บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง การบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว (การห้ามทำงานกับผู้ประกอบกิจการรับเหมาแรงงาน การตั้งสำนักงานสาขา และการให้บริการจัดหางาน)

กรมการจัดหางานได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ รง ๐๓๐๓.๒/๑๔๓๑ ลงวันที่ ๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๕ และหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ รง ๐๓๐๓.๒/๑๗๐๒ ลงวันที่ ๑๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือปัญหาข้อกฎหมายตามพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๖๐ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๖๑ รวม ๓ ประเด็น โดยในแต่ละประเด็นนั้น กรมการจัดหางานมีความเห็นเป็นสองฝ่าย สรุปความได้ดังนี้

๑. หลักการห้ามมิให้นำคนต่างด้าวซึ่งเดินทางเข้ามาในประเทศตามบันทึกความตกลงหรือบันทึกความเข้าใจที่รัฐบาลไทยทำไว้กับรัฐบาลต่างประเทศ (MOU) มาทำงานในกิจการรับเหมาแรงงานหรือรับเหมาค่าแรงตามมาตรา ๔๑ มาตรา ๔๖ มาตรา ๑๑๐/๑ และมาตรา ๑๑๓ แห่งพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวฯ เป็นการห้ามไม่ให้นายจ้างซึ่งประกอบกิจการรับเหมาแรงงานหรือรับเหมาค่าแรงรับคนต่างด้าวดังต่อไปนี้ ซึ่งอยู่ในประเทศเข้าทำงานด้วยหรือไม่

(๑) คนต่างด้าวสัญชาติกัมพูชา ลาว เมียนมา และเวียดนาม ซึ่งเข้ามาทำงานในประเทศตาม MOU และภายหลังเมื่อเข้ามาทำงานภายในประเทศแล้ว คนต่างด้าวมีสิทธิเปลี่ยนนายจ้างตามมาตรา ๕๐ มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒ หรือมีสิทธิเข้าทำงานกับนายจ้างรายใหม่ตามมาตรา ๕๕ แห่งพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวฯ แล้วแต่กรณี

(๒) คนต่างด้าวสัญชาติกัมพูชา ลาว และเมียนมา ซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษตามประกาศกระทรวงมหาดไทยซึ่งออกตามความในมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ และที่แก้ไขเพิ่มเติม และได้รับอนุญาตให้ทำงานเป็นกรณีพิเศษตามประกาศกระทรวงแรงงานซึ่งออกตามความในมาตรา ๑๔ แห่งพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวฯ

ฝ่ายที่หนึ่ง เห็นว่า กรมการจัดหางานมีความเห็นและแนวปฏิบัติที่ยึดถือมาตลอดนับตั้งแต่พระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๖๑ มีผลใช้บังคับว่า ขอบเขตของบทบัญญัติดังกล่าวนอกจากการห้ามมิให้นายจ้างซึ่งประกอบกิจการรับเหมาแรงงานหรือรับเหมาค่าแรงนำคนต่างด้าวซึ่งเดินทางเข้ามาในประเทศตาม MOU มาทำงานในกิจการรับเหมาแรงงานหรือรับเหมาค่าแรงแล้ว ยังหมายความรวมถึงการห้ามมิให้รับคนต่างด้าวซึ่งเดินทางเข้ามาในประเทศตาม MOU หรือคนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษ

ส่งพร้อมหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๐๔/๗๐ ลงวันที่ ๑๑ เมษายน ๒๕๖๕ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

ตามประกาศกระทรวงมหาดไทยและได้รับอนุญาตให้ทำงานเป็นกรณีพิเศษตามประกาศกระทรวงแรงงานซึ่งทำงานอยู่ภายในประเทศและต่อมามีสิทธิเปลี่ยนนายจ้างตามที่กฎหมายกำหนดเข้าทำงานด้วย

ฝ่ายที่สอง เห็นว่า บทบัญญัติดังกล่าวเป็นการห้ามเฉพาะกรณีการนำคนต่างด้าวซึ่งเดินทางเข้ามาในประเทศตาม MOU มาทำงานเท่านั้น ไม่ได้หมายความรวมถึงการรับคนต่างด้าวซึ่งเดินทางเข้ามาในประเทศตาม MOU หรือคนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษตามประกาศกระทรวงมหาดไทยและได้รับอนุญาตให้ทำงานเป็นกรณีพิเศษตามประกาศกระทรวงแรงงานซึ่งทำงานอยู่แล้วในประเทศและต่อมามีสิทธิเปลี่ยนนายจ้างตามที่กฎหมายกำหนดเข้าทำงาน

๒. ในการประกอบธุรกิจนำคนต่างด้าวเข้ามาทำงานในประเทศ นอกจากสำนักงานที่ปรากฏในใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจนำคนต่างด้าวเข้ามาทำงานกับนายจ้างในประเทศแล้ว ผู้รับอนุญาตให้นำคนต่างด้าวเข้ามาทำงานสามารถจัดตั้งสำนักงานสาขาในเขตพื้นที่จังหวัดเดียวกับสำนักงานที่ปรากฏในใบอนุญาต หรือในเขตพื้นที่จังหวัดอื่นได้หรือไม่ ทั้งนี้ หากเห็นว่าสามารถจัดตั้งสำนักงานสาขาได้ ผู้รับอนุญาตจำเป็นต้องแสดงใบอนุญาตไว้ที่สำนักงานสาขาตามมาตรา ๓๒ และแจ้งให้นายทะเบียนทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า ๑๕ วัน ตามมาตรา ๓๓ แห่งพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวฯ หรือไม่

ฝ่ายที่หนึ่ง เห็นว่า เมื่อบทบัญญัติในพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๖๐ และที่แก้ไขเพิ่มเติม ไม่ได้กำหนดห้ามไม่ให้ผู้รับอนุญาตนำคนต่างด้าวมาทำงานในประเทศจัดตั้งสำนักงานสาขา ผู้รับอนุญาตย่อมสามารถกระทำได้ตามหลักการในมาตรา ๔๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่กำหนดให้การจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพต้องกระทำโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเท่านั้น

ฝ่ายที่สอง เห็นว่า เมื่อบทบัญญัติมาตรา ๓๒ และมาตรา ๓๓ แห่งพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวฯ ได้กำหนดหลักการให้ต้องแสดงใบอนุญาต ณ สำนักงานที่ปรากฏอยู่ในใบอนุญาตดังกล่าว ประกอบกับกำหนดกลไกในการควบคุมการจัดตั้งสำนักงานชั่วคราวและการย้ายสำนักงาน ซึ่งเมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติทั้งสองมาตรายอมเข้าใจได้ว่าเจตนารมณ์แห่งกฎหมายต้องการกำหนดให้ผู้รับอนุญาตสามารถจัดตั้งสำนักงานได้เพียงแห่งเดียวตามที่กำหนดไว้ในใบอนุญาตเท่านั้น

๓. ในกรณีที่ผู้รับอนุญาตประกอบกิจการนำคนต่างด้าวเข้ามาทำงานในประเทศจัดให้มีบริการเพิ่มเติมแก่คนต่างด้าวที่ทำงานอยู่ภายในประเทศในลักษณะของการจัดหานายจ้างให้แก่คนต่างด้าวดังกล่าว ซึ่งมิใช่กรณีการจัดให้คนต่างด้าวเข้าทำงานกับนายจ้างตามมาตรา ๕๐ แห่งพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวฯ รวมถึงการจัดให้มีบริการเพิ่มเติมแก่นายจ้างในการจัดหาคนต่างด้าวภายในประเทศเข้าทำงานกับนายจ้าง จะถือว่าเป็นการจัดหางานที่ต้องอยู่ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการจัดหางานและคุ้มครองคนหางานหรือไม่

ฝ่ายที่หนึ่ง เห็นว่า การดำเนินการในลักษณะจัดหานายจ้างให้แก่คนต่างด้าวหรือการหาคนต่างด้าวให้แก่นายจ้างในประเทศตามที่กล่าวข้างต้นมีลักษณะเป็นการจัดหางานตามมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. ๒๕๒๘ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๗ ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวมิได้จำกัดเฉพาะการจัดหางานให้กับคนหางานที่เป็นคนไทยเท่านั้น แต่มีความหมายครอบคลุมถึงบุคคลใด ๆ ซึ่งประสงค์จะทำงานโดยเรียกหรือรับค่าจ้างเป็นเงินหรือประโยชน์อื่นด้วย ซึ่งผู้รับอนุญาต

สามารถกระทำได้แต่ต้องดำเนินการขออนุญาตจัดหางานให้คนหางานภายในประเทศตามมาตรา ๘ แห่งพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางานฯ และในกรณีที่ผู้รับอนุญาตได้รับใบอนุญาตจัดหางานแล้วก็ไม่ทำให้เสียสิทธิในใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจการนำคนต่างด้าวมาทำงานกับนายจ้างในประเทศ เนื่องจากบทบัญญัติมาตรา ๒๗ แห่งพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๖๐ กำหนดลักษณะต้องห้ามของ "ผู้ขออนุญาตนำคนต่างด้าวมาทำงานกับนายจ้างในประเทศ" ที่ห้ามมิให้เป็นผู้รับใบอนุญาตจัดหางานเท่านั้น ไม่ใช่กรณีที่เป็นผู้รับอนุญาตแล้ว ประกอบกับมิได้มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่กำหนดผลในเรื่องดังกล่าวไว้อย่างชัดแจ้ง การจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพจึงไม่สามารถกระทำได้ตามหลักการที่กำหนดไว้ในมาตรา ๔๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ฝ่ายที่สอง เห็นว่า หากผู้รับอนุญาตประสงค์จะดำเนินการในลักษณะดังกล่าว ต้องดำเนินการขออนุญาตจัดหางานให้คนหางานภายในประเทศตามมาตรา ๘ แห่งพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางานฯ เช่นกัน แต่เมื่อได้รับใบอนุญาตจัดหางานแล้วย่อมเสียสิทธิในใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจการนำคนต่างด้าวมาทำงานกับนายจ้างในประเทศ เนื่องจากเป็นลักษณะต้องห้ามที่กำหนดไว้ในบทบัญญัติมาตรา ๒๗ แห่งพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวฯ เป็นเหตุให้อธิบดีกรมการจัดหางานจะต้องพิจารณาเพิกถอนใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจการนำคนต่างด้าวมาทำงานกับนายจ้างในประเทศต่อไป กล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ ต้องถือใบอนุญาตจัดหางานหรือใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจการนำคนต่างด้าวมาทำงานกับนายจ้างในประเทศฉบับใดฉบับหนึ่งเท่านั้น

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๙) ได้พิจารณาข้อหารือของกรมการจัดหางาน โดยมีผู้แทนกระทรวงแรงงาน (สำนักงานปลัดกระทรวง กรมการจัดหางาน และกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่ามีประเด็นปัญหาข้อกฎหมายที่จะต้องพิจารณาสามประเด็น และมีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังต่อไปนี้

ประเด็นที่หนึ่ง บทบัญญัติมาตรา ๔๑ มาตรา ๔๖ มาตรา ๑๑๐/๑ และมาตรา ๑๑๓ แห่งพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๖๐ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๖๑ เป็นการห้ามไม่ให้นายจ้างซึ่งประกอบกิจการรับเหมาแรงงานหรือรับเหมาค่าแรงรับคนต่างด้าวดังต่อไปนี้ เข้าทำงานด้วยหรือไม่

กรณีที่ ๑ คนต่างด้าวสัญชาติกัมพูชา ลาว เมียนมา และเวียดนาม ซึ่งเข้ามาทำงานในประเทศตาม MOU และภายหลังเมื่อเข้ามาทำงานภายในประเทศแล้ว คนต่างด้าวมีสิทธิเปลี่ยนนายจ้างตามมาตรา ๕๐ มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒ หรือมีสิทธิเข้าทำงานกับนายจ้างรายใหม่ตามมาตรา ๕๕ แห่งพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวฯ แล้วแต่กรณี

กรณีที่ ๒ คนต่างด้าวสัญชาติกัมพูชา ลาว และเมียนมา ซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษตามประกาศกระทรวงมหาดไทยซึ่งออกตามความในมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ และได้รับอนุญาตให้ทำงานเป็นกรณีพิเศษตามประกาศกระทรวงแรงงานซึ่งออกตามความในมาตรา ๑๔ แห่งพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวฯ

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๙) เห็นควรแยกพิจารณาเป็น ๒ กรณี ดังนี้

กรณีที่ ๑ เห็นว่า มาตรา ๔๑[๑] และมาตรา ๔๓[๒] แห่งพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวฯ บัญญัติให้ผู้รับอนุญาตให้นำคนต่างด้าวมาทำงานต้องนำคนต่างด้าวมาทำงานกับนายจ้างซึ่งไม่เป็นผู้ประกอบกิจการรับเหมาแรงงานหรือรับเหมาค่าแรง และมาตรา ๔๖[๓] แห่งพระราชกำหนดนี้บัญญัติให้นายจ้างซึ่งประสงค์จะนำคนต่างด้าวจากต่างประเทศมาทำงานในประเทศตาม MOU ต้องไม่ใช่นายจ้างซึ่งประกอบกิจการรับเหมาแรงงานหรือรับเหมาค่าแรง

---

[๑]มาตรา ๔๑ ผู้รับอนุญาตให้นำคนต่างด้าวมาทำงานจะนำคนต่างด้าวมาทำงานได้เฉพาะเมื่อมีสัญญานำคนต่างด้าวมาทำงานกับผู้ที่จะเป็นนายจ้างของคนต่างด้าว พร้อมทั้งรายชื่อ สัญชาติ และเลขที่หนังสือเดินทางของคนต่างด้าว และนายจ้างดังกล่าวต้องไม่เป็นผู้ประกอบกิจการรับเหมาแรงงานหรือรับเหมาค่าแรง และจะนำคนต่างด้าวเข้ามาทำงานได้เฉพาะตามจำนวนและตามรายชื่อดังกล่าว

สัญญานำคนต่างด้าวมาทำงานตามวรรคหนึ่งต้องมีรายละเอียดอย่างน้อยตามที่อธิบดีกำหนด

เมื่อจะนำคนต่างด้าวเข้ามาทำงาน ให้ผู้รับอนุญาตให้นำคนต่างด้าวมาทำงานส่งสำเนาสัญญากับผู้ที่จะเป็นนายจ้างของคนต่างด้าวตามวรรคหนึ่งให้นายทะเบียน และในกรณีจำเป็นจะขอให้นายทะเบียนรับรองสัญญาและความมีอยู่จริงของนายจ้างและงานของนายจ้างให้ก็ได้ ในกรณีเช่นนั้นเมื่อนายทะเบียนได้ตรวจสอบแล้วเห็นว่าถูกต้องให้ออกหนังสือรับรองให้ และเมื่อได้รับรายชื่อและเลขที่หนังสือเดินทางของคนต่างด้าวที่จะมาทำงานแล้ว ให้ผู้รับอนุญาตให้นำคนต่างด้าวมาทำงานแจ้งข้อมูลตามวรรคหนึ่งให้นายทะเบียนทราบและให้นายทะเบียนแจ้งให้สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องทราบ

เมื่อได้แจ้งข้อมูลให้นายทะเบียนตามวรรคสามแล้ว ผู้รับอนุญาตให้นำคนต่างด้าวมาทำงานจะยื่นคำขอรับใบอนุญาตทำงานแทนคนต่างด้าวที่จะเข้ามาตามที่แจ้งไว้ตามวรรคสามก็ได้

[๒]มาตรา ๔๓ เมื่อผู้รับอนุญาตให้นำคนต่างด้าวมาทำงานได้นำคนต่างด้าวส่งมอบให้นายจ้างแล้ว ให้แจ้งให้นายทะเบียนทราบภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้ส่งมอบคนต่างด้าวให้นายจ้าง ทั้งนี้ ตามรายการที่อธิบดีประกาศกำหนด

[๓]มาตรา ๔๖ นายจ้างซึ่งมิใช่ผู้ประกอบกิจการรับเหมาแรงงานหรือรับเหมาค่าแรงผู้ใดประสงค์จะนำคนต่างด้าวจากต่างประเทศมาทำงานในประเทศตามบันทึกความตกลงหรือบันทึกความเข้าใจที่รัฐบาลไทยทำไว้กับรัฐบาลต่างประเทศ ให้แจ้งให้นายทะเบียนทราบจำนวนประเทศที่คนต่างด้าวมีถิ่นที่อยู่ งานที่ประสงค์จะให้คนต่างด้าวมาทำ และรายการอื่นตามที่อธิบดีกำหนด ในกรณีที่ต้องชำระเงินค่าธรรมเนียมตามมาตรา ๑๑ ให้นายจ้างดำเนินการต่อไปเมื่อได้ชำระค่าธรรมเนียมแล้ว

ในกรณีที่ไม่ต้องชำระค่าธรรมเนียมหรือได้ชำระค่าธรรมเนียมตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้นายจ้างดำเนินการเพื่อให้ทราบชื่อและเลขที่หนังสือเดินทางของคนต่างด้าวที่จะเดินทางเข้ามาทำงาน และแจ้งข้อมูลดังกล่าวให้นายทะเบียนทราบ และให้นายทะเบียนแจ้งให้สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องทราบ ในการนี้อธิบดีจะกำหนดให้นายจ้างที่นำคนต่างด้าวเข้ามาทำงานประเภทที่กำหนดวางหลักประกันเพื่อประกันการปฏิบัติให้เป็นไปตามพระราชกำหนดนี้ด้วยก็ได้ ทั้งนี้ การวางหลักประกัน อัตราของหลักประกัน การเก็บรักษาหลักประกัน การหักหลักประกัน การเปลี่ยนแปลงหลักประกัน การเรียกหลักประกันเพิ่ม การวางหลักประกันเพิ่ม และการรับหลักประกันคืน ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

ก่อนคนต่างด้าวเข้าทำงานกับนายจ้าง ให้นายจ้างจัดทำสัญญาจ้างเป็นหนังสือ โดยมีรายการอย่างน้อยตามที่อธิบดีกำหนด และเก็บสัญญาจ้างงานไว้ ณ ที่ทำการของนายจ้างเพื่อให้นายทะเบียนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่สามารถตรวจสอบได้ และสำเนาสัญญาจ้างดังกล่าวเพื่อให้ลูกจ้างเก็บรักษาไว้ ทั้งนี้ เมื่อคนต่างด้าวออกจากงานไม่ว่าด้วยเหตุใด ให้นายจ้างแจ้งให้นายทะเบียนทราบภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ออกจากงาน พร้อมทั้งระบุเหตุแห่งการออกจากงานของคนต่างด้าวนั้นด้วย

