

ผลกระทบจากการแก้ไขกฎหมายแรงงาน; ศึกษาเปรียบเทียบพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 กับพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) และ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2551

CONSEQUENCE ON THE LABOUR LAW AMENDMENT; COMPARATIVE ON LABOUR PROTECTION ACT B.E. 2541 TO LABOUR PROTECTION ACT (EDITION 2) AND (EDITION 3) B.E. 2551

เจียมจิต สุวรรณน้อย

อาจารย์ประจำสาขาวิชานิติศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม

E-mail: cheamchit.su@spu.ac.th

บทคัดย่อ

งานวิจัยนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาผลกระทบจากการแก้ไขพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) และ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2551 โดยศึกษาประวัติและวิวัฒนาการในการคุ้มครองแรงงาน เริ่มจากสังคมยุคโบราณ ยุคภายหลังการปฏิวัติอุตสาหกรรม กฎหมายแรงงานในอดีตของไทย และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยจ้างแรงงาน ซึ่งวางแนวคิดพื้นฐานการทำสัญญาบนหลักเสรีภาพในการแสดงเจตนาที่เท่าเทียมกัน จนถึงยุคที่รัฐออกกฎหมายคุ้มครองแรงงานขึ้นใช้บังคับเพื่อวางมาตรฐานขั้นต่ำการจ้างแรงงาน ปัจจุบันคือ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เมื่อใช้บังคับได้ระยะหนึ่งแล้วจึงมีการแก้ไขโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) และ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2551 การวิจัยมีวิธีการศึกษาผลกระทบจากการแก้ไขดังกล่าวโดยการรวบรวมปัญหาการคุ้มครองแรงงานมาเปรียบเทียบวิเคราะห์พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) และ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2551 กับพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ประกอบแนวทางการให้ความคุ้มครองแรงงานตามมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ ผลการวิจัยพบว่า การแก้ไขส่วนใหญ่เป็นการปรับปรุงไปตามแนวทางมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ มีข้อดี เช่น การคุ้มครองอำนาจต่อรองของลูกจ้างในการทำสัญญาจ้างและการล่วงเกินทางเพศ โดยมีข้อเสียจากการแก้ไขบางประการ เช่น การยึดชั่วโมงทำงานตามมาตรา 23 เป็นต้น พร้อมข้อเสนอแนะแนวทางปรับปรุงในอนาคต

คำสำคัญ : ผลกระทบ การแก้ไข กฎหมายคุ้มครองแรงงาน

ABSTRACT

The objective of this research was to examine consequence on the amendment of The Labour Protection Act

(Edition 2) and (Edition 3) B.E. 2551. This study will review the evolution of the Labour Protection Act. Beginning on ancient era, after industrial revolution era, Thai labour law in the past and The Civil and Commercial Code concerning on employment on the concept and basic of contractors based on the liberty of fair intention until Government promulgated the Labour Protection Law to set up the minimum standard of employment. Presently the Labour Protection Act B.E. 2541 was proclaimed for a period, there are amendment by Labour Protection Act (Edition 2) and (Edition 3) B.E. 2551. The method of the research was examined consequence on the amendment by collected the labour protection problems comparing The Labour Protection Act (Edition 2) and (Edition 3) B.E. 2551 with The Labour Protection Act B.E. 2541 together with the international standard of Labour Protection. This research was found that the almost amendment has improved to conform to the international labour standards, contained advantages for example, the protection on contract bargaining of employer and sexual harassment and some disadvantages for example, the extending of work hour on section 23, together with recommend to the future improve.

KEYWORDS : Consequence, Amendment, Labour protection law

บทนำ

สืบเนื่องมาจากภายหลังการรัฐประหารปี 2549 สภานิติบัญญัติแห่งชาติได้เร่งออกกฎหมายจำนวนมาก รวมถึงพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) และ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2551 โดยแก้ไขเปลี่ยนแปลงหลักการสำคัญบางประการที่บังคับให้อยู่เดิม เช่น การย้ายหลักการตามมาตรา 5 (3) เดิมไปบัญญัติไว้ในหมวด 1 บททั่วไป เป็นมาตรา 11/1 ส่งผลให้ผู้ประกอบกิจการซึ่งเดิมกฎหมายถือว่าเป็นนายจ้างโดยอาศัยนิติสัมพันธ์เชิงบังคับมิใช่ นายจ้างของลูกจ้างรับเหมาค่าแรง อีกต่อไป ย่อมมีผลกระทบต่อสิทธิประโยชน์ในฐานะลูกจ้างของผู้ใช้แรงงานประเภทดังกล่าวซึ่งมีอยู่จำนวนมากโดยตรง หรือการเพิ่มหลักการให้อำนาจศาลที่จะแทรกแซงบังคับสัญญาจ้าง ระเบียบ หรือคำสั่งที่นายจ้างได้เปรียบลูกจ้างเกินสมควรได้นั้นกรณีอย่างใดจึงจะถือว่าได้เปรียบเกินสมควรก็ได้บัญญัติไว้ เป็นต้น กฎหมายคุ้มครองแรงงานเป็นกฎหมายเศรษฐกิจและสังคม การแก้ไขแม้เพียงเล็กน้อยอาจส่งผลกระทบต่อแรงงานในวงกว้าง การศึกษาหลักการและปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 มาเปรียบเทียบกับบทบัญญัติที่แก้ไขใหม่ ประกอบมาตรฐานแรงงานขององค์การแรงงานระหว่างประเทศจะช่วยให้เกิดความชัดเจนและทราบข้อดีข้อเสียจากการแก้ไข

ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

สังคมโบราณการจ้างแรงงานมีลักษณะเรียบง่ายบนพื้นฐานเสรีภาพในการแสดงเจตนาตามประเพณีและวัฒนธรรมท้องถิ่น ภายหลังการปฏิวัติอุตสาหกรรมมีการเปลี่ยนแปลงรูปแบบการจ้างเป็นสังคมเกษตรกรรมและอุตสาหกรรมขนาดใหญ่ นายจ้างอยู่ในฐานะได้เปรียบมีอำนาจต่อรองในการทำสัญญาจ้างมากกว่า ทำให้ลูกจ้างจำยอมรับข้อกำหนดที่ไม่เป็นธรรม เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยจ้างแรงงานได้วางแนวคิดและพื้นฐานเสรีภาพในการแสดงเจตนาที่เท่าเทียมกัน แต่มีช่องว่างให้คู่สัญญาตกลงแตกต่างไปจากบทบัญญัติของกฎหมายได้ ในสภาพเป็นจริงลูกจ้างส่วนใหญ่ต้องยอมให้นายจ้างจึงเสียเปรียบและจำยอมรับข้อตกลงตามสัญญาจ้างที่นายจ้างกำหนดฝ่ายเดียว เกิดปัญหาความไม่เป็นธรรมในการจ้าง ผลักดันให้รัฐตรากฎหมายกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการจ้าง ได้แก่ ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 103 เรื่องการคุ้มครองแรงงาน ต่อมาได้ยกเลิกและออกกฎหมายคุ้มครองแรงงานฉบับปัจจุบันคือพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ขึ้นใช้บังคับแทน ภายหลังการรัฐประหารในปี 2549 สภานิติบัญญัติแห่งชาติได้แก้ไขพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 โดยพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) และ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2551 แก้ไขหลักเกณฑ์สำคัญจำนวนมาก ซึ่งการแก้ไขบทบัญญัติ

