนเล็กน้อยจนไม่พอใช้เป็นที่ทำมาหากิน สภาพดินฟ้าอากาศไม่อำนวยต่อการเพาะปลูก ทำให้ชาวชนบทต้องการย้ายถิ่นสู่เขตเมืองเพราะโอกาสในการทำงานจะดีกว่าและค่าตอบแทนในการทำงานภาคอุตสาหกรรมยังสูงกว่าภาคเกษตรกรรมด้วย เมื่อพิจารณาสภาวะทางอุตสาหกรรมในเขตเมืองที่มีผลต่อการย้ายถิ่นจะพบว่าเมื่อมีการขยายตัวทางอุตสาหกรรมมากขึ้น ความต้องการแรงงานในภาคนี้ย่อมเพิ่มมากขึ้นด้วยตามลำดับ โอกาสได้รับผลตอบแทนทางเศรษฐกิจจากการทำงานมีมากกว่าในภาคการเกษตร ประกอบกับการเพิ่มขึ้นของประชากรโดยธรรมชาติในเขตเมืองมีอัตราต่ำ จึงเป็นสาเหตุให้คนในชนบทอพยพมาหางานทำในเมืองมากขึ้น

2) สาเหตุของประชากร เนื่องจากอัตราเพิ่มขึ้นของประชากร โดยธรรมชาติในแต่ละท้องที่แตกต่างกัน ที่ใดมีอัตราการเกิดสูงถ้ามีการกระจายของประชากรไปสู่เขตที่มีอัตราการเกิดต่ำ จะทำให้เกิดความสมดุลเชิงเศรษฐกิจ ด้วยเหตุนี้การย้ายถิ่นจึงมีโอกาสดังกล่าวได้มาก แต่ก็มิใช่ว่าประชากรในเขตชนบทจะมีการย้ายถิ่นกันทุกคนขึ้นอยู่กับเพศและวัยด้วย โดยผู้อยู่ในวัยหนุ่มสาวมีความต้องการย้ายถิ่นมากกว่าคนชรา เพศชายย้ายที่อยู่มากกว่าเพศหญิง โดยเฉพาะเมื่อย้ายในระยะทางไกลๆ แต่ในระยะทางใกล้ๆ เพศหญิงจะย้ายที่อยู่มากกว่าชาย

3) สาเหตุทางสังคมและการเมือง ในท้องที่ใดที่มีความผูกพันต่อกฎเกณฑ์ทางวัฒนธรรมและประเพณีมากในท้องถิ่นนั้นจะมีการย้ายถิ่นน้อย พบว่า ผู้มีโอกาสดังกล่าวได้ไปชุมชนอื่น การได้รับข่าวสารความเป็นไปของสังคมอื่น จะทำให้เห็นความแตกต่างและสามารถตัดสินใจได้ว่า ควรย้ายถิ่นไปยังชุมชนแห่งใดจึงจะเหมาะสม

สตูปเฟอร์ (Stouffer) ได้กล่าวไว้ว่า ปริมาณย้ายถิ่นที่จะไปในระยะทางต่างๆ จะเป็นสัดส่วนโดยตรงกับจำนวนโอกาสการมีงานทำ และเป็นการปฏิภาคกลับกับจำนวนอุปสรรคต่างๆ ที่แทรกกลางอยู่ในแบบจำลองของสังคมนั้น ไมเยอร์ (Myers) ได้กล่าวว่าคุณสมบัติที่อาศัยอยู่ที่เดิม ยิ่งนาน โอกาสที่จะย้ายถิ่นจากถิ่นเดิมนั้นจะยิ่งน้อยลง⁹

เอฟเวอร์เรทท์ ลี (Everett Lee) เจ้าของทฤษฎีชื่อ “A Theory of Migration” โดยตั้งสมมุติฐานเกี่ยวกับปริมาณกระแสการย้ายถิ่นไปและกระแสการย้ายถิ่นกลับและคุณสมบัติส่วนตัวของผู้ย้ายถิ่น ดังนี้¹⁰

ก. ปริมาณการย้ายถิ่น (Volume of Migration)

1) ปริมาณการย้ายถิ่นจะแตกต่างกัน โดยขึ้นอยู่กับความแตกต่างระหว่างบริเวณต่างๆ หากความแตกต่างระหว่างสองบริเวณมีมาก ปริมาณการย้ายถิ่นก็มีมาก เช่น ความแตกต่างระหว่างเขตชนบทและเขตเมืองอุตสาหกรรม

2) ปริมาณการย้ายถิ่นจะแตกต่างกันไปโดยขึ้นอยู่กับความแตกต่างของบุคคลเช่น คนผิวขาว คนผิวดำ ชาวจีน ชาวอินเดีย ซึ่งอยู่ร่วมในสังคมหรือชุมชนเดียวกัน ฐานะทางเศรษฐกิจและการศึกษา เป็นต้น

3) ปริมาณการย้ายถิ่นสัมพันธ์กับความยากลำบากในการฝ่าฟันอุปสรรคที่แทรกกลางอยู่ได้แก่ ค่าใช้จ่ายในการเดินทาง ปัจจัยด้านจิตใจ เช่นการปรับตัวเข้ากับสิ่งแวดล้อมใหญ่ การแยกตนจากครอบครัว เพื่อน และชุมชน ข้อมูลข่าวสาร แหล่งอุปกรณ์ของแรงงาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งถ้ามีการย้ายถิ่นระยะไกล

⁹ แหล่งเดิม. หน้า 11.

¹⁰ แหล่งเดิม. หน้า 14-15.

- 4) ปริมาณการย้ายถิ่นขึ้นอยู่กับความผันผวนทางภาวะทางเศรษฐกิจ
- 5) ถ้าไม่มีปัญหาการควบคุมอย่างเข้มงวด ปริมาณการย้ายถิ่นและอัตราการย้ายถิ่นจะเพิ่มขึ้นตลอดเวลา
- 6) ปริมาณ และอัตราการย้ายถิ่นจะแตกต่างกันไปตามสภาพความก้าวหน้าของประเทศหรือบริเวณนั้นๆ

ข. กระแสการย้ายถิ่นไปและย้ายถิ่นกลับ (Stream and Counterstream)

- 1) กระแสการย้ายถิ่นมีแนวโน้มจะเกิดขึ้นมากภายในกระแสที่กำหนดไว้ชัดเจน เช่น ระบบการคมนาคมขนส่งที่ดี การได้รับข่าวสารจากแหล่งปลายทางมาสู่ต้นทางอย่างถูกต้อง
- 2) ทุกๆ กระแสการย้ายถิ่นไปยังที่สำคัญๆ จะเกิดการย้ายถิ่นกลับเมื่อเกิดมีอุปสรรคต่างๆ เกิดขึ้นในแหล่งปลายทาง หรือเมื่อปัจจัยข้อดีของแหล่งปลายทางได้เปลี่ยนแปลงไป
- 3) การย้ายถิ่นสุทธิ หรือประสิทธิภาพของกระแสนย้ายถิ่น ระหว่างกระแสไปและกระแสกลับ จะสัมพันธ์โดยตรงกับปัจจัยที่นำไปสู่กระแสการย้ายถิ่นในปัจจัยทางลบในแหล่งต้นทาง ดังเช่น ชาวไอริชหนีความอดอยากจากประเทศไอร์แลนด์ และได้หวนกลับคืนไปยังไอร์แลนด์ หรือชาวนิโกรอเมริกาไม่ย้ายถิ่นกลับลงใต้
- 4) ประสิทธิภาพของกระแสการย้ายถิ่นไปและย้ายถิ่นกลับ มีแนวโน้มจะลดต่ำลงถ้าปัจจัยสำคัญของแหล่งต้นทางและปลายทางอยู่ในสภาพเหมือนกัน
- 5) ประสิทธิภาพของกระแสการย้ายถิ่นมีแนวโน้มสูง ถ้าอุปสรรคแทรกกลางมีมาก กล่าวคือ อุปสรรคของกระแสการย้ายถิ่นไปและการย้ายถิ่นกลับมีเหมือนกัน ซึ่งผู้ย้ายถิ่นต้องต่อสู้ทั้งสองทาง เช่น ผู้ย้ายถิ่นจากเพนซิลเวเนียไปยังแคลิฟอร์เนีย เรื่องระยะทางและค่าใช้จ่าย เป็นสิ่งที่ยับยั้งใจของผู้ต้องการย้ายถิ่น
- 6) ประสิทธิภาพของกระแสการย้ายถิ่นขึ้นอยู่กับความแตกต่างทางภาวะเศรษฐกิจซึ่งบางครั้งภาวะเศรษฐกิจรุ่งเรืองและบางครั้งก็ตกต่ำ

2.1.2 แนวคิดเกี่ยวกับการย้ายถิ่นระหว่างประเทศ

การย้ายถิ่นระหว่างประเทศ (International Migration) หมายถึง การเคลื่อนย้ายของประชากรจำนวนมากข้ามพรมแดนจากประเทศที่ตนเป็นพลเมืองหรือพำนักอยู่ไปยังประเทศอื่นเพื่อดำรงชีวิตในอีกที่หนึ่งเป็นเวลานาน 1 ปี นับเป็นการย้ายถิ่น¹¹ อย่างไรก็ตาม ผู้ย้ายถิ่นจำนวน

¹¹ สุภางค์ จันทวานิช. (ม.ป.ป.). การย้ายถิ่นของผู้หญิงไทยไปเยอรมัน: สาเหตุ ชีวิต ความเป็นอยู่และผลกระทบในประเทศไทย (รายงานผลการวิจัย). หน้า 6-15.

หนึ่งสามารถกลายเป็นผู้ตั้งถิ่นฐานได้ เมื่อผู้ย้ายถิ่นนั้นตัดสินใจปักหลักใช้ชีวิตในประเทศที่เข้าไปประกอบอาชีพและดำรงชีวิตที่นั่นเป็นส่วนใหญ่

การย้ายถิ่นอาจจำแนกออกได้เป็น 2 ชนิด ได้แก่ การย้ายถิ่นที่มีสาเหตุจากภัยธรรมชาติ (Natural Disaster) และการย้ายถิ่นที่มีสาเหตุจากภัยที่เกิดจากการกระทำหรือน้ำมือของมนุษย์ และการย้ายถิ่นอีกแบบหนึ่ง คือการย้ายถิ่นแบบหนึ่ง คือ การย้ายถิ่นแบบผู้ที่ย้ายถิ่นสมัครใจย้ายถิ่นเอง (Voluntary Migration) กับการย้ายถิ่นแบบที่ถูกบังคับให้ย้ายถิ่น (Forced Migration) ซึ่งได้แก่ การลี้ภัย (Refugee)

กลุ่มนักเศรษฐศาสตร์นีโอคลาสสิกอธิบายว่า มนุษย์ตัดสินใจย้ายถิ่นด้วยเหตุผลทางเศรษฐกิจ ดังนั้น ผู้ย้ายถิ่นจึงเป็นผู้ย้ายถิ่นทางเศรษฐกิจ ปัจจัยดึงดูดที่สำคัญทำให้มนุษย์ย้ายถิ่นได้แก่ ค่าจ้าง ค่าจ้างที่สูงขึ้นและโอกาสการได้งานทำ นอกจากนี้อัตราค่าจ้างแล้ว ยังได้เสนอว่าการเลือกเดินทางไปประเทศใดขึ้นอยู่กับความแตกต่างระหว่างผลิตภัณฑ์มวลรวมประชาชาติของประเทศต้นทาง และผลิตภัณฑ์มวลรวมประชาชาติของประเทศผู้รับแรงงานอีกด้วย ตัวแปรที่ส่งผลต่อการย้ายถิ่นเพื่อทำงานยังรวมถึงค่าใช้จ่ายในการเดินทางและประเภทของงานที่ทำ

นักเศรษฐศาสตร์ซึ่งเล็งเห็นอิทธิพลของ โครงสร้างเศรษฐกิจที่มีผลต่อการย้ายถิ่นได้เสนอสาเหตุระดับโครงสร้างว่าสาเหตุหนึ่ง คือ ปัจจัยดึงดูดจากสภาพเศรษฐกิจในประเทศผู้รับของผู้ย้ายถิ่น สภาพเศรษฐกิจในประเทศผู้รับมีความก้าวหน้าทางเศรษฐกิจสูง จะพัฒนาเป็นเศรษฐกิจที่มีโครงสร้างตลาดแรงงานระดับปฐมภูมิ ซึ่งเป็นระดับที่มีความก้าวหน้ามาก และยังเป็นลักษณะงานวิชาชีพที่ต้องการทักษะสูง มีค่าตอบแทนสูง และเป็นงานที่ไม่ต้องใช้แรงกาย ในขณะที่เดียวกันก็มีโครงสร้างตลาดแรงงานระดับทุติยภูมิ ซึ่งเป็นตลาดแรงงานระดับรอง เป็นงานที่ไม่ใช่งานวิชาชีพเน้นการใช้ทักษะทางร่างกายและการใช้แรงงาน มีค่าแรงต่ำกว่า เป็นงานที่เรียกว่างาน 3D คืองานสกปรก (Dirty) งานเสี่ยง (Dangerous) และงานยากลำบาก (Difficult) ในสังคมดังกล่าวประชากรของประเทศจะพยายามพัฒนาตนเองเข้าไปในตลาดแรงงานระดับปฐมภูมิทำให้เกิดการขาดแคลนแรงงานที่จะเข้าทำงานในตลาดแรงงานระดับทุติยภูมิ ระบบทุนนิยมได้ทำให้ตลาดแรงงานในสังคมทุนนิยมพัฒนาขึ้นมาเป็นตลาดที่มีโครงสร้างสองระดับเช่นนี้ เมื่อประเทศทุนนิยมเติบโตจนมีสภาพเศรษฐกิจดังกล่าว จะเกิดภาวะที่เป็นปัจจัยดึงดูดให้แรงงานจากประเทศที่มีพัฒนาทางเศรษฐกิจช้ากว่าย้ายเข้ามาเพื่อแสวงหาค่าแห่งที่มีความขาดแคลนแรงงานในระดับทุติยภูมิ แรงงานต่างชาติจึงมักเข้าไปทำงานที่พลเมืองของประเทศนั้น ไม่ต้องการทำซึ่งได้แก่งาน 3D และจากสภาพโลกาภิวัตน์ (Globalization) ซึ่งเชื่อมโยงเศรษฐกิจของยุโรป อเมริกา ตะวันออกกลาง และเอเชียแปซิฟิกเข้าด้วยกัน ทำให้ทิศทางกำหนดการเคลื่อนย้ายของแรงงานย้ายถิ่นจะย้ายถิ่นจากประเทศต้นทางไปยังประเทศผู้รับแรงงาน (Host Country) ที่เป็นศูนย์กลางด้านเศรษฐกิจ

และข้อมูลข่าวสารของโลก และการเกิดของระบบโลก (World System) ทำให้เมืองหรือประเทศบางแห่งเติบโตเป็นศูนย์กลาง (Core) ของทุนนิยมโลก สภาวะเศรษฐกิจของเมืองและประเทศเหล่านี้จะพัฒนาเป็นเศรษฐกิจสองระบบที่มีความต้องการแรงงานต่างชาติเข้าไปทำงานในระบบตลาดแรงงานในระดับทุติยภูมิ เพราะพลเมืองของตนต้องการทำงานอยู่ในตลาดแรงงานระดับปฐมภูมิหมดแล้ว แรงงานต่างชาติจากประเทศที่มีความก้าวหน้าทางเศรษฐกิจซ้ากว่าจะเคลื่อนย้ายไปสู่ตำแหน่งงานในประเทศศูนย์กลางทุนนิยม ประเทศเหล่านี้จะดึงดูดแรงงานต่างชาติเข้าไปจนเกิดปัญหาการล้นเกินเข้าเมืองอย่างหนัก รัฐบาลของประเทศเหล่านี้จึงได้พยายามผลักดันนโยบายการลงทุนด้านการผลิตในประเทศที่มีความก้าวหน้าทางเศรษฐกิจซ้ากว่าแทน

นักสังคมวิทยาพยายามพิจารณาปรากฏการณ์การย้ายถิ่นข้ามประเทศในแง่มุมที่ต่างไปจากนักเศรษฐศาสตร์ นักสังคมวิทยาพิจารณาว่าตัวแปรทางเศรษฐกิจเป็นตัวแปรเพียงส่วนหนึ่งเท่านั้นของระบบการย้ายถิ่น (Migration System) โดยเห็นว่าการย้ายถิ่นเป็นระบบที่ครอบคลุมปัจจัยทางด้านเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม กฎหมาย และการเมืองระหว่างประเทศ นอกจากนี้ระบบการย้ายถิ่นยังหมายถึงกระบวนการเริ่มต้นตั้งแต่การตัดสินใจเดินทางออกนอกประเทศต้นทางไปยังประเทศผู้รับ โดยผ่านเครือข่ายของผู้ย้ายถิ่นในประเทศต้นทาง เครือข่ายของการอำนวยความสะดวกระหว่าง การย้ายถิ่น และเครือข่ายของผู้ย้ายถิ่นและผู้ว่าจ้างย้ายถิ่นในประเทศผู้รับกระบวนการย้ายถิ่นแบ่งเป็น 3 ขั้นตอนใหญ่ๆ กล่าวคือ

ขั้นตอนที่หนึ่ง ได้แก่ การตัดสินใจย้ายถิ่น ตัวแปรในขั้นนี้จะเป็นตัวแปรเกี่ยวกับสาเหตุของการย้ายถิ่น สาเหตุสำคัญในขั้นนี้ได้แก่ ตัวแปรทางเศรษฐกิจของผู้ย้ายถิ่น กล่าวคือการไม่มีสิทธิครอบครองที่ดิน หรือปัจจัยการผลิตอื่นๆ และการว่างงานในประเทศต้นทาง การได้ค่าแรงที่สูงกว่า และการได้ทำงานในประเทศปลายทาง ตัวแปรทางด้านการเมือง ได้แก่ความสัมพันธ์ดั้งเดิมหรือความสัมพันธ์ที่ประเทศต้นทางกับประเทศผู้รับที่มีต่อกัน เช่น การเคยเป็นอาณานิคม การเคยรับผู้ย้ายถิ่นเข้าไปพำนักในอดีต อาชีพที่มีความขาดแคลนแรงงาน ซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นงาน 3D ในตลาดแรงงานทุติยภูมิ ส่วนตัวแปรในระบบย่อยด้านสังคมจะได้แก่ การถูกชักนำ โดยคนรู้จักให้ย้ายถิ่น การร่วมกันตัดสินใจย้ายถิ่นของคนในครอบครัว เครือญาติ และท้องถิ่นเดียวกัน และการหาข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการย้ายถิ่นไปหางานในต่างประเทศเรียกว่าไปจุดทองจนทำให้เกิดวัฒนธรรมใหม่ที่ เรียกว่า วัฒนธรรมการย้ายถิ่น (Culture of Migration) ขณะเดียวกันระบบย่อยสุดท้ายคือ ระบบกฎหมาย ตัวแปรสำคัญในเรื่องนี้คือกฎหมายคนเข้าเมืองของประเทศต้นทางที่ส่งเสริมให้พลเมืองย้ายถิ่นไปทำงานในต่างประเทศโดยไม่กีดกันหรือมีนโยบายกีดกันการส่งออกแรงงาน

ขั้นตอนที่สอง ระหว่างการย้ายถิ่น คือ กระบวนการย้ายถิ่นสำหรับแรงงานการเดินทาง อันประกอบด้วย ค่าเดินทาง ค่านายหน้า และเงินค่าหัวที่ผู้ย้ายถิ่นจะต้องจ่ายให้แก่ผู้จัดการและผู้อำนวยการความสะดวก ตัวแปรทางการเมือง ได้แก่ นโยบายรัฐที่จะควบคุมการส่งออกแรงงานย้ายถิ่น หรือจะเปิดเสรีให้เป็นธุรกิจที่เอกชนสามารถแข่งขันกันได้ ในกระบวนการนี้ตัวแปรทางการเมือง หมายถึง การรวมกลุ่มระหว่างประเทศด้วยเหตุผลทางเศรษฐกิจการค้าหรือเหตุผลอื่นๆ ซึ่งจะมีผลให้การเคลื่อนย้ายของประชากรในกลุ่มประเทศดังกล่าวเป็นไปได้โดยสะดวกยิ่งขึ้น ตัวแปรในสังคม ได้แก่ ระบบจัดหางานที่มีอยู่ทั้งโดยถูกกฎหมายและผิดกฎหมาย ระบบวัฒนธรรม ได้แก่ ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ย้ายถิ่นกับนายหน้า ค่านิยม ความเชื่อถือส่วนบุคคล (คนรู้จักกัน) มากกว่าเครือข่ายทางการ (บริการของรัฐ) ในการจัดการเดินทาง

ขั้นตอนที่สาม ขึ้นเดินทางไปประเทศปลายทางแล้ว และได้พำนักอยู่ในประเทศนั้น ตัวแปรในขั้นตอนนี้จะเป็นตัวแปรเกี่ยวกับผลกระทบที่เกิดจากการย้ายถิ่นเข้าไป เมื่อผู้ย้ายถิ่นเดินทางถึงประเทศปลายทางและดำรงชีวิต โดยการทำงานในประเทศดังกล่าว ผลกระทบที่เกิดจากการย้ายถิ่นในด้านเศรษฐกิจ คือ การได้งานและได้ค่าจ้างที่สูงขึ้นของผู้ย้ายถิ่น การทำสัญญาจ้างงานซึ่งกำหนดระยะเวลาที่จะทำงานและอาศัยอยู่ในประเทศผู้รับได้ ตลอดจนกิจกรรมทางเศรษฐกิจที่แรงงานย้ายถิ่นกระทำ ซึ่งมีการย้ายถิ่นต่อเนื่องเป็นเครือข่ายทางเศรษฐกิจที่รองรับซึ่งกันและกัน แนวคิดการย้ายถิ่นระหว่างประเทศ Massey มี 2 แนวคิด และ 2 ทฤษฎี¹² ดังนี้

1) แนวคิดทางเศรษฐศาสตร์ใหม่ของการย้ายถิ่น (The New Economic of Migration) แนวคิดนี้ Stark มองการตัดสินใจโดยคาดว่าจะได้รับรายได้มากที่สุดและการเป็นลดความเสี่ยงให้มีน้อยที่สุด โดยเฉพาะความเสี่ยงที่เกิดจากความล้มเหลวของตลาดแรงงานในประเทศ ซึ่งส่งผลให้เกิดการว่างงานเป็นจำนวนมาก และส่งผลต่อการลดลงของรายได้ จึงผลักดันให้ครัวเรือนจัดการความเสี่ยงดังกล่าว โดยการส่งแรงงานที่สิ้นเกินในครัวเรือนออกไปทำงานยังต่างประเทศแทนการย้ายถิ่นไปทำงานในประเทศ แม้จะเข้าใจดีว่า (1) รายได้ที่ได้รับอาจจะไม่แตกต่างกันมากนัก เพราะต้นทุนในการเดินทางไปทำงานสูงแต่การมีข้อมูลประกอบการตัดสินใจทำให้สามารถคาดการณ์ได้ว่าจะมีรายได้คุ้มกับการลงทุน (2) การทำงานในต่างประเทศถือเป็นการลงทุนเพื่อกระจายความเสี่ยง เนื่องจากตลาดแรงงานในประเทศไม่สามารถรองรับแรงงานดังกล่าวได้ จึงต้องเสี่ยงหาตลาดแรงงานในต่างประเทศ (3) รัฐบาลของประเทศต่างๆ มักเข้าไปแทรกแซงการย้ายถิ่น โดยการออกนโยบายซึ่งมีผลไม่เฉพาะแต่ตลาดแรงงาน แต่ยังมีผลต่อตลาดทุนและตลาดอื่นๆ ด้วย เช่น การลดค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปทำงานต่างประเทศ การประกันการว่างงาน เป็นต้น ซึ่งมีผลต่อแรงจูงใจในการทำงานต่างประเทศ (4) การเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจและนโยบายทาง

¹² ไพรัช ถ้ายอง. (2545). การจัดส่งแรงงานไทยไปทำงานในอิสราเอล. หน้า 8-10.

เศรษฐกิจของรัฐบาลมักส่งผลต่อการกระจายรายได้ของประชากรและมีผลต่อกระแสการย้ายถิ่นระหว่างประเทศของประชากร

2) แนวคิดตลาดแรงงานแบบทวิลักษณ์ (Dual Labour Market Theory) ซึ่งทฤษฎีดังกล่าวให้ความสนใจกับความต้องการแรงงานบางประเภททั้งแรงงานไร้ฝีมือ กึ่งฝีมือ และมีฝีมือของประเทศอุตสาหกรรมโดยภาพรวมมากกว่าที่จะให้ความสนใจต่อการย้ายถิ่นแบบบุคคลหรือครัวเรือนดังทฤษฎีเศรษฐศาสตร์ใหม่ ซึ่งทฤษฎีดังกล่าว Piore (1979) มองว่าการย้ายถิ่นระหว่างประเทศมีสาเหตุมาจากปัจจัยดึงดูด (Pull Factors) คือ ความต้องการแรงงานบางประเภท โดยเฉพาะแรงงานระดับล่าง (แรงงานไร้ฝีมือ) ของประเทศปลายทางหรือประเทศพัฒนาที่เป็นแรงจูงใจให้แรงงานไร้ฝีมือในประเทศที่ด้อยพัฒนามากว่าเดินทางเข้ามาทำงานมากกว่าปัจจัยผลักดันอันเกิดจากค่าจ้างที่ต่ำหรืออัตราการว่างงานสูงในประเทศต้นทาง ซึ่งเป็นผลจากตลาดแรงงานทวิลักษณ์ที่แรงงานท้องถิ่นมองว่าแรงงานระดับล่างนอกจากมีรายได้ที่ต่ำ/ค่าจ้างที่ต่ำแล้วก็ยังไม่สามารถดำรงสถานภาพทางสังคมในประเทศได้ แต่ลักษณะดังกล่าวไม่สามารถขจัดออกไปจากสังคมได้ ซึ่งการแบ่งแยกลักษณะดังกล่าวก็มีผลจากระบบเศรษฐกิจแบบทวิลักษณ์และจำนวนแรงงานในประเทศทั้งผู้ส่งและผู้รับ

3) ทฤษฎีเครือข่ายสังคมของผู้ย้ายถิ่น (Migrant Network Theory) ซึ่งผู้ย้ายถิ่นอาจมีเครือข่ายโยงใยกับผู้ย้ายถิ่นเก่า ผู้ให้ย้ายถิ่น รวมนายจ้างทั้งในถิ่นต้นทางและปลายทาง เครือข่ายดังกล่าวจะก่อให้เกิดการย้ายถิ่นระหว่างประเทศเพิ่มขึ้น เพราะการมีเครือข่ายจะช่วยให้มีการลดต้นทุนการย้ายถิ่น (ทั้งในรูปตัวเงินและต้นทุนทางจิตใจ) และลดความเสี่ยง ซึ่งส่งผลให้ต้นทุนการจ้างงานหรือความต้องการแรงงานในถิ่นปลายทางสามารถไปถึงสมาชิกของชุมชนได้รวดเร็ว ทำให้การเดินทางไปทำงานต่างประเทศง่ายขึ้น และสามารถคาดการณ์รายได้ที่จะได้รับแน่นอนกว่า ซึ่งเครือข่ายดังกล่าวอาจพัฒนาเป็นสถาบัน และทำให้การย้ายถิ่นดำเนินต่อไปเรื่อยๆ ยกที่รัฐบาลจะเข้าควบคุมกระแสการย้ายถิ่น

4) ทฤษฎีโลก (World System Theory) ซึ่งมองว่าการย้ายถิ่นระหว่างประเทศเป็นผลพวงจากระบบต่างๆ ของโลกซึ่งได้แก่ระบบเศรษฐกิจ การเมือง สังคม วัฒนธรรม ซึ่งก่อตัวและมีการเปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา กระแสโลกาภิวัตน์ทำให้กระแสทุนเปลี่ยนแปลงทั้งในเชิงปริมาณและทิศทางการลงทุน กระแสของการลงทุนจากต่างประเทศมีการเปลี่ยนแปลงไปตามเศรษฐกิจโลก ส่งผลให้ความต้องการแรงงานในแต่ละประเทศเปลี่ยนแปลงไป และส่งผลต่อการย้ายถิ่นทั้งภายในและระหว่างประเทศด้วย

แนวคิดในการอพยพย้ายถิ่นของราเวนสไตน์¹³

ราเวนสไตน์มีแนวความคิดเกี่ยวกับจุดเริ่มต้นในการตั้งทฤษฎีเกี่ยวกับการอพยพ (Law of Migration) เพื่ออธิบายมูลเหตุแห่งการเข้ามาหางานทำของผู้ลี้ภัยหนีเข้าเมืองว่า ลักษณะการอพยพของประชากรตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน ได้แบ่งลักษณะของการอพยพของประชากรออกเป็น 5 ลักษณะ คือ

1) การอพยพแบบดั้งเดิม (Primitive Migration) เป็นการอพยพย้ายถิ่นของชนในอดีต และเป็นการย้ายถิ่นที่อยู่เพื่อดำรงชีวิตรอด ปัจจุบันการอพยพจากชนบทเข้าสู่เมืองเพื่อแสวงหาวิถีการดำเนินชีวิตแบบใหม่

2) การอพยพย้ายถิ่นแบบถูกบังคับ (Forced Migration) เป็นการย้ายถิ่นโดยถูกบังคับ อาจถูกบังคับโดยรัฐบาลหรือผู้มีอิทธิพลบางกลุ่ม

3) การอพยพแบบถูกบีบบังคับ (Impelled Migration) เป็นการบีบบังคับหรือกระตุ้นให้อพยพเช่นกัน แต่ผู้ที่ถูกบีบบังคับยังมีสิทธิตัดสินใจว่าจะอยู่หรือไป

4) การอพยพแบบเสรี (Free Migration) เป็นการอพยพปัจเจกชนโดยเสรี อาจเกิดจากแรงจูงใจภายนอก เช่น โดยตำแหน่งงาน รายได้ หรือเพื่อผจญภัย การอพยพโดยเสรีนำไปสู่การอพยพแบบชนจำนวนมาก

5) การอพยพแบบชนจำนวนมาก (Mass Migration) สืบเนื่องมาจากการอพยพโดยเสรี ซึ่งย้ายถิ่นเข้าไปบุกเบิกหรือผจญภัยในถิ่นที่อยู่ใหม่ จูงใจให้ชนจำนวนมากย้ายถิ่น การอพยพย้ายถิ่นเป็นปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้นทุกประเทศ เป็นสิ่งที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ในสังคม การอพยพก็มีสาเหตุแตกต่างกันไป ลักษณะการอพยพก็แตกต่างกัน เช่น อพยพหนีความแห้งแล้ง อพยพหนีภัยธรรมชาติ อพยพไปทำงาน อพยพเพื่อการศึกษา เป็นต้น การอพยพมีทั้งอพยพแบบถาวรและอพยพแบบชั่วคราว หรืออพยพข้ามประเทศและอพยพภายในประเทศ หรืออพยพโดยความสมัครใจและไม่สมัครใจ

นอกจากนี้ กฎแห่งการอพยพย้ายถิ่นฐาน (Law of Migration) ซึ่งเป็นจุดเริ่มต้นในการตั้งทฤษฎีเกี่ยวกับการอพยพของราเวนสไตน์ สามารถที่จะใช้อธิบายการลี้ภัยเข้ามาของแรงงานต่างชาติดังนี้ เช่น แรงงานพม่า ซึ่งราเวนสไตน์อธิบายการอพยพย้ายถิ่นไว้ดังนี้

- 1) การย้ายถิ่นและระยะทาง ประชากรส่วนใหญ่จะอพยพในระยะทางใกล้ๆ
- 2) ขั้นตอนการอพยพหรือการย้ายถิ่นของประชากรทำให้เกิด “คลื่นการอพยพ” (Current of Migration) ไปสู่ศูนย์กลางด้านการค้าและอุตสาหกรรมที่มีประชากรหนาแน่น

¹³ จกาว์ชร อินทรสุขศรี. (2547). นโยบายรัฐกับแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง. หน้า 14-15.

3) แรงจูงใจด้านเศรษฐกิจ การเสียภาษีสูง สิ่งแวดล้อมทางสังคมไม่ดีเป็นแรงผลักดันให้คนอพยพไปสู่พื้นที่ที่ดีกว่า

2.1.3 แนวความคิดในการกำหนดนโยบายเกี่ยวกับคนเข้าเมือง

ซีแรม อธิบายว่า กรอบแนวความคิดในการกำหนดนโยบายเกี่ยวกับคนเข้าเมืองของประเทศต่างๆ มาจากพื้นฐาน 3 รูปแบบ¹⁴ คือ

1) คนเข้าเมืองคือคนแปลกหน้า ซึ่งรวมถึงสมมุติฐานที่ว่าคนเข้าเมืองจะกลับคืนถิ่นในไม่ช้า รัฐละเลยเกี่ยวกับความกดดันทางด้านสังคมและเศรษฐกิจของคนเหล่านั้นและไม่ยอมรับในฐานะที่เท่าเทียมกันของคนในชาติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งถ้าพื้นฐานของคนต่างเมืองมีลักษณะที่ไม่กลมกลืนกับวัฒนธรรมของชาติ คนเข้าเมืองจะถูกกีดกันในสิทธิต่างๆ แนวคิดนี้เป็นหลักการในยุค laissez-faire

2) คนเข้าเมืองและชนชั้นคนทำงาน แนวคิดนี้พิจารณาคนเข้าเมืองในฐานะผู้มาใหม่และเต็มใจจะทำงาน โดยไม่สนใจเงื่อนไข สถานที่ทำงาน แม้จะอยู่ในสถานภาพที่ต่ำที่สุดของสังคม ยอมรับคนเข้าเมืองในฐานะแรงงานไร้ฝีมือ ที่เข้ามาทดแทนแรงงานที่ขาดแคลน แต่ตระหนักและวิตกว่ากลุ่มคนเข้าเมืองเหล่านี้จะกลายเป็นชนชั้นคนทำงานที่มีลักษณะถาวร และจะมีสภาพคล้ายๆ กับกลุ่มคนงานชั้นล่างของประเทศ ซึ่งจะเป็นภาระของสังคม แนวคิดนี้สนใจในปัญหาที่เกิดขึ้นกับคนเข้าเมืองที่ทุกข์ยาก เช่นครอบครัว แม่และเด็กที่ขาดคนช่วยเหลือ คนยากคนจนที่ไม่มีอำนาจต่อรอง โดยสรุปคือ คนเข้าเมืองจะถูกพิจารณาในฐานะที่เป็นต้นเหตุของปัญหาสังคม และถูกกีดกันจากสิทธิประโยชน์ต่างๆ

3) คนเข้าเมืองและคนกลุ่มน้อย แนวคิดนี้เห็นว่าคนเข้าเมืองเป็นสมาชิกส่วนหนึ่งของคนกลุ่มน้อย ตระหนักถึงเอกลักษณ์และวัฒนธรรมที่แตกต่าง มีการจัดการและปกครองตนเองในกลุ่ม มีการพึ่งตนเองในระดับหนึ่ง จึงมีการติดต่อกับคนในชาติไม่มากนัก ต้องการเพียงสิทธิในการทำงานและอยู่อย่างสันติในวิถีของตนเอง ซึ่งในทางปฏิบัติการแข่งขันและความขัดแย้งในเอกลักษณ์ทางวัฒนธรรมมีสูงเพิ่มขึ้นทุกลักษณะ จึงทำให้เกิดการผสมกลมกลืนกับคนในประเทศนั้นๆ เมื่อมีการอาศัยอยู่ในระยะหนึ่งก็ต้องการมีสิทธิที่จะเป็นพลเมือง และได้รับประโยชน์ทางสังคมและเศรษฐกิจ

แนวคิดเชิงระบบเป็นที่น่าสนใจเพราะเป็นการนิยามการบูรณาการในลักษณะที่ผสมกลมกลืน แต่ไม่สูญเสียเอกลักษณ์ทางวัฒนธรรมของตน และไปกันได้กับโอกาสที่เท่าเทียมกันที่จะมีความหลากหลายทางวัฒนธรรมในระดับที่รับทั้งสองฝ่าย แต่ลักษณะดังกล่าวจะเกิดขึ้นไม่ได้ถ้าฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งรู้สึกว่ประโยชน์สูงสุดของตนถูกคุกคาม ในทางปฏิบัติคาดการณ์ได้ว่า จะเกิด

¹⁴ เจ็มพร วิธราพันธ์. เล่มเดิม. หน้า 18.

ความขัดแย้งอยู่เสมอ วิธีการที่ใช้ในการจัดการความขัดแย้ง ได้แก่ การลดอำนาจทางเศรษฐกิจและการเมืองของกลุ่มที่อ่อนแอกว่าลง หรือออกกฎหมายให้แสดงออกถึงความขัดแย้งการให้ความเท่าเทียมทางเศรษฐกิจและสังคม ซึ่งหมายถึงต้องมีการสร้างความตระหนักทั้งสองฝ่ายในเอกลักษณ์และประโยชน์สูงสุดของคนที่จะสามารถเจรจาได้บนพื้นฐานความมั่นคง ซึ่งอาจหมายถึงการสร้างความรู้สึกเชื่อมั่นในการสมาคม การเป็นสมาชิกขององค์กรต่างๆ การสร้างบรรยากาศที่เห็นอกเห็นใจกัน

คนเข้าเมืองที่เข้าไปอยู่ในประเทศอื่นเป็นเวลานานมักพาครอบครัวซึ่งรวมถึงสมาชิกที่เป็นเด็กไปพร้อมกัน หรืออาจมีสมาชิกใหม่ของครอบครัวภายหลังจากการที่เข้าไปอยู่ในประเทศนั้นแล้ว ดังนั้นการพิจารณาเรื่องนโยบายคนเข้าเมืองจึงมีหลายมิติ

แนวคิดเชิงเศรษฐศาสตร์

การพัฒนาเศรษฐกิจในประเทศไทยในช่วงที่ผ่านมาได้ส่งผลให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในสาขาการผลิตอย่างสำคัญ เศรษฐกิจไทยมีการกระจายการผลิตไปสู่ภาคอุตสาหกรรมส่งออกและบริการมากขึ้น การพัฒนาอุตสาหกรรมของไทยคือการแข่งขัน วิธีการควบคุมค่าจ้างที่ดีที่สุดคือการใช้วิธี Cost-cut ซึ่งทำให้เกิดการจ้างงานที่ไม่มีลักษณะถาวร (Casual Worker) และการใช้แรงงานนอกระบบ (Non-wage Labour) ดังนั้นแนวโน้มการใช้แรงงานต่างชาติจึงเพิ่มขึ้น อย่างไรก็ตามเป็นการพิจารณาแรงงานต่างชาติในกรอบเศรษฐกิจ ซึ่งเป็นมิติแคบเมื่อพิจารณาถึงปัญหาคนข้ามชาติที่มีความซับซ้อน การพิจารณาว่าจะปิดหรือเปิดพรมแดน โดยใช้ความต้องการของตลาดแรงงานและการจ้างหลัก จึงเป็นการโยกการเคลื่อนย้ายแรงงานระหว่างประเทศกับวัฏจักรเศรษฐกิจภายในประเทศ (Economic Cycle)

การพิจารณาเกี่ยวกับแรงงานข้ามชาติ จึงต้องเปลี่ยนมิติใหม่ โดยก้าวข้ามความคิดที่จำกัดมองเฉพาะในกรอบเศรษฐศาสตร์ เช่นการขาดแคลนแรงงาน หรือความต้องการของตลาดแรงงาน โดยให้ความสนใจในแง่มนุษย์ หรือ “คนข้ามชาติ” ความพยายามที่จะอนุรักษ์วัฒนธรรมของตนเป็นแนวคิดที่หยุดนิ่งเพราะวัฒนธรรมมีวิวัฒนาการ มีการผสมผสานและเปลี่ยนแปลง และสิ่งนี้ ความสร้างสรรค์ จะนำสู่มิติบูรณาการ (Integration) การผสมกลมกลืน (Assimilation)¹⁵ แนวคิดการนำแรงงานข้ามชาติไร้ฝีมือ โดยเฉพาะกลุ่มแรงงานที่ลี้ภัยเข้าเมืองมาทำงานอยู่บนพื้นฐานวิธีคิด 3 แนวคิดคือ

¹⁵ วรวิทย์ เจริญเลิศ. (2538). “นโยบายแรงงานข้ามชาติ: มิติทางเศรษฐกิจ.” *แรงงานกับสังคมไทย: บนเส้นทางแห่งการพัฒนา*. หน้า 276-287. รวบรวมโดย บัณฑิต ธนชัยเศรษฐวุฒิ. (2538). คณะสังคมสงเคราะห์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ เจ้าของลิขสิทธิ์.

1) แนวคิดความมั่นคงของชาติ หรือชาตินิยม แนวคิดนี้มองว่า แรงงานต่างชาติที่ลักลอบเข้ามาทำงานเป็นผู้หลบหนีเข้าเมืองผิดกฎหมาย ต้องจับตัวส่งออกไปนอกประเทศ หรือนายจ้างต้องมาประกันตัวเพื่อผ่อนผันขอใบอนุญาตทำงานชั่วคราวแก่แรงงานต่างด้าวคนนั้น แนวคิดนี้ปรากฏในกลไกรัฐ ฝ่ายความมั่นคงและการปกครอง โดยมีสภาความมั่นคง (สมช.) สำนักตรวจคนเข้าเมือง (สตม.) และกระทรวงมหาดไทย เป็นหน่วยงานหลักในการดำเนินงานควบคุม กักกัน และสกัดกั้นแรงงานต่างด้าว

2) แนวคิดมนุษยนิยมหรือการคุ้มครองสิทธิผู้ใช้แรงงาน มองว่าผู้ใช้แรงงานทั่วโลกคือพี่น้องกันมีชะตากรรมที่ถูกเอารัดเอาเปรียบจากระบบทุนนิยมร่วมกัน แรงงานทุกคนมีสิทธิเสมอภาคกัน ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เท่าเทียมกันโดยไม่ถูกเลือกปฏิบัติ ไม่ถูกแบ่งแยกกีดกันเพราะความแตกต่างทางเชื้อชาติ สัญชาติ ศาสนาและเพศ เป็นต้น แนวคิดนี้เป็นขององค์กรพัฒนาเอกชนส่วนใหญ่และองค์กรแรงงานหลายแห่งในประเทศไทย

3) แนวคิดทุนนิยมเสรีผลประโยชน์ของนายทุน เป็นแนวคิดของนักธุรกิจทั่วไปที่มองว่ามีความจำเป็นต้องจ้างแรงงานต่างด้าวเพื่อความเติบโตอยู่รอดของการพัฒนาธุรกิจของตน เพราะเห็นว่าปัญหาขาดแคลนแรงงานบางอย่างที่คนงานไทยไม่ทำหรือหากคนงานไทยมาทำยาก แต่ในทางปฏิบัติมีการผ่อนผันให้ใช้แรงงานต่างชาติตามแรงผลักดันของนักธุรกิจโดยร่วมมือกับอำนาจรัฐแสดงให้เห็นถึงความร่วมมือและการพึ่งพากันที่อยู่บนพื้นฐานของผลประโยชน์ทางด้านธุรกิจ¹⁶

2.2 แนวคิดการเคลื่อนย้ายแรงงานระหว่างประเทศ

แรงงานระหว่างประเทศ หมายถึง (Migrant Workers) บุคคลที่ออกจากบ้านเพื่อหางานทำนอกบ้านเกิดหรือนอกประเทศเกิดของตน บุคคลซึ่งย้ายถิ่นฐานเพื่อหางานทำภายในประเทศของตนถือเป็นแรงงานย้ายถิ่น “ภายในประเทศ” (Domestic) หรือ แรงงานย้ายถิ่น “ภายใน” (Internal) บุคคลซึ่งย้ายถิ่นฐานเพื่อหางานทำในต่างประเทศเรียกว่า “แรงงานต่างด้าว” หรือ “แรงงานข้ามชาติ” (International Migrant Worker) เมื่อแรงงานข้ามชาติเดินทางเข้าประเทศและทำงานตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายตรวจคนเข้าเมืองของประเทศที่มาทำงาน ถือว่าแรงงานนั้นเป็นแรงงานข้ามชาติที่จดทะเบียน (Regularly Admitted หรือ Registered) หรือ แรงงานข้ามชาติ (Regular) แต่เมื่อแรงงานข้ามชาติเข้ามาทำงาน โดยมิได้ผ่านกระบวนการตามกฎหมาย โดยไม่สามารถแสดงหลักฐานว่าได้เข้ามาอย่างถูกต้องตามกฎหมาย แรงงานนั้นจะถือว่าเป็นแรงงานไม่จดทะเบียน (Irregular หรือ Unregistered) หรือแรงงานที่ไม่มีเอกสาร (Undocumented) อย่างไร

¹⁶ เข็มพร วิรุฒราพันธ์. เล่มเดิม. หน้า 20-21.

ก็ดี แม้ว่าเมื่อแรงงานข้ามชาติไม่จดทะเบียนได้ทำงานแล้ว และสามารถปรับสถานะเป็นแรงงานจดทะเบียนได้ก็ตาม แรงงานกลุ่มนี้ก็ยังมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองสิทธิมนุษยชนโดยทั่วไปและในสถานที่ทำงานด้วยเช่นกัน

แรงงานข้ามชาติ (International Migrant Worker) หมายถึงแรงงานที่อพยพย้ายถิ่นมาทำงานในช่วงสั้นๆ หรือตามฤดูกาลและแรงงานที่ย้ายถิ่นฐานเป็นการถาวรด้วย แรงงานเหล่านี้อาจย้ายที่อยู่โดย

- 1) ผ่านโครงการสนับสนุนรัฐบาล
- 2) ผ่านการจัดหางานของเอกชน (เช่นผ่านการจัดการของสำนักจัดหางานเอกชน)
- 3) เดินทางมาเองเพื่อหางานทำ

หากแรงงานเดินทางเข้าไปยังประเทศอื่นอย่างผิดกฎหมายโดยเจตนา และได้รับความช่วยเหลือจากบุคคลซึ่งได้รับผลประโยชน์จากการละเมิดกฎหมายตรวจคนเข้าเมือง ก็ถือว่าแรงงานข้ามชาตินั้นได้ถูก “ลักลอบเข้ามาในประเทศ” หากการเข้าเมืองโดยผิดกฎหมายนั้นมิได้เกิดจากความยินยอม แต่เกิดจากการหลอกลวงโดยเจตนาจะหาประโยชน์จากบุคคลนั้น ก็ถือว่าบุคคลนั้นได้ถูก “ค้ามนุษย์” (Trafficked) อย่างไรก็ตาม แรงงานข้ามชาติซึ่งเดินทางมาตามที่กฎหมายกำหนดก็อาจถูกค้ามนุษย์ได้เช่นกัน¹⁷

สาเหตุสำคัญประการหนึ่งของการเคลื่อนย้ายแรงงานระหว่างประเทศประกอบด้วยปัจจัยผลักดันจากประเทศที่แรงงานเคลื่อนย้ายออก และปัจจัยดึงดูดจากประเทศที่แรงงานเคลื่อนย้ายเข้า¹⁸ คือ

1) ปัจจัยผลักดันจากประเทศที่แรงงานเคลื่อนย้ายออก สาเหตุสำคัญที่ทำให้แรงงานเคลื่อนย้ายจากประเทศบ้านเกิดของตน ได้แก่

(1) อัตราว่างงาน อยู่ในอัตราสูงและการทำงานต่ำระดับแรงงานส่วนเกินที่เกิดจากการว่างงาน และการทำงานต่ำระดับในประเทศนั้นเป็นผลจากการไม่สามารถหางานทำที่ตรงกับความรู้ความสามารถของตนเอง ขณะที่มีความพยายามที่จะหางานทำในประเทศชั่วระยะเวลาหนึ่ง แต่ถ้าหากเขาไม่สามารถหางานที่ตรงกับความต้องการได้แล้ว ทำให้แรงงานส่วนหนึ่งมีแนวโน้มอย่างมากที่จะเคลื่อนย้ายออกไปสู่ต่างประเทศ

(2) ระดับการจ้างที่ต่ำกว่าเมื่อเทียบกับต่างประเทศ และอาชีพที่มีลักษณะเดียวกัน ถ้าเปรียบเทียบกันในเรื่องค่าจ้างหรือเงินเดือนที่ได้รับขณะทำงานในประเทศ โอกาสการเคลื่อนย้ายแรงงานไปต่างประเทศย่อมมีมากกว่าถ้าค่าจ้างและเงินเดือนในต่างประเทศมีอัตราสูงกว่า

¹⁷ สำนักแรงงานระหว่างประเทศ. เล่มเดิม. หน้า 7-8.

¹⁸ จุฑาวัช อินทรสุขศรี. (2547). นโยบายรัฐกับแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง.

(3) การขาดสิ่งจูงใจสำหรับความก้าวหน้าในอาชีพ แรงงานที่มีความรู้ความชำนาญสูง แต่ไม่สามารถมีโอกาสก้าวหน้าในตำแหน่งหน้าที่ของตนเอง ย่อมเกิดความรู้สึกอยากเคลื่อนย้ายไปทำงานในต่างประเทศ นอกจากนี้สิ่งจูงใจซึ่งได้แก่ความก้าวหน้าในอาชีพก็เป็นอีกประการหนึ่งที่ทำให้แรงงานกลุ่มนี้ต้องการเคลื่อนย้ายไปทำงานยังต่างประเทศ

(4) นโยบายกำลังคนที่ไม่เหมาะสม การวางแผนกำลังคนที่เหมาะสมทำให้เกิดการพัฒนาไปตามระบบของงาน แต่ขณะที่ประเทศด้อยพัฒนาไม่มีการวางแผนกำลังคนทำให้ขาดความสมดุลระหว่างงานกับบุคลากร เป็นเหตุให้กำลังแรงงานบางส่วนอาจกลายเป็นแรงงานส่วนเกินได้ แต่ขณะเดียวกันบางประเทศอาจต้องการกำลังคนที่เป็นส่วนเกินนี้ ทำให้คนดังกล่าวต้องการเคลื่อนย้ายออกไปนอกประเทศได้

(5) ปัจจัยทางสังคมและการเมือง แรงงานบางส่วนอาจต้องการอพยพเคลื่อนย้ายไปต่างประเทศ เป็นเพราะไม่พอใจในสภาพสังคมและการเมืองที่เป็นอยู่อันเนื่องมาจากความวุ่นวายและความแตกต่างของกลุ่มการเมืองในประเทศ

2) ปัจจัยการดึงดูดในประเทศที่แรงงานเคลื่อนย้าย สาเหตุดึงดูดให้แรงงานเคลื่อนย้ายจากประเทศบ้านเกิดเข้าสู่ประเทศใดประเทศหนึ่ง ได้แก่

(1) ระดับค่าจ้างและเงินเดือนที่สูงกว่าในประเทศบ้านเกิดของแรงงาน สิ่งจูงใจทางเศรษฐกิจที่สำคัญของแรงงาน ได้แก่ระดับค่าจ้างและเงินเดือน ถ้าแรงงานในอาชีพต่างๆ พบว่าแรงงานประเภทเดียวกันกับเขาในต่างประเทศมีระดับค่าจ้างหรือเงินเดือนที่สูงกว่ามากก็จะเป็นสิ่งดึงดูดใจให้แรงงานเหล่านี้ต้องการอพยพเคลื่อนย้ายออกไปทำงานยังถิ่นใหม่ได้

(2) การขาดแคลนแรงงานในบางสาขา ถ้าหากมีการเผยแพร่ข่าวสารความรู้เกี่ยวกับตลาดแรงงาน ทำให้แรงงานในต่างประเทศได้ทราบถึงประเภทแรงงานที่ขาดแคลนเหล่านี้ได้เป็นอย่างดี

(3) โอกาสสำหรับความก้าวหน้าในอาชีพ ประเทศที่พัฒนาแล้วย่อมมีสิ่งอำนวยอำนวยความสะดวกแก่การปฏิบัติงานได้เป็นอย่างดี ประกอบกับการวางแผนพัฒนาบุคคลที่ยุติธรรมย่อมเป็นสิ่งที่พึงปรารถนาของแรงงานทั่วไปอยู่แล้ว และสภาพนี้เองจะเป็นสิ่งดึงดูดให้แรงงานที่มีความรู้ความชำนาญจากประเทศด้อยพัฒนาเคลื่อนย้ายไปทำงานในต่างประเทศเพื่อโอกาสก้าวหน้าในอาชีพของตนเอง

3) ทฤษฎีความคาดหวังในรายได้ แนวความคิดตามทฤษฎีนี้เสนอว่า การตัดสินใจเพื่อย้ายถิ่นนั้นถูกกำหนดขึ้นโดยความแตกต่างระหว่างรายได้ในเมืองและในชนบท และมีโอกาสที่จะได้ทำงานในเขตเมือง เพราะในเมืองมีอุตสาหกรรมมาก ซึ่งต่างจากในเขตชนบทที่ไม่มีโรงงานอุตสาหกรรม จึงทำให้มีการอพยพเพื่อไปทำงานในเมือง โอกาสที่จะได้ทำงานมีมากและมีโอกาส

ติดต่อหาข้อมูลเกี่ยวกับการจ้างงานเพิ่มขึ้นในระหว่างรองานที่อาศัยเงินออมที่ติดตัวมาจากชนบท หรือจากเพื่อนที่อยู่ในเมืองก่อนแล้ว หากไม่มีงานในโรงงานก็อาจไปทำงานในสถานประกอบการขนาดเล็กหรืองานบริการ ซึ่งแม้ว่าจะมีรายได้น้อยกว่าโรงงาน แต่ก็ยังมีรายได้ดีกว่าอยู่ในชนบท และคอยโอกาสที่จะเข้าไปทำงานในโรงงานที่มีรายได้สูงกว่า

4) ทฤษฎีการพึ่งพา แนวความคิดตามทฤษฎีนี้เสนอว่า การที่ชาวชนบทจำเป็นต้องเข้าไปทำงานในเมืองนั้น แสดงให้เห็นถึงสถานะการดำรงอยู่ของการพัฒนาแบบพึ่งพา ซึ่งมักจะสร้างความด้อยพัฒนาขึ้นในชนบท ในขณะที่เมืองหรือศูนย์กลางจะมีการพัฒนามากขึ้น ระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยมจะเอารัดเอาเปรียบ แรงงานจากชนบท และดูดซับมูลค่าส่วนเกินทางเศรษฐกิจออกไปสู่เมือง ตลาดแรงงานจะมีลักษณะแข่งขันไม่สมบูรณ์ หากแต่จะผูกขาดแรงงานจากชนบท ซึ่งจะต้องเข้าไปทำอาชีพชั้นต่ำลงไปจากชาวเมือง ทำให้ต้องเข้าไปอาศัยอยู่ในสลัมหรือในที่ที่ไม่เหมาะสมไม่สามารถผสมผสานกับแบบแผนชีวิตความเป็นอยู่ของชาวเมืองได้

5) ทฤษฎีแรงงานส่วนเกิน แนวความคิดตามทฤษฎีนี้เสนอว่า ในประเทศกำลังพัฒนาจะมีประชากรเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว เพราะมีอัตราการเกิดสูง อัตราการตายต่ำ และมีความหนาแน่นของประชากรต่อพื้นที่ทำการเกษตรสูง ในพื้นที่การเกษตรขนาดใหญ่จะมีการใช้เครื่องจักรช่วยในการผลิต เช่นเดียวกับอุตสาหกรรมในเขตเมือง ทำให้การจ้างมีน้อย และส่วนใหญ่แรงงานในชนบทก็จะย้ายถิ่นเข้าเขตเมืองมากขึ้น แต่จะทำงานที่มีผลิตภาพต่ำ โคนเฉพาะงานก่อสร้างและงานที่ไม่เป็นทางการ ซึ่งแม้จะได้ค่าจ้างแรงงานไม่มากนัก แต่ก็สูงกว่าค่าจ้างแรงงานในชนบทที่ทำอยู่เดิม การย้ายถิ่นในลักษณะนี้ถือว่าเป็นไปเพื่อความอยู่รอดที่จะทำให้รายได้คงที่จำนวนหนึ่งหากไม่มี การย้ายถิ่นก็จะมีรายได้ในส่วนนี้

6) ทฤษฎีสังคมวิภาคแนวความคิดตามทฤษฎีนี้แบ่งสังคมที่เป็นภาคเศรษฐกิจออกเป็น 2 สาขา คือ สาขาเกษตรกรรมแบบดั้งเดิม และสาขาอุตสาหกรรม เมื่อมีการพัฒนาอุตสาหกรรมขึ้น สาขาอุตสาหกรรมจะดูดซับแรงงานส่วนเกินจากชนบท โดยมีค่าจ้างแรงงานที่สูงกว่าเป็นแรงจูงใจ เมื่ออุตสาหกรรมพัฒนาขึ้นจะมีการสะสมทุนมากขึ้น ทำให้สามารถขยายการจ้างงานส่วนเกินจากชนบทได้มากขึ้น และเมื่ออัตราการเกิดในชนบทลดลง ลักษณะการว่างงานแอบแฝงจะลดลง ค่าจ้างแรงงานจะสูงขึ้นพอๆ กับภาคอุตสาหกรรม ทำให้เกิดสภาพสมดุลในแรงงานขึ้นการย้ายถิ่นจากภาคชนบทก็จะลดลงหรือหมดไป

7) ทฤษฎีตลาดแรงงานสองระบบ แนวความคิดตามทฤษฎีนี้เสนอว่า การพิจารณาว่าโครงสร้างทางเศรษฐกิจของประเทศพัฒนาอุตสาหกรรมนั้น เป็นปัจจัยที่ดึงให้มีการอพยพระหว่างประเทศ ซึ่ง Piore วิเคราะห์ว่า ตลาดแรงงานในประเทศอุตสาหกรรมมี 2 ระดับ คือ ระดับบน ซึ่งเป็นตลาดที่มีตำแหน่งงานดีๆ มันคง ค่าจ้างสูง และสภาพการทำงานดี ส่วนตลาดระดับล่างจะให้

งานไม่มั่นคง ค่าจ้างต่ำ ผลตอบแทนน้อย สภาพการทำงานอันตราย นายจ้างในประเทศส่วนใหญ่ต้องการแรงงานต่างชาติเข้ามาทำงานในตลาดแรงงานระดับล่าง เพราะคนในท้องถิ่นไม่ต้องการทำ ดังนั้นการอพยพแรงงานไม่ได้เกิดจากการตัดสินใจของผู้อพยพเอง แต่เกิดจากความต้องการของตลาดแรงงานระดับล่างของประเทศที่อพยพเข้าไปในอีกความหมายหนึ่ง การแบ่งแยกในตลาดแรงงานเป็นปัจจัยที่ดึงให้เกิดการอพยพ นอกจากนี้ยังมีตัวแปรอื่นๆ รวมอยู่ด้วย เช่น ปัจจัยเฉพาะตัวผู้อพยพเอง คือ ภูมิหลังทางการศึกษา ความสามารถทางภาษา ความสามารถในการทำงาน และเชื้อชาติ ผลจากแนวโน้มนี้ทำให้เกิดแรงงานที่เป็นชนกลุ่มน้อยเชื้อชาติเดียวกันหรือทำงานอยู่กับนายจ้างคนเดียวกันและอยู่กันเป็นกลุ่ม

2.3 ความหมายของคนต่างด้าว

การให้ความหมายของ“คนต่างด้าว”¹⁹ มีมาตั้งแต่สมัยพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว (รัชกาลที่ 7) โดยปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2470 มีความหมายว่า “บุคคลที่ไม่มีสัญชาติเป็นไทย”ความหมายนี้น่าจะถอดมาจากคำที่บัญญัติไว้ในกฎหมายอังกฤษ ซึ่งตราขึ้นใช้เมื่อปี ค.ศ. 1919 ภายหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 ประเทศไทยก็มีการตรากฎหมายเกี่ยวกับคนเข้าเมืองและการปฏิบัติต่อคนต่างด้าวอีกหลายฉบับ แต่ความหมายของคำว่า “คนต่างด้าว” ก็มีได้มีการเปลี่ยนแปลง กล่าวคือ พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2480 และ พ.ศ. 2493 ให้คำจำกัดความว่า หมายถึง “บุคคลซึ่งไม่มีสัญชาติไทยตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ” ต่อมาได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ซึ่งใช้อยู่ในปัจจุบัน ให้คำจำกัดความไว้ในมาตรา 4 ว่า “บุคคลไม่มีสัญชาติไทย”²⁰

ส่วนในกฎหมายอื่น เช่น พระราชบัญญัติการทะเบียนคนต่างด้าว พ.ศ. 2493 บัญญัติคำ “คนต่างด้าว” ไว้ในมาตรา 4 หมายความว่า “คนซึ่งไม่มีสัญชาติไทย ตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ”²¹

พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 ได้บัญญัตินิยามของคำว่า “คนต่างด้าว” ไว้หมายความว่า “บุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีสัญชาติไทย” และกฎหมายสัญชาติ ซึ่งใช้อยู่ในปัจจุบันนี้คือ พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 7 ว่า “บุคคลได้สัญชาติไทยโดยการเกิดตามกรณีดังต่อไปนี้

¹⁹ ทวีป ปันมณี. (2518). ระบบการควบคุมคนต่างด้าวลักลอบเข้าเมืองของประเทศไทย.

