

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการคุ้มครองแรงงาน ที่ทำงานบางช่วงเวลาในประเทศไทย

ด้วยในปัจจุบันพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เป็นบทบัญญัติที่ให้ความคุ้มครองแรงงานทั่วไปที่ใช้บังคับกับลูกจ้างทุกประเภท โดยกำหนดคานียามของคำว่า “ลูกจ้าง” หมายถึงผู้ซึ่งตกลงทำงานให้แก่ นายจ้าง โดยได้รับค่าจ้างไม่ว่าจะมีชื่ออย่างไร ดังนั้น แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาซึ่งทำงานให้กับนายจ้างที่มีลักษณะเป็นการจ้างแรงงาน ย่อมมีนิติสัมพันธ์เป็นนายจ้างลูกจ้าง โดยจะได้รับความคุ้มครองขั้นพื้นฐานตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 แต่การจะนำบทบัญญัติในพระราชบัญญัติแรงงาน พ.ศ. 2541 ทั้งหมดมาบังคับใช้กับแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาในฐานะลูกจ้างประเภทหนึ่งอาจไม่เหมาะสมและสอดคล้องกับสภาพการจ้างและลักษณะงานบางช่วงเวลาโดยในบทนี้จะเป็นการเปรียบเทียบ วิเคราะห์การคุ้มครองและสภาพการจ้างแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาในประเทศไทย ดังนี้

4.1. วิเคราะห์นิยามของแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลา

ปัจจุบันประเทศไทยยังมิได้มีการกำหนดคานียามของคำว่า “แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลา (Part-Time Workers) ไว้อย่างชัดเจน รวมทั้งยังไม่ปรากฏคานียามโดยตรงของลูกจ้างที่ทำงานเต็มเวลาไว้ด้วยเช่นกัน นอกจากนี้ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองแรงงานทั่วไปเองก็มิได้ระบุว่าลูกจ้างที่ทำงานเต็มเวลาและแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาคือคนงานประเภทใด ซึ่งความแตกต่างของลูกจ้างที่ทำงานเต็มเวลาและแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาจึงน่าจะพิจารณาควบคู่กัน ไปด้วยชั่วโมงการทำงาน อย่างไรก็ตาม ปัจจุบันยังคงมีความเข้าใจผิดและสับสนในส่วนของนายจ้างหรือผู้ประกอบการ เกี่ยวกับความหมายหรือลักษณะของสภาพการจ้างระหว่างแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลา (Part-Time Workers) กับลูกจ้างชั่วคราว (Temporary Employee) เช่น นายจ้างมักประกาศรับสมัครพนักงานทำงาน Part-Time มีกำหนดระยะเวลาการจ้าง 6 เดือน ทำงานวันจันทร์ถึงวันวันศุกร์ ตั้งแต่ 8.00 น. - 17.00 น. อัตราค่าจ้างวันละ 203 บาท ซึ่งเมื่อพิจารณารายละเอียดของลักษณะการจ้างงานดังกล่าวแล้วจะเห็นว่ามิมีจำนวนชั่วโมงการทำงานต่อวันเท่ากับชั่วโมงการทำงานปกติของลูกจ้างประจำหรือลูกจ้างที่ทำงานเต็มเวลา อันมีลักษณะเป็นการจ้างลูกจ้างชั่วคราวมากกว่าการจ้างแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลา

ดังนั้น ลักษณะการจ้างงานที่ทำงานบางช่วงเวลาและการจ้างลูกจ้างชั่วคราวจึงมีลักษณะที่แตกต่างกัน กล่าวคือ แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลามีชั่วโมงการทำงานน้อยกว่าชั่วโมงการทำงานปกติของลูกจ้างประจำหรือลูกจ้างที่ทำงานเต็มเวลา ส่วนลูกจ้างชั่วคราวมีชั่วโมงการทำงานปกติเท่ากับชั่วโมงการทำงานปกติของลูกจ้างประจำหรือลูกจ้างที่ทำงานเต็มเวลา

เมื่อพิจารณาการให้ความคุ้มครองการทำงานบางช่วงเวลาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ (ILO) เห็นว่า องค์การแรงงานระหว่างประเทศ ได้ให้ความสำคัญกับการทำงานบางช่วงเวลาโดยได้รับรองอนุสัญญาว่าด้วยการทำงานบางช่วงเวลา ค.ศ.1944 เพื่อคุ้มครองแก่แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาในเรื่องการเข้าถึงการจ้างงาน สภาพการจ้าง และการประกันสังคม โดยให้เรียกชื่ออนุสัญญาที่คุ้มครองแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาดังกล่าวไว้ว่า “อนุสัญญาว่าฉบับที่ 175 ว่าด้วยการทำงานบางช่วงเวลา (Convention No.175 concerning Part- Time Work)” ซึ่งอนุสัญญาดังกล่าวก็ได้กำหนดค่านิยมของ “แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลา” (Part –Time Workers) หมายถึง บุคคลผู้รับจ้างทำงานซึ่งมีชั่วโมงการทำงานปกติน้อยกว่าจำนวนชั่วโมงทำงานของแรงงานที่ทำงานเต็มเวลา ซึ่งอาจนับเป็นสัปดาห์ หรือคำนวณเฉลี่ยตามระยะเวลาการจ้างงานก็ได้ และกำหนดให้อนุสัญญาฉบับที่ 175 ว่าด้วยการทำงานบางช่วงเวลานี้ใช้บังคับกับแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาทุกคน อาจยกเว้นคนงานหรือสถานประกอบการบางประเภทเพียงบางส่วนหรือทั้งหมดก็ได้ ทั้งนี้ เพื่อมีความแตกต่างระหว่างแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาและแรงงานที่ทำงานเต็มเวลาอย่างชัดเจน