ดังกล่าว เช่น การย้ายหลักการตามมาตรา 5 (3) ไปบัญญัติไว้ในมาตรา 11/1 ที่ทำให้สิทธิประโยชน์ของลูกจ้างลดลง การเพิ่มหลักการให้ศาลมีอำนาจสั่งให้สัญญาจ้าง ข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน ระเบียบ หรือคำสั่งมีผลใช้บังคับเพียงเท่าที่เป็นธรรม และพอสมควรแก่กรณีที่เป็นกรเพิ่มการคุ้มครองลูกจ้างมากขึ้น หรือการยกเลิกนิยามอัตราค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐานไปใช้้อตราค่าจ้างตามมาตราฐานฝีมือตามนโยบายของภาครัฐ ย่อมส่งผลกระทบต่อนายจ้างและลูกจ้างไม่ทางใดก็ทางหนึ่ง เนื่องจากการแก้ไขดังกล่าวกระทำโดยลำพังของภาครัฐในช่วงที่ประเทศปกครองด้วยระบอบเผด็จการ ผู้ที่เกี่ยวข้องส่วนใหญ่ไม่มีส่วนร่วมในการแก้ไข นอกจากนี้กฎหมายคุ้มครองแรงงานยังเป็นกฎหมายที่มีความซับซ้อนและรายละเอียดเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างอยู่มาก ยากจะคาดเดาได้ว่าการแก้ไขจะส่งผลกระทบต่ออะไรบ้าง การศึกษาบทบัญญัติต่าง ๆ ที่มีการแก้ไขโดยนำกรณีปัญหาที่เกิดขึ้นในอดีตหรืออนาคตมาศึกษาจะช่วยให้เกิดความชัดเจนเพื่อเป็นแนวทางปรับปรุงต่อไป

วัตถุประสงค์การวิจัย

เพื่อศึกษาผลกระทบจากการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) และ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2551 ประวัติความเป็นมา ข้อดีและข้อเสียของการแก้ไขเพื่อค้นหาแนวทางแก้ไขและพัฒนากฎหมายคุ้มครองแรงงานให้สอดคล้องกับเศรษฐกิจ สังคม การเมืองภายในประเทศและหลักสากลตามมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ

วิธีวิจัย

การวิจัยนี้ใช้การวิจัยเชิงคุณภาพ(Qualitative Research) โดยจำแนกประเภทตามเทคนิคการเก็บรวบรวมข้อมูลในลักษณะการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) ซึ่งเป็นข้อมูลทุติยภูมิโดยศึกษาค้นคว้าจากหนังสือ ตำราบทความ รายงานผลการวิจัย คำพิพากษาศาลฎีกา มาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ และมาตรฐานแรงงานไทย เอกสารอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องแล้วนำข้อมูลมาศึกษาวิเคราะห์เชิงประวัติศาสตร์ (Historical Analysis) และเชิงวิเคราะห์เปรียบเทียบ (Analytical and Comparative Research) โดยนำเสนอแบบพรรณนา (Descriptive Analysis)

ทฤษฎี แนวคิด และงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง

รัฐในฐานะผู้ใช้อำนาจปกครองดูแลราษฎรให้มีความปกติสุขมีหน้าที่เป็นคนกลางไกล่เกลี่ยความขัดแย้งระหว่างนายจ้างลูกจ้างโดยสันติวิธี ซึ่งวิธีการที่รัฐต่าง ๆ นิยมใช้มากที่สุด (สุดาศิริ วศวงศ์, 2538: 8) คือการตรากฎหมายคุ้มครองแรงงานขึ้นใช้เป็นเครื่องมือสำหรับการสร้างสมดุลอำนาจต่อรองระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างและกำหนดหลักเกณฑ์มาตรฐานขั้นต่ำในการใช้แรงงานที่สอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจ สังคมและการเมืองในแต่ละช่วงเวลาและสอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชนตามแนวทางสากลที่กำหนดไว้ในมาตรฐานแรงงานระหว่างประเทศ ซึ่งมีข้อกำหนดส่วนใหญ่เกี่ยวกับอัตราค่าจ้าง เวลาทำงาน สวัสดิการ และความปลอดภัยเกี่ยวกับการทำงาน รวมถึงเงื่อนไขต่าง ๆ ในการจ้างงานเพื่อให้ลูกจ้างได้รับค่าตอบแทนและสวัสดิการต่าง ๆ ที่เหมาะสมและเป็นธรรมตามสมควร ฝ่ายนายจ้างก็จะมีความมั่นคงของแรงงานไว้ใช้ในระยะเวลา (เกษมสันต์ วิลาวรรณ, 2552: 19)

การศึกษาพบว่างานวิจัยที่เกี่ยวข้อง เช่น การศึกษาเปรียบเทียบประวัติแนวความคิดเรื่องสัญญาจ้างแรงงานของวินัย ลูวิโรจน์ ที่เคยศึกษาเกี่ยวกับแนวคิดสัญญาจ้างแรงงานว่าหลักเสรีภาพในการทำสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้นไม่สามารถแก้ไขปัญหาข้อพิพาทแรงงานที่เกิดขึ้นได้โดยเหมาะสม หรืองานวิจัยการคุ้มครองการทำงานและผลประโยชน์ตอบแทนของผู้ปฏิบัติงานในสถาบันอุดมศึกษาเอกชนของโสภณ เจริญ ที่ศึกษาวิเคราะห์ว่าหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการคุ้มครองการทำงานและผลประโยชน์ตอบแทนของผู้ปฏิบัติงานในสถาบันอุดมศึกษาเอกชนที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงนั้นมีน้อยกว่ากฎเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมายคุ้มครองแรงงาน เป็นต้น ซึ่งงานส่วนใหญ่เป็นการวิจัยเดิมตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 แต่เมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติมตามโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) และ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2551 แล้วผู้วิจัยยังไม่พบงานวิจัยที่เกี่ยวข้องตามกฎหมายที่แก้ไขใหม่

ผลการศึกษา

ผลการศึกษาพบว่าพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) และ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2551 ได้แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ในเรื่องที่สำคัญต่อไปนี้ คือ

1. นิยาม “นายจ้าง”

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 มาตรา 3 ให้ยกเลิกบทนิยามคำว่านายจ้าง ตามมาตรา 5 โดยตัดความใน (3) ออกไป คงเหลือไว้แต่ (1) และ (2) และย้ายหลักการดังกล่าวไปบัญญัติในมาตรา 11/1 โดยเพิ่มความในกรณีที่อยู่ประกอบกิจการมอบหมายให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นผู้จัดหาคนมาทำงานอันมิใช่การประกอบธุรกิจจัดหางาน โดยการทำงานนั้นเป็นส่วนหนึ่งส่วนใดในกระบวนการผลิตหรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบกิจการและโดยบุคคลนั้นจะเป็นผู้ควบคุมดูแลการทำงานหรือรับผิดชอบในการจ่ายค่าจ้างให้แก่คนที่มาทำงานนั้นหรือไม่ก็ตาม ให้ถือว่าผู้ประกอบกิจการเป็นนายจ้างของคนที่มาทำงานดังกล่าว โดยในวรรคสองกำหนดให้ผู้ประกอบกิจการดำเนินการให้ลูกจ้างรับเหมาค่าแรงที่ทำงานในลักษณะเดียวกันกับลูกจ้างตามสัญญาจ้างโดยตรงได้รับสิทธิประโยชน์และสวัสดิการที่เป็นธรรมโดยไม่เลือกปฏิบัติ

การแก้ไขโดยย้ายหลักการตามมาตรา 5 (3) ไปบัญญัติไว้ในหมวด 1 บททั่วไปเป็นมาตรา 11/1 เท่ากับเป็นการยืนยันหลักการของกฎหมายตามความเป็นจริงว่า ผู้ประกอบกิจการมิใช่ นายจ้างของลูกจ้างรับเหมาค่าแรงและไม่เคยมีนิติสัมพันธ์ใด ๆ โดยตรงต่อกัน ผู้ประกอบกิจการมีสถานะเป็นเพียงนายจ้างโดยกฎหมายอันเป็นนิติสัมพันธ์โดยบังคับ (เกษมสันต์ วิลาวรรณ, 2552: 29)

2. สัญญาจ้างที่นายจ้างได้เปรียบลูกจ้างเกินสมควร

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 มาตรา 7 ให้เพิ่มความในมาตรา 14/1 ให้สัญญาจ้างระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง ข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน ระเบียบหรือคำสั่งของนายจ้างที่ทำให้นายจ้างได้เปรียบลูกจ้างเกินสมควรให้ศาลมีอำนาจสั่งให้สัญญาจ้าง ข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน ระเบียบ หรือคำสั่งนั้นมีผลใช้บังคับเพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี ซึ่งเป็นการเพิ่มเติมหลักการคุ้มครองแรงงานโดยกำหนดให้ศาลมีอำนาจบังคับให้สัญญาจ้าง ข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน ระเบียบ หรือคำสั่งของนายจ้างที่ทำให้นายจ้างได้เปรียบลูกจ้างเกินสมควร มีผลใช้บังคับเพียงเท่าที่เป็นธรรมเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองลูกจ้าง เพื่อถ่วงดุลอำนาจต่อรองของนายจ้างในเวลาทำสัญญาจ้าง ไม่ให้นายจ้างอาศัยโอกาสทำสัญญาจ้างหรือออกระเบียบคำสั่งเอาเปรียบเกินสมควรมาบังคับ

ลูกจ้าง โดยให้อำนาจศาลบังคับตามข้อตกลงในสัญญาหรือระเบียบหรือคำสั่งให้เพียงเท่าที่เป็นธรรม

3. อัตราค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐาน

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2551 มาตรา 3 ให้ยกเลิกบทนิยามคำว่า อัตราค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐาน ในมาตรา 5 และมาตรา 4 ให้เพิ่มนิยามคำว่า อัตราค่าจ้างตามมาตรฐานฝีมือในมาตรา 5 ดังกล่าวแทน เป็นว่า อัตราค่าจ้างตามมาตรฐานฝีมือ หมายความว่า อัตราค่าจ้างที่คณะกรรมการค่าจ้างกำหนดขึ้นในแต่ละสาขาอาชีพตามมาตรฐานฝีมือ และการแก้ไขมาตรา 87 เดิม โดยพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2551 มาตรา 9 และให้ใช้ความต่อไปนี้เป็นแทน กล่าวคือ ในการพิจารณากำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำให้คณะกรรมการค่าจ้างศึกษาและพิจารณาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับอัตราค่าจ้างที่ลูกจ้างได้รับอยู่ประกอบกับข้อเท็จจริงอื่นโดยคำนึงถึงดัชนีค่าครองชีพ อัตราเงินเฟ้อ มาตรฐานการครองชีพ ต้นทุนการผลิต ราคาสินค้าและบริการ ความสามารถของธุรกิจ ผลิตภาพแรงงาน ผลิตภัณฑมวลรวมของประเทศ และสภาพทางเศรษฐกิจและสังคม ซึ่งการพิจารณากำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำจะกำหนดให้ใช้เฉพาะกิจการ งานหรือสาขาอาชีพประเภทใดเพียงใด ในท้องถิ่นใดก็ได้ส่วนการพิจารณากำหนดอัตราค่าจ้างตามมาตรฐานฝีมือให้คณะกรรมการค่าจ้างศึกษาและพิจารณาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับอัตราค่าจ้างที่ลูกจ้างได้รับในแต่ละอาชีพตามมาตรฐานฝีมือที่กำหนดไว้ โดยวัดค่าทักษะฝีมือ ความรู้และความสามารถ แต่ต้องไม่ต่ำกว่าอัตราค่าจ้างขั้นต่ำที่คณะกรรมการค่าจ้างกำหนด

การแก้ไขโดยตัดนิยามค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐานออกไปเนื่องจากเดิมการกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐานของคณะกรรมการค่าจ้างเพื่อเป็นเกณฑ์กำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำที่ลูกจ้างสามารถดำรงชีพอยู่ได้ แต่คณะกรรมการค่าจ้างได้แต่งตั้งคณะกรรมการค่าจ้างจังหวัดทุกจังหวัดขึ้นมาพิจารณาอัตราค่าจ้างขั้นต่ำของจังหวัดนั้นเอง จังหวัดใดมีอัตราค่าจ้างขั้นต่ำต่ำที่สุด อัตราค่าจ้างขั้นต่ำของจังหวัดนั้นก็คืออัตราค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐาน แนวคิดการแก้ไขคือหากลูกจ้างมีความรู้หรือทำงานมาระยะหนึ่งแล้วย่อมพัฒนาเป็นแรงงานมีฝีมือและสามารถวัดระดับฝีมือได้ตามความรู้ ทักษะ ความถนัด และประสบการณ์ ควรได้รับค่าจ้างที่สูงกว่าอัตราค่าจ้างขั้นต่ำตามระดับฝีมือแรงงาน และไม่

จำเป็นที่จะต้องกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐานไว้อีก

4.การล่วงเกินทางเพศต่อลูกจ้าง

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 มาตรา 8 ได้ยกเลิกแก้ไขความในมาตรา 16 โดยห้ามมิให้นายจ้าง หัวหน้างาน ผู้ควบคุมงาน หรือผู้ตรวจงานกระทำการล่วงเกิน คุกคาม หรือก่อความเดือดร้อนรำคาญทางเพศต่อลูกจ้างซึ่งการแก้ไขข้อความดังกล่าวมีผลเป็นการขยายการคุ้มครองออกไป 2 ประการ ประการแรก คือ การแก้ไขขยายความคุ้มครองในส่วนส่วนตัวบุคคลที่เป็นลูกจ้าง และประการที่สองเป็นการขยายประเภทการล่วงเกินทางเพศ เนื่องจากเดิมกฎหมายให้การคุ้มครองการล่วงเกินทางเพศแต่เฉพาะลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงและเด็ก จึงน่าจะขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 30 ที่มีบัญญัติให้บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกันชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน การเปลี่ยนคำว่า “ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงหรือเด็ก” เป็น “ลูกจ้าง” ทำให้การคุ้มครองครอบคลุมลูกจ้างทุกประเภท

ส่วน “การคุกคามหรือก่อความเดือดร้อนรำคาญทางเพศ” เป็นหลักการซึ่งเพิ่มเข้ามาเพื่อป้องกันการกระทำของนายจ้างไม่ให้อับอายหรือก่อความระคายเคืองทางเพศแก่ลูกจ้าง

5. การเรียกหรือรับหลักประกัน

มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ให้ยกเลิกความในมาตรา 10 และมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ให้ยกเลิกความในมาตรา 51 จากห้ามมิให้นายจ้างเรียกหรือรับเงินประกันการทำงานเป็นห้ามมิให้นายจ้างเรียกหรือรับหลักประกันการทำงานหรือหลักประกันความเสียหายในการทำงานไม่ว่าจะเป็นเงิน ทรัพย์สินอื่นหรือการค้ำประกันด้วยบุคคลจากลูกจ้าง โดยมาตรา 51 ห้ามมิให้นายจ้างเรียกหรือรับหลักประกันเพื่อการใด ๆ จากฝ่ายลูกจ้างซึ่งเป็นเด็กในลักษณะเดียวกัน เนื่องจากมาตรา 10 และมาตรา 51 เดิม บัญญัติห้ามมิให้นายจ้างเรียกหรือรับแต่เฉพาะเงินประกันการทำงานหรือเงินประกันความเสียหายในการทำงานจากลูกจ้างและจากลูกจ้างซึ่งเป็นเด็ก ไม่ได้บัญญัติครอบคลุมไปถึงหลักประกันอย่างอื่น เช่น เรียกหรือรับทรัพย์สินหรือให้จัดหาการค้ำประกันด้วยบุคคล จึงเกิดช่องว่างให้นายจ้างเรียกหรือรับหลักประกันในงานประเภทอื่นได้ ซึ่งการ

