

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง การขออนุญาตพาลูกจ้างไปทำงานในต่างประเทศตามมาตรา ๔๙
แห่งพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. ๒๕๒๘
(กรณีการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย)

กรมการจัดหางานได้มีหนังสือ ที่ รง ๐๓๐๓/๑๘๘๓๐ ลงวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๖๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) เป็นรัฐวิสาหกิจ ได้ทำสัญญาให้บริการงานเดินเครื่องและบำรุงรักษาโรงไฟฟ้าในต่างประเทศ โดย กฟผ. มีหน้าที่ส่งพนักงานไปปฏิบัติงานดังกล่าวตามแผนงานที่ตกลงกันไว้หรือในกรณีมีเหตุฉุกเฉิน ในปี พ.ศ. ๒๕๕๙ กฟผ. ได้รับแจ้งจากกรมการจัดหางานว่า กรณีดังกล่าว กฟผ. จะต้องขออนุญาตพาลูกจ้างไปทำงานในต่างประเทศตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. ๒๕๒๘ กฟผ. จึงได้ยื่นคำขออนุญาตและได้รับอนุญาตมาโดยตลอด ต่อมา กฟผ. มีความเห็นว่า บทบัญญัติดังกล่าวไม่ใช่บังคับแก่หน่วยงานรัฐวิสาหกิจ กฟผ. จึงขอหารือกรมการจัดหางานกรณีดังกล่าวว่า กฟผ. จะต้องขออนุญาตพาลูกจ้างไปทำงานในต่างประเทศตามมาตรา ๔๙ หรือไม่ โดยคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๙) ได้เคยให้ความเห็นเกี่ยวกับการพาลูกจ้างไปทำงานในต่างประเทศตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางานฯ ว่า มาตรา ๔๙ มีเจตนารมณ์เพื่อป้องกันการหลีกเลียงกฎหมายว่าด้วยการจัดหางานและคุ้มครองคนหางานโดยการอาศัยวิธีการในการนำลูกจ้างไปทำงานในต่างประเทศเป็นสำคัญ ดังนั้น มาตรา ๔๙ จึงใช้บังคับเฉพาะกรณีที่นายจ้างพาลูกจ้างไปทำงานในต่างประเทศ โดยนายจ้างเป็นธุระจัดนำลูกจ้างของตนเองไปทำงานในต่างประเทศ โดยมีผู้ว่าจ้างในต่างประเทศที่มีงานให้ทำนั้นว่าจ้างนายจ้างอีกทอดหนึ่งให้พาคนไปทำงานให้ โดยนายจ้างมีความสัมพันธ์กับผู้ว่าจ้างในฐานะคู่สัญญาจะจัดให้มีคนไปทำงานที่ผู้ว่าจ้างในต่างประเทศต้องการ ในขณะที่เดียวกัน นายจ้างก็มีความสัมพันธ์กับคนที่ตนพาไปทำงานในฐานะนายจ้างกับลูกจ้างด้วย (เรื่องเสร็จที่ ๔๗๙/๒๕๕๑)

กรมการจัดหางานพิจารณาแล้วเห็นว่า กรณี กฟผ. อ้างว่าเป็นรัฐวิสาหกิจ จึงไม่อยู่ภายใต้บังคับมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางานฯ กรมการจัดหางานไม่เห็นด้วย โดยเห็นว่า หากกฎหมายประสงค์จะไม่ใช่บังคับแก่บุคคลโดยอ้อมจะต้องมีบทบัญญัติเช่นนั้นไว้ เช่น มาตรา ๔ (๒) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. ๒๕๔๑ ที่บัญญัติว่า พระราชบัญญัตินี้มิให้ใช้บังคับแก่ “รัฐวิสาหกิจตามกฎหมายว่าด้วยแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์” ดังนั้น เมื่อพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางานฯ มิได้มีบทบัญญัติยกเว้นให้รัฐวิสาหกิจไม่อยู่ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัตินี้ การที่ กฟผ. ได้รับว่าจ้างจากคู่สัญญาในต่างประเทศให้ไปทำงานตามสัญญาให้บริการงานเดินเครื่องและบำรุงรักษาโรงไฟฟ้าในต่างประเทศ จึงต้องขออนุญาตพาลูกจ้างไปทำงานในต่างประเทศตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางานฯ

ส่วนกรณี กฟผ. อ้างว่า มาตรา ๔๔ ไม่ใช้บังคับแก่นายจ้างซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจ เนื่องจาก มาตรา ๔๔ วรรคสอง กำหนดว่า การขออนุญาตและการอนุญาตพาลูกจ้างไปทำงานในต่างประเทศ ให้เป็นไปตามระเบียบที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงานกำหนด กล่าวคือ ระเบียบกระทรวงแรงงาน และสวัสดิการสังคมว่าด้วยการขออนุญาตและการอนุญาตพาลูกจ้างไปทำงานในต่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๓๘ กำหนดให้นายจ้างที่ประสงค์จะขออนุญาตพาลูกจ้างไปทำงานในต่างประเทศ ยื่นคำขอตามแบบ จง. ๒๓ พร้อมด้วยหลักฐานตามที่ระบุไว้ในแบบดังกล่าว ซึ่งรวมถึง “สำเนาหนังสือรับรองการจดทะเบียนนิติบุคคล และรายละเอียดผู้ถือหุ้น (แบบ บอจ. ๕)” เมื่อ กฟผ. เป็นรัฐวิสาหกิจที่ไม่มีเอกสารดังกล่าว แสดงให้เห็นว่า มาตรา ๔๔ ประสงค์จะควบคุมเฉพาะกรณีนายจ้างซึ่งเป็นนิติบุคคลเอกชนเท่านั้น กรมการจัดหางาน ก็ไม่เห็นด้วย จึงขอหารือว่า กฟผ. อยู่ภายใต้บังคับมาตรา ๔๔ หรือไม่ และต้องขออนุญาตต่ออธิบดี กรมการจัดหางานในการพาลูกจ้างไปทำงานในต่างประเทศหรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๙) ได้พิจารณาข้อหารือของกรมการจัดหางาน โดยมีผู้แทนกระทรวงแรงงาน (กรมการจัดหางาน) และผู้แทนการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีประเด็นต้องพิจารณาว่า การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) อยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. ๒๕๒๘ หรือไม่ และหาก กฟผ. ประสงค์จะพาลูกจ้างไปทำงานในต่างประเทศ กฟผ. จะต้องขออนุญาตต่ออธิบดีกรมการจัดหางาน ตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. ๒๕๒๘ หรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๙) พิจารณาแล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. ๒๕๒๘ มิได้มีบทบัญญัติใดกำหนดให้ใช้บังคับหรือมิให้ใช้บังคับแก่กิจการประเภทใดไว้โดยเฉพาะ อีกทั้งพระราชบัญญัติ การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๑๑ ก็ได้กำหนดข้อยกเว้นให้การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) ไม่ต้องอยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางานฯ กฟผ. ซึ่งจัดตั้งขึ้น ตามมาตรา ๖^๑ แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยฯ โดยมีวัตถุประสงค์ในการผลิต จัดให้ได้มา จัดส่งหรือจำหน่ายซึ่งพลังงานไฟฟ้า ดำเนินงานต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับพลังงานไฟฟ้า หรือดำเนินธุรกิจ เกี่ยวกับพลังงานไฟฟ้าและธุรกิจอื่นที่เกี่ยวข้องหรือต่อเนื่องกับกิจการของ กฟผ. จึงมิใช่กิจการที่ได้รับยกเว้น มิต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางานฯ ดังนั้น ในการดำเนินการตาม ขอบวัตถุประสงค์ดังกล่าว กฟผ. จึงต้องอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครอง

^๑ มาตรา ๖ ให้จัดตั้งการไฟฟ้าขึ้น เรียกว่า “การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย” เรียกโดยย่อว่า “กฟผ.” และให้เป็นนิติบุคคล มีวัตถุประสงค์ ดังต่อไปนี้

(๑) ผลิต จัดให้ได้มา จัดส่งหรือจำหน่ายซึ่งพลังงานไฟฟ้าให้แก่

(ก) การไฟฟ้านครหลวง การไฟฟ้าส่วนภูมิภาคหรือการไฟฟ้าอื่นตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น

(ข) ผู้ใช้พลังงานไฟฟ้าตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

(ค) ประเทศใกล้เคียง

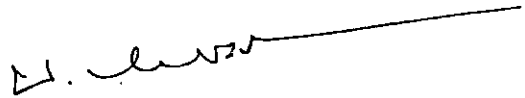
(๒) ดำเนินงานต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับพลังงานไฟฟ้า แหล่งพลังงานอันได้มาจากธรรมชาติ เช่น น้ำ ลม ความร้อนธรรมชาติ แสงแดด แร่ธาตุ หรือเชื้อเพลิงเป็นต้นว่า น้ำมัน ถ่านหิน หรือก๊าซ รวมทั้งพลังงานปรมาณู เพื่อการผลิตพลังงานไฟฟ้า และงานอื่นที่ส่งเสริมกิจการของ กฟผ.