เมื่อเปรียบเทียบการกำหนดนิยามศัพท์ของคำว่าแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลา (Part-Time Worker) ของต่างประเทศแล้วพบว่ากฎหมายบางช่วงเวลาของประเทศญี่ปุ่น ได้ให้คำจำกัดความของบุคคลที่ได้รับความคุ้มครองสำหรับการทำงานบางช่วงเวลาโดยใช้คำว่า คนทำงานหรือแรงงาน (Worker) และให้ค่านิยมของคนทำงานหรือแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลา (Part-Time Worker) หมายถึง คนที่ทำงานที่มีชั่วโมงการทำงานต่อสัปดาห์น้อยกว่าคนทำงานเต็มเวลาแบบปกติในสถานประกอบการเดียวกัน ในกรณีของคนทำงานที่ได้รับการจ้างงานในสถานประกอบการเดียวกัน ต้องเป็นผู้ซึ่งทำงานประเภทเดียวกันกับคนทำงานปกติซึ่งการกำหนดค่านิยมแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาของประเทศญี่ปุ่นก็เพื่อให้แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาได้รับการปฏิบัติและการคุ้มครองให้แตกต่างไปจากลูกจ้างประจำ หรือแรงงานที่ทำงานเต็มเวลา รวมทั้งลูกจ้างชั่วคราวที่มีชั่วโมงการทำงานปกติเท่ากับลูกจ้างประจำหรือแรงงานที่ทำงานเต็มเวลาด้วย

สำหรับประเทศเกาหลีใต้ กฎหมาย Temporary / Part – Time Worker Protection Act 2006 ให้คำจำกัดความของบุคคลที่ได้รับความคุ้มครองการทำงานบางช่วงเวลาโดยใช้คำว่าคนทำงานหรือแรงงาน (Worker) และกำหนดค่านิยมของคนทำงานหรือแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาไว้อย่างกว้างๆ หมายถึง ลูกจ้างซึ่งตกลงทำงาน โดยมีชั่วโมงการทำงานต่อสัปดาห์น้อยกว่าแรงงานที่ทำงาน

เต็มเวลาในงานประเภทเดียวกันและในสถานประกอบการเดียวกัน เพื่อให้เห็นความแตกต่างของ ลักษณะการทำงานระหว่างแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาและแรงงานที่ทำงานเต็มเวลาอย่างชัดเจน จึงจัดให้แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลากลับมาเป็นกลุ่มคนทำงานแบบไม่ปกติ ซึ่งได้รับความคุ้มครองเป็นการเฉพาะแยกออกมาต่างจากแรงงานที่ทำงานเต็มเวลา

จากการศึกษานโยบายศัพท์ของต่างประเทศแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า กรณีของประเทศไทยเพื่อไม่ให้เกิดปัญหาความเข้าใจผิดและสับสนของนายจ้างหรือผู้ประกอบการเกี่ยวกับความหมายหรือ ลักษณะของสภาพการจ้างงานระหว่างแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลากับลูกจ้างชั่วคราว รวมทั้ง ลูกจ้างที่ทำงานเต็มเวลา ควรกำหนดคำนิยามของแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาเป็นการเฉพาะไว้ใน พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และกำหนดให้บุคคลที่ได้รับความคุ้มครองสำหรับการ ทำงานบางช่วงเวลาโดยใช้เวลาจ้าง ซึ่งในสารนิพนธ์นี้ คือ ลูกจ้างที่ทำงานบางช่วงเวลาน่าจะมีความหมายเหมาะสมกว่าคำว่า คนทำงานหรือแรงงาน สอดคล้องกับคำนิยามศัพท์ของบุคคลที่ ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายคุ้มครองแรงงานของประเทศไทย และกำหนดให้แรงงานที่ทำงาน บางช่วงเวลามีจำนวนชั่วโมงการทำงานปกติต่อวันน้อยกว่าลูกจ้างที่ทำงานเต็มเวลาหรือลูกจ้าง ชั่วคราวในสถานประกอบการเดียวกัน

4.2 วิเคราะห์สภาพการจ้างแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลา

เนื่องจากแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาในระดับล่าง ส่วนใหญ่มีสภาพการทำงานที่ไม่มั่นคง และไม่แน่นอน และมีสภาพการจ้างหรือระบบการทำงานที่ไม่มีการตกลงกันระหว่างนายจ้าง และ แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาให้ทำในระยะยาว โดยผู้ประกอบการหรือนายจ้างมักจะจ้างแรงงานที่ ทำงานบางช่วงเวลาในระดับล่างให้มาทำงานเมื่อมีงานปริมาณมาก เป็นงานที่เร่งด่วนและต้องการ ผลผลิตมาก ซึ่งทำให้ช่วงนั้นแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลามีงานทำมากและทำงานหนัก ในทาง ตรงกันข้ามหากธุรกิจของผู้ประกอบการหรือนายจ้างทรุดลงปริมาณงานดังกล่าวอาจลดลงตามไป ด้วย หรือแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาอาจไม่มีงานทำ ซึ่งอาจทำให้เกิดผลกระทบต่อการทำงาน และรายได้ของแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาเหล่านั้นไปด้วย จากการศึกษาเกี่ยวกับสภาพการจ้าง และการคุ้มครองแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาเหล่านั้น พบว่ามีประเด็นปัญหาเกี่ยวกับสภาพการ จ้างและการคุ้มครองแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลา ดังนี้

1. สัญญาจ้างแรงงาน

สำหรับประเทศไทย จากการศึกษาสภาพการจ้างงานของแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลา พบว่าหากเป็นแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาสำหรับวิชาชีพเฉพาะ เช่น แพทย์ หนายความ ล่าม ส่วน ใหญ่จะมีการทำสัญญาจ้างกันเป็นลายลักษณ์อักษร และจะระบุระยะเวลาการจ้างงานที่แน่นอน

รวมถึงวันและเวลาชั่วโมงการทำงาน และค่าตอบแทนไว้ในสัญญาจ้างดังกล่าวอย่างชัดเจน ซึ่งมีอัตราค่าจ้างงานที่ค่อนข้างสูงอยู่แล้ว ส่วนแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาในระดับล่าง เช่น กลุ่มแรงงานตรวจนับปริมาณสินค้า กลุ่มแรงงานที่อยู่ในสายการผลิต พนักงานในร้านแบบกินด่วน (Fast Food) ซึ่งเป็นกลุ่มที่การศึกษาน้อย มีทั้งการจ้างงานที่ทำสัญญาจ้างเป็นลายลักษณ์อักษรและไม่ได้ทำสัญญาจ้างเป็นลายลักษณ์อักษร อย่างไรก็ตาม พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งเป็นบทบัญญัติให้คุ้มครองแรงงานทั่วไปไม่ได้กำหนดหรือจัดแบ่งกลุ่มการจ้างงานออกเป็นประเภทต่างๆ เช่น การจ้างงานเต็มเวลา การจ้างงานบางช่วงเวลา และมีได้บังคับกำหนดให้การจ้างงานต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรแต่อย่างใด แต่ด้วยลักษณะของการทำงานของแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลามีความแตกต่างไปจากลูกจ้างที่ทำงานเต็มเวลา หรือลูกจ้างประจำ หรือลูกจ้างชั่วคราวที่ทำงานเต็มเวลา จึงทำให้แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาบางรายที่ไม่ได้ทำสัญญาจ้างกับนายจ้างเป็นลายลักษณ์อักษรไม่ได้ทราบถึงสภาพการจ้างงานของตนเองอย่างชัดเจนและเป็นธรรม

เมื่อพิจารณาการให้ความคุ้มครองการทำงานบางช่วงเวลาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ (ILO) แล้วเห็นว่า ข้อแนะที่ 182 ค.ศ. 1994 ว่าด้วยการทำงานบางช่วงเวลา ได้กำหนดให้แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาควรได้รับแจ้งเรื่องสภาพการจ้างงานเป็นลายลักษณ์อักษร หรือโดยวิธีการใดๆ ที่กำหนดไว้ในกฎหมายและข้อปฏิบัติ

เมื่อเปรียบเทียบกับการคุ้มครองแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาของต่างประเทศ พบว่า ประเทศเกาหลีใต้ ได้ให้ความสำคัญกับการจ้างงานบางช่วงเวลาเพื่อให้คนทำงานบางช่วงเวลาหรือแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมกัน จึงกำหนดให้นายจ้างต้องทำสัญญาจ้างงานบางช่วงเวลาเป็นลายลักษณ์อักษรเป็นการเฉพาะ ระบุเงื่อนไขการทำงานซึ่งถูกกำหนดบนพื้นฐานตามสัดส่วนของชั่วโมงการทำงาน โดยเปรียบเทียบกับแรงงานที่ทำงานเต็มเวลาประเภทเดียวกันและสถานประกอบการเดียวกัน

สำหรับประเทศญี่ปุ่น กำหนดให้นายจ้างต้องจัดทำสัญญาจ้างบางช่วงเวลาเป็นลายลักษณ์อักษรเช่นกัน โดยนอกจากจะกำหนดให้ระบุหลักการสำคัญเช่นเดียวกับประเทศเกาหลีใต้แล้ว ยังกำหนดให้ออกเอกสารกำหนดหลักเกณฑ์อีกฉบับหนึ่งระบุการต่อสัญญาจ้าง การขึ้นค่าจ้าง ตลอดจนการบอกเลิกสัญญาจ้างงานก่อนครบกำหนดระยะเวลาไว้อย่างชัดเจนด้วย ทั้งนี้ สำหรับแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาทำงานเกินกว่า 1 เดือน

จากการศึกษาการให้ความคุ้มครองในการทำสัญญาเป็นลายลักษณ์อักษรของงานบางช่วงเวลาของต่างประเทศแล้ว เห็นว่า ในส่วนประเทศไทยนั้น เพื่อให้แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาทุกคนได้รับทราบถึงสภาพการจ้างงานเป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจน ควรกำหนดให้นายจ้างทำสัญญาว่าจ้างแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาเป็นลายลักษณ์อักษร โดยระบุสาระสำคัญของสภาพการ

จ้าง อาทิ ลักษณะงานบางช่วงเวลา เวลาทำงานในหนึ่งวันและหนึ่งสัปดาห์ ระยะเวลาการจ้างและค่าจ้างเช่นเดียวกับประเทศญี่ปุ่น และประเทศเกาหลีใต้ ซึ่งกำหนดให้นายจ้างต้องจัดทำสัญญาแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาเป็นลายลักษณ์อักษร

2. ชั่วโมงการทำงาน

สำหรับประเทศไทย ได้กำหนดชั่วโมงการทำงานสำหรับลูกจ้าง โดยห้ามมิให้นายจ้างให้ลูกจ้างทำงานเกินวันละ 8 ชั่วโมง และไม่เกินสัปดาห์ละ 48 ชั่วโมง เพื่อเป็นหลักเกณฑ์และแนวทางให้นายจ้างปฏิบัติตาม (เว้นแต่ ในกรณีเวลาทำงานของวันทำงานปกติได้น้อยกว่า 8 ชั่วโมง เช่น วันเสาร์กำหนดให้มีทำงานครึ่งวันหรือ 4 ชั่วโมง เป็นต้น ก็ให้นำเวลาทำงานส่วนที่เหลือหรือจำนวนเวลาทำงานที่ต่ำกว่า 8 ชั่วโมงไปรวมกับวันทำงานในวันปกติอื่นได้ แต่ต้องรวมหรือเพิ่มได้ไม่เกินวันละ 9 ชั่วโมง แต่ความดังกล่าวจะไม่ใช้บังคับกับลูกจ้างรายวัน ลูกจ้างรายชั่วโมง และลูกจ้างซึ่งได้รับค่าตอบแทนตามผลงาน) ทั้งนี้ นายจ้างจะให้ลูกจ้างทำงานเกินกว่าเวลาที่กฎหมายกำหนดไม่ได้ การกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าวก่อให้เกิดความชัดเจนแน่นอนในการให้นายจ้างและลูกจ้างปฏิบัติตาม เนื่องจากมีการกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำและขั้นสูงเอาไว้

ในส่วนการว่าจ้างแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาในประเทศไทยพบว่ายังไม่ได้มีการกำหนดชั่วโมงการทำงานขั้นต่ำและขั้นสูงสุดต่อวันหรือต่อสัปดาห์ไว้เพื่อเป็นหลักเกณฑ์หรือแนวทางให้นายจ้างปฏิบัติตาม คงมีแต่เพียงประกาศกระทรวงแรงงาน เรื่องอัตราค่าจ้างขั้นต่ำรายชั่วโมงสำหรับนักเรียน นิสิต และนักศึกษาที่มีอายุตั้งแต่สิบห้าปีขึ้นไปທີ່ประสงค์ทำงานประเภทไม่เต็มเวลาในกิจการจำหน่ายสินค้า และบริการลูกค้างานวิจัยการตลาด งานบริการในร้านอาหาร งานบริการในห้างสรรพสินค้า งานบริการในร้านสะดวกซื้อ และงานในคลังสินค้า ซึ่งเป็นงานที่ปลอดภัยและไม่เสี่ยงอันตรายเท่านั้น โดยประกาศกระทรวงดังกล่าวให้คุ้มครองชั่วโมงการทำงานต่อวันในช่วงเปิดภาคเรียนปกติไม่เกินวันละ 4 ชั่วโมง และในช่วงปิดภาคเรียนไม่เกินวันละ 7 ชั่วโมง ดังนั้น ในส่วนชั่วโมงการทำงานของแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาในกลุ่มอื่นๆ ที่มีใ้ช่นักเรียน นิสิต และนักศึกษา จะขึ้นอยู่กับข้อกำหนดของผู้ประกอบการ หรือการเจรจาต่อรองกันระหว่างผู้ประกอบการและแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลา ซึ่งทำให้เกิดการจ้างงานบางช่วงเวลาโดยอาจจะมีชั่วโมงขั้นต่ำในการทำงานเพียงวันละ 1 ชั่วโมง และอาจมีชั่วโมงในการทำงานสูงสุดวันละ 7.30 ชั่วโมง ซึ่งใกล้เคียงกับชั่วโมงการทำงานของลูกจ้างที่ทำงานเต็มเวลา

เมื่อพิจารณาคำนิยามศัพท์ของคำว่าแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาตามอนุสัญญาฉบับที่ 175 ว่าด้วยการทำงานบางช่วงเวลา จะเห็นว่ากำหนดชั่วโมงการทำงานปกติของแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาโดยให้เทียบเคียงกับชั่วโมงการทำงานของแรงงานที่ทำงานเต็มเวลาที่สามารถเทียบเคียงได้ในสายอาชีพหรือสถานประกอบการเดียวกัน

เมื่อเปรียบเทียบกับข้อกำหนดชั่วโมงการทำงานของแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาของประเทศญี่ปุ่น และประเทศเกาหลีใต้ พบว่า แต่ละประเทศมีการกำหนดค่านิยามของแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลา หรือลูกจ้างที่ทำงานบางช่วงเวลา โดยเทียบเคียงหรือพิจารณาจากชั่วโมงการทำงานต่อสัปดาห์ของแรงงานที่ทำงานเต็มเวลาหรือลูกจ้างที่ทำงานเต็มเวลา ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับความเหมาะสมของแต่ละประเทศ โดยประเทศญี่ปุ่นและประเทศเกาหลีใต้ให้เทียบเคียงกับชั่วโมงการทำงานปกติต่อสัปดาห์ของแรงงานที่ทำงานเต็มเวลาในงานประเภทเดียวกันและในสถานประกอบการเดียวกัน การกำหนดหลักเกณฑ์หรือแนวทางชั่วโมงการทำงานปกติของแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาของต่างประเทศดังกล่าวทำให้มีความชัดเจน และมีบรรทัดฐานที่กำหนดให้นายจ้างได้ปฏิบัติตาม แต่อย่างไรก็ตามสำหรับประเทศเกาหลีใต้กำหนดให้แรงงานหรือคนทำงานที่มีข้อตกลงการทำงานไม่น้อยกว่า 15 ชั่วโมง โดยเฉลี่ย 4 สัปดาห์ จะไม่ได้รับความคุ้มครองเป็นแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลา

จากการศึกษาการกำหนดชั่วโมงการทำงานของงานบางช่วงเวลาของต่างประเทศแล้ว ผู้เขียนเห็นว่าสำหรับประเทศไทยนั้น เพื่อให้การกำหนดชั่วโมงการทำงานของแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลามีความแตกต่างไปจากลูกจ้างอื่นๆอย่างชัดเจนและเหมาะสม ควรกำหนดชั่วโมงการทำงานที่ทำงานบางช่วงเวลาขั้นต่ำและขั้นสูงต่อวันเพื่อเป็นแนวทางให้นายจ้างได้ปฏิบัติตาม โดยไม่ควรกำหนดชั่วโมงการทำงานต่ำเกินไปและไม่ควรกำหนดชั่วโมงการทำงานสูงสุดต่อวันใกล้เคียงกับชั่วโมงการทำงานปกติของลูกจ้างที่ทำงานเต็มเวลามากนัก และไม่ควรมีการกำหนดชั่วโมงการทำงานโดยเทียบเคียงจำนวนชั่วโมงการทำงานปกติต่อวันของลูกจ้างที่ทำงานเต็มเวลาในสถานประกอบการเดียวกัน เพราะลักษณะการจ้างงานบางช่วงเวลาในประเทศไทยบางสถานประกอบการ เช่น ร้านแบบจานด่วน มักมีการจ้างลูกจ้างที่ทำงานเต็มเวลาเป็นผู้จัดการร้านเพียงหนึ่งตำแหน่งเท่านั้น ส่วนตำแหน่งอื่น เช่น พนักงานเสิร์ฟ แคชเชียร์ เป็นแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาทั้งหมด จึงทำให้ไม่สามารถกำหนดชั่วโมงการทำงานของแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาโดยเทียบเคียงกับชั่วโมงการทำงานปกติของลูกจ้างที่ทำงานเต็มเวลาในงานประเภทเดียวกันได้

3. ค่าจ้าง

สำหรับประเทศไทยแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาที่มีลักษณะเป็นสัญญาจ้างแรงงานย่อมได้รับความคุ้มครองมาตรฐานขั้นพื้นฐานตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 กฎหมายกำหนดให้มีอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ 2 ประเภทได้แก่อัตราค่าจ้างขั้นต่ำหมายความว่าอัตราค่าจ้างที่คณะกรรมการค่าจ้างกำหนดตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และอัตราค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐานหมายความว่าอัตราค่าจ้างที่คณะกรรมการค่าจ้างกำหนดเพื่อใช้เป็นพื้นฐานในการกำหนด

อัตราค่าจ้างขั้นต่ำ นอกจากนี้อัตราค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐานถือเป็นอัตราพื้นฐานที่คณะกรรมการค่าจ้าง จะกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำให้ต่ำไปกว่าอัตรานี้ไม่ได้ในทางตรงกันข้ามกิจการประเภทใดประเภท หนึ่งหรือในท้องถิ่นใดท้องถิ่นหนึ่งคณะกรรมการค่าจ้างอาจกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำในกิจการ หรือท้องถิ่นนั้นให้สูงกว่าอัตราค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐานได้ตามความเหมาะสมหากท้องถิ่นใดไม่มีการ กำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำไว้ให้ถือว่าอัตราค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐานเป็นอัตราค่าจ้างขั้นต่ำของท้องถิ่นนั้น²

เมื่อเปรียบเทียบการกำหนดเรื่องค่าจ้างของแรงงานบางช่วงเวลาของต่างประเทศญี่ปุ่น ไม่ได้กำหนดให้แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาได้รับความคุ้มครองในเรื่องค่าจ้างขั้นต่ำเพราะเหตุว่า กฎหมาย Minimum Wages Law ของประเทศญี่ปุ่นกำหนดว่าอาจยกเว้นการปฏิบัติเรื่องค่าจ้างขั้นต่ำ สำหรับบุคคลที่ทำงานในลักษณะมีชั่วโมงการทำงานน้อยกว่าแรงงานที่ทำงานเต็มเวลาปกติทั่วไป อย่างไรก็ตามค่าจ้างขั้นต่ำสำหรับแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาจะถูกกำหนดบนพื้นฐานของกลุ่ม ธุรกิจที่เกี่ยวข้อง โดยมีหลักเกณฑ์การตกลงต้องขึ้นอยู่กับภาระจากรองหรือการศึกษาและ พิจารณาของสภาค่าจ้างขั้นต่ำโดยกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำเป็นรายชั่วโมงมาบังคับใช้ ส่วนประเทศ เกาหลีใต้จะมีอัตราค่าจ้างขั้นต่ำโดยถูกกำหนดอยู่บนฐานรายชั่วโมงและให้ใช้บังคับกับแรงงานที่มี การจ้างงานเต็มเวลารวมถึงลูกจ้างชั่วคราวลูกจ้างรายวันและแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาด้วย นอกจากนี้ค่าจ้างสำหรับแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาจะต้องคำนวณตามชั่วโมงการทำงาน โดยมี อัตราค่าจ้างขั้นต่ำที่แยกออกมาจากอัตราค่าจ้างขั้นต่ำของแรงงานที่ทำงานเต็มเวลา

จากการศึกษาการกำหนดค่าจ้างของงานบางช่วงเวลาของต่างประเทศแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า สำหรับประเทศไทยนั้น เพื่อให้การกำหนดค่าจ้างสำหรับการทำงานของแรงงานที่ทำงานบาง ช่วงเวลามีความเหมาะสมและสอดคล้องกับสภาพทางเศรษฐกิจและสังคม โดยที่กำหนดมาตรฐาน ให้นายจ้างต้องให้ค่าจ้างกับแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาโดยอ้างอิงจากค่าจ้างขั้นต่ำรายวันในแต่ละ พื้นที่ โดยให้คิดตามสัดส่วนของชั่วโมงการทำงานในแต่ละวัน และค่าจ้างไม่ได้เท่ากันทุกสายอาชีพ อาจสูงหรือต่ำขึ้นอยู่กับลักษณะของงานแต่ละประเภทด้วย

4.3 วิเคราะห์การเลิกจ้างและค่าชดเชย

ด้วยบทบัญญัติของพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ยังไม่มีบทบัญญัติที่ชัดเจน เกี่ยวกับการเลิกจ้างแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาก่อนครบกำหนดระยะเวลา นอกจากนี้ยังมีการจ

¹พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 มาตรา 5

²พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ.2541 มาตรา 87

ใจหลบเลี่ยงการจ่ายค่าชดเชยของนายจ้างทำให้แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาไม่ได้รับความคุ้มครองเท่าที่ควร ดังนี้

1. การเลิกจ้าง

สำหรับประเทศไทย แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาเข้าลักษณะเป็นสัญญาจ้างแรงงานจะได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 หากการจ้างงานบางช่วงเวลานั้นมีลักษณะเป็นสัญญาจ้างที่ไม่ได้กำหนดระยะเวลา ย่อมได้รับความคุ้มครองเกี่ยวกับการเลิกจ้าง โดยหากนายจ้างต้องการเลิกจ้างแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลา นายจ้างจะต้องบอกกล่าวล่วงหน้าเป็นหนังสือให้ลูกจ้างทราบก่อนหรือในวันที่จ่ายค่าจ้างคราวหนึ่งคราวใดเพื่อมีผลเป็นการเลิกสัญญากัน เมื่อถึงวันที่จ่ายค่าจ้างในคราวถัดไปข้างหน้า แต่หากการจ้างงานบางช่วงเวลาดังกล่าวมีลักษณะเป็นการกำหนดระยะเวลาที่แน่นอน ยังคงมีปัญหาอยู่ว่านายจ้างที่ประสงค์จะเลิกจ้างแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาก่อนครบกำหนดระยะเวลาตามสัญญาจ้าง นายจ้างจะต้องบอกกล่าวล่วงหน้าก่อนบอกเลิกสัญญาหรือไม่ เพราะไม่ใช่กรณีสัญญาจ้างที่ครบกำหนดระยะเวลา

จากการศึกษาข้อแนะที่ 182 ค.ศ. 1994 ขององค์การแรงงานระหว่างประเทศว่าด้วยการทำงานบางช่วงเวลา ได้ให้ความคุ้มครองเกี่ยวกับการเลิกจ้างโดยแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลามีควรถูกไล่ออกหากไม่มีสาเหตุทางเศรษฐกิจ ทางวิชาการ หรือเหตุผลของสถานประกอบการ

เมื่อเปรียบเทียบการเลิกจ้างแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาตามกฎหมายคุ้มครองการทำงานบางช่วงเวลาของต่างประเทศ พบว่า ประเทศญี่ปุ่นกำหนดให้แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาทำงานเกินกว่า 1 เดือน และเป็นแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาต่อเนื่องเกินกว่า 1 ปี นับแต่วันที่ทำการจ้าง และไม่ได้รับการแจ้งล่วงหน้าถึงการที่ไม่สามารถต่อสัญญา หากนายจ้างตั้งใจที่จะไม่ต่อสัญญาจ้างที่มีกำหนดระยะเวลา กับแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลา นายจ้างจะต้องแจ้งให้แรงงานดังกล่าวทราบล่วงหน้าอย่างน้อย 30 วัน ก่อนวันครบกำหนดสัญญาจ้าง โดยระบุเหตุผลของการไม่ต่อสัญญา ดังกล่าวด้วย หากนายจ้างไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขดังกล่าว นายจ้างจะต้องจ่ายค่าจ้างโดยเฉลี่ย 30 วัน ให้แก่แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลา ซึ่งระยะเวลาบอกกล่าวอาจลดลงได้ในกรณีที่นายจ้างจ่ายค่าจ้างโดยเฉลี่ยของแต่ละวันสำหรับระยะเวลาที่ถูกลดลง

ประเทศเกาหลีใต้ ไม่ได้กำหนดเงื่อนไขการเลิกจ้างแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาไว้ โดยเฉพาะ แต่อย่างไรก็ตาม การจ้างแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาต้องบังคับตามกฎหมาย Labor Standard Act (LSA) โดยนายจ้างจะต้องแจ้งล่วงหน้าต่อแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาอย่างน้อย 30 วันก่อนวันเลิกจ้าง (รวมทั้งการเลิกจ้างโดยเหตุผลของการจัดการ) หากนายจ้างมิได้แจ้งล่วงหน้า 30 วันก่อนวันเลิกจ้าง ค่าจ้างปกติที่เกินกว่า 30 วันจะถูกชำระให้กับแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลา เว้นแต่ กรณีไม่มีความเป็นไปได้อย่างต่อเนื่องสำหรับธุรกิจเนื่องจากภัยพิบัติธรรมชาติ หรือเหตุอื่นใด

อันมีอาชหลักเลี้ยงได้ ทั้งนี้ แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลารายวัน โดยมีระยะเวลาการจ้างน้อยกว่า 3 เดือน หรือแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาที่ที่กำหนดระยะเวลาการจ้างไม่เกิน 2 เดือน หรือแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาที่มีการจ้างงานเป็นรายเดือนและมีกำหนดระยะเวลาการจ้างน้อยกว่า 6 เดือน หรือแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาในช่วงฤดูกาลที่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างที่แน่นอนไม่เกิน 6 เดือน หรือแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาที่อยู่ระหว่างการทดลองงานจะไม่ได้ได้รับความคุ้มครองเกี่ยวกับการแจ้งล่วงหน้าก่อนการเลิกจ้าง