ความในมาตรานี้ไม่ใช้บังคับแก่นายจ้างซึ่งมิใช่ผู้ประกอบกิจการรับเหมาแรงงานหรือรับเหมาค่าแรงที่ประสงค์จะนำคนต่างด้าวจากประเทศอื่นที่ประเทศไทยมิได้มีความตกลงหรือบันทึกความเข้าใจที่ทำไว้กับรัฐบาลต่างประเทศตามวรรคหนึ่ง

และเมื่อคนต่างด้าวได้เข้าทำงานกับนายจ้างแล้ว บทบัญญัติมาตรา ๕๐ วรรคสอง[๔] มาตรา ๕๑[๕] มาตรา ๕๒[๖] และมาตรา ๕๕ วรรคหนึ่ง[๗] แห่งพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวฯ บัญญัติให้คนต่างด้าวมีสิทธิเปลี่ยนนายจ้างรายใหม่ได้ และกำหนดให้นายจ้างรายใหม่ต้องวางหลักประกันและจัดส่งคนต่างด้าวนั้นกลับประเทศต้นทาง เว้นแต่จะมีการต่ออายุสัญญาจ้างหรือคนต่างด้าวนั้นจะทำงานกับนายจ้างรายใหม่ จึงเห็นได้ว่าบทบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดกระบวนการและหลักเกณฑ์การนำคนต่างด้าวจากต่างประเทศที่มีสัญญานำคนต่างด้าวมาทำงานกับนายจ้างหรือตาม MOU เข้ามาทำงานในประเทศ การเปลี่ยนนายจ้างรายใหม่ ตลอดจนการจัดส่งคนต่างด้าวกลับประเทศต้นทางไว้เป็นระบบ และมีบทกำหนดโทษในกรณีฝ่าฝืนตามมาตรา ๑๑๐/๑[๘]

---

[๔]มาตรา ๕๐ เมื่อผู้รับอนุญาตให้นำคนต่างด้าวมาทำงานได้นำคนต่างด้าวมาส่งมอบให้นายจ้างตามมาตรา ๔๓ แล้ว ในกรณีที่มีเหตุดังต่อไปนี้ ให้นายจ้างแจ้งให้ผู้รับอนุญาตให้นำคนต่างด้าวมาทำงานและนายทะเบียนทราบภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่มีเหตุดังกล่าว แล้วแต่กรณี

(๑) นายจ้างไม่รับคนต่างด้าวนั้นเข้าทำงาน

(๒) คนต่างด้าวไม่ยินยอมทำงานกับนายจ้าง

(๓) คนต่างด้าวออกจากงานไม่ว่าด้วยเหตุใด

ในกรณีที่มีเหตุตาม (๑) หรือ (๓) เฉพาะที่มิใช่ความผิดของลูกจ้าง และคนต่างด้าวนั้นประสงค์จะทำงานกับนายจ้างรายอื่น ผู้รับอนุญาตให้นำคนต่างด้าวมาทำงานอาจจัดให้คนต่างด้าวทำงานกับนายจ้างรายอื่นได้ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่นายจ้างไม่รับเข้าทำงาน แต่ระยะเวลาการทำงานกับนายจ้างรายใหม่ต้องไม่เกินกำหนดระยะเวลาตามสัญญานำคนต่างด้าวมาทำงาน

ฯลฯ ฯลฯ

[๕]มาตรา ๕๑ คนต่างด้าวที่ทำงานกับนายจ้างตามมาตรา ๔๓ หรือมาตรา ๔๖ ถ้าออกจากงานก่อนครบสัญญาจ้าง จะทำงานกับนายจ้างอื่นใดมิได้ เว้นแต่จะพิสูจน์ให้นายทะเบียนเห็นว่าการที่ตนออกจากงานเป็นเพราะความผิดของนายจ้าง หรือได้ชำระค่าเสียหายให้นายจ้างเดิมแล้ว ในกรณีเช่นนั้นให้นายทะเบียนออกใบอนุญาตทำงานให้ใหม่หรือสลักหลังใบอนุญาตทำงานเพื่อแสดงถึงสิทธิในการเปลี่ยนนายจ้าง

ค่าเสียหายตามวรรคหนึ่ง ได้แก่ ค่าใช้จ่ายทั้งปวงในการนำคนต่างด้าวนั้นมาทำงานคำนวณตามสัดส่วนของระยะเวลาที่คนต่างด้าวนั้นทำงานไปแล้ว

ความในวรรคหนึ่งไม่ใช้บังคับแก่คนต่างด้าวที่ได้รับการต่ออายุสัญญาจ้าง และออกจากงานในระหว่างอายุสัญญาจ้างที่ต่อใหม่

[๖]มาตรา ๕๒ คนต่างด้าวซึ่งมีสิทธิเปลี่ยนนายจ้างตามมาตรา ๕๑ ต้องทำงานกับนายจ้างรายใหม่ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่เลิกทำงานกับนายจ้างรายเดิม และในกรณีที่คนต่างด้าวนั้นทำงานประเภทที่นายจ้างต้องวางหลักประกันตามมาตรา ๔๖ นายจ้างรายใหม่ต้องวางหลักประกันต่ออธิบดีตามมาตรา ๔๖ ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่จ้างคนต่างด้าวนั้น

[๗]มาตรา ๕๕ เมื่อคนต่างด้าวที่ทำงานกับนายจ้างตามมาตรา ๔๓ หรือมาตรา ๔๖ ทำงานจนครบกำหนดตามสัญญาการนำคนต่างด้าวมาทำงานกับนายจ้างในประเทศหรือสัญญาจ้างแล้ว ให้ผู้รับอนุญาตให้นำคนต่างด้าวมาทำงานหรือนายจ้างรายสุดท้ายที่วางหลักประกันตามมาตรา ๔๖ หรือมาตรา ๕๒ จัดส่งคนต่างด้าวนั้นกลับไปยังประเทศต้นทาง เว้นแต่จะมีการต่ออายุสัญญาจ้างหรือคนต่างด้าวนั้นจะทำงานกับนายจ้างรายใหม่ภายในกำหนดเวลาตามมาตรา ๕๒

