

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง สถานภาพความเป็นผู้ประกันตนตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. ๒๕๓๓
ของพนักงานจ้างเหมาที่ปฏิบัติงานในมหาวิทยาลัยทักษิณ

มหาวิทยาลัยทักษิณ ได้มีหนังสือที่ ศธ ๖๔/๔๐๘๘ ลงวันที่ ๒๐ ตุลาคม ๒๕๕๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปลงความได้ว่า ในปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๑ และ ปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๒ มหาวิทยาลัยทักษิณได้ดำเนินการจ้างเหมาบริการให้บุคคลภายนอกเข้าดำเนินงานในหน่วยงานภายในของมหาวิทยาลัยทักษิณ โดยในการจ้างดังกล่าวได้มีข้อกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับการจ้างว่า “ผู้รับจ้างจะต้องลงเวลาปฏิบัติงานและปฏิบัติตามระเบียบ ข้อบังคับ หรือคำสั่งของมหาวิทยาลัยผู้ว่าจ้าง” แต่เจตนาที่แท้จริงของมหาวิทยาลัยทักษิณมีความประสงค์จ้างเหมาบริการที่ต้องการผลสำเร็จของงานเป็นหลัก และถือเป็นการจ้างบุคคลภายนอกประเภทค่าจ้างเหมาเอกชนดำเนินการของส่วนราชการ ซึ่งไม่ถือเป็นการจ้างลูกจ้างของส่วนราชการและไม่ถือเป็นการจ้างแรงงาน ตามนัยหนังสือกรมบัญชีกลาง ด่วนที่สุด ที่ กค ๐๔๐๙.๖/ว ๘๖ ลงวันที่ ๑๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๘ เรื่อง ข้อความเข้าใจเกี่ยวกับการเบิกจ่ายค่าใช้จ่ายในการจ้างเอกชนดำเนินงานของส่วนราชการ ในระยะเริ่มแรก (พ.ศ. ๒๕๕๑) มหาวิทยาลัยทักษิณจึงไม่ได้ทำการขึ้นทะเบียนผู้ประกันตนและนำส่งเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคม ต่อมามหาวิทยาลัยทักษิณได้รับหนังสือจากสำนักงานประกันสังคมจังหวัดพัทลุง และสำนักงานประกันสังคมจังหวัดสงขลาแจ้งให้มหาวิทยาลัยดำเนินการยื่นแบบรายการแสดงรายชื่อผู้ประกันตน และนำส่งเงินสมทบในส่วนของนายจ้างเข้ากองทุนประกันสังคมพร้อมเบี้ยปรับ เนื่องจากข้อกำหนดในการจ้างเหมาของมหาวิทยาลัยมีลักษณะที่ผู้ว่าจ้างมีการควบคุมบังคับบัญชาต่อผู้รับจ้าง มหาวิทยาลัยทักษิณจึงได้ดำเนินการยื่นแบบรายการแสดงรายชื่อผู้ประกันตนและนำส่งเงินสมทบในส่วนของนายจ้างเข้ากองทุนประกันสังคม

จากกรณีที่เกิดขึ้น สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาคที่ ๑๕ จังหวัดสงขลาได้มีจดหมายบันทึกให้มหาวิทยาลัยทักษิณชี้แจงถึงการยื่นแบบรายการแสดงรายชื่อผู้ประกันตนและนำส่งเงินสมทบในส่วนของผู้ว่าจ้างเข้ากองทุนประกันสังคม โดยเห็นว่าเป็นการกระทำที่ไม่ถูกต้อง ส่งผลให้มหาวิทยาลัยต้องสูญเสียงบประมาณรายจ่ายที่ไม่ต้องจ่าย เป็นการไม่ถือปฏิบัติตามหนังสือกรมบัญชีกลาง ด่วนที่สุด ที่ กค ๐๔๐๙.๖/ว ๘๖ ลงวันที่ ๑๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๘

มหาวิทยาลัยทักษิณจึงขอหารือว่ามหาวิทยาลัยทักษิณจะต้องปฏิบัติตามหนังสือกรมบัญชีกลาง ด่วนที่สุด ที่ กค ๐๔๐๙.๖/ว ๘๖ ลงวันที่ ๑๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๘ เรื่อง ข้อความเข้าใจเกี่ยวกับการเบิกจ่ายค่าใช้จ่ายในการจ้างเอกชนดำเนินงานของส่วนราชการ หรือต้องปฏิบัติตามสำนักงานประกันสังคมที่ให้ยื่นแบบรายการแสดงรายชื่อผู้ประกันตนและนำส่งเงินสมทบในส่วนของนายจ้างเข้ากองทุนประกันสังคม

