

การคุ้มครองสิทธิลูกจ้างเหมาบริการของส่วนราชการ  
THE PROTECTION OF EMPLOYEE'S RIGHT ON HIRE OF SERVICE  
FOR STATE EMPLOYEES

จารุต มีสมศักดิ์<sup>1</sup>

Jarut Meesomsakdi

สถัญญ์ ปัญญวัฒน์ลิขิต<sup>2</sup>

Sanyalux Panwattanalikit

Corresponding Author E-mail: Porjai51@gmail.com

### บทคัดย่อ

บทความวิจัยนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาแนวทางในการคุ้มครองเกี่ยวกับสิทธิประกันสังคมของลูกจ้างเหมาบริการ โดยปัจจุบันพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2558 และพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561 ได้ขยายความคุ้มครองไปถึงลูกจ้างชั่วคราวทุกประเภทของ ส่วนราชการ ซึ่งรวมถึงลูกจ้างเหมาบริการของส่วนราชการ ถือว่าเป็นการบังคับให้ส่วนราชการต่าง ๆ นำลูกจ้างมาขึ้นทะเบียนเป็นผู้ประกันตนและจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคม แต่ส่วนราชการได้ทำสัญญาและข้อตกลงการจ้างเหมา ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 แก้ไขเพิ่มเติม และพระราชบัญญัติจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ซึ่งได้กำหนดให้สัญญาจ้างเหมาบริการนี้เป็นสัญญาจ้างทำ ทั้งที่การทำงานมีลักษณะเป็นสัญญาจ้างแรงงาน ถือว่าเป็นการทำสัญญาจ้างเหมากับเอกชนเพื่อหลีกเลี่ยงการทำประกันสังคมให้กับพนักงานจ้างเหมาบริการ ซึ่งไม่ยุติธรรมกับพนักงานจ้างเหมาบริการเหล่านี้

ผลการวิจัยพบว่า การจ้างเหมาบริการส่วนใหญ่เกิดจากการจ้างเอกชนดำเนินงานซึ่งเป็นบุคคลธรรมดา เพื่อปฏิบัติงานในลักษณะงานเช่นเดียวกับข้าราชการและลูกจ้างประจำ สะท้อนให้เห็นด้วยว่านโยบายรัฐบาลที่มีความต้องการจะปรับลดขนาดกำลังคนภาครัฐ และทบทวนภารกิจเพื่อลดงบประมาณ โดยมีการให้ยุบตำแหน่งข้าราชการที่เกษียณอายุยังไม่สามารถลดได้เท่าที่ควร ส่งผลให้พนักงานจ้างเหมาบริการไม่ได้รับการคุ้มครองในฐานะลูกจ้าง กระทั่งต่อสิทธิของบุคคลในเรื่องการประกอบอาชีพตามที่รัฐธรรมนูญให้การรับรองไว้ จึงได้เสนอแนวทางในการจ้างเหมาบริการของส่วนราชการ ควรจะเป็นการจ้างเหมาเอกชนที่มีสถานะเป็นนิติบุคคล แทนการจ้างเหมาเอกชนบุคคลธรรมดา เพื่อที่จะให้นิติบุคคล หรือบริษัท หรือห้างหุ้นส่วนเหล่านั้น เป็นนายจ้างของผู้รับจ้างเหมาบริการ ซึ่งจะได้ขึ้นทะเบียนนายจ้างลูกจ้างและจ่ายเงินสมทบให้แก่ลูกจ้างเข้าในระบบประกันสังคม เพื่อเป็นการให้ความคุ้มครองตามหลักสิทธิมนุษยชนแก่ลูกจ้างเหมาบริการ รวมทั้งให้มีการแก้ไขระเบียบกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ให้มีการบังคับใช้ที่ครอบคลุมและมีประสิทธิภาพต่อไป

**คำสำคัญ:** การคุ้มครองสิทธิ, ประกันสังคม, ลูกจ้างเหมาบริการของส่วนราชการ

### ABSTRACT

The purpose of this research were to protect the rights of hiring service employees in social security system. From Social Security Act B.E. 2533 (no.4) in B.E. 2558 and Workmen's Compensation Act B.E.2537 (no.2) in B.E. 2561, the protection for all types of temporary

<sup>1</sup> นักศึกษาหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยพายัพ

<sup>2</sup> อาจารย์ประจำหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยพายัพ

employees in government sectors including hiring service employees has been expanded. There is a requirement for government sectors to register their employees in social security system as the insured and pay for contributions. In reality, government sectors sign hiring service contracts and agreements under Regulations of Office of the Prime Minister about supplies B.E. 2535 and revised version, and Government Procurement and Supplies Management Act B.E. 2560 which legislate hiring service as hire of work agreement even if it is a labor contract. This act is considered as signing a hiring service contract with private sectors in purpose to avoid registering hiring service employees in social security system. It can be seen that it is not fair with these hiring service employees.

The results of this research found that the hiring processes are mostly from private sectors which are considered as natural persons in order to process in the same way as government officers and permanent employees. This reflects government policy that it would like to reduce the number of government officers and reconsider missions in reducing personnel budget. The action to cancel the positions of retired government officers is not enough. Hiring service officers do not receive the employees' protection and collide with the rights of every person in actual occupation as preserved by the constitution. the researcher proposes recommendations in government hiring services as it should be from private sectors which are juristic persons instead of general private sectors. Consequently, juristic persons, companies or partnerships are able to act as employers in hiring services which lead to employer and employee registration, and contribution payment from employers to employees in social security system in order to provide human rights' protection to hiring service employees. It is required to adjust other rules and regulations to be more effective continually.