ฯลฯ ฯลฯ

[๘]มาตรา ๑๑๐/๑ ผู้รับอนุญาตให้นำคนต่างด้าวมาทำงานผู้ใดนำคนต่างด้าวไปเป็นลูกจ้างของนายจ้างที่รับเหมาแรงงานหรือรับเหมาค่าแรง หรือนำคนต่างด้าวไปทำงานโดยตนเป็นผู้รับเหมาแรงงานหรือรับเหมาค่าแรง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ผู้รับอนุญาตให้นำคนต่างด้าวมาทำงานผู้ใดนำคนต่างด้าวมาทำงานกับนายจ้างโดยไม่แจ้งนายทะเบียนตามมาตรา ๔๑ วรรคสาม ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

และมาตรา ๑๑๓[๙] แห่งพระราชกำหนดดังกล่าว ดังนั้น นายจ้างซึ่งประกอบกิจการรับเหมาแรงงานหรือรับเหมาค่าแรงจึงไม่สามารถรับคนต่างด้าวซึ่งเข้ามาทำงานในประเทศตาม MOU เข้าทำงานกับตนได้

สำหรับกรณีคนต่างด้าวซึ่งเข้ามาทำงานในประเทศตาม MOU ที่ทำงานครบระยะเวลาตามสัญญาและไม่ได้ต่ออายุสัญญาจ้างหรือไม่ได้ทำงานกับนายจ้างรายใหม่ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่เลิกทำงานกับนายจ้างรายเดิมและยังไม่ได้ถูกส่งกลับไปยังประเทศต้นทาง แต่ต่อมาได้รับอนุญาตให้อยู่เป็นกรณีพิเศษตามประกาศกระทรวงมหาดไทยซึ่งออกตามความในมาตรา ๑๗[๑๐] แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ และได้รับอนุญาตให้ทำงานเป็นกรณีพิเศษตามประกาศกระทรวงแรงงานซึ่งออกตามความในมาตรา ๑๔[๑๑] แห่งพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวฯ นั้น พิจารณาแล้วเห็นว่า แม้ว่าประกาศกระทรวงแรงงานจะไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ห้ามมิให้คนต่างด้าวเข้าทำงานกับผู้ประกอบกิจการรับเหมาแรงงานหรือรับเหมาค่าแรงไว้ แต่โดยที่พระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๖๐ เป็นกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงของรัฐในด้านแรงงาน และป้องกันการบังคับใช้แรงงานและการค้ามนุษย์ที่ประสงค์จะควบคุมการทำงานของคนต่างด้าวทั้งระบบ จึงต้องนำบทบัญญัติเกี่ยวกับกระบวนการในการควบคุมและตรวจสอบการนำคนต่างด้าวเข้ามาทำงานและการรับคนต่างด้าวเข้าทำงานไปปรับใช้กับคนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้ทำงานในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษในกลุ่มต่าง ๆ ให้ถูกต้องเหมาะสมตามหลักการของกฎหมายว่าด้วยการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่า คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่และทำงานในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษกลุ่มใดได้เข้ามาทำงานในประเทศตาม MOU ตั้งแต่แรกและไม่ได้เดินทางออกนอกราชอาณาจักรแต่ต่อมาได้รับอนุญาตให้อยู่และทำงานในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษ ย่อมถือได้ว่าคนต่างด้าวกลุ่มนั้นเป็นคนต่างด้าวที่เข้ามาทำงานภายในประเทศตาม MOU ดังนั้น จึงต้องนำบทบัญญัติมาตรา ๔๑[๑๒] และมาตรา ๔๖[๑๓] ซึ่งเป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ การนำคนต่างด้าวมาทำงานกับนายจ้างในประเทศไปปรับใช้กับกรณีคนต่างด้าวที่เข้ามาทำงานในประเทศตาม MOU ที่ทำงานครบระยะเวลาตามสัญญาและไม่ได้ต่ออายุสัญญาจ้างหรือไม่ได้ทำงานกับนายจ้างรายใหม่ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่

---

[๙]มาตรา ๑๑๓ นายจ้างผู้ใดนำคนต่างด้าวจากต่างประเทศมาทำงานกับตนในประเทศโดยตนเป็นผู้รับเหมาแรงงานหรือรับเหมาค่าแรง ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองแสนบาท

นายจ้างตามมาตรา ๔๖ วรรคหนึ่งผู้ใดนำคนต่างด้าวจากต่างประเทศมาทำงานกับตนในประเทศโดยไม่แจ้งตามมาตรา ๔๖ วรรคหนึ่งหรือวรรคสอง ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท

นายจ้างผู้ใดไม่อาจแสดงสัญญาจ้างงานเมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ขอตรวจสอบตามมาตรา ๔๖ วรรคสาม ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าพันบาท

[๑๐]มาตรา ๑๗ ในกรณีพิเศษเฉพาะเรื่อง รัฐมนตรีโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรีจะอนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ หรือจะยกเว้นไม่จำต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ในกรณีใด ๆ ก็ได้

[๑๑]มาตรา ๑๔ ในกรณีพิเศษเฉพาะเรื่องที่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงหรือเศรษฐกิจของประเทศ หรือป้องปัดภัยพิบัติสาธารณะ รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีจะอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาทำงานในราชอาณาจักรภายใต้เงื่อนไขใด ๆ หรือจะยกเว้นไม่จำต้องปฏิบัติตามพระราชกำหนดนี้ในกรณีใด ๆ ก็ได้

[๑๒]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

[๑๓]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

เลิกทำงานกับนายจ้างรายเดิมและยังไม่ได้ถูกส่งกลับไปยังประเทศต้นทาง และได้รับอนุญาตให้อยู่และทำงานเป็นกรณีพิเศษตามประกาศกระทรวงมหาดไทยและประกาศกระทรวงแรงงานด้วย

กรณีที่ ๒ เห็นว่า คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษตามประกาศกระทรวงมหาดไทย และได้รับอนุญาตให้ทำงานเป็นกรณีพิเศษตามประกาศกระทรวงแรงงาน นอกเหนือจากคนต่างด้าวในกรณีที่ ๑ ไม่ใช่คนต่างด้าวจากต่างประเทศมาทำงานในประเทศตาม MOU จึงไม่ถือเป็นคนต่างด้าวซึ่งต้องห้ามมิให้ทำงานกับนายจ้างซึ่งเป็นผู้ประกอบกิจการรับเหมาแรงงานหรือรับเหมาค่าแรงตามมาตรา ๔๑[๑๔] หรือมาตรา ๔๖[๑๕]

อย่างไรก็ตาม คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๙) เห็นว่า เมื่อพิจารณาจากเจตนารมณ์ของพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวฯ ที่เป็นกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงของรัฐในด้านแรงงาน และป้องกันการบังคับใช้แรงงานและการค้ามนุษย์ที่ประสงค์จะควบคุมการทำงานของคนต่างด้าวทั้งระบบ โดยกำหนดหลักเกณฑ์การดำเนินการเกี่ยวกับการนำคนต่างด้าวมาทำงานกับนายจ้างไว้ในพระราชกำหนดนี้และบัญญัติให้รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีสามารถกำหนดเงื่อนไขไว้ในประกาศกระทรวงแรงงานที่ออกตามความในมาตรา ๑๔[๑๖] ประกอบกับมาตรา ๖๓ (๒)[๑๗] หรือมาตรา ๖๓/๒[๑๘] ซึ่งในข้อ ๙[๑๙] แห่งประกาศกระทรวงแรงงาน เรื่อง การอนุญาตให้คนต่างด้าวทำงานในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษ

---

[๑๔]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

[๑๕]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

[๑๖]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑๑, ข้างต้น

[๑๗]มาตรา ๖๓ คนต่างด้าวซึ่งมีลักษณะดังต่อไปนี้ อาจขออนุญาตต่อนายทะเบียนเพื่อทำงานตามประเภทที่คณะรัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษาตามข้อเสนอแนะของคณะกรรมการโดยคำนึงถึงความมั่นคงของชาติ ผลกระทบต่อสังคม และมนุษยธรรม

ฯลฯ ฯลฯ

(๒) เข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง แต่ได้รับอนุญาตให้พักอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรเพื่อรอการส่งกลับออกไปนอกราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง อันมิใช่เป็นกรณีตามมาตรา ๖๓/๒

ฯลฯ ฯลฯ

[๑๘]มาตรา ๖๓/๒ ในกรณีที่รัฐมนตรีตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองอนุญาตให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดเข้ามาอยู่ในราชอาณาจักรได้ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองหรือยกเว้นให้คนต่างด้าวผู้ใดหรือจำพวกใดไม่ต้องปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง คณะรัฐมนตรีจะกำหนดให้คนต่างด้าวผู้นั้นหรือจำพวกนั้นบรรดาที่มิใช่คนต่างด้าวตามมาตรา ๖๓/๑ ขออนุญาตทำงานได้ โดยคณะรัฐมนตรีจะกำหนดประเภทของงานที่คนต่างด้าวอาจทำได้ไว้ด้วยก็ได้ ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคม

การขออนุญาตทำงานตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง และกฎกระทรวงนั้นจะกำหนดหลักเกณฑ์เพื่อให้อธิบดีมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขไว้ในใบอนุญาตทำงานด้วยก็ได้ ทั้งนี้ ใบอนุญาตทำงานให้มีอายุเท่าที่ผู้ขออนุญาตร้องขอ แต่ไม่เกินสองปีนับแต่วันที่ออกใบอนุญาตทำงาน

[๑๙]ข้อ ๙ ให้คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้ทำงานตามประกาศนี้ มีสิทธิทำงานกับนายจ้างได้ทุกประเภทงานที่มิได้มีประกาศห้ามคนต่างด้าวทำตามมาตรา ๗ วรรคหนึ่ง เช่นเดียวกับคนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้ามาทำงานในราชอาณาจักรตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองภายใต้บันทึกความตกลงหรือบันทึกความเข้าใจที่รัฐบาลไทยทำไว้กับรัฐบาลต่างประเทศ โดยให้นำประกาศกระทรวงแรงงาน เรื่อง กำหนดงานที่ห้ามคนต่างด้าวทำ ลงวันที่ ๑ เมษายน ๒๕๖๓ และประกาศกรมการจัดหางาน เรื่อง เงื่อนไขการรับคนต่างด้าวเข้าทำงานกรรมกรและงานขายของหน้าร้านกับนายจ้าง ลงวันที่ ๘ มิถุนายน ๒๕๖๓ มาใช้บังคับด้วยโดยอนุโลม

สำหรับคนต่างด้าวสัญชาติกัมพูชา ลาว และเมียนมา ตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๒๘ กันยายน ๒๕๖๔ ลงวันที่ ๒๙ ตุลาคม พ.ศ. ๒๕๖๔ ได้กำหนดให้คนต่างด้าวดังกล่าวมีสิทธิทำงานกับนายจ้างได้ทุกประเภทงานที่มิได้มีประกาศห้ามคนต่างด้าวทำตามมาตรา ๗[๒๐] วรรคหนึ่ง เช่นเดียวกับคนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้ามาทำงานในราชอาณาจักรตาม MOU ดังนั้น คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้อยู่และทำงานในราชอาณาจักรเป็นกรณีพิเศษตามประกาศกระทรวงมหาดไทยและประกาศกระทรวงแรงงานจึงสมควรอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์เช่นเดียวกับคนต่างด้าวที่เข้ามาทำงานในประเทศตาม MOU กระทรวงแรงงานจึงควรออกประกาศโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๔[๒๑] แห่งพระราชกำหนดนี้กำหนดเงื่อนไขในการอนุญาตทำงานของคนต่างด้าวกลุ่มนี้ในการห้ามคนต่างด้าวทำงานกับนายจ้างซึ่งประกอบกิจการรับเหมาแรงงานหรือรับเหมาค่าแรงให้สอดคล้องและเป็นระบบเดียวกันกับกลุ่มคนต่างด้าวที่เข้ามาทำงานในประเทศตาม MOU ทั้งนี้ ในระหว่างที่ยังไม่ได้ออกประกาศดังกล่าว กรมการจัดหางานอาจกำหนดเงื่อนไขไว้ในใบอนุญาตทำงานเพื่อให้สอดคล้องกับหลักการตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวโดยห้ามคนต่างด้าวทำงานกับนายจ้างซึ่งประกอบกิจการรับเหมาแรงงานหรือรับเหมาค่าแรง

ประเด็นที่สอง ผู้รับอนุญาตให้นำคนต่างด้าวเข้ามาทำงานสามารถจัดตั้งสำนักงานสาขาในเขตพื้นที่จังหวัดเดียวกับสำนักงานที่ปรากฏในใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจนำคนต่างด้าวเข้ามาทำงานกับนายจ้างในประเทศ หรือในเขตพื้นที่จังหวัดอื่นได้หรือไม่ และในกรณีที่จัดตั้งสำนักงานสาขาได้ ผู้รับอนุญาตต้องแสดงใบอนุญาตไว้ที่สำนักงานสาขาตามมาตรา ๓๒ และแจ้งให้นายทะเบียนทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสิบห้าวันตามมาตรา ๓๓ แห่งพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวฯ หรือไม่

เห็นว่า การขออนุญาตประกอบธุรกิจการนำคนต่างด้าวมาทำงานกับนายจ้างในประเทศตามมาตรา ๒๗ (๓)[๒๒] แห่งพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวฯ บัญญัติให้ผู้ขออนุญาตต้องมีสำนักงานอยู่ในที่ตั้งเป็นสัดส่วน เปิดเผย มีหลักแหล่งที่แน่นอน และไม่เป็นสถานที่ต้องห้ามตามที่อธิบดีกำหนด โดยเมื่อได้รับใบอนุญาตนำคนต่างด้าวมาทำงานแล้ว ต้องแสดงใบอนุญาตไว้ในที่เปิดเผยและเห็นได้ง่าย ณ สำนักงานที่ระบุไว้ในใบอนุญาตดังกล่าว หากผู้รับอนุญาตประสงค์จะย้ายสำนักงานหรือตั้งสำนักงานชั่วคราวนอกจากสถานที่ตามที่ระบุไว้ในใบอนุญาต ให้แจ้ง

---

[๒๐]มาตรา ๗ รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการอาจประกาศกำหนดให้งานใดเป็นงานที่ห้ามคนต่างด้าวทำก็ได้ โดยจะห้ามเด็ดขาดหรือห้ามโดยมีเงื่อนไขอย่างใดก็ได้

การกำหนดตามวรรคหนึ่ง ให้คำนึงถึงความมั่นคงของชาติ โอกาสในการประกอบอาชีพและวิชาชีพของคนไทย การส่งเสริมภูมิปัญญาและเอกลักษณ์ไทย และความต้องการแรงงานต่างด้าวที่จำเป็นต่อการพัฒนาประเทศ รวมตลอดทั้งความผูกพันหรือพันธกรณีที่ประเทศไทยมีอยู่ในลักษณะถ้อยทีถ้อยปฏิบัติประกอบด้วย

[๒๑]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑๑, ข้างต้น

[๒๒]มาตรา ๒๗ ผู้ขออนุญาตนำคนต่างด้าวมาทำงานกับนายจ้างในประเทศ ต้องเป็นบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด และมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๓) มีสำนักงานอยู่ในที่ตั้งที่เป็นสัดส่วน เปิดเผย มีหลักแหล่งที่แน่นอน และไม่เป็นสถานที่ต้องห้ามตามที่อธิบดีประกาศกำหนด

ฯลฯ ฯลฯ

ต่อนายทะเบียนภายในสิบห้าวัน ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓๒[๒๓] และมาตรา ๓๓[๒๔] แห่งพระราชกำหนดดังกล่าว อันจะเห็นได้ว่า กฎหมายมีเจตนารมณ์ที่จะควบคุมการขออนุญาต การแสดงใบอนุญาตตลอดจนกำหนดสถานที่ตั้งของผู้รับอนุญาตไว้เป็นการเฉพาะ โดยในการอนุญาตจะต้องมีการตรวจสอบสำนักงานก่อนมีการอนุญาตหรือมีการแจ้งย้ายสำนักงานหรือจัดตั้งสำนักงานชั่วคราว และโดยที่กฎหมายกำหนดให้ตั้งได้เฉพาะสำนักงานและสำนักงานชั่วคราวเท่านั้น ประกอบกับกฎหมายว่าด้วยการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวเป็นกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงของรัฐในด้านแรงงาน และป้องกันการบังคับใช้แรงงานและการค้ามนุษย์ ดังนั้น ผู้รับอนุญาตให้นำคนต่างด้าวมาทำงานจึงไม่สามารถตั้งสำนักงานสาขาได้

ประเด็นที่สาม ในกรณีที่ผู้รับอนุญาตประกอบกิจการนำคนต่างด้าวเข้ามาทำงานในประเทศจัดให้มีบริการเพิ่มเติมแก่คนต่างด้าวซึ่งทำงานอยู่ภายในประเทศในลักษณะของการจัดหานายจ้างให้แก่คนต่างด้าวดังกล่าว อันมิใช่กรณีการจัดให้คนต่างด้าวเข้าทำงานกับนายจ้างตามมาตรา ๕๐ แห่งพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวฯ รวมถึงการจัดให้มีบริการเพิ่มเติมแก่นายจ้างในการจัดหาคนต่างด้าวภายในประเทศเข้าทำงานกับนายจ้าง จะถือว่าเป็นการจัดหางานที่ต้องอยู่ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการจัดหางานและคุ้มครองคนหางานหรือไม่

เห็นว่า การนำคนต่างด้าวมาทำงานในประเทศกับนายจ้างตามสัญญานำคนต่างด้าวมาทำงานกับผู้ซึ่งจะเป็นนายจ้างของคนต่างด้าวหรือตาม MOU และการจัดให้คนต่างด้าวทำงานกับนายจ้างรายอื่นภายใต้ขอบเขตที่บัญญัติไว้ตามมาตรา ๔๑[๒๕] มาตรา ๔๒[๒๖] และมาตรา ๕๐ วรรคสอง[๒๗] แห่งพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวฯ ถือเป็นการให้บริการที่เกี่ยวเนื่องกับที่ผู้รับอนุญาตให้นำคนต่างด้าวมาทำงานได้รับอนุญาตให้กระทำได้ จึงไม่ต้องขออนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยการจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน แต่การจัดให้มีบริการเพิ่มเติมแก่คนต่างด้าวที่ทำงานอยู่ภายในประเทศในลักษณะของการจัดหานายจ้างให้แก่คนต่างด้าว หรือการจัดให้มีบริการเพิ่มเติมแก่นายจ้างในการจัดหาคนต่างด้าวภายในประเทศเข้าทำงานกับนายจ้างเป็นกรณีที่อยู่นอกขอบเขตที่ผู้รับอนุญาตมีหน้าที่ต้องดำเนินการตามพระราชกำหนดนี้ และมีลักษณะเป็นการ “จัดหางาน”[๒๘] ตามบทนิยามในมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครอง

---

[๒๓]มาตรา ๓๒ ผู้รับอนุญาตให้นำคนต่างด้าวมาทำงานต้องแสดงใบอนุญาตนำคนต่างด้าวมาทำงานไว้ในที่เปิดเผยและเห็นได้ง่าย ณ สำนักงานตามที่ระบุไว้ในใบอนุญาตนำคนต่างด้าวมาทำงาน

[๒๔]มาตรา ๓๓ ผู้รับอนุญาตให้นำคนต่างด้าวมาทำงานที่ประสงค์จะย้ายสำนักงานหรือตั้งสำนักงานชั่วคราวที่มิใช่สถานที่ตามที่ระบุไว้ในใบอนุญาตนำคนต่างด้าวมาทำงาน ให้แจ้งต่อนายทะเบียนล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสิบห้าวัน

[๒๕]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

[๒๖]มาตรา ๔๒ ในการนำคนต่างด้าวมาทำงานกับนายจ้างในประเทศ ห้ามผู้รับอนุญาตให้นำคนต่างด้าวมาทำงานหรือลูกจ้างซึ่งทำหน้าที่เกี่ยวกับการนำคนต่างด้าวมาทำงาน เรียกหรือรับเงินหรือทรัพย์สินอื่นใดจากนายจ้างหรือคนต่างด้าว เว้นแต่ค่าบริการและค่าใช้จ่ายที่เรียกเก็บจากนายจ้างตามรายการและอัตราที่อธิบดีประกาศกำหนด

[๒๗]โปรดดูเชิงอรรถที่ ๔, ข้างต้น

[๒๘]มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

“จัดหางาน” หมายความว่า ประกอบธุรกิจจัดหางานให้แก่คนหางานหรือหาลูกจ้างให้แก่นายจ้างโดยจะเรียกหรือรับค่าบริการตอบแทนหรือไม่ก็ตาม และให้หมายรวมถึงการเรียกเงินหรือทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดเพื่อจัดหางานให้คนหางาน

คนหางาน พ.ศ. ๒๕๒๘ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๗ ที่ต้องได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียนตามมาตรา ๘ วรรคหนึ่ง[๒๙] แห่งพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางานฯ หากฝ่าฝืนให้บริการจัดหางานโดยไม่ได้รับอนุญาตต้องรับโทษตามมาตรา ๗๓[๓๐] แห่งพระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ. ๒๕๒๘ อย่างไรก็ดี หากผู้รับอนุญาตให้นำคนต่างด้าวมาทำงานประสงค์จะให้บริการเพิ่มเติมโดยขอรับใบอนุญาตจัดหางานตามกฎหมายว่าด้วยการจัดหางานและคุ้มครองคนหางานเนื่องจากกฎหมายดังกล่าวไม่ได้กำหนดลักษณะต้องห้ามไว้ แต่โดยที่มาตรา ๒๗ (๕)[๓๑] แห่งพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวฯ กำหนดลักษณะต้องห้ามของผู้ขออนุญาตนำคนต่างด้าวมาทำงานกับนายจ้างในประเทศว่า ต้องไม่เป็นผู้รับอนุญาต ไม่เป็นผู้อยู่ระหว่างถูกสั่งพักใช้ใบอนุญาต หรือไม่เคยถูกเพิกถอนใบอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยการจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน ดังนั้น กรณีที่ผู้รับอนุญาตให้นำคนต่างด้าวมาทำงานซึ่งเป็นนิติบุคคลเดียวกันได้รับอนุญาตจัดหางานตามกฎหมายว่าด้วยการจัดหางานและคุ้มครองคนหางานก็จะมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๒๗ (๕) และเป็นเหตุให้อธิบดีสั่งพักใช้ใบอนุญาตนำคนต่างด้าวมาทำงานได้ตามมาตรา ๘๖[๓๒] หรือเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าวได้ตามมาตรา ๘๘ (๑)[๓๓] แห่งพระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าวฯ

(นายปกรณ์ นิลประพันธ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เมษายน ๒๕๖๕

---

[๒๙]มาตรา ๘ ห้ามมิให้ผู้ใดจัดหางานให้คนหางานทำงานในประเทศ เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตจากนายทะเบียน

ฯลฯ ฯลฯ

[๓๐]มาตรา ๗๓ ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา ๘ วรรคหนึ่ง มาตรา ๔๗ ทวิ หรือมาตรา ๔๗ เบญจ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

[๓๑]มาตรา ๒๗ ผู้ขออนุญาตนำคนต่างด้าวมาทำงานกับนายจ้างในประเทศ ต้องเป็นบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด และมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้

ฯลฯ ฯลฯ

(๕) ไม่เป็นผู้รับอนุญาต ไม่เป็นผู้อยู่ระหว่างถูกสั่งพักใช้ใบอนุญาต หรือไม่เคยถูกเพิกถอนใบอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยการจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน

ฯลฯ ฯลฯ

[๓๒]มาตรา ๘๖ ในกรณีที่ผู้รับอนุญาตให้นำคนต่างด้าวมาทำงานขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๒๗ หรือไม่ปฏิบัติหรือปฏิบัติไม่ถูกต้องตามพระราชกำหนดนี้ หรือกฎกระทรวง หรือประกาศที่ออกตามพระราชกำหนดนี้ ให้อธิบดีสั่งพักใช้ใบอนุญาตนำคนต่างด้าวมาทำงานไม่เกินหนึ่งร้อยยี่สิบวัน และสั่งให้ผู้รับอนุญาตให้นำคนต่างด้าวมาทำงานนั้นปฏิบัติให้ถูกต้อง หรือจัดการแก้ไขให้ถูกต้องภายในระยะเวลาที่กำหนด

[๓๓]มาตรา ๘๘ ให้อธิบดีสั่งเพิกถอนใบอนุญาตนำคนต่างด้าวมาทำงาน เมื่อมีกรณีดังต่อไปนี้

(๑) ผู้รับอนุญาตให้นำคนต่างด้าวมาทำงานไม่ปฏิบัติหรือจัดการแก้ไขให้ถูกต้องตามคำสั่งของอธิบดีตามมาตรา ๘๖

ฯลฯ ฯลฯ