แก้ไขมาตรา 10 และมาตรา 51 จากคำว่า “เงินประกัน” เป็น “หลักประกัน” เป็นการขยายหลักการเพื่ออุดช่องว่างป้องกันมิให้นายจ้างเรียกหรือรับหลักประกันทุกชนิดในการทำงานไม่ว่าจะเป็นเงิน ทรัพย์สินอื่น หรือการค้ำประกันด้วยบุคคล

6.กำหนดเวลาทำงาน

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 มาตรา 9 ได้ยกเลิกแก้ไขความในมาตรา 23 เกี่ยวกับกำหนดชั่วโมงทำงานเป็นว่า ให้นายจ้างประกาศเวลาทำงานตามปกติให้ลูกจ้างทราบ โดยกำหนดเวลาเริ่มต้นและเวลาสิ้นสุดของการทำงานแต่ละวันของลูกจ้างได้ไม่เกินเวลาทำงานของแต่ละประเภทงานตามที่กำหนดในกฎกระทรวง แต่วันหนึ่งต้องไม่เกินแปดชั่วโมง ในกรณีที่เวลาทำงานวันใดน้อยกว่าแปดชั่วโมง นายจ้างและลูกจ้างจะตกลงกันให้นำเวลาทำงานส่วนที่เหลือนั้นไปรวมกับเวลาทำงานในวันทำงานปกติอื่นก็ได้ แต่ต้องไม่เกินวันละเก้าชั่วโมง และเมื่อรวมเวลาทำงานทั้งสิ้นแล้วสัปดาห์หนึ่งต้องไม่เกินสี่สิบแปดชั่วโมง เว้นแต่งานที่อาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพและความปลอดภัยของลูกจ้างตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ต้องมีเวลาทำงานปกติวันหนึ่งไม่เกินเจ็ดชั่วโมง และเมื่อรวมเวลาทำงานทั้งสิ้นแล้วสัปดาห์หนึ่งต้องไม่เกินสี่สิบสองชั่วโมง ในกรณีที่นายจ้างและลูกจ้างตกลงกันให้นำเวลาทำงานส่วนที่เหลือไปรวมกับเวลาทำงานในวันทำงานปกติอื่นตามวรรคหนึ่งเกินกว่าวันละแปดชั่วโมงให้นายจ้างจ่ายค่าตอบแทนไม่น้อยกว่าหนึ่งเท่าครึ่งของอัตราค่าจ้างต่อชั่วโมงในวันทำงานตามจำนวนชั่วโมงที่ทำเกินสำหรับลูกจ้างรายวันและลูกจ้างรายชั่วโมงหรือไม่น้อยกว่าหนึ่งเท่าครึ่งของอัตราค่าจ้างต่อหน่วยในวันทำงานตามจำนวนผลงานที่ทำได้ในชั่วโมงที่ทำเกินสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงาน ในกรณีที่นายจ้างไม่อาจประกาศกำหนดเวลาเริ่มต้นและเวลาสิ้นสุดของการทำงานแต่ละวันได้เนื่องจากลักษณะหรือสภาพของงาน ให้นายจ้างและลูกจ้างตกลงกันกำหนดชั่วโมงทำงานแต่ละวันไม่เกินแปดชั่วโมง และเมื่อรวมเวลาทำงานทั้งสิ้นแล้วสัปดาห์หนึ่งต้องไม่เกินสี่สิบแปดชั่วโมง

การแก้ไขมาตรา 23 ให้นายจ้างกำหนดเวลาเริ่มต้นและเวลาสิ้นสุดของการทำงานได้วันหนึ่งไม่เกิน 8 ชั่วโมง ในกรณีที่เวลาทำงานวันใดน้อยกว่า 8 ชั่วโมง นายจ้างและลูกจ้างจะตกลงกันให้นำเวลาส่วนที่เหลือนั้นไปรวมกับเวลาทำงานในวันอื่นก็ได้ แต่ไม่เกินวันละ 9 ชั่วโมง ก็เพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการ

ทำงานในปัจจุบันซึ่งผู้ประกอบการต่างก็ต้องปรับชั่วโมงการทำงานให้สอดคล้องกับพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 แล้วมีปัญหาการปรับชั่วโมงทำงาน จึงแก้ไขเพื่อให้ชั่วโมงการทำงานเกิดความยืดหยุ่นบนพื้นฐานความยินยอมของลูกจ้าง โดยกำหนดชั่วโมงทำงานปกติไว้ไม่เกินวันละ 9 ชั่วโมง

7. การใช้แรงงานหญิงในงานอันตราย

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 มาตรา 10 ให้ยกเลิกแก้ไขความในมาตรา 38 โดยห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงทำงานอย่างหนึ่งอย่างใดตาม (3) ในงานผลิตหรือขนส่งวัตถุระเบิดหรือวัตถุไวไฟ เว้นแต่สภาพของการทำงานไม่เป็นอันตรายต่อสุขภาพหรือร่างกายของลูกจ้างนั้น

การแก้ไขมาตรา 38 โดยยกเว้นกรณีสภาพของการทำงานไม่เป็นอันตรายต่อสุขภาพหรือร่างกายของลูกจ้าง จากเดิมซึ่งห้ามมิให้ลูกจ้างหญิงทำงานในงานผลิตหรือขนส่งวัตถุระเบิดหรือวัตถุไวไฟทั้งหมดก็เพื่อให้ลูกจ้างหญิงมีโอกาสในการทำงานมากยิ่งขึ้นในงานซึ่งสภาพของการทำงานไม่เป็นอันตรายต่อสุขภาพหรือร่างกาย ทำให้สภาพการทำงานลูกจ้างหญิงดีขึ้น

8. ค่าชดเชย

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 มาตรา 18 ให้ยกเลิกแก้ไขความในมาตรา 119 เป็นว่า นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างซึ่งเลิกจ้างตาม (6) กรณีได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก ซึ่งกรณีเป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ ต้องเป็นกรณีที่เป็นเหตุให้นายจ้างได้รับความเสียหาย และการเลิกจ้างโดยไม่จ่ายค่าชดเชยตามวรรคหนึ่งถ้านายจ้างไม่ได้ระบุข้อเท็จจริงอันเป็นเหตุที่เลิกจ้างไว้ในหนังสือบอกเลิกสัญญาจ้างหรือไม่ได้แจ้งเหตุที่เลิกจ้างให้ลูกจ้างทราบในขณะที่เลิกจ้าง นายจ้างจะยกเหตุขึ้นอ้างในภายหลังไม่ได้ โดยเดิมมาตรา 119 บัญญัติให้นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างซึ่งเลิกจ้างในกรณีที่ลูกจ้างได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษตาม (6) การแก้ไขโดยตัดข้อยกเว้นใน (6) เดิมไปกำหนดไว้ในวรรคสอง ให้นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยในกรณีที่ลูกจ้างได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดเท่านั้น เพื่อบรรเทาภาระนายจ้างในการจ่ายค่าชดเชยเนื่องจากลูกจ้างถูกจำคุกไม่สามารถทำงานให้นายจ้างได้ โดยเพิ่มเงื่อนไขในวรรคสอง

กรณีลูกจ้างถูกจำคุกในความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ นายจ้างจะไม่จ่ายต่อเมื่อเป็นเหตุให้นายจ้างเสียหาย ส่วนวรรคท้ายแก้ไขโดยย้ายมาตรา 17 วรรคสามเดิมมากำหนดไว้ เพื่อให้หลักการค่าชดเชยอยู่ที่เดียวกัน

