

บันทึก

เรื่อง หรือปัญหาข้อกฎหมายพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒
(อำนาจของกองตรวจคนเข้าเมือง กรมตำรวจ และคณะกรรมการ
พิจารณาคนเข้าเมืองที่จะอนุญาตให้คนต่างด้าวทำงานและเรียก
เอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องประกอบการพิจารณา)

กรมแรงงาน ได้มีหนังสือ ส่วนมาก ที่ มท.๑๒๐๕/๒๑๐๓ ลงวันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๒๔ ขอให้คณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของกองตรวจคนเข้าเมือง กรมตำรวจ และคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมืองที่จะอนุญาตให้คนต่างด้าวทำงาน ตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ โดยมีข้อเท็จจริงว่า ได้มีผู้ร้องเรียนต่อกรมแรงงานเกี่ยวกับการปฏิบัติงานของกองตรวจคนเข้าเมือง กรมตำรวจว่า ในการพิจารณาอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาหรืออยู่ต่อไปในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว(เพื่อทำงาน) นั้น กองตรวจคนเข้าเมืองได้มีการพิจารณาถึงตำแหน่งงานและลักษณะงานของคนต่างด้าวรวมทั้งเหตุผลและความจำเป็นที่จะต้องจ้างคนต่างด้าวนั้นด้วย โดยเรียกหนังสือชี้แจงตลอดจนหลักฐานเอกสารจากบริษัทห้างร้านที่จะนำคนต่างด้าวเข้ามาทำงานไปประกอบการพิจารณา อันเป็นการเข้าซ้อนกับการปฏิบัติงานของกรมแรงงานซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบในการพิจารณาอนุญาตให้คนต่างด้าวทำงานอยู่แล้วตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๒๑ บางครั้งผลการพิจารณาก็ไม่สอดคล้องกัน เช่น กรมแรงงานเห็นควรอนุญาตให้ทำงาน แต่กองตรวจคนเข้าเมืองเห็นไม่ควรอนุญาตให้เข้ามาทำงาน หรือกรมแรงงานเห็นไม่ควรอนุญาตให้ทำงาน แต่กองตรวจคนเข้าเมืองเห็นควรอนุญาตให้เข้ามาทำงาน

กรมแรงงานได้เสนอปัญหาดังกล่าวต่อปลัดกระทรวงมหาดไทยแล้ว รองปลัดกระทรวงมหาดไทยได้มอบหมายให้ที่ปรึกษากฎหมายกระทรวงมหาดไทยพิจารณา ที่ปรึกษาฯ ได้เสนอความเห็นว่าการจะพิจารณาอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาทำงานในราชอาณาจักรหรือการเพิกถอนการอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาทำงานในราชอาณาจักร รวมตลอดถึงการพิจารณาอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวทำงานในตำแหน่งหน้าที่ใด เป็นระยะเวลาเท่าใดนั้น เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมือง อธิบดีกรมตำรวจและกองตรวจคนเข้าเมืองด้วย กรมแรงงานพิจารณาแล้ว ไม่เห็นด้วยกับความเห็นดังกล่าวเป็นอย่างยิ่ง จึงขอให้คณะกรรมการกฤษฎีกาวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายว่า มีบทบัญญัติใดในพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ ที่ให้อำนาจกองตรวจคนเข้าเมือง กรมตำรวจ และคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมืองพิจารณาอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวทำงาน และให้อำนาจเรียกเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องประกอบการพิจารณา

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๕) ได้พิจารณา

ปัญหาดังกล่าว และได้ฟังคำชี้แจงเพิ่มเติมของผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (สำนักงาน ปลัดกระทรวงมหาดไทย กรมตำรวจ และกรมแรงงาน) แล้ว มีความเห็นดังต่อไปนี้

โดยบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ กองตรวจคนเข้าเมือง กรมตำรวจ และคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมืองไม่มีอำนาจอนุญาตให้คนต่างด้าวทำงาน แต่เนื่องจากมาตรา ๓๕^๑ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ ได้บัญญัติให้อำนาจอธิบดี กรมตำรวจหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมายอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวเพื่อการธุรกิจ และอนุญาตให้คนต่างด้าวอยู่ต่อไปในราชอาณาจักรเพื่อการธุรกิจได้ ฉะนั้น อธิบดีกรมตำรวจหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมายจึงมีอำนาจที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงต่าง ๆ รวมทั้งตำแหน่งและลักษณะงานของคนต่างด้าวเพื่อประกอบการพิจารณาในการอนุญาตดังกล่าว ดังนั้น อธิบดีกรมตำรวจหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมายจึงย่อมมีอำนาจเรียกเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับคนต่างด้าวเพื่อประกอบการพิจารณาได้ มิฉะนั้นก็จะไม่มีข้อมูลที่จะประกอบการพิจารณาอนุญาตหรือไม่อนุญาต ส่วนคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมืองซึ่งมีอำนาจตามมาตรา ๗ (๑) และ (๒)^๒ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง ฯลฯ ที่จะเพิกถอนการอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๖ วรรคหนึ่ง^๓ และพิจารณาอุทธรณ์ตามมาตรา ๓๖ วรรคสองนั้น ย่อมมีอำนาจตามมาตรา ๑๐^๔ แห่ง

^๑ มาตรา ๓๕ คนต่างด้าวซึ่งเข้าในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๔ อธิบดีหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีมอบหมายจะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ ก็ได้

ระยะเวลาที่จะอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรให้กำหนดดังนี้

(๑) ไม่เกินสามสิบวัน สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๔) (๕) และ (๙)

(๒) ไม่เกินเก้าสิบวัน สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๓)

(๓) ไม่เกินหนึ่งปี สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๕) (๑๐) (๑๑) (๑๒) (๑๓) (๑๔) และ

(๑๕)

(๔) ไม่เกินสองปี สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๖)

(๕) ตามกำหนดระยะเวลาตามความจำเป็น สำหรับกรณีตามมาตรา ๓๔ (๑) และ (๒)

(๖) ตามกำหนดระยะเวลาที่คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนพิจารณาเห็นสมควรสำหรับ

กรณีตามมาตรา ๓๔ (๗)

ในกรณีที่คนต่างด้าวมียเหตุจำเป็นจะต้องอยู่ในราชอาณาจักรเกินระยะเวลาที่กำหนดใน (๑) (๒) (๓) และ (๔) ให้อธิบดีเป็นผู้พิจารณาอนุญาตให้อยู่ต่อไปได้ครั้งละไม่เกินหนึ่งปี และเมื่อได้อนุญาตแล้ว ให้รายงานต่อคณะกรรมการเพื่อทราบพร้อมด้วยเหตุผลภายในเจ็ดวันนับแต่วันอนุญาต

การขออนุญาตเพื่ออยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวต่อไปแต่ละครั้งให้คนต่างด้าวยื่นคำขอตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ในระหว่างรอฟังคำสั่งให้คนต่างด้าวผู้นั้นอยู่ในราชอาณาจักรไปพลางก่อนได้

^๒ มาตรา ๗ ให้คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(๑) เพิกถอนการอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามมาตรา ๓๖ วรรคหนึ่ง

(๒) พิจารณาอุทธรณ์ตามมาตรา ๓๖ วรรคสอง

ฯลฯ

ฯลฯ

^๓ มาตรา ๓๖ คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวหากมี

พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง ฯลฯ ที่จะเรียกเป็นหนังสือให้บุคคลที่เกี่ยวข้องมาให้ข้อเท็จจริงหรือให้ส่งเอกสารที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณาได้

สำหรับอธิบดีกรมแรงงานนั้น มีอำนาจออกใบอนุญาตทำงานให้คนต่างด้าวตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๒๑ แต่เมื่อพิจารณาถ้อยคำในมาตรา ๗^๕ ประกอบกับมาตรา ๑๑ (๑)^๖ มาตรา ๘^๗ และมาตรา ๑๐^๘ แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคน

พหุติการณ์ที่สมควรเพิกถอนการอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักร ให้อธิบดีหรือคณะกรรมการมีอำนาจเพิกถอนการอนุญาตที่ได้อนุญาตไว้นั้นได้ ไม่ว่าอธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายเป็นผู้อนุญาต

ในกรณีที่อธิบดีมีคำสั่งเพิกถอนการอนุญาต คนต่างด้าวซึ่งถูกเพิกถอนการอนุญาตอาจยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการได้ คำสั่งของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด แต่ในกรณีที่คณะกรรมการมีคำสั่งเพิกถอนการอนุญาต คำสั่งของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด

การอุทธรณ์คำสั่งของอธิบดีตามวรรคสอง ให้ยื่นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ได้ทราบคำสั่งของอธิบดี และให้ทำตามแบบและเสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

เมื่อมีการเพิกถอนการอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้ทำเป็นหนังสือแจ้งแก่คนต่างด้าว ในกรณีที่ไม้อาจส่งหนังสือเช่นนี้แก่คนต่างด้าวได้ เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ปิดไว้ ณ ที่พักของคนต่างด้าวที่ได้แจ้งแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ไว้ครบกำหนดสี่สิบแปดชั่วโมง ให้ถือว่าคนต่างด้าวผู้นั้นได้รับทราบคำสั่งแล้ว

“ มาตรา ๑๐ ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้คณะกรรมการมีอำนาจเรียกเป็นหนังสือให้บุคคลที่เกี่ยวข้องมาให้ข้อเท็จจริง หรือให้ส่งเอกสารเกี่ยวกับเรื่องที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการได้

“ มาตรา ๗ ภายใต้บังคับมาตรา ๑๐ งานใดที่มีได้ห้ามไว้ในพระราชกฤษฎีกาซึ่งออกตามมาตราในมาตรา ๖ คนต่างด้าวจะทำได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากอธิบดีหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมาย เว้นแต่คนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองเพื่อทำงานอันจำเป็นและเร่งด่วนมีระยะเวลาการทำงานไม่เกินสิบห้าวัน แต่คนต่างด้าวนั้นจะทำงานนั้นได้เมื่อได้มีหนังสือแจ้งให้อธิบดีหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายทราบ ตามแบบที่อธิบดีกำหนด

๖ มาตรา ๑๑ คนต่างด้าวซึ่งจะขอรับใบอนุญาตตามมาตรา ๗ ต้องมีลักษณะ ดังต่อไปนี้

(๑) มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร หรือได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองโดยมิใช่ได้รับอนุญาตให้เข้ามาในฐานะนักท่องเที่ยว หรือผู้เดินทางผ่าน

ฯลฯ

ฯลฯ

๗ มาตรา ๘ ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง บุคคลใดประสงค์จะให้คนต่างด้าวเข้ามาทำงานในกิจการของตนในราชอาณาจักรจะยื่นคำขอรับใบอนุญาตแทนคำต่างด้าวนั้นต่ออธิบดีหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายก็ได้

อธิบดีหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมาย จะออกใบอนุญาตให้แก่คนต่างด้าวตามวรรคหนึ่งได้ต่อเมื่อคนต่างด้าวนั้นเข้ามาในราชอาณาจักรแล้ว

๘ มาตรา ๑๐ คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้ามาทำงานในราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนหรือตามกฎหมายอื่น ให้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตต่ออธิบดีหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายภายในสามสิบวันนับแต่วันที่คนต่างด้าวนั้นเข้ามาในราชอาณาจักร แต่ถ้าคนต่างด้าวนั้นอยู่ในราชอาณาจักรแล้ว ระยะเวลาสามสิบวัน ให้นับแต่วันที่ทราบการได้รับอนุญาตให้ทำงานตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนหรือตามกฎหมายอื่น ในระหว่างรอรับใบอนุญาต ให้ผู้อื่นคำขอทำงานไปพลางก่อนได้

