

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เรื่อง การเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการใช้แรงงานคนต่างด้าวจากนายจ้าง

กรมการจัดหางาน ได้มีหนังสือ ที่ รง ๐๓๐๒/๑๘๒๖๗ ลงวันที่ ๑๔ ตุลาคม ๒๕๕๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความว่า นายกรัฐมนตรีเห็นชอบในหลักการที่ กระทรวงแรงงานเสนอในการบริหารแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองทั้งระบบ (พม่า ลาว กัมพูชา) โดยกำหนดให้กระทรวงแรงงานเป็นหน่วยงานหลักเพื่อกำหนดยุทธศาสตร์ที่เหมาะสม ในการแก้ไขปัญหาแรงงานต่างด้าวโดยให้มีการนำเข้าแรงงานต่างด้าวโดยถูกต้องตามกฎหมาย และให้นายจ้างซึ่งมีความสามารถจ้างแรงงานต่างด้าวมีหน้าที่ต้องชำระค่าธรรมเนียมการใช้ แรงงานต่างด้าว โดยให้กรมการจัดหางาน กระทรวงแรงงานหรือสำนักงานคณะกรรมการ กฤษฎีกา กรมการจัดหางานพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมายที่อยู่ในความรับผิดชอบของ กระทรวงแรงงานแล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๒๑ ซึ่งอยู่ในการ กำกับดูแลของกรมการจัดหางานเป็นกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อควบคุมการทำงานของคนต่างด้าว และไม่มีบทบัญญัติใดให้อำนาจในการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการใช้แรงงานต่างด้าวจากนายจ้าง แต่อย่างใด จึงไม่สามารถนำมาใช้กับกรณีนี้ได้ สำหรับพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. ๒๕๔๑ ซึ่งเป็นกฎหมายที่อยู่ในความรับผิดชอบของกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน ในมาตรา ๒๒ ของพระราชบัญญัติดังกล่าว กำหนดให้รัฐมนตรีมีอำนาจออกกฎกระทรวงให้มีการคุ้มครอง แรงงานกรณีต่างๆ แตกต่างไปจากพระราชบัญญัตินี้ได้ จึงเห็นว่า การเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการใช้ แรงงานต่างด้าวจากนายจ้างสามารถออกกฎกระทรวงตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. ๒๕๔๑ มาใช้บังคับได้ แต่อย่างไรก็ตาม เพื่อให้เกิดความรอบคอบและเป็นไปตาม วัตถุประสงค์ของกฎหมาย กรมการจัดหางานจึงขอหารือในประเด็นดังต่อไปนี้

๑. กระทรวงแรงงานสามารถออกกฎกระทรวงตามมาตรา ๒๒ แห่ง พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. ๒๕๔๑ มาบังคับให้นายจ้างที่ใช้แรงงานต่างด้าวชำระเงิน ค่าธรรมเนียมการใช้แรงงานต่างด้าวในฐานะที่เป็นกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งได้หรือไม่ อย่างไร

๒. หากไม่สามารถดำเนินการตามข้อ ๑ ได้ ควรใช้กฎหมายใดมาบังคับใช้ใน กรณีนี้ หรือหากไม่มีกฎหมายจะบังคับใช้จะต้องแก้ไขกฎหมาย เห็นว่าควรบรรจุรายละเอียดในเรื่องนี้ไว้ในกฎหมายฉบับใดจะเป็นการถูกต้อง หากไม่ถูกต้องเห็นควรแก้ไขอย่างไร

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๙) ได้พิจารณาประเด็นข้อหารือดังกล่าว โดย ได้รับฟังคำชี้แจงจากผู้แทนกระทรวงแรงงาน (กรมการจัดหางาน) แล้ว มีความเห็น ดังนี้

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๐๑/๐๓๒๓ ลงวันที่ ๒ มีนาคม ๒๕๕๗ ซึ่งสำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

ประเด็นที่หนึ่ง กระทรวงแรงงานสามารถออกกฎกระทรวงตามมาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. ๒๕๕๑ มาบังคับให้นายจ้างที่ใช้แรงงานต่างด้าวชำระเงินค่าธรรมเนียมนายจ้างใช้แรงงานต่างด้าวในฐานะที่เป็นกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งได้หรือไม่ อย่างไร

ในประเด็นนี้ เมื่อพิจารณาเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. ๒๕๕๑ แล้ว จะเห็นได้ว่า มีความมุ่งหมายเพื่อคุ้มครองลูกจ้างจากการใช้แรงงานของนายจ้างให้เป็นไปอย่างเหมาะสมและเป็นธรรม ดังปรากฏเหตุผลในการตราพระราชบัญญัติดังกล่าว^๑ ดังนั้น ในหลักการของพระราชบัญญัติฯ นี้ จึงเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์การทำงานของลูกจ้างโดยทั่วไปไม่ว่าลูกจ้างผู้นั้นจะเป็นคนต่างด้าวหรือไม่ และโดยที่มาตรา ๒๒^๒ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. ๒๕๕๑ บัญญัติให้แต่เฉพาะงานประเภทเกษตรกรรม งานประมงทะเล งานบรรทุกหรือขนถ่ายสินค้าเรือเดินทะเล งานที่รับไปทำที่บ้าน งานขนส่ง และงานอื่นตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา จะออกกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ให้มีการคุ้มครองแรงงานของลูกจ้างแตกต่างไปจากที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. ๒๕๕๑ ได้เท่าไร มิได้หมายความว่ารวมถึงการให้อำนาจรัฐมนตรีออกกฎกระทรวงเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการใช้แรงงานคนต่างด้าวจากนายจ้างแต่อย่างใด ด้วยเหตุนี้ กระทรวงแรงงานจึงไม่อาจอาศัยอำนาจตามมาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. ๒๕๕๑ ออกกฎกระทรวงกำหนดให้นายจ้างที่ใช้แรงงานคนต่างด้าวมียกเว้นค่าธรรมเนียมการใช้แรงงานคนต่างด้าวได้

ประเด็นที่สอง หากไม่สามารถดำเนินการตามประเด็นที่หนึ่งได้ ควรใช้กฎหมายใดมาบังคับใช้ในกรณีนี้ หรือหากไม่มีกฎหมายจะบังคับใช้จะต้องแก้ไขกฎหมาย เห็นว่าควรบรรจุรายละเอียดในเรื่องนี้ไว้ในกฎหมายฉบับใดจะเป็นการถูกต้อง หากไม่ถูกต้องเห็นควรแก้ไขอย่างไร

^๑ เนื่องจากประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๐๓ ลงวันที่ ๑๖ มีนาคม พ.ศ. ๒๕๑๕ ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานาน บทบัญญัติบางประการจึงไม่เหมาะสมกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน ประกอบกับข้อกำหนดเกี่ยวกับการคุ้มครองแรงงานที่ออกตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับดังกล่าวอยู่ในรูปของประกาศกระทรวงอันมีฐานะเป็นกฎหมายลำดับรอง จึงมีปัญหาในเรื่องการยอมรับ ดังนั้น เพื่อให้การใช้แรงงานเป็นไปอย่างเป็นธรรม และเหมาะสมกับสภาพการณ์ในปัจจุบันที่เปลี่ยนแปลงไป สมควรปรับปรุงบทบัญญัติต่างๆ เกี่ยวกับการใช้แรงงานให้เหมาะสมยิ่งขึ้นเช่น การให้อำนาจแก่รัฐมนตรีในการออกกฎกระทรวงเพื่อความคุ้มครองแก่การใช้แรงงานบางประเภทเป็นพิเศษกว่าการใช้แรงงานทั่วไป การห้ามมิให้นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงเพราะเหตุมีครรภ์ การให้ลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กมีสิทธิลาเพื่อศึกษาอบรม การให้นายจ้างจ่ายเงินทดแทนการขาดรายได้ของลูกจ้างในกรณีที่นายจ้างหยุดประกอบกิจการ การกำหนดเงื่อนไขในการนำหนังสือประเภทมาหักจากค่าตอบแทนการทำงานของลูกจ้าง การจัดตั้งกองทุนเพื่อสงเคราะห์ลูกจ้างหรือบุคคลซึ่งลูกจ้างระบุให้ได้รับประโยชน์ หรือในกรณีที่มิได้ระบุ ให้ทายาทได้รับประโยชน์จากกองทุนเพื่อสงเคราะห์ลูกจ้างของลูกจ้างที่ถึงแก่ความตาย ตลอดจนปรับปรุงอัตราโทษให้เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจในปัจจุบัน จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

^๒ มาตรา ๒๒ งานเกษตรกรรม งานประมงทะเล งานบรรทุกหรือขนถ่ายสินค้าเรือเดินทะเล งานที่รับไปทำที่บ้าน งานขนส่ง และงานอื่นตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาจะกำหนดในกฎกระทรวงให้มีการคุ้มครองแรงงานกรณีต่างๆ แตกต่างไปจากพระราชบัญญัตินี้ก็ได้

ในประเด็นนี้ เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๒๑ แล้ว จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติในกฎหมายนี้มีหลักการเพื่อใช้บังคับแก่คนต่างด้าวที่เข้ามาประกอบอาชีพหรือทำงานในราชอาณาจักร โดยกำหนดให้คนต่างด้าวซึ่งได้รับอนุญาตให้ทำงานต้องเสียค่าธรรมเนียมใบอนุญาตทำงาน แต่มิได้กำหนดให้นายจ้างต้องชำระค่าธรรมเนียมการใช้แรงงานคนต่างด้าว รวมทั้งไม่มีการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมการใช้แรงงานคนต่างด้าวทำพระราชบัญญัติฯ แต่อย่างใด จึงเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๒๑ ไม่มีบทบัญญัติให้อำนาจในการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการใช้แรงงานคนต่างด้าวจากนายจ้าง นอกจากนี้เมื่อได้ฟังคำชี้แจงของผู้แทนกรมการจัดหางานว่า ประสงค์จะเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการใช้แรงงานคนต่างด้าวทั้งกรณีที่เป็นการจ้างแรงงานคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรโดยถูกต้องตามกฎหมายและกรณีที่เป็นการจ้างแรงงานคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพื่อเป็นการสกัดกั้น ป้องกัน ปรามปราม จัดระบบการจ้างแรงงานต่างด้าว ตลอดจนการจับกุมดำเนินคดีและส่งกลับคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และโดยที่การจัดระบบบริหารแรงงานต่างด้าวดังกล่าว มีผลกระทบต่อการใช้กฎหมายอื่น เช่น กฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง และกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว ดังนั้น หากจะมีการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการใช้แรงงานคนต่างด้าวจากนายจ้าง กระทรวงแรงงานจึงควรเสนอให้มีการตรากฎหมายแม่บทเพื่อเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการใช้แรงงานคนต่างด้าวจากนายจ้างเป็นพิเศษ

(นางสาวพรทิพย์ จาละ)

รองเลขาธิการฯ

รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มีนาคม ๒๕๕๗