บทที่ 1
บทนำ

1. ความเป็นมาและสภาพปัญหา

ผู้ประกอบวิชาชีพทนายความซึ่งมิได้เป็นลูกจ้างสถานประกอบการเป็นผู้ประกอบอาชีพอิสระอาชีพหนึ่ง ซึ่งมีสิทธิในการได้รับหลักประกันด้านสุขภาพจากรัฐอย่างเท่าเทียมกันกับผู้ที่เป็นลูกจ้างสถานประกอบการ หรือผู้ประกอบอาชีพอื่น ๆ อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 ให้ความรับรองคุ้มครองไว้ รัฐจึงมีหน้าที่ในการจัดให้มีการประกันด้านสุขภาพแก่ประชาชนทุกอาชีพอย่างเท่าเทียมกัน การประกันสุขภาพให้แก่ประชาชนทุกคน เป็นส่วนหนึ่งของการประกันสังคม ซึ่งเป็นโครงการบริหารทางสังคมในระยะยาวแบบหนึ่งอันเป็นการจัดทำบริการสาธารณะที่รัฐจัดดำเนินการขึ้น โดยมีจุดมุ่งหมายที่จะให้ความคุ้มครองประชาชนมิให้ได้รับความเดือดร้อนในความเป็นอยู่ และส่งเสริมให้ได้รับความสุขตามอัตภาพ แต่ผู้ประกอบ-วิชาชีพทนายความที่มิได้เป็นลูกจ้างสถานประกอบการ แต่เป็นผู้ประกอบอาชีพอิสระยังไม่ได้รับการบริการด้านสุขภาพที่เพียงพอและกฎหมายที่เกี่ยวกับการประกันสุขภาพที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบันไม่เปิดช่องให้ผู้ประกอบวิชาชีพทนายความได้รับการคุ้มครองอย่างเพียงพอตามที่รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550ได้กำหนดไว้

ผู้ประกอบวิชาชีพทนายความที่มิได้เป็นลูกจ้างสถานประกอบการเป็นผู้ประกอบอาชีพอิสระ จะมีรายได้จากการรับจ้างว่าความหรือทำงานด้านที่ปรึกษา-กฎหมายอันมีลักษณะเป็นการรับจ้างทำของให้แก่ผู้ว่าจ้าง ผู้ประกอบวิชาชีพทนายความประเภทนี้ มีสถานะเป็นแรงงานนอกระบบเช่นเดียวกันกับ พ่อค้าแม่ค้า หาบเร่ แผงลอย ช่างซ่อมรองเท้า ช่างซ่อมนาฬิกา ช่างเสริมสวย คนงานตัดอ้อย เจ้าของร้านขายของชำ มอเตอร์ไซด์รับจ้าง และผู้ที่ประกอบอาชีพอิสระอื่น ๆ ซึ่งมีจำนวนรวมกันไม่น้อยกว่า 24 ล้านคน บุคคลเหล่านี้ไม่มีรายได้ที่แน่นอน แต่ต้องประสบกับปัญหาเรื่องสุขภาพ