**Keywords:** Right to protection, Social security, Hire of service for state employees

## บทนำ

การจัดสวัสดิการสังคมและการคุ้มครองสิทธิสวัสดิการสังคมให้แก่ลูกจ้างหรือพนักงาน ไม่ว่าจะเป็นส่วนภาครัฐหรือเอกชน เป็นภารกิจสำคัญของรัฐอันพึงต้องดำเนินการในการปกครองตามระบอบประชาธิปไตย เนื่องจากเป็นการแสดงถึงสิทธิความเท่าเทียมกันให้แก่บุคคลทุกคนสามารถได้รับหลักประกันและความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพอย่างแท้จริงตามสิทธิเสรีภาพที่ได้รับรองตามรัฐธรรมนูญ ไม่ว่าจะเป็ นลูกจ้างหรือพนักงาน ผู้ใช้แรงงานใดก็ตาม โดยกรณีศึกษาสัญญาจ้าง เหมาบริการของพนักงานจ้างเหมาบริการของ

หน่วยงานภาครัฐ ซึ่งหลักการสำคัญของสัญญาจ้างแรงงานนั้น จะเป็นสัญญาระหว่างบุคคล สองฝ่าย คือ ฝ่ายนายจ้างและฝ่ายลูกจ้าง โดยลูกจ้างตกลงทำงานให้นายจ้าง และนายจ้างมีอำนาจควบคุมบังคับบัญชาลูกจ้าง ส่วนหลักการสำคัญของสัญญาจ้างทำของนั้น ลูกจ้างจะปฏิบัติงานได้อย่างอิสระปราศจากการควบคุมบังคับบัญชาจากนายจ้าง โดยหากเป็นสัญญาจ้างแรงงานลูกจ้างก็จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานและกฎหมายประกันสังคม

เมื่อพิจารณาจากลักษณะนิติสัมพันธ์ และหลักการแบ่งแยกความแตกต่างระหว่าง

สัญญาจ้างแรงงานและสัญญาจ้างทำของแล้ว อีกทั้งเมื่อพิจารณาจากวัตถุประสงค์ของสัญญา การจ้างเหมาบริการเป็นการมุ่งเน้นความสำคัญต่อผลสำเร็จของงานที่จ้าง แต่จากการทำงานที่แท้จริงแล้วนั้น การจ้างเหมาบริการยังมีความต้องการแรงงานจากผู้ปฏิบัติงานจ้างเหมาบริการเป็นประจำทุกวัน โดยนำผลการทำงานมาเป็นหลักฐานการจ่ายค่าตอบแทนเท่านั้น โดยไม่ได้ให้ความสำคัญถึงปริมาณงานที่ได้ปฏิบัติตามการจ้างทำของแต่อย่างใด และอีกหลักการสำคัญคือ หลักการบังคับบัญชาระหว่างรัฐกับ ผู้รับจ้างเหมาบริการ เมื่อเป็นการจ้างทำของแล้ว จะไม่มีอำนาจในการบังคับบัญชาระหว่างการทำงาน แต่การจ้างแรงงานจะสามารถ มีอำนาจบังคับบัญชาลูกจ้างที่ตนจ้างงานได้ แม้การจ้างเหมาบริการตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 และที่แก้ไขเพิ่มเติม และพระราชบัญญัติจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 จะกำหนดให้สัญญาจ้างเหมาบริการเป็นสัญญาจ้างทำของก็ตาม แต่ลักษณะการบังคับบัญชานั้น ก็ยังเป็นการบังคับบัญชาเช่นเดียวกับลูกจ้างประเภทอื่น ๆ ในหน่วยงานหรือส่วนราชการ

จึงเห็นได้ว่าการจ้างเหมาบริการนั้นสาระสำคัญของนิติสัมพันธ์ที่แท้จริงของการจ้างนั้น เข้าลักษณะของการจ้างแรงงาน เนื่องจากในการปฏิบัติงานของผู้จ้างตลอดเวลาที่ทำงาน โดยไม่มุ่งที่ผลสำเร็จของงานเป็นสำคัญ ซึ่งเมื่อสัญญาที่ใช้บังคับกับจ้างเหมาบริการเป็นสัญญาจ้างแรงงานแล้ว จะนำไปสู่ การปฏิบัติให้ถูกต้องและได้รับสวัสดิการตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานและ

กฎหมายประกันสังคม ซึ่งปัจจุบันพนักงานจ้างเหมาบริการของรัฐแทบจะไม่มีสวัสดิการให้ได้รับเลย แม้กระทั่งสิทธิประกันสังคม (พนักงานจ้างเหมาบริการสามารถสมัครเป็นผู้ประกันตนอิสระตามมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2558 แต่ไม่สามารถเป็นผู้ประกันตนภาคบังคับตามมาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน รวมถึงไม่เป็นผู้ประกันตนตามพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561) แม้แต่ภาคส่วนเอกชนก็ยังคงอยู่ในบังคับของกฎหมาย การที่ลูกจ้างเหมาบริการจะได้สิทธิประกันสังคม จะต้องฟ้องร้องต่อศาลตั้งในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขดำที่ อ.377/2551 คดีหมายเลขแดงที่ อ.349/2556 กรณีดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดก็ได้ตัดสินว่าหากการทำงานที่ต้องมาปฏิบัติงานตามวันเวลาราชการ และต้องปฏิบัติงานภายใต้การบังคับบัญชาของผู้แทนของส่วนราชการ ไม่ใช่เป็นการปฏิบัติงานโดยมีอิสระเพียงเพื่อให้ได้ผลสำเร็จของงาน อีกทั้งยังมีการจ่ายค่าจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้ ไม่ว่าจะป็นงานในหน้าที่ใด มิได้มีการตรวจรับงาน หรือคำนึงถึงผลสำเร็จของงานเป็นสำคัญ ลักษณะเป็นการทำงานทำนองเดียวกันกับลูกจ้างชั่วคราว สัญญาจ้างเหมาบริการที่ภาครัฐทำสัญญากับพนักงานจ้างเหมาบริการลักษณะนี้เป็นสัญญาจ้างแรงงาน และให้ลูกจ้างเหล่านี้ได้สิทธิประกันสังคมในการเป็นผู้ประกันตนของหน่วยงานภาครัฐ แต่ปัจจุบันส่วนราชการต่าง ๆ ก็ไม่ได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาล เนื่องจากเห็นว่าคำพิพากษาศาลผูกพันเฉพาะคู่กรณีเท่านั้น จึงเป็นการ