9. การแก้ไขในส่วนอื่น ๆ

นอกจากนี้ยังได้มีการแก้ไขในประเด็นย่อย ๆ อีกจำนวนมากซึ่งไม่อาจกล่าวถึงได้หมดในย่อวิสัยนี้ เช่น การใช้แรงงานหญิงมีครรภ์ การใช้แรงงานเด็กในสถานบริการ ค่าล่วงเวลา วันหยุดพักผ่อนประจำปี การย้ายสถานประกอบการ การอุทธรณ์คำสั่งพนักงานตรวจแรงงาน เป็นต้น

อภิปรายผลการศึกษา

สรุปผลการศึกษาวิจัยได้ดังนี้ คือ

1. ลูกจ้างรับเหมาค่าแรง

การจ้างงานโดยวิธีเหมาค่าแรงนั้นกฎหมายได้คุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานไว้ แต่ไม่ครอบคลุมถึงสิทธิประโยชน์อื่น เช่น การปรับค่าจ้างประจำปี โบนัส หรือสวัสดิการอื่น อันส่งผลกระทบต่อความมั่นคงในการทำงาน รวมทั้งการอยู่ภายใต้กฎหมายคุ้มครองแรงงานและประกันสังคม ส่งผลให้ลูกจ้างประจำกับลูกจ้างรับเหมาค่าแรงไม่เท่าเทียมกัน แตกต่างในเรื่องสภาพการจ้าง และไม่มีเอกภาพ

การแก้ไขโดยย้ายหลักการตามมาตรา 5 (3) ไปไว้ในมาตรา 11/1 ทำให้สถานะนายจ้างของผู้ประกอบการที่มีการจ้างเหมาค่าแรงกับลูกจ้างรับเหมาค่าแรงห่างออกไป ไม่ทำให้ลูกจ้างได้รับความคุ้มครองเพิ่มหรือดีขึ้น กลับเป็นการลดความมั่นคงในการทำงานตามหลักการคนทำงานในที่เดียวกันรูปแบบลักษณะงานอย่างเดียวกันควรได้รับการดูแลจากผู้ประกอบการอย่างเดียวกัน และปัญหาอยู่ที่ผู้ตรวจแรงงานไม่สนใจเข้าไปตรวจสอบดูแลสถานประกอบการที่เอาเปรียบลูกจ้างโดยจ้างเหมาค่าแรง ผู้ตรวจแรงงานจึงควรสนใจสอดส่องดูแลให้บ่อยครั้งเท่าที่จำเป็นก็จะสร้างความมั่นคงให้แก่แรงงานดังกล่าวซึ่งจะสอดคล้องกับอนุสัญญาฉบับที่ 81 ว่าด้วยการตรวจแรงงานในอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม (Labour Inspection in Industry and Commerce, 1947) มาตรา 10 เพื่อประกันว่าข้อกำหนดทางกฎหมายจะได้มีการนำไปใช้ปฏิบัติ เหตุที่ผู้ประกอบการนิยมจ้างเหมาช่วงค่าแรงกันอย่างแพร่หลายเนื่องจากตลาด

แรงงานของไทยมีแรงงานเหลือเพื่อ นายจ้างจึงมีอำนาจต่อ รองเหนือลูกจ้าง วิธีแก้ อาจทำได้โดยการออกกฎหมายควบคุม ปริมาณแรงงานต่างด้าว และเนื่องจากวิธีจ้างงานดังกล่าวทำให้ ผู้ประกอบการสามารถลดต้นทุนการผลิตได้ วิธีแก้ อาจทำได้ โดยออกกฎหมายควบคุมผู้ประกอบการไม่ให้มีการจ้างเหมาช่วง แรงงาน หรือมีจะนั้นก็บังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายอย่าง จริงจังเพื่อควบคุมผู้ประกอบการให้ต้องปฏิบัติต่อลูกจ้างเหมา ช่วงค่าแรงเท่าเทียมกับลูกจ้างประจำทั้งสิทธิประโยชน์ ทำให้ ผู้ประกอบการไม่สามารถลดต้นทุนได้ ระบบจ้างเหมาช่วง ค่าแรงก็จะหมดไป

2. สัญญาจ้างที่นายจ้างได้เปรียบลูกจ้างเกินสมควร

ข้อตกลงตามสัญญาจ้างตามมาตรา 14/1 หมายถึง สัญญาจ้างที่ลูกจ้างทำกับนายจ้างเวลาสมัครงานเท่านั้น ไม่ รวมไปถึงข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างที่นายจ้างทำกับ สหภาพแรงงาน บทบัญญัติมาตรา 14/1 ให้ศาลมีอำนาจบังคับ ส่วนให้เพียงเท่าที่เป็นธรรมนั้นเป็นหลักการที่เป็นประโยชน์แก่ ลูกจ้างและไม่เข้าขัดกับพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่ เป็นธรรม พ.ศ. 2540 เนื่องจากพระราชบัญญัติดังกล่าวให้ศาล พิจารณาเฉพาะสัญญาเป็นลายลักษณ์อักษรเท่านั้น ส่วนมาตรา 14/1 ศาลหยิบยกข้อตกลงในสัญญาจ้างซึ่งอาจตกลงด้วยวาจา หรือมีเพียงหลักฐานเป็นหนังสือฝ่ายเดียวพิจารณาได้ และยัง สามารถหยิบยกข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน ระเบียบ หรือคำ สั่งที่เอาวัดเอาเปรียบเกินสมควรขึ้นพิจารณาได้ด้วย ทั้งเป็นการ แก้ไขปัญหาทางปฏิบัติที่เกิดขึ้นจากคำพิพากษาฎีกาซึ่งเดิมศาล ไม่อาจใช้ดุลพินิจแก้ไขสัญญาให้เป็นอย่างอื่นได้นอกจากจะต้อง บังคับไปตามสัญญาจ้างและบังคับไปตามหลักเสรีภาพในการ แสดงเจตนา มาตรา 14/1 จึงช่วยให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจได้ กว้างขวางกว่า

3. อัตราค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐาน

ข้อดีของการกำหนดอัตราค่าจ้างตามมาตรฐานฝีมือ ตามมาตรา 5 และมาตรา 87 แทนที่อัตราค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐาน คือ อัตราค่าจ้างตามมาตรฐานฝีมือจะช่วยส่งเสริมให้ลูกจ้างหัน มาสนใจพัฒนาฝีมือตนเองแทนที่จะเสียเวลาไปกับการเรียกร้อง ค่าจ้างขั้นต่ำ และเพื่อให้สอดคล้องกับพระราชบัญญัติส่งเสริมการ พัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 ที่ให้มีการกำหนดอัตราค่าจ้างให้ สอดคล้องกับทักษะฝีมือ ความรู้ และความสามารถของลูกจ้าง

ปรับยกมาตรฐานอาชีพและวิชาชีพของแรงงานไทยให้เป็นสากล ส่งผลให้แรงงานมีฝีมือมากยิ่งขึ้น เพิ่มขีดความสามารถในการ แข่งขันทางการค้าในเวทีโลกและลดปัญหาข้อเรียกร้องในเรื่อง การปรับอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ อย่างไรก็ตาม การกำหนดมาตรฐาน ฝีมือแรงงานยังไม่เป็นมาตรฐานในระดับสากล ในขณะที่การ เปิดเสรีทางการค้ากับประเทศต่าง ๆ มีการเชื่อมโยงเข้าสู่ มาตรฐานแรงงานเพื่อใช้เป็นเหตุกีดกันทางการค้าในรูปแบบต่าง ๆ เช่น ประเทศที่ให้สิทธิมากที่สุด (The Most Favored Nation) การสนับสนุนทางการค้า การคว่ำบาตรทางการค้า (Boycotts) เป็นต้น โดยนำเงื่อนไขมาตรฐานแรงงานมาเป็นข้ออ้าง เช่น การใช้แรงงานเด็กไปจนถึงเรื่องสิทธิมนุษยชน การใช้แรงงาน ต่างชาติเป็นข้ออ้างในการคว่ำบาตรสินค้าไทย ส่งผลกระทบต่อ การจ้างงานของแรงงานในระบบให้หันไปใช้แรงงานในรูปแบบ อื่น เช่น การจ้างงานแบบเหมาช่วงเพื่อผลิตชิ้นงาน เนื่องจาก ผู้ประกอบการไม่ต้องรับผิดชอบต่อผู้ใช้แรงงาน ยิ่งทำให้ผู้ใช้ แรงงานนอกระบบมีมากขึ้น

นอกจากนี้ อัตราค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐานกำหนดไว้เป็น รายวัน วิธีการคิดค่าจ้างดังกล่าวยังไม่ครอบคลุมไปถึงลูกจ้าง บางเวลาจะคิดค่าจ้างอัตราขั้นต่ำเท่าใด เป็นช่องทางให้นายจ้าง เอาเปรียบได้ ควรกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำที่เป็นธรรมเป็นราย ชั่วโมงเพื่อให้สะดวกแก่การจ่ายค่าจ้างตามจำนวนชั่วโมงทำงาน ที่แท้จริงและยืดหยุ่นแก่ชั่วโมงการทำงาน

ลูกจ้างบางเวลาที่มีแนวโน้มถูกเอาเปรียบจากนายจ้าง โดยไม่มีการควบคุมอัตราค่าจ้าง สวัสดิการและความปลอดภัย โดยเฉพาะสิทธิประโยชน์และความคุ้มครองด้านประกันสังคม จากการประกันตนเหมือนลูกจ้างเต็มเวลา จึงอาจออกประกาศ กระทรวง เรื่อง ค่าจ้างขั้นต่ำ ระบุให้มีการจ่ายค่าจ้างขั้นต่ำเป็น “รายชั่วโมง” ควบคู่ไปกับอัตราค่าจ้าง “รายวัน” หรือเปิดทาง เลือกให้แก่แรงงานโดยได้รับสิทธิประโยชน์และความคุ้มครอง เช่นเดียวกับแรงงานในระบบ เพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาฉบับ ที่ 175 ว่าด้วยงานบางเวลา (Part-Time Work, 1994) ซึ่งกำหนด ให้ประเทศสมาชิกต้องกำหนดมาตรการให้กฎหมายของชาติ เหมาะสมและเป็นประกันว่าลูกจ้างบางเวลาจะได้รับการปฏิบัติ ในเรื่องการได้รับค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐาน ซึ่งมีการคำนวณค่าจ้าง อย่างเหมาะสมเป็นรายชั่วโมง เชื่อมโยงกับการทำงาน หรือโดย เปรียบเทียบกับอัตรางานรายอื่น ไม่ให้ต่ำกว่าค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐาน

ของงานเทียบเคียงกับงานเต็มเวลาโดยใช้วิธีคำนวณตามวิธีการ
อย่างเดียวกัน

4. การล่งเกินทางเพศต่อลูกจ้าง

การแก้ไขข้อความในมาตรา 16 มีผลเป็นการขยาย
การคุ้มครอง 2 ประการ ประการแรก คือ การแก้ไขขยายความ
คุ้มครองในส่วนของผู้บุคคลที่เป็นลูกจ้าง และประการที่สอง
เป็นการขยายประเภทการล่งเกินทางเพศ โดยการเปลี่ยนคำ
ว่า “ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงหรือเด็ก” เป็น “ลูกจ้าง” เพียงอย่าง
เดียว ทำให้มีผลเป็นการคุ้มครองการล่งเกินทางเพศครอบคลุม
ลูกจ้างทุกประเภทไม่ว่าหญิง ชาย หรือเด็ก รวมถึงเพศที่สาม
เพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ นอกจากการ
คุ้มครองการล่งเกินทางเพศตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานนี้
แล้ว เด็กซึ่งมีอายุต่ำกว่า 18 ปี ยังได้รับการคุ้มครองตามพระ
ราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ให้ความคุ้มครองการกระทำ
ผิดทางเพศต่อเด็ก ซึ่งถือเป็นการกระทำทารุณกรรมตามมาตรา
4 และ 26

การคุกคามทางเพศนั้นเป็นการล่งเกินทางเพศใน
ขั้นรุนแรง ส่วนการก่อความเดือดร้อนรำคาญทางเพศ (Sexual
Harassment) หมายถึง การกระทำใด ๆ ทางเพศที่เป็นการ
รบกวนก่อให้เกิดความทุกข์กังวล ไม่เป็นสุข หรือระคายเคือง ซึ่ง
อยู่ในขั้นที่รุนแรงน้อยรองลงมา ดังนั้น การพุดจาเกี่ยวพาราสีหรือ
การยักคิ้วทลิวตาออกไปในทางก่อความระคายเคืองแก่ลูกจ้าง ถือ
ได้ว่าเป็นการก่อความเดือดร้อนรำคาญแก่ลูกจ้างอันเป็นความ
ผิดตามมาตรา 16 ซึ่งสอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชน

5. การเรียกหรือรับหลักประกัน

การแก้ไขมาตรา 10 และมาตรา 51 คำว่า “เงิน
ประกัน” เป็น “หลักประกัน” เป็นการขยายหลักการเพื่ออุดช่อง
ว่างป้องกันมิให้นายจ้างเรียกหรือรับหลักประกันทุกชนิดในการ
ทำงานไม่ว่าจะเป็นเงิน ทรัพย์สินอื่น หรือการค้ำประกันด้วย
บุคคล ทำให้ลูกจ้างทั้งเด็กและผู้ใหญ่มีโอกาสในการได้รับการ
จ้างงานมากขึ้นเพราะการเรียกหรือรับหลักประกันเป็นการสร้าง
ภาระแก่ลูกจ้างที่ส่วนใหญ่ยากจน ไม่มีเงินหรือทรัพย์สินพอที่จะ
นำไปวางเป็นหลักประกันได้ ในทางกลับกันนายจ้างส่วนใหญ่
ปกติก็ไม่อยากจะรับลูกจ้างเด็กต่ำกว่า 18 ปี เข้าทำงานอยู่แล้ว
การแก้ไขกฎหมายจึงอาจเป็นดาบสองคมกลับเป็นผลร้ายแก่เด็ก
เพราะนายจ้างมีสิทธิเลือกจ้างงานลูกจ้างหรือไม่ก็ได้ ข้อห้ามโดย

เด็ดขาดกลับตัดโอกาสมิให้นายจ้างจ้างงานลูกจ้างเด็ก อย่างไร
ก็ดี อนุสัญญาฉบับที่ 138 ว่าด้วยอายุขั้นต่ำที่อนุญาตให้จ้างงาน
ได้ (Minimum Age for Admission to Employment, 1973) ไม่
ต้องการให้มีการใช้แรงงานเด็กอายุต่ำกว่า 18 ปี อยู่แล้ว การ
สร้างอุปสรรคดังกล่าวจึงสอดคล้องกับอนุสัญญาที่มีแนวโน้มจะ
ไม่อนุญาตให้มีการใช้แรงงานเด็กอายุ 15 ปี ถึง 18 ปี ซึ่งเป็น
วัยกำลังศึกษา และเด็กยังสามารถช่วยเหลือพ่อแม่ทำงานได้
โดยไม่ต้องเป็นลูกจ้าง ทั้งสอดคล้องกับมาตรฐานแรงงานหลัก
(Core Labour Standards) ตามคำประกาศขององค์การแรงงาน
ระหว่างประเทศว่าด้วยกฎและสิทธิขั้นพื้นฐานในการทำงาน

6. กำหนดเวลาทำงาน

การแก้ไขมาตรา 23 แม้จะช่วยให้การปรับเปลี่ยน
ชั่วโมงทำงานยืดหยุ่นมากขึ้น แต่ผู้ประกอบการได้ปรับชั่วโมง
ทำงานของลูกจ้างเพื่อให้สอดคล้องกับพระราชบัญญัติคุ้มครอง
แรงงาน พ.ศ. 2541 มาเป็นเวลา 10 ปีเศษแล้ว หากนายจ้าง
มีงานจำเป็นเร่งด่วนก็สามารถตกลงให้ลูกจ้างทำงานล่วงเวลา
โดยจ่ายค่าล่วงเวลาได้อยู่แล้ว และการลดชั่วโมงทำงานในแต่
สัปดาห์ลงตามกฎหมายเดิมเป็นการลดชั่วโมงการทำงาน ทำให้ลูกจ้าง
มีสภาพการทำงานดีขึ้นสอดคล้องกับอนุสัญญาฉบับที่ 1 ว่าด้วย
การจำกัดชั่วโมงทำงานในงานอุตสาหกรรม (Limiting the Hours
of work in Industrial Undertakings to Eight in a Day and
Forty-eight in the Week, 1921) และอนุสัญญาฉบับที่ 30 ว่า
ด้วยการกำหนดชั่วโมงทำงานในงานพาณิชย์กรรมและสำนักงาน
(Regulation of Hours of Work in Commerce and Offices,
1930) ที่ไทยให้สัตยาบันไว้ ซึ่งการคุ้มครองแรงงานสากลมีแนว
โน้มที่จะลดชั่วโมงทำงานของลูกจ้างลง การแก้ไขมาตรา 23
ทำให้ลูกจ้างต้องทำงานเพิ่มขึ้นในวันที่นำเวลาทำงานที่เหลือไป
รวมโดยไม่ได้ค่าล่วงเวลา นอกจากไม่ทำให้สภาพการจ้างดีขึ้น
แล้วยังทำให้สิทธิประโยชน์ด้อยลง ส่วนลูกจ้างรายวันหรือราย
ชั่วโมงหรือลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงาน แม้การแก้ไขจะไม่
ทำให้สิทธิประโยชน์เปลี่ยนแปลงแต่ก็ไม่ทำให้ดีขึ้น และเป็นการ
เพิ่มประเภทของเงินค่าตอบแทนทำให้การคำนวณค่าจ้างมีความ
ยุ่งยากมากยิ่งขึ้น

7. การใช้แรงงานหญิงในงานอันตราย

แนวคิดตามมาตรา 38 ที่ยังคงห้ามมิให้นายจ้างให้
ลูกจ้างซึ่งเป็นหญิงทำงานอย่างหนึ่งอย่างใดตาม (3) เป็นแนวคิด

ที่ล้ำสมัย เพราะเป็นการเลือกปฏิบัติในการจ้างงานหรือการประกอบอาชีพที่ไม่เสมอภาคเท่าเทียมกันในโอกาสในเรื่องการจ้างงาน ด้วยสาเหตุที่ผู้ใช้แรงงานมีข้อแตกต่างกันในเรื่องเพศ แม้การแก้ไขให้งานตาม (3) เปิดกว้างมากขึ้นสำหรับแรงงานหญิง แต่ก็ยังเป็นทางเลือกปฏิบัติอันขัดต่ออนุสัญญาฉบับที่ 111 ว่าด้วยการคุ้มครองการเลือกปฏิบัติในการจ้างงานหรือการประกอบอาชีพ (Discrimination in Respect of Employment and Occupation, 1958) อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ (CEDAW) และขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 255๐ มาตรา 30

8. คำขอขมขื่น

มาตรา 119 มีการแก้ไขหลักอยู่ 2 ประการ ประการแรก การปรับแก้ (6) นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยให้ลูกจ้างซึ่งได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดในความผิดที่กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ และเป็นเหตุให้นายจ้างได้รับความเสียหาย ทำให้สิทธิประโยชน์ของลูกจ้างเปลี่ยนแปลงไปในทางต่ำลง ถ้าพิจารณาถึงความผิดเมื่อลูกจ้างถูกพิพากษาจำคุกย่อมมีผลทำให้ไม่สามารถไปทำงานให้นายจ้างได้ ดังนั้นการแก้ไขในส่วนนี้จึงเป็นธรรมแก่นายจ้างเพื่อบรรเทาภาระในการจ่ายค่าชดเชย เมื่อลูกจ้างมีหนี้ต้องปฏิบัติโดยต้องทำงานตามสัญญาจ้างแล้วไม่สามารถปฏิบัติภาระหนี้ได้ โดยหลักนายจ้างก็ไม่ควรมีหนี้จะต้องชำระโดยการจ่ายค่าจ้างหรือค่าชดเชยตอบแทน อย่างไรก็ตามหากลูกจ้างต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกในความผิดอื่นไม่ใช่โดยประมาทหรือลหุโทษ ไม่ทำให้นายจ้างเสียหายหรือเสียหายเล็กน้อย และถูกจำคุกระยะสั้น นายจ้างกลับเลิกจ้างได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยทุกกรณี จึงไม่น่าจะเป็นธรรมในส่วนนี้

ข้อเสนอแนะ

ผลการศึกษา ผู้วิจัยได้เสนอแนวทางปรับปรุง ดังต่อไปนี้
การปรับปรุงกฎหมายคุ้มครองแรงงาน

1. ควรแก้ไขปรับปรุงกฎหมายให้สภาพการจ้างงานและสิทธิประโยชน์ของลูกจ้างรับเหมาค่าแรงและลูกจ้างรับเหมาแบบรายชิ้นให้มีความเท่าเทียมกันกับลูกจ้างประจำ โดยกำหนดวิธีคิดคำนวณค่าจ้างอย่างเป็นทางการ และต้องนำเวลาที่สูญเสียไปที่ไม่ใช่เพราะความผิดของลูกจ้างมาคำนวณเป็นรายได้ด้วย

2. กำหนดให้บุคคลซึ่งทำงานในสถานประกอบการประเภทสถานบริการได้รับการคุ้มครองแรงงานตามกฎหมายนี้ในส่วนอื่น เช่น การจ้างแรงงานเด็ก การจ้างแรงงานหญิงมีครรภ์ การกำหนดให้มีวันหยุดประจำสัปดาห์ วันหยุดพักผ่อนประจำปี ความปลอดภัยหรือชีวอนามัยในที่ทำงาน

3. การกำหนดวิธีการคำนวณอัตราค่าจ้างสำหรับลูกจ้างบางเวลาให้มีการจ่ายค่าจ้างขั้นต่ำเป็น “รายชั่วโมง” ควบคู่ไปกับการจ่ายค่าจ้างแรงงานเป็น “รายวัน” เพื่อเปิดทางเลือกให้แก่ลูกจ้าง โดยได้รับสิทธิประโยชน์และความคุ้มครองเช่นเดียวกับแรงงานในระบบประกันสังคมทุกประการ

4. ให้กำหนดอัตราค่าจ้างและสิทธิประโยชน์ให้ครอบคลุมลูกจ้างซึ่งเป็นแรงงานนอกระบบประเภทต่าง ๆ มากยิ่งขึ้น

5. ควรยกเลิกมาตรา 38 (3) ทิ้งไปเพื่อเปิดโอกาสให้แรงงานหญิงสามารถทำงานได้เท่าเทียมกับชาย