เช่นเดียวกันกับคนทั่ว ๆ ไป ผู้ประกอบวิชาชีพทนายความไม่มีสิทธิเท่าเทียมกันกับผู้ที่เป็นแรงงานในระบบหรือผู้ที่เป็นลูกจ้างสถานประกอบการในการเข้าถึงสิทธิในการประกันสุขภาพซึ่งรัฐจัดให้มีขึ้นตามกฎหมายประกันสังคม แม้ว่าพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ควบคุมการประกอบวิชาชีพของทนายความจะกำหนดให้มีกองทุนสวัสดิการทนายความก็ตาม แต่ปรากฏว่าไม่มีบทบัญญัติกฎหมายที่กำหนดให้มีการจัดสวัสดิการด้านสุขภาพให้แก่ทนายความ คงมีแต่ข้อบังคับสภาทนายความว่าด้วยสวัสดิการทนายความอันเป็นการช่วยเหลือในเชิงสังคมสงเคราะห์มิใช่จัดการให้ตามที่ทนายความมีสิทธิตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ และเมื่อพิจารณาจากกฎหมายประกันสังคมพบว่าในปี พ.ศ. 2549 ได้มีโครงการขยายความคุ้มครองการประกันสังคมสู่แรงงานนอกระบบ โดยกำหนดให้ผู้มีงานทำและมีรายได้จากหลากหลายอาชีพที่เป็นอาชีพอิสระ รวมทั้งผู้ประกอบวิชาชีพทนายความด้วย ที่มีอายุระหว่าง 15-60 ปี สมัครเข้าระบบประกันสังคมโดยสมัครใจ โดยจ่ายเงินสมทบในอัตราเดียวกันทุกอาชีพ รับสิทธิประโยชน์ 3 ประเภทคือ ทุพพลภาพ คลอดบุตร และตาย จากการที่กฎหมายได้กำหนดไว้ดังกล่าว ส่งผลให้ทนายความที่เป็นผู้ประกอบอาชีพอิสระ มิใช่ลูกจ้างและมิใช่เป็นผู้ประกันตนตามมาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 แม้ว่าจะมีสิทธิสมัครเข้าเป็นผู้ประกันตนโดยสมัครใจตามมาตรา 40 ได้ก็ตาม แต่ตามพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการกำหนดหลักเกณฑ์และอัตราเงินสมทบประเภทของประโยชน์ทดแทน ตลอดจนหลักเกณฑ์ และเงื่อนไขสิทธิในการรับประโยชน์ทดแทนของผู้ประกันตนที่มิใช่ลูกจ้าง พ.ศ. 2537 มาตรา 6 ที่ออกโดยอาศัยอำนาจตาม มาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 ได้กำหนดประโยชน์ทดแทนให้แก่ผู้ประกันตนแบบสมัครใจ 3 ประเภท คือ ทุพพลภาพ คลอดบุตร และตาย และกำหนดอัตราเงินสมทบในอัตราเดียวกันเป็นรายปี ๆ ละ 3,360 บาท และจำกัดให้เฉพาะบุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 15 ปี ไม่เกิน 60 ปี และต้องไม่เป็นบุคคลทุพพลภาพ จึงจะเข้าเป็นผู้ประกันตนได้ ซึ่งการที่กฎหมายกำหนดไว้เช่นนี้ทำให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันภายใต้รัฐธรรมนูญ เพราะผู้ประกอบวิชาชีพอิสระที่เป็นผู้ประกันตนโดยสมัครใจจะได้รับประโยชน์ทดแทนที่น้อยกว่าลูกจ้างสถานประกอบการ และไม่มีการคุ้มครองการเจ็บป่วยอันเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับสุขภาพซึ่งเป็นความจำเป็นและความต้องการพื้นฐานที่สำคัญ

ที่สุดและมีการเกิดขึ้นมากที่สุดของมนุษย์ ทั้งที่ผู้ประกอบวิชาชีพทนายความเป็นผู้จ่ายเงินสมทบให้แก่กองทุนประกันสังคมเช่นกัน นอกจากนั้นยังเป็นการจำกัดสิทธิของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความที่มีอายุเกิน 60 ปีทำให้ไม่มีสิทธิสมัครเข้าระบบประกันสังคมได้ และเมื่อพิจารณาจากพระราชบัญญัติประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 พบว่าแม้ว่าผู้ประกอบอาชีพทนายความมีสิทธิได้รับบริการตามกฎหมายหลักประกันสุขภาพแห่งชาติได้ก็ตาม แต่พบว่าไม่มีกฎหมายบังคับให้หน่วยบริการหรือสถานพยาบาลที่อยู่ในโครงการตามกฎหมายหลักประกันสุขภาพแห่งชาติจ่ายยาแก่ผู้ใช้สิทธิตามกฎหมายหลักประกันสุขภาพแห่งชาติที่เป็นยาประเภทเดียวกันกับผู้ที่จ่ายเงินค่ารักษา ในทางปฏิบัติจึงพบว่าผู้ใช้สิทธิบัตรประกันสุขภาพถ้วนหน้าจะได้รับบริการที่ไม่เท่าเทียมกันกับผู้มีเงินจ่ายค่ารักษาพยาบาล นอกจากนั้นยังพบว่า ตามพระราชบัญญัติประกันสุขภาพถ้วนหน้า พ.ศ. 2545 กฎหมายกำหนดให้ผู้มีสิทธิได้รับบัตรประกันสุขภาพถ้วนหน้าจะหมดสิทธิในบัตรประกันสุขภาพถ้วนหน้าเมื่อเป็นผู้ที่อยู่ในความคุ้มครองของหลักประกันสุขภาพอื่นที่รัฐจัดขึ้น ดังนั้นในกรณีที่ผู้ประกอบวิชาชีพทนายความซึ่งเป็นผู้ประกอบอาชีพอิสระต้องการได้รับความคุ้มครองด้านสุขภาพจากกฎหมายประกันสังคมและได้สมัครเข้าเป็นผู้ประกันตนตามมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 253 ถือว่าผู้ประกอบวิชาชีพทนายความผู้นั้นเป็นผู้อยู่ในความคุ้มครองของหลักประกันสุขภาพอื่นที่รัฐจัดขึ้นจึงไม่มีสิทธิใช้บัตรประกันสุขภาพถ้วนหน้าอีก นอกจากนั้นกฎหมายประกันสังคมยังมุ่งเน้นการให้สิทธิและความคุ้มครองด้านสุขภาพแก่ผู้ประกันตนที่เป็นลูกจ้างสถานประกอบการเป็นหลัก แต่ไม่ส่งเสริมและให้ความคุ้มครองด้านสุขภาพแก่ผู้ประกันตนที่มิได้เป็นลูกจ้างแต่เป็นผู้ประกอบอาชีพอิสระที่เป็นผู้ประกันตนแบบสมัครใจ ซึ่งรวมทั้งผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ ตามหลักการของการประกันสังคม

ปัจจุบันผู้ประกอบวิชาชีพทนายความทั่วประเทศที่ขึ้นทะเบียนเป็นสมาชิกสภาทนายความไว้ ณ วันที่ 10 มีนาคม พ.ศ. 2554 มีจำนวนทั้งสิ้น 61,731 คน จากการศึกษาพบว่า มีปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการประกันสุขภาพของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความดังต่อไปนี้

1) ปัญหาเกียวกับประโยชน์ทดแทนด้านการประกันสุขภาพของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความในกรณีที่เป็นผู้ประกันตนแบบสมัครใจ เนื่องจากผู้ประกอบอาชีพทนายความที่ไม่ได้เป็นลูกจ้างสถานประกอบการ แต่เป็นการประกอบวิชาชีพอิสระมิได้เป็นลูกจ้างตามมาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 มาตรา 33 ทนายความประเภทนี้จึงไม่ได้ถูกบังคับให้เป็นผู้ประกันตนตามกฎหมายประกันสังคมเหมือนลูกจ้างสถานประกอบการ แต่จะเข้าถึงระบบประกันสังคมได้ก็แต่โดยสมัครเข้าเป็นผู้ประกันตนแบบสมัครใจตามมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 โดยจ่ายเงินสมทบด้วยตนเองแบบเหมาจ่ายเป็นรายปี ๆ ละ 3,360 บาท แต่ได้รับประโยชน์ทดแทนน้อยกว่าผู้ประกันตนที่เป็นลูกจ้างสถานประกอบการตามมาตรา 33 และผู้ประกันตนแบบสมัครใจตามมาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 กล่าวคือหากผู้ประกอบวิชาชีพทนายความเข้าเป็นผู้ประกันตนโดยสมัครใจตามมาตรา 40 แล้วจะได้รับประโยชน์ทดแทนเพียง 3 ประเภท ได้แก่ คลอดบุตร ทุพพลภาพ และตาย เท่านั้น ไม่มีการได้รับสิทธิประโยชน์ด้านการคุ้มครองการเจ็บป่วยหรือเกี่ยวกับสุขภาพซึ่งเป็นความต้องการพื้นฐานที่จำเป็นอย่างยิ่งสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพทนายความและมนุษย์ทุกคน ส่วนประโยชน์ทดแทนทั้งสามประเภทที่ได้รับกลับไม่สอดคล้องกับความต้องการของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความและเป็นการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานในการได้รับบริการด้านสุขภาพจากรัฐด้วย

2) ปัญหาหลักเกณฑ์ในการเข้าเป็นผู้ประกันตนของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์การเข้าเป็นผู้ประกันตนของผู้ประกอบอาชีพอิสระซึ่งเป็นการประกันตนแบบสมัครใจ คือ ต้องมีอายุระหว่าง 15-60 ปี ไม่เป็นผู้ทุพพลภาพ ซึ่งการกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าวส่งผลกระทบต่อผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ ทำให้ผู้ประกอบวิชาชีพทนายความที่มีอายุเกิน 60 ปี ไม่สามารถประกันตนแบบสมัครใจได้ ทั้งที่ยังมีความสามารถในการทำงานและมีรายได้เพียงพอที่จะจ่ายเงินสมทบเพื่อประกันสุขภาพของตนเอง นอกจากนั้นการห้ามมิให้ผู้ทุพพลภาพเป็นผู้ประกันตนเอง ยังเป็นการจำกัดสิทธิของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ เพราะผู้ทุพพลภาพประเภทแขนขาดหนึ่งข้าง หรือเท้าขาดหนึ่งข้าง ตาบอดหนึ่งข้างหรือ เป็นโรคโปลิโอ ถือว่าเป็นผู้ทุพลลภาพแต่ไม่เป็นเหตุให้หย่อนสมรรถภาพในการประกอบอาชีพ-

ทนายความ และมีสิทธิในการได้รับใบอนุญาตประกอบอาชีพทนายความได้โดยไม่ขัดต่อกฎหมาย

3) ปัญหาการส่งเสริมสวัสดิการด้านสุขภาพผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ กฎหมายกำหนดให้มีกองทุนสวัสดิการทนายความประกอบด้วยเงินที่สภาทนายความจัดสรรให้ประจำปี จากทรัพย์สินที่มีผู้บริจาคให้ และจากดอกผลของเงินดังกล่าว แต่ไม่ได้บังคับให้ผู้ประกอบอาชีพทนายความจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนสวัสดิการทนายความเป็นเหตุให้มีเงินกองทุนสวัสดิการอยู่จำนวนน้อยไม่เพียงพอต่อการนำมาจัดสวัสดิการด้านสุขภาพของผู้ประกอบอาชีพทนายความอย่างทั่วถึง

4) ปัญหาการอัตราการจ่ายเงินสมทบของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ กฎหมายบังคับให้ผู้ประกอบอาชีพทนายความที่ประกันตนเองแบบสมัครใจจ่ายเงินสมทบ ในอัตราเหมาจ่ายในอัตราเดียวเพื่อจะได้รับสิทธิประโยชน์เพียง 3 ประเภท เป็นการไม่เหมาะสมและไม่สอดคล้องกับความต้องการของผู้ประกอบอาชีพทนายความและเกิดความไม่เท่าเทียมกันกับผู้ที่เป็นลูกจ้างสถานประกอบการ

5) ปัญหาการทับซ้อนกันของกฎหมาย ตามพระราชบัญญัติประกันสุขภาพถ้วนหน้า พ.ศ. 2545 กฎหมายกำหนดให้ผู้มีสิทธิได้รับบัตรประกันสุขภาพถ้วนหน้าจะหมดสิทธิในบัตรประกันสุขภาพถ้วนหน้าเมื่อเป็นผู้ที่อยู่ในความคุ้มครองของหลักประกันสุขภาพอื่นที่รัฐจัดขึ้น ดังนั้นเมื่อผู้ประกอบวิชาชีพทนายความเป็นผู้ประกันตนตามมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 แล้ว จึงถือว่าเป็นผู้อยู่ในความคุ้มครองของหลักประกันสุขภาพอื่นที่รัฐจัดขึ้น การที่กฎหมายกำหนดไว้ดังกล่าวส่งผลให้ผู้ประกอบวิชาชีพทนายความที่เป็นผู้ประกันตนเองแบบสมัครใจตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 มาตรา 40 ไม่มีสิทธิได้รับบัตรหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า และไม่ได้รับการคุ้มครองด้านสุขภาพด้วย เป็นผลให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันในการได้รับบริการด้านสุขภาพจากรัฐ

2. วัตถุประสงค์ของการศึกษา

2.1 เพื่อศึกษา ความหมาย ประวัติความเป็นมา แนวความคิด ทฤษฎี เกี่ยวกับบทบาทหน้าที่ของสภาทนายความที่เกี่ยวกับการประกันสุขภาพของผู้ประกอบอาชีพทนายความ

2.2 เพื่อศึกษาปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการประสุขภาพของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ

2.3 เพื่อวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการประกันสุขภาพของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ

2.4 เพื่อศึกษาหาแนวทางแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่เกี่ยวกับการประกันสุขภาพของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ

3. สมมติฐานของการศึกษา

ผู้ประกอบวิชาชีพทนายความยังไม่ได้รับบริการด้านสุขภาพและสาธารณสุขอย่างเพียงพอ และกฎหมายเกี่ยวกับการให้หลักประกันด้านสุขภาพยังไม่เปิดช่องให้ทนายความได้รับการบริการอย่างเพียงพอ จึงควรได้รับการแก้ไข

4. ขอบเขตของการศึกษา

ผู้เขียนจะทำการศึกษาและวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการประกันสุขภาพของผู้ประกอบอาชีพทนายความประเภทที่มิได้เป็นลูกจ้างสถานประกอบการแต่เป็นผู้ประกอบอาชีพอิสระและเป็นผู้ประกันตนแบบสมัครใจ ตามกฎหมายประกันสังคมในส่วนของสิทธิในการได้รับประโยชน์ทดแทนด้านสุขภาพ หลักเกณฑ์การเป็นผู้ประกันตน อัตราการจ่ายเงินสมทบ การส่งเสริมสวัสดิการทนายความ และการทับซ้อนกันของกฎหมาย โดยศึกษาจาก รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 พระราชบัญญัติทนายความ

พ.ศ. 2528 ข้อบังคับสภาทนายความว่าด้วยสวัสดิการทนายความ พ.ศ. 2529 และพระราชบัญญัติประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการกำหนดหลักเกณฑ์ และอัตราเงินสมทบประเภทของประโยชน์ทดแทน ตลอดจนหลักเกณฑ์และเงื่อนไขแห่งสิทธิในการรับประโยชน์ทดแทนของผู้ประกันตนซึ่งมิใช่ลูกจ้าง พ.ศ. 2537 มาตรา 7 รวมถึงตำรา บทความต่าง ๆ และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องโดยศึกษาเปรียบเทียบกับการประกันสุขภาพของผู้ประกอบอาชีพอิสระในต่างประเทศในประเด็นเดียวกัน

5. วิธีดำเนินการศึกษา

การวิจัยครั้งนี้เป็นการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยใช้วิธีการศึกษา (Methodology) ระหว่างการวิจัยเอกสาร ในการวิจัยใช้ทั้งเอกสารขั้นปฐมภูมิและขั้นทุติยภูมิ โดยขั้นปฐมภูมิ ได้แก่ ตัวบทกฎหมายไทย ทั้งในรูปแบบของประมวลกฎหมาย พระราชบัญญัติ เอกสารขั้นทุติยภูมิ ได้แก่ หนังสือ ตำรา วิทยานิพนธ์ บทความ วารสารต่าง ๆ รวมทั้งข้อมูลจากอินเตอร์เน็ต เป็นต้น

6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

6.1 ทำให้ทราบถึงความหมาย ประวัติความเป็นมา แนวความคิด ทฤษฎีของการประกันสังคม บทบาทหน้าที่ของสภาทนายความที่เกี่ยวกับการประกันสุขภาพของของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ

6.2 ทำให้ทราบถึงผลการศึกษาปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการประสุขภาพของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ

6.3 ทำให้ทราบถึงผลการวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการประกันสุขภาพของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ

6.4 ทำให้ทราบถึงแนวทางแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการประกันสุขภาพผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