หลีกเลี่ยงการทำประกันสังคมให้กับพนักงาน  
จ้างเหมาบริการ

ผู้ศึกษาเห็นว่าจากปัญหาที่หน่วยงาน  
ของรัฐนาระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วย  
การพัสดุ พ.ศ. 2535 และที่แก้ไขเพิ่มเติม และ  
พระราชบัญญัติจัดซื้อจัดจ้างและการบริหาร  
พัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 มาทำสัญญาจ้างเหมา  
กับเอกชนเพื่อหลีกเลี่ยงการทำประกันสังคม  
ให้กับพนักงานจ้างเหมาบริการ เป็นการไม่  
ยุติธรรมกับพนักงานจ้างเหมาบริการ ซึ่งไม่ได้  
รับสิทธิประโยชน์ตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย  
ขัดกับขอบเขตของการบังคับใช้กฎหมายของ  
พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533  
แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2558 และ  
พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541  
แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2562 ควรที่จะ  
แก้ไขระเบียบดังกล่าวอย่างไร เพื่อจะได้หา  
แนวทางในการให้ความคุ้มครองด้านสวัสดิการ  
แก่พนักงานจ้างเหมาบริการ ซึ่งหากไม่มีการ  
แก้ไข ก็จะทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมและ  
ความไม่เท่าเทียมกันในสังคม โดยศึกษา  
เปรียบเทียบกับหลักการอนุสัญญาองค์การ  
แรงงานระหว่างประเทศ และกฎหมาย  
ประกันสังคมของต่างประเทศ เพื่อให้การ  
ดำเนินการให้ความคุ้มครองตามกฎหมายด้าน  
สวัสดิการสังคม และการคุ้มครองตามหลัก  
สิทธิมนุษยชนให้มีประสิทธิภาพต่อไป

### วัตถุประสงค์

1. เพื่อศึกษาแนวคิด ทฤษฎี และ  
วิวัฒนาการเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของ  
ลูกจ้าง ระบบความมั่นคงทางสังคม การ  
ประกันสังคม และการจ้างเหมาบริการของ  
พนักงานส่วนราชการ

2. เพื่อศึกษาเปรียบเทียบ  
พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 แก้ไข  
เพิ่มเติม (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2558 พระราชบัญญัติ  
เงินทดแทน พ.ศ. 2537 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่  
2) พ.ศ. 2561 พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน  
พ.ศ. 2541 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 7) พ.ศ.2562  
รวมทั้งระบบกฎหมายสวัสดิการต่าง ๆ ของ  
ต่างประเทศเพื่อให้เห็นความแตกต่างและนำมา  
ปรับใช้กับประเทศไทย

3. เพื่อศึกษาแนวทางในการแก้ไข  
ปัญหา และการคุ้มครองสิทธิของพนักงานจ้าง  
เหมาบริการของส่วนราชการ

### วิธีดำเนินการวิจัย

ใช้ระเบียบวิธีวิจัยเชิงรูปแบบวิจัย โดย  
วิธีการเก็บข้อมูลจากเอกสาร (Documentary  
Research) เก็บรวบรวมข้อมูลจาก ตำรา  
งานวิจัย บทความ วิทยานิพนธ์ ด้วบท  
กฎหมาย คำพิพากษา สื่อออนไลน์ และ  
ระเบียบของส่วนราชการต่าง ๆ มาแยกแยะหา  
หลักและประเด็นเพื่อนำมาวิเคราะห์ หา  
ข้อสรุป โดยการวิเคราะห์เนื้อหาเชิงพรรณนา

### สรุปผลการวิจัย

การประกันสังคม ถือเป็นส่วนหนึ่งของ  
ระบบความมั่นคงทางสังคมซึ่งเป็นระบบที่  
รัฐบาลในแต่ละประเทศทั่วโลก รวมถึงประเทศ  
ไทยให้ความสำคัญ และมีหลักการที่ไม่  
แตกต่างกัน โดยมีองค์การแรงงานระหว่าง  
ประเทศ (ILO) ส่งเสริมความคุ้มครอง  
สวัสดิการทางสังคมให้แรงงานทุกกลุ่มในด้าน  
ต่าง ๆ เช่น การสาธารณสุข การประกันรายได้  
การจ้างแรงงานการเกษียณอายุ เป็นต้น โดย  
ระบบประกันสังคมจะเป็นการลดความเสี่ยง

ระหว่างสมาชิกซึ่งกันและกัน เริ่มตั้งแต่บุคคลที่มีรายได้จากการทำงานหรืออยู่ในกลุ่มแรงงาน ก่อนขยายความคุ้มครองสู่ผู้มีรายได้จากกลุ่มแรงงานนอกระบบ ซึ่งหลักการของการประกันสังคมมีเป้าหมายที่จะทำให้การประกันสังคมสามารถครอบคลุมประชาชนทุกคนในประเทศไทยให้ได้รับความคุ้มครองจากกฎหมายประกันสังคม เพื่อเป็นมาตรการในการจัดบริการด้านสวัสดิการสังคม เพื่อที่จะให้ความคุ้มครองลูกจ้างไม่ได้รับความเดือดร้อนในความเป็นอยู่ของชีวิตเมื่อสูญเสียรายได้ หรือมีรายได้ไม่เพียงพอต่อการดำรงชีวิต และเป็นหน้าที่โดยตรงของรัฐบาลที่ควรให้สวัสดิการสังคม เพื่อให้คนในสังคมมีสถานะความเป็นอยู่ที่ดี ให้ได้รับความช่วยเหลือและส่งเสริมเพื่อตอบสนองความต้องการพื้นฐานในการดำรงชีวิตเพื่อมีความเป็นอยู่ที่ดีขึ้น ด้วยเหตุดังกล่าวข้างต้นรัฐบาลจึงจัดตั้งกองทุนประกันสังคมขึ้นเพื่อเป็นหลักประกันต่อการดำเนินชีวิตให้แก่ลูกจ้างหรือผู้ประกันตนและบุคคลผู้ที่อยู่ในอุปการะของผู้ประกันตนให้ได้ความช่วยเหลือ ในเรื่องการเจ็บป่วยหรือประสบอันตราย การทุพพลภาพ การตาย การคลอดบุตร การสงเคราะห์บุตร การว่างงาน การชราภาพ เป็นต้น

ทั้งนี้ ในส่วนของลูกจ้างนั้นมีลักษณะเป็นการบังคับ กล่าวคือ ได้มีการออกกฎหมายบังคับแก่นายจ้างที่มีลูกจ้างตั้งแต่หนึ่งคนขึ้นไป ต้องนำลูกจ้างมาขึ้นทะเบียนเป็นผู้ประกันตน (ผู้ประกันตนตามมาตรา 33) โดยมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 เมษายน 2545 เป็นต้นไป ซึ่งส่วนใหญ่เป็นลูกจ้างในภาคเอกชน แต่ก็ยังมีลูกจ้างบางกลุ่มที่ได้รับการยกเว้นไม่ต้องขึ้นทะเบียนเป็นผู้ประกันตนในระบบ

ประกันสังคมซึ่งส่วนใหญ่เป็นลูกจ้างของภาครัฐ เนื่องจากมีกฎหมายฉบับอื่นที่ได้ให้ความคุ้มครองด้านสวัสดิการต่าง ๆ อยู่แล้ว ส่วนบุคคลที่ไม่ใช่ลูกจ้างนั้น สามารถสมัครเข้าเป็นผู้ประกันตนในระบบประกันสังคมได้ในรูปแบบสมัครใจหรือผู้ประกันตนอิสระ (ผู้ประกันตนตามมาตรา 39 และผู้ประกันตนตามมาตรา 40)

ในปัจจุบัน พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ.2533 (ฉบับที่ 4) พ.ศ.2558 และพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ.2537 (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2561 ได้ขยายความคุ้มครองลูกจ้างในส่วนภาครัฐ โดยขยายความคุ้มครองไปถึงลูกจ้างชั่วคราวทุกประเภทของส่วนราชการ ซึ่งรวมถึงลูกจ้างเหมาบริการของส่วนราชการ ซึ่งก็ถือว่าเป็นการบังคับให้ส่วนราชการต่าง ๆ นำลูกจ้างมาขึ้นทะเบียนเป็นผู้ประกันตนและส่งเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมแต่ในทางปฏิบัติส่วนราชการต่าง ๆ มิได้ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติประกันสังคมทั้งสองฉบับดังกล่าว โดยการใช้จ่ายเงินส่วนนายกรัฐมตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 และที่แก้ไขเพิ่มเติม และพระราชบัญญัติจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ พ.ศ. 2560 ซึ่งกำหนดให้ผู้รับจ้างเหมาบริการมีฐานะเป็นผู้รับจ้างทำของตามข้อตกลงการจ้างหรือสัญญาจ้าง ไม่มีนิติสัมพันธ์กับรัฐในฐานะนายจ้างและลูกจ้างตามนัยมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ.2533 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ส่วนราชการผู้ว่าจ้างจึงไม่อยู่ในบังคับที่จะต้องนำส่งเงินประกันสังคมในส่วนของผู้ว่าจ้างเข้ากองทุนประกันสังคม ตามแนวทางของกรมบัญชีกลาง กระทรวงการคลัง เพื่อไม่ต้องนำลูกจ้างกลุ่มนี้ขึ้นทะเบียนเป็น

ลูกจ้างในระบบประกันสังคมของส่วนราชการ นั้น ๆ ซึ่งเป็นการหลีกเลี่ยงกฎหมายประกันสังคม ทำให้ลูกจ้างไม่ได้รับคุ้มครองตามสิทธิที่ควรจะได้ ทั้งสร้างความไม่เป็นธรรมให้แก่พนักงานกลุ่มนี้

ในขณะที่ ภาคเอกชน หากสถานประกอบการใด ๆ ทำผิดกฎหมายประกันสังคม ดังเช่นการไม่ขึ้นทะเบียนนายจ้าง หรือมีลูกจ้างที่ทำงานและมี นิติสัมพันธ์ความเป็นนายจ้างลูกจ้าง แต่ไม่นำลูกจ้างนั้นมาขึ้นทะเบียนประกันสังคม ก็ยังต้องได้รับโทษตามพระราชบัญญัติประกันสังคม

ทั้งนี้ มีแนวคิดทฤษฎีด้วยหลักเสรีภาพของเอกชนในการทำสัญญาจ้างแรงงาน ด้วยเหตุที่ลูกจ้างส่วนใหญ่ไม่อยู่ในฐานะที่มีความเสมอภาค มีความเท่าเทียมในการต่อรองกับนายจ้างหรือ ผู้ว่าจ้างได้ การขาดซึ่งอำนาจในการต่อรองของลูกจ้างทำให้ลูกจ้างไม่สามารถรักษาผลประโยชน์ของตนเองและกลุ่มได้ จึงได้มีการก่อตั้งองค์การแรงงานระหว่างประเทศขึ้นมา มีการกำหนดเป็นมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศในรูปแบบของอนุสัญญา มีเจตนาเพื่อให้ประเทศต่าง ๆ นำไปใช้และกำหนดขึ้นเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้แรงงาน โดยให้เหมือนหรือใกล้เคียงกัน ทั้งนี้เพื่อป้องกันไม่ให้ประเทศต่าง ๆ เอาใจเอียงเปรียบหรือขูดรีดผู้ใช้แรงงานด้วยประการต่าง ๆ ทั้งยังได้มีปฏิญญาสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติ ปี ค.ศ. 1948 (Universal Declaration of Human Rights : UDHR) ได้ถูกตราขึ้น โดยมีสาระสำคัญคือให้การคุ้มครองสิทธิของบุคคลอย่างเท่าเทียมในหลายด้าน และยังมีบทบัญญัติหลายข้อที่เกี่ยวข้องกับ

แรงงาน เช่น มาตรา 23 (1) ให้บุคคลมีสิทธิที่จะทำงาน มีอิสรภาพในการเลือกงาน ได้รับเงื่อนไขในการทำงานที่เป็นธรรมและเป็นประโยชน์ และได้รับการคุ้มครองจากการว่างงาน เป็นต้น อีกทั้งประเทศไทยได้ให้สัตยาบันในอนุสัญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศอนุสัญญาฉบับที่ 111 ว่าด้วยการเลือกปฏิบัติ (การจ้างงานและอาชีพ) (กลุ่มงานมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ, 2552) เพื่อส่งเสริมความเสมอภาคของโอกาสและการปฏิบัติที่ทัดเทียมในการจ้างงานและอาชีพ ทั้งเพื่อจัดการเลือกปฏิบัติใด ๆ โดยหลักความเสมอภาคของบุคคลนั้น ก็ได้มีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560

อีกทั้งยังมี หลักการชี้แนะเรื่องธุรกิจกับสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติ (UN Guiding Principles on Business and Human Rights : UNGP) เป็นหลักการที่สหประชาชาติรับรองขึ้นเพื่อป้องกันผลกระทบด้านสิทธิมนุษยชนจากธุรกิจตลอดจนกำหนดให้มีการเยียวยาเมื่อเกิดความเสียหายจากการประกอบธุรกิจขึ้น (สฤณี อาชวานันทกุล, 2559) และสนับสนุนให้แต่ละประเทศมีการจัดทำแผนปฏิบัติการระดับชาติว่าด้วยธุรกิจกับสิทธิมนุษยชน (National Action Plan on Business and Human Rights: NAP) ซึ่งประเทศไทยก็ได้จัดทำและประกาศใช้แผนปฏิบัติการระดับชาติว่าด้วยธุรกิจกับสิทธิมนุษยชน ระยะที่ 1 (พ.ศ. 2562-2565) เรียบร้อยแล้ว (กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ, 2562)

สำหรับประเทศไทยนอกจากจะมีกองทุนประกันสังคม และกองทุนเงินทดแทน เป็นสวัสดิการคุ้มครองลูกจ้างแล้ว ยังได้มีการ

จัดทำพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองลูกจ้างทั่วไป แต่ลูกจ้างที่ทำงานในส่วนงานราชการของรัฐจะไม่นำพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานมาใช้บังคับ แต่ก็อาจกล่าวได้ว่าพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน ที่รัฐออกกฎหมายบังคับใช้ก็เพื่อเป็นสวัสดิการให้ประชาชนเช่นเดียวกับกฎหมายประกันสังคมและกฎหมายเงินทดแทน แต่พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน ก็ยังไม่ครอบคลุมถึงพนักงานจ้างเหมาบริการของหน่วยงานรัฐเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติประกันสังคมและพระราชบัญญัติเงินทดแทน ซึ่งเหตุมาจากการที่รัฐบาลพบว่าเงินที่รัฐบาลจะต้องนำมาจ่ายเข้ากองทุนเหล่านั้นเป็นภาระทางด้านงบประมาณของรัฐพอสมควรที่จะต้องจ่ายเพิ่มขึ้น โดยมีการเรียกเก็บเงินสมทบจากฝ่ายนายจ้าง (ซึ่งเป็นรัฐบาลเอง) และฝ่ายลูกจ้าง แต่อย่างไรก็ตามสวัสดิการเหล่านั้นในอนาคตจะมีประโยชน์ต่อรัฐบาล ทางด้านการระดมเงินออมเข้าสู่ระบบตลาดทุน อีกทั้งยังลดภาระงบประมาณที่รัฐบาลเองที่ต้องจ่ายให้หรือช่วยเหลือกลุ่มผู้สูงอายุภายใต้ภาคหน้า

จากการศึกษาพบว่า การบังคับใช้กฎหมายประกันสังคมกับกลุ่มลูกจ้างส่วนราชการในการปฏิบัติ ตามกฎหมายส่วนราชการจำเป็นต้องใช้จ่ายเงินงบประมาณเป็นจำนวนมากส่วนราชการต่าง ๆ จึงหลีกเลี่ยงความรับผิดชอบทั้งทางกฎหมายแพ่ง และกฎหมายแรงงาน โดยการทำสัญญาจ้างเหมาบริการกับพนักงานเป็นสัญญาจ้างทำของ ทำให้ไม่ต้องอยู่ในบังคับกฎหมายประกันสังคมที่ต้องนำส่งเงินสมทบ ซึ่งลูกจ้างจะได้สิทธิก็ต้องฟ้องร้องคดีต่อศาลปกครอง ซึ่งศาลก็วินิจฉัย

ตามนิติสัมพันธ์การเป็นนายจ้างลูกจ้างที่แท้จริง แต่คำพิพากษาผูกพันเฉพาะคดีเท่านั้น ไม่ครอบคลุมลูกจ้างเหมาบริการทั่วประเทศ ซึ่งมีทั้งหมดประมาณสี่แสนคน

อย่างไรก็ตาม รัฐบาลก็ยังมีการลดพนักงานของรัฐเพราะการขาดแคลนงบประมาณ โดยปรับวิธีการจ้างจากลูกจ้างชั่วคราวรายเดือนเป็นการจ้างเหมาบริการ ซึ่งเป็นการดำเนินการที่ส่งผลเสียต่อลูกจ้างของส่วนราชการ อีกทั้งการจ้างเอกชนดำเนินงาน ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาเพื่อปฏิบัติงานในลักษณะงานเช่นเดียวกับข้าราชการและลูกจ้างประจำ ส่งผลทำให้เกิดประเด็นปัญหาการเรียกร้องของผู้รับจ้างในเรื่องสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ซึ่งประเด็นดังกล่าวสะท้อนให้เห็นว่านโยบายรัฐบาลที่มีความต้องการจะปรับขนาดกำลังคนภาครัฐ และทบทวนภารกิจเพื่อลดงบประมาณ โดยให้มีมาตรการให้ยุบตำแหน่งข้าราชการที่เกี่ยวข้องอาจยังไม่สามารถลดได้เท่าที่ควร

จากการศึกษาระบบกฎหมายประกันสังคมต่างประเทศในภูมิภาคอาเซียน 2 ประเทศ ได้แก่ สหพันธรัฐมาเลเซีย และสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ต่างก็ให้ความสำคัญกับการคุ้มครองแรงงาน การประกันสังคมครอบคลุมลูกจ้างภาคส่วนของรัฐ และหากฝ่าฝืนไม่นำลูกจ้างมาขึ้นทะเบียนประกันสังคมจะมีบทกำหนดโทษที่ถือว่ามีความรุนแรง

โดยสรุปแล้วปัญหาของการจ้างเหมาบริการที่เกิดขึ้นข้างต้นสะท้อนให้เห็นถึงการจ้างงานของส่วนราชการไม่สอดคล้องกับหลักของการจ้างเหมาบริการ มีการจ้างในภารกิจงานที่ซ้ำซ้อนกับภารกิจงานซึ่งเป็นของบุคลากรประจำของหน่วยงาน ทำให้พนักงาน

จ้างเหมาบริการมีการเรียกร้อยอัตราค่าจ้าง และสิทธิประโยชน์สวัสดิการให้มีความยุติธรรมมากขึ้น ซึ่งการจ้างเหมาบริการควรจะเป็นการจ้างเหมาเอกชนที่มีสถานะเป็นนิติบุคคล เพื่อที่จะให้นิติบุคคลนั้นเป็นนายจ้างของผู้รับจ้างเหมาบริการ ซึ่งจะได้ขึ้นทะเบียนนายจ้างลูกจ้างและส่งเงินสมทบให้แก่ลูกจ้างในระบบประกันสังคม

### อภิปรายผลการวิจัย

1. กรณีปัญหาการขาดสภาพบังคับกับหน่วยงานรัฐ

ในการดำเนินการพิจารณาของสำนักงานประกันสังคมนั้นจะพิจารณาเป็นรายกรณีไป โดยที่สำนักงานประกันสังคมไม่อาจเข้าไปตรวจสอบถึงลักษณะการทำงานของลูกจ้างตามสัญญาจ้างเหมาบริการของส่วนราชการได้ทั้งหมด ซึ่งส่วนราชการอ้างว่าได้ปฏิบัติตามหนังสือเวียนของกระทรวงการคลัง โดยถือว่าการจ้างดังกล่าวเป็นการจ้างเหมาตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มิได้ขึ้นทะเบียนผู้ประกันตนให้กับผู้รับจ้าง จึงทำให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายประกันสังคมไม่เกิดผล เกิดปัญหาความเหลื่อมล้ำ และการไม่ได้คุ้มครองตามกฎหมายประกันสังคมแก่ลูกจ้างอย่างทั่วถึง กับทั้งการที่ส่วนราชการเบิกจ่ายค่าใช้จ่ายในหมวดค่าตอบแทนใช้สอย และวัสดุเพื่อนำมาจ้างเหมาเอกชนดำเนินงาน (สำนักงบประมาณของรัฐสภา, 2560) แต่ในการปฏิบัติงานได้ปฏิบัติเช่นเดียวกันกับการจ้างแรงงาน จะเป็นการใช้เงินงบประมาณไม่ตรงกับกับประเภทที่ได้รับการจัดสรร

กรณีดังกล่าวต่างจากสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ที่มีการใช้ระบบประกันสังคมคล้าย ๆ กับประเทศไทย โดยกฎหมายประกันสังคมของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ได้กำหนดขอบเขตการใช้บังคับกับลูกจ้างไว้อย่างชัดเจน โดยให้ความคุ้มครองกับลูกจ้างของหน่วยงานภาครัฐทั้งหมด ซึ่งหน่วยงานของรัฐต้องทำประกันสังคมให้กับพนักงานของรัฐด้วย จึงเป็นกรณีบังคับให้หน่วยงานของรัฐทำประกันสังคมให้กับลูกจ้างของหน่วยงานทุกประเภท โดยไม่ต้องใช้ดุลพินิจเหมือนของประเทศไทย ทั้งก่อนที่จะเข้าสมัครงาน ลูกจ้างจะต้องสมัครสมาชิกในระบบประกันสังคม ซึ่งจะได้เลขบัตรประกันสังคมเพื่อไปใช้แสดงต่อนายจ้าง

ส่วนกรณีของสหพันธรัฐมาเลเซีย กฎหมายประกันสังคมให้ความคุ้มครองรวมถึงพนักงานชั่วคราวและพนักงานจ้างเหมาของรัฐ แต่ไม่รวมถึงข้าราชการหรือลูกจ้างประจำของรัฐ ซึ่งต่างจากประเทศไทยที่กฎหมายประกันสังคมได้ให้ความคุ้มครองรวมถึงพนักงานหรือลูกจ้างประจำของรัฐด้วย

2. กรณีการกำหนดให้พนักงานจ้างเหมาบริการสมัครมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2558

กรณีดังกล่าวถือว่าเป็นการวางหลักการที่ไม่เหมาะสมสำหรับพนักงานจ้างเหมาบริการของส่วนราชการ เพราะสิทธิประโยชน์ระหว่างการเป็นผู้ประกันตนที่เป็นลูกจ้างจ้างของสถานประกอบการ (ผู้ประกันตนมาตรา 33 ภาคบังคับ) ซึ่งมีสถานะเป็นลูกจ้างที่ทำงานอยู่ในสถานประกอบการที่มีพนักงานตั้งแต่ 1 คนขึ้นไป โดยจะมีการส่งสมทบทั้งฝั่ง

ของลูกจ้างและฝั่งของนายจ้าง ทั้งจะได้สิทธิประโยชน์ซึ่งแตกต่างกันทั้งในเรื่องสุขภาพ เงินสมทบ และความคุ้มครองที่จะได้รับที่คุ้มครองถึง 7 กรณี ได้แก่ เจ็บป่วย คลอดบุตร ตาย ทุพพลภาพ สงเคราะห์บุตร ชราภาพ และว่างงาน อีกทั้งยังได้รับความคุ้มครองกรณีเกิดอุบัติเหตุ หรือเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงานจากพระราชบัญญัติทดแทน พ.ศ. 2537 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561 ซึ่งปัจจุบันก็ได้ขยายความคุ้มครองให้แก่ลูกจ้างชั่วคราวของหน่วยงานภาครัฐเรียบร้อยแล้ว ทั้งนี้จะเห็นได้ว่ามีสิทธิประโยชน์มากมาย ซึ่งมากกว่าการเป็นผู้ประกันตนมาตรา 40 ที่ให้ความคุ้มครองสูงสุด 5 กรณี โดยจะเป็นบุคคลที่ไม่ได้เป็นลูกจ้างในสถานประกอบการ คือเป็น ผู้ประกอบอาชีพอิสระ เช่น ทนายความ แม่บ้าน แม่ค้า เป็นต้น ทั้งในเรื่องการจ่ายเงินสมทบที่หากเป็นลูกจ้างในสถานประกอบการจะมีการสมทบจากฝั่งของนายจ้างด้วย ทำให้ระยะยาวจะมีเงินสะสมในกรณีชราภาพมากกว่าอย่างเห็นได้ชัด และในเรื่องการใช้สิทธิการรักษาพยาบาลยามเจ็บป่วยหรือเกิดอุบัติเหตุ ผู้ประกันตนมาตรา 40 จะไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิในกรณีนี้ เพียงแต่จะได้รับเงินทดแทนกรณีขาดรายได้เท่านั้น โดยได้รับค่าชดเชยสูงสุดวันละ 300 บาท ซึ่งต้องไปรับรับรองแพทย์มาเบิกสิทธิกับสำนักงานประกันสังคม (สำนักงานประกันสังคม, 2562) และหากต้องการรักษาพยาบาลต้องไปใช้สิทธิหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ (สปสช.) ทั้งนี้สิทธิเลือกรับการรักษาโรงพยาบาลในระบบประกันสังคม สามารถเลือกได้ว่าจะรับการรักษาที่โรงพยาบาลในเครือเอกชนหรือเครือรัฐบาล แต่สิทธิหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ

(สปสช.) จะได้รับการรักษาจากโรงพยาบาลในเครือของรัฐ ตามภูมิลำเนาของบุคคลนั้น

3. ปัญหาการนำวิธีการจ้างเหมาบริการมาใช้บังคับไม่ตรงตามวัตถุประสงค์ที่แท้จริงของหลักการจ้างเหมาของหน่วยงานราชการ

