



รายงานการศึกษาส่วนบุคคล
(Individual Study)

เรื่อง การบริหารลูกจ้างของสถานทูตและสถานกงสุลไทย
ในต่างประเทศ: ข้อจำกัดเชิงกฎหมาย
และความเสี่ยงเชิงระบบ

จัดทำโดย นายจุมพฏ ฉวาง
รหัส 17010

รายงานนี้เป็นส่วนหนึ่งของการฝึกอบรม
หลักสูตรนักบริหารการทูต รุ่นที่ 17 ปี 2569
สถาบันการต่างประเทศเทวะวงศ์วโรปการ กระทรวงการต่างประเทศ
ลิขสิทธิ์ของกระทรวงการต่างประเทศ



รายงานการศึกษาส่วนบุคคล
(Individual Study)

เรื่อง การบริหารลูกจ้างของสถานทูตและสถานกงสุลไทย
ในต่างประเทศ: ข้อจำกัดเชิงกฎหมาย
และความเสี่ยงเชิงระบบ

จัดทำโดย นายจุมพฏ ฉวาง
รหัส 17010

หลักสูตรนักบริหารการทูต รุ่นที่ 17 ปี 2569
สถาบันการต่างประเทศเทวะวงศ์วโรปการ กระทรวงการต่างประเทศ
รายงานนี้เป็นความคิดเห็นเฉพาะบุคคลของผู้ศึกษา



เอกสารรายงานการศึกษาส่วนบุคคลนี้ อนุมัติให้เป็นส่วนหนึ่งของการฝึกอบรม
หลักสูตรนักบริหารการทูตของกระทรวงการต่างประเทศ

ลงชื่อ.....

(เอกอัครราชทูตอู๋ม เมาลานนท์)

อาจารย์ที่ปรึกษา

ลงชื่อ.....

(เอกอัครราชทูตวรเดช วีระเวคิน)

อาจารย์ที่ปรึกษา

ลงชื่อ.....

(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ธีวินท์ สุพุทธิกุล)

อาจารย์ที่ปรึกษา

บทสรุปสำหรับผู้บริหาร

รายงานการศึกษาส่วนบุคคลฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาข้อจำกัดและความเสี่ยงของระบบการบริหารลูกจ้างชั่วคราวในต่างประเทศของกระทรวงการต่างประเทศ ภายใต้กรอบที่กำหนดให้ใช้กฎระเบียบของไทยเป็นหลัก ขณะที่ความสัมพันธ์การจ้างเกิดขึ้นและดำเนินอยู่ภายใต้กฎหมายและบริบททางเศรษฐกิจและสังคมของรัฐผู้รับ ประเด็นสำคัญจึงมิใช่เพียงว่าสำนักงานในต่างประเทศต้องปฏิบัติตามกฎหมายท้องถิ่นหรือไม่ แต่รวมถึงต้องพิจารณาว่า หน้าที่ในฐานะนายจ้างตามกฎหมายท้องถิ่นสามารถเชื่อมเข้าสู่ฐานอำนาจ กระบวนการอนุมัติ และระบบงบประมาณของไทยได้อย่างไร และข้อจำกัดของกลไกดังกล่าวก่อให้เกิดความเสี่ยงต่อการบริหารลูกจ้างและการดำเนินภารกิจของสำนักงานในต่างประเทศเพียงใด

รายงานได้วิเคราะห์ความเสี่ยงตามวงจรความสัมพันธ์การจ้าง ตั้งแต่การเริ่มต้นการจ้าง ค่าจ้าง สิทธิและสิทธิประโยชน์ของลูกจ้าง การสิ้นสุดการจ้าง วินัยและอุทธรณ์ ตลอดจนเมื่อข้อพิพาทเกิดขึ้น แล้วพิจารณาว่าในแต่ละช่วงกฎหมายท้องถิ่นกำหนดหน้าที่ใดแก่สำนักงานฯ กฎระเบียบไทยมีคำตอบอย่างไร หน่วยงานไทยตอบสนองในลักษณะใด และยังมีความเสี่ยงใดคงเหลืออยู่

ผลการศึกษาพบว่า กฎระเบียบไทยมิได้ปฏิเสธกฎหมายท้องถิ่น แต่เปิดให้นำมาใช้เป็นรายกรณีและภายใต้เงื่อนไข โดยยังขาดระบบเชื่อมโยงและหลักแบ่งเขตระหว่างกฎระเบียบไทยและกฎหมายท้องถิ่นที่ชัดเจน ภาระในการตรวจสอบปัญหาและการเปลี่ยนแปลงของกฎหมายท้องถิ่น การรวบรวมข้อมูล และการนำความเสี่ยงเข้าสู่กระบวนการอนุมัติส่วนใหญ่ตกอยู่กับสำนักงานฯ ขณะที่อำนาจอนุมัติและการกำกับดูแลเกี่ยวข้องกับหลายกลไกและหลายหน่วยงาน ทำให้การตอบสนองมักเริ่มภายหลังปัญหาปรากฏแล้ว ความเสี่ยงจึงสามารถสะสมตั้งแต่ต้นวงจรความสัมพันธ์การจ้างและส่งผลเป็นภาระย้อนหลัง ค่าใช้จ่ายในการจัดการข้อพิพาท ปัญหาการบริหารบุคลากร และผลกระทบต่อความต่อเนื่องของภารกิจได้

ในการนี้ จึงได้เสนอให้ปรับนโยบายจากการตอบสนองเป็นรายปัญหาไปสู่ “การประเมินและบริหารความเสี่ยงเชิงรุกตลอดวงจรการจ้าง” โดยดำเนินการสามระดับที่เชื่อมโยงกัน ได้แก่ การพัฒนาเครื่องมือประเมินความเสี่ยง ฐานข้อมูล และความพร้อมของผู้ปฏิบัติงานภายใต้กฎระเบียบปัจจุบัน การจัดทำกรอบเงื่อนไขการจ้างรายประเทศควบคู่กับการกระจายอำนาจแบบมีเงื่อนไขและการอนุมัติไว้ล่วงหน้า และในระยะยาว การปรับปรุงกฎระเบียบให้กำหนดสถานะของกฎหมายท้องถิ่น ฐานอำนาจ และกระบวนการบริหารลูกจ้างที่สำคัญให้ชัดเจนยิ่งขึ้น ทั้งนี้ เพื่อเพิ่มความคล่องตัวและลดความเสี่ยง โดยยังคงวินัยการคลัง มาตรฐาน และการกำกับดูแลของภาครัฐไทยไว้อย่างเหมาะสม

กิตติกรรมประกาศ

รายงานการศึกษาส่วนบุคคลฉบับนี้สำเร็จลงได้ด้วยคำแนะนำและความช่วยเหลือจากบุคคลหลายฝ่าย ผู้ศึกษาขอขอบพระคุณเอกอัครราชทูต อู๋ม เมาลานนท์ อาจารย์ที่ปรึกษาหลัก เอกอัครราชทูต วรเดช วีระเวคิน และผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. อธิวิทย์ สุพทุธิกุล อาจารย์ที่ปรึกษา ซึ่งได้กรุณาให้คำแนะนำ ข้อเสนอแนะ และมุมมองจากประสบการณ์ที่แตกต่างกันอย่างต่อเนื่อง ตั้งแต่การกำหนดประเด็นศึกษา การวางกรอบวิเคราะห์ ตลอดจนการพัฒนาข้อเสนอให้มีความชัดเจนและสามารถนำไปใช้ประโยชน์ในทางปฏิบัติได้

พร้อมกันนี้ ผู้ศึกษาขอขอบพระคุณนางต้องฤดี มากบุญ รองปลัดกระทรวงการต่างประเทศ ตลอดจนผู้บริหารและเจ้าหน้าที่สำนักบริหารบุคคลที่ได้ให้สัมภาษณ์และแลกเปลี่ยนความคิดเห็น ได้แก่ นางสาวศิริวิไล โรจน์ประสิทธิ์พร ผู้อำนวยการสำนักบริหารบุคคล นางสาวลภัสสรดา เกตุสมบัติ นักทรัพยากรบุคคลชำนาญการพิเศษ นางสาวอานิสงส์ ศรีลัมพ์ นิติกรชำนาญการพิเศษ นางสาวอลิษา ขอบอิสระ นักการทูตชำนาญการพิเศษ และนางสาวนาฏศุภางค์ โพชยานนท์ นักการทูตชำนาญการ (ที่ปรึกษา) ข้อมูล ประสบการณ์ และข้อคิดเห็นจากทุกท่านมีส่วนสำคัญอย่างยิ่งในการทำให้ผู้ศึกษาเข้าใจทั้งในมิติของกฎระเบียบ กระบวนการขออนุมัติ ตลอดจนข้อจำกัดและความท้าทายที่เกิดขึ้นเมื่อนำกฎระเบียบดังกล่าวไปใช้ในบริบทของต่างประเทศ

นอกจากนี้ ขอขอบพระคุณนายธราวิศว์ จานงลักษณ์ นักการทูตชำนาญการ (ที่ปรึกษา) นายศิริพงศ์ อยู่บำรุง นิติกรชำนาญการ และนางสาวปริยฉัตร สัสดี นิติกรชำนาญการ สำนักบริหารบุคคล สำหรับการสนับสนุนข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อการศึกษา รวมทั้งขอขอบพระคุณกงสุลใหญ่ ณ นครแวนคูเวอร์ ตลอดจนเพื่อนข้าราชการและเจ้าหน้าที่สถานกงสุลใหญ่ฯ ทุกท่าน สำหรับความเข้าใจและการสนับสนุน โดยเฉพาะการช่วยรับผิดชอบภารกิจเพิ่มเติมในช่วงที่ผู้ศึกษาเดินทางมาเข้ารับการอบรมและจัดทำรายงานฉบับนี้

ผู้ศึกษาขอขอบพระคุณผู้บริหารและเจ้าหน้าที่สถาบันการต่างประเทศเทวะวงศ์วโรปการ ที่ได้จัดหลักสูตรนักบริหารการทูต รุ่นที่ 17 และอำนวยความสะดวกแก่ผู้เข้ารับการอบรมอย่างดียิ่ง ตลอดจนหลักสูตร สภาพแวดล้อมในการเรียนรู้ การแลกเปลี่ยนประสบการณ์ และกิจกรรมต่าง ๆ ของหลักสูตรมีส่วนสำคัญต่อการพัฒนาแนวคิดและมุมมองที่นำมาใช้ในการศึกษาค้นคว้าครั้งนี้

ท้ายที่สุด ผู้ศึกษาขอขอบคุณสมาชิกในครอบครัวทุกคนสำหรับความเข้าใจ การสนับสนุน และกำลังใจที่มีให้อย่างต่อเนื่องตลอดช่วงการอบรมและการจัดทำรายงาน ซึ่งเป็นกำลังใจสำคัญที่ทำให้การศึกษาค้นคว้าครั้งนี้สามารถดำเนินไปจนสำเร็จลุล่วงด้วยดี

จุมพฏ ฉวาง

กันยายน 2569

สารบัญ

บทสรุปสำหรับผู้บริหาร	ง
กิตติกรรมประกาศ	จ
สารบัญ	ฉ
สารบัญตาราง	ช
บทที่ 1 บทนำ	1
1.1 ภูมิหลัง และความสำคัญของหัวข้อที่จะศึกษา	1
1.2 การวิเคราะห์ความสำคัญเชิงยุทธศาสตร์ของส่วนราชการ	5
บทที่ 2 การวิเคราะห์ประเด็นศึกษาและผลการศึกษา	9
2.1 การกำหนดประเด็นศึกษา	9
2.2 การวิเคราะห์ประเด็นศึกษา	11
2.3 สรุปผลการศึกษา	33
บทที่ 3 ข้อเสนอ	37
3.1 ข้อเสนอเชิงนโยบาย	37
3.2 ข้อเสนอเพื่อขับเคลื่อนนโยบายสู่การปฏิบัติ	40
บรรณานุกรม	44
ประวัติผู้เขียน	47

สารบัญตาราง

ตารางที่ 1	ระบบกฎเกณฑ์และกลไกการบริหารลูกจ้างชั่วคราวในต่างประเทศ	11
ตารางที่ 2	สรุปข้อจำกัด ความเสี่ยง และการตอบสนองตลอดวงจรความสัมพันธ์การจ้าง	29

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ภูมิหลัง และความสำคัญของหัวข้อที่จะศึกษา

กระทรวงการต่างประเทศดำเนินการกิจด้านการต่างประเทศผ่านสถานเอกอัครราชทูตและสถานกงสุลใหญ่ในต่างประเทศ ซึ่งในปัจจุบันมีอยู่รวม 98 แห่ง ตั้งอยู่ใน 69 ประเทศทั่วโลก โดยข้อมูล ณ เดือนกรกฎาคม 2569 กระทรวงฯ มีลูกจ้างชั่วคราวในต่างประเทศ (ลูกจ้างฯ) จำนวน 1,186 คน ขณะที่ข้าราชการออกประจำการต่างประเทศ ประมาณ 603 คน กล่าวได้ว่า ลูกจ้างฯ เป็นส่วนใหญ่ของกำลังคนที่ทำให้ภารกิจของส่วนราชการไทยในต่างประเทศดำเนินไปได้ในแต่ละวัน

ลูกจ้างฯ มิได้ปฏิบัติงานเฉพาะด้านธุรการเท่านั้น แต่สนับสนุนภารกิจด้านการเมือง เศรษฐกิจ กงสุล การทูตสาธารณะ การประสานงานกับหน่วยงานท้องถิ่น การบริการประชาชน ตลอดจนงานบริหารสำนักงาน ขณะที่ข้าราชการมีการหมุนเวียนตามวาระ ลูกจ้างฯ จำนวนมาก ปฏิบัติงานต่อเนื่องเป็นเวลานาน จึงเป็นหลักประกันความต่อเนื่องของงาน เป็นแหล่งความรู้เกี่ยวกับกฎหมาย ระบบราชการ ภาษา วัฒนธรรม และเครือข่ายของรัฐผู้รับ หรือเป็น “ความทรงจำเชิงสถาบัน” (institutional memory) ของสำนักงานในต่างประเทศ (สำนักงาน) การบริหารลูกจ้างกลุ่มนี้ จึงเกี่ยวข้องโดยตรงกับขีดความสามารถของกระทรวงฯ ในการดำเนินการกิจด้านการต่างประเทศ

ขณะที่ระบบราชการมีกฎระเบียบที่ใช้ในการบริหารข้าราชการจำนวนมาก แต่กฎระเบียบหลักที่ใช้บริหารจัดการลูกจ้างชั่วคราวในต่างประเทศโดยตรงมีเพียงฉบับเดียว ได้แก่ หลักเกณฑ์และแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับลูกจ้างชั่วคราวที่จ้างจากเงินงบประมาณ งบบุคลากร รายการค่าจ้างชั่วคราวของส่วนราชการที่มีสำนักงานอยู่ในต่างประเทศ พ.ศ. 2560 (หลักเกณฑ์ฯ) และที่แก้ไขเพิ่มเติม รวมทั้งหลักเกณฑ์ฯ สำหรับประเทศที่ใช้บัญชีอัตราค่าจ้างแบบช่วง พ.ศ. 2568 ซึ่งให้นำหลักเกณฑ์ฯ พ.ศ. 2560 มาใช้ในเรื่องที่มีได้กำหนดไว้เป็นการเฉพาะ¹ ในรายงานฉบับนี้จึงพิจารณาหลักเกณฑ์ฯ ทั้งสองชุดเป็นกรอบกฎเกณฑ์เดียวกัน โดยความแตกต่างหลักอยู่ที่ระบบบัญชีอัตราค่าจ้าง มิใช่การปรับเปลี่ยนกรอบความคิดด้านสถานะ สิทธิ วินัย และการออกจากงานของลูกจ้างฯ อย่างมีนัยสำคัญ

¹ หลักเกณฑ์และแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับลูกจ้างชั่วคราวที่จ้างจากเงินงบประมาณ งบบุคลากร รายการค่าจ้างชั่วคราวของส่วนราชการที่มีสำนักงานอยู่ในต่างประเทศ สำหรับประเทศที่ใช้บัญชีอัตราค่าจ้างแบบช่วง พ.ศ. 2568, ข้อ 3 และ 21.

หลักเกณฑ์ฯ มีความจำเป็นและสำคัญในฐานะเครื่องมือกลางสำหรับกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างกระทรวงฯ กับลูกจ้างฯ ตลอดจนช่วยควบคุมการใช้จ่ายงบประมาณและการใช้ดุลพินิจของสำนักงาน อย่างไรก็ตาม วัตถุประสงค์ของการจ้างงานในต่างประเทศทำให้การบริหารลูกจ้างฯ มิได้อยู่ภายใต้ระบบกฎหมายไทยเพียงระบบเดียว แต่มีบทบัญญัติบังคับของรัฐผู้รับเข้ามากำกับความสัมพันธ์ในลักษณะนายจ้างและลูกจ้างด้วย โดยเฉพาะเรื่องสัญญาจ้าง ค่าจ้างขั้นต่ำ เวลาทำงาน ค่าล่วงเวลา การลา ประกันสังคม การเลิกจ้าง และค่าชดเชย

ข้อจำกัดสำคัญมิได้อยู่ที่การมีหลักเกณฑ์ที่ใช้โดยตรงกับลูกจ้างฯ เพียงฉบับเดียว แต่อยู่ที่วิธีการวางความสัมพันธ์ระหว่างหลักเกณฑ์ฯ กับกฎหมายท้องถิ่น โดยหลักเกณฑ์ฯ ได้วางข้อกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างสำนักงานกับลูกจ้างฯ ไว้เป็นส่วนใหญ่ และเปิดช่องว่าหากสำนักงานเห็นควรปฏิบัติตามกฎหมายท้องถิ่นก็สามารถทำได้ในบางเรื่อง โดยให้เสนอต่อส่วนราชการต้นสังกัดเพื่อขอความเห็นชอบหรือขอทำความเข้าใจความตกลงกับกระทรวงการคลังเป็นรายกรณี โครงสร้างเช่นนี้อาจสะท้อนกรอบแนวคิดในการบริหารจัดการลูกจ้างฯ ของไทยว่า ให้สำนักงานฯ ใช้หลักเกณฑ์ไทยเป็นหลัก ส่วนกฎหมายท้องถิ่นให้ใช้เป็นส่วนเสริม ทั้งที่กฎหมายแรงงานบางประเภทของรัฐผู้รับมีผลบังคับโดยตรงและมีได้ขึ้นอยู่กับการอนุมัติภายในของฝ่ายไทย

หนังสือของกระทรวงฯ ถึงกรมบัญชีกลางเมื่อเดือนเมษายน 2567 ระบุว่า 69 ประเทศที่กระทรวงฯ มีสำนักงานตั้งอยู่ มีความแตกต่างหลากหลายตามแต่ละท้องถิ่น บางประเทศมีความแตกต่างถึงในระดับเมืองหรือมณฑล ทำให้สำนักงานในแต่ละประเทศประสบปัญหาและอุปสรรคในการบริหารจัดการลูกจ้างฯ และมีข้อจำกัดจากการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ฯ ที่แตกต่างกัน²

เพื่อแสดงลักษณะตัวอย่างของปัญหาและอุปสรรคของสำนักงานในต่างประเทศเป็นเบื้องต้น ผู้ศึกษาขอแสดงกรณีศึกษาจำนวนหนึ่งโดยสรุปเฉพาะข้อเท็จจริงที่จำเป็น ไม่ระบุชื่อบุคคล ประเทศ หรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อรักษาความลับของทางราชการและสิทธิของผู้เกี่ยวข้อง โดยไม่ลดทอนคุณค่าของกรณีศึกษาในการสะท้อนความเสี่ยงเชิงระบบ

กรณีศึกษาที่หนึ่ง ลูกจ้างฯ นำข้อพิพาทในต่างประเทศมาฟ้องเป็นคดีต่อศาลปกครองไทย

ลูกจ้างฯ ของสำนักงานแห่งหนึ่งในต่างประเทศได้แจ้งว่า การลาออกมิได้เกิดจากความสมัครใจ และนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองกลาง (ศาลปกครองชั้นต้นของไทย) ศาลฯ มีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา ผู้ฟ้องคดีไม่เห็นด้วยจึงยื่นอุทธรณ์คำสั่งต่อศาลปกครองสูงสุด ซึ่งศาลปกครองสูงสุดพิจารณาแล้วมีคำสั่งว่า คดีนี้เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง แม้ผู้ฟ้องคดีไม่มีสัญชาติไทยและ

² กระทรวงการต่างประเทศ (สำนักบริหารบุคคล), หนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กต 0208/3354, 17 เมษายน 2567.

ไม่มีภูมิสำเนาในราชอาณาจักร ศาลปกครองกลางมีอำนาจที่จะใช้ดุลพินิจรับคดีนี้ไว้พิจารณาพิพากษาได้³ 4

กรณีนี้สะท้อนความไม่ชัดเจนเกี่ยวกับสถานะทางกฎหมายของลูกจ้างฯ และศาลที่มีเขตอำนาจเหนือความสัมพันธ์การจ้างงานซึ่งเกิดขึ้นในต่างประเทศในลักษณะนี้ว่า ในมุมมองของรัฐไทยและหลักเกณฑ์ฯ ลูกจ้างฯ มีสถานะเป็นคู่สัญญาทางปกครองกับกระทรวงการต่างประเทศ (มีสถานะกึ่งเป็นบุคลากรภาครัฐ) ไม่ใช่คู่สัญญาจ้างแรงงานเสียทีเดียว รวมทั้งนอกจากสามารถฟ้องคดีต่อศาลหรือองค์กรระงับข้อพิพาทในรัฐผู้รับได้แล้ว ลูกจ้างฯ ยังมีทางเลือกที่จะนำข้อพิพาทที่เกิดขึ้นกับสำนักงานไทยในต่างประเทศมาฟ้องเป็นคดีต่อศาลปกครองไทยได้ด้วย แม้ลูกจ้างฯ จะไม่มีสัญชาติไทยและไม่มีภูมิสำเนาในไทยเลยก็ตาม

กรณีศึกษาที่สอง การจ่ายค่าจ้างระหว่างการลาป่วยภายใต้กฎหมายสองระบบ

สำนักงานแห่งหนึ่งในต่างประเทศจ่ายค่าจ้างเต็มจำนวนแก่ลูกจ้างฯ ระหว่างการลาป่วยระยะยาว โดยเข้าใจว่าเป็นการปฏิบัติที่สอดคล้องกับกฎหมายและระบบประกันสังคมท้องถิ่น อย่างไรก็ตามเมื่อไม่ปรากฏหลักฐานว่าได้มีการขออนุมัติกระทรวงฯ เพื่อขอทำความตกลงกับกระทรวงการคลังให้จ่ายเงินค่าจ้างดังกล่าวให้เป็นไปตามกฎหมายท้องถิ่น การจ่ายเงินดังกล่าวจึงเป็นการจ่ายเกินสิทธิตามหลักเกณฑ์ฯ พ.ศ. 2544⁵ ซึ่งใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น และนำไปสู่การดำเนินการทางวินัยต่อเจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้อง⁶

กรณีนี้แสดงให้เห็นภาวะที่ผู้ปฏิบัติงานอาจต้องเลือกระหว่างการปฏิบัติตามกฎหมายท้องถิ่นกับการรักษาความถูกต้องตามระเบียบและขั้นตอนภายในของไทย หากระบบไม่มีแนวทางเชื่อมโยงกฎหมายทั้งสองชุดเข้าด้วยกันอย่างชัดเจน รวมถึงมีขั้นตอนการอนุมัติที่รวดเร็วเพียงพอ

กรณีศึกษาที่สาม กระบวนการข้อพิพาทแบบคู่ขนานที่เกิดขึ้นจริง

ลูกจ้างสำนักงานแห่งหนึ่งในต่างประเทศถูกลงโทษทางวินัยและใช้สิทธิอุทธรณ์การลงโทษทางวินัยต่อปลัดกระทรวงการต่างประเทศตามหลักเกณฑ์ฯ ควบคู่ไปกับการใช้สิทธิต่อองค์กรระงับข้อพิพาทแรงงานของรัฐผู้รับ รายงานศึกษาของนิติกรสำนักบริหารบุคคลชี้ว่า ความสัมพันธ์ระหว่าง

³ ศาลปกครองกลาง, คำพิพากษาศาลคดีหมายเลขดำที่ บ. 283/2557 คดีหมายเลขแดงที่ บ. 93/2557, หน้า 11-12.

⁴ สัมภาษณ์ ศิริพงศ์ อยู่บำรุง, นิติกรชำนาญการ, 8 กรกฎาคม 2569.

⁵ หลักเกณฑ์และแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับลูกจ้างชั่วคราวที่จ้างจากเงินงบประมาณชั่วคราวของส่วนราชการที่มีสำนักงานอยู่ในต่างประเทศ พ.ศ. 2544 ข้อ 36 กำหนดว่า

“(2) ลูกจ้างชั่วคราวในต่างประเทศมีสิทธิลาป่วยโดยได้รับค่าจ้างอัตราปกติระหว่างลาไม่เกิน 60 วันทำการ แต่ถ้าหัวหน้าส่วนราชการในส่วนกลางหรือผู้ที่ได้รับมอบหมายเห็นสมควรจะให้ลาต่อไปอีกก็ได้ แต่ต้องไม่เกิน 60 วันทำการ ...

ทั้งนี้ กรณีมีกฎหมายหรือประเพณีท้องถิ่นของแต่ละประเทศกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นให้ขอทำความตกลงกับกระทรวงการคลังเป็นกรณี ๆ ไป”.

⁶ สัมภาษณ์ ปริยฉัตร สัสดี, นิติกรชำนาญการ, 9 กรกฎาคม 2569.

สำนักงานในต่างประเทศกับลูกจ้างฯ มีความซับซ้อนจากมติกฎหมายท้องถิ่น โดยความสัมพันธ์การจ้างเดียวกันอาจมีทั้งมติกฎหมายไทยและมติกฎหมายแรงงานของรัฐผู้รับ ซึ่งอาจเปิดช่องให้เกิดกระบวนการเกี่ยวกับข้อพิพาทในมากกว่าหนึ่งระบบกฎหมาย และผลการพิจารณาตามกระบวนการข้อพิพาทในแต่ละระบบอาจแตกต่างกัน⁷

ข้อมูลของสำนักบริหารบุคคล กระทรวงการต่างประเทศ ระบุว่า ในห้วง 12 ปีที่ผ่านมา มีลูกจ้างฯ นำข้อพิพาทขึ้นสู่ศาลหรือหน่วยงานแรงงานท้องถิ่นอย่างน้อย 22 คดี จากสำนักงาน 14 แห่ง ประเด็นพิพาทครอบคลุมเงินประกันสังคมย้อนหลัง เงินชดเชยและสิทธิประโยชน์เมื่อออกจากงาน การเลิกจ้างไม่เป็นธรรม ค่าล่วงเวลา และสิทธิที่เกี่ยวข้องกับการเกษียณอายุ⁸

ข้อมูลชุดนี้ยังแสดงให้เห็นรูปแบบของความเสี่ยงจากการถูกฟ้องคดีที่เกิดขึ้นในหลายสำนักงาน เนื่องจากเมื่อลูกจ้างฯ คนหนึ่งฟ้องคดีด้วยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใด ก็มีแนวโน้มที่ลูกจ้างฯ อื่นของสำนักงานเดียวกันจะฟ้องคดีโดยอาศัยฐานข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายเดียวกันนั้นได้

การทบทวนรายงานการศึกษาส่วนบุคคลของผู้เข้ารับการอบรม นบพ. รุ่นก่อนพบงานที่เกี่ยวข้องกับลูกจ้างฯ สืบค้น รายงานกรณีสถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงมอสโก ศึกษาปัญหาการไม่มีสัญญาจ้างและการเข้าสู่ระบบประกันสังคมล่าช้า โดยเห็นว่าหลักเกณฑ์ฯ อิงบริบทการจ้างงานในประเทศไทยและเสนอให้กำหนดนโยบายใช้กฎหมายท้องถิ่นเป็นหลัก รวมทั้งพิจารณารูปแบบการจ้างผ่านผู้ให้บริการภายนอกเพื่อลดความเสี่ยงทางคดี⁹ ส่วนรายงานกรณีสถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงบรัสเซลส์ ศึกษาการปรับค่าจ้างตามระบบดัชนีเงินเดือนของเบลเยียม และชี้ถึงภาวะสูญญากาศเชิงนโยบาย การขาดความเชี่ยวชาญด้านกฎหมายท้องถิ่น และการแก้ปัญหาแบบเป็นรายกรณี¹⁰

รายงานกรณีสถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงจาการ์ตา ศึกษาการจัดทำสัญญาจ้างให้สอดคล้องกับกฎหมายแรงงานอินโดนีเซีย พบความแตกต่างในเรื่องสัญญาจ้าง วันลา และ

⁷ อานิสส์ ศรีลัมพ์, การพิจารณาอุทธรณ์กรณีลูกจ้างชั่วคราวสถานเอกอัครราชทูตแห่งหนึ่งอุทธรณ์คำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ และข้อเสนอแนวคิด เรื่อง การกำหนดแนวทางการดำเนินการทางวินัยลูกจ้างชั่วคราวในต่างประเทศในกรณีที่ (1) กฎหมายท้องถิ่นกำหนดเรื่องการดำเนินการทางวินัยไว้แตกต่างจากหลักเกณฑ์ของไทย และ (2) การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งลงโทษของลูกจ้าง, เอกสารประกอบการประเมินผลงานเพื่อขอรับการประเมินแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนิติกร ระดับชำนาญการพิเศษ, (สำนักบริหารบุคคล กระทรวงการต่างประเทศ, 2568), หน้า 32 และ 43-44.

⁸ สัมภาษณ์ ลภัสรดา เกตุสมบัติ, นักทรัพยากรบุคคลชำนาญการพิเศษ; นาฏศุภางค์ โพษยานนท์, นักการทูตชำนาญการ (ที่ปรึกษา), 21 กรกฎาคม 2569.

⁹ บัณฑิตา พิษณุการ วีรบุตร, ปัญหาและข้อเสนอแนะการบริหารจัดการลูกจ้างชั่วคราวในต่างประเทศ: กรณีศึกษาสถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงมอสโก, (รายงานการศึกษาส่วนบุคคล หลักสูตรนักบริหารการทูต รุ่นที่ 13, 2564), หน้า 52-54.

¹⁰ วลัยดา จริยธรรม, การปรับเปลี่ยนอัตราค่าจ้างของลูกจ้างชั่วคราวในต่างประเทศตามกฎหมายท้องถิ่น: กรณีศึกษาเรื่องการใช้ salary indexation ของสถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงบรัสเซลส์, (รายงานการศึกษาส่วนบุคคล หลักสูตรนักบริหารการทูต รุ่นที่ 14, 2565), หน้า 40-43.

ประกันสังคม และเสนอให้ปรับหลักเกณฑ์ฯ ให้มีความยืดหยุ่น และจัดทำร่างสัญญามาตรฐาน¹¹ ขณะที่รายงานกรณีสถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงวอร์ซอ ศึกษาปัญหาการคำนวณเงินสมทบประกันสังคมและโครงสร้างการจ้างงานตามกฎหมายโปแลนด์ โดยเสนอให้ใช้กฎหมายและธรรมเนียมปฏิบัติท้องถิ่นเป็นกลไกแก้ไขและป้องกันปัญหา¹²

กรณีศึกษา ข้อมูลจากสำนักบริหารบุคคล และงานศึกษาทั้งสี่ฉบับข้างต้นล้วนชี้ไปในทางเดียวกันว่า มีความไม่สอดคล้องระหว่างหลักเกณฑ์ฯ กับกฎหมายท้องถิ่นที่เกิดขึ้นจริงในหลายประเทศและหลายมิติ นอกจากนี้ ความไม่ชัดเจนยังปรากฏในงานบริหารประจำวัน เช่น การปรับค่าจ้างเมื่ออัตราค่าแรงขั้นต่ำท้องถิ่นเปลี่ยนแปลง สิทธิการลา การนำลูกจ้างฯ เข้าสู่ระบบประกันสังคมหรือบำนาญท้องถิ่น ค่าชดเชยเมื่อออกจากงาน ตลอดจนการจ่ายเบี้ยเลี้ยงและค่าล่วงเวลาเมื่อมอบหมายให้ลูกจ้างฯ เดินทางไปปฏิบัติภารกิจต่างเมือง ปัญหาเหล่านี้อาจดูเป็นเรื่องเฉพาะรายหรือเฉพาะประเทศ แต่เมื่อเกิดขึ้นในหลายสำนักงาน ย่อมสะท้อนข้อจำกัดเชิงกฎหมายและความเสี่ยงเชิงระบบที่มีได้มีเครื่องมือบริหารจัดการความเสี่ยงตามลักษณะของแต่ละเขตอำนาจอย่างเพียงพอ

ด้วยชุดข้อมูลเหล่านี้ การศึกษานี้จึงตั้งคำถามหลักว่า “กรอบแนวคิดที่กำหนดให้ใช้หลักเกณฑ์ฯ ของไทยเป็นหลักและใช้กฎหมายท้องถิ่นเป็นส่วนเสริม มีข้อจำกัดและก่อให้เกิดความเสี่ยงอย่างไร เมื่อนำมาใช้บริหารลูกจ้างฯ ในต่างประเทศซึ่งปฏิบัติงานอยู่ภายใต้ระบบกฎหมายและบริบททางเศรษฐกิจและสังคมที่หลากหลาย”

1.2 การวิเคราะห์ความสำคัญเชิงยุทธศาสตร์ของส่วนราชการ

การบริหารลูกจ้างฯ ในต่างประเทศมีความสำคัญเชิงยุทธศาสตร์ต่อกระทรวงการต่างประเทศอย่างน้อยสามระดับ ได้แก่ ระดับขีดความสามารถขององค์กร ระดับการบริหารความเสี่ยงของรัฐ และระดับภาพลักษณ์ของประเทศไทยในประชาคมระหว่างประเทศ การมีบุคลากรที่มีความรู้ท้องถิ่นและสามารถปฏิบัติงานต่อเนื่องทำให้สถานเอกอัครราชทูตและสถานกงสุลใหญ่สามารถขับเคลื่อนภารกิจได้อย่างมีประสิทธิภาพ ขณะที่กรอบการบริหารที่ไม่สอดคล้องกับกฎหมายท้องถิ่นอาจทำให้ทรัพยากร

¹¹ สิริขิตา ทองตัน, ปัญหาและอุปสรรคในการจัดทำสัญญาจ้างงานให้สอดคล้องกับกฎหมายท้องถิ่น: กรณีศึกษาการจ้างลูกจ้างชั่วคราวที่จ้างจากเงินงบประมาณ งบประมาณ รายการค่าจ้างชั่วคราวของส่วนราชการที่มีสำนักงานอยู่ในอินโดนีเซีย, (รายงานการศึกษาส่วนบุคคล หลักสูตรนักบริหารการทูต รุ่นที่ 14, 2565), หน้า 40-42.

¹² นัฐพงศ์ สุวรรณภักดี, ความสำคัญของกฎหมายและธรรมเนียมปฏิบัติท้องถิ่นต่อการบริหารจัดการลูกจ้างท้องถิ่นในต่างประเทศ: กรณีศึกษา ปัญหาและโอกาสของสถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงวอร์ซอ, (รายงานการศึกษาส่วนบุคคล หลักสูตรนักบริหารการทูต รุ่นที่ 15, 2567), หน้า 25-30.

บุคคลซึ่งเป็นฐานหลักของภารกิจด้านการต่างประเทศของไทยกลับกลายเป็นแหล่งความเสี่ยงทางกฎหมาย การเงิน และภาพลักษณ์ของประเทศ

ในระดับนโยบายของประเทศ ยุทธศาสตร์ชาติด้านการปรับสมดุลและพัฒนาระบบบริหารจัดการภาครัฐกำหนดทิศทางให้ภาครัฐมีความทันสมัย บุคลากรมีความเป็นมืออาชีพ และกฎหมาย กฎ ระเบียบ และข้อบังคับมีความสอดคล้องเหมาะสมกับบริบทต่าง ๆ และมีเท่าที่จำเป็น หลักการดังกล่าวมีความเกี่ยวข้องโดยตรงกับการทบทวนหลักเกณฑ์ที่ใช้บริหารลูกจ้างฯ เนื่องจากกฎเกณฑ์เดียวต้องรองรับบริบทของหลายสิบประเทศซึ่งมีระบบแรงงานและเงื่อนไขทางเศรษฐกิจต่างกันอย่างมาก¹³

แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 13 กำหนดจุดหมายที่ 13 ให้ประเทศไทยมีภาครัฐที่ทันสมัย มีประสิทธิภาพ และตอบโจทย์ประชาชน โดยมุ่งพัฒนาภาครัฐให้มีสมรรถนะสูงปรับตัวได้ และให้บริการอย่างมีคุณภาพ การพัฒนาระบบบริหารลูกจ้างฯ ในต่างประเทศให้สามารถป้องกันข้อพิพาท ลดขั้นตอนที่ไม่จำเป็น และตอบสนองกฎหมายท้องถิ่นได้ทันทั่วถึง จึงเป็นส่วนหนึ่งของการเพิ่มประสิทธิภาพภาครัฐ มิใช่เป็นเพียงการขยายสิทธิประโยชน์ของลูกจ้างฯ¹⁴

ในระดับกระทรวง แผนปฏิบัติราชการรายปี ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2569 ของกระทรวงการต่างประเทศกำหนดประเด็นยุทธศาสตร์ด้านการเสริมสร้างขีดความสามารถและการบูรณาการด้านการต่างประเทศ โดยมีเป้าหมายให้กระทรวงฯ เป็นองค์กรสมรรถนะสูง ดำเนินงานเพื่อประชาชน และยึดหลักธรรมาภิบาล นอกจากนี้ ยังระบุแนวทางให้พัฒนาขีดความสามารถขององค์กรบุคลากร รวมทั้งกฎระเบียบและข้อบังคับด้านการต่างประเทศอย่างต่อเนื่อง เพื่อให้เท่าทันสภาวะแวดล้อมที่เปลี่ยนแปลง

แผนปฏิบัติราชการดังกล่าวยังให้ความสำคัญกับการพัฒนาและปรับปรุงกระบวนการบริหารงบประมาณและทรัพย์สินอย่างมีประสิทธิภาพ การพัฒนาโครงสร้างและระบบบริหารบุคลากร ตลอดจนการปรับวัฒนธรรมและวิธีการทำงานให้สอดคล้องกับบริบทที่เปลี่ยนแปลงไป การศึกษาข้อจำกัดของหลักเกณฑ์ฯ จึงสอดคล้องโดยตรงกับเป้าหมายของกระทรวงฯ ในการพัฒนาระบบบริหารองค์กรและบุคลากร¹⁵

ในเชิงภารกิจ ลูกจ้างฯ เป็นกำลังสำคัญของการทูตเพื่อประชาชน โดยเฉพาะงานกงสุล การคุ้มครองและช่วยเหลือคนไทย การให้บริการเอกสาร การประสานงานกับหน่วยงานของรัฐผู้รับ

¹³ ยุทธศาสตร์ชาติ (พ.ศ. 2561-2580), ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 135 ตอนที่ 82 ก, 13 ตุลาคม 2561, ยุทธศาสตร์ชาติด้านการปรับสมดุลและพัฒนาระบบบริหารจัดการภาครัฐ.

¹⁴ สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2566-2570), หมุดหมายที่ 13 ไทยมีภาครัฐที่ทันสมัย มีประสิทธิภาพ และตอบโจทย์ประชาชน.

¹⁵ กระทรวงการต่างประเทศ, แผนปฏิบัติราชการรายปี ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2569 ของกระทรวงการต่างประเทศ, หน้า 21 และ 34-36.

และการจัดกิจกรรมนอกสถานที่ หากสำนักงานไม่สามารถสรรหาและรักษาลูกจ้างฯ ที่มีคุณภาพ หรือสูญเสียบุคลากรที่มีประสิทธิภาพจากภาวะเบียบบริหาร ค่าตอบแทน และสิทธิประโยชน์ที่ไม่สอดคล้องกับกฎหมายท้องถิ่นและไม่สามารถแข่งขันกับตลาดแรงงาน ย่อมกระทบความรวดเร็ว คุณภาพ และความต่อเนื่องของบริการที่ประชาชนได้รับ

ในเชิงความเสี่ยงทางการคลัง การยึด “หลักประหยัดและคำนึงถึงประโยชน์ของทางราชการ” ในความหมายที่จำกัดเฉพาะการลดค่าใช้จ่ายระยะสั้น อาจก่อให้เกิดต้นทุนที่สูงกว่าในระยะยาว เช่น ค่าทนายความและค่าดำเนินคดี ค่าชดเชยหรือเงินที่ต้องจ่ายย้อนหลัง เวลาของเจ้าหน้าที่ที่ใช้ในการแก้ไขหรือบริหารจัดการข้อพิพาท ตลอดจนความเสียหายจากการขาดความต่อเนื่องของงาน ดังนั้น ประโยชน์ของทางราชการควรถูกประเมินในมิติของต้นทุนตลอดวงจรและความเสี่ยงรวม มิใช่เฉพาะยอดรายจ่ายในปีงบประมาณหนึ่ง

ในเชิงภาพลักษณ์ สถานเอกอัครราชทูตและสถานกงสุลใหญ่เป็นตัวแทนของประเทศไทยในรัฐผู้รับ การถูกมองว่าไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานแรงงานท้องถิ่น หรือการเกิดข้อพิพาทที่นำไปสู่ศาล หรือองค์กรแรงงาน อาจกระทบความน่าเชื่อถือของไทยในฐานะนายจ้างและในฐานะประเทศที่สนับสนุนหลักนิติธรรมและมาตรฐานสากล ผลกระทบดังกล่าวอาจไม่สามารถวัดเป็นตัวเงินได้โดยตรง แต่เกี่ยวข้องกับทุนทางความเชื่อมั่นซึ่งเป็นทรัพยากรสำคัญของการดำเนินความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ

ในเชิงบริหาร หัวหน้าสำนักงานและ Head of Chancery (HOC)¹⁶ ในต่างประเทศต้องตัดสินใจภายใต้แรงกดดันจากสองระบบพร้อมกัน กล่าวคือ ต้องรักษาความถูกต้องตามกฎหมายและเผชิญความเสี่ยงทางวินัยข้าราชการรวมถึงความรับผิดชอบทางการเงินการคลัง ขณะเดียวกันต้องหลีกเลี่ยงการฝ่าฝืนกฎหมายแรงงานของรัฐผู้รับ หากขาดแนวทางที่ชัดเจน ผู้ปฏิบัติงานแต่ละแห่งอาจใช้ดุลพินิจแตกต่างกัน เกิดมาตรฐานไม่สม่ำเสมอ และมีความเสี่ยงที่การตัดสินใจซึ่งมุ่งป้องกันข้อพิพาทในรัฐผู้รับจะกลับก่อให้เกิดความรับผิดชอบตามระบบไทย หรือในทางกลับกัน

ในระยะ 3-5 ปีข้างหน้า ความท้าทายมีแนวโน้มเพิ่มขึ้นจากการเปลี่ยนแปลงค่าครองชีพ อัตราค่าจ้างขั้นต่ำ กฎหมายคุ้มครองแรงงาน สิทธิด้านความเสมอภาคและการไม่เลือกปฏิบัติ ระบบประกันสังคม ตลอดจนรูปแบบการทำงานที่ยืดหยุ่นและการทำงานทางไกล ขณะที่บัญชีอัตราค่าจ้างลูกจ้างฯ แบบช่วงกำลังทยอยนำมาใช้ทดแทนบัญชีอัตราค่าจ้างลูกจ้างฯ แบบขั้นในหลายประเทศ ระบบบริหารจึงจำเป็นต้องมีกรอบการบริหารที่ยืดหยุ่น เครื่องมือประเมินความเสี่ยงที่เหมาะสม ฐานข้อมูลกฎหมายท้องถิ่นที่เป็นปัจจุบัน และกระบวนการอนุมัติที่คล่องตัวเพียงพอ เพื่อไม่ให้เกิดการแก้ไขปัญหาล่าช้ากว่าการเปลี่ยนแปลงของกฎหมายและตลาดแรงงาน

¹⁶ อัครราชทูตที่ปรึกษาหรือรองกงสุลใหญ่ที่ได้รับมอบหมายให้ทำหน้าที่กำกับดูแลการบริหารงานภายในและการจัดการทั่วไปของสำนักงาน

ด้วยเหตุนี้ หัวข้อการศึกษาจึงมีความสำคัญต่อเป้าหมายเชิงยุทธศาสตร์ของกระทรวงฯ ทั้งด้านการเป็นองค์กรสมรรถนะสูง การบริหารตามหลักธรรมาภิบาล การยกระดับคุณภาพการทูตเพื่อประชาชน และการรักษาภาพลักษณ์ของประเทศไทยในต่างประเทศ กล่าวโดยสรุป การปรับปรุงการบริหารลูกจ้างฯ มิได้มีเป้าหมายเพียงเพื่อป้องกันการถูกฟ้องคดีหรือเพิ่มสิทธิแก่ลูกจ้างฯ แต่เป็นการพัฒนาขีดความสามารถของรัฐไทยในการบริหารบุคลากรข้ามเขตอำนาจอย่างรับผิดชอบ มีประสิทธิภาพ และสอดคล้องกับสภาพแวดล้อมระหว่างประเทศ ซึ่งเป็นเงื่อนไขสำคัญต่อการดำเนินภารกิจด้านการต่างประเทศอย่างต่อเนื่องและยั่งยืน

บทที่ 2

การวิเคราะห์ประเด็นศึกษาและผลการศึกษา

2.1 การกำหนดประเด็นศึกษา

ดังที่ได้วิเคราะห์ในบทที่ 1 การบริหารลูกจ้างฯ ในต่างประเทศมิใช่เพียงงานประจำด้านบุคลากร แต่เกี่ยวข้องกับขีดความสามารถของกระทรวงการต่างประเทศในการดำเนินการกิจอย่างต่อเนื่อง การใช้จ่ายงบประมาณอย่างรับผิดชอบ การปฏิบัติตามกฎหมายของรัฐผู้รับ และการรักษาภาพลักษณ์ของประเทศไทยในต่างประเทศ ซึ่งความท้าทายสำคัญอยู่ที่การบริหารบุคลากรภายใต้กฎหมายมากกว่าหนึ่งระบบ โดยสำนักงานในต่างประเทศต้องรักษาความถูกต้องตามหลักเกณฑ์และกระบวนการภายในของไทยไปพร้อมกับปฏิบัติตามหน้าที่ซึ่งกฎหมายท้องถิ่นกำหนดแก่นายจ้าง

คำถามหลักของการศึกษานี้คือ “กรอบแนวคิดที่กำหนดให้ใช้หลักเกณฑ์ฯ ของไทยเป็นหลัก และใช้กฎหมายท้องถิ่นเป็นส่วนเสริม มีข้อจำกัดและก่อให้เกิดความเสี่ยงอย่างไร เมื่อนำมาใช้บริหารลูกจ้างฯ ในต่างประเทศซึ่งปฏิบัติงานอยู่ภายใต้ระบบกฎหมายและบริบททางเศรษฐกิจและสังคมที่หลากหลาย” การศึกษามีได้ตั้งต้นจากข้อสันนิษฐานว่า ควรเลือกใช้กฎหมายไทยหรือกฎหมายท้องถิ่นเพียงระบบใดระบบหนึ่ง แต่พิจารณาว่า หลักเกณฑ์ฯ กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างกฎหมายทั้งสองระบบไว้อย่างไร และโครงสร้างดังกล่าวทำให้หน่วยงานไทยสามารถรับรู้ ป้องกัน และจัดการความเสี่ยงได้เพียงใด

หน่วยวิเคราะห์หลัก คือ การบริหารลูกจ้างฯ ของกระทรวงการต่างประเทศและสำนักงานภายใต้หลักเกณฑ์ฯ ที่ใช้กับส่วนราชการซึ่งมีสำนักงานอยู่ในต่างประเทศ โดยมีมุ่งศึกษาความสัมพันธ์ระหว่างสามองค์ประกอบ ได้แก่ หน้าที่ของสำนักงานในฐานะนายจ้างตามกฎหมายท้องถิ่น อำนาจและข้อจำกัดตามกฎหมายและระเบียบภายในของไทย และกระบวนการเชื่อมหน้าที่ดังกล่าวเข้ากับการอนุมัติและการตรวจสอบของส่วนกลาง ทั้งนี้ คำถามที่ว่า “กฎหมายท้องถิ่นกำหนดหน้าที่แก่นายจ้างอย่างไร” กับ “การที่สำนักงานมีอำนาจดำเนินการหรือเบิกจ่ายตามระบบไทยหรือไม่” เป็นคำถามคนละส่วนกัน แต่ต้องได้รับการพิจารณาให้เชื่อมโยงกันในการบริหารงานจริง

เพื่อให้ครอบคลุมช่วงเวลาที่ความเสี่ยงอาจเกิดขึ้น การศึกษากำหนดกรอบวิเคราะห์ตามวงจรความสัมพันธ์การจ้าง เริ่มจากโครงสร้างของกฎเกณฑ์และการแบ่งอำนาจระหว่างหน่วยงาน การรับบุคคลเข้าปฏิบัติงานและการกำหนดเงื่อนไขการจ้าง การบริหารค่าจ้าง สิทธิประโยชน์ การสิ้นสุดความสัมพันธ์การจ้าง การดำเนินการทางวินัยและการอุทธรณ์ ตลอดจนการจัดการ

ข้อพิพาทเมื่อเรื่องเข้าสู่ศาลหรือองค์กรระงับข้อพิพาทของไทยและรัฐผู้รับ กรอบดังกล่าวช่วยให้การพิจารณาความเสี่ยงเป็นกระบวนการต่อเนื่อง มิใช่พิจารณาเฉพาะเหตุการณ์ปลายทางเมื่อเกิดการเลิกจ้างหรือการฟ้องคดีแล้ว

ในแต่ละช่วงของวงจรการจ้าง การวิเคราะห์จะพิจารณาคำถามร่วมว่า กฎหมายท้องถิ่นหรือข้อเท็จจริงในพื้นที่ก่อนหน้าหรือความไม่แน่นอนใด หลักเกณฑ์ฯ และเครื่องมือของไทยมีคำตอบหรือช่องทางรองรับอย่างไร สำนักงานกับหน่วยงานส่วนกลางแบ่งหน้าที่และความรับผิดชอบกันอย่างไร การตอบสนองเกิดขึ้นล่วงหน้าหรือภายหลังปัญหา และยังมีความเสี่ยงคงเหลือด้านกฎหมายงบประมาณ บุคลากร หรือความต่อเนื่องของภารกิจอย่างไร การใช้คำถามร่วมนี้ช่วยจำแนกว่า ปัญหาใดเกิดจากตัวบทกฎหมาย ปัญหาใดเกิดจากขั้นตอนหรือการแบ่งอำนาจ และปัญหาใดเกิดจากข้อจำกัดด้านข้อมูล ความเชี่ยวชาญ หรือทรัพยากรของผู้ปฏิบัติงาน

การศึกษาจะไม่พิจารณาเฉพาะว่าหลักเกณฑ์ฯ เปิดช่องให้นำกฎหมายท้องถิ่นมาใช้หรือไม่ แต่จะพิจารณาต่อไปว่า ช่องทางดังกล่าวมีหลักแบ่งเขตการใช้กฎหมาย เงื่อนไข และขั้นตอนที่ชัดเจนเพียงใด รวมทั้งตรวจสอบลักษณะการตอบสนองของหน่วยงานไทย เช่น การอนุมัติเป็นหลักการ การอนุมัติเฉพาะกรณี การอนุมัติชั่วคราวในช่วงเปลี่ยนผ่าน การไม่อนุมัติ และการแก้ไขภายหลังพบความไม่สอดคล้อง การพิจารณาลักษณะการตอบสนองมีความสำคัญ เพราะกฎเกณฑ์ที่เปิดให้ส่วนกลาง ใช้ดุลพินิจอาจให้ผลแตกต่างกันตามข้อมูลที่แต่ละสำนักงานเสนอ ความพร้อมของผู้ปฏิบัติงาน และแนวทางของหน่วยงานผู้พิจารณา แม้ข้อเท็จจริงจะเกี่ยวข้องกับหน้าที่ของนายจ้างในลักษณะเดียวกัน

วิธีการศึกษาใช้การวิเคราะห์เอกสารควบคู่กับข้อมูลจากการปฏิบัติงานจริงที่ได้รับจากผู้ปฏิบัติ เอกสารหลักประกอบด้วยหลักเกณฑ์ฯ คู่มือและแนวปฏิบัติ หนังสือตอบการขออนุมัติ คำพิพากษาศาล รวมถึงกฎหมายและเอกสารทางการของต่างประเทศ นอกจากนี้ ใช้รายงานการศึกษา งานวิชาการ และการสัมภาษณ์ผู้บริหารและเจ้าหน้าที่สำนักบริหารบุคคลที่มีประสบการณ์เกี่ยวกับกรณีศึกษา เพื่อประกอบการทำความเข้าใจขั้นตอนและข้อจำกัดที่เอกสารอาจไม่แสดงครบถ้วน โดยข้อมูลภายในจะนำเสนอในลักษณะไม่เปิดเผยรายละเอียดที่อาจจะบ่งชี้ตัวบุคคลหรือสำนักงานได้

การเปรียบเทียบแนวปฏิบัติของต่างประเทศใช้เพื่อศึกษาวิธีแบ่งบทบาทระหว่างส่วนกลางกับสำนักงาน และวิธีนำกฎหมายกับตลาดแรงงานของรัฐผู้รับเข้ามาอยู่ในระบบบริหาร โดยใช้อินโดนีเซียเป็นกรณีเปรียบเทียบหลัก และใช้แคนาดากับสหรัฐอเมริกาเป็นกรณีประกอบ ทั้งนี้ มิได้มุ่งจัดอันดับประสิทธิภาพหรือเสนอให้ไทยหยิบยืมรูปแบบของประเทศใดมาใช้โดยตรง เช่นเดียวกับกรณีศึกษาและข้อมูลคดีซึ่งใช้เพื่อแสดงประเภทของความเสี่ยงและรูปแบบการตอบสนอง มิใช่เพื่อสรุปว่า ทุกสำนักงานหรือทุกประเทศประสบปัญหาในระดับเดียวกัน

ภายใต้กรอบดังกล่าว ข้อ 2.2 จะเริ่มจากการวิเคราะห์โครงสร้างของหลักเกณฑ์และกลไกที่เกี่ยวข้อง ก่อนพิจารณาความเสี่ยงตามลำดับวงจรความสัมพันธ์การจ้าง และใช้บทเรียนจากต่างประเทศประกอบการประเมินกรอบการบริหารที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน เพื่อนำผลที่ได้ไปสังเคราะห์เป็นผลการศึกษาในข้อ 2.3 ต่อไป

2.2 การวิเคราะห์ประเด็นศึกษา

2.2.1 โครงสร้างหลักเกณฑ์และข้อจำกัดของกลไกตอบสนองของหน่วยงานไทย

การบริหารลูกจ้างฯ ในต่างประเทศมีได้อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ฯ เพียงอย่างเดียว แต่เกี่ยวข้องกับการกำหนดตำแหน่งและอัตรากำลังของสำนักงาน ก.พ. อำนาจอนุมัติและการควบคุมการเบิกจ่ายของกระทรวงการคลัง คู่มือและแนวปฏิบัติของกระทรวงการต่างประเทศ หนังสืออนุมัติหรืออนุญาตเฉพาะกรณีของกรมบัญชีกลาง ตลอดจนกฎหมายแรงงานและกฎหมายอื่นของรัฐผู้รับ การทำความเข้าใจข้อจำกัดของระบบจึงต้องพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างกฎ กลไก และหน่วยงานหลายระดับ มีใช้พิจารณาเฉพาะถ้อยคำของหลักเกณฑ์ฯ ฉบับใดฉบับหนึ่ง

ตารางที่ 1 ระบบกฎหมายและกลไกการบริหารลูกจ้างชั่วคราวในต่างประเทศ

ระดับของกฎหรือ กลไก	หน่วยงานหรือ ผู้เกี่ยวข้อง	บทบาทสำคัญ	ข้อจำกัดหรือความเสี่ยง
หลักเกณฑ์ฯ และ การกำหนดตำแหน่ง	กระทรวงการคลัง และ สำนักงาน ก.พ.	กำหนดกรอบอำนาจ อัตรากำลัง ค่าจ้าง และความสัมพันธ์ การจ้าง	เป็นมาตรฐานกลาง สำหรับสำนักงานในหลาย ระบบกฎหมาย ไม่สามารถกำหนด รายละเอียดที่ใช้ได้กับ ทุกประเทศ
คู่มือและแนวทาง ปฏิบัติของกระทรวง การต่างประเทศ	กระทรวงการต่างประเทศ (สำนักบริหารบุคคล) และ สำนักงานในต่างประเทศ	แปลงหลักเกณฑ์ฯ เป็นวิธีปฏิบัติ กำหนด เอกสาร ขั้นตอน และ เตือนให้ตรวจสอบ กฎหมายท้องถิ่น	ช่วยเพิ่มความชัดเจนด้าน กระบวนการ แต่ไม่อาจ เพิ่มอำนาจอนุมัติหรือ เปลี่ยนเงื่อนไขตาม หลักเกณฑ์ฯ
หนังสืออนุมัติหรือ อนุญาตเฉพาะกรณี	กรมบัญชีกลาง กระทรวง การต่างประเทศ และ	ปรับการปฏิบัติให้ รองรับกฎหมายหรือ	ข้อมูลกระจัดกระจาย เป็นการพิจารณาเป็น

ระดับของกฎหมายหรือ กลไก	หน่วยงานหรือ ผู้เกี่ยวข้อง	บทบาทสำคัญ	ข้อจำกัดหรือความเสี่ยง
	สำนักงานในต่างประเทศ ที่เกี่ยวข้อง	ข้อเท็จจริงเฉพาะของ แต่ละประเทศ	รายละเอียด และแนวนอน อาจไม่ครอบคลุม เมื่อกฎหมายเปลี่ยนแปลง
กฎหมายท้องถิ่น ของรัฐผู้รับ	รัฐผู้รับ ศาล องค์การ แรงงานและประกันสังคม ท้องถิ่น	กำหนดสิทธิขั้นต่ำและ หน้าที่ของสำนักงาน ในฐานะนายจ้าง	มีผลบังคับโดยไม่ต้องรอ กระบวนการอนุมัติของ ไทย/ แต่ละประเทศ แตกต่างกัน
การตรวจสอบและ การเสนอเรื่องจาก สำนักงาน	หัวหน้าสำนักงานและ Head of Chancery (HOC)	ตรวจสอบกฎหมาย รวบรวมหลักฐานและ เริ่มกระบวนการขอ อนุมัติ	การกำกับดูแลขึ้นอยู่กับ องค์ความรู้ และ ความพร้อมของ แต่ละสำนักงาน

หลักเกณฑ์ฯ มิได้ปฏิเสธกฎหมายท้องถิ่นโดยสิ้นเชิง ด้วยเหตุผลส่วนน้อยยอมรับว่ากฎหมายท้องถิ่นอาจกำหนดเงื่อนไขแตกต่างจากระบบไทย แต่โครงสร้างระบบไทยยังรวมอำนาจไว้ที่ส่วนกลางเป็นส่วนใหญ่ แม้จะมีทั้งเรื่องที่ว่าส่วนราชการดำเนินการได้เองและกรณีที่หัวหน้าสำนักงานดำเนินการก่อนได้ภายใต้เงื่อนไข แต่การใช้กฎหมายท้องถิ่นในหลายเรื่องยังต้องผ่านกระบวนการของไทยก่อนจึงจะมีผลในทางบริหารและงบประมาณได้ จึงอาจกล่าวได้ว่า กฎหมายท้องถิ่นได้รับการยอมรับแบบมีเงื่อนไขและผ่านกลไกการอนุมัติของไทย แต่มิใช่เป็นฐานที่สำนักงานสามารถนำมาใช้ได้โดยอัตโนมัติ¹⁷

คู่มือการบริหารงานลูกจ้างชั่วคราวในต่างประเทศ พ.ศ. 2569 (คู่มือฯ พ.ศ. 2569) เป็นพัฒนาการสำคัญ เพราะรวบรวมหลักเกณฑ์ และขั้นตอนปฏิบัติที่กระจัดกระจายไว้ในเอกสารเดียว รวมทั้งกำหนดให้สำนักงานตรวจสอบกฎหมายท้องถิ่นและจัดส่งตัวบทกฎหมาย คำแปล และเอกสารประกอบเมื่อต้องเสนอเรื่องขออนุมัติต่อส่วนกลาง อย่างไรก็ตามก็ดี คู่มือฯ ยังคงตั้งอยู่บนโครงสร้างอำนาจเดิม กล่าวคือ สำนักงานเป็นผู้ตรวจพบปัญหาและเริ่มเสนอเรื่อง ส่วนการอนุมัติยังขึ้นอยู่กับหน่วยงานส่วนกลางในเรื่องที่หลักเกณฑ์ฯ กำหนดไว้¹⁸

¹⁷ หลักเกณฑ์ฯ พ.ศ. 2560 และที่แก้ไขเพิ่มเติม, ดูข้อ 1 ข้อ 26 ข้อ 39 และข้อ 45 และข้อ 51.

¹⁸ คู่มือการบริหารงานลูกจ้างชั่วคราวในต่างประเทศของกระทรวงการต่างประเทศ พ.ศ. 2569.

จากเอกสารที่ศึกษา พบรูปแบบการตอบสนองของหน่วยงานไทยหลายลักษณะ ได้แก่

- 1) การอนุมัติเป็นหลักการใช้แนวทางเดียวกันสำหรับทุกสำนักงานในประเทศนั้น
- 2) การอนุมัติเฉพาะรายหรือเฉพาะเรื่อง
- 3) การอนุมัติชั่วคราวเพื่อรองรับช่วงเปลี่ยนผ่าน
- 4) การไม่อนุมัติเมื่อเห็นว่ากฎหมายท้องถิ่นมิได้บังคับสำนักงานในฐานะนายจ้างหรือไม่ได้ใช้บังคับแก่ลูกจ้างฯ
- 5) การแก้ไขภายหลังเมื่อพบว่าการอนุมัติเดิมไม่สอดคล้องกับกฎหมายท้องถิ่นที่มีการแก้ไขรูปแบบเหล่านี้แสดงว่า ระบบไทยสามารถปรับตัวตามบริบทได้ แต่ระดับและจังหวะของการปรับตัวยังขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงและเอกสารที่สำนักงานนำเสนอเป็นรายกรณี

ข้อจำกัดเชิงระบบจึงมีได้อยู่ที่หน่วยงานไทยไม่รับฟังกฎหมายท้องถิ่น แต่เป็นการที่กฎหมายดังกล่าวเข้าสู่ระบบผ่านการตรวจพบและการพิสูจน์ของสำนักงานเป็นสำคัญ ขณะที่การอนุมัติส่วนกลางเน้นการตรวจสอบอำนาจ ฐานกฎหมาย และการงบประมาณเป็นรายเรื่อง การบริหารจึงมีลักษณะตอบสนองต่อข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นแล้วมากกว่าการกำหนดเงื่อนไขรายประเทศไว้ล่วงหน้า เมื่อโครงสร้างดังกล่าวเป็นจุดตั้งต้น ข้อจำกัดของระบบย่อมปรากฏในแต่ละช่วงของความสัมพันธ์การจ้าง โดยเริ่มตั้งแต่การบรรจุและกำหนดเงื่อนไขการจ้าง

2.2.2 ข้อจำกัดและความเสี่ยงในการเริ่มต้นความสัมพันธ์การจ้าง

การบริหารความเสี่ยงจากความสัมพันธ์การจ้างมิได้เริ่มเมื่อเกิดข้อพิพาทหรือเมื่อจำเป็นต้องให้ลูกจ้างฯ ออกจากงาน แต่เริ่มตั้งแต่การรับบุคคลเข้าปฏิบัติงาน เพราะการตัดสินใจในช่วงเริ่มต้นความสัมพันธ์การจ้างจะส่งผลต่อเครื่องมือและทางเลือกของสำนักงานในภายหลัง เมื่อความสัมพันธ์การจ้างสิ้นสุดลงหรือมีข้อพิพาทเกิดขึ้น หลักเกณฑ์ฯ กำหนดว่า เมื่อสำนักงานคัดเลือกลูกจ้างฯ ได้แล้ว ให้บรรจุและแต่งตั้งด้วย “คำสั่ง” ของหัวหน้าส่วนราชการหรือผู้ได้รับมอบหมายตามแบบที่กระทรวงการคลังกำหนด แต่หากกฎหมายท้องถิ่นกำหนดการจ้างงานในรูปแบบสัญญาจ้าง สัญญาจ้างดังกล่าวต้องได้รับความเห็นชอบจากกระทรวงการคลังก่อน¹⁹

คำสั่งบรรจุมีประโยชน์ในฐานะเครื่องมือกำหนดตำแหน่ง อัตราค่าจ้าง วันที่เริ่มปฏิบัติงาน และการบังคับบัญชาตามระบบไทย แม้ท้ายคำสั่งฯ จะกำหนดให้ลูกจ้างฯ ลงนามรับทราบว่าจะปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ฯ แล้ว แต่คำสั่งมีข้อจำกัดในการกำหนดรายละเอียดและเงื่อนไขอื่น ๆ ของความสัมพันธ์การจ้าง เช่น หน้าที่เฉพาะ การทดลองงาน การประเมินผล เวลาทำงาน การบอกกล่าวการต่อสัญญา และสิทธิเมื่อสิ้นสุดการจ้าง หากไม่มีเอกสารอื่นประกอบ ความเข้าใจของสำนักงานกับ

¹⁹ หลักเกณฑ์ฯ พ.ศ. 2560, ข้อ 1 และหลักเกณฑ์ฯ สำหรับประเทศที่ใช้บัญชีอัตราค่าจ้างแบบช่วง พ.ศ. 2568, ข้อ 5.

ลูกจ้างฯ เกี่ยวกับเงื่อนไขเหล่านี้อาจไม่ตรงกัน และต้องกลับไปค้นหาคำตอบจากหลักเกณฑ์ฯ หนังสืออนุมติ ธรรมเนียมปฏิบัติ หรือกฎหมายท้องถิ่นเมื่อเกิดปัญหา

เพื่ออำนวยความสะดวกในการจัดทำร่างสัญญาจ้างก่อนขั้นตอนขออนุมัติ สำนักบริหารบุคคล ได้จัดทำแบบสัญญาจ้างต้นแบบ โดยครอบคลุมเรื่องระยะเวลาจ้าง การทดลองงาน หน้าที่ การประเมินผล การปรับปรุงผลงาน การบอกกล่าว ค่าชดเชย และการสิ้นสุดสัญญา และจัดส่งแบบสัญญาดังกล่าวให้สำนักงานที่ประสงค์จะขออนุมัติทำสัญญาจ้างศึกษาและนำไปปรับให้สอดคล้องกับกฎหมายท้องถิ่น โดยแนะนำให้สำนักงานปรึกษาที่ปรึกษากฎหมายท้องถิ่นเพื่อปรับแก้ก่อนเสนอขออนุมัติ²⁰ แบบสัญญาจึงช่วยลดภาระการเริ่มร่างสัญญาจากศูนย์ แต่ยังไม่ใช่แบบที่สามารถนำไปใช้เหมือนกันได้ทุกประเทศ

เจ้าหน้าที่สำนักบริหารบุคคลให้ข้อมูลว่า จากจำนวนสำนักงานของกระทรวงต่างประเทศในปัจจุบันทั้งหมด 98 แห่ง (ใน 69 ประเทศ) มีเพียง 20 สำนักงาน (ใน 9 ประเทศ) ที่ได้รับอนุมัติจากกรมบัญชีกลางให้ทำสัญญาจ้าง ขณะที่อีก 9 สำนักงานอยู่ระหว่างการพิจารณาจัดทำร่างสัญญา ส่วนสำนักงานที่เหลือยังคงใช้คำสั่งบรรจุหรือเอกสารรูปแบบอื่น และหากพิจารณาลงรายละเอียดจะ ยิ่งเห็นภาพการปฏิบัติที่หลากหลาย บางสำนักงานใช้สัญญาที่ยังไม่ได้รับอนุมัติจากกรมบัญชีกลาง บางแห่งใช้คำสั่งบรรจุโดยอาศัยกฎหมายไทย กฎหมายท้องถิ่น หรือใช้ทั้งสองระบบประกอบกัน รวมทั้งปรากฏกรณีที่สำนักงานทำสัญญากับลูกจ้างฯ เพียงบางกลุ่ม เช่น การใช้สัญญากับเฉพาะลูกจ้างฯ บางสัญชาติ หรือการไม่ใช้สัญญากับลูกจ้างกลุ่มเดิมที่ทำงานมานาน²¹

กรณีการขออนุมัติทำสัญญาจ้างของสถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงย่างกุ้ง ซึ่งประสงค์ให้การจ้างสอดคล้องกับกฎหมายและแนวปฏิบัติของเมียนมาเพื่อลดความเสี่ยงจากข้อพิพาทในอนาคต แสดงตัวอย่างความซับซ้อนในการจัดทำสัญญาจ้างได้อย่างชัดเจน กรมบัญชีกลางไม่อนุมัติการจัดทำสัญญาจ้างเนื่องจากเห็นว่า “เมียนมามีได้มีกฎหมายท้องถิ่นบังคับสถานเอกอัครราชทูตฯ ในฐานะนายจ้างต้องทำสัญญาจ้างงาน อีกทั้งกฎหมายท้องถิ่นตามที่สถานเอกอัครราชทูตฯ แจ้ง มิได้ใช้บังคับแก่ลูกจ้างของสถานเอกอัครราชทูตฯ”²² ต่อมาเมื่อกระทรวงการต่างประเทศขออนุมัติจ่ายค่าชดเชยและกำหนดแนวทางบอกเลิกสัญญาตามกฎหมายท้องถิ่น พร้อมเสนอให้จัดทำสัญญาโดยใช้

²⁰ สัมภาษณ์ ศิริวิไล โรจน์ประสิทธิ์พร, ผู้อำนวยการสำนักบริหารบุคคล; ลภัสรดา เกตุสมบัติ, นักทรัพยากรบุคคลชำนาญการพิเศษ; นาวุศุภางค์ โปษยานนท์, นักการทูตชำนาญการ (ที่ปรึกษา), 21 กรกฎาคม 2569.

²¹ สัมภาษณ์ ลภัสรดา เกตุสมบัติ, นักทรัพยากรบุคคลชำนาญการพิเศษ; นาวุศุภางค์ โปษยานนท์, นักการทูตชำนาญการ (ที่ปรึกษา), 21 กรกฎาคม 2569.

²² กรมบัญชีกลาง, หนังสือ ที่ กค 0420/11996 ลงวันที่ 24 มีนาคม 2568.

แบบของกระทรวงแรงงานเมียนมาเป็นฐาน กรมบัญชีกลางเห็นว่าไม่มีประเด็นต้องพิจารณา เนื่องจาก การจัดทำสัญญาไม่เคยได้รับอนุมัติตั้งแต่ต้น²³

สถานการณ์ดังกล่าวสะท้อนว่า การมีสัญญาจ้างยังมีได้เป็นมาตรฐานร่วมของ สำนักงานทั้งหมด แต่ขึ้นอยู่กับกฎหมายท้องถิ่น การริเริ่มของสำนักงาน และผลการพิจารณาของ ส่วนกลาง และระดับความเสี่ยงของแต่ละสำนักงานย่อมแตกต่างกันตามกฎหมาย ประเภทลูกจ้างฯ และเอกสารที่ใช้

ในขณะเดียวกันการพิจารณาของกรมบัญชีกลางในการให้ความเห็นชอบสัญญาจ้าง อาจมิได้เริ่มจากคำถามว่าการมีสัญญาหรือการกำหนดเงื่อนไขการเลิกจ้างล่วงหน้าจะช่วยลดความเสี่ยง และต้นทุนในอนาคตเพียงใด แต่ใช้คำถามเรื่องสภาพบังคับและขอบเขตการใช้กฎหมายท้องถิ่นเป็น เงื่อนไขเบื้องต้น ทั้งที่จริงแล้ว ไม่ว่ากฎหมายท้องถิ่นจะบังคับนายจ้างให้ต้องทำสัญญาจ้างหรือไม่ แต่การทำสัญญาจ้างสามารถช่วยกำหนดความสัมพันธ์และความคาดหวังของคู่สัญญาให้ชัดเจนขึ้น และลดโอกาสที่จะเกิดข้อพิพาทแรงงาน

ข้อจำกัดสำคัญจึงไม่ใช่เพียงการที่บางสำนักงานไม่ได้ทำสัญญาจ้างเท่านั้น แต่คือ ความสัมพันธ์ระหว่างคำสั่งบรรจุตามระบบไทย สัญญาจ้าง และกฎหมายท้องถิ่นยังไม่ได้รับ การกำหนดให้เป็นเครื่องมือชุดเดียวกันอย่างเป็นระบบ ความแตกต่างดังกล่าวอาจยังไม่ก่อข้อพิพาท ในวันเริ่มจ้าง แต่จะมีผลโดยตรงต่อการบริหารความสัมพันธ์ระหว่างสำนักงานกับลูกจ้างฯ และ ข้อพิพาทภายหลังการสิ้นสุดความสัมพันธ์การจ้างในเวลาต่อมา

2.2.3 ความเสี่ยงด้านค่าจ้าง สิทธิ และสิทธิประโยชน์ของลูกจ้างฯ

ค่าจ้าง สิทธิ และสิทธิประโยชน์ลูกจ้างฯ เป็นพื้นที่ซึ่งความสัมพันธ์ระหว่าง หลักเกณฑ์ฯ กับกฎหมายท้องถิ่นปรากฏชัดที่สุด เนื่องจากสิทธิบางประเภทขึ้นอยู่กับผลการปฏิบัติงาน หรือดุลพินิจของนายจ้าง เช่น การเลื่อนค่าจ้างหรือการให้สิทธิที่เป็นคุณเพิ่มเติม ขณะที่สิทธิ บางประเภทเกิดขึ้นโดยผลของกฎหมาย เช่น ค่าจ้างขั้นต่ำ เงินสมทบประกันสังคม ค่าล่วงเวลา และ ค่าจ้างระหว่างลา การวิเคราะห์จึงต้องแยกระหว่างการเลื่อนค่าจ้างตามระบบบริหารบุคลากรของไทย การปรับค่าจ้างตามตลาด และสิทธิขั้นต่ำซึ่งนายจ้างต้องปฏิบัติตามกฎหมายท้องถิ่น

ในการศึกษานี้ ผู้ศึกษาถือหลักว่า ค่าใช้จ่ายที่กฎหมายท้องถิ่นบังคับเป็นส่วนหนึ่งของต้นทุนการจ้างที่รัฐต้องวางแผนรองรับ มิใช่สวัสดิการที่สามารถเลือกให้ลูกจ้างฯ หรือไม่ก็ได้ อย่างไรก็ดี การที่กฎหมายท้องถิ่นกำหนดหน้าที่แก่นายจ้างมิได้ทำให้สำนักงานมีอำนาจจ่ายเงินหรือ ก่อภาระผูกพันตามระบบไทยโดยอัตโนมัติ ประเด็นสำคัญจึงอยู่ที่ว่า ระบบไทยสามารถเชื่อมหน้าที่

²³ กรมบัญชีกลาง, หนังสือ ที่ กค 0420/18243 ลงวันที่ 25 พฤษภาคม 2569.

ตามกฎหมายท้องถิ่นเข้ากับการกำหนดอัตรา งบประมาณ อำนาจอนุมัติ และวิธีเบิกจ่ายได้ถูกต้อง และทันเวลาหรือไม่

2.2.3.1 การกำหนดและปรับอัตราค่าจ้างให้สอดคล้องกับกฎหมายท้องถิ่น

หลักเกณฑ์ฯ กำหนดให้การบรรจุลูกจ้างฯ ใช้อัตราค่าจ้างตามบัญชีและหลักเกณฑ์ที่สำนักงาน ก.พ. กำหนดเป็นฐาน ซึ่งช่วยรักษามาตรฐานและควบคุมงบประมาณ แต่บัญชีดังกล่าวมิได้ยึดโยงหรือปรับตามค่าแรงขั้นต่ำของรัฐผู้รับโดยอัตโนมัติ ทั้งที่ค่าแรงขั้นต่ำเป็นมาตรฐานพื้นฐานตามกฎหมายแรงงานซึ่งนายจ้างต้องปฏิบัติ ไม่ใช่สิ่งที่คู่สัญญาสามารถตกลงลดลงได้ตามความประสงค์ และหากค่าแรงขั้นต่ำปรับสูงขึ้นก่อนที่อัตราค่าจ้างตามระบบไทยจะได้รับการปรับปรุงสำนักงาน ก็จะต้องเผชิญกับความเสี่ยงต่อการฝ่าฝืนกฎหมายท้องถิ่น

การปรับปรุงอัตราค่าจ้างโดยทั่วไปเริ่มจากสำนักงานเป็นผู้ตรวจพบว่าอัตราค่าจ้างเดิมไม่สอดคล้องกับค่าแรงขั้นต่ำตามกฎหมายหรือสภาพตลาดแรงงาน รวบรวมตัวบทกฎหมาย ข้อมูล ค่าครองชีพ อัตราค่าจ้างเปรียบเทียบหรือผลสำรวจตลาด แล้วเสนอผ่านกระทรวงการต่างประเทศให้สำนักงาน ก.พ. พิจารณา หากสำนักงานตรวจพบหรือเสนอเรื่องล่าช้า ความแตกต่างระหว่างอัตราค่าจ้างของไทยกับอัตราค่าจ้างที่กฎหมายท้องถิ่นกำหนดอาจสะสมเป็นภาระค่าจ้างย้อนหลังหรือพัฒนาเป็นข้อพิพาทได้

แม้หลักเกณฑ์ฯ เปิดช่องให้หัวหน้าสำนักงานจ้างลูกจ้างฯ เป็นการชั่วคราวในกรณีเร่งด่วนได้ไม่เกินสามเดือนก่อนขอทำความตกลงกับกระทรวงการคลัง รวมถึงเปิดช่องให้กำหนดค่าจ้างสูงกว่าอัตราขั้นต่ำที่สำนักงาน ก.พ. กำหนดโดยเทียบเคียงอัตราภาครัฐท้องถิ่น โดยมีเพดานว่าต้องสูงกว่าไม่เกินห้าขึ้นหรือร้อยละ 24 แล้วแต่กรณี กลไกทั้งสองช่วยให้การปฏิบัติงานดำเนินต่อไปได้ในระยะสั้น แต่ไม่แก้ปัญหาหากฐานค่าจ้างของไทยต่ำกว่าอัตราค่าจ้างภาครัฐหรืออัตราค่าจ้างในตลาดแรงงานมาก และผู้ได้รับคัดเลือกอาจต้องออกจากงานเดิมโดยยังเผชิญความไม่แน่นอนระหว่างรอผลการอนุมัติจากส่วนกลาง²⁴ การจ้างชั่วคราวในช่วงเวลาดังกล่าวจึงอาจไม่เพียงพอที่จะสร้างความมั่นใจแก่ผู้สมัครที่มีคุณภาพ โดยเฉพาะในตลาดแรงงานที่มีการแข่งขันสูง

ในช่วง 1-2 ปีที่ผ่านมา สำนักงาน ก.พ. ได้ทยอยปรับระบบค่าจ้างจากบัญชีแบบขั้นมาเป็นบัญชีอัตราค่าจ้างแบบช่วงสำหรับกลุ่มประเทศที่กำหนด และนำผลสำรวจอัตราค่าจ้างในตลาดแรงงานของแต่ละประเทศ (pay survey) มาใช้ประกอบการพิจารณา ทำให้การปรับฐาน

²⁴ หลักเกณฑ์ฯ พ.ศ. 2560, ข้อ 3 และหลักเกณฑ์ฯ สำหรับประเทศที่ใช้บัญชีอัตราค่าจ้างแบบช่วง พ.ศ. 2568, ข้อ 8.

อัตราค่าจ้างในหลายประเทศสามารถดำเนินการได้รวดเร็วกว่าเดิมที่พิจารณาได้เพียง 4-6 ประเทศต่อปี อีกทั้งช่วยแก้ปัญหาลูกจ้างฯ ได้รับค่าจ้างเพิ่มขึ้นจนไม่สามารถใช้การเลื่อนค่าจ้างเป็นเครื่องมือจูงใจได้²⁵

การปรับปรุงดังกล่าวเป็นพัฒนาการสำคัญและแสดงว่า ระบบไทยสามารถเปลี่ยนแปลงเชิงโครงสร้างได้เมื่อปัญหาได้รับการมองในภาพรวม อย่างไรก็ตาม บัญชีค่าจ้างแบบช่วงและ pay survey ยังมีหน้าที่หลักในการกำหนดฐานและช่วงค่าจ้างให้เหมาะสมกับตลาดและการบริหารบุคลากร ส่วนการปฏิบัติตามค่าแรงขั้นต่ำหรือการปรับค่าจ้างที่กฎหมายท้องถิ่นกำหนดเป็นหน้าที่อีกประเภทหนึ่ง ซึ่งอาจเกิดขึ้นระหว่างรอบการสำรวจหรือก่อนที่บัญชีอัตราค่าจ้างจะได้รับการปรับปรุง

ข้อจำกัดที่ยังเหลืออยู่จึงมิใช่ปัญหาระบบค่าจ้างเพิ่มขึ้นเป็นหลัก แต่เป็นจังหวะเวลาระหว่างวันที่กฎหมายท้องถิ่นมีผลใช้บังคับกับวันที่ระบบไทยอนุมัติให้ปรับอัตรา トラバドที่การปรับยังต้องเริ่มจากการตรวจพบและเสนอเรื่องของสำนักงาน ก็ยังมีความเสี่ยงที่อัตราค่าจ้างตามระบบไทยจะไม่สอดคล้องกับกฎหมายท้องถิ่นในช่วงเวลาใดช่วงเวลาหนึ่ง

2.2.3.2 ประกันสังคมและสิทธิประโยชน์อื่นในฐานะต้นทุนบังคับของการจ้าง

ประกันสังคมเป็นตัวอย่างสำคัญของสิทธิที่ไม่ควรถูกพิจารณาเป็นเพียงสวัสดิการเพิ่มเติม หากกฎหมายท้องถิ่นกำหนดบังคับให้สำนักงานในฐานะนายจ้างต้องนำลูกจ้างฯ เข้าระบบและจ่ายเงินสมทบ เงินดังกล่าวย่อมเป็นส่วนหนึ่งของต้นทุนการจ้าง

คู่มือฯ พ.ศ. 2569 กำหนดให้สำนักงานตรวจสอบว่า กฎหมายประกันสังคมท้องถิ่นใช้บังคับแก่สำนักงานและลูกจ้างฯ หรือไม่ หากมีผลบังคับ ต้องเสนอขออนุมัติพร้อมแนบตัวบทกฎหมายท้องถิ่นที่เป็นปัจจุบัน คำแปลภาษาไทย และเอกสารประกอบ โดยทั่วไปการอนุมัติใช้เวลาไม่เกินสองสัปดาห์เมื่อเอกสารครบถ้วน ยกเว้นกรณีขอจ่ายย้อนหลังซึ่งต้องใช้เวลาพิจารณาเพิ่มเติม ขั้นตอนดังกล่าวช่วยควบคุมมิให้สำนักงานก่อภาระโดยไม่มีฐานกฎหมาย แต่ภาระตามกฎหมายท้องถิ่นอาจสะสมย้อนหลังได้ หากสำนักงานตรวจพบปัญหาล่าช้า ติความฐานคำนวณคลาดเคลื่อน หรือจัดส่งเอกสารไม่ครบถ้วน²⁶

รายงานการศึกษากฎนิสถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงวอร์ซอ พบว่า การคำนวณและจ่ายเงินสมทบประกันสังคมของสำนักงานไม่สอดคล้องกับกฎหมายโปแลนด์มาตั้งแต่ปี 2542 ปัญหาเริ่มจากประเด็นทางเทคนิค เช่น ฐานค่าจ้าง สัดส่วนเงินสมทบ และวิธีนำส่ง แต่เมื่อไม่ได้รับการแก้ไขตั้งแต่ต้น ภาระทางการเงินได้สะสมและพัฒนาเป็นปัญหาความไว้วางใจกับความสัมพันธ์

²⁵ สัมภาษณ์ ศิริวิไล โรจน์ประสิทธิ์พร, ผู้อำนวยการสำนักบริหารบุคคล; ลภัสรา เกตุสมบัติ, นักทรัพยากรบุคคลชำนาญการพิเศษ; นาวาศุภากร โพธิยานนท์, นักการทูตชำนาญการ (ที่ปรึกษา), 21 กรกฎาคม 2569.

²⁶ คู่มือการบริหารงานลูกจ้างชั่วคราวในต่างประเทศของกระทรวงการต่างประเทศ พ.ศ. 2569 หัวข้อ “การจัดทำประกันสังคมและการจ่ายเงินทดแทน/บำเหน็จ/เงินชดเชย”.

แรงงาน²⁷ กรณีดังกล่าวแสดงว่า ความผิดพลาดซึ่งดูเป็นเรื่องการคำนวณเฉพาะประเทศอาจก่อความเสี่ยงเชิงระบบได้เมื่อไม่มีการตรวจสอบและปรับปรุงข้อมูลเป็นระยะ

ข้อบทเกี่ยวกับประกันสังคม เงินทดแทน เงินบำนาญ และเงินชดเชยในหลักเกณฑ์ฯ มีลักษณะพิเศษคือมีการให้อำนาจหัวหน้าส่วนราชการหรือผู้ได้รับมอบหมายพิจารณาดำเนินการได้หลากหลายวิธีตามกฎหมายท้องถิ่นได้โดยไม่ต้องขอทำความตกลงกับกระทรวงการคลัง²⁸ การกำหนดเช่นนี้แสดงว่า หลักเกณฑ์ฯ มีตัวอย่างของการกระจายอำนาจในการอนุมัติดำเนินการตามกฎหมายท้องถิ่นภายใต้กรอบอยู่แล้ว มิได้กำหนดให้ทุกเรื่องต้องส่งขออนุมัติจากกรมบัญชีกลางเป็นรายการ²⁹

หลักเกณฑ์ฯ ให้น้ำหนักเป็นลำดับแรกว่า กฎหมายท้องถิ่นบังคับโดยเคร่งครัดให้สำนักงานจัดทำประกันสังคมหรือจ่ายเงินเมื่อออกจากงานหรือไม่ หากกฎหมายกำหนดหน้าที่ดังกล่าว หลักเกณฑ์ฯ ยอมรับให้ดำเนินการตามกฎหมายท้องถิ่นได้ ส่วนกรณีที่กฎหมายมีทางเลือก หลักเกณฑ์ฯ กำหนดให้พิจารณาสิทธิที่ลูกจ้างฯ จะได้รับ ป้องกันการจ่ายซ้ำซ้อน และใช้ดุลพินิจโดย “ถือหลักประหยัดและคำนึงถึงผลประโยชน์ของทางราชการ”

โครงสร้างของหลักเกณฑ์ฯ ในเรื่องประกันสังคมจึงมีลักษณะเป็นการประสานสองหลักเข้าด้วยกัน กล่าวคือ ยอมรับกฎหมายท้องถิ่นเมื่อมีผลบังคับ และใช้หลักประหยัดกับผลประโยชน์ของทางราชการกำกับกับการเลือกวิธีดำเนินการเมื่อกฎหมายท้องถิ่นไม่บังคับ คำว่า “ถือหลักประหยัด” ไม่ควรตีความว่า สำนักงานสามารถเลือกจ่ายต่ำกว่าที่กฎหมายบังคับ หรือเลือกวิธีที่มีค่าใช้จ่ายน้อยที่สุดในปีงบประมาณนั้น ดุลพินิจมิได้เฉพาะภายในทางเลือกที่ชอบด้วยกฎหมาย ส่วน “ผลประโยชน์ของทางราชการ” ควรรวมความเสี่ยงจากการถูกเรียกเงินย้อนหลัง ค่าใช้จ่ายในการต่อสู้คดี ความสามารถในการรักษาบุคลากร และความต่อเนื่องของภารกิจด้วย อย่างไรก็ตาม หลักเกณฑ์ฯ ยังมิได้กำหนดวิธีเปรียบเทียบต้นทุนและความเสี่ยงของแต่ละทางเลือกไว้อย่างชัดเจน การตัดสินใจจึงยังขึ้นอยู่กับข้อมูลและดุลพินิจของสำนักงานกับหน่วยงานผู้อนุมัติเป็นรายการ

²⁷ นัฐพงศ์ สุวรรณภักดี, ความสำคัญของกฎหมายและธรรมเนียมปฏิบัติท้องถิ่นต่อการบริหารจัดการลูกจ้างท้องถิ่นในต่างประเทศ: กรณีศึกษา ปัญหาและโอกาสของสถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงวอชิงตัน, (รายงานการศึกษาส่วนบุคคล หลักสูตรนักบริหารการทูต รุ่นที่ 15, 2567), หน้า 4-5 และส่วนการวิเคราะห์ระบบประกันสังคมของโปแลนด์.

²⁸ หลักเกณฑ์ฯ พ.ศ. 2560, ข้อ 44-45.

²⁹ ในทางปฏิบัติ คู่มือการบริหารงานลูกจ้างชั่วคราวในต่างประเทศของกระทรวงการต่างประเทศ พ.ศ. 2569 หัวข้อ “การจัดทำประกันสังคมและการจ่ายเงินทดแทน/บำนาญ/เงินชดเชย” กำหนดขั้นตอนการบริหารภายในเพิ่มเติมโดยให้สำนักงานฯ ต้องเสนอขออนุมัติกระทรวงฯ ก่อนดำเนินการในเรื่องนี้.

2.2.3.3 การจ่ายค่าจ้างระหว่างการลา ค่าล่วงเวลา และการจำแนกประเภทเงิน

กรณีการจ่ายค่าจ้างระหว่างการลาป่วยในกรณีศึกษาที่สองในข้อ 1.1 แสดงให้เห็นความแตกต่างระหว่างการให้สิทธิตามกฎหมายท้องถิ่นกับอำนาจอนุมัติการลาและจ่ายค่าจ้างตามระบบไทย กรณีนี้กฎหมายและระบบประกันสังคมท้องถิ่นกำหนดให้ลูกจ้างมีสิทธิลาป่วยเป็นระยะเวลายาวกว่าหลักเกณฑ์ไทย และมีสิทธิได้รับเงินชดเชยรายได้จากหน่วยงานประกันสังคมท้องถิ่น โดยปกติหน่วยงานดังกล่าวจ่ายเงินแก่ลูกจ้างโดยตรง แต่ลูกจ้างกับนายจ้างอาจตกลงให้มีการรับช่วงสิทธิเพื่อให้นายจ้างสำรองจ่ายค่าจ้างไปก่อนและรับเงินชดเชยคืนภายหลังได้

สำนักงานจ่ายค่าจ้างเต็มจำนวนแก่ลูกจ้างฯ ตลอดระยะเวลาลาป่วยเป็นเวลาหลายปี โดยเข้าใจว่าลูกจ้างฯ จะดำเนินการให้สำนักงานได้รับเงินชดเชยจากระบบประกันสังคมคืนภายหลัง แต่ไม่ปรากฏหลักฐานว่า มีข้อตกลงเป็นลายลักษณ์อักษรเกี่ยวกับการรับช่วงสิทธิ หรือได้รับอนุมัติจากกระทรวงการคลังให้ใช้วิธีจ่ายดังกล่าวตามหลักเกณฑ์ฯ เมื่อไม่สามารถเชื่อมสิทธิของลูกจ้าง กลไกการชดเชยของรัฐผู้รับ และวิธีการเบิกจ่ายของไทยเข้าด้วยกันอย่างชัดเจน การดำเนินการซึ่งมุ่งรักษาสหสิทธิของลูกจ้างฯ จึงกลับนำไปสู่การตรวจสอบว่ามีการจ่ายค่าจ้างเกินระยะเวลาที่หลักเกณฑ์ฯ กำหนด และผู้เกี่ยวข้องถูกพิจารณาว่าปฏิบัติงานโดยขาดความละเอียดรอบคอบ อันนำไปสู่การดำเนินการทางวินัย³⁰

ข้อค้นพบจากกรณีดังกล่าวมีใช้ว่า กฎหมายท้องถิ่นกำหนดให้สำนักงานในฐานะนายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างเต็มจำนวนตลอดระยะเวลาลาป่วยเสมอ แต่คือระบบไทยยังต้องมีกลไกชัดเจนสำหรับตรวจสอบสิทธิ แหล่งเงิน ผู้รับเงินทดแทน และวิธีหักหรือรับคืนเงินจากระบบประกันสังคมท้องถิ่น หากสำนักงานดำเนินการไปตามความเข้าใจโดยไม่มีเอกสารและการอนุมัติรองรับ อาจเกิดทั้งความเสี่ยงตามกฎหมายท้องถิ่น ความเสียหายทางการเงิน และความรับผิดชอบของผู้ปฏิบัติงาน

ส่วนปัญหาการจำแนกประเภทเงินปรากฏตัวอย่างในกรณีการเดินทางไปราชการของลูกจ้างฯ ซึ่งตามระเบียบราชการให้เบิกจ่าย “ค่าเบี้ยเลี้ยงเดินทาง”³¹ กรมการกงสุลกำหนดแนวทาง การบริหารงบประมาณโครงการกงสุลสัญจรโดยใช้หลักการเดียวกันว่า การเดินทางไปให้บริการกงสุลสัญจรเป็น “การเดินทางไปราชการ” จึงสามารถเบิก “ค่าเบี้ยเลี้ยงเดินทาง” ตามระเบียบที่เกี่ยวข้องได้ แต่ไม่สามารถเบิก “ค่าตอบแทนการปฏิบัติงานนอกเวลาราชการ”³² หรือ “ค่าล่วงเวลา” ได้

³⁰ สัมภาษณ์ ปริญธร สัสดี, นิติกรชำนาญการ, 9 กรกฎาคม 2569.

³¹ ระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการเบิกค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการ พ.ศ. 2550 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ข้อ 20.

³² กระทรวงการต่างประเทศ, โทรเลข ที่ 0301/ว.636/2568 ลงวันที่ 17 ตุลาคม 2568, หน้า 1 และเอกสารแนบ “แนวทางการบริหารงบประมาณโครงการกงสุลสัญจรในต่างประเทศ ประจำปีงบประมาณ 2569,” ข้อ 2.1 และ 2.4.

เบี้ยเลี้ยงมีวัตถุประสงค์เพื่อชดเชยค่าใช้จ่ายซึ่งเกิดจากการเดินทางออกจากที่พักหรือสถานที่ปฏิบัติงานประจำ ขณะที่ค่าล่วงเวลาเป็นค่าตอบแทนจากการใช้งานเกินเวลาปกติ เงินทั้งสองประเภทจึงมีฐานกฎหมาย วัตถุประสงค์ และวิธีคำนวณแตกต่างกัน ความเสี่ยงต่อสำนักงานจึงอาจเกิดได้สองด้านพร้อมกัน หากสำนักงานจ่ายเบี้ยเลี้ยงแทนค่าล่วงเวลา ลูกจ้างฯ อาจได้รับค่าตอบแทนจากการทำงาน ไม่ครบถ้วนตามกฎหมายท้องถิ่น ขณะเดียวกัน หากสำนักงานจ่ายเงินโดยใช้ฐานอำนาจไม่ถูกต้อง ผู้อนุมัติและผู้เบิกจ่ายอาจเผชิญข้อทักท้วงหรือความรับผิดชอบตามกฎหมายการเงินการคลัง

กรณีข้างต้นแสดงให้เห็นว่า ในระหว่างการจ้าง สำนักงานต้องสามารถจำแนกให้ถูกต้องว่า เงินแต่ละประเภทเป็นค่าจ้าง ค่าใช้จ่าย ค่าตอบแทน หรือเงินอื่น ๆ ตามสิทธิที่กฎหมายกำหนด และต้องสามารถเชื่อมโยงหน้าที่ของนายจ้างที่กฎหมายท้องถิ่นบังคับเข้ากับฐานอำนาจ และวิธีเบิกจ่ายของไทยให้ชัดเจน หากไม่สามารถทำให้ชัดเจนก็อาจส่งผลให้เกิดข้อพิพาทในภายหลังว่า สำนักงานจ่ายค่าจ้าง ค่าใช้จ่าย ค่าตอบแทน หรือเงินอื่น ๆ ไม่ครบถ้วนตามสิทธิที่ลูกจ้างฯ พึงได้รับ

2.2.4 ข้อจำกัดและความเสี่ยงในการสิ้นสุดความสัมพันธ์การจ้าง

การสิ้นสุดความสัมพันธ์การจ้างอาจเกิดจากเหตุซึ่งมีลักษณะและผลทางกฎหมายแตกต่างกัน เช่น การเสียชีวิต การเกษียณอายุ การลาออก การให้ออกเพราะผลการปฏิบัติงาน เหตุทางบริหาร หรือการกระทำผิด อย่างไรก็ตาม หลักเกณฑ์ฯ ใช้กรอบคำว่า “ออกจากราชการ” ครอบคลุมเหตุหลายประเภท และใช้ “คำสั่งด้านบุคคลากร” เป็นเครื่องมือหลักที่ทำให้ลูกจ้างฯ พ้นจากตำแหน่ง³³ ขณะที่กฎหมายท้องถิ่นอาจพิจารณาการออกคำสั่งดังกล่าวว่าเป็นการเลิกจ้าง ซึ่งต้องมีเหตุที่มา กระบวนการบอกกล่าว และการจ่ายเงินตามสิทธิที่กำหนดโดยกฎหมายแรงงาน การดำเนินการดังกล่าวจึงต้องถูกต้องทั้งในด้านฐานอำนาจตามระบบไทยและผลต่อความสัมพันธ์การจ้างตามกฎหมายท้องถิ่น

2.2.4.1 การให้ออกจากราชการและช่องว่างของการยุติการจ้างโดยไม่มี ความผิด

เหตุให้ออกจากราชการตามหลักเกณฑ์ฯ ข้อ 38 อาจจำแนกเพื่อการวิเคราะห์ได้ สามกลุ่ม ได้แก่ กลุ่มแรก เหตุที่เกิดจากเหตุการณ์หรือสถานะซึ่งตรวจสอบจากหลักฐานภายนอกได้ เช่น การเจ็บป่วยจนไม่อาจปฏิบัติราชการได้โดยสม่ำเสมอ การเลิกหรือยุบตำแหน่ง และการได้รับโทษจำคุกตามข้อ 38 (4), (5) และ (9) กลุ่มที่สอง เหตุที่ต้องอาศัยการประเมินหรือดุลพินิจเกี่ยวกับผลงาน ความสามารถ ความประพฤติ หรือความไว้วางใจตามข้อ 38 (6)-(8) และกลุ่มที่สาม การให้ออกซึ่งเป็นผลโดยตรงจากการลงโทษปลดออกหรือไล่ออกตามข้อ 38 (10) การจำแนกดังกล่าวช่วยให้เห็นว่า เหตุแต่ละกลุ่มควรใช้หลักฐาน กระบวนการ และมาตรฐาน

³³ หลักเกณฑ์ฯ พ.ศ. 2560, ข้อ 38.

การคุ้มครองสิทธิแตกต่างกัน แม้ตัวหลักเกณฑ์ฯ จะรวมไว้ภายใต้กรอบ “เหตุให้ออกจากราชการ” เดียวกันก็ตาม

สำหรับเหตุในกลุ่มแรก หลักเกณฑ์ฯ มิได้กำหนดกระบวนการสอบสวนในลักษณะเดียวกับกรณีที่เกี่ยวข้องกับความสามารถหรือความประพฤติ แต่สำนักงานยังต้องมีข้อเท็จจริง และหลักฐานเพียงพอ พร้อมตรวจสอบกฎหมายท้องถิ่นก่อนดำเนินการ ตัวอย่างเช่น ถ้อยคำว่า “เจ็บป่วยจนไม่อาจปฏิบัติราชการได้โดยสม่ำเสมอ” ไม่ได้กำหนดระยะเวลา ระดับความบกพร่อง หรือวิธีประเมินไว้อย่างชัดเจน หากสำนักงานพิจารณาจากจำนวนวันลาเพียงอย่างเดียว โดยไม่คำนึงถึงความเห็นทางการแพทย์ หรือหน้าที่ของนายจ้างในการปรับสภาพการทำงานของลูกจ้างตามกฎหมายท้องถิ่น การให้ออกจากราชการก็อาจถูกโต้แย้งว่าไม่มีเหตุอันสมควรหรือเป็นการเลิกจ้างไม่เป็นธรรมได้

ข้อ 38 (5) เรื่องการเลิกหรือยุบตำแหน่งเป็นเหตุที่มีลักษณะทางบริหารและ ไม่เกี่ยวกับความผิดของลูกจ้างฯ โดยตรง แต่หลักเกณฑ์ฯ มิได้กำหนดรายละเอียดว่า ต้องแสดงความจำเป็นของการเลิกหรือยุบตำแหน่ง หรือต้องพิจารณาทางเลือกอื่นก่อนยุบตำแหน่งหรือไม่ ความเสี่ยงจึงเกิดขึ้นหากมีการยุบตำแหน่งเฉพาะในนาม แต่ยังคงรับบุคคลอื่นมาปฏิบัติหน้าที่ในลักษณะเดียวกัน หรือหากกฎหมายท้องถิ่นกำหนดกระบวนการสำหรับการเลิกจ้างด้วยเหตุการปรับโครงสร้างไว้เป็นการเฉพาะ

ส่วนเหตุในกลุ่มที่สองตามข้อ 38 (6)-(8) ต้องอาศัยการประเมินข้อเท็จจริง และดุลพินิจ ข้อ 38 (6) ว่าด้วยการไม่สามารถปฏิบัติราชการให้มีประสิทธิภาพอยู่ในระดับที่ทางราชการพอใจมีลักษณะเป็นเรื่องผลการปฏิบัติงาน ขณะที่ข้อ 38 (7) รวมเหตุการณ์หย่อนความสามารถบกพร่องในหน้าที่ ประพฤติตนไม่เหมาะสม และมีพฤติการณ์ไม่น่าไว้วางใจไว้ในข้อเดียวกัน เหตุบางส่วนจึงซ้อนทับกับการประเมินผลงาน ส่วนบางเหตุมีลักษณะใกล้เคียงข้อกล่าวหาทางวินัย ทำให้ไม่ชัดเจนว่า ควรใช้กระบวนการปรับปรุงผลงาน การสอบข้อเท็จจริง หรือการดำเนินการทางวินัยในกรณีใด

สำหรับประเทศที่ใช้บัญชีอัตราค่าจ้างแบบช่วง แนวทางการประเมินผลได้เพิ่มความชัดเจนขึ้น โดยกำหนดให้ลูกจ้างฯ ซึ่งมีผลประเมินระดับพอใช้ไม่ได้รับการเลื่อนค่าจ้าง อาจได้รับการตักเตือนหรือแจ้งให้ปรับปรุง และหากมีผลดังกล่าวติดต่อกันสามครั้งขึ้นไป อาจพิจารณาให้ออกจากราชการตามข้อ 38 (6)³⁴ กลไกนี้ช่วยเชื่อมการประเมิน การแจ้งข้อบกพร่อง และโอกาสปรับปรุงก่อนยุติการจ้าง แต่ยังคงตรวจสอบว่า ระยะเวลาและกระบวนการดังกล่าวสอดคล้องกับ

³⁴ แนวทางการเลื่อนค่าจ้างประจำปีสำหรับบัญชีอัตราค่าจ้างแบบช่วง พ.ศ. 2568.

กฎหมายท้องถิ่นหรือไม่ รวมทั้งจะนำไปใช้กับลูกจ้างฯ ซึ่งยังไม่ได้อยู่ในระบบบัญชีค่าจ้างแบบช่วงอย่างไร

ข้อ 38 (8) เรื่องการมีมลทินหรือมัวหมองมีความใกล้ชิดกับกระบวนการทางวินัยมากที่สุด เพราะใช้ในกรณีที่มีข้อกล่าวหาเกี่ยวกับความผิดวินัยอย่างร้ายแรง แต่ผลการสอบสวนยังไม่ชัดเจนเพียงพอที่จะลงโทษ อย่างไรก็ตาม การให้ลูกจ้างฯ ออกทั้งที่หลักฐานไม่ถึงระดับลงโทษอาจอธิบายได้ยากตามกฎหมายแรงงานท้องถิ่น โดยเฉพาะเมื่อหลักเกณฑ์ฯ มิได้กำหนดว่า “มลทินหรือมัวหมอง” ต้องมีข้อเท็จจริงในระดับใด และแตกต่างจากความสงสัยซึ่งยังพิสูจน์ไม่ได้ อย่างไรก็ตาม รายละเอียดของกระบวนการสอบสวนและการคุ้มครองสิทธิในกรณีที่มีลักษณะทางวินัยจะวิเคราะห์ต่อไปในข้อ 2.2.5

ข้อคิดเห็นของเจ้าหน้าที่สำนักงานบริหารบุคคลระบุว่าหลักเกณฑ์ฯ ข้อ 38 (4) (6) และ (7) ยังไม่มีตัวชี้วัดที่ชัดเจน ส่งผลให้ในทางปฏิบัติสำนักงานไม่ค่อยกล้าใช้ข้อบทเหล่านี้กับลูกจ้างฯ ที่ปฏิบัติงานไม่ดี นอกจากนี้ การใช้ข้อ 38 (7) และ (8) อาจขัดหรือไม่สอดคล้องกับกฎหมายท้องถิ่น หากสำนักงานมิได้ตรวจสอบกฎหมายและดำเนินกระบวนการที่จำเป็นก่อนออกคำสั่ง ความกว้างของถ้อยคำจึงมิได้ทำให้การบริหารคล่องตัวเสมอไป แต่อาจทำให้ผู้ปฏิบัติงานลังเลหรือเลือกเหตุที่ไม่ตรงกับข้อเท็จจริง³⁵

ช่องว่างสำคัญอีกประการหนึ่งคือ “หลักเกณฑ์ฯ ไม่ได้กำหนดช่องทางทั่วไปสำหรับการยุติการจ้างโดยลูกจ้างฯ ไม่มีความผิดและจ่ายค่าชดเชย” หากไม่เข้าเหตุให้ออกจากราชการ ที่กำหนดไว้ ความไม่ชัดเจนข้างต้นทำให้เกิดความเข้าใจว่า ตามหลักเกณฑ์ฯ สำนักงานไม่อาจยุติ การจ้างโดยลูกจ้างฯ ไม่มีความผิดได้ แม้กฎหมายท้องถิ่นจะเปิดช่องและกำหนดกระบวนการไว้ก็ตาม และอาจทำให้สำนักงานซึ่งประสงค์จะยุติการจ้างโดยลูกจ้างฯ ไม่มีความผิดไม่แน่ใจว่าจะใช้ข้อบทใด หรือพยายามนำข้อเท็จจริงเข้าสู่เหตุด้านผลงาน ความประพฤติ วินัย หรือความไว้วางใจแทน³⁶

โดยสรุป ข้อจำกัดของระบบคือเหตุให้ออกจากราชการบางประเภทตามหลักเกณฑ์ฯ มีถ้อยคำกว้าง กำกวม และซ้อนทับกัน ขณะเดียวกันก็ไม่ปรากฏชัดว่าการสำนักงานสามารถยุติการจ้างโดยลูกจ้างฯ ไม่มีความผิดแล้วจ่ายค่าชดเชยได้หรือไม่ การลดความเสี่ยงจึงต้องเริ่มจากการปรับปรุงเหตุให้ออกจากราชการให้มีความชัดเจน เพื่อให้สำนักงานสามารถใช้เหตุได้ถูกต้องตรงกับข้อเท็จจริง ใช้หลักฐานและกระบวนการให้เหมาะสมกับเหตุนั้น

³⁵ สัมภาษณ์ อลิษา ขอบอิสระ, นักการทูตชำนาญการพิเศษ; อานิสงส์ ศรีลัมพ์, นิติกรชำนาญการพิเศษ, 21 กรกฎาคม 2569.

³⁶ เรื่องเดียวกัน.

2.2.4.2 การเกษียณอายุและการจ้างต่อเมื่อลูกจ้างฯ อายุเกิน 60 ปี

หลักเกณฑ์ฯ กำหนดอายุเกษียณของลูกจ้างฯ ไว้ที่ 60 ปี แต่เปิดช่องให้จ้างหรือจ้างต่อลูกจ้างฯ ที่อายุเกิน 60 ปีได้ เมื่อมีความจำเป็นอันแท้จริงและไม่สามารถหาบุคคลอื่นปฏิบัติงานแทน หรือมีกฎหมายท้องถิ่นกำหนดเรื่องการจ้างบุคคลอายุเกิน 60 ปี การจ้างต่อจึงต้องเสนอขออนุมัติก่อนดำเนินการ โดยคู่มือ พ.ศ. 2569 กำหนดให้สำนักงานแสดงกฎหมายท้องถิ่นเหตุผลความจำเป็น ประสิทธิภาพ สุขภาพ และข้อมูลการสรรหาบุคคลทดแทน หากกฎหมายท้องถิ่นกำหนดอายุเกษียณเกิน 60 ปีไว้อย่างชัดเจน สำนักงานอาจขออนุมัติเป็นรายบุคคลหรือขออนุมัติเป็นหลักการให้ลูกจ้างฯ เกษียณตามอายุที่กฎหมายท้องถิ่นกำหนดได้³⁷

จากเอกสารที่ศึกษาระหว่างการสัมภาษณ์เจ้าหน้าที่สำนักบริหารบุคคล³⁸ สามารถสังเคราะห์รูปแบบการตอบสนองของกรมบัญชีกลางกรณีการจ้างลูกจ้างฯ อายุเกิน 60 ปี ได้สามรูปแบบ

รูปแบบแรก คือ การอนุมัติเป็นหลักการให้ใช้อายุเกษียณตามกฎหมายท้องถิ่น เมื่อกฎหมายท้องถิ่นกำหนดอายุไว้ชัดเจนและใช้บังคับแก่ลูกจ้างฯ ของสำนักงาน

รูปแบบที่สอง คือ การอนุมัติชั่วคราวหรือเป็นรายบุคคล เพื่อรักษาความต่อเนื่องของภารกิจหรือให้สำนักงานมีเวลาสรรหาลูกจ้างฯ ทดแทน และ

รูปแบบที่สาม คือ การไม่อนุมัติ หากกฎหมายท้องถิ่นไม่ได้บังคับให้จ้างลูกจ้างฯ ต่อ ไม่ปรากฏว่าสำนักงานพยายามสรรหาลูกจ้างใหม่ทดแทน หรือภารกิจสามารถมอบหมายให้บุคคลอื่นปฏิบัติได้ และโดยเฉพาะในระยะหลังบางกรณีกรมบัญชีกลางให้น้ำหนักกับความประหยัดจากการรับลูกจ้างฯ ใหม่อย่างชัดเจนเนื่องจากค่าใช้จ่ายในการจ้างลูกจ้างฯ เดิมสูงกว่าการรับลูกจ้างฯ รายใหม่

รูปแบบดังกล่าวแสดงว่า “กฎหมายบังคับสำนักงานในฐานะนายจ้างให้จ้างลูกจ้างอายุเกิน 60 ปี ต่อหรือไม่” ถือเป็นปัจจัยหลักในการอนุมัติ และการพิจารณาจึงเริ่มจากสำนักงานเป็นผู้รวบรวมข้อเท็จจริงและเสนอขออนุมัติเป็นสำคัญ ซึ่งสอดคล้องกับรูปแบบการขออนุมัติหรือขอความเห็นชอบที่ปรากฏในประเด็นอื่นตามที่วิเคราะห์มาแล้วในข้อก่อนหน้า

ข้อสรุปไม่ใช่ว่า กรมบัญชีกลางควรให้ต่ออายุลูกจ้างฯ หรือควรให้ลูกจ้างฯ เกษียณเมื่ออายุครบ 60 ปีโดยอัตโนมัติ แต่การตัดสินใจควรพิจารณาอย่างน้อยสี่ด้าน ได้แก่ กฎหมายท้องถิ่น ความจำเป็นของภารกิจ แผนสรรหาและถ่ายทอดงาน และต้นทุนรวมของการจ้างต่อหรือ

³⁷ หลักเกณฑ์ฯ พ.ศ. 2560, ข้อ 39 และคู่มือการบริหารงานลูกจ้างชั่วคราวในต่างประเทศของกระทรวงการต่างประเทศ พ.ศ. 2569, หน้า 11-13.

³⁸ สัมภาษณ์ ลภัสรดา เกตุสมบัติ, นักทรัพยากรบุคคลชำนาญการพิเศษ; นานุศุภางค์ โพษยานนท์, นักการทูตชำนาญการ (ที่ปรึกษา), 21 กรกฎาคม 2569.

การเปลี่ยนบุคลากรประกอบกัน กรณีการจ้างลูกจ้างฯ อายุเกิน 60 ปีจึงเป็นตัวอย่างว่า ระบบไทยสามารถตอบสนองได้ทั้งในรูปการอนุมัติเป็นหลัก การอนุมัติช่วงเปลี่ยนผ่าน และการไม่อนุมัติ แต่ทุกแนวทางควรตั้งอยู่บนข้อมูลรอบด้านมากกว่าการเปรียบเทียบค่าจ้างของบุคคลเดิมกับบุคคลใหม่เพียงด้านเดียว

เหตุให้ออกจากราชการที่มีลักษณะเกี่ยวกับผลงาน ความประพฤติ หรือการกระทำผิดยังต้องอาศัยกระบวนการตรวจสอบที่เป็นธรรม และอาจอยู่ภายใต้กฎหมายสองระบบพร้อมกัน ข้อต่อไปจึงพิจารณากระบวนการก่อนและหลังการออกคำสั่งทางวินัย รวมถึงการอุทธรณ์และการใช้สิทธิตามกฎหมายท้องถิ่นควบคู่กันไป

2.2.5 ความเสี่ยงจากกระบวนการวินัยและอุทธรณ์ภายใต้กฎหมายสองระบบ

การศึกษาส่วนนี้มุ่งพิจารณาความชอบด้วยกระบวนการ ได้แก่ การแสวงหาข้อเท็จจริง การใช้หลักเกณฑ์ฯ ข้อ 26 เพื่อเชื่อมระบบวินัยไทยกับกฎหมายท้องถิ่นเข้าด้วยกัน สิทธิอุทธรณ์ตามข้อ 40 และความเป็นไปได้ที่ลูกจ้างฯ จะใช้สิทธิต่อองค์กรระดับข้อพิพาทหรือศาลท้องถิ่นควบคู่กันไป ปัญหาสำคัญมิได้เกิดจากการมีกฎหมายสองระบบเข้ามาเกี่ยวข้องโดยตัวมันเอง แต่อยู่ที่หลักเกณฑ์ฯ ยังมีได้กำหนดกลไกแบ่งเขตการใช้กฎหมายและประสานกระบวนการของทั้งสองระบบไว้อย่างชัดเจน

2.2.5.1 กระบวนการทางวินัยลูกจ้างฯ และบทบาทของหลักเกณฑ์ฯ ข้อ 26

กระบวนการทางวินัยสำหรับลูกจ้างฯ สะท้อนสถานะกึ่งบุคลากรภาครัฐของลูกจ้างฯ อย่างชัดเจน หลักเกณฑ์ฯ ข้อ 5-25 กำหนดหน้าที่ ข้อห้าม ความผิด และโทษทางวินัยของลูกจ้างฯ คล้ายคลึงกับวินัยข้าราชการพลเรือน โดยให้ความสำคัญกับฐานความผิด กระบวนการและลงโทษทางวินัยที่พิจารณาโดยผู้บังคับบัญชา โดยเฉพาะความผิดวินัยร้ายแรงที่อาจนำไปสู่การปลดออกหรือ ไล่ออก กระบวนการต้องทำให้ลูกจ้างฯ ทราบข้อกล่าวหาและข้อเท็จจริงที่สนับสนุนพร้อมกับให้โอกาสลูกจ้างฯ ชี้แจงหรือนำเสนอพยานหลักฐานแก้ข้อกล่าวหาอย่างเพียงพอ³⁹

กลไกสำคัญที่เปิดให้คำนึงถึงกฎหมายท้องถิ่นคือหลักเกณฑ์ฯ ข้อ 26 ซึ่งกำหนดว่า หากประเทศใดมีกฎหมายท้องถิ่นกำหนดเรื่องวินัยและการดำเนินการทางวินัย “นอกเหนือจาก” ข้อ 5-25 ให้การพิจารณาและดำเนินการอยู่ในดุลพินิจของหัวหน้าส่วนราชการหรือผู้ได้รับมอบหมาย “ตามความจำเป็นและเหมาะสม”⁴⁰ ข้อบทนี้แสดงว่า หลักเกณฑ์ฯ มิได้บังคับให้ใช้กระบวนการไทยโดยไม่คำนึงถึงกฎหมายท้องถิ่น แต่เปิดช่องให้ปรับกระบวนการตามความแตกต่างของแต่ละประเทศ

³⁹ หลักเกณฑ์ฯ พ.ศ. 2560, ข้อ 5 - 25.

⁴⁰ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 26.

อย่างไรก็ตาม ข้อ 26 ซึ่งทำหน้าที่เป็นช่องทางจัดการความแตกต่างระหว่างกฎหมายสองระบบ กลับไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์แบ่งเขตการใช้กฎหมายของทั้งสองระบบอย่างชัดเจน ด้วยข้อ 26 โดยเฉพาะคำว่า “นอกเหนือจาก” มีความกำกวมว่า กฎหมายท้องถิ่นเรื่องวินัยเข้ามาเกี่ยวข้องในลักษณะใด เข้ามาใช้ทดแทน เข้ามาเป็นส่วนหลัก หรือเข้ามาเสริมหลักเกณฑ์ฯ ข้อ 5-25 อีกทั้ง การให้ดุลพินิจแก่ผู้บังคับบัญชาในการใช้กฎหมายท้องถิ่น “ตามความจำเป็นและเหมาะสม” ทำให้การใช้ข้อ 26 มีลักษณะเป็นรายกรณีและขึ้นกับการพิจารณาของผู้บังคับบัญชาแต่ละคนค่อนข้างมาก⁴¹

นอกจากนี้ ในทางปฏิบัติสำนักงานบางแห่งอาจมีข้อจำกัดด้านจำนวนบุคลากร ความเป็นกลางของผู้ที่จะทำหน้าที่กรรมการ และความรู้เกี่ยวกับทั้งเรื่องวินัยไทยกับกฎหมายแรงงานท้องถิ่น ผู้ที่ทราบข้อเท็จจริงอาจเป็นผู้กล่าวหา ผู้บังคับบัญชา หรือพยานในเรื่องเดียวกัน ขณะที่การขอความเห็นจากที่ปรึกษากฎหมายท้องถิ่นมีค่าใช้จ่ายและต้องใช้เวลา ข้อจำกัดนี้ไม่ควรถูกมองเป็นความบกพร่องของสำนักงานรายแห่งเพียงอย่างเดียว แต่สะท้อนช่องว่างระหว่างความซับซ้อนของกระบวนการกับเครื่องมือสนับสนุนที่สำนักงานได้รับจากส่วนกลางด้วย

ข้อจำกัดของกระบวนการวินัยจึงมีไว้ว่า หลักเกณฑ์ฯ ไม่มีหลักประกัน ความเป็นธรรมแต่เป็นการที่สำนักงานยังไม่มีกรอบกลางที่ชัดเจนที่จะช่วยตัดสินใจว่า จะใช้หลักเกณฑ์ไทย หรือกฎหมายท้องถิ่นอย่างไรในการดำเนินการทางวินัย นอกจากนี้ ความถูกต้องตามกระบวนการตามหลักเกณฑ์ไทยอาจยังไม่เพียงพอ หากกฎหมายท้องถิ่นกำหนดมาตรฐานเพิ่มเติมหรือแตกต่าง และความเล็งดังกล่าวยังคงดำเนินต่อไปภายหลังออกคำสั่งลงโทษลูกจ้างฯ แล้ว เพราะลูกจ้างฯ สามารถใช้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งตามระบบไทยหรือใช้ช่องทางตามกฎหมายท้องถิ่นควบคู่กัน

2.2.5.2 การอุทธรณ์และกระบวนการคู่ขนาน

หลักเกณฑ์ฯ ข้อ 40 กำหนดให้ลูกจ้างฯ ซึ่งถูกลงโทษมีสิทธิอุทธรณ์เป็นหนังสือภายใน 30 วันนับแต่วันทราบคำสั่ง แต่กำหนดวิธีพิจารณาไว้เพียงว่า ให้อยู่ในดุลพินิจของส่วนราชการที่จะพิจารณา “ตามความเหมาะสมและเป็นธรรม”⁴² โดยไม่ได้ระบุรายละเอียดเกี่ยวกับกระบวนการ

ในรายงานของนิติกรสำนักบริหารบุคคลแสดงให้เห็นว่า เมื่อลูกจ้างฯ อุทธรณ์คำสั่งให้ออกจากราชการ ผู้พิจารณาอุทธรณ์ไม่สามารถอาศัยหลักเกณฑ์ฯ ข้อ 40 เพียงบทเดียว แต่ต้องนำกฎระเบียบและกฎหมายที่ใช้บังคับแก่ข้าราชการพลเรือนไทยมาใช้โดยอนุโลม เพื่อกำหนด

⁴¹ อานิสต์ ศรีสัมพันธ์, การพิจารณาอุทธรณ์กรณีลูกจ้างชั่วคราวฯ, หน้า 27-28 และ 34-36.

⁴² หลักเกณฑ์ฯ พ.ศ. 2560, ข้อ 40.

วิธีพิจารณาอุทธรณ์ การอุดช่องว่างทางกฎหมายดังกล่าวมีข้อดีตรงที่นำหลักประกันความเป็นธรรมของระบบราชการไทยมาใช้ อย่างไรก็ตาม วิธีดังกล่าวยังขึ้นอยู่กับความรู้และการตีความของผู้พิจารณา⁴³

ในรายงานดังกล่าวยังมีกรณีการใช้สิทธิต่อองค์กรกระงับข้อพิพาทแรงงานของรัฐผู้รับควบคุมไปกับการอุทธรณ์ตามระบบไทย ซึ่งกระบวนการทั้งสองระบบอาจให้ผลแตกต่างกันได้⁴⁴ เพราะพิจารณาคำถามคนละชุด ระบบไทยอาจมุ่งวินิจฉัยว่า ลูกจ้างฯ กระทำผิดวินัยหรือไม่ กระบวนการสอบสวนถูกต้องหรือไม่ และโทษได้สัดส่วนเพียงใด ขณะที่องค์กรหรือศาลของรัฐผู้รับอาจพิจารณาว่า การเลิกจ้างมีเหตุอันชอบธรรม นายจ้างปฏิบัติตามขั้นตอนหรือไม่ มีการเลือกปฏิบัติหรือไม่ และลูกจ้างฯ ควรได้รับการเยียวยาอย่างไร คำสั่งที่ขอด้วยหลักเกณฑ์ไทยจึงอาจยังถูกวินิจฉัยว่าเป็นการเลิกจ้างไม่เป็นธรรมตามกฎหมายท้องถิ่นได้

ปัญหาสำคัญไม่ใช่การใช้ลูกจ้างฯ มีช่องทางใช้สิทธิมากกว่าหนึ่งระบบ แต่หลักเกณฑ์ฯ ยังไม่มีกติกาประสานระหว่างกระบวนการเหล่านั้น ไม่ได้กำหนดว่า เมื่อมีการร้องเรียนหรือฟ้องคดีในรัฐผู้รับ สำนักงานต้องรายงานกระทรวงเมื่อใด ผู้พิจารณาอุทธรณ์ของไทยต้องนำข้อเท็จจริงหรือ คำวินิจฉัยท้องถิ่นมาพิจารณาเพียงใด และควรพิจารณาอุทธรณ์ต่อไปหรือรอผลจากกระบวนการท้องถิ่น การขาดกติกาดังกล่าวยังเพิ่มความเสี่ยงที่ค่าชี้แจง พยานหลักฐาน หรือท่าทีของฝ่ายไทยใน ทั้งสองกระบวนการจะไม่สอดคล้องกัน

โดยสรุป หลักเกณฑ์ฯ ข้อ 26 เปิดช่องให้คำนึงถึงกฎหมายท้องถิ่น แต่ยังไม่มีหลักเกณฑ์แบ่งเขตการใช้กฎหมายสองระบบและขั้นตอนประกอบที่ชัดเจน ขณะที่ข้อ 40 รับรองสิทธิอุทธรณ์ของลูกจ้างฯ แต่ยังขาดวิธีพิจารณาที่ครบถ้วน นอกจากนี้ หลักเกณฑ์ฯ ยังไม่มีกลไกประสานกระบวนการของไทยกับกระบวนการท้องถิ่น เมื่อข้อพิพาทเข้าสู่ศาลของรัฐผู้รับ คำถามจึงเปลี่ยนจากความถูกต้องของคำสั่งภายในของไทยไปสู่ประเด็นเขตอำนาจศาล ความคุ้มกันของบุคคลหรือสำนักงานที่ถูกฟ้อง และการบังคับตามคำพิพากษา ซึ่งจะพิจารณาในข้อ 2.2.6

2.2.6 ความเสี่ยงด้านข้อพิพาท เขตอำนาจศาล และความคุ้มกัน

เมื่อข้อพิพาทเข้าสู่ศาลหรือองค์กรกระงับข้อพิพาท การประเมินความเสี่ยงในขั้นนี้จะแยกเป็นสามคำถาม ได้แก่ ศาลหรือองค์กรใดมีอำนาจพิจารณา บุคคลหรือสำนักงานที่ถูกฟ้องได้รับความคุ้มกันจากการถูกดำเนินคดีหรือไม่ และหากมีคำพิพากษาแล้วจะสามารถบังคับคดีกับทรัพย์สินของรัฐผู้ส่ง ได้เพียงใด คำถามทั้งสามเป็นคนละขั้นตอน การที่ศาลมีอำนาจพิจารณามีได้หมายความว่า ผู้ถูกฟ้องจะมีความคุ้มกัน และการที่ศาลพิพากษาให้ลูกจ้างฯ ชนะก็มีได้หมายความว่า ทรัพย์สินของสำนักงานทุกประเภทจะถูกยึดหรืออายัดได้

⁴³ อานิสต์ ศรีสัมพ์, การพิจารณาอุทธรณ์กรณีลูกจ้างชั่วคราวฯ, หน้า 27-32 และ 36-42.

⁴⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 20-23 และ 42-44.

2.2.6.1 เขตอำนาจศาลและการจำแนกประเภทความคุ้มกัน

ประเด็นแรกที่ต้องแยกให้ชัดคือความคุ้มกันทางการทูตกับความคุ้มกันของรัฐ ความคุ้มกันทางการทูตคุ้มครองตัวแทนทางการทูต ตลอดจนสถานที่ เอกสาร และการติดต่อสื่อสารของคณะผู้แทนตามขอบเขตที่กฎหมายกำหนด ส่วนความคุ้มกันของรัฐเป็นคำถามว่า รัฐหนึ่งจะถูกศาลของอีกรัฐหนึ่งพิจารณาคดีได้เพียงใด แม้หลักทั้งสองเกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ในต่างประเทศ แต่มีผู้ทรงสิทธิและข้อยกเว้นแตกต่างกัน พระราชบัญญัติว่าด้วยเอกสิทธิและความคุ้มกันทางทูต พ.ศ. 2527 ไม่ใช่กฎหมายที่ให้คำตอบโดยตรงว่า รัฐต่างประเทศได้รับความคุ้มกันในคดีแรงงานทุกประเภทหรือไม่⁴⁵

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 296/2551 แสดงความสำคัญของการจำแนกดังกล่าว ในคดีนั้นลูกจ้างสถานทูตต่างประเทศในประเทศไทยแห่งหนึ่งฟ้องเอกอัครราชทูตจากข้อพิพาทเกี่ยวกับการจ้างงาน ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า เอกอัครราชทูตได้รับความคุ้มกันจากอำนาจศาล และการจ้างลูกจ้างให้ทำงานเกี่ยวกับภารกิจของสถานทูตมิใช่กิจกรรมทางวิชาชีพหรือพาณิชย์ส่วนตัวของเอกอัครราชทูต⁴⁶ คำพิพากษานี้ยืนยันความคุ้มกันของบุคคลซึ่งถูกฟ้องในฐานะตัวแทนทางการทูต แต่ไม่ได้วินิจฉัยว่า รัฐผู้ส่งย่อมได้รับความคุ้มกันในข้อพิพาทเกี่ยวกับค่าจ้าง ค่าชดเชย หรือการเลิกจ้างในไทยในทุกกรณี

นัยในทางปฏิบัติคือ ก่อนยกข้อต่อสู้เรื่องความคุ้มกัน ต้องตรวจสอบก่อนว่าผู้ถูกฟ้องเป็นบุคคลซึ่งมีสถานะทางการทูต สำนักงาน หรือรัฐผู้ส่ง และการฟ้องเกี่ยวข้องกับการกระทำในฐานะใด การระบุกรณีต่างกันอาจทำให้ใช้หลักความคุ้มกันคนละประเภท และอาจทำให้คดีสิ้นสุดลงด้วยเหตุด้านกระบวนการก่อนที่จะได้พิจารณาว่า สำนักงานได้ปฏิบัติตามกฎหมายแรงงานท้องถิ่นหรือไม่

ในอีกด้านหนึ่ง กรณีศึกษาที่หนึ่งในข้อ 1.1 แสดงว่า ข้อพิพาทระหว่างสำนักงานไทยกับลูกจ้างฯ ในต่างประเทศอาจเข้าสู่ศาลปกครองไทยได้ เนื่องจากศาลเห็นว่า สัญญาที่มอบหมายให้ลูกจ้างฯ ปฏิบัติงานเกี่ยวกับภารกิจราชการของสำนักงานมีลักษณะเป็นสัญญาทางปกครอง⁴⁷ อย่างไรก็ตาม การที่ศาลไทยมีอำนาจพิจารณาคดีได้ตัดอำนาจของศาลของรัฐผู้รับโดยอัตโนมัติ เพราะศาลของรัฐผู้รับอาจพิจารณาความสัมพันธ์เดียวกันว่าเป็นการจ้างงานที่เกิดและปฏิบัติในดินแดนของตน คดีดังกล่าวจึงแสดงว่า ศาลไทยเป็นช่องทางหนึ่งในการระงับข้อพิพาท แต่ไม่ใช่ศาลที่มีอำนาจแต่เพียงผู้เดียว

⁴⁵ พระราชบัญญัติว่าด้วยเอกสิทธิและความคุ้มกันทางทูต พ.ศ. 2527 และ Vienna Convention on Diplomatic Relations 1961, Articles 22, 29 และ 31.

⁴⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 296/2551 และ Vienna Convention on Diplomatic Relations 1961, Article 31 (1) (c).

⁴⁷ ศาลปกครองกลาง, คำพิพากษาคดีหมายเลขดำที่ บ. 283/2557 คดีหมายเลขแดงที่ บ. 93/2557, หน้า 11-12.

2.2.6.2 ความคุ้มกันแบบจำกัด ข้อยกเว้นด้านการจ้าง และการบังคับคดี

แนวปฏิบัติของหลายประเทศได้เปลี่ยนจากหลักความคุ้มกันแบบเด็ดขาด (Absolute immunity) ซึ่งให้ความคุ้มกันแก่รัฐต่างประเทศอย่างกว้างขวางไปสู่ความคุ้มกันแบบจำกัด (Restrictive immunity) ซึ่งแยกระหว่างการกระทำที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจของรัฐกับกิจกรรม ที่มีลักษณะใกล้เคียงกับการดำเนินการของเอกชน อย่างไรก็ตาม ข้อพิพาทด้านการจ้างงานของสถานทูต ไม่อาจใช้คำตอบเดียวสำหรับลูกจ้างทุกตำแหน่ง เพราะหน้าที่ลูกจ้างบางประเภทเป็นงานสนับสนุนทั่วไป ขณะที่ลูกจ้างบางตำแหน่งเกี่ยวข้องกับการเมือง การทูต ความมั่นคง การออกเอกสารราชการ หรือข้อมูลที่เป็นความลับของรัฐ⁴⁸

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยความคุ้มกันของรัฐและทรัพย์สินของรัฐจากเขตอำนาจศาล ค.ศ. 2004 วางหลักว่า โดยทั่วไป รัฐไม่ควรอ้างความคุ้มกันในคดีเกี่ยวกับสัญญาจ้างงานที่ปฏิบัติในรัฐแห่งศาล⁴⁹ แต่ก็มีข้อยกเว้น เช่น ลูกจ้างปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับการใช้อำนาจรัฐ มีสถานะทางการทูตหรือกงสุล ข้อพิพาทเกี่ยวกับการรับเข้าทำงาน การต่อสัญญาหรือการขอให้รับกลับเข้าทำงาน ตลอดจนกรณีที่มีการเลิกจ้างเกี่ยวข้องกับความมั่นคง อนุสัญญานี้ยังไม่มีผลใช้บังคับ จึงควรใช้เพียงวิเคราะห์แนวโน้มที่รัฐต่าง ๆ อาจนำมาพิจารณา มิใช่เป็นกฎที่ผูกพันศาลของประเทศ

การประเมินความเสี่ยงจึงต้องพิจารณาข้อเท็จจริงของแต่ละคดี โดยเฉพาะลักษณะหน้าที่ของลูกจ้าง สถานะและสัญชาติของบุคคล เหตุแห่งข้อพิพาท และคำขอท้าทายฟ้องของลูกจ้าง การเรียกค่าจ้างหรือค่าชดเชยเป็นเงินอาจกระทบต่อการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐน้อยกว่าการขอให้รับลูกจ้าง กลับเข้าทำงานในตำแหน่งที่ต้องอาศัยความไว้วางใจหรือเข้าถึงข้อมูลอ่อนไหว จึงไม่ควรประเมินจากเพียงว่า ประเทศหนึ่งใช้หลักความคุ้มกันแบบจำกัดหรือแบบกว้าง แต่ต้องตรวจสอบด้วยว่า ข้อพิพาทและคำขออยู่ในข้อยกเว้นใดของกฎหมายประเทศนั้น

นอกจากนี้ ความคุ้มกันจากการถูกพิจารณาคดีกับความคุ้มกันจากการบังคับคดีเป็นคนละเรื่อง แม้ศาลจะรับคดีและพิพากษาให้ลูกจ้างชนะ แต่ทรัพย์สินที่ใช้ในการกิจการทางการทูตหรือกงสุล เช่น สถานที่ทำการ เอกสาร และบัญชีที่ใช้ดำเนินการกิจของรัฐ อาจยังได้รับ

⁴⁸ Kirkrit Ponlakhetaipoon, *Comparative Study on Foreign State Practice on State Immunity in Commercial Activities* (Work-Based Project, Mekong-Australia Partnership Masterclass on Applied Legal Policy Skills, 2026), หน้า 14-20.

⁴⁹ United Nations Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property 2004, Article 11; สถานะ ณ วันที่ 15 กรกฎาคม 2026 อนุสัญญายังไม่มีผลใช้บังคับ มีภาคี 25 รัฐ จากจำนวน 30 รัฐที่กำหนดไว้ใน Article 30.

การคุ้มครองจากการยึดหรืออายัด การสละความคุ้มกันเพื่อให้ศาลพิจารณาคดีก็ได้หมายความว่าโดยอัตโนมัติว่า รัฐยินยอมให้บังคับคดีกับทรัพย์สินทุกประเภท⁵⁰

ความคุ้มกันจึงสามารถใช้เป็นปัจจัยหนึ่งในการประเมินความเสี่ยงเมื่อเกิดคดี แต่ไม่ควรถูกใช้เป็นเครื่องมือหลักเพื่อหลีกเลี่ยงความเสี่ยงจากการถูกฟ้องร้องหรือเพื่อทดแทนการปฏิบัติตามกฎหมายท้องถิ่น เพราะผลขึ้นอยู่กับผู้ถูกฟ้อง เขตอำนาจ ลักษณะหน้าที่ของลูกจ้าง คำขอของลูกจ้างฯ และทรัพย์สินที่จะถูกบังคับคดี ซึ่งศาลของแต่ละประเทศอาจวินิจฉัยแตกต่างกัน

จากการวิเคราะห์ข้างต้นจะเห็นว่า ข้อจำกัดและความเสี่ยงจากการใช้กรอบแนวคิดที่กำหนดให้ใช้หลักเกณฑ์ฯ ของไทยเป็นหลักและใช้กฎหมายท้องถิ่นเป็นส่วนเสริม มิได้เกิดขึ้นเฉพาะในขั้นตอนใดขั้นตอนหนึ่ง แต่เชื่อมโยงและสะสมตลอดวงจรความสัมพันธ์การจ้าง โดยข้อจำกัดของหลักเกณฑ์ฯ และการตอบสนองของหน่วยงานไทยในแต่ละช่วงมีทั้งลักษณะร่วมและลักษณะเฉพาะ แต่สะท้อนความเสี่ยงที่เชื่อมโยงกันตลอดวงจรการจ้าง ดังสรุปในตารางที่ 2

ตารางที่ 2 สรุปข้อจำกัด ความเสี่ยง และการตอบสนองตลอดวงจรความสัมพันธ์การจ้าง

ช่วงของ วงจรการจ้าง	ข้อจำกัดของหลักเกณฑ์ฯ และ การตอบสนองของหน่วยงานไทย	ความเสี่ยง
เริ่มต้นการจ้าง	- หลักเกณฑ์ฯ ให้ใช้คำสั่งบรรจุเป็นหลัก - การทำสัญญาต้องได้รับความเห็นชอบจากกรมบัญชีกลาง โดยสำนักงานเป็นผู้เสนอคำขอ - การขออนุมัติทำสัญญาต้องเข้า 2 เงื่อนไข (1) กฎหมายท้องถิ่นบังคับให้ทำสัญญา (2) กฎหมายท้องถิ่นใช้บังคับกับลูกจ้างฯ	- เอกสารและเงื่อนไขการจ้างไม่ชัดเจนหรือไม่สอดคล้องกับกฎหมายท้องถิ่น - การอนุมัติให้ทำสัญญาจ้างพิจารณาจากสภาพบังคับของกฎหมายท้องถิ่นมากกว่าประโยชน์ของการมีสัญญาจ้างซึ่งจะช่วยสร้างความสัมพันธ์การจ้างที่ชัดเจน
ค่าจ้าง	- ใช้อัตราค่าจ้างตามบัญชีที่สำนักงาน ก.พ. กำหนด - สำนักงาน ก.พ. พิจารณาคำขอปรับอัตราค่าจ้างโดยสำนักงานเป็นผู้เสนอคำขอ - การขอจ้างสูงกว่าอัตราขั้นต่ำของสำนักงาน ก.พ. ต้องขอทำความตกลงกับกรมบัญชีกลาง	- ขาดการเชื่อมโยงกับค่าแรงขั้นต่ำท้องถิ่น - หากการปรับอัตราค่าจ้างไม่ทันกับค่าแรงขั้นต่ำก็อาจเกิดเป็นข้อพิพาทที่เสี่ยงสูง - อำนาจพิจารณาในแต่ละเรื่องกระจายอยู่ในหลายหน่วยงาน

⁵⁰ United Nations Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property 2004, Articles 18-21; Krirkrit Ponlakhetchai, Comparative Study on Foreign State Practice on State Immunity in Commercial Activities, หน้า 21-25.

ช่วงของ วงจรการจ้าง	ข้อจำกัดของหลักเกณฑ์ฯ และ การตอบสนองของหน่วยงานไทย	ความเสี่ยง
ประกันสังคม	- ยอมรับกฎหมายท้องถิ่นหากบังคับให้เข้าระบบ - หากกฎหมายท้องถิ่นไม่บังคับ ให้สำนักงานพิจารณาโดยถือ “หลักประหยัดและคำนึงถึงประโยชน์ของทางราชการ”	- “หลักประหยัดและคำนึงถึงประโยชน์ของทางราชการ” ขาดความชัดเจน - สำนักงานไม่มีเครื่องมือวิธีเปรียบเทียบต้นทุนและความเสี่ยงของแต่ละทางเลือก
ค่าจ้างระหว่าง การลา	- ใช้ระเบียบไทยเป็นหลัก - การให้สิทธิและจ่ายเงินระหว่างลาตามกฎหมายท้องถิ่นต้องขออนุมัติกรมบัญชีกลางก่อน	- สำนักงานต้องเลือกระหว่างความเสี่ยงจากการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายท้องถิ่นกับความเสี่ยงที่จะถูกส่วนกลางทักท้วงว่าไม่ปฏิบัติตามระเบียบไทยซึ่งอาจนำไปสู่ความรับผิดชอบทางการเงินและทางวินัย
ค่าล่วงเวลา เบี้ยเลี้ยงเดินทาง	- ใช้ระเบียบไทยเป็นหลัก - หากเป็นการเดินทางไปราชการต้องเบิกเบี้ยเลี้ยงเดินทางเท่านั้น ไม่สามารถเบิกค่าล่วงเวลาได้	- เบี้ยเลี้ยงเดินทางและค่าล่วงเวลา มีวัตถุประสงค์ในการจ่ายแตกต่างกัน
สิ้นสุดการจ้าง	- หลักเกณฑ์ที่ใช้คำสั่งให้ออกจากราชการเป็นหลัก - เหตุให้ออกจากราชการ เกณฑ์การใช้ดุลพินิจและกระบวนการให้ออกจากราชการมีความไม่ชัดเจน - หลักเกณฑ์ไม่เปิดช่องให้ยุติการจ้างโดยที่ลูกจ้างไม่มีความผิดและจ่ายค่าชดเชย	- อาจไม่สอดคล้องกับเหตุให้ออกและกระบวนการตามกฎหมายท้องถิ่น - การไม่เปิดช่องให้ยุติการจ้างโดยลูกจ้างไม่มีความผิดทำให้สำนักงานลังเลที่จะใช้ข้อบท หรือเลือกเหตุให้ออกที่ไม่ตรงกับข้อเท็จจริงซึ่งอาจนำไปสู่ข้อพิพาทได้
อายุเกษียณ และการจ้าง ลูกจ้างต่อหลัง อายุเกิน 60 ปี	- หลักเกณฑ์กำหนดอายุเกษียณ 60 ปีเป็นหลัก - การขยายอายุเกษียณหรือการจ้างต่อต้องขออนุมัติกรมบัญชีกลาง โดยสำนักงานเป็นผู้เสนอคำขอ - ในการพิจารณาอนุมัติ หากกฎหมายท้องถิ่นไม่บังคับ มักพิจารณาโดยยึดหลักวินัยการคลังเป็นหลัก	- อายุเกษียณอาจไม่สอดคล้องกับกฎหมายท้องถิ่นหากไม่มีการอนุมัติให้ขยาย - การอนุมัติการจ้างต่อพิจารณาปัจจัยเรื่องความต่อเนื่องของภารกิจและแผนกำลังคนเป็นปัจจัยรอง
วินัย/อุทธรณ์	- ยอมรับกฎหมายท้องถิ่นแต่การนำมาใช้ขึ้นกับดุลพินิจ “ตามความจำเป็นและเหมาะสม” - กระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ไม่ชัดเจนและขาดแนวทางกรณีลูกจ้างใช้สิทธิทางศาลท้องถิ่นอีกทาง	- ขาดหลักแบ่งเขตและกติกาประสานกระบวนการของกฎหมายสองระบบ - กระบวนการไทยกับกฎหมายท้องถิ่นอาจนำมาซึ่งผลการพิจารณาที่แตกต่างกัน
ข้อพิพาท/คดี	- เขตอำนาจศาล ความคุ้มกัน และการบังคับคดีมีความไม่แน่นอน - หลักเกณฑ์ฯ ไม่ได้กำหนดกลไกเชื่อมต่อเมื่อข้อพิพาทเข้าสู่กระบวนการของรัฐผู้รับ	- ลูกจ้างอาจใช้กระบวนการพิพาทสองระบบและได้ผลการพิจารณาที่แตกต่างกัน - ความคุ้มกันไม่อาจใช้เป็นเครื่องมือหลักเพื่อหลีกเลี่ยงความเสี่ยงจากข้อพิพาท

ตารางข้างต้นสะท้อนว่า ความเสี่ยงในแต่ละช่วงมีลักษณะแตกต่างกัน แต่มีจุดร่วมคือ ความจำเป็นที่จะต้องเชื่อมหน้าที่ตามกฎหมายท้องถิ่นเข้ากับฐานอำนาจและกระบวนการตามระบบไทยให้ชัดเจน ข้อต่อไปจึงพิจารณาว่า ประเทศอื่นออกแบบกรอบกลางและเงื่อนไขรายประเทศเพื่อเชื่อมกฎหมายท้องถิ่นเข้ากับการกำกับจากส่วนกลางอย่างไร

2.2.7 แนวปฏิบัติต่างประเทศในการเชื่อมกฎหมายท้องถิ่นกับการกำกับจากส่วนกลาง

ข้อมูลที่ศึกษายังไม่เพียงพอให้สรุปว่า ระบบของประเทศใดมีประสิทธิภาพกว่าหรือสามารถป้องกันข้อพิพาทได้ทั้งหมด การเปรียบเทียบในส่วนนี้จึงมุ่งศึกษาวิธีออกแบบความสัมพันธ์ระหว่างกฎหมายของรัฐผู้ส่ง กฎหมายและตลาดแรงงานของรัฐผู้รับ การปฏิบัติงานของสำนักงาน และการกำกับจากส่วนกลาง โดยใช้กรณีอินโดนีเซียเป็นกรณีเปรียบเทียบหลัก และใช้แคนาดา กับ สหรัฐอเมริกาเป็นข้อมูลประกอบ

2.2.7.1 กรณีอินโดนีเซีย: การบริหารลูกจ้างภายใต้สัญญาแบบมีกำหนดเวลา

ระเบียบรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศอินโดนีเซีย ฉบับที่ 9 ค.ศ. 2025⁵¹ กำหนดกรอบการจ้างงานลูกจ้างท้องถิ่นของสำนักงานผู้แทนอินโดนีเซีย โดยมีการแบ่งบทบาทระหว่างกระทรวงฯ กับสำนักงานในต่างประเทศในการบริหารบุคลากร มิได้ปล่อยให้แต่ละสำนักงานกำหนดระบบขึ้นใหม่โดยลำพัง

ระเบียบฯ กำหนดให้มีการทำสัญญาจ้างโดยใช้แบบสัญญาที่กระทรวงฯ จัดทำเป็นฐาน และกำหนดสาระสำคัญที่สัญญาจ้างต้องมี เช่น ค่าจ้าง สิทธิประโยชน์ ชั่วโมงทำงาน การลา วินัย การระงับข้อพิพาท และกฎหมายที่ใช้บังคับเมื่อมีข้อพิพาท ขณะเดียวกัน ก็เปิดให้ปรับเงื่อนไขบางส่วนตามกฎหมายท้องถิ่นได้ภายใต้ความเห็นชอบของกระทรวงฯ โดยอำนาจในการพิจารณาให้ความเห็นชอบในการปรับเงื่อนไขตามกฎหมายท้องถิ่นอยู่กับกระทรวงการต่างประเทศ⁵²

ลูกจ้างได้รับการจ้างตามสัญญาแบบมีกำหนดระยะเวลาแน่นอน สัญญาจ้างปกติ มีอายุ 2 ปี สามารถต่ออายุได้ และกำหนดระยะเวลาสำหรับการต่อสัญญาไว้ชัดเจน นอกจากนี้ ระเบียบฯ ยังได้กำหนดเกี่ยวกับการสิ้นสุดสัญญาเมื่อครบกำหนดและการเลิกสัญญา ก่อนกำหนด แยกออกจากกัน ซึ่งต่างจากหลักเกณฑ์ไทยที่นำเหตุให้ออกจากราชการทุกเหตุไปไว้ในทีเดียว

จุดเด่นของกรณีอินโดนีเซียมีได้อยู่ที่การใช้สัญญามีกำหนดเวลาเพียงอย่างเดียว แต่อยู่ที่การนำกระบวนการตลอดวงจรการจ้างมาอยู่ในกรอบสัญญา โดยสามารถปรับเงื่อนไขให้สอดคล้องกับกฎหมายท้องถิ่นได้ และกำหนดบทบาทระหว่างสำนักงานและส่วนกลาง

⁵¹ Peraturan Menteri Luar Negeri Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 2025 tentang Pegawai Setempat pada Perwakilan Republik Indonesia, บทนิยามและบทบัญญัติว่าด้วยการบริหารลูกจ้างท้องถิ่น; ระเบียบ ลงวันที่ 30 กันยายน ค.ศ. 2025 และมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 7 ตุลาคม ค.ศ. 2025.

⁵² เรื่องเดียวกัน, บทบัญญัติว่าด้วยสัญญาจ้าง ค่าตอบแทน สิทธิประโยชน์ และการสิ้นสุดการจ้าง.

ไว้วางหน้า อย่างไรก็ตาม การดำเนินการสำคัญหลายเรื่องยังต้องได้รับความเห็นชอบจากกระทรวงฯ แม้ยังอาจมีข้อจำกัดด้านความรวดเร็วเมื่อกฎหมายท้องถิ่นเปลี่ยนแปลง แต่การให้อำนาจอนุมัติ/ให้ความเห็นชอบอยู่กับกระทรวงการต่างประเทศก็สามารถช่วยลดขั้นตอนการพิจารณาได้ในระดับหนึ่ง กรณีนี้จึงเป็นตัวอย่างของการยอมรับกฎหมายท้องถิ่นภายใต้การกำกับ แต่ไม่ใช่หลักฐานว่า การรวมเนื้อหาไว้ในแบบสัญญาชุดเดียวจะสามารถแก้ปัญหาได้ทั้งหมด

2.2.7.2 จุบรวมของประเทศอื่นและข้อพิจารณาสำหรับไทย

แนวปฏิบัติของแคนาดาแบ่งบทบาทระหว่างสำนักงานในต่างประเทศกับส่วนกลางในอีกรูปแบบ ลูกจ้างท้องถิ่นได้รับการจ้างโดยหัวหน้าสำนักงานภายใต้อัตราค่าจ้างและเงื่อนไขการจ้างที่แตกต่างกันเป็นรายประเทศตามกฎหมายและแนวปฏิบัติของตลาดแรงงานท้องถิ่น ประกันสังคม เงินบำนาญ และประกันภัยถือเป็นส่วนหนึ่งของค่าตอบแทนซึ่งรัฐบาลแคนาดาต้องจัดงบประมาณรองรับ การกำหนดเงื่อนไขรายประเทศดำเนินการภายใต้ความรับผิดชอบด้านนโยบายและงบประมาณของส่วนกลาง มิได้ปล่อยให้สำนักงานแต่ละแห่งเป็นผู้รับภาระและแก้ปัญหาโดยลำพัง⁵³

ส่วนสหรัฐอเมริกาใช้ Local Compensation Plan ของแต่ละสำนักงานเป็นฐานสำหรับค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา เงินสมทบประกันสังคม สิทธิ และสิทธิประโยชน์อื่น โดยแผนดังกล่าวรวมทั้งการแก้ไขแผนฯ ต้องได้รับอนุมัติจากส่วนกลาง และก่อนเปิดสำนักงานแห่งใหม่ จะต้องมีการจัดทำแผนฯ ก่อนเริ่มจ้างบุคลากร นอกจากนี้ แต่ละสำนักงานต้องทำคู่มือลูกจ้างโดยใช้ต้นแบบของส่วนกลาง โดยหารือที่ปรึกษากฎหมายท้องถิ่นในประเด็นกฎหมาย⁵⁴ ระบบดังกล่าวทำให้เงื่อนไขรายพื้นที่ได้รับการรวบรวมไว้ในเอกสารที่ผ่านการอนุมัติและมีการใช้งานต่อเนื่อง โดยสำนักงานไม่ต้องประเมิน รวบรวมข้อมูล และขออนุมัติเป็นรายประเด็นบ่อยครั้ง

จุบรวมของแนวปฏิบัติเหล่านี้คือการกำหนดเงื่อนไขตามบริบทท้องถิ่น แต่ยังคงการกำกับมาตรฐานและงบประมาณไว้ที่ส่วนกลาง ระบบทั้งสองไม่ได้กำหนดระเบียบหรือสัญญาจ้าง ชุดเดียวสำหรับสำนักงานทั่วโลก แต่พยายามทำให้กฎหมาย ตลาดแรงงาน และระบบประกันสังคมของแต่ละประเทศเป็นส่วนหนึ่งของกรอบการจ้างตั้งแต่ต้น ขณะเดียวกัน ส่วนกลางยังคงกำหนดมาตรฐาน เอกสาร กระบวนการอนุมัติ และกรอบงบประมาณ การยอมรับกฎหมายท้องถิ่น

⁵³ Global Affairs Canada, “Locally Engaged Staff,” เอกสารชี้แจงประกอบการพิจารณางบประมาณของรัฐบาล ลงวันที่ 31 พฤษภาคม ค.ศ. 2021 และ Global Affairs Canada, “Main Estimates 2023-2024 Notes,” 27 มีนาคม ค.ศ. 2023.

⁵⁴ United States Department of State, Foreign Affairs Manual, 3 FAM 7120, คำนิยาม Local Compensation Plan; 3 FAM 7155, LE Staff Handbook; 3 FAM 7520, Compensation Plans; 3 FAM 7540, Direct Benefit Payments; และ 3 FAM 7550, Premium Compensation.