ต่างด้าว ฯลฯ แล้ว เห็นว่าอธิบดีกรมแรงงานจะใช้อำนาจได้ก็ต่อเมื่อคนต่างด้าวได้รับอนุญาตจากอธิบดีกรมตำรวจหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอธิบดีกรมตำรวจมอบหมายและได้เข้ามาในราชอาณาจักรแล้วเท่านั้น อีกประการหนึ่ง ตามมาตรา ๑๓ (๓)^๙ และมาตรา ๑๕ วรรคสอง^{๑๐} แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว ฯลฯ นั้น การออกใบอนุญาตทำงานหรือการต่ออายุใบอนุญาตจะต้องกำหนดอายุใบอนุญาตหรือต่ออายุใบอนุญาตให้เท่ากับระยะเวลาที่คนต่างด้าวได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง ดังนั้น การใช้อำนาจของอธิบดีการทำงานของคนต่างด้าวจึงเป็นคนละขั้นตอนกัน โดยที่การพิจารณาของกรมแรงงานนั้นอยู่ในขั้นตอนหลัง

ส่วนในปัญหาที่ว่าผลการพิจารณาอาจไม่สอดคล้องกัน เช่น กรมแรงงานเห็นควรอนุญาตให้ทำงาน แต่กองตรวจคนเข้าเมืองเห็นไม่ควรอนุญาตให้เข้ามาทำงานหรือกรมแรงงานเห็นไม่ควรอนุญาตให้ทำงาน แต่กองตรวจคนเข้าเมืองเห็นควรอนุญาตให้เข้ามาทำงานนั้น เป็นเรื่องของการประสานงานซึ่งกันและกันระหว่างกรมที่เกี่ยวข้องซึ่งอยู่ในสังกัดของกระทรวงมหาดไทยเช่นกัน

(ลงชื่อ) อมร จันทรสมบูรณ์

(นายอมร จันทรสมบูรณ์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

เมื่ออธิบดีหรือเจ้าพนักงานซึ่งอธิบดีมอบหมายได้รับคำขอแล้วให้ออกใบอนุญาตให้โดยมิชักช้า

๙ มาตรา ๑๓ ใบอนุญาตที่ออกให้ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้มีอายุหนึ่งปีนับแต่วันออกเว้นแต่
 ฯลฯ ฯลฯ

(๓) ในอนุญาตที่ออกให้แก่คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง ให้มีอายุเท่าระยะเวลาที่คนต่างด้าวได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรในขณะออกใบอนุญาต

ฯลฯ

๑๐ มาตรา ๑๕ ก่อนใบอนุญาตสิ้นอายุและผู้รับใบอนุญาตประสงค์จะทำงานนั้นต่อไปให้ยื่นคำขอต่ออายุใบอนุญาตต่อนายทะเบียน ในกรณีเช่นนี้ ให้ผู้ขอต่ออายุใบอนุญาตทำงานไปพลางก่อนได้จนกว่านายทะเบียนจะมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ต่ออายุ

การต่ออายุใบอนุญาตให้ต่อได้ครั้งละหนึ่งปี เว้นแต่

(๑) การต่ออายุใบอนุญาตตามมาตรา ๑๓ (๓) ให้ต่ออายุได้อีกไม่เกินระยะเวลาที่ผู้รับใบอนุญาตนั้น ได้รับการขยายระยะเวลาให้อยู่ในราชอาณาจักร

(๒) การต่ออายุใบอนุญาตตามมาตรา ๑๓ (๔) ให้ต่ออายุได้อีกครั้งละสามสิบวัน เว้นแต่คนต่างด้าวนั้นได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองต่อไปโดยมีกำหนดเวลาที่แน่นอนเกินสามสิบวัน ให้ต่ออายุใบอนุญาตได้เท่าระยะเวลาที่รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักร แต่ไม่เกินหนึ่งปี

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มิถุนายน ๒๕๒๔