การจ้างเหมาบริการหากแบ่งประเภทตามลักษณะงาน สามารถแบ่งได้เป็น 2 ประเภทหลัก ๆ คือ งานจ้างเหมาบริการเพื่อสนับสนุนการดำเนินงานของหน่วยงานเป็นการจ้างให้ปฏิบัติงานที่นอกเหนือจากภารกิจหลักของหน่วยงาน เช่น จ้างเหมาทำความสะอาด จ้างเหมาयरรักษาความปลอดภัย จ้างเหมาดูแลต้นไม้ สนามหญ้าและส่วนย่อย เป็นต้น และงานจ้างเหมาบริการตามภารกิจปกติของหน่วยงาน เป็นการจ้างให้ปฏิบัติงานในลักษณะเดียวกับบุคลากรประจำของหน่วยงาน เช่น การจ้างเหมาครูในโรงเรียนสังกัดสำนักงานคณะกรรมการศึกษาขั้นพื้นฐาน การจ้างบุคลากรของกระทรวงสาธารณสุข กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ เป็นต้น ซึ่งตามระบบงบประมาณได้กำหนดให้ส่วนราชการดำเนินการจ้างเหมาบริการ โดยใช้งบประมาณรายจ่ายในหมวดของค่าตอบแทนใช้สอยและวัสดุ รายการ “ค่าจ้างเหมาบริการ” (จตุรงค์ ปัญญาติลล, 2544) ซึ่งส่วนใหญ่เกิดจากการจ้างเอกชนดำเนินงานซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาเพื่อปฏิบัติงานในลักษณะงานเช่นเดียวกับข้าราชการและลูกจ้างประจำ สะท้อนให้เห็นด้วยว่านโยบายรัฐบาลที่มีความต้องการจะปรับลดขนาดกำลังคนภาครัฐ และทบทวนภารกิจเพื่อลดงบบุคลากร โดยมีมาตรการให้ยุบตำแหน่งข้าราชการที่เกษียณอายุยังไม่สามารถลดได้เท่าที่ควร ส่งผลให้พนักงานจ้างเหมาบริการไม่ได้รับการคุ้มครอง

ในฐานะลูกจ้าง กระหน่ำต่อสิทธิของบุคคลในเรื่องการประกอบอาชีพตามที่รัฐธรรมนูญให้การรับรองไว้ การดำเนินการจ้างพนักงานจ้างเหมาบริการ ในหน่วยงานรัฐ จึงเป็นการผลักรากะทำให้บุคคลมิได้รับสิทธิในสวัสดิการขั้นพื้นฐานอย่างเท่าเทียมกับข้าราชการหรือลูกจ้างของรัฐด้วย

4. ปัญหาการลงโทษและบทกำหนดโทษกรณีพนักงานเจ้าหน้าที่สำนักงานประกันสังคมตรวจสอบหรือสอบสวนแล้วพบว่าส่วนราชการไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย รวมถึงยังเพิกเฉยไม่ยื่นแบบรายการการขึ้นทะเบียนนายจ้าง แบบขึ้นทะเบียนผู้ประกันตนดังกล่าวมาข้างต้น พนักงานเจ้าหน้าที่สำนักงานประกันสังคมอาจใช้อำนาจตรวจสอบหรือบันทึกข้อเท็จจริงรายละเอียดในแบบรายการตามมาตรา 34 แล้วแต่กรณี โดยพิจารณาจากหลักฐานที่เกี่ยวข้องได้ตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 แต่ก็เป็นเรื่องการเมืองที่มีปัญหาระหว่างสำนักงานประกันสังคมกับหน่วยงานอื่น ๆ ของส่วนราชการเอง หรือปัญหาในการที่ลูกจ้างจะต้องฟ้องร้องต่อศาลปกครองเพื่อให้ศาลวินิจฉัยนิติสัมพันธ์ของการเป็นนายจ้างลูกจ้างเอง

ซึ่งทั้งสองกรณีอาจจะมีความล่าช้าในการดำเนินการเพราะเนื่องจากการตรวจสอบข้อเท็จจริงรวมถึงการดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลย่อมต้องใช้เวลาดำเนินการนาน จึงต้องมีการกำหนดโทษทางอาญาด้วย แต่เมื่อพิจารณาโทษสำหรับผู้ฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตาม อัตราโทษสำหรับการกระทำความผิดในกรณีดังกล่าวคือ จำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับไม่เกิน 20,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (กอนนิตติ การ กลุ่มงานคดี สำนักงาน

ประกันสังคม กระทรวงแรงงาน, 2558) ซึ่งผู้ศึกษาเห็นว่ายังไม่มีความเหมาะสม เนื่องจากคดีตามบทบัญญัติดังกล่าวสามารถเข้าสู่กระบวนการเปรียบเทียบคดีได้ แต่ในทางปฏิบัติบทบัญญัติดังกล่าวก็มิได้ถูกนำมาบังคับใช้อย่างเป็นรูปธรรมกับส่วนราชการที่ปฏิบัติไม่ถูกต้องแต่อย่างใด และเมื่อพิจารณากฎหมายประกันสังคมของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ในมาตรา 28(e) ซึ่งได้บัญญัติไว้ในกรณีฝ่าฝืนไม่ขึ้นทะเบียนให้ลูกจ้างหรือปกปิดข้อเท็จจริงในการจ้างงานและการนำส่งเงินสมทบ ต้องระวางโทษปรับ ตั้งแต่ 5,000 เปโซ แต่ไม่เกิน 20,000 เปโซ ทั้งได้กำหนดโทษจำคุกไว้สูงมาก โดยมีการระวางโทษจำคุกไม่น้อยกว่า 6 ปี แต่ไม่เกิน 12 ปี (ทรงชัย ทิพย์ผลาผลกุล, 2540) และเมื่อพิจารณากฎหมายประกันสังคมของสหพันธรัฐมาเลเซีย ก็พบว่ามาตรา 94 บัญญัติให้การกระทำการใด ๆ หรือฝ่าฝืนหรือละเลยเพิกเฉยต่อข้อกำหนดต่าง ๆ ตามพระราชบัญญัตินี้ หรือการกระทำผิดที่ไม่ได้ระบุโทษไว้เป็นการเฉพาะ ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือปรับไม่เกิน 100,000 ริงกิต หรือทั้งจำทั้งปรับ

### องค์ความรู้ที่ได้จากการวิจัย

1. ได้ทราบแนวคิด ทฤษฎีการคุ้มครองสิทธิของลูกจ้าง ระบบความมั่นคงทางสังคม การประกันสังคม และการจ้างเหมาบริการของพนักงานส่วนราชการ
2. ได้เปรียบเทียบพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2558 พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561 พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.

2541 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2562 รวมทั้งระบบกฎหมายสวัสดิการต่าง ๆ ของต่างประเทศ เพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไข และการคุ้มครองสิทธิของพนักงานจ้างเหมาบริการของส่วนราชการ

### ข้อเสนอแนะ

1. ควรกำหนดให้หน่วยงานกลางที่เกี่ยวข้องกำหนดหรือจำแนกประเภทงานจ้างเหมาบริการและแนวทางการใช้จ่ายงบประมาณของจ้างเหมาบริการแต่ละประเภท การจัดทำราคากลาง หลักเกณฑ์และอัตราค่าใช้จ่ายในการจ้างเหมาบริการที่เป็นมาตรฐาน กำหนดขนาดของงานให้เหมาะสมที่จะดำเนินการจ้างเหมาบริการได้อย่างมีประสิทธิภาพ ประสิทธิภาพ การศึกษาวิจัยความเหมาะสมของการจ้างเหมาบริการภารกิจใดที่ภาครัฐสมควรจ้างเหมาบริการ เป็นต้น ทั้งนี้ เพื่อลดการใช้ดุลพินิจในการดำเนินการจ้างเหมาบริการของส่วนราชการ

2. ควรมีการกำหนดให้ใช้บังคับกฎหมายประกันสังคมแก่พนักงานจ้างเหมาบริการของหน่วยงานรัฐ โดยสัญญาจ้างเหมาบริการที่ภาครัฐทำสัญญากับพนักงานจ้างเหมาบริการเป็นสัญญาจ้างแรงงาน และให้ลูกจ้างเหล่านี้ได้สิทธิประกันสังคมในการเป็นผู้ประกันตนของหน่วยงานภาครัฐ ควรผลักดันให้เป็นมติคณะรัฐมนตรี จากแนวคำพิพากษา

ของศาลปกครองสูงสุด ในคดีหมายเลขดำที่ อ. 377/2551 คดีหมายเลขแดง ที่ อ.349/2556 เพื่อลดปัญหาเรียกร้องสิทธิสวัสดิการของลูกจ้างในภายหลังอีกทั้งลดปัญหาความขัดแย้งของลูกจ้างในส่วนราชการในการฟ้องร้องเป็นคดีขึ้นสู่ศาล

3. ควรกำหนดให้หน่วยงานของรัฐทำการจ้างเหมาบริการกับเอกชนนิติบุคคล เพื่อให้ลูกจ้างเหมาบริการนั้น เป็นลูกจ้างของนิติบุคคลหรือบริษัท ห้างหุ้นส่วน เพื่อให้อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของบริษัท และให้บริษัทขึ้นทะเบียนประกันสังคมให้แก่ลูกจ้าง

4. ควรแก้ไขอัตราโทษปรับให้สูงขึ้น โดยกำหนดโทษจากเดิมปรับไม่เกินสองหมื่นบาท ให้เป็นปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท ทั้งใช้มาตรการลงโทษส่วนราชการที่กระทำความผิดอย่างจริงจัง เพื่อเป็นแบบอย่างไม่ให้ส่วนราชการเอาเปรียบพนักงานจ้างเหมาบริการเหล่านี้ และเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ที่ลูกจ้างเหล่านี้ควรจะได้รับตามหลักสิทธิมนุษยชนให้มีประสิทธิภาพต่อไป

5. ควรมีการประชาสัมพันธ์และให้ความรู้ความเข้าใจทั้งสิทธิประโยชน์เกี่ยวกับระบบประกันสังคม แก่ลูกจ้าง นายจ้าง และประชาชนทั่วไปให้กว้างขวางยิ่งขึ้น เพื่อไม่ให้ทุกฝ่ายมองว่าระบบสวัสดิการต่าง ๆ เหล่านี้เป็นการเพิ่มภาระในการดำรงชีพ

### แหล่งอ้างอิง

กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ. (2562). แผนปฏิบัติการระดับชาติว่าด้วยธุรกิจกับสิทธิมนุษยชน ระยะที่ 1 (พ.ศ. 2562-2565). สืบค้น 20 ธันวาคม 2562, จาก <http://reg3.diw.go.th/policy/wp-content/uploads/2020/01/download.pdf>

- กลุ่มงานมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ. (2552). อนุสัญญาฉบับที่ 111 ว่าด้วยการเลือกปฏิบัติในการจ้างงานและอาชีพ ค.ศ. 1958 (พ.ศ. 2501). สืบค้น 26 พฤศจิกายน 2562, จาก <http://ils.labour.go.th/doc/c111.pdf>
- กองนิติการ กลุ่มงานคดี สำนักงานประกันสังคม กระทรวงแรงงาน. (2558). คู่มือการดำเนินคดีอาญา ตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 และพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 อย่างมีอาชีพร. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์สำนักงานพระพุทธศาสนา.
- จตุรงค์ ปัญญาติลก. (2544). ปัญหาการจ้างเหมาบริการของส่วนราชการไทย. (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์).
- ทรงชัย ทิพย์ผลาผลกุล. (2540). ความรับผิดชอบของผู้รับเหมาช่วงตามพระราชบัญญัติประกันสังคม. (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยรามคำแหง).
- สำนักงานประมาณของรัฐสภา. (2560). การวิเคราะห์งบประมาณรายจ่ายรายการค่าจ้างเหมาบริการ. สืบค้น 24 ตุลาคม 2562, จาก [https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/parbudget/ewt\\_dl\\_link.php?nid=387](https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/parbudget/ewt_dl_link.php?nid=387)
- สำนักงานประกันสังคม. (2562). สิทธิของผู้ประกันตนมาตรา 40. สืบค้น 20 พฤศจิกายน 2562, จาก [https://www.sso.go.th/wpr/assets/upload/files\\_storage/sso\\_th/45e217178d3833079890a2541305fc78.pdf](https://www.sso.go.th/wpr/assets/upload/files_storage/sso_th/45e217178d3833079890a2541305fc78.pdf)
- สถณี อาชวานันทกุล. (2559). รายงานการศึกษาวิจัย บทบาทของสถาบันสิทธิมนุษยชนแห่งชาติในการคุ้มครองการละเมิดสิทธิมนุษยชนของภาคเอกชน. กรุงเทพฯ: อมรินทร์พริ้นติ้ง แอนด์พับลิชชิ่ง.