²⁰ พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522, มาตรา 4.

²¹ พระราชบัญญัติการลงทะเบียนคนต่างด้าว พ.ศ. 2493, มาตรา 7.

1. ผู้เกิดโดยบิดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย ไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกราชอาณาจักร
 2. ผู้เกิดนอกราชอาณาจักร โดยมารดาเป็นผู้มีสัญชาติไทย แต่ไม่ปรากฏบิดาที่ชอบด้วยกฎหมายหรือบิดาไม่มีสัญชาติ

3. ผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย²²

มีข้อยกเว้นสำหรับกรณีข้อ 3 ว่าผู้เกิดในราชอาณาจักรไทย โดยบิดาและมารดา เป็นคนต่างด้าว ย่อมไม่ได้สัญชาติไทย ถ้าในขณะที่เกิด บิดาหรือมารดาเป็นบุคคล 4 ประเภท ตามมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508 ดังนี้

1. หัวหน้าคณะผู้แทนทางการทูต หรือเจ้าหน้าที่ในคณะผู้แทนทางการทูต
2. หัวหน้าคณะผู้แทนทางกงสุล หรือเจ้าหน้าที่ในคณะผู้แทนทางกงสุล
3. พนักงานหรือผู้เชี่ยวชาญขององค์การระหว่างประเทศ
4. คนในครอบครัว ซึ่งเป็นญาติที่อยู่ในความอุปการะหรือคนใช้ซึ่งเดินทางจากต่างประเทศมาอยู่กับบุคคลในข้อ 1 ข้อ 2 และข้อ 3

มีประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 337 ลงวันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2515 มีความว่า โดยพิจารณาเห็นว่าบุคคลที่เกิดในราชอาณาจักรไทย โดยบิดามารดาเป็นคนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง หรือบิดาหรือมารดาเป็นคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรไทยโดยได้รับอนุญาตให้เข้ามาอยู่เพียงชั่วคราว หรือเป็นกรณีพิเศษเฉพาะรายบุคคลเหล่านี้ แม้จะมีสัญชาติไทย แต่มิได้มีความจงรักภักดีต่อประเทศไทย เพื่อป้องกันและรักษาความมั่นคงของชาติ สมควรมิให้บุคคลดังกล่าว มีหรือได้สัญชาติอีกต่อไป²³

โดยสรุปแล้ว คำว่าคนต่างด้าวจึงหมายถึง บุคคลที่ไม่มีสัญชาติไทย ซึ่งก็คือผู้ที่มิได้เกิดในประเทศไทยโดยบิดาและมารดาก็มิได้มีสัญชาติไทย หรือผู้ที่เกิดในประเทศไทยแต่มีบิดาและมารดาก็ไม่ได้มีสัญชาติไทย หรือผู้ที่เกิดในประเทศไทยแต่มีบิดาหรือมารดาในตำแหน่งหัวหน้าคณะผู้แทนทางการทูตหรือเจ้าหน้าที่ในคณะผู้แทนทางการทูต หัวหน้าคณะผู้แทนทางกงสุล หรือเจ้าหน้าที่ในคณะผู้แทนทางกงสุล ตำแหน่งพนักงาน หรือผู้เชี่ยวชาญขององค์การระหว่างประเทศ หรือบิดาหรือมารดาเป็นผู้ติดตามบุคคลดังกล่าว นอกจากนี้ “คนต่างด้าว” ยังหมายถึงบุคคลที่เกิดในประเทศไทยแต่ได้ถูกเพิกถอน สัญชาติตามประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 337 ซึ่งได้แก่บุตรของผู้อพยพ บุตรของคนต่างด้าวที่เข้ามาเป็นการชั่วคราว บุตรของคนต่างด้าวซึ่งเข้ามาและอยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาต ฯลฯ สำหรับความหมายของ “แรงงานอพยพ” นั้น

²² พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508, มาตรา 7.

²³ จักรวาล ธรรมทองอ่อน. (2550). *มาตรการทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองแรงงานต่างด้าว: ศึกษากรณีแรงงานอุตสาหกรรมจังหวัดราชบุรี*.

ตามพจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525 ได้ให้ความหมายของคำดังกล่าวไว้ดังนี้คือ “แรงงาน” หมายถึง²⁴ ประชากรในวัยทำงาน ไม่รวมถึงคนพิการ คนวิกลจริต นักเรียน นักศึกษา แม่บ้าน นักบวช ทหาร ผู้ต้องขัง และผู้ประกอบการ เพื่อหาทำไรความสามารถ ในการทำงานเพื่อประโยชน์ในทางเศรษฐกิจ กิจกรรมที่คนงานทำในการผลิตเศรษฐกิจทรัพย์ผู้ใช้แรงงาน “อพยพ” หมายถึง²⁵ ย้ายครอบครัวจากถิ่นหนึ่งไปอยู่อีกถิ่นหนึ่งยกพวกย้ายถิ่น เดิมไป ดังนี้คำว่า “แรงงานอพยพ” จึงหมายถึงผู้ที่อยู่ในวัยทำงานซึ่งอพยพจากถิ่นหนึ่ง ไปทำงานยังอีกถิ่นหนึ่ง

จากการพิจารณาความหมายต่างๆ ข้างต้นจึงอาจกล่าวได้ว่า “แรงงานต่างด้าว” หมายถึง ผู้ซึ่งอยู่ในวัยทำงานซึ่งมีถิ่นฐานอยู่ในอีกประเทศหนึ่ง แต่ได้มาทำงานใช้แรงงานอยู่ในอีกประเทศหนึ่ง

“แรงงานต่างด้าวที่อพยพเข้ามาทำงานในประเทศไทย” หมายถึง ผู้ซึ่งอยู่ในวัยทำงาน ไม่มีสัญชาติไทย และถิ่นที่อยู่ในประเทศอื่น แต่ได้เข้ามาทำงานใช้แรงงานอยู่ในประเทศไทย

2.4 ความเป็นมาของแรงงานต่างด้าวที่อพยพเข้ามาทำงานในประเทศไทย

ประเทศไทยได้ปรากฏหลักฐานทางประวัติศาสตร์ว่ามีแรงงานต่างด้าวเข้ามาอาศัยอยู่เป็นเวลานาน ทั้งนี้เนื่องจากประเทศไทยมีโครงสร้างทางด้านการเมือง และเศรษฐกิจที่อำนวยให้คนต่างด้าว ได้เข้ามาอาศัยและประกอบอาชีพได้อย่างอิสระ ดังที่ประวัติศาสตร์เคยบันทึกไว้ว่าประเทศไทยได้ถือหลักแห่งการแสดงอัธยาศัยไมตรีต่อคนต่างด้าวที่มาอยู่ ซึ่งมีหลาย ประเทศ เช่น แวก ขอม ลาว พม่า จีน มอญ ญวนอังกฤษ เดนมาร์ก ฝรั่งเศส สเปน ฯลฯ คนต่างด้าว บางประเทศเข้ามาอาศัยอยู่เป็นเวลานานจนสามารถโอนสัญชาติไทยได้ในระยะเวลาต่อมา ที่สามารถเห็นได้ชัดเจนได้แก่ชาวจีน ซึ่งได้เข้ามามีบทบาทต่อการค้าและเศรษฐกิจของไทย จนถึงปัจจุบัน บางประเทศการเข้ามาเป็นไปในลักษณะที่ขาดตอน เช่น อังกฤษ ฝรั่งเศส เดนมาร์ก ซึ่งเคยเข้ามามีบทบาทการค้าในสมัยพระนารายณ์มหาราช แต่ได้ขาดตอนไปจนกระทั่ง เข้ามาอีกครั้งในสมัยรัชกาลที่ 4 เป็นต้นมา บางประเทศเข้ามามีบทบาทมากแต่ก็ได้ลดลงโดยลำดับ จนกลายเป็นประเทศที่มีสัมพันธ์ทางการค้ากันในลักษณะธรรมดา เช่น ฮอลันดา โปรตุเกส และ บางชนชาติเพิ่งเข้ามาติดต่อกับประเทศไทยจากปีพ.ศ. 2399 ซึ่งเป็นปีที่ประเทศไทยเริ่มทำ สนธิสัญญาเบาริ่ง กับประเทศอังกฤษเป็นต้นมา และได้เข้ามามีอิทธิพลทางด้านเศรษฐกิจในประเทศไทยจนกระทั่งถึงปัจจุบัน ประเทศเหล่านี้ ได้แก่ สหรัฐอเมริกา สวีเดน รัสเซีย เบลเยียม อิตาลี ออสเตรเลีย ฮังการี ญี่ปุ่น และได้หวัน บทบาทการเข้ามาของคนต่างด้าวในระยะแรกๆ

²⁴ พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525.

²⁵ แหล่งเดิม.

ส่วนใหญ่จะยังไม่มี บทบาทมากนักเพราะรัฐบาลไทยเป็นผู้ผูกขาดทางการค้า แต่ภายหลังจากที่ไทยมีแผนพัฒนาเศรษฐกิจ เป็นต้นมา คนต่างด้าวได้เข้ามามีบทบาทด้านการลงทุนเพิ่มขึ้น ทั้งนี้เนื่องจากโครงสร้างทางเศรษฐกิจ และสังคมของไทยในสมัยที่เริ่มมีการพัฒนา ยังคงอยู่ในสภาพที่ขาดแคลนทุน เทคโนโลยี และ ทรัพยากรมนุษย์ที่จะสนองต่อแผนพัฒนาเศรษฐกิจดังกล่าว จึงจำเป็นต้องพึ่งปัจจัยเหล่านี้จากต่างประเทศ โดยรัฐบาลได้ออกมาตรการจูงใจต่างๆ เพื่อให้ต่างประเทศเข้ามาลงทุนเพิ่มขึ้น ทั้งในรูปของการถือหุ้น และบริษัทลงทุนข้ามชาติทำให้ชาวต่างชาติได้เข้ามามีบทบาทด้านการผลิต การค้าและการลงทุน ภายในประเทศเพิ่มขึ้นนั่นเอง

สำหรับประเทศไทยคนต่างด้าวกับเศรษฐกิจของประเทศเป็นของคู่กันมีทั้งคุณคือผลดีและมีทั้งโทษคือผลเสีย ผลดีก็คือคนไทยเราขาดความรู้ในเรื่องการค้า ช่างฝีมือ ช่างเทคนิค ผู้ชำนาญ ด้านอุตสาหกรรมและเงินอยู่เป็นอันมาก จึงต้องอาศัยคนต่างด้าวให้เข้ามาช่วยเหลือ ส่วนผลเสียนั้นก็จะทำให้เกิดปัญหาต่างๆ มากมาย เช่น คนต่างด้าวนั้นเข้ามาแย่งอาชีพของคนไทย และยังเป็นกรายอมให้คนต่างด้าวเข้ามาครอบงำทรัพย์สินเงินทองกลับไปประเทศเดิมของคนต่างด้าวอีกด้วย ยิ่งกว่านั้นคนต่างด้าวที่อพยพเข้ามา อาจเป็นผู้ที่มีสุขภาพอนามัยไม่สมบูรณ์หรือเป็นผู้มีนิสัย จิตใจไม่ดีเป็นอาชญากร ซึ่งอาจจะก่อให้เกิดปัญหาสังคมและปัญหาอาชญากรรมตามมา เมื่อการอพยพของคนต่างด้าวได้ก่อให้เกิดผลเสียมากมายหลายประการเช่นนี้ประเทศต่างๆ รวมทั้งประเทศไทย จึงได้วางกฎข้อบังคับเกี่ยวกับการอพยพของคนต่างด้าวเข้าประเทศไว้เข้มงวดกว่าในสมัยก่อนเป็นอันมาก แต่ในกรณีบุคคลเดินทางเข้ามาเป็นการชั่วคราวเพื่อการศึกษา ท่องเที่ยว พักผ่อน ซึ่งทำให้ประเทศนั้นได้รับประโยชน์หรือได้เงินทองหลังไหลเข้าประเทศของตนแล้ว ก็จะมีการสนับสนุน กันอย่างเต็มที่ จะเห็นได้ว่าคนต่างด้าวนั้นเมื่อเข้ามาในประเทศไทยไม่ว่าจะ เป็นตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน จะเป็นการเข้ามาเพื่อทำมาหาเลี้ยงชีพ ซึ่งพอจะแบ่งการอพยพเข้ามาของคนต่างด้าว ในประเทศไทยได้ 2 สมัย คือ สมัยโบราณ และสมัยปัจจุบัน ดังนี้

1) สมัยโบราณ

ในสมัยโบราณประเทศไทยมีประชากรอาศัยอยู่ไม่มากนัก เมื่อเปรียบเทียบกับพื้นที่ซึ่งตามหลักฐานตามประวัติศาสตร์ปรากฏว่าประเทศไทยเราได้ใช้วิธีจูงใจ ให้คนต่างด้าวเข้าเมืองเพื่อประโยชน์แก่เศรษฐกิจมาตั้งแต่เริ่มตั้งประเทศในสมัยสุโขทัย โดยปรากฏว่า มีคนต่างด้าวหลายเชื้อชาติมีความเกี่ยวพันกับเศรษฐกิจของไทย แต่ความสัมพันธ์ระหว่างไทยกับจีน โดยเฉพาะในด้านเศรษฐกิจดำเนินมาโดยมิขาดสาย คนต่างด้าวชาวจีนเป็นกำลังที่สำคัญของชาวไทย ในทางเศรษฐกิจเป็นอย่างมากจนถึงสมัยกรุงศรีอยุธยาที่มีคนต่างด้าวเข้ามาตั้งภูมิลำเนาอยู่หลายเชื้อชาติ เช่น ชาวตุรกี เปอร์เซีย อินเดีย แวก มัวร์ โปรตุเกส ฮอลันดา ฝรั่งเศส อังกฤษ และชาวจีน

ในตอนต้นของกรุงรัตนโกสินทร์ก็ยังคงมีการติดต่อกับคนต่างด้าวในหลายๆ ประเทศ โดยมีการลงนาม ในสัญญาการค้ากับประเทศอังกฤษเป็นชาติแรกในปี พ.ศ. 2399 แล้วตามด้วยอีกหลายๆ ประเทศ ได้แก่ สหรัฐอเมริกา ฝรั่งเศส เคนมาร์ก โปรตุเกส ฮอลันดา และเยอรมัน โดยเฉพาะชาวจีน นอกจากจะค่อยๆ ครอบคลุมเศรษฐกิจไทยแล้วยังดำรงตำแหน่งสำคัญ ในทางราชการอีกด้วย จากเหตุดังกล่าว ทำให้ชาวจีนมีความใกล้ชิดกับคนไทยมากประกอบกับทาง รัฐมีนโยบายผสมกลมกลืน ระหว่างคนไทยและคนจีน จนทำให้คนจีนกลายเป็นคนไทยในที่สุด

นับแต่ได้มีการลงนามในสัญญาการค้ากับนานาประเทศมาจนถึงปัจจุบันนี้เป็นเวลากว่า ร้อยปีแล้ว ประเทศไทยได้มีการพัฒนาทั้งด้านการเกษตร อุตสาหกรรมและการพาณิชย์โดยเฉพาะอย่างยิ่งในระหว่างที่ทหารของสหรัฐอเมริกาได้เข้ามาอยู่ในประเทศไทยเพื่อเป็นฐานทัพต่อสู้กับ คอมมิวนิสต์เวียดนาม เศรษฐกิจของไทยได้เจริญเติบโตก้าวหน้าอย่างมากมา การไปมาระหว่าง สองประเทศเพิ่มมากขึ้นจากสถิติของสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองกรมตำรวจปี พ.ศ. 2506 ปรากฏว่า ชาวอเมริกันเข้าออกประเทศไทยมากเป็นอันดับ 1 และชาวเยอรมันอันดับ 6 จากหลักฐานทาง ประวัติศาสตร์นี้ จึงอาจกล่าวได้ว่าคนต่างด้าวได้มีส่วนทำให้เศรษฐกิจของไทยเจริญก้าวหน้า อย่างมาก

จะเห็นได้ว่า ในอดีตคนต่างด้าวมิบทบาทเป็นอย่างมากต่อเศรษฐกิจการค้าของประเทศไทย คนต่างด้าวจะเข้ามาประเทศไทยโดยลักษณะทำการติดต่อค้าขายหรือเป็น เจ้าของกิจการ ไม่ได้เข้ามา ในลักษณะเป็นลูกจ้างหรือรับจ้างแรงงาน เนื่องจากสภาพรวมของตลาด แรงงานไทยในอดีต มีแรงงานจำนวนมากเกินความต้องการของตลาดแรงงานจนทำให้เกิดปัญหา มีผู้ว่างงานในอัตรา ที่สูง ทั้งนี้เป็นเพราะ โครงสร้างของประชากรไทย ในอดีตมีอัตราการเพิ่มของประชากรในสัดส่วนที่ สูง มีกำลังแรงงานใหม่มาก ทำให้ตลาดแรงงานอุตสาหกรรมและบริการยังไม่สามารถรองรับ แรงงานใหม่ได้ในจำนวนที่เพียงพอ จึงเป็นผลให้มีการว่างงานของแรงงานอยู่โดยทั่วไป ดังนั้น แรงงานต่างด้าวจึงไม่มีความจำเป็นนักสำหรับตลาดแรงงานในสมัยโบราณ

2) สมัยปัจจุบัน

ในช่วงทศวรรษที่ผ่านมา ประเทศไทยได้มีการเปลี่ยนแปลงทางอุตสาหกรรมมีความ เจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีและวิทยาศาสตร์โดยมีการนำวิทยาการสมัยใหม่เข้ามาใช้ทำให้ระบบ เศรษฐกิจ สังคม การเมืองและความเป็นอยู่เปลี่ยนแปลงไป มีการติดต่อธุรกิจการค้ากับต่างประเทศ มีการลงทุนกับต่างประเทศ และรัฐบาลมีโครงการส่งเสริมการลงทุนอุตสาหกรรม การส่งออกและ การท่องเที่ยว ทำให้คนต่างด้าวเข้ามาในประเทศไทยมากขึ้น โดยมีจุดมุ่งหมายที่ต่างกันไป เช่น การเข้ามาท่องเที่ยว การเข้ามาติดต่อธุรกิจการค้า การเข้ามาลงทุน การเข้ามาสอน และแนะนำ เทคโนโลยีสมัยใหม่การเข้ามาเพื่อติดต่อเพิ่มสัมพันธไมตรีระหว่างประเทศและการเข้ามา

เพื่อประกอบอาชีพ เป็นต้น

ภาพรวมของตลาดแรงงานไทยในช่วงปี พ.ศ. 2535-2540 อัตราการว่างงานได้ลดลงอย่างรวดเร็ว ทั้งนี้เนื่องจากความสำเร็จในการลดอัตราการเพิ่มของประชากรในช่วง 20 ปี ที่ผ่านมา ทำให้มีกำลังแรงงานใหม่เข้าสู่ตลาดแรงงานในแต่ละปีมีจำนวนลดลงประกอบกับผลของการขยายตัวทางเศรษฐกิจได้มีการเจริญเติบโตขึ้นอย่างต่อเนื่องในอัตราที่สูงจึงเป็นผลให้ตลาดแรงงานของไทยอยู่ในภาวะตึงตัวขาดแคลนแรงงานอย่างมาก แต่หลังจากปี พ.ศ. 2540 เป็นต้นไป ประเทศไทยได้ประสบกับภาวะถดถอยทางเศรษฐกิจ ทำให้มีผู้ว่างงานเพิ่มขึ้นเป็นจำนวนมาก แต่อย่างไรก็ตาม ปัญหาการขาดแคลนแรงงานในบางสาขาอาชีพก็ยังมีอยู่อย่างต่อเนื่อง เนื่องจากคนไทยไม่นิยมทำงานที่ตรากตรำและสกปรก ลำบาก และเสี่ยงอันตราย

2.5 สาเหตุของการอพยพแรงงานต่างด้าวเข้ามาทำงานในประเทศไทย

สาเหตุของการอพยพเข้ามาของแรงงานต่างด้าว มีทั้งที่เป็นปัจจัยผลักดัน และปัจจัยดึงดูด กล่าวคือ

1) ปัจจัยผลักดัน ได้แก่ สภาพเศรษฐกิจในประเทศของผู้อพยพไม่เอื้ออำนวยต่อการทำงาน ทำให้รายได้ไม่เพียงพอต่อการดำรงชีพ เกิดปัญหาความยากจนอดอยาก เกิดภาวะแรงงานล้นเกิน เนื่องจากระดับภาวะเจริญพันธุ์ค่อนข้างสูง หรือประเทศเกิดสงคราม มีการสู้รบภายในประเทศของผู้อพยพ ปัญหาการปกครองที่ไม่เป็นประชาธิปไตยทำให้ประชาชนไม่มีความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน อีกทั้งประเทศของผู้อพยพนั้นไม่มีมาตรฐานการควบคุมการออกนอกประเทศทำให้การอพยพออกนอกประเทศทำได้ง่ายขึ้น

2) ปัจจัยดึงดูด ได้แก่ สภาพเศรษฐกิจของประเทศไทยได้มีการเจริญเติบโตอย่างรวดเร็ว ก่อให้เกิดโอกาสในการทำงานและแสวงหารายได้มากมาย เป็นปัจจัยดึงดูดให้แรงงานจากประเทศเพื่อนบ้านซึ่งมีระดับความเจริญต่ำกว่าและไม่มีช่องทางในการแสวงหารายได้เข้ามาทำมาหากิน ทั้งค่าจ้างในประเทศไทยก็สูงกว่าที่ได้รับในประเทศของตน และการที่คนไทยเองไม่นิยมทำอาชีพ บางอย่าง เช่น การประมง กรีดยาง ทำเหมืองแร่ หลุมถ่าน เนื่องจากเป็นงานที่หนักและสกปรก ซึ่งแรงงานต่างด้าวเหล่านี้ได้เข้ามาทำงานในประเทศไทยแล้ว ก็มักจะมีการชักจูงญาติพี่น้อง หรือเพื่อนของตนให้เข้ามาทำงานด้วย นอกจากนั้นการเข้าออกตามแนวชายแดนกระทำได้ง่าย เพราะช่องทางเข้าออกมีมาก ทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐควบคุมดูแลไม่ทั่วถึง และการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ไม่ค่อยเคร่งครัดนัก อีกทั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐบางคนเป็นนายหน้าหาแรงงานต่างด้าวให้กับนายจ้างในประเทศไทย และจากการที่ประเทศไทยเป็นศูนย์กลางของความเจริญเติบโต จึงเป็นปัจจัยดึงดูด ให้แรงงานต่างด้าวอพยพเข้ามาจากประเทศข้างเคียงเป็นจำนวนมาก

2.6 รูปแบบของแรงงานต่างด้าว

แรงงานต่างด้าวที่อพยพเข้ามาทำงานในประเทศไทย แบ่งรูปแบบได้เป็น 2 ประเภทใหญ่คือ

1) แรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยถูกกฎหมาย

1.1) แรงงานต่างด้าวที่เข้ามาทำงานในประเทศไทยอย่างถูกกฎหมายตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522

1.2) แรงงานที่นำเข้ามาตามข้อตกลงด้านการจ้างงาน (MOU) ระหว่างไทยกับพม่า ลาว และกัมพูชา

1.3) แรงงานข้ามชาติกลุ่มหลบหนีเข้าเมืองที่ได้รับการผ่อนผันให้ทำงานชั่วคราวต่อมาได้ผ่านการพิสูจน์สัญชาติโดยประเทศต้นทางแล้ว ทำให้เปลี่ยนสถานะจากแรงงานหลบหนีเข้าเมืองไปเป็นแรงงานที่เข้าเมืองอย่างถูกกฎหมาย โดยจะได้รับอนุญาตให้ทำงานได้ 2 ปี และต่ออายุได้อีกไม่เกิน 2 ปี²⁶

2) แรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย คือ แรงงานต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในประเทศไทยโดยฝ่าฝืนพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ซึ่งได้แก่คนต่างด้าวดังต่อไปนี้

(1) คนต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมายไม่ได้รับอนุญาตให้เข้าเมืองโดยถูกต้องตามกฎหมายคนเข้าเมือง แต่มีใบอนุญาตทำงานคนต่างด้าว ตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว

(2) คนต่างด้าวที่ถูกเนรเทศตามกฎหมายว่าด้วยการเนรเทศ ซึ่งได้รับการผ่อนผันให้ไปประกอบอาชีพ ณ ที่แห่งใดแทนการเนรเทศ หรืออยู่ในระหว่างรอการเนรเทศ

(3) คนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองและอยู่ในระหว่างรอการส่งกลับออกนอกราชอาณาจักร

(4) คนต่างด้าวที่เกิดในราชอาณาจักร แต่ไม่ได้รับสัญชาติไทยตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 337 ลงวันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2515 หรือตามกฎหมายอื่น

(5) คนต่างด้าวโดยผลของการถูกถอนสัญชาติตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 337 ลงวันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2515 หรือตามกฎหมายอื่นคนต่างด้าวประเภทนี้ส่วนใหญ่ได้แก่ชาวมอญ ชาวเขมร ชาวลาวที่อพยพเข้ามาในเมืองไทย ซึ่งกำลังรอการส่งตัวกลับไปยังประเทศที่สาม พวกอพยพเหล่านี้จะนำมากับบริเวณไว้เลยๆ ก็เป็นการสิ้นเปลืองงบประมาณ รัฐบาลจึงพิจารณาว่าใครที่มีความประพฤติที่ดีก็ควรอนุญาตให้ออกมาทำงานได้เป็นการชั่วคราวโดยกำหนด

²⁶ กษนิษย์ก คัมภักกุลรัตน์. (2553). คู่มือด้านสิทธิและหน้าที่แรงงานข้ามชาติ (สำหรับผู้ปฏิบัติงาน), องค์การระหว่างประเทศเพื่อการย้ายถิ่น (IOM).

อาชีพให้ทำได้จำนวน 27 อาชีพ เช่นกรรมกร และงานรับจ้างทั่วไป เป็นต้น แรงงานต่างด้าวประเภทนี้ส่วนใหญ่มักไม่ค่อยมีปัญหาเพราะมีชื่ออยู่ในทะเบียนประวัติ และมีบัตรประจำตัวที่ทางการออกให้อยู่ในประเทศเป็นการชั่วคราว แรงงานต่างด้าวที่ลักลอบเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย หมายถึง คนต่างด้าวที่เข้ามา ในประเทศไทยโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมายของสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง กรมตำรวจ และไม่มีใบอนุญาตประกอบอาชีพของกองงานคนต่างด้าวกระทรวงแรงงาน และสวัสดิการสังคม แรงงานต่างด้าวประเภทนี้จะลักลอบเข้าเมืองตามจังหวัดชายแดน โดยเฉพาะที่จังหวัดระนอง ตาก เชียงราย กาญจนบุรี ส่วนใหญ่เป็นแรงงานไร้ฝีมือชาวพม่า ชาวจีน ชาวเขมร และมีคนต่างด้าวอีกประเภทหนึ่ง ที่เข้ามาประเทศไทยโดยถูกต้องตามกฎหมาย ซึ่งจะเข้ามาโดยบริษัทห้าง ร้านหรือนายจ้างร่วมมือช่วยเหลือ หรือคนต่างด้าวเหล่านั้นมีความตั้งใจที่จะเข้ามาประกอบอาชีพโดยตรง เมื่อวีซ่าหมดอายุก็ไม่ยอมไปต่อวีซ่า จึงกลายเป็นคนเข้าเมืองผิดกฎหมาย ซึ่งได้แก่ ชาวอินเดีย ชาวปากีสถาน เป็นต้น²⁷

2.7 ปัญหาแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายลักลอบทำงาน

ปัญหาแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายลักลอบทำงานของแต่ละประเทศก็จะมีปัจจัยต่างๆ ที่คล้ายคลึงกันแต่ปัญหาใหญ่ๆ นั้นแยกได้ 3 ประการ²⁸

ปัญหาแรก แรงงานต่างด้าวลักลอบเข้าเมืองผิดกฎหมายของแรงงานต่างด้าวจากประเทศเพื่อนบ้าน ไม่ว่าจะเป็น พม่า กัมพูชา ลาวแต่มีปัจจัย ผลักดันจากประเทศแม่ของคนต่างด้าว เช่น ภัยจากการสู้รบ ความยากจน ภัยธรรมชาติ ภัยจากความไม่สงบ ทางการเมือง การถูกกดขี่ระหว่างชนเผ่า และการได้รับความไม่ปลอดภัยในชีวิต ทรัพย์สิน ความไม่สะดวก ในการดำรงชีวิต และความล้มเหลวทางการแพทย์ การประกอบอาชีพ เป็นต้น นอกจากนี้ยังมีปัจจัยด้านแรงดึงดูดของประเทศไทยที่มีความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินมากกว่ามีช่องทางที่ดำรงชีวิตที่ดีกว่าในหลายๆ ด้าน เช่น การทำงาน การแพทย์ ฯลฯ เจตนาของแรงงานต่างด้าว ที่ลักลอบเข้าเมือง จึงมิใช่เพียงแต่เรื่องการลักลอบเข้ามาในประเทศไทยเพื่อจะมาทำงานแต่เพียงอย่างเดียว และกฎหมายพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ก็เป็นหลักในการดำเนินการกับคนเหล่านี้อยู่แล้ว แต่ด้วยนโยบายของรัฐบาลและเหตุผลทางด้านมนุษยธรรมและเหตุผลทางด้านการเมือง จึงทำให้ประเทศไทยต้องรับภาระ โอบอุ้มเลี้ยงดูคนต่างด้าว คนต่างชาติที่หลบหนีเข้าเมืองผิดกฎหมายเหล่านี้ในหลายๆ กลุ่ม หลายๆ โอกาสโดยในระยะแรกอาจมีการสร้างค่ายกักกัน แต่เมื่อไม่มีงบประมาณที่จะจัดอาหารเลี้ยงดู ควบคุม โดยกำหนดให้อยู่เป็นพื้นที่อำเภอควบคุมหน่วยงานที่รับผิดชอบโดยตรง

²⁷ จักรวาล สระทองอ่อน. เล่มเดิม.

²⁸ แหล่งเดิม.

ก็คือ ฝ่ายปกครองของกระทรวงมหาดไทย ต่อเนื่องมาจากฝ่ายทหารตำรวจตระเวนชายแดน และ ตำรวจตรวจคนเข้าเมืองมีการออกบัตรประจำตัวเพื่อควบคุมบุคคลบนพื้นที่สูง บุคคลหลบหนีเข้าเมือง สัญชาติพม่า กัมพูชา ลาว ญวน ฯลฯ ด้วยบัตรสีต่างๆ มากมาย แรงงานเหล่านี้จำนวนมาก ประมาณว่าขณะนี้เกือบ 3 ล้านคนไปแล้วจึงทำให้เกิดปัญหาอื่นๆ ตามมามากมาย เช่น ลักลอบออกจากพื้นที่ควบคุมไปก่อการร้ายบ้าง ลักลอบออกไปก่อการต่อสู้กับประเทศเดิมของตน บ้างลักลอบไปค้ายาเสพติดบ้าง หรือลักลอบออกไปขายแรงงาน ด้วยเป็นปัญหาของประเทศไทยเราในขณะนี้ จนในที่สุดได้มีมติคณะรัฐมนตรีเมื่อ ปี 2535 ให้มีการผ่อนผันการใช้แรงงานเหล่านี้ทำงานได้

ปัญหาที่สอง แรงงานต่างด้าวเข้าเมืองผิดกฎหมายลักลอบทำงาน ในเรื่องนี้คนต่างด้าว มีความผิดตามกฎหมายดังนี้คือ กฎหมายแรก ลักลอบเข้าเมือง ซึ่งมีโทษปรับและเนรเทศ ออกนอกราชอาณาจักรไป ส่วนผู้ที่ให้พักพิงก็มีโทษทั้งจำทั้งปรับ ส่วนความผิดที่สองลักลอบทำงาน โดยไม่ได้รับอนุญาตผิดกฎหมายพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 มีโทษปรับแล้วเนรเทศ ส่วนผู้ที่เป็นนายจ้างมีทั้งโทษจำและโทษปรับ การดำเนินการกวาดจับจับกุม การทำงาน โดยไม่ได้รับอนุญาตทำงานนั้นเป็นความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่กรมการจัดหางานและในฐานะผู้รักษากฎหมายนี้ในการจับกุมก็มีความยุ่งยาก กล่าวคือ ต้องเป็นการชี้หน้าจับให้พนักงานสอบสวน (ตำรวจ) เป็นผู้จับเพราะข้าราชการกรมการจัดหางานไม่ได้เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามประมวลกฎหมาย และจับกุมต้องจับกุมในขณะที่อยู่และทำงานในสถานประกอบการซึ่งกว่าที่จะเข้าไปในสถานประกอบการได้ต้องเข้าไปในเวลาทำการ และต้องแจ้งให้นายจ้างเจ้าของสถานประกอบการ ทราบ มิฉะนั้นอาจถูกแจ้งข้อหาบุกรุกหรือทำร้ายร่างกาย ขณะเข้าไปในโรงงานเพราะนายจ้าง มีสิทธิอ้างว่าไม่ทราบว่าเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่คิดว่าเป็นผู้บุกรุก เมื่อนายจ้างมีสิทธิอ้างว่าไม่ทราบว่าเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่คิดว่าเป็นผู้บุกรุก เมื่อนายจ้างรู้ตัวคนต่างด้าวลักลอบทำงานอยู่ก็คงไม่รอให้จับกุมโดยสะดวก จึงดูเหมือนว่าผลการตรวจสอบจับกุมคนต่างด้าวที่ลักลอบทำงานมีสถิติไม่มาก ประกอบกับการที่ลักลอบใช้แรงงานต่างด้าวสถานประกอบการมักจะอยู่ในที่ห่างไกล หรือมีรั้วรอบขอบชิด ยากแก่การเข้าไปตรวจสอบ

ปัญหาที่สาม การขาดแคลนแรงงานในการประกอบธุรกิจของนายจ้างในกิจการต่างๆ ที่มักจะถูกใช้เป็นข้ออ้างหรือนายจ้างแสวงหาเป็นเงื่อนงำตำแหน่งว่าง เพื่อขอให้กรมการจัดหางาน จัดหาแรงงานไทยไปทำงานทดแทนแรงงานต่างด้าวที่ใช้อยู่ จนรัฐบาลถือเป็นมาตรการหนึ่งในการ แก้ไขปัญหาการว่างงานนั้น ก็มีความซับซ้อนของปัญหาในสามประเด็น คือ

1) นายจ้างในกิจการนั้นๆ ขาดแคลนแรงงานจริงหรือ เช่น ในกิจการ โรงสีข้าว หรือในกิจการประมง ทะเล ในกิจการสวนยางพารา เป็นต้น หากใช้พิจารณาแล้วจะพบ ความแจ่มแจ้งว่าไม่น่าจะขาดแคลนแรงงานจริง เพราะนายจ้างไม่ยอมปรับเทคโนโลยีและกระบวนการผลิตให้เหมาะสมกับสภาพชีวิต มาตรฐานความเป็นอยู่ในการทำงานของคนไทย จึงปล่อยให้งานนั้นมีความสกปรกด้วยฝุ่นละออง มลพิษ หรือการเสี่ยงต่ออุบัติเหตุต่างๆ โดยไม่ยอมลงทุนสร้างอุปกรณ์เครื่องป้องกัน หรือจ่ายเงินประกันอุบัติเหตุให้คนงาน และยังไม่มีการทำงานในกิจการของตน คงเอาเปรียบสังคม โดยใช้แรงงานราคาถูกที่ลักลอบเข้าเมืองหนีตายนมาทำงานในกิจการของตน เพราะเห็นว่าเข้าเมืองผิดกฎหมายได้โดยจ่ายค่าคุ้มครองแก่ผู้ที่ช่วยให้ธุรกิจของตนดำเนินต่อไปได้ การขาดแคลนแรงงานของนายจ้างในกิจการต่างๆ จึงเป็นการขาดแคลนแรงงาน (เฉพาะแรงงานต่างด้าวเข้าเมืองผิดกฎหมายเท่านั้น) ไม่ใช่ขาดแคลนแรงงานคนไทย

2) คนงานไทยเองซึ่งมีทางเลือกที่ดีกว่าที่จะไม่ทำงานในกิจการ ที่ใช้แรงงานต่างด้าว เพราะเป็นงานประเภท 3D คือ งานอันตราย งานสกปรก งานที่ใช้เวลาทำยาวนาน ซ้ำซาก น่าเบื่อหน่ายที่จ่ายค่าแรงถูกๆ ไม่มีสวัสดิการที่จะพัฒนาคุณภาพชีวิตให้ดีขึ้นซึ่งเป็นปัญหาของแรงงานไทยที่ส่วนใหญ่ที่เพิ่งเคลื่อนย้ายจากภาคเกษตรกรรม ทำให้ขาดวินัยทางด้านอุตสาหกรรม มีความอดทนต่ำ ไม่มีระเบียบเลือกงาน และต้องการได้ค่าจ้างในอัตราสูง

3) การลักลอบเข้าเมืองของแรงงานต่างด้าวยังคงมีอยู่ต่อไป แม้ว่าหน่วยงานต่างๆ ที่ทำหน้าที่เฝ้าระวังชายแดนไทยกับประเทศเพื่อนบ้านจะได้เข้มงวดมากขึ้นแล้ว แต่ด้วยเหตุผลทางภูมิศาสตร์และแรงผลักดัน แรงดึงดูดของความแตกต่างทางเศรษฐกิจของประเทศไทยกับประเทศเพื่อนบ้านยังมีความห่างกันอยู่มาก จึงไม่อาจสกัดการลักลอบเข้าเมืองอย่างได้ผลมากนัก ในขณะที่ขณะเดียวกัน การดำเนินการจับกุมแรงงานต่างด้าวที่ลักลอบทำงานแล้วเนรเทศออกไปก็ได้ผลไม่มากนัก ด้วยเวลาไม่ถึงสัปดาห์แรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายที่เนรเทศออกไป ก็จะย้อนกลับมาในประเทศไทยอีกแม้แต่คนต่างด้าวชาวกัมพูชาที่เข้ามาขอทานในกรุงเทพมหานคร ซึ่งคาดว่ามีความประมาณสี่พันถึงห้าพันคน กรมประชาสงเคราะห์ร่วมกับกรมตำรวจจับกุมนำส่งกลับประเทศไปไม่ถึงเดือนก็ยังลักลอบกลับเข้ามาขอทานในกรุงเทพฯ ได้ใหม่อีก จึงเป็นตัวเลือกให้นายจ้างที่เห็นแก่ได้คงเลือกใช้แรงงานต่างด้าวลักลอบทำงานต่อไป ดังนั้นแรงงานต่างด้าวกับระบบเศรษฐกิจของประเทศเป็นของคู่กัน มีทั้งคู่ คือ ผลดีและมีทั้งโทษ คือ ผลเสีย ผลดี ก็คือคนไทยเราขาดความรู้ ขาดช่างฝีมือ ช่างเทคนิค ผู้ชำนาญด้านอุตสาหกรรมจึงต้องอาศัยคนต่างด้าวมือ ฝีมือให้เข้ามาช่วยเหลือรวมทั้งงานแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือที่จะมาทดแทนแรงงานไทยที่ขาดแคลนในงานที่แรงงานไทยไม่นิยมทำ ส่วนผลเสีย นั่นคือ จะทำให้เกิดปัญหาต่างๆ มากมาย เช่น คนต่างด้าวนั้น

เข้ามาแย่งอาชีพของคนไทยและยังเป็นการยอมให้คนต่างด้าวเข้ามาครอบงำโดยทรัพย์สินเงินทองกลับไปประเทศเดิมของคนต่างด้าวอีกด้วย

2.8 ความหมาย รูปแบบและแนวโน้มของแรงงานเด็กต่างด้าวในประเทศไทย

ความหมายของแรงงานเด็กต่างด้าวในประเทศไทย²⁹ การให้คำจำกัดความค่อนข้างลำบากเพราะต้องครอบคลุม 3 ประเด็นด้วยกันคือ เด็ก งานและแรงงาน ถ้าจะพิจารณาในแง่ของอายุก็มึปัญหาตรงที่ว่าขีดค้นระหว่างการเป็นเด็กและผู้ใหญ่นั้นแตกต่างกันไปในแต่ละสังคมและวัฒนธรรม

อย่างไรก็ตาม เมื่อก้าวถึงแรงงานเด็ก อายุขั้นต่ำตามที่ระบุไว้ในกฎหมายของแต่ละประเทศมีความหมายแตกต่างกัน สำหรับคำจำกัดความขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization) “เด็ก” หมายถึง ผู้ที่มีอายุต่ำกว่า 15 ปี ซึ่งเป็นอายุที่กำหนดโดยอนุสัญญาฉบับที่ 138 ว่าด้วยอายุขั้นต่ำ แต่ตามอนุสัญญาของสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิเด็กนั้น “เด็ก” คือ ผู้ที่อายุไม่เกิน 18 ปี

สำหรับประเทศไทย อายุขั้นต่ำของเด็กตามที่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานปี 2541 ที่อนุญาตให้จ้างงานได้ คือ 15 ปี บริบูรณ์ โดยเด็กซึ่งมีอายุ 15-18 ปี ที่กำลังทำงานอยู่จะได้รับคุ้มครองตามกฎหมาย แต่เมื่อพิจารณาในเรื่องของ “งาน” แล้วปรากฏว่ายังมีความเข้าใจที่ไม่ตรงกันในประเด็น “งานสำหรับเด็ก” (Child Work) กับ “การใช้แรงงานเด็ก” (Child Labour) ซึ่งประเด็นหลังนี้หมายถึง การให้เด็กทำงานที่ไม่เหมาะสม และมีผลเสียต่อการพัฒนาการของเด็กถูกเอาเปรียบเสียโอกาสที่จะมีชีวิตสนุกสนานตามวัยอย่างเด็กทั่วไป ดังนั้นจึงไม่ได้หมายถึงงานทุกประเภท

การนิยาม “แรงงานเด็กต่างด้าวในประเทศไทย” ยังคงเป็นเรื่องที่ไม่มีข้อยุติหรือมีข้อตกลงกันอย่างชัดเจน ขึ้นอยู่กับการจำกัดขอบเขตของผู้ที่เกี่ยวข้องโดยอาศัยการมองที่แตกต่างกัน โดยเฉพาะคำว่า “แรงงานเด็กต่างชาติ” “เด็กต่างชาติ” และ “แรงงานอพยพที่เป็นเด็กต่างชาติ” โดยหมายถึง เด็กต่างชาติที่เข้ามาอยู่ในเมืองไทยเป็นระยะเวลาไม่ต่ำกว่าหนึ่งปีขึ้นไป เป็นการให้คำนิยามความจำกัดของแรงงานอพยพ (Labour Migrant) ที่จะต้องกำหนดระยะเวลาการย้ายถิ่นไปอยู่ถิ่นใหม่ของผู้อพยพ³⁰

²⁹ เข็มพร วิรุณราพันธ์. เล่มเดิม. หน้า 30.

³⁰ วาสนา อัมเมม. (2541). *บทวิเคราะห์สถานการณ์แรงงานเด็กต่างชาติ (ลาว กัมพูชา)*. โครงการวิจัยแรงงานเด็กต่างชาติ, โรงแรมเซนจูร์พาร์ค กรุงเทพมหานคร.

อนุสัญญาว่าด้วยแรงงานข้ามชาติของสหประชาชาติ ค.ศ. 1990 ให้คำนิยามว่า แรงงานข้ามชาติ คือ “บุคคลซึ่งเริ่มทำ กำลังทำ หรือได้ทำสำเร็จแล้วซึ่งกิจกรรมที่มีค่าตอบแทนในรัฐซึ่งบุคคลนั้นไม่ได้เป็นพลเมืองอยู่”

รูปแบบของการทำงานเด็กต่างด้าว

มีการจำแนกรูปแบบหลักของแรงงานเด็กไว้หลายประการ เช่น สหประชาชาติ จำแนกโดยอาศัยสาขากิจกรรมทางเศรษฐกิจ ประกอบด้วย 10 สาขา คือ

- 1) เกษตรกรรม การเลี้ยงสัตว์ ป่าไม้ และประมง
- 2) เหมืองแร่และเหมืองหิน
- 3) หัตถอุตสาหกรรม
- 4) ไฟฟ้า ก๊าซ และประปา
- 5) การก่อสร้าง
- 6) การค้าส่งและปลีก โรงแรม และภัตตาคาร
- 7) การขนส่ง การเก็บสินค้า และคมนาคม
- 8) ธนาคาร การประกันภัย และบริหารธุรกิจ
- 9) บริการชุมชน

10) กิจกรรมที่เป็นปัญหา เช่น โสเภณีเด็ก งานเกี่ยวกับสื่อลามก การผลิตและขายยาเสพติด การเกณฑ์เด็กเป็นทหาร หรืองานที่เกี่ยวกับการใช้ความรุนแรงต่างๆ หรืออาจจำแนกตามเศรษฐกิจที่เป็นทางการและไม่เป็นทางการ ซึ่งประกอบด้วยการทำงานในธุรกิจครอบครัว การรับงานมาทำที่บ้าน งานรับใช้ตามบ้าน การค้าขายเล็กๆ น้อยๆ ตามท้องถนน และเด็กที่ทำงานโดยไม่มีนายจ้าง

ลักษณะงานที่พบว่ามีการใช้แรงงานเด็กต่างด้าว³¹ มีดังนี้

แรงงานเด็กต่างด้าวเข้าทำงานกระจายตัวอยู่ตามงานประเภทต่างๆ โดยอยู่ปะปนกับผู้ใหญ่

- 1) งานประมงและการเกษตร

แรงงานเด็กเขมรส่วนหนึ่งที่อาศัยอยู่บริเวณที่อยู่ติดกับทะเล เช่น ที่อำเภอคลองใหญ่ จังหวัดตราด จะทำงานรับจ้างตามบริเวณสะพานปลาทำงานคัดขนาด และประเภทของสัตว์ทะเล เด็กเล็กที่ไม่ไปโรงเรียนจะมาทำงานร่วมกับพ่อแม่ แรงงานเด็กเขมรบางส่วนและเด็กลาวที่ทำงานอยู่ตามชายแดนจะรับจ้างทำการเกษตร ปลูกข้าว ตัดอ้อยตามฤดูกาลเพาะปลูก หรือกรณีของงาน

³¹ เข็มพร วิรุณราพันธ์. เล่มเดิม. หน้า 30-33.

ประมงจังหวัดภาคกลาง เช่น สมุทรสาคร ทางภาคใต้ เช่น ปัตตานี ก็พบแรงงานเด็กพม่าในกิจการเรือประมง และกิจการที่เกี่ยวข้องกับการประมง

2) งานโรงงาน

พบว่ามีการจ้างงานเด็กต่างด้าวทำงานในโรงงานต่างๆ เช่น โรงงานเหล็ก โรงงานหม้อน้ำ โรงงานตัดเย็บเสื้อผ้า โรงงานปลาเค็ม โรงงานทำขนมจีน โรงเลื่อยไม้ โรงผลิตน้ำดื่ม ส่วนใหญ่เป็นโรงงานห้องแถว เด็กจะอยู่รวมกันเป็นกลุ่มๆ เช่น โรงงานเหล็กในกรุงเทพฯ ที่มูลนิธิเพื่อการพัฒนาเด็ก ไปพบกลุ่มเด็กสาว อายุ 12-16 ปี ทำงานพับบานประตู กลอนประตู แรงงานเด็กเหล่านี้จะทำงานคล้ายคลึงกับผู้ใหญ่ ทำงานวันละ 8 ชั่วโมงขึ้นไป หยุดเฉพาะวันอาทิตย์ การทำงานของแรงงานเด็กต่างด้าวตามโรงงานต่างๆ มีความหลากหลายระหว่างการทำงานที่เด็กสมัครใจพึงพอใจกับรายได้และสวัสดิการที่ได้รับ ไปจนถึงเด็กที่ถูกบังคับให้ทำงานหนัก ค่าแรงต่ำ หรือไม่ได้รับค่าแรงเลย เนื่องจากนายหน้าได้เบี่ยงเบนค่าไปและนายจ้างหักจากเงินเดือนของเด็ก

3) งานก่อสร้าง

แรงงานเด็กสาวและเขมรที่ทำงานก่อสร้างมีไม่มากนักเมื่อเทียบกับจำนวนแรงงานเด็กพม่า พบได้ตามเขตการก่อสร้างขนาดใหญ่ นอกจากนี้ยังพบอีกด้วยว่าแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานก่อสร้างมากในจังหวัดที่ได้รับการผ่อนผันให้อนุญาตให้ทำงานได้ เศรษฐกิจของไทยที่จะชะลอตัวอย่างมากในปี 2540 ส่งผลให้ความต้องการแรงงานก่อสร้างน้อยลง จึงไม่เป็นที่แน่ชัดว่าแรงงานต่างด้าวที่เคยทำงานก่อสร้างเหล่านี้เดินทางกลับประเทศหรือประกอบอาชีพอื่นแทน

4) งานร้านค้า-ร้านอาหาร

เนื่องจากแรงงานเด็กต่างด้าวเป็นที่ต้องการของผู้ประกอบการค้าต่างๆ โดยเฉพาะร้านอาหารแผงลอย โดยที่มุ่งขายอาหารราคาถูกโดยใช้ต้นทุนต่ำ จึงมักพบว่ามีแต่แรงงานเด็กต่างด้าวหลายคนพักอาศัยอยู่กับนายจ้าง ทำงานทุกอย่างตั้งแต่เสิร์ฟอาหาร ล้างจาน ทำอาหาร เฝ้าน้ำร้อน

5) งานรับจ้างและบริการต่างๆ

ในงานดังกล่าว แรงงานเด็กต่างด้าวทำหน้าที่เป็นเด็กเติมน้ำมัน เช็ดกระจก ล้างรถ เป็นเด็กท้ายรถ หรือเป็นเด็กขนของติดไปกับรถบรรทุก งานขายของเข้าไปยืนก้นตามย่านร้านค้า บริเวณชายแดน

โดยเฉพาะตามย่านร้านค้าชายแดนไทย-เขมรมักจะพบแรงงานเด็กทำงานอยู่เป็นจำนวนมากมีตั้งแต่เด็กเล็กวัยไม่ถึง 10 ปี ที่ทำงานร่วมกับผู้ใหญ่รับจ้างขูดปลา หรือเด็ดก้านพริกหรือกรณีตลาดชายแดนไทย-พม่า

6) งานรับใช้ตามบ้าน

คนไทยมีความต้องการเด็กต่างด้าวมาทำงานเป็นเด็กรับใช้ตามบ้านเป็นจำนวนมาก เด็กลาวจะเป็นที่ต้องการของผู้ว่าจ้างมากเพราะใช้ภาษาใกล้เคียงกัน สื่อสารกันเข้าใจง่าย เด็กเหล่านี้มักอาศัยอยู่กับนายจ้าง ช่วยทำงานบ้านต่างๆ เช่น ทำกับข้าว ซักผ้า เลี้ยงเด็ก แล้วแต่นายจ้างจะเรียกใช้ แรงงานเด็กลาวและพม่านิยมเข้ามาทำงานรับใช้ในเมืองใหญ่และในกรุงเทพมหานคร

7) เด็กเร่ร่อนขอทาน ชายของตามท้องถนน หรือย่านร้านค้า โสเภณีเด็ก

มีแรงงานเด็กเขมรที่ทำงานเป็นขอทานเร่ร่อนขอเงินอยู่ตามสะพานลอยใกล้ศูนย์การค้าหรือตลาด สถานีรถไฟ แหล่งชุมชนที่มีคนมาก เด็กเหล่านี้มีทั้งขอทานอย่างเดียว หรือรับจ้างชั่วคราวทำ เช็ดกระจก หรือขายดอกไม้ เด็กหลายคนทำงานอิสระอยู่กับเพื่อนเป็นกลุ่ม บางคนถูกบังคับให้หาเงินโดยหัวหน้าแก๊งค์ที่เป็นผู้ใหญ่ และบางคนเข้าสู่การขายบริการทางเพศ เช่น เด็กพม่าเร่ร่อนที่พบในจังหวัดเชียงใหม่ เป็นต้น

8) เด็กในธุรกิจทางเพศ

ในกระบวนการค้าแรงงานนั้น เครือข่ายการค้าผู้หญิงและเด็กเข้าสู่ธุรกิจการค้าประเวณี นับได้ว่าเป็นปัญหามากที่สุด นายหน้าประเภทนี้จะมีทั้งกลุ่มที่กระทำอาชญากรรมขั้นรุนแรงถึงขนาดลักพาตัวเด็กจากบ้านเกิด หรือบังคับเด็กที่ตั้งใจทำงานประเภทอื่นให้ต้องมาขายบริการทางเพศและกลุ่มที่ล่อลวงเด็กและผู้หญิงให้เข้ามาทำงานในธุรกิจแอบแฝง เช่น นวดแผนโบราณหรือร้านอาหารซึ่งจะทำงานเป็นหมอนวดหรือเด็กเสิร์ฟ โดยรับเงินเดือนเพียงเล็กน้อย สภาพแวดล้อมและเศรษฐกิจจะบังคับให้เด็กขายบริการทางเพศเอง นายหน้าค้าหญิงนี้อาจทำหน้าที่นำส่งผู้เต็มใจและตั้งใจขายบริการทางเพศเข้าสู่สถานบริการที่ตนมีเครือข่ายอยู่³²

2.9 ลักษณะของแรงงานเด็กต่างด้าว

เด็กต่างชาติข้ามแดนมาเป็นแรงงานเด็กในประเทศไทยได้ในลักษณะใดนั้น จะแบ่งเป็น 2 กลุ่ม คือ กลุ่มแรก เป็นเด็กต่างชาติที่ข้ามแดนมาด้วยวัตถุประสงค์ต้องการมาหารายได้ ส่วนกลุ่มที่สอง คือ เด็กต่างชาติที่ไม่ได้ข้ามแดนมาเพราะต้องการมาทำงานหารายได้

วิธีการที่เด็กเข้ามาทำงาน เด็กเดินทางมาด้วยวัตถุประสงค์ต้องการเข้ามาหารายได้ในประเทศไทยมีวิธีการเข้ามาหลายลักษณะดังนี้

³² กฤตยา อาชวนิจกุล. (2541). *แรงงานอพยพจากประเทศพม่าและผลกระทบต่อประเทศไทย* (เอกสารของสถาบันวิจัยประชากรและสังคม มหาวิทยาลัยมหิดล).

1) มาด้วยความสมัครใจหรือได้รับการชักชวนจากเพื่อนหรือคนรู้จักที่เคยมาทำงานในประเทศไทย ในกลุ่มนี้มีทั้งที่ขออนุญาตพ่อแม่มาทำงานและหนีมาโดยไม่บอกให้พ่อแม่รู้หรือพ่อแม่เต็มใจอยากจะให้ทำงาน ทั้งนี้การตัดสินใจมาของเด็กขึ้นอยู่กับความไว้วางใจและความน่าเชื่อถือของผู้ชักชวน โดยเสียค่าใช้จ่ายเล็กน้อยเฉพาะการเดินทางของคนเท่านั้น

2) คนรู้จักมาส่งให้กับนายจ้างโดยตรง ส่วนใหญ่เป็นการทำงานกับนายจ้างตามพื้นที่บริเวณชายแดน พ่อแม่เด็กได้รับค่าจ้างล่วงหน้าจากนายจ้าง การนำส่งลักษณะนี้ทำให้พ่อแม่ของเด็กเกิดความมั่นใจว่าลูกของตนทำงานอยู่กับใคร ทำงานอะไร อยู่ที่ไหน สามารถไปมาหาสู่เยี่ยมเด็กได้มั่นใจว่าไม่ถูกหลอกลวง

3) นายหน้าหรือผ่านนายหน้า หรือถูกขบวนการค้ามนุษย์นำมา (Trafficking) นายหน้าไปปรับเด็กมาจากประเทศต้นทางมักมีเครือข่ายติดต่อกันระหว่างนายหน้าจากประเทศต้นทางที่บริเวณชายแดนและนายหน้าในประเทศไทยที่คอยรับส่งเด็ก เด็กบางรายมีพ่อแม่เป็นผู้เสียค่านายหน้าเพื่อให้เด็กมาทำงาน บางครั้งไม่คิดค่านายหน้าเพิ่มหากเด็กมาทำงานกับครอบครัว เด็กบางรายเดินทางข้ามชายแดนเข้ามาเองโดยรถไฟหรือรถประจำทาง แล้วจึงเดินทางต่อไปหานายหน้าตามแหล่งสมัครงานในกรุงเทพฯ

เด็กที่เป็นกลุ่มเสี่ยงและเข้าสู่ตลาดแรงงานในภายหลัง

1) เด็กที่เป็นลูกหลานแรงงานต่างชาติ แรงงานต่างชาติส่วนหนึ่งเข้ามาทำงานพร้อมกับครอบครัว หรือเมื่อมีงานทำแน่นอนก็พาครอบครัวเข้ามา ลูกหลานของแรงงานต่างด้าวเหล่านี้จะเข้าสู่ตลาดแรงงานตั้งแต่อายุยังน้อย เนื่องจากเด็กไม่มีโอกาสทางการศึกษาจึงเริ่มต้นจากการช่วยพ่อแม่ทำงานเล็กๆ น้อยๆ จนสามารถหางานทำมีรายได้ เด็กส่วนหนึ่งเข้าสู่การเป็นเด็กเร่ร่อนขอทาน

2) เด็กที่เกิดในประเทศระหว่างการเข้ามาทำงานของพ่อแม่ที่เป็นแรงงานต่างชาติเด็กต่างชาติเหล่านี้เป็นกลุ่มเสี่ยงที่จะเข้าสู่ตลาดแรงงาน ซึ่งอาจถูกใช้ประโยชน์ทางเศรษฐกิจตั้งแต่อายุยังน้อย เช่น กรณีเอาเด็กทารกมาขอทาน เป็นต้น

3) เด็กผู้พลัดถิ่น (Refugees) หรือ เด็กลี้ภัย (Asylum Seeker) อาจเป็นผู้ลี้ภัยทางการเมืองหรือผู้ลี้ภัยธรรมชาติ ตลอดจนผู้ถูกรังแก หรือเลือกปฏิบัติเพราะความแตกต่างทางชาติพันธุ์ เด็กเหล่านี้จะเข้ามาพร้อมครอบครัว เพื่อนบ้าน และคนในกลุ่มที่เผชิญปัญหาเดียวกัน ซึ่งอาศัยอยู่ตามแนวชายแดน ในพื้นที่ราชการจัดให้ โดยเฉพาะผู้พลัดถิ่นจากประเทศพม่าที่มีจำนวนมากที่สุด ที่ยังไม่ค่อยสามารถกลับคืนสู่ประเทศได้ และยังเพิ่มจำนวนมากขึ้นทุกปีมีเด็กบางส่วนที่หลบหนีมานอกค่าย หรือเขตควบคุม

ลักษณะการเข้ามาของแรงงานเด็กต่างด้าว จะมีการเคลื่อนไหวเปลี่ยนแปลงไม่ใช้รูปแบบที่ตายตัว โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้อพยพชาวพม่า ซึ่งมีจำนวนมากที่สุดในกลุ่มผู้อพยพในประเทศไทย³³ สามารถแบ่งแยกตามสถานภาพออกได้หลายกลุ่มผู้ที่มีปัจจัยผลักดันในการย้ายถิ่นคล้ายคลึงกัน หรือแม้แต่ออกเดินทางมาพร้อมกัน ณ จุดหนึ่งๆ เมื่อถึงเมืองไทยอาจอยู่ในสถานภาพปลายทางที่แตกต่างกันได้ อีกทั้งเมื่ออยู่ในประเทศไทยก็อาจมีการเปลี่ยนแปลงเคลื่อนย้ายสถานภาพของตนข้ามไปมาได้อีก แต่ความเป็นไปได้สูงที่ผู้อพยพกลุ่มต่างๆ ส่วนใหญ่จะเข้าสู่การขายแรงงานเพราะมีความจำเป็นต้องค้นหาเลี้ยงชีพตน และจำนวนหนึ่งต้องตกเป็นเหยื่อของกระบวนการค้ามนุษย์ที่มีเครือข่ายไม่เพียงแต่อยู่ที่ชายแดนเท่านั้น แต่อยู่หลายชุมชนคั่นทาง หรือในระยะต่อมาอาจเปลี่ยนแปลงตามพัฒนาการเรียนรู้ ข้อมูล ข่าวสาร เกี่ยวกับช่องทางและแหล่งงานในประเทศไทย การคุ้นเคยเส้นทาง การช่วยเหลือเกื้อกูลกันของคนที่เคยมาทำงานอยู่ก่อน ขบวนการค้ามนุษย์ หรือกลุ่มนายหน้าก็จะมึบเทาามากในระยะแรกที่เด็กไม่มีข้อมูลข่าวสารหรือเครือข่าย แต่จะลอบเทาหลงในกลุ่มที่มีความชำนาญ

2.10 แนวนโยบายของรัฐในการให้ความคุ้มครองการทำงานของเด็กต่างด้าว

สำหรับเหตุผลที่รัฐใช้ในการกำหนดนโยบายของรัฐในการให้ความยอมรับให้คนต่างด้าวผสมกลมกลืนกับสังคมของตนนั้น สรุปได้ 3 ประการคือ

1) เหตุผลในทางประโยชน์นิยม รัฐจะพิจารณาว่าคนต่างด้าวจะมีประโยชน์ต่อประเทศในทางใดทางหนึ่งหรือไม่ รัฐอาจใช้ดุลยพินิจไม่ยอมรับให้สัญชาติแก่คนต่างด้าวแม้จะปรากฏว่าได้ผสมกลมกลืนเป็นส่วนหนึ่งของสังคมของรัฐแล้วก็ตาม ถ้าหากว่าไม่เป็นประโยชน์ต่อรัฐ

2) เหตุผลในทางมนุษยธรรม แม้ในบางกรณีที่คนต่างด้าวจะยังไม่อาจแสดงข้อเท็จจริงได้ว่า ได้ผสมกลมกลืนเป็นส่วนหนึ่งของสังคมนั้นแล้ว แต่รัฐก็อาจยอมรับให้มีสัญชาติหรือถิ่นที่อยู่ถาวรในรัฐของตนได้ เช่น กรณีเป็นสมาชิกของครอบครัวในสังคมนั้น อาทิ ความเป็นคู่สมรสหรือบุตรของคนในสังคมนั้น

3) รัฐอาจมีดุลยพินิจไม่ยอมรับให้สัญชาติแก่คนต่างด้าว ถ้าปรากฏว่าการอยู่ในรัฐของคนต่างด้าวจะเป็นภัยเสถียรภาพและความมั่นคงของรัฐนั้น แม้ว่าคนต่างด้าวจะผสมกลมกลืนเป็นส่วนหนึ่งก็ตาม นโยบายดังกล่าวจึงเป็นการให้ความสำคัญแก่ประโยชน์ของรัฐมากกว่าประโยชน์ของปัจเจกชน แม้ว่ามนุษย์ชนมีสิทธิจะได้สัญชาติหรือถิ่นที่อยู่ถาวร³⁴

³³ เจ็มพร วิรุณราพันธ์. เล่มเดิม. หน้า 40.

³⁴ แหล่งเดิม. หน้า 22-23.

ปัญหาแรงงานเด็กต่างด้าวได้เริ่มปรากฏให้เห็นชัดเจนและเป็นที่น่าสนใจประมาณปี 2532-2533 โดยองค์กรพัฒนาเอกชนบางหน่วยงาน ได้เริ่มให้ความช่วยเหลือเด็กต่างชาติในจำนวนนี้มีแรงงานเด็กต่างด้าวด้วย มูลนิธิเพื่อการพัฒนาเด็กได้จัดทำรายงานการสำรวจเบื้องต้นเกี่ยวกับแรงงานเด็กต่างชาติ ปัญหาที่ได้รับแจ้ง คือ การใช้แรงงานหนัก และการทำร้ายอย่างทารุณ รวมทั้งถูกล่อลวงให้ค้าประเวณี³⁵

แนวนโยบายของรัฐในการคุ้มครองการทำงานของเด็กต่างด้าวที่ทำงานเห็นได้จาก รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 30 การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจ หรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้ ดังนี้ แรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในประเทศไทยต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเดียวกับแรงงานไทย กล่าวคือ การคุ้มครองดูแลรักษาสิทธิประโยชน์ของแรงงานเด็กรวมทั้งให้ความเป็นธรรมแก่แรงงานเด็กต่างด้าวด้วย การกำหนดกฎหมายคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวเพื่อใช้บังคับแก่นายจ้างให้ปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยกำหนดบทลงโทษเพื่อดำเนินการการแก่ผู้ฝ่าฝืน เพราะส่วนใหญ่ นายจ้างหรือผู้ประกอบการมักละเลยการปฏิบัติให้ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ดังนั้น แรงงานเด็กต่างด้าวที่เข้าทำงานให้แก่นายจ้างที่ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนด มักเอารัดเอาเปรียบ หรือบีบบังคับแรงงานเด็กต่างด้าวด้วยวิธีต่างๆ โดยเห็นแก่ประโยชน์ของตัวเองเป็นส่วนใหญ่

2.11 แนวคิดเกี่ยวกับธุรกิจร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของไทย

ภูมิศาสตร์ทางประเทศไทยแบ่งออกตามภาคของเขตในแต่ละจังหวัด ซึ่งมีพื้นที่ที่แตกต่างกันไป ภาคกลางเป็นศูนย์กลางการปกครองของสยามประเทศ อาณาบริเวณที่ราบลุ่มแม่น้ำอันกว้างใหญ่และที่ดินอุดมสมบูรณ์ เมื่อปี พ.ศ. 2463 การติดต่อสื่อสารและการเดินทางได้มีการพัฒนามากขึ้น จากเมื่อก่อนเคยใช้ช้างเป็นพาหนะในการเดินทางซึ่งลำบากและใช้เวลาในการเดินทางยาวนานหลายสัปดาห์จากกรุงเทพฯ ดังนั้นประเพณีและวัฒนธรรมของแต่ละที่จึงยังคงเดิม แต่ประเพณีการทำอาหารยังมีการทำร่วมกันอยู่ โดยอาหารพื้นบ้านในแต่ละจังหวัด สูตรอาหาร รสชาติและร้านอาหารที่จัดตกแต่งตามสไตล์แต่ละท้องที่ ถ้าเป็นร้านอาหารที่กรุงเทพฯ อาจจะพบเห็นอาหารที่หลากหลายจากมืออาชีพ ซึ่งอาจจะเป็นอาหารทางภาคเหนือ ภาคอีสานหรือภาคใต้ทั้งหมดเหล่านี้จึงทำให้เป็นที่มาของ “อาหารไทย” ทำให้มีความหลากหลายของเมนูอาหารที่แตกต่างกัน เพราะประชากรมากขึ้น การบริโภคอาหารก็จำเป็นต้องมีจำนวนเพิ่มมากขึ้นเช่นกัน

³⁵ แหล่งเดิม. หน้า 57.

บางทีจึงทำให้มีร้านอาหารที่เป็นเมนูหลักของคนทั่วไป โดยเฉพาะในกรุงเทพฯ จะพบเห็นร้านค้าอาหารทั่วไป หรืออาหารตามสั่ง เกิดขึ้นอย่างมากมายทั้งโรงแรม ตามถนนหรือแม้แต่ในห้างสรรพสินค้า อาหารในแต่ละภาคแต่ละจังหวัด จะมีสูตรการทำอาหารและรสชาติที่ไม่เหมือนกัน

ภาคกลาง นับได้ว่าเป็นภาคที่มีความอุดมสมบูรณ์มากกว่าภาคอื่นๆ ถือได้ว่าภาคกลางเป็นอู่ข้าวอู่น้ำที่สำคัญของประเทศไทย เนื่องจากสภาพทางภูมิประเทศที่เป็นที่ราบลุ่ม มีแม่น้ำลำคลอง หนอง บึงมากมาย จึงทำให้ภาคกลางเป็นแหล่งผลิตอาหารที่สำคัญของประเทศไทย ภาคกลาง การรับประทานอาหารในแต่ละมื้อจะจัดเป็นสำรับมีกับข้าวหลายอย่าง รสชาติอาหารภาคกลางมีการผสมผสานของหลากหลายรสชาติทั้งรสเปรี้ยว หวาน เค็ม เผ็ด เอกลักษณ์ของรสชาติอาหารภาคกลางเป็นอาหารที่มีครบทุกรส ซึ่งอาหารไทยที่ชาวต่างชาติส่วนใหญ่รู้จักและนิยมบริโภคล้วนแต่เป็นอาหารภาคกลางทั้งนั้นไม่ว่าจะเป็น ต้มยำกุ้ง แกงเขียวหวาน ผัดไทย พะแนง เป็นต้น จึงทำให้อาหารภาคกลาง มีความโดดเด่นเป็นพิเศษมากกว่าอาหารภาคอื่น³⁶ ดังนั้นในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยจึงเกิดมีร้านอาหารเป็นจำนวนมาก

ความหมายของคำว่าอาหาร พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 มาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้ “อาหาร” หมายความว่าของกินหรือเครื่องสำอางชีวิต ได้แก่

(1) วัตถุทุกชนิดที่คนกิน ดื่ม หรือนำเข้าสู่ร่างกายไม่ว่าด้วยวิธีใดๆ หรือในรูปลักษณะใดๆ แต่ไม่รวมถึงยา วัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท หรือ ยาเสพติดให้โทษตามกฎหมายว่าด้วยการนั้นแล้วแต่กรณี

(2) วัตถุที่มุ่งหมายสำหรับใช้หรือใช้เป็นส่วนผสมในการผลิตอาหาร รวมถึงวัตถุเจือปนอาหาร สี และเครื่องแต่งกลิ่นรส

อาหาร หมายถึง สิ่งที่มีมนุษย์หรือสัตว์ต้องการเข้าสู่ร่างกายโดยกิน อม ดื่มหรือด้วยวิธีใดๆ เพื่อช่วยพัฒนาการและเจริญเติบโตแก่ร่างกายของมนุษย์ โดยตามหลักโภชนาการแล้วมนุษย์จะต้องรับประทานอาหารวันละ 3 มื้อ คือ มื้อเช้า มื้อกลางวัน และมื้อเย็น อาหารเป็นสิ่งสำคัญมากสำหรับมนุษย์และสัตว์ เพราะ หากมนุษย์ขาดอาหารไม่ครบ 5 หมู่ อาจก่อให้เกิดโรคภัยไข้เจ็บได้ เนื่องจากร่างกายไม่แข็งแรง ไม่มีภูมิคุ้มกันโรคภัยนั้นเอง

ความเป็นมาของร้านอาหาร ภัตตาคาร หรือ ร้านอาหาร³⁷ เป็นร้านที่คอยบริการอาหารตามความต้องการของลูกค้า ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525 หมายถึง อาคารที่จำหน่ายอาหารและเครื่องดื่ม ทอม พาวเวอร์ ให้ความหมายของ “ภัตตาคาร” หรือ “Restaurant” ว่า

³⁶ สืบค้นเมื่อ 28 กรกฎาคม 2556, จาก www.sawadee.co.th/thailand/food/regional.html

³⁷ สืบค้นเมื่อ 28 กรกฎาคม 2556, จาก th.wikipedia.org/wiki/ภัตตาคาร

คำว่า “Restaurant” มาจากภาษาฝรั่งเศส ซึ่งหมายถึง การให้กำลังงาน (Restorer of Energy) โดยใช้คำนี้มาตั้งแต่ต้นคริสต์ศตวรรษ 1700 (ประมาณ พ.ศ. 2243) เพื่ออธิบายถึงสถานที่ให้บริการชุปและขนมปัง ในปัจจุบันคำว่าภัตตาคาร เป็นคำที่ใช้เรียกสถานที่สาธารณะที่มีการเตรียมอาหารสำหรับผู้บริโภคหรืออาหารนอกสถานที่ เดนิส เอล ฟอสเตอร์ ได้กล่าวว่า “Restaurant” มาจากรากศัพท์ภาษาละตินว่า “Restaurabo” แปลว่า “ฉันมาเติมให้เต็มหรืออิมหน้า” วิวัฒนาการของภัตตาคารเป็นคำที่มาจากภาษาฝรั่งเศส Restaurer ซึ่งแปลว่า Restore ปรากฏว่าใช้ครั้งแรกเมื่อคริสต์ศตวรรษที่ 16 ซึ่งร้านอาหารในสมัยนั้นไม่มีความหลากหลายเท่าในสมัยนี้ คือ จะมีแต่อาหารธรรมดาในราคาปกติ จะมีอาหารเพียงชนิดเดียว เปิดขายอาหารให้กับพวกนักเดินทางและไม่มีที่นั่งรับประทานภายในร้าน ร้านอาหารซึ่งเก่าแก่ที่สุดตามบันทึกสถิติโลกกินเนสส์ ได้บันทึกไว้ว่า ร้าน Sobrino De Butin กรุงมาดริด ประเทศสเปน เป็นร้านอาหารที่เก่าแก่ที่สุดโลก เปิดทำการเมื่อปี ค.ศ. 1725 และยังคงเปิดทำการในปัจจุบันร้านอาหารไม่มีการเปลี่ยนแปลงเลยจนกระทั่งมาถึงในปี ค.ศ. 1765 ซึ่งเป็นช่วงที่มีการปฏิวัติฝรั่งเศส มีการปรับปรุงร้านอาหารจากการที่เป็นที่ที่ขายอาหารที่มีเพียงอย่างเดียวในแต่ละวัน ให้กลายเป็นร้านอาหารที่สามารถรับประทานอาหารภายในได้ มีโต๊ะมีเก้าอี้ มีการบริการที่ดีกว่าเดิม มีรายการอาหารให้เลือกหลากหลาย งานการครัวก็พัฒนาไปพร้อมกับการพัฒนาร้านอาหาร โดยมีเชฟ Auguste Escoffier ผู้ที่ได้รับการยกย่องว่าเป็น “บิดาแห่งการครัว” เพราะเชฟผู้นี้เป็นผู้ที่ริเริ่มการบริการอาหารแบบใหม่ พัฒนารสชาติ สูตร และเทคนิคต่างๆ ซึ่งเป็นรากฐานให้พัฒนามาถึงปัจจุบัน

วิวัฒนาการของภัตตาคารในไทย

เกิดขึ้นในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว เป็นยุคของการเปิดประเทศ มีการสร้างที่พักแรมตะวันตกลักษณะคล้าย “โฮเต็ล” ชื่อ บอร์ดดิ้ง เฮาส์ (Boarding Houses) ที่ตำบลโคกควาย ริมแม่น้ำเจ้าพระยา ในปี พ.ศ. 2506 มีการสร้างโรงแรมจีน 2 โรงแรมคือ โรงแรมโอเรียนเต็ล (Oriental Hotel) และ โรงแรมฟิชเชอร์ (Fisher’s Hotel)

ในสมัยนั้นเองพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวมีคอฟฟี่ชอปแห่งแรกชื่อร้านกาแฟรสิงห์ ตั้งอยู่ที่ถนนเสือป่า ดำเนินการโดยทางราชการ กรมมหรสพลหลวงจัดคนตรีแสดงที่คอฟฟี่ชอปแห่งนี้ พ.ศ. 2465 สมัยพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว มีโรงแรมที่ดำเนินการโดยทางราชการเป็นแห่งแรก คือ โรงแรมหัวหิน สร้างเพื่อรองรับแขกเมือง สร้างแบบยุโรป มีอาหารอย่างดีแบบอังกฤษ พนักงานเสิร์ฟนุ่งผ้าม่วง ใส่เสื้อราชปะแตน และสถานที่จัดเลี้ยงหรูหราที่สุดในสมัยนั้น อีก 4 ปี ต่อมามีการดัดแปลงวังพญาไทเป็นโรงแรม เรียกว่า โฮเต็ลวังพญาไท สมเด็จพระเจ้าพี่นางเธอ กรมหลวงกำแพงเพชรอัครโยธิน ผู้บัญชาการกรมการรถไฟ

แผ่นดินเป็นผู้อำนวยการ โรงแรม หลังการเปลี่ยนแปลงการปกครอง จึงได้เปลี่ยนเป็น โรงพยาบาลทหารบกหรือ โรงพยาบาลพระมงกุฎเกล้า ในปัจจุบัน

ด้านเครื่องดื่มนั้น ย่านยานนาวามีร้านที่เรียกว่า “เบียร์ฮอลล์” เป็นสถานที่เดินรำมีอาหารขายพร้อมสุราต่างประเทศ ต่อมาจึงนิยมเปิดขายอีกหลายแห่งและทางบริษัทเบียร์ที่ผลิตในไทย ได้ทำการส่งเสริมการขายประสบความสำเร็จ ทำให้คนไทยหันมาดื่มเบียร์ที่ผลิตในไทยกันมากขึ้น สำหรับร้านอาหารไทยทั่วไป เช่น ร้านอาหารจีน มักตั้งในย่านถนนเยาวราช ถนนราชวงศ์ ถนนทรงวาด เป็นต้น อาหารที่ขายมีทั้งพะมี่ ก๋วยเตี๋ยว ข้าวมันไก่ มีบริการเสิร์ฟถึงรถ โดยเอาถาดอาหารแขวนไว้ที่หน้าต่างรถ หากไม่เอามา นั่งรับประทานที่ริมถนน และในย่านเยาวราช มีการสร้างอาคารสูง 7-9 ชั้น เพื่อเป็นที่ขายอาหารจีนอย่างหรูหรา มีโรงน้ำชา โรงนวด โรงระบำ และบ่อนการพนัน ความเจริญของร้านอาหารจีนทำให้เกิดภัตตาคารจีนขนาดใหญ่เกิดขึ้นหลายแห่ง รวมทั้งเป็นแหล่งที่ขายอาหารสำหรับนักท่องเที่ยวตอนกลางคืน

ร้านอาหารที่ได้รับความนิยมในอดีต เช่น อาหารอินเดีย จะมีมากในย่านที่คนอินเดียอาศัยอยู่ เช่น ถนนสุรวงศ์ บางรัก และย่านพาหุรัด

ในปี พ.ศ. 2502 รัฐบาลได้จัดตั้งองค์การส่งเสริมการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย (ปัจจุบันเปลี่ยนเป็นการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย) ทำหน้าที่ขยายเศรษฐกิจการท่องเที่ยว ทำให้เกิดโรงแรมขนาดใหญ่ มีวิธีการจัดการที่ได้มาตรฐานสากลในด้านอาหารและเครื่องดื่ม มีการปั้นเนยเทียม การแกะสลักน้ำแข็ง ใช้ไฟส่องประดับโต๊ะอาหาร มีการแข่งขันทางด้านบริการ และสถานที่ๆ ให้ความหรูหรา

การจำแนกประเภทโดยกระทรวงสาธารณสุข

สำนักงานโครงการสุขภาพิบาลอาหาร กรมอนามัย กระทรวงสาธารณสุขได้ให้ความหมายของร้านอาหารประเภทต่างๆ โดยจำแนกเป็น 5 ประเภท คือ

- 1) ห้องอาหารในโรงแรม หมายถึง ร้านอาหารที่ตั้งอยู่ภายในโรงแรม
- 2) ภัตตาคาร หมายถึง ร้านอาหารที่มีขนาดใหญ่ 2 คูหาขึ้นไป ที่รับประทานอยู่ภายในอาคารพนักงานแต่งกายมีแบบฟอร์ม
- 3) สวนอาหาร หมายถึง ร้านอาหารที่มีขนาดใหญ่ ที่รับประทานอาหารส่วนใหญ่อยู่นอกอาคารบรรยากาศเป็นแบบธรรมชาติ พนักงานแต่งกายมีเครื่องแบบ
- 4) ร้านอาหารทั่วไป หมายถึง ร้านอาหารขนาดเล็ก 1-2 คูหา ที่รับประทานอาหารอยู่ภายในอาคารส่วนใหญ่เป็นอาหารประจำถิ่น หรือเป็นอาหารเฉพาะ เช่น ข้าวแกง ก๋วยเตี๋ยว ข้าวมันไก่ ข้าวหมูแดง ส้มตำ ฯลฯ

5) ร้านเครื่องดื่ม ขนมหวาน หรือไอศกรีม หมายถึง ร้านที่จำหน่ายเฉพาะ
เครื่องดื่ม ขนมหวาน หรือไอศกรีม เท่านั้น



บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าว ระหว่างประเทศ กับมาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศ เปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายของประเทศไทย

จากการศึกษา ความหมาย แนวคิด และความเป็นมาของการให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในประเทศไทยแล้วนั้น เห็นว่า ปัญหาการให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าว เป็นปัญหาที่สำคัญที่ควรได้รับการปรับปรุง จึงจำเป็นต้องมีการศึกษามาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศเกี่ยวกับแรงงานอพยพและแรงงานเด็กตามพันธกรณีตามอนุสัญญา สนธิสัญญาและข้อแนะนำขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ทั้งศึกษามาตรการทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวของต่างประเทศ เช่น ประเทศญี่ปุ่น ประเทศไต้หวัน ประเทศสิงคโปร์ เป็นต้น เพื่อเปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวของประเทศไทย

3.1 มาตรการทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวระหว่างประเทศ

กฎหมายระหว่างประเทศซึ่งเป็นกฎหมายที่จัดระเบียบสังคมในระดับรัฐได้บัญญัติขึ้นมาเพื่อคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าว โดยให้ความคุ้มครองถึงสิทธิทั่วไปของแรงงานเด็กต่างด้าว เช่นเดียวกับบุคคลอื่นๆ ในสังคมโลกในฐานะที่แรงงานเด็กต่างด้าวก็เป็นมนุษย์ที่ย่อมมีค่าแห่งความเป็นมนุษย์ (Human Value) ดังนั้นแม้ว่าประเทศใดที่ยังไม่ได้ให้สัตยาบันอนุสัญญาที่คุ้มครองแรงงานต่างด้าวไว้โดยเฉพาะ ก็ต้องคำนึงถึงและให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวด้วย

โดยอนุสัญญาระหว่างประเทศที่เป็นการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนที่มีผลเป็นการคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวด้วยแบ่งได้ตามองค์การที่ออกอนุสัญญาได้เป็นสองสายใหญ่ๆ ได้แก่ อนุสัญญาที่ออกโดยองค์การสหประชาชาติ และอนุสัญญาที่ออกโดยองค์การแรงงานระหว่างประเทศ (ILO)

3.1.1 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948

มาตรฐานสากลของสหประชาชาติที่เชื่อถือในสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน ศักยภาพ และคุณค่าของความเป็นมนุษย์ โดยในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนระบุว่า ทุกคนมีสิทธิและเสรีภาพโดยไม่คำนึงถึงความแตกต่างทางเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา การเมือง ความคิดเห็น สัญชาติ หรือชาติกำเนิด ทรัพย์สิน โดยเด็กนั้นมีสภาพร่างกายและจิตใจที่ยังไม่โตเต็มที่ จำเป็นที่ต้องได้รับการเอาใจใส่ดูแล รวมทั้งการคุ้มครองทางกฎหมายความต้องการนี้ได้ระบุไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนในกฎหมายขององค์กรชำนัญพิเศษและองค์การระหว่างประเทศว่ามนุษยชาติมีพันธกรณีที่จะต้องให้สิ่งที่ดีที่สุดสำหรับเด็ก

ภายใต้ปฏิญญาสากลดังกล่าวได้กำหนดไว้ 2 ประการคือ

1. สิทธิในทางแพ่งและทางการเมืองของมนุษย์ (บางกรณีเรียกว่าสิทธิพลเมืองและทางการเมือง)

2. สิทธิในทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

ซึ่งเมื่อพิจารณาสิทธิของคนต่างด้าวแล้วจะมีใน 3 ช่วง คือ สิทธิเกี่ยวกับกระบวนการย้ายถิ่นข้ามชาติ และสิทธิภายหลังการเข้าเมือง

ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับสิทธิการย้ายถิ่นข้ามชาตินั้นปรากฏในข้อ 13 และ 14 แต่โดยหลักการปฏิญญานี้ได้กำหนดให้เป็นหน้าที่ทั่วไปของรัฐที่จะต้องยอมรับให้คนต่างด้าวเข้ามาในประเทศตนได้ ในทางกลับกันได้กำหนดให้เป็นหน้าที่โดยทั่วไปของรัฐที่จะต้องยอมรับคนชาติของตนเดินทางกลับสู่บ้านเกิดเมืองนอนและยอมรับบุคคลทุกคนออกจากประเทศของตนได้ไม่ว่าบุคคลนั้นจะเป็นคนต่างด้าวหรือคนในชาติ (ข้อ 13 (2))

ข้อยกเว้นของหลักทั่วไป ปฏิญญานี้กำหนดให้รัฐมีหน้าที่ต้องยอมรับให้คนต่างด้าวเข้ามาในประเทศในกรณีที่บุคคลแสวงหาถิ่นที่จะลี้ภัยอันเกิดจากการข่มเหง (Asylum from Persecution) บุคคลดังกล่าวย่อมมีสิทธิเข้าเมืองได้โดยไม่ต้องร้องขออนุญาตจากรัฐเจ้าของดินแดน (ข้อ 14(1)) สิทธิดังกล่าวเกิดขึ้นภายใต้เงื่อนไข 2 ประการ คือ ประการแรกบุคคลดังกล่าวย่อมมีสิทธิเข้าเมืองลี้ภัยได้ทันที หากภัยนั้นเกิดจากการกระทำความผิดซึ่งไม่มีลักษณะการเมืองของตนเอง และ บุคคลดังกล่าวย่อมมีสิทธิเข้าเมืองเพื่อลี้ภัยได้หากภัยนั้นมิได้เกิดจากการกระทำของบุคคลนั่นเอง และการกระทำนั้นเป็นการกระทำที่ขัดต่อความมุ่งประสงค์และหลักการของสหประชาชาติ (ข้อ 14(2))³⁸

ข้อ 23(1) ทุกคนมีสิทธิในงาน ในการเลือกงาน โดยอิสระในเงื่อนไขที่ยุติธรรมและเป็นประโยชน์แห่งการงาน และในการคุ้มครองการว่างงาน

³⁸ เจ็มพร วิรุณราพันธ์. เล่มเดิม. หน้า 63.

(2) ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับเงินค่าจ้างที่ยุติธรรมที่เท่าเทียมกันสำหรับงานที่เท่าเทียมกันโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใดๆ

(3) ทุกคนที่ทำงานมีสิทธิที่จะได้รับค่าจ้างที่ยุติธรรมและเป็นประโยชน์ที่จะเป็นหลักประกันแก่ตนเองและครอบครัวซึ่งความเป็นอยู่อันคู่ควรแก่ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และถ้าจำเป็นก็จะต้องได้รับความคุ้มครองทางสังคมอื่นๆ เพิ่มเติมด้วย

(4) ทุกคนมีสิทธิที่จะตั้งและเข้าร่วมสหภาพแรงงาน เพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ตน³⁹

ข้อ 24 ทุกคนมีสิทธิในการพักผ่อนละมีเวลาว่าง รวมทั้งการจำกัดเวลาทำงานตามสมควร และมีวันหยุดงานเป็นครั้งคราวโดยได้รับค่าจ้าง⁴⁰

ข้อ 25(1) ทุกคนมีสิทธิในมาตรฐานการครองชีพเพียงพอสำหรับสุขภาพและความเป็นอยู่ที่ดีของตนและครอบครัว รวมทั้งอาหาร ที่อยู่อาศัย เครื่องนุ่งห่ม และการดูแลรักษาทางแพทย์และบริการสังคมเท่าที่จำเป็น และได้รับสิทธิประกันเมื่อว่างงาน ทูพพลภาพ เป็นหม้าย ขราภาพ หรือขาดอาชีพอื่นในเหตุการณ์นอกเหนืออำนาจตน⁴¹

3.1.2 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและสิทธิในทางการเมือง ค.ศ. 1966 (Covenant on Civil and Political Right)

ตามที่ประเทศไทยเข้าเป็นภาคีเมื่อวันที่ 29 ตุลาคม พ.ศ. 2539 กติกาฉบับนี้ออกมาเพื่อรับรองสิทธิต่างๆ ของมนุษย์ในทางการเมืองและพลเมืองที่ไม่ให้มีการเลือกปฏิบัติ ซึ่งรวมไปถึงสิทธิในเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและสิทธิในการรวมตัวกันเป็นสมาคม โดยเฉพาะการมีสิทธิที่ดีในประเทศในการรวมตัวเป็นสมาชิกสหภาพแรงงานเพื่อที่จะปกป้องและเจรจาต่อรองให้มีการคุ้มครองสิทธิที่ดีในประเทศที่แรงงานต่างด้าวไปทำงาน รวมถึงสิทธิประกันสังคม การคุ้มครองและการได้รับความช่วยเหลือทางครอบครัว การคุ้มครองแรงงานเด็กและเยาวชน

ข้อ 12(1) กำหนดว่า “บุคคลทุกคนที่อยู่ในดินแดนของรัฐใดโดยชอบด้วยกฎหมายย่อมมีสิทธิในเสรีภาพในการโยกย้ายและเสรีภาพในการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในดินแดนของรัฐนั้น” จะเห็นว่าคนต่างด้าวที่ลักลอบเข้าเมืองมีอาจได้รับสิทธิและเสรีภาพในการย้ายและการเลือกถิ่นที่อยู่ในดินแดนของรัฐได้และไม่ได้รับความคุ้มครองถึงสิทธิที่จะโยกย้ายนอกประเทศเข้ามาในประเทศ กล่าวคือ เป็นการย้ายถิ่นภายในประเทศ (Domestic Migration) เท่านั้น มิใช่การย้ายถิ่นข้ามชาติ (Transitional Migration) ดังนั้น จึงไม่ได้บังคับให้รัฐยอมรับการเข้ามาในประเทศของคนต่างด้าว

³⁹ Human right A Compilalation of international Instruments 1948-1988, Art 23.

⁴⁰ Ibid. Art 24.

⁴¹ Ibid. Art 25 (1).

ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับแรงงานเด็ก⁴² ได้กำหนดไว้ในมาตรา 8 ว่า

1. ห้ามกักกันคนไว้เยี่ยงทาส ห้ามการมีทาส และการค้าทาสทุกรูปแบบ
2. ห้ามกักกันคนให้อยู่ภายใต้การใช้อิทธิพลบังคับ
3. ห้ามบังคับคนทำงาน

และในมาตรา 24 ระบุว่า เด็กทุกคนมีสิทธิได้รับความคุ้มครองในฐานะที่เป็นผู้เยาว์

3.1.3 อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Right of the Child ค.ศ. 1989) ประเทศไทย ได้ลงนามให้สัตยาบันเป็นประเทศภาคีเมื่อ 12 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2535 เป็นการแสดงเจตนารมณ์ของรัฐบาลที่จะปกป้องคุ้มครองเด็กให้ได้รับสิทธิที่พึงมีพึงได้และได้รับการพัฒนาอย่างเหมาะสม

ปัจจุบันถือว่าอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กเป็นกฎหมายระหว่างประเทศที่มีผลสำคัญอย่างยิ่งในการกำหนดมาตรฐานการคุ้มครองสิทธิเด็ก โดยอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กมีหลักการ 2 ประการคือ

1. สิทธิของเด็กนั้นไม่ใช่เรื่องของรัฐหรือใครให้กับเด็ก แต่เป็นสิทธิของเด็กทุกคน ซึ่งมีติดตัวมาตั้งแต่เกิด ซึ่งอนุสัญญาใช้คำว่า “สิทธิติดตัว” (Inherent Right) ดังนั้นเด็กจึงเป็นผู้มีสิทธิซึ่งไม่มีผู้ใดสามารถไปตัดทอนหรือจำกัดการใช้สิทธิอันชอบธรรมของเด็กหรือละเมิดสิทธิของเด็กได้

2. ในการดำเนินการต่างๆ ที่เกี่ยวกับเด็กจะต้องคำนึงถึงสิทธิเด็กและที่สำคัญที่สุดคือต้องยึดถือหลักประโยชน์สูงสุดของเด็ก (The Best Interest of the Child) เป็นข้อพิจารณาในการดำเนินการ

ในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก

ข้อ 1 ให้คำนิยามว่า “เด็ก” หมายถึง บุคคลใดก็ตามที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี เว้นแต่จะบรรลุนิติภาวะก่อนหน้านั้นตามกฎหมายที่ใช้บังคับแก่เด็กนั้น และมีประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการให้ความคุ้มครองเด็กต่างคำไว้ในส่วนต่างๆ ดังนี้

ข้อ 2 ระบุว่า รัฐภาคีจะเคารพ และประกันสิทธิตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญานี้แก่เด็กแต่ละคนที่อยู่อาณาเขตตน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติไม่ว่าชนิดใดๆ โดยไม่คำนึงถึง เชื้อชาติ ศิพเพศ ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือทางอื่น ต้นกำเนิดทางชาติ ชาติพันธุ์ หรือสังคม ทรัพย์สิน ความทุพพลภาพการเกิดหรือสถานะอื่นๆ ของเด็ก หรือบิดามารดา หรือผู้ปกครองตามกฎหมาย

ซึ่งในส่วนดังกล่าวได้มุ่งประสงค์ให้รัฐภาคี ประกันสิทธิครอบคลุมไปถึงเด็กในประเทศของตน โดยไม่มีการแบ่งแยกหรือเลือกปฏิบัติ การไม่เลือกปฏิบัติไม่ได้หมายความว่า

⁴² เจ็มพร วิรุณราพันธ์. เล่มเดิม. หน้า 64.

รัฐจะต้องปฏิบัติเหมือนเด็กทุกคนเหมือนกันหมด หากเด็กกลุ่มใดมาสามารถใช้สิทธิเช่นเดียวกับเด็กอื่น เพราะสภาวะทางร่างกาย จิตใจ หรือสังคม เช่นเด็กพิการทางร่างกายหรือทางสมอง เด็กเรื้อรัง ยากจน เป็นต้น รัฐอาจจัดบริการให้เด็กเหล่านี้เป็นกรณีพิเศษ เพื่อช่วยเหลือให้เด็กกลุ่มนี้ ได้ใช้สิทธิเท่าเทียมกับเด็กอื่นๆ

ข้อ 3 ได้ระบุว่า “ในการกระทำทั้งปวงที่เกี่ยวกับเด็กไม่ว่าจะกระทำโดยสถาบันทางสังคมสงเคราะห์ของรัฐหรือเอกชน ศาลยุติธรรม หน่วยงานบริหาร หรือองค์กรนิติบัญญัติ ผลประโยชน์สูงสุดต้องนึกถึงเด็กเป็นอันดับแรก”

ข้อ 28 รัฐตระหนักถึงสิทธิของเด็กที่จะได้รับการศึกษา เพื่อให้ได้รับสิทธิอย่างกว้างขวางและในโอกาสที่ทัดเทียมกัน รัฐจะ

(ก) กำหนดการศึกษาขั้นประถมศึกษาให้เป็นการศึกษาภาคบังคับและให้ทุกคนมีโอกาสได้เรียนโดยไม่เสียค่าเล่าเรียน

(ข) กำหนดมาตรการให้เด็กได้มาโรงเรียนอย่างสม่ำเสมอ และพยายามให้อัตราการขาดเรียนหรือหยุดเรียนน้อยลง

ข้อ 32 เกี่ยวข้องกับการใช้แรงงานเด็ก คือรัฐภาคียอมรับสิทธิของเด็กที่จะได้รับการคุ้มครองจากการแสวงหาประโยชน์ทางเศรษฐกิจและการทำงานใดที่จะเป็นอันตราย หรือที่ขัดขวางการศึกษาของเด็ก หรือเป็นอันตรายต่อสุขภาพ หรือการพัฒนาทางร่างกาย สมอง จิตใจ ศิลธรรม และสังคมของเด็ก

ข้อ 35 ระบุว่า “รัฐภาคีจะดำเนินมาตรการที่เหมาะสมทั้งปวงทั้งในระดับประเทศระดับ ทวิภาคีและพหุภาคี เพื่อป้องกันการลักพา การขาย หรือการลักลอบค้าเด็กไม่ว่าด้วยวัตถุประสงค์ใดหรือรูปแบบใด”

รัฐยังต้องคุ้มครองเด็กจาก “การถูกเอารัดเอาเปรียบทุกรูปแบบที่กระทบกระเทือนต่อ สิทธิและความเป็นอยู่เด็กของเด็กทุกๆ ด้าน และยืนยันที่จะวางมาตรการในการส่งเสริมฟื้นฟูร่างกาย และจิตใจและการอยู่ร่วมกันในสังคมแก่เด็กที่ตกเป็นเหยื่อของการถูกทอดทิ้ง การเอารัดเอาเปรียบ และทารุณกรรม

ในส่วนเกี่ยวกับสัญชาติ ได้บัญญัติไว้ ข้อ 7(7) ว่า “เด็กย่อมมีสิทธิที่จะได้รับสัญชาติ ในขณะที่ข้อ 8(1) กล่าวถึงหน้าที่ของรัฐภาคีทั้งปวงที่จะเคารพสิทธิของเด็กที่จะรักษาเอกลักษณ์ของตนไว้ รวมถึงสัญชาติ ชื่อ และความสัมพันธ์ทางครอบครัวตนตามกฎหมายรับรอง” หมายถึงรัฐภาคี จะต้องยอมรับให้สัญชาติแก่เด็กที่อาจตกเป็นคนไร้สัญชาติเพื่อเด็กคนนั้นจะได้มีอย่างน้อยหนึ่งสัญชาติ⁴³

⁴³ แหล่งเดิม. หน้า 8-9.

3.1.4 ข้อตกลงซึ่งรัฐบาลลงนามรับรองในการประชุมระดับโลก ได้แก่

แนวทางในการกำหนดมาตรการในการแก้ไขปัญหาแรงงานเด็ก (Agenda for Action) ซึ่งได้รับรองโดย Stockholm World Congress against Commercial Sexual Exploitation of Children (27-31 สิงหาคม 2539) ประเทศสวีเดนและข้อตกลงซึ่งได้รับการรับรองโดย International Conference on Child Labour ที่กรุง Oslo ประเทศนอร์เวย์ (27-30 ตุลาคม 2540) สาระสำคัญของข้อตกลงดังกล่าวคือการกำหนดให้รัฐมีนโยบาย กฎหมายและระเบียบต่างๆ ยุทธศาสตร์ และการดำเนินการเพื่อแก้ไขปัญหาแรงงานเด็ก โดยควรส่งเสริมให้สังคมตระหนักในสิทธิเด็ก โดยเฉพาะอย่างยิ่งด้านการพื้นฐานและจัดการใช้แรงงานเด็ก ปัญหาแรงงานเด็กเป็นส่วนหนึ่งของปัญหาความยากจน ยุทธศาสตร์ในการแก้ไขปัญหาคือความยากจนต้องระบุปัญหาแรงงานเด็กด้วย รวมทั้งต้องเชื่อมโยงถึงแรงงานเด็กและเงื่อนไขทางสังคมสำหรับเด็กและครอบครัวด้วย

3.1.5 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม (International Covenant on Economic, Social and Cultural, 1966: ICECR)⁴⁴

ประเทศไทยเข้าเป็นภาคีกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม โดยการภาคยานุวัติเมื่อวันที่ 5 กันยายน 2542 และมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 5 ธันวาคม 2542 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม มีสาระสำคัญเกี่ยวกับการกำหนดให้รัฐภาคีที่จะประกันสิทธิทั้งหลายที่ระบุไว้ในกติกาฉบับนี้โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใดๆ ในเรื่องเชื้อชาติ เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นในใดชาติหรือสังคมดั้งเดิม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่นๆ และส่งเสริมสิทธิดังกล่าวให้ค่อยเป็นค่อยไปเท่าที่ทรัพยากรประเทศมีอยู่ โดยกติกาฉบับนี้กล่าวถึงสิทธิหลายประการ ได้แก่ สิทธิเกี่ยวกับการทำงานในสภาพที่ดีและเป็นธรรม การคุ้มครองด้านสังคม เช่น การมีมาตรฐานการดำรงชีพที่เพียงพอ รวมถึง เสื้อผ้า อาหาร ที่พักอาศัย การประกันมาตรฐานด้านสุขภาพและจิตใจได้สูงสุดเท่าที่จะดำเนินการได้ สิทธิในการศึกษาและสิทธิที่จะได้รับประโยชน์จากเสรีภาพทางวัฒนธรรม และความก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์

สิทธิที่ได้รับการรับรองตามกติกาฉบับนี้ เกี่ยวกับสิทธิในระบบสุขภาพระบุไว้ในข้อ 12 กำหนดไว้ว่าทุกคนมีสิทธิที่จะมีสุขภาพกายและสุขภาพจิตตามมาตรฐานสูงสุดเท่าที่จะเป็นไปได้ รวมทั้งกำหนดขั้นตอนให้รัฐดำเนินการเพื่อบรรลุผลในการทำสิทธิเรื่องบริการสุขภาพเป็นจริงอย่างสมบูรณ์⁴⁵ จะเห็นได้ว่ากติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม

⁴⁴ ชลิตา โดสิตระกูล. (2547). *สิทธิในการทำงานของคนต่างด้าวในประเทศไทย: ศึกษากระบวนการในการเข้าสู่สิทธิในการทำงานในประเทศไทย*.

⁴⁵ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ค. ศ. 1966 ภาค 3 ข้อ 12.

วัฒนธรรม ค.ศ. 1966 ได้บัญญัติรับรองสิทธิในด้านสิทธิในการได้รับบริการสุขภาพไม่ต่างจากที่บัญญัติรับรองไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน เพียงแต่ภายใต้กติกาฯ ฉบับนี้ได้มีการกำหนดรายละเอียดเพิ่มเติมมากขึ้น

3.1.6 อนุสัญญาว่าด้วยการเลือกปฏิบัติทุกรูปแบบในทางเชื้อชาติ (Convention on the Elimination of all forms of Racial Discrimination, 1966: CERD)

อนุสัญญานี้ได้สานต่อแนวคิดและหลักการของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนว่าด้วยมนุษย์ทุกคนเกิดมาพร้อมศักดิ์ศรีและความเป็นมนุษย์เท่าเทียมกัน จึงต้องมีการจัดไปซึ่งการเลือกปฏิบัติใดๆ ทั้งสิ้น ไม่ว่าจะมาจากความแตกต่างทางด้านเชื้อชาติ สีผิว สัญชาติหรือเผ่าพันธุ์ใด⁴⁶ โดยกำหนดให้รัฐภาคีเร่งดำเนินนโยบายป้องกันกำจัดกาเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติ⁴⁷ เพื่อให้บุคคลทุกคนมีความเท่าเทียมกันภายใต้กฎหมาย (Equality before the law) โดยให้ทุกคนมีสิทธิได้รับความเท่าเทียมกันในการพิจารณาของศาลหรือหน่วยงานทางบริหารที่เกี่ยวข้องกับการตัดสินใจให้ความเป็นธรรม ให้ทุกคนได้รับความคุ้มครองให้มีชีวิตที่ปลอดภัยไม่ถูกทำร้ายจากหน่วยงานของรัฐหรือกลุ่มบุคคลอื่น ทั้งบัญญัติให้สิทธิทางการเมืองในการเลือกตั้งแก่ทุกคนด้วยรวมทั้งให้มีสิทธิอื่นๆ ทั้งสิทธิพลเมือง สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ซึ่งเป็นการยืนยันสิทธิตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองและกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมได้ให้การรับรองไว้ ซึ่งรวมถึงการได้รับบริการสุขภาพโดยประกันสิทธิทุกภาษาที่จะเข้าถึงและใช้บริการสาธารณะต่างๆ เช่น การขนส่ง โรงแรม ร้านอาหาร สวนสาธารณะได้ด้วย

1. รัฐภาคีแห่งกติกานี้รับรองสิทธิของทุกคนที่จะมีสุขภาพกายและสุขภาพจิตตามมาตรฐานสูงสุดเท่าที่จะเป็นไปได้

2. ขั้นตอนในการดำเนินการ โดยรัฐภาคีแห่งกติกานี้ เพื่อบรรลุผลในการทำให้สิทธินี้เป็นจริงอย่างสมบูรณ์ จะต้องรวมถึงสิ่งต่างๆ ที่จำเป็นเพื่อ

(ก) หาหนทางลดอัตราการตายของทารกก่อนคลอดและเด็กแรกเกิดและการพัฒนาที่มีประโยชน์ต่อสุขภาพเด็ก

(ข) การปรับปรุงในทุกด้านของสุขลักษณะทางสิ่งแวดล้อมและอุตสาหกรรม

(ค) การป้องกัน รักษาและควบคุมโรคระบาด โรคประจำถิ่น โรคจากการประกอบอาชีพและโรคอื่นๆ

(ง) การสร้างสภาวะที่ประกันบริการทางการแพทย์ และการให้การดูแลรักษาพยาบาลแก่ทุกคนในกรณีเจ็บป่วย.

⁴⁶ CERD, Article 5.

⁴⁷ CERD, Article 2.

3.1.7 อนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานต่างด้าวและการอพยพของเขาเหล่านั้น (The UN Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Worker and Member of Their Families 1990)⁴⁸

อนุสัญญานี้เป็นอนุสัญญาระหว่างประเทศในระดับพหุภาคีในเรื่องเกี่ยวกับการคุ้มครองแรงงานต่างด้าว โดยอนุสัญญานี้ได้กำหนดมาตรการต่างๆ ให้รัฐภาคีที่ให้สัตยาบันต้องให้การคุ้มครองแรงงานต่างด้าวตามสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน (Basic Human Right) แก่แรงงานต่างด้าวด้วย ซึ่งหมายถึงแรงงานต่างด้าวที่ผิดกฎหมายและครอบครัวของแรงงานต่างด้าว และแรงงานต่างด้าวถูกต้องตามกฎหมายก็สมควรที่จะได้รับการคุ้มครองมากขึ้นอีกอันได้แก่ การคุ้มครองให้ได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมกับแรงงานต่างด้าวที่เป็นคนชาติรัฐของผู้รับแรงงานต่างด้าว ทั้งในด้านกฎหมาย การเมือง เศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม

หลักการที่กำหนดในอนุสัญญานี้จึงประสงค์ให้เป็นหลักเกณฑ์สากลที่ใช้ป้องกันและจัดการละเมิดสิทธิต่างๆ ของแรงงานต่างด้าวที่เป็นผู้ถูกเอารัดเอาเปรียบได้ง่ายในการทำงานยังต่างประเทศ ทั้งยังมุ่งขจัดแรงงานต่างด้าวที่ผิดกฎหมายอีกด้วย⁴⁹ โดยมีเนื้อหาและโครงสร้างดังนี้

ส่วนที่ 1 เกี่ยวกับนิยามของแรงงานอพยพ

ส่วนที่ 2 เกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติการใช้สิทธิ

ส่วนที่ 3 เกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนของแรงงานอพยพ

ส่วนที่ 4 เกี่ยวกับสิทธิของแรงงานอพยพที่จดทะเบียน

ส่วนที่ 5 เกี่ยวกับบทบัญญัติที่ใช้กับแรงงานอพยพบางประเภท

ส่วนที่ 6 เกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศ การแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสาร และการส่งเสริมการอพยพแรงงานระหว่างประเทศที่ชอบด้วยกฎหมาย

ส่วนที่ 7 เกี่ยวกับการปรับใช้อนุสัญญานี้และข้อผูกพันของประเทศสมาชิกกับสหประชาชาติ และกฎเกณฑ์ทั่วไป

โดยเฉพาะในส่วนที่ 3 ที่เกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนของแรงงานอพยพทุกคนรวมทั้งสมาชิกในครอบครัวของแรงงานเหล่านั้นด้วยเช่น

⁴⁸ ยมาภรณ์ กิตติจรัส. (2544). การคุ้มครองแรงงานต่างด้าวถูกกฎหมายในประเทศไทย: กรณีศึกษา มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศและกฎหมายไทย.

⁴⁹ แหล่งเดิม. หน้า 15.

1. มีอิสระที่จะเดินทางออกและเดินทางกลับเข้าประเทศต้นทางได้ (มาตรา 1-2)⁵⁰
2. สิทธิที่จะมีอิสระจากการถูกทรมาน การควบคุมดูแลหรือการลงโทษอย่างโหดเหี้ยม หรือไร้ความปรานี (มาตรา 10)⁵¹
3. สิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองทางกฎหมาย (มาตรา 14)⁵²
4. สิทธิที่จะอยู่ในทุกที่ในฐานะคนคนหนึ่ง (มาตรา 24)⁵³
5. สิทธิที่จะเข้าร่วมประชุมและทำกิจกรรมของสหภาพแรงงานหรือสมาคมอื่น โดยชอบด้วยกฎหมาย (มาตรา 26)⁵⁴
6. สิทธิที่จะได้รับข้อมูลข่าวสารทุกอย่าง (ข้อมูลข่าวสารของประเทศต้นทางและประเทศปลายทางที่จ้างงาน รวมถึงเงื่อนไขต่างๆ ที่สามารถนำมาใช้เกี่ยวกับงานของพวกเขา ที่พักอาศัย และค่าชดเชยที่พวกเขาจะได้รับ) (มาตรา 37)⁵⁵
7. ประเทศสมาชิกควรหามาตรการที่เหมาะสมในการคุ้มครองครอบครัวของคนงานอพยพ (มาตรา 44)⁵⁶
8. สิทธิในการส่งเงินและออมเงิน (มาตรา 47)⁵⁷
9. ประเทศสมาชิกควรปรึกษาหารือและเข้าร่วมแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับเงื่อนไขในการจ้างเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมและเพื่อนมนุษยธรรม (มาตรา 64)⁵⁸
10. ประเทศสมาชิกจะต้องร่วมมือเพื่อสกัดกั้นและปราบปรามการเข้าเมืองโดยผิดกฎหมายหรือการจ้างงานโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (มาตรา 68)⁵⁹

⁵⁰ The UN Convention on the Protection of the Rights of All Migrant worker and Member of Their Families 1990. Ibid Art 1-2.

⁵¹ Ibid. Art 10.

⁵² Ibid. Art 14.

⁵³ Ibid. Art 24.

⁵⁴ Ibid. Art 26.

⁵⁵ Ibid. Art 37.

⁵⁶ Ibid. Art 44.

⁵⁷ Ibid. Art 47.

⁵⁸ Ibid. Art 64.

⁵⁹ Ibid. Art 68.

3.1.8 อนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization: ILO)⁶⁰

สำหรับแนวคิดการคุ้มครองแรงงาน (Labour Protection) นั้น แยกไม่ออกจากบทบาทขององค์กรสากลที่ผลักดันเรื่องนี้ คือ องค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization-ILO) ดังนั้นจะขอกล่าวถึงแนวคิดนี้ภายใต้พัฒนาการของ ILO องค์การแรงงานระหว่างประเทศ เป็นองค์กรไตรภาคีนานาชาติ ประกอบด้วยตัวแทนจากรัฐบาล นายจ้าง และลูกจ้าง ก่อตั้งเมื่อปี พ.ศ. 2462 (ค.ศ. 1919) เป้าหมายของ ILO คือการคุ้มครองแรงงาน ซึ่งครอบคลุมตั้งแต่การส่งเสริมการทำงานที่มีคุณค่า การมีชีวิตความเป็นอยู่ที่ดี และได้รับสิทธิที่พึงได้รับฐานะมนุษย์ผู้มีศักดิ์ศรี (ILOa, n.d.: 1) สำหรับที่มาของภารกิจการคุ้มครองแรงงานของ ILO นั้นอาจกล่าวได้ว่า เกิดจากการประนีประนอมผสมผสานกระแสมโนทัศน์ของยุคสมัยอย่างน้อย 3 สำนัก ได้แก่ ลัทธิมาร์กซ์ (Marxism) ซึ่งเป็นแนวคิดแบบถึงราก (Radical) ให้ความสำคัญกับกรรมาชีพในฐานะกำลังสำคัญของการปฏิวัติสังคมนิยมมาร์กซ์ถือว่าแรงงานคือสิ่งสร้างสรรค์โลก ดังนั้นผู้ใช้แรงงานคือผู้สร้างโลก ที่ควรหลุดพ้นจากการถูกกดขี่ขูดรีดทั้งปวง (Marx and Engels, 2005) แนวคิดต่อมาคือ สังคมนิยมแบบสหกรณ์ ซึ่งเป็นแนวคิดปฏิรูป ที่จะสร้างความเปลี่ยนแปลงสังคมโดยการร่วมมือร่วมมือนอกกัน องค์กรพื้นฐานก็คือระบบสหกรณ์ บุคคลที่มีชื่อเสียงที่มักได้รับการกล่าวอ้างในประวัติการก่อตั้งของ ILO ก็คือ โรเบิร์ต โอเวน และคาเนียล เลอ กรอง (ILOa, n.d.: 3) สำหรับแนวคิดที่ 3 ก็คือสิทธิมนุษยชน (Human Rights) ซึ่งอาจสืบสาวไปได้ถึงศตวรรษที่ 17 จากพื้นฐานความคิดของนักปรัชญาการเมืองอย่างจอห์น ล็อก ที่วางพื้นฐานเรื่องสิทธิของมนุษย์ที่คิดตัวมาตามธรรมชาติเป็นสิทธิที่จะอยู่รอดปลอดภัยเป็นปกติสุข ได้รับการปกป้องและไม่ถูกคุกคามจากอำนาจใดๆ ไม่เว้นแม้แต่อำนาจรัฐ (Satha-anan, 2000: 499) การเกิดขึ้นของ ILO ในช่วงหลังสงครามโลกครั้งที่ 1 คงจะมีผลต่อเจตนารมณ์ขององค์กร ที่ต้องการกอบกู้ฟื้นฟูเศรษฐกิจและจิตวิญญาณของสังคมด้วยการสร้างสรรค์บรรทัดฐานและหลักเกณฑ์ร่วม บนพื้นฐานของการประนีประนอม ดังที่ กำหนดให้มีลักษณะทำงานแบบไตรภาคี ในฐานะเวทีปรึกษาหารือหาเพื่อแก้ไขปัญหาอย่างสร้างสรรค์ เครื่องมือทำงานสำคัญของ ILO คือ อนุสัญญา (Convention) ซึ่งอนุสัญญาแต่ละฉบับถูกยกกว้างโดยคณะกรรมการ นำร่างมาปรึกษาหารือร่วมกันจนนำไปสู่ข้อยุติ จึงประกาศใช้ และเชิญชวนให้ประเทศสมาชิกลงสัตยาบันจากนั้นจะมีกระบวนการติดตามตรวจสอบ โดยประเทศสมาชิกต้องทำรายงานประจำปี ในอีกทางหนึ่งก็จะมีคณะกรรมการกลางเข้าไปติดตามตรวจสอบด้วย นับจากอนุสัญญาฉบับแรกในปี ค.ศ. 1919 จนถึงปัจจุบันมีอนุสัญญา ILO 189 ฉบับซึ่งฉบับล่าสุดเกิดขึ้นใน

⁶⁰ พฤกษ์ เถาตวิล และสุธีร์ ศาตราคม. (2551, กันยายน – ธันวาคม). “MOU การจ้างงานข้ามชาติ: เสรีนิยมใหม่ การคุ้มครองแรงงานและการปรับยุทธศาสตร์การค้ากับควบคุมของรัฐ.” *วารสารสังคมลุ่มแม่น้ำโขง*, 7 (3).

ปี ค.ศ. 2011 (ILOb, n.d.) ปัจจุบัน ILO มีประเทศสมาชิก 183 ประเทศ รวมทั้งประเทศไทย ลาว และ กัมพูชาแม้จะให้ความสำคัญกับเรื่องแรงงาน ซึ่งเดิมหมายถึงแรงงานในประเทศใดประเทศหนึ่ง แต่ต่อมา ILO ก็ได้ให้ความสำคัญกับแรงงานข้ามชาติด้วย ดังที่เห็นได้จากการกำหนดอนุสัญญาฉบับที่ 97 (ค.ศ. 1949) ว่าด้วยการเคลื่อนย้ายถิ่นเพื่อการทำงานและอนุสัญญาฉบับที่ 143 (ค.ศ. 1975) ว่าด้วยการเคลื่อนย้ายถิ่นในสภาพมิชอบ และการส่งเสริมการมีโอกาستهاเทียบกันและการปฏิบัติต่อแรงงานข้ามชาติ ILO ได้จัดตั้งสำนักงานในระดับภูมิภาคทั่วโลก รวมทั้งสำนักงานประจำภูมิภาคเอเชียและแปซิฟิก ซึ่งมีที่ตั้งสำนักงานอยู่ที่กรุงเทพฯ ILO ได้ผลิตเอกสารเผยแพร่ที่มีคุณภาพ รวมทั้งที่เกี่ยวกับแรงงานข้ามชาติอย่างต่อเนื่อง (ILOc, n.d.)

เอกสารสำคัญที่แสดงให้เห็นข้อเสนอเชิงหลักการในเรื่องแรงงานข้ามชาติของ ILO ชื่อว่า “กรอบความคิดพหุภาคีว่าด้วยแรงงานข้ามชาติของ ILO” (ILO Multilateral Framework on Labour Migration) เผยแพร่ในปี ค.ศ. 2006 ซึ่ง ILO ได้สนับสนุนให้ประเทศสมาชิกยึดข้อเสนอในเอกสารนี้เป็นแนวทางในการจัดการแรงงานข้ามชาติ ในเอกสารฉบับนี้ ILO ได้ประมวลประเด็นปัญหาที่ผู้กำหนดนโยบายพึงทราบ หลักและแนวทางปฏิบัติเพื่อมุ่งสู่การส่งเสริมงานที่มีคุณค่าการบริหารจัดการงานที่ดี การคุ้มครองสิทธิแรงงานและนำเสนอกรณีตัวอย่างการปฏิบัติที่ดี (Best Practices) จากนานาประเทศ ที่สำคัญก็คือการสนับสนุนให้เกิดกลไกการจัดการแรงงานระหว่างประเทศที่เรียกว่า ข้อตกลงความร่วมมือทวิภาคีหรือพหุภาคี (Bilateral/Multilateral Agreement) ในฐานะเครื่องมือจัดการการจ้างแรงงานข้ามชาติที่มีประสิทธิภาพ ให้ประโยชน์สูงสุดแก่ทุกฝ่าย (ILO, 2006: 7-8) สำหรับการเกิดขึ้นของบันทึกความเข้าใจระหว่างประเทศไทยกับประเทศเพื่อนบ้านก็จัดว่าเป็นรูปแบบหนึ่งของข้อตกลงทวิภาคี ตามแนวทางที่ ILO ส่งเสริมนั่นเอง จากที่ได้กล่าวถึงแนวคิดเสรีนิยมใหม่ และการคุ้มครองแรงงานโดยผ่านบทบาทของ ILO อาจสรุปได้ว่า ทั้งสองมีแนวคิดที่เหมือนกันในด้านการสนับสนุนการย้ายถิ่นของแรงงาน แต่ด้วยเหตุผลที่แตกต่างกันคือ ฝ่ายแรกเห็นว่าการเคลื่อนย้ายแรงงานเป็นประโยชน์ทางเศรษฐกิจ ฝ่ายหลังส่งเสริมการย้ายถิ่นเพราะเป็นสิทธิพื้นฐานของมนุษย์ ฝ่ายแรกไม่คำนึงผลกระทบต่อตัวแรงงานมากนัก แต่ฝ่ายหลังยืนยันว่า “แรงงานไม่ใช่สินค้า” แต่คือมนุษย์ที่ต้องได้รับการคุ้มครองอย่างมีศักดิ์ศรี ฝ่ายแรกเรียกร่องสถาบันการจัดการระดับโลกที่มีอำนาจจัดระเบียบการเคลื่อนย้ายแรงงาน (เหมือน WTO) ฝ่ายหลังเรียกร่องสถาบันทำหน้าที่บริหารจัดการที่ดี (Good Governance) เพื่อคุ้มครองสิทธิของแรงงาน อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติแนวคิดของทั้งสองฝ่ายก็ดูจะถูกหยิบยืมผสมปนเปกันจนแยกไม่ออก และสถาบันของทั้งสองฝ่ายก็มีการประสานงานร่วมมือกันในหลายระดับหลายกรณี

มาตรฐานขององค์แรงงานระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหาร

อนุสัญญาฉบับที่ 19 อนุสัญญาว่าด้วยการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกันในเรื่องค่าตอบแทนกรณีเกิดอุบัติเหตุสำหรับคนงานในชาติและคนงานต่างชาติ

อนุสัญญาฉบับที่ 21 การตรวจสอบผู้อพยพออกจากประเทศ พ.ศ. 2469⁶¹ อนุสัญญาฉบับนี้ได้กำหนดขั้นตอนในการตรวจสอบผู้อพยพออกนอกประเทศบนเรือโดยสาร โดยให้รัฐที่ให้สัตยาบันยอมรับหลักการว่า การตรวจสอบผู้อพยพบนเรืออย่างเป็นทางการ จะกระทำได้ไม่เกินหนึ่งรัฐบาล

อนุสัญญาฉบับที่ 29 ว่าด้วยการเกณฑ์แรงงานหรือแรงงานบังคับ พ.ศ. 2473 และอนุสัญญาฉบับที่ 105 ว่าด้วยการยกเลิกแรงงานบังคับ พ.ศ. 2500 เพื่อจัดการใช้แรงงานบังคับหรือแรงงานจำยอมในทุกรูปแบบ

อนุสัญญาฉบับที่ 87 ว่าด้วยเสรีภาพในการสมาคมและการคุ้มครองสิทธิในการรวมตัวกัน พ.ศ. 2491 และอนุสัญญาฉบับที่ 98 ว่าด้วยสิทธิในการรวมตัวและร่วมเจรจาต่อรองเพื่อเสรีภาพในการสมาคมและการรับรองที่มีผลจริงจิ่งสำหรับสิทธิในการต่อรองร่วม

อนุสัญญาฉบับที่ 95 ว่าด้วยการคุ้มครองค่าจ้าง มาตรา 1 ค่าตอบแทนหรือรายได้ไม่ว่าจะเรียกชื่อหรือคำนวณได้ อย่างไรก็ดีในรูปของเงินตราที่ถูกกำหนดโดยข้อตกลงร่วมกัน หรือข้อบังคับโดยนายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้าง สำหรับลูกจ้างได้กระทำหรือจะกระทำตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศได้รับรองสิทธิของแรงงานต่างด้าวในการได้รับค่าจ้างเท่าเทียมกัน สำหรับการทำงานที่เท่าเทียมกัน

อนุสัญญาฉบับที่ 97 มาตรา 6(1) กำหนดให้ประเทศสมาชิกที่ให้สัตยาบันจะต้องปฏิบัติต่อแรงงานที่เข้าเมืองโดยถูกกฎหมายอย่างเท่าเทียมกับคนในชาติของตนเองในเรื่องต่างๆ ที่กำหนดไว้ รัฐซึ่งให้สัตยาบันดูแลต้องช่วยเหลือให้บริการแก่ผู้อพยพเข้ามาหางานทำโดยไม่คิดมูลค่า โดยเฉพาะการให้ข้อมูลที่ถูกต้องรัฐต้องไม่เลือกปฏิบัติเพราะสาเหตุที่ผู้หางานทำมีสัญชาติ เชื้อชาติ ศาสนา เพศที่แตกต่างกัน ปฏิบัติต่อคนต่างชาติให้ความเท่าเทียมคนในสัญชาติตนเองในเรื่องเกี่ยวกับสภาพการจ้าง ค่าตอบแทน การประกันสังคม ภาษีอากร การคุ้มครองทางด้านกฎหมายอื่นๆ นอกจากอนุสัญญาฉบับนี้แล้ว ยังมีข้อแนะที่ 86 พ.ศ. 2492 ว่าด้วยการให้ความช่วยเหลือว่าด้วยข้อมูลข่าวสาร และการปฏิบัติที่เท่าเทียมสำหรับคนอพยพที่จะรับการดูแลเกี่ยวกับข้อมูลที่ต้องการทางประเทศที่คนงานอพยพไปอยู่ต้องอำนวยความสะดวก เรื่องการเดินทาง การออกหนังสือ

⁶¹ กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม สำนักงานปลัดกระทรวง. (2544). *สรุปสาระสำคัญของมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ*. หน้า 42.

เดินทาง การออกวีซ่า รวมตลอดถึงการให้ความคุ้มครองอย่างเท่าเทียมกันโดยไม่คำนึงว่าคนงานอพยพนั้นจะมีสัญชาติ เชื้อชาติ ศาสนา หรือเพศใด ซึ่งหากพิจารณาตามอนุสัญญาฉบับที่ 97 และข้อแนะที่ 86 แล้วการรับรองสิทธิที่จะได้รับการเลือกปฏิบัติที่เท่าเทียมกันมีเฉพาะแต่แรงงานต่างด้าวที่ชอบด้วยกฎหมาย

อนุสัญญา ฉบับที่ 100 ว่าด้วยเรื่องค่าตอบแทนที่เท่ากันสำหรับคนงานชายและหญิง ในงานที่มีค่าเท่ากัน อนุสัญญาฉบับนี้ได้กำหนดความหมายของคำว่า ค่าตอบแทนดังนี้

ค่าตอบแทน หมายถึง ค่าจ้างหรือเงินเดือนปกติ หรือขั้นค่าและผลประโยชน์เพิ่มเติมใดๆ ไม่ว่าจะเงินสด หรือสิ่งของ ที่นายจ้างต้องชำระให้แก่ลูกจ้างไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมอันเนื่องมาจากการทำงาน

ค่าตอบแทนที่เท่ากันสำหรับคนงานชายและหญิง ในงานที่มีค่าเท่ากัน หมายถึง อัตราค่าตอบแทนที่กำหนดขึ้น โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติเนื่องจากเพศ (มาตรา 1) และอนุสัญญาฉบับนี้ยังกำหนดให้รัฐสมาชิกที่ให้สัตยาบันจะต้องส่งเสริมการบังคับใช้หลักการค่าตอบแทนที่เท่าเทียมกันสำหรับคนงานชายและหญิง สำหรับงานที่มีค่าเท่ากัน โดยมีมาตรการที่เหมาะสมกับวิธีการกำหนดค่าตอบแทน โดยหลักการนี้อาจใช้บังคับโดยประกาศเป็นกฎหมายเป็นระเบียบข้อบังคับ หรือกลไกค่าจ้างที่จัดตั้งขึ้นหรือได้รับการรับรองโดยกฎหมายหรือแม้แต่การทำข้อตกลงร่วมระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง (มาตรา 2)

อนุสัญญาฉบับที่ 111 ว่าด้วยการเลือกปฏิบัติในการจ้างงานและอาชีพ ค.ศ. 1958 มาตรา 1 กำหนดว่า “การเลือกปฏิบัติ” หมายถึงการแบ่งแยก การกีดกัน หรือการลำเอียงใดๆ ที่กระทำบนพื้นฐานของเชื้อชาติ สีผิว เพศ ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง สัญชาติหรือสภาพทางสังคม ซึ่งมีผลลบถ่วง หรือเสื่อมเสียต่อความเสมอภาคใน โอกาสหรือการปฏิบัติเกี่ยวกับการจ้างงานหรืออาชีพ ประเทศสมาชิกต้องรับรองที่จะประกาศและดำเนินนโยบายชาติ ซึ่งมุ่งหมายส่งเสริมความเสมอภาคในโอกาส และการปฏิบัติในเรื่องการจ้างงานและอาชีพ โดยขจัดการเลือกปฏิบัติใดเกี่ยวกับเรื่องนั้นด้วยวิธีที่เหมาะสมกับสภาพและการปฏิบัติภายในประเทศของตนตามอนุสัญญาฉบับนี้มีเจตนารมณ์ให้มีการปฏิบัติเท่าเทียมกันห้ามการเลือกปฏิบัติเกี่ยวกับการจ้างงานในทุกๆ ด้าน เช่น สีผิว เพศ อายุ เชื้อชาติ เป็นต้น ย่อมหมายความว่าแรงงานต่างชาตินี้สิทธิจะได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมกัน ไม่ว่าจะเป็นแรงงานต่างชาติที่ชอบด้วยกฎหมายหรือผิดกฎหมาย

อนุสัญญาฉบับที่ 143 ว่าด้วยเรื่องคนงานอพยพ พ.ศ. 2518 (Migrant Worker (Supplementary Provision) 1975)⁶² อนุสัญญาฉบับนี้กำหนดกฎเกณฑ์การควบคุมแรงงานอพยพที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย โดยให้ประเทศสมาชิกจัดผู้อพยพแรงงานซึ่งทำงานในลักษณะลักลอบ

⁶² แหล่งเดิม. หน้า 43.

และการอพยพเข้ามาโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย รวมทั้งขจัดผู้หาคนมาทำงานในลักษณะดังกล่าว วิธีการข้างต้นให้กระทำโดยการกำหนดกฎหมายหรือกฎเกณฑ์ในการสืบหาว่ามีการจ้างแรงงานที่ไม่ถูกต้องแห่งใด รวมทั้งการกำหนดวิธีการบริหารและกำหนดโทษ

วิธีการนี้ไม่คลุมถึงผู้อพยพแรงงานที่เข้ามาหางานทำโดยถูกต้องแต่ต้องว่างงานลงภายหลัง หรือสิทธิของเขาอาจต้องถูกตรึงลงอันเนื่องจากกรณีดังกล่าว และที่สำคัญเขาจะถูกเลือกปฏิบัติไม่ได้ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องความมั่นคงในการทำงานและสิทธิประโยชน์อื่นๆ

ในส่วนของโอกาสและการปฏิบัติที่เท่าเทียมกัน อนุสัญญา⁶³ ระบุว่าประเทศสมาชิกจะต้องกำหนดนโยบายส่งเสริมและให้หลักประกันแก่คนงานอพยพที่ถูกต้องให้ได้รับโอกาสตลอดจนปฏิบัติเท่าเทียมกับคนงานอื่นๆ ในประเทศในเรื่องอาชีพ การประกันสังคม การว่างงาน สิทธิสภาพในด้านแรงงาน ทั้งนี้ภายใต้กฎหมายและกฎเกณฑ์ที่ใช้ในประเทศนั้นๆ

อนึ่ง ลูกจ้างคนงานอพยพนั้นไม่นับรวมปรากฏถึงลูกเรือเดินทะเลต่างชาติ บุคคลเข้ามาในฐานะนักศึกษาหรือผู้เข้าฝึกอบรม บุคคลที่เข้ามาชั่วคราวอันเนื่องมาจากการขออนุญาตของนายจ้างภายในประเทศเพื่อทำงานเฉพาะด้านและต้องกลับไปเมื่อเสร็จโครงการนั้น เป็นต้น ข้อแนะที่ 100 ว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานอพยพในประเทศด้อยพัฒนาและอาณานิคม มาตรา 1(5) กำหนดว่าการเลือกปฏิบัติต่อแรงงานต่างด้าวจะต้องถูกจัดให้หมดไปและรับรองว่าสภาพการจ้างทั้งสภาพความเป็นอยู่ของแรงงานต่างด้าวจะต้องมีความเท่าเทียมกับแรงงานอื่นตามที่กฎหมายกำหนดหรือตามแนวที่ปฏิบัติกันในการจ้างงานลักษณะเดียวกัน ซึ่งน่าจะหมายความว่า แรงงานต่างด้าวที่มีขอบด้วยกฎหมายย่อมมีสิทธิได้รับความเสมอภาคในการจ้างงานเช่นเดียวกัน ข้อแนะที่ 151 คนงานอพยพ พ.ศ. 2518 (Migrant Workers, 1975)⁶³ ข้อแนะนี้ให้ประเทศสมาชิกที่ยอมรับคำแนะนำฉบับนี้ จะต้องปฏิบัติต่อแรงงานอพยพเข้ามาโดยถูกต้องตามกฎหมายในเรื่องค่าจ้าง ชั่วโมงทำงาน การประกันสังคม และอื่นๆ เท่าเทียมกับแรงงานภายในประเทศ และต้องพยายามส่งเสริมความสัมพันธ์ระหว่างคนงานภายในประเทศและคนงานอพยพ ให้จำกัดขอบเขตและประเภทการจ้างงาน ซึ่งเป็นประโยชน์แก่ประเทศ โดยคำนึงถึงความต้องการของประเทศที่คนงานอพยพมาและประเทศที่รับคนงานนั้น รวมถึงผลที่เกิดขึ้นด้านเศรษฐกิจและสังคมของประเทศทั้งสองนอกจากนี้ควรให้มีองค์กรนายจ้างและลูกจ้างเพื่อให้ปรึกษาถึงสิทธิ ระเบียบปฏิบัติ ความรู้ด้านภาษา และการปรับตัวให้เข้ากับสังคมของประเทศนั้นๆ รวมถึงประสบการณ์ต่างๆ ควรมีมาตรการป้องกันอันตรายจากการประกอบอาชีพ โดยให้ได้รับการฝึกอบรมหรือมีวิธีการให้เขาเข้าใจโดยชัดแจ้งตามภาษาของเขาให้โอกาสคนงานอพยพที่ทำงานมานานตามสมควรได้กลับไป

⁶³ กรมแรงงาน กระทรวงมหาดไทย. (2516-2518). *ตัวบท คำแปลและสรุปความเห็นประกอบอนุสัญญาและข้อแนะขององค์การกรรมระหว่างประเทศ สมัยประชุม 58- 60*. หน้า 48 ก.

เยี่ยมครอบครัวหรือให้ครอบครัวมาอยู่ด้วย โดยที่ครอบครัวของเขาต้องได้รับการปฏิบัติด้านการบริหารสังคมและอื่นๆ เช่นเดียวกับคนภายในประเทศ

อนุสัญญาฉบับที่ 158 ว่าด้วยการบอกเลิกจ้างโดยนายจ้างเป็นฝ่ายบอกเลิก ค.ศ. 1982 มาตรา 4 ได้วางหลักการคุ้มครองลูกจ้างไว้ว่านายจ้างจะบอกเลิกจ้างไม่ได้ เว้นแต่มีเหตุผลอันควรเกี่ยวกับความสามารถ หรือความประพฤติของลูกจ้าง หรือมีข้อกำหนดในการปฏิบัติงานไว้ ข้ออ้างบางประการจะนำมาใช้ในการเลิกจ้างโดยไม่เข้าเงื่อนไขที่กำหนด ลูกจ้างควรมีสวัสดิการดังนี้

ค่าชดเชย หรือผลประโยชน์อื่นซึ่งคำนวณตามอายุงาน หรืออัตราค่าจ้างจากนายจ้าง หรือกองทุนที่จัดตั้งขึ้นโดยนายจ้าง หรือ

สิทธิประโยชน์จากการประกันสังคมการว่างงาน หรือเงินช่วยเหลือหรือเงินประกันสังคมในรูปแบบอื่น เช่น เงินประกันสังคมผู้สูงอายุ หรือทุพพลภาพ ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้

อนุสัญญาฉบับที่ 78 ว่าด้วยการตรวจทางการแพทย์สำหรับเด็กและเยาวชนเพื่อความเหมาะสมในการทำงานที่มีใช้อุตสาหกรรม ค.ศ. 1946 สาระสำคัญคือ

1) อนุสัญญาฉบับนี้ใช้กับเด็กและเยาวชนที่ทำงานเพื่อค่าจ้าง หรือทำงานเพื่อกำไร ไม่ว่าจะทางอ้อมหรือทางตรงในงานที่มีใช้อุตสาหกรรม และรวมถึงงานทั้งหลายที่นอกเหนือไปจากที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกำหนดให้เป็นงานอุตสาหกรรม งานเกษตรกรรมและงานประมง

2) เด็กและเยาวชนที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี จะไม่ได้รับอนุญาตให้รับจ้างหรือทำงานในงานที่มีใช้อุตสาหกรรมเว้นแต่ได้ผ่านการตรวจทางการแพทย์แล้วเห็นว่าเหมาะสมที่จะทำงาน ได้การตรวจสุขภาพเพื่อความเหมาะสมในการทำงานจะต้องดำเนินการ โดยการแพทย์ผู้ทรงคุณวุฒิที่เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องยอมรับและจะต้องได้รับการรับรองโดยใบรับรองทางการแพทย์หรือโดยการรับรองในใบอนุญาตให้ทำงานหรือในสมุดทำงานของนายจ้าง

3) ต้องมีการตรวจสุขภาพอย่างน้อยปีละครั้งจนกว่าจะมีอายุครบ 18 ปี แต่หากเป็นการทำงานที่มีความเสี่ยงสูงต่อสุขภาพ ให้ตรวจสุขภาพจนกว่าจะมีอายุครบ 21 ปี

ข้อแนะที่ 78 ว่าด้วยการตรวจสุขภาพแก่เยาวชน (งานอาชีพนอกอุตสาหกรรม)

1) อนุสัญญาฉบับที่ 78 ควรใช้บังคับกับสถานประกอบการและงานบริการของ โรงแรม สถานที่พักผ่อน ร้านอาหาร คลับ คาเฟ่และสถานบริการเครื่องดื่มใดๆ โรงภาพยนตร์และสถานบันเทิงแก่สาธารณะใดๆ

2) ก่อนเข้าทำงาน ให้เด็กทุกคนควรได้รับการตรวจสุขภาพทั่วไปก่อนจบเกณฑ์การศึกษาภาคบังคับ เพื่อเป็นแนวทางในการจัดอาชีพให้ต่อไป

อนุสัญญาฉบับที่ 79 ว่าด้วยการทำงานกลางคืนของเด็กและเยาวชนในงานที่มีใช้อุตสาหกรรม ปี ค.ศ. 1946 สาระสำคัญคือ ห้ามจ้างเด็กและเยาวชนซึ่งมีอายุต่ำกว่า 18 ปี ทำงานกลางคืนในงานที่มีใช้อุตสาหกรรมและรวมถึงงานทั้งหลายที่เจ้าหน้าที่ของรัฐมิได้กำหนดว่าเป็นงานอุตสาหกรรม เกษตรกรรมและงานเกี่ยวกับทะเล เว้นแต่เป็นเด็กที่มีอายุเกิน 14 ปี และไม่อยู่ภายใต้การศึกษาภาคบังคับแล้ว งานกลางคืนหมายถึงงานที่มีเวลาการทำงาน 12 ชั่วโมง ติดต่อกัน โดยรวมระยะเวลา 22.00-06.00 นาฬิกา

อนุสัญญาฉบับที่ 90 ว่าด้วยการจ้างเยาวชนทำงานกลางคืนในงานอุตสาหกรรมปี ค.ศ. 1948 ห้ามจ้างเด็กและเยาวชนที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี ทำงานในระหว่างเวลากลางคืนในสถานประกอบการอุตสาหกรรมเอกชนหรือรัฐหรือในสาขาอุตสาหกรรมดังกล่าว เว้นแต่ในสถานประกอบการที่มีคนในครอบครัวของเด็กทำงานอยู่หรือเป็นการฝึกหัดงานหรือเป็นการอบรมทางวิชาชีพในอุตสาหกรรมหรืองานบางอย่าง ซึ่งเป็นงานที่ต้องการการทำงานอย่างต่อเนื่อง คำนิยามคำว่า “กลางคืน” หมายถึงระยะเวลาอย่างน้อย 11 ชั่วโมง ติดต่อกันและรวมถึงช่วงระยะเวลา ระหว่าง 22.00-05.00 นาฬิกา ข้อแนะที่ 30 ว่าด้วยข้อจำกัดในการทำงานกลางคืนของเด็กและเยาวชนในงานที่มีใช้อุตสาหกรรม ปี ค.ศ. 1946 สาระสำคัญคือ เป็นข้อแนะนำให้ประเทศสมาชิกนำอนุสัญญาฉบับที่ 79 มาใช้กับทุกๆ อาชีพซึ่งดำเนินการในหรือเกี่ยวข้องกับสถานประกอบการหรือสถานบริการ เช่น โรงแรม ภัตตาคาร สโมสร โรงภาพยนตร์ โรงพิมพ์ สถานบันเทิง ร้านค้า เป็นต้น และกำหนดวิธีการตรวจตราควบคุม รูปแบบของเอกสารต่างๆ และใบอนุญาตทั้งนี้เพื่อความสะดวกแก่หน่วยงานที่ควบคุมและเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายอนุสัญญาฉบับที่ 138 ว่าด้วยอายุขั้นต่ำที่ยอมให้จ้างแรงงานเด็ก ค.ศ. 1973 สาระสำคัญคือ กำหนดห้ามจ้างเด็กซึ่งอายุต่ำกว่า 15 ปี หรือยังอยู่ในการศึกษาภาคบังคับทำงานทุกประเภท โดยมีเงื่อนไขยกเว้นสำหรับประเทศซึ่งมีเศรษฐกิจและการจัดระบบการศึกษายังไม่พัฒนาเพียงพอในขั้นแรกอาจกำหนดอายุขั้นต่ำเป็น 14 ปี ได้แต่ต้องแจ้งถึงเหตุผลในการยังคงอายุขั้นต่ำไว้ 14 ปี หรือ วันที่จะขอยกเลิกอายุขั้นต่ำ โดยต้องปรึกษาหารือกับองค์การนายจ้างกับลูกจ้างก่อน ทั้งนี้เพื่อยกระดับมาตรฐานอายุขั้นต่ำสำหรับงานทุกประเภทว่าจะต้องไม่ต่ำกว่า 15 ปี โดยมีความมุ่งหมายสูงสุดให้มีการยกเลิกการใช้แรงงานเด็กทุกรูปแบบและเรียกร้องให้ประเทศสมาชิกขององค์การแรงงานระหว่างประเทศยกระดับอายุขั้นต่ำของแรงงานเด็กให้สูงขึ้น

ข้อแนะที่ 146 ว่าด้วยอายุขั้นต่ำที่ยอมให้จ้างแรงงานเด็กสาระสำคัญคือข้อแนะนำออกมาเพื่อเสริมและเป็นแนวทางในการยกมาตรฐานอายุขั้นต่ำของเด็กให้มีประสิทธิภาพมากขึ้นในทางปฏิบัติ โดยให้ความสำคัญต่อการวางแผนเพื่อสนองความต้องการของเด็กและเยาวชนในโครงการและนโยบายการพัฒนาประเทศ และให้ความสำคัญต่อการขยายมาตรการที่เกี่ยวข้องพัน

กับประเทศต่างๆ ให้กว้างมากขึ้นโดยมุ่งกำหนดอายุขั้นต่ำให้อยู่ในระดับเดียวกันสำหรับกิจการเศรษฐกิจทุกสาขา ประเทศสมาชิกต้องถือเป้าหมายสำคัญเพื่อยกระดับอายุขั้นต่ำให้ถึง 16 ปี สำหรับงานทุกประเภท ประเทศใดที่ยังกำหนดไว้ต่ำกว่า 15 ปี ก็ต้องเร่งยกระดับให้ถึง 15 ปี โดยเร็วและสำหรับงานประเภทที่เป็นอันตรายต่อสุขภาพ ความปลอดภัย หรือศีลธรรมของเด็กจะต้องเร่งยกระดับอายุขั้นต่ำให้ถึง 18 ปี นอกจากนี้ยังได้เสนอแนวทางในการกำหนดเงื่อนไขการว่าจ้างเข้าทำงานและแนวทางในการบังคับใช้มาตรการต่างๆ ด้วย

อนุสัญญา ฉบับที่ 182 ว่าด้วยการห้ามและดำเนินการโดยทันทีเพื่อขจัดรูปแบบที่เลวร้ายที่สุดของการใช้แรงงานเด็ก ค.ศ. 1999 อนุสัญญานี้มีหลักเกณฑ์โดยสรุปดังต่อไปนี้

1) อนุสัญญาฉบับนี้มุ่งเน้นคุ้มครองแรงงานเด็กซึ่งได้ให้ความหมายของเด็กว่าหมายถึง “บุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี” ซึ่งเป็นคำนิยามที่สอดคล้องกับนิยามของเด็กในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก

2) กำหนด “รูปแบบที่เลวร้ายที่สุดของการใช้แรงงานเด็ก” ที่ห้ามไม่ให้มีและต้องขจัดให้หมดสิ้นไป⁶⁴ “รูปแบบที่เลวร้ายที่สุดของการใช้แรงงานเด็ก” ได้แก่

(ก) การใช้อย่างทาส หรือการปฏิบัติในทำนองเดียวกัน แรงงานบังคับ การบังคับเกณฑ์แรงงาน

(ข) การใช้ จัดหา หรือเสนอเด็ก เพื่อค้าประเวณี การจัดทำ หรือแสดงสื่อลามกอนาจาร

(ค) การใช้ จัดหา หรือเสนอเด็ก เพื่อกิจกรรมที่ฝ่าฝืนกฎหมาย

(ง) งานที่แสดงสภาพ หรือลักษณะแวดล้อมในการทำงาน อาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพ ความปลอดภัย หรือศีลธรรมจรรยาของเด็ก

3) อนุสัญญากำหนดให้ประเทศสมาชิกที่ให้สัตยาบัน ดำเนินการมาตรการต่างๆ โดยเร่งด่วนและกำหนดคบทบัญญัติทางกฎหมายเพื่อให้บรรลุถึงการห้ามและการขจัดโดยทันทีต่อรูปแบบที่เลวร้ายที่สุดของการใช้แรงงานเด็ก

4) ต้องให้หลักประกันได้ว่าการปฏิบัติตามอนุสัญญานี้อย่างได้ผล ซึ่งรวมทั้งการลงโทษทางอาญา หรือบทลงโทษอื่นๆ ตามที่สมควร⁶⁵

⁶⁴ อนุสัญญาฉบับที่ 182 ว่าด้วยการห้ามและดำเนินการโดยทันทีเพื่อขจัดรูปแบบที่เลวร้ายที่สุดของการใช้แรงงานเด็ก ค.ศ. 1999, มาตรา 3.

⁶⁵ แหล่งเดิม. มาตรา 7.

5) ต้องดำเนินการที่ได้ผลและมีกำหนดเวลาในเรื่องต่อไปนี้⁶⁶

- (1) ปกป้องมิให้เด็กเข้าไปเกี่ยวข้องกับรูปแบบที่เลวร้ายที่สุดของการใช้แรงงานเด็ก
- (2) จัดให้มีการช่วยเหลือโดยตรงเพื่อนำเด็กออกจากรูปแบบที่เลวร้ายที่สุดของการใช้แรงงานเด็ก และเพื่อฟื้นฟูสภาพเด็กและบูรณาการกลับเข้าสู่สังคม
- (3) ให้หลักประกันว่าเด็กทุกคนที่ถูกนำออกจากสภาพที่เลวร้ายที่สุดของการใช้แรงงานเด็ก สามารถเข้าถึงการศึกษาขั้นพื้นฐานที่ไม่คิดมูลค่า และการฝึกอบรมอาชีพที่ไม่คิดมูลค่า
- (4) ระบุตัวและความช่วยเหลือแก่เด็กที่มีความเสี่ยงพิเศษ
- (5) ดำเนินถึงสถานการณ์ของเด็กหญิง หมายความว่า จะต้องคำนึงถึงความแตกต่างทางเพศระหว่างเด็กหญิงและเด็กชาย เนื่องจากมีธรรมชาติและขอบเขตของความไม่เท่าเทียมกัน
- (6) ต้องดำเนินการที่เหมาะสมเพื่อให้ผลในทางปฏิบัติแก่นุสรณ์นี้ โดยอาศัยความร่วมมือระหว่างประเทศที่เพิ่มขึ้นความช่วยเหลือ ซึ่งรวมถึงการสนับสนุนด้านการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแผนงานขจัดความยากจน และการให้การศึกษาอย่างทั่วถึง

ข้อแนะที่ 190 ได้ระบุลักษณะสำคัญของงานที่ถือว่าเป็นงานอันตรายและเลวร้ายสำหรับเด็กไว้ดังนี้

1. งานที่ทำให้เด็กต้องเผชิญกับการล่วงละเมิดทางกาย ทางจิตใจ หรือทางเพศ
2. งานใต้ดิน ใต้น้ำ บนที่สูงน่ากลัว หรือในที่ที่มีสภาพปิดขัง
3. งานที่ต้องทำกับเครื่องจักร อุปกรณ์และเครื่องมืออันตราย งานที่ต้องใช้มือควบคุม
4. งานขนย้ายของหนัก
5. งานในสภาพแวดล้อมที่เป็นผลเสียต่อสุขภาพ ซึ่งอาจทำให้เกิดอันตราย เช่น ทำให้เด็กต้องเผชิญกับสารวัตถุ หรือกระบวนการที่เป็นอันตราย หรือเผชิญกับอุณหภูมิ ระดับเสียง หรือการสั่นสะเทือนที่เป็นอันตรายต่อสุขภาพ
6. งานภายใต้สภาพที่ยากลำบาก เช่น งานต่อเนื่องยาวนาน งานที่ทำกลางคืน งานที่เด็กถูกกักขังอยู่ในอาคารสถานที่ของนายจ้างโดยไม่มีเหตุผล

อนุสัญญาที่ 172 ว่าด้วยสภาพการทำงาน (โรงแรม และร้านอาหาร) พ.ศ. 2534 เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ลักษณะงาน โรงแรม และร้านอาหารหรือสถานที่ที่มีลักษณะใกล้เคียงหรือคล้ายกันกับโรงแรมหรือร้านอาหาร โดยอนุสัญญานี้ใช้แก่โรงแรมหรือสถานที่ที่มีลักษณะใกล้เคียงกับโรงแรมและร้านอาหารหรือสถานที่ที่มีลักษณะใกล้เคียงกับร้านอาหาร โดยอนุสัญญานี้ฉบับนี้ หลักการ ดังนี้ คือ ชั่วโมงการทำงาน หมายถึง เวลาในระหว่างการจัดการให้แก่ นายจ้าง โดยทำงานใน ชั่วโมงปกติของเวลางานหรือทำงานนอกเวลางานพอสมควร โดยผู้ทำงานมีสิทธิจะหยุดพัก

⁶⁶ แหล่งเดิม. มาตรา 7, วรรค 2.

ในแต่ละวันและสัปดาห์ ถ้าลูกจ้างทำงานในวันหยุดประจำสัปดาห์ หรือทำงานล่วงเวลาลูกจ้างควรจะได้รับค่าตอบแทนเวลาทำงานอย่างเหมาะสม และลูกจ้างมีสิทธิที่จะได้รับสิทธิในการลาหยุดประจำปีกับได้รับค่าจ้างในระหว่างลาหยุดประจำปีนั้นด้วย คำว่า ทิป หมายถึง เงินที่ลูกค้าหรือผู้ใช้บริการได้สมัครใจมอบให้เป็นค่าตอบแทนแก่ลูกจ้างของโรงแรมหรืออาหาร เมื่อลูกค้าหรือผู้ใช้บริการได้รับการบริการจากลูกจ้าง

ข้อแนะนำที่ 179 ว่าด้วยสภาพการทำงาน (โรงแรมและร้านอาหาร) พ.ศ. 2534 (R179 Working Condition (Hotel and Restaurant), 1991⁶⁷ มีหลักการและแนวการคุ้มครอง ดังนี้ การทำงานล่วงเวลาหรือทำงานในวันหยุดจะได้รับค่าตอบแทนในอัตราที่สูงกว่าตามที่กฎหมายกำหนดควรมีมาตรการเพื่อให้เกิดการคำนวณและบันทึกชั่วโมงทำงานและการทำงานล่วงเวลาอย่างเหมาะสม และลูกจ้างสามารถดูทะเบียนการทำงานดังกล่าวของตนได้ ลูกจ้างควรได้รับเวลาพักรายสัปดาห์ไม่น้อยกว่า 36 ชั่วโมง หากสามารถปฏิบัติได้ควรจะเป็นเวลาพักที่ต่อเนื่อง และลูกจ้างควรจะได้รับเวลาพักรายวันเฉลี่ย 10 ชั่วโมงต่อเนื่อง

ลูกจ้างควรได้รับค่าจ้างในวันหยุดตามระยะเวลาของการให้บริการหรือจะได้รับการจ่ายค่าจ้างตามที่กฎหมายกำหนดหรือการปฏิบัติระดับชาติ

คำว่า ทิป หมายถึง จำนวนเงินที่ลูกค้าให้ลูกจ้างอย่างเต็มใจ นอกเหนือจากเงินที่ลูกค้าต้องชำระบริการ และแม้ว่าจะได้ทิป ลูกจ้างจะได้รับค่าตอบแทนพื้นฐานเป็นระยะๆ อย่างสม่ำเสมอ อนุสัญญาฉบับที่ 30 ว่าด้วยชั่วโมงการทำงาน (งานพาณิชย์และสำนักงาน) พ.ศ. 2473 (C30 Hour of Work (Commerce and offices) Convention, 1930)⁶⁸ เพื่อกำหนดจำนวนชั่วโมงทำงานที่เหมาะสมสำหรับแรงงานในสถานประกอบการประเภทงานพาณิชย์กรรมและสำนักงาน โดยมีหลักการและแนวทางการคุ้มครอง ดังนี้

1) ให้ความคุ้มครองแก่บุคคลซึ่งได้รับการว่าจ้างให้ทำงานในสถานประกอบการค้าขายสำนักงานและสถานประกอบธุรกิจทั่วไป โดยกำหนดจำนวนชั่วโมงทำงานไม่เกิน 48 ชั่วโมงต่อสัปดาห์ และไม่เกิน 8 ชั่วโมง ต่อวัน อย่างไรก็ตาม อย่างไรก็ดี จำนวนชั่วโมงทำงานสูงสุดต่อวันอาจเปลี่ยนแปลงได้

⁶⁷ International Labour Organization (ILO). (n.d.). Retrieved July 28, 2012, from <http://www.ilo.org/ilolex/English/recdisp2.htm>

⁶⁸ ชูานันดร เอมะศิริ. (2549). การใช้แรงงานเด็กในกฎหมายคุ้มครองแรงงานแรงงาน: ศึกษากรณีงานในสถานบริการน้ำมันเชื้อเพลิง. หน้า 47.

2) ข้อกำหนดเรื่องชั่วโมงการทำงานข้างต้น ไม่ใช่บังคับแก่บุคคลที่รับการว่าจ้างให้ทำงานในสถานประกอบการที่เป็นโรงแรม ร้านอาหาร และสถานบริการเครื่องดื่มในโรงพยาบาลนตร์ และสถานบันเทิงแก่สาธารณะ

อนุสัญญาฉบับที่ 106 ว่าด้วยการหยุดพักผ่อนประจำสัปดาห์ (งานพาณิชย์และสำนักงาน) พ.ศ. 2500 (C106 Weekly Rest (Commerce and Offices Convention, 1957)⁶⁹ เพื่อกำหนดให้ความคุ้มครองแรงงานสำหรับคนทำงานทุกคน รวมถึงคนฝึกหัดงานเกี่ยวกับสิทธิในการหยุดพักผ่อนประจำสัปดาห์สำหรับงานพาณิชย์กรรมและการทำงานในสำนักงาน แต่ยกเว้นไม่ใช่บังคับแก่สมาชิกในครอบครัวเดียวกันทำงานร่วมกัน หรือบุคคลที่มีตำแหน่งระดับสูงในฝ่ายจัดการโดยมีหลักเกณฑ์และแนวทางการคุ้มครอง ดังนี้

1) ใช้บังคับแก่บุคคลทุกคน รวมถึงคนฝึกหัดงานซึ่งทำงานในสถานประกอบการค้าขายสถานประกอบการธุรกิจและสำนักงาน สถานให้บริการบุคคล โรงพยาบาลนตร์ และสถานบันเทิงแก่สาธารณะ เป็นต้น

2) ให้ความคุ้มครองโดยคนทำงานมีสิทธิที่จะได้รับวันหยุดประจำสัปดาห์อย่างต่อเนื่องไม่น้อยกว่า 24 ชั่วโมง สำหรับการทำงานในช่วงเวลา 7 วัน หากเป็นไปได้ควรจัดวันหยุดให้ตรงกับบุคคลอื่นที่ทำงานในสถานประกอบการเดียวกัน และให้มีความสอดคล้องกับวันหยุดตามประเพณีหรือตามปกตินิยมด้วย

3) หากไม่อาจดำเนินการตามหลักการข้างต้นได้เพราะลักษณะของงานหรือการให้บริการของสถานประกอบการ หรือจำนวนบุคคลที่ทำงานก็สามารถกำหนดแบบของวันหยุดประจำสัปดาห์เป็นพิเศษขึ้นได้ แต่ทั้งนี้จะต้องมีระยะเวลาของการหยุดพักไม่น้อยกว่า 24 ชั่วโมงในช่วงเวลา 7 วัน

4) สิทธิในการหยุดพักผ่อนประจำสัปดาห์ที่กล่าวข้างต้น สามารถกำหนดให้มีการยกเว้นเป็นการชั่วคราวได้โดยเจ้าหน้าที่รัฐ สำหรับกรณี

(1) มีอุบัติเหตุ เหตุสุดวิสัย หรืองานด่วนเกี่ยวกับสถานประกอบการหรืออุปกรณ์เครื่องมือ แต่ให้กระทำได้เท่าที่จำเป็นเพื่อหลีกเลี่ยงการแทรกแซงการทำงานปกติ

(2) ในช่วงสถานการณ์ผิดปกติซึ่งนายจ้างไม่อาจพึ่งพาแหล่งความช่วยเหลือที่อื่น และ

(3) เพื่อป้องกันความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นได้กับสินค้าที่เน่าเสียหรือเสียหายได้ง่าย โดยได้รับวันหยุดชดเชยอย่างน้อยเท่ากับระยะที่มีสิทธิได้รับตามที่กำหนดไว้ข้างต้นในข้อ (2)

⁶⁹ แหล่งเดิม. หน้า 48.

ข้อแนะที่ 103 ว่าด้วยวันหยุดพักผ่อนประจำสัปดาห์ (งานพาณิชย์และสำนักงาน) พ.ศ. 2500 แก้ไขข้อแนะที่ 18 ว่าด้วยการหยุดพักผ่อนประจำสัปดาห์ (งานพาณิชย์และสำนักงาน) พ.ศ. 2464 (R103 Weekly Rest (Commerce and Offices) Recommendation, 1957⁷⁰ มีหลักการและแนวการคุ้มครองดังนี้

- 1) ควรได้รับการหยุดพักผ่อนประจำสัปดาห์อย่างต่อเนื่องไม่น้อยกว่า 36 ชั่วโมง
- 2) ในกรณีที่จำเป็นต้องจัดเวลาทำงานแตกต่างกันเป็นพิเศษไม่ทำงานเกิน 3 สัปดาห์โดยไม่มีเวลาพักประจำสัปดาห์ และหากไม่สามารถจัดเวลาพักประจำสัปดาห์ติดต่อกัน 24 ชั่วโมงได้ ต้องมีเวลาพักผ่อนประจำสัปดาห์อย่างน้อย 12 ชั่วโมงติดต่อกัน
- 3) คนทำงานอายุต่ำกว่า 18 ปี ควรได้รับการหยุดพักผ่อนประจำสัปดาห์สัปดาห์ละ 2 วัน และไม่ควรมีข้อบังคับหรือระเบียบใดๆ ประกาศยกเว้นข้อกำหนดเกี่ยวกับการหยุดพักผ่อนประจำสัปดาห์สำหรับคนทำงานอายุต่ำกว่า 18 ปี

3.2 สิทธิของแรงงานเด็กต่างด้าวตามกฎหมายของต่างประเทศ

ในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะศึกษาจากกฎหมายคุ้มครองแรงงานในประเทศญี่ปุ่น สาธารณรัฐไต้หวัน และสาธารณรัฐสิงคโปร์ ซึ่งมีมาตรการคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวดังต่อไปนี้

3.2.1 ประเทศญี่ปุ่น

ประเทศญี่ปุ่นเป็นประเทศที่มีความเจริญก้าวหน้าทางเศรษฐกิจและอุตสาหกรรม ตลาดแรงงานในประเทศญี่ปุ่นมีความต้องการแรงงานไร้ฝีมือจำนวนมาก แต่ตามกฎหมายแล้วแรงงานต่างชาตินี้ได้รับอนุญาตให้ทำงานได้จะเป็นอาชีพที่ต้องใช้ฝีมือ ทักษะ และความรู้พิเศษ เช่น อาจารย์ วิศวกร แพทย์ นอกจากนี้ยังมีแรงงานอีกส่วนหนึ่งที่ถือวีซ่า “ผู้ได้รับอนุญาตให้ประกอบกิจกรรมได้ตามที่กำหนด” เช่น ผู้ช่วยงานเทคนิค ผู้ช่วยแม่บ้าน เป็นต้น ที่ได้รับอนุญาตให้ประกอบกิจการจากกระทรวงยุติธรรมให้ทำงานเฉพาะกิจกรรมที่กำหนดไว้เฉพาะเท่านั้น ส่วนแรงงานไร้ฝีมือไม่สามารถอนุญาตทำงานได้ ดังนั้นจึงมีแรงงานต่างด้าวจำนวนไม่น้อยลักลอบเข้าทำงานในประเทศญี่ปุ่นโดยงานส่วนใหญ่จะเป็นงานอันตราย งานสกปรก หรืองานดำที่คนญี่ปุ่นไม่ยอมทำ เช่น กรรมกร ก่อสร้าง ยาม เป็นต้น

นอกจากนี้ คนต่างชาติที่มีสถานะประเภทคู่สมรสของชาวญี่ปุ่น ผู้มีถิ่นพำนักถาวร คู่สมรสของผู้มีถิ่นพำนักถาวร ผู้ได้รับอนุญาตให้ประกอบกิจกรรมตามที่กำหนดก็สามารถทำงานในญี่ปุ่นได้ ส่วนนักเรียนต่างชาติและนักศึกษาต่างชาติสามารถทำงานได้ไม่เกินจำนวนที่กำหนด โดยต้องขออนุญาตจากกระทรวงยุติธรรมก่อน ปัจจุบันทางการญี่ปุ่นอนุญาตให้ชาวต่างชาติที่มีบุตร

⁷⁰ แหล่งเดิม. หน้า 49.

กับคู่สมรสชาวญี่ปุ่น สามารถยื่นคำร้องขอมีถิ่นพำนักอยู่ในประเทศญี่ปุ่นได้อย่างถูกต้องตามกฎหมาย ทั้งนี้ครอบคลุมถึงบุคคลที่มีสถานะเข้าเมืองหรืออาศัยอยู่ในญี่ปุ่นโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมายด้วย และจะได้รับการเปลี่ยนสถานการณั้ตรวจตราเป็นวีซ่าบุตร/คู่สมรสของชาวญี่ปุ่น (Parent of Japan) ซึ่งสามารถพำนักอยู่ในประเทศญี่ปุ่นได้ 1 ปี และหากมีคุณสมบัติตรงตามที่ทางการญี่ปุ่นกำหนดก็สามารถยื่นคำร้องเพื่อขอต่ออายุได้ใหม่ ระบบตรวจคนเข้าเมืองใหม่ของประเทศญี่ปุ่น ตั้งแต่วันที่ 20 พฤศจิกายน 2550 กระทรวงยุติธรรมญี่ปุ่นเริ่มบังคับใช้มาตรการตรวจคนเข้าเมืองชื่อ J-VIS ที่บังคับให้คนต่างชาติที่เดินทางเข้าญี่ปุ่นต้องผ่านการตรวจคนเข้าเมืองทั่วประเทศทั้งที่สนามบิน 27 แห่งและท่าเรือ 126 แห่ง โดยชาวต่างชาติที่ได้รับยกเว้นจะมีเฉพาะนักการทูต และข้าราชการระบบ J-VIS มีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการเดินทางเข้าญี่ปุ่นของกลุ่มก่อการร้ายต่างชาติและป้องกันคนที่ถูกเนรเทศไม่ให้กลับญี่ปุ่นได้อีก เนื่องจากรัฐบาลญี่ปุ่นพบว่ามีคนที่ถูกเนรเทศออกจากญี่ปุ่นพยายามปลอมแปลงเดินทางเข้ามาในญี่ปุ่นซ้ำอีก⁷¹

การลงทะเบียนชาวต่างชาติ ชาวต่างชาติทุกคนซึ่งอาศัยในญี่ปุ่นต้องลงทะเบียน ชาวต่างชาติที่ว่าการประจำเมืองหรือเขตด้วยตนเอง (ผู้ที่มีอายุไม่ถึง 16 ปี สามารถให้ผู้ปกครองทำการแทนได้) ทั้งนี้ยกเว้น

- 1) บุคคลซึ่งพำนักอยู่ในญี่ปุ่นไม่เกิน 90 วัน
- 2) เด็กทารกที่เกิดในญี่ปุ่นและอยู่ในญี่ปุ่นไม่เกิน 60 วัน
- 3) บุคคลซึ่งมีสถานภาพทางการทูต หรือทางราชการทหารของกองทัพสหรัฐอเมริกา

หรือกองทัพสหประชาชาติที่อาศัยอยู่ในญี่ปุ่นและครอบครัว⁷² อย่างไรก็ตาม แรงงานต่างด้าวที่เข้าไปทำงานในประเทศญี่ปุ่นมีสิทธิจะได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมกันตามกฎหมายกับผู้ใช้แรงงานทั่วไปไม่ว่าจะเป็นแรงงานต่างด้าวที่ชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม ทั้งนี้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญญี่ปุ่น ค.ศ. 1946 มาตรา 14 ซึ่งบัญญัติว่า บุคคลทุกคนย่อมเสมอภาคกันภายใต้กฎหมาย โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติในด้านการเมือง เศรษฐกิจ และสังคม เพราะเชื้อชาติและ ศิว เพศ สถานภาพทางสังคม หรือครอบครัว ซึ่งจากบทบัญญัติดังกล่าว ได้มีคำพิพากษาของศาลฎีกายืนยันรับรองว่าแรงงานต่างชาติดีมีสิทธิได้รับการคุ้มครองจากรัฐโดยเท่าเทียมกัน ทั้งแรงงานต่างชาติที่ชอบและไม่ชอบด้วยกฎหมาย⁷³ ประเทศญี่ปุ่นได้มีกฎหมายมาตรฐานแรงงาน ค.ศ. 1947 แก่ไข

⁷¹ สโรจน์ คมคาย. (2553). *วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการจัดระบบแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง*. หน้า 99.

⁷² แหล่งเดิม.

⁷³ เออิชิโร ทิมูระ. (2535). *การคุ้มครองแรงงานต่างชาติ: กรณีศึกษากฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายญี่ปุ่น*. หน้า 111-112.

เพิ่มเติมปี พ.ศ. 1995 (Labour Standard Law of Japan 1947) เพื่อคุ้มครองการใช้แรงงานทั่วไป รวมทั้งการใช้คุ้มครองแรงงานเด็ก โดยในส่วนของบทบัญญัติสำหรับการคุ้มครองแรงงานเด็กนั้น จะปรากฏอยู่ในหมวด 6 ตั้งแต่มาตรา 56-64 โดยจะกล่าวถึงเฉพาะเกี่ยวกับการใช้แรงงานเด็ก ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวให้ความคุ้มครองไปถึงแรงงานเด็กต่างด้าวด้วย

1) การกำหนดอายุขั้นต่ำสำหรับการทำงานและงานที่ห้ามไม่ให้แรงงานเด็กทำ

กฎหมายมาตรฐานแรงงานของประเทศญี่ปุ่น ได้กำหนดหลักเกณฑ์ของอายุขั้นต่ำสำหรับการทำงานของแรงงานเด็ก ดังนี้ คือ ได้กำหนดห้ามนายจ้างรับลูกจ้างที่เป็นผู้เยาว์อายุต่ำกว่า 15 ปี เข้าทำงาน เว้นแต่เด็กอายุเกินกว่า 12 ปี สามารถทำงานในงานที่มีลักษณะเป็นงานเบาและไม่เป็นอันตรายต่อสุขภาพและสวัสดิการของเด็ก และเด็กอายุต่ำกว่า 12 ปี สามารถทำงานเกี่ยวกับการแสดงภาพยนตร์และแสดงละครได้ โดยต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่รัฐ⁷⁴ นายจ้างต้องทำบันทึกเกี่ยวกับลักษณะงาน สถานที่ทำงาน และเก็บรักษาเอกสารแสดงวันเกิดของเด็กผู้เยาว์ซึ่งอายุต่ำกว่า 18 ปี และเอกสารแสดงว่าการทำงานของผู้เยาว์ไม่เป็นอุปสรรคต่อการเรียนของผู้เยาว์หรือเอกสารที่ได้รับความยินยอมให้ทำงานจากบิดามารดาหรือผู้ปกครองของเด็กไว้ที่สถานประกอบการ⁷⁵ ห้ามมิให้บิดามารดาหรือผู้ปกครองเด็กเข้าทำสัญญาจ้างแรงงานแทนเด็ก และสามารถยกเลิกสัญญาจ้างแรงงานที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่เด็กได้⁷⁶ บิดามารดาหรือผู้ปกครองของเด็กไม่อาจรับเงินค่าจ้างของเด็กแทนเด็กได้ สำหรับการทำงานอันตรายที่ห้ามเด็กทำนั้น กฎหมายมาตรฐานแรงงานของประเทศญี่ปุ่น ได้กำหนดห้ามมิให้นายจ้างจ้างเด็กซึ่งมีอายุต่ำกว่า 18 ปี ทำงานเกี่ยวกับการทำความสะอาด หยอดน้ำมัน ตรวจสอบหรือซ่อมส่วนที่เป็นอันตรายของเครื่องจักร เครื่องยนต์ ขณะที่เครื่องจักรหรือเครื่องยนต์กำลังทำงาน ติดตั้งหรือเคลื่อนย้ายอุปกรณ์ในเครื่องจักรหรือเครื่องยนต์ในขณะที่เครื่องจักรหรือเครื่องยนต์กำลังทำงาน เดินเครื่องปั่นจั่นด้วยกำลังตนเอง งานอันตรายอื่นๆ ที่กำหนดไว้ งานขนของหนักที่กฎหมายกำหนด งานใต้ดินและงานที่เกี่ยวกับวัตถุที่เป็นอันตราย วัตถุมีพิษ วัตถุระเบิด วัตถุไวไฟ และงานในบริเวณที่มีฝุ่นละอองกระจาย บริเวณก๊าซพิษหรือรังสีฟุ้งกระจาย บริเวณที่มีอุณหภูมิและความกดดันสูง บริเวณที่เป็นอันตรายต่อความปลอดภัยสุขภาพและสวัสดิการของเด็ก⁷⁷ และห้ามไม่ให้เด็กอายุน้อยกว่า 18 ปี ทำงานในอุโมงค์ใต้ดิน หรือเหมืองหรืองานที่มีลักษณะใต้ดิน⁷⁸

⁷⁴ Labor Standards Law of Japan 1947, Article 56.

⁷⁵ Labor Standards Law of Japan 1947, Article 57.

⁷⁶ Labor Standards Law of Japan 1947, Article 58.

⁷⁷ Labor Standards Law of Japan 1947, Article 59.

⁷⁸ Labor Standards Law of Japan 1947, Article 63.

2) ชั่วโมงของแรงงานเด็ก

กฎหมายมาตรฐานแรงงานของประเทศญี่ปุ่นได้กำหนดระยะเวลาการทำงานของแรงงานเด็กไว้ดังนี้ คือ ห้ามมิให้นายจ้างจ้างลูกจ้างเด็กทำงานเกินวันละ 7 ชั่วโมง หรือไม่เกินสัปดาห์ละ 40 ชั่วโมง โดยรวมเวลาของการเรียนด้วย สำหรับแรงงานเด็กซึ่งมีอายุเกิน 15 ปี แต่ไม่ถึง 18 ปี ในการทำงานแต่ละสัปดาห์ ต้องมี 1 วันต่อสัปดาห์ ที่ต้องลดชั่วโมงการทำงานลง เป็นไม่เกิน 4 ชั่วโมงต่อวันนั้น โดยอาจขยายระยะเวลาในการทำงานในวันอื่นแทนได้โดยเป็น 10 ชั่วโมง ก็ได้ แต่อย่างไรก็ตามรวมระยะเวลาแล้วต้องไม่เกิน 40 ชั่วโมงต่อสัปดาห์⁷⁹

3) การทำงานในเวลากลางคืนของแรงงานเด็ก

กฎหมายมาตรฐานแรงงานของประเทศญี่ปุ่นได้กำหนดห้ามมิให้นายจ้างจ้างเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี ให้ทำงานในเวลากลางคืนระหว่างเวลา 22.00-05.00 นาฬิกา (หากมีเหตุสมควรอาจเปลี่ยนแปลงระยะเวลาทำงานกลางคืนระหว่างเวลา 23.00-06.00 นาฬิกา) อย่างไรก็ตามลูกจ้างเด็กชายที่มีอายุตั้งแต่ 16 ปี ขึ้นไป อาจทำงานที่มีลักษณะเป็นกะได้ ห้ามไม่ให้เด็กอายุต่ำกว่า 13 ปี ทำงานเกี่ยวกับการแสดงภาพยนตร์และการแสดงละครนอกเวลาเรียนในระหว่างเวลา 20.00-5.00 นาฬิกา (หากมีเหตุอันสมควร อาจเปลี่ยนแปลงระยะเวลาเป็น 21.00-06.00 นาฬิกา)⁸⁰

4) บทกำหนดโทษ

กฎหมายมาตรฐานแรงงานของประเทศญี่ปุ่นได้กำหนดบทลงโทษไว้ อาจได้รับโทษปรับหรือโทษจำคุกตามอัตราที่กำหนดแต่ละความผิดดังนี้

หากฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามข้อบัญญัติที่กำหนดไว้ในกฎหมายมาตรฐานแรงงาน อาจได้รับโทษปรับหรือจำคุกตามความผิดที่แตกต่างกันออกไป ซึ่งอัตราโทษหนักสุด คือ จำคุกตั้งแต่ 1 ปี ถึง 10 ปี หรือปรับตั้งแต่ 200,000เยน ถึง 3,000,000 เยน

หากผู้ใดฝ่าฝืนบทบัญญัติที่เกี่ยวกับอายุขั้นต่ำของการใช้แรงงานเด็กในงานทั่วไป และหากผู้ใดฝ่าฝืนบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการห้ามไม่ให้เด็กอายุต่ำกว่า 18 ปี ทำงานได้ดิน ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือปรับไม่เกิน 500,000 เยน⁸¹

ผู้ใดฝ่าฝืนบทบัญญัติการใช้แรงงานเด็กที่เกี่ยวกับอายุขั้นต่ำในงานอันตราย และการทำงานในเวลากลางคืน ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับไม่เกิน 300,000เยน⁸² ผู้ใด

⁷⁹ Labor Standards Law of Japan 1947, Article 60.

⁸⁰ Labor Standards Law of Japan 1947, Article 61.

⁸¹ Labor Standards Law of Japan 1947, Article 118.

⁸² Labor Standards Law of Japan 1947, Article 119.

ฝ่าฝืนบทบัญญัติการใช้แรงงานเด็กที่เกี่ยวกับเอกสารการใช้แรงงานเด็กสัญญาแรงงาน ชั่วโมงการทำงาน ค่าจ้างและอื่นๆ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 300,000 เยน⁸³

3.2.2 สาธารณรัฐไต้หวัน

แรงงานต่างด้าวที่เข้ามาทำงานสาธารณรัฐไต้หวันอย่างผิดกฎหมาย ส่วนใหญ่เป็นแรงงานจากประเทศแถบตะวันออกเฉียงใต้ ได้แก่ สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ สาธารณรัฐอินโดนีเซีย สหพันธรัฐมาเลเซียและประเทศไทย แรงงานเหล่านี้มักรับจ้างทำงานในอุตสาหกรรมที่ใช้แรงงานจำนวนมาก เช่น โรงงานทอผ้า นอกจากนี้ก็รับจ้างเป็นกรรมกรก่อสร้าง แม่บ้านและคนรับใช้ซึ่งเป็นอาชีพที่ชาวไต้หวันยุคปัจจุบันไม่นิยมทำ เนื่องจากเห็นว่าเป็นงานระดับต้องคราดครำร่างกายและสภาพทำงานไม่สะดวกสบาย แต่บรรดาแรงงานต่างด้าวสามารถอดทนต่อสภาวะดังกล่าวได้

รัฐบาลไต้หวันเห็นความสำคัญของแรงงานต่างด้าว จึงได้มีการออกกฎหมายบริการจ้างงาน (The Employment Service Act) ซึ่งกฎหมายดังกล่าวมีการกำหนดขั้นตอน เพื่อให้แรงงานต่างด้าวที่ผิดกฎหมายอยู่เดิม กลายเป็นแรงงานต่างด้าวที่ถูกกฎหมายสาระสำคัญของพระราชบัญญัติบริการการจ้างงานก็คือมีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการให้ความคุ้มครองแรงงานต่างด้าวและมีบทบัญญัติผู้กระทำความผิดอย่างชัดเจน นอกจากนี้ยังได้มีการออกข้อบังคับทางกฎหมายขึ้นอีกหลายฉบับโดยอาศัยพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว คือ ข้อบังคับการออกการอนุมัติและควบคุมการจ้างแรงงานต่างด้าว (Foreign Nation Employment Approval Issuance and Control Regulations) ข้อบังคับการออกการอนุมัติและควบคุมการอนุมัติองค์กรบริการการจ้างงานที่ไม่ใช่รัฐบาล (Non-Governmental Service Organization Issuance and Control Regulations)

ระบบการอนุมัติจ้างแรงงานต่างด้าว แรงงานต่างด้าวซึ่งต้องการทำงานในไต้หวันจะต้องขออนุมัติต่อรัฐบาลก่อนที่จะเข้าประเทศ และจะต้องได้รับการจ้างงานจากนายจ้างไต้หวันเสียก่อนและได้กำหนดระยะเวลาการจ้างแรงงานต่างด้าวได้ไม่เกิน 2 ปีและอาจขยายเวลาได้อีก 1 ปีถ้าจำเป็น

อัตราค่าจ้างแรงงานต่างด้าวจะได้รับค่าจ้างตามที่ตกลงไว้ในสัญญาจ้างงาน แต่ทั้งนี้จะไม่ต่ำกว่าค่าจ้างของไต้หวัน

งานที่อนุญาตให้แรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือทำ ได้แก่

- 1) งานอุตสาหกรรมได้แก่
 - (1) Dirty (สกปรก)
 - (2) Dangerous (อันตราย)
 - (3) Difficult (ยากลำบาก)

⁸³ Labor Standards Law of Japan 1947, Article 120.

2) งานบริษัทอุตสาหกรรมการผลิต ที่อยู่ในพื้นที่ส่งออก 3 พื้นที่ โดยได้รับอนุญาตให้ใช้แรงงานต่างด้าวภายใต้สัญญา

3) งานที่เป็นโครงการการลงทุนการผลิตใหญ่ๆ และโครงการก่อสร้างต่างๆ ที่เป็นการก่อสร้างโรงเรียน หรือโรงพยาบาล

4) งานที่เป็นบริษัทใหญ่ๆ ที่ดำเนินการในโครงการก่อสร้างใหญ่ในภาครัฐ

5) งานอุตสาหกรรมประมง

6) งานบริการในบ้านเรือนที่มีสมาชิกพิการหรือบกพร่องอย่างน้อย 1 คน

7) งานบริการในบ้านเรือนที่ครอบครัวมีพ่อแม่ทำงาน และบุตรอย่างน้อย 12 ปี

8) งานบริการในสถานดูแลพักฟื้น

นายจ้างที่จ้างแรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือรวมทั้งแรงงานต่างด้าวและรัฐบาลต้องจ่ายค่าธรรมเนียมเข้ากองทุนประกันภัยแรงงาน และประกันสุขภาพ

เนื่องจากสาธารณรัฐไต้หวันมีนโยบายควบคุมแรงงานต่างชาติไร้ฝีมืออย่างเข้มงวด โดยมีการกำหนดโทษอย่างรุนแรงทั้งแรงงานต่างชาติไร้ฝีมือและนายจ้าง⁸⁴ นายจ้างซึ่งฝ่าฝืนโดยการจ้างแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายจะต้องได้รับโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน กักขัง และ/หรือปรับ ไม่เกิน NTS 90,000 ในกรณีจ้างแรงงานต่างด้าวเพียงคนเดียวและจำคุกไม่เกิน 2 ปี กักขังและ/ปรับ ไม่เกิน NTS 300,000 ในกรณีมีการจ้างแรงงานต่างด้าวมากกว่า 1 คน

ส่วนแรงงานต่างด้าวที่ทำงานในไต้หวัน โดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่ของรัฐจะได้รับโทษปรับ NTS 3,000 ถึง 30,000⁸⁵

สาธารณรัฐไต้หวัน มีกฎหมายคุ้มครองแรงงานที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ได้แก่กฎหมายว่าด้วยมาตรฐานแรงงาน (Labour Standard Law 1985) ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดมาตรฐานการใช้แรงงาน โดยทั่วไปในด้านค่าจ้าง ชั่วโมงการทำงาน การใช้แรงงานเด็ก และโดยที่มีได้บัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองแรงงานต่างชาติไว้โดยเฉพาะ บทบัญญัติใดที่เป็นการคุ้มครองผู้ที่เป็นลูกจ้าง โดยทั่วไป ย่อมใช้บังคับแก่แรงงานต่างชาติด้วย โดยเสมอภาคเช่นเดียวกันแต่ก็จำกัดเฉพาะแรงงานต่างชาติที่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้นที่จะมีสิทธิได้รับการคุ้มครอง แรงงานต่างชาติที่ผิดกฎหมายจะไม่ได้รับความคุ้มครองเช่นนี้

⁸⁴ พงศ์ธร วิชาลศักดิ์. (2550). สิทธิที่ควรจะได้รับตามกฎหมายแรงงานลูกจ้างแรงงานต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้ทำงานในประเทศไทย: ศึกษากรณีแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง ตามมติคณะรัฐมนตรี. หน้า 58-59.

⁸⁵ 1 คอลลาร์ไต้หวัน เท่ากับ 1.18 บาท อัตราแลกเปลี่ยนของธนาคารกรุงเทพ ณ วันที่ 30 ตุลาคม 2556.

กฎหมายคุ้มครองแรงงานเด็กในไต้หวัน (Labour Standard Law 1985)

มาตรา 44 แรงงานที่อายุมากกว่า 15 ปี แต่น้อยกว่า 16 ปี ถือว่าเป็นแรงงานเด็ก

ไม่อนุญาตให้แรงงานเด็กทำงานหนักและงานอันตราย

มาตรา 45 ห้ามมิให้นายจ้างจ้างลูกจ้างที่อายุต่ำกว่า 15 ปีเข้าทำงาน เว้นแต่ลูกจ้างนั้นจะจบการศึกษาชั้นมัธยมศึกษาตอนต้นแล้วหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐได้กำหนดไว้แล้วว่างานดังกล่าว (ที่จะให้เด็กคนนั้นทำ) เมื่อพิจารณาถึงสภาพและพฤติการณ์ของงานแล้วจะไม่เป็นอันตรายต่อสุขภาพกายและจิตของเด็กนั้น⁸⁶

บทบัญญัติการสำหรับการป้องกันแรงงานเด็กให้ใช้บังคับกับแรงงานเด็กในวรรคก่อนด้วยโดยอนุโลม

มาตรา 46 นายจ้างของลูกจ้างที่อายุต่ำกว่า 16 ปี ต้องเก็บจดหมายที่ผู้ปกครองของเด็กให้ความยินยอมและใบที่บอกอายุเด็กไว้ด้วย⁸⁷

มาตรา 47 ห้ามมิให้แรงงานเด็กทำงานมากกว่า 8 ชั่วโมงต่อวัน และห้ามมิให้เด็กทำงานในวันหยุดปกติ⁸⁸

มาตรา 48 ห้ามมิให้แรงงานเด็กทำงานระหว่างช่วงเวลา 2 ทุ่มถึง 6 โมงเช้า⁸⁹

3.2.3 สาธารณรัฐสิงคโปร์

สาธารณรัฐสิงคโปร์เป็นประเทศหนึ่งที่มีความสำคัญกับแรงงานนอกระบบของแรงงานต่างด้าว ซึ่งสาธารณรัฐสิงคโปร์ได้มีระบบการควบคุมดังนี้⁹⁰

การจัดระบบควบคุมการทำงานของแรงงานต่างด้าว

สิงคโปร์เป็นประเทศหนึ่งที่มีสัดส่วนการจ้างแรงงานต่างด้าวสูงที่สุดในเอเชีย นับตั้งแต่ปี พ.ศ. 2533 มีแรงงานต่างด้าวกว่า 300,000 คนที่มีการย้ายถิ่นเข้าไปทำงานในสาธารณรัฐสิงคโปร์ ซึ่งนับเป็นจำนวนถึงประมาณหนึ่งในสามของประชากรทั้งประเทศ อย่างไรก็ตาม ในจำนวนนี้มีบางส่วนที่ย้ายเข้าไปเพื่อทำการศึกษาหรืออื่นๆ ในขณะที่ประมาณ 200,000 คน เท่านั้นที่เข้าไปขายแรงงาน

⁸⁶ Labor Standards Law Taiwan 1984 Article 44.

⁸⁷ Labor Standards Law Taiwan 1984 Article 45.

⁸⁸ Labor Standards Law Taiwan 1984 Article 47.

⁸⁹ Labor Standards Law Taiwan 1984 Article 48.

⁹⁰ อานาจ นิลวิไล. (2541). แนวทางการจัดระเบียบนำเข้าและการจัดระเบียบควบคุมการทำงานของแรงงานต่างด้าวศึกษาคติกฎหมายของไทย: ศึกษาจากกรณีของประเทศสิงคโปร์และมาเลเซีย. หน้า 134.

สาธารณรัฐสิงคโปร์ได้ดำเนินนโยบายเกี่ยวกับการจ้างแรงงานต่างด้าวหลายลักษณะ สำหรับแรงงานที่มีลักษณะในการทำงานหรือแรงงานอาชีพ (Skill Labor and Professional Labor) จะไม่ตกอยู่ภายใต้ข้อจำกัดเกี่ยวกับการจ้างแรงงานมากนัก ในทางตรงกันข้ามแรงงานเหล่านี้ กลับเป็นกลุ่มแรงงานที่สิงคโปร์พยายามดึงดูดเข้าไปในประเทศตน แต่สำหรับแรงงานต่างด้าวที่ไม่มีทักษะ (Unskilled Workers) จะเป็นกลุ่มที่ตกอยู่ภายใต้เงื่อนไขข้อจำกัดการจ้างงาน มักจะเป็นกลุ่มแรงงานที่ได้รับการนำเข้ามาทำงานที่เรียกว่า Guest Workers เมื่อเกิดความต้องการแรงงานภายในประเทศในบางกิจการและจะถูกส่งกลับประเทศเมื่ออุปสงค์หรือความต้องการแรงงานภายในประเทศลดลง เช่น ในปี พ.ศ. 2531 รัฐบาลสิงคโปร์กล่าวว่า แรงงานต่างด้าวที่ถูกนำเข้าประเทศมาโดยสัญญาจ้างจะถูกนำไปใช้เป็นแรงงานสำรอง (Buffers) โดยเฉพาะในภาวะที่ประเทศมีความต้องการใช้แรงงานไม่มีฝีมืออย่างรุนแรงเท่านั้น

ในการจัดระบบควบคุมแรงงานต่างด้าวจำนวนมากเช่นนี้ สิงคโปร์ใช้วิธีการ 2 ประการหลัก ประกอบด้วย การกำหนดปริมาณสูงสุดที่แต่ละกิจการจะสามารถจ้างแรงงานต่างด้าวได้ เช่นในปี 2531 รัฐบาลสิงคโปร์อนุญาตให้กิจการบางประเภทสามารถจ้างแรงงานต่างด้าวได้เป็นสัดส่วนที่สูงถึงร้อยละ 40 ถึง 50 แตกต่างกันไปตามแต่ละประเภทอุตสาหกรรม ส่วนในปี พ.ศ. 2533 เพดานการอนุญาตจ้างแรงงานต่างด้าวสูงสุดได้ปรับขึ้นเป็นร้อยละ 70 ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับสัดส่วนของแรงงานที่มีฝีมือภายในกิจการแต่ละแห่ง แรงงานต่างด้าวเหล่านี้ จะถูกจ้างสำหรับกิจการแต่ละสาขาอาชีพในปริมาณที่แตกต่างกันไปตามนโยบายรัฐบาล สัดส่วนเพดานในการจ้างแรงงานต่างด้าวต่อคนงานท้องถิ่นเปรียบเทียบ แสดงให้เห็นถึงความต้องการแรงงานต่างด้าวที่เพิ่มขึ้นของสิงคโปร์ในแต่ละสาขาอาชีพ สัดส่วนดังกล่าวยังคงมีแนวโน้มมากขึ้นจนกระทั่งปัจจุบัน ประการที่สอง การควบคุมการจ้างงานต่างด้าว ด้วยการกำหนดค่าธรรมเนียม (Levy) สำหรับแรงงานต่างด้าวแต่ละราย ซึ่งแตกต่างกันออกไปสำหรับแต่ละกิจการอุตสาหกรรมและประเภทของแรงงานด้วย เช่น ในปี พ.ศ. 2534 รัฐบาลสิงคโปร์เรียกเก็บค่าธรรมเนียมสำหรับการอนุญาตทำงานในกิจการของนายจ้างอุตสาหกรรมผลิตจากคนงานแต่ละรายเป็นจำนวน 1,500 เหรียญสิงคโปร์ และ 250 เหรียญสิงคโปร์⁹¹ สำหรับสาขากิจการในสาขาบริการภายในประเทศ ความมุ่งประสงค์ของรัฐบาลในการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมที่สูงเช่นนี้ เป็นไปเพื่อมิให้นายจ้างที่พึ่งพาการจ้างแรงงานต่างด้าวได้รับประโยชน์จากการที่ต้นทุนแรงงานต่ำมากจนเกิดความไม่เป็นธรรมต่อผู้ประกอบการรายอื่นหรือป้องกันมิให้ผู้ประกอบการมุ่งเน้นการใช้แรงงานต่างด้าวในกิจการมากจนกระทบต่อการจ้างงานคนงานในท้องถิ่น เพราะเมื่อค่าธรรมเนียมการอนุญาตทำงานเพิ่มสูงขึ้นแรงงานต่าง

⁹¹ 1 ดอลลาร์สิงคโปร์ เท่ากับ 25.26 บาท อัตราแลกเปลี่ยนของธนาคารกรุงเทพ ณ วันที่ 30 ตุลาคม 2556.

ค่าจ้างที่แพงมากขึ้นไปตามไปด้วย และหากนายจ้างรายใดประสงค์ที่จะจ้างแรงงานต่างด้าวเกินกว่าเพดานอนุญาตสูงสุดก็ต้องชำระค่าธรรมเนียมในอัตราสูงขึ้นไปกว่าเดิมด้วย

กฎหมายควบคุมการทำงานของแรงงานต่างด้าวของสาธารณรัฐสิงคโปร์ คือ กฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง (Immigration Act) มีสาระสำคัญคล้ายคลึงกับกฎหมายคนเข้าเมืองของประเทศไทย คือ การห้ามมิให้ผู้ใดนอกจากพลเมืองของประเทศเข้ามาในราชอาณาจักร เว้นแต่จะได้รับอนุญาตและคนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตเข้าประเทศจะต้องไม่ประกอบอาชีพ หรือรับจ้าง เว้นแต่ได้รับอนุญาต ซึ่งนอกจากคนต่างด้าวรายใดประสงค์จะทำงานก็ต้องดำเนินการและปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมายคนต่างด้าวของสาธารณรัฐสิงคโปร์ ที่เรียกว่า “กฎหมายการจ้างคนต่างด้าว (Employment of Foreign Workers Act)”⁹² เพื่อที่จะควบคุมการจ้างงานหรือประกอบอาชีพของคนต่างด้าวที่เข้าไปทำงานในประเทศของตน

สาระสำคัญของกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมการทำงานของคนต่างด้าวของสิงคโปร์ มีดังนี้

1) การนำเข้าแรงงานต่างด้าวของประเทศสิงคโปร์นั้นเป็นไปตามกฎหมายชื่อ Foreign Worker Act ในการดูแลรับผิดชอบและควบคุมแรงงานต่างด้าวของหน่วยงานในสังกัดสิงคโปร์ กรมนายจ้างสิงคโปร์ต้องการแรงงานต่างด้าวเข้าทำงานในกิจการของตนจะต้องขอโควตาการนำเข้าแรงงานต่างด้าวจากกระทรวงแรงงานสิงคโปร์เสียก่อน เมื่อกระทรวงแรงงานสิงคโปร์อนุมัติแล้ว นายจ้างจึงทำการติดต่อบริษัทจัดหางานในท้องถิ่นเพื่อว่าจ้างให้ดำเนินขั้นตอนการนำเข้าแรงงานต่างด้าวกับทางราชการ อันได้แก่ การยื่นเอกสารหลักฐานเพื่อทำ Bond Guarantee ที่กระทรวงแรงงาน ตลอดจนการติดต่อขอใบอนุญาตแรงงาน (Work Permit) ให้แก่ลูกจ้างต่างด้าว

2) ใบอนุญาตให้ทำงาน (Work Permit)

กฎหมายควบคุมการทำงานของคนต่างด้าวมีสาระสำคัญที่กำหนดให้คนต่างด้าวที่ประสงค์ทำงานในประเทศ จะต้องได้รับใบอนุญาตทำงาน (Work Permit/Employment Permit) คนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้ทำงานให้เข้าเมืองแล้ว หากประสงค์จะทำงานยังต้องขอใบอนุญาตทำงานและเอกสารที่เรียกว่า “Employment Pass” ทั้งนี้ผู้ยื่นขอจะต้องมีวุฒิการศึกษาไม่ต่ำกว่าปริญญาตรี และได้รับเงินเดือนไม่ต่ำกว่า 2,000 เหรียญสิงคโปร์ (โดยไม่รวมค่าล่วงเวลา ค่าเดินทาง ค่าอาหาร ค่าเช่าบ้าน หรือเงินพิเศษอื่นที่นายจ้างได้จ่ายให้) รวมทั้งยื่นเอกสารประกอบคำขอ ได้แก่

⁹² ศูนย์วิจัยกฎหมายและพัฒนา. (2543). ศึกษาเปรียบเทียบการควบคุมการทำงานของแรงงานต่างด้าวในประเทศไทยกับนานาประเทศและแนวทางแก้ไขในอนาคต. หน้า 93.

เอกสาร “From8” ที่จะต้องมีลายมือชื่อทั้งของบริษัทนายจ้างและสำเนาเอกสารเกี่ยวกับคุณวุฒิการศึกษาเป็นต้น

หน้าที่ของคนต่างด้าวเมื่อได้รับอนุญาตให้ทำงานแล้ว มีดังนี้

1. คนต่างด้าวต้องมีใบอนุญาตอยู่กับตัว ทั้งนี้แต่ละประเทศได้กำหนดในลักษณะเดียวกันว่า คนต่างด้าวต้องมีใบอนุญาตอยู่กับตัวหรือสถานที่ทำงานในระหว่างระยะเวลาทำงาน เพื่อแสดงใบอนุญาตทำงาน เมื่อปรากฏมีผู้ตรวจสอบในเวลาใดก็ได้

2. คนต่างด้าวต้องยื่นคำขอรับใบอนุญาตทำงาน เมื่อใบอนุญาตทำงานของตนชำรุดหรือสูญหาย สาธารณรัฐสิงคโปร์ได้กำหนดเงื่อนไขให้แรงงานต่างด้าวที่ได้ทำใบอนุญาตของตนชำรุดในสาระสำคัญหรือเกิดการสูญหาย สามารถทำได้โดยการดำเนินการยื่นคำร้องขอรับใบอนุญาตทำงานภายใน 14 วัน และสามารถทำใบอนุญาตใหม่ได้โดยไม่ต้องชำระค่าธรรมเนียมการออกใบอนุญาต

3. เงื่อนไขและระยะเวลาการทำงาน คนต่างด้าวจะต้องทำงานเฉพาะงานตามที่ได้รับอนุญาตในอาชีพและสถานที่ทำงานตามที่ได้รับอนุญาตและจะได้รับอนุญาตให้ทำงานได้คราวละ 2 ปี โดยที่นายจ้างสามารถขอต่ออายุการจ้างงานได้ครั้งเดียว

4. การคืนใบอนุญาตทำงานเมื่อสิ้นสุดการทำงานในกรณีคนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้ทำงานนั้นสิ้นสุดการทำงาน โดยอาจจะเป็นการครบอายุสัญญาจ้างหรือประสงค์เลิกทำงานเอง ประเทศสิงคโปร์ได้กำหนดให้คนต่างด้าวนำใบอนุญาตทำงานของตนที่ได้รับ โดยผ่านนายจ้างมอบให้แก่เจ้าหน้าที่หรือผู้ควบคุมภายใน 7 วัน ภายหลังยุติการทำงานแล้ว

3) บริษัทนายจ้างสิงคโปร์ที่จะนำเข้าแรงงานต่างด้าวได้จะต้องมีงานก่อสร้างที่ได้มีการเซ็นสัญญาจ้างแล้ว และมีมูลค่าไม่ต่ำกว่า 1 ล้านดอลลาร์สิงคโปร์

4) แรงงานต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้นำเข้าสิงคโปร์จะเป็นแรงงานจาก 7 ประเทศ ได้แก่ สหพันธรัฐมาเลเซีย สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ บังกลาเทศ จีน อินเดีย ศรีลังกา และไทย

5) การเสียภาษีให้แก่คนงานต่างด้าว นายจ้างสิงคโปร์จะต้องเสียภาษีต่างด้าวให้แก่คนงานต่างด้าวที่นำเข้า ในอัตรา 440 เหรียญสิงคโปร์ ต่อเดือนต่อ 1 คน สำหรับคนงานไม่มีฝีมือและอัตรา 200 เหรียญสิงคโปร์ต่อเดือนต่อ 1 คน สำหรับตำแหน่งช่างนอกจากนี้กฎหมายกำหนดให้นายจ้างทำประกันให้แก่แรงงานต่างด้าวทุกคนนายจ้างจึงต้องจ่ายค่าธรรมเนียมเพื่อเข้ากองทุนเงินทดแทนซึ่งถ้าหากแรงงานต่างด้าวประสบอุบัติเหตุ บาดเจ็บ พิการ หรือเสียชีวิตในขณะที่ปฏิบัติงานหรือขณะทำงานให้กับนายจ้างจะได้รับความคุ้มครอง

6) งานที่อนุญาตให้แรงงานต่างด้าวไร้ฝีมือทำได้ คืองานอุตสาหกรรมก่อสร้าง งานบริการ เช่น เป็นแม่บ้านตามบ้าน หรือตามร้านอาหาร งานเหล่านี้เป็นงานที่ได้ค่าจ้างต่ำ ชาวสิงคโปร์ไม่นิยมทำ

7) บทกำหนดโทษคนต่างด้าวซึ่งฝ่าฝืน เหตุที่สาธารณรัฐสิงคโปร์มีอัตราค่าจ้างแรงงานที่สูงกว่าประเทศในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ ประกอบกับนายจ้างต้องการแรงงานต่างด้าวเป็นจำนวนมาก จึงเป็นแรงดึงดูดให้คนต่างด้าวให้ความสนใจลักลอบเข้าทำงานในสิงคโปร์ กฎหมายควบคุมแรงงานต่างด้าวที่ฝ่าฝืนหรือแรงงานต่างด้าวที่ทำงานโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายไว้ แรงงานต่างด้าวที่ลักลอบเข้าเมืองและยังคงอยู่ในสิงคโปร์โดยผิดกฎหมายน้อยกว่า 90 วัน ได้รับโทษปรับ 16,000 เหรียญ หรือจำคุก 2 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ ส่วนแรงงานต่างด้าวที่ลักลอบเข้าเมืองและยังคงอยู่ในสิงคโปร์โดยผิดกฎหมายมากกว่า 90 วัน จะต้องได้รับโทษจำคุก 1-8 ปี หรือถูกเขียนด้วยรอยไฟฟ้าไม่ต่ำกว่า 12 ครั้ง ส่วนนายจ้างแรงงานต่างด้าวทำงานโดยผิดกฎหมายก็จะได้รับโทษปรับหรือจำคุก ซึ่งมากกว่าโทษที่แรงงานต่างด้าวจะได้รับ นอกจากนี้รัฐบาลยังกำหนดให้เพิ่มความเข้มงวดกับผู้ประกอบการรับเหมาก่อสร้างรายต่างๆ ควบคุมการเข้าออกของคณงานต่างด้าวบริเวณสถานที่ก่อสร้าง รวมทั้งการเพิ่มมาตรการรักษาความปลอดภัยในบริเวณที่อยู่ในความรับผิดชอบของผู้ประกอบการให้ดียิ่งขึ้น เพื่อป้องกันมิให้แรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายลักลอบเข้ามาพักอาศัยหรือทำงานโดยไม่ได้รับอนุญาต

การคุ้มครองแรงงานต่างด้าว เมื่อแรงงานต่างด้าวที่เป็นเด็กได้เข้าสิงคโปร์โดยถูกต้องตามกฎหมายแล้วจะได้รับความคุ้มครองแรงงานตามกฎหมายของสิงคโปร์ โดยสิงคโปร์ได้มีกฎหมายการจ้างงาน ปี ค.ศ. 1981 (The Employment Act Singapore 1981) เป็นกฎหมายหลักของสิงคโปร์ ที่กำหนดมาตรฐานคุ้มครองแรงงานเป็นการทั่วไป และใช้บังคับกับลูกจ้างทุกคน โดยไม่คำนึงถึงสัญชาติของลูกจ้าง รวมถึงคนทำงานซึ่งทำงานให้ตามสัญญาว่าจ้างให้ทำงานที่มีอยู่กับนายจ้างด้วย อีกทั้งสิงคโปร์ยังได้มีมาตรการคุ้มครองแรงงานเด็กซึ่งบัญญัติแยกความคุ้มครองไว้โดยเฉพาะ โดยมาตรการดังกล่าวอยู่ในระเบียบข้อบังคับของการทำงาน (เด็กและเยาวชน) ปี ค.ศ. 1976 (The Employment (Children Young Persons) Regulation 1976)⁹³ แยกไว้ต่างหาก โดยมีหลักการและสาระสำคัญ ดังนี้ การกำหนดอายุขั้นต่ำสำหรับงานอันตรายและประเภทของงานอันตราย กฎหมายของสิงคโปร์ห้ามมิให้นายจ้างจ้างเด็กที่มีอายุไม่ถึง 14 ปี ทำงาน เว้นแต่ทำงานในสถานประกอบการประเภทงานอุตสาหกรรมที่บุคคลในครอบครัวเดียวกันทำงานอยู่ด้วย หรือการทำงานของเด็กที่มีอายุตั้งแต่ 12 ปี ซึ่งทำงานที่มีลักษณะเบาเหมาะสมกับความสามารถของเด็กใน

⁹³ ฐานันดร เอมะศิริ. เล่มเดิม. หน้า 62-65.

สถานประกอบการที่มีใบอนุญาต⁹⁴อย่างไรก็ดี อาจมีการออกประกาศกำหนดห้ามประเภทงานหรือกิจการอุตสาหกรรมที่ไม่ให้เด็กทำงานก็ได้⁹⁵ การทำงานของเด็กที่อยู่ภายใต้การดูแลของกระทรวงศึกษาธิการ หรือสถาบันเพื่อการศึกษาทางอาชีพ หรือในโรงเรียนฝึกหัดอบรมการทำงาน หรือฝึกวิชาชีพ หรือการทำงานของคนฝึกหัดงาน ไม่อยู่ภายใต้บังคับเรื่องการว่าจ้างของเด็กตามที่กล่าวมาข้างต้น⁹⁶

สาธารณรัฐสิงคโปร์ยังได้มีระเบียบข้อบังคับการทำงานเด็กและเยาวชนโดยกำหนดห้ามมิให้เด็กที่มีอายุต่ำกว่า 12 ปี ทำงานทุกประเภท และห้ามมิให้ว่าจ้างวัยรุ่นอายุ 14 ปีแต่ไม่ถึง 16 ปี ทำงานเว้นแต่มีการตรวจสอบสุขภาพและมีใบรับรองแพทย์ว่าทำงานได้

สำหรับอายุขั้นต่ำสำหรับงานอันตรายและประเภทของงานอันตรายข้อบังคับของการทำงานเด็กและเยาวชนของสาธารณรัฐสิงคโปร์ ได้กำหนดห้ามมิให้ว่าจ้างเด็กอายุไม่เกิน 14 ปีหรือวัยรุ่นอายุ 14 ปี แต่ไม่ถึง 16 ปี ให้ทำงานในงานหรือสถานที่ หรือสภาพการทำงานที่อาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพของเด็กหรือวัยรุ่น หรือทำงานที่เกี่ยวข้องกับการจัดการหรือดูแลเครื่องจักรในระหว่างทำงาน เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากเลขาธิการคุ้มครองแรงงาน หรือทำงานที่เกี่ยวข้องกับการจัดการ ดูแล หรือใกล้ชิดกับอุปกรณ์ไฟฟ้าที่ยังไม่มีการตัดกระแสไฟฟ้า หรือทำงานใต้ดินอีกทั้งนายจ้างต้องแจ้งให้เลขาธิการคุ้มครองแรงงานทราบ พร้อมข้อมูลตามที่กฎหมายกำหนดภายใน 30 วัน นับแต่มีการว่าจ้างวัยรุ่นให้ทำงานในสถานประกอบการ

ห้ามไม่ให้เด็กอายุไม่ถึง 14 ปี ให้ทำงานเป็นคนทำงานโดยทำงานเกิน 3 ชั่วโมงโดยไม่ได้รับการพัก 30 นาที หรือทำงานเกิน 6 ชั่วโมงในแต่ละวัน

ห้ามว่าจ้างวัยรุ่นอายุไม่เกิน 14 ปี แต่ไม่ถึง 16 ปี ให้ทำงานเป็นคนทำงานโดยทำงานเกิน 4 ชั่วโมงโดยไม่ได้รับการพัก 30 นาที หรือทำงานเกิน 7 ชั่วโมง ในแต่ละวันเว้นแต่ได้รับอนุญาตจากเลขาธิการคุ้มครองแรงงาน

ห้ามไม่ให้เด็กอายุไม่ถึง 14 ปี และวัยรุ่นอายุไม่เกิน 14 ปี แต่ไม่ถึง 16 ปี ทำงานในเวลากลางคืนและวันหยุด

สำหรับกฎหมายการทำงานของสาธารณรัฐสิงคโปร์ได้มีบทกำหนดโทษปรับไม่เกิน 1,000 ดอลลาร์สิงคโปร์ หรือจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือทั้งปรับและจำคุก และหากกระทำผิดซ้ำอีก

⁹⁴ The Employment Act of Singapore 1981, Article 68.

⁹⁵ Ibid. Article 69.

⁹⁶ Ibid. Article 71.

ในความผิดเดียวกันอาจได้รับการเพิ่มอีกเท่าตัว คือ ปรับไม่เกิน 2,000 ดอลลาร์สิงคโปร์⁹⁷ หรือจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือทั้งปรับและจำคุก⁹⁸

3.3 มาตรการทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวของประเทศไทย

3.3.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 30 ได้ให้ความคุ้มครองคนต่างด้าวที่ทำงานอยู่ในประเทศไทยดังนี้ บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกันชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกันการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิดเชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกาย หรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคมความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมือง อันขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญจะกระทำมิได้

ในส่วนการให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กนั้นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศโดยกฎหมายใดจะขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญไม่ได้ หากกฎหมายใดที่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญให้ถือว่ากฎหมายฉบับนั้นตกไป ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับเด็กนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้ให้ความสำคัญและคุ้มครองสิทธิของเด็กไว้ โดยถือว่าเด็กควรได้รับการปฏิบัติเท่าเทียมกับผู้ใหญ่ ซึ่งถือเป็นสิทธิมนุษยชนอย่างหนึ่งที่พึงควรปฏิบัติกัน บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิในกระบวนการยุติธรรม ดังต่อไปนี้ เด็ก เยาวชน สตรี ผู้สูงอายุ หรือผู้พิการหรือทุพพลภาพ ย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอย่างเหมาะสม และย่อมมีสิทธิได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมในคดีที่เกี่ยวข้องกับความรุนแรงทางเพศ (ตามมาตรา 40) และย่อมมีสิทธิเสมอกันในการรับการศึกษาไม่น้อยกว่าสิบสองปีที่รัฐจะต้องให้อย่างทั่วถึงและมีคุณภาพโดยไม่เก็บค่าใช้จ่าย (ตามมาตรา 49)

เด็กและเยาวชน มีสิทธิในการอยู่รอดและได้รับการพัฒนาด้านร่างกาย จิตใจ และสติปัญญา ตามศักยภาพในสภาพแวดล้อมที่เหมาะสม โดยคำนึงถึงการมีส่วนร่วมของเด็กและเยาวชนเป็นสำคัญ มีสิทธิได้รับความคุ้มครองจากรัฐ ให้ปราศจากการใช้ความรุนแรงและการปฏิบัติอันไม่เป็นธรรม ทั้งมีสิทธิได้รับการบำบัดฟื้นฟูในกรณีที่มีเหตุดังกล่าว การแทรกแซงและการจำกัดสิทธิของเด็ก เยาวชน และบุคคลในครอบครัว จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อสงวนและรักษาไว้ซึ่งสถานะของครอบครัวหรือประโยชน์สูงสุด

⁹⁷ 1 ดอลลาร์สิงคโปร์ เท่ากับ 25.66 บาท อัตราแลกเปลี่ยนของธนาคารกลางไทย ณ วันที่ 10 กันยายน 2556.

⁹⁸ Ibid. Article 112.

ของบุคคลนั้น โดยเด็กและเยาวชนซึ่งไม่มีผู้ดูแลมีสิทธิได้รับการเลี้ยงดูและการศึกษาอบรมที่เหมาะสมจากรัฐ (ตามมาตรา 52)

และยังกำหนดอีกว่ารัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านสังคม การสาธารณสุข การศึกษา และวัฒนธรรม ดังต่อไปนี้

(1) คุ้มครองและพัฒนาเด็กและเยาวชน สนับสนุนการอบรมเลี้ยงดูและให้การศึกษา ปฐมวัย ส่งเสริมความเสมอภาคของหญิงและชาย เสริมสร้างและพัฒนาความเป็นปึกแผ่นของสถาบันครอบครัวและชุมชน รวมทั้งต้องสงเคราะห์และจัดสวัสดิการให้แก่ผู้สูงอายุ ผู้ยากไร้ ผู้พิการหรือทุพพลภาพ และผู้อยู่ในสภาวะยากลำบาก ให้มีคุณภาพชีวิตที่ดีขึ้นและพึ่งพาตนเองได้

(2) ส่งเสริม สนับสนุน และพัฒนาระบบสุขภาพที่เน้นการสร้างเสริมสุขภาพ อันนำไปสู่สภาวะที่ยั่งยืนของประชาชน รวมทั้งจัดและส่งเสริมให้ประชาชนได้รับบริการสาธารณสุขที่มีมาตรฐานอย่างทั่วถึงและมีประสิทธิภาพ และส่งเสริมให้เอกชนและชุมชนมีส่วนร่วมในการพัฒนาสุขภาพและการจัดบริการสาธารณสุข โดยผู้มีหน้าที่ให้บริการดังกล่าวซึ่งได้ปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรฐานวิชาชีพและจริยธรรม ย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย

(3) พัฒนาคุณภาพและมาตรฐานการจัดการศึกษาในทุกระดับและทุกรูปแบบ ให้สอดคล้องกับความเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจและสังคม จัดให้มีแผนการศึกษาแห่งชาติ กฎหมายเพื่อพัฒนาการศึกษาของชาติ จัดให้มีการพัฒนาคุณภาพครูและบุคลากรทางการศึกษา ให้ก้าวหน้าทันการเปลี่ยนแปลงของสังคมโลก รวมทั้งปลูกฝังให้ผู้เรียนมีจิตสำนึกของความเป็นไทยมีระเบียบวินัย คำนึงถึงประโยชน์ส่วนรวม และยึดมั่นในการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

(4) ส่งเสริมและสนับสนุนการกระจายอำนาจเพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ชุมชน องค์กรทางศาสนา และเอกชน จัดและมีส่วนร่วมในการจัดการศึกษาเพื่อพัฒนามาตรฐานคุณภาพการศึกษาให้เท่าเทียมและสอดคล้องกับแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ

(5) ส่งเสริมและสนับสนุนการศึกษาวิจัยในศิลปวิทยาการแขนงต่างๆ และเผยแพร่ข้อมูลผลการศึกษาวิจัยที่ได้รับทุนสนับสนุนการศึกษาค้นคว้าจากรัฐ

(6) ส่งเสริมและสนับสนุนความรู้รักสามัคคีและการเรียนรู้ ปลูกจิตสำนึก และเผยแพร่ศิลปวัฒนธรรม ขนบธรรมเนียมประเพณีของชาติ ตลอดจนค่านิยมอันดีงามและภูมิปัญญาท้องถิ่น (ตามมาตรา 80)

3.3.2 พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522

พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 เป็นกฎหมายที่กำหนดมาตรการควบคุมป้องกันและปราบปรามแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง และผู้เกี่ยวข้องกับการเดินทางเข้ามาในประเทศของคนต่างด้าว ซึ่งได้กำหนดขั้นตอน และวิธีการเดินทางเข้ามาในประเทศไทย โดยมีบทลงโทษทั้งนายจ้างและลูกจ้าง ผู้นำพา ผู้ให้ที่พักพิง และแรงงานต่างด้าวที่ลักลอบเข้าเมือง โดยมีหลักการที่สำคัญดังนี้

- 1) จำกัดคนต่างด้าวบางประเภทที่มีลักษณะต้องห้ามมิให้เข้ามาในราชอาณาจักร
- 2) จำกัดจำนวนคนต่างด้าวแต่ละสัญชาติที่เข้ามามีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร
- 3) กำหนดมาตรการควบคุม ตรวจสอบตราหนังสือเดินทาง การเดินทางเข้ามาหรือออกไปนอกราชอาณาจักรของบุคคลหรือพาหนะทั้งปวง รวมทั้งมาตรการควบคุมคนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในราชอาณาจักร
- 4) กำหนดแนวทางและระเบียบปฏิบัติในการอำนวยความสะดวกแก่นักท่องเที่ยวและนักลงทุนในประเทศไทยตามนโยบายของรัฐบาลและกฎหมาย
- 5) กำหนดประเภทแรงงานต่างด้าว

แรงงานต่างด้าวเข้ามาทำงานในประเทศไทยตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 แบ่งรูปแบบได้เป็น 2 ประเภทใหญ่ คือ

ก. แรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยถูกต้องตามกฎหมาย คือ แรงงานต่างด้าวที่เข้ามาในประเทศไทยโดยถูกต้อง⁹⁹ตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 โดยคนต่างด้าวต้องมีหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทางที่ถูกต้องและสมบูรณ์ เพราะเอกสารนี้จะทำให้ทราบว่า เอกชนดังกล่าวเป็นใครและมีความสัมพันธ์ในทางการเมืองกับรัฐใด นอกจากนี้ตามมาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ได้กำหนดจำนวนเงินให้คนต่างด้าวที่มีอายุไม่ต่ำกว่าสิบสองปีต้องมีติดตัวขณะเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักรตามประเภทของการตรวจตราในหนังสือเดินทาง

ข. แรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย คือ แรงงานต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในประเทศไทยและลักลอบเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย หมายถึง คนต่างด้าวที่เข้ามาในประเทศไทยโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองและไม่มีใบอนุญาตทำงาน¹⁰⁰ แรงงานต่างด้าวประเภทนี้จะลักลอบเข้าเมืองตามจังหวัดชายแดนส่วนใหญ่เป็นแรงงานไร้ฝีมือชาวพม่า ลาว กัมพูชา และมีคนต่างด้าวอีกประเภทหนึ่งที่เข้าประเทศไทยมาโดยถูกต้องตามกฎหมาย ซึ่งจะเข้ามาโดยสถาน

⁹⁹ พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522, มาตรา 11.

¹⁰⁰ พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522, มาตรา 12.

ประกอบกร หรือนายจ้างร่วมมือช่วยเหลือ โดยคนต่างด้าวนั้นมีความตั้งใจที่จะเข้ามาประกอบอาชีพโดยตรง เมื่อวีซ่าหมดอายุก็ไม่ยอมต่อวีซ่า จึงกลายเป็นคนเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย ซึ่งได้แก่ ชาวอินเดีย ชาวปากีสถาน เป็นต้น

การปฏิเสหมีให้คนต่างด้าเข้าเมืองจะกระทำใด้ภายใต้เงื่อนไขดังต่อไปนี้

(1) คนต่างด้าที่ไม่มีหนังสือเดินทาง (Passport) หรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง อันถูกต้องและยังสมบูรณ์ หรือไม่มีหนังสือเดินทางแต่ยังมีใด้รับการตรวจตราลงในหนังสือเดินทางหรือเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง

(2) คนต่างด้าผู้นั้นเคยใด้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาของศาลไทยหรือคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย หรือคำพิพากษาของศาลต่างประเทศแต่หากเป็นความผิดลหุโทษ คือ ความผิดที่จำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือเป็นความผิดอันเกิดจากการกระทำโดยประมาท หรือเป็นความผิดที่ยกเว้นไว้ในกฎกระทรวงที่อาจเข้ามาในประเทศไทยใด้

(3) คนต่างด้าที่ต้ออาศัยคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยว่าไม่อนุญาตให้เข้ามาในประเทศไทย โดยรัฐมนตรีเห็นว่า หากคนต่างด้าผู้นั้นเข้ามาในประเทศไทยและอาจมีผลเป็นการบ่อนทำลายหรือเป็นภัยอันตรายต่อความสงบเรียบร้อย วัฒนธรรมหรือศีลธรรมอันดี หรือความผาสุกของประชาชนตาม

เป็นที่น่าสังเกตว่า “อำนาจสั่งไม่อนุญาต” นี้เป็นอำนาจโดยแท้ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย หาใด้เกี่ยวข้องกับคณะรัฐมนตรีหรือคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมือง หรือสำนักงานตำรวจตรวจคนเข้าเมืองไม่

(4) เป็นคนต่างด้าที่ถูกรัฐบาลไทยหรือรัฐบาลต่างประเทศเนรเทศ หรือถูกเพิกถอนสิทธิการอยู่อาศัยในราชอาณาจักรหรือในต่างประเทศมาแล้ว เว้นแต่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยใด้ยกเว้นให้เป็นกรณีพิเศษเฉพาะราย

การเพิกถอนสิทธิการอยู่ในราชอาณาจักร

(1) การเพิกถอนสิทธิการอยู่ในราชอาณาจักรของคนต่างด้าที่ใด้รับใ้อนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว

การเพิกถอนสิทธิการอยู่ในราชอาณาจักร หมายถึง กรณีที่คนต่างด้าใด้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว และขณะที่คนต่างด้ายังมีสิทธิอยู่ในราชอาณาจักรนั้น ใด้ปรากฏพฤติการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งที่ไม่สมควรให้อยู่ในราชอาณาจักร เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจจะต้องทำการเพิกถอนสิทธิการอยู่ในราชอาณาจักรของคนต่างด้าก่อนแล้ว จึงดำเนินการขั้นตอนผลักค้นส่งตัวนอกราชอาณาจักร

โดยสรุปแล้วพฤติการณ์ที่ถูกเพิกถอนมีดังนี้

(1.1) มีพฤติการณ์ที่น่าเชื่อว่าเข้ามากระทำผิดอาญา แต่ไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะจับกุมดำเนินคดี

(1.2) มีพฤติการณ์ที่น่าเชื่อว่าเป็นบุคคลที่เป็นภัยต่อสังคมหรือจะก่อเหตุร้ายได้เกิดอันตรายต่อความสงบสุข หรือความปลอดภัยของประชาชน หรือความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดี เช่น มีพฤติการณ์น่าเชื่อว่าเข้ามาค้าประเวณี ค้าหญิง หรือเด็ก หรือค้ายาเสพติด เป็นต้น

อำนาจในการเพิกถอนสิทธิการอยู่ในราชอาณาจักรของคนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเป็นอำนาจของอธิบดีกรมตำรวจหรือคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมือง¹⁰¹ ต่อมาอธิบดีกรมตำรวจได้มีคำสั่งมอบหมายอำนาจให้ผู้บัญชาการ สำนักตรวจคนเข้าเมือง เป็นผู้มีอำนาจสั่งเพิกถอนสิทธิการอยู่ในราชอาณาจักรของคนต่างด้าวได้¹⁰²

(2) การเพิกถอนการอยู่ในราชอาณาจักรของคนต่างด้าว ซึ่งเข้ามามีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร มีเหตุเพิกถอนดังนี้¹⁰³

(2.1) มีพฤติการณ์เป็นที่น่าเชื่อถือเป็นบุคคลที่ภัยต่อสังคม หรือจะก่อเหตุร้ายให้เกิดอันตรายต่อความสงบสุข หรือความปลอดภัยของประชาชน หรือความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร หรือบุคคลซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศได้ออกหมายจับมีพฤติการณ์เป็นที่น่าเชื่อว่าเข้ามาเพื่อค้าประเวณี การค้าหญิง หรือเด็ก การค้ายาเสพติดให้โทษ การลักลอบหนีภาษีศุลกากร หรือเพื่อประกอบกิจการอื่นที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

(2.2) เป็นบุคคลซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยไม่อนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามมาตรา 16 พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522

(2.3) คนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร เนื่องจากนำเงินตราต่างประเทศเข้ามาลงทุนในราชอาณาจักรเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท ไม่แสดงฐานะการเงินตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด เป็นเวลาไม่น้อยกว่าสองปีแต่ไม่เกินห้าปีตามที่คณะกรรมการเห็นสมควร

¹⁰¹ พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522, มาตรา 36 วรรคหนึ่ง.

¹⁰² กรมตำรวจ. (2540, 27 มิถุนายน), คำสั่งกรมตำรวจที่ 707/2540 เรื่อง การมอบอำนาจตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522.

¹⁰³ พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522, มาตรา 53.

(2.4) เป็นผู้มิได้ลักษณะต้องห้ามดังนี้

(1) เป็นผู้เคยได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาของศาลไทยหรือคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายหรือคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดลหุโทษ หรือความผิดอันได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดยกเว้นไว้ในกฎกระทรวง

(2) เป็นผู้ไม่สามารถประกอบการหาเลี้ยงชีพได้เพราะกายพิการหรือจิตฟั่นเฟือน ไม่สมประกอบหรือมีโรคอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กฎกระทรวงกำหนด แต่ห้ามมิให้ใช้บังคับแก่คนต่างด้าวที่เป็น บิดา มารดา สามี ภริยา หรือบุตรของบุคคลซึ่งภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรและมีฐานะที่จะเลี้ยงดูซึ่งกันและกัน

(3) เป็นผู้ได้รับโทษในความผิดฐานนำหรือพาคนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักรหรือกระทำการด้วยประการใดๆ อันเป็นการอุปการะหรือช่วยเหลือ หรือให้ความสะดวกแก่คนต่างด้าวให้เข้ามาในราชอาณาจักร โดยฝ่าฝืนมาตรา 63 พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522

(4) เป็นผู้ได้รับโทษในความผิดฐานให้ที่พักอาศัย ซ่อนเร้น หรือช่วยด้วยประการใดๆ เพื่อให้คนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักร โดยฝ่าฝืนพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง เพื่อให้พ้นการจับกุม การเพิกถอนสิทธิการอยู่ในราชอาณาจักรของคนต่างด้าวที่มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร ให้อธิบดีกรมตำรวจเสนอเรื่องไปยังคณะกรรมการเห็นว่าควรเพิกถอนการอนุญาตให้มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร ก็ให้เสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีเพื่อสั่งเพิกถอนการอนุญาตต่อไป¹⁰⁴

3.3.3 พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551

พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมการทำงานของคนต่างด้าว ซึ่งกำหนดขั้นตอน และกระบวนการในการขอใบอนุญาต การต่ออายุใบอนุญาต การกำหนดลักษณะงาน/อาชีพที่ประสงค์ให้คนต่างด้าวทำ กำหนดให้เรียกเก็บค่าธรรมเนียมการจ้างงานคนต่างด้าว กำหนดการจัดตั้งกองทุนเพื่อการส่งคนต่างด้าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักร การอุทธรณ์ และบทลงโทษ ทั้งนายจ้างที่ใช้แรงงานต่างด้าวโดยไม่ได้รับอนุญาตและแรงงานต่างด้าวที่ลักลอบทำงานพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 ประกาศในพระราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ 22 กุมภาพันธ์ 2551 มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 23 กุมภาพันธ์ 2551 เป็นต้นไปโดยยกเลิกพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 และพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2544 เนื่องจากพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการทำงานของคนต่างด้าวตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 ไม่สอดคล้องกับลักษณะการเคลื่อนย้ายแรงงานในระบบเศรษฐกิจ

¹⁰⁴ พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522, มาตรา 53.

โลกปัจจุบัน และโดยที่แรงงานต่างด้าวเป็นปัจจัยสำคัญประการหนึ่งที่ช่วยขับเคลื่อนระบบเศรษฐกิจของประเทศ กรณีมีความจำเป็นต้องปรับปรุงระบบการทำงานของคนต่างด้าวให้เหมาะสมกับสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปหลักการสำคัญของพระราชบัญญัติฉบับนี้ ยังคงยึดถือหลักการควบคุมการทำงานของคนต่างด้าว กล่าวคือ คนต่างด้าวบุคคลใดจะทำงานได้ก็ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากนายทะเบียนเท่านั้น โดยมีสาระสำคัญดังนี้

(1) คนต่างด้าว หมายถึง บุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีสัญชาติไทย

(2) คนต่างด้าวที่ไม่อยู่ในบังคับของกฎหมาย คนต่างด้าวที่เข้ามาทำงานในราชอาณาจักรไทยที่ไม่ต้องขอใบอนุญาตทำงานหรือไม่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายฉบับนี้ได้แก่ บุคคลในคณะผู้แทนทางการทูต ผู้แทนทางกงสุล ผู้แทนของประเทศสมาชิกและพนักงานองค์การสหประชาชาติ และทบวงการชำนัญพิเศษรวมทั้งคนรับใช้ส่วนตัวของผู้แทนดังกล่าว บุคคลซึ่งปฏิบัติหน้าที่หรือภารกิจตามความตกลงที่รัฐบาลไทยทำไว้กับรัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ และบุคคลซึ่งปฏิบัติหน้าที่หรือภารกิจเพื่อประโยชน์ในทางการศึกษาวัฒนธรรม ให้เข้ามาปฏิบัติหน้าที่หรือภารกิจอย่างใดอย่างหนึ่ง¹⁰⁵ ดังนี้จึงสรุปได้ว่าถ้าหากไม่ใช่คนต่างด้าวซึ่งไม่ได้รับยกเว้นตามกฎหมายว่าไม่ต้องขอใบอนุญาตแล้วจะต้องได้รับอนุญาตจากนายทะเบียนตามกฎหมาย คนต่างด้าวที่ฝ่าฝืน โดยไม่ได้รับอนุญาตมีบทกำหนดโทษทางอาญา รวมตลอดถึงนายจ้างที่จ้างคนต่างด้าวเข้าทำงานด้วย

(3) คนต่างด้าวที่อาจขอใบอนุญาตทำงานได้ กฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวได้จำแนกไว้ 4 ประเภท ได้แก่

(ก) คนต่างด้าวที่มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร หรือได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว¹⁰⁶ (Non-Immigrant Visa) เช่นเข้ามาทำงานธุรกิจ

(ข) คนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาทำงานในราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน หรือตามกฎหมายอื่นที่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับคนต่างด้าวในลักษณะเดียวกัน¹⁰⁷

(ค) คนต่างด้าวดังต่อไปนี้ คือ (1) ถูกเนรเทศ (2) เข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง (3) ถูกถอนสัญชาติตามประกาศคณะปฏิวัติ

¹⁰⁵ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551, มาตรา 4.

¹⁰⁶ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551, มาตรา 10.

¹⁰⁷ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551, มาตรา 12.

ฉบับที่ 37 หรือตามกฎหมายอื่น (4) เกิดในราชอาณาจักรแต่ไม่ได้สัญชาติไทยตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 37 (5) เกิดในราชอาณาจักรแต่ไม่ได้สัญชาติตามกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ¹⁰⁸

(ง) คนต่างด้าวซึ่งมีภูมิลำเนาและเป็นคนสัญชาติของประเทศที่มีชายแดนติดต่อกับประเทศไทยและมีเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง อาจขออนุญาตทำได้ในบางประเภท หรือลักษณะงานเป็นการชั่วคราวในช่วงระยะเวลา หรือตามฤดูกาลที่กำหนดแต่กฎหมายอนุญาตการทำงานภายในจังหวัดที่อยู่ติดชายแดนหรือท้องถิ่นที่ต่อเนื่องจังหวัดชายแดนเท่านั้น¹⁰⁹

(4) คุณสมบัติของคนต่างด้าวประเภทต่างๆ ที่อาจยื่นขออนุญาต กฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวได้จำแนกไว้ 6 ประเภท ได้แก่

(ก) คนต่างด้าวที่มีถิ่นที่อยู่หรือได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรที่ได้รับการตรวจลงตราวีซ่าประเภทคนอยู่ชั่วคราว (Non-Immigrant Visa) หรือในทางปฏิบัติจะได้รับการตรวจตรา (Non-Immigrant-B) ยกเว้นวีซ่าประเภทท่องเที่ยวหรือผู้เดินทางผ่าน ไม่อาจขออนุญาตทำงานได้

(ข) คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองเพื่อการทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วน ไม่เกิน 15 วัน ไม่ต้องขออนุญาตแต่กำหนดให้แจ้งต่อนายทะเบียน ถ้าหากคนต่างด้าวดังกล่าวทำงานเกินระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ ต้องยื่นขอรับใบอนุญาตทำงานและประเภทการตรวจลงตราก็ต้องเป็นประเภทอยู่ชั่วคราวเช่นเดียวกัน (Non-Immigrant Visa)

(ค) คนต่างด้าวที่ยังไม่ได้เดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร นายจ้างที่ประสงค์จะจ้างคนต่างด้าวซึ่งอยู่นอกราชอาณาจักรเข้ามาทำงานในกิจการของตนในราชอาณาจักร จะยื่นคำขอรับใบอนุญาตต่อนายทะเบียนและชำระค่าธรรมเนียมแทนคนต่างด้าวก็ได้ เมื่อได้รับการแจ้งอนุญาตแล้วจึงเดินทางเข้ามาในราชอาณาจักร เพื่อขอรับใบอนุญาตทำงานได้

(ง) คนต่างด้าวซึ่งเข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับใบอนุญาต หรือผิดกฎหมายตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง และได้รับการผ่อนผันให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว เพื่อรอส่งกลับออกไปนอกราชอาณาจักร หรือที่เรียกกันทั่วไปว่าแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมาย 3 สัญชาติ ได้แก่ สัญชาติพม่า ลาว และกัมพูชา นอกจากนี้ยังมีคนต่างด้าวที่ถูกเนรเทศ ถูกถอนสัญชาติหรือเกิดในราชอาณาจักรแต่ไม่ได้สัญชาติไทยด้วย

¹⁰⁸ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551, มาตรา 13.

¹⁰⁹ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551, มาตรา 14.

(จ) คนต่างด้าวซึ่งมีภูมิลำเนา และเป็นคนสัญชาติของประเทศที่มีชายแดนติดต่อกับประเทศไทย และมีเอกสารใช้แทนหนังสือเดินทาง อาจขออนุญาตทำงานได้ในบางประเภทหรือลักษณะงานเป็นการชั่วคราวในช่วงระยะเวลา หรือตามฤดูกาลที่กำหนด แต่กฎหมายอนุญาตการทำงานภายในจังหวัดที่อยู่ติดชายแดนหรือท้องที่ต่อเนื่องจังหวัดชายแดนเท่านั้น

(ฉ) ต้องไม่มีลักษณะต้องห้ามตามที่กำหนดในกฎกระทรวง คือ เป็นบุคคลวิกลจริตหรือมีจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ เป็นโรคเรื้อน วัณโรคในระยะอันตราย โรคเท้าช้างในระยะปรากฏอาการอันเป็นที่น่ารังเกียจแก่สังคม ตีบตาเสพติด โรคพิษสุราเรื้อรัง โรคซิฟิลิสในระยะที่ 3 และเคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองหรือกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว ภายในระยะเวลาหนึ่งปีก่อนวันขอรับใบอนุญาต¹¹⁰

(5) การกำหนดงานที่อนุญาตให้คนต่างด้าวทำได้ คนต่างด้าวจะสามารถขอรับใบอนุญาตทำงานและได้รับใบอนุญาตทำงานเฉพาะงานที่กำหนดให้คนต่างด้าวอาจทำได้ตามที่ปรากฏในกฎกระทรวงเท่านั้น ซึ่งกฎหมายให้อำนาจในการกำหนดให้แตกต่างกันระหว่างคนต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมาย และแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเพื่อรอการส่งกลับออกไปนอกราชอาณาจักรตามกฎหมายคนเข้าเมือง¹¹¹

พระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 จำนวน 39 อาชีพ

1. งานกรรมกร ยกเว้นงานกรรมกรในเรือประมง

งานที่ห้ามคนต่างด้าวทำตาม 1 ไม่ใช่บังคับแก่คนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองภายใต้ข้อตกลงว่าด้วยการจ้างแรงงานระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งชาติอื่น และคนต่างด้าวที่ได้รับการกำหนดสถานะให้เป็นคนเข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมายและมีใบสำคัญถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง

2. งานกสิกรรม งานเลี้ยงสัตว์ งานป่าไม้ หรืองานประมง ยกเว้นงานที่ใช้ความชำนาญงานเฉพาะสาขา หรืองานควบคุมดูแลฟาร์ม

3. งานก่ออิฐ งานช่างไม้ หรืองานก่อสร้างอื่น

4. งานแกะสลักไม้

5. งานขับขี่ยานยนต์ หรืองานขับขี่ยานพาหนะที่ไม่ใช่เครื่องจักรหรือเครื่องกล ยกเว้นงานขับขี่ยานยนต์ระหว่างประเทศ

¹¹⁰ กฎกระทรวงกำหนดลักษณะต้องห้ามของคนต่างด้าวซึ่งจะขอรับใบอนุญาตทำงาน พ.ศ. 2522.

¹¹¹ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551, มาตรา 7.

6. งานขายของหน้าร้าน
7. งานขายทอดตลาด
8. งานควบคุม ตรวจสอบ หรือให้บริการทางบัญชี ยกเว้นงานตรวจสอบภายในเป็นครั้งคราว
9. งานเจียรไน หรือขัดเพชรหรือพลอย
10. งานตัดผม งานตัดผม หรืองานเสริมสวย
11. งานทอผ้าด้วยมือ
12. งานทอเสื่อ หรืองานทำเครื่องใช้ด้วยกก หวาย ปอ ฟาง หรือเยื่อไม้ไผ่
13. งานทำกระดาษสาด้วยมือ
14. งานทำเครื่องเงิน
15. งานทำเครื่องดนตรีไทย
16. งานทำเครื่องถม
17. งานทำเครื่องทอง เครื่องเงิน หรือเครื่องนาก
18. งานทำเครื่องลงหิน
19. งานทำตุ๊กตาไทย
20. งานทำที่นอนหรือผ้าห่มนวม
21. งานทำบาตร
22. งานทำผลิตภัณฑ์จากผ้าไหมด้วยมือ
23. งานทำพระพุทธรูป
24. งานทำมิด
25. งานทำร่มกระดาษหรือผ้า
26. งานทำรองเท้า
27. งานทำหมวก
28. งานนายหน้า หรืองานตัวแทน ยกเว้นงานนายหน้าหรืองานตัวแทนในธุรกิจการค้าระหว่างประเทศ
29. งานในวิชาชีพวิศวกรรม สาขาวิศวกรรมโยธา ที่เกี่ยวกับงานออกแบบและ คำนวณ จักรระบบ วิจัย วางโครงการทดสอบ ควบคุมการก่อสร้าง หรือให้ คำแนะนำ ทั้งนี้ ไม่รวมงานที่ต้องใช้ความชำนาญพิเศษ
30. งานในวิชาชีพสถาปัตยกรรมที่เกี่ยวกับงานออกแบบ เขียนแบบ ประมาณราคา อำนวยการก่อสร้าง หรือให้คำแนะนำ

6. งานขายของหน้าร้าน
7. งานขายทอดตลาด
8. งานควบคุม ตรวจสอบ หรือให้บริการทางบัญชี ยกเว้นงานตรวจสอบภายในเป็นครั้งคราว
9. งานเจียรไน หรือขัดเพชรหรือพลอย
10. งานตัดผม งานตัดผม หรืองานเสริมสวย
11. งานทอผ้าด้วยมือ
12. งานทอเสื่อ หรืองานทำเครื่องใช้ด้วยกก หวาย ปอ ฟาง หรือเยื่อไม้ไผ่
13. งานทำกระดาษสาด้วยมือ
14. งานทำเครื่องเงิน
15. งานทำเครื่องดนตรีไทย
16. งานทำเครื่องถม
17. งานทำเครื่องทอง เครื่องเงิน หรือเครื่องนาก
18. งานทำเครื่องลงหิน
19. งานทำตุ๊กตาไทย
20. งานทำที่นอนหรือผ้าห่มนวม
21. งานทำบาตร
22. งานทำผลิตภัณฑ์จากผ้าไหมด้วยมือ
23. งานทำพระพุทธรูป
24. งานทำมิด
25. งานทำร่มกระดาษหรือผ้า
26. งานทำรองเท้า
27. งานทำหมวก
28. งานนายหน้า หรืองานตัวแทน ยกเว้นงานนายหน้าหรืองานตัวแทนในธุรกิจการค้าระหว่างประเทศ
29. งานในวิชาชีพวิศวกรรม สาขาวิศวกรรมโยธา ที่เกี่ยวกับงานออกแบบและ คำนวณ จักรระบบ วิจัย วางโครงการทดสอบ ควบคุมการก่อสร้าง หรือให้ คำแนะนำ ทั้งนี้ ไม่รวมงานที่ต้องใช้ความชำนาญพิเศษ
30. งานในวิชาชีพสถาปัตยกรรมที่เกี่ยวกับงานออกแบบ เขียนแบบ ประมาณราคา อำนวยการก่อสร้าง หรือให้คำแนะนำ

31. งานประดิษฐ์เครื่องแต่งกาย
32. งานปั้นหรือทำเครื่องปั้นดินเผา
33. งานมวนบุหรี่ด้วยมือ
34. งานมัดคุเทศก์ หรืองานจัดนำเที่ยว
35. งานเร่ขายสินค้า
36. งานเรียงตัวพิมพ์อักษรไทยด้วยมือ
37. งานสาวหรือบิดเกลียวไหมด้วยมือ
38. งานเสมียนพนักงานหรืองานเลขานุการ
39. งานให้บริการทางกฎหมายหรืออรรถคดี

สำหรับแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองที่ได้รับอนุญาตเป็นการชั่วคราวเพื่อรอการส่งกลับออกไปนอกราชอาณาจักร กระทรวงแรงงานได้ออกประกาศกำหนดงานที่อนุญาตให้คนต่างด้าวดังกล่าวทำได้ จำนวน 27 อาชีพ¹¹² ได้แก่

1. งานช่างซ่อมจักรยาน
2. งานช่างประกอบและซ่อมเบาะรถ
3. งานช่างประกอบและซ่อมตัวถังรถ
4. งานช่างประกอบและซ่อมท่อไอเสียรถ
5. งานช่างบัดกรีโลหะแผ่นด้วยมือ
6. งานช่างไม้เครื่องเรือน
7. งานช่างไม้ก่อสร้างอาคาร
8. งานเลื่อยไม้ในโรงงานแปรรูปไม้
9. งานช่างปูน
10. งานช่างทาสี
11. งานช่างประกอบและซ่อมประตูหน้าต่าง
12. งานช่างติดตั้งมุ้งลวด
13. งานช่างเย็บผ้า
14. งานช่างตัดเย็บเสื้อผ้า ยกเว้นการตัดเย็บเสื้อผ้าสตรี
15. งานซักรีดเสื้อผ้า
16. งานทำสวนผักและผลไม้

¹¹² ประกาศกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม เรื่อง กำหนดงานที่ให้คนต่างด้าวตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 ทำได้.

17. งานเลี้ยงสัตว์ ยกเว้นงานเลี้ยงไหม
 18. งานขายปลีกสินค้าที่มีไซ้เวชภัณฑ์ เคมีภัณฑ์ เครื่องรับวิทยุ เครื่องรับโทรทัศน์ กล้องถ่ายภาพนิ่ง กล้องถ่ายภาพยนตร์ อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด และอุปกรณ์ที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งเครื่องอะไหล่
 19. งานขายอาหารหรือเครื่องดื่ม
 20. งานผลิตอาหารหรือเครื่องดื่ม
 21. งานช่างซ่อมนาฬิกา ปากกา และแว่นตา
 22. งานช่างลับมีด และของมีคมอื่นๆ
 23. งานช่างทำกรอบรูป
 24. งานช่างเครื่องทอง เครื่องเงิน หรือเครื่องโลหะมีค่าอื่นๆ
 25. งานช่างทอผ้าไหมพรมและทอผ้าด้วยมือ ยกเว้นงานทอผ้าไหมและงานทำผลิตภัณฑ์เกี่ยวกับเส้นไหม
 26. งานกรรมกร
- (6) กำหนดหน้าที่ของคนต่างด้าว หมายความว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวได้บัญญัติให้คนต่างด้าวมีหน้าที่ดังนี้ คือ
- กฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวได้บัญญัติให้คนต่างด้าวมีหน้าที่ดังนี้คือ
- ก. ต้องมีใบอนุญาตอยู่กับตัวหรืออยู่ ณ สถานที่ทำงานในระหว่างเวลาทำงานเพื่อแสดงต่อพนักงานเจ้าหน้าที่หรือนายทะเบียนได้เสมอ¹¹³
 - ข. ต้องยื่นคำขอรับใบแทนใบอนุญาตทำงานต่อนายทะเบียนเมื่อใบอนุญาตทำงานสูญหายหรือเสียหาย ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ทราบการสูญหายหรือเสียหาย¹¹⁴
 - ค. ต้องทำงานตรงตามประเภทหรือลักษณะงาน นายจ้าง ท้องที่หรือสถานที่ทำงาน หรือเงื่อนไข ซึ่งเป็นรายละเอียดรายการที่ระบุไว้ในใบอนุญาต¹¹⁵
- (7) กำหนดหน้าที่ของนายจ้าง นายจ้างต้องรับคนต่างด้าวที่มีใบอนุญาตทำงานกับตนเองทำงาน และให้ทำงานตรงตามรายการที่ระบุไว้ในใบอนุญาต¹¹⁶

¹¹³ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551, มาตรา 24.

¹¹⁴ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551, มาตรา 25.

¹¹⁵ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551, มาตรา 26.

¹¹⁶ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551, มาตรา 27.

(8) กฎหมายกำหนดให้อธิบดี นายทะเบียน และพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจดังต่อไปนี้

ก. นายทะเบียนมีอำนาจเพิกถอนใบอนุญาตทำงานในกรณีปรากฏว่าผู้รับใบอนุญาตฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขในการอนุญาต¹¹⁷

ข. มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใดมาชี้แจงข้อเท็จจริงรวมทั้งให้ส่งเอกสารหรือหลักฐาน และเข้าไปในสถานที่ใดในระหว่างเวลาที่มีหรือเชื่อได้ว่ามีการทำงานในกรณีที่มีเหตุอันสมควรสงสัยว่ามีคนต่างด้าวทำงานโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายเพื่อตรวจสอบให้การเป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้โดยต้องมีหมายของศาล เว้นแต่เป็นการเข้าไปในระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก ในการนี้ ให้มีอำนาจสอบถามข้อเท็จจริงหรือเรียกเอกสารหรือหลักฐานใดๆ จากบุคคลที่รับผิดชอบหรือเกี่ยวข้องกับสถานที่ดังกล่าวได้¹¹⁸

ค. พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจจับคนต่างด้าวนั้น โดยไม่ต้องมีหมายจับ เมื่อพบคนต่างด้าวทำงานโดยไม่ได้รับใบอนุญาต และสั่งให้ไปรายงานตัวยังสถานีตำรวจพร้อมกับพนักงานเจ้าหน้าที่ และเป็นผู้ช่วยพนักงานสอบสวนทำการสอบสวนในคดีความผิดตามพระราชบัญญัตินี้

(9) กำหนดมาตรฐานการลงโทษ

พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 ได้กำหนดโทษสำหรับการกระทำความผิดทั้งนายจ้างและคนต่างด้าวไว้ในหมวด 6 บทกำหนดโทษดังนี้

ก. กรณีคนต่างด้าว

1. ทำงานโดยไม่ได้รับใบอนุญาต ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับตั้งแต่ 2,000 บาท ถึง 100,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ¹¹⁹

ในกรณีที่คนต่างด้าวซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดดังกล่าวยินยอมเดินทางกลับออกไปนอกราชอาณาจักรภายในเวลาที่พนักงานสอบสวนกำหนดซึ่งต้องไม่ช้ากว่าสามสิบวัน พนักงานสอบสวนจะเปรียบเทียบปรับและดำเนินการให้คนต่างด้าวนั้นเดินทางกลับออกไปนอกราชอาณาจักรก็ได้

ทำงานอันเป็นการฝ่าฝืนเงื่อนไขและรายการในใบอนุญาต ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 20,000 บาท¹²⁰ ได้แก่ คนต่างด้าวฝ่าฝืนเงื่อนไขที่นายทะเบียนกำหนดให้ต้องปฏิบัติไว้ในใบอนุญาต คนต่างด้าวซึ่งได้รับใบอนุญาตทำงาน ทำงานนอกจากที่ระบุไว้ในใบอนุญาต เช่น ไม่ทำงานตามประเภทหรือลักษณะงาน ไม่ทำงานกับนายจ้าง ณ ที่หรือสถานที่และเงื่อนไขตามที่ได้รับ

¹¹⁷ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551, มาตรา 28.

¹¹⁸ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551, มาตรา 48.

¹¹⁹ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551, มาตรา 51

¹²⁰ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551, มาตรา 52

อนุญาต เปลี่ยนหรือเพิ่มประเภทหรือลักษณะงาน นายจ้าง ท้องที่หรือสถานที่ทำงาน หรือเงื่อนไข โดยไม่ได้รับอนุญาตจากนาย

คนต่างด้าวซึ่งได้รับใบอนุญาตให้เข้ามาทำงานในราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยการ ส่งเสริมการลงทุน หรือกฎหมายอื่น ได้รับการขยายระยะเวลาทำงานตามกฎหมายนั้นๆ ไม่แจ้ง การขยายเวลาทำงานนั้นต่อนายทะเบียน หรือคนต่างด้าวซึ่งได้รับใบอนุญาตไม่มีใบอนุญาตอยู่กับ ตัวหรืออยู่ ณ สถานที่ทำงานในระหว่างเวลาทำงานเพื่อแสดงต่อพนักงานเจ้าหน้าที่หรือนายทะเบียน ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 10,000 บาท¹²¹

ข. กรณีนายจ้าง

1. รับคนต่างด้าวที่ไม่มีใบอนุญาตทำงานกับตนเข้าทำงาน ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 10,000 บาท และหากรับคนต่างด้าวที่ไม่มีใบอนุญาตทำงาน ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ 10,000-100,000 บาท ต่อกคนต่างด้าวที่จ้างหนึ่งคน¹²²

2. ไม่ปฏิบัติตามหนังสือสอบถามหรือหนังสือเรียกหรือไม่ยอมให้ข้อเท็จจริง หรือไม่ส่งเอกสารหรือหลักฐานแก่นายทะเบียนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 10,000 บาท¹²³

3.3.4 พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

เนื่องจากประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายออกมารองรับในเรื่องคุ้มครองแรงงานต่างด้าว โดยเฉพาะสำหรับแรงงานเด็กต่างด้าวที่เข้ามาทำงานโดยผิดกฎหมายและไม่มีใบอนุญาตให้ทำงาน จะเป็นแรงงานนอกระบบ นายจ้างมักจกหลีกเลี่ยงไม่ยอมปฏิบัติหรือจัดสวัสดิการให้ตามกฎหมาย คุ้มครองแรงงาน สำหรับแรงงานเด็กต่างด้าวที่เข้ามาทำงานในประเทศไทยโดยชอบด้วยกฎหมายจะ อยู่ภายใต้กฎหมายคุ้มครองแรงงานของประเทศไทย สาระสำคัญของพระราชบัญญัติคุ้มครอง แรงงาน 2541 ในส่วนที่เกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กมีดังนี้

1. การกำหนดอายุขั้นต่ำสำหรับการทำงานและงานที่ห้ามไม่ให้แรงงานเด็กทำ

กฎหมายคุ้มครองแรงงานของประเทศไทย ได้กำหนดหลักเกณฑ์ของอายุขั้นต่ำสำหรับ การทำงานของแรงงานเด็ก ดังนี้ คือ ได้กำหนดห้ามมิให้นายจ้างรับลูกจ้างที่เป็นผู้เด็กที่มีอายุต่ำกว่า 15 ปี เข้าทำงาน¹²⁴ เนื่องจากเด็กอายุต่ำกว่า 15 ปี ทั้งร่างกายและจิตใจยังไม่เติบโตเต็มที่ ไม่รู้จัก

¹²¹ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551, มาตรา 53.

¹²² พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551, มาตรา 54.

¹²³ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551, มาตรา 55.

¹²⁴ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน 2541, มาตรา 44.

รับผิดชอบและขาดความระมัดระวัง กฎหมายจึงห้ามมิให้ผู้ใดจ้างไว้เป็นลูกจ้างโดยเด็ดขาด¹²⁵ และในกรณีที่นายจ้างจ้างเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี เข้าทำงาน นายจ้างจะต้องปฏิบัติดังต่อไปนี้ คือ แจ้งการจ้างลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กนั้นต่อพนักงานตรวจแรงงานภายใน 15 วัน นับแต่วันที่เด็กเข้าทำงาน จัดทำบันทึกสภาพการจ้างกรณีที่มีการเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมเก็บไว้ ณ สถานที่ประกอบกิจการหรือสำนักงานของนายจ้าง พร้อมทั้งจะให้พนักงานตรวจได้ในเวลาทำการ แจ้งการสิ้นสุดการจ้างลูกจ้าง ซึ่งเป็นเด็กนั้นต่อพนักงานตรวจแรงงานภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่เด็กออกจากงาน¹²⁶ อีกทั้งกฎหมายยังได้กำหนดอายุขั้นต่ำสำหรับงานอันตรายเอาไว้ โดยห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กอายุต่ำกว่าสิบแปดปีทำงานอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้¹²⁷

- (1) งานหลอม เป่า หล่อ หรือรีดโลหะ
- (2) งานปี้มโลหะ
- (3) งานเกี่ยวกับความร้อน ความเย็น ความสั่นสะเทือน เสียง และแสงที่มีระดับแตกต่างจากปกติ อันอาจเป็นอันตรายตามที่กำหนด ในกฎกระทรวง
- (4) งานเกี่ยวกับสารเคมีที่เป็นอันตรายตามที่กำหนดในกฎ กระทรวง
- (5) งานเกี่ยวกับจุลชีวันเป็นพิษซึ่งอาจเป็นเชื้อไวรัส แบคทีเรีย รา หรือเชื้ออื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง
- (6) งานเกี่ยวกับวัตถุมีพิษ วัตถุระเบิด หรือวัตถุไวไฟ เว้นแต่ งานในสถานบริการน้ำมันเชื้อเพลิงตามที่กำหนดในกฎกระทรวง
- (7) งานขับหรือบังคับรถยกหรือปั้นจั่นตามที่กำหนดในกฎ กระทรวง
- (8) งานใช้เลื่อยเดินด้วยพลังไฟฟ้าหรือเครื่องยนต์
- (9) งานที่ต้องทำได้ดิน ได้นำ ในถ้ำ อุโมงค์ หรือปล่องในภูเขา
- (10) งานเกี่ยวกับกัมมันตภาพรังสีตามที่กำหนดในกฎกระทรวง
- (11) งานทำความสะอาดเครื่องจักรหรือเครื่องยนต์ขณะที่เครื่อง จักรหรือเครื่องยนต์กำลังทำงาน
- (12) งานที่ต้องทำบนนั่งร้านที่สูงกว่าพื้นดินตั้งแต่สิบเมตรขึ้นไป
- (13) งานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

¹²⁵ คณะกรรมการคุ้มครองแรงงานเด็ก. (2542). *แนวทางการสอนแรงงานเด็ก*. หน้า 74.

¹²⁶ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน 2541, มาตรา 45.

¹²⁷ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน 2541, มาตรา 49

กฎกระทรวง ฉบับที่ 6 (พ.ศ. 2541) ออกตามความในพระราชบัญญัติ คຸ້ມครองแรงงาน พ.ศ. 2541

อาศัยอำนาจตามความใน มาตรา 6 และ มาตรา 49(3)(4)(5)(6)(7) และ (10) แห่งพระราชบัญญัติ คຸ້ມครองแรงงาน พ.ศ. 2541 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม ออกกฎกระทรวงไว้ ดังต่อไปนี้

งานซึ่งห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กอายุต่ำกว่าสิบแปดปีทำ ได้แก่

(1) งานเกี่ยวกับความร้อน ความเย็น ความสั่นสะเทือน และเสียงอันอาจ เป็นอันตราย ดังต่อไปนี้

(ก) งานซึ่งทำในที่ที่มีอุณหภูมิในสภาวะแวดล้อมในการทำงานสูงกว่าสี่สิบห้า องศาเซลเซียส

(ข) งานซึ่งทำในห้องเย็นในอุตสาหกรรมการผลิตหรือการถนอมอาหาร โดยการ ทำเยือกแข็ง

(ค) งานที่ใช้เครื่องเจาะกระแทก

(ง) งานที่มีระดับเสียงที่ลูกจ้างได้รับติดต่อกันเกินแปดสิบห้าเดซิเบล (เอ) ในการทำงานวันละแปดชั่วโมง

(2) งานเกี่ยวกับสารเคมีที่เป็นอันตราย วัตถุมีพิษ วัตถุระเบิดหรือวัตถุไวไฟ ดังต่อไปนี้

(ก) งานผลิตหรือขนส่งสารก่อมะเร็งตามรายชื่อในบัญชีท้าย กฎกระทรวงนี้

(ข) งานที่เกี่ยวข้องกับสารไซยาไนด์

(ค) งานผลิตหรือขนส่งพลุดอกไม้เพลิง หรือวัตถุระเบิดอื่นๆ

(ง) งานสำรวจ ขุดเจาะถลัน บรรจ หรือขนถ่ายน้ำมันเชื้อเพลิง หรือก๊าซ เว้นแต่ งานในสถานบริการน้ำมันเชื้อเพลิง

(3) งานเกี่ยวกับจุลชีวันเป็นพิษซึ่งอาจเป็นเชื้อไวรัส แบคทีเรีย รา หรือ เชื้ออื่น ดังต่อไปนี้

(ก) งานที่ทำในห้องปฏิบัติการชันสูตรโรค

(ข) งานดูแลผู้ป่วยด้วยโรคติดต่อตามกฎหมายว่าด้วยโรคติดต่อ

(ค) งานทำความสะอาดเครื่องใช้และเครื่องนุ่งห่มผู้ป่วยในสถานพยาบาล

(ง) งานเก็บ ขน กำจัดมูลฝอยหรือสิ่งปฏิกูลในสถานพยาบาล

(4) งานขับหรือบังคับรถยกหรือปั้นจั่นที่ใช้พลังงานเครื่องยนต์หรือไฟฟ้าไม่ว่า การ ขับหรือบังคับจะกระทำในลักษณะใด

(5) งานเกี่ยวกับกัมมันตภาพรังสีทุกชนิด

สถานที่ที่ห้ามมิให้ลูกจ้างเด็กอายุต่ำกว่าสิบแปดปีทำงานในสถานที่ดังต่อไปนี้

ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กอายุต่ำกว่าสิบแปดปีทำงานในสถานที่ดังต่อไปนี้¹²⁸

(1) โรงฆ่าสัตว์

(2) สถานที่เล่นการพนัน

(3) สถานเดินรำ รำวง หรือร้องเงิง

(4) สถานที่ที่มีอาหาร สุรา น้ำชา หรือเครื่องดื่มอย่างอื่นจำหน่ายและบริการ โดยมีผู้ป้าหรือสำหรับปรนนิบัติลูกค้า หรือ โดยมี ที่สำหรับพักผ่อนหลับนอนหรือมีบริการนวดให้แก่ลูกค้า

2) ระยะเวลาการทำงานของแรงงานเด็ก

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 หมวดที่ 4 เกี่ยวกับการใช้แรงงานเด็กไม่ได้กล่าวถึงชั่วโมงการทำงานเด็กไว้โดยเฉพาะ จึงต้องนำหมวด 2 เกี่ยวกับการใช้แรงงานทั่วไปมาใช้บังคับ กล่าวคือ นายจ้างประกาศเวลาทำงานให้ลูกจ้างทราบ โดยกำหนดเวลาเริ่มต้นและเวลาสิ้นสุดของการทำงานแต่ละวันของลูกจ้างได้ไม่เกินเวลาทำงานของแต่ละประเภทงาน แต่วันหนึ่งต้องไม่เกินแปดชั่วโมงและเมื่อรวมเวลาทำงานทั้งสิ้นแล้วสัปดาห์หนึ่งต้องไม่เกินสี่สิบแปดชั่วโมง เว้นแต่เป็นงานที่อาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพและความปลอดภัย จะมีเวลาทำงานปกติวันหนึ่งต้องไม่เกินเจ็ดชั่วโมง แต่เมื่อรวมเวลาเริ่มต้นและเวลาสิ้นสุดของการทำงานแต่ละวันได้เนื่องจากลักษณะหรือสภาพของงานให้นายจ้างและลูกจ้างตกลงกันกำหนดชั่วโมงทำงานแต่ละวันไม่เกินแปดชั่วโมงและเมื่อรวมทั้งสิ้นแล้วสัปดาห์หนึ่งต้องไม่เกินสี่สิบแปดชั่วโมง¹²⁹

3) ระยะเวลาพักระหว่างการทำงานของเด็ก

ให้นายจ้างจัดให้ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กมีเวลาพักวันหนึ่งไม่น้อยกว่าหนึ่งชั่วโมงติดต่อกันหลังจากที่ลูกจ้างทำงานมาแล้วไม่เกินสี่ชั่วโมง แต่ในสี่ชั่วโมงนั้นให้ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กได้มีเวลาพักตามที่นายจ้างกำหนด¹³⁰

4) การทำงานในวันหยุดหรือทำงานล่วงเวลา

ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กอายุต่ำกว่าสิบแปดปีทำงานล่วงเวลาหรือทำงานในวันหยุด ซึ่งวันหยุดหมายถึง วันหยุดประจำสัปดาห์ วันหยุดตามประเพณี ซึ่งวันหยุดพิเศษตามประเพณีในแต่ละประเทศจะมีวันหยุดพักผ่อนตามประเพณีไม่เหมือนกัน และวันหยุดพักผ่อน

¹²⁸ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน 2541, มาตรา 50.

¹²⁹ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน 2541, มาตรา 23.

¹³⁰ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน 2541, มาตรา 46.

ประจำปีได้กำหนดไว้ใน มาตรา 30 ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันมาแล้วครบหนึ่งปีมี สิทธิหยุดพักผ่อนประจำปีได้ปีหนึ่งไม่น้อยกว่าหกวันทำงาน โดยให้นายจ้างเป็นผู้กำหนดวันหยุดดังกล่าวให้แก่ลูกจ้างล่วงหน้าหรือ กำหนดให้ตามที่นายจ้างและลูกจ้างตกลงกัน แต่ กฎกระทรวง ฉบับที่ 4 (พ.ศ. 2541) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 อาศัยอำนาจตามความใน มาตรา 6 และ มาตรา 29 วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติ คุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคมออกกฎกระทรวงไว้ ดังต่อไปนี้

งานที่มีลักษณะ หรือสภาพของงานที่นายจ้างไม่อาจให้ลูกจ้างหยุดทำงานในวันหยุดตามประเพณีได้แก่ งาน ดังต่อไปนี้

(1) งานในกิจการ โรงแรม สถานมหรสพ ร้านอาหาร ร้านขายเครื่องดื่ม สโมสร ต้องทำติดต่อกัน ไปถ้าหยุดจะเสียหายแก่ งาน

5) การทำงานในเวลากลางคืนของแรงงานเด็ก

ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กอายุต่ำกว่าสิบแปดปีทำงานในระหว่างเวลา 22.00 นาฬิกา ถึงเวลา 06.00 นาฬิกา¹³¹

6) การตรวจสอบสุขภาพของแรงงานเด็ก

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ไม่ได้กำหนดถึงการตรวจสอบสุขภาพแรงงานเด็กไว้โดยเฉพาะ แต่ได้มีมาตรการตรวจสอบสุขภาพของลูกจ้างทั่วไปซึ่งรวมถึงลูกจ้างเด็กด้วย โดยกฎหมายกำหนดให้นายจ้างจัดให้มีการตรวจสอบสุขภาพของลูกจ้างเด็ก และส่งผลการตรวจดังกล่าวให้พนักงานตรวจแรงงาน¹³²

7) บทกำหนดโทษ

ในกรณีที่นายจ้างฝ่าฝืนบทบัญญัติการใช้แรงงานเด็กในเวลากลางคืน การจ้างเด็กทำงานล่วงเวลาหรือทำงานในวันหยุด และให้เด็กทำงานที่อันตรายที่กฎหมายห้ามมิให้เด็กทำงานเป็นเหตุให้ลูกจ้างเด็กได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจหรือถึงแก่ความตาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 144 วรรค 2) หากนายจ้างผู้ใดฝ่าฝืนบทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวกับอายุขั้นต่ำของการใช้แรงงานเด็กในงานทั่วไป ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 148) นายจ้างผู้ใดฝ่าฝืนบทบัญญัติเกี่ยวกับการใช้แรงงานเด็กในเรื่องเวลาพักงาน การทำงานในเวลากลางคืน การทำงานในวันหยุด หรือทำงานล่วงเวลา ประเภทของงานอันตรายที่ห้ามมิให้เด็กทำ สถานที่ที่ห้ามมิให้เด็ก

¹³¹ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน 2541, มาตรา 47.

¹³² พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน 2541, มาตรา 107.

ทำงาน หรือเกี่ยวกับการตรวจสอบสุขภาพแรงงาน เป็นต้น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 144 วรรค 1)

3.3.4 กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก

พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

“เด็ก” หมายความว่า บุคคลซึ่งมีอายุต่ำกว่าสิบแปดปีบริบูรณ์ แต่ไม่รวมถึงผู้ที่บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรส¹³³

การปฏิบัติต่อเด็กไม่ว่ากรณีใด ให้คำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญและไม่ให้มีการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม¹³⁴

การปฏิบัติต่อเด็กไม่ว่ากรณีใด ได้กำหนดให้ผู้ที่เกี่ยวข้องหรือผู้ที่จะปฏิบัติต่อเด็กไม่ว่าจะเป็นเอกชนหรือภาครัฐมีหน้าที่พัฒนาเด็กอย่างรอบด้าน โดยคำนึงถึงหลักเกณฑ์สำคัญดังนี้¹³⁵

(ก) “หลักประโยชน์สูงสุดของเด็ก” (Best Interest of the Child) หมายความว่า การปฏิบัติต่อเด็กต้องคำนึงถึงหลักเกณฑ์วิธีการและมาตรการต่างๆ ที่จะทำให้เด็กได้รับประโยชน์ โดยเฉพาะต้องคำนึงถึงมาตรฐานขั้นต่ำในการเลี้ยงดูเด็ก เพื่อให้เด็กมีพัฒนาการที่ดีเหมาะสมกับสถานภาพแห่งวัย

(ข) “หลักไม่ให้เลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม (Without Discrimination) ซึ่งเป็นหลักสำคัญไม่ว่าจะเป็นเด็กหรือบุคคลซึ่งมิใช่เด็กซึ่งบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญถึงการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมนั้นจะกระทำมิได้ จะเห็นได้ชัดเจนในบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

และกำหนดให้เจ้าหน้าที่รัฐ ปลัดกระทรวง ผู้ว่าราชการจังหวัด ผู้อำนวยการเขต นายอำเภอ ปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอ หรือผู้บริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่อยู่ในเขตพื้นที่รับผิดชอบ ไม่ว่าเด็กจะมีผู้ปกครองหรือไม่ก็ตาม รวมทั้งมีอำนาจและหน้าที่ดูแลและตรวจสอบสถานรับเลี้ยงเด็ก สถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ สถานคุ้มครองสวัสดิภาพ สถานพัฒนาและฟื้นฟู และสถานพินิจที่ตั้งอยู่ในเขตอำนาจ แล้วรายงานผลการตรวจสอบต่อคณะกรรมการ คณะกรรมการคุ้มครองเด็กกรุงเทพมหานคร หรือ

¹³³ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก 2546, มาตรา 4.

¹³⁴ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก 2546, มาตรา 22.

¹³⁵ พัชรมัย รุ่งเรืองสุภรัตน์. (2555). มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงานเด็ก: ศึกษาเฉพาะกรณีการทำงานด้านนักแสดง. หน้า 82.

คณะกรรมการคุ้มครองเด็กจังหวัด แล้วแต่กรณี เพื่อทราบ และให้มีอำนาจและหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้¹³⁶ และผู้ปกครองต้องไม่กระทำการ ดังต่อไปนี้¹³⁷

(1) ทอดทิ้งเด็กไว้ในสถานรับเลี้ยงเด็กหรือสถานพยาบาลหรือไว้กับบุคคลที่รับจ้างเลี้ยงเด็กหรือที่สาธารณะหรือสถานที่ใด โดยเจตนาที่จะไม่รับเด็กกลับคืน

(2) ละทิ้งเด็กไว้ ณ สถานที่ใดๆ โดยไม่จัดให้มีการป้องกันดูแลสวัสดิภาพหรือให้การเลี้ยงดูที่เหมาะสม

(3) จงใจหรือละเลยไม่ทำให้สิ่งที่เป็นแก่การดำรงชีวิตหรือสุขภาพอนามัยของเด็กรุนแรงหรืออันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจของเด็ก

(4) ปฏิบัติต่อเด็กในลักษณะที่เป็นการขัดขวางการเจริญเติบโตหรือพัฒนาการของเด็ก

(5) ปฏิบัติต่อเด็กในลักษณะที่เป็นการเลี้ยงดูโดยมิชอบ

และไม่ว่าเด็กจะยินยอมหรือไม่ห้ามมิให้ผู้ใดกระทำการ ดังต่อไปนี้¹³⁸

(1) กระทำหรือละเว้นการกระทำอันเป็นการทารุณกรรมต่อร่างกายหรือจิตใจของเด็ก

(2) จงใจหรือละเลยไม่ทำให้สิ่งจำเป็นแก่การดำรงชีวิตหรือรักษาพยาบาลแก่เด็กที่อยู่ในความดูแลของตน จนน่าจะเกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจของเด็ก

(3) บังคับ ขู่เข็ญ ชักจูง ส่งเสริม หรือยินยอมให้เด็กประพฤติตนไม่สมควรหรือน่าจะทำให้เด็กมีความประพฤติเสี่ยงต่อการกระทำผิด

(4) โฆษณาทางสื่อมวลชนหรือเผยแพร่ด้วยประการใด เพื่อรับเด็กหรือยกเด็กให้แก่บุคคลอื่นที่มีโชษญาติของเด็ก เว้นแต่เป็นการกระทำของทางราชการหรือได้รับอนุญาตจากทางราชการแล้ว

(5) บังคับ ขู่เข็ญ ชักจูง ส่งเสริม ยินยอม หรือกระทำด้วยประการใดให้เด็กไปเป็นขอทาน เด็กเร่ร่อน หรือใช้เด็กเป็นเครื่องมือในการขอทานหรือการกระทำผิด หรือกระทำด้วยประการใดอันเป็นการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบจากเด็ก

(6) ใช้ จ้าง หรือวานเด็กให้ทำงานหรือกระทำการอันอาจเป็นอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจมีผลกระทบต่อเจริญเติบโต หรือขัดขวางต่อพัฒนาการของเด็ก

(7) บังคับ ขู่เข็ญ ใช้ ชักจูง ยุยง ส่งเสริม หรือยินยอมให้เด็กเล่นกีฬาหรือให้กระทำการใดเพื่อแสวงหาประโยชน์ทางการค้าอันมีลักษณะเป็นการขัดขวางต่อการเจริญเติบโตหรือพัฒนาการของเด็กหรือมีลักษณะเป็นการทารุณกรรมต่อเด็ก

¹³⁶ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก 2546, มาตรา 24.

¹³⁷ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก 2546, มาตรา 25.

¹³⁸ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก 2546, มาตรา 26.

(8) ใช้หรือยินยอมให้เด็กเล่นการพนันไม่ว่าชนิดใดหรือเข้าไปในสถานที่เล่นการพนัน สถานค้าประเวณี หรือสถานที่ที่ห้ามมิให้เด็กเข้า

(9) บังคับ ชูเชิญ ใช้ ชักจูง ยุยง ส่งเสริม หรือยินยอมให้เด็กแสดงหรือกระทำการอันมีลักษณะลามกอนาจาร ไม่ว่าจะเข้าไปเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าตอบแทนหรือเพื่อการใด

(10) จำหน่าย แลกเปลี่ยน หรือให้สุราหรือบุหรี่แก่เด็ก เว้นแต่การปฏิบัติทางการแพทย์ โดยหากผู้ใดพบเห็นเด็กตกอยู่ในสภาพจำต้องได้รับการสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพ จะต้องให้การช่วยเหลือเบื้องต้นและแจ้งต่อนักงานเจ้าหน้าที่ พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ หรือผู้มีหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กตามมาตรา 24 โดยมีชักช้า การแจ้งหรือการรายงานเมื่อได้กระทำโดยสุจริตย่อมได้รับความคุ้มครองและไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง ทางอาญาหรือทางปกครอง¹³⁹ โดยเด็กที่พึงได้รับการสงเคราะห์ได้แก่¹⁴⁰

(1) เด็กเร่ร่อน หรือเด็กกำพร้า

(2) เด็กที่ถูกทอดทิ้งหรือพลัดหลง ณ ที่ใดที่หนึ่ง

(3) เด็กที่ผู้ปกครองไม่สามารถอุปการะเลี้ยงดูได้ด้วยเหตุใดๆ เช่น ถูกจำคุก กักขัง พิการ ทูพพลภาพ เจ็บป่วยเรื้อรัง ยากจน เป็นผู้เยาว์ หย่า ถูกทิ้งร้าง เป็นโรคจิตหรือโรคประสาท

(4) เด็กที่ผู้ปกครองมีพฤติกรรมหรือประกอบอาชีพไม่เหมาะสมอันอาจส่งผลกระทบต่อพัฒนาการทางร่างกายหรือจิตใจของเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแล

(5) เด็กที่ได้รับการเลี้ยงดูโดยมิชอบ ถูกใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำหรือแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ ถูกทารุณกรรม หรือตกอยู่ในภาวะอื่นใดอันอาจเป็นเหตุให้เด็กมีความประพฤติดีเสื่อมเสียในทางศีลธรรมอันดีหรือเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ

(6) เด็กพิการ

(7) เด็กที่อยู่ในสภาพยากลำบาก

(8) เด็กที่อยู่ในสภาพที่จำต้องได้รับการสงเคราะห์ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ส่วนในเรื่อง การคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก เด็กที่พึงได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพได้แก่

(1) เด็กที่ถูกทารุณกรรม

(2) เด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำผิด

(3) เด็กที่อยู่ในสภาพที่จำต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพตามที่กำหนดในกฎกระทรวง¹⁴¹ และผู้ใดพบเห็นหรือประสบเหตุการณ์ที่น่าเชื่อว่ามีกรกระทำทารุณกรรมต่อเด็ก

¹³⁹ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก 2546, มาตรา 29.

¹⁴⁰ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก 2546, มาตรา 32.

¹⁴¹ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก 2546, มาตรา 40.

ให้รับแจ้งหรือรายงานต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ หรือผู้มีหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก¹⁴²

เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ หรือผู้มีหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กตามมาตรา 24 ได้รับแจ้งเหตุตามวรรคหนึ่ง หรือเป็นผู้พบเห็นหรือประสบเหตุการณ์ที่น่าเชื่อว่ามีอาการกระทำทารุณกรรมต่อเด็กในสถานที่ใด ให้มีอำนาจเข้าตรวจค้นและมีอำนาจแยกตัวเด็กจากครอบครัวของเด็กเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กโดยเร็วที่สุด การแจ้งหรือการรายงานเมื่อได้กระทำโดยสุจริตย่อมได้รับความคุ้มครองและไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางปกครอง บทกำหนดโทษ

ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 26 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินสามหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ¹⁴³

3.3.5 พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาเด็กและเยาวชนแห่งชาติ พ.ศ. 2550

ตามมาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้ “เด็ก” หมายความว่า บุคคลซึ่งมีอายุต่ำกว่าสิบแปดปี บริบูรณ์ “เยาวชน” หมายความว่า บุคคลซึ่งมีอายุตั้งแต่สิบแปดปีบริบูรณ์ถึงยี่สิบห้าปีบริบูรณ์

ให้กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์มีหน้าที่ในการพัฒนาเด็กและเยาวชน รวมทั้งแก้ไขปัญหที่อาจมีผลกระทบในทางลบต่อเด็กและเยาวชน โดยมีหลักการดังต่อไปนี้¹⁴⁴

(1) การพัฒนาเด็กและเยาวชน การบังคับใช้และการปฏิบัติตามบทบัญญัติใดๆ แห่งพระราชบัญญัตินี้ หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับเด็กและเยาวชน ต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กและเยาวชนเป็นอันดับแรก

(2) เด็กและเยาวชนทุกคนมีสิทธิในการได้รับการศึกษา และได้รับการศึกษาระดับขั้นพื้นฐานที่มีคุณภาพสูงสุดตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ

(3) เด็กพิการ เด็กที่มีข้อจำกัดทางการเรียนรู้ และเด็กที่มีความสามารถพิเศษ มีสิทธิในการได้รับการศึกษาที่รัฐจัดให้เป็นพิเศษที่เหมาะสมกับลักษณะเด็กประเภทนั้นๆ

(4) เด็กและเยาวชนมีสิทธิในการรับบริการทางการสาธารณสุขที่ได้มาตรฐานสูงสุดเท่าที่มีบริการให้บริการทางด้านนี้

¹⁴² พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก 2546, มาตรา 41.

¹⁴³ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก 2546, มาตรา 78.

¹⁴⁴ พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาเด็กและเยาวชนแห่งชาติ พ.ศ. 2550, มาตรา 6.

(5) เด็กและเยาวชนมีสิทธิในการเล่น มีเวลาพักผ่อน และเข้าร่วมกิจกรรมการเล่น ทางนันทนาการที่เหมาะสมตามวัยของเด็กและเยาวชน และการมีส่วนร่วมอย่างเสรีในทาง วัฒนธรรมและศิลปะ การดำเนินการตามให้กระทำโดยมีแนวทาง ดังต่อไปนี้

1) ให้เด็กและเยาวชนมีความผูกพันต่อครอบครัว ภาคภูมิใจในความเป็นไทย มีวิถีชีวิตแบบประชาธิปไตย สามารถดำเนินชีวิตได้อย่างปลอดภัย และรู้จักเคารพสิทธิของผู้อื่น รวมทั้งกฎเกณฑ์และกติกาในสังคม

2) ให้มีสุขภาพและพละอนามัยแข็งแรง รู้จักการป้องกันตนเองจากโรคและ สิ่งเสพติด

3) ให้มีวุฒิภาวะทางอารมณ์ตามสมควรแก่วัย จริยธรรม และคุณธรรม

4) ให้มีทักษะและเจตคติที่ดีต่อการทำงาน มีศักดิ์ศรีและความภาคภูมิใจในการ ทำงานสุจริต

5) ให้รู้จักคิดอย่างมีเหตุผลและมุ่งมั่นพัฒนาตนเองอย่างต่อเนื่อง

6) ให้รู้จักช่วยเหลือผู้อื่น โดยมีจิตสำนึกในการให้และการอาสาสมัคร รวมทั้ง มีส่วนร่วมในการพัฒนาชุมชนและประเทศชาติ

7) ให้มีความรับผิดชอบต่อตนเอง ต่อผู้อื่น และต่อส่วนรวมตามสมควรแก่วัย

และพระราชบัญญัติดังกล่าวยังกำหนดอีกว่า ให้เด็กและเยาวชนทุกคนมีสิทธิได้รับการ จัดทะเบียนรับรองการเกิด การพัฒนาการยอมรับ การคุ้มครองและโอกาสในการมีส่วนร่วมตามที่ บัญญัติในพระราชบัญญัตินี้ หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องอย่างเท่าเทียม โดยไม่มีการเลือกปฏิบัติ โดยไม่เป็นธรรมเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคลฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา และวัฒนธรรม การศึกษาอบรม ความคิดเห็นทางการเมือง การเกิดหรือสถานะอื่นของเด็กและ เยาวชน บิดามารดา หรือผู้ปกครอง¹⁴⁵

¹⁴⁵ พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาเด็กและเยาวชนแห่งชาติ พ.ศ. 2550, มาตรา 7.

บทที่ 4

ปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาการให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าว ที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย

จากการศึกษามาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวระหว่างประเทศและมาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศ คือ ประเทศญี่ปุ่น สาธารณรัฐไต้หวัน และสาธารณรัฐสิงคโปร์รวมทั้งมาตรการทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวของประเทศไทย มาแล้วในบทที่ 3 จะเห็นได้ว่ามีมาตรการซึ่งเหมือนกันและแตกต่างกันในหลายประการด้วยกันและสำหรับบทนี้ จะวิเคราะห์ถึงปัญหาการคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยว่ามีปัญหาอย่างไร โดยได้ศึกษาเปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวระหว่างประเทศและต่างประเทศ คือ ประเทศญี่ปุ่น สาธารณรัฐไต้หวัน และสาธารณรัฐสิงคโปร์ในเรื่องดังต่อไปนี้

4.1 วิเคราะห์ปัญหาการกำหนดอายุขั้นต่ำของแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย

ในประเทศต่างๆ ส่วนใหญ่ได้มีความเห็นสอดคล้องต้องกันว่า การใช้แรงงานเด็กอายุน้อยควรห้ามเด็ดขาด ทั้งนี้เพราะเหตุว่าการจ้างเด็กที่มีอายุน้อยเข้าไปทำงานย่อมเป็นผลเสียต่อเด็ก เช่น ทำให้ร่างกายเด็กเสื่อมโทรม เด็กยังขาดความรู้ความสามารถในการทำงานทำให้เป็นแรงงานไร้ฝีมือ

โดยในประเทศญี่ปุ่นแรงงานเด็กต่างด้าวที่ไม่ว่าชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายจะได้รับการคุ้มครองกฎหมายแรงงานของประเทศญี่ปุ่นอย่างเท่าเทียมกัน โดยกฎหมายคุ้มครองแรงงานกำหนดหลักเกณฑ์ของอายุขั้นต่ำสำหรับการทำงานของแรงงานเด็ก กำหนดให้นายจ้างรับลูกจ้างที่เป็นผู้เยาว์อายุต่ำกว่า 15 ปี เข้าทำงาน เว้นแต่เด็กอายุเกินกว่า 12 ปี สามารถทำงานในงานที่มีลักษณะที่เป็นงานเบาและไม่เป็นอันตรายต่อสุขภาพและสวัสดิการของ

ส่วนสาธารณรัฐไต้หวันได้มีการกำหนดการคุ้มครองแรงงานเด็กไว้อยู่ในหมวดแรงงานเด็กและผู้หญิง (Chapter Child Workers and Female Workers) โดยมาตรา 44 แรงงานที่อายุมากกว่า

15 ปี แต่น้อยกว่า 16 ปี ถือว่าเป็นแรงงานเด็ก ไม่อนุญาตให้แรงงานเด็กทำงานหนักและงานอันตราย มาตรา 45 ห้ามมิให้นายจ้างจ้างลูกจ้างที่อายุต่ำกว่า 15 ปี เข้าทำงาน เว้นแต่ลูกจ้างนั้นจะจบการศึกษาชั้นมัธยมศึกษาตอนต้นแล้วหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐได้กำหนดไว้แล้วว่างานใดที่จะให้เด็กคนนั้นทำโดยพิจารณาถึงสภาพและพฤติการณ์ของงานจะไม่เป็นอันตรายต่อสุขภาพกายและจิตของเด็กคนนั้น และมาตรา 46 นายจ้างของลูกจ้างที่อายุต่ำกว่า 16 ปี ต้องเก็บจดหมายที่ผู้ปกครองของเด็กให้ความยินยอมและใบที่บอกอายุเด็กไว้ด้วย

ส่วนของสาธารณรัฐสิงคโปร์ การคุ้มครองแรงงานต่างด้าว เมื่อแรงงานต่างด้าวที่เป็นเด็กได้เข้าสิงคโปร์โดยถูกต้องตามกฎหมายแล้วจะได้รับความคุ้มครองแรงงานตามกฎหมายของสิงคโปร์ โดยสิงคโปร์ได้มีกฎหมายการจ้างงาน ปี ค.ศ. 1981 (The Employment Act Singapore 1981) เป็นกฎหมายหลักของสิงคโปร์ที่กำหนดมาตรฐานคุ้มครองแรงงานเป็นการทั่วไป และใช้บังคับกับลูกจ้างทุกคนโดยไม่คำนึงถึงสัญชาติของลูกจ้างรวมถึงคนทำงานซึ่งทำงานให้ตามสัญญาว่าจ้างให้ทำงานที่มีอยู่กับนายจ้างด้วย อีกทั้งสาธารณรัฐสิงคโปร์ยังได้มีมาตรการคุ้มครองแรงงานเด็กซึ่งบัญญัติแยกความคุ้มครองไว้โดยเฉพาะ โดยมาตรการดังกล่าวอยู่ในระเบียบข้อบังคับของการทำงาน (เด็กและเยาวชน) ปี ค.ศ. 1976 (The Employment (Children Young Persons) Regulation 1976) แยกไว้ต่างหาก โดยกำหนดห้ามมิให้เด็กที่มีอายุต่ำกว่า 12 ปี ทำงานทุกประเภท และห้ามมิให้จ้างวัยรุ่นอายุ 14 ปี แต่ไม่ถึง 16 ปี ทำงานเว้นแต่มีการตรวจสุขภาพและมีใบรับรองแพทย์ว่าทำงานได้สำหรับอายุขั้นต่ำสำหรับงานอันตรายและประเภทของงานอันตรายข้อบังคับของการทำงานเด็กและเยาวชนของสิงคโปร์ได้กำหนดห้ามมิให้จ้างเด็กอายุไม่เกิน 14 ปี หรือวัยรุ่นอายุ 14 ปี แต่ไม่ถึง 16 ปี ให้ทำงานในงานหรือสถานที่ หรือสภาพการทำงานที่อาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพของเด็กหรือวัยรุ่น หรือทำงานที่เกี่ยวข้องกับการจัดการหรือดูแลเครื่องจักรในระหว่างทำงาน เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากเลขาธิการคุ้มครองแรงงาน หรือทำงานที่เกี่ยวข้องกับการจัดการดูแล หรือใกล้ชิดกับอุปกรณ์ไฟฟ้าที่ยังไม่มีการตัดกระแสไฟฟ้า หรือทำงานใต้ดิน อีกทั้งนายจ้างต้องแจ้งให้เลขาธิการการคุ้มครองแรงงานทราบ พร้อมข้อมูลตามที่กฎหมายกำหนดภายใน 30 วัน นับแต่มีการว่าจ้างวัยรุ่นให้ทำงานในสถานประกอบการ

ส่วนเรื่องเวลาพักนั้น ห้ามมิให้เด็กอายุไม่ถึง 14 ปี ให้ทำงานเป็นคนทำงานโดยทำงานเกิน 3 ชั่วโมงโดยไม่ได้รับการพัก 30 นาที หรือทำงานเกิน 6 ชั่วโมงในแต่ละวัน

ห้ามว่าจ้างวัยรุ่นอายุไม่เกิน 14 ปี แต่ไม่ถึง 16 ปี ให้ทำงานเป็นคนทำงานโดยทำงานเกิน 4 ชั่วโมงโดยไม่ได้รับการพัก 30 นาที หรือทำงานเกิน 7 ชั่วโมง ในแต่ละวันเว้นแต่ได้รับอนุญาตจากเลขาธิการการคุ้มครองแรงงาน

ทั้ง ห้ามไม่ให้เด็กอายุไม่ถึง 14 ปี และวัยรุ่นอายุไม่เกิน 14 ปี แต่ไม่ถึง 16 ปีทำงานในเวลากลางคืนและวันหยุด

สำหรับประเทศไทย คำว่า “แรงงานเด็ก” ในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ไม่ได้กำหนดนิยามไว้โดยเฉพาะจึงเปรียบเทียบกับนิยามคำว่าลูกจ้างในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 หมายถึง ผู้ซึ่งตกลงทำงานให้นายจ้างโดยได้รับค่าจ้างไม่ว่าจะเรียกชื่ออย่างไร มาตรา 44 กำหนดว่า ห้ามนายจ้างจ้างเด็กอายุต่ำกว่า 15 ปี เป็นลูกจ้าง มาตรา 45 ในกรณีที่มีการจ้างเด็กอายุต่ำกว่า 18 ปี เป็นลูกจ้าง ให้นายจ้างปฏิบัติดังต่อไปนี้ (1) แจ้งให้ลูกจ้างทราบซึ่งเป็นที่เด็กนั้นต่อพนักงานตรวจแรงงานภายในสิบห้าวันนับแต่เด็กเข้าทำงาน (2) จัดทำบันทึกสภาพการจ้างกรณีที่มีการเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมเก็บไว้ ณ สถานประกอบการหรือสำนักงานของนายจ้างพร้อมที่จะให้พนักงานตรวจแรงงานได้ในเวลาทำการ (3) แจ้งการสิ้นสุดการจ้างซึ่งเป็นที่เด็กนั้นต่อพนักงานตรวจแรงงาน ภายในเจ็ดวันนับแต่เด็กออกจากงาน การแจ้งหรือการจัดทำบันทึกตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามที่อธิบดีกำหนด ดังนั้น ลูกจ้างเด็กหรือผู้ใช้แรงงานที่เป็นเด็ก หมายถึง ลูกจ้างหรือผู้ใช้แรงงานที่มีอายุไม่ต่ำกว่า 15 ปี ถึงต่ำกว่า 18 ปี ส่วนตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 4 กำหนดว่า “เด็ก” หมายถึงบุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี บริบูรณ์ แต่ไม่รวมถึงผู้บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรส ส่วนตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาเด็กและเยาวชนแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 4 “เด็ก” หมายความว่า บุคคลซึ่งมีอายุต่ำกว่า 18 บริบูรณ์

สำหรับกฎหมายระหว่างประเทศที่มีความเกี่ยวข้องกับการให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าว โดยอนุสัญญาสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 ได้นิยามคำว่า “Child” หมายถึง บุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี และตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization-ILO) ฉบับที่ 138 ว่าด้วยอายุขั้นต่ำกำหนดห้ามจ้างเด็กซึ่งอายุต่ำกว่า 15 ปี หรือยังอยู่ในการศึกษาภาคบังคับทำงานทุกประเภท

จากการที่ผู้เขียนได้ทำการศึกษาและลงพื้นที่ร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย พบว่า มีการใช้แรงงานไทยและแรงงานต่างด้าว และยังปรากฏว่ามีการแรงงานที่เป็นเด็กต่างด้าวอายุต่ำกว่า 18 ปี อยู่ด้วย โดยสาเหตุที่นายจ้างนิยมจ้างแรงงานเด็กต่างด้าว เพราะลักษณะของงานในร้านอาหารเป็นงานด้านบริการ แรงงานเด็กจะทำได้ดีกว่าผู้ใหญ่และค่าจ้างค่อนข้างต่ำทั้งเป็นประเภทแรงงานไร้ฝีมือและแรงงานเด็กต่างด้าวมีความขยัน ตั้งใจและอดทน สามารถทำงานหนัก งานสกปรก หรือบางงานที่แรงงานไทยไม่ทำ แรงงานเด็กต่างด้าวไม่เรียกร้องสวัสดิการมากเหมือนแรงงานไทย โดยประเภทของงานที่แรงงานเด็กต่างด้าวทำคือ ช่วยแม่ครัวทำอาหารหลังร้านล้างจาน เด็กเสิร์ฟ หรือเด็กเดินอาหาร จัดโต๊ะเก้าอี้ ทำความสะอาด ปัจจุบันสถานภาพทางเศรษฐกิจและการแข่งขันทางการค้าค่อนข้างสูง ทำให้นายจ้างหรือผู้ประกอบการพยายามลดต้นทุนและ

ค่าใช้จ่ายลง โดยการจ้างเด็กต่างด้าวทำงานในร้านอาหารของตนโดยให้ทำหลายๆ หน้าที่ภายในร้านอาหาร เมื่อได้ทำการสัมภาษณ์พบว่า มีการใช้แรงงานเด็กต่างด้าวดังกล่าวที่ทำงานในร้านอาหาร แต่มีการแจ้งอายุเกินจริง เนื่องจากนายจ้างหวังแรงต่อการตรวจสอบการใช้แรงงานเด็ก เนื่องจากแรงงานเด็กโดยเด็กต่างด้าวจะมีลักษณะในการเจริญเติบโตทางร่างกายมากกว่าอายุที่แท้จริงจึงเป็นการยากต่อการตรวจสอบของเจ้าหน้าที่รัฐและยังปรากฏว่าบางร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยที่ผู้เขียนทำการลงพื้นที่และสัมภาษณ์ได้ข้อมูลว่านายจ้างจะทำการจ้างแรงงานเด็กต่างด้าวด้วยวาจา ไม่ได้ปฏิบัติตามมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน 2541 โดยนายจ้างมิได้ทำการแจ้งการจ้างลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กต่างด้าวอายุต่ำกว่า 18 ปี ภายในสิบห้าวันนับแต่เด็กเข้าทำงานต่อพนักงานตรวจแรงงาน มิได้มีการจัดทำบันทึกสภาพการจ้างกรณีมีการเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมเก็บไว้ ณ สถานประกอบกิจการหรือสำนักงานของนายจ้างโดยพร้อมที่จะให้พนักงานตรวจแรงงานตรวจในเวลาทำการ มิได้มีการแจ้งการสิ้นสุดการจ้างลูกจ้างที่เป็นเด็กต่างด้าวนั้น ต่อพนักงานตรวจแรงงานภายในเจ็ดวันนับแต่เด็กต่างด้าวออกจากงาน เพื่อเป็นการหลีกเลี่ยงการตรวจสอบของพนักงาน อันเป็นการไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ทำให้แรงงานเด็กต่างด้าวเป็นแรงงานนอกระบบโดยแรงงานเด็กต่างด้าวไม่รู้สาระสำคัญของกฎหมายคุ้มครองแรงงานที่มีอยู่ทั้งบางร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยที่ผู้เขียนได้ลงพื้นที่พบว่ามีแรงงานเด็กต่างด้าวที่อายุไม่ถึง 15 ปี ทำงานอยู่ภายในร้านอาหาร จากการสัมภาษณ์ผู้ประกอบการได้ให้ข้อมูลว่าแรงงานเด็กต่างด้าวดังกล่าวมาอาศัยอยู่กับพ่อแม่ของเด็กในร้านอาหารเท่านั้นและมาอยู่ในช่วงปิดเทอม ซึ่งตามมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน 2541 กำหนดว่า ห้ามนายจ้างจ้างเด็กอายุต่ำกว่า 15 ปีเป็นลูกจ้าง และตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization-ILO) ฉบับที่ 138 ว่าด้วยอายุขั้นต่ำกำหนดห้ามจ้างเด็กซึ่งอายุต่ำกว่า 15 ปี หรือยังอยู่ในการศึกษาภาคบังคับทำงานทุกประเภท

4.2 วิเคราะห์ปัญหาสิทธิขั้นพื้นฐานของแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย

สำหรับประเทศไทยนั้นไม่มีกฎหมายออกมารองรับในเรื่องการคุ้มครองแรงงานต่างด้าวไว้โดยเฉพาะ ดังนั้นกฎหมายคุ้มครองแรงงานไทยจึงต้องใช้บังคับกับแรงงานต่างด้าวทุกคนที่อยู่ในประเทศไทยด้วยเช่นกัน

สำหรับในต่างประเทศได้แก่ ประเทศญี่ปุ่น สาธารณรัฐไต้หวัน สาธารณรัฐสิงคโปร์ได้กำหนดกฎหมายเกี่ยวกับการทำงานของแรงงานเด็กต่างด้าวที่จะเข้าทำงานในประเทศนั้นๆ ไว้ดังนี้

1) ประเทศญี่ปุ่นแรงงานเด็กต่างด้าวที่เข้าไปทำงานในประเทศญี่ปุ่นมีสิทธิจะได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมกันตามกฎหมายกับผู้ใช้แรงงานทั่วไปไม่ว่าจะเป็นแรงงานต่างด้าวที่ชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม ทั้งนี้ เป็นไปตามรัฐธรรมนูญญี่ปุ่น ค.ศ. 1946 มาตรา 14 ซึ่งบัญญัติว่า บุคคลทุกคนย่อมเสมอภาคกันภายใต้กฎหมายโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติในด้านการเมือง เศรษฐกิจ และสังคม เพราะเชื้อชาติและ ผิว เพศ สถานภาพทางสังคม หรือครอบครัว ซึ่งจากบทบัญญัติดังกล่าว ได้มีคำพิพากษาของศาลฎีกายืนยันรับรองว่าแรงงานต่างชาตินี้ได้รับการคุ้มครองจากรัฐ โดยเท่าเทียมกัน ทั้งแรงงานต่างชาติที่ชอบและไม่ชอบด้วยกฎหมาย¹⁴⁶ ประเทศญี่ปุ่น ได้มีกฎหมายมาตรฐานแรงงาน ค.ศ. 1947 แก้ไขเพิ่มเติมปี พ.ศ. 1995 (Labour Standard Law of Japan 1947) เพื่อคุ้มครองการใช้แรงงานทั่วไป รวมทั้งการใช้คุ้มครองแรงงานเด็ก โดยในส่วนของบทบัญญัติสำหรับการคุ้มครองแรงงานเด็กนั้นจะปรากฏอยู่ในหมวด 6 ตั้งแต่มาตรา 56-64 โดยจะกล่าวถึงเฉพาะเกี่ยวกับการใช้แรงงานเด็ก ซึ่งบทบัญญัตินี้ดังกล่าวให้ความคุ้มครองไปถึงแรงงานเด็กต่างด้าวด้วย ดังนั้นแรงงานเด็กต่างด้าวไม่ว่าจะชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายย่อมได้รับการคุ้มครองภายใต้กฎหมายคุ้มครองแรงงาน

2) สาธารณรัฐไต้หวันมีกฎหมายคุ้มครองแรงงานที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ได้แก่ กฎหมายว่าด้วยมาตรฐานแรงงาน (Labour Standard Law 1985) ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดมาตรฐานการใช้แรงงานโดยทั่วไปในด้านค่าจ้าง ชั่วโมงการทำงาน การใช้แรงงานเด็ก และโดยที่มิได้บัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองแรงงานต่างด้าวไว้โดยเฉพาะ บทบัญญัติใดที่เป็นการคุ้มครองผู้ที่เป็นลูกจ้างโดยทั่วไป ย่อมใช้บังคับแก่แรงงานต่างด้าวด้วยโดยเสมอภาคเช่นเดียวกันแต่ก็จำกัดเฉพาะแรงงานต่างชาติที่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้นจึงมีสิทธิได้รับการคุ้มครอง แรงงานต่างชาติที่ผิดกฎหมาย จะไม่ได้รับความคุ้มครองเช่นว่านี้

3) สาธารณรัฐสิงคโปร์การคุ้มครองแรงงานต่างด้าว เมื่อแรงงานต่างด้าวที่เป็นเด็กได้เข้าสู่สิงคโปร์โดยถูกต้องตามกฎหมายแล้วจะได้รับความคุ้มครองแรงงานตามกฎหมายของประเทศสิงคโปร์ โดยสาธารณรัฐสิงคโปร์ได้มีกฎหมายการทำงาน ปี ค.ศ. 1981 (The Employment Act Singapore 1981) เป็นกฎหมายหลักของสาธารณรัฐสิงคโปร์ ที่กำหนดมาตรฐานคุ้มครองแรงงานเป็นการทั่วไป และใช้บังคับกับลูกจ้างทุกคน โดยไม่คำนึงถึงสัญชาติของลูกจ้าง รวมถึงคนทำงานซึ่งทำงานให้ตามสัญญาว่าจ้างให้ทำงานที่มีอยู่กับนายจ้างด้วย อีกทั้งสาธารณรัฐสิงคโปร์ยังมีมาตรการคุ้มครองแรงงานเด็กซึ่งบัญญัติแยกความคุ้มครองไว้โดยเฉพาะ โดยมาตรการดังกล่าวอยู่

¹⁴⁶ เออิชิโร คิมูระ. เล่มเดิม. หน้า 111-112.

ในข้อบังคับของการทำงาน (เด็กและเยาวชน) ปี ค.ศ. 1976 (The Employment (Children Young Persons) Regulation 1976)¹⁴⁷ แยกไว้ต่างหาก

ส่วน ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ แรงงานต่างด้าวควรมีสถิตินี้ ตามอนุสัญญาฉบับที่ 111 ว่าด้วยการเลือกปฏิบัติในการจ้างงานและอาชีพ ค.ศ. 1958 มาตรา 1 กำหนดว่า “การเลือกปฏิบัติ” หมายถึงการแบ่งแยก การกีดกัน หรือการลำเอียงใดๆ ที่กระทำบนพื้นฐานของเชื้อชาติ สีผิว เพศ ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง สัญชาติหรือสภาพทางสังคม ซึ่งมีผลลบไล้ง หรือเสื่อมเสียต่อความเสมอภาคในโอกาสหรือการปฏิบัติเกี่ยวกับการจ้างงานหรืออาชีพ ประเทศสมาชิกต้องรับรองที่จะประกาศและดำเนินนโยบายชาติ ซึ่งมุ่งหมายส่งเสริมความเสมอภาคในโอกาส และการปฏิบัติในเรื่องการจ้างงานและอาชีพ โดยขจัดการเลือกปฏิบัติใดเกี่ยวกับเรื่องนั้นด้วยวิธีที่เหมาะสมกับสภาพและการปฏิบัติภายในประเทศของตนตามอนุสัญญาฉบับนี้มีเจตนารมณ์ให้มีการปฏิบัติเท่าเทียมกันห้ามการเลือกปฏิบัติเกี่ยวกับการจ้างงานในทุกๆ ด้าน เช่น สีผิว เพศ อายุ เชื้อชาติ เป็นต้น ย่อมหมายความว่าแรงงานต่างด้าวมีสิทธิจะได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมกันไม่ว่าจะเป็นแรงงานต่างด้าวที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ชอบกฎหมาย

อนุสัญญาฉบับที่ 97 มาตรา 6(1) กำหนดให้ประเทศสมาชิกที่ให้สัตยาบันจะต้องปฏิบัติต่อแรงงานที่เข้าเมืองโดยถูกกฎหมายอย่างเท่าเทียมกับคนในชาติของตนเองในเรื่องต่างๆ ที่กำหนดไว้ รัฐซึ่งให้สัตยาบันดูแลต้องช่วยเหลือให้บริการแก่ผู้อพยพเข้ามาหางานทำโดยไม่คิดมูลค่า โดยเฉพาะการให้ข้อมูลที่ถูกต้องรัฐต้องไม่เลือกปฏิบัติเพราะสาเหตุที่ผู้หางานทำมีสัญชาติ เชื้อชาติ ศาสนา เพศที่แตกต่างกัน ปฏิบัติต่อคนต่างชาติให้ความเท่าเทียมคนในสัญชาติตนเองในเรื่องเกี่ยวกับสภาพการจ้าง ค่าตอบแทน การประกันสังคม ภาษีอากร การคุ้มครองทางด้านกฎหมายอื่นๆ นอกจากอนุสัญญาฉบับนี้แล้ว ยังมีข้อแนะที่ 86 พ.ศ. 2492 ว่าด้วยการให้ความช่วยเหลือว่าด้วยข้อมูลข่าวสาร และการปฏิบัติที่เท่าเทียมสำหรับคนอพยพที่จะรับการดูแลเกี่ยวกับข้อมูลที่ถูกต้องทางประเทศที่คนงานอพยพไปอยู่ต้องอำนวยความสะดวก เรื่องการเดินทาง การออกหนังสือเดินทาง การออกวีซ่า รวมตลอดถึงการให้ความคุ้มครองอย่างเท่าเทียมกันโดยไม่คำนึงว่าคนงานอพยพนั้นจะมีสัญชาติ เชื้อชาติ ศาสนา หรือเพศใด ซึ่งหากพิจารณาตามอนุสัญญาฉบับที่ 97 และข้อแนะที่ 86 แล้วการรับรองสิทธิที่จะได้รับการเลือกปฏิบัติที่เท่าเทียมกันมีเฉพาะแต่แรงงานต่างด้าวที่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น

จากการลงพื้นที่สัมภาษณ์แรงงานเด็กต่างด้าวสัญชาติเวียดนาม ลาว และพม่า ที่ทำงานในร้านอาหารพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย พบว่าแรงงานเด็กต่างด้าวดังกล่าวยังไม่ได้รับการคุ้มครองในเรื่องสิทธิขั้นพื้นฐานตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทยอย่างเท่าที่ควรเช่นเดียวกับ

¹⁴⁷ ฐานันดร เอมะศิริ. เล่มเดิม. หน้า 62-65.

แรงงานที่เป็นเด็กไทย เนื่องจากนายจ้างหลีกเลี่ยงไม่ปฏิบัติตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน โดยนายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นแรงงานเด็กต่างด้าวอายุต่ำกว่าสิบแปดปีทำงานหลังเวลา 22.00 นาฬิกา และจากการสัมภาษณ์แรงงานเด็กต่างด้าวดังกล่าว ยังพบอีกว่าบางร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยนายจ้างมีข้อตกลงกับแรงงานเด็กต่างด้าวให้ทำงานตลอดทั้งวันโดยไม่มีกำหนดเวลาพักอันเป็นการขัดต่อพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 46 ที่กำหนดให้แรงงานเด็กมีเวลาพักไม่น้อยกว่าหนึ่งชั่วโมงติดต่อกันหลังจากลูกจ้างทำงานมาแล้วไม่เกินสี่ชั่วโมง ทั้งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานเป็นกฎหมายความสงบเรียบร้อยของประชาชน ข้อตกลงดังกล่าวจึงตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 150¹⁴⁸ ซึ่งแรงงานเด็กต่างด้าวดังกล่าวไม่ทราบถึงสาระสำคัญของกฎหมายคุ้มครองแรงงาน และไม่ทราบถึงสวัสดิการขั้นพื้นฐานต่างๆ ที่กฎหมายกำหนดไม่ว่าจะเป็นสิทธิเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลทางด้านสาธารณสุขและการยังเข้าไม่ถึงการศึกษานอกระบบ สิทธิเกี่ยวกับความปลอดภัยสภาพแวดล้อมในการทำงาน สิทธิทางด้านพระราชบัญญัติเงินทดแทนและ สิทธิตามกฎหมายประกันสังคม

ส่วนแรงงานเด็กต่างด้าวที่ลักลอบหลบหนีเข้ามาทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยโดยผิดกฎหมาย เมื่อเข้ามาโดยผิดกฎหมายไม่มีใบอนุญาตให้ทำงานจัดเป็นแรงงานนอกระบบนายจ้างมักจะบังคับให้ได้รับสวัสดิการต่างๆ ตามกฎหมายเลยและจะให้ทำงานในที่ลับตาคนเพื่อป้องกันการตรวจสอบจากภาครัฐ โดยให้ทำอยู่แต่ในครัวหรือให้ออกมาทำตอนร้านปิด ดังนั้นจึงทำให้แรงงานเด็กต่างด้าวดังกล่าวไม่ได้รับความเป็นธรรมเท่าที่ควร โดยตามรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 โดยมาตรา 30 ได้ให้ความคุ้มครองคนต่างด้าวที่ทำงานอยู่ในประเทศไทย บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกันชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิดเชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกาย หรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคมความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมือง อันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญจะกระทำมิได้และในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กซึ่งไทยเป็นรัฐภาคีก็ระบุว่า ข้อ 1 ให้คำนิยามว่า “เด็ก” หมายถึง บุคคลใดก็ตามที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี เว้นแต่จะบรรลุนิติภาวะก่อนหน้านั้นตามกฎหมายที่ใช้บังคับแก่เด็กนั้น และมีประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการให้ความคุ้มครองเด็กต่างด้าว ไว้ในส่วนต่างๆ ดังนี้ ข้อ 2 ระบุว่า รัฐภาคีจะเคารพและประกันสิทธิตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญานี้แก่เด็กแต่ละคนที่อยู่อำนาจตน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติไม่ว่าชนิดใดๆ โดยไม่คำนึงถึง เชื้อชาติ ผิว เพศ ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือ

¹⁴⁸ สำนักงานศาลยุติธรรม. (2547). คำพิพากษาศาลฎีกา 1394/2547, สารบัญคำพิพากษาศาลฎีกา พ.ศ. 2547 (เล่ม 5). หน้า 60.

ทางอื่น ต้นกำเนิดทางชาติ ชาติพันธุ์ หรือสังคม ทรัพย์สิน ความทุพพลภาพการเกิดหรือสถานะอื่นๆ ของเด็ก หรือบิดามารดา หรือผู้ปกครองตามกฎหมาย ซึ่งได้มุ่งประสงค์ให้รัฐภาคี ประกันสิทธิครอบคลุมไปถึงเด็กในประเทศของตน โดยไม่มีการแบ่งแยกหรือเลือกปฏิบัติ การไม่เลือกปฏิบัติ นั้นไม่ได้หมายความว่ารัฐจะต้องปฏิบัติเหมือนเด็กทุกคนเหมือนกันหมด หากเด็กกลุ่มใดมาสามารถใช้สิทธิเช่นเดียวกับเด็กอื่น เพราะสภาวะทางร่างกาย จิตใจ หรือสังคม เช่นเด็กพิการทางร่างกายหรือทางสมอง เด็กเรื้อรัง ยากจน เป็นต้น รัฐอาจจัดบริการให้เด็กเหล่านี้เป็นกรณีพิเศษ เพื่อช่วยเหลือให้เด็กกลุ่มนี้ได้ใช้สิทธิเท่าเทียมกับเด็กอื่นๆ

ดังนั้น แรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยไม่ว่าจะเป็นแรงงานที่ชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายควรได้รับการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 30 และอนุสัญญาสิทธิเด็กซึ่งไทยเป็นรัฐภาคีตามอนุสัญญาดังกล่าว และเห็นว่ามีควมจำเป็นที่จะต้องทำการพิจารณาและปรับปรุงมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองแรงงานที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันให้สามารถใช้บังคับและคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวที่เข้ามาทำงานในประเทศไทย

4.3 วิเคราะห์ปัญหาการจ่ายค่าตอบแทนแก่แรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย

ในเรื่องการจ่ายค่าตอบแทนให้แก่ลูกจ้างพระราชคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่นายจ้างจะต้องให้ความคุ้มครองแก่ลูกจ้างในเรื่องการจ่ายค่าตอบแทน ซึ่งในเรื่องอัตราค่าจ้างขั้นต่ำตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานฉบับนี้ได้มีการบัญญัติให้ อัตราค่าจ้างขั้นต่ำนั้นใช้บังคับแก่แรงงานต่างด้าวด้วย โดยได้บัญญัติอยู่ใน มาตรา 89 ว่า “ประกาศกำหนดอัตราค่าจ้างตามมาตรา 88 ให้ใช้บังคับแก่นายจ้างและลูกจ้างไม่ว่านายจ้างและลูกจ้างนั้นจะมีสัญชาติ ศาสนาหรือเพศใด” และตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 22 พฤศจิกายน 2554 ที่ให้กำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำไว้วันละ 300 บาท ประกอบกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 30 ที่ให้ความคุ้มครองในเรื่องของเท่าเทียมกันของคนทุกเชื้อชาติ ภาษา เพศ สภาพทางกาย หรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม

จากการศึกษาพบว่า แรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหารพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยส่วนใหญ่เป็นแรงงานไร้ฝีมือและเป็นแรงงานนอกระบบ แรงงานเหล่านี้มักจะยอมรับค่าจ้างในอัตราที่ต่ำ โดยส่วนใหญ่จะไม่ทราบและเข้าใจถึงสิทธิตามกฎหมายที่ตนพึงจะได้รับ และอาจต้องเพิ่มชั่วโมงการทำงานโดยไม่ได้รับค่าตอบแทนใดๆ เลย จากการลงพื้นที่สัมภาษณ์แรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหารพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย พบว่าบางร้านอาหารนายจ้าง

มิได้จ่ายค่าตอบแทนให้กับแรงงานเด็กต่างด้าว โดยแรงงานเด็กต่างด้าวจะได้รับค่าตอบแทนจากการทำงานในลักษณะเป็นทิปจากผู้เข้ามาใช้บริการในร้านอาหาร หรือกรณีบางร้านอาหาร แรงงานเด็กต่างด้าวมาอาศัยอยู่กับพ่อแม่ของคนซึ่งทำงานในร้านอาหารนั้นอยู่แล้ว โดยนายจ้างให้แรงงานเด็กต่างด้าวดังกล่าวทำงานเพื่อแลกกับการที่จะได้มีที่อาศัยอยู่ภายในร้านหรือถูกบังคับให้ทำงานเพื่อใช้หนี้ที่ถูกผูกมัดมาตั้งแต่ต้น โดยนายจ้างมิได้ให้ค่าตอบแทนแต่อย่างใด ซึ่งเป็นการขัดกับความหมายของคำว่า ค่าจ้าง ตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งกำหนดว่า ค่าจ้าง หมายความว่า เงินที่นายจ้างและลูกจ้างตกลงกันจ่ายเป็นค่าตอบแทนในการทำงานตามสัญญาจ้างสำหรับระยะเวลาการทำงานปกติเป็นรายชั่วโมง รายวัน รายสัปดาห์ รายเดือน หรือระยะเวลาอื่น หรือจ่ายให้โดยคำนวณตามผลงานที่ลูกจ้างทำได้ในเวลาทำงานปกติของวันทำงาน และให้หมายความรวมถึงเงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างในวันหยุดและวันลาที่ลูกจ้างมิได้ทำงาน แต่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับตามพระราชบัญญัตินี้ และตามอนุสัญญาฉบับที่ 95 ว่าด้วยการคุ้มครองค่าจ้าง มาตรา 1 ค่าตอบแทนหรือรายได้ไม่ว่าจะเรียกชื่อหรือคำนวณได้อย่างไรในรูปของเงินตราที่ถูกกำหนดโดยข้อตกลงร่วมกัน หรือข้อบังคับโดยนายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้าง สำหรับลูกจ้างได้กระทำหรือจะกระทำ ตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศได้รับรองสิทธิของแรงงานต่างด้าวในการได้รับค่าจ้างเท่าเทียมกัน สำหรับการทำงานที่เท่าเทียมกันทั้งตามข้อแนะที่ 179 ว่าด้วยสภาพการทำงาน (โรงแรมและร้านอาหาร) พ.ศ. 2534 (R179 Working Condition (Hotel and Restaurant), 1991) มีแนวการคุ้มครอง คำว่า ทิป หมายถึง จำนวนเงินที่ลูกค้าให้ลูกจ้างอย่างเต็มใจ นอกเหนือจากเงินที่ลูกค้าต้องชำระบริการ และแม้ว่าจะได้ทิป ลูกจ้างจะได้รับค่าตอบแทนพื้นฐานเป็นระยะๆ อย่างสม่ำเสมอ และยังปรากฏอีกว่าบางร้านอาหารนายจ้างให้แรงงานเด็กต่างด้าวทำงานทุกวันและจะจ่ายค่าตอบแทนให้แก่แรงงานเด็กต่างด้าวโดยพิจารณาจากการพูดภาษาไทยได้ หากพูดภาษาไทยไม่ได้หรือไม่คล่องจะได้เพียงวันละ 200 บาทหรือ 150 บาท โดยนายจ้างเป็นผู้กำหนดแต่เพียงฝ่ายเดียวซึ่งต่ำกว่าเกณฑ์ค่าแรงขั้นต่ำที่กฎหมายกำหนด คือวันละ 300 บาท ตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 22 พฤศจิกายน 2554 และก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่แรงงานเด็กต่างด้าวและเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักร พุทธศักราช 2550 มาตรา 30 ที่ให้ความคุ้มครองในเรื่องของเท่าเทียมกันของคนทุกเชื้อชาติ ภาษา เพศ สภาพทางกาย หรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม

ดังนั้น ในเรื่องการจ่ายค่าตอบแทนการทำงานควรกำหนดค่าตอบแทนในการทำงานโดยคำนึงถึงอัตราค่าจ้างเทียบกับแรงงานที่ทำงานในระบบหรือในภาคเศรษฐกิจที่เป็นทางการ โดยการกำหนดค่าจ้างที่เป็นธรรมดังนี้

1) ในการกำหนดค่าตอบแทนการทำงานให้คำนึงถึงอัตราค่าจ้างสำหรับคนงานในภาคเศรษฐกิจที่เป็นทางการ โดยจะต้องจ่ายค่าจ้างเป็นเงินเท่านั้น การจ่ายค่าจ้างให้แก่แรงงานเด็กต่างด้าวจะต้องจ่ายให้เท่าเทียมกันกับแรงงานในระบบโดยการทำงานที่มีลักษณะและคุณภาพอย่างเดียวกันควรจะได้รับค่าจ้างเท่ากัน อัตราค่าจ้างจะเป็นเงินจำนวนเท่าไรขึ้นอยู่กับตกลงระหว่างทั้งสองฝ่าย ซึ่งจะมีผลผูกพันตามที่ตกลงกันและข้อสำคัญจะต้องมีการตกลงกันมิใช่เป็นความประสงค์ของฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดแต่เพียงฝ่ายเดียว นอกจากนี้ควรกำหนดห้ามนายจ้างนำหนี้อย่างอื่นมาหักจากค่าจ้างของลูกจ้างด้วย

2) กรณีทำงานในวันหยุด เนื่องจากสภาพการทำงานของแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย ส่วนใหญ่เป็นงานที่ต้องทำทุกวันและตามกฎกระทรวงแรงงานฉบับที่ 4 (พ.ศ. 2541) ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 กำหนดให้ร้านอาหารเป็นงานที่นายจ้างไม่อาจให้ลูกจ้างหยุดทำงานในวันหยุดตามประเพณีได้ ดังนั้น จึงควรมีการกำหนดค่าจ้างทำงานในวันหยุดให้แก่แรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหาร

3) กรณีทำงานล่วงเวลา ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานมาตรา 45 ห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กอายุต่ำกว่า 18 ปีทำงานล่วงเวลา แต่จากการศึกษาและลงพื้นที่สัมภาษณ์แรงงานไทยที่ทำงานร่วมกับแรงงานเด็กต่างด้าว พบว่า แรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหารต้องเริ่มทำงานตั้งแต่ 05.30-18.00 นาฬิกา ซึ่งเป็นการทำงานเกินระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดและเป็นการทำงานล่วงเวลา ภาครัฐจึงควรมีการควบคุมการทำงานในส่วนนี้ หรือควรมีการออกกฎเกณฑ์ให้งานในร้านอาหารเป็นงานที่ให้ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กสามารถทำงานล่วงเวลาได้โดยได้รับค่าตอบแทนในอัตราที่สูงกว่าตามที่กฎหมายกำหนดและควรมีมาตรการเพื่อให้เกิดการคำนวณและบันทึกชั่วโมงทำงานและการทำงานล่วงเวลาอย่างเหมาะสม และลูกจ้างสามารถดูทะเบียนการทำงานดังกล่าวของตนได้ ตามที่อนุสัญญาที่ 172 ว่าด้วยสภาพการทำงาน (โรงแรม และร้านอาหาร) พ.ศ. 2534 กำหนดหลักเกณฑ์ลักษณะงาน โรงแรม และร้านอาหารหรือสถานที่ที่มีลักษณะใกล้เคียงหรือคล้ายกันกับโรงแรมหรือร้านอาหาร อนุสัญญาฉบับนี้หลักการคือ ชั่วโมงการทำงาน หมายถึง เวลาทำงานในชั่วโมงปกติของเวลางานหรือทำงานนอกเวลางานพอสมควร และตามข้อแนะที่ 179 ว่าด้วยสภาพการทำงาน (โรงแรมและร้านอาหาร) พ.ศ. 2534 (R179 Working Condition (Hotel and Restaurant), 1991)¹⁴⁹ มีหลักการและแนวการคุ้มครอง การทำงานล่วงเวลาหรือทำงานในวันหยุดจะได้รับค่าตอบแทนในอัตราที่สูงกว่าตามที่กฎหมายกำหนดและควรมีมาตรการเพื่อให้เกิดการ

¹⁴⁹ International Labour Organization (ILO). (n.d.). Retrieved July 28, 2012, from <http://www.ilo.org/ilolex/English/recdisp2.htm>

คำนวณและบันทึกชั่วโมงทำงานและการทำงานล่วงเวลาอย่างเหมาะสม และลูกจ้างสามารถดูทะเบียนการทำงานดังกล่าวของตนได้

4.4 วิเคราะห์ปัญหาการเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามแรงงานเด็กต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย

ตาม อนุสัญญาฉบับที่ 143 ว่าด้วยเรื่องคนงานอพยพ พ.ศ. 2518 (Migrant Worker (Supplementary provision 1975)) อนุสัญญาฉบับนี้กำหนดกฎเกณฑ์การควบคุมแรงงานอพยพที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย โดยให้ประเทศสมาชิกจัดผู้อพยพแรงงานซึ่งทำงานในลักษณะลักลอบและการอพยพเข้ามาโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย รวมทั้งจัดผู้หาค้นมาทำงานในลักษณะดังกล่าววิธีการข้างต้นให้กระทำโดยการกำหนดกฎหมายหรือกฎเกณฑ์ในการสืบหาว่ามีการจ้างแรงงานที่ไม่ถูกต้องแห่งใด รวมทั้งการกำหนดวิธีการบริหารและกำหนดโทษ

จากการศึกษาพบว่าในปัจจุบันร้านอาหารมีการใช้แรงงานต่างด้าวจำนวนมากและมีแรงงานเด็กต่างด้าวอยู่ด้วย ปัญหาที่สำคัญ คือมีจำนวนแรงงานต่างด้าวที่เป็นเด็กหลบหนีเข้าเมืองจำนวนมาก โดยผ่านกระบวนการนายหน้ามีทั้งที่เข้ามาโดยสมัครใจและไม่สมัครใจจากกระบวนการนายหน้าค้าแรงงาน และนายหน้าค้ามนุษย์ซึ่งประเทศไทยเป็นประเทศปลายทาง¹⁵⁰ ที่ผ่านมาแม้ว่ารัฐบาลจะมีนโยบายในการป้องกันและปราบปรามแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองโดยมอบหมายให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เช่น ทหาร ตำรวจ ร่วมมือในการแก้ไขปัญหาการลักลอบเข้ามาทำงานของแรงงานต่างด้าว นอกจากนี้คณะกรรมการบริหารแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง (กบร.) ได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการปราบปราม จับกุม ดำเนินคดีแรงงานต่างด้าวลักลอบเข้าทำงาน คณะอนุกรรมการสกัดกั้นแรงงานต่างด้าวลักลอบเข้าทำงาน และอนุกรรมการผลักดันและส่งกลับแรงงานต่างด้าว เพื่อพิจารณาและกำหนดมาตรการในการป้องกันและปราบปรามแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองก็ตาม แต่ยังคงพบประเด็นปัญหาอุปสรรคที่สำคัญคือ

จากการศึกษาพบว่า ปัญหาการสกัดกั้น ป้องกันและปราบปราม ดังนี้

1) การจับกุมและดำเนินคดีแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง ส่วนใหญ่จะเป็นการลงโทษตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ซึ่งจะใช้มาตรการในการผลักดันและส่งกลับตามมาตรา 54 โดยไม่มีการดำเนินคดี เนื่องจากประเทศไทยไม่มีสถานที่กักกันและงบประมาณในการดูแลแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองอย่างเพียงพอ ทำให้แรงงานต่างด้าวไม่เกรงกลัวที่จะถูกลงโทษ เมื่อถูกผลักดันและส่งกลับก็ลักลอบกลับเข้ามาทำงานในประเทศไทยอีกและยังมีผลกระทบ

¹⁵⁰ Labour Rights Promotion Network Foundation, (n.d.). สืบค้นเมื่อ 28 กรกฎาคม 2555, จาก <http://www.lpnfoundation.com/LPN-News/47/สถานการณ์เด็กข้ามชาติ-ในพื้นที่สมุทรสาครปี54.html>.

ที่สำคัญคือ นายจ้างใช้ช่องทางดังกล่าวไม่จ่ายค่าแรงงานให้แก่แรงงานที่ถูกผลักดันออกนอกราชอาณาจักร

2) ปัญหาและข้อจำกัดเมื่อผลักดันกลับประเทศต้นทาง แต่ประเทศต้นทางไม่ให้ความร่วมมือและไม่รับกลุ่มเป้าหมายกลับ นำมาซึ่งคนไร้ชาติ หรือดำเนินการล่าช้า

3) แม้ว่าเจ้าหน้าที่ตำรวจได้ระดมกวาดล้างทุกเดือน แต่เมื่อผลักดันส่งกลับแล้วผู้หลบหนีเข้าเมืองมักลักลอบกลับเข้าประเทศอีกโดยเจ้าหน้าที่ไม่สามารถระบุได้ว่าเป็นบุคคลเดิมหรือไม่ เนื่องจากไม่มีการเก็บข้อมูลทางชีวภาพและผู้หลบหนีเข้าเมืองมักเปลี่ยนชื่อเพื่อเลี่ยงการจับกุม นอกจากนี้ยังพบการปลอมแปลงทะเบียนคนต่างด้าว บัตรประจำตัวต่างๆ ทั้งนี้เป็นปัจจัยที่ทำให้ปัญหาการลักลอบเข้าเมืองขยายตัวมากขึ้น ได้แก่ การชักนำญาติพี่น้องของตนเข้ามาในไทย และขบวนการนำพา ที่มีเจ้าหน้าที่รัฐเกี่ยวข้องทุกระดับ รวมทั้งปัจจัยดังดูจากความเข้าใจผิดว่ามีโอกาสได้รับสัญชาติไทยหรือไปตั้งถิ่นฐานในประเทศที่ 3¹⁵¹

4) สภาพปัญหาในการจับของพนักงานเจ้าหน้าที่ การที่กฎหมายกำหนดต้องสั่งให้ไปรายงานตัวยังสถานีตำรวจพร้อมกับพนักงานเจ้าหน้าที่ก่อนจึงจะมีอำนาจจับ ซึ่งโดยข้อเท็จจริงแล้วในทางปฏิบัติไม่สามารถจะกระทำได้ เนื่องจากแรงงานเด็กต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองเมื่อเจอเจ้าหน้าที่จะหลบหนีทันทีไม่รอให้เจ้าหน้าที่สั่งให้ไปรายงานตัว การสั่งให้แรงงานเด็กต่างด้าวไปรายงานตัวน่าจะเหมาะสมสำหรับแรงงานเด็กต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยชอบด้วยกฎหมายมากกว่า และนอกจากนี้ ในการจับกฎหมายกำหนดให้ต้องแจ้งให้แรงงานเด็กต่างด้าวทราบและสั่งให้ไปรายงานตัว การสั่งให้ไปรายงานตัวก่อนจับกุม พบว่า เกิดปัญหาเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่ผู้จับกุม กรณีแรงงานต่างด้าวไม่สามารถสื่อสารภาษาไทยได้แล้วข้ดขึ้นคำสั่งเจ้าหน้าที่ หากเจ้าหน้าที่จับกุมทำให้เสี่ยงต่อการใช้อำนาจโดยมิชอบ ทำให้เจ้าหน้าที่ไม่กล้าดำเนินการ

5) ในร้านอาหารนายจ้างมักให้แรงงานเด็กต่างด้าวที่หลบหนีเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายทำงานในที่ลับตาคน เช่น โดยให้ทำงานเฉพาะหลังครัวไม่ให้ออกมาหน้าร้าน ให้ทำความสะอาดห้องน้ำ หรือให้ออกมาเก็บร้านเมื่อร้านอาหารปิดแล้วในตอนกลางคืน ทำให้ยากต่อการเข้าตรวจสอบและทำการจับกุมของเจ้าหน้าที่รัฐ ทั้งกฎหมายไม่ได้บัญญัติให้พนักงานของกรมการจัดหางาน เป็นเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาการใช้อำนาจในการจับกุมของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 จะเกิดต่อเมื่อพบเด็กต่างด้าวผู้ใดทำงานโดยไม่ได้รับใบอนุญาตและสั่งให้ไป

¹⁵¹ สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ. (2552). *สรุปผลการดำเนินการศึกษาสถานการณ์ในพื้นที่และการประชุมปฏิบัติการระดมความเห็นจากส่วนราชการที่เกี่ยวข้องในพื้นที่ภาคเหนือเพื่อประกอบการพิจารณาจัดทำยุทธศาสตร์การแก้ปัญหาผู้หลบหนีเข้าเมืองทั้งระบบ*. หน้า 2.

รายงานตัวยังสถานีตำรวจพร้อมกับพนักงานเจ้าหน้าที่แต่เด็กต่างตัวผู้นั้น ไม่ยินยอมจะหลบหนีให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจจับเด็กต่างตัวนั้น โดยไม่ต้องมีหมายจับและให้นำตัวผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวน โดยทันที ดังนั้น อำนาจในการจับกุมไม่ได้เกิดขึ้นทันที แต่อำนาจในการจับกุมจะเกิดขึ้นเมื่อเข้าเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่ไม่กล้าใช้อำนาจโดยลำพัง

4.5 วิเคราะห์การกำหนดนโยบายของรัฐบาลเกี่ยวกับแรงงานเด็กต่างตัวที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย

4.5.1 ปัญหา นโยบายการคุ้มครองแรงงานเด็กต่างตัวที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย

จากการศึกษา พบว่า ปัญหาการให้การให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างตัวเป็นปัญหาหนึ่งที่เกิดขึ้นในประเทศไทย ทั้งร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยมีการใช้แรงงานเด็กต่างตัวในการทำงาน

ลักษณะและประเภทของแรงงานเด็กต่างตัวในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย มีดังต่อไปนี้

1. ติดตามพ่อแม่ผู้ปกครองเข้าไปในที่ทำงาน โดยเหตุที่ไม่มีผู้ดูแล บางครั้งเด็กเหล่านี้ก็ช่วยงานเล็กๆ น้อยๆ ซึ่งกรณีนี้เป็นที่มาของการถูกกล่าวหาว่าประเทศไทยมีการใช้แรงงานเด็ก
2. เด็กต่างตัวที่เกิดและเติบโตในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย และมักจะติดตามพ่อแม่ผู้ปกครองเข้าไปในสถานที่ทำงาน ทำให้เด็กไม่มีโอกาสเข้าถึงบริการสังคมและกิจกรรมที่จำเป็น เช่น การเข้าสู่ระบบการศึกษา ส่งผลให้เด็กเข้าสู่กระบวนการทำงานก่อนวัยอันควร โดยไม่ตั้งใจ
3. เด็กต่างตัวที่สมัครใจเข้ามาทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย โดยการลักลอบเข้าเมืองผิดกฎหมาย บางครั้งอาจถูกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม เช่น ได้รับค่าจ้างต่ำกว่ากฎหมายกำหนด ทำงานโดยไม่มีวันหยุด ซึ่งแรงงานเด็กเหล่านี้ยินยอมที่จะถูกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม ด้วยเหตุผลจากการที่ตนเองหลบหนีเข้าเมืองเกรงว่าหากดำเนินการใดๆ แล้วอาจจะต้องถูกส่งตัวกลับ ประกอบกับแรงงานเด็กเหล่านี้หลบซ่อนทำงานในสถานประกอบการ ยากต่อการตรวจสอบของเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อให้ความคุ้มครองช่วยเหลือ

ตามที่ประเทศไทยได้ให้สัตยาบันอนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ ฉบับที่ 182 ว่าด้วยการห้ามและการดำเนินการโดยทันทีเพื่อขจัดรูปแบบที่เลวร้ายที่สุดของการใช้แรงงานเด็ก เมื่อวันที่ 16 กุมภาพันธ์ 2544 เป็นผลให้ประเทศไทยมีพันธะสัญญาที่จะต้องปฏิบัติตาม

อนุสัญญาดังกล่าว และต้องดำเนินการโดยทันทีเพื่อจัดการใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้ายที่สุดให้หมดสิ้นไปจากประเทศไทยและ ตามมาตรา 6 กำหนดให้สมาชิกแต่ละประเทศต้องกำหนดและปฏิบัติตามแผนงานดำเนินการเพื่อขจัดรูปแบบที่เลวร้ายที่สุดของการใช้แรงงานเด็กโดยถือเป็นการกิจสำคัญเร่งด่วน ซึ่งองค์การแรงงานระหว่างประเทศได้กำหนดเป้าหมายโลก (Global Target) ให้ประเทศต่างๆ ทั่วโลกดำเนินการเพื่อจัดการใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้ายเสร็จสมบูรณ์ในปี 2559 เพื่อให้การดำเนินการตามนโยบายด้านแรงงานของประเทศไทยและบทบัญญัติของอนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ ฉบับที่ 182 คณะกรรมการระดับชาติเพื่อจัดการใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้าย ได้แต่งตั้งคณะกรรมการจัดทำรายงานสถานการณ์การใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้าย

โดยกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน ในฐานะกรรมการและเลขานุการ คณะกรรมการระดับชาติเพื่อจัดการใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้าย ทำหน้าที่ในการสนับสนุนงานของคณะกรรมการระดับชาติเพื่อจัดการใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้ายรวมทั้งมีการดำเนินการที่สอดคล้องกับยุทธศาสตร์ของนโยบายและแผนระดับชาติเพื่อจัดการใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้าย¹⁵² เช่น

1) การตรวจแรงงาน ให้พนักงานตรวจแรงงานตรวจสอบสถานประกอบการที่มีการจ้างแรงงาน (คนไทย ต่างชาติ หญิงและเด็ก) เพื่อกำกับดูแลนายจ้างและลูกจ้างให้ปฏิบัติตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง ทั้งนี้ ในปีงบประมาณ พ.ศ. 2554 ได้กำหนดทิศทางและเป้าหมายการตรวจแรงงานกลุ่มเสี่ยงในการใช้แรงงานบังคับหรือการค้ามนุษย์ด้านแรงงาน เน้นตรวจการใช้แรงงานเด็ก การบังคับใช้แรงงาน แรงงานต่างด้าว ทั้งนี้ ให้มีการบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัดและดำเนินคดีโดยทันทีหากพบว่ากระทำผิด

2) การจัดตั้งศูนย์และแต่งตั้งคณะกรรมการอำนวยการป้องกันและแก้ไขปัญหาการค้ามนุษย์ด้านแรงงาน กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานโดยมีอธิบดีกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน เป็นประธานกรรมการ มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการกำหนดนโยบาย มาตรการในการป้องกันและแก้ไขปัญหาการค้ามนุษย์ด้านแรงงานกำกับดูแลการจัดทำแผนงานด้านการป้องกันปราบปรามการค้ามนุษย์ด้านแรงงาน ให้ความช่วยเหลือคุ้มครองแรงงานที่เป็ผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์ด้านแรงงาน ติดตามผลการปฏิบัติงานและประสานงานกับหน่วยงานอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง

¹⁵² มติกรม. (2555, 10 กรกฎาคม). รายงานสถานการณ์การใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้าย. สืบค้นเมื่อ 9 กันยายน 2556, จาก <http://media.thaigov.go.th/pageconfig/viewcontent/viewcontent1.asp?pageid=471&directory=2027&contents=68922>

3) การจัดตั้งศูนย์ปฏิบัติการเฉพาะกิจในพื้นที่ภาคกลางที่มีการจ้างแรงงานต่างด้าวจำนวนมาก และบริการให้คำปรึกษาเกี่ยวกับพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 แก่แรงงานต่างด้าวและดำเนินการให้แรงงานต่างด้าวได้รับสิทธิประโยชน์ตามกฎหมาย

4) การจัดตั้งหน่วยเฉพาะกิจในการดำเนินการป้องกันและช่วยเหลือคุ้มครองผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์ด้านแรงงาน เพื่อร่วมดำเนินการปราบปรามและช่วยเหลือคุ้มครองผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์กับทีมสหวิชาชีพ ในส่วนกลาง 4 ทีม ทีมละ 5 คน

5) การสร้างเครือข่ายด้านคุ้มครองแรงงาน ได้แก่ ที่ปรึกษาแรงงานหญิง อาสาสมัครแรงงาน สมาชิกและเจ้าหน้าที่องค์กรบริหารส่วนตำบล (อบต.) องค์กรบริหารส่วนจังหวัด (อบจ.) สมาชิกสภาเทศบาล กำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ตลอดจนหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในพื้นที่เพื่อช่วยแจ้งเบาะแสการจ้างงานโดยไม่เป็นธรรมหรือการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน

6) การประสานความร่วมมือกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อดำเนินการตรวจสอบ ติดตาม หรือชี้แจงข้อเท็จจริงกรณีมีการกระทำอย่างผิดกฎหมายต่อแรงงานต่างด้าว เช่น ให้ความร่วมมือกับสถานทูตของประเทศสหรัฐอเมริกาในการตรวจสอบสถานประกอบการกิจการ รายงานความคืบหน้าผลการดำเนินการตามข้อร้องเรียน ข้อหาหรือข้อเสนอนะต่อองค์กร/หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เช่น คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน องค์กรแรงงานสภาอุตสาหกรรม เป็นต้น

7) การส่งเสริมความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับกฎหมายคุ้มครองแรงงาน เช่น เผยแพร่ความรู้เกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ของนายจ้างและลูกจ้างตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 โดยการจัดทำคู่มือ แผ่นพับ สื่อประชาสัมพันธ์ ประเพณีทรรศการ การประชาสัมพันธ์ผ่านสื่อโทรทัศน์ และวิทยุ เป็นภาษาไทยและต่างประเทศ (ภาษาอังกฤษ พม่า ลาว และกัมพูชา)

8) การจัดประชุมและอบรมให้ความรู้ด้านคุ้มครองแรงงานแก่นายจ้างและลูกจ้างเครือข่ายด้านการคุ้มครองแรงงานให้กับหน่วยงานภาครัฐ ภาคเอกชน องค์กรพัฒนาเอกชน เป็นต้น เพื่อเฝ้าติดตามและแจ้งเหตุการใช้แรงงานผิดกฎหมายตลอดจนขจัดรูปแบบที่เลวร้ายที่สุดของการใช้แรงงานเด็ก

9) การดำเนินการเพื่อให้ลูกจ้างมีสิทธิได้รับเงินอย่างหนึ่งอย่างใด ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งแรงงานต่างด้าวมีสิทธิยื่นคำร้องต่อพนักงานตรวจแรงงานเพื่อให้ดำเนินการเรียกร้องสิทธิประโยชน์ตามกฎหมายเช่นเดียวกับแรงงานไทย

10) การดำเนินคดีกับนายจ้างที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ตามระเบียบกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาและการเปรียบเทียบผู้กระทำความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2547

นอกจากนี้มีการดำเนินการตามโครงการกิจกรรมต่างๆ ร่วมกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เพื่อจัดการใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้ายซึ่งมีความสอดคล้องกับยุทธศาสตร์ตามนโยบายและแผนระดับชาติเพื่อจัดการใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้าย

ปัญหาอุปสรรคในการดำเนินงาน

หลังจากที่ประเทศไทยมีนโยบายและแผนระดับชาติเพื่อจัดการใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้าย เพื่อให้หน่วยงานภาคีที่เกี่ยวข้องใช้เป็นแผนแม่บทในการดำเนินการจัดการใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้าย พบว่ามีปัญหาอุปสรรคในการดำเนินการตามนโยบายและแผนระดับชาติฯ ดังกล่าว สรุปได้ดังนี้

- 1) การกำหนดนิยามของคำว่า “แรงงานเด็ก” ระหว่างกฎหมายไทยและกฎหมายระหว่างประเทศ มีความแตกต่างกัน และไม่มีการจำแนกให้เห็นชัดเจนว่าแรงงานเด็กกระทำผิดด้วยตนเองหรือเด็กตกเป็นเหยื่อ
- 2) การจัดสรรงบประมาณไม่เพียงพอ ซึ่งบางหน่วยงานต้องปฏิบัติตามแผนแม่บทหลายแผน แต่แผนแม่บทต่างๆ รวมทั้งนโยบายและแผนระดับชาติฯ ไม่มีการจัดสรรงบประมาณให้ จึงทำให้การปฏิบัติตามนโยบายและแผนระดับชาติฯ ดังกล่าว เป็นไปได้ลำบาก
- 3) หน่วยงานที่เกี่ยวข้องมียุทธศาสตร์แตกต่างกัน ทำให้ยากต่อการปฏิบัติและการบูรณาการการดำเนินงานตามนโยบายและแผนระดับชาติฯ ยังขาดความชัดเจนในแนวปฏิบัติ
- 4) นโยบายและแผนระดับชาติฯ ไม่มีสภาพบังคับ ทำให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องไม่สามารถนำไปกำหนดแผนการดำเนินงานให้สอดคล้องกับนโยบายและแผนระดับชาติฯ
- 5) การใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้าย ยากต่อการค้นหาและไม่มีฐานข้อมูล ส่งผลให้หน่วยงานและภาคีที่เกี่ยวข้องมีข้อจำกัดในการจัดทำแผนการปฏิบัติงานและแก้ปัญหาให้สอดคล้องกับสถานการณ์ที่เป็นจริง
- 6) ภารกิจการจัดการใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้ายมีความทับซ้อนและมีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องค่อนข้างมาก กล่าวคือ ภารกิจในการดูแลแรงงานเด็กในมิติของการใช้แรงงาน การค้ามนุษย์และสิทธิเด็ก ในทางปฏิบัติอาจเกิดกรณีการทำงานซ้ำซ้อนกัน และการบูรณาการระหว่างหน่วยงานต่างๆ ค่อนข้างยาก เนื่องจากแต่ละหน่วยงานมีงบประมาณ แผนงาน ระเบียบปฏิบัติและกฎหมายของตนเอง
- 7) นโยบายและแผนระดับชาติขาดการประชาสัมพันธ์ ทำให้หน่วยงานต่างๆ รับรู้เรื่องแผนและรายละเอียดของแผนในระดับที่ไม่สามารถนำไปบูรณาการกับภารกิจของหน่วยงานได้ และจากการที่ผู้เขียนได้ทำการศึกษาและสัมภาษณ์ แรงงานไทยซึ่งทำงานร่วมกับแรงงานเด็กต่างด้าวในร้านอาหารพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย พบว่า มีการยึดหลักฐานประจำตัวของแรงงาน

เด็กต่างด้าวเพื่อป้องกันการออกไปนอกบริเวณร้านอาหารหรือเพื่อไม่ให้เด็กต่างด้าวไปทำงานที่อื่น โดยตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ 182 การใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้าย ว่าด้วยการห้ามและการดำเนินการโดยทันทีเพื่อขจัดรูปแบบที่เลวร้ายที่สุดของการใช้แรงงานเด็ก “รูปแบบที่เลวร้าย” หมายถึง (ก) ทุกรูปแบบของการใช้ทาส หรือแนวปฏิบัติที่คล้ายกับการใช้ทาส เช่น การค้า และการซื้อขายเด็ก การขนส่งเด็ก แรงงานขุดหิน แรงงานไพร่ตืด ที่ดิน แรงงานบังคับ หรือเรียกเกณฑ์ รวมทั้งการบังคับหรือเรียกเกณฑ์เด็กเพื่อใช้ในการสูบบ “แรงงานบังคับ” หมายถึง งานหรือบริการทุกชนิด ซึ่งบีบบังคับเอาจากบุคคลใดๆ ด้วยการขู่ว่าจะใช้บทลงโทษ และบุคคลดังกล่าวนี้มิได้สมัครใจทำเอง ดังนี้ การกระทำของนายจ้างจึงเข้าข่ายเป็น ใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้ายและจากการสำรวจร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยยังพบว่า มีแรงงานเด็กต่างด้าวทำงานในเวลากลางคืน ซึ่งตามข้อแนะที่ 190 ถือว่างานภายใต้สภาพที่ยากลำบาก เช่น งานต่อเนื่องยาวนาน งานที่ทำกลางคืน งานที่เด็กถูกกักขังอยู่ในอาคารสถานที่ของนายจ้างโดยไม่มีเหตุผล เป็นงานอันตรายและเลวร้ายสำหรับเด็ก ดังนี้ ภาครัฐควรมีการปรับปรุงนโยบายเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพการจัดการใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้าย โดยเร็วที่สุด

4.5.2 วิเคราะห์ปัญหา นโยบายการจัดการระบบแรงงานเด็กต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยของรัฐบาล

แรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย มักเข้ามา กับแรงงานต่างด้าวผู้ใหญ่ นโยบายการจัดการแรงงานต่างด้าวเป็นนโยบายแก้ปัญหาในระยะสั้นรายปี โดยมีความร่วมมือในการแก้ไขปัญหา กับประเทศต้นทาง ในระยะแรกมีการกำหนดพื้นที่และกิจการต่อมาปรับเปลี่ยนเป็นไม่มีกำหนดพื้นที่และกิจการ ทำให้มีแรงงานต่างด้าวกระจายอยู่ทุกภาคของประเทศไทย โดยเฉพาะพื้นที่ภาคกลางมีจำนวนแรงงานต่างด้าวที่เป็นเด็กจำนวนมากทำงานในสถานประกอบการต่างๆ จึงเป็นยากต่อการควบคุม หน่วยงานในพื้นที่ยังไม่มีกักขังใช้กฎหมายอย่างมีประสิทธิภาพ จริงจัง จนไม่เกิดความแตกต่างใดๆ ระหว่างแรงงานต่างด้าวที่มาจากทะเบียนกับแรงงานต่างด้าวที่ไม่ได้จดทะเบียน โดยแรงงานต่างด้าวที่ไม่มาจดทะเบียนไม่ต้องเสียค่าใช้จ่าย และนายจ้างที่ใช้แรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองยังสามารถใช้แรงงานดังกล่าวได้โดยไม่ต้องถูกดำเนินคดี อีกทั้ง ยังพบประเด็นปัญหาที่สำคัญที่ทำให้ นโยบายของรัฐบาลไม่สัมฤทธิ์ผล ดังนี้

1) ความแตกต่างทางด้านเศรษฐกิจระหว่างประเทศกับประเทศเพื่อนบ้านทำให้มีแรงงานเด็กต่างด้าวจำนวนมากลักลอบเข้าเมือง

2) แรงงานเด็กต่างด้าวสามารถลักลอบเข้ามาในประเทศไทยได้ง่ายทั้งทางบกและทางน้ำเนื่องจากประเทศไทยมีแนวชายแดนติดต่อกับประเทศเพื่อนบ้านในระยะทางนับพัน

กิโลเมตรทำให้ควบคุมได้ยาก ซึ่งนอกจากแรงงานเด็กต่างด้าวจะหลบหนีเข้ามาเมืองมากันเองแล้ว ยังมีนายหน้าพามาเป็นกระบวนการนับแต่ต้นทาง กลางทาง ปลายทาง

3) เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องไม่เคร่งครัดในการบังคับใช้กฎหมายและไม่สามารถดำเนินการกวาดล้างจับกุมนายจ้างและแรงงานเด็กต่างด้าวที่ลักลอบเข้ามาเมืองโดยผิดกฎหมาย อย่างมีประสิทธิภาพทำให้นายจ้างและแรงงานเด็กต่างด้าวไม่เกรงกลัวกฎหมาย จึงมีการใช้แรงงานเด็กต่างด้าวกันอย่างกว้างขวาง

4) นโยบายผ่อนผันและอนุญาติให้แรงงานต่างด้าวทำงานได้เป็นการชั่วคราวที่ได้ดำเนินการตามมติคณะรัฐมนตรีตั้งแต่ปี พ.ศ. 2535 เป็นนโยบายที่หวังผลชั่วคราวหรือเพียงแก้ไขเพียงชั่วคราว ไม่มีกำหนดเป็นนโยบายหรือมาตรการจริงจังถาวร มติคณะรัฐมนตรีไม่มีความชัดเจนและไม่สามารถปฏิบัติได้อย่างจริงจังทำให้ขาดความน่าเชื่อถือ และไม่สอดคล้องกับข้อเท็จจริง โดยเฉพาะพื้นที่ที่มีความต้องการแรงงานต่างด้าวต่างกัน การกำหนดนโยบายในการผ่อนผันกำหนดเป็นภาพรวมจากส่วนกลางทำให้เกิดปัญหาการทำงานที่แออัด และการไม่เปิดเผยตัวของแรงงานต่างด้าวที่ทำงานผิดประเภท นายจ้างหรือสถานประกอบการที่ใช้แรงงานต่างด้าวขาดความเชื่อมั่นในนโยบายผ่อนผันของรัฐบาลและไม่ให้ความร่วมมือเนื่องจากเห็นว่าจะไม่จริงจัง เป็นการผ่อนผันเพียงชั่วคราวเมื่อครบกำหนดผ่อนผันแล้วรัฐบาลก็ออกนโยบายผ่อนผันอีกจึงไม่ให้ความสนใจรวมทั้งนายจ้างได้ประโยชน์จากการใช้แรงงานต่างด้าว และคิดว่าการจับกุมปราบปรามผู้กระทำผิดยังไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ

5) การแก้ไขปัญหาไม่ครบวงจร ขาดการประสานงานระหว่างหน่วยงาน โดยเฉพาะการแลกเปลี่ยนและเชื่อมโยงข้อมูลแรงงานเด็กต่างด้าว แม้มีการจัดตั้งคณะกรรมการบริหารแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง แต่ก็มีจุดอ่อนระดับโครงสร้าง องค์ประกอบ บทบาท หน้าที่และการดำเนินการ เนื่องจากเป็นเพียงระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีไม่มีสำนักงานที่ทำหน้าที่เป็นฝ่ายเลขานุการโดยเฉพาะ

6) กรณีเด็กต่างด้าวหลบหนีเข้ามาอย่างผิดกฎหมายที่ผ่านมา บางส่วนขาดข้อมูลข่าวสาร มีความเข้าใจว่าการสำรวจจัดทำทะเบียนประวัติและออกบัตรประจำตัวเป็นการอนุญาติให้อยู่ประเทศไทยเป็นการถาวรและสร้างโอกาสต่อการได้รับสัญชาติ เป็นปัจจัยดึงดูดทำให้มีการชักชวนญาติพี่น้อง เพื่อนฝูงเข้ามาในประเทศไทยเพิ่มขึ้น¹⁵³

¹⁵³ สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ. (2552, 26-27 กุมภาพันธ์). สรุปการเดินทางศึกษาสถานการณ์ในพื้นที่และการประชุมปฏิบัติการระดมความเห็นจากส่วนราชการที่เกี่ยวข้องในพื้นที่ภาคเหนือเพื่อประกอบการพิจารณาจัดทำยุทธศาสตร์การแก้ไขปัญหาผู้หลบหนีเข้าเมืองทั้งระบบ. หน้า 3.

7) นโยบายภาครัฐที่ผ่านมายังขาดความเชื่อมโยงกับองค์กรต่างๆ ในส่วนภูมิภาคและท้องถิ่นซึ่งเข้าใจปัญหาดีกว่า ทำให้ไม่ทราบข้อมูลความต้องการที่แท้จริงในระดับพื้นที่ เช่น ปัญหาการขาดแคลนแรงงานที่แท้จริงของพื้นที่

8) ในระดับจังหวัด การบังคับใช้กฎหมายขึ้นอยู่กับนโยบายของผู้ว่าราชการจังหวัด และในการจับกุมหรือปราบปรามอย่างเข้มงวดอาจส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจของจังหวัด และเป็นช่องทางให้เจ้าหน้าที่แสวงหาประโยชน์โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น ในจังหวัดสมุทรสาครที่มีการร้องเรียนจากผู้ประกอบการที่อาศัยแรงงานต่างด้าว ถูกเจ้าหน้าที่ของทางราชการส่วนท้องถิ่นจับกุมและริบไถเงินจากผู้ประกอบการเสมอ¹⁵⁴

4.6 ปัญหาบทกำหนดโทษผู้ประกอบการร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย

บทกำหนดโทษนับเป็นส่วนสำคัญอย่างยิ่งเพื่อให้มีการปฏิบัติตามกฎหมาย ดังนั้นถ้ากฎหมายฉบับใดขาดบทกำหนดโทษเสียแล้ว ส่วนใหญ่จะไม่มีผลบังคับใช้ โดยในส่วนของอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศแทบทุกอนุสัญญาในส่วนที่ายมักก็มักจะกำหนดไว้เสมอว่ารัฐที่เป็นสมาชิกจะต้องหามาตรการที่จำเป็นทุกประการ รวมทั้งบทกำหนดโทษที่เหมาะสมเพื่อให้บทบัญญัติของอนุสัญญาฉบับนั้นๆ มีผลบังคับได้อย่างแท้จริงในทางปฏิบัติ สำหรับของประเทศญี่ปุ่นและสิงคโปร์นั้น ก็ได้มีบทกำหนดโทษต่อผู้ฝ่าฝืนในการใช้แรงงานเด็ก โดยกำหนดไว้แตกต่างกัน เช่น บทกำหนดโทษในมาตรฐานแรงงานของประเทศญี่ปุ่นนั้น หากฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามผู้ฝ่าฝืนอาจได้รับโทษปรับหรือจำคุกตามอัตราโทษที่กำหนดไว้ในแต่ละความผิดแตกต่างกันออกไป ซึ่งอัตราโทษที่หนักที่สุด คือ จำคุกตั้งแต่ 1 ปี ถึง 10 ปี หรือปรับ 200,000-3,000,000 เยน¹⁵⁵ สำหรับกฎหมายการทำงานของสาธารณรัฐสิงคโปร์ได้มีบทกำหนดโทษปรับไม่เกิน 1,000 ดอลลาร์สิงคโปร์ หรือจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือทั้งปรับและจำคุก และหากกระทำผิดซ้ำอีกในความผิดเดียวกันอาจได้รับการเพิ่มอีกเท่าตัว คือ ปรับไม่เกิน 2,000 ดอลลาร์สิงคโปร์¹⁵⁶ หรือจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือทั้งปรับและจำคุก สำหรับบทกำหนดโทษในการคุ้มครองแรงงานของประเทศไทย กรณีนายจ้างผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานในเรื่องเวลาพัก การห้ามจ้างเด็กทำงานในเวลากลางคืน การห้ามจ้างเด็กทำงาน

¹⁵⁴ เกลนิวิสต์. (2542, 25 ธันวาคม). “ตีกรอบมาตรการควบคุมแรงงานต่างด้าว.” *เกลนิวิสต์*. หน้า 18.

¹⁵⁵ 100 เยน เท่ากับ 33.33 บาท อัตราแลกเปลี่ยนของธนาคารกสิกรไทย ณ วันที่ 10 กันยายน 2556.

¹⁵⁶ 1 ดอลลาร์สิงคโปร์ เท่ากับ 25.66 บาท อัตราแลกเปลี่ยนของธนาคารกสิกรไทย ณ วันที่ 10 กันยายน

ล่วงเวลาหรือทำงานในวันหยุด ประเภทงานอันตรายที่ห้ามเด็กทำและการตรวจสุขภาพประจำปี ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับไม่เกิน 100,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

หากนายจ้างผู้ใดฝ่าฝืนในเรื่องของการใช้แรงงานเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 15 ปี ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือปรับไม่เกิน 100,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ประเทศไทยนั้นไม่มีกฎหมายออกมารองรับในเรื่องการคุ้มครองแรงงานต่างด้าวไว้โดยเฉพาะ ดังนั้นกฎหมายคุ้มครองแรงงานไทยจึงต้องใช้บังคับกับแรงงานต่างด้าวทุกคนที่อยู่ในประเทศไทยด้วยเช่นกันและรวมถึงแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหารด้วย

จากการที่ผู้เขียนได้ไปสัมภาษณ์แรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย พบว่า แรงงานเด็กต่างด้าวมักจะไม่ได้รับสิทธิและสวัสดิการตามที่กฎหมายกำหนด เช่น เรื่องการทำงานในวันหยุดซึ่งพบว่าทั้งในวันหยุดประจำสัปดาห์และวันหยุดตามประเพณี โดยแรงงานเด็กต่างด้าวในร้านอาหารส่วนใหญ่ต้องทำงานทุกวันโดยนายจ้างไม่ได้กำหนดให้มีวันหยุดประจำสัปดาห์และในวันหยุดตามประเพณี ไม่ว่าจะเป็นวันสงกรานต์ วันขึ้นปีใหม่ เป็นต้น ทั้งนี้ นายจ้างไม่กำหนดวันหยุดพักผ่อนประจำปีให้แม่แรงงานเด็กต่างด้าวจะทำงานมาเท่าใดแล้ว ซึ่งตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 30 บัญญัติว่า “ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันมาแล้วครบหนึ่งปีมีสิทธิหยุดพักผ่อนประจำปีได้ปีหนึ่งไม่น้อยกว่าหกวันทำงาน โดยให้นายจ้างเป็นผู้กำหนดวันหยุดดังกล่าวให้แก่ลูกจ้างล่วงหน้าหรือกำหนดให้ตามที่นายจ้าง ลูกจ้างตกลงกัน” และตามมาตรา 48 กำหนดว่าห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กอายุต่ำกว่า 18 ปี ทำงานในวันหยุด แต่จากการสัมภาษณ์ หากแรงงานเด็กต่างด้าวหยุดในวันดังกล่าวตามที่กล่าวมานายจ้างก็จะหักค่าจ้าง และยังปรากฏว่าบางร้านอาหารพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยมีการให้แรงงานเด็กต่างด้าวทำงานจนถึงเวลา 24.00 นาฬิกา อันเป็นการขัดต่อมาตรา 47 ที่ห้ามให้นายจ้างให้ลูกจ้างที่เป็นเด็กอายุต่ำกว่าสิบแปดปีทำงานในระหว่าง 22.00 นาฬิกา ถึงเวลา 06.00 นาฬิกา เว้นแต่จะได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากอธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย อีกทั้งปัญหาในเรื่องการตรวจสุขภาพ พบว่านายจ้างไม่ยอมจัดให้มีการตรวจสุขภาพแก่แรงงานเด็กต่างด้าว ซึ่งถือว่าเป็นผลเสียต่อสุขภาพร่างกายของแรงงานเด็กต่างด้าวเป็นอย่างมาก โดยบทลงโทษสำหรับผู้ประกอบกิจการร้านอาหารพบว่า ประเทศไทยนั้นไม่มีกฎหมายออกมารองรับในเรื่องการคุ้มครองแรงงานต่างด้าวไว้โดยเฉพาะ ดังนั้นกฎหมายคุ้มครองแรงงานไทยจึงต้องใช้บังคับกับแรงงานต่างด้าวทุกคนที่อยู่ในประเทศไทยด้วยเช่นกันและรวมถึงแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหารด้วยโดยบทกำหนดโทษในการคุ้มครองแรงงานของประเทศไทย กรณีนายจ้างผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานในเรื่องเวลาพัก วันหยุด การห้ามจ้างเด็กทำงานในเวลากลางคืน การห้ามจ้างเด็กทำงานล่วงเวลาหรือทำงานในวันหยุด จะระบุไว้เพียงในสองมาตราเท่านั้น คือมาตรา 144 และ

มาตรา 146 โดยตามมาตรา 144 วรรค 1 กฎหมายระวางโทษจำคุก ไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับไม่เกิน 100,000 บาท และมาตรา 144 วรรค 2 ระวางโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือปรับไม่เกิน 200,000 บาท ส่วนมาตรา 146 มีเพียงอัตราโทษปรับเท่านั้นโดยระวางโทษปรับเพียงไม่เกิน 20,000 บาท ส่วนในมาตรา 148 เรื่องห้ามจ้างเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 15 ปีบริบูรณ์ เป็นลูกจ้างก็ได้มีการกำหนดโทษสำหรับนายจ้างที่ฝ่าฝืนไว้ หากฝ่าฝืนต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือปรับไม่เกิน 200,000 บาท ซึ่งเป็นอัตราโทษที่ค่อนข้างเบาเกินไป นายจ้างผู้ประกอบการร้านอาหารไม่เกรงกลัวต่อกฎหมาย ทั้งการตรวจสอบจากภาครัฐยังไม่ได้ประสิทธิภาพเท่าที่ควร จึงควรมีการแก้ไขให้เหมาะสม

อนึ่ง ที่ผู้เขียนได้ดำเนินการสัมภาษณ์แรงงานเด็กต่างด้าวและผู้ที่เกี่ยวข้องที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยจำนวน 15 คน แบบไม่เป็นทางการโดยการสุ่มร้านอาหารในเขต 5 จังหวัดในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย อันได้แก่ กรุงเทพมหานคร นนทบุรี นครปฐม ราชบุรี และสมุทรสาคร สรุปได้ว่า

1. ในเรื่องอายุของแรงงานเด็กต่างด้าว นั้นได้รับคำตอบว่ามีทั้งอายุไม่ถึง 15 ปี และอายุไม่ถึง 18 ปี โดยไม่มีการจัดทำบันทึกสภาพการจ้างที่มีการเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมเก็บไว้ ณ สถานประกอบการหรือสำนักงานของนายจ้างอันเป็นการพร้อมที่จะให้พนักงานตรวจแรงงานตรวจได้ในเวลาทำการ

2. ในเรื่องการจ่ายค่าตอบแทนได้รับคำตอบจากแรงงานเด็กต่างด้าวบางคนที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยว่า มีการจ่ายค่าตอบแทนเพียงวันละ 200 บาท โดยขึ้นอยู่กับภาษาพูดภาษาไทยได้ โดยต่ำกว่าอัตราค่าจ้างขั้นต่ำที่กฎหมายกำหนดคือวันละ 300 บาท และบางร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยมิได้มีการจ่ายค่าตอบแทนเป็นเงินให้แก่แรงงานเด็กต่างด้าวดังกล่าว แต่แรงงานเด็กต่างด้าวจะได้รับค่าตอบแทนเป็นทิปจากผู้ที่มาใช้บริการในร้านอาหาร

3. ในเรื่องสิทธิขั้นพื้นฐานตามกฎหมาย ได้รับคำตอบจากผู้ตอบสัมภาษณ์ว่า นายจ้าง ซึ่งเป็นผู้ประกอบการร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย มิได้จัดให้มีประกันสังคม บริการสาธารณสุข และการศึกษานอกระบบ ให้แก่แรงงานเด็กต่างด้าวดังกล่าว

4. ในเรื่องระยะเวลาการทำงาน ได้รับคำตอบว่า แรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย ต้องทำงานตั้งแต่ 05.00 นาฬิกา ถึง 18.00 นาฬิกา โดยนายจ้างไม่จัดให้มีเวลาพักไม่น้อยกว่า 1 ชั่วโมงติดต่อกันเมื่อทำงานมาแล้วไม่เกิน 4 ชั่วโมง และแรงงานเด็กต่างด้าวดังกล่าวยังให้ข้อมูลว่าตนเองต้องทำงานหลัง 22.00 เพื่อช่วยนายจ้างเก็บร้านอาหาร

5. ในเรื่องวันหยุดตามประเพณี ได้รับคำตอบว่า นายจ้างมิได้ประกาศวันหยุดตามประเพณีให้แรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานในร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยได้ทราบ

6. ในเรื่องหลักฐานประจำตัวได้รับคำตอบว่ามีการยึดหลักฐานประจำตัวของแรงงานเด็กต่างด้าวเพื่อป้องกันการออกไปนอกบริเวณร้านอาหารหรือเปลี่ยนไปทำงานที่อื่น

7. ในเรื่องการทำงานของเด็กต่างด้าวได้รับคำตอบจากผู้ให้สัมภาษณ์ว่านายจ้างผู้ประกอบการกิจการร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยจะให้แรงงานเด็กต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมายทำงานในที่ลับตาคนเพื่อป้องกันการสอบถามและแรงงานเด็กต่างด้าวดังกล่าวก็ไม่ทราบถึงกฎหมายคุ้มครองแรงงานที่มีอยู่ของประเทศไทย

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นการศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย ในเรื่องอายุขั้นต่ำของแรงงานเด็กต่างด้าว ระยะเวลาการทำงาน เวลาพักระหว่างการทำงาน การจ่ายค่าตอบแทนการทำงานในวันหยุด การทำงานในตอนกลางคืน การทำงานล่วงเวลา สิทธิขั้นพื้นฐานตามที่กฎหมายกำหนด ปัญหาที่เกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามแรงงานเด็กต่างด้าวลักลอบหลบหนีเข้าเมืองทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย รวมถึงวิเคราะห์การกำหนดนโยบายของรัฐบาลที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย และปัญหาบทลงโทษนายจ้างผู้ประกอบการร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย โดยศึกษาและเปรียบเทียบกับกฎหมายแรงงานของต่างประเทศและมาตรการทางกฎหมายระหว่างประเทศในส่วนที่เกี่ยวข้องกับแรงงานเด็กต่างด้าวทำงานร้านอาหาร โดยศึกษาค้นคว้าข้อมูลจากเอกสาร รายงานการวิจัย บทความ หนังสือ วิทยานิพนธ์ และมีกรณีศึกษาที่สัมภาษณ์แบบไม่เป็นทางการบุคคลที่ทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย ทั้งนี้เพื่อให้ได้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อการแก้ไขและปรับปรุงกฎหมายคุ้มครองแรงงานให้มีความเหมาะสม เพื่อเป็นการยกระดับมาตรฐานแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยให้ใกล้เคียงกับมาตรฐานสากล

จากการศึกษา พบว่า พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ไม่สามารถคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยได้อย่างมีประสิทธิภาพและเหมาะสม ทำให้เกิดปัญหาการบังคับใช้กฎหมายในทางปฏิบัติ ซึ่งเป็นไปตามสมมติฐานที่ตั้งไว้ ดังนั้นจึงควรมีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายคุ้มครองแรงงาน เพื่อให้แรงงานเด็กต่างด้าวได้รับความคุ้มครองอย่างเหมาะสมและเป็นธรรม

การให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวตามกฎหมายแรงงานของต่างประเทศ พบว่าประเทศญี่ปุ่นนั้น แรงงานเด็กต่างด้าวไม่ว่าจะชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายเมื่อได้เข้าไปทำงานในประเทศญี่ปุ่นจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานและได้รับการปฏิบัติ

ที่เท่าเทียมกันกับผู้ไ้แรงงานทั่วไปโดย โดยกฎหมายคุ้มครองแรงงานกำหนดหลักเกณฑ์ของอายุขั้นต่ำสำหรับการทำงานของแรงงานเด็ก กำหนดห้ามนายจ้างรับลูกจ้างที่เป็นผู้เยาว์อายุต่ำกว่า 15 ปี เข้าทำงาน เว้นแต่เด็กอายุเกินกว่า 12 ปี สามารถทำงานในงานที่มีลักษณะที่เป็นงานเบาและไม่เป็นอันตรายต่อสุขภาพและสวัสดิการของเด็ก ส่วนสาธารณรัฐไต้หวันแรงงานเด็กต่างด้าวที่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้นจึงจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานอยู่ในหมวดแรงงานเด็กและผู้หญิง (Chapter Child Workers and Female Workers) โดยมาตรา 44 แรงงานที่อายุมากกว่า 15 ปี แต่ไม่น้อยกว่า 16 ปี ถือว่าเป็นแรงงานเด็ก ไม่อนุญาตให้แรงงานเด็กทำงานหนักและงานอันตราย มาตรา 45 ห้ามมิให้นายจ้างจ้างลูกจ้างที่อายุต่ำกว่า 15 ปี เข้าทำงาน เว้นแต่ลูกจ้างนั้นจะจบการศึกษาชั้นมัธยมศึกษาตอนต้นแล้วหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐได้กำหนดไว้แล้วว่างานใดที่จะให้เด็กคนนั้นทำ โดยพิจารณาถึงสภาพและพฤติกรรมของงานจะไม่เป็นอันตรายต่อสุขภาพกายและจิตของเด็กคนนั้น ส่วนสาธารณรัฐสิงคโปร์ ความคุ้มครองแรงงานต่างด้าวนั้น เมื่อแรงงานต่างด้าวที่เป็นเด็กได้เข้าสิงคโปร์โดยถูกต้องตามกฎหมายแล้วจะได้รับความคุ้มครองแรงงานตามกฎหมายของสาธารณรัฐสิงคโปร์ สาธารณรัฐสิงคโปร์ได้มีกฎหมายการจ้างงาน ปี ค.ศ.1981 (The Employment Act Singapore 1981) เป็นกฎหมายหลักของประเทศสิงคโปร์ที่กำหนดมาตรฐานคุ้มครองแรงงานเป็นการทั่วไป อีกทั้งสิงคโปร์ยังมีมาตรการคุ้มครองแรงงานเด็กซึ่งบัญญัติแยกความคุ้มครองไว้ โดยเฉพาะโดยมาตรการดังกล่าวอยู่ในระเบียบข้อบังคับของการทำงาน (เด็กและเยาวชน) ปี ค.ศ. 1976 (The Employment (Children Young Persons) Regulation 1976) แยกไว้ต่างหาก โดยกำหนดห้ามมิให้เด็กที่มีอายุต่ำกว่า 12 ปี ทำงานทุกประเภท ส่วนตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International Labour Organization-ILO) ฉบับที่ 138 ว่าด้วยอายุขั้นต่ำกำหนดห้ามจ้างเด็กซึ่งอายุต่ำกว่า 15 ปี หรือยังอยู่ในการศึกษาภาคบังคับทำงานทุกประเภท ส่วนประเทศไทยนั้นเฉพาะแรงงานเด็กต่างด้าวที่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้นจึงจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน โดยมาตรา 44 กำหนดว่า ห้ามนายจ้างจ้างเด็กอายุต่ำกว่า 15 ปี เป็นลูกจ้าง มาตรา 45 ในกรณีที่มีการจ้างเด็กอายุต่ำกว่า 18 ปี เป็นลูกจ้าง ให้นายจ้างปฏิบัติดังต่อไปนี้ (1) แจ้งเรื่องลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กนั้นต่อพนักงานตรวจแรงงานภายในสิบห้าวันนับแต่เด็กเข้าทำงาน (2) จัดทำบันทึกสภาพการจ้างกรณีที่มีการเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมเก็บไว้ ณ สถานที่ประกอบการหรือสำนักงานของนายจ้างพร้อมที่จะให้พนักงานตรวจแรงงานได้ในเวลาทำการ (3) แจ้งการสิ้นสุดการจ้างซึ่งเป็นเด็กนั้นต่อพนักงานตรวจแรงงาน ภายในเจ็ดวันนับแต่เด็กออกจากงาน การแจ้งหรือการจัดทำบันทึกตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามที่อธิบดีกำหนด แต่จากการศึกษา พบว่า ร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย มีการใช้แรงงานเด็กต่างด้าวอายุต่ำกว่า 18 ปี ทำงานในร้านอาหาร แต่มีการแจ้งอายุเกินจริง เนื่องจากนายจ้างหว้นเกรงต่อการตรวจสอบการใช้แรงงานเด็ก และไม่ได้

ปฏิบัติตามมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน 2541 โดยนายจ้างมิได้แจ้งการจ้างลูกจ้าง ซึ่งเป็นเด็กต่างด้าวภายในสิบห้าวันนับแต่เด็กเข้าทำงาน มิได้มีการจัดทำบันทึกสภาพการจ้างกรณีมีการเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมเก็บไว้ ณ สถานประกอบกิจการหรือสำนักงานของนายจ้างโดยพร้อมที่จะให้พนักงานตรวจแรงงานตรวจในเวลาทำการ และยังพบว่าบางร้านอาหารมีการใช้แรงงานเด็กต่างด้าวอายุต่ำกว่า 15 ปี ทำงาน

ปัญหาสิทธิขั้นพื้นฐานตามที่กฎหมายกำหนด พบว่า แรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย ยังไม่ได้รับความคุ้มครองในเรื่องสิทธิขั้นพื้นฐานตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานของไทยอย่างเท่าที่ควร เนื่องจากนายจ้างหลีกเลี่ยงไม่ปฏิบัติตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน โดย นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นแรงงานเด็กต่างด้าวอายุต่ำกว่าสิบแปดปี ทำงานหลังเวลา 22.00 นาฬิกา และยังพบอีกว่าบางร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย นายจ้างมีข้อตกลงกับแรงงานเด็กต่างด้าวให้ทำงานตลอดทั้งวัน โดยไม่มีกำหนดเวลาพัก ทั้งแรงงานเด็กต่างด้าวไม่ได้รับสวัสดิการขั้นพื้นฐานต่างๆ ที่กฎหมายกำหนดไม่ว่าจะเป็นสิทธิเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลทางด้านสาธารณสุขและยังเข้าไม่ถึงการศึกษาภาคบังคับ สิทธิเกี่ยวกับความปลอดภัย สภาพแวดล้อมในการทำงาน สิทธิทางด้านพระราชบัญญัติเงินทดแทนและ สิทธิตามกฎหมายประกันสังคม ซึ่งในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กซึ่งไทยเป็นรัฐภาคีก็ระบุว่า รัฐภาคีจะเคารพ และประกันสิทธิตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญานี้แก่เด็กแต่ละคนที่อยู่อำนาจตน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติไม่ว่าชนิดใดๆ โดยไม่คำนึงถึง เชื้อชาติ สีผิว เพศ ศาสนา ซึ่งได้มุ่งประสงค์ให้รัฐภาคี ประกันสิทธิครอบคลุมไปถึงเด็กในประเทศของตน โดยไม่มีการแบ่งแยกหรือเลือกปฏิบัติ

ปัญหาการจ่ายค่าตอบแทน พบว่า พบว่าบางร้านอาหารนายจ้างมิได้จ่ายค่าตอบแทนให้แรงงานเด็กต่างด้าว โดยแรงงานเด็กต่างด้าวจะได้รับค่าตอบแทนจากการทำงานในลักษณะเป็นทิปจากผู้เข้ามาใช้บริการในร้านอาหาร หรือกรณีบางร้านอาหารแรงงานเด็กต่างด้าวมาอาศัยอยู่กับพ่อแม่ของตนซึ่งทำงานในร้านอาหารนั้นอยู่แล้ว โดยนายจ้างให้แรงงานเด็กต่างด้าวดังกล่าวทำงานเพื่อแลกกับการที่จะได้มีที่อาศัยอยู่ภายในร้านหรือถูกบังคับให้ทำงานเพื่อใช้หนี้ที่ถูกผูกมัดมาตั้งแต่ต้น โดยนายจ้างมิได้ให้ค่าตอบแทนแต่อย่างใด ซึ่งเป็นการขัดกับความหมายของคำว่า ค่าจ้างตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งกำหนดว่า ค่าจ้าง หมายความว่า เงินที่นายจ้างและลูกจ้างตกลงกันจ่ายเป็นค่าตอบแทนในการทำงานตามสัญญาจ้างสำหรับระยะเวลาการทำงานปกติเป็นรายชั่วโมง รายวัน รายสัปดาห์ รายเดือน หรือระยะเวลาอื่น หรือจ่ายให้โดยคำนวณตามผลงานที่ลูกจ้างทำได้ในเวลาทำงานปกติของวันทำงาน และให้หมายความรวมถึงเงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างในวันหยุดและวันลาที่ลูกจ้างมิได้ทำงาน แต่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับตามพระราชบัญญัตินี้ และตามอนุสัญญาฉบับที่ 95 (ILO) ว่าด้วยการคุ้มครองค่าจ้าง มาตรา 1

ค่าตอบแทนหรือรายได้ไม่ว่าจะเรียกชื่อหรือคำนวณได้อย่างไรในรูปของเงินตราที่ถูกกำหนดโดยข้อตกลงร่วมกัน หรือข้อบังคับโดยนายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้าง สำหรับลูกจ้างได้กระทำหรือจะกระทำ และตามอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศได้รับรองสิทธิของแรงงานต่างด้าวในการได้รับค่าจ้างเท่าเทียมกัน สำหรับการทำงานที่เท่าเทียมกัน ทั้งตามข้อแนะที่ 179 ว่าด้วยสภาพการทำงาน (โรงแรมและร้านอาหาร) พ.ศ. 2534 (R179 Working Condition (Hotel and Restaurant), 1991) มีแนวการคุ้มครองว่าการทำงานล่วงเวลาหรือทำงานในวันหยุดจะได้รับค่าตอบแทนในอัตราที่สูงกว่าตามที่กฎหมายกำหนด และคำว่า ทิป หมายถึง จำนวนเงินที่ถูกค่าให้ลูกจ้างอย่างเต็มใจ นอกเหนือจากเงินที่ถูกค่าต้องชำระบริการ และแม้ว่าจะได้ทิป ลูกจ้างจะได้รับค่าตอบแทนพื้นฐานเป็นระยะๆ อย่างสม่ำเสมอ

ปัญหาเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามแรงงานเด็กต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองที่ทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย พบว่าปัญหาที่สำคัญ คือมีจำนวนแรงงานเด็กต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองมาจำนวนมากโดยผ่านกระบวนการนายหน้าค้าแรงงานที่มีทั้งที่เข้ามาโดยสมัครใจและไม่สมัครใจ ซึ่งประเทศไทยเป็นประเทศปลายทาง ลักลอบเข้าเมืองโดยไม่ผ่านตรวจคนเข้าเมือง ทั้งการจับกุมและดำเนินคดีแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง ส่วนใหญ่จะเป็นการลงโทษตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ซึ่งจะใช้มาตรการในการผลักดันและส่งกลับตามมาตรา 54 ไม่มีการดำเนินคดี นายจ้างมักให้แรงงานเด็กต่างด้าวที่หลบหนีเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายทำงานในที่ลับตาคน ทั้งกฎหมายไม่ได้บัญญัติให้พนักงานของกรมการจัดหางานเป็นเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่จะสามารถจับกุมแรงงานเด็กต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองได้โดยทันที การใช้อำนาจการจับกุมของพนักงานเจ้าหน้าที่ที่จะเกิดต่อเมื่อพบเด็กต่างด้าวผู้ใดทำงานโดยไม่ได้รับใบอนุญาตและสั่งให้ไปรายงานตัวยังสถานีตำรวจพร้อมกับพนักงานเจ้าหน้าที่ แต่เด็กต่างด้าวผู้นั้น ไม่ยินยอมและจะหลบหนีจึงให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจจับเด็กต่างด้าวผู้นั้นได้ โดยอนุสัญญาฉบับที่ 143 ว่าด้วยเรื่องคนงานอพยพ พ.ศ. 2518 (Migrant Worker (Supplementary Provision) 1975) กำหนดคกฏเกณฑ์การควบคุมแรงงานอพยพที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย โดยให้ประเทศสมาชิกจัดผู้อพยพแรงงานซึ่งทำงานในลักษณะลักลอบและการอพยพเข้ามาโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย รวมทั้งจัดผู้หาคมนำทำงานในลักษณะดังกล่าว

ปัญหานโยบายของภาครัฐในการคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าว ตามที่ประเทศไทยได้ให้สัตยาบันอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ฉบับที่ 182 ว่าด้วยการห้ามและการดำเนินการโดยทันทีเพื่อขจัดรูปแบบที่เลวร้ายที่สุดของการใช้แรงงานเด็ก โดยกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน ในฐานะกรรมการและเลขานุการคณะกรรมการระดับชาติเพื่อขจัดการใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้าย ทำหน้าที่ในการสนับสนุนงานของคณะกรรมการระดับชาติเพื่อขจัดการใช้

แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้ายรวมทั้งมีการดำเนินการที่สอดคล้องกับยุทธศาสตร์ของนโยบายและแผนระดับชาติเพื่อจัดการใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้าย แต่ยังคงพบว่า มีปัญหาอุปสรรคในการดำเนินการตามนโยบายและแผนระดับชาติ ไม่ว่าจะเป็นการกำหนดนิยามของคำว่า “แรงงานเด็ก” ระหว่างกฎหมายไทยและกฎหมายระหว่างประเทศ มีความแตกต่างกัน และไม่มีการจำแนกให้เห็นชัดเจนว่าแรงงานเด็กกระทำผิดด้วยตนเองหรือเด็กตกเป็นเหยื่อ การจัดสรรงบประมาณไม่เพียงพอ นโยบายและแผนระดับชาติไม่มีสภาพบังคับ ทำให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องไม่สามารถนำไปกำหนดแผนการดำเนินงานให้สอดคล้องกับนโยบายและแผนระดับชาติ การใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้าย ยากต่อการค้นหาและไม่มีฐานข้อมูล ส่งผลให้หน่วยงานและภาคีที่เกี่ยวข้องมีข้อจำกัดในการจัดทำแผนการปฏิบัติงานและแก้ปัญหาให้สอดคล้องกับสถานการณ์ที่เป็นจริง ขาดการประชาสัมพันธ์ ทำให้หน่วยงานต่างๆ รับรู้เรื่องแผนและรายละเอียดของแผนในระดับที่ไม่สามารถนำไปบูรณาการกับภารกิจของหน่วยงานได้ ส่วนนโยบายการจัดระบบแรงงานเด็กต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง นโยบายของรัฐบาลไม่สัมฤทธิ์ผล โดยพบปัญหาความแตกต่างทางด้านเศรษฐกิจระหว่างประเทศและประเทศเพื่อนบ้านทำให้มีแรงงานเด็กต่างด้าวจำนวนมากลักลอบเข้าเมือง โดยแรงงานเด็กต่างด้าวสามารถลักลอบเข้ามาในประเทศไทยได้ง่ายทั้งทางบกและทางน้ำเนื่องจากประเทศไทยมีแนวชายแดนติดต่อกับประเทศเพื่อนบ้านในระยะทางนับพันกิโลเมตรทำให้ควบคุมได้ยาก ซึ่งนอกจากแรงงานเด็กต่างด้าวจะหลบหนีเข้าเมืองมาเองแล้ว ยังมีนายหน้านำพามาเป็นกระบวนการนับแต่ต้นทาง กลางทาง ปลายทาง เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องไม่เคร่งครัดในการบังคับใช้กฎหมาย และไม่สามารถดำเนินการกวาดล้างจับกุมนายจ้างและแรงงานเด็กต่างด้าวที่ลักลอบเข้าเมือง โดยผิดกฎหมายอย่างมีประสิทธิภาพทำให้นายจ้างและแรงงานเด็กต่างด้าวไม่เกรงกลัวกฎหมาย จึงมีการใช้แรงงานเด็กต่างด้าวกันอย่างกว้างขวาง นโยบายผ่อนผันและอนุญาตให้แรงงานต่างด้าวทำงานได้เป็นการชั่วคราวที่ได้ดำเนินตามมติคณะรัฐมนตรีตั้งแต่ปี พ.ศ. 2535 เป็นนโยบายที่หวังผลชั่วคราวหรือเพียงแก้ไขเพียงชั่วคราว ไม่มีกำหนดเป็นนโยบายหรือมาตรการจริงจังถาวร มติคณะรัฐมนตรีไม่มีความชัดเจนและไม่สามารถปฏิบัติได้อย่างจริงจังทำให้ขาดความน่าเชื่อถือและไม่สอดคล้องกับข้อเท็จจริง โดยเฉพาะพื้นที่ที่มีความต้องการแรงงานต่างด้าวต่างกัน

ปัญหาบทลงโทษสำหรับผู้ประกอบกิจการร้านอาหารพบว่า ประเทศไทยนั้นไม่มีกฎหมายออกมารองรับในเรื่องความคุ้มครองแรงงานต่างด้าวไว้โดยเฉพาะ ดังนั้นกฎหมายคุ้มครองแรงงานไทยจึงต้องใช้บังคับกับแรงงานต่างด้าวทุกคนที่อยู่ในประเทศไทยด้วยเช่นกันและรวมถึงแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหารด้วยโดยบทกำหนดโทษในการคุ้มครองแรงงานของประเทศไทย กรณีนายจ้างผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานในเรื่องเวลาพัก วันหยุด การห้ามจ้างเด็กทำงานในเวลากลางคืน การห้ามจ้างเด็กทำงานล่วงเวลาหรือทำงานในวันหยุด

จะระบุไว้เพียงในสองมาตราเท่านั้น คือ มาตรา 144 และมาตรา 146 โดยตามมาตรา 144 วรรค 1 กฎหมายระวางโทษจำคุก ไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับไม่เกิน 100,000 บาท และมาตรา 144 วรรค 2 ระวางโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปีหรือปรับไม่เกิน 200,000 บาท ส่วนมาตรา 146 มีเพียงอัตราโทษปรับเท่านั้นโดยระวางโทษปรับเพียงไม่เกิน 20,000 บาท ส่วนในมาตรา 148 เรื่องห้ามจ้างเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 15 ปี บริบูรณ์ เป็นลูกจ้างก็ได้มีการกำหนดโทษสำหรับนายจ้างที่ฝ่าฝืนไว้ หากฝ่าฝืนต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือปรับไม่เกิน 200,000 บาท ซึ่งเป็นอัตราโทษที่ค่อนข้างเบาและน้อยเกินไป นายจ้างหรือผู้ประกอบการร้านอาหารไม่เกรงกลัวต่อกฎหมายที่มีอยู่ ทั้งการตรวจสอบจากภาครัฐยังไม่ได้ประสิทธิภาพเท่าที่ควร จึงควรมีการแก้ไขให้เหมาะสม โดยบทกำหนดโทษในมาตรฐานแรงงานของประเทศญี่ปุ่นนั้น หากฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามผู้ฝ่าฝืนอาจได้รับโทษปรับหรือจำคุกตามอัตราโทษที่กำหนดไว้ในแต่ละความผิดแตกต่างกันออกไป ซึ่งอัตราโทษที่หนักที่สุด คือ จำคุกตั้งแต่ 1 ปี ถึง 10 ปี หรือปรับ 200,000-3,000,000 เยน สำหรับกฎหมายการทำงานของสิงคโปร์มีบทกำหนดโทษปรับไม่เกิน 1,000 ดอลลาร์สิงคโปร์ หรือจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือทั้งปรับและจำคุก และหากกระทำผิดซ้ำอีกในความผิดเดียวกันอาจได้รับการเพิ่มอีกเท่าตัว คือ ปรับไม่เกิน 2,000 ดอลลาร์สิงคโปร์

จากเหตุผลดังที่ได้ศึกษาดังกล่าว ทำให้ทราบถึงปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายคุ้มครองแรงงาน โดยเฉพาะแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย กฎหมายคุ้มครองแรงงานยังขาดประสิทธิภาพและไม่เหมาะสม ซึ่งมีบางส่วนสอดคล้องกับมาตรฐานขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ และกฎหมายของประเทศญี่ปุ่นและสิงคโปร์ เช่นในเรื่องห้ามเด็กทำงานในเวลากลางคืน การกำหนดระยะเวลาการพักงาน แต่ก็ยังมีบางส่วนที่ยังไม่สอดคล้องกับมาตรฐานขององค์การแรงงานระหว่างประเทศและกฎหมายของประเทศญี่ปุ่นและสาธารณรัฐสิงคโปร์ จึงควรได้รับการเสนอแนะและแก้ไขให้ดียิ่งขึ้น เพื่อให้แรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยได้รับความคุ้มครองที่ดีขึ้นและเท่าเทียมกับแรงงานไทย

5.2 ข้อเสนอแนะ

5.2.1 ในเรื่องระยะเวลาในการทำงาน ผู้เขียนเห็นว่า ควรมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติที่เกี่ยวกับชั่วโมงการทำงานของแรงงานเด็กไว้เป็นพิเศษ โดยเพิ่มเติมบทบัญญัตินี้ไว้ในหมวด 4 ว่าด้วยการใช้แรงงานเด็กเพิ่มเติม เป็นมาตรา 46/1 โดยบัญญัติว่า “ให้นายจ้างประกาศเวลาการทำงานปกติให้ลูกจ้างที่เป็นเด็กต่างด้าวทราบ โดยกำหนดระยะเวลาเริ่มต้นและเวลาสิ้นสุดการทำงานแต่ละวันของลูกจ้าง แต่วันหนึ่งต้องไม่เกิน 7 ชั่วโมง และเมื่อรวมเวลาทำงานทั้งสิ้นแล้ว สัปดาห์หนึ่งต้องไม่เกิน

42 ชั่วโมง” ซึ่งหากมีการแก้ไขกฎหมายคุ้มครองแรงงานดังกล่าวแล้ว แรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยจะทำงานไม่เกิน 7 ชั่วโมง หรือสัปดาห์ละไม่เกิน 42 ชั่วโมง ทำให้มาตรฐานของแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย สอดคล้องกับมาตรฐานกฎหมายแรงงานของต่างประเทศอันเป็นมาตรฐานสากลด้วย

5.2.2 ในเรื่องการทำงานในวันหยุดของแรงงานเด็กต่างด้าว ผู้เขียนเห็นว่าควรมีการแก้ไขในประกาศกฎกระทรวงแรงงานฉบับที่ 4 ออกตามความพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 โดยเพิ่มเติมความในประกาศกฎกระทรวงบัญญัติว่า “ประกาศกฎกระทรวงฉบับนี้ ยกเว้นลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กในงานที่บัญญัติไว้ในกฎกระทรวงนี้”

5.2.3 ในเรื่องระยะเวลาพักระหว่างการทำงานของแรงงานเด็กต่างด้าว ผู้เขียนเห็นว่า แรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย ลักษณะของงานไม่สามารถกำหนดระยะเวลาพักได้แน่นอน ผู้เขียนเห็นว่า ควรมีการเพิ่มเติมในกฎหมายคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 โดยเพิ่มเติมความในมาตรา 46 วรรค 2 โดยบัญญัติว่า “เว้นแต่ลักษณะของงานที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง นายจ้างและลูกจ้างอาจตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น” แต่อย่างไรก็ตามควรมีข้อบังคับให้นายจ้างต้องจัดให้ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กต่างด้าวมีระยะเวลาพักระหว่างการทำงานในแต่ละวันทำงานไม่น้อยกว่าหนึ่งชั่วโมง โดยอาจให้มีการสลับผลัดเปลี่ยนหมุนเวียนเวลาพักกันไป” ซึ่งทำให้กฎหมายคุ้มครองแรงงานมีประสิทธิภาพสามารถบังคับใช้กับลักษณะงานได้อย่างเหมาะสม

5.2.4 ในเรื่องการจ่ายค่าตอบแทน จะต้องจ่ายเป็นเงินเท่านั้น โดยการทำงานที่มีลักษณะและคุณภาพอย่างเดียวกันควรจะได้รับค่าตอบแทนเท่าเทียมกัน แรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหารควรได้รับค่าตอบแทนอัตราค่าจ้างขั้นต่ำตามที่กฎหมายกำหนด และควรกำหนดอัตราค่าตอบแทนแก่แรงงานเด็กต่างด้าวกรณี ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด เพราะทุกวันนี้ เด็กต่างด้าวที่ทำงานในประเทศไทยนั้นใช้อัตราค่าตอบแทนซึ่งกำหนดในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานอยู่โดยยังไม่มีกฎหมายใดกำหนดอัตราค่าตอบแทนแก่แรงงานต่างด้าวไว้โดยละเอียด ชัดเจนและเหมาะสม และในกรณีการทำงานล่วงเวลาในร้านอาหารควรมีการออกกฎเกณฑ์เพิ่มเติมในมาตรา 48 วรรค 2 ให้งานที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงเป็นงานที่ให้ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กสามารถทำงานล่วงเวลาได้โดยได้รับค่าตอบแทนในอัตราที่สูงกว่าตามที่กฎหมายกำหนดและควรมีมาตรการเพื่อให้เกิดการคำนวณและบันทึกชั่วโมงทำงานและการทำงานล่วงเวลาอย่างเหมาะสม และลูกจ้างสามารถดูทะเบียนการทำงานดังกล่าวของตนได้ ตามที่อนุสัญญา (ILO) ฉบับที่ 172 ว่าด้วยสภาพการทำงาน (โรงแรม และร้านอาหาร) พ.ศ. 2534 กำหนดไว้

5.2.5 เนื่องจากประเทศไทยไม่มีบทบัญญัติกฎหมายออกมาคุ้มครองในเรื่องสวัสดิการขั้นพื้นฐานแก่เด็กต่างด้าวมิใช่บังคับแต่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และพระราชบัญญัติประกันสังคม 2533 ที่คุ้มครองเฉพาะแรงงานเด็กต่างด้าวที่เข้ามาเมืองมาโดยชอบด้วยกฎหมายเท่านั้นแต่นายจ้างผู้ประกอบการร้านอาหารไม่ค่อยปฏิบัติตามกฎหมาย จึงควรมีการเพิ่มบทบัญญัติสวัสดิการแก่แรงงานเด็กต่างด้าว ไม่ว่าจะเป็น การรักษาพยาบาล การตรวจโรค การกลับภูมิลำเนา โดยให้นายจ้างเป็นฝ่ายออกค่าใช้จ่าย ควรจัดแรงงานเด็กต่างด้าวเข้ารับศึกษาภาคบังคับ การสอนภาษาไทย กระทรวงศึกษาธิการควรจัดตั้งโรงเรียนหรือศูนย์การเรียนรู้ใกล้บริเวณที่ทำงานของแรงงานเด็กต่างด้าวโดยมีตารางการบริการที่ยืดหยุ่น เพื่อให้แรงงานเด็กต่างด้าวเข้าร่วมได้ โดยเฉพาะวันหยุด และกระทรวงแรงงานควรรับรองให้มีการคุ้มครองแรงงานอย่างเหมาะสมต่อแรงงานในกิจการนอกระบบให้ครอบคลุมถึงเรื่องอายุขั้นต่ำในการทำงาน สิทธิการทำงานในวันหยุด ค่าแรงขั้นต่ำ ชั่วโมงการทำงานปกติ การทำงานล่วงเวลาโดยสมัครใจ การได้รับค่าแรงงานหากต้องทำงานในวันหยุด วันลาป่วย กระทรวงแรงงานควรมีการร่างสัญญามาตรฐานให้ครอบคลุมถึงประเด็นข้างต้นให้กับแต่ละกิจการ (ทั้งภาษาไทยและภาษาที่แรงงานเด็กต่างด้าวใช้)

5.2.6 ปัญหาการเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามแรงงานเด็กต่างด้าวหลบหนีเข้ามาเมืองทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย ควรแก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์เพื่อกำหนดให้นายจ้างมีหน้าที่ต้องมาแจ้งนายทะเบียนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ เมื่อมีการเลิกจ้างแรงงานเด็กต่างด้าว หรือเมื่อแรงงานเด็กต่างด้าวออกจากงาน และมีบทกำหนดโทษหากนายจ้างฝ่าฝืนควรมีการแก้ไขปรับปรุงบทลงโทษตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 โดยเพิ่มบทลงโทษบุคคลเจ้าหน้าที่รัฐทุกประเภทที่เข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องกับขบวนการลักลอบนำแรงงานต่างด้าวเข้ามาอย่างผิดกฎหมาย โดยระวางโทษเป็นสองเท่าของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น เพิ่มบทลงโทษผู้นำหรือพาคนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักรหรือกระทำด้วยประการใดๆ อันเป็นการอุปการะหรือช่วยเหลือ หรือให้ความสะดวกแก่คนต่างด้าวหลบหนีเข้ามาเมืองให้เข้ามาในราชอาณาจักร โดยการปรับปรุงบทลงโทษจากจำนวนคนต่างด้าวเป็นรายคนและเพิ่มโทษเมื่อมีการกระทำผิดอีก ควรมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติเพื่อให้นายทะเบียนมีอำนาจในการเพิกถอน ใ้ควตานายจ้างผู้ประกอบการร้านอาหาร กรณี พบว่า สถานประกอบการร้านอาหารมีการใช้แรงงานเด็กต่างด้าวหลบหนีเข้ามาเมือง ควรมีการปรับปรุงแก้ไข โดยกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่ของกรมการจัดหางานเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและมีอำนาจจับกุมได้ทันทีโดยไม่ต้องสั่งให้ไปรายงานตัวยังสถานีตำรวจพร้อมกับพนักงานเจ้าหน้าที่ก่อน ควรมีการจัดระบบข้อมูลเด็กต่างด้าวในประเทศไทย โดยมอบหมายให้กรมการปกครองเป็นหน่วยงานรับผิดชอบทำฐานข้อมูลแรงงานต่างด้าวทั้งระบบ และควรส่งเสริมสร้างจิตสำนึกแก่นายจ้าง/

ผู้ประกอบการร้านอาหารให้คำนึงถึงผลกระทบจากการจ้างแรงงานเด็กต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง ทั้งควรมีการณรงค์ประชาสัมพันธ์อย่างเข้มข้นในพื้นที่ชายแดนเพื่อให้แรงงานต่างด้าวในพื้นที่ชายแดนทราบถึงบทลงโทษว่าการลักลอบเข้ามาทำงานในประเทศไทยนั้นจะต้องถูกผลักดันและส่งกลับและหากแรงงานต่างด้าวที่เคยถูกผลักดันและส่งกลับแล้ว กลับลักลอบเข้ามาซ้ำอีก ควรมีการดำเนินคดีในรัฐไทย ควรมีการจัดประชุมปรึกษาหารือกับรัฐบาลประเทศเพื่อนบ้าน ในการให้ความร่วมมือกับปัญหาแรงงานเด็กต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองและควรเพิ่มจุดพิศุจน์สัญชาติในประเทศไทย และให้เจ้าหน้าที่ทางการของประเทศเพื่อนบ้านเข้ามาพิศุจน์สัญชาติด้วย

5.2.7 ส่วนนโยบายของรัฐบาลในการคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย

ควรจัดทำนโยบายและแผนระดับชาติ เป็นสองระดับประกอบด้วยการใช้แรงงานเด็กทั่วไปที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย กับการใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้าย เพื่อให้เกิดความชัดเจนในทางปฏิบัติและการบังคับใช้กฎหมาย รัฐควรทำนโยบายและแผนระดับชาติ ในเรื่องจัดการใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้าย ให้เป็นวาระแห่งชาติ เพื่อให้สังคมรับรู้และมีส่วนร่วมการจัดการกับปัญหา และให้ทุกภาคส่วนที่เกี่ยวข้องทำ MOU ระหว่างกัน ควรให้มีการจัดสรรงบประมาณตามนโยบายและแผนระดับชาติในแต่ละมาตรการทั้งในส่วนกลางและระดับท้องถิ่น เพื่อให้การดำเนินการทั้งในส่วนกลาง ระดับจังหวัดและระดับท้องถิ่นมีประสิทธิภาพและครอบคลุมพื้นที่ทั่วประเทศ หน่วยงานที่เกี่ยวข้องควรบูรณาการการดำเนินงาน โดยจัดประชุมวางแผนร่วมกัน โดยเฉพาะการกำหนดหน่วยงานที่เป็นเจ้าภาพหลักและเจ้าภาพร่วมในแต่ละยุทธศาสตร์ เพื่อให้การแบ่งและการประสานภารกิจการทำงานดำเนินไปอย่างมีประสิทธิภาพ ควรประสานและทำความเข้าใจกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการจัดเก็บ จำแนกข้อมูลให้สอดคล้องกับนโยบายและแผนระดับชาติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งควรมอบหมายหน่วยงานหลักในการจัดทำข้อมูล ให้มีการรวบรวมข้อมูลแรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้าย โดยเฉพาะจัดทำฐานข้อมูลเกี่ยวกับการใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้ายของประเทศไทย ซึ่งจะเป็นฐานข้อมูลทั้งระดับชาติและระดับจังหวัด เพื่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้องจะได้ใช้เป็นฐานข้อมูลในการนำไปกำหนดนโยบายและแผนการปฏิบัติงานระดับหน่วยงาน ควรจัดประชุมและส่งเสริมความรู้เรื่องนโยบายและแผนระดับชาติ และการดำเนินงานที่ชัดเจนให้ผู้ปฏิบัติงานในหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เพื่อการบูรณาการการทำงานร่วมกัน และลดความซ้ำซ้อนในการทำงาน รวมทั้งประชาสัมพันธ์การดำเนินงานป้องกันการใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้ายที่เข้าใจง่ายและเป็นรูปธรรม กระทรวงแรงงานควรสร้างกลไกการร้องเรียนที่สะดวกและมีประสิทธิภาพสำหรับแรงงานเด็กต่างด้าวที่ถูกใช้แรงงานในรูปแบบที่

เลวร้ายพร้อมทั้งจัดเจ้าหน้าที่ที่สามารถสื่อสารภาษาของแรงงานเด็กต่างด้าวได้ หรือมีล่ามให้แรงงานเด็กต่างด้าวที่ไม่สามารถพูดภาษาไทยได้

ส่วนนโยบายการจัดระบบแรงงานเด็กต่างด้าว รัฐควรมีการกำหนดนโยบายในเรื่องแรงงานเด็กต่างด้าวเป็นพิเศษ เพราะปัญหาของเด็กต่างด้าวมีความละเอียดอ่อนและต้องการมาตรการปฏิบัติที่แตกต่างจากผู้ใหญ่ ควรมีจัดทำนโยบายการป้องกันและแก้ไขปัญหาเน้นความร่วมมือกันในระดับทวิภาคี พหุภาคี ทั้งประเทศต้นทาง ปลายทาง หน่วยงานสากลและนานาชาติ ต้องเข้ามามีส่วนร่วมจึงจะสามารถป้องกันและแก้ไขปัญหาได้ผล สร้างความตระหนักในการแก้ไขปัญหาและปรับทัศนคติของผู้ที่เกี่ยวข้องให้คำนึงถึงสิทธิเด็กต่างด้าว ได้แก่ ตำรวจ นักวิชาการ เจ้าหน้าที่ประชาสงเคราะห์ นายจ้าง ประชาชนทั่วไป ควรมีการพัฒนาและเพิ่มประสิทธิภาพระบบการทำงานให้รวดเร็วในการช่วยเหลือเด็ก เช่น ระบบการส่งต่อ การจัดหาล่าม แปลภาษา การตรวจสอบสัญชาติและภูมิลำเนา เป็นต้น จัดทำโครงการตรวจแรงงานพิเศษเพื่อให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวดำเนินการในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย และจังหวัดภูมิภาคที่มีการใช้แรงงานเด็กต่างด้าวอย่างหนาแน่น ควรมีการปรับปรุงกฎหมายและกฎระเบียบให้สอดคล้องกับสถานการณ์และเอื้อต่อการป้องกันและแก้ไขปัญหาแรงงานเด็กต่างด้าวโดยมีการพิจารณาทบทวนถึงการให้สัตยาบันอนุสัญญาอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับการให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวที่ประเทศไทยยังไม่ให้สัตยาบัน เช่น อนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ (ILO) ฉบับที่ 97 ว่าด้วยการอพยพเพื่อการทำงาน กำหนดให้ประเทศสมาชิกที่ให้สัตยาบันจะต้องปฏิบัติต่อแรงงานที่เข้าเมืองโดยถูกกฎหมายอย่างเท่าเทียมกับคนในชาติของตนเองในเรื่องต่างๆ ที่กำหนดไว้ในอนุสัญญา (ILO) ฉบับที่ 143 ว่าด้วยเรื่องคนงานอพยพ พ.ศ. 2518 (Migrant Worker (Supplementary Provision) 1975) อนุสัญญาฉบับนี้กำหนดกฎเกณฑ์การควบคุมแรงงานอพยพที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย โดยให้ประเทศสมาชิกจัดผู้อพยพแรงงานซึ่งทำงานในลักษณะลักลอบและการอพยพเข้ามาโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย รวมทั้งขจัดผู้หากคนมาทำงานในลักษณะดังกล่าว และอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานต่างด้าวและการอพยพของเขาเหล่านั้น (The UN Convention on the Protection of the Rights of All Migrant worker and Member of Their Families 1990) เป็นต้น

5.2.8 ปัญหาบทกำหนดโทษผู้ประกอบการร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย โดยในมาตรา 144 และมาตรา 146 ผู้เขียนเห็นว่า หากฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามผู้ฝ่าฝืนควรได้รับโทษปรับหรือจำคุกตามอัตราโทษที่กำหนดไว้ในแต่ละความผิดแตกต่างกันออกไปโดยระบุอัตราโทษแบ่งเป็นรายมาตราไป ไม่ควรบัญญัติรวมกันไว้เพียงสองมาตรานี้เท่านั้นและตามมาตรา 144 วรรค 1 กฎหมายระวางโทษจำคุก ไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับไม่เกิน 100,000 บาท และมาตรา 144

วรรค 2 ระวังโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปีหรือปรับไม่เกิน 200,000 บาท ส่วนมาตรา 146 มีเพียงอัตราโทษปรับเท่านั้นโดยระวังโทษปรับเพียงไม่เกิน 20,000 บาท ซึ่งทั้งหมดเป็นโทษจำคุกและปรับที่เบาเกินไปเมื่อเปรียบเทียบกับสถานะทางการเงินของนายจ้างผู้ประกอบการร้านอาหารระดับสวนอาหาร ภัตตาคาร ที่มีการใช้แรงงานเด็กต่างด้าวจำนวนมาก ดังนั้นควรมีการปรับปรุงแก้ไขโทษให้สูงขึ้นโดยควรมีการกำหนดอัตราระวังโทษจำคุกขั้นต่ำและขั้นสูง โดยกำหนดโทษคุกตั้งแต่ 1 ปีถึง 10 ปี ตามความร้ายแรงแต่ละฐานความผิด หรือหากกระทำผิดซ้ำอีกในความผิดเดียวกันอาจได้รับการเพิ่มอีกเท่าตัว เพื่อเป็นมาตรการให้นายจ้างเกิดความยำเกรงต่อกฎหมาย ส่วนมาตรา 148 เรื่องห้ามจ้างเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 15 ปีบริบูรณ์ เป็นลูกจ้างก็ได้มีการกำหนดโทษสำหรับนายจ้างที่ฝ่าฝืนไว้ หากฝ่าฝืนต้องระวังโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือปรับไม่เกิน 200,000 บาท ซึ่งเป็นโทษที่เบาเกินไป ผู้ประกอบการร้านอาหารไม่เกรงกลัวต่อกฎหมายคุ้มครองแรงงานและโดยการตรวจสอบจากภาครัฐยังไม่ได้เกิดผลบังคับใช้เท่าที่ควร ฉะนั้นเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายคุ้มครองแรงงานเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ มาตรา 148 ก็ควรมีการปรับปรุงแก้ไข เป็นระวังโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี และปรับไม่เกิน 400,000 บาท ส่วนบทบัญญัติในมาตราอื่นๆ ในหมวด 16 ว่าด้วยบทกำหนดโทษก็เช่นกันภาครัฐควรมีการทบทวนและแก้ไขระวางโทษเสียใหม่เพื่อที่จะทำให้นายจ้างหรือผู้ประกอบการร้านอาหารเกิดความเกรงกลัวต่อกฎหมายไม่กล้าทำผิดกฎหมายอันเป็นการทำให้สิทธิตามกฎหมายของแรงงานเด็กต่างด้าวได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายดีขึ้น

จากที่กล่าวมาทั้งหมด ผู้เขียนประสงค์จะให้มีการแก้ไขปัญหาการบังคับใช้กฎหมายคุ้มครองแรงงานและปัญหาการให้ความคุ้มครองแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทย และต้องการชี้ให้เห็นว่า ไม่ว่าจะเป็นแรงงานเด็กต่างด้าวที่ทำงานร้านอาหารในพื้นที่ภาคกลางของประเทศไทยหรือแรงงานเด็กต่างด้าวจะทำงาน ณ สถานประกอบการใด ก็มีส่วนช่วยให้ประเทศชาติพัฒนา เพราะเด็กต้องเจริญเติบโตเป็นผู้ใหญ่ในวันหน้าเป็นทรัพยากรที่มีค่าของสังคม ดังนั้นการปรับปรุงกฎหมายคุ้มครองแรงงานจึงมีความสำคัญต่อการพัฒนาประเทศโดยตรง แต่ทั้งนี้จะต้องได้ความร่วมมือจากทุกฝ่ายไม่ว่าจะเป็นภาครัฐบาลหรือภาคธุรกิจเอกชนในการสนับสนุน เพื่อแก้ไขปัญหาการใช้แรงงานเด็กต่างด้าวอย่างไม่เป็นธรรมให้หมดไป

ป
ร
ร
ณ
า
น
ุ
ก
ร
ม

บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

- กมล รัตนวิระกุล. (2549). *การจัดการยุคใหม่ ธุรกิจร้านอาหารและเครื่องดื่ม*. กรุงเทพฯ: แอดวานซ์ สอส์ปิลิตี คอนซัลแตนท์.
- กรมการจัดหางาน. (2540). *การควบคุมการทำงานของแรงงานต่างด้าวในประเทศไทย*. กรุงเทพฯ. กฤติยา อาชวนิจกุล และคณะ. (2540). *ความซับซ้อนและความสับสนเรื่องคนข้ามชาติในประเทศไทย*. กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัยประชากรและสังคม มหาวิทยาลัยมหิดล.
- _____. (2540). *บทสังเคราะห์สถานการณ์คนข้ามชาติและทางเลือกนโยบายการนำเข้าแรงงานข้ามชาติของประเทศไทย*. กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัยประชากรและสังคม มหาวิทยาลัยมหิดล.
- _____. (2547). *คนต่างด้าวในประเทศไทยคือใครบ้าง? มีจำนวน มีจำนวนเท่าไร? ระบบฐานข้อมูลแบบไหนคือคำตอบ*. นครปฐม: สถาบันวิจัยประชากร และสังคม มหาวิทยาลัยมหิดล.
- กุศล สุนทรธาดา และอุมาภรณ์ ภัทรานิชย์. (2540). *กระบวนการจ้างแรงงานข้ามชาติที่ลักลอบเข้าเมืองและความคิดเห็นของภาครัฐและเอกชนที่เกี่ยวข้อง*. กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัยประชากรและสังคม มหาวิทยาลัยมหิดล.
- เกษมสันต์ จินฉนวนโส. (2538). *แรงงานอพยพจากต่างประเทศข้อเท็จจริงและประเด็นปัญหา และแนวทางการแก้ไข*. กรุงเทพฯ: สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ.
- เกษมสันต์ วิลาวรรณ. (2556). *คำอธิบายกฎหมายแรงงาน (พิมพ์ครั้งที่ 16)*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- ฉันทนา บรรพศิริ โชติ. (2540). *ภาพรวมสถานการณ์แรงงานเด็กในประเทศไทย*. กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัยสังคม จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ธีระ ศรีธรรมรักษ์. (2550). *กฎหมายแรงงาน (พิมพ์ครั้งที่ 4)*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- มูลนิธิเพื่อการพัฒนาเด็ก. (2541). *เสียงคนด้อย โอกาส*. กรุงเทพฯ: เฮล โล่การพิมพ์.
- วรวิทย์ เจริญเลิศ และบัณฑิต ธนชัยเศรษฐวุฒิ. (2540). *การศึกษาวิเคราะห์นโยบายรัฐต่อการนำเข้าแรงงานข้ามชาติ*. กรุงเทพฯ: สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ.
- วิจิตรา (ฟุ้งลัดดา) วิเชียรชม. (2546). *ย่อกฎหมายแรงงาน*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

ศิริศักดิ์ ธรรมรักษ์. (2540). นโยบายเกี่ยวกับแรงงานอพยพในเอเชีย-แปซิฟิก. กรุงเทพฯ: ธรรมกมล.

สุดาศิริ วสวงศ์. (2539). การทำงานของคนต่างด้าว เล่ม 3. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

สุรางค์ จันทวานิช. (2544). ตลาดแรงงานในเอเชียตะวันออกและเอเชียตะวันออกเฉียงใต้กับ

ผลกระทบจากภาวะทางเศรษฐกิจถดถอยในปลายทศวรรษที่ 90. กรุงเทพฯ: ศูนย์วิจัย
เพื่อการย้ายถิ่นแห่งเอเชีย สถาบันเอเชียศึกษา จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

สุรางค์ จันทวานิช. (ม.ป.ป.). จากการย้ายถิ่นของผู้หญิงไทยไปเยอรมัน: สาเหตุ ชีวิต ความเป็นอยู่
และผลกระทบในประเทศไทย (รายงานผลการวิจัย). กรุงเทพฯ.

บทความ

กองงานคนต่างด้าว. (2533, มีนาคม-เมษายน). "การทำงานของคนต่างด้าวในประเทศไทย."

แรงงานสัมพันธ์. "กาญจน์ท่อม 10 ล้านผู้เด็กต่างด้าว." 9 มีนาคม 2541, มติชนรายวัน.
หน้า 10.

เกรียงศักดิ์ เจริญวงศ์ศักดิ์. (2539, 21 สิงหาคม). "สังคมทุรชน: ยุทธศาสตร์ความล่มสลายของสังคม
สังคมเหยียดชนกลุ่มน้อยต้นตอความแตกแยก." มติชนรายวัน. หน้า 32.

ชัยวัฒน์ เกิดผล. (2544, สิงหาคม-เมษายน). "แรงงานต่างชาติ/แรงงานต่างด้าว." จัดหางานปริทัศน์.
ชาติรี มูลสถาน ชูวิทย์ มิตรชอบ สันทัด เสริมศรี และศากุล ช่างไม้. (ม.ป.ป.). "การบริหารจัดการ
แรงงานต่างด้าวชาวลาวในทศวรรษหน้า." วารสารประชากร, 2 (2).

ชุมพร ปัจจุสานนท์ และคณะ. (2545). "ศึกษากฎหมายเปรียบเทียบการควบคุมการทำงานของ
คนต่างด้าวในประเทศไทยกับนานาประเทศ และแนวโน้มในอนาคต."

วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์, 21 (2).

ธีระ ศรีธรรมรักษ์. (2546, พฤษภาคม-สิงหาคม). "ปัญหาแรงงานต่างด้าวและผลกระทบต่อ
ประเทศไทย." สุทธิปริทัศน์, 17 (52). หน้า 139-210.

ประสงค์ วัฒนันท์. (2545, พฤษภาคม). "ต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง." ธุรกิจบัณฑิต, 2 (1).
หน้า 12.

พฤษณ์ เถาถวิล สุธีร์ สาตราคม. (2554, กันยายน-ธันวาคม). "MOU การจ้างงานข้ามชาติ:

เสรีนิยมใหม่ การคุ้มครองแรงงานและการปรับยุทธศาสตร์การกำกับควบคุมของรัฐ."
7 (3).

วาสนา ลำดี. (2544, 9 กันยายน). "นโยบายแรงงานต่างด้าว." แรงงานปริทัศน์.

อดิศร เกิดมงคล. (2545, 2 กุมภาพันธ์). “ทศวรรษไม่เปลี่ยนแปลง: แนวโน้มสถานการณ์แรงงานข้ามชาติในปี 2545.” *รายงานปริทัศน์*.

เอกสารอื่นๆ

- กษนิษัฏ์ ตันท์กุลรัตน์. (2553). *คู่มือด้านสิทธิและหน้าที่แรงงานข้ามชาติ (สำหรับผู้ปฏิบัติงาน). องค์การระหว่างประเทศเพื่อการย้ายถิ่น (iom).*
- กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม สำนักงานปลัดกระทรวง. (2544). *สรุปสาระสำคัญของมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ. กรุงเทพมหานคร: ส่วนวิเทศสัมพันธ์ สำนักประสานความร่วมมือระหว่างประเทศ.*
- กฤตยา อาชวนิจกุล. (2540). ผลกระทบจากสถานะวะการเกิดการเจ็บป่วยและการตายของเด็กข้ามชาติต่อนโยบายสาธารณสุข. กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัยประชากรและสังคม มหาวิทยาลัยมหิดล.
- _____. (2540). *ข้อคิดเห็นและข้อเสนอแนะต่อแนวนโยบายแรงงานข้ามชาติและคนต่างด้าวในประเทศไทย. กรุงเทพฯ: ศูนย์วิจัยการย้ายถิ่นแห่งเอเชีย สถาบันเอเชียศึกษา จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย สถาบันวิจัยประชากร.*
- _____. (2541). *รายงานอพยพประเทศพม่าและผลกระทบต่อประเทศไทย (ร่างเอกสารของสถาบันวิจัยประชากรและสังคม มหาวิทยาลัย มหิดล).*
- เข็มพร วิรุณราพันธ์ และคณะ. (2541). *แรงงานเด็กต่างชาติ: กรณีแรงงานเด็กลาวในเขตกรุงเทพมหานครและปริมณฑล. โครงการวิจัยแรงงานเด็กต่างชาติ. โรงแรมเซ็นจูรี่พาร์ค กรุงเทพฯ.*
- คณะกรรมการประสานงานเรื่องเด็กต่างชาติ. (2540). *สรุปรายงานการสัมมนาเรื่อง การคุ้มครองเด็กต่างชาติ. ณ สถาบันราชภัฏจันทรเกษม. กรุงเทพฯ.*
- จุฑาธวัช อินทรสุขศรี. (2547). *นโยบายรัฐกับแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง. กรุงเทพฯ: สถาบันพระปกเกล้า.*
- ธีระ ศรีธรรมรักษ์. (2544, 21 สิงหาคม). *การบังคับใช้กฎหมายกับปัญหาแรงงาน มูลนิธิฟรี คริก เอ แบริท (F.F.S). (รายงานการสัมมนาทางวิชาการ). สัมมนาวิชาการ ณ โรงแรมดิเอ็มเมอรัล ถนนรัชดาภิเษก.*

- พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร. (2540). การเข้ามาในประเทศไทยของคนต่างด้าวเพื่อทำงาน: ข้อสำรวจทางกฎหมาย ปัญหา และทางเลือกนโยบาย (เอกสารในการสัมมนาระดับชาติ เรื่องทางเลือกนโยบายการนำเข้าข้ามชาติของประเทศไทย: การศึกษาข้อเท็จจริงจากกลุ่มผลประโยชน์ ข้อสำรวจทางกฎหมายและการวิเคราะห์ระบบการจัดการของรัฐ ณ โรงแรมสยามซิตี้).
- ไพรัช ถ้ายอง. (2545). การจัดส่งแรงงานไทยไปทำงานในอิสราเอล. กรุงเทพฯ: กรมจัดหางาน.
- รัศมี อัจยุตโนธิน, เกสร จรรยา และปิยพันธ์ จรรยา. (2541). รายงานการศึกษาเด็กเขมร. โครงการวิจัยแรงงานเด็กต่างชาติ. กรุงเทพฯ.
- รววิทย์ เจริญเลิศ. (2538). แรงงานกับสังคมไทย: บนเส้นทางแห่งการพัฒนารวบรวม โดย บัณฑิต ธนชัยเศรษฐวุฒิ. กรุงเทพฯ: คณะสังคมสงเคราะห์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- วาสนา อิมเอม. (2541). บทวิเคราะห์สถานการณ์แรงงานเด็กต่างชาติ (ลาว กัมพูชา). โครงการวิจัย แรงงานเด็กต่างชาติ, โรงแรมเซนจูร์พาร์ค. กรุงเทพฯ.
- ศูนย์วิจัยกฎหมายและพัฒนา. (2543). ศึกษาเปรียบเทียบการควบคุมการทำงานของแรงงานต่างด้าว ในประเทศไทยกับนานาประเทศและแนวทางแก้ไขในอนาคต.
- มหาวิทยาลัยมหิดล และกรมแรงงาน กระทรวงมหาดไทย. (2516-2518). ดัชนี ค่าแปลและสรุป ความเห็นประกอบอนุสัญญา และข้อเสนอขององค์การกรรมระหว่างประเทศ สมัยประชุม 58- 60.
- สายสุรี จุติกุล, นาคาลี เบนเน็ต, จรีนา ชันชวิทย์ และรตยา กอบศิริกาญจน์. (2542). การศึกษาเพื่อหา แนวทางปฏิบัติที่ดีที่สุดสำหรับการแก้ไขปัญหาการใช้แรงงานเด็กแบบยั่งยืนใน ประเทศไทย. รายงานเพื่อเสนอต่อโครงการระหว่างประเทศว่าด้วยการแก้ไขปัญหา แรงงานเด็ก องค์การแรงงานระหว่างประเทศ.
- สำนักแรงงานระหว่างประเทศ. (2550). แนวทางสำหรับผู้กำหนดนโยบายและผู้ปฏิบัติในเอเชียและ แปซิฟิก มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิแรงงานข้ามชาติ. กรุงเทพฯ.

วิทยานิพนธ์

- เจ็มพร วิรุณราชพันธ์. (2542). การศึกษานโยบายและปฏิบัติการในการป้องกันและแก้ไขปัญหาการใช้แรงงานเด็กต่างชาติในประเทศไทย (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

- จักรวาล สระทองอ่อน. (2550). *มาตรการทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองแรงงานต่างด้าว: ศึกษากรณีแรงงานอุตสาหกรรมจังหวัดราชบุรี* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- ฐานันดร เอมะศิริ. (2549). *การใช้แรงงานเด็กในกฎหมายคุ้มครองแรงงานแรงงาน: ศึกษากรณีงานในสถานบริการน้ำมันเชื้อเพลิง* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- ทวีป ปันมณี. (2518). *ระบบการควบคุมคนต่างด้าวที่ลลอบเข้าเมืองของประเทศไทย* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: วิทยาลัยกองทัพบก
- เชียรเทพ สุนทรนนท์. (2549). *มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองการทำงาน การจ่ายค่าตอบแทน และการจัดสวัสดิการแก่แรงงานต่างด้าวที่เข้ามาทำงานในประเทศไทย* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- สาโรจน์ คมคาย. (2553). *วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการจัดระบบแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมือง* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- อำนาจ นิลวิไล. (2543). *แนวทางการจัดระเบียบนำเข้าและการจัดระบบควบคุมการทำงานของแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายของคนไทย: ศึกษากรณีของประเทศ สิงคโปร์และมาเลเซีย* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

กฎหมาย

- พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551.
- พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522.
- พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546.
- พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541.
- พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาและเยาวชนแห่งชาติ พ.ศ. 2550.
- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.

สารสนเทศจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์

Labour Rights Promotion Network Foundation. (n.d.). สืบค้นเมื่อ 28 กรกฎาคม 2555, จาก <http://www.lpnfoundation.com/LPN-News/47/สถานการณ์เด็กข้ามชาติ-.ในพื้นที่สมุทรสาครปี54.html>.

มติกรรม. (2555, 10 กรกฎาคม). รายงานสถานการณ์การใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้าย. สืบค้นเมื่อ 9 กันยายน 2556, จาก <http://media.thaigov.go.th/pageconfig/viewcontent/viewcontent1.asp?pageid=471&directory=2027&contents=68922>

รัฐบาลไทย. (ม.ป.ป.). สืบค้นเมื่อ 3 กันยายน 2556, <http://www.thaigov.go.th/th/news-ministry/2012-08-15-09-43-46/item/56207>.

สืบค้นเมื่อ 28 กรกฎาคม 2556, จาก th.wikipedia.org/wiki/ภัตตาคาร

สืบค้นเมื่อ 28 กรกฎาคม 2556, จาก www.sawadee.co.th/thailand/food/regional.html

ภาษาต่างประเทศ

BOOK

Cheetharm, Juliet. Social Work with Immigrant. London: Northumberland, 1972.

ELECTRONIC SOURCE

International Labour Organization (ILO). (n.d.). Retrieved July 28, 2012, from <http://www.ilo.org/ilolex/English/recdisp2.htm>

LAWS

Convention on the Right of the Child (1989).

Convention on civil and political right (1966).

Human right A Compilation of international Instruments (1948-1988).

International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, (1966): ICESCR.

International Labour Organization: ilo Labour Standard Law of Japan (1947).

International Convention on the Elimination of all forms of Racial Discrimination, 1966: CERD.

Labour Standard Law of Taiwan (1948). Chapter v Child Workers and Female Workers

Employment of Foreign Workers Act. Singapore.

Ministry of labour The Employment Service Act. Taiwan.

The Employment (Children Young Persons) Regulation (1976).

The Employment Act Singapore (1981).

The UN Convention on the Protection of the Rights of All Migrant workers and Members of Their Families (1990).

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล
วุฒิการศึกษา

วรายุทธ พิษวัฒน์
ปีการศึกษา 2549 นิติศาสตรบัณฑิต
มหาวิทยาลัยราชภัฏสวนดุสิต
ปีการศึกษา 2551 เนติบัณฑิตไทย สมัยที่ 61