จึงมิได้หมายถึงการปล่อยให้สำนักงานดำเนินการโดยปราศจากการควบคุม แต่เป็นการควบคุมผ่านกรอบและเครื่องมือที่ได้รับอนุมัติล่วงหน้า แทนที่จะพิจารณาข้อเท็จจริงพื้นฐานใหม่ทุกครั้ง

ข้อพิจารณาสำหรับไทยจึงมิใช่การหิบบัณฑิตระบบของประเทศใดมาใช้โดยตรง แต่คือการกำหนดให้ชัดว่า เรื่องใดต้องใช้มาตรฐานกลาง เรื่องใดต้องเป็นไปตามกฎหมายบังคับของรัฐผู้รับ และเรื่องใดควรกำหนดเป็นเงื่อนไขรายประเทศ โดยกระจายอำนาจภายใต้กรอบและเงื่อนไขที่ส่วนกลางอนุมัติไว้ล่วงหน้า มีระบบรายงาน ตรวจสอบ และทบทวนข้อมูลอย่างสม่ำเสมอ ส่วนรูปแบบของกรอบรายประเทศและเครื่องมือสนับสนุนที่เหมาะสมจะนำไปพิจารณาในบทข้อเสนอต่อไป

2.3 สรุปผลการศึกษา

จากการวิเคราะห์ตลอดวงจรความสัมพันธ์การจ้างและบทเรียนจากแนวปฏิบัติของต่างประเทศ พบว่า ข้อจำกัดของระบบไทยมิได้เกิดจากการปฏิเสธกฎหมายท้องถิ่นโดยสิ้นเชิง แต่เกิดจากวิธีนำกฎหมายดังกล่าวเข้าสู่ระบบบริหาร ซึ่งหลักเกณฑ์ฯ กำหนดมาตรฐาน อำนาจ และกรอบงบประมาณของไทยไว้เป็นฐาน แล้วเปิดช่องให้นำกฎหมายท้องถิ่นมาใช้ภายใต้เงื่อนไขการใช้ดุลพินิจหรือการขออนุมัติเป็นรายกรณี โครงสร้างนี้ช่วยควบคุมการใช้อำนาจและงบประมาณ แต่ยังไม่ทำให้กฎหมายทั้งสองระบบเชื่อมโยงกันอย่างชัดเจนและทันต่อความเสี่ยงในทุกช่วงของการจ้าง

2.3.1 ปัญหา สิ่งที่ต้องแก้ไข และสาเหตุ

ข้อค้นพบประการแรกคือ “กฎหมายท้องถิ่นได้รับการยอมรับแบบมีเงื่อนไข แต่ยังขาดระบบเชื่อมโยงและหลักแบ่งเขตการใช้กฎหมายสองระบบที่ชัดเจน” หลักเกณฑ์ฯ เปิดช่องให้พิจารณากฎหมายท้องถิ่นเฉพาะเรื่อง เช่น สัญญาจ้าง ประกันสังคม การจ้างลูกจ้างอายุเกิน 60 ปี วินัย และสิทธิเมื่อออกจากงาน โดยไม่กำหนดหลักทั่วไปสำหรับเรื่องอื่น ๆ ในความสัมพันธ์การจ้างว่า เรื่องใดต้องปฏิบัติตามกฎหมายท้องถิ่น เรื่องใดต้องเสนอขออนุมัติก่อน และเรื่องใดอยู่ในดุลพินิจของสำนักงานหรือส่วนกลาง ผลคือหน้าที่ของสำนักงานตามกฎหมายท้องถิ่นบางเรื่องไม่มีฐานอำนาจหรือวิธีเบิกจ่ายตามระบบไทย ขณะที่คำสั่งซึ่งถูกต้องตามหลักเกณฑ์ฯ ก็อาจถูกโต้แย้งตามกฎหมายท้องถิ่นได้

ข้อค้นพบประการที่สองคือ “ภาระในการตรวจสอบและนำความเสี่ยงเข้าสู่ระบบอยู่กับสำนักงานเป็นสำคัญ ทำให้กลไกส่วนใหญ่เริ่มทำงานภายหลังเกิดเหตุการณ์แล้ว” เมื่อกฎหมายท้องถิ่นเปลี่ยนแปลงหรือเกิดปัญหาในการปฏิบัติ สำนักงานต้องตรวจสอบและตีความกฎหมายรวบรวมตัวบทกฎหมายและคำแปล ขอความเห็นจากผู้เชี่ยวชาญ และเสนอเรื่องต่อส่วนกลาง การควบคุมจึงมีลักษณะเป็นการตอบสนองต่อเหตุการณ์มากกว่าการประเมินและจัดการความเสี่ยงไว้ล่วงหน้า

เมื่อเสนอเรื่องต่อส่วนกลางแล้ว อำนาจพิจารณาในแต่ละเรื่องกระจายอยู่ตามหน่วยงานและประเภทของการอนุมัติ ทำให้มีขั้นตอนประสานงานหลายขั้นตอน ในกรณีที่ต้องแก้ไขปัญหภายในกรอบเวลาจำกัด กระบวนการดังกล่าวอาจไม่ทันต่อจังหวะที่เหมาะสมในการป้องกันหรือระงับข้อพิพาท และเพิ่มความเสี่ยงที่จะเกิดต้นทุนตามมา นอกจากนี้ ความพร้อมด้านบุคลากรงบประมาณ และการเข้าถึงที่ปรึกษากฎหมายของแต่ละสำนักงานยังส่งผลโดยตรงต่อความรวดเร็วและคุณภาพของการตอบสนอง และความแตกต่างระหว่างสำนักงานอาจทำให้หน้าที่ทางกฎหมายประเภทเดียวกันได้รับการจัดการในเวลาและรูปแบบที่ไม่เหมือนกัน รวมทั้งทำให้ความเสี่ยงสะสมก่อนที่ส่วนกลางจะได้รับทราบปัญหา

ข้อค้นพบประการที่สามคือ “การกำกับจากส่วนกลางมีความเข้มแข็งด้านฐานอำนาจ มาตรฐาน และงบประมาณ แต่อาจใช้ฐานคิดหลักด้านวินัยการคลัง” ในมุมมองของหน่วยงานส่วนกลาง หลักเกณฑ์ฯ มีฐานคิดหลักด้านวินัยการคลังและการควบคุมค่าใช้จ่าย ขณะที่เมื่อนำไปใช้ในต่างประเทศ หลักเกณฑ์เดียวกันต้องทำหน้าที่เป็นเครื่องมือบริหารบุคลากรตลอดวงจรการจ้างด้วย ในกรณีศึกษา ความแตกต่างของจุดเน้นดังกล่าวทำให้การพิจารณามักเริ่มจากฐานอำนาจและสภาพบังคับของกฎหมายท้องถิ่นก่อน แล้วค่อยขยายไปสู่ปัจจัยด้านบุคลากรและต้นทุนอื่นที่มีใช้งบประมาณ

ข้อค้นพบประการที่สี่คือ “ความเสี่ยงมิได้เกิดขึ้นเฉพาะเมื่อมีการเลิกจ้างหรือฟ้องคดี แต่สะสมตลอดวงจรความสัมพันธ์การจ้าง” ความไม่ชัดเจนเกี่ยวกับสถานะและเอกสารการจ้างในช่วงเริ่มต้นอาจส่งผลต่อการกำหนดค่าจ้าง สิทธิประโยชน์ การประเมินผล และวิธีสิ้นสุดการจ้างในภายหลัง ความล่าช้าในการปรับค่าจ้างหรือนำลูกจ้างเข้าสู่ระบบประกันสังคมอาจก่อภาระย้อนหลัง ขณะที่ความไม่ชัดเจนของหลักเกณฑ์ฯ อาจทำให้การเลือกเหตุหรือกระบวนการให้ออกจากราชการไม่ตรงกับข้อเท็จจริงซึ่งอาจพัฒนาเป็นข้อพิพาทในระบบไทยและรัฐผู้รับพร้อมกัน ระบบจึงไม่ควรบริหารความเสี่ยงโดยแยกเรื่องสัญญา ค่าจ้าง การบริหารผลงาน วินัย และการสิ้นสุดความสัมพันธ์การจ้างออกจากกันโดยสิ้นเชิง แต่ควรบริหารความเสี่ยงตลอดวงจรการจ้าง

2.3.2 แนวโน้ม ผลกระทบ และความจำเป็นในการพัฒนา

ในระยะต่อไป ความแตกต่างระหว่างความเร็วของการเปลี่ยนแปลงในแต่ละพื้นที่กับกระบวนการปรับตัวของระบบส่วนกลางอาจมีแนวโน้มชัดเจนขึ้น กฎหมายเกี่ยวกับค่าจ้างประกันสังคม การไม่เลือกปฏิบัติ รูปแบบการทำงาน และการคุ้มครองเมื่อเลิกจ้างอาจเปลี่ยนแปลงในระหว่างที่หลักเกณฑ์หรือหนังสืออนุมัติของไทยยังคงเดิม ขณะเดียวกัน แนวปฏิบัติของหลายประเทศมีแนวโน้มเปลี่ยนจากความคุ้มกันแบบเด็ดขาดไปสู่ความคุ้มกันแบบจำกัดในข้อพิพาทแรงงานระหว่างสำนักงานกับลูกจ้างฯ สำนักงานจึงไม่ควรอาศัยความคุ้มกันเป็นเครื่องมือหลักเพื่อหลีกเลี่ยงความเสี่ยงจากการถูกฟ้องร้อง หรือใช้ความคุ้มกันเพื่อทดแทนการปฏิบัติตามกฎหมายท้องถิ่น

ผลกระทบมิได้จำกัดอยู่ที่ความเสี่ยงในการแพ้คดี แต่ครอบคลุมภาระค่าจ้างหรือเงินสมทบย้อนหลัง ค่าชดเชยและค่าใช้จ่ายทางกฎหมาย ความรับผิดชอบของผู้ปฏิบัติงาน ความยากในการสรรหาและรักษาบุคลากร การสูญเสียความรู้ขององค์กร และความไม่ต่อเนื่องของภารกิจ นอกจากนี้ แนวปฏิบัติที่แตกต่างกันระหว่างสำนักงานอาจกระทบความเป็นธรรมและความเชื่อมั่นต่อระบบบริหาร ขณะที่ข้อพิพาทซึ่งเกิดกับสำนักงานก็อาจส่งผลกระทบต่อภาพลักษณ์ของประเทศไทยในฐานะนายจ้างและตัวแทนของรัฐในต่างประเทศ

ผลการศึกษาจึงสนับสนุนให้ระบบขยับจากการแก้ไขภายหลังเกิดปัญหาไปสู่การประเมินและบริหารความเสี่ยงล่วงหน้าตลอดวงจรการจ้าง การดำเนินการเชิงรุกมิได้หมายถึงการให้อิสระแก่สำนักงานในการใช้กฎหมายท้องถิ่นหรือก่อภาระงบประมาณโดยปราศจากการกำกับ แต่หมายถึงการกำหนดขอบเขตของกฎหมาย อำนาจอนุมัติ ข้อมูลที่ต้องใช้ และขั้นตอนดำเนินงานไว้ล่วงหน้าก่อนที่ความเสี่ยงจะพัฒนาเป็นภาระย้อนหลังหรือข้อพิพาท

2.3.3 แนวทางที่เป็นไปได้จากผลการศึกษา

จากผลการศึกษา สามารถกำหนดทิศทางการพัฒนาได้อย่างน้อยสามแนวทาง คือ

1) การเพิ่มประสิทธิภาพการปฏิบัติภายใต้หลักเกณฑ์ฯ ที่มีอยู่ เช่น การปรับปรุงคู่มือ แบบเอกสาร เครื่องมือประเมินความเสี่ยง (Checklist) การอบรม การจัดทำและปรับปรุงฐานข้อมูล และการปรึกษาที่ปรึกษากฎหมายท้องถิ่น แนวทางนี้สามารถดำเนินการได้ค่อนข้างรวดเร็ว และอยู่ในอำนาจของกระทรวงฯ หลายส่วน โดยช่วยลดข้อจำกัดด้านข้อมูลและวิธีปฏิบัติเป็นหลัก แต่ยังไม่ได้แก้ความไม่ชัดเจนเกี่ยวกับสถานะของกฎหมายท้องถิ่นหรืออำนาจอนุมัติในกรณีที่หลักเกณฑ์ฯ กำหนดไว้เป็นการเฉพาะ

2) การจัดทำกรอบเงื่อนไขการจ้างรายประเทศ และมอบอำนาจให้กระทรวงการต่างประเทศกับสำนักงานดำเนินการภายใต้เงื่อนไขที่ได้รับอนุมัติล่วงหน้า โดยแยกเรื่องที่เป็นมาตรฐานกลางออกจากเรื่องที่ต้องเป็นไปตามกฎหมายท้องถิ่น เรื่องที่กระทรวงฯ อนุมัติ และเรื่องที่สำนักงานใช้ดุลพินิจได้ แนวทางนี้อาจเพิ่มความรวดเร็วและลดการพิจารณาข้อเท็จจริงพื้นฐานซ้ำเป็นรายกรณี แต่ต้องมีกระบวนการจัดระดับความเสี่ยง การทบทวนข้อมูล การรายงาน และการตรวจสอบย้อนหลัง รวมทั้งต้องได้รับความร่วมมือจากกระทรวงการคลัง สำนักงาน ก.พ. และหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง

3) การปรับปรุงหลักเกณฑ์ฯ ในเชิงโครงสร้าง เพื่อกำหนดสถานะและบทบาทของกฎหมายท้องถิ่นให้ชัดเจนขึ้น โดยเฉพาะเรื่องกฎหมายท้องถิ่นมีผลบังคับแก่สำนักงานในฐานะนายจ้าง รวมทั้งกำหนดเหตุ ฐานอำนาจ และกระบวนการสำหรับการบริหารผลงาน การดำเนินการทางวินัย และการยุติการจ้างโดยไม่มี ความผิดให้ชัดเจนและไม่ปะปนกัน ตลอดจนปรับปรุงระบบวินัยให้มีหลักแบ่งเขตการใช้กฎหมายสองระบบที่ชัดเจน แนวทางนี้จะสามารถแก้ข้อจำกัดต่าง ๆ ได้อย่าง

ยังยืนยันว่า แต่ต้องใช้เวลาในการปรับกฎเกณฑ์ ประเมินผลกระทบด้านงบประมาณ และประสานหน่วยงานหลายฝ่าย

แนวทางทั้งสามสามารถดำเนินการร่วมกันตามลำดับ โดยเริ่มจากเครื่องมือที่มีอยู่ ภายใต้อำนาจกระทรวงการต่างประเทศในปัจจุบัน ทดลองจัดทำและใช้กรอบรายประเทศในพื้นที่ที่มีความเสี่ยงสูง และใช้ผลการทดลองมาเป็นฐานปรับปรุงหลักเกณฑ์ฯ โดยบทที่ 3 จะนำแนวทางดังกล่าว ไปพัฒนาเป็นข้อเสนอเชิงนโยบายและแผนขับเคลื่อนที่เป็นรูปธรรมต่อไป

บทที่ 3

ข้อเสนอ

ผลการศึกษาในบทที่ 2 ชี้ให้เห็นว่า การบริหารลูกจ้างฯ ในต่างประเทศอยู่ภายใต้ความสัมพันธ์ระหว่างหลักเกณฑ์ฯ และกระบวนการภายในของไทยกับกฎหมายท้องถิ่นซึ่งแตกต่างกันในแต่ละประเทศ ขณะที่กลไกปัจจุบันยังสามารถปรับตัวเพื่อแก้ไขปัญหาเป็นรายกรณีได้ แต่การตรวจสอบความเสี่ยง การรวบรวมข้อมูล และการเริ่มกระบวนการขออนุมัติยังขึ้นอยู่กับสำนักงานเป็นสำคัญ และการพิจารณาของส่วนกลางอาจเกี่ยวข้องกับหลายหน่วยงานตามฐานอำนาจของแต่ละเรื่อง ความเสี่ยงจึงอาจสะสมตั้งแต่การเริ่มต้นการจ้างและปรากฏเป็นภาระย้อนหลังหรือข้อพิพาทในภายหลัง

ข้อเสนอในบทนี้จึงมีแกนสำคัญอยู่ที่การปรับจาก “การตอบสนองภายหลังเกิดปัญหา” ไปสู่ “การประเมินและบริหารความเสี่ยงเชิงรุก” ตลอดวงจรความสัมพันธ์การจ้าง โดยมีได้เสนอให้ลดทอนการกำกับด้านอำนาจและวินัยการคลัง หรือให้กฎหมายท้องถิ่นเข้ามาแทนที่หลักเกณฑ์ฯ ของไทย แต่เสนอให้การเชื่อมโยงระหว่างกฎหมายทั้งสองระบบมีความชัดเจนขึ้น กำหนดความเสี่ยงและเงื่อนไขที่สามารถคาดการณ์ได้ไว้ล่วงหน้า และเพิ่มความคล่องตัวให้กระทรวงการต่างประเทศกับสำนักงานสามารถจัดการกรณีที่อยู่ภายในกรอบที่ได้รับความเห็นชอบแล้ว

3.1 ข้อเสนอเชิงนโยบาย

ผู้ศึกษาเสนอให้พัฒนาระบบการบริหารลูกจ้างฯ ในต่างประเทศในสามระดับที่เชื่อมโยงกัน ได้แก่ การกำหนดการประเมินและบริหารความเสี่ยงเชิงรุกเป็นกรอบนโยบาย การจัดทำกรอบเงื่อนไขการจ้างรายประเทศควบคู่กับการกระจายอำนาจแบบมีเงื่อนไข และการปรับปรุงหลักเกณฑ์ฯ ในเชิงโครงสร้างในระยะยาว โดยข้อเสนอทั้งสามเป็นองค์ประกอบที่เชื่อมโยงกัน มิใช่ทางเลือกที่ต้องเลือกเพียงแนวทางเดียว

3.1.1 กำหนดการประเมินและบริหารความเสี่ยงเชิงรุกตลอดวงจรการจ้างเป็นกรอบนโยบาย

กระทรวงการต่างประเทศควรกำหนดให้ “การประเมินและบริหารความเสี่ยง การจ้างงานในต่างประเทศเชิงรุก” เป็นกรอบในการบริหารลูกจ้างฯ โดยพิจารณาความเสี่ยงตั้งแต่มก่อนเริ่มจ้าง ระหว่างความสัมพันธ์การจ้าง ก่อนการเปลี่ยนแปลงสิทธิหรือเงื่อนไขสำคัญ การบริหาร

ผลการปฏิบัติงานและวินัย ตลอดจนก่อนการสิ้นสุดความสัมพันธ์การจ้าง แทนการเริ่มตรวจสอบกฎหมายและค้นหาวิธีดำเนินการเมื่อเกิดปัญหาหรือข้อเรียกร้องแล้ว ทั้งนี้ การประเมินความเสี่ยงมีเป้าหมายเพื่อให้สำนักงานและส่วนกลางทราบล่วงหน้าว่า การดำเนินการแต่ละทางเลือกมีฐานอำนาจเงื่อนไขตามกฎหมายท้องถิ่น และผลกระทบที่ต้องบริหารอย่างไร

การประเมินดังกล่าวไม่ควรพิจารณาฐานวินัยการคลังเป็นหลักเพียงอย่างเดียว แต่พิจารณาความเสี่ยงด้านกฎหมายและต้นทุนการจ้างอื่น เช่น ค่าชดเชยหรือภาระย้อนหลังที่อาจเกิดขึ้น ค่าใช้จ่ายในการหาหรือที่ปรึกษากฎหมายหรือการจัดการข้อพิพาท การสูญเสียความรู้และเครือข่ายของสำนักงาน ตลอดจนผลต่อความต่อเนื่องของภารกิจประกอบด้วย การพิจารณาด้านทุนในลักษณะดังกล่าวจะช่วยให้การรักษาวินัยการคลังมิได้หมายถึงการเลือกรายจ่ายที่ต่ำที่สุดในระยะสั้น แต่หมายถึงการเลือกแนวทางที่ลดความเสี่ยงและภาระของรัฐโดยรวมอย่างเหมาะสม

กรอบนโยบายนี้ยังช่วยกำหนดบทบาทระหว่างสำนักงานกับส่วนกลางให้ชัดเจนขึ้น โดยหัวหน้าสำนักงานและ Head of Chancery (HOC) ยังคงมีบทบาทสำคัญในการกำกับดูแลลูกจ้างฯ ใฝ่ระวัง และบริหารความเสี่ยงจากบริบทและกฎหมายท้องถิ่น แต่ไม่ควรรับภาระด้านการค้นหาข้อมูล การพัฒนาเครื่องมือ และการเริ่มกระบวนการขออนุมัติโดยลำพัง ส่วนกลางควรมีบทบาทมากขึ้นในการกำหนดประเภทความเสี่ยง เครื่องมือที่ใช้ประเมิน การจัดทำฐานข้อมูลกฎหมายท้องถิ่น และการให้คำปรึกษาอย่างใกล้ชิดในกรณีที่มีความเสี่ยงสูง ทั้งนี้ มิใช่เพื่อลดบทบาทของสำนักงาน แต่เพื่อให้สำนักงานสามารถใช้ข้อมูลและเครื่องมือที่มีมาตรฐานในการบริหารความเสี่ยงระดับสำนักงานได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น รวมทั้งช่วยลดความแตกต่างของความพร้อมระหว่างสำนักงานและยังทำให้ข้อมูลจากกรณีของสำนักงานหนึ่งสามารถนำไปใช้ป้องกันปัญหาในสำนักงานอื่นได้

3.1.2 จัดทำกรอบเงื่อนไขการจ้างรายประเทศและการกระจายอำนาจแบบมีเงื่อนไข

เพื่อแปลงกรอบนโยบายการประเมินและบริหารความเสี่ยงการจ้างงานในต่างประเทศเชิงรุกให้เกิดผลในทางปฏิบัติ ควรจัดทำ “กรอบเงื่อนไขการจ้างรายประเทศ” เพื่อกำหนดและรวบรวมเรื่องสำคัญที่สำนักงานต้องทราบและปฏิบัติไว้ล่วงหน้า เช่น กฎหมายท้องถิ่นที่มีผลบังคับแก่สำนักงานในฐานะนายจ้าง รูปแบบและข้อกำหนดสำคัญของสัญญาจ้าง ค่าจ้างและสิทธิประโยชน์ เวลาทำงานและค่าล่วงเวลา การลา ประกันสังคม การบริหารผลการปฏิบัติงาน การบอกกล่าวและสิทธิเมื่อสิ้นสุดการจ้าง กระบวนการทางวินัย และเรื่องที่สำนักงานสามารถดำเนินการได้เองหรือจำเป็นต้องเสนอส่วนกลาง กรอบดังกล่าวไม่ควรเป็นเพียงการสรุปกฎหมายแรงงานของประเทศนั้น แต่ต้องทำหน้าที่เชื่อมหน้าที่ตามกฎหมายท้องถิ่นเข้ากับฐานอำนาจและกระบวนการของระบบไทยด้วย

หัวใจของข้อเสนอนี้คือการเปลี่ยนจากการพิจารณาข้อเท็จจริงพื้นฐานซ้ำเป็นรายกรณีไปสู่ “การอนุมัติกรอบและเงื่อนไขไว้ล่วงหน้า” โดยเรื่องที่อยู่ภายในกรอบและเขตแดนที่ได้รับ

ความเห็นชอบแล้วควรกระจายอำนาจให้กระทรวงการต่างประเทศหรือสำนักงานดำเนินการได้ตามระดับอำนาจที่กำหนด ส่วนกรณีที่อยู่นอกกรอบ มีผลกระทบด้านงบประมาณสูง หรือมีความเสี่ยงด้านกฎหมายเป็นพิเศษ จึงเสนอขออนุมัติหรือหารือส่วนกลางเพิ่มเติม การกระจายอำนาจในลักษณะนี้มิใช่การลดการควบคุม แต่เป็นการเปลี่ยนจากการควบคุมการตัดสินใจทุกเรื่องเป็นรายการณี ไปสู่การควบคุมผ่านกรอบ เงื่อนไข การรายงาน และการตรวจสอบย้อนหลัง

หลักเกณฑ์ฯ ที่ใช้อยู่ในปัจจุบันแสดงให้เห็นว่า การแบ่งระดับอำนาจในลักษณะดังกล่าวมีฐานในระบบอยู่แล้ว กล่าวคือ ในหลักเกณฑ์ฯ มีทั้งกรณีที่ส่วนราชการสามารถดำเนินการได้เองโดยไม่ต้องขอทำความตกลงกับกระทรวงการคลัง กรณีที่หัวหน้าสำนักงานมีอำนาจดำเนินการชั่วคราวเมื่อมีความจำเป็นเร่งด่วนภายใต้เงื่อนไขที่กำหนด และกรณีที่ยังต้องได้รับความเห็นชอบหรือทำความตกลงกับกระทรวงการคลัง⁵⁵ ดังนั้น การพิจารณาจัดทำกรอบรายประเทศจึงอาจเริ่มจากการพิจารณาใหม่ว่า เรื่องใดควรอยู่ภายในอำนาจเดิม เรื่องใดจำเป็นต้องหารือกรมบัญชีกลางหรือสำนักงาน ก.พ. เพื่อขอความเห็นชอบเป็นหลักการ และเรื่องใดที่สามารถกระจายอำนาจให้กระทรวงการต่างประเทศรับไปกำกับดูแลสำนักงานเพื่อให้การดำเนินการและการขออนุมัติมีความคล่องตัวมากขึ้น

ข้อเสนอนี้สอดคล้องกับบทเรียนจากต่างประเทศที่ศึกษา ซึ่งแม้มีรูปแบบแตกต่างกันแต่มีจุดร่วม คือ การนำบริบทของกฎหมายท้องถิ่นเข้ามากำหนดเงื่อนไขการจ้างตั้งแต่ต้น ขณะที่ส่วนกลางยังคงกำหนดมาตรฐาน เอกสาร กระบวนการอนุมัติ และกรอบงบประมาณ เช่น อินโดนีเซีย กำหนดกรอบกลางและแบ่งบทบาทระหว่างกระทรวงการต่างประเทศกับสำนักงานผู้แทนในการบริหารลูกจ้างท้องถิ่น ขณะที่สหรัฐอเมริกาใช้ Local Compensation Plan รายงานสำนักงานซึ่งต้องได้รับอนุมัติจากส่วนกลาง⁵⁶ แนวปฏิบัติเหล่านี้มิได้เป็นต้นแบบที่ไทยต้องนำมาใช้โดยตรง แต่แสดงทางเลือกของการรักษาการกำกับจากส่วนกลางควบคู่กับการกำหนดเงื่อนไขให้สอดคล้องกับกฎหมายและบริบทเฉพาะพื้นที่

3.1.3 ปรับปรุงหลักเกณฑ์ฯ ในเชิงโครงสร้างให้บทบาทของกฎหมายท้องถิ่นและฐานอำนาจของระบบไทยมีความชัดเจน

ในระยะยาว ควรปรับปรุงหลักเกณฑ์ฯ ให้มีหลักทั่วไปสำหรับกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างกฎหมายท้องถิ่นกับกฎระเบียบและกระบวนการของไทยอย่างชัดเจน ผู้ศึกษาเสนอให้จำแนกเรื่องที่เกี่ยวข้องเป็นสามกลุ่ม ได้แก่ (1) เรื่องที่กฎหมายท้องถิ่นกำหนดโดยบังคับแก่สำนักงานในฐานะนายจ้าง ซึ่งควรถือเป็นฐานขั้นต่ำด้านการปฏิบัติตามกฎหมาย (2) เรื่องที่เป็นการบริหารภายในของ

⁵⁵ หลักเกณฑ์ฯ พ.ศ. 2560, ข้อ 1-3.

⁵⁶ Peraturan Menteri Luar Negeri Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 2025 tentang Pegawai Setempat pada Perwakilan Republik Indonesia; United States Department of State, Foreign Affairs Manual, 3 FAM 7120, 7155, 7520, 7540 และ 7550.