จากการศึกษาการให้ความคุ้มครองเกี่ยวกับการเลิกจ้างแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาของต่างประเทศข้างต้นแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า สำหรับประเทศไทย ควรกำหนดให้นายจ้างที่ประสงค์จะเลิกจ้างแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาก่อนครบกำหนดให้นายจ้างบอกกล่าวล่วงหน้าให้แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาทราบอย่างน้อย 30 วันก่อนการเลิกจ้างจะมีผล หากนายจ้างประสงค์จะให้การเลิกจ้างมีผลทันที ให้นายจ้างจ่ายค่าสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าให้แก่แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาดังกล่าว เพื่อให้มีความชัดเจนเกี่ยวกับการเลิกจ้างแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาก่อนครบกำหนดระยะเวลาการจ้าง อีกทั้ง ให้แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลารับรู้ล่วงหน้าว่าตนจะถูกเลิกจ้างเมื่อใด

2. ค่าชดเชย

สำหรับประเทศไทย แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาที่ทำงานต่อเนื่องเกิน 120 วัน เมื่อนายจ้างเลิกจ้างแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาก่อนครบกำหนดระยะเวลาการจ้าง นายจ้างจะต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาในอัตราที่กฎหมายกำหนดด้วย แต่อย่างไรก็ตาม อัตราค่าชดเชยดังกล่าวนี้เป็นอัตราที่สูงมากอาจทำให้ไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของนายจ้างที่ต้องการจ้างแรงงานเพื่อลดต้นทุนการผลิต และไม่น่าจะเป็นประโยชน์กับแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลา หากนายจ้างมองเรื่องจ่ายค่าชดเชยเป็นภาระมากเกินไปและอาจทำให้ไม่วางจ้างก็ได้ อีกทั้งปัญหาข้อยกเว้นการจ่ายค่าชดเชยกรณีเป็นการจ้างเพื่อทำงานในโครงการเฉพาะที่มีใช้งานปกติของธุรกิจหรือการค้าของนายจ้าง หรืองานที่มีลักษณะเป็นครั้งคราวที่มีกำหนดการสิ้นสุดและความสำเร็จของงาน หรืองานที่เป็นไปตามฤดูกาล และได้จ้างในช่วงฤดูกาลนั้น โดยงานนั้นต้องแล้วเสร็จภายในเวลาไม่เกิน 2 ปี ก็เป็นข้อยกเว้นที่ไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ที่มีการจ้างงานบางช่วงเวลาเพิ่มมากขึ้นและไม่น่าจะเป็นประโยชน์กับแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาแต่อย่างใด

เมื่อเปรียบเทียบการคุ้มครองแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาตามกฎหมายคุ้มครองการทำงานบางช่วงเวลาของประเทศญี่ปุ่นพบว่า เมื่อนายจ้างให้แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาออกจากงาน แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาจะได้รับความคุ้มครองเกี่ยวกับค่าชดเชย หรือเงินทำขวัญเวลาออกจากงานตามเอกสารหลักเกณฑ์ที่แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาได้รับจากนายจ้าง

สำหรับประเทศไทย ผู้เขียนเห็นว่า ควรกำหนดให้มีหลักเกณฑ์และอัตราค่าชดเชยที่เหมาะสมกับแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาเป็นการเฉพาะ โดยให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยให้แก่แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาที่ถูกเลิกจ้างเป็นการเฉพาะตามสัดส่วนระยะเวลาการทำงานของแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลานั้น และให้แรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาที่มีลักษณะเป็นการจ้างแบบครั้งคราว หรือตามฤดูกาล มีสิทธิได้รับค่าชดเชยเมื่อถูกเลิกจ้าง ทั้งนี้ เพื่อให้มีความเหมาะสมและสอดคล้องกับระยะเวลาการทำงานของแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาที่มีระยะเวลาการจ้างในช่วงสั้นๆ อย่างไรก็ตาม ควรให้คงข้อยกเว้นการเลิกจ้างแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาเพราะครบกำหนดระยะเวลาการจ้างไว้เพราะถือว่าแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลารับทราบล่วงหน้าแล้วว่า จะครบกำหนดระยะเวลาการทำงานให้นายจ้างเมื่อใด

จากการเปรียบเทียบ วิเคราะห์ ผู้เขียนจึงเสนอแนะว่า ควรกำหนดค่านิยามของแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลาเป็นการเฉพาะไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และกำหนดให้บุคคลที่ได้รับความคุ้มครองสำหรับการทำงานบางช่วงเวลากว่า “ ลูกจ้างที่ทำงานบางช่วงเวลา”ตามที่ได้วิเคราะห์ไว้ใน 4.1 จะส่งผลให้เกิดความชัดเจนระหว่างนายจ้างและลูกจ้างซึ่งเป็นแรงงานนอกเวลา ซึ่งจะเกิดประโยชน์ในการคุ้มครองแรงงานที่ทำงานบางช่วงเวลา เช่น การทำสัญญาจ้าง การเลิกจ้างและจ่ายค่าชดเชย ตามที่ได้วิเคราะห์ในข้อ 4.2 และ 4.3