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๙) ได้พิจารณาข้อหารือของมหาวิทยาลัยทักษิณ โดยมีผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมบัญชีกลาง) ผู้แทนกระทรวงแรงงาน (สำนักงานประกันสังคม) ผู้แทนสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน และผู้แทนมหาวิทยาลัยทักษิณ เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า มหาวิทยาลัยทักษิณได้ทำสัญญาจ้างเหมาพนักงานตามแบบสัญญาจ้างเหมาพนักงาน โดยข้อความที่ปรากฏในแบบสัญญาจ้างเหมาพนักงานในข้อ ๑ ได้กำหนดให้ผู้ว่าจ้างเป็นผู้จัดหาวัสดุอุปกรณ์ เครื่องมือ เครื่องใช้ต่างๆ เพื่อผู้รับจ้างใช้ในการปฏิบัติงาน ข้อ ๒ ได้กำหนดรายละเอียดงานจ้างเหมาและคุณสมบัติของผู้รับจ้าง ให้เป็นไปตามเอกสารแนบท้ายสัญญา ซึ่งแตกต่างกันไปตามลักษณะงาน เช่น สัญญาจ้างเหมาพนักงานทำความสะอาด ได้กำหนดให้ผู้รับจ้างต้องปฏิบัติงานเฉพาะกิจและปฏิบัติงานอื่น ๆ ตามที่ได้รับมอบหมายจากผู้ว่าจ้าง รวมทั้งกำหนดระยะเวลาการปฏิบัติงาน อัตราค่าจ้าง ค่าทำงานในวันหยุด การลาป่วย การลาออก และการลงโทษ ตลอดจนกำหนดคุณสมบัติของผู้รับจ้างไว้ว่าต้องมีความรับผิดชอบ ความอดทน การรักษาวินัย มีความสามารถในการพัฒนางานและพัฒนาตนเอง ข้อ ๕ ได้กำหนดให้ผู้รับจ้างต้องปฏิบัติตามระเบียบ ข้อบังคับ และคำสั่งโดยชอบของผู้ว่าจ้างเกี่ยวกับการปฏิบัติงาน และผู้รับจ้างต้องลงเวลาทำงานไปกลับด้วยตนเองทุกครั้งที่มาปฏิบัติงาน ข้อ ๙ ได้กำหนดให้ผู้ว่าจ้างมีสิทธิบอกเลิกสัญญาในกรณีที่ผู้รับจ้างผิดสัญญาหรือเพิกเฉยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้ว่าจ้าง และข้อ ๑๒ ได้กำหนดให้ผู้ว่าจ้างมีสิทธิตรวจและควบคุมงานให้เป็นไปตามที่ระบุในสัญญา โดยมีสิทธิสั่งการใด ๆ เกี่ยวกับงานที่จ้างและผู้รับจ้างต้องปฏิบัติตามคำสั่งทุกประการ

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๙) พิจารณาข้อหารือของมหาวิทยาลัยทักษิณ ประกอบกับข้อเท็จจริงข้างต้นแล้ว มีความเห็นว่า ข้อหารือดังกล่าวมีประเด็นที่ต้องพิจารณา สองประเด็น ดังต่อไปนี้

ประเด็นที่หนึ่ง สัญญาระหว่างมหาวิทยาลัยทักษิณและพนักงานจ้างเหมาเป็นสัญญาจ้างแรงงานหรือสัญญาจ้างทำของ เห็นว่า เมื่อได้พิจารณาข้อสัญญาที่ปรากฏในแบบสัญญาจ้างเหมาพนักงานของมหาวิทยาลัยและเอกสารแนบท้ายสัญญาข้างต้น ซึ่งมีการกำหนดระยะเวลาการปฏิบัติงาน อัตราค่าจ้าง ค่าทำงานในวันหยุด การลาป่วย การลาออก การลงโทษ ผู้รับจ้างต้องมีความรับผิดชอบ ความอดทน รักษาวินัย มีความสามารถในการพัฒนางานและพัฒนาตนเอง และต้องปฏิบัติตามระเบียบ ข้อบังคับ และคำสั่งโดยชอบของผู้ว่าจ้างเกี่ยวกับการปฏิบัติงาน ตลอดจนผู้รับจ้างต้องลงเวลาทำงานไปกลับด้วยตนเองทุกครั้งที่มาปฏิบัติงาน และในกรณีที่พนักงานจ้างเหมาไม่ปฏิบัติตามสัญญาหรือคำสั่งของมหาวิทยาลัย มหาวิทยาลัยสามารถลงโทษได้ จากข้อสัญญาดังกล่าว จึงเห็นได้ว่า การปฏิบัติงานของพนักงานจ้างเหมาขึ้นอยู่กับคำสั่งงานและอำนาจบังคับบัญชาของมหาวิทยาลัย และจากแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๑/๒๕๓๗ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๓๐๕/๒๕๔๕ และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๙๔๒/๒๕๕๐ ได้พิพากษาวางหลักกฎหมายไว้ว่า สัญญาที่มีลักษณะดังกล่าวไม่ใช่สัญญาจ้างทำของ แต่เป็นสัญญาจ้างแรงงาน คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๙) จึงเห็นว่า สัญญาระหว่างมหาวิทยาลัยทักษิณและพนักงานจ้างเหมาเป็นสัญญาจ้างแรงงานตามมาตรา ๕๗๕^๑ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยมหาวิทยาลัยทักษิณมีฐานะเป็นนายจ้างและพนักงานจ้างเหมาบริการมีฐานะเป็นลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงาน

^๑ มาตรา ๕๗๕ อันว่าจ้างแรงงานนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่งเรียกว่าลูกจ้าง ตกลงจะทำงานให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่านายจ้าง และนายจ้างตกลงจะให้สินจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้

ประเด็นที่สอง มหาวิทยาลัยทักษิณจะต้องปฏิบัติตามหนังสือกรมบัญชีกลาง ด่วนที่สุด ที่ กค ๐๔๐๙.๖/ว ๘๖ ลงวันที่ ๑๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๘ เรื่อง ซ้อมความเข้าใจเกี่ยวกับการเบิกจ่าย ค่าใช้จ่ายในการจ้างเอกชนดำเนินงานของส่วนราชการ หรือต้องปฏิบัติตามสำนักงานประกันสังคมที่ ให้ยื่นแบบรายการแสดงรายชื่อผู้ประกันตนและนำส่งเงินสมทบในส่วนของนายจ้างเข้ากองทุน ประกันสังคมนั้น เห็นว่า เมื่อได้วินิจฉัยในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่า สัญญาระหว่างมหาวิทยาลัยทักษิณ และพนักงานจ้างเหมาเป็นสัญญาจ้างแรงงาน และโดยที่มหาวิทยาลัยทักษิณไม่ใช่ราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค และราชการส่วนท้องถิ่นที่ลูกจ้างของตนไม่ต้องตกอยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติ ประกันสังคมฯ (มาตรา ๔ (๑)^๒) นอกจากนี้ ไม่มีบทบัญญัติใดในพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. ๒๕๓๓ หรือในพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยทักษิณ พ.ศ. ๒๕๕๑ ยกเว้นให้มหาวิทยาลัยทักษิณหรือลูกจ้าง ตามสัญญาจ้างเหมาบริการ (สัญญาจ้างแรงงาน) ไม่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติประกันสังคมฯ ดังนั้น มหาวิทยาลัยทักษิณจึงต้องปฏิบัติตามที่สำนักงานประกันสังคมแจ้งให้ยื่นแบบรายการแสดงรายชื่อ ผู้ประกันตนและนำส่งเงินสมทบในส่วนของนายจ้างเข้ากองทุนประกันสังคมตามที่กฎหมายกำหนด

(ลงชื่อ) อัคร จารุจินดา

(นายอัคร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔

^๒ มาตรา ๔ พระราชบัญญัตินี้ไม่ใช้บังคับแก่

(๑) ข้าราชการ ลูกจ้างประจำ ลูกจ้างชั่วคราวรายวัน และลูกจ้างชั่วคราวรายชั่วโมง ของราชการ ส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค และราชการส่วนท้องถิ่น ยกเว้นลูกจ้างชั่วคราวรายเดือน

(๒) ลูกจ้างของรัฐบาลต่างประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศ

(๓) ลูกจ้างของนายจ้างที่มีสำนักงานในประเทศ และไปประจำทำงานในต่างประเทศ

(๔) ครูหรือครูใหญ่ของโรงเรียนเอกชนตามกฎหมายว่าด้วยโรงเรียนเอกชน

(๕) นักเรียน นักเรียนพยาบาล นิสิตหรือนักศึกษา หรือแพทย์ฝึกหัด ซึ่งเป็นลูกจ้างของ โรงเรียน มหาวิทยาลัย หรือโรงพยาบาล

(๖) กิจการหรือลูกจ้างอื่นตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา