

### บทคัดย่อ

งานวิจัยฉบับนี้เป็นงานวิจัยทางนิติศาสตร์โดยมีวัตถุประสงค์หลักในการสำรวจบทกฎหมายและปัญหากฎหมายเกี่ยวกับ “การเข้ามาในประเทศไทยของคนต่างด้าวเพื่อทำงาน” อันนำไปสู่การเสนอทางเลือกนโยบายต่อปัญหานี้ รายงานผลวิจัยแบ่งออกเป็น ๖ บท อันดำเนินไปตามขั้นตอนของปัญหากฎหมายแต่ละเรื่องที่จะเกิดขึ้นแก่คนต่างด้าวที่ข้ามชาติเข้ามาในประเทศไทยเพื่อทำงาน

เนื่องจากการเป็นคนต่างด้าวย่อมหมายถึงความสามารถที่จะใช้สิทธิโดยจำกัดในรัฐเจ้าของดินแดนที่มีการทำงาน ดังนั้น การศึกษาปัญหาของคนต่างด้าวที่เข้ามาทำงานในประเทศไทยจึงต้องเริ่มต้นด้วยการทำความเข้าใจคำว่า “คนต่างด้าว” และเรียนรู้วิธีการ “การจำแนกประเภทของคนต่างด้าวในประเทศไทย” เสียก่อน เพราะสภาพของบุคคลในทางกฎหมายจะเป็นเครื่องกำหนดสิทธิ หน้าที่ และความสามารถของบุคคลนั้นภายใต้กฎหมาย งานวิจัยชี้ให้เห็นว่า คนต่างด้าวตามกฎหมายไทยหมายถึงทั้งคนต่างด้าวที่เข้าเมืองมาและคนต่างด้าวที่เกิดในประเทศไทย กฎหมายไทยปัจจุบัน “ถือว่า” คนต่างด้าวที่เกิดในประเทศไทย “เป็น” คนต่างด้าวที่เข้ามาในประเทศไทยโดยไม่ได้รับอนุญาต” ภายใต้คำนิยามเช่นนี้ การปฏิบัติต่อคนกลุ่มนี้จึงไม่ได้คำนึงถึงความผูกพันพิเศษที่คนกลุ่มนี้มีกับประเทศไทยแต่อย่างใด (บทที่ ๑)

ในการศึกษากระบวนการร้องขอสิทธิในการเข้าเมืองไทยของคนต่างด้าวเพื่อทำงานในประเทศไทย พบว่า กฎหมายไทยยอมรับความเป็นไปได้ที่คนต่างด้าวจะร้องขออนุญาตเข้าเมืองไทยเพื่อทำงานหากว่างานดังกล่าวอาศัยวิชาความรู้หรือการฝึกทางวิชาการ หรือมิใช่งานอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว” กล่าวในอีกแง่หนึ่ง ก็คือ กฎหมายมิได้ห้ามคนต่างด้าวเข้ามาทำงานในประเทศไทยโดยเด็ดขาด กฎหมายห้ามเฉพาะแต่การเข้ามาทำงานที่คนไทยทำอยู่ ด้วยเกรงว่าคนต่างด้าวจะมาแย่งงานของคนไทย (บทที่ ๒)

ในส่วนปัญหาอันเกี่ยวกับคุณสมบัติของคนต่างด้าวที่กฎหมายไทยยอมรับให้ร้องขออนุญาตเข้ามาทำงานในประเทศไทยนั้น กฎหมายไทยในปัจจุบันว่าด้วยคนเข้าเมืองกำหนดคุณสมบัติสำหรับคนต่างด้าวในการร้องขออนุญาตเข้าเมืองไว้ ๓ กรณี กล่าวคือ กรณีของคนต่างด้าวโดยทั่วไป กรณีของคนต่างด้าวที่มีสถานภาพพิเศษ และกรณีของคนต่างด้าวที่มีสถานการณพิเศษ และในสถานการณ์พิเศษนี้เองที่กฎหมายให้อำนาจแก่ฝ่ายบริหารที่จะอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาในประเทศไทยอย่างกว้างขวาง และด้วยอำนาจในลักษณะนี้ที่ทำให้นโยบายผ่อนผันให้คนต่างด้าว

*การเข้ามาในประเทศไทยของคนต่างด้าวเพื่อทำงาน: ข้อสำรวจกฎหมาย ปัญหา และทางเลือกนโยบาย  
บทคัดย่อรายงานผลวิจัยโดย รศ.ดร.พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา สายสุนทร*

จำนวนมากที่เข้ามาในประเทศไทยโดยผิดกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองมีสิทธิพำนักอาศัยและทำงานในประเทศไทย (บทที่ ๓)

โดยหลักสูตรกวีทยาทางกฎหมาย คงจะไม่ถูกนักที่จะกล่าวว่า คนต่างด้าวที่เข้ามาในประเทศไทยไทยในลักษณะที่ผิดกฎหมายอาจได้รับการรับรองสิทธิในการทำงานในบางสถานการณ์ แต่ในความเป็นจริงที่เกิดในประเทศไทย กฎหมายไทยว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวยอมรับให้คนต่างด้าวที่เข้าเมืองมาในลักษณะที่ผิดกฎหมายทำงานได้ในประเทศไทยในหลายสถานการณ์ (บทที่ ๔)

ไม่ว่าคนต่างด้าวนั้นจะมีลักษณะการเข้าเมืองที่ถูกหรือผิดกฎหมายก็ตาม หากคนต่างด้าวนั้นปรากฏตัวในประเทศไทย คนต่างด้าวก็น่ามีหน้าที่หลายประการตามกฎหมายไทย กฎหมายที่กำหนดหน้าที่แก่คนต่างด้าวมียุหลายฉบับ แต่ฉบับหลัก ก็คือ พ.ร.บ.คนเข้าเมือง พ.ศ.๒๕๒๒ พ.ร.บ.การทำงานคนต่างด้าว พ.ศ.๒๕๒๑ และ พ.ร.บ.การทะเบียนคนต่างด้าว พ.ศ.๒๕๓๓ (บทที่ ๕)

ในท้ายที่สุด การสำรวจพันธกรณีระหว่างประเทศที่ผูกพันประเทศไทยในเรื่องการยอมรับให้คนต่างด้าวเข้ามาทำงานในประเทศไทย ทำให้ทราบว่า ยังไม่มีสนธิสัญญาใดที่กำหนดบทบัญญัติโดยเฉพาะเจาะจงเพื่อบังคับประเทศไทยให้ต้องยอมรับคนต่างด้าวโดยไม่มีเงื่อนไข กรณีจึงยังคงตกอยู่ภายใต้กฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ กล่าวคือ กรณีตกอยู่ภายใต้อำนาจอธิปไตยของรัฐอย่างสมบูรณ์ที่จะยอมรับให้คนต่างด้าวเข้าเมืองหรือไม่ ก็ได้ (บทที่ ๖)

โดยสรุป การค้นคว้าวิจัยปัญหาของคนต่างด้าวที่เข้ามาทำงานในประเทศไทยในทางนิติศาสตร์นำไปสู่ข้อสรุปหลักๆ ก็คือ แม้จะปรากฏมีความบกพร่องในการบัญญัติกฎหมาย แต่ความร้ายแรงของเรื่องคงจะไม่บังเกิดขึ้นหากแนวนโยบายของรัฐในเรื่องนี้วางอยู่บนความสมดุลย์ระหว่างการรักษาไว้ซึ่งความมั่นคงของรัฐและหลักสิทธิมนุษยชน ประการหนึ่ง และหากได้มีการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องอย่างมีประสิทธิภาพ อีกประการหนึ่ง

<b>Abstract</b>
-----------------

The principal objectives of this legal research is to examine the laws and their implication with respect to the "Entry of Aliens into the Kingdom for Work" which leads to the proposed policy alternatives therefor. This research is divided into six chapters in sequence of each legal problem that may arise with respect to such transnational men entering the Kingdom for work.

Being an alien means restricted rights in the territory of the state in which employment of such alien occurs, As a result, the study of aliens entering Thailand for work shall start with an understanding of the meaning of an "alien" and "classification of aliens in Thailand" because legal status of such person shall determine the rights, duties and capacity of such person under the law. This research points out that aliens under the Thai law include those entering Thailand and those born in Thailand. The current law of Thailand "regards" the aliens who were born in Thailand "as" the aliens who have entered Thailand without permission. Under this definition, treatment of such aliens are carried out without regard to special tie such aliens have with Thailand (Chapter 1)

In examining the process of application for entry into Thailand for work by such aliens, it is found that Thai law recognizes the possibility of such application if the work they are seeking relies on their know - how or technical training or is not the work which violates the law on alien working. In other words, Thai law does not prohibit aliens to work in Thailand outright, but merely excludes such aliens from such work as occupied by Thai nationals for fear that such aliens will take over such work. (Chapter 2)

With respect to qualifications of aliens for application for entry into Thailand for work, The present law on immigration requires such qualification for 3 categories of aliens namely general aliens, aliens with special status and aliens

with special circumstances. In these last circumstances do the law authorize the executive to permit entry of alien extensively, This type of power allows a large number of aliens illegally entering the Kingdom to have the right of residency and work in Thailand. (Chapter 3)

It is not logically correct to say that aliens illegally entering the Kingdom should enjoy the right to work under certain circumstances, The fact is that Thai law on alien working allows all such aliens illegally entering Thailand to work in the Kingdom in many circumstances. (Chapter 4)

Whether or not such aliens entering the Kingdom legally or illegally, if such aliens are present in Thailand, such aliens will have various duties under Thai law. There are many such laws namely Immigration Act B.E.2522, Alien Working Act B.E.2521 and Alien Registration Act B.E.2493. (Chapter 5)

Finally, the survey of international obligations on recognition of aliens' employment by which Thailand is bound indicates that there is no specific treaty which forces Thailand to accept aliens without conditions. Therefore, such international obligations are subject to international customary law, that is to say, only state sovereignty can dictate the admission of aliens into the territory. (Chapter 6)

In conclusion, the legal research on the problems of aliens entering Thailand for work leads to the conclusion that even though there is a flow in legislation, no problem will arise so long as national policies are formulated on the balance between national security and human rights and enforcement of law is effectively carried out.