(๒ ทวิ) ดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับพลังงานไฟฟ้าและธุรกิจอื่นที่เกี่ยวข้องหรือต่อเนื่องกับกิจการของ กฟผ. หรือร่วมทุนกับบุคคลอื่นเพื่อดำเนินการดังกล่าว

(๓) ผลิตและขายปลีกไนท์ หรือวัตถุดิบจากถ่านหินหรือโดยอาศัยถ่านหินหรือร่วมทุนกับบุคคลอื่น เพื่อดำเนินการดังกล่าว

คนหางานฯ และเมื่อข้อเท็จจริงที่หาหรือมารับฟังได้ว่า กฟผ. จะพาลูกจ้างไปทำงานในต่างประเทศ จึงต้องตามมาตรา ๔๙^๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. ๒๕๒๘ ที่ กฟผ. จะต้องขออนุญาตพาลูกจ้างไปทำงานในต่างประเทศต่ออธิบดีกรมการจัดหางาน

อนึ่ง คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๙) มีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า บทบัญญัติมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. ๒๕๒๘ และระเบียบกระทรวงแรงงาน และสวัสดิการสังคมว่าด้วยการขออนุญาตและการอนุญาตพาลูกจ้างไปทำงานในต่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๓๘ ใช้บังคับมาเป็นเวลานาน ทำให้เกิดความไม่คล่องตัวในการพาลูกจ้างไปทำงานในต่างประเทศของนายจ้าง อันอาจส่งผลกระทบต่อการประกอบธุรกิจบางอย่างที่ต้องการความรวดเร็วในการดำเนินการ หรือกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วนที่จะต้องเดินทางไปทำงานในต่างประเทศ สมควรที่กรมการจัดหางานจะรวบรวมปัญหาในทางปฏิบัติที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้บทบัญญัติดังกล่าว เพื่อเสนอแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา ๔๙ ให้ชัดเจนยิ่งขึ้นว่ากรณีใดบ้างที่ต้องขออนุญาต เช่น เฉพาะกรณีที่นายจ้างพาลูกจ้างไปเท่านั้น หรือรวมทั้งกรณีที่นายจ้างมิได้พาลูกจ้างไปทำงานแต่ส่งลูกจ้างให้เดินทางไปทำงานเอง หรือเลือกกระบวนการอนุญาตโดยเปลี่ยนไปใช้ระบบแจ้งให้อธิบดีกรมการจัดหางานทราบแทน หรือมีฉะนั้นก็แก้ไขเฉพาะระเบียบกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคมว่าด้วยการขออนุญาตและการอนุญาตพาลูกจ้างไปทำงานในต่างประเทศ พ.ศ. ๒๕๓๘ กำหนดให้การยื่นคำขออนุญาตและการอนุญาตสามารถกระทำได้ง่าย สะดวก และรวดเร็ว การยื่นคำขออนุญาตอาจกำหนดให้ยื่นล่วงหน้าก่อนนายจ้างและลูกจ้างเดินทาง เว้นแต่กรณีที่มีความจำเป็นอย่างเร่งด่วนก็ให้ยื่นในโอกาสแรกที่ได้ ทั้งนี้ เพื่ออำนวยความสะดวก รวดเร็วในการประกอบกิจการของภาคเอกชนและหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องและเพิ่มขีดความสามารถในการแข่งขันของประเทศต่อไป



(นายปกรณ์ นิลประพันธ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กรกฎาคม ๒๕๖๓

^๒มาตรา ๔๙ ห้ามมิให้นายจ้างซึ่งอยู่ในประเทศไทยพาลูกจ้างไปทำงานในต่างประเทศ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากอธิบดี

การขออนุญาตและการอนุญาต ให้เป็นไปตามระเบียบที่รัฐมนตรีกำหนด