

# ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการจ้างแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายในประเทศไทย<sup>1</sup>

อิทธิพล อารัมพคุณ<sup>2</sup>

จากการศึกษาเกี่ยวกับปัญหาของปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการจ้างแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายในประเทศไทย ตามตามพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2560 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) ประกอบกับพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 (ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาความหมาย แนวคิดและหลักการเกี่ยวกับการจ้างแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายในประเทศไทย ซึ่งการจ้างแรงงานต่างด้าวที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมายนั้นครอบคลุมหลายมิติ ตั้งแต่ด้านสังคม เศรษฐกิจ สาธารณสุข และความมั่นคงของประเทศ<sup>3</sup> ในมิติทางสังคมและสาธารณสุข แรงงานต่างด้าวที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมายมักไม่ได้รับการตรวจสอบสุขภาพที่เหมาะสม อาจนำมาซึ่งความเสี่ยงในการแพร่กระจายของโรคติดต่อ นอกจากนี้ยังมีประเด็นเรื่องสิทธิมนุษยชนและการถูกเอารัดเอาเปรียบแรงงานที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย รวมถึงปัญหาด้านความขัดแย้งทางสังคมและวัฒนธรรมที่อาจเกิดขึ้น ในมิติทางเศรษฐกิจ การจ้างแรงงานผิดกฎหมายทำให้เกิดการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในตลาดแรงงาน นายจ้างที่ปฏิบัติตามกฎหมายต้องแบกรับต้นทุนที่สูงกว่าและรัฐสูญเสียรายได้จากภาษีและค่าธรรมเนียม การมีแรงงานผิดกฎหมายจำนวนมากยังอาจส่งผลกระทบต่อค่าแรงของแรงงานไทยในบางภาคส่วน ในมิติความมั่นคงของประเทศ การลักลอบเข้าเมืองและการจ้างงานที่ผิดกฎหมายมีความเชื่อมโยงกับปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ เช่น การค้ามนุษย์ ยาเสพติด และการก่ออาชญากรรมอื่นๆ ซึ่งเป็นภัยคุกคามต่อความมั่นคงของชาติ<sup>4</sup> นอกจากนี้ การควบคุมชายแดนที่ไม่เข้มงวดพออาจนำไปสู่ปัญหาด้านความมั่นคงและปัญหาทางสังคมอื่นๆ ได้ ดังนั้น ปัญหาการจ้างแรงงานต่างด้าวที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมายจึงมิใช่เพียงแค่การละเมิดกฎหมายแรงงาน แต่เป็นปัญหาระดับชาติที่ส่งผลกระทบต่อมิติทางสังคม สาธารณสุข เศรษฐกิจ และความมั่นคงโดยรวมของประเทศไทย ซึ่งจำเป็นต้องได้รับการแก้ไขอย่างเร่งด่วนและบูรณาการจากทุกภาคส่วน

<sup>1</sup> บทความนี้เรียบเรียงจากการค้นคว้าอิสระ เรื่อง ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการจ้างแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายในประเทศไทย โดยมีอาจารย์ที่ปรึกษา คือรองศาสตราจารย์ประเสริฐ ตัณศิริ และคณะกรรมการสอบ คือ รองศาสตราจารย์ ดร. กัลยา ตัณศิริ และรองศาสตราจารย์สุรินทร์ รัตนวราห

<sup>2</sup> นักศึกษาปริญญาโท หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต (ส่วนภูมิภาค คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง)

<sup>3</sup> ชัยอนันต์ สมุทวณิช, ความมั่นคงแห่งชาติและการเมืองไทย, กรุงเทพฯ, สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2545.

<sup>4</sup> สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, แผนปฏิบัติการด้านการบริหารจัดการผู้หลบหนีเข้าเมือง ระยะที่ 1, 2563.