รัฐไทย เช่น การควบคุมงบประมาณ จริยธรรม ความมั่นคง การรักษาความลับ และการตรวจสอบภายใน ซึ่งยังคงอยู่ภายใต้กฎระเบียบของไทย และ (3) เรื่องที่กฎหมายท้องถิ่นเปิดให้คู่สัญญากำหนดเงื่อนไขได้ ซึ่งสามารถกำหนดผ่านมาตรฐานกลางและกรอบเงื่อนไขการจ้างรายประเทศ

นอกจากนี้ ควรปรับปรุงหลักเกณฑ์ฯ ให้มีความชัดเจนโดยกำหนดเหตุ ฐานอำนาจ และกระบวนการที่เกี่ยวกับการประเมินผลงาน การดำเนินการทางวินัย และการยุติการจ้างโดยไม่มี ความผิดให้ชัดเจนและไม่ปะปนกัน เพื่อให้สำนักงานสามารถเลือกใช้กระบวนการให้ตรงกับข้อเท็จจริง และตรวจสอบความสอดคล้องกับกฎหมายท้องถิ่นได้ตั้งแต่ก่อนดำเนินการ การปรับหลักเกณฑ์ใน ลักษณะดังกล่าวไม่ควรมุ่งเพียงเพิ่มสิทธิหรือขยายอำนาจ แต่ควรลดพื้นที่ที่ผู้ปฏิบัติต้องนำเหตุหรือ กระบวนการซึ่งออกแบบเพื่อวัตถุประสงค์หนึ่งไปใช้แก้ปัญหาอีกประเภทหนึ่ง

การปรับปรุงหลักเกณฑ์ฯ ในเชิงโครงสร้างควรอาศัยข้อมูลจากการดำเนินงานจริง เพื่อจำแนกว่า ข้อจำกัดใดสามารถแก้ไขได้ด้วยเครื่องมือหรือการอนุมัติเป็นหลักการ และข้อจำกัดใด จำเป็นต้องแก้ไขฐานอำนาจหรือถ้อยคำของหลักเกณฑ์ฯ

3.2 ข้อเสนอเพื่อขับเคลื่อนนโยบายสู่การปฏิบัติ

เพื่อให้ข้อเสนอทั้งสามระดับข้างต้นเชื่อมโยงกัน ผู้ศึกษาเสนอให้กระทรวงการต่างประเทศ พัฒนา “ระบบประเมินและบริหารความเสี่ยงการจ้างงานในต่างประเทศเชิงรุก” เป็นกลไกกลาง โดย มิใช่การสร้างระบบราชการใหม่แยกจากงานเดิม แต่เป็นการนำข้อมูล คู่มือ แบบเอกสาร การหารือที่ ปรีกษากฎหมายท้องถิ่น และกระบวนการอนุมัติที่มีอยู่แล้วมาเชื่อมกันตามวงจรความสัมพันธ์การจ้าง แล้วค่อยพัฒนากรอบรายประเทศและขอบเขตการกระจายอำนาจจากประสบการณ์ที่ได้ ระบบ ดังกล่าวควรดำเนินการเป็นสามระยะ ดังนี้

3.2.1 กลไกและแผนดำเนินงาน

ระยะที่ 1 การเตรียมระบบและเพิ่มประสิทธิภาพภายใต้อำนาจปัจจุบัน

ในช่วงประมาณ 6-12 เดือนแรก กระทรวงฯ โดยสำนักบริหารบุคคลควรทบทวน และเชื่อมเครื่องมือที่มีอยู่ให้สามารถใช้ประเมินความเสี่ยงตลอดวงจรการจ้าง โดยจัดทำเครื่องมือ ประเมินความเสี่ยง (Checklist) สำหรับจุดสำคัญ เช่น ก่อนจ้างหรือทำสัญญา ก่อนปรับค่าจ้างหรือ สิทธิ ก่อนดำเนินการเกี่ยวกับผลงานหรือวินัย และก่อนสิ้นสุดการจ้าง พร้อมกำหนดว่า ความเสี่ยง ระดับใดสำนักงานสามารถดำเนินการได้เอง และกรณีใดควรหารือส่วนกลางหรือที่ปรึกษากฎหมาย ท้องถิ่น ทั้งนี้ ควรใช้คู่มือฯ พ.ศ. 2569 และเครื่องมือที่กระทรวงฯ มีอยู่แล้วเป็นฐาน เพื่อหลีกเลี่ยง การสร้างแบบเอกสารหรือกระบวนการใหม่ที่ซ้ำซ้อน

ในระยะเดียวกัน กระทรวงฯ โดยสำนักบริหารบุคคลควรกำหนดประเด็นและ รูปแบบมาตรฐานสำหรับการสำรวจข้อมูลกฎหมายท้องถิ่นและความเสี่ยงที่เกี่ยวข้องกับการจ้าง แล้ว

ขอความร่วมมือสำนักงานตรวจสอบและปรับปรุงข้อมูลตามสภาพกฎหมายและข้อเท็จจริงในพื้นที่ โดยสามารถต่อยอดจากข้อมูลที่สำนักบริหารบุคคลเคยรวบรวมไว้เป็นข้อมูลตั้งต้น ส่วนกลางควรเป็นผู้ประมวลผลและจัดระดับความเสี่ยงเพื่อให้ข้อมูลจากสำนักงานต่าง ๆ สามารถเปรียบเทียบและใช้ประโยชน์ร่วมกันได้ ทั้งนี้ การสำรวจควรมุ่งเฉพาะข้อมูลที่เป็นต่อการบริหารความเสี่ยง ไม่ควรให้แต่ละสำนักงานต้องจัดทำการศึกษากฎหมายโดยละเอียดขึ้นใหม่ทั้งหมด ก่อนนำข้อมูลที่ปรับปรุงแล้วมาใช้คัดเลือกประเทศนำร่องและพัฒนาเครื่องมือสนับสนุนต่อไป

ระยะที่ 2 การจัดทำและทดลองใช้กรอบเงื่อนไขการจ้างรายประเทศและการกระจายอำนาจแบบมีเงื่อนไข

ในช่วงประมาณ 1-2 ปีถัดมา ควรเลือกสำนักงานนำร่องจากข้อมูลความเสี่ยงที่ปรับปรุงแล้วโดยไม่จำเป็นต้องเริ่มจากทุกประเทศพร้อมกัน ประเทศนำร่องควรมีลักษณะที่ทำให้สามารถทดสอบระบบได้จริง เช่น มีกฎหมายแรงงานที่กำหนดหน้าที่ของนายจ้างชัดเจน มีประเด็นที่สำนักงานเคยต้องหารือส่วนกลาง หรือมีจำนวนลูกจ้างมากพอที่จะเห็นผลของการปรับกระบวนการ

สำหรับแต่ละประเทศนำร่อง สำนักบริหารบุคคลควรประสานสำนักงานและที่ปรึกษากฎหมายท้องถิ่นจัดทำร่างกรอบเงื่อนไขการจ้าง ก่อนหารือกรมบัญชีกลางและสำนักงาน ก.พ. ตามขอบเขตอำนาจของแต่ละหน่วยงาน เพื่อจำแนกว่า เรื่องใดสามารถรับทราบหรืออนุมัติเป็นหลักการ เรื่องใดสามารถมอบให้กระทรวงฯ หรือสำนักงานดำเนินการภายในเขตอำนาจและเงื่อนไขที่กำหนด และเรื่องใดยังจำเป็นต้องเสนอขออนุมัติเป็นรายกรณี

การทดลองดังกล่าวจึงไม่ใช่การให้กระทรวงฯ ใช้อำนาจที่ไม่มีอยู่ แต่เป็นการขอความเห็นชอบหรือทำความเข้าใจกับหน่วยงานผู้มีอำนาจตามกรณี และกำหนดเงื่อนไขไว้ล่วงหน้าเพื่อลดการพิจารณาข้อเท็จจริงซ้ำในเรื่องที่สามารถคาดการณ์ได้ นอกจากนี้ เพื่อให้การกระจายอำนาจเกิดผลในทางปฏิบัติ ควรกำหนดขอบเขตอำนาจ เขตอำนาจ และเงื่อนไขการใช้ดุลพินิจให้ชัดเจน ควบคู่กับคู่มือหรือแนวปฏิบัติ ช่องทางหารือเมื่อมีข้อสงสัย และการรวบรวมคำตอบหรือแนวทางที่ส่วนกลางเคยให้ไว้เป็นฐานความรู้ เพื่อให้สำนักงานสามารถใช้อำนาจที่ได้รับภายในกรอบได้อย่างมั่นใจ โดยไม่ต้องเสนอเรื่องกลับมาขออนุมัติซ้ำโดยไม่จำเป็น

ระยะที่ 3 การขยายผลและปรับปรุงหลักเกณฑ์

เมื่อมีประสบการณ์จากประเทศนำร่องแล้ว ควรประเมินต่อไปว่า มาตรการใดสามารถลดภาระและความล่าช้าโดยยังรักษาการควบคุมด้านงบประมาณและกฎหมายไว้ได้ แล้วขยายการจัดทำและการใช้กรอบรายประเทศไปยังสำนักงานอื่นตามระดับความเสี่ยง ส่วนประเด็นที่พบซ้ำและไม่สามารถแก้ได้ด้วยคู่มือ การอนุมัติเป็นหลักการ หรือการกระจายอำนาจภายใต้หลักเกณฑ์ปัจจุบัน จึงรวบรวมเป็นข้อเสนอแก้ไขหลักเกณฑ์ฯ ต่อกระทรวงการคลังและหน่วยงานที่

เกี่ยวข้อง วิธีนี้จะทำให้การปรับกฎระเบียบเกิดจากปัญหาที่พิสูจน์แล้วในการปฏิบัติและลดความเสี่ยงจากการแก้หลักเกณฑ์ที่กว้างเกินความจำเป็น

3.2.2 การบริหารทรัพยากรเพื่อขับเคลื่อนระบบ

การขับเคลื่อนระบบดังกล่าวจำเป็นต้องพิจารณาทรัพยากรทั้งด้านงาน เงิน คน และของ ควบคู่กัน เพราะหากเพิ่มภารกิจประเมินความเสี่ยงให้สำนักงานหรือส่วนกลางโดยไม่ปรับวิธีทำงานและทรัพยากรสนับสนุน ระบบใหม่อาจกลายเป็นขั้นตอนราชการเพิ่มเติมแทนที่จะช่วยลดความเสี่ยง

1) มิติเรื่องงาน

ควรกำหนดจุดตรวจความเสี่ยง ผู้รับผิดชอบ และช่องทางส่งต่อเรื่องให้ชัดเจน ตามวงจรความสัมพันธ์การจ้าง โดยหลีกเลี่ยงการเพิ่มขั้นตอนอนุมัติใหม่ จุดสำคัญคือให้สำนักงานทราบว่า เรื่องใดเป็นการดำเนินงานปกติ เรื่องใดต้องตรวจสอบกฎหมายท้องถิ่นเพิ่มเติม และเรื่องใดต้องหารือส่วนกลางก่อนดำเนินการ พร้อมกำหนดผู้รับผิดชอบในการปรับปรุงกรอบเงื่อนไขการจ้างรายประเทศและข้อมูลที่เกี่ยวข้องเมื่อกฎหมายเปลี่ยนแปลงหรือมีกรณีใหม่เกิดขึ้น

2) มิติเรื่องเงิน

ควรจัดให้สำนักงานสามารถเข้าถึงงบประมาณสำหรับการหารือที่ปรึกษา กฎหมายท้องถิ่นในกรณีที่เข้าเกณฑ์ความเสี่ยง โดยอาจกำหนดเงื่อนไขหรือระดับความเสี่ยงที่สามารถขอใช้วงเงินงบประมาณดังกล่าวได้ เพื่อให้การขอความเห็นทางกฎหมายเกิดขึ้นในจังหวัดที่ยังสามารถป้องกันหรือจำกัดผลกระทบจากปัญหาได้ มิใช่เมื่อข้อพิพาทเกิดขึ้นแล้ว

3) มิติเรื่องคน

ควรอบรมและพัฒนา HOC ให้สามารถระบุและประเมินความเสี่ยงเบื้องต้นโดยใช้เครื่องมือประเมินความเสี่ยงที่ส่วนกลางจัดทำขึ้น รวมทั้งให้ทราบจังหวัดที่ควรหารือส่วนกลางหรือที่ปรึกษากฎหมายท้องถิ่น ทั้งนี้ นอกจากการเตรียมความพร้อมก่อนออกประจำการแล้ว กระทรวงฯ อาจพิจารณาจัดการประชุม HOC ในรูปแบบออนไลน์เป็นประจำ เช่น ปีละหนึ่งครั้ง เพื่อแลกเปลี่ยนข้อมูล แนวปฏิบัติ และปัญหาอุปสรรคในการกำกับดูแลลูกจ้างฯ ข้อมูลจากการประชุมดังกล่าวจะช่วยให้ส่วนกลางสามารถปรับปรุงฐานข้อมูล คู่มือ และแนวทางบริหารความเสี่ยงให้สอดคล้องกับสภาพการปฏิบัติงานจริงยิ่งขึ้น

ขณะเดียวกัน ระบบที่เสนอจะเพิ่มบทบาทของสำนักบริหารบุคคลจากการรับและประมวลเรื่องเป็นรายการณไปสู่การบริหารข้อมูล กรอบเงื่อนไขการจ้างรายประเทศ และการสนับสนุนสำนักงานเชิงรุก จึงควรทบทวนภาระงาน อัตรากำลัง และสมรรถนะของฝ่ายลูกจ้างในต่างประเทศ ให้สอดคล้องกับภารกิจที่เพิ่มขึ้น หากการประเมินภาระงานแสดงว่าทรัพยากรที่มีอยู่ไม่เพียงพอ จึงพิจารณาปรับการจัดสรรบุคลากรหรืออัตรากำลังตามความจำเป็น

4) มิติเรื่องของหรือเครื่องมือสนับสนุน

ควรรวบรวมและจัดทำฐานข้อมูลกฎหมายท้องถิ่นและกรอบเงื่อนไขการจ้างรายประเทศ หนังสืออนุมัติหรือตอบข้อหารือ กรณีข้อพิพาท แบบสัญญาและข้อกำหนดมาตรฐานไว้ในระบบฐานข้อมูลที่สำนักงานสามารถสืบค้นได้ง่าย โดยแต่ละข้อมูลต้องมีผู้รับผิดชอบและระบุวันที่ตรวจสอบล่าสุด เพื่อไม่ให้ข้อมูลที่เคยถูกต้องกลายเป็นความเสี่ยงเมื่อกฎหมายท้องถิ่นเปลี่ยนแปลง เครื่องมือดังกล่าวควรต่อยอดจากระบบและเอกสารที่มีอยู่ มากกว่าสร้างฐานข้อมูลแยกหลายระบบซึ่งเพิ่มภาระในการดูแลและอาจทำให้ข้อมูลไม่สอดคล้องกัน

3.2.3 ปัจจัยความสำเร็จและการกำกับติดตาม

ปัจจัยสำคัญประการแรกคือ ความร่วมมือระหว่างหน่วยงานผู้มีอำนาจ การเพิ่มความคล่องตัวให้กระทรวงการต่างประเทศเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อกรมบัญชีกลางและสำนักงาน ก.พ. เห็นร่วมกันว่า เรื่องใดสามารถกำหนดกรอบหรืออนุมัติเป็นหลักการได้โดยไม่ลดทอนวินัยการคลังและมาตรฐานการบริหารบุคคล การหารือจึงควรตั้งอยู่บนข้อมูลจากการปฏิบัติจริงและแสดงให้เห็นทั้งประโยชน์ด้านความรวดเร็วและกลไกกำกับตรวจสอบที่จะใช้ทดแทนการอนุมัติเป็นรายกรณี

ปัจจัยประการที่สองคือ ความเป็นปัจจุบันและความน่าเชื่อถือของข้อมูล เพราะกรอบเงื่อนไขการจ้างรายประเทศจะมีคุณค่าได้ก็ต่อเมื่อกรอบฯ สะท้อนกฎหมายและสภาพการจ้างในเวลานั้น การกำกับติดตามจึงควรเป็นการสื่อสารสองทาง โดยส่วนกลางกำหนดประเด็นและรูปแบบข้อมูลที่สำนักงานควรตรวจสอบและทบทวน ขณะที่หัวหน้าสำนักงานและ HOC มีบทบาทแจ้งการเปลี่ยนแปลงของกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่มีนัยสำคัญ รวมทั้งสะท้อนผลจากการกำกับดูแลลูกจ้างฯ เช่น ปัญหาด้านผลการปฏิบัติงาน พฤติกรรม ความสัมพันธ์ในการทำงาน และข้อจำกัดในการใช้เครื่องมือประเมินความเสี่ยงหรือกรอบเงื่อนไขการจ้างรายประเทศกลับมาเป็นส่วนกลางเพื่อนำไปปรับฐานข้อมูล คู่มือ กรอบเงื่อนไขการจ้างรายประเทศ และในระยะต่อไปอาจใช้ประกอบการพิจารณาปรับปรุงหลักเกณฑ์ฯ ทั้งนี้ การกำกับติดตามควรมุ่งนำข้อมูลกลับมาใช้ปรับระบบมากกว่าการเพิ่มภาระรายงานที่ไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ในการบริหารความเสี่ยง

ท้ายที่สุด การดำเนินงานควรรักษาสมดุลระหว่าง “ความคล่องตัวกับการควบคุม” และระหว่าง “การปฏิบัติตามกฎหมายท้องถิ่นกับมาตรฐานภายในของประเทศไทย” การบริหารความเสี่ยงเชิงรุกมีเป้าหมายให้ส่วนกลางสามารถกำหนดความเสี่ยงที่คาดการณ์ได้ไว้ล่วงหน้า จัดสรรอำนาจและทรัพยากรให้ตรงกับผู้ที่สามารถบริหารจัดการความเสี่ยงนั้นได้ดีที่สุด และนำประสบการณ์จากการปฏิบัติตามปรับปรุงกฎระเบียบอย่างต่อเนื่อง หากสามารถดำเนินการตามลำดับดังกล่าว ระบบบริหารลูกจ้างฯ ในต่างประเทศจะสามารถรักษาวินัยการคลังและมาตรฐานของภาครัฐไทยควบคู่กับการตอบสนองต่อกฎหมายท้องถิ่นและบริบทของรัฐผู้รับได้อย่างเหมาะสมยิ่งขึ้น

บรรณานุกรม

กฎหมาย กฎระเบียบ และคำพิพากษาของไทยและต่างประเทศ

คู่มือการบริหารงานลูกจ้างชั่วคราวในต่างประเทศของกระทรวงการต่างประเทศ พ.ศ. 2569.

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 296/2551.

คำพิพากษาศาลปกครองกลางคดีหมายเลขดำที่ บ. 283/2557 คดีหมายเลขแดงที่ บ. 93/2557.

แนวทางการเลื่อนค่าจ้างประจำปีสำหรับบัญชีอัตราค่าจ้างแบบช่วง พ.ศ. 2568.

พระราชบัญญัติว่าด้วยเอกสิทธิและความคุ้มกันทางทูต พ.ศ. 2527.

ระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการเบิกค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการ พ.ศ. 2550 และที่แก้ไขเพิ่มเติม.

หลักเกณฑ์และแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับลูกจ้างชั่วคราวที่จ้างจากเงินงบประมาณ งบบุคลากร รายการค่าจ้างชั่วคราวของส่วนราชการที่มีสำนักงานอยู่ในต่างประเทศ พ.ศ. 2560 และที่แก้ไขเพิ่มเติม.

หลักเกณฑ์และแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับลูกจ้างชั่วคราวที่จ้างจากเงินงบประมาณ งบบุคลากร รายการค่าจ้างชั่วคราวของส่วนราชการที่มีสำนักงานอยู่ในต่างประเทศ สำหรับประเทศที่ใช้บัญชีอัตราค่าจ้างแบบช่วง พ.ศ. 2568.

Peraturan Menteri Luar Negeri Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 2025 tentang Pegawai Setempat pada Perwakilan Republik Indonesia (ระเบียบรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศ ฉบับที่ 9 ค.ศ. 2025 ว่าด้วยลูกจ้างท้องถิ่นประจำสำนักงานผู้แทนอินโดนีเซีย).

United Nations Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property 2004.

Vienna Convention on Diplomatic Relations 1961.

การสัมภาษณ์

นางสุภาวดี โปษยานนท์. นักการทูตชำนาญการ (ที่ปรึกษา). สัมภาษณ์, 21 กรกฎาคม 2569.

ปริญญ์ สัสดี. นิติกรชำนาญการ. สัมภาษณ์, 9 กรกฎาคม 2569.

ลภัสรดา เกตุสมบัติ. นักทรัพยากรบุคคลชำนาญการพิเศษ. สัมภาษณ์, 21 กรกฎาคม 2569.

ศิริพงศ์ อยู่บำรุง. นิติกรชำนาญการ. สัมภาษณ์, 8 กรกฎาคม 2569.

ศิริวิไล วัฒนประสิทธิ์พร. ผู้อำนวยการสำนักบริหารบุคคล. สัมภาษณ์, 21 กรกฎาคม 2569.

อลิษา ชอบอิสระ. นักการทูตชำนาญการพิเศษ. สัมภาษณ์, 21 กรกฎาคม 2569.

อานิสส์ ศรีลัมพ์. นิติกรชำนาญการพิเศษ. สัมภาษณ์, 21 กรกฎาคม 2569.

รายงานการศึกษา

นัฐพงศ์ สุวรรณภักดี. ความสำคัญของกฎหมายและธรรมเนียมปฏิบัติท้องถิ่นต่อการบริหารจัดการลูกจ้างท้องถิ่นในต่างประเทศ: กรณีศึกษา ปัญหาและโอกาสของสถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงวอชิงตัน. รายงานการศึกษาส่วนบุคคล หลักสูตรนักบริหารการทูต รุ่นที่ 15, กระทรวงการต่างประเทศ, 2567.

บัณฑิตา พิษญากร วีรบุตร. ปัญหาและข้อเสนอแนะการบริหารจัดการลูกจ้างชั่วคราวในต่างประเทศ: กรณีศึกษาสถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงมอสโก. รายงานการศึกษาส่วนบุคคล หลักสูตร นักบริหารการทูต รุ่นที่ 13, กระทรวงการต่างประเทศ, 2564.

วัลยา จริยธรรม. การปรับเปลี่ยนอัตราค่าจ้างของลูกจ้างชั่วคราวในต่างประเทศตามกฎหมายท้องถิ่น: กรณีศึกษาเรื่องการใช้ salary indexation ของสถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงบรัสเซลส์. รายงานการศึกษาส่วนบุคคล หลักสูตรนักบริหารการทูต รุ่นที่ 14, กระทรวงการต่างประเทศ, 2565.

สิริชดา ทองตัน. ปัญหาและอุปสรรคในการจัดทำสัญญาจ้างงานให้สอดคล้องกับกฎหมายท้องถิ่น: กรณีศึกษาการจ้างลูกจ้างชั่วคราวที่จ้างจากเงินงบประมาณ งบบุคลากร รายการค่าจ้างชั่วคราวของส่วนราชการที่มีสำนักงานอยู่ในอินโดนีเซีย. รายงานการศึกษาส่วนบุคคล หลักสูตร นักบริหารการทูต รุ่นที่ 14, กระทรวงการต่างประเทศ, 2565.

อานิสส์ ศรีลัมพ์. การพิจารณาอุทธรณ์กรณีลูกจ้างชั่วคราวสถานเอกอัครราชทูตแห่งหนึ่งอุทธรณ์คำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ และข้อเสนอแนวคิด เรื่อง การกำหนดแนวทางการดำเนินการทางวินัยลูกจ้างชั่วคราวในต่างประเทศในกรณีที่ (1) กฎหมายท้องถิ่นกำหนดเรื่องการดำเนินการทางวินัยไว้แตกต่างจากหลักเกณฑ์ของไทย และ (2) การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งลงโทษของลูกจ้าง. เอกสารประกอบการประเมินผลงานเพื่อขอรับการประเมินแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนิติกระดบชำนาญการพิเศษ, กระทรวงการต่างประเทศ, 2568.

Krirkrit Ponlakhetaiboon. Comparative Study on Foreign State Practice on State Immunity in Commercial Activities. Work-Based Project, Mekong-Australia Partnership Masterclass on Applied Legal Policy Skills, 2026.

เอกสารราชการไทยและต่างประเทศ

กระทรวงการต่างประเทศ. โทรเลข ที่ 0301/ว.636/2568, 17 ตุลาคม 2568.

กระทรวงการต่างประเทศ. แผนปฏิบัติราชการรายปี ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2569.

กระทรวงการต่างประเทศ. หนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กต 0208/3354, 17 เมษายน 2567.

กรมบัญชีกลาง. หนังสือ ที่ กค 0420/11996, 24 มีนาคม 2568.

กรมบัญชีกลาง. หนังสือ ที่ กค 0420/18243, 25 พฤษภาคม 2569.

ยุทธศาสตร์ชาติ (พ.ศ. 2561-2580). ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 135 ตอนที่ 82 ก, 13 ตุลาคม 2561.

สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ. แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2566-2570). กรุงเทพฯ: สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, 2565.

Global Affairs Canada, Locally Engaged Staff, เอกสารชี้แจงประกอบการพิจารณางบประมาณของรัฐบาล, 31 พฤษภาคม 2021.

Global Affairs Canada. Main Estimates 2023-2024 Notes, 27 มีนาคม 2023.

United States Department of State. Foreign Affairs Manual. Washington, DC, 1949-present.

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-สกุล

นายจุมพล ฉวาง

ประวัติการศึกษา

- นิติศาสตรบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
- Master of Laws, University of Minnesota สหรัฐอเมริกา
- Diplôme Supérieur de l'Université กฎหมายระหว่างประเทศ
Université Paris II Panthéon-Assas สาธารณรัฐฝรั่งเศส
- Diplôme d'études approfondies (D.E.A.) กฎหมายระหว่าง
ประเทศและองค์การระหว่างประเทศ Université Paris I
Panthéon-Sorbonne สาธารณรัฐฝรั่งเศส

ประวัติการทำงาน

- | | |
|-----------|---|
| พ.ศ. 2541 | นิติกร 3 สำนักงานส่งเสริมงานตุลาการ กระทรวงยุติธรรม |
| พ.ศ. 2543 | นิติกร 3 สำนักวิชาการศาลยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม |
| พ.ศ. 2544 | เจ้าหน้าที่การทูต 3 กองเขตแดน กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย |
| พ.ศ. 2549 | เจ้าหน้าที่การทูต 4 กองเขตแดน กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย |
| พ.ศ. 2551 | เจ้าหน้าที่การทูต 5 กองเขตแดน กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย |
| พ.ศ. 2552 | เลขานุการโท สถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงราบัต |
| พ.ศ. 2553 | เลขานุการเอก สถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงราบัต |
| พ.ศ. 2557 | นักการทูตชำนาญการ กองเขตแดน กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย |
| พ.ศ. 2558 | นักการทูตชำนาญการ (ที่ปรึกษา) กองเขตแดน กรมสนธิสัญญา
และกฎหมาย |
| พ.ศ. 2560 | นักการทูตชำนาญการ (ที่ปรึกษา) สถานกงสุลใหญ่ ณ นครซิดนีย์ |
| พ.ศ. 2563 | นักการทูตชำนาญการพิเศษ สถานกงสุลใหญ่ ณ นครซิดนีย์ |
| พ.ศ. 2564 | นิติกรชำนาญการพิเศษ และผู้อำนวยการส่วนวินัยและนิติการ
สำนักบริหารบุคคล |

ตำแหน่งปัจจุบัน

รองกงสุลใหญ่ ณ นครแวนคูเวอร์