

บทที่ 4

ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการประกันสุขภาพของผู้ประกอบวิชาชีพทันตกรรม

ในบทนี้ผู้เขียนจะทำการศึกษาวิเคราะห์ถึงปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการประกันสุขภาพของผู้ประกอบวิชาชีพทันตกรรม ซึ่งจากการศึกษาพบว่า การประกันสุขภาพของผู้ประกอบวิชาชีพทันตกรรม มีปัญหาทางกฎหมายหลายประการที่จำเป็น ต้องศึกษาและวิเคราะห์ โดยผู้เขียนจะนำข้อมูลในส่วนของความหมาย ประวัติความเป็นมาและแนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวกับการประกันสุขภาพของผู้ประกอบวิชาชีพทันตกรรม และกฎหมาย ที่เกี่ยวข้องซึ่งได้ศึกษามาแล้วในบทก่อน ๆ นำมาเป็นข้อมูลในการวิเคราะห์ ทั้งนี้ผู้เขียน ขอแยกวิเคราะห์เป็นประเด็นต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

1. ปัญหาเกี่ยวกับประโยชน์ทดแทนด้านสุขภาพ ของผู้ประกอบวิชาชีพทันตกรรม

ตามพระราชบัญญัติการว่าด้วยการกำหนดหลักเกณฑ์และอัตราเงินสมทบ ประเภท ของประโยชน์ทดแทน ตลอดจนหลักเกณฑ์ และเงื่อนไขสิทธิในการรับประโยชน์ ทดแทนของผู้ประกันตนที่มีใช้ลูกจ้าง พ.ศ. 2537 มาตรา 6 ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจ ตามตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 มาตรา 40 กำหนดไว้สรุปได้ว่า ผู้ประกันตนแบบสมัครใจตามมาตรา 40 (Voluntary Insurance) คือ บุคคลที่ประกอบ อาชีพอิสระที่มีใช้ลูกจ้าง และมีได้เป็นผู้ประกันตนตามมาตรา 39 เช่น พ่อค้าแม่ค้า ทันตกรรม เกษตรกร ชาวประมง เป็นต้น พระราชบัญญัติการว่าด้วยการกำหนด-หลักเกณฑ์และอัตราเงินสมทบ ประเภทของประโยชน์ทดแทน ตลอดจนหลักเกณฑ์ และเงื่อนไขสิทธิในการรับประโยชน์ทดแทนของผู้ประกันตนที่มีใช้ลูกจ้าง พ.ศ. 2537 มาตรา 6 กำหนดประโยชน์ทดแทนให้แก่ผู้ประกันตนแบบสมัครใจ ตามมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม 3 ประเภท คือ คลอดบุตร ทูพพลภาพ และตาย และ

กำหนดอัตราเงินสมทบเพื่อรับประโยชน์ทดแทนเป็นรายปีปีละ 3,360 บาท และจำกัดให้เฉพาะบุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 15 ปี ไม่เกิน 60 ปี และต้องไม่เป็นบุคคลทุพพลภาพ จึงจะเข้าเป็นผู้ประกันตนได้ ซึ่งจากการศึกษาบทบัญญัติของกฎหมายประกันสังคมพบว่า ในกรณีที่ผู้ประกอบวิชาชีพทนายความอิสระสมัครเข้าเป็นผู้ประกันตนแบบสมัครใจ ตามมาตรา 40 จะเกิดปัญหาเกี่ยวกับการได้รับประโยชน์ทดแทนที่ไม่เหมาะสม ไม่เสมอภาคหรือใกล้เคียงระหว่างผู้ประกันตนในระบบเดียวกันทำให้ยังมีปัญหาต่าง ๆ คือ

ปัญหาเรื่องประโยชน์ทดแทนด้านสุขภาพ เนื่องจากผู้ประกอบวิชาชีพทนายความที่มีได้เป็นลูกจ้างบริษัทหรือสถานประกอบการใด ถือเป็นผู้ประกอบอาชีพอิสระเป็นผู้ที่มีสถานะเช่นเดียวกันกับแรงงานนอกระบบ ไม่ใช่ลูกจ้างสถานประกอบการจึงไม่ถูกบังคับให้ต้องประกันตนตามพระราชบัญญัติประกันสังคม ซึ่งแต่เดิมผู้ประกอบอาชีพอิสระเหล่านี้ไม่มีสิทธิเข้าสู่ระบบการประกันสุขภาพผ่านระบบประกันสังคมตามพระราชบัญญัติประกันสังคม เพราะมีรายได้ไม่แน่นอน และไม่ได้เป็นลูกจ้างในสถานประกอบการ ตลอดจนไม่มีนายจ้างที่จะจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคม แต่ต่อมาพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (ฉบับแก้ไข) พ.ศ. 2537 และ (ฉบับแก้ไข) พ.ศ. 2542 ได้ขยายความคุ้มครองการประกันสังคมไปสู่ผู้ประกอบอาชีพอิสระหรือบรรดาผู้ที่เรียกว่าเป็นแรงงานนอกระบบด้วย เป็นเหตุให้ผู้ประกอบอาชีพทนายความซึ่งจัดอยู่ในจำพวกผู้ประกอบอาชีพอิสระ มีสิทธิสมัครเข้าเป็นผู้ประกันตนแบบสมัครใจ ตามมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2537 และฉบับที่ 3 พ.ศ. 2542 ได้ และผู้ประกอบวิชาชีพทนายความอิสระนี้มีสถานะเช่นเดียวกันกับแรงงานนอกระบบอื่น ๆ เช่น พ่อค้า แม่ค้า หาบเร่ แผงลอย มอเตอร์ไซด์รับจ้าง ช่างเสริมสวย ช่างซ่อมรองเท้าและผู้ประกอบอาชีพอิสระอื่น ๆ ที่เป็นแรงงานนอกระบบ ซึ่งไม่มีนายจ้าง ซึ่งแม้ว่าจะมีสิทธิเข้าสู่ระบบประกันสังคมแบบสมัครใจได้ โดยเป็นผู้จ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคม แต่ก็ได้รับประโยชน์ทดแทนไม่เท่าเทียมกันกับผู้ประกันตนตามมาตรา 33 ซึ่งเป็นลูกจ้างสถานประกอบการ โดยกฎหมายได้กำหนดประโยชน์ทดแทนให้แก่ผู้ประกันตนตามมาตรา 40 ได้รับประโยชน์ทดแทนเพียง 3 ประเภท คือ คลอดบุตร ทุพพลภาพ และตาย ซึ่งส่งผลกระทบต่อนักประกอบวิชาชีพทนายความ รวมทั้งก่อให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายที่

ไม่เสมอภาคและไม่เป็นธรรมระหว่างผู้ประกันตนในระบบเดียวกัน รวมทั้งกฎหมาย ยังไม่ให้ความคุ้มครองประชาชนทุกสาขาอาชีพอย่างทั่วถึงและเท่าเทียมกันตามที่ รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ จะเห็นได้ว่าในส่วนที่เกี่ยวกับการประกันสุขภาพของผู้ประกอบ- วิชาชีพพนายความตามกฎหมายประกันสังคมนั้น ประโยชน์ทดแทนที่ผู้ประกอบวิชาชีพ- พนายความได้รับกรณีสมัครเข้าเป็นผู้ประกันตนโดยสมัครใจ และจ่ายเงินสมทบ เข้ากองทุนประกันสังคมนั้น ไม่มีการคุ้มครองด้านสุขภาพ และการเจ็บป่วย แต่ใน ขณะเดียวกันผู้ประกันตนที่เป็นลูกจ้างสถานประกอบการได้รับสิทธิประโยชน์ 7 ประเภท คือ ประสบอันตรายหรือเจ็บป่วย คลอดบุตร ทูพพลภาพ ดาย สงเคราะห์บุตร ชราภาพและว่างงาน ส่วนผู้ประกันตนเองโดยสมัครใจตามมาตรา 39 ซึ่งเป็นผู้ที่เคยเป็น ลูกจ้างมาก่อนแต่พ้นจากการเป็นลูกจ้างสถานประกอบการ เป็นผู้ว่างงาน และจ่ายเงิน สมทบเอง แต่มีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทน 6 ประเภท เช่นเดียวกับผู้ประกันตนที่เป็น ลูกจ้าง ต่างกันเฉพาะกรณีว่างงาน ทั้ง ๆ ที่ผู้ประกันตนตามมาตรา 39 นี้ พ้นจากการเป็น ลูกจ้างสถานประกอบการแล้ว จึงมีความคล้ายกันกับผู้ประกอบวิชาชีพพนายความอิสระ เพราะไม่มีนายจ้างเหมือนกันและไม่มียาได้ที่แน่นอนเหมือนกัน แต่พระราชบัญญัติ- ประกันสังคมยังให้ความคุ้มครอง โดยเข้าสู่ระบบได้ และได้รับประโยชน์ทดแทน 6 ประเภท แต่ผู้ประกอบวิชาชีพพนายความแม้จะเป็นอาชีพอิสระการตรวจสอบรายได้ เป็นไปได้ยากและไม่มียาได้เป็นเงินเดือนจึง มีรายได้ไม่แน่นอน แต่ตามพฤติการณ์ที่ได้ ประกอบอาชีพมาโดยตลอดย่อมแสดงให้เห็นว่า มีรายได้เพียงพอที่จะช่วยเหลือตนเอง และครอบครัวและสามารถจ่ายเงินสมทบเข้าสู่กองทุนประกันสังคมได้ ผู้ประกอบ- วิชาชีพพนายความย่อมต้องการหลักประกันสุขภาพที่ดีเช่นเดียวกับบุคคลกลุ่มอื่น ๆ แต่กฎหมายกลับไม่เปิดช่องให้ผู้ประกอบวิชาชีพพนายความได้รับบริการประกันสุขภาพ อย่างเพียงพอ เพราะเหตุว่าประโยชน์ทดแทนที่ผู้ประกอบวิชาชีพพนายความได้รับ ในกรณีที่สมัครเข้าเป็นผู้ประกันตนโดยสมัครใจ ตาม มาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติ- ประกันสังคม พ.ศ. 2533 ได้แก่ กรณีคลอดบุตร กรณีทูพพลภาพ และกรณีตาย ประโยชน์ทดแทนทั้งสามประการดังกล่าวนี้ไม่มีความสอดคล้องกับความต้องการ พื้นฐานของผู้ประกอบวิชาชีพพนายความ กล่าวคือ ในกรณีที่ประโยชน์ทดแทนกรณี คลอดบุตร หากพนายความไม่มีภรรยา หรือไม่มีหญิงที่อยู่กันด้วยกันฉันสามีภรรยา

ก็จะไม่ได้รับประโยชน์ในกรณีนี้ กรณีทุพพลภาพ การที่กฎหมายกำหนดให้ผู้ประกันตนต้องจ่ายเงินสมทบติดต่อกันเป็นเวลา 3 ปี หรือ 36 เดือนนั้น เป็นเวลานานเกินกว่าความจำเป็น เพราะหากทนายความที่เป็นผู้ประกันตนจ่ายเงินสมทบขาดไปเพียงเดือนใดเดือนหนึ่ง หรือ จ่ายมาเพียง 35 เดือน ก็จะไม่ได้รับสิทธิประโยชน์ทดแทนกรณีทุพพลภาพ การที่กฎหมายบัญญัติไว้เช่นนี้ย่อมเป็นการกระทบสิทธิของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความเป็นการตัดสิทธิของผู้ประกันตน เงินสมทบที่จ่ายไปแล้วก็ไม่ได้รับคืนเป็นการเสียเปล่า ไม่สามารถเรียกคืนจากกองทุนประกันสังคมได้ เพราะผู้ประกันตนประเภทนี้ไม่มีบำเหน็จชราภาพเหมือนลูกจ้างตามมาตรา 33 เพราะลูกจ้างสถานประกอบการนั้นเมื่อจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนมาเป็นระยะเวลาหนึ่งเมื่อพ้นสภาวะการทำงานแล้วจะได้รับบำเหน็จชราภาพ เป็นเงินจำนวนหนึ่งสำหรับไว้เลี้ยงชีพได้แต่ผู้ประกันตนที่เป็นผู้ประกอบวิชาชีพทนายความจะไม่ได้รับประโยชน์ทดแทนส่วนนี้

ในส่วนของประโยชน์ทดแทนกรณีทุพพลภาพ ผู้ประกันตนตามมาตรา 40 จะได้รับค่ารักษาพยาบาลตามความเป็นจริงแต่ไม่เกินเดือนละ 1,000 บาท ซึ่งเป็นเงินจำนวนที่น้อยมาก ไม่เพียงพอต่อการรักษาพยาบาล นอกจากนั้นถ้าหากผู้ประกอบวิชาชีพทนายความต้องทุพพลภาพและได้รับเงินทดแทนในการขาดรายได้ในขณะทุพพลภาพ เป็นเวลา 15 ปี โดยเบิกได้ในอัตราร้อยละ 50 ของอัตราค่าจ้างขั้นต่ำรายวันสูงสุด ทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติเนื่องจากผู้ประกอบวิชาชีพทนายความมิใช่ลูกจ้างสถานประกอบการ การคำนวณอัตราค่าจ้างขั้นต่ำสูงสุดจึงไม่แน่นอน

เมื่อเปรียบเทียบกับประกันสุขภาพผ่านระบบประกันสังคมของผู้ประกอบอาชีพอิสระของต่างประเทศ คือประเทศเดนมาร์ก ประเทศเกาหลีใต้ และประเทศเบลเยียม ซึ่งได้กำหนดประโยชน์ทดแทนด้านสุขภาพให้แก่ผู้ประกันตนซึ่งเป็นลูกจ้างในสถานประกอบการและผู้ประกอบอาชีพอิสระอย่างเสมอภาคกันกล่าวคือในประเทศเดนมาร์กมีการกำหนดประโยชน์ทดแทนให้แก่ผู้ประกันตนที่ประกอบอาชีพอิสระเช่นเดียวกันกับผู้ที่เป็นลูกจ้าง 7 ประเภท ได้แก่ ประโยชน์ทดแทนกรณีเจ็บป่วยและคลอดบุตร กรณีอุบัติเหตุจากการทำงานและโรคที่เกิดจากการทำงาน กรณีทุพพลภาพ กรณีชราภาพ กรณีตาย กรณีประกันการว่างงาน กรณีสงเคราะห์ครอบครัว ยกเว้นบางกรณีที่ผู้ประกันตนที่ประกอบอาชีพอิสระไม่ได้รับ เช่น การประกันการเจ็บป่วย

เนื่องจากการทำงาน ส่วนประเทศเบลเยียมให้ความคุ้มครองผู้ประกอบการส่วนตัว หรือผู้ประกอบการอิสระ 5 ประเภท คือ การรักษาพยาบาล การขาดสมรรถภาพในการทำงาน หรือทุพพลภาพ คลอดบุตร สวัสดิการครอบครัว เบี้ยบำนาญและการล้มละลาย โดยผู้ประกันตนต้องจ่ายเงินเข้ากองทุนประกันสังคมสำหรับผู้ประกอบการส่วนตัว

สำหรับกฎหมายประกันสุขภาพผ่านระบบประกันสังคมของประเทศเกาหลีให้ความคุ้มครองด้านสุขภาพแก่ผู้ประกันตนโดยกำหนดประโยชน์ทดแทนหลักประกันสุขภาพ ชราภาพ ทุพพลภาพ คลอดบุตร สงเคราะห์บุตรและตาย ให้กับผู้ประกันตนแบบสมัครใจ และการประกันสุขภาพของเกาหลีนั้นเริ่มจากโครงการสำหรับลูกจ้างในสถานประกอบการขนาดใหญ่ก่อน ต่อมาในปี ค.ศ. 1977 ค่อยขยายไปยังสถานประกอบการขนาดเล็ก เพื่อให้มีความครอบคลุมมากยิ่งขึ้น จากนั้นค่อยขยายไปสู่ผู้ประกอบการอิสระในเขตชนบท ในปี ค.ศ. 1988 และเขตเมืองในปี ค.ศ. 1989 โดยประโยชน์ทดแทนจะให้แก่ผู้เอาประกันและผู้พึ่งพิงรวมบุคคล 3 ชั่วอายุคน ในครอบครัวเดียวกัน และโครงการประกันสุขภาพทุกโครงการต้องให้ผลประโยชน์ที่เป็นมาตรฐานตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายด้วย ซึ่งปรากฏว่าประเทศเกาหลีได้ใช้ระยะเวลาเพียงแค่ 11 ปี ก็สามารถขยายความคุ้มครองการประกันสุขภาพครอบคลุมประชาชนทุกคน ทุกกลุ่มสาขาอาชีพได้ แต่การประกันสุขภาพผ่านระบบประกันสังคมของประเทศไทย เริ่มให้ความคุ้มครองแก่ผู้ประกอบการอิสระ ซึ่งรวมถึงผู้ประกอบการอาชีพนายความด้วยตั้งแต่ พ.ศ. 2537 แล้ว แต่ยังไม่มีการพัฒนากฎหมาย เพื่อให้ความคุ้มครองที่ครอบคลุมประชาชนให้ทั่วถึงตามหลักการของการประกันสังคมที่แท้จริงซึ่งมีวัตถุประสงค์ให้ประชาชนเข้าสู่ระบบประกันสังคมเพื่อร่วมกันเฉลี่ยทุกข์เฉลี่ยสุข สร้างความมั่นคงในชีวิตเมื่อยามลำบาก เจ็บป่วย ขาดรายได้ ทุพพลภาพ ชราภาพ การร่วมกันเฉลี่ยทุกข์เฉลี่ยสุขนี้ ต้องกระทำให้ครอบคลุมถึงประชาชนทั่วทุกสาขาอาชีพ ทั้งที่เป็นลูกจ้าง และผู้ที่ประกอบอาชีพอิสระด้วย แต่ตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 และฉบับที่แก้ไข ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2537 และฉบับแก้ไข ปี พ.ศ. 2542 กลับเน้นการบังคับใช้เฉพาะกับผู้ประกันตนที่เป็นลูกจ้างสถานประกอบการ และผู้ประกันตนที่เคยเป็นลูกจ้างเป็นหลัก

การที่พระราชบัญญัติประกันสังคมกำหนดให้ผู้ประกันตนแบบสมัครใจตาม มาตรา 40 ได้รับประโยชน์ทดแทนเพียง 3 ประเภท คือ คลอดบุตร ทูพพลภาพ และตาย นั้น ทำให้ผู้ประกอบการอาชีพทนายความซึ่งเป็นผู้ประกันตนแบบสมัครใจ ไม่สามารถ ได้รับประโยชน์ทดแทนด้านการดูแลสุขภาพ ซึ่งเป็นความต้องการพื้นฐานที่แท้จริงของ ผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ ทำให้ผู้ประกันตนแบบสมัครใจตามมาตรา 40 ที่ต้องการ การประกันสุขภาพผ่านระบบประกันสังคม เมื่อเข้าสู่ระบบประกันสังคมแล้วก็ยังไม่ได้รับประโยชน์ทดแทนที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิตขั้นพื้นฐานตามหลักการประกันสังคม อย่างแท้จริง นอกจากนี้ยังมีปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดประโยชน์ทดแทนกรณีคลอดบุตร และทูพพลภาพแก่ผู้ประกันตนมาตรา 40 ซึ่งไม่เพียงพอต่อค่าใช้จ่ายเมื่อต้องใช้สิทธิและไม่สอดคล้องกับผู้ประกันตนตามมาตรา 33 และมาตรา 39 ซึ่งเป็นผู้ประกันตนภายใต้ กฎหมายเดียวกัน ก่อให้เกิดผลกระทบต่อผู้ประกันตนมาตรา 40 ที่ไม่ได้รับความเป็น ธรรมในการบังคับใช้กฎหมาย การกำหนดประโยชน์ทดแทนและสิทธิในการรับ- ประโยชน์ที่ไม่เหมาะสมให้แก่ผู้ประกันตน นอกจากส่งผลกระทบต่อผู้ประกันตนตาม มาตรา 40 แล้ว เป็นเหตุให้ประชาชนในกลุ่มอาชีพอิสระหรือพวกแรงงานนอกระบบ รวมทั้งผู้ประกอบการวิชาชีพทนายความไม่สนใจที่จะเข้าสู่การประกันสุขภาพผ่านระบบ- ประกันสังคมเพื่อสร้างความมั่นคงให้กับตนเองและครอบครัว เพราะเมื่อจ่ายเงินสมทบ ให้แก่กองทุนประกันสังคมแล้ว ได้รับสิทธิประโยชน์เพียง สาม ประเภท อีกทั้ง ประโยชน์ทดแทนทั้งสามประเภทยังไม่สอดคล้องกับความต้องการพื้นฐานที่แท้จริง ของประชาชน อันส่งผลกระทบตามมาอีกหลายด้าน ทำให้ประชาชนกลุ่มอาชีพอิสระ และแรงงานนอกระบบ กลับไปเลือกใช้บริการด้านสุขภาพโดยใช้บัตรประกันสุขภาพ หรือเดิมเรียกว่า โครงการสามสิบบาทรักษาทุกโรค ทำให้มีผู้ใช้บริการโดยใช้สิทธิตาม บัตรสุขภาพนี้มีจำนวนมาก ส่งผลให้รัฐต้องจัดสวัสดิการแต่เพียงฝ่ายเดียวให้กับ ประชาชนทั้งที่ยากจนและที่มีเงินพอที่จะร่วมจ่ายเงินสมทบด้วย โดยไม่มีการจำแนก ประเภทของบุคคล ทำให้รัฐต้องใช้งบประมาณเป็นจำนวนมากเพื่อนำมาใช้ในการรักษา- พยาบาลและดูแลสุขภาพ ตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 ทำให้รัฐมีงบประมาณไม่เพียงพอ ทำให้การบริการ การจ่ายยารักษาโรคด้อยประสิทธิภาพ สร้างปัญหาให้แก่รัฐในฐานะที่เป็นผู้มีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณสุขถ้วนหน้าแก่

ประชาชน นอกจากนั้นปัญหาเรื่องงบประมาณไม่เพียงพอ ทำให้รัฐขาดสภาพคล่องทางเศรษฐกิจ เป็นปัญหาแก่รัฐในการจัดสวัสดิการด้านอื่น ๆ นอกจากการบริการด้านสุขภาพ ตามมาด้วย

ดังนั้น หากระบบประกันสุขภาพผ่านระบบประกันสังคมให้ความคุ้มครองแก่ประชาชนอย่างครอบคลุมทุกกลุ่มทุกสาขาอาชีพ มีมาตรฐานให้ประโยชน์ทดแทนตรงกับความต้องการที่แท้จริงและเพียงพอต่อการดำรงชีวิต จะเป็นแรงจูงใจทำให้ผู้ประกอบการอาชีพอิสระต่าง ๆ กลุ่มแรงงานนอกระบบ รวมทั้งนายความ เข้าสู่ระบบการประกันสุขภาพผ่านระบบประกันสังคมทำให้งบประมาณประกันสังคมมีเงินเพิ่มขึ้น ผู้ประกันตนเหล่านี้ก็ได้รับประโยชน์จากการประกันสังคม ทำให้ไม่ต้องไปพึ่งบัตรประกันสุขภาพตามโครงการ 30 บาท รักษาทุกโรค ซึ่งเป็นการที่รัฐออกเงินแต่เพียงฝ่ายเดียว เป็นการประหยังบประมาณแก่รัฐ และทำให้สภาพการดำรงชีพของประชาชนดีขึ้นซึ่งจะส่งผลต่อความสงบสุขของสังคมโดยรวม

2. ปัญหาหลักเกณฑ์การเข้าเป็นผู้ประกันตน

ของผู้ประกอบวิชาชีพนายความตาม

พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533

เนื่องจากผู้ประกอบวิชาชีพนายความอิสระ มีสิทธิสมัครเข้าเป็นผู้ประกันตนตามกฎหมายประกันสังคมด้วยความสมัครใจโดยการจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคม อันเป็นการประกันสุขภาพผ่านระบบประกันสังคม และการประกันสุขภาพนั้นก็เป็นส่วนหนึ่งของการประกันสังคม ดังนั้นในการวิเคราะห์ปัญหาการประกันสุขภาพของผู้ประกอบวิชาชีพนายความ จึงต้องศึกษาและวิเคราะห์ปัญหาตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (ฉบับแก้ไข) พ.ศ. 2537 และ(ฉบับแก้ไข) พ.ศ. 2542 ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการประกันสุขภาพของผู้ประกอบอาชีพนายความซึ่งเป็นผู้ประกอบอาชีพอิสระ นอกจากนั้นยังต้องศึกษาวิเคราะห์รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 ด้วยเช่นกัน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มีบทบัญญัติซึ่งรับรองคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลซึ่งรวมทั้งประชาชนชาวไทยทุกสาขาอาชีพ รวมทั้งผู้ประกอบการ



ทนายนความด้วย การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคมความเชื่อทางศาสนาการศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญจะกระทำมิได้

จากการศึกษาพบว่า ผู้ประกอบวิชาชีพทนายนความเป็นผู้ประกอบวิชาชีพอิสระมีสถานะเป็นแรงงานนอกระบบเช่นเดียวกันกับ พ่อค้าแม่ค้า หาบเร่ แผงลอย มอเตอร์ไซด์รับจ้าง ช่างเสริมสวย และผู้ประกอบอาชีพอิสระอื่น ๆ ที่ไม่มีนายจ้าง แม้ว่าตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (ฉบับแก้ไข) พ.ศ. 2537 และ (ฉบับแก้ไข) พ.ศ. 2542 จะขยายความคุ้มครองการประกันสังคมสู่แรงงานนอกระบบ โดยกำหนดให้ผู้มีรายได้และมีงานทำหลากหลายสาขาอาชีพอิสระ ที่มีอายุระหว่าง 15-60 ปี และไม่ทุพพลภาพ มีสิทธิสมัครเข้าเป็นผู้ประกันตนแบบสมัครใจทั้งนี้เป็นไปตามมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 อันเป็นผลให้ผู้ประกอบอาชีพทนายนความเป็นผู้ประกอบอาชีพอิสระมีสิทธิสมัครเข้าเป็นผู้ประกันตนได้ก็ตาม แต่การที่พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (ฉบับแก้ไข) พ.ศ. 2537 และ (ฉบับแก้ไข) พ.ศ. 2542 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการเข้าเป็นผู้ประกันตนเอาไว้ตามมาตรา 40 ว่าบุคคลอื่นใดที่มีใช้ลูกจ้าง ตามมาตรา 33 จะสมัครเข้าเป็นผู้ประกันตนตามพระราชบัญญัตินี้ได้โดยให้แสดงความจำนงต่อสำนักงาน หลักเกณฑ์และอัตราการจ่ายเงินสมทบ ประเภทของประโยชน์ทดแทนที่จะได้รับตามมาตรา 54 ตลอดจนหลักเกณฑ์และเงื่อนไขแห่งสิทธิในการได้รับประโยชน์ทดแทนให้ตราเป็นพระราชกฤษฎีกา

ตามพระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์ และอัตราการจ่ายเงินสมทบประเภทของประโยชน์ทดแทนตลอดจนหลักเกณฑ์และเงื่อนไขแห่งสิทธิในการรับประโยชน์ทดแทนของผู้ประกันตนซึ่งมิใช่ลูกจ้าง ในมาตรา 7 กำหนดให้ผู้ประกันแบบสมัครใจตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 ต้องมีคุณสมบัติคือต้องเป็นผู้ที่มีอายุระหว่าง 15-60 ปี และไม่ทุพพลภาพ การที่กฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์เรื่องอายุของผู้ประกันตนเอาไว้เช่นนั้น ทำให้ผู้ประกอบอาชีพทนายนความที่มีอายุเกิน 60 ปี ไม่มีสิทธิที่จะเข้าเป็นผู้ประกันตนแบบสมัครใจ ตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (ฉบับแก้ไข) พ.ศ. 2537 และ (ฉบับแก้ไข) พ.ศ. 2542 ได้ การที่กฎหมายประกันสังคมได้

กำหนดคุณสมบัติของผู้ประกันตน ตามมาตรา 40 ไว้เช่นนั้น ย่อมเป็นการไม่สอดคล้องกับสภาพความเป็นจริงของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ อีกทั้งยังเป็นการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคล ที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองคุ้มครองเอาไว้ มิให้ปฏิบัติต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในด้านอายุ ทั้งเมื่อพิจารณาจากพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มาตรา 35 พบว่า ในการกำหนดคุณสมบัติของผู้ที่มีสิทธิสอบเข้ารับใบอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพทนายความนั้น มีการกำหนดอายุเอาไว้ว่าต้องไม่ต่ำกว่า 20 ปีบริบูรณ์ในวันยื่นคำขอจดทะเบียนและรับใบอนุญาต แต่ไม่มีการจำกัดอายุขั้นสูงไว้ ดังนั้น ผู้ที่มีอายุเกิน 60 ปี และมีคุณสมบัติด้านอื่น ๆ ตามที่กฎหมายกำหนดครบถ้วน ก็มีสิทธิเข้าสอบเพื่อขอรับใบอนุญาตให้เป็นทนายความได้

ในส่วนของการเป็นผู้ทุพพลภาพนั้น พระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์ และอัตราการจ่ายเงินสมทบประเภทของประโยชน์ทดแทนตลอดจนหลักเกณฑ์และเงื่อนไขแห่งสิทธิในการรับประโยชน์ทดแทนของผู้ประกันตนซึ่งมิใช่ลูกจ้าง ในมาตรา 7 กำหนดให้ผู้ประกันแบบสมัครใจตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 ต้องไม่เป็นผู้ทุพพลภาพ แต่เมื่อมาพิจารณาพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มาตรา 35 (9) ได้กำหนดคุณสมบัติของผู้ที่มีสิทธิยื่นคำขอจดทะเบียนและรับใบอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพทนายความว่า ต้องไม่เป็นผู้มีกายพิการหรือจิตบกพร่องอันเป็นเหตุให้เป็นผู้หย่อนสมรรถภาพในการประกอบอาชีพทนายความ ดังนั้น แม้ผู้ที่ประกอบวิชาชีพทนายความจะเป็นผู้ที่มีกายพิการ เช่น แขนขาหนึ่งข้าง ขาขาหนึ่งข้าง ตาบอดหนึ่งข้างหรือเป็นโรคโปลิโอ แต่ไม่เป็นเหตุให้หย่อนสมรรถภาพในการประกอบอาชีพทนายความ ก็สามารถเป็นทนายความได้ แต่การที่พระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์และอัตราการจ่ายเงินสมทบประเภทของประโยชน์ทดแทนตลอดจนหลักเกณฑ์และเงื่อนไขแห่งสิทธิในการรับประโยชน์ทดแทนของผู้ประกันตนซึ่งมิใช่ลูกจ้าง ในมาตรา 7 กำหนดไว้ว่า ผู้ประกันตนต้องไม่เป็นผู้ทุพพลภาพ ทำให้ผู้ประกอบวิชาชีพทนายความส่วนหนึ่งที่เป็นผู้ทุพพลภาพแต่ไม่เป็นเหตุให้หย่อนสมรรถภาพในการประกอบอาชีพทนายความ ไม่สามารถที่จะเข้าสู่ระบบประกันสุขภาพผ่านระบบประกันสังคมแบบสมัครใจตามมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคมได้ เพราะหากทนายความเป็นผู้ที่มีขาหรือแขนข้างเดียวหรือตาบอดข้างเดียวถือเป็นผู้ทุพพลภาพ ต้องห้ามมิให้สมัคร

เข้าเป็นผู้ประกันตนแบบสมัครใจตามมาตรา 40 ทำให้เกิดปัญหาการจำกัดสิทธิของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ

การได้รับความคุ้มครองด้านสุขภาพ ผ่านทางระบบประกันสังคมของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความนั้น จะต้องมีความสอดคล้องต้องกันภายใต้รัฐธรรมนูญ การที่กฎหมายประกันสังคม กำหนดอายุของผู้ประกันตนเอาไว้ ไม่เกิน 60 ปี และไม่เป็นผู้ทุพพลภาพ เป็นการขัดแย้งกันกับพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 นอกจากนั้น ยังเป็นการจำกัดสิทธิของบุคคลตามรัฐธรรมนูญด้วย

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับผู้ประกันตนที่ประกอบอาชีพอิสระและเข้าเป็นผู้ประกันตนโดยสมัครใจของประเทศเดนมาร์ก ปรากฏว่า กฎหมายได้ กำหนดอายุผู้ประกันตนไว้ไม่เกิน 67 ปี นอกจากนั้นยังให้สิทธิแก่ผู้ปกครองสมัครให้บุตรหลานตน ซึ่งอายุน้อยกว่า 15 ปี มีสิทธิเข้าสู่ระบบประกันสังคมเพื่อรับประโยชน์ทดแทนกรณีเจ็บป่วยได้ด้วย ซึ่ง การที่ให้ผู้มีอายุน้อยมีสิทธิสมัครเข้าสู่ระบบประกันสังคมเป็นเรื่องที่เป็นประโยชน์กับกองทุน เพราะผู้มีอายุน้อยส่วนใหญ่เป็นผู้แข็งแรงไม่ต้องมีความเสี่ยงในเรื่องเจ็บป่วยหรือทุพพลภาพหรือการคลอดบุตร หรือภาวะการชราภาพ

นอกจากนั้นพบว่าผู้ประกอบอาชีพทนายความไม่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายให้มีการเกษียณอายุการทำงาน ตรงกับที่สมองยังทำงานด้านกฎหมายได้ก็ยังประกอบอาชีพทนายความได้เช่นกัน ดังนั้นแม้บางคนอายุเกินหกสิบปี แต่ก็ยังประกอบอาชีพทนายความอยู่ แต่ตามพระราชบัญญัติประกันสังคมปัญหาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การเข้าเป็นผู้ประกันตน ได้จำกัดสิทธิบุคคลที่อายุต่ำกว่า 15 ปี และบุคคลที่อายุเกิน 60 ปี รวมทั้งบุคคลที่ทุพพลภาพเข้าสู่ระบบประกันสังคม ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายประกันสังคม มาตรา 33 ไม่ได้จำกัดสิทธิผู้ประกันตนที่มีอายุครบ 60 ปีบริบูรณ์และยังเป็นลูกจ้าง และผู้ทุพพลภาพเข้าเป็นผู้ประกันตนแต่อย่างใด เพียงแต่มีหลักเกณฑ์การรับประโยชน์ทดแทนควบคุมเอาไว้ กรณีผู้ประกันตนเป็นผู้ทุพพลภาพก่อนจ่ายเงินสมทบตามกำหนด 3 เดือน ภายในระยะ 15 เดือน ไม่สามารถรับประโยชน์ทดแทนกรณีทุพพลภาพได้ สำหรับเด็ก ผู้สูงอายุ หรือผู้ทุพพลภาพที่ไม่ใช่ลูกจ้าง แต่มีความสามารถที่จะพึ่งพาตนเองหรือมีผู้ปกครอง หัวหน้าครอบครัวมีรายได้เพียงพอที่จะช่วยเหลือบุคคลในครอบครัวได้ แต่กฎหมายประกันสังคมไม่เปิดโอกาสให้บุคคลเหล่านั้นเข้าสู่

ระบบ ก่อให้เกิดผลกระทบต่อหัวหน้าครอบครัวหรือผู้ปกครองที่ต้องรับภาระความ-
เสี่ยงภัยโดยลำพังเมื่อบุคคลในครอบครัวประสบอันตรายหรือเจ็บป่วย ซึ่งเป็นเรื่อง
ไม่แน่นอนที่เกิดขึ้นได้กับทุกคน ทุกเพศ ทุกวัย รวมทั้งเป็นการบังคับใช้กฎหมายที่
ไม่เป็นธรรมและไม่เสมอภาคตามหลักการประกันสังคมที่มุ่งสร้างความมั่นคงทางสังคม
โดยเน้นให้ประชาชนพึ่งพาตนเองและกำหนดสิทธิอันพึงมีพึงได้อย่างยุติธรรมและ
ทั่วถึง

นอกจากนั้นยังพบว่าพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (ฉบับแก้ไข)
พ.ศ. 2537 และ(ฉบับแก้ไข) พ.ศ. 2542 ที่กำหนดหลักเกณฑ์การเข้าเป็นผู้ประกันตน
ตามมาตรา 40 โดยกำหนดอายุไว้เป็นบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิของผู้ประกอบอาชีพ
ทนายความ เป็นการปิดกั้นมิให้ผู้สูงอายุที่ยังสามารถทำงานได้เข้าสู่ระบบประกันสังคม
และเป็นการเลือกปฏิบัติเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องอายุทำให้ผู้ประกอบอาชีพ-
ทนายความที่เป็นผู้มีอายุเกิน 60 ปี แต่ยังทำงานได้ไม่มีสิทธิเข้าเป็นผู้ประกันตนแบบ-
สมัครใจ ตามมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม และนอกจากนั้นเมื่อ
เปรียบเทียบกับผู้ประกันตนแบบบังคับที่เป็นลูกจ้างสถานประกอบการ ตามมาตรา 33
พบว่า แม้อายุเกิน 60 ปี แต่ถ้ายังทำงานเป็นลูกจ้างอยู่ก็มีสิทธิเป็นผู้ประกันตนได้

ในกรณีทุพพลภาพเมื่อพิจารณา พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ 2533 มาตรา
33 ที่ใช้บังคับกับผู้ประกันตนแบบบังคับ (ลูกจ้าง) ก็ไม่ได้มีการจำกัดสิทธิบุคคลทุพพล-
ภาพเอาไว้แต่อย่างใด แต่ได้กำหนดเอาไว้ว่ากรณีผู้ประกันตนทุพพลภาพ ก่อนจ่ายเงิน-
สมทบกำหนด 3 เดือน ภายในระยะเวลา 15 เดือน ก็ไม่สามารถรับประโยชน์จากทดแทน
กรณีทุพพลภาพได้ แต่มีสิทธิรับประโยชน์ทดแทนอื่น ๆ ได้ ดังนั้น กฎหมายประกัน-
สังคมก็ควรเปิดโอกาสให้ผู้ทุพพลภาพเข้าสู่ระบบประกันสังคมได้เช่นเดียวกับ
ผู้ประกันตนตามมาตรา 33 (ลูกจ้าง) เพื่อความเท่าเทียมกันในสังคม เป็นการลดภาระ
การจัดสวัสดิการของรัฐและส่งเสริมให้ประชาชนเข้าสู่ระบบการช่วยเหลือตนเองไม่
ตกเป็นภาระของรัฐจนเกินไป มีการเฉลี่ยทุกข์เฉลี่ยสุขกับสังคมทำให้สังคมมั่นคงยิ่งขึ้น

จากการศึกษาวิเคราะห์ปัญหาผู้เขียนเห็นว่า ผู้ประกอบอาชีพทนายความ เป็น
ผู้ประกอบอาชีพอิสระแม้จะเข้าเป็นผู้ประกันตนตามพระราชบัญญัติประกันสังคม
พ.ศ. 2533 ได้ก็ตาม แต่ถูกจำกัดสิทธิในเรื่องอายุ และถูกเลือกปฏิบัติเพราะเหตุแห่ง

ความแตกต่างเรื่องอายุ พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 (ฉบับแก้ไข) พ.ศ. 2537 และ(ฉบับแก้ไข) พ.ศ. 2542 จึงมีบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 มาตรา 30 ผู้เขียนเห็นว่า ควรแก้ไขกฎหมายฉบับนี้ให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 และหลักการประกันสังคมที่เป็นหลักสากล เพื่อให้สิทธิประเภทเดียวกันได้รับการปฏิบัติ หรือการมอบสิทธิให้อย่างเท่าเทียมกัน โดยการแก้ไขพระราชบัญญัติประกันสังคม โดยให้ผู้ประกอบวิชาชีพทนายความที่มีอายุเกิน 60 ปี สามารถเข้าสมัครเข้าประกันตน ตามมาตรา 40 ได้ และให้ผู้ประกอบวิชาชีพทนายความที่มีร่างกายทุพพลภาพ แต่ไม่เป็นเหตุให้หย่อนความสามารถในการประกอบอาชีพทนายความสามารถเข้าประกันตน ตาม มาตรา 40 ได้เช่นเดียวกัน

3. ปัญหาการส่งเสริมสวัสดิการด้านสุขภาพ ของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ

จากการศึกษาพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการประกันสวัสดิการด้านสุขภาพของทนายความพบว่า พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มุ่งเน้นไปที่การควบคุมมรรยาททนายความ เป็นหลัก แต่ไม่ได้ส่งเสริมให้มีสวัสดิการด้านสุขภาพของทนายความซึ่งเป็นสมาชิกขององค์กร อย่างเพียงพอ แม้สภาทนายความจะออกข้อบังคับว่าด้วยสวัสดิการทนายความขึ้นใช้ บังคับ โดยให้ทนายความหรือทนายทนายความที่ได้รับความเดือดร้อน มีสิทธิร้องขอ ให้สภาทนายความช่วยเหลือได้ก็ตาม แต่ปรากฏว่าข้อบังคับดังกล่าวที่ออกโดยอาศัย พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 กลับมุ่งเน้นการให้ความช่วยเหลือผู้ประกอบอาชีพทนายความในลักษณะของการ “สงเคราะห์” มากกว่าที่จะจัดให้ทนายความได้รับ ตามหลักสิทธิขั้นพื้นฐานอันเป็นสิทธิที่พึงมีพึงได้โดยไม่ต้องมีการร้องขอและรอ การตรวจสอบ เพราะการมีสิทธิ หมายถึง การมีกฎหมายรับรองคุ้มครองให้มีผู้หน้าที่ต้อง จัดการให้เป็นไปตามสิทธิ และผู้หน้าที่จะต้องจัดการให้ผู้มีสิทธิได้รับสิทธินั้น ๆ โดย มีอาจดำเนินการเป็นอย่างอื่น แต่ตามพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มาตรา 73 ที่กำหนดให้ทนายความที่ได้รับความเดือดร้อนหรือทนายทนายความที่ถึงแก่-

ความตายซึ่งได้รับความเดือดร้อนมีสิทธิที่จะขอรับการสงเคราะห์จากเงินกองทุน-
สวัสดิการทนายความ โดยยื่นคำขอต่อสวัสดิการสภาพทนายความ และยังกำหนดไว้เกี่ยวกับ
การสงเคราะห์ การเก็บรักษาและการจ่ายเงินสวัสดิการทนายความให้เป็นไปตาม
หลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับ เมื่อมาพิจารณาจากข้อบังคับสภาพทนายความ
ว่าด้วยสวัสดิการทนายความ พ.ศ. 2529 ในข้อที่ 6 ข้อที่ 7 และข้อที่ 8 ซึ่งออกโดยอาศัย
อำนาจตามความในมาตรา 27 (3) และมาตรา 73 แห่งพระราชบัญญัติทนายความ
พ.ศ. 2528 แล้วพบว่า การขอรับการสงเคราะห์จากกองทุนสวัสดิการทนายความนั้น
มีขั้นตอนดังนี้คือ ทนายความที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเจ็บป่วย และทายาทของ
ทนายความที่ได้รับความเดือดร้อนเนื่องจากทนายความถึงแก่ความตาย มีสิทธิขอรับ
การสงเคราะห์จากเงินกองทุนสวัสดิการทนายความหรือเงินทดแทนจากบริษัทประกันภัย
ซึ่งคณะกรรมการสภาพทนายความได้จัดสรรทำประกันภัยไว้ให้ โดยยื่นคำขอต่อกรรมการ-
สวัสดิการสภาพทนายความ หรือต่ออนุกรรมการสวัสดิการประจำจังหวัดหรือประจำ
ศาลจังหวัดแล้วแต่กรณี เมื่อได้รับคำขอแล้วแล้วให้กรรมการสวัสดิการทนายความหรือ
อนุกรรมการสวัสดิการประจำจังหวัดหรือประจำศาลจังหวัดแล้วแต่กรณีส่งคำขอให้
คณะอนุกรรมการดำเนินการตรวจสอบข้อเท็จจริงตามคำขอ หากจำเป็นต้องเรียก
พยานหลักฐานเพิ่มเติมก็ให้แจ้งให้แก่ผู้ยื่นคำขอทราบและจัดส่งให้คณะอนุกรรมการ-
สวัสดิการ หลังจากตรวจสอบข้อเท็จจริงแล้ว ให้ทำความเห็นเสนอไปยังประธานคณะ-
อนุกรรมการ เพื่อนำเข้าพิจารณาในการประชุมคณะอนุกรรมการสวัสดิการ เมื่อคณะ-
อนุกรรมการพิจารณาแล้วให้รวบรวมเสนอคณะกรรมการสภาพทนายความเพื่อให้
ความเห็นชอบ

จะเห็นได้ว่า ขั้นตอนในการพิจารณาให้ความเห็นชอบนั้นมีหลายขั้นตอน และ
เมื่อทนายความผู้ขอใช้สิทธิหรือทายาทได้ยื่นคำขอและดำเนินการตามขั้นตอนอื่น ๆ เช่น
ส่งพยานหลักฐานเพิ่มเติมจนครบถ้วนแล้ว ขั้นตอนต่อจากนั้นก็จะต้องคอยว่าจะได้รับ
การสงเคราะห์ตามที่ร้องขอหรือไม่ ซึ่งเป็นสิทธิในการใช้ดุลพินิจในการให้ความเห็นชอบ
ของคณะกรรมการสภาพทนายความ ที่จะตีความว่า ผู้ขอนั้นได้รับความ “เดือดร้อน”
จนต้องสมควรได้รับความช่วยเหลือจากกองทุนสวัสดิการทนายความหรือไม่ ซึ่งข้อบังคับ-
สภาพทนายความว่าด้วยสวัสดิการทนายความ พ.ศ. 2529 ที่กำหนดไว้นั้น มิใช่เป็นการให้

สิทธิแก่ทนายความ แต่เป็นการให้ความช่วยเหลือทนายความแบบให้การสงเคราะห์ผู้ยากไร้เป็นราย ๆ ไปซึ่งการให้ในลักษณะสงเคราะห์นั้นแม้จะเป็นเพียงการให้เปล่าโดยผู้รับการสงเคราะห์ไม่ต้องจ่ายเงินสมทบก็ตาม แต่เป็นการให้ที่ เป็นมาตรฐานขั้นต่ำที่สุดเท่าที่มนุษย์จะพอยังชีพอยู่ได้เท่านั้น ทั้งที่การได้รับบริการด้านสุขภาพ เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองคุ้มครองไว้ ซึ่งตามหลักการของสิทธิขั้นพื้นฐาน การได้รับสิทธิดังกล่าวผู้มีสิทธิจะต้องได้รับโดยมิพักต้องร้องขอรับ

การสงเคราะห์เสียก่อนหรือต้องผ่านการตรวจสอบเสียก่อน กองทุนสวัสดิการทนายความ จะขอตรวจสอบได้ก็แต่เฉพาะในข้อเท็จจริงที่ว่าผู้ขอใช้สิทธิเป็นสมาชิกสภาทนายความหรือไม่ และสาเหตุที่ต้องยื่นคำขอรับการสงเคราะห์เพราะเหตุใดเท่านั้น หากปรากฏว่าเป็นสมาชิกสภาทนายความจริงและมีเหตุที่ต้องยื่นคำขอรับการสงเคราะห์จริง เช่น เจ็บป่วยจนไม่สามารถประกอบอาชีพทนายความได้ ทำให้ขาดรายได้เลี้ยงดูคนในครอบครัว ย่อมได้รับสิทธิในการรับเงินหรือสวัสดิการอื่น ๆ จากกองทุนทันทีโดยไม่ต้องมีคณะกรรมการสภาทนายความพิจารณาให้ความเห็นชอบอีกชั้นหนึ่ง การที่ทนายความที่เดือดร้อนมาขอใช้สิทธิจากกองทุนสวัสดิการสังคมจำเป็นต้องผ่านการพิจารณาให้ความเห็นชอบจากกรรมการสภาทนายความนั้นเป็นการขัดแย้งกับหลักการแห่งสิทธิขั้นพื้นฐานตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ให้แก่บุคคลซึ่งรวมถึงทนายความด้วย

ผลจากการวิเคราะห์ ผู้เขียนเห็นว่าสิทธิในการได้รับบริการด้านสุขภาพ เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ประกอบอาชีพทนายความที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองคุ้มครองไว้ ซึ่งตามหลักการของสิทธิขั้นพื้นฐาน การได้รับสิทธิดังกล่าวผู้มีสิทธิจะต้องได้รับโดยมิพักต้องร้องขอรับการสงเคราะห์เสียก่อนหรือต้องผ่านการตรวจสอบเสียก่อน กองทุนสวัสดิการทนายความหรือคณะกรรมการสภาทนายความจะขอตรวจสอบได้ก็แต่เฉพาะในข้อเท็จจริงที่ว่าผู้ขอใช้สิทธิเป็นสมาชิกสภาทนายความหรือไม่เท่านั้น หากปรากฏว่าเป็นสมาชิกสภาทนายความจริงย่อมได้รับสิทธิในการรับเงินหรือสวัสดิการอื่น ๆ จากกองทุนทันทีโดยไม่ต้องมีคณะกรรมการสภาทนายความพิจารณาให้ความเห็นชอบอีกชั้นหนึ่ง การที่ทนายความที่เดือดร้อนมาขอใช้สิทธิจากกองทุนสวัสดิการสังคมจำเป็นต้องผ่านการพิจารณาให้ความเห็นชอบจากกรรมการสภาทนายความนั้นเป็นการขัดแย้งกับหลักการแห่งสิทธิขั้นพื้นฐานตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ให้แก่บุคคลซึ่งรวมถึง

ผู้ประกอบวิชาชีพทนายความด้วย พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 ในมาตรา 73 จึงเป็นบทบัญญัติที่ไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550

นอกจากนั้นยังมีปัญหาในเรื่องการตีความกฎหมาย คือพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 ในมาตรา 73 วรรคสองได้บัญญัติเอาไว้ว่า “ ทนายความที่ได้รับ ความเดือดร้อน หรือทายาทของทนายความที่ถึงแก่ความตาย ซึ่งได้รับความเดือดร้อน มีสิทธิขอรับการสงเคราะห์จากกองทุนสวัสดิการทนายความ โดยยื่นคำขอต่อกองทุน สวัสดิการทนายความ” จากบทบัญญัตินี้ดังกล่าวจะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มาตรา 73 วรรค สอง บัญญัติไว้ค่อนข้างคลุมเครือ เพราะความเดือดร้อนนั้น เป็นรูปธรรม คำจำกัดความของความเดือดร้อนคืออะไร ไม่มีความชัดเจน ความ เดือดร้อนของประชาชน หรือวิญญูชน จะเหมือนกันกับความเดือดร้อนของทนายความ หรือทายาทของทนายความที่ถึงแก่ความตายหรือไม่ก็ไม่มีความชัดเจน ยกตัวอย่างเช่น มีทายาททนายความผู้หนึ่งยื่นคำร้องขอรับการสงเคราะห์จากกองทุนสวัสดิการสภา ทนายความอ้างเหตุว่า ได้รับความเดือดร้อนเนื่องจากสามีซึ่งเป็นทนายความถึงแก่ ความตาย มีหลักฐานมาแสดงครบถ้วนตามข้อบังคับที่กำหนดไว้ แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่า ทนายความที่ถึงแก่ความตายนั้นเป็นทนายความที่มีฐานะดี กรณีตามตัวอย่างนี้จะถือว่า ทายาทของทนายความที่ถึงแก่ความตายได้รับความเดือดร้อนหรือไม่ และหากสภา ทนายความให้ความเห็นว่ากรณีดังกล่าวทายาทของทนายความที่เสียชีวิตไม่ได้รับ ความเดือดร้อน และไม่ให้เงินช่วยเหลือ จะถือว่าเป็นการจำกัดสิทธิเขาหรือไม่ เพราะ พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มิได้ให้นิยามคำว่าเดือดร้อนเอาไว้ ซึ่งคำนี้ นับว่า เป็นสาระสำคัญแห่งการก่อให้เกิดสิทธิ

จากเหตุผลดังกล่าวผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายบัญญัติไว้ไม่ชัดเจน เห็นควรให้มีการแก้ไขให้ชัดเจนไม่ต้องตีความกันต่อไป

4. ปัญหาการจ่ายเงินสมทบของ ผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ

เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับอัตราเงินสมทบของผู้ประกันตนแบบมาตรา 33 และผู้ประกันตนแบบมาตรา 39 และผู้ประกันตนตามมาตรา 40 แล้ว ปรากฏว่าผู้ประกอบวิชาชีพทนายความที่เป็นผู้ประกันตนตามมาตรา 40 ต้องจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมเป็นรายปี ๆ ละ 3,360 บาท ซึ่งเมื่อคำนวณเป็นรายเดือนเป็นเงินสมทบเดือนละ 280 บาท เพื่อคุ้มครองผู้ประกันตนเพียง 3 ประเภทคือ กรณีคลอดบุตร ทูพพลภาพ และตาย

อัตราเงินสมทบของผู้ประกันตนตามมาตรา 33 ซึ่งเป็นลูกจ้างสถานประกอบการจ่ายเพียงร้อยละ 1.5 ของรายได้ หากคำนวณรายได้จากค่าแรงขั้นต่ำคือวันละ 215 บาท คำนวณเป็นรายเดือน ๆ ละ 6,450 บาท เป็นเงินสมทบเดือนละ 96.75 บาทและ ผู้ประกันตนตามมาตรา 39 จ่ายร้อยละ 9 ของฐานรายได้คงที่ 4,800 บาท เป็นเงิน 432 บาท ต่อเดือน ซึ่งนอกจากผู้ประกันตนตามมาตรา 33 และมาตรา 39 จะได้รับประโยชน์ทดแทนทั้ง 3 ประเภทดังกล่าวเช่นเดียวกับผู้ประกันตนตามมาตรา 40 แล้ว ยังได้รับประโยชน์ทดแทนกรณีประสบอันตรายและเจ็บป่วยซึ่งเป็นประโยชน์ทดแทนที่ตรงกับความต้องการของผู้ประกันตนมากที่สุด การกำหนดอัตราเงินสมทบให้แก่ผู้ประกันตนตามมาตรา 40 แบบเหมาประโยชน์ทดแทน ก่อให้เกิดปัญหาแก่ผู้ประกันตนตามมาตรา 40 และผู้ประกอบวิชาชีพทนายความอิสระที่อยู่ในกลุ่มของผู้ประกันตนตามมาตรา 40 นี้ ทำให้ไม่ได้รับความเป็นธรรมในการบังคับใช้กฎหมาย ทั้ง ๆ ที่เป็นผู้ประกันตนอยู่ภายใต้กฎหมายฉบับเดียวกัน และมีพื้นฐานมาจากหลักการและแนวคิดในการสร้างความมั่นคงทางสังคม ความเสมอภาคและความยุติธรรมเช่นเดียวกัน แต่ปรากฏว่าอัตราเงินสมทบที่ผู้ประกันตนตามมาตรา 40 ต้องจ่าย มีความแตกต่างกับผู้ประกันตนในระบบเดียวกันมากเกินไป

ในกรณีของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความซึ่งเป็นผู้ประกอบอาชีพอิสระที่เข้าเป็นผู้ประกันตนตามมาตรา 40 ต้องจ่ายเงินสมทบ และได้รับประโยชน์ทดแทนแบบเหมาชุด เป็นการได้รับประโยชน์ทดแทนที่ไม่เหมาะสมและไม่ตรงกับความต้องการของ

ผู้ประกอบการวิชาชีพทนายความ เป็นเหตุให้ต้องจ่ายเงินสมทบเกินความจำเป็นกล่าวคือ เป็นการจ่ายในส่วนที่ไม่ได้ใช้ประโยชน์ ทำให้ทนายความไม่สนใจเข้าสู่ระบบประกันสังคมเท่าที่ควร ดังนั้นการกำหนดประโยชน์ทดแทนให้แก่ผู้ประกันตนตามมาตรา 40 จึงไม่ควรกำหนดแบบเหมาชุด ควรให้ผู้ประกันตนมีโอกาสในการเลือกชุดประโยชน์ทดแทนให้เหมาะสมกับตนเองและให้สอดคล้องกับอัตราเงินสมทบที่จ่ายไป

ปัญหาการกำหนดเงินสมทบสำหรับผู้ประกอบการวิชาชีพทนายความที่เป็นผู้ประกันตนตามมาตรา 40 โดยไม่มีการแยกเงินสมทบตามประเภทประโยชน์ทดแทน เช่นผู้ประกันตนตามมาตรา 39 จะไม่มีมาตรฐานที่แน่นอนในการกำหนดอัตราเงินสมทบ เมื่อศึกษากรณีของประเทศเกาหลีพบว่าในการคำนวณการจ่ายเงินสมทบของผู้ประกอบการวิชาชีพอิสระ จะใช้วิธีคำนวณจากทรัพย์สินของผู้ประกันตน เหตุที่เป็นเช่นนี้ เพราะผู้ประกอบการอาชีพอิสระจะไม่มีรายได้ที่แน่นอน จึงใช้ทรัพย์สินและขนาดของครอบครัวเป็นตัวชี้วัดความสามารถในการจ่ายและความจำเป็นในการรับประโยชน์แต่กรณีของประเทศเกาหลีไม่อาจนำมาใช้กับประเทศไทยได้ เพราะอาจมีการแจ้งทรัพย์สินที่ต่ำกว่าความเป็นจริงเพื่อทำให้จ่ายเงินสมทบต่ำลง ผู้เขียนเห็นว่า ในกรณีของผู้ประกอบการวิชาชีพทนายความที่จะเข้าเป็นผู้ประกันตนตามมาตรา 40 นั้น ควรกำหนดการจ่ายเงินสมทบโดยการคำนวณจากฐานรายได้ที่คงที่ในอัตราใดอัตราหนึ่งอาจจะคิดเฉลี่ยจากค่าแรงขั้นต่ำของลูกจ้าง วิธีดังกล่าวนี้เหมาะสมกับผู้ประกอบการวิชาชีพทนายความและผู้ประกอบการอาชีพอิสระอื่น ๆ ด้วย

การที่กฎหมายกำหนดให้ผู้ประกันตนตามมาตรา 40 จ่ายเงินสมทบในอัตราที่ไม่เหมาะสมดังที่กล่าวมาแล้วเป็นเหตุให้ปัจจุบันนี้มีผู้ประกันตนแบบสมัครใจตามมาตรา 40 น้อยมาก ประชาชนกลุ่มนี้รวมทั้งผู้ประกอบการวิชาชีพทนายความหันไปพึ่งบัตรประกันสังคม หรือ โครงการ 30 บาท รักษาทุกโรค ทำให้รัฐต้องใช้งบประมาณเพิ่มขึ้นเป็นจำนวนมากก่อให้เกิดปัญหาเรื่องงบประมาณ และควรมีมาตรฐานในการรักษาพยาบาล

5. ปัญหาการทับซ้อนของกฎหมาย

ตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า พ.ศ. 2545 หรือโครงการ 30 บาท รักษาทุกโรคได้กำหนดให้ผู้ที่จะมีสิทธิรักษาพยาบาลตามกฎหมายนี้ต้องเป็นกรณีที่ไม่เป็นผู้ที่ได้รับช่วยเหลือด้านสุขภาพจากรัฐในหน่วยงานใด ๆ มาก่อน จึงจะมีสิทธิได้รับบัตรหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า ซึ่งเหตุผลในการประกาศใช้กฎหมายฉบับนี้เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ได้บัญญัติให้ชนชาวไทยย่อมมีสิทธิเสมอกันในการรับบริการสาธารณสุขที่ได้มาตรฐาน และผู้ยากไร้มีสิทธิได้รับการรักษาพยาบาลจากสถานบริการสาธารณสุขของรัฐโดยไม่เสียค่าใช้จ่ายตามที่กฎหมายบัญญัติ กฎหมายฉบับนี้ มุ่งคุ้มครองผู้ที่มีรายได้น้อย หรือไม่มีรายได้เป็นหลัก เพราะเป็นการรักษาฟรีเป็นการจัดสวัสดิการด้านสุขภาพให้แก่ประชาชนที่ไม่มีเงินจ่ายค่ารักษา อย่างไรก็ตามการที่กฎหมายกำหนดไว้เช่นนี้ทำให้ผู้ประกอบการวิชาชีพทนายความที่ต้องการประกันสุขภาพโดยผ่านระบบประกันสังคมโดยประกันตนแบบสมัครใจตามมาตรา 40 จะไม่ได้รับประโยชน์จากโครงการประกันสุขภาพถ้วนหน้า เพราะเมื่อผู้ประกอบการวิชาชีพทนายความเป็นผู้ประกันตน จ่ายเงินสมทบ ตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 แล้ว ก็ถือว่าเป็นผู้ที่ได้รับความช่วยเหลือด้านสุขภาพจากรัฐแล้ว จึงไม่อาจใช้สิทธิในบัตรทองหรือบัตรประกันสุขภาพถ้วนหน้าได้ ในทางเดียวกันเมื่อผู้ประกอบการวิชาชีพทนายความจะหันไปพึ่งการประกันสังคมก็กลับพบว่า ได้รับประโยชน์ทดแทนจากการประกันเพียง 3 ประเภท คือ คลอดบุตร ทูพพลภาพและตาย ซึ่งไม่สอดคล้องกับความต้องการพื้นฐานของผู้ประกอบการวิชาชีพทนายความ

นอกจากปัญหาการทับซ้อนและขัดแย้งกันเองของกฎหมายดังที่กล่าวข้างต้นแล้วยังมีบทบัญญัติของกฎหมายที่ทับซ้อนและขัดแย้งกันคือพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 ได้กำหนดไว้ในบทนิยามศัพท์ว่า หน่วยงานของรัฐ หมายความว่า ราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ องค์การควบคุม-การประกอบวิชาชีพ องค์การมหาชนและหน่วยงานอื่นของรัฐ เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติดังกล่าวของพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 จะเห็นได้ว่า สถานทนายความ เป็นองค์กรควบคุมการประกอบวิชาชีพ ซึ่งถือเป็นหน่วยงานของรัฐตามความหมายของ

กฎหมายฉบับนี้ ดังนั้น ในกรณีที่ผู้ประกอบวิชาชีพทนายความไม่ได้เป็นผู้ประกัน ผู้ประกันตนตามพระราชบัญญัติประกันสังคม แต่ได้รับความช่วยเหลือด้านสวัสดิการ จากสหภาพทนายความแล้ว จะถือว่า ผู้ประกอบวิชาชีพทนายความเป็นผู้ที่ได้รับ ความช่วยเหลือด้านสุขภาพจากรัฐในหน่วยงานใด ๆ มาก่อนหรือไม่ เพราะการที่ พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 บัญญัติไว้ดังกล่าวอาจทำให้เกิดการตีความ กฎหมาย ทำให้ผู้ประกอบวิชาชีพทนายความเสียสิทธิในการได้รับบริการด้าน- สาธารณสุขจากรัฐได้สมดังเจตนารมณ์ของกฎหมาย

ดังนั้น บทบัญญัติของพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 กับพระราช- บัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 จึงมีปัญหาทับซ้อนและขัดแย้งกัน แม้ว่ากฎหมายทั้งสองฉบับมุ่งให้บริการด้านสาธารณสุขแก่ประชาชนให้ครอบคลุม ทั่วถึงมากที่สุดและมุ่งเน้นไปที่กลุ่มผู้มีรายได้น้อยซึ่งเป็นประชาชนส่วนใหญ่ของ ประเทศ แต่ปรากฏว่ายังไม่ได้ดำเนินไปในทิศทางเดียวกัน ทำให้เกิดปัญหาแก่ ผู้ที่ประกอบวิชาชีพทนายความและผู้ประกอบอาชีพอิสระอื่น ๆ ด้วย จึงเป็นการไม่ สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่มุ่งให้การรับรองคุ้มครองสิทธิของบุคคล ในการได้รับการประกันสุขภาพจากรัฐอย่างทั่วถึงและเท่าเทียมกัน