

# ปัญหากฎหมายคุ้มครองการทำงานครูโรงเรียนเอกชน

## The Problem of Legal Work Protection of Private School Teachers

อุดม งามเมืองสกุล<sup>1</sup>

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยพะเยา 19 หมู่ 2 ตำบลแมกมา อำเภอเมือง จังหวัดพะเยา 56000

เมลล์ติดต่อ: Udom4437@gmail.com

Udom Ngammuangsakul

Faculty of Law, University of Phayao, 19 Moo 2 Maeka Muang Phayao 56000,

Email: Udom4437@gmail.com

ไพรัช ธีระชัยมหิทธิ<sup>2</sup>

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยพะเยา 19 หมู่ 2 ตำบลแมกมา อำเภอเมือง จังหวัดพะเยา 56000

เมลล์ติดต่อ: Legallyboy@hotmail.com

Pairush Teerachaimahit

Faculty of Law, University of Phayao, 19 Moo 2 Maeka Muang Phayao 56000,

Email: Legallyboy@hotmail.com

Received: February 1, 2020; Revised: June 23, 2020; Accepted: June 25, 2020

### บทคัดย่อ

สัญญาจ้างผู้อำนวยการ ครู ผู้สอน และบุคลากรทางการศึกษากับในโรงเรียนเอกชน มีลักษณะเป็นสัญญาจ้างแรงงาน แต่เนื่องจากสภาพการทำงานและภาระงานแตกต่างจาก ลูกจ้างทั่วไป เช่น ภาระงานด้านวิชาการ การเตรียมสอน การวัดผลประเมินผล การดูแลนักเรียน งานเอกสารและภาระงานอื่นที่รับมอบหมาย เป็นต้น ส่งผลให้การกำหนดเวลาการทำงาน และการจ่ายค่าตอบแทน จึงมีความแตกต่างจากลูกจ้างทั่วไป จึงไม่อาจนำกฎหมายแรงงาน

<sup>1</sup> ผู้ช่วยศาสตราจารย์, อาจารย์ประจำ (Assistant Professor, Lecturer, Faculty of Law, University of Phayao).

<sup>2</sup> ผู้ช่วยศาสตราจารย์, อาจารย์ประจำ (Assistant Professor, Lecturer, Faculty of Law, University of Phayao).



มาใช้บังคับได้ ดังนั้น พระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 มาตรา 86 จึงกำหนดให้การคุ้มครองการทำงานในส่วนของผู้อำนวยการ ครูและบุคลากรทางการศึกษาเป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชนกำหนด โดยจะต้องได้รับประโยชน์ตอบแทนไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้ในกฎหมายคุ้มครองแรงงาน แต่ระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 ซึ่งเป็นระเบียบที่ใช้บังคับในปัจจุบัน ยังมีปัญหาทางกฎหมายในประเด็นต่อไปนี้ (1) ไม่คุ้มครองผู้อำนวยการ ผู้จัดการ และตำแหน่งบุคลากรทางการศึกษาอื่นที่มีใช่ครูใหญ่ หรือครู (2) ไม่กำหนดอัตราค่าชดเชยกรณีครูที่ทำงานครบ 20 ปี (3) ไม่ให้สิทธิในการขอเกษียณอายุงานกรณีที่มีอายุครบ 60 ปี และ (4) มีการกำหนดข้อยกเว้นไม่จ่ายค่าชดเชยให้แก่ครูชาวต่างชาติที่ถูกเลิกจ้างเพราะเหตุสิ้นสุดสัญญาจ้าง ดังนั้น จึงควรแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องให้สอดคล้องกับบทบัญญัติตามมาตรา 86 แห่งพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 ต่อไป

**คำสำคัญ:** กฎหมายแรงงาน ความคุ้มครองการทำงาน ครู โรงเรียนเอกชน



## Abstract

Working agreement between the employees and the private school is the labor contract. However, the differences on working conditions and workload such as academic workload, teaching preparation, evaluation, caring for students and other work assignments result the determination of working hours and remuneration to be different from general employees that could not be enforced by labor law. The Private School Act B.E.2550, Article 86 assigns to protect the directors, teachers and educational personal of private school through the regulations enacted by the Private School Promotion Commission to receive the benefits not less than could earned as specified in the Labor Protection Law. However, the Educational Ministerial Regulation Pertaining to Work Protection for Private School Principals and Teachers, B.E. 2542 (1999), which is currently in force, still has legal issues as follow: (1) does not protect private school directors, managers and other educational persons that are not principals or teachers (2)does not specify compensation rate for teachers who have completely worked for 20 years (3) does not grant the retirement right in case they reach age of 60 years old and (4) there is an exemption from compensation for foreign teachers who stop working for the employer due to termination of the employment contract. Therefore, it should be revised the laws in accordance with the provisions of Article 86 of the Private School Act, B.E. 2550 (2007).

**Keywords:** Labor Law, Protection Work, Teacher, Private School

## 1. บทนำ

ปัจจุบันระบบการจัดการศึกษาของประเทศไทยตั้งแต่ระดับปฐมวัยจนถึงระดับอุดมศึกษามีหน่วยงานหรือสถานศึกษาที่เป็นผู้ดำเนินการภายใต้การกำกับดูแลตามมาตรฐานการจัดการศึกษา โดยแบ่งตามกลุ่มผู้ให้บริการจัดการศึกษาเป็น 2 ลักษณะ คือ สถานศึกษาที่เป็นของรัฐ และสถานศึกษาเอกชน โดยถือได้ว่าสถานศึกษาเอกชนมีความสำคัญต่อการพัฒนาด้านการศึกษาของชาติไม่น้อยไปกว่าสถานศึกษาของรัฐ บุคลากรในสถานศึกษาทั้งในส่วนของรัฐและสถานศึกษาเอกชนล้วนต้องมีคุณสมบัติและมีมาตรฐานคุณวุฒิตามที่กฎหมายกำหนดไม่แตกต่างกัน อย่างไรก็ตามในด้านนวัตกรรมการปฏิบัติงานและมาตรฐานทางวิชาชีพของครูหรือผู้สอนในสถานศึกษาของรัฐและสถานศึกษาเอกชนกลับพบว่ามี ความแตกต่างกันในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองการทำงานของครูหรือผู้ปฏิบัติงานในโรงเรียนเอกชนกับโรงเรียนของรัฐ หรือเมื่อเปรียบเทียบกับ การคุ้มครองการทำงานของอาจารย์หรือผู้ปฏิบัติงานในมหาวิทยาลัยเอกชน<sup>3</sup> อย่างไรก็ดีในบทความนี้มุ่งที่จะศึกษาเปรียบเทียบการคุ้มครองผู้ปฏิบัติงานในโรงเรียนเอกชนกับมาตรฐานการคุ้มครองลูกจ้างตามกฎหมายแรงงาน เป็นสำคัญ ซึ่งพบว่า มีหลายประเด็นที่เป็นปัญหาทางกฎหมาย เช่น ประเด็นเกี่ยวกับลักษณะของความผูกพันตามสัญญาจ้างระหว่างโรงเรียนกับครู หรือผู้สอน หรือผู้ปฏิบัติงานในโรงเรียน ประเด็นเกี่ยวกับการเลิกจ้างและการจ่ายเงินชดเชย<sup>4</sup> ประเด็นเกี่ยวกับสิทธิในการขอเกษียณอายุงานและประเด็นข้อยกเว้นไม่จ่ายค่าชดเชยให้แก่ครูชาวต่างชาติที่ถูกเลิกจ้างเพราะเหตุสิ้นสุดสัญญาจ้างซึ่งมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม เป็นต้น

ข้อมูลจากกลุ่มงานทะเบียน สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชน กระทรวงศึกษาธิการ พบว่า ในปีการศึกษา 2562 มีจำนวนครูหรือผู้สอนในโรงเรียนเอกชนทั้งที่เป็นโรงเรียนในระบบและโรงเรียนนอกระบบ<sup>5</sup> รวม 192,361 คน และหากพิจารณาเฉพาะจำนวนครูหรือผู้สอนในโรงเรียนที่เป็นการศึกษาในระบบโรงเรียน มีจำนวนครูมากถึง 120,434 คน แบ่งเป็นโรงเรียนสามัญ จำนวน 114,638 คน และโรงเรียนนานาชาติ จำนวน 5,796 คน ประเด็นที่สืบเนื่องจากข้อมูลจำนวนครูหรือผู้สอนในโรงเรียนเอกชนดังกล่าว คือ ปัญหากฎหมายที่เกี่ยวข้อง

<sup>3</sup> อุดม งามเมืองสกุล, “กฎหมายแรงงานในสถาบันอุดมศึกษาเอกชน,” *วารสารกฎหมาย คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย* 26, ฉ. 1 (2550): 21-42.

<sup>4</sup> “พิพากษา มูลนิธิคณะเซนต์คาเบรียล จ่ายค่าชดเชย - เงินบำนาญ,” *คมชัดลึก*, 11 ตุลาคม 2562, สืบค้นเมื่อ 10 มิถุนายน 2563, <https://www.komchadluek.net/news/regional/393034>.

<sup>5</sup> การศึกษาในระบบโรงเรียน หมายถึง โรงเรียนสามัญศึกษา และโรงเรียนนานาชาติ ส่วนการศึกษานอกระบบโรงเรียน คือ โรงเรียนสอนศาสนา โรงเรียนศิลปะและกีฬา โรงเรียนสอนวิชาชีพ โรงเรียนกวดวิชา โรงเรียนเสริมสร้างทักษะชีวิต ปอเนาะ และตาติกา, ข้อมูลจากกลุ่มงานทะเบียน สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชน กระทรวงศึกษาธิการ, สืบค้นเมื่อ 2 มกราคม 2563, <https://opec.go.th/web/index.php/2018/11/20/15075>.

นิติสัมพันธ์ระหว่างโรงเรียนกับครูหรือผู้สอนในโรงเรียนเอกชนว่าอยู่ภายใต้กฎหมายใด กรณีมีการผิดสัญญาหรือมีข้อพิพาทระหว่างกันจะต้องตกอยู่ภายใต้บังคับกฎหมายใด และกฎหมายดังกล่าวมีความเหมาะสมและเพียงพอต่อการนำมาบังคับใช้ในสถานการณ์ปัจจุบันและอนาคตหรือไม่ เพราะปัจจุบันมีแนวโน้มการปิดตัวของโรงเรียนเอกชนและการเลิกจ้างจำนวนมาก<sup>6</sup>

เมื่อพิจารณากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองการทำงานของครูในโรงเรียนเอกชน และคู่มือการปฏิบัติงานในโรงเรียนเอกชน<sup>7</sup> ผู้เขียนพบว่าปัจจุบันได้มีการตราพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ได้แก้ไขปรับปรุงพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2525 และ พระราชบัญญัติโรงเรียนราษฎร์ พระพุทธศักราช 2462 เพื่อให้ทันสมัยและสอดคล้องกับกฎหมายว่าด้วยการศึกษาแห่งชาติที่ได้กำหนดหลักการบริหารและการจัดการศึกษาของโรงเรียนเอกชนให้มีฐานะเป็นนิติบุคคลและมีคณะกรรมการบริหาร เพื่อทำหน้าที่บริหารและจัดการศึกษาโรงเรียนเอกชนให้มีความเป็นอิสระโดยมีการกำกับ ติดตาม การประเมินคุณภาพ และมาตรฐานการศึกษาเช่นเดียวกับสถานศึกษาของรัฐ นอกจากนี้ เพื่อให้เอกชนมีส่วนร่วมในการจัดการศึกษา โดยรัฐพร้อมให้การสนับสนุนด้านเงินอุดหนุน และสิทธิประโยชน์อื่น รวมทั้งส่งเสริมและสนับสนุนด้านวิชาการ ให้แก่สถานศึกษาของเอกชน ประการสำคัญพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 ได้กำหนดให้กิจการของโรงเรียนในระบบเฉพาะในส่วนของผู้อำนวยการ ครูและบุคลากรทางการศึกษา ไม่อยู่ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน กฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ กฎหมายว่าด้วยการประกันสังคม และกฎหมายว่าด้วยเงินทดแทน แต่ผู้อำนวยการ ครู และบุคลากรทางการศึกษาของโรงเรียนต้องได้รับประโยชน์ตอบแทนไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน<sup>8</sup> มาตรา 86 ดังนี้

“กิจการของโรงเรียนในระบบเฉพาะในส่วนของผู้อำนวยการ ครูและบุคลากรทางการศึกษา ไม่อยู่ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน กฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ กฎหมายว่าด้วยการประกันสังคม และกฎหมายว่าด้วยเงินทดแทน แต่ผู้อำนวยการ ครู และบุคลากรทางการศึกษาของโรงเรียนต้องได้รับประโยชน์ตอบแทนไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน

การคุ้มครองการทำงาน การจัดให้มีคณะกรรมการคุ้มครองการทำงานและประโยชน์ตอบแทนขั้นต่ำของผู้อำนวยการ ครู และบุคลากรทางการศึกษาของโรงเรียนในระบบ ให้เป็นไป

<sup>6</sup> “วิกฤต!! ปี’62 ร.ร.เอกชนปิดตัวเพิ่ม 4 เท่า ‘กนกรวรรณ’ เล็งถกผู้เกี่ยวข้องแก้ปัญหาด่วน,” มติชน, 22 กรกฎาคม 2562, สืบค้นเมื่อ 10 มิถุนายน 2563, [https://www.matichon.co.th/education/news\\_1590544](https://www.matichon.co.th/education/news_1590544)

<sup>7</sup> วนิดา รongแก้ว, “คู่มือการปฏิบัติงานโรงเรียนเอกชน,” สืบค้นเมื่อ 10 มิถุนายน 2563, [http://pit.singarea.org/private\\_data/3.pdf](http://pit.singarea.org/private_data/3.pdf).

<sup>8</sup> เกษมสันต์ วิลาวรรณ, *คำอธิบายกฎหมายแรงงาน*, พิมพ์ครั้งที่ 26 (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2562), 24.

ตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด”<sup>9</sup>

แม้ว่าความผูกพันระหว่างผู้ปฏิบัติงานในโรงเรียนเอกชนกับโรงเรียนเอกชนจะเป็นสัญญาจ้างแรงงาน แต่จากบทบัญญัติดังกล่าวทำให้ไม่อาจนำกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน กฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ กฎหมายว่าด้วยการประกันสังคม และกฎหมายว่าด้วยเงินทดแทนมาใช้บังคับกับผู้อำนวยการ ครู และบุคลากรทางการศึกษาของโรงเรียนเอกชนได้ แต่อย่างไรก็ตามผู้อำนวยการ ครู และบุคลากรทางการศึกษาของโรงเรียนเอกชนต้องได้รับประโยชน์ตอบแทนไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน ทั้งนี้ การคุ้มครองการทำงาน การจัดให้มีคณะกรรมการคุ้มครองการทำงานและประโยชน์ตอบแทนขั้นต่ำของผู้อำนวยการ ครู และบุคลากรทางการศึกษาของโรงเรียนในระบบ ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชนกำหนด<sup>10</sup> ซึ่งระเบียบที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน คือ ระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 โดยระเบียบฉบับดังกล่าวออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2525 แต่ปัจจุบันมีการยกเลิกพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2525 และใช้บังคับตามพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 แต่ระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 ยังมีผลบังคับใช้ต่อไปจนกว่าจะมีการออกระเบียบฉบับใหม่มาใช้บังคับแทนตามบทเฉพาะการ<sup>11</sup> ประการสำคัญระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 ไม่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขมาเป็นเวลากว่า 20 ปี จึงทำให้ระเบียบฉบับดังกล่าวไม่สอดคล้องกับพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งปัจจุบันได้มีการแก้ไขปรับปรุงการคุ้มครองแรงงานในหลายประเด็น ส่งผลให้เกิดปัญหาในการนำระเบียบดังกล่าวมาใช้บังคับในประเด็นต่อไปนี้ (1) ระเบียบที่ออกตามความในมาตรา 86 มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

<sup>9</sup> มาตรา 86 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 โดยพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 เดิมได้บัญญัติว่า

มาตรา 86 กิจการของโรงเรียนในระบบไม่อยู่ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน กฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ กฎหมายว่าด้วยการประกันสังคม และกฎหมายว่าด้วยเงินทดแทน แต่ผู้ปฏิบัติงานของโรงเรียนต้องได้รับประโยชน์ตอบแทนไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน

การคุ้มครองการทำงาน การจัดให้มีคณะกรรมการคุ้มครองการทำงานและประโยชน์ตอบแทนขั้นต่ำของผู้ปฏิบัติงานของโรงเรียนในระบบ ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

<sup>10</sup> พระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550, มาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้ “คณะกรรมการ” หมายความว่า คณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชน

<sup>11</sup> พระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550, มาตรา 166 “ ในระหว่างที่ยังมิได้ออกกฎกระทรวง ระเบียบ และประกาศ เพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ให้นำกฎกระทรวง ระเบียบ และประกาศที่ออกตามพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2525 มาใช้บังคับโดยอนุโลม เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัตินี้”

หรือไม่ (2) ไม่ครอบคลุมถึงผู้ปฏิบัติงานในตำแหน่งผู้อำนวยการ และผู้จัดการโรงเรียนเอกชน (3) ไม่กำหนดอัตราค่าชดเชยกรณีครูที่ทำงานมาครบ 20 ปี (4) ไม่กำหนดสิทธิในการขอเกษียณอายุงาน และ (5) การกำหนดช้อยกเว้นไม่จ่ายค่าชดเชยให้แก่ครูชาวต่างชาติที่ถูกเลิกจ้างเพราะเหตุสิ้นสุดสัญญาจ้าง เป็นต้น

## 2. นิติสัมพันธ์ระหว่างโรงเรียนเอกชนกับผู้ปฏิบัติงานในโรงเรียนเอกชน

เมื่อพิจารณาตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 ในประเด็นที่เกี่ยวกับนิติสัมพันธ์ระหว่างผู้ปฏิบัติงานกับโรงเรียนเอกชนจะพบว่า กฎหมายฉบับนี้ไม่ได้ให้คำนิยามคำว่า “ผู้ปฏิบัติงาน” ไว้แต่ได้แบ่งประเภทของผู้ปฏิบัติงานในโรงเรียนไว้ประกอบด้วย “ครู” “ผู้สอน” และ “บุคลากรทางการศึกษา” ซึ่งบุคคลเหล่านี้ถือเป็นผู้ที่ทำงานหรือปฏิบัติงานให้แก่ “โรงเรียน”

อย่างไรก็ตามหากพิจารณาถึงความผูกพันระหว่าง “โรงเรียน” (หมายรวมถึงถึงโรงเรียนในระบบและโรงเรียนนอกระบบ) ฝ่ายหนึ่งกับผู้ปฏิบัติงานในโรงเรียนเอกชนซึ่งประกอบด้วย “ครู” “ผู้สอน” และ “บุคลากรทางการศึกษา” ซึ่งตามกฎหมายดังกล่าวได้แยกลักษณะของผู้ปฏิบัติงานและเรียกชื่อแตกต่างกันไป กล่าวคือ “ครู” คือ บุคลากรวิชาชีพซึ่งทำหน้าที่หลักทางด้านการเรียนการสอนและส่งเสริมการเรียนรู้ด้วยวิธีการต่าง ๆ ในโรงเรียน “ผู้สอน” คือ ผู้ทำหน้าที่ด้านการเรียนการสอนและส่งเสริมการเรียนรู้ด้วยวิธีการต่าง ๆ ในโรงเรียนนอกระบบ และ “บุคลากรทางการศึกษา” คือ ผู้ที่ไม่ใช่ครูหรือผู้สอนเป็นผู้ที่ทำหน้าที่สนับสนุนการเรียนการสอนซึ่งทำหน้าที่ให้บริการหรือปฏิบัติงานเกี่ยวกับการจัดกระบวนการเรียนการสอน การนิเทศ และการบริหารการศึกษาในโรงเรียน ได้แก่ ผู้ปฏิบัติหน้าที่บรรณารักษ์ ผู้ปฏิบัติหน้าที่งานแนะแนว ผู้ปฏิบัติหน้าที่เทคโนโลยีการศึกษา ผู้ปฏิบัติหน้าที่งานทะเบียนวัดผล ผู้ปฏิบัติหน้าที่บริหารงานทั่วไป เป็นต้น

จากลักษณะการทำงานและความผูกพันตามสัญญาจ้างระหว่างโรงเรียนเอกชนกับผู้ปฏิบัติงาน จะเห็นได้ว่ามีลักษณะเป็นสัญญาจ้างแรงงานตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 575<sup>12</sup> เพราะเป็นสัญญาที่เกิดจากคำเสนอและคำสนองแสดงเจตนาจะทำงานให้ตกลงจะทำงานให้แก่ นายจ้าง และนายจ้างตกลงจะให้สินจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้<sup>13</sup> การที่ผู้ปฏิบัติงานในโรงเรียนเอกชน (ครู ผู้สอน บุคลากรทางการศึกษา) ตกลงจะทำงานให้แก่โรงเรียนเอกชนและโรงเรียน

<sup>12</sup> มาตรา 575 อันว่าจ้างแรงงานนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่ง เรียกว่าลูกจ้าง ตกลงจะทำงานให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่านายจ้าง และนายจ้างตกลงจะให้สินจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้

<sup>13</sup> วิจิตรา (ฟุ้งลัดดา) วิเชียรชม, *กฎหมายแรงงาน*, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพฯ: วิญญูชน 2562), 63.



ตกลงจะให้สินจ้างตอบแทนการทำงานตลอดเวลาที่ทำงานให้ ดังนั้น โรงเรียนเอกชนจึงมีฐานะเป็นนายจ้างและผู้ปฏิบัติงานในโรงเรียนเอกชนมีฐานะเป็นลูกจ้างตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อีกทั้งไม่ใช่สัญญาทางปกครองแม้จะเป็นการทำหน้าที่สอนซึ่งเป็นการให้บริการสาธารณะ หากมีกรณีพิพาทขึ้นระหว่างผู้ปฏิบัติงานในโรงเรียนเอกชนกับโรงเรียนเอกชนในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการทำงานกรณีดังกล่าวย่อมต้องผูกพันและฟ้องร้องต่อศาลแรงงานมิใช่ศาลปกครอง<sup>14</sup> สอดคล้องกับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7767/2543 ที่วินิจฉัยไว้ว่า เมื่อสัญญาการเป็นครูเป็นสัญญาจ้างแรงงาน คู่สัญญาย่อมมีอำนาจฟ้องตาม พ.ร.บ.จัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522<sup>15</sup>

### 3. ปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายโรงเรียนเอกชน

การที่พระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 มาตรา 86 บัญญัติให้กิจการของโรงเรียนในระบบเฉพาะในส่วนของผู้อำนวยการ ครู และบุคลากรทางการศึกษาซึ่งเป็นผู้ที่

<sup>14</sup> คำวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล ที่ 112/2557 วินิจฉัยไว้สอดคล้องกับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7767/2543 โดยคณะกรรมการพิจารณาแล้วเห็นว่า “ข้อเท็จจริงตามคำฟ้องและคำให้การได้ความว่า โจทก์เข้าทำงานเป็นลูกจ้างของจำเลย ตำแหน่งอาจารย์ (แผนกชายยนต์) ได้รับอัตราค่าจ้างครั้งสุดท้ายเดือนละ 21,200 บาท จึงเป็นกรณีที่โจทก์ตกลงจะทำงานให้จำเลย และจำเลยตกลงจะให้สินจ้างแก่โจทก์ตลอดเวลาที่ทำงานให้สัญญาะหว่างโจทก์กับ จำเลยจึงมีลักษณะเป็นสัญญาจ้างแรงงานตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 575 โจทก์ และจำเลยจึงอยู่ในฐานะลูกจ้างนายจ้างตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับแรงงานทั่วไป แม้ว่าพระราชบัญญัติ โรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 มาตรา 86 วรรคหนึ่ง จะบัญญัติให้กิจการของโรงเรียนเอกชนในระบบ ไม่อยู่ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน กฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ กฎหมายว่าด้วยประกันสังคม และกฎหมายว่าด้วยเงินทดแทนก็ตาม แต่ความตอนท้ายของมาตราเดียวกันนั้น ก็บัญญัติรับรองไว้ว่าผู้อำนวยการครูและบุคลากรทางการศึกษา ซึ่งปฏิบัติงานของโรงเรียนต้องได้รับประโยชน์ตอบแทนไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน ดังนั้น ความในมาตรา 86 วรรคหนึ่งดังกล่าว จึงเป็นการเปิดโอกาสคณะกรรมการคุ้มครองการทำงาน และประโยชน์ตอบแทนขั้นต่ำของผู้อำนวยการครูและบุคลากรทางการศึกษาของโรงเรียนเอกชนในระบบ อาจกำหนดเรื่องประโยชน์ตอบแทนที่จะตกได้แก่ผู้อำนวยการ ครูและบุคลากรทางการศึกษาของ โรงเรียนเอกชนในระบบสูงกว่าที่กำหนดไว้ในกฎหมายคุ้มครองแรงงานก็ได้ เพียงแต่ประโยชน์ตอบแทนนั้นต้องไม่น้อยกว่ากฎหมายดังกล่าว มิใช่เป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดว่า สัญญาที่จำเลยกระทำกับบุคคลใดอันมีลักษณะเป็นสัญญาจ้างแรงงานแล้วจะไม่กลายเป็นสัญญาจ้างแรงงาน...”

<sup>15</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7767/2543 ที่วินิจฉัยไว้ว่า “โจทก์และจำเลยต่างเป็นเอกชนที่ตกลงทำสัญญาจ้างกัน โดยจำเลยตกลงจ้างโจทก์ทำงานเป็นครู และให้ค่าจ้างเป็นรายเดือนตลอดเวลาที่ทำงานให้จำเลย จึงเป็นการจ้างแรงงานตาม ป.พ.พ. มาตรา 575 หาใช่เป็นสัญญาทางการปกครองไม่ แม้กฎกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม (ฉบับที่ 1) ลงวันที่ 19 สิงหาคม 2541 ข้อ (1) จะกำหนดมิให้ใช้ พ.ร.บ.คุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 บังคับแก่นายจ้างซึ่งประกอบกิจการโรงเรียนเอกชนตามกฎหมายว่าด้วยโรงเรียนเอกชนเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับครูใหญ่และครู แต่เมื่อสัญญาการเป็นครูเป็นสัญญาจ้างแรงงาน คู่สัญญาย่อมมีอำนาจฟ้องตาม พ.ร.บ.จัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 มาตรา 8 เพียงแต่ศาลแรงงานจะนำ พ.ร.บ.คุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาบังคับใช้แก่คดีไม่ได้ และสิทธิของคู่สัญญาย่อมเป็นไปตาม พ.ร.บ.โรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2525 และระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 และกฎหมายอื่น...”

เกี่ยวข้องกับภาระเรียนการสอน ไม่อยู่ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน กฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ กฎหมายว่าด้วยการประกันสังคม และกฎหมายว่าด้วยเงินทดแทน จึงก่อให้เกิดประเด็นปัญหาทางกฎหมายว่า มาตรา 86 ดังกล่าวมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ หรือไม่ ในประเด็นดังกล่าว คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติได้เสนอเรื่องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ ว่าพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 มาตรา 86 มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่<sup>16</sup> ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 34/2554 ลงวันที่ 23 พฤศจิกายน พุทธศักราช 2554 ว่า

“พระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 มีวัตถุประสงค์ให้การจัดการศึกษาของโรงเรียนเอกชนที่มีฐานะเป็นนิติบุคคล และมีคณะกรรมการบริหารเพื่อทำหน้าที่บริหารและจัดการศึกษาโรงเรียนเอกชนให้มีความเป็นอิสระ โดยมีการกำกับติดตามการประเมินคุณภาพและมาตรฐานการศึกษาเช่นเดียวกับสถานศึกษาของรัฐ รวมทั้งให้เอกชนมีส่วนร่วมในการจัดการศึกษา โดยรัฐพร้อมให้การสนับสนุนด้านเงินอุดหนุนด้านสิทธิประโยชน์ และด้านวิชาการให้แก่สถานศึกษาของเอกชน การที่มาตรา 86 บัญญัติให้กิจการของโรงเรียนในระบบเฉพาะในส่วนของผู้อำนวยการ ครู และบุคลากรทางการศึกษาซึ่งเป็นผู้ที่เกี่ยวข้องกับการเรียนการสอน ไม่อยู่ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน กฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ กฎหมายว่าด้วยการประกันสังคม และกฎหมายว่าด้วยเงินทดแทน และให้มีคณะกรรมการคุ้มครองการทำงานและประโยชน์ตอบแทนขั้นต่างทำหน้าที่คุ้มครองแรงงานและสิทธิประโยชน์ของบุคคลดังกล่าว โดยประโยชน์ตอบแทนตามพระราชบัญญัตินี้ต้องไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วย การคุ้มครองแรงงานนั้น เป็นการกำหนดให้มีการคุ้มครองการทำงานแก่ผู้อำนวยการ ครู และบุคลากรทางการศึกษาของโรงเรียนในระบบที่มีสาระสำคัญอย่างเท่าเทียมกัน มิใช่เป็นการมุ่งหมาย ใช้บังคับกับบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง แต่เป็นกรณีที่ใช้เป็นการทั่วไปกับบุคคลที่ทำงานเกี่ยวกับการศึกษาอันเป็นวิชาชีพที่มีลักษณะเฉพาะที่มีผลกระทบต่อการศึกษาของชาติ อันถือได้ว่าเป็นประโยชน์สำคัญต่อส่วนรวมของประชาชน จึงมีเหตุผลอันชอบธรรมที่จะบัญญัติเช่นนั้นได้ บทบัญญัติดังกล่าวมิได้เลือกปฏิบัติต่อบุคคลโดยไม่เป็นธรรม ทั้งยังถือได้ว่าเป็นการกำหนดให้มีหลักประกันความปลอดภัยและสวัสดิภาพในการทำงาน รวมทั้งหลักประกันในการดำรงชีพทั้งในระหว่างการทำงานและเมื่อพ้นภาวะการทำงานไว้แล้วและไม่น้อยกว่าที่กฎหมายที่เกี่ยวข้องกำหนดไว้อีกด้วย อันเป็นการคุ้มครองประโยชน์ของบุคคลดังกล่าวมิให้ด้อยกว่าบุคคลที่ประกอบอาชีพอย่างอื่น

<sup>16</sup> แม้ว่าจะวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 แต่ก็สอดคล้องกับหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพดังที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560.



นอกจากนี้ บทบัญญัติมาตรา 86 มิได้ห้ามผู้อำนวยการ ครู และบุคลากรทางการศึกษา ใช้เสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคม หรือองค์การเอกชนต่าง ๆ เพียงแต่บุคคลดังกล่าวไม่อาจนัดหยุดงานเพื่อเจรจาต่อรองกับนายจ้างตามกฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ได้เท่านั้น ซึ่งเป็นการชอบด้วยเหตุผล เพราะผู้อำนวยการ ครู และบุคลากรทางการศึกษา เป็นบุคคลผู้มีวิชาชีพสำคัญต่อการบริหารจัดการระบบการศึกษาของชาติ การใช้สิทธิและเสรีภาพบางลักษณะ อาจกระทบต่อประโยชน์ส่วนรวม และความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนได้ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพในส่วนนี้ จึงเป็นไปเพียงเท่าที่จำเป็นและพอสมควรเท่านั้น และเนื่องจากบทบัญญัติมาตรา 86 ดังกล่าวเป็นกรณีที่รัฐให้ความคุ้มครองการทำงานแก่ผู้อำนวยการ ครู และบุคลากรทางการศึกษา จึงมิใช่เป็นเรื่องที่รัฐไม่ดำเนินการตามแนวโน้มนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ ด้านกฎหมายและการยุติธรรม โดยคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลให้พ้นจากการล่วงละเมิด ทั้งโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐและโดยบุคคลอื่น และการอำนวยความสะดวกหรือคุ้มครองประชาชนอย่างเท่าเทียมกัน อีกทั้งไม่ได้เป็นการขัดต่อแนวโน้มนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐด้านเศรษฐกิจที่ต้องการคุ้มครองให้ผู้ที่ทำงานที่มีคุณค่าอย่างเดียวกันได้รับค่าตอบแทน สิทธิประโยชน์ และสวัสดิการที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ กรณีดังกล่าวจึงอยู่ในขอบเขตแห่งความจำเป็น และมีได้กระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของบุคคล จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 27<sup>17</sup> มาตรา 29<sup>18</sup> มาตรา 30<sup>19</sup>

<sup>17</sup> มาตรา 27 สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยายหรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครองและผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมาย และการตีความกฎหมายทั้งปวง

<sup>18</sup> มาตรา 29 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติในวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม

<sup>19</sup> มาตรา 30 บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม

มาตรา 44<sup>20</sup> มาตรา 64<sup>21</sup> มาตรา 81(2)<sup>22</sup> และมาตรา 84(7)<sup>23</sup> และไม่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ<sup>24</sup>

#### 4. ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองการทำงานของผู้ปฏิบัติงาน ในโรงเรียนเอกชน

สืบเนื่องจากการที่บทบัญญัติมาตรา 86 ตามพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 ได้กำหนดให้กิจการของโรงเรียนในระบบเฉพาะในส่วนของผู้อำนวยการ ครูและบุคลากรทางการศึกษา ไม่อยู่ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน กฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ กฎหมายว่าด้วยการประกันสังคม และกฎหมายว่าด้วยเงินทดแทน แต่ผู้อำนวยการ ครู และบุคลากรทางการศึกษาของโรงเรียนต้องได้รับประโยชน์ตอบแทนไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน โดยได้บัญญัติให้การคุ้มครองการทำงาน การจัดให้มีคณะกรรมการคุ้มครองการทำงานและประโยชน์ตอบแทนขั้นต่ำของผู้อำนวยการ ครู และบุคลากรทางการศึกษาของโรงเรียนในระบบให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด ซึ่งปัจจุบันยังไม่ได้มีการออกระเบียบฉบับใหม่มาใช้บังคับ ดังนั้น การคุ้มครองการทำงานของผู้อำนวยการ ครู และบุคลากรทางการศึกษาในโรงเรียนเอกชนจึงยังคงต้องนำระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วย

<sup>20</sup> มาตรา 44 บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับหลักประกันความปลอดภัยและสวัสดิภาพในการทำงาน รวมทั้งหลักประกันในการดำรงชีพทั้งในระหว่างการทำงานและเมื่อพ้นภาวะการทำงานทั้งสิ้น ตามที่กฎหมายบัญญัติ

<sup>21</sup> มาตรา 64 บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคม สหภาพ สหพันธ์ สหกรณ์ กลุ่มเกษตรกร องค์การเอกชน องค์การพัฒนาเอกชน หรือหมู่คณะอื่น

ข้าราชการและเจ้าหน้าที่ของรัฐย่อมมีเสรีภาพในการรวมกลุ่มเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป แต่ทั้งนี้ต้องไม่กระทบประสิทธิภาพในการบริหารราชการแผ่นดินและความต่อเนื่องในการจัดทำบริการสาธารณะ ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อคุ้มครองประโยชน์ส่วนรวมของประชาชน เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อป้องกันมิให้มีการผูกขาดตัดตอนในทางเศรษฐกิจ

<sup>22</sup> มาตรา 81 รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านกฎหมายและการยุติธรรม ดังต่อไปนี้

(2) คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลให้พ้นจากการล่วงละเมิด ทั้งโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐและโดยบุคคลอื่น และต้องอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนอย่างเท่าเทียมกัน

<sup>23</sup> มาตรา 84 รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านเศรษฐกิจ ดังต่อไปนี้

(7) ส่งเสริมให้ประชากรวัยทำงานมีงานทำ คุ้มครองแรงงานเด็กและสตรี จัดระบบแรงงานสัมพันธ์และระบบไตรภาคีที่ผู้ทำงานมีสิทธิเลือกผู้แทนของตน จัดระบบประกันสังคม รวมทั้งคุ้มครองให้ผู้ทำงานที่มีคุณค่าอย่างเดียวกันได้รับค่าตอบแทน สิทธิประโยชน์ และสวัสดิการที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ

<sup>24</sup> คำวินิจฉัยที่ 34/2554 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา ฉบับกฤษฎีกา เล่ม 129 ตอนที่ 40 ก วันที่ 10 พฤษภาคม 2555 หน้า 41 – 48.



การคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 มาใช้บังคับ โดยระเบียบฉบับดังกล่าวออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 6 มาตรา 17 มาตรา 44 และมาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2525 และถือเป็นระเบียบที่ยังคงมีผลบังคับโดยอนุโลมเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 ตามบทเฉพาะการ มาตรา 166 “ในระหว่างที่ยังมีได้ออกกฎกระทรวง ระเบียบ และประกาศ เพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ ให้นำกฎกระทรวง ระเบียบ และประกาศที่ออกตามพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2525 มาใช้บังคับโดยอนุโลม เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัตินี้”

ดังนั้น ในบทความฉบับนี้ผู้เขียนจึงได้แยกพิจารณาประเด็นปัญหาการคุ้มครองการทำงานของปฏิบัติงานในโรงเรียนเอกชนภายใต้ระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 โดยมีประเด็นพิจารณา ดังนี้

#### 4.1 ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายที่ไม่ครอบคลุมกับทุกตำแหน่งงาน

เนื่องจากผู้ปฏิบัติงานในโรงเรียนเอกชนมีหลายตำแหน่งงานและเรียกชื่อแตกต่างกัน โดยพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 กำหนดให้มีทั้งผู้ที่ทำหน้าที่ “ครู” “ผู้สอน” และ “บุคลากรทางการศึกษา” แต่ตามระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 มีการให้คำนิยามไว้เฉพาะคำว่า “ครู” หมายความว่า ครูใหญ่ ผู้ช่วยครูใหญ่หรือครูตามพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2525

เมื่อพิจารณาจากคำนิยามคำว่า “ครูใหญ่” และ “ครู” ตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2525 ได้ให้คำนิยามไว้ว่า

“ครูใหญ่” หมายความว่า ผู้ทำหน้าที่ครูใหญ่หรืออาจารย์ใหญ่

“ครู” หมายความว่า ผู้ทำหน้าที่ครูหรืออาจารย์

จากบทนิยามดังกล่าวจึงทำให้เกิดปัญหาในการนำระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 มาบังคับใช้กับการคุ้มครองผู้ปฏิบัติหน้าที่ในโรงเรียนเอกชนตามพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 ที่เป็นกฎหมายฉบับปัจจุบันซึ่งได้กำหนดนิยามศัพท์ของผู้ปฏิบัติหน้าที่ในโรงเรียนเอกชนไว้แตกต่างจากกฎหมายฉบับเดิมคือพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2525 เพราะกฎหมายปัจจุบันมีทั้งผู้ที่ทำหน้าที่ “ครู” “ผู้สอน” และ “บุคลากรทางการศึกษา” จึงเกิดปัญหาในการบังคับใช้ โดยเฉพาะไม่ปรากฏถึงการคุ้มครอง “ผู้สอน” และ “บุคลากรทางการศึกษา” ไว้ในระเบียบฯ ฉบับดังกล่าว

ประกอบกับมาตรา 86 ตามพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 ได้กำหนดให้กิจการของโรงเรียนในระบบเฉพาะในส่วนของผู้อำนวยการ ครูและบุคลากรทางการศึกษา ไม่อยู่ภายใต้

บังคับกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน กฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ กฎหมายว่าด้วยการประกันสังคม และกฎหมายว่าด้วยเงินทดแทน แต่ผู้อำนวยการ ครู และบุคลากรทางการศึกษาของโรงเรียนต้องได้รับประโยชน์ตอบแทนไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน โดยให้การคุ้มครองการทำงาน การจัดให้มีคณะกรรมการคุ้มครองการทำงาน และประโยชน์ตอบแทนขั้นต่ำของผู้บริหาร ครู และบุคลากรทางการศึกษาของโรงเรียนให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด ดังนั้น จึงทำให้เกิดข้อจำกัดในการนำระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 มาใช้บังคับใช้เพื่อคุ้มครอง “ผู้อำนวยการ”<sup>25</sup> เพราะไม่ปรากฏคำนิยามไว้เป็นการเฉพาะในระเบียบฯ ดังกล่าว

ผู้เขียนเห็นว่า ในด้านการคุ้มครองผู้ปฏิบัติงานในโรงเรียนเอกชนยังขาดความชัดเจน และมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติระหว่างโรงเรียนในระบบกับโรงเรียนนอกระบบ เพราะเมื่อพิจารณามาตรา 86 แห่งพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 ได้กำหนดเฉพาะกรณีของกิจการของโรงเรียนในระบบ ซึ่งประกอบด้วย 3 ประเภท คือ (1) ประเภทสามัญ (2) ประเภทอาชีวะ และ (3) ประเภทนานาชาติ<sup>26</sup> และเฉพาะกรณีของผู้บริหาร ครู และบุคลากรทางการศึกษาเท่านั้น ที่ไม่อยู่ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน กฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ กฎหมายว่าด้วยการประกันสังคม และกฎหมายว่าด้วยเงินทดแทน โดยกำหนดให้การคุ้มครองผู้อำนวยการ ครู และบุคลากรทางการศึกษาเป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชนกำหนด ดังนั้น “ผู้สอน” ซึ่งถือเป็นผู้ปฏิบัติงานในโรงเรียนเอกชนเช่นกัน แม้ว่าจะมีความแตกต่างจากครูเพราะ “ผู้สอน” หมายความว่า ผู้ทำหน้าที่ด้านการเรียนการสอนและส่งเสริมการเรียนรู้ด้วยวิธีการต่าง ๆ ในโรงเรียนนอกระบบ ดังนั้น เมื่อบทบัญญัติมาตรา 86 จึงไม่ได้ยกเว้นการนำกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน กฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ กฎหมายว่าด้วยการประกันสังคม และกฎหมายว่าด้วยเงินทดแทนมาใช้บังคับกับผู้สอน รวมถึงผู้ปฏิบัติงานในตำแหน่งงานอื่น ๆ ในโรงเรียนนอกระบบ<sup>27</sup>

<sup>25</sup> พระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550, มาตรา 4 “ผู้อำนวยการ” หมายความว่า ผู้อำนวยการของโรงเรียนในระบบ

<sup>26</sup> ประกาศคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชนเรื่อง กำหนดประเภทและระดับของโรงเรียนในระบบ (ประกาศ ณ วันที่ 17 ธันวาคม พ.ศ. 2551) อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550

<sup>27</sup> ประกาศคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชน เรื่อง การกำหนดประเภทและลักษณะของโรงเรียน การจัดการเรียนการสอนและหลักสูตร ของโรงเรียนนอกระบบ ออกตามความในมาตรา 120 แห่งพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550



เมื่อพิจารณาในส่วนของการคุ้มครองผู้ปฏิบัติงานในโรงเรียนเอกชนในระบบ ผู้เขียนเห็นว่า ระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 ไม่สามารถนำมาใช้บังคับกับ “บุคลากรทางการศึกษา” ได้ เพราะระเบียบฯ ดังกล่าวไม่กำหนดนิยามศัพท์ “บุคลากรทางการศึกษา” ไว้ ประกอบกับบทบัญญัติมาตรา 86 ไม่ได้บัญญัติถึงผู้ปฏิบัติงานในตำแหน่ง “ผู้จัดการ” ซึ่งหมายถึง ผู้จัดการของโรงเรียนในระบบ จึงทำให้เกิดปัญหาการบังคับใช้กฎหมายและถือเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมแก่ผู้จัดการของโรงเรียนในระบบที่แตกต่างจากผู้ปฏิบัติงานในตำแหน่งผู้อำนวยการ ครู และบุคลากรทางการศึกษา ดังนั้น จึงควรแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติมาตรา 86 ให้ครอบคลุมถึงตำแหน่งผู้จัดการโรงเรียนเอกชนในระบบด้วย

#### 4.2 ปัญหาการจ่ายค่าชดเชยที่แตกต่างจากกฎหมายคุ้มครองแรงงาน

ตาม พ.ร.บ.คุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 กำหนดลักษณะการจ่ายค่าชดเชยที่สอดคล้องกัน คือ (1) ให้ผู้ที่ทำงานติดต่อกันครบ 120 วัน แต่ไม่ครบ 1 ปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 30 วัน (2) ทำงานติดต่อกันครบ 1 ปี แต่ไม่ครบ 3 ปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 90 วัน (3) ทำงานติดต่อกันครบ 3 ปี แต่ไม่ครบ 6 ปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 180 วัน (4) ทำงานติดต่อกันครบ 6 ปี แต่ไม่ครบ 10 ปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 240 วัน แต่มีความแตกต่างกันอย่างมากในกรณีที่เป็นลูกจ้างตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 118 (5) ที่กำหนดให้ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 10 ปี แต่ไม่ครบ 20 ปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 300 วัน และ มาตรา 118 (6) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 20 ปีขึ้นไป ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 400 วัน<sup>28</sup>

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 ข้อ 32 (5) กำหนดการจ่ายค่าชดเชยให้แก่ครูที่ทำงานติดต่อกันครบ 10 ปีขึ้นไป จ่ายให้ไม่น้อยกว่า 10 เดือน ของเงินเดือนเดือนสุดท้ายเท่านั้น ดังนั้น กรณีของครูในโรงเรียนเอกชนที่ทำงานติดต่อกันครบ 20 ปีขึ้นไปจึงได้รับการคุ้มครองที่น้อยกว่าลูกจ้างตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ตามมาตรา 118 (6) พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ที่กำหนดให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้าย 400 วัน<sup>29</sup> ดังนั้น จึงจำเป็นต้องแก้ไขปรับปรุงในประเด็นดังกล่าวโดยกำหนดให้ครูที่ทำงานติดต่อกันครบ 20 ปีขึ้นไป มีสิทธิได้รับเงินค่าชดเชยในอัตราไม่น้อยกว่า 400 วัน เพื่อให้สอดคล้องกับพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 7) พ.ศ.2562

<sup>28</sup> มาตรา 118 (5) และ (6) แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 7) พ.ศ.2562

<sup>29</sup> มาตรา 118 (6) เพิ่มโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2562

### 4.3 ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิในการเกษียณอายุ

ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาตรา 118/1<sup>30</sup> กำหนดให้ลูกจ้างมีสิทธิเกษียณอายุได้หากลูกจ้างมีอายุครบตามที่ตกลงกับนายจ้างหรือตามที่นายจ้างกำหนดไว้ และให้ถือว่า การเกษียณอายุงานดังกล่าวเป็นการเลิกจ้างตามกฎหมาย ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าชดเชยตามที่กฎหมายกำหนดเช่นกับการเลิกจ้าง ในกรณีที่ไม่ได้มีการตกลงหรือมีการกำหนดการเกษียณอายุไว้เกินกว่า 60 ปี บทบัญญัติมาตรา 118/1 ดังกล่าวได้ให้สิทธิแก่ลูกจ้างที่มีอายุครบ 60 ปีขึ้นไปมีสิทธิแสดงเจตนาเกษียณอายุได้และกำหนดให้นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างที่เกษียณอายุนั้นตามที่กฎหมายกำหนดโดยถือเป็นการเลิกจ้างตามกฎหมาย และมีสิทธิได้รับค่าชดเชย<sup>31</sup> แต่เมื่อพิจารณาระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 พบว่าไม่มีการกำหนดหลักเกณฑ์คุ้มครองสิทธิในการเกษียณอายุงานไว้เหมือนกับมาตรา 118/1 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ดังนั้น ควรมีการเพิ่มเติมกฎหมายเพื่อรับรองสิทธิในการแสดงเจตนาเพื่อขอเกษียณอายุงานของครูและผู้บริหารปฏิบัติงานในโรงเรียนเอกชนให้สอดคล้องกับกฎหมายคุ้มครองแรงงานดังกล่าวต่อไป

### 4.4 ปัญหาเกี่ยวกับข้อยกเว้นการจ่ายค่าชดเชยแก่ครูซึ่งเป็นชาวต่างชาติ

ระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 กำหนดข้อยกเว้นการจ่ายค่าชดเชยเมื่อมีการเลิกจ้างไว้ในข้อ 35 โดยในกรณีของครูชาวต่างชาติถูกกำหนดไว้เป็นการเฉพาะในข้อ 35 (2)<sup>32</sup> ทำให้ครูชาวต่างประเทศที่ออกเพราะเหตุที่ครบกำหนดตามสัญญาจ้างตามข้อ 8 วรรคหนึ่ง<sup>33</sup> จะไม่มีสิทธิได้รับค่าชดเชยซึ่งการกำหนดไว้ในลักษณะดังกล่าวถือเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมระหว่างผู้ปฏิบัติงานสัญชาติไทยกับชาวต่างประเทศ ซึ่งขัดกับหลักสิทธิมนุษยชน และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย โดยในประเด็นดังกล่าวได้มีการฟ้องร้องและนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาโดยศาลพิจารณาตามระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน

<sup>30</sup> มาตรา 118/1 เพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 6) พ.ศ. 2560

<sup>31</sup> มาตรา 118/1 เพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 6) พ.ศ. 2560

<sup>32</sup> ข้อ 35 แก้ไขเพิ่มเติมโดยระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2547 เมื่อพิจารณาระเบียบฯ ฉบับก่อนการแก้ไขเพิ่มเติมไม่ปรากฏข้อยกเว้นดังกล่าวไว้แต่ต้น

<sup>33</sup> ข้อ 8 การขอแต่งตั้งหรือบรรจุครูต้องมีสัญญาต่อกันระหว่างผู้รับใบอนุญาตกับครูโดยจะกำหนดระยะเวลาการจ้างไม่ได้ เว้นแต่ครูที่เป็นชาวต่างประเทศ

สัญญาการเป็นครูให้เป็นตามแบบแนบท้ายระเบียบนี้ และผู้รับใบอนุญาตจะทำข้อตกลงหรือสัญญาอื่นใดกับครู โดยมิข้อความขัดหรือแย้งกับระเบียบนี้ หรือนอกเหนือจากที่ปรากฏในสัญญาการเป็นครูไม่ได้



พ.ศ. 2542 ตัดสิทธิการได้รับค่าชดเชยของครูชาวต่างชาติตาม ข้อ 35 ที่ได้บัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมว่า “ครูไม่มีสิทธิได้รับค่าชดเชย เพราะเหตุดังต่อไปนี้... (2) ครูชาวต่างประเทศที่ออกเพราะเหตุที่ครบกำหนดตามสัญญาจ้างตามข้อ 8 วรรคหนึ่ง...” ซึ่งในข้อเท็จจริงดังกล่าวยังมีประเด็นถกเถียงหลายประการรวมถึงกรณีที่เป็นการทำสัญญาที่มีกำหนดเวลา และเมื่อครบสัญญาฉบับเดิมก็ยังคงต่อสัญญาเรื่อยมาจนมีการสิ้นสุดสัญญาตรงกับในช่วงที่มีการแก้ไขเพิ่มเติม ข้อ 35 (2) ดังกล่าว โดยในประเด็นนี้ได้มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8402/2550<sup>34</sup> พิพากษาว่าการที่จำเลยจ้างโจทก์ซึ่งเป็นครูชาวต่างประเทศเป็นลูกจ้างทำหน้าที่สอนหนังสือในโรงเรียนของจำเลยตั้งแต่ปี 2540 และต่อสัญญาจ้างรายปีเรื่อยมาจนถึงสัญญาจ้างฉบับสุดท้ายสำหรับปีการศึกษา 2547 ถึง 2548 โดยในขณะนั้นระเบียบกระทรวงศึกษาธิการว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 ไม่ได้มีบทบัญญัติตัดสิทธิในการได้รับค่าชดเชยของครูชาวต่างประเทศที่ออกเพราะเหตุที่ครบกำหนดตามสัญญาจ้าง แต่ในระหว่างสัญญาฉบับสุดท้ายยังมีผลได้มีระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2547 ประกาศใช้บังคับแล้ว ซึ่งสิทธิที่จะได้รับค่าชดเชยเป็นสิทธิทางแพ่งที่เกิดขึ้นเมื่อถูกเลิกสัญญาการเป็นครู เมื่อโจทก์ถูกเลิกสัญญาการเป็นครูเพราะเหตุที่ครบกำหนดตามสัญญาจ้างภายหลังระเบียบกระทรวงศึกษาธิการดังกล่าวใช้บังคับโจทก์จึงไม่มีสิทธิได้รับค่าชดเชย”

ด้วยความเคารพต่อดุลยพินิจของศาลตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8402/2550 ดังกล่าว ผู้เขียนมีความเห็นว่า ระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่

<sup>34</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8402/2550 “การที่จำเลยจ้างโจทก์ซึ่งเป็นครูชาวต่างประเทศเป็นลูกจ้างทำหน้าที่สอนหนังสือในโรงเรียนของจำเลยตั้งแต่ปี 2540 และต่อสัญญาจ้างรายปีเรื่อยมาจนถึงสัญญาจ้างฉบับสุดท้ายสำหรับปีการศึกษา 2547 ถึง 2548 โดยในขณะนั้นระเบียบกระทรวงศึกษาธิการว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 ไม่ได้มีบทบัญญัติตัดสิทธิในการได้รับค่าชดเชยของครูชาวต่างประเทศที่ออกเพราะเหตุที่ครบกำหนดตามสัญญาจ้าง แต่ในระหว่างสัญญาฉบับสุดท้ายยังมีผลได้มีระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2547 ประกาศใช้บังคับแล้ว โดยระเบียบดังกล่าว ข้อ 3 บัญญัติให้ยกเลิกความในข้อ 35 แห่งระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน “ข้อ 35 ครูไม่มีสิทธิได้รับค่าชดเชย เพราะเหตุดังต่อไปนี้...(2) ครูชาวต่างประเทศที่ออกเพราะเหตุที่ครบกำหนดตามสัญญาจ้างตามข้อ 8 วรรคหนึ่ง...” ดังนั้น เมื่อสัญญาจ้างระหว่างโจทก์กับจำเลยซึ่งเป็นสัญญาจ้างตามระเบียบกระทรวงศึกษาธิการว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 ข้อ 8 วรรคหนึ่ง ได้ครบกำหนดตามสัญญาจ้างในเดือนพฤษภาคม 2548 และจำเลยไม่ได้ทำสัญญาจ้างโจทก์ทำงานต่อไปจึงเป็นกรณีที่โจทก์ออกเพราะเหตุที่ครบกำหนดตามสัญญาจ้างตามข้อ 8 วรรคหนึ่ง ตามระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 ข้อ 35 (2) ที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2547 ข้อ 3 ซึ่งสิทธิที่จะได้รับค่าชดเชยเป็นสิทธิทางแพ่งที่เกิดขึ้นเมื่อถูกเลิกสัญญาการเป็นครู เมื่อโจทก์ถูกเลิกสัญญาการเป็นครูเพราะเหตุที่ครบกำหนดตามสัญญาจ้างภายหลังระเบียบกระทรวงศึกษาธิการดังกล่าวใช้บังคับโจทก์จึงไม่มีสิทธิได้รับค่าชดเชย”

และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 ข้อ 35 (2) ที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2547 ดังกล่าว มีปัญหาเรื่องความชอบด้วยกฎหมาย เพราะเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมระเบียบที่ขัดต่อหลักกฎหมาย มาตรา 86 ตามพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 ที่ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่า “...ผู้อำนวยการ ครู และบุคลากรทางการศึกษาของโรงเรียนต้องได้รับประโยชน์ตอบแทนไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน...”<sup>35</sup> ซึ่งในกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ไม่มีการแบ่งแยกการคุ้มครองระหว่างลูกจ้างไทยกับลูกจ้างที่เป็นชาวต่างชาติ ประการสำคัญ เป็นการออกกฎหมายที่ขัดกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เพราะมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล ไม่ว่าจะด้วยเหตุความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ดังนั้น ระเบียบข้อ 35 (2) ที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยระเบียบกระทรวงศึกษาธิการ ว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2547 ดังกล่าว จึงไม่มีผลบังคับใช้ เทียบเคียงกับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 18406 - 18412/2557<sup>35</sup>

## 5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ

ผู้ปฏิบัติงานในโรงเรียนเอกชนตามพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 ควรได้รับการคุ้มครองเกี่ยวกับการทำงานในมาตรฐานที่ไม่ต่ำกว่าลูกจ้างตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน เพราะถึงแม้ว่าสภาพการทำงานจะแตกต่างจากลูกจ้างทั่วไปจึงไม่อาจนำกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน กฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ กฎหมายว่าด้วยการประกันสังคม และกฎหมายว่าด้วย

<sup>35</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 18406 - 18412/2557 “...จำเลยที่ 1 เป็นโรงเรียนนานาชาติตามความหมายของโรงเรียนนานาชาติที่ถือเป็นโรงเรียนในระบบประเภทหนึ่งตามประกาศคณะกรรมการส่งเสริมการศึกษาเอกชน เรื่อง กำหนดประเภทและระดับของโรงเรียนในระบบที่ออกตาม พ.ร.บ.โรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 มาตรา 17 และถือเป็นโรงเรียนในระบบตาม พ.ร.บ.โรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 มาตรา 4 ดังนั้น กิจการในโรงเรียนของจำเลยที่ 1 และการคุ้มครองการทำงานของโจทก์ทั้งเจ็ดซึ่งเป็นครูจึงอยู่ภายใต้บังคับตาม พ.ร.บ.โรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 มาตรา 86 มาตรา 166 ประกอบระเบียบกระทรวงศึกษาธิการว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 การคุ้มครองแรงงานเกี่ยวกับค่าชดเชยจึงเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในระเบียบกระทรวงศึกษาธิการว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 หมวด 4 การเลิกสัญญาการเป็นครูและค่าชดเชยเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับ พ.ร.บ.โรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 มาตรา 86 วรรคหนึ่ง เมื่อระเบียบกระทรวงศึกษาธิการว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 กำหนดให้การคุ้มครองการทำงานเกี่ยวกับค่าชดเชยตามข้อ 35 (2) ว่า ลูกจ้างที่เป็นครูชาวต่างประเทศที่ออกเพราะเหตุที่ครบกำหนดตามสัญญาจ้างจะไม่มีสิทธิได้รับค่าชดเชย ซึ่งแตกต่างกับการคุ้มครองแรงงานเกี่ยวกับค่าชดเชยสำหรับลูกจ้างทั่วไปตาม พ.ร.บ.คุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 แสดงว่าระเบียบกระทรวงศึกษาธิการว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 ให้ประโยชน์ตอบแทนน้อยกว่า พ.ร.บ.คุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 อันเป็นการไม่สอดคล้องกับ พ.ร.บ.โรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 มาตรา 86 วรรคหนึ่ง ระเบียบดังกล่าวเกี่ยวกับค่าชดเชยในส่วนนี้จึงใช้บังคับไม่ได้...”



เงินทดแทนมาใช้บังคับกับผู้ปฏิบัติงานในโรงเรียนดังที่มาตรา 86 ได้บัญญัติไว้ แต่โดยเจตนารมณ์ของกฎหมายให้การคุ้มครองผู้อำนวยการ ครู และบุคลากรทางการศึกษาของโรงเรียนให้ได้รับประโยชน์ตอบแทนไม่น้อยกว่ากฎหมายคุ้มครองแรงงาน แต่ระเบียบกระทรวงศึกษาธิการว่าด้วยการคุ้มครองการทำงานของครูใหญ่และครูโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2542 ซึ่งเป็นระเบียบที่ใช้บังคับในปัจจุบันยังขาดความชัดเจนในประเด็นต่อไปนี้ (1) ไม่คุ้มครองผู้อำนวยการ ผู้จัดการ และตำแหน่งบุคลากรทางการศึกษาอื่นที่มีใช้ครูใหญ่ หรือครู (2) ไม่กำหนดอัตราค่าชดเชยกรณีครูที่ทำงานครบ 20 ปี (3) ไม่ให้สิทธิในการขอเกษียณอายุงานกรณีที่มีอายุครบ 60 ปี และ (4) การกำหนดข้อยกเว้นไม่จ่ายค่าชดเชยให้แก่ครูชาวต่างชาติที่ถูกเลิกจ้างเพราะเหตุสิ้นสุดสัญญาจ้าง จึงไม่สอดคล้องขัดกับมาตรา 86 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 และถือว่าเป็นกฎหมายที่มีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม ขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชนและรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ดังนั้น จึงควรแก้ไขปรับปรุงระเบียบว่าด้วยการคุ้มครองการทำงาน การจัดให้มีคณะกรรมการคุ้มครองการทำงาน และประโยชน์ตอบแทนขั้นต่ำของผู้อำนวยการ ครู และบุคลากรทางการศึกษาของโรงเรียนในระบบตามความในมาตรา 86 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติโรงเรียนเอกชน พ.ศ. 2550 เพื่อให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายในประเด็นดังกล่าวต่อไป



## References

- Chutipong Somsup. "Some Observations Regarding to the Implementation of the Private School Act, B.E. 2550 And the Regulation of the Ministry of Education Pertaining to Work Protection for Private School Principals and Teachers, B.E. 2542: in Case of Benefits." *Phikanatesan* 15, no. 2 (2019): 1-18. [In Thai]
- "Critical!! Year '2019, Private School Closed more than Four Times. 'Kanokwan' Aimed at Discussing the Relevant Parties to Solve Problems Urgently." *Matichon*. Last modified 22 July 2019, Accessed June 10, 2020. [https://www.matichon.co.th/education/news\\_1590544](https://www.matichon.co.th/education/news_1590544). [In Thai]
- Kasemsan Wilawan. *Description of Labor Law*. 26th ed. Bangkok: Winyuchon, 2019. [In Thai]
- Phaitchit Ekchariyakon. *Description of law Hire of Services Hire of Work Carriage*. 15th ed. Bangkok: Winyuchon, 2019. [In Thai]
- "St. Gabriel's Foundation Judges Pay Compensation – Pensions." *Komchadluek*. Last modified October 11, 2019. Accessed June 10, 2020. <https://www.komchadluek.net/news/regional/393034>. [In Thai]
- Udom Ngammuangsakul. "Labor Law in Private Higher Education Institutions." *Chulalongkorn Law Journal* 26, no. 1 (2007): 21-42. [In Thai]
- Wanida Rongkaew. "Private School Operation Handbook." Accessed June 10, 2020. [http://pit.singarea.org/private\\_data/3.pdf](http://pit.singarea.org/private_data/3.pdf). [In Thai]
- Wichitra (Fungladda) Wichian. *Labor Law*. 6th ed. Bangkok: Winyuchon, 2019. [In Thai]