อย่างไรก็ตาม เมื่อได้ทำการศึกษาปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการจ้างแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายในประเทศไทยตามพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2560 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) ประกอบกับพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 (ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม) พบว่ายังมีปัญหาอยู่หลายประการ สามารถสรุปได้ดังนี้

ประการแรกคือ ปัญหาประสิทธิภาพแห่งกฎหมายและนโยบายของรัฐไทยอันมีวัตถุประสงค์เพื่อควบคุมและแก้ไขปัญหาการจ้างแรงงานต่างด้าวโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ตามพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2560 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561 มาตรา 8 บัญญัติไว้ว่า ห้ามคนต่างด้าวทำงานโดยที่ไม่มีใบอนุญาตทำงานหรือทำงานนอกเหนือจากที่มีสิทธิจะทำได้อันเป็นการฝ่าฝืนพระราชกำหนดนี้<sup>5</sup> ประกอบกับมาตรา 101 กำหนดว่า คนต่างด้าวผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 8 ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ห้าพันบาทถึงห้าหมื่นบาท<sup>6</sup> และเมื่อได้ชำระค่าปรับแล้ว ให้ส่งคนต่างด้าวผู้นั้นกลับออกไปนอกราชอาณาจักร โดยเร็ว เว้นแต่เป็นคนต่างด้าวตามมาตรา 63 หรือมาตรา 63/1 ผู้ศึกษาเห็นว่าประเทศไทยในฐานะศูนย์กลางเศรษฐกิจภูมิภาค เป็นจุดหมายหลักของแรงงานต่างด้าวที่แสวงหาโอกาสทำงาน ปัญหาการจ้างแรงงานต่างด้าวโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เป็นความท้าทายใหญ่ด้านความมั่นคง เศรษฐกิจ และสังคม รัฐบาลไทยออกกฎหมายและนโยบายควบคุมอย่างต่อเนื่อง แต่การบังคับใช้ยังขาดประสิทธิภาพ ปัญหาที่มีรากฐานจากความสับสนของนโยบาย ความไม่สอดคล้องของกฎหมาย การขาดประสานงาน รวมถึงการทุจริตของเจ้าหน้าที่รัฐ และบทบาทขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ปัญหาแรกคือความสับสนด้านนโยบายระดับชาติและจังหวัด นโยบายเน้นจัดระเบียบแรงงานผิดกฎหมายเข้าสู่ระบบ แต่ขาดแนวทางชัดเจนสำหรับผู้อยู่นอกระบบ นโยบายระดับจังหวัดขึ้นกับดุลพินิจของผู้ว่าราชการ เช่น จังหวัดเชียงใหม่ นโยบายผ่อนปรนเพราะขาดแคลนแรงงานบางจังหวัดพบว่านโยบายผ่อนปรน เปิดช่องให้เจ้าหน้าที่แสวงหาผลประโยชน์ เช่น ริดไถผู้ประกอบการประมงในสมุทรสาคร ปัญหาที่สองคือการขาดความร่วมมือระหว่างหน่วยงานรัฐ สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองและกรมการจัดหางานดำเนินงานต่างคนต่างทำ จับกุมแรงงานลักลอบเข้าเมือง ดำเนินคดีเฉพาะกฎหมายคนเข้าเมือง ไม่ตรวจสอบการจ้างงาน อายุวิชาไม่สอดคล้องกับใบอนุญาตทำงาน สร้างความยุ่งยากให้แรงงานและนายจ้าง ปัญหาที่สามคือตัวบทกฎหมายขาดความชัดเจน เช่น พ.ร.บ.คนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ไม่นิยาม “บุคคลต้องห้าม” และ “พฤติการณ์ที่สมควรเพิกถอน” อย่างชัดเจน ทำให้เจ้าหน้าที่ใช้ดุลพินิจมาก ส่งผลให้การบังคับใช้ไม่เป็นมาตรฐาน ปัญหาที่สี่คือปัญหาเจ้าหน้าที่รัฐ ทั้งขาดแคลนบุคลากรและขาดความรู้กฎหมายที่เกี่ยวข้อง ปัญหารุนแรงที่สุดคือการทุจริต

<sup>5</sup> พระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2560, มาตรา 8.

<sup>6</sup> พระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2560, มาตรา 101.

เจ้าหน้าที่เกี่ยวข้องกับขบวนการลักลอบนำเข้าแรงงาน หรือเรียกผลประโยชน์เพื่อละเว้นการดำเนินคดี ซ้ำเติมการเอารัดเอาเปรียบแรงงาน ปัญหาที่ห้าคือองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติลักลอบนำเข้าแรงงานอย่างเป็นระบบ เข้าข่ายความผิดตามอนุสัญญา UNTOC<sup>7</sup> ที่ไทยเป็นภาคี แต่กฎหมายไทย เช่น พ.ร.บ.ป้องกันการฟอกเงิน ยังไม่สอดคล้องเต็มที่ จัดการไม่ได้เด็ดขาด ปัญหาที่หกคือการขาดฐานข้อมูลประวัติแรงงานต่างด้าวที่เป็นระบบ ขาดการลงโทษนายจ้างที่เด็ดขาด และขาดการควบคุมปริมาณแรงงานให้เหมาะสมกับพื้นที่ ส่งผลให้เกิดแรงงานเร่ร่อนและปัญหายิ่งซับซ้อน ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายในประเทศไทย เป็นปัญหาเชิงโครงสร้างที่เชื่อมโยงหลายมิติ การแก้ไขต้องบูรณาการทั้งกำหนดคนนโยบายที่ชัดเจนและเป็นเอกภาพ ปรับปรุงกฎหมายให้ทันสมัย สร้างความร่วมมือระหว่างหน่วยงาน และจัดการทุจริตของเจ้าหน้าที่รัฐอย่างเด็ดขาด เพื่อการแก้ไขที่ยั่งยืน

ประการที่สอง ปัญหาประเภทงานอันเป็นงานที่กฎหมายอนุญาตให้บุคคลซึ่งมิใช่สัญชาติไทยและได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว สามารถประกอบกิจการงานใดบ้าง ตามพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2560 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561 มาตรา 7 บัญญัติไว้ว่า รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการอาจประกาศกำหนดให้งานใดเป็นงานที่ห้ามที่คนต่างด้าวทำได้ โดยจะห้ามเด็ดขาดหรือห้ามโดยมีเงื่อนไขอย่างใดก็ได้ การกำหนดตามวรรคหนึ่งให้คำนึงถึงความมั่นคงของชาติ โอกาสในการประกอบอาชีพและวิชาชีพของคนไทย การส่งเสริมภูมิปัญญาและเอกลักษณ์ไทย และความต้องการแรงงานต่างด้าวที่จำเป็นต่อการพัฒนาประเทศ รวมตลอดทั้งความผูกพันกรณีประเทศไทยมีอยู่ในลักษณะถ้อยที่ถ้อยปฏิบัติประกอบด้วย<sup>8</sup> ผู้ศึกษาเห็นว่าประเทศไทยเป็นจุดหมายสำคัญของนักลงทุนและแรงงานต่างชาติ ด้วยปัจจัยทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมที่เอื้ออำนวย การเข้ามาทำงานของคนต่างด้าวอยู่ภายใต้กฎหมายหลายฉบับ เพื่อรักษาความมั่นคง สงวนอาชีพให้คนไทย และส่งเสริมการลงทุน อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติเกิดปัญหามากมาย โดยเฉพาะกระบวนการขอใบอนุญาตทำงาน และการหลบเลี่ยงกฎหมายในอาชีพต้องห้าม สะท้อนช่องว่างระหว่างกฎหมายกับความเป็นจริงทางเศรษฐกิจและสังคม ปัญหาในกระบวนการขอใบอนุญาตทำงานของคนต่างด้าวที่เข้ามาถูกกฎหมายด้วยวีซ่า Non-Immigrant อุปสรรคแรกคือการขาดประสานงานระหว่างหน่วยงาน สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองพิจารณาวีซ่า โดยเน้นความมั่นคง สังคม เศรษฐกิจ และการเมือง กรมการจัดหางานออกใบอนุญาตทำงาน โดยเน้นส่งเสริมเศรษฐกิจ การลงทุน และการจ้างงานคนไทย ความแตกต่างนี้ทำให้เกิดความไม่สอดคล้อง โดยเฉพาะเรื่องระยะเวลา คนต่างด้าวมักได้รับอนุญาตอยู่เพียง 90 วันแรก และใบอนุญาต

<sup>7</sup> United Nations. Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children, 2000.

<sup>8</sup> พระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2560, มาตรา 7