6. การกำหนดน้ำหนักในงานยก แยกหรือหามสำหรับสตรีมีครรภ์ตามมาตรา 39 (3) ควรแยกกำหนดน้ำหนักในงานยก แยก หรือหามน้อยกว่าน้ำหนักในงานลากหรือเข็น และลดน้ำหนักสำหรับงานลากหรือเข็นให้น้อยลงไม่เกินห้าสิบกิโลกรัม

7. ส่วนมาตรา 119 (6) ควรแก้ไข เพื่อให้กฎหมายคุ้มครองแก่ลูกจ้างในกรณีต้องโทษจำคุกระยะสั้นไม่เกิน 1 เดือน เพื่อให้โอกาสแก่ลูกจ้างได้กลับเข้าทำงานภายหลังพ้นโทษโดยนับระยะเวลาทำงานของลูกจ้างต่อไปจากที่เคยทำสะสมไว้เดิมก่อนถูกจำคุก

การปรับปรุงในส่วนอื่น

1. รัฐจะต้องเพิ่มจำนวนเจ้าหน้าที่ผู้ตรวจแรงงานให้มีจำนวนมากเพียงพอเพื่อให้เข้าไปตรวจดูแลสภาพการจ้างในสถานประกอบการให้บ่อยครั้งเท่าที่จำเป็นและสร้างกลไกการบริหารจัดการที่ดี

2. รัฐควรส่งเสริมนายจ้างที่ดีซึ่งดูแลลูกจ้างตามมาตรฐานแรงงาน เช่น ออกมาตรการส่งเสริมนายจ้างด้านภาษีโดยการอนุญาตให้นายจ้างนำรายจ่ายด้านสวัสดิการแรงงานมาหักเป็นค่าใช้จ่ายก่อนคำนวณภาษีได้มากกว่าจำนวนที่จ่ายจริงเป็นสองเท่า เป็นต้น เพื่อเป็นแรงจูงใจแก่นายจ้างให้ปฏิบัติตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน

3. การออกกฎหมายคุ้มครองแรงงานคนพิการที่ปัจจุบันยังไม่มียกเว้นเฉพาะเพื่อส่งเสริมให้คนพิการมีโอกาสได้รับ

การจ้างงานโดยกำหนดสัดส่วนให้สถานประกอบการที่มีลูกจ้าง
ทุก 100 คน ต้องมีลูกจ้างคนพิการเข้าทำงานหนึ่งคน และไม่
เลือกปฏิบัติในการจ้างงานคนพิการโดยมีสิทธิประโยชน์เท่าเทียม
กับลูกจ้างทั่วไป เช่น ค่าตอบแทนการทำงาน สวัสดิการ โอกาส
ในการได้รับการฝึกอบรม การเลื่อนขั้นเลื่อนตำแหน่ง เป็นต้น

บรรณานุกรม

เกษมสันต์ วิจารณ์. 2552. คำอธิบาย กฎหมายแรงงาน.
พิมพ์ครั้งที่ 14. กรุงเทพฯ: เดือนตุลา
กุลพล พลวัน. 2543. สิทธิมนุษยชนในสังคมไทย.
กรุงเทพฯ: เคซีกรุ๊ป.
จีต เศรษฐบุตร. 2479. คำสอนเศรษฐศาสตร์พิสดาร (งานบุคคล).
กรุงเทพฯ: พระนคร.
นิคม จันทรวีฑูร. 2531. ประเทศไทยกับประมวลกฎหมาย
แรงงานระหว่างประเทศ. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์
มหาวิทยาลัย
วิจิตรา พรหมพันธุ์. 2544. แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้ายที่สุด.
กรุงเทพฯ: กองแรงงานระหว่างประเทศ
กรมสวัสดิการคุ้มครองแรงงาน.
สุดาศิริ วศวงศ์. 2538. คำบรรยาย กฎหมายคุ้มครองแรงงาน.
กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ.
โสภณ เจริญ. 2549. ปัญหาการบังคับใช้พระราชบัญญัติคุ้มครอง
แรงงาน พ.ศ. 2541: ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมาย
แรงงานของประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตย
ประชาชนลาว. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยศรีปทุม.
ศักดิ์นา สนธิศักดิ์โยธิน, ปัฐมา ตริสุวรรณ
วิเชียร, วัชรภรณ์ สนธิศักดิ์โยธิน และจิรายุส สมาน
มิตร. 2550. การศึกษาผลกระทบจากการทำ FTA ต่อ
แรงงานไทย. กรุงเทพฯ: กองแผนงานและสารสนเทศ
กรมการจัดหางาน
วินัย ลูวิโรจน์. 2551. การศึกษาเปรียบเทียบประวัติแนวความคิด
เรื่องสัญญาจ้างแรงงาน. กรุงเทพฯ: กรมสวัสดิการและ
คุ้มครองแรงงาน กระทรวงแรงงาน.
รายงานการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาพระราช
บัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2551
สภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 1-10/2550.

รายงานการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาพระราช
บัญญัติ คุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 3) พ.ศ.2551
สภานิติบัญญัติแห่งชาติ. 2550.
พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541. 20 กุมภาพันธ์ 2541.
ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 115 ตอน 8 ก: 1 - 44.
พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551. 27 กุมภาพันธ์
2551. ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 125 ตอน 39 ก: 4 - 17.
พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2551. 27 กุมภาพันธ์
2551. ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 125 ตอน 39 ก: 18 - 23.
Douglas L. Leslie. 1994. Case and Materials on Labor
Law: Process and Policy. 2nd ed. U.S.A.: Little,
Brown & Company (Canada) Limited.
Fred S. Steingold. 2007. The Employer's Legal Handbook.
8th ed. (rev.). U.S.A.: Delta Printing Solutions, Inc.
Henry H. Peritt, JR.2008. Civil Rights in the Workplace.
3rd ed. New York: Aspen Publishers, A Wolters
Kluwer Company.
Heppele, B.A. Hepple & O' Higgins. 1971. Employment Law. 4th
ed. London: Sweet & Maxwell.
International Labour Organization. 1996.
International Labour Conventions and
Recommendations 1977- 1995.
Geneva Switzerland: ILO Publications
Payne, Desmond. 1980. Employment Law Manual. U.S.A.:
Gower Publishing.
Richard N. Bick, Kalen Roberts and R. Oliver Clarke. 2009.
Labor Standards in the United States and
Canada. U.S.A.: Alcorn Publication Design.
Reynold, L.G. 1970. Labour Economics and Labour Relation.
5th ed. New Jersey: Prentice Hall.
Selwyn, Norman M. 1982. Law of Employment.
4th ed. London: Butterworths.
Sandy Hobbs. Jim McKechnie and Michael Lavalette.
1999. Child Labor: a World History Companion.
California: ABC-CLIO.



มหาวิทยาลัยศรีปทุม SRIPATUM UNIVERSITY



>> เจียมจิต สุวรรณน้อย

จบการศึกษาหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายธุรกิจ มหาวิทยาลัยรามคำแหง เนติบัณฑิตไทย สำนัก
อบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภาและปริญญาตรีคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม ปัจจุบันทำงาน
ในตำแหน่ง อาจารย์ที่ปรึกษาภาคเสาร์อาทิตย์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม ผลงานวิชาการ เช่น
วิจัยเรื่องปัจจัยที่ทำให้นักศึกษาตัดสินใจเลือกเรียนในคณะนิติศาสตร์ สถาบันอุดมศึกษาเอกชน, ผลกระทบอันเกิด
จากการแก้ไขกฎหมายแรงงาน: ศึกษาเปรียบเทียบพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 กับพระราชบัญญัติ
คุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ 2) และ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2551