ทำงานตามวิชาที่เหลือ เมื่อวิชาหมดอายุ ต้องต่อวิชาซ้ำๆ ครั้งละ 3 เดือน แม้ใบอนุญาตทำงานมีอายุ 1 ปี ต้องนำวิชาต่อแล้วกลับไปประทับตราใหม่ที่กรมการจัดหางาน สร้างความซ้ำซ้อนและภาระมหาศาล อุปสรรคที่สองคือความไม่ชัดเจนของเอกสารและหลักเกณฑ์การพิจารณา แม้มีรายการเอกสารหลัก แต่การอนุมัติอาศัยดุลยพินิจเจ้าหน้าที่สูง เช่น การพิจารณาว่างานแย่งอาชีพคนไทยหรือไม่ ธุรกิจจ้างงานคนไทยเพียงพอหรือไม่ และมีการถ่ายทอดความรู้เทคโนโลยีให้คนไทยหรือไม่ หลักเกณฑ์เหล่านี้ไม่มีตัวชี้วัดชัดเจน ทำให้ผู้ยื่นต้องเตรียมเอกสารเพิ่มเติมหลายครั้ง กระบวนการที่ควรเสร็จใน 14 วันหากเอกสารครบ กลับใช้เวลาหลายเดือนในทางปฏิบัติ ปัญหาการหลบเลี่ยงกฎหมายเพื่อทำงานในอาชีพต้องห้ามตามพระราชกฤษฎีกา พ.ศ. 2522 (39 อาชีพ)<sup>9</sup> สาเหตุแรกคือความต้องการทักษะและประสบการณ์เฉพาะทาง เช่น งานมัคคุเทศก์นำเที่ยวเชิงผจญภัยที่ต้องเข้าใจวัฒนธรรมชาวตะวันตกอย่างลึกซึ้ง สาเหตุที่สองคือความต้องการของนายจ้างและบริษัทข้ามชาติ ต้องการคนชาติเดียวกันเพื่อความไว้วางใจ สื่อสารสะดวก หรือค่าจ้างต่ำกว่า เช่น งานควบคุมบัญชี เลขานุการ วิศวกรออกแบบ หรือผู้ควบคุมโครงการตามมาตรฐานสากล สาเหตุที่สามคืออุปทานแรงงานไทยไม่เพียงพอในบางสาขา เช่น บริการทางบัญชี ทำให้ค่าจ้างสูง รูปแบบการหลบเลี่ยง เช่น การแจ้งข้อมูลเท็จเรื่องโควตาจ้างตามทุนจดทะเบียน หรือแจ้งเงินเดือนสูงเกินจริงเพื่อผ่านเกณฑ์ขั้นต่ำ แต่จ่ายจริงต่ำกว่าและเสียภาษีตามที่แจ้ง มักดำเนินผ่านตัวกลาง เช่น ทนายหรือฝ่ายบุคคล คนต่างด้าวลูกจ้างมักไม่รู้เรื่องการหลบเลี่ยง เพราะมองว่าเป็นหน้าที่นายจ้าง ปัญหาการอนุญาตทำงานคนต่างด้าวสะท้อนความท้าทายในการสร้างสมดุลระหว่างควบคุมความมั่นคง สงวนอาชีพคนไทย กับการเปิดกว้างส่งเสริมเศรษฐกิจ การขาดบูรณาการหน่วยงาน ความไม่ชัดเจนหลักเกณฑ์ และความไม่สอดคล้องกับตลาดแรงงานสมัยใหม่ นำไปสู่กระบวนการยุ่งยากและช่องว่างการหลบเลี่ยง การแก้ไขควรทบทวนรายการอาชีพต้องห้ามให้ทันสมัย สร้างระบบ One-Stop Service บูรณาการระหว่างตรวจคนเข้าเมืองกับกรมการจัดหางาน กำหนดหลักเกณฑ์ชัดเจนเป็นรูปธรรม ลดดุลยพินิจที่อาจไม่โปร่งใส เพื่อการบริหารจัดการแรงงานต่างด้าวที่มีประสิทธิภาพ โปร่งใส และยั่งยืน

ประการที่สาม ปัญหาผลกระทบอันเกิดแก่ภาคเอกชนและประชาชนจากการจ้างแรงงานต่างด้าวโดยมิชอบด้วยกฎหมายในราชอาณาจักร ตามพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2560 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561 มาตรา 9 บัญญัติไว้ว่า ห้ามผู้ใดรับคนต่างด้าวเข้าทำงาน โดยที่คนต่างด้าวไม่มีใบอนุญาตทำงานหรือทำงานนอกเหนือสิทธิจากที่มีสิทธิจะทำได้อันเป็นการฝ่าฝืนพระราชกำหนดนี้<sup>10</sup> ในกรณีเช่นนี้ปัญหาการจ้างแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายในไทยเป็นปัญหาซับซ้อนยาวนาน ส่งผลกระทบกว้างขวางตามพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.

<sup>9</sup> พระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522.

<sup>10</sup> พระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2560, มาตรา 9

2560 และแก้ไข (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561 แม้ช่วยภาคธุรกิจขาดแคลนแรงงาน แต่สร้างผลลบต่อภาคเอกชน ประชาชน และความมั่นคงผลกระทบต่อภาคเอกชนคือต้นทุนแฝงและความเสี่ยงทางกฎหมายนายจ้างถูกปรับ โทษโดยเจ้าหน้าที่ทุจริต เช่น ในสมุทรสาคร เรียก 50,000-100,000 บาทต่อคน ในภูเก็ต เรียก 200 บาทต่อ เดือนต่อแรงงาน สร้างวงจรการกดขี่ต้นทุนนี้รวมในผลิตภัณฑ์ ทำให้แรงงานได้รับค่าตอบแทนน้อยลงธุรกิจ ขาดความมั่นคง เพราะแรงงานอาจถูกจับส่งกลับประเทศได้ทุกเมื่อขาดมาตรการชัดเจนกำหนดความ รับผิดชอบนายจ้างหากแรงงานผิดกฎหมายผลกระทบต่อประชาชนคือปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติและ ความไม่มั่นคง<sup>11</sup> ขบวนการลักลอบนำแรงงานจากเมียนมา ลาว กัมพูชา ไร่รถบรรทุกหรือบัตรปลอมเรียก "ค่าหัว" 1,000-2,500 บาท และจ่ายค่า 2,000-30,000 บาทต่อเที่ยว นำไปสู่โศกนาฏกรรม เช่น รถใหม่ทำให้ เสียชีวิตจำนวนมาก รัฐบาลฐานข้อมูลและการควบคุม ทำให้แรงงานเร่ร่อนและอาชญากรรมยากปราบปราม รากเหง้าคือความสับสนนโยบาย ขาดประสานงานหน่วยงาน และทุจริต ต้องแก้ด้วยนโยบายชัดเจนและ ลงโทษเข้มงวด

ดังนั้นแล้วเพื่อให้กระบวนการจ้างแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายในประเทศไทย เป็นไปอย่างมี ประสิทธิภาพ เหมาะสมและให้เกิดความเป็นธรรมกับการจ้างคนต่างด้าวมากที่สุด ผู้ค้นคว้าจึงมี ข้อเสนอแนะให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมในประเด็นปัญหาข้อกฎหมายพระราชกำหนดการบริหารจัดการ การทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2560 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561 ดังต่อไปนี้

1. ปัญหาเกี่ยวกับประสิทธิภาพแห่งกฎหมายและนโยบายของรัฐไทยอันมีวัตถุประสงค์เพื่อควบคุม และแก้ไขปัญหาการจ้างแรงงานต่างด้าว โดยมีขอบด้วยกฎหมายและข้อจำกัดของการบังคับใช้ที่ยังไม่ทั่วถึง นโยบายที่เปลี่ยนแปลงบ่อยครั้ง ความไม่สอดคล้องกับความต้องการแรงงานจริงในตลาดแรงงานดังกล่าว นั้น จึงสมควรแก้ไขเพิ่มเติม ดังนี้

ตามพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2560 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561 เดิม มาตรา 101 วรรคแรก บัญญัติว่า “คนต่างด้าวผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 8 ต้องระวางโทษ ปรับตั้งแต่ห้าพันบาทถึงห้าหมื่นบาท และเมื่อได้ชำระค่าปรับแล้ว ให้ส่งคนต่างด้าวผู้นั้นกลับออกไปนอกราชอาณาจักรโดยเร็ว เว้นแต่เป็นคนต่างด้าวตามมาตรา 63 หรือมาตรา 63/1”

ผู้ค้นคว้าขอเสนอแนะให้เพิ่มเติมเป็น มาตรา 101 วรรคแรก บัญญัติว่า “คนต่างด้าวผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 8 ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นถึงหนึ่งแสนบาท และเมื่อได้ชำระค่าปรับแล้ว ให้ส่งคนต่างด้าวผู้นั้น กลับออกไปนอกราชอาณาจักรโดยเร็ว เว้นแต่เป็นคนต่างด้าวตามมาตรา 63 หรือมาตรา 63/1”

2. ปัญหาเกี่ยวกับประเภทงานอันเป็นงานที่กฎหมายอนุญาตให้บุคคลซึ่งมิใช่สัญชาติไทยและได้รับ อนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว สามารถประกอบกิจการงานใด ตามมาตรา 7

<sup>11</sup> พูลสุข ชัยกุล,กฎหมายอาญาเกี่ยวกับอาชญากรรมข้ามชาติ,กรุงเทพฯ,สำนักพิมพ์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2554.

ผู้ค้นคว้ามีความเห็นว่า ควรจัดทำแนวทางการตีความและคำวินิจฉัยทางปกครอง ควรให้หน่วยงานหลักที่รับผิดชอบ (กรมการจัดหางาน) จัดทำคำสั่งทางปกครองที่เป็นบรรทัดฐาน หรือ คู่มือตีความงานต้องห้าม ที่มีความละเอียดและชัดเจน โดยเฉพาะในงานที่มีความคลุมเครือทางเทคนิค เพื่อลดดุลยพินิจของเจ้าหน้าที่และเพิ่มความแน่นอนให้แก่ผู้ประกอบการการทบทวนบัญชีงานต้องห้ามตามความจำเป็นทางเศรษฐกิจ ควรมีกฎเกณฑ์ทางกฎหมายให้สามารถ ทบทวนบัญชีงานที่ห้ามทำ ได้อย่างเป็นระบบและสม่ำเสมอ โดยอ้างอิงจากข้อมูลความขาดแคลนแรงงานที่เชื่อถือได้ และความจำเป็นในการส่งเสริมการลงทุนและถ่ายทอดเทคโนโลยี เพื่อให้กฎหมายมิใช่เป็นอุปสรรคทางกฎหมาย แต่เป็นเครื่องมือในการบริหารจัดการตลาดแรงงานของชาติ อีกทั้งการกำหนดเงื่อนไขแบบเชิงบวกสำหรับแรงงานทักษะสูง สำหรับแรงงานในระดับผู้เชี่ยวชาญและบริหาร ควรมีการกำหนดบัญชีงานที่ทำได้โดยง่าย ควบคู่ไปกับบัญชีงานที่ห้ามทำ เพื่อดึงดูดบุคลากรคุณภาพสูงเข้าสู่ระบบเศรษฐกิจตามหลักการสากล โดยใช้สิทธิประโยชน์ตามกฎหมายส่งเสริมการลงทุน (BOD) เป็นกลไกหลัก”

3. ปัญหาเกี่ยวกับผลกระทบอันเกิดแก่ภาคเอกชนและประชาชนจากการจ้างแรงงานต่างด้าวโดยมิชอบด้วยกฎหมายในราชอาณาจักร ไม่สามารถถูกบังคับใช้อย่างมีประสิทธิภาพและยั่งยืน

ผู้ค้นคว้าเห็นว่า ให้เพิ่มอัตราโทษในมาตรา 102 โดยให้มีอัตราโทษที่สูงกว่า เช่น จ้างคนต่างด้าวโดยไม่มีใบอนุญาตทำงาน ซ้ำ ๆ หรือมีปริมาณแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายในสถานประกอบการเกินกว่า สัดส่วนที่กำหนด เข้าข่ายเป็นเหตุให้พักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการ ที่ออกโดยหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เช่น กระทรวงอุตสาหกรรม กระทรวงพาณิชย์ หรือใบอนุญาตของกรมโรงงาน เป็นต้น อาจทำให้ไม่สามารถถูกบังคับใช้กฎหมายอย่างมีประสิทธิภาพและยั่งยืน จึงสมควรแก้ไขเพิ่มเติมดังนี้

ตามพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2560 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561 เดิม มาตรา 102 วรรคแรก บัญญัติว่า “ผู้ใดเป็นผู้รับคนต่างด้าวเข้าทำงาน โดยฝ่าฝืนมาตรา 9 ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาทต่อคนต่างด้าวที่จ้างหนึ่งคน”

ขอเสนอแนะ มาตรา 102 วรรคแรก แก้เป็น “ผู้ใดเป็นผู้รับคนต่างด้าวเข้าทำงาน โดยฝ่าฝืนมาตรา 9 ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ห้าหมื่นถึงห้าแสนบาทต่อคนต่างด้าวที่จ้างหนึ่งคน”

## เอกสารอ้างอิง

ชัยอนันต์ สมุทวณิช,ความมั่นคงแห่งชาติและการเมืองไทย,กรุงเทพฯ,สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2545.

พระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2560, มาตรา 8.

พระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2560, มาตรา 9.

พระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2560, มาตรา 101.

พระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2560, มาตรา 102.

พูลสุข ชัยกุล,กฎหมายอาญาเกี่ยวกับอาชญากรรมข้ามชาติ,กรุงเทพฯ,สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2554.

สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและนโยบายต่างประเทศ,แผนปฏิบัติการด้านการบริหารจัดการผู้หลบหนีเข้าเมือง ระยะที่ 1,2563.

United Nations. Